

٢

الجزء الرابع

من حاشية العلامة الفقيه الفهامة النبيه خاتمة المحققين الشيخ

محمد أمين الشهير بابن عابدين المسماة رد المحتار على

الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه

مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة

النعمان نفع الله بها

أهل الايمان

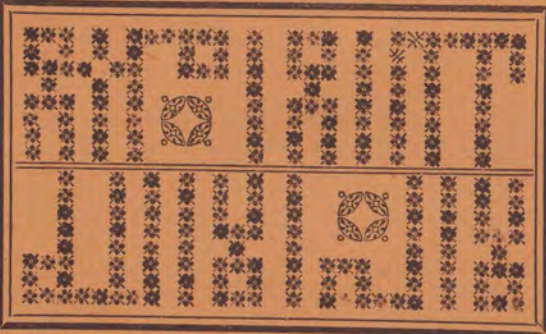
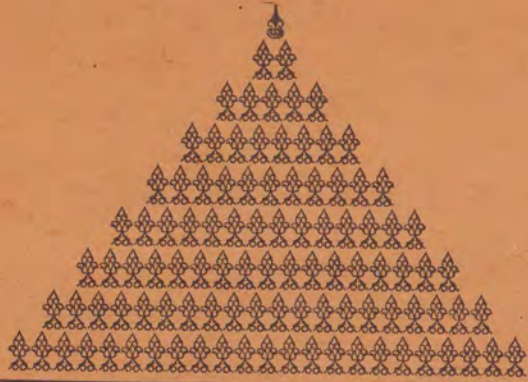
آمين

﴿ وبها مشها الشرح المذكور مع تقارير لبعض الافاضل ﴾

(الطبعة الثالثة)

بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣٢٥ هجرية



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده

(كتاب البيوع)

(قوله لما فرغ الخ) بيان للنسبة بين حجة ما تقدم وحجة ما يأتي مع بيان المناسبة بين خصوص الوقف والبيع والمراد بالعبادات ما كان المقصود منه في الأصل تقرب العبد إلى الملك المعبود ونيل الثواب والخود كالأركان الأربعة ونحوها وبالعمالات ما كان المقصود منه في الأصل قضاء مصالح العباد كالبيع والكفالة والحوالة ونحوها وكون البيع أو الشراء قد يكون واجباً معارضاً لا يخرج عنه كونه من المعاملات كما لا يخرج الصلاة مع الربا عن كون أصل الصلاة عبادة ثم إن ما تقدم غير مختص بالعبادات بل هو حقوقه تعالى وهي ثلاثة عبادات وعقوبات وكفارات فالمعاملات في مقابلة حقوقه تعالى وأورد في الفتح أنه لا يخفى شروعه في المعاملات من زمان فإن ما تقدم من اللقطة والقيط والمفقود من المعاملات قال في النهر وكان النكاح أولى بالذكر من القبط ونحوه اهـ قلت وفيه نظر ظاهر فإن النكاح وإن كان من المعاملات لكنه من العبادات أيضاً بل المقصود الأصلي منه العبادة وهي تحصين النفس عن المحرمات وتكثير المسلمين بل قالوا إن التخلي له أفضل من التخلي للنوافل وقد يقال الأولى إيراد الشركة لأن كلاماً من اللقطة والقيط أى التقاطع بينهما مندوب إليه من حيث هو وقد يحذف فلذا ذكر في حقوقه تعالى وكذا رد الأبق وأما المفقود فانه ذكر فيها المناسبة اقتضته وكذا اللقطة ونحوها والشركة كما ذكرنا في المعاملات بعض العبادات كالاضحية لمناسبتها للذبايح والقرض لمناسبته للبيع تأمل (قوله لكن لا إلى مالك) أى الأزالة في الوقف لا تنتهي إلى مالك فهو في حكم مالك الله تعالى وهذا قولهما وقال الإمام هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ط (قوله فكانا كبسيط ومركب) أى والبسيط مقدم على المركب في الوجود فقدم عليه في الذكر قال ط وإنما لم يكن البيع مركباً حقيقة لأن الأزالة أمر اعتباري لا يتحقق منه أثر مركب (قوله وجمع الخ) لما كان البيع في الأصل مصدر أو المصدر لا يجمع لأنه اسم للحدث كالقيام والعود وقد جمعه تبعاً للهداية أجاب عنه بأنه

(كتاب البيوع)

لما فرغ من حقوق الله تعالى العبادات والعقوبات شرع في حقوق العباد المعاملات ومناسبتها للوقف ازالة الملك لكن لا إلى مالك وهنا اليه فكانا كبسيط ومركب وجمع لكونه باعتبار كل من البيع والمبيع والتمن

قوله منها هكذا بخطه ولعل الأصوب فيها تأمل اهـ مصححه

قد راد به المفعول فجمع باعتباره كما يجمع المبيع أى فان أنواع المبيعات كثيرة مختلفة وأنه بقى على أصله مراداً به المعنى لكنه جمع باعتبار أنواعه فان البيع الذى هو الحدث ان اعتبر من حيث هو فهو أربعة نافعان أفاد الحكم للحال وموقوف ان أفاده عند الاجازة وفاسدان أفاده عند القبض وباطل ان لم يفده أصلاً وان اعتبر من حيث تعلقه بالمبيع فهو أربعة أيضاً لأنه اما أن يقع على عين بعين أو ثمن بثن أى يكون المبيع فيه من الأثمان أى النقود أو ثمن بثن أو عيق بثن ويسمى الاول مقابضة والثانى صرفاً والثالث سلماً والربيع اسم خاص فهو بيع مطلق وان اعتبر من حيث تعلقه بالثمن أو بمقداره فهو أربعة أيضاً لأنه ان كان يمثل الثمن الاول مع زيادة فراحته أو بدون زيادة فتولية أو نقص من الثمن فوضيعة أو بدون زيادة ولا نقص فساومة وزاد في البحر خامساً وهو الاشراك أى أن يشرك غيره فيما اشتراه أى بأن يبيعه نصفه مثلاً وتركه الشارح لأنه غير خارج عن الأربعة وقد اعتبر من حيث تعلقه بوصف الثمن ككونه حالاً أو مؤجلاً وبما قررناه ظهر لك أن قوله باعتبار كل من البيع والمبيع ليس المراد اعتبار المبيع وحده أى بدون تعلق بيع به حتى يرد أنه اذا أريد كل منهما بانفراده يلزم الجمع بين الحقيقة وإيجاز فان جمع البيع باقياً على مصدره نظر الى أنواعه حقيقة بخلاف جمعه منقولاً الى اسم المفعول فإنه مجاز ووجه عدم الوردان المراد جمعه باعتبار حقيقته لكن نظر الى ذاته منفرداً أو متعلقاً بغيره لا منقولاً الى اسم المفعول فافهم (قوله أنواع أربعة) خبر الكون وقوله نافذ الخ بيان للأربعة في كل واحد من الثلاثة على طريق اللف والنشر المرتب وقد علت بيانها ثم ان تقسيم الاول الى ما ذكره وما شئى عليه في الحاوى وظاهره أن الموقوف من قسم الصحيح وهو أحد طرفي الشئ الصحيح وهو الحق ومنهم من جعله قسمي الصحيح وعليه شئى الزيلعي فإنه قسمه الى صحيح وباطل وفاسد وموقوف وتام تحقيقه في أول البيع الفاسد من البحر وباتى قريباً باستثناء بيع المكره (قوله هو لغة مقابلة شئى بشئى) أى على وجه المبادلة ولو عبر بها بدل المقابلة لكان أولى كما فعل المصنف فيما بعد وظاهره شمول الاجازة لان المنفعة شئى باعتبار الشئى أنها موجودة حتى صح الاعتياض عنها بالمال وكذا باعتبار اللغة تأمل (قوله ما لا أولاً) المراد بالمال ما يعامل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية تثبت بتقول الناس كافة أو بعضهم والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعاً فإباحه بلائتمول لا يكون ما لا كجبة حنطة وما يتول بلا إباحة انتفاع لا يكون متقوماً كالخمر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم بحر ملخصا عن الكشف الكبير وحاصله أن المال أعم من الممتول لان المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الإباحة فالخمر مال لا متقوم فلذا فسد البيع بجعلها ثمناً وانما لم ينعقد أصلاً بجعلها مبيعاً لان الثمن غير مقصود بل وسيلة الى المقصود اذا الانتفاع بالاعيان لا بالأثمان ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمنزلة آلات الصناعات وتام تحقيقه في فصل النهى من التلويح ومن هذا قال في البحر ثم اعلم أن البيع وان كان منبأه على البدلين لكن الأصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط القدرة على المبيع دون الثمن وينسخ به لالة المبيع دون الثمن اه وفي التلويح أيضاً من بحث القضاء والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال لان الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة والتقوى يستلزم المالية عند الامام والمالك عند الشافعي وفي البحر عن الحاوى القدسي المال اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبد وان كان فيه معنى المالية لكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه اه قلت وفيه نظر لان المال المنتفع به في التصرف على وجه الاختيار والقتل والاهلاك ليس بانتفاع ولان الانتفاع بالمال يعتبر في كل شئ بما يصلح له ولا يجوز اهلاكه شئى من المال بلا انتفاع أصلاً كقتل الدابة بلا سبب موجب (قوله بدليل وشروء بثن بخس) أى باعوه أى اخوة يوسف بثن ناقص قبل باعوه بعشرين درهما فالآية دليل على أن البيع لا يلزم كون المبيع فيه ما لا لان الحر لا يملك وفيه أن أهل اللغة في الجاهلية كانوا يسترقون الاحرار ويبيعونهم فلا تدل الآية على أن البيع لغة لا يشترط فيه المالية على أن الظاهر أن الحر يملك قبل شرعنا بدليل قالوا جزاؤه من وجد في رحله فهو جزاؤه ثم أيت ذلك في القهستاني من البيع الفاسد حيث قال ان الحر كان ما لا في شريعة يعقوب عليه وعلى

أنواعاً أربعة نافعان
موقوف فاسد باطل
ومقابضة صرف سلم
مطلق مباحة تولية
وضيعة مساومة (هو)
لغة مقابلة شئى بشئى ما لا
أولاً بدليل وشروء بثن
بخس

مطلب في تعريف المال
والمالك والمتقوم

(قوله أعم من الممتول
الخ) لعل الصواب
المتقوم تأمل اه

نبينا الصلاة والسلام حتى استرق السارق كما في شرح التأويلات فلا ينبغي أن يقال أنه لم يكن ما لا عند أحد
 اه قالوا الاستدلال بعلم أن الله اشتري من المؤمنين أنفسهم فاستبشروا ببيعكم أولئك الذي اشتروا الصلاة
 بالهدى ونحوه ولا يخفى أن دعوى المجاز في ذلك خلاف الأصل فافهم وهذا ظهر أن تعريفه لغة بما ذكره الشارح
 تبعا للحيط أولى مما في الفتح عن نفي الإسلام من أن البيع لغة مبادلة المال بالمال لكن برد على الأول أنه يدخل
 فيه النكاح لأن براد بالمقابلة ما يكون على وجه التملك حقيقة تأمل (قوله وهو من الأضداد) أي من الالفاظ
 التي تطلق على الشيء وعلى ضده كما في قوله تعالى وكان وراءهم ملك أي قدامهم قال في الفتح يقال باعه إذا أخرج
 العين من ملكه إليه وباعه أي اشتراه اه وكذا الشراء بدليل وشروه ثمن بخس فيطلق كل منهما على الآخر
 وفي المصباح والبيع من الأضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من المتعاقدين أنه بائع لكن إذا أطلق البائع
 فالمستأد إلى الذهن بأذن السلعة (قوله ويستعمل متعديا) أي بنفسه إلى مفعولين (قوله وعن التأكيدي) كعبت
 من زيد الدار وظاهر الفتح أنها التعدية لأنه قال ويتعدى بنفسه وبالحرف (قوله وباللام) أي قليلا وعبارة ابن
 القطاع على ما في المصباح وورعاد دخلت اللام مكان من تقول بعثك الشيء وبعث لك فهي زائدة اه (قوله يقال
 بعثك الشيء) مثال للمتعدي بنفسه وترك مثال للمتعدي عن (قوله وباع عليه القاضي) أفاد أنه يتعدى بعلى
 أيضا في مقام الإيجار والالزام (قوله مبادلة شيء) مصدر مضاف إلى مفعوله الأول والفاعل محذوف والأصل
 أن يتبادل المتبايعان شيئا مرغوبا فيه بمثله فشيئا مفعول أول وبمثله مفعول ثان بواسطة الحرف فافهم (قوله
 مرغوب فيه) أي ما من شأنه أن ترغب إليه النفس وهو المال ولذا احتزبه الشارح عن التراب والميتة والدم فانها
 ليست بمال فرجع إلى قول الكثر والمتلقي مبادلة المال بالمال ولذا فسر الشارح كلام المتلقي في شرحه بقوله أي
 تملك شيء مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه فقد تساوى التعريفان فافهم نعم زاد في الكثر بالتراضي وأورد عليه أنه
 يخرج بيع المكره مع أنه منعقد وأجاب في شرح النقاية بأن من ذكره أراد تعريف البيع النافذ ومن تركه
 أراد الإعماء واعترضه في البحر بأن بيع المكره فاسد موقوف لا موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلام
 شارح النقاية قلت لكن قد من أن الموقوف من قسم الصحيح ومقتضاه أن يبيع المكره كذلك لكن صرحوا في
 كتاب الأكرام أنه يثبت به المالك عند القبض للفساد فهو صحيح في أنه فاسد وإن خالف بقية العقود الفاسدة
 (٢) في أربعة صور سيذكرها المصنف هناك وأفاد في المنار وشرحه أنه ينعقد فاسد العدم الرضا الذي هو شرط
 النفاذ وأنه بالاجازة يصح ويزول الفساد به علم أن الموقوف على الاجازة صحته فصيح كونه فاسدا موقوفا وظهر
 أن الموقوف منه فاسد كبيع المكره ومنه صحيح كبيع عبد أو صبي محجورين وأمثله كثيرة ستأتي في باب بيع
 الفضولي والحاصل أن الموقوف مطلقا يبيع حقيقة والفساد يبيع أيضا وإن توقف حكمه وهو المالك على
 القبض فلا يناسب ذكر التراضي في التعريف ولذا قافي الفتح أن التراضي ليس جزء مفهوم البيع الشرعي
 بل شرط ثبوت حكمه شرعا اه أي لأنه لو كان جزء مفهوم شرعا لم أن يكون بيع المكره باطلا وليس كذلك
 بل هو فاسد كما علمت وأنت خير بان التعريف شامل للفساد بسائر أنواعه كما ذكره في النهر لأنه يبيع حقيقة
 وإن توقف حكمه على القبض فالتقسيم بالتراضي لا يخرج بعض الفساد وهو بيع المكره غير مرضي لأنه إذا
 كان المراد تعريف مطلق البيع يكون غير جامع لخروج هذا منه وإن أراد تعريف البيع الصحيح فليس بمانع
 لدخول أكثر البياعات الفاسدة فيه ثم اعلم أن الجرمال كما قدمناه عن الكشف والتلويح وإن كان غير متقوم
 مع أن بيعه باطل في حق المسلم بخلاف البيع به فإنه فاسد ومن الفرق وأما ما في البحر عن الحيط من أنه غير مال
 فالظاهر أنه أراد بالمال المنقوم توفيقا بين كلامهم وحينئذ فريد على تعريف المصنف كالكثر فافهم ويرد على
 تعريف المصنف فقط الاجازة والنكاح قال ط فان فيه ما مبادلة مال مرغوب فيه بمرغوب فيه ولا يخرج ان
 بقوله على وجه مخصوص لأن المراد به الإيجاب والقبول والتعاطي اه الآن يحجب بأن المراد بالمرغوب
 فيه المال كما قررناه أولا والمنفعة غير مال كما مر أو يقال أن المبادلة هي التملك كما في النهر عن الدراية
 أي التملك المطلق والمنفعة في الاجازة والنكاح مملوكة ملكا مقيدا فافهم (قوله على وجه مفيد) هذا

وهو من الأضداد
 ويستعمل متعديا
 وعن التأكيدي باللام
 يقال بعثك الشيء
 وبعثك فهي زائدة
 قاله ابن القطاع وبيع
 عليه القاضي أي بلا
 رضا وشرعا (مبادلة شيء)
 مرغوب فيه بمثل (خرج
 غير المرغوب كتراب
 وميتة ودم) (على وجه)
 مفيد

قوله في أربعة صور
 هكذا يحطه والأصوب
 تجريد العدد من التاء
 للقاعدة المعلومة اه
 مصححه

مطلب في بيع المكره
 والموقوف

التقييد غير مفيد اذا غايته أنه أخرج ما لا يفيد كبيع درهم بدرهم اتحد اوزنا وصفة وهو فاسد وقد علمت شمول التعريف لجميع أنواع الفاسد فلا فائدة في اخراج نوع منه كما قلناه في بيع المكره نعم لو كان بيع الدرهم بالدرهم باطلا فهو تقييد مفيد لكن بطلانه بعدم وجود المبادلة بالمال فتأمل **(قوله أي بايجاب أو تعاط)** بيان للوجه الخصوص وأراد بالايجاب ما يكون بالقول بدليل المقابلة فيشمل القبول والام يخرج التبرع من الجانبين على ما قاله ط فتأمل **(قوله فخرج التبرع من الجانبين الخ)** قال المصنف في النخ ولما كان هذا يشمل مبادلة رجلين بما هما بطريق التبرع أو الهبة بشرط العوض فإنه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء أراد اخراج ذلك فقال على وجه مخصوص اه قلت وهذا صريح في دخولهما تحت المبادلة على خلاف ما في النهر ووجهه أنه لو تبرع لرجل بشئ ثم الرجل عوض عليه بشئ آخر بلا شرط فهو تبرع من الجانبين مع المبادلة لكن من جانب الثاني وهذا يوجد كثيرا بين الزوجين يبعث اليها متاعا وتبعث له أيضا وهو في الحقيقة هبة حتى لو ادعى الزوج العارية رجوع ولها أيضا الرجوع لأنها قصدت التعويض عن هبة فلما لم توجد الهبة بدعى العارية لم يوجد التعويض عنها فلما الرجوع كما سماه في الهبة وكذا الوهبه شأ على أن يعوضه عنه شأ معينا فهو هبة ابتداء مع وجود المبادلة المشروطة فافهم **(قوله استويا وزنا)** أما إذا لم يستويا فيه فالبيع فاسد تبا الفضل لعدم الفائدة وقوله وصفة خرج ما اختلفا فيها مع اتحاد الوزن ككون أحدهما كبيرا والآخر صغيرا أو أحدهما أسود والآخر أبيض قلت والمسئلة مذكورة في الفصل السادس من الذخيرة باع درهما كبيرا بدرهم صغيرا ودرهما جيدا بدرهم ردي عاز لان لهم ما فيه غرضا صحيحا أما إذا كانا مستويين في القدر والصفة اختلفا فيه قال بعض المشايخ لا يجوز واليه أشار محمد في الكتاب وبه كان يفتي الحاكم الامام أبو أحمد اه **(قوله)** ولما مقايضة أحد الشر يكتن أي المستويين والمتبادر من التعبير بالشر يكتن أن الدار مشاعة بينهما مالو كانت حصص كل منهما مفروزة عن الاخرى فالظاهر حواز المقايضة لانه قد يكون رغبة كل منهما بما في يده الآخر فهو بيع مفيد بخلاف المشاعة فافهم **(قوله ولا اجارة السكنى بالسكنى)** لأن المنفعة معدومة فيكون بيع الجنس بالجنس تسية وهو لا يجوز ط عن حاشية الاشباه **(قوله ويكون)** أي البيع منخ والظاهر ارجاع الضمير الى قوله على وجه مخصوص فهو بيان له والا كان تكرر اراتأمل **(قوله)** وهما ركنه ظاهره أن الضمير للايجاب والقبول ويحتمل ارجاعه للقول والفعل كما يفيد قول البحر وفي السدائع ركنه المبادلة المذكورة وهو معنى ما في الفتح من أن ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل أو ما يقوم مقامهما من التعاطي فركنه الفعل الدال على الرضا بتبادل الملتزمين من قول أو فعل اه وأراد بالفعل أولا ما يشمل فعل اللسان وبالفعل ثانيا غيره وقوله الدال على الرضا أي بالنظر الى ذاته وان كان ثم ما ينافي الرضا كما كراه وظاهر كلام المصنف أن الايجاب والقبول غير البيع مع أن ركن الشئ عينه وإذا أرجعنا الضمير في قوله ويكون الى قوله على وجه مخصوص لا يرد ذلك وكذا إذا أريد بالبيع حكمه وهو الملك وههنا أبحاث راقية مذكورة في النهر **(قوله)** وشرطه أهلية المتعاقدين أي يكونهما عاقلين ولا بشرط البلوغ والحرية وذكري في البحر أن شرائط البيع أربعة أنواع شرط انعقاد ونفاذ وصحة ولزوم فالاول أربعة أنواع في العقاد وفي نفس العقد وفي مكانه وفي المعقود عليه فشرائط العقاد اثنان العقل والعقد فلا ينعقد بيع مجنون وصبي لا يعقل ولا وكيل من الجانبين الا في الأب ووصيه والقاضي وشراء العبد نفسه من مولاه با حرمه والرسول من الجانبين ولا يشترط فيه البلوغ والحرية فيصح بيع الصبي أو العبد لنفسه موقوفا ولغيره نافذ ولا الاسلام والنطق والصحو وشرط العقد اثنان أيضا موافقة الايجاب للقبول فلو قبل غير ما أوجبه أو بعضه أو غير ما أوجبه أو ببعضه لم ينعقد الا في الشفعة بان باع عبدا وعقارا فطلب الشفع العقار وحده وكونه بلفظ الماضي وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس وشرط المعقود عليه ستة كونه موجودا لا امتقوما مما لو كان في نفسه وكون الملك للبائع فيما يبيعه لنفسه وكونه مقدورا للتسليم فلم ينعقد بيع المدوم وماله خطر العدم كالجل واللبن في الضرع والثر قبل ظهوره وهذا العبد فاذا هو جارية ولا يبيع الحر والمسدبر وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض والميتة والدم ولا يبيع الخمر والخنزير في حق مسلم وكسرة خبز لان أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع

(مخصوص) أي بايجاب
أو تعاط فخرج التبرع
من الجانبين والهبة
بشرط العوض وخرج
مفيد ما لا يفيد فلا يصح
بيع درهم بدرهم
استويا وزنا وصفة ولا
مقايضة أحد الشر يكتن
حصص داره بحصة الآخر
صيرفية ولا اجارة السكنى
بالسكنى أشباه (ويكون
بقول أو فعل أما القول
فالايجاب والقبول)
وهما ركنه وشرطه
أهلية المتعاقدين

مطلب شرائط البيع
أنواع أربعة

(قوله لم ينعقد الا في
الشفعة بأن الخ) وذلك
لان العقد بالنسبة
للعقار يتحول الى الشفع
ولذا لو ظهر بالمبيع
عيب يرجع به على
البائع فهذا الاعتبار
كان الشفع قابلا
بعض ما أوجبه البائع
اه

فلس ولا بيع الكلا ولو في أرض مملوكة له والماء في نهر أو بئر أو الصيد والخطب والحشيش قبل الإحراز ولا بيع ما ليس مملوكه وإن ملكه بعده إلا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن قيمته وبيع الفضولي فإنه منعقد موقوف وبيع الوكيل فإنه نافذ ولا بيع معجوز التسليم كالأبق والطير في الهواء والسمل في البحر بعد أن كان في يده فصارت شرائط الانعقاد أحد عشر قلت (١) صوابه تسعة وأما الثاني وهو شرائط النفاذ فاثنتان الملك أو الولاية وأن لا يكون في البيع حق لغير البائع فلم ينقد ببيع الفضولي عندنا ما شرأوه فنافذ قلت أي لم ينقد إذا باعه لأجل نفسه لأجل مالكه لكنه على الرواية الضعيفة والصحيح انعقاده موقوفاً كما سبق في باب الولاية أما بآبائنا المالك كالوكلاء أو الشارع كولاية الأب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه ولا ينفذ بيع مراهون ومستأجر والمشتري فسخه إن لم يعلم لمرتهن ومستأجر * وأما الثالث وهو شرائط الصحة فخمسة وعشرون منها عامة ومنها خاصة فالعامة لكل بيع شروط الانعقاد المارة لأن ما لا ينقد لا يصح وعدم التوقيت ومعلومية المبيع ومعلومية الثمن بمبارف المنازعة فلا يصح بيع شاة من هذا القطيع وبيع الشيء بقيته أو يحكم فلان وخلقه عن شرط مفسد كإسبا في البيع الفاسد والرضا والفائدة ففسد بيع المكره وشرأوه وبيع ما لا فائدة فيه وشرأوه كما مر والخاصة معلومية الأجل في البيع المؤجل عنه والقبض (٣) في بيع المشتري المتقول وفي الدين ففسد بيع الدين قبل قبضه كالسلم فيه ورأس المال وبيع شيء بدين على غير البائع وكون البديل مسبي في المبادلة القولية فإن سكت عنه ففسد وملك بالقبض والماتلة بين البديلين في أموال الربا أو الخلوة عن شبهة الربا ووجود شرائط السلم فيه والقبض في الصرف قبل الافتراق وعلم الثمن الأول في مراهجة وتولية وشرأوه وضعية * وأما الرابع وهو شرائط لزوم بعد الانعقاد والنفذ فخلو من الخيارات الأربع المشهورة وباقي الخيارات الآتية في أول باب خيار الشرط فقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين اهـ لمخصاً أي لأن شرائط الانعقاد أحد عشر على ما قاله أولاً وشرائط النفاذ اثنتان وشرائط الصحة خمسة وعشرون صارت ثمانية وثلاثين وهي كلها شرائط لزوم مع زيادة الخلو من الخيارات لكن بذلك تصير الجملة سبعة وسبعين نعم تنقص ثمانية على ما قلنا من أن الصواب أن شرائط الانعقاد تسعة فيسقط منها اثنتان ومن شرائط الصحة اثنتان ومن شرائط لزوم أربعة فتصير الجملة تسعة وستين نعم يزداد في شروط المعقود عليه إذا لم يرباه الإشارة إليه أو إلى مكانه كإسبا في باب خيار الرؤية وسيأتي تمام الكلام عليه عند قوله وشرط الصحة معرفة قدر مبيع وعن (قوله ومحله المال) فيه نظر لما مر من أن الحجر مال مع أن بيعه باطل في حق المسلم فكان عليه إبداله بالتقوم وهو أخص من المال كما مر بيانه فيخرج ما ليس بمال أصلاً كالهيئة والدم وما كان ما لا غير متقوم كالحجر فإن ذلك غير محل للبيع (قوله وحكمه ثبوت المالك) أي في البديلين لكل منهما في بدل وهذا حكمه الأصلي والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن وجوب استبراء الجارية على المشتري وملك الاستمتاع بها وثبوت الشفعة لو عقاراً وعق المبيع لو محرراً من البائع بحجر وصوابه من المشتري (قوله وحكمته نظام بقاء المعاش والعالم) حقه أن يقول بقاء نظام المعاش الخ فإنه سبحانه وتعالى خلق العالم على أن نظام وأحكم أمر معاشه أحسن أحكام ولا يتم ذلك إلا بالبيع والشراء لا يقدر أحد أن يعمل لنفسه كل ما يحتاجه لأنه إذا اشتغل بحرق الأرض وبذر القمح وخدمته وحراسته وحصده ودراسته وتذريته وتنظيفه وطحنه وعجنه لا يقدر على أن يشتغل بيده ما يحتاج ذلك من آلات الحراثة والحصد ونحوه فضلاً عن اشتغاله فيما يحتاجه من ملابس ومسكن فاضطر إلى شراء ذلك ولولا الشراء لكان يأخذه بالقرع أو بالسؤال أن أمكن والاقائل صاحبه عليه ولا يتم مع ذلك بقاء العالم (قوله مباح) هو ما خلا عن أوصاف ما بعده (قوله مكروه) كالبيع بعد النداء في الجمعة (قوله حرام) كبيع خمر لمن يشربها (قوله واجب) كبيع شيء لمن يضطر إليه (قوله والسنة) فإنه عليه الصلاة والسلام باع واشترى وأقر أصحابه على ذلك أيضاً (قوله والقياس) عبارة البحر والمعقول اهـ ح لأنه أمر ضروري يجزم العقل بثبوته كباقي الأمور الضرورية المتوقفة عليها انتظام معاشه وبقائه فافهم (قوله فالإيجاب الخ) هذه الغاء الفصيحة وهي المفصحة عن شرط مقدر أي إذا أردت معرفة الإيجاب والقبول المذكورين وفي الفتح الإيجاب الإثبات لغير شيء كان والمراد هنا إثبات الفعل الخاص

ومحله المال وحكمه ثبوت الملك وحكمته نظام بقاء المعاش والعالم وصفته مباح مكروه حرام واجب وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع والقياس (فالإيجاب) هو (ما يذكر أولاً من كلام أحد المتعاقدين)

(قوله قلت صوابه تسعة) أي للاستغناء بذكر المال عن قيد الوجود فإن المال اسم لما تميل إليه النفس ويتخير للحاجة وهو لا يكون إلا موجوداً ولا غناء كون المالك للبائع عن كونه مملوكاً في نفسه اهـ

٢ (قوله فلم ينقد ببيع الخ) عبارة البحر فلم ينفذ وهو المناسب للتفريع تأمل اهـ

٣ (قوله والقبض في بيع المشتري الخ) أي يشترط قبض متقول اشتراه لصحة بيعه فلو اشتري منقولاً ولم يقبضه فباعه لا يصح بيعه اهـ

الدال على الرضا الواقع أو لا سواء وقع من البائع أو من المشتري كان يتعدى المشتري فيقول اشترى بثلث من هذا
بألف والقبول الفعل الثاني والافكل منهم ما يجب أي اثبات فسمى الثاني بالقبول تمييزا له عن الأثبات الأولى
ولأنه يقع قبولا ورضا بفعل الأول اه **(قوله والقبول)** في بعض النسخ والقبول بالقضاء فهو تعريف على تعريف
الاجاب ولذا قال المصنف لما ذكر أن الاجاب ما ذكر أو لا علم أن الاجاب هو ما ذكرنا من كلام أحدهما
أفاده ط **(قوله ما يذكرنا من الآخر)** أي من العاقد الآخر والتعريف به ذكر لا يشمل الفعل وعرفه في
الفتح بأنه الفعل الثاني كما مر وقال لأنه أعم من اللفظ فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بدرهم فأكلته ثم
البيع وأكله حلال والركوب والبس بعد قول البائع اركبها بائة والبسه بكذا رضا بالبيع وكذا اذا قال بعثتك
بألف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فإنه ليس في اجاب بل قبض بعد معرفة الثمن
فقط في جعل الأخيرة من صور التعاطي كما فعل بعضهم نظرا له وذكر في الخاتمة أن القبض يقوم مقام قبول
وعليه فتعريف القبول بالقبول لكونه الأصل **(قوله الدال على التراضي)** الأولى أن يقول الرضا كما عساه
في الفتح والبحر لأن التراضي من الجانبين لا يدل عليه الاجاب وحده بل هو مع القبول أفاده ح **(قوله قيد به)**
اقتداء بالآية وهي قوله تعالى الآن تكون تجارة عن تراض منكم **(قوله وبيان البيع الشرعي)** استظهر
في الفتح أن التراضي لا بد منه في البيع اللغوي أيضا فإنه لا يفهم من باع زيد عبدا لعله أنه استبدله بالتراضي
اه ونقل مثله القهستاني عن اكرام الكفاية والكرماني وقال وعليه يدل كلام الراغب خلافا للشيخ الاسلام
(قوله ولذا لم يلزم بيع المكروه) قد من أن بيع المكروه فاسد موقوف على اجازة البائع وأن البيع المعروف
يشمل سائر أنواع البيع الفاسد وأن قول الكثر البيع مبادلة المال بالمال بالتراضي غير مرضي لأنه يخرج
بيع المكروه مع أنه داخل وأجيب عنه بما ذكره الشارح بأنه قيد به اقتداء بالآية أي لا لا احتراز لكن قوله
و بيان البيع الشرعي ان أراد به البيع المقابل للغوي برده عليه ما علمته من اعتبار التراضي في البيع اللغوي وأنه
لا يعتبر في البيع الشرعي اذ لو كان جزء مفهومه لمزم أن يكون بيع المكروه باطلا فاسدا بل التراضي شرط لبوت
حكمه شرعا وهو الملك كما قدمناه عن الفتح وان أراد بالشرعي الخالي عن الفساد والتقييد بالتراضي لا يخرج بقيقه
البيع الفاسد بل التعريف شامل لهائم لا يخفى أن هذا كله اغمايات في عبارة الكثر حيث جعل فيها التراضي
قيدا في التعريف أما قول المصنف الدال على التراضي فلا لكونه ذكره صفة للايجاب فهو بيان للواقع فان
الأصل فيه أن يكون دليلا على الرضا ولكن لا يلزم منه وجود الرضا حقيقة فلا يخرج به بيع المكروه تأمل **(قوله)**
ولم ينعقد مع الهزل الخ الهزل في اللغة اللعب وفي الاصطلاح هو أن يراد بالشيء ما لم يوضع له ولا ماصح له اللفظ
استعارة والهزل يتكلم بصيغة العقد مثلا باختياره ورضاه لكن لا يختار ثبوت الحكم ولا رضاه والاختيار هو
القصد إلى الشيء وإرادته والرضا هو إثارة واستحسانه فالمكروه على الشيء يختاره ولا يرضاه ومن هنا قالوا ان
المعاصي والقبائح بإرادة الله تعالى لا يرضاه الله لا يرضى لعباده الكفر كذا في التلويح وشرطه أي شرط تحقق
الهزل واعتباره في التصرفات أن يكون صريحا باللسان مثل أن يقول اني أبيع هازلا ولا يكتفي بدلالة الحال الا
أنه لا يشترط ذكره في العقد فيكنى أن تكون المواضع سابقة على العقد فان وازع على الهزل بأصل البيع
أي توافقا على أنهما يتكلمان بلفظ البيع عند الناس ولا يريدها واقفا على البناء أي على أنهم لم يرفعوا الهزل
ولم يرجعانه فالبيع منعقد لصدوره من أهله في محله لكن يفسد البيع لعدم الرضا بحكمه فصار كالبيع
بشرط الخيار بدليله لا يملك بالقبض لعدم الرضا بالحكم حتى لو أعتقه المشتري لا ينفذ عتقه هكذا ذكرنا
وينبغي أن يكون البيع باطلا لوجود حكمه وهو أنه لا يملك بالقبض وأما الفساد فحكمه أن يملك بالقبض حيث
كان مختارا رضا بحكمه أما عند عدم الرضا فلا اه منار وشرحه لصاحب البحر فقول الشارح ولم ينعقد مع
الهزل الذي هو من مدخول العلة غير صحيح لما فاته ما تقدم من أنه منعقد لصدوره من أهله في محله لكنه يفسد
البيع لعدم الرضا بالحكم الآن يحمل على نفي الانعقاد الصحيح أو يتمشى على البحث الذي ذكره بقوله وينبغي
الخ اه ط قلت قد صرح في الخاتمة والقنية بأنه بيع باطل وبه يتأيد ما بحثه في شرح المنار وكثيرا ما يطلقون

والقبول ما يذكرنا
من الآخر سواء كان
بعث أو اشترى
(الدال على التراضي)
قيد به اقتداء بالآية
و بيان البيع الشرعي
ولذا لم يلزم بيع المكروه
وان انعقد ولم ينعقد
مع الهزل لعدم الرضا
بحكمه مع هذا

مطلب القبول قد
يكون بالفعل وليس
من صور التعاطي

مطلب في حكم البيع
مع الهزل

(قوله علم أن الاجاب الخ)
هكذا بخطه وصوابه علم
أن القبول الخ كما هو
ظاهر اه صحيحه

الفاسد على الباطل كما استعرفه في بابه لكن يرد على بطلانه أنهم مالوا أجازاه جازوا والباطل لا تلحقه الإجازة وأن الباطل ما ليس منعقدا أصلا والفاسد ما كان منعقدا بأصله لا بوصفه وهذا منعقد بأصله لأنه مبادلة مال بمال دون وصفه ولذلك أجاب بعض العلماء بحمل ما في الخاتمة على أن المراد بالبطلان الفساد كما في حاشية الخوي وتعامه فيها قلت وهذا أولى لموافقة لما في كتب الأصول من أنه فاسد وأما عدم إفادته الملك بالقبض فليكونه أشبه البيع بالخيار لهما وليس كل فاسد عليك بالقبض ولذا قال في الأشباه إذا قبض المشتري المبيع فاسد ملكه الا في مسائل الأولى لا يملكه في بيع الهازل كما في الأصول الثانية ولو اشتراه الأب من ماله لابنه الصغير أو بعهده كذلك فاسد الا يملكه بالقبض حتى يستعمله كذا في المحيط الثالثة ولو كان مقبوضا في يد المشتري أمانة لا يملكه به اهـ وذكر الشارح مسألة بيع الهزل قبيل الكفالة وذكرها المصنف متنا في الاكرام **(قوله)** ويرد على التعريفيين أي تعريفي الإيجاب والقبول حيث قيد الإيجاب بكونه أولا والقبول بكونه ثانيا ط **(قوله)** لكن في القهستاني الخ ومثله في التحنيس لصاحب الهداية **(قوله)** كما قالوا في السلام أي لو رد على المسلم مع السلام فلا بد من الإعادة **(قوله)** وعلى الأول أي ويرد على التعريفي الأول حيث قيد بكونه أولا والمعتبر في التكرار هو الثاني والجواب أن الإيجاب الأول لما بطل صار الثاني أول في التحقيق على أن كلاما من الإيجابين أول بالنسبة إلى القبول أفاده ط **(قوله)** تكرر الإيجاب أي قبل القبول **(قوله)** مبطل للأول و ينصرف القبول إلى الإيجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الأول بجر و صوابه بالثمن الثاني كما هو ظاهر ويعلم مما يأتي **(قوله)** الا في عتق و طلاق على مال لم يذكر في الأشباه الطلاق بل ذكر في البحر وقد اعترض البيهقي على الأشباه حيث اقتصر على العتق مع أن الولوالجي ذكر الطلاق أيضا وذكر أنه روى عن أبي يوسف أنهم ما كاليبيع وأن ما روى عن محمد أصح اهـ وفي البيهقي أيضا عن الذخيرة قال لغيره بعته هذا بألف درهم ثم قال بعته بمائة دينار فقال المشتري قبلت انصرف قبوله إلى الإيجاب الثاني ويكون بيعا بمائة دينار بخلاف ما لو قال لعبدك أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه المالا ن والفرق أن الإيجاب الثاني رجوع عن الإيجاب الأول ورجوع البائع قبل قبول المشتري عامل ألا ترى أنه لو قال رجعت عن ذلك قبل قبول المشتري يعمل رجوعه وإذا عمل رجوعه بطل الإيجاب الأول وانصرف القبول إلى الإيجاب الثاني أما رجوع المولى عن إيجاب العتق ليس بعامل ألا ترى أنه لو قال رجعت عن ذلك لا يعمل رجوعه لأن إيجاب العتق بالمال تعليق بالقبول والرجوع في التعليقات لا يعمل فبقى كل من الإيجاب الأول والثاني فانصرف القبول إليهما اهـ **(قوله)** وسيجيء في الصلح قال الشارح هناك والأصل أن كل عقدا أعيد فالثاني باطل الا في الكفالة والشراء والإجازة اهـ وفيه أن هذا وما في النظم من تكرار العقد والكلام في تكرار الإيجاب كما لا يخفى اهـ ح أي لأن العقد اسم لمجموع الإيجاب والقبول وتكراره غير تكرار الإيجاب الذي كلامه فيه **(قوله)** وكل عقد بعد عقد جدد الخ في التتارخانية قال بعته عبدك هذا بألف درهم بعته بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف إلى الإيجاب الثاني ويكون بيعا بمائة دينار ولو قال بعته هذا العبد بألف درهم وقبل المشتري ثم قال بعته بمائة دينار في المجلس أو في مجلس آخر وقال المشتري اشتريت ينعقد الثاني وينفسخ الأول وكذا لو باعه بجنس الثمن الأول بأقل أو بأكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فإن باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الأول بحاله اهـ فهذا مثال لتكرار الإيجاب فقط ومثال لتكرار العقد **(قوله)** فأبطل الثاني أي إذا كان عمل الثمن الأول كما علمت لأنه سدى أي لا فائدة فيه **(قوله)** فالصلح بعد الصلح أضحى باطلا هذا إذا كان الصلح على سبيل الاسقاط أما إذا كان الصلح على عوض ثم اصطلحا على عوض آخر فالثاني هو الجائر وينفسخ الأول كاليبيع يبرى عن الخلاصة عن المنتقى قلت الظاهر أن الصلح على سبيل الاسقاط بمعنى الإبراء وبطلان الثاني ظاهر ولكنه بعيدا لإرادة هنا فالمناسب حل الصلح على المتبادر منه ويكون المراد به ما إذا كان عمل العوض الأول بقربة قوله كاليبيع وعليه فالظاهر أن حكمه كاليبيع في التفصيل المار فيه **(قوله)** كذا النكاح أي والثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا إذا جدد للزيادة في المهر كما في القنية بجر قلت لكن قدمنا في أوائل باب المهر عن البرازية أن عدم الزوم إذا جدد العقد لا يحيطا وقدمنا

ويرد على التعريفيين ما في التتارخانية لو خرجا معاصم البيع لكن في القهستاني لو كانا معاملا ينعقد كما قالوا في السلام وعلى الأول ما في الأشباه تكرر الإيجاب مبطل للأول الا في عتق و طلاق على مال وسيجيء في الصلح وفي المنظومة المحمية وكل عقد بعد عقد جدد * فابطل الثاني لأنه سدى فالصلح بعد الصلح أضحى باطلا كذا النكاح ما عدا مسائلا

٣ (قوله) فلا بد من الإعادة أي إعادة الرد وكأنه مأخوذ من الفاء في قوله تعالى فماتوا بأحسن منها الخ اهـ

منها الشراء بعد الشراء صححوا * كذا كفاية على ما صرحوا * اذ المراد صاح في المحقق * منها اذ (٩) زيادة التوثيق (وهما عبارة عن كل لفظين

ينشان عن معنى التملك
والتملك ما مضين)
كعبت واشترت

٢ (قوله لمحق بالصحيح
الخ) أى فيعمل عمله
فكما أن الصحيح يبطل
العقد الاول كذلك
ما لحقه وهو الفاسد
اه

(قول المصنف عن كل
لفظين ينشان الخ) قال
في البحر لو قال بغير هذا
بكذا فقال طابت نفسي
لا ينعقد اه ولعله لم
يوجد فيه البناء اه
٣ (قوله وينعقد بكل
لفظ ينشئ عن التحقيق)
أى فالبيع لا يختص
بلفظ وانما ثبت الحكم
اذا وجد معنى التملك

والتملك بخلاف الطلاق
والعتاق فانه لا يعتبر المعنى
فهما وانما تعتبر الالفاظ
الموضوعة لهما صريحا
أو كناية ولا يشترط أى
في البيع أن يشتمل
القبول على الخطاب
بعد ما صدر الإيجاب
بالخطاب فلو قال بعد
قوله بعتك بكذا
اشترت ولم يقل منك

صح بحر عن الفتح اه
أى يكفي وجود الخطاب
في الإيجاب

٤ (قوله عن لفظين)
هكذا بخطه والذي في
نسخ الشارح عن كل

أيضاً عن الكافي لوتر وجهها في السر بألف ثم في العلانية بألفين ظاهر المنصوص في الاصل أنه يلزمه عنده الالفان
ويكون زيادة في المهر وعند أبي يوسف المهر هو الاول اذ العقد الثاني لغو فيلغو ما فيه وعند الامام أن الثاني وان
لغوا لا يلغو ما فيه من الزيادة اه وقد كفي الفتح هناك أن هذا اذا لم يدع على أن الثاني هزل والا فلا خلاف في
اعتبار الاول ثم ذكر أن بعضهم اعتبر ما في العقد الثاني فقط وبعضهم أوجب كلا المهرين وأن قاضيان أفتى
بأنه لا يجب بل العقد الثاني شيء ما لم يقصده الزيادة في المهر ثم وفق بينه وبين إطلاق الجمهور الزوم بحمل كلاهما
على أنه لا يلزمه ديانته في نفس الامر لا بقصد الزيادة بل يلزمه قضاء له لأنه يؤخذ بظاهر لفظه الآن يشهد على
الهزل اه والحاصل اعتماد قول الامام الذي هو ظاهر المنصوص من لزوم الزيادة وحينئذ فمضى كون الثاني لغوا
أنه لا يفسخ الاول به (قوله ما عدا مسائل) استثناء من قوله فأبطل الثاني (قوله منها الشراء بعد الشراء) بقصر
الشراء الاول للنظم قال في الاشباه أطاقه في جامع الفصولين وقيد في القنية بأن يكون الثاني أكثر ثمن من الاول
أو أقل أو بنفس آخر والا فلا يصح اه قلت فعلى ما في القنية لا فرق بين الشراء والبيع ولذا أطلق العقد في البحر
حيث قال واذا تعدد الإيجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني بازيده من الاول أو ناقص وان
كان مثله لم يفسخ الاول واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن فسخ الاول اه قال في النهر ومقتضى النظر
أن الاول لا يفسخ اه لكن جزم في جامع الفصولين والبرازية بأنه يفسخ وكذا قال في الذخيرة ان الثاني وان
كان فاسدا فانه يتضمن فسخ الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنه عشرة وعشرة وتقاضاهم اشتراه منه بتسعة وعنده
البرازي بان الفاسد مملوك للصحيح في كثير من الاحكام اه رملى ملخصا (قوله كذا كفاية) قال في الخاتمة
الكفيل بالنفس اذا أعطى الطالب كفيلاً بنفسه فبات الاصيل برئ الكفيلان وكذا الوماث الكفيل الاول برئ
الكفيل الثاني كذا ذكره بعض الافاضل قال وأشار بجواز تعدد هاهنا أن المكفول له لو أخذ من الاصيل كفيلاً
آخر بعد الاول لم يبرأ الاول كذا في الخاتمة حاشية السيد أبي السعود على الاشباه (تنبيه) زاد في الاشباه أن الاجارة
بعد الاجارة من المستأجر الاول فسخ الاول وكافي البرازية وقال البحر وينبغي أن المدة اذا التحدت فهما واتحد الاجران
لا تصح الثانية كالبيع (قوله اذ المراد الخ) تعليل لعدم بطلان الكفاية الثانية بأن المراد منها في الحقيقة اذن أى
حين كررت انما هو زيادة التوثيق باخذ كفيل آخر حتى يتمكن من مطالبة أيهما أراد (قوله وهما عبارة الخ)
أى الإيجاب والقبول معبر بهما عن كل لفظين الخ قال الزيلعي ٣ وينعقد بكل لفظ ينشئ عن التحقيق كعبت
واشترت ورضيت أو أعطيتك أو خذ بكذا اه أو كل هذا الطعام بدرهم لي عليك فأكله ونحو ذلك من الأفعال
كما قدمنا عن الفتح قبل ورقين وينعقد ببيع معلق بفعل قلب كان أردت فقال أردت أو أن أعجبك أو وافقت
فقال أعجبني أو وافقتي وأمان أدبت الى الثمن فقد بعتك فان أدى في المجلس صح ويصح الإيجاب بلفظ الهبة
وأشركت فيه وأدخلت فيه وينعقد بلفظ الرجوع عن التارخانية قلت وعبارتها ولو قال أردت عليك هذه الامة
بخمسين دينارا وقبل الآخرة ثبت البيع اه وفي البحر ويصح الإيجاب بلفظ الجعل كقوله جعلت لك هذا
بألف وتمامه فيه قلت وفي عرفنا يسمى بيع الثمار على الأشجار ضمنا فاذا قال ضمنيتك هذه الثمار بكذا وقبل
الآخر ينبغي أن يصح وكذا تعارفوا في بيع أحد الشرى يكن في الدواب لشرى به الآخر لفظ المقاصرة فيقول
قاصرتك بكذا ومراده بعتك حصتي من هذه الدابة بكذا فاذا قبل الآخر صح لانها من ألفاظ التملك عرفا
(تنبيه) ظاهر قوله عن لفظين ٤ أنه لا ينعقد بالإشارة بالرأس ويدل عليه ما في الحاوي الزاهدي في فصل
البيع الموقوف فضولي باع مال غيره فبلغه فسكت متأملا فقال ثالث هل أذنت لي في الاجارة فقال نعم فأجازه
ينفذ ولو حرك رأسه بنم فلا لان تحريك الرأس في حق الناطق لا يعتبر اه لكن قد يقال اذا قال له بعتي كذا بكذا
فاشار برأسه نعم فقال الآخر اشترت وحصل التسليم بالتراضي يكون بيعا بالتعاطي بخلاف ما اذا لم يحصل التسليم
من أحد الجانبين على ما يأتي في بيع التعاطي أنه لا بد من وجوده ولو من أحد هاهنا ما طهر لي وفي الاشباه من
أحكام الإشارة وان لم يكن معتقل اللسان لم تعتبر اشارته الا في أربع الكفر والاسلام والنسب والافتاء الخ (قوله

(٣ - ابن عابدين رابع) لفظين اه (٥) قوله لكن قد يقال الخ) فيه أن المعتبر انما هو التسليم ولا مدخل

لتحريك الرأس فيه ولذا لو لم يحصل التسليم لا يتم البيع كذا ذكره بعد فلا يصلح للاستدلال

(أوحالين) كضارعين لم يقربا بسوف والسين كأبيعل فمقول أشتريه أو أحدهما ماض والآخر حال (و) لكن (لا يحتاج الأول الى نية بخلاف الثاني) فإن قوى به الإيجاب للحال صح على الأصح والألا إذا استعملوه الحال كاهل خوازم فكلما مضى وكأية عمل الآن لتمحضة للحال وأما امتحاض للاستقبال فكان لا يصح (١٠) أصلا إلا الأمر إذا دل على الحال كخذه بكذا فقال أخذت أو رخصت صح بطريق الاقتضاء

فلمحفظ (ويصح اضافته الى عضو يصح اضافة العتق اليه) كوجه وفرج (والالا) كظهر وبطن (و) كل ما دل على معنى بعث واشترت نحو (قد فعلت ونعم وهات الثمن) وهولك أو عبدك أو فداك أو خذه (قبول) لكن في الولوجية ان بدأ البائع فقبل المشتري بنعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق ويعكسه صح لانه جواب وفي القنية نعم بعد الاستفهام كهل بعث مني بكذا بيع ان نقد الثمن لان النقد دليل التحقيق ولو قال بعته فبلغه بافلان فبلغه غيره جاز فليحفظ ولا يتوقف شطر العقد فيه) أى البيع (على قبول غائب) فلو قال بعث فلانا الغائب فبلغه فقبل لم ينعقد (انفاقا) الا اذا كان بكتابه أو رسالة

أوحالين) بتخفيف اللام (قوله لا يحتاج الأول) وهو الصادر بلفظين ماضين ط عن المنع وكذا الماضى فيما لو كانا مختلفين (قوله بخلاف الثاني) فإنه يحتاج اليها وان كان حقيقة للحال عندنا (١) على الأصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازا بجر عن البدائع (قوله والا) صادق بما اذا نوى الاستقبال أو لم ينو شيئا ط (قوله للحال) أى ولا يستعملونه للوعد والاقبال ط (قوله فكلما مضى) فلا يحتاج الى النية بجر ط (قوله وكأية عمل الآن) عطف على المستثنى اه ح وهذا أولى بالحكم لانه اذا علمت نية الحال فالتصريح به أولى ط (قوله وأما المتمحض للاستقبال) كالمقرون بالسين وسوف ط (قوله فكلما مضى) بان قال المشتري بعنى هذا الثوب بكذا فيقول بعث أو يقول البائع اشتريه مني بكذا فيقول اشتريه (قوله لا يصح أصلا) أى سواء نوى بذلك الحال أولا ليكون الأمر متمحضا للاستقبال وكذا المضارع المقرون بالسين أو سوف (قوله كخذه بكذا الخ) قال في الفتح فإنه وان كان مستقبلا لكن خصوص مادته أعني الأمر بالأخذ يستدعى سابقة البيع فيكون كالماضى إلا أن استدعاء الماضى سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء أخذه سبقه بطريق الاقتضاء فهو كما اذا قال بعث عبدى هذا بألف فقال فهو حر عتق ويشترى بقتل اقتضاء بخلاف ما لو قال هو حر بلا فاء لا يعتق (قوله كوجه وفرج) بأن قال بعث وجه هذا العبد أو فرج هذه الأمة لانه مما يعبر به عن الكل (قوله وكل ما دل الخ) تفصيل لقوله ٢ وهما عبارتان عن كل لفظين الخ (قوله قبول) خبر قوله وكل وظاهره أنه قبول سواء كان من البائع أو المشتري وأنه لا يكون إيجابا مع أنه يكون من البائع فقط كانه عليه بقوله لكن في الولوجية ويكون الإيجابا أيضا قال في البحر لو قال أتبيع عبدك هذا بألف فقال نعم فقال أخذه فهو بيع لازم فوقعت كلمة نعم إيجابا وكذا تقع قبولاً فيما لو قال اشتريت منك هذا بألف فقال نعم اه ونحوه في الفتح (قوله لكن في الولوجية الخ) ومثله ما في التتارخامة بعث منك هذا بألف فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا وذ كرفي فتاوى سمرقند أن من قال لغيره اشتريت عبدك هذا بألف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الأصح اه فهذا أيضا صريح في أنه لا يكون قبولا من المشتري (قوله لانه ليس بتحقيق) لان قول المشتري نعم تصديق لقول البائع بعث ولا يتحقق البيع بمجرد قوله بعث بخلاف قول البائع نعم بعد قول المشتري اشتريت لانه جواب له فكأنه قال نعم اشتريت مني والشراء يتوقف على سبق البيع هذا ما ظهر لي فتأمل (قوله وفي القنية الخ) استدراك أيضا على المتن بأنه يكون إيجابا أيضا كانهما عليه وعبارتها كافي الجرح كهل بعث مني بكذا أو هل اشتريت مني بكذا الخ وظاهره أن نقد الثمن قائم مقام القبول لان نعم بعد الاستفهام إيجاب فقط فكان النقد بمنزلة قوله أخذه أو رخصت ولا يشترط في القبول أن يكون قولاً كما نقلناه سابقا عن الفتح (قوله ولو قال بعته الخ) المناسب ذكر هذا الفرع عقب قوله الا في الا اذا كان بكتابة أو رسالة ووجه الجواز ما نقل عن المحيط أنه حين قال بلغه فقد أظهر من نفسه الرضا بالتبليغ فكل من بلغه كان التبليغ برضاه فان قبل صح البيع (قوله ولا يتوقف) أى بل يبطل ح (قوله شطر العقد) (٣) المراد به الإيجاب الصادر أولا (قوله فيه) أى البيع احتراز عن الخلع والعتق كإتاني (قوله فبلغه) أى من غير أن يأمر أحدا بتبليغه كافي الخلاصة أمالو أمراً أحدا به فبلغه وقبل يصح ولو كان المبلغ غير المأمور كما مر آنفا (قوله الا اذا كان بكتابة أو رسالة) صورة الكتابة أن يكتب أما بعد فقد بعث عبدى فلانا منك بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشتريت تم البيع بينهما وصورة الارسال أن يرسل رسولا فيقول البائع بعث هذا من فلان الغائب بألف درهم فاذهب يا فلان وقل له فذهب الرسول فأخبره عما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذافي الاجارة والهبة والكتابة بجر قلت ويكون بالكتابة من الجانبين فاذا كتب اشتريت

١ (قوله على الأصح الخ) مقابله ما في المحيط وشرح القدوري والتحرير أنه لا يصح بالحال اه

٢ (قوله وهما عبارتان الخ) هكذا بخطه بالثنية

والذى تقدم وهما عبارة بالافراد اه ٣ (قوله المراد به الخ) لانه هو الذى يوصف بكونه يتوقف أولا لا القبول لوقوعه متمما للعقد اه ط عبدك (قول الشارح ليس بتحقيق الخ) ألا ترى اذا قال لا أمر أنه اختارى نفسى فقال قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قال نعم لا اه ط (قول الشارح ان نقد الثمن) يفهم من هذا أنه اذا قبل المشتري بنعم كافي مسألة الولوجية ونقد الثمن ينعقد بل هو أولى لعدم الاستفهام فيه اه ط

عبد فلا ناكذا فكتب اليه البائع قد بعث فهذا بيع كافي التتارخانية **(قوله)** فيعتبر مجلس بلوغها أي بلوغ الرسالة أو الكتابة قال في الهداية والكتابة كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتابة وأداء الرسالة اه وفي غاية البيان وقال شمس الأئمة السرخسي في كتاب النكاح من مبسوطه كما ينعقد النكاح بالكتابة ينعقد البيع وسائر التصرفات بالكتاب أيضا وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في مبسوطه الكتاب والخطاب سواء الا في فصل واحد وهو أنه لو كان حاضرا فخطبها بالنكاح فلم تجب في مجلس الخطاب ثم أجابت في مجلس آخر وان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في المجلس الذي قرأت الكتاب فيه ثم زوجت نفسها في مجلس آخر بين يدي الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح النكاح لان الغائب انما صار خاطبا لها بالكتاب والكتاب باق في المجلس الثاني فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما فيه في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكرار الخطاب من الحاضر في مجلس آخر فما اذا كان حاضرا فانما صار خاطبا لها بالكلام وما وجد من الكلام لا يبقى الى المجلس الثاني وانما سمع الشهود في المجلس الثاني أحد شرطى العقد اه وحاصله أن قوله تزوجت بكذا اذا لم يوجد قبول يكون مجرد خطبة منه لها فاذا قبلت في مجلس آخر لا يصح بخلاف ما لو كتب ذلك اليها لانها لما قرأت الكتاب ثانيا وفيه قوله تزوجت بكذا وقبلت عند الشهود صح العقد كما لو خاطبها به ثانيا وظاهره أن البيع كذلك وهو خلاف ظاهر الهداية فتأمل ثم لا يخفى أن قراءة الكتاب صارت بمنزلة الايجاب من الكاتب فاذا قبل المكتوب اليه في المجلس فقد صدر الايجاب والقبول في مجلس واحد فلا حاجة الى قوله الا اذا كان بكتابة أو رسالة نعم بالنظر الى مجلس الكتابة يصح فانه لما كتب بعثت لم يبلغ بل توقف على القبول وان كان ذلك القبول متوقفا على قراءة الكتاب فافهم **(قوله)** فله الرجوع ليس المراد أن الموجه له الرجوع في هذه الصورة فان الايجاب اذا كان باطلا فلا معنى للرجوع عنه بل المراد أن الموجه له الرجوع قبل قبول الحاضر قال في المنع ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع عنه ولا يجوز تعاقبه بالشرط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالخلع والعق على مال لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشرط لكونه عينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد اه ح **(قوله)** لانه عينا أي من جانب الزوج والمولى وذلك أن المين بغير الله تعالى ذكر الشرط والجزاء والخلع والعق تعليق الطلاق والعق يقبل المرأة والعبد وهما من جانب المرأة والعبد معاوضة فثبت كان عينا من جانب الزوج والمولى امتنع الرجوع وتماه في العزيمة **(قوله)** وأما الفعل عطف على قوله أما القول **(قوله)** وهو تناول قاموس قال في البحر وهكذا في الصحاح والمصباح وهو انما يقتضى الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي أي حيث قال ان حقيقة التعاطى وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لأنه من المعاطاة وهي مفاعلة اه قلت وقوله من غير لفظ يفيد ما قدمناه عن الفتح من أنه لو قال بعثته بالف فقبضه المشتري ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا وليس من بيع التعاطى خلافا لمن جعله منه فان التعاطى ليس فيه ايجاب بل قبض بعدم معرفة الثمن **(قوله)** في خسيس ونفيس (نفيس ما كثر ثمنه كالعبد والخسيس ما قل ثمنه كالخيز ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر والخسيس بما دونه والاطلاق هو المعتمد ط عن البحر قلت ليس في البحر قوله والاطلاق هو المعتمد نعم ذكره في شمول التعاطى للخسيس والنفيس فقال وهو الصحيح المعتمد **(قوله)** خلافا للكرخي فانه قال لا ينعقد الا في الخسيس ط عن القهستاني وما في الحاوي القدسي من أن هذا هو المشهور فهو خلاف المشهور كافي البحر **(قوله)** ولو التعاطى من أحد الجانبين صورته أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع المشتري الثمن للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجبره القاضى وهذا فيما ثمنه غير معلوم أما الخيز والهم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن ذكره في البحر والمراد في صورته دفع الثمن فقط أن المبيع موجود معلوم لكن المشتري دفع ثمنه ولم يقبضه ط وفي القنية دفع الى بائع الحنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تبيعها فقال مائة دينار فسكت المشتري ثم طلب منه

فيعتبر مجلس بلوغها (كما)
لا يتوقف (في النكاح
على الأظهر) خلافا
لثاني فله الرجوع لانه
عقد معاوضة بخلاف
الخلع والعق على مال
حيث يتوقف اتفاقا
فلا رجوع لانه عينا
نهاية (وأما الفعل
فالتعاطى) وهو تناول
قاموس (في خسيس
ونفيس) خلافا للكرخي
(ولو) التعاطى (من أحد
الجانبين على الأصح)
فتح وبه يفتى فيض (اذا
لم يصرح معه) مع
التعاطى (بعدم الرضا)
فلودفع الدراهم وأخذ
الباطنيخ والبائع يقول
مطلب البيع بالتعاطى

لا أعطيها بهما لم ينعد كما لو كان بعد عقد فاسد خلاصة وبرازية وصرح في الجربان الإيجاب والقبول بعد عقد فاسد لا ينعد بهما البيع قبل متاركة الفاسد ففي بيع التعاطي بالاولى وعليه فيحمل مافي الخلاصة وغيره على ذلك وتعامه في الأشباه من الفوائد اذ بطل المتضمن بطل المتضمن والمبنى على الفاسد فاسد (وقيل لا بد في التعاطي من الاعطاء من الجانبين وعليه الاكثر) قاله الطرسوسى واختاره البرازى وأفتى به الحلوانى واكتفى الكرماني بتسليم المبيع مع بيان الثمن فتحرر ثلاثة أقوال وقد علمت المفتى به وحررنا في شرح الملتقى صحة الاقالة والاجارة

٣ (قول الشارح في بيع التعاطي الخ) أى فعدم انعقاد بيع التعاطي بعد الفاسد قبل المتاركة بالاولى لان بعض المجتهدين يمنع بيع التعاطي ونصوا على أن من شهد به مع التعاطي لا يسهه أن يشهد أنه باع بل يشهد على التعاطي اه ط

الخطبة لياخذها فقال البائع غدا أدفع لك ولم يجز بينهما بيع وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الخطبة وقد تغير السعر فعلى البائع أن يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربع مسائل احدها لا انعقاد بالتعاطي الثانية الانعقاد في الخسيس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد الرابعة كما ينعد باعطاء المبيع ينعد باعطاء الثمن اه قلت وفهما مسألة خامسة أنه ينعد به ولو تأخرت معرفة الثمن ليكون دفع الثمن قبل معرفته بجز (قوله لم ينعد) أى وان كان يعلم عادة السوق أن البائع اذا لم يرض برد الثمن أو يسترد المتاع والا يكون راضيا به ويصح خلفه لا أعطيها أعطيها القلب المشتري فانه مع هذا لا يصح البيع قنية (قوله كالمو كان) أى البيع بالتعاطي بعد عقد فاسد وعبارة الخلاصة اشترى رجل من وسائدى وسائدى ووجوه الطنافس وهي غير منسوجة بعد ولم يضر به اذ لم يجز فلو نسج الوسائدى ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا بيعا بالتعاطي لانهم ما يسلان بحكم ذلك البيع السابق وأنه وقع باطلا اه وعبارة البرازية والتعاطي انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد أو باطل سابق أما اذا كان بناء عليه فلا اه (قوله لا ينعد بهما البيع قبل متاركة الفاسد) يتفرع عليه مافي الخاتمة لو اشترى ثوبا شراء فاسدا ثم لقيه غدا فقال قد بعتهى ثوبك هذا بألف درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تشارك في البيع الفاسد فهو جائز اليوم اه قلت لكن في النهاية والفتح وغيرهما عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل فقير بدرهم الخ البيع بالرقم فاسد لان فيه زيادة جهالة تمكنت في صلب العقد وهي جهالة الثمن برقم لا يعلمه المشتري فصار بمنزلة القمار وعن هذا قال شمس الأئمة الحلوانى وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزا ولكن ان كان البائع دائما على الرضا فرضى به المشتري ينعد بينهما عقد بالتراضي اه وعبر في الفتح بالتعاطي والمراد واحد وسأيت أيضا في باب البيع الفاسد أن يبيع الآبق لا يصح وانه لو باعه ثم عاد وسلمه يتم البيع في رواية وظاهر الرواية أنه لا يتم قال في الجرب هناك وأقول الرواية الاولى بأنه ينعد بهما بالتعاطي اه وظاهر هذا عدم اشتراط متاركة الفاسد وقد يجاب على بعد بحمل الاشتراط على ما اذا كان التعاطي بعد المجلس أمافيه فلا يشترط كما هنا والفرق أنه بعد المجلس بتقرر الفساد من كل وجه فلا بد من المتاركة أمافي المجلس فلا يتقرر من كل وجه فتحصل المتاركة ضمنا تامل ويحتمل وهو الظاهر أن يكون في المسئلة قولان وانظر ما أتى عند قوله وفسد في الكل في بيع ثلثة الخ هذا وما ذكره عن الحلوانى في البيع بالرقم جزم بخلافه في الهداية آخر باب المراجعة وذكر أن العلم في المجلس يجعل كابتداء العقد ويصير كتأخير القبول الى آخر المجلس وبه جزم في الفتح هناك أيضا (قوله ففي بيع التعاطي بالاولى الخ) مأخوذ من الجرح حيث قال في بيع التعاطي بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية أن التعاطي بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعد به البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه اه وقوله على ما ذكرناه أى من أن عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وهو معنى قول الشارح فيحمل مافي الخلاصة وغيره على ذلك ومراده بما في الخلاصة ما قدمه من قوله كالمو كان بعد عقد فاسد ونقلنا عبارتها وعبارة البرازية وليس فيها التقييد بما قبل متاركة الاول فقيده الشارح به تبع الجرح لثلاث مخالف كلام غيرهما فافهم (قوله وتعامه في الأشباه من الفوائد) أى في آخر الفن الثالث وليس فيه زيادة على أصل المسئلة فلعله أراد ما كتب على الأشباه في ذلك الموضوع أو ما أشبه هذه المسئلة مما تفرع على الأصل المذكور (قوله اذا بطل المتضمن) بالكسر بطل المتضمن بالفتح فانه لما بطل البيع الاول بطل ما تضمنه من القبض اذا كان قبيل المتاركة قال ح وهو يدل من الفوائد ببطل بعض من كل اه ط وفي هذه القاعدة بحث سند كره عند الكلام على بيع الثمرة البارزة (قوله فتحرر ثلاثة أقوال) هذا الاختلاف نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطي في مواضع فصوره في موضع بالا عطاء من الجانبين ففهم منه البعض أنه شرط وصوره في موضع بالا عطاء من أحدهما ففهم البعض أنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض أن تسليم الثمن لا يكفي بجز عن الذخيرة ط (قوله وحررنا في شرح الملتقى الخ) عبارته عن البرازية الاقالة تنعد بالتعاطي أيضا من أحد الجانبين على الصحيح اه وكذا الاجارة كما في العمادية وكذا الصرف كما في النهر مستدلا عليه بما في التتارخانية اشترى عبدا بألف درهم على أن

المشتري بالخيار فأعطاه مائة دينار ثم فسح البيع فعلى قول الامام الصرف جائز ويرد الدراهم وعلى قول أبي يوسف الصرف باطل وهي فائدة حسنة لم أر من نبه عليها اه (تمت) طالب مدينونه فبعث اليه شعيراً قد را معلوما وقال خذه بسعر البلد والسعر لهم معلوم كان بيعاً وان لم يعلمه فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما اشتراه الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا تسليم الوكيل بالشراء الى الموكل بعدما أنكر التوكيل ومنه حكماً ما اذا جاء المودع بامه غير المودعة وحلف حل للمودع وطؤها وكان بيعاً بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للخياط ليست هذه بطائتي فحلف الخياط أنها هي وسعه أخذها وينبغي تقييده بما اذا كانت العين للدافع ومنه لو ردّها بخيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له فأخذها ورضي بها كافي الفتح وعلى هذا فلا بد من الرضا في جارية الوديعة والبطانة وتعامه في البحر (قوله) ما يستجره الانسان الخ ذكر في البحر أن من شرائط المعقود عليه أن يكون موجوداً فلم ينعقد بيع المعدوم ثم قال ومما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما في القنية الأشياء التي تؤخذ من البائع على وجه الخرج كاهو العادة من غير بيع كالعدس والملح والزيت ونحوها ثم اشتراها بعد ما انعدمت صح اه فيجوز بيع المعدوم هنا اه وقال بعض الفضلاء ليس هذا بيع معدوم انما هو من باب ضمان المتلفات باذن مالكها عرفاً تسهلاً لا لامر ودفع الخرج كاهو العادة وفيه أن الضمان بالاذن مما لا يعرف في كلام الفقهاء جوى وفيه أيضاً أن ضمان المثليات بالمثل لا بالقيمة والقيمت بالقيمة لا بالثمن ط قلت كل هذا قياس وقد علمت أن المسئلة استحساناً ويمكن تخريجها على قرض الاعيان ويكون ضمانها بالثمن استحساناً وكذا حل الانتفاع في الأشياء القيمة لان قرضها فاسد لا يحل الانتفاع به وان ملكك بالقبض وخرجها في النهر على كون المأخوذ من العدس ونحوه بيعاً بالتعاطى وأنه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم اه واعترضه الجوى بأن أثمان هذه تختلف فيفضى الى المنازعة اه قلت ما في النهر من ثمن على أن الثمن معلوم لكنه على هذا لا يكون من بيع المعدوم بل كلاً أخذتاً انعقد بيعاً بثمنه المعلوم قال في الوالدية دفع دراهم الى خيزار فقال اشترت مثلاً مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمناء فالبيع فاسد وما كل فهو مكروه لانه اشترى خبزاً غير مشار اليه فكان المبيع مجهولاً ولأعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه كل يوم خمسة أمناء ولم يقل في الابتداء اشترت مثلاً يجوز وهذا حلال وان كان نيته وقت الدفع الشراء لانه بمجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الآن بالتعاطى والآن المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحاً اه قلت وجهه أن ثمن الخبز معلوم فاذا انعقد بيعاً بالتعاطى وقت الأخذ مع دفع الثمن قبله فكذلك اذا تأخر دفع الثمن بالاولى وهذا ظاهر فيما كان ثمنه معلوماً وقت الأخذ مثل الخبز واللحم أما اذا كان ثمنه مجهولاً فانه وقت الأخذ لا ينعقد بيعاً بالتعاطى لجهالة الثمن فاذا تصرف فيه الأخذ وقد دفعه البائع برضاه بالدفع والتصرف فيه على وجه التعويض عنه لم ينعقد بيعاً وان كان على نية البيع لما علمت من أن البيع لا ينعقد بالنية فيكون شبه القرض المضمون مثله أو بعبارة فاذا توافقا على شيء بدل المثل أو القيمة برئت ذمة الأخذ لكن يبقى الاشكال في جواز التصرف فيه اذا كان قيمياً فان قرض القيمي لا يصح فيكون صحيحه هنا استحساناً كقرض الخبز والخيرة ويمكن تخريجها على الهبة بشرط العوض أو على المقبوض على سوم الشراء ثم رأيت في الاشياء في القول في ثمن المثل حيث قال ومنها لو أخذ من الارز والعدس وما أشبهه وقد كان دفع اليه ديناراً مثلاً لينفق عليه ثم اختصما بعد ذلك في قيمته هل تعتبر قيمته يوم الأخذ أو يوم الخصومة قال في التهمة تعتبر يوم الأخذ قيل له لو لم يكن دفع اليه شيئاً بل كان يأخذ منه على أن يدفع اليه ثمن ما حتمت عنده قال يعتبر وقت الأخذ لانه سوم حين ذكر الثمن اه (قوله) بيع البراءة جمع براءة وهي الأوراق التي يكتبها كتاب الديوان على العاملين على البلاذ بخط كعطاء أو على الكارين بقدر ما عليهم وسميت براءة لانه يبرأ بدفع ما فيها ط (قوله) بخلاف بيع حظوظ الأئمة بالخاء المهملة والطاء المشالة جمع حظ بمعنى النصيب المرتب له من الوقف أى فانه يجوز بيعه وهذا مخالف لما في الصيرفة فان مؤلفها سئل عن بيع الخط فأجاب لا يجوز ط عن حاشية الاشياء قلت وعبرة الصيرفة هكذا سئل عن بيع الخط قال لا يجوز فانه لا يتخلوا ما ان باع ما فيه أو عين الخط لا وجه للاول لانه بيع ما ليس عنده ولا وجه للثاني لان هذا القدر من

والصرف بالتعاطى
فليحفظ (فروع)
ما يستجره الانسان من
البيع اذا حاسبه على
أثمانها بعد استهلاكها
جاز استحساناً * بيع
البراءات التي يكتبها
الديوان على العمال
لا يصح بخلاف بيع
حظوظ الأئمة لان

مطلب في بيع الاستحجار

بحر وتعقبه في النهر
وأقوى المصنف بطلان
بيع الجامكية لمافي
الاشباه ببيع الدين انما
يجوز من المديون وفيها
وفي الاشباه لا يجوز
الاعتراض عن الحقوق
المجردة كحق الشفعة
وعلى هذا لا يجوز
الاعتراض عن الوظائف
بالاوقاف وفيها آخر
بحث تعارض العرف
مع اللغة المذهب عدم
اعتبار

مطلب في بيع الجامكية
مطلب لا يجوز الاعتراض
عن الحقوق المجردة

مطلب في الاعتراض عن
الوظائف والنزول عنها
٢ (قوله ولو باع
من المديون أو وهبه
الخ) قال ط بقی ما اذا
باعها من ملتم عليه
میری للدیوان وقد
وجه عليه والظاهر أن
هذا بمنزلة الحوالة فان
حاصله أن الامام أو نائبه
وجهه بعاله على هذا
الشخص فاذا أخذ منه
بقدره لا يقال انه يبيع اه
٣ (قوله وخرج عنها
حق القصاص الخ)
أي خرج عن القاعدة
المذكورة التي هي
قوله لا يجوز الاعتراض
عن الحقوق المجردة وليس
المراد أنه خرج عن

الكاعدة ليس متقومًا بخلاف البراءة لان هذه الكاعدة متقومة اه قلت ومقتضاه أن الخط بالخاء المعجمة
والطاء المهملة وهذا لا يخالف ما ذكره الشارح لان المراد بحظوظ الأئمة ما كان قائمًا في يد المتولي من نحو خبز
أو حنطة قد استحقه الامام وكلام الصيرفية فيما ليس بموجود (قوله ثمة) أي هنالك أي في مسألة بيع حظوظ
الأئمة وأشار اليها بالبعد لان الكلام كان في بيع البراءة لذا أشار اليه بلفظ هنا (قوله من المشرف) أي المباشر
الذي يتولى قبض الخبز (قوله بخلاف الجندی) أي اذا باع الشعر المعين اعاف دابته من حاشية السيد أبي
السعود (قوله وتعقبه في النهر) أي تعقب ما ذكر من مسألة بيع الاستجرار وما بعده حيث قال أقول
الظاهر أن مافي القنية ضعيف لا تنافق كلمتهم على أن يبيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من أن
يكون المأخوذ من العدس ونحوه بيعًا بالتعاطي ولا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كإساق وحظ الامام
لا يملك قبل القبض فاني يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب مافي القنية اذا كان مخالفًا
للقواعد لا التفت الى ما لم يعضده نقل من غيره اه وقد مننا الكلام على بيع الاستجرار وأما بيع حظ الامام
فالوجه ما ذكره من عدم صحة بيعه ولا ينافي ذلك أنه لو مات يورث عنه لانه أخرجه استحقها ولا يلزم من الاستحقاق
الملک كما توافي الغنمة بعد احرارها دار الاسلام فانها حق تأ كد بالاحراز ولا يحصل الملك فيها الغنم الا بعد
القسمه والحق المتأ كد يورث كحق الرهن والرد بالعيب بخلاف الضعيف كالشفعة وخيار الشرط كما في الفتح
وعن هذا البحث في البحر هناك بأنه ينبغي التفصيل في معلوم المستحق بأنه ان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر
لهما قبل القسمه يورث نصيبه لتأ كد الحق فيه كالغنمة بعد الاحراز وان مات قبل ذلك لا يورث لكن قدمنا هناك
أن معلوم الامام له شبه الصلة وشبه الاجرة والارح الثاني وعليه يتحقق الارث ولو قبل احراز الناظر ثم لا يخفى
أنها لا تملك قبل قبضها فلا يصح بيعها (قوله واقى المصنف الخ) تأييد لكلام النهر وعبارة المصنف في
فتاواه سئل عن بيع الجامكية وهو أن يكون لرجل جامكية في بيت المال ويحتاج الى دراهم محبلة قبل أن
تخرج الجامكية فيقول له رجل بعني جامكيتك التي قدرها كذا بكذا أنقص من حقه في الجامكية فيقول له
بعتك فهل البيع المذکور صحيح أم لا لكونه يبيع الدين بنقد أجاب اذا باع الدين من غير من هو عليه كاذ كر
لا يصح قال مولانا في فوائده وبيع الدين لا يجوز ٢ ولو باعه من المديون أو وهبه جاز اه (قوله وفيها)
الظاهر أن الضمير للقنية ويحتمل عوده لفتاوى المصنف المفهومة من أفتى وأما ضمير وفيها الآية فلا أشباه
اه ح (قوله لا يجوز الاعتراض عن الحقوق المجردة عن الملك) قال في البدائع الحقوق المفردة لا تحتمل
التملك ولا يجوز الصلح عنها أقول وكذا لا تضمن بالاتلاف قال في شرح الزيادات للسرخسي واتلاف مجرد
الحق لا يوجب الضمان لان الاعتراض عن مجرد الحق باطل الا اذا فوّت حقًا مؤ كد افاه يلحق بتفويت
حقيقة الملك في حق الضمان كحق المترهن ولذا لا يضمن باتلاف شيء من الغنمة أو وطء جارية منها قبل الاحراز
لان الفات مجرد الحق وأنه غير مضمون وبعد الاحراز بدار الاسلام ولو قبل القسمه يضمن لتفويت حقيقة الملك
ويجب عليه القيمة في قتله عدا من الغنمة بعد الاحراز في ثلاث سنين يرى وأراد بقوله لتفويت حقيقة الملك
الحق المؤ كد اذا تحصل حقيقة الملك الا بعد القسمه كما مر (قوله كحق الشفعة) قال في الاشباه فلو صلح
عنها بعمال بطلت ورجع ولو صلح الخيرة بعمال لاختاره بطل ولا شيء لها ولو صلح احدي زوجتيه بعمال لتترك
نوبتها لم يلزم ولا شيء لها وعلى هذا لا يجوز الاعتراض عن الوظائف في الاوقاف ٣ وخرج عنها حق
القصاص وملك النكاح وحق الرق فانه يجوز الاعتراض عنها كاذ كر الزيلعي في الشفعة والكفيل
بالنفس اذا صلح المكفول له بعمال لا يصح ولا يجب وفي بطلانها وابتان وفي بيع حق المرور في
الطريق ر وابتان وكذا بيع الشرب الاتبع اه (قوله وعلى هذا لا يجوز الاعتراض عن الوظائف
بالاوقاف) من امامة وخطابة وأذان وقراسة ونبوة ولا على وجه البيع أيضا لان بيع الحق لا يجوز كما في
شرح الادب وغيره وفي الذخيرة أن أخذ الدار بالشفعة أمر عرف بخلاف القياس فلا يظهر ثبوته في حق
جواز الاعتراض عنه اه أقول والحق في الوظيفة مثله والحكم واحد يرى (المذهب عدم اعتبار

العرف الخاص (١) قال في المستصفي التعامل العام أي الشائع المستفيض والعرف المشترك لا يصح الرجوع إليه مع التردد اه وفي محل آخر منه ولا يصلح مقيداً له لما كان مشتركاً كان متعارضاً اه يبرى وفي الاشباه عن البرازية وكذا أي تفسد الاجارة لودفع الى حائل غرلا على أن ينسجه بالثلث ومشايخ بلخ وخوارزم أتوا بجواز اجارة الحائل للعرف وبه أفتى أبو علي النسفي أيضاً والقنوي على جواب الكتاب لأنه منصوص عليه فيلزم ابطال النص اه فأفاد أن عدم اعتباره معني أنه اذا وجد النص بخلافه لا يصلح ناسخاً للنص ولا مقيداً له والافقد اعتبروه في مواضع كثيرة منها مسائل الأيمان وكل عاقد وواقف وحالف يحمل كلامه على عرفه كما ذكره ابن الهمام وأودامر أيضاً أن العرف العام يصلح مقيداً ولذا نقل البيهقي في مسألة الحائل المذكورة قال السيد الشهيد لا نأخذ باستحسان مشايخ بلخ نأخذ بقول أصحابنا المتقدمين لأن التعامل في بلد لا يدل على الجواز ما لم يكن على الاستمرار من الصدر الاول فيكون ذلك دليلاً على تقرير النبي عليه الصلاة والسلام اياهم على ذلك فيكون شرعاً منه فاذ لم يكن كذلك لا يكون فعلهم حجة الا اذا كان كذلك من الناس كافة في البلدان كلها فيكون اجاعاً والاجاع حجة ألا ترى أنهم لو تعاملوا على بيع الخمر والربا لا يفتي بالحلل اه قلت وبه ظهر الفرق بين العرف الخاص والعام وتعام الكلام على هذه المسئلة مبسوط في رسالتنا المسماة بنشر العرف في بناء بعض الاحكام على العرف (قوله وعليه فيفتي بجواز النزول عن الوظائف بمال) قال العلامة العيني في فتاواه ليس للنزول شيء يعتمد عليه ولكن العلماء والحاكم مشوا ذلك للضرورة واشتروا امضاء الناظر لثلايقه فيه نزاع اه ملخصاً من حاشية الاشباه للسيد أبي السعود وذكر الجوى أن العيني ذكر في شرح نظم درر البحار في باب القسم بين الزوجات أنه سمع من بعض شيوخه الكبار أنه يمكن أن يحكم بحصة النزول عن الوظائف الدينية قياساً على ترك المرأة قسمها صاحبها لأن كلامهم ما مجرد اسقاط اه (قلت) وقدمنا في الوقف عن الحر أن المتولى عزل نفسه عند القاضي وأن من عزل الفراغ لغيره عن وظيفة النظر أو غيره وانه لا ينزل بمجرد عزل نفسه خلافاً للعلامة فاسم بل لا بد من تقرير القاضي المفروغ له أولاً وأنه لا يلزم القاضي تقريره ولو أولاً وأنه جرى العرف بالفراغ بالدرهم ولا يخفى ما فيه فينبغي الإبراء العام بعده اه أي لما فيه من شبهة الاعتراض عن مجرد الحق وقد مر أنه لا يجوز وليس فيما ذكر عن العيني جوازه لكن قال الجوى وقد استخرج شيخ مشايخنا نور الدين على المقدسي حصة الاعتراض عن ذلك في شرحه على نظم الكثر من فرع في مبسوط السرخسي وهو أن العبد الموصى بركة لشخص وبخدمته لا آخر لقطع طرفه أو شحج موضحة فأدى الارش فان كانت الجناية تنقص الخدمة يشترى به عبد آخر بخدمة أو يضم اليه ثمن العبد بعد بيعه فيشتري به عبد يقوم مقام الاول فان اختلفا في بيعه وان اصطالحا على قسمة الارش بينهما نصفتين فلهما ذلك ولا يكون ما يستوفيه الموصى له بالخدمة من الارش بدل الخدمة لأنه لا يملك الاعتراض عنها ولكنه اسقاط لحقه به كالموصى له بالخدمة على مال دفعه للموصى له بالخدمة ليسم العبد له اه قال فرما يشهد هذا النزول عن الوظائف بمال اه قال الجوى فليحفظ هذا فإنه بنفسه جدا اه وذكر نحوه البيهقي عند قول الاشباه وينبغي أنه لو نزل له وقبض المبلغ ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك فقال أي على وجه اسقاط الحق الخاقاله بالوصية بالخدمة والصلح عن الالف على خمسمائة فانهم قالوا يجوز أخذ العوض على وجه الاسقاط للحق ولا ريب أن الفراغ يستحق المنزل (٢) به استحقاقاً خاصاً بالتقرير ويؤيد ما في خزائن الاكمل وان مات العبد الموصى بخدمته بعد ما قبض الموصى له بدل الصلح فهو جائز اه ففيه دلالة على أنه لا رجوع على النازل وهذا الوجه هو الذي يطمئن به القلب لقربه اه كلام البيهقي ثم استشكل ذلك بما مر من عدم جواز الصلح عن حق الشفعة والقسم فإنه يمنع جواز أخذ العوض هنا ثم قال ولقائل أن يقول هذا حق جعله الشرع لدفع الضرر وذلك حق فيه صلة ولا جامع بينهما فافترقا وهو الذي يظهر اه وحاصله أن ثبوت حق الشفعة للشفيع وحق القسم للزوجة وكذا حق الخيار في النكاح للخيرة انما هو لدفع الضرر عن الشفيع والمرأة وما ثبت لذلك لا يصح الصلح عنه لان صاحب الحق لما رضى علم أنه لا يتضرر بذلك فلا يستحق شيئاً ما حق الموصى له بالخدمة فليس كذلك بل ثبت له على وجه

العرف الخاص لم يكن
أفتى كثير باعتباره
وعليه فيفتي بجواز
النزول عن الوظائف
بمال

مطلب في العرف الخاص
والعام

مطلب في النزول عن
الوظائف بمال

(١) قوله قال في المستصفي
التعامل الخ عبارة ط
ونقل العلامة البيهقي
عن المستصفي أن العبرة
للتعامل العام أي الشائع
المستفيض قال والعرف
المشترك لا يصح الرجوع
إليه اه

(٢) قوله يستحق المنزل به
كذا رأيته والظاهر أن
يقال المنزل عنه اه
من خط المؤلف

البر والصلة فيكون ثابتاً له أصالة فيصح الصلح عنه اذا نزل عنه لغيره ومثله ما مر عن الأشباه من حق القصاص
والذكاح والرق حيث صح الاعتياض عنه لانه ثابت لصاحبه أصالة لا على وجه رفع الضر عن صاحبه ولا
يخفى أن صاحب الوظيفة ثبت له الحق فيه بتقرير القاضي على وجه الاصالة لا على وجه رفع الضر فالحاقها
بحق الموصى له بالخدمة وحق القصاص وما بعده أولى من الحاقها بحق الشفعة والقسم وهذا كلام وجهه لا يخفى
على نبيه وبه اندفع ما ذكره بعض محشي الأشباه من أن المال الذي يأخذه النازل عن الوظيفة رشوة وهي حرام
بالنص والعرف لا يعارض النص وجه الدفع ما علمت من أنه صلح عن حق كافي نظائره والرشوة لا تكون بحق
واستدل بعضهم للجواز بنزول سيدنا الحسن ابن سيدنا علي رضي الله تعالى عنهم - معان الخلاف لمعاوية على
غوض وهو ظاهر أيضاً وهذا أولى مما قدمناه في الوقف عن الخيرية من عدم الجواز ومن أن للمفروغ له
الرجوع بالبديل بناء على أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص وأنه لا يجوز الاعتياض عن مجرد الحق
لما علمت من أن الجواز ليس مبنياً على اعتبار العرف الخاص بل على ما ذكرنا من نظائره الدالة عليه وأن عدم
جواز الاعتياض عن الحق ليس على إطلاقه ورأيت بخط بعض العلماء عن المفتي أبي السعود أنه أفتى بجواز
أخذ العوض في حق القرار والتصرف وعدم صحة الرجوع وبالحلقة فالمسئلة ظنية والنظائر متشابهة والبحث
فيها محال وإن كان الظاهر فيها ما قلناه فالأولى ما قاله في الجهر من أنه ينبغي الإبراء العام بعدد وسبحانه وتعالى
أعلم * (تنبيه) * ما قلنا في الفراغ عن الوظيفة يقال مثله في الفراغ عن حق التصرف في مشد مسكة الاراضى
و يأتي بيانها قريباً وكذا في (٣) فراغ الزعيم عن تيماره ثم اذا فرغ عنه لغيره ولم توجهه السلطان للمفروغ له
بل أبقاه على الفراغ أو وجهه لغيره ما ينبغي أن يثبت الرجوع للمفروغ له على الفراغ ببدل الفراغ لانه
لم يرض بدفعه الا بمقابلة ثبوت ذلك الحق له لا بمجرد الفراغ وإن حصل لغيره وبهذا أفتى في الاسماعيلية والحامدية
وغيرهما خلافاً لما أفتى به بعضهم من عدم الرجوع لان الفراغ فعل ماق وسعه وقدرته اذ لا يخفى أنه غير المقصود
من الطرفين ولا سيما اذا أبقى السلطان أو القاضي التيماراً والوظيفة على الفراغ فانه يلزم اجتماع العوضين
في تصرفه وهو خلاف قواعد الشرع فافهم والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله ويلزم خلو الحوانيت) عبارة
الأشباه أقول على اعتبارها أي اعتبار العرف الخاص ينبغي أن يفتى بأن ما يقع في بعض أسواق القاهرة من خلق
الحوانيت لازم ويصير الخلو في الحوانيت حقاً له فلا يملك صاحب الحوانيت اخراجه منها ولا اجارتها لغيره ولو كانت
وقفاً وقد وقع في حوانيت الجاهلون في الغورية أن السلطان الغوري لما بناها أسكنها التجار بالخلو وجعل لكل
حانوت قدراً أخذ منهم وكتب ذلك مکتوب الوقف اه وقد أعاد اشارة ح كرهذه المسئلة فيميل كتاب
الكفالة ثم قال قلت وأيد في زواجر الجواهر بما في واقعات الضريرى رجل في يده كان فغاب فرفع المتولى
أمره للقاضي فأمره القاضي بفتحها واجارته ففعل المتولى ذلك وحضر الغائب فهو أولى بدكانه وإن كان له خلق
فهو أولى بخلوه أيضاً وله الخيار في ذلك فإن شاء فسخ الاجارة وسكن في دكانه وإن شاء أجازها ورجع بخاؤه على
المستأجر ويؤمر المستأجر ببدء ذلك إن رضی به والا يؤمر بالخروج من الدكان اه بلفظه اه لكن قال السيد
الحوى أقول ما نقل عن واقعات الضريرى من ذكر لفظه الخلو فاضلا عن أن يكون المراد بها ما هو المتعارف
كذب فإن الأثبات من النقلة كصاحب جامع الفصولين نقل عبارة الضريرى ولم يذكر فيها لفظ الخلو وهذا وقد
اشتهر نسبة مسئلة الخلو الى مذهب الامام مالك والحال أنه ليس فيه نص عنه ولا عن أحد من أصحابه حتى قال
السيد القرافي من المالكية انه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لهذه المسئلة وانما فاقها قتيلاً العلامة ناصر الدين
اللقاني المالكي بناها على العرف وخرجها عليه وهو من أهل الترجيح فيعتبر بخبره وأن توزع فيه وقد انتشرت
فتياه في المشارق والمغرب وتلقاها علماء عصره بالقبول اه قلت ورأيت في فتاوى الكازروني عن العلامة
اللقاني أنه لو مات صاحب الخلو توفي منه دينه ويورث عنه ويتنقل لبيت المال عند فقد الوارث اه هذا وقد
استدل بعضهم على لزومه وصحة بيعه عند انجاء الخانية رجل باع سكني له في حانوت لغيره فاخبر المشتري أن أجرة
الحانوت كذا فظهر أنها أكثر من ذلك قالوا ليس له أن يردا السكني بهذا العيب اه وللعلامة الشرنبلالي

وبلزم خلو الحوانيت
فليس لرب الحانوت
اخراجها ولا اجارتها
لغيره ولو وقفها انتهى
ملخصاً

مطلب في خلو الحوانيت

(٣) قوله وكذا في فراغ
الزعيم عن الخ) المراد به
كبير القرية والتيمار هو
الاستحقاق في الاراضى
الميرية اه

رسالة ردقها على هذا المستدل بأنه لم يفهم معنى السكنى لان المراد بها عين مركة في الحانوت وهي غير الخلو في
 الخلاصة اشترى سكنى حانوت في حانوت رجل مركاوا أخبره البائع أن أجرة الحانوت كذا فاذا هي أكثر ليس له
 ان يرد وفي جامع الفصولين عن الذخيرة شري سكنى في دكان وقف فقال المتولى ما أدنت له أى للبائع بوضعها
 فأمره أى أمر المشتري بالرفع فلو شراه بشرط القرار يرجع على بائعه والا فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه اه
 ثم نقل عن عدة كتب ما يدل على أن السكنى عين قائمة في الحانوت ورد فيها أيضا على الاشباه بأن الخلو لا يقل به الا
 متأخر من المالكية حتى أفتى بصحة وقفه ولزم منه أن أوقاف المسلمين صارت للكافرين بسبب وقف خلوها على
 كائسهم وبأن عدم اخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلو يلزم منه جحر المكلف عن ملكه واتلاف ماله
 مع أن صاحب الخلو لا يعطى أجر المثل و يأخذ هو في نظير خلوه قدر كثيرا بل لا يجوز هذا في الوقف وقد نصوا
 على أن من سكن الوقف يلزمه أجر المثل وفي منع الناظر من اخراجه تفويت نفع الوقف وتعطيل ما شرطه الواقف
 من اقامة شعائر مسجد ونحوها اه ملخصا قلت وما ذكره حتى خصوصاً في زماننا هذا وأما ما يتسلك به صاحب
 الخلو من أنه اشترى خلوه بمال كثير وأنه بهذا الاعتبار تصير أجرة الوقف شيئاً قليلاً فهو عسك باطل لان ما أخذه
 منه صاحب الخلو الأول لم يحصل منه نفع للوقف فيكون الدافع هو المضيع ماله فكيف يحل له ظلم الوقف بل
 يجب عليه دفع أجرة مثله وان كان له فيه شيء زائد على الخلو من بناء ونحوه مما يسمى في عرفنا بالكدك وهو المراد
 من لفظ السكنى المازق إذ لم يدفع أجرة مثله يؤمر برفعه وان كان موضوعاً باذن الواقف أو أحد الناظر ويرجع
 هذا الى مسئلة الأرض المحتكرة المنقولة في أوقاف الخصاص حيث قال حانوت أصله وقف وعمارة لرجل وهو
 لا يرضى أن يستأجر أرضه بأجر المثل قالوا ان كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الأصل بأكثر مما يستأجر
 صاحب البناء كلف رفعه ويؤجر من غيره ولا يترك في يده بذلك الاجراه وقوله والا يترك في يده يفيد أنه أحق
 من غيره حيث كان ما يدفعه أجر المثل فهنا يقال ليس للأجير أن يخرج ولا أن يامر برفعه اذ ليس في استبقائه
 ضرر على الوقف مع الرقبة يدفع الضرر عنه كما أوضحناه في الوقف وعن هذا قال في جامع الفصولين وغيره بنى
 المستأجر أو غرس في أرض الوقف صار له فيها حق القرار وهو المسمى بالكردار له الاستبقاء بأجر المثل اه وفي
 الخيرية وقد صرح علماءنا بأن لصاحب الكردار حق القرار وهو أن يحدث المزارع والمستأجر في الأرض بناء
 أو غرساً أو كبساً بالتراب باذن الواقف أو الناظر فتبقى في يده اه وقد يقال ان الدراهم التي دفعها صاحب
 الخلو للواقف واستعان بها على بناء الوقف شبهة بكس الأرض بالتراب فصير له حق القرار فلا يخرج من يده اذا
 كان يدفع أجر المثل ومشله ماله كان يرمي دكان الوقف ويقوم بأوزار مهام ماله باذن الناظر أما مجرد وضع اليد
 على الدكان ونحوها وكونه يستأجرها عدة سنين بدون شيء مما ذكر فهو غير معتبر فلمؤجر اخر اجها من يده
 اذا مضت مدة اجارته واجارها لغيره كما أوضحناه في رسالتنا تحجير العبارة في بيان من هو أحق بالاجارة وذكرنا
 حاصلها في الوقف وعلى ما ذكرناه من أن صاحب الخلو المعتبر أحق من غيره لو استأجر بأجر المثل يحمل ما ذكره
 في الخيرية من الوقف حيث سئل في الخلو الواقع في غالب الاوقاف المصرية والاوقاف الرومية في الحوانيت وغيرها
 هل يصير حقاً لازماً لصاحب الخلو ويجوز بيع سكنه وشراؤه وادحكم به حاكم شرعي مجتمع على غيره من حكام
 الشرع الشريف نقضه ثم ذكر في الجواب عبارة الاشباه وواقعات الضرر بى وما ذكرناه من مسئلة الأرض
 المحتكرة ومسئلة حق القرار ومسئلة بيع السكنى ثم قال أقول ليس الغرض بإيراد هذه الجمل القطع بالحكم بل
 ليقع اليقين بارتفاع الخلاف بالحكم حيث استوفى شرائطه من مالكي يراه أو غيره صح ولزم وارتفاع الخلاف
 خصوصاً فيما للناس اليه ضرورة لاسيما في المدن المشهورة كصر ومدينة الملك فانهم يتعاطونه ولهم فيه نفع
 كل ويضر بهم نقضه واعدامه فليعلم بفعلة تكثراً لاوقاف ألا ترى الى ما فعله الغوري كما مر وما بلغنى أن بعض
 المولك عمر مثل ذلك بأموال التجار ولم يصرف عليه من ماله الدرهم والدينار وكان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف
 عن أمته والدين يسر ولا مفسدة في ذلك في الدين ولا عار به على الموحدين والله تعالى أعلم اه ملخصا ومن أفتى
 يلزم الخلو الذي يكون مقابله دراهم يدفعها للمتولى أو المالك العلامة المحقق عبد الرحمن أفندي العمادى

قوله يرجع على بائعه
 أى لان البيع اذا وقع
 بهذا الشرط يقع فاسداً
 والا فهو صحيح فلا رجوع
 له على البائع بشئ اهتمته

مطلب في الكدك

نحوه مما لم يكن ذلك
بمال ولا بمعنى مال لم يجوز
أه قلت ومفاده (١) أن
بيع المسكة لا يجوز
وكذا رهنا

٣ (قوله اذا لم يشترط
تركها) أى ترك
العمارة المباعة في
الأرض وهو استحقاق
البقاء في الأرض وقوله
لأنه شرط مفسد أى
لأنه أمر زائد ليس من
مقتضيات العقد وفيه
نفع للمشتري اه

(١) قول الشارح
ومفاده أن بيع المسكة
الحل النسخة التي كتب
عليها ط السكة بدون
مبيع ففسرها بحق
المروور وقال كما اذا كان
لشخص دار في محلة
غير نافذة له حق المرور
فيها ففتح له بابا من
الشارع العام وباع
حق استطرافه من غير
النافذة لصاحب دار
ليس له حق الاستطراق
فيها وقد من أن في بيع
حق المرور روايتين اه

٢ مطلب في بيان مشد
المسكة

٣ (قوله لأنها عبارة عن
كراب الخ) فيه أنها
عبارة عن التمسك

صاحب هدية ابن العماد وقال فلا يملك صاحب الخانوت أخرجه ولا أجازتها غيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم فيفتي
بجواز ذلك للضرورة قياسا على بيع الوفاء الذي تعارفه المتأخرون احتياالا على الربا الخ قلت وهو مقيد بأضام
قلنا بما اذا كان يدفع أجر المثل والا كانت سكناء بمقابلته مادفعه من الدراهم عين الربا كما قالوا فحين دفع للمقرض دارا
ليسكنها أو حمارا ليركبه الى أن يستوفي قرضه انه يلزمه أجرة مثل الدار أو الحمار على أن ما يأخذه المتولى من الدراهم
ينفع به لنفسه فلو لم يلزم صاحب الخلو أجرة المثل للمستحقين يلزم ضياع حقهم اللهم إلا أن يكون ما قبضه المتولى
صرفه في عمارة الوقف حيث تعين ذلك طريقا الى عمارته ولم يوجد من يستأجره بأجرة المثل مع دفع ذلك المبلغ
اللازم للعمارة فيمنئذ قد يقال بجواز سكناء بدون أجرة المثل للضرورة ومثل ذلك يسمى في زماننا مرصدا كما
قدمناه في الوقف والله سبحانه أعلم بقي طريق معرفة أجر المثل وينبغي أن يقال فيه اننا ننظر الى مادفعه صاحب
الخلو واقف أو المتولى على الوجه الذي ذكرناه والى ما ينفقه في مرمة الدار ونحوها فاذا كان الناس يرغبون
في دفع جميع ذلك لصاحب الخلو ومع ذلك يستأجرون الدار كان بمثابة مثالا فالمائة هي أجرة المثل ولا ينظر الى
مادفعه هو الى صاحب الخلو السابق من مال كثير طمعا في أن أجرة هذه الدار عشرة مثالا كما هو الواقع في زماننا
لان مادفعه من المال الكثير لم يرجع منه نفع الوقف أصلا بل هو محض ضرر بالوقف حيث لازم منه استئجار الدار كان
بدون أجرتها بغبن فاحش وانما ينظر الى ما يعود نفعه الى الوقف فقط كما ذكرنا نعم جرت العادة أن صاحب الخلو
حين يستأجر الدار كان بالأجرة اليسيرة يدفع للناظر دراهم تسمى خدمة هي في الحقيقة تكلة أجرة المثل أو دونها
وكذا اذا مات صاحب الخلو أو نزل عن خلوه غيره يأخذ الناظر من الوارث أو المنزل له دراهم تسمى تصديقا فهذه
تحتسب من الأجرة أيضا ويجب على الناظر صرفها الى جهة الوقف كما قدمناه في كتاب الوقف في مسألة العوائد
العرفية والله سبحانه وتعالى أعلم (تنبيه) ذكر السيد محمد أبو السعود في حاشيته على الأشباه أن الخلو يصدق
بالعين المتصل اتصال قرار وبغيره وكذا الجدل المتعارف في الحوانيت الملوكة ونحوها كالقهواى تارة يتعلق
بعماله حق القرار كالبناء بالخانوت وتارة يتعلق بما هو أعم من ذلك والذي يظهر أنه كالحلو في الحكم بجامع وجود
العرف في كل منهما والمراد بالمتصل اتصال قرار ما وضع لليفصل كالبناء ولا فرق في صدق كل من الخلو والجدل
به وبالمتصل لا على وجه القرار كالخشب الذي يركب بالخانوت لوضع عدة الحلاق مثلافان الاتصال وجدل لكن لا
على وجه القرار وكذا يصدقان بمجرد المنفعة المقابلة للدراهم لكن بفرد الجدل بالعين الغير المتصلة أصلا
كالبكارج والفناجين بالنسبة للقهوة والمقشاة والقوط بالنسبة للحمام والشونة بالنسبة للفرن وبهذا الاعتبار
يكون الجدل أعم بقى لو كان الخلو بناء أو غراسا بالأرض المحتسكة أو الملوكة تجرى فيه حق الشفعة لأنه لما
اتصل بالأرض اتصال قرار التحق بالعقار اه قلت ما ذكره من جريان الشفعة فيه سهو ظاهر لمخالفة المنصوص
عليه في كتب المذهب كما سمي في بابها ان شاء الله تعالى فانهم هذا غاية ما تحرروا في مسألة الخلو فاعتبه فانه
مفرد وقد أضحنا الفرق في باب مشد المسكة من تنقيح الفتاوى الحامدية بين المشد والخلو والجدل والقيمة
والمرصد المتعارفة في زماننا أيضا لا يوجد في غير ذلك الكتاب والجدل لله الملك الوهاب (قوله وفي معين المفتي الخ)
أفاد به أن الخلو اذا لم يكن عينا قائما لا يصح بيعه (قوله جاز) ترك قيد ذكره في معين المفتي وهو قوله اذا لم يشترط
تركها اه ومثله في الخانية أى لأنه شرط مفسد للبيع (قوله وان كرابا أو كرى أنهار) في المغرب كراب الأرض كرابا
قبلها للحرث من باب طلب وكريت النهر كرابا حفرته (قوله ولا بمعنى مال) لعل المراد به التراب المسمى كبسا وهو
ما تكس به الأرض أى تظم وتسوى فتأمل وفي ط وهو كالسكنى في الأرض الموقوفة بطريق الخلو والجدل
على ما سلف (قوله ومفاده أن بيع المسكة لا يجوز) لأنها عبارة عن كراب الأرض وكرى أنهارها سميت مسكة
لان صاحبها صار له مسكة بها بحيث لا تنزع من يده بسببها وتسمى أيضا مشد مسكة لان المشد من الشدة بمعنى
القوة أى قوة التمسك ولها أحكام مبنية على أوامر سلطانية أفتى بها علماء الدولة العثمانية ذكرت كثير منها في
بابها من تنقيح الفتاوى الحامدية منها أنها لا تورث وانما توجه للابن القادر عليها دون البنات وعند عدم الابن
تعطى للبنات فان لم توجد فلا خ لا ب فان لم توجد فلا خت الساكنة في القرية فان لم توجد فلا م وذكر الشارح

ولذا جعلوه الآن فراغا كالوظائف فليجبر راه وسند كره في بيع الوفاء (و ينعقد) أيضا (بلفظ واحد كما في بيع) القاضي والوصي (والأب من طفله وشراؤه منه) فإنه لو فور شفقة جعلت عبارته كعبارتين وتماه في الدرر (وإذا أوجب (١٩) واحد قبل الآخر) بائعا كان أو

مشتريا (في المجلس)
لأن خيار القبول مقيد به

٢ مطلب في انعقاد
البيع بلفظ واحد
من الجانبين

(٤) قوله أي بعه مال
اليتيم من يتيم آخر الخ
أقول ما نقل عن البدائع
مخالفا لما هو المنقول عن

الأئمة المعبرين كالفقيه
أبي جعفر الطحاوي

أحد المجتهدين في المسائل
والقاضي أبي جعفر

الاستروشنى وغيرهما في
أحكام الصغار نقلا عن

القاضي أبي جعفر القاضي
إذا باع مال أحد اليتيمين

من الآخر وكذا الأب
والوصي لو فعل لا يجوز

بالاتفاق وذ كر رشيد
الدين في فتاواه القاضي

في بيع مال أحد الصغيرين
من الآخر مثل الوصي

بخلاف الأب وفي الحاصل
من شرح الطحاوي

لا يجوز من الوصي بيع
مال أحد اليتيمين من

الآخر ويجوز ذلك من
الأب إذا لم يفحش الغبن

اه إذا علمت ذلك ظهر
لأنه لا وجه لاحاقه

بالأب هنا وكذلك الوصي
فأنه وإن جاز بعه وشراؤه

في خراج الدر المنتقى أنها تنتقل للأب ولا تعطى البنت حصه وإن لم يترك أبابا لا يعطيهما ويعطيهما صاحب
التيار لمن أراد وفي سنة ثمانية وخمسين وتسعمائة في مثل هذه الأراضى التى تحيا وتفلج بعمل وكلفة دراهم فعلى
تقدير أن تعطى للغير بالطابو والبنات لما كان يلزم حرمانهن من المال الذى صرفه أبوهن ورد الأمر السلطاني
بالاعطاء لهن لكن تنافس الاخت البنت في ذلك فيؤتى بجماعة ليس لهن غرض فأى مقدار قدر وبه الطابو
تعطيه البنات وبأخذن الأرض هو ونقل في الحامدية أنه إذا وقع التفويض بلاذن صاحب الأرض يعنى التيمارى
الذى وجه السلطان له أخذ خراجها لا تزول الأرض عن يد المفوض حقيقة فكانت في يد المفوض البه عارية
وإذا كانت الأرض وقفاً ففوقها موقوف على إذن الناظر لا على إجازة التيمار ولا تؤجر ممن لا مسكة له مع
وجوده بدون وجه شرعى وإذا زرع أجنى فيها بلاذن صاحب المسكة يؤمر بقطع الزرع ويسقط حق صاحبها منها
بتركها ثلاث سنوات اختيارا اه فافهم (قوله) ولذا جعلوه (أى جعلوا بيعها والمراد به الخروج عنها يعنى أن المسكة
لما لم تكن مالا متقوما لا يمكن بيعها فإذا أراد صاحبها النزول عنها لغيره بعوض جعلوا ذلك بطريق الفراغ كالنزول
عن الوظائف وقد منعنا عن الفتى أى السعد أنه أفتى بجواز هـ كأن الشارح لم يطالع على ذلك فأمر بتحريره والله
سبحانه أعلم (قوله) وسند كره في بيع الوفاء (أى قيل كتاب الكفالة والذى ذكره هناك هو النزول عن
الوظائف ومسئلة الخلو ولم يتعرض هناك للمسكة (قوله) وينعقد أيضا) ٢ أى كما ينعقد بإيجاب وقبول منهما
أو بتعاط من الجانبين ط (قوله) بلفظ واحد) ظاهره أنه لا يكون بالتعاطى هنا (قوله) كما في بيع القاضي (أى
بعه مال اليتيم من يتيم آخر) أو شرأه له كذلك أما عقده لنفسه فلا يجوز لأن فعله قضاء وقضاء لنفسه باطل
أو أنه في البحر جامعاً لذلك بين ما في البدائع من الجواز وما في الخزانة من عدمه ط (قوله) والوصى (أى إذا اشترى
لليتيم من مال نفسه أو لنفسه منه بشرطه المعروف وقيدته في نظم الزندوستى بما إذا لم يكن نصبه القاضي اه فتح
أى لأن وصى القاضي وكيل محض ه والوصى لا يملك البيع أو الشراء لنفسه خلاصة وأراد بالشرط المعروف
الخيرية وهى في الشراء من مال اليتيم لنفسه أن يكون ما يساوى عشرة بخمسة عشر وفي البيع منه بالعكس
وقيل يكتب في بدرهمين في العشرة والاول المعتمد كما قدمناه قيل البيوع (قوله) والأب من طفله) ولا تشترط فيه
الخيرية كما في البحر وزاد فممن يتولى العقد من الطرفين العبد إذا اشترى نفسه من مولاه بأمره والرسول من
الجانبين بخلاف الوكيل منهما اه زاد في الدرر قوله وكذا الوقال بعث مثل هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا
ينعقد البيع اه وقال في العزيمة والظاهر أن هذا من باب التعاطى اه وفيه نظر لأن بيع التعاطى ليس فيه
إيجاب بل قبض بعدم معرفة الثمن فقط كما قدمناه عن الفتح وقد منعنا عنه أن القبول يكون بالقول والفعل وأن
القبض قبول خميند لم يوجد انفراد أحدهما بالعقد (قوله) فإنه لو فور شفقة (الخ) أى وصى الأب نائب عنه
فله حكمه ولذا سكنت عنه وأما القاضي فكذلك (قوله) وتماه في الدرر (ذ كرهه بعد عبارة الشارح ما نصه فلم
يحتج الى القبول وكان أصيلا في حق نفسه ونائباً عن طفله حتى إذا بلغ كانت العهدة عليه دون أبيه بخلاف ما
إذا باع مال طفله من أجنى فبلغ كانت العهدة على أبيه فاذا ألزم عليه الثمن في صورة شراؤه لا يبرأ عن الدين حتى
ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرده على أبيه فيكون أمانة عنده اه (قوله) قبل الآخر) بكسر الباء من
القبول المقابل للإيجاب وقوله أو ترك عطف عليه أى يخير الآخر بين القبول والترك في المجلس مادام الموجب
على الإيجاب ولو رجع عنه قبل القبول بطل كما باتى ولا بد أيضاً من كون القبول في المجلس وكونه موافقا للإيجاب
كما به علمه وكونه في حياة الموجب فلو مات قبله بطل إلا في مسئلة على ما فهمه في البحر ورد في النهي بأنه لا استثناء
فراجعه وكونه قبل رد الخطاب الإيجاب وكونه قبل تغير المبيع فلو قطعت يد الجارية بعد الإيجاب وأخذ البائع
ارشها لم يصح قبول المشتري كما في الخانية بحر والظاهر أن التقييد بأخذ الأرض اتفاقاً نهى عن قتل وتؤيده
قول التتارخانية ودفع أرش السيد الى البائع أو لم يدفع (قوله) في المجلس) حتى لو تكلم البائع مع انسان في

منه بشرط الخيرية لكن لا تنفى عبارته عن عبارتين كما هو مصرح به في الخانية والبرازية وغيرهما كتبه خويدمه عبد الغنى الغنبي
هكذا وجدتهما مش نسخة المؤلف اه ه (قوله) والوصى لا يملك البيع (الخ) لعل صوابه والوكيل لا يملك الخ تأمل

(كل المبيع بكل الثمن أو ترك) ٢ ثلثا يلزم (٣٠) تفريق الصفقة (الاذنا) أعاد الإيجاب والقبول أو رضى الآخر وكان الثمن منقسما على

المبيع بالأجزاء ككحل
وموزون والاوان
رضى الآخر لعدم
جواز البيع بالخصه
ابتداء كما حرره الوافى أو
(بين عن كل) كقوله
بعتهما كل واحد بمائة
وان لم يكرر لفظ بع
عند أبى يوسف ومحمد
وهو المختار
الشربلالية عن
البرهان (وما لم يقبل
بطل الإيجاب ان رجع
الموجب)

مطلب في بيان ما يوجب
اتحاد الصفقة وتفريقها

٢ قول الشارح لثلا
يلزم الخ) هو تعليل
لحذف تقديره ولا يقبل
في البعض اه ط

٣ (قوله وعبدان لا يجوز)
أى اذا لم يبين ثمن ما قبل
فيه بان قال قلت في
أحدهما أما اذا قال
قبلت في هذا بكذا ورضى
البائع فيجوز اه

٣ (قوله أى وان يكن
الثن الخ) هكذا الخطه
ولعل صوابه وان لا يكن
الخ بدليل الاضراب
بعده تأمل اه معجحه

٤ (قوله بان باعه الدار
بتمامها الخ) فيه أن
الدار كالعبد الواحد
ينقسم الثمن عليه
بالأجزاء فهو وان كان
يباع بالخصه الأناها
معلومة فالظاهر أن

حاجته فانه يبطل بحر فالمراد بالجلس ما لا يوجد فيه ما يدل على الاعراض وأن لا يشتغل بمقوت له فيه وان
لم يكن للاعراض أفاده في النهران وجد بطل ولو اتحد المكان ط (قوله كل المبيع بكل الثمن) بيان لاشتراط
موافقة القبول للإيجاب بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بأن قبل غير ما أوجبه
أو بعضه أو غير ما أوجبه أو بعضه لم ينعقد الا في الشفعة كما قدمناه في شروط العقد والافيا اذا كان الإيجاب
من المشتري فقبل البائع بأنقص من الثمن صح وكان خطأ أو كان من البائع فقبل المشتري بأزيد صح وكان
زيادة ان قبلها في المجلس لزمت أفاده في البحر وذ كر أن هبة الثمن بعد الإيجاب قبل القبول تبطل
الإيجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن الثمن مفسد للبيع اه (قوله لثلا يلزم تفريق الصفقة) هي
ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه مغرب قال في البحر ولا بد من معرفة ما يوجب
اتحادها وتفريقها وحاصل ما ذكره أن الموجب اذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجر التفريق بقبول أحدهما
بائعا كان الموجب أو مشتريا وعلى عكسه لم يجر القبول في حصه أحدهما وأن اتحد لم يصح قبول المخاطب
في البعض فلم يصح تفريقها مطلقا في الاحوال الثلاثة لاتحاد الصفقة في الكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد
المبيع كأن يوجب في مثليين أو قيمي ومثلي لم يجر تفريقها بالقبول في أحدهما إلا أن رضى الآخر بذلك
بعد قبوله في البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كعبد واحد أو مكمل أو موزون فيكون
القبول إيجابا والرضا قبولاً وبطل الإيجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كشوبين ٣ وعبدان لا يجوز
فلو بين ثمن كل واحد فلا يخولوا ما أن يكرر لفظ البيع فلا اتفاق على أنه صفتان فاذا قبل في أحدهما يصح كقوله
بعثت هذين العبدان بعثت هذا بألف وبعثت هذا بألف وما أن لا يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه
قال بعضهم ومنعه الآخرون وجعلوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكراره للتعدد
استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ور حجه في الفتح بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق
الثن لان الظاهر أن فائدة ليس الاقصده بأن يبيع منه أيهما شاءوا لفلو كان غرضه أن لا يبيعهم منه الاجلة
لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل اه واعلم أن تفصيل الثمن انما يجعله ما عقدين على القول به اذا كان الثمن
منقسما عليهم ما باعتبار القيمة أما اذا كان منقسما عليهم ما باعتبار الأجزاء كالقفرين من جنس واحد فان التفصيل
لا يجعله في حكم عقدين للاقسام من غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كافي شرح المجموع للمصنف وهو تقييد حسن
اه ما في البحر وتام الكلام فيه (قوله الا اذا أعاد الإيجاب والقبول) كأن قال اشتريت نصف هذا المكمل بكذا
وقبل الآخر فيكون بيعا مستأنفا لوجود ركنيه وبطل الاول (قوله أو رضى الآخر) أى بدون إعادة الإيجاب
فيكون القبول إيجابا والرضا قبولاً كما مر (قوله كمكمل وموزون) أدخلت الكاف العبد الواحد كما سلف
ذكره في عبارة البحر ط ووجه الصحة أنه اذا كان الثمن منقسما عليهم ما باعتبار الأجزاء تكون حصه كل
بعض معلومة (قوله والا لا) ٣ أى وان يكن الثمن منقسما عليهم ما كذلك بل كان منقسما باعتبار القيمة
كما اذا كان المبيع عبيد أو ثوبين لا يصح القبول لأحدهما وان رضى الآخر لجهالة ما يخص أحدهما من
الثن (قوله لعدم جواز البيع بالخصه ابتداء) صورته ما اذا قال بعث مثل هذا العبد بخصته من الألف
الموزع على قيمته وقيمة ذلك العبد الآخر فانه باطل لجهالة الثمن وقت البيع كذا في فصل قصر العام من التلويح
عزيمة وقوله ابتداء خرج به ما اذا عرض البيع بالخصه بأن باعه الدار بتمامها فاستحق بعضها ورضى المشتري
بالباقى فانه يصح لعروض البيع بالخصه انتهاء وقد علمت أن محل عدم الجواز فيما اذا لم يكرر والثمن ولفظ البيع
أو يفصل الثمن فقط على ما ذهب اليه صاحب الهداية ط (قوله كما حرره الوافى) لم يذ كر الوافى في هذا المحل
تحريرا ط (قوله أو بين عن كل) أى فيما اذا كان المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالقيمة كعبدان وثوبين
(قوله وان لم يكرر لفظ بع) لانه بمجرد تفصيل الثمن تتعدد الصفقة على ما هو ظاهر الهداية كما مر (قوله وهو
المختار) تقدم وجهه ترجحه عن الفتح (قوله بطل الإيجاب ان رجع الموجب الخ) قال في البحر والحاصل

يصور ببيع عبدودار مثلاً استحق أحدهما ورضى المشتري بأخذ الآخر بخصته الآن يقال المراد بقوله استحق بعضها أنه ان
استحق بعض معين منها كبيت من مساكنها لأنه استحق جزءاً من مساكنها كمنصف ور بيع مثلاً حتى تكون مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء اه

أن الإيجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع أحدهما عنه وبموت أحدهما ولذا قلنا إن خيار القبول لا يورث ويتغير المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة ولادة وهلاكه بخلاف ما إذا كان بعدد قلع عينه بأفة سماوية أو بعد ما وهب المبيع هبة كافي المحيط وقدمته أنه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فأصل ما يبطله سبعة فليحفظ اهـ (قوله قبل القبول) وكذا معه فالورج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كافي الخاتمة بجر (قوله وان لم يذهب عن مجلسه على الراجح) وقيل لا يبطل مادام في مكانه بجر ويبطل بالقيام وان كان لمصلحة لا معرضا كافي القنية قال في التهر واختلاف المجلس باعتراض ما يدل على الاعراض من الاشتغال بعمل آخر كما كل الا اذا كان لقمة وشرب الا اذا كان الاناء في يده ونوم الا أن يكونا جالسين وصلاة الا اتمام الفريضة أو شفع نفلا وكلام ولو لحاجة ومشى ٣ مطلقا في ظاهر الرواية حتى لو تبايعا وهما عسيان أو سيران ولو على دابة واحدة لم يصح واختار غير واحد كالمجاوي أنه ان أجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحط وقال في الخلاصة لو قبل بعد ما مشى خطوة أو خطوتين جاز وفي مجمع التفاريق وبه تأخذ وفي المجتبى المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بغير ما عقده المجلس أو ما هو دليل الاعراض والسفينة كالبيت فلا ينقطع المجلس بجر بانها لانهما لا يمكن ان يقافها اهـ ملخصا ط وفي الجوهر لو كان قاعا فعدم يبطل بجر وكذا لو نال جالسين لا لو مضطبعين أو أحدهما فتح تأمل (قوله فانه كمجلس خيار الخيرة) أي التي ملكها زوجها طلاقها بقوله لها اختار نفسك وفي البحر عن الخاوي القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل به خيار الخيرة اهـ وهذا أولى لان خيارها يقتصر على مجلسها خاصة لا على مجلس الزوج بخلاف البيع فانه يقتصر على مجلسهما كافي البحر عن غاية البيان (قوله) وكذا سائر التملكيات فتح لم يذكر في الفتح الا خيار الخيرة ط وفي البحر قيد بالبيع لان الخلع والعق على مال لا يبطل الإيجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه عينا ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة في حقهما كما في النهاية اهـ (قوله خلافا للشافعي) وبقوله قال أحمد وبقولنا قال مالك كافي الفتح (قوله وحديثه) أي الخيار والشافعي وقدرى روايات متعددة كافي الفتح منها ما في البخاري من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يكون البيع خيارا ط (قوله محمول على تفرق الاقوال) هو أن يقول الآخر بعد الإيجاب لا أشتري أو يرجع الموجب قبل القبول واسناد التفرق الى الناس مراد به تفرق أقوالهم كثير في الشرع والعرف قال الله تعالى وما تفرق الذين أوتوا الكتاب الا من بعد ما جاءتهم البينة وقال صلى الله عليه وسلم افرقت بنو اسرائيل على اثنتين وسبعين فرقة وستفرق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة فتح (قوله اذ الاحوال ثلاثة الخ) لان حقيقة المتبايعين المشتغلان بامر البيع لا من تم البيع بينهما وانقضى لانه مجاز والمتشغلان يعني المتساويين يصدق عند الإيجاب أحدهما قبل قبول الآخر أنهم متبايعان فيكون ذلك هو المراد وهذا هو خيار القبول وهذا جل ابراهيم النخعي رحمه الله تعالى لا يقال هذا أيضا مجاز لان الثابت قبل قبول الآخر بائع واحد لا متبايعان لانا نقول هذا من المواضع التي تصدق الحقيقة فيها بجزء من معنى اللفظ ولا ننفهم من قول القائل زيد وعمر وهنالك يتبايعان على وجه التبادر الا أنهم متشغلان بامر البيع متراضين فيه فليكن هو المعنى الحقيقي والحمل على الحقيقي متعين فيكون الحديث لثني توهم أنهم اذا اتفقا على الثمن وتراضيا عليه ثم أوجب أحدهما البيع يلزم الآخر من غير أن يقبل ذلك أصلا لا اتفاقا والتراضى السابق على أن السمع والقياس معضدان للذهب أما السمع فقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود وهذا عقد قبل التخيير وقوله تعالى لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم وبعد الإيجاب والقبول تصدق تجارة عن تراض من غير توقف على التخيير فقد أباح الله تعالى كل المشتري قبل التخيير وقوله تعالى وأشهدوا اذا تباعتم أمر بالترق بالشهادة حتى لا يقع التجاحد والبيع يصدق قبل الخيار بعد الإيجاب والقبول فلو ثبت الخيار وعدم الزوم قبله كان باطلا لهذه النصوص وأما القياس فعمله في النكاح والخلع والعق والكتابة كل منها عقد معاوضة يتم بلا خيار المجلس بمجرد اللفظ الدال على الرضا فكذا البيع وقامه في المنع والفتح ط (قوله مجاز الأول) أي باعتبار ما يؤول اليه عاقبته طعن المنع مثل أني أراني أعصر خمر (قوله)

مطلب ما يبطل الإيجاب
سبعة

قبل القبول (أوقام
أحدهما) وان لم يذهب
(عن مجلسه) على الراجح
نهر وابن الكمال فانه
كمجلس خيار الخيرة
وكذا سائر التملكيات
فتح (واذا وجدنا) لز
البيع) بلا خيار الا
لعيب أو روية خلافا
للشافعي رضي الله عنه
وحديثه محمول على
تفرق الاقوال اذ
الاحوال ثلاثة قبل
قولهما بعده وبعد
أحدهما واطلاق
المتبايعين في الاول مجاز
الاول وفي الثاني

٣ (قوله ومشى مطلقا
الخ) أي سواء أجابه
على فور كلامه أولا كما
يدل عليه ما نقله عن
الخلاصة اهـ

٤ قوله انهما الخ لعل
الصواب اسقاط الا أو
زيادة لا قبل قوله نفهم
تأمل اهـ مصححه

حقيقة فيحمل عليه
(وشرط لصحته معرفة
قدر) مبيع وثمن
(ووصف ثمن)

(قوله جاز ولم يكن ذلك
بيع المجهول) قال الخبير
الرملي لم يذ كر خيار
الغب للبايع ولا شك
أنه ذلك على ما عليه
الفتوى حيث كان الغبن
فاحشا للتغرير وقد
أفتيت به في مثل ذلك
مرارا والله سبحانه أعلم
اه قلت وبه صرح في
الحاوي اه منه

(قوله منها ما قدمناه
من صحة الخ) فيه أن
الجهالة في بيع مافي
البيت أو الصندوق
يسيرة لا تفضي الى
المنازعة والمقصود اثبات
جهالة فاحشة وقوله
وشراء مافي يده من
غصب أو وديعة هذا
أيضا لا يصلح دليلا
للمدعي لأن الجهالة فيه
لم تعتبر لعدم الحاجة
الى التسليم والتسليم
والمدعي وجود جهالة
فيما يحتاج فيه الى
التسليم والتسليم على أن
الجهالة المفضية الى
المنازعة انما هي جهالة
المشتري قبل المبيع
وليست موجودة هنا
حيث كان المبيع في
يده وقوله وبيع الارض
مقتصر على ذكر

محاذر الكون) أي باعتبار ما كان عليه من قبل مثل أو توافيق أم الواهم (قوله) وشرط لصحته معرفة قدر مبيع
وثمن) ككر حنطة ونجسة دراهم أو أكرار حنطة فخرج ما لو كان قدر المبيع مجهولا أي جهالة فاحشة فانه لا يصح
وقيد نأبالفاحشة لما قالوه لو باعه جميع مافي هذه القرية أو هذه الدار والمشتري لا يعلم مافيها لا يصح لفحش الجهالة
أمالو باعه جميع مافي هذا البيت أو الصندوق أو الجوالق فانه يصح لأن الجهالة يسيرة قال في القنية الا اذا كان
لا يحتاج معه الى التسليم والتسليم فانه يصح بدون معرفة قدر المبيع كمن أقر أن في يده متاع فلان غصبا أو وديعة ثم
اشترى جازوان لم يعرف مقداره اه ومعرفة الحدود تغني عن معرفة المقدار ففي البرازية باعه أرضا وذكر
حدودها لا ذرعها طولاً وعرضاً جازاً وكذا ان لم يذ كر الحدود ولم يعرفه المشتري اذا لم يقع بينهما تجاحد وفيها جهل
البايع معرفة المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع اه وعلى هذا اتفرع مافي القنية لك في يد أرض خربة لا تساوي
شيئا في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال بعها ولم يعرفها البايع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز ولم يكن ذلك
بيع المجهول لأنه لما قال لك في يد أرض صار كأنه قال أرض كذا وفي المجموع لو باعه نصيبه من دار فاعلم العاقدان
شرط أي عند الامام ويحيزه أي أبو يوسف مطلقا وشرط أي محمد علم المشتري وحده وفي الخاتمة اشترى كذا كذا
قربة من ماء القرات قال أبو يوسف ان كانت القربة بعينها جاز لمكان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا
استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول الامام وخرج أيضا لو كان الثمن مجهولا كالبيع
بقية أو برأس ماله أو بعا اشتراه أو بعث ما اشتراه فلان فان علم المشتري بالقدر في المجلس جاز ومنه أيضا مالو باعه
بمثل ما يبيع الناس الا أن يكون شيئا لا يتفاوت نهر (قوله) ووصف ثمن) لانه اذا كان مجهول الوصف تتحقق
المنازعة فالمشتري يريد دفع الأدون والبايع يطلب الأرفع فلا يحصل مقصود شرعية العقد نهر (تنبيه) ظاهر
كلامه كالكنز يعطى أن معرفة وصف المبيع غير شرط وقد نفي اشتراطه في البدائع في المبيع والتمن وظاهر
الفتح اثباته فيها ووفق في البحر بحمل مافي البدائع على المشار اليه أو الى مكانه ومافي الفتح على غيره لكن حقق
في النهر أن مافهمه من الفتح وهم فاحش لان كلام الفتح في الثمن فقط قلت وظاهره الاتفاق على اشتراط معرفة
القدر في المبيع والتمن وانما الخلاف في اشتراط الوصف فيهما وللعلامة الشرنبلالي رسالة سماها نفيس المتجر
بشراء الدرر حقق فيها أن المبيع المسمى جنسه لا حاجة فيه الى بيان قدره ولا وصفه ولو غير مشار اليه أو الى مكانه
لان الجهالة المانعة من الصحة تنفي بثبوت خيار الرؤية لأنه اذا لم يوافق به رد فلم تكن الجهالة مفضية الى المنازعة
واستدل على ذلك بفرع صحيح وفيها المبيع بدون بيان قدره ولا وصف منها ما قدمناه من صحة بيع جميع مافي
هذا البيت أو الصندوق وشراء مافي يده من غصب أو وديعة وبيع الأرض مقتصر على ذكر حدودها وشراء
الأرض الخربة المارة عن القنية ومنها ما قاله الواقف بعث عبدى وليس له الا عبد واحد صحيح بخلاف بعث عبد
بدون اضافة فانه لا يصح في الاصح ومنها الوقال بعث كرامن الحنطة فان لم يكن كل الكرفي ملكه بطل ولو بعضه
في ملكه بطل في المعدوم وفسد في الموجود ولو كله في ملكه لكن في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز ولو من
نوع واحد في موضع واحد جازوان لم يصف المبيع الى تلك الحنطة وكذا الوقال بعث مافي كى فعامتهم على الجواز
وبعضهم على عدمه وأول قول الكفر ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن بان لفظ قدر غير متون مضافا لما بعده من
التمن مثل قول العرب بعث بنصف وربع درهم قلت ما ذكره من الاكتفاء بذكر الجنس عن ذكر القدر
والوصف يلزم عليه صحة البيع في نحو بعث حنطة بدرهم ولا قائل به ومثله بعث عبد أو دارا وما قاله من انتفاء
الجهالة بثبوت خيار الرؤية مدفوع بان خيار الرؤية قد يسقط رؤية بعض المبيع فتبقى الجهالة المفضية الى المنازعة
وكذا قد يبطل خيار الرؤية قبلها بنحو بيع أو رهن لما اشتراه كسأني بيانه في بابها ولذا قال المصنف هناك صح
البيع والشراء لم يرياه والاشارة اليه أو الى مكانه شرط الجواز اه فأفاد أن انتفاء الجهالة بهذه الاشارة شرط
جواز أصل البيع ليثبت بعده خيار الرؤية نعم صحيح بعضهم الجواز بدون الاشارة المذكورة لكنه شمول على ما اذا
حصل انتفاء الجهالة بدونها ولذا قال في النهاية هناك صح شراء مالم يره يعنى شيئا مسمى موصوفاً ومشار اليه أو الى
مكانه وليس فيه غير ذلك الاسم اه وقال في العناية قال صاحب الاسرار لان كلامنا في عين هي بحال لو كانت

مشار) اليه (لا) يشترط ذلك في (مشار اليه) انني الجهالة بالاشارة ما لم يكن ربوياقوبل بجنسه أو سلبا اتفاقا أو رأس مال سلم لوميلا أو موزونا خلافا لهما كما سيجي (فرع) لو كان الثمن في صرة ولم يعرف ما فيها من خارج خير ويسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لعدم ثبوته في النقود فتح (وضح بثن حال) وهو الأصل (ومؤجل الى معلوم) ثلثا يقضى الى النزاع

حدودها فيه أيضا أن القدر انما يعتبر في المقدرات الشرعية والعقارات لم يعتبر فيها الشرع سوى التحديد وقد وجد وبالحمله اذا تأملت جميع ما ساقه خرج جميعه عن الصلاحية للاستدلال به على مدعاه

مطلب في الفرق بين الأثمان والمبيعات
مطلب في التأجيل الى أجل مجهول

٢ (قوله ومنها اشترط أن يعطيه الثمن الخ) أي أتى بهذه الألفاظ المهمة أي لفظ التقاريق ولفظ البعض

الرؤية حاصلة لكان البيع جائزا وفي حاوي الزاهدي باع حنطة قدرا معلوما ولم يعينها بالاشارة ولا بالوصف لا يصح اه هذا والذي يظهر من كلامهم تفرعوا وتعليل أن المراد معرفة القدر والوصف ما ينفي الجهالة الفاحشة وذلك بما يخص المبيع عن أنظاره وذلك بالاشارة اليه لو حضر في مجلس العقد والافتيان مقداره مع بيان وصفه لومن المقدرات كبعثك كحنطة بلدية مثلا بشرط كونه في ملكه أو ببيان مكانه الخاص كبعثك ما في هذا البيت أو ما في كتي أو باضافته الى البائع كبعثك عبيد ولا عبده غيره أو ببيان حدود أرض ففي كل ذلك تنفي الجهالة الفاحشة عن المبيع وتبقى الجهالة اليسيرة التي لا تنافي صحة البيع لارتفاعها بثبوت خيار الرؤية فان خيار الرؤية انما يثبت بعد صحة البيع لرفع الجهالة اليسيرة لا لرفع الفاحشة المنافية لصحته فاعنتم تحقيق هذا المقام بما رفع الظنون والاهام ويندفع به التناقض واللوم عن عبارات القوم (قوله مكسري أو دمشقي) ونظيره اذا كان الثمن من غير النقود كالحنطة لا بد من بيان قدرها ووصفها ككحنطة بحرية أو صعدية كما افاده المكيال وحققه في النهر (قوله غير مشار اليه) أي الى ما ذكر من المبيع والثمن قال في البحر لان التسليم والتسلم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز اه (قوله لا يشترط ذلك في مشار اليه) قال في البحر وقوله غير مشار اليه قيد فيه ما لان المشار اليه مبيعا كان أو غنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه فلو قال بعتك هذه الصبرة من الحنطة أو هذه الكورجة من الارز والشاشات وهي مجهولة العدد بهذه الدراهم التي في يدك وهي مرتبة له فقبل جاز ولم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو لا يضراذ لا يمنع من التسليم والتسلم اه (قوله ما لم يكن) أي المشار اليه ربوياقوبل بجنسه أي وبيع بحجازفة مثل بعتك هذه الصبرة من الحنطة بهذه الصبرة قال في البحر فانه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته (قوله أو سلبا) أراد به المسلم فيه بقرينة ما بعده لكنه لا حاجة لذلك لانه لا يملك فيه مؤجل غير حاضر فلا يصح أن يكون مشار اليه والكلام فيه (قوله لوميلا أو موزونا) فلا تكفي الاشارة اليه كما في مذروع وحيوان خلافا لهما لانه ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال وقد نفق بعضه ثم يجد باقه معيا فبرده ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فيفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي فوجب بيانه كما سيجي عفي باب السلم (قوله خير) أي البائع والذي في الفتح والبحر عدم التخيير وعبارة الفتح ولو قال اشترتها بهذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها بخلاف نقد البلد فله أن يرجع بنقد البلد لأن مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما لو قال اشتريت بما في هذه الخابية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها وفي الخابية لا يعرف ذلك من الخارج فكان له الخيار ويسمى هذا الخيار خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اه (قوله وضح بثن حال) بتشديد اللام قال في المصباح حل الدين يحل بالكسر حلولا اه قيد بالثمن لان تأجيل المبيع المعين لا يجوز ويفسده بحر وعلم أن كلاما من النقيضين ثمن أبدا والعين الغير المثل مبيع أبدا وكل من المكمل والموزون الغير النقود والعدد المتقارب ان قوبل بكل من النقيضين كان مبيعا وقوبل بعين فان كان ذلك المكمل والموزون المتقارب متعينا كان مبيعا أيضا وان كان غير متعين فان دخل عليه حرف الباء مثل اشتريت هذا العبد بكر حنطة كان غنا وان استعمل استعمال المبيع وكان سلبا مثل اشتريت منك كحنطة بهذا العبد فلا بد من رعاية شرائط السلم غرر الاذ كاشرح درر البحار وسأيت له زيادة بيان في آخر الصرف (قوله وهو الأصل) لان الحلول مقتضى العقد وموجبه والاجل لا يثبت الا بالشروط بحر عن السراج (قوله ثلثا يقضى الى النزاع) تعليل لاشترط كون الأجل معلوما لان علمه لا يقضى الى النزاع وأما مفهوم الشرط المذكور وهو أنه لا يصح اذا كان الاجل مجهولا فعلمته كونه يقضى الى النزاع فافهم وسيدرك المصنف في البيع الفاسد بيان الاجل المفسد وغيره (تنبيه) من جهالة الأجل ما اذا باعه بألف على أن يؤدي اليه الثمن في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بألف الى شهر ويبطل الشرط لان تعيين مكان الايفاء فيما لا حل له ولا مؤنة غير صحيح فلو له حل ومؤنة يصح ومنها اشترط ٢ أن يعطيه الثمن على التقاريق أو كل أسبوع البعض فان لم يشترط

في البيع بل ذكر بعده لم يفسد وكان له أخذ الكل جملة وتعامه في البحر وقوله لم يفسد أي البيع فيه كلام يأتي قريبا **(قوله ولو باع مؤجلا)** أي بلا بيان مدة بان قال بعثك بدرهم مؤجل **(قوله صرف لشهر)** كأنه لأنه المعهود في الشرع في السلم واليمين في ليقضين دينه أجلا بحر **(قوله به يفتي)** وعند البعض لثلاثة أيام بحر عن شرح المجمع قلت ويشكل على القولين أن شرط صحة التأجيل أن يعرفه العاقدان ولذا لم يصح البيع بثمن مؤجل إلى النير وز والمهر جان وصوم النصارى إذا لم يدره العاقدان كما سيأتي في البيع الفاسد وكذا لو عرفه أحدهما دون الآخر فتأمل **(قوله فالقول لنا فيه)** وهو البائع لأن الأصل الحلول كما مر **(قوله إلا في السلم)** فإن القول لمثبتة لأن نافية يدعي فساد به فقد شرط صحته وهو التأجيل ومدمعه يدعي صحته بوجوده والقول لمدعي الصحة **(قوله فلمدعي الأقل)** لانكاره الزيادة **(قوله والبينة فيهما)** أي في المشتريين للمشتري لأنه يثبت خلاف الظاهر والبيئات للأثبات **(قوله فالقول والبينة للمشتري)** لأنهما ما اتفقا على الأجل فالأصل بقاؤه فكان القول للمشتري في عدم مضيه ولأنه منكر توجه المطالبة وهذا ظاهر وأما تقديم بيئته على بيئته البائع فعلة في البحر عن الجوهره بان البينة مقدمة على الدعوى اه وهو مشكل فان شأن البينة إثبات خلاف الظاهر وهو نادعوى البائع على أن بيئته المشتري على عدم المضى شهادة على النفي وقد يحجب عن الثاني بأنه اثبات في المعنى لأن المعنى أن الأجل باق تأمل وحينئذ فوجه تقديم بيئته كونها أكثر إثباتا ويدل له ما سيأتي في السلم من أنهما لو اختلفا في مضي الأجل فالقول للسلم اليه يمينه وان برهنها فبيئته أولى وعلة في البحر بأثباتها زيادة الأجل قال فالقول قوله والبينة بيئته هذا ولم يذكر الاختلاف في الثمن أو في المبيع لأنه سيأتي في كتاب الدعوى في فصل دعوى الرجلين **(قوله وبطل الأجل بموت المديون)** لأن فائدة التأجيل أن يتجرفيؤدي الثمن من ثماء المال فإذا مات من له الأجل تعين المتر وكلفضاء الدين فلا يفيد التأجيل بحر عن شرح المجمع وصرح قبله بأنه لو مات البائع لا يبطل الأجل **(قوله أو مجهولا)** أي جهالة يسيرة بدليل التمثيل فيخرج ما لو أجله إلى أجل مجهول جهالة فاحشة كهبوب الربح **(قوله صار مؤجلا)** كذا جزمه المصنف في باب البيع الفاسد كما سيأتي متاودا في الهداية أيضا وكذا في الزيلعي ومتمن الملتقى والدرر وغيرهما وعزاه في التتارخانية إلى الكافي وفي الخاتمة رجل باع شيئا بمعاجز أو آخر الثمن إلى الحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأخير لأن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كما لو كفل بمال إلى الحصاد أو الدياس وقال القاضي الإمام أبو علي النسفي هذا يشك بما إذا أقرض رجلا وشرط في القرض أن يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضا فكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الإمام أنه يفسد البيع سواء أجله إلى هذه الأوقات في البيع أو بعده اه قلت وهذا تصحيح لخلاف ما قدمناه عن الهداية وغيرها وفيه بحث فان الحاق البيع بالقرض غير ظاهر بدليل أن القرض لا يصح تأجيله أصلا وان كان الأجل معلوما وتأجيل البيع إلى أجل معلوم صحيح اتفاقا على أنه ذكر في التاسع والثلاثين من جامع الفصولين الشرط الفاسد لو ألحق بعد العقد هل يلحق بأصل العقد عند أبي حنيفة قيل نعم وقيل لا وهو الصحيح اه ثم قال بعده استأجر أرضا وشرط تعجيل الاجرة إلى الحصاد أو الدياس يفسد العقد ولو لم يشرطه في العقد بل بعده لا يفسد كما في البيع فان الرواية محفوظة أنه لو باع مطلقا ثم أجل الثمن إلى حصاد ودياس لا يفسد ويصح الأجل اه **(تنبيه)** علم مما مر أن الآجال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة كالخصاد ومتفاوتة كهبوب الربح فالثمن العين يفسد بالتأجيل ولو معلوما والدين لا يجوز للمجهول لكن لو جهالته متقاربة وأبطله المشتري قبل محله وقبل فسخته الفساد اذا انقلب جائزا لا لو بعد مضيه أمالو متفاوتة وأبطله المشتري قبل التفريق انقلب جائزا كما في البحر عن السراج هذا وذكر الشارح في البيع الفاسد عن العيني ما نوهم أن الأخير لا ينقلب جائزا وليس كذلك فافهم ونقل الشارح هناك تبعا للمصنف عن ابن كمال وابن مالك أن إبطاله قبل التفريق شرط في المجهول جهالة متقاربة كالخصاد وهو خطأ كما سيبيته هناك ان شاء الله تعالى **(قوله)** فليس بتأجيل (لأن مجرد الأمر بذلك لا يستلزم التأجيل تأمل **(قوله ان أخل بنجم)** حال من فاعل جعله بتقدير

ولو باع مؤجلا صرف لشهر به يفتي ولو اختلفا في الأجل فالقول لنا فيه إلا في السلم به يفتي ولو في قدره فلمدعي الأقل والبينة فيهما للمشتري ولو في مضيه فالقول والبينة للمشتري وبطل الأجل بموت المديون لا الدائن **(فروع)** باع بحال ثم أجله أجلا معلوما أو مجهولا كثيرا وحصاد صار مؤجلا منية * له ألف من ثمن مبيع فقال أعط كل شهر مائة فليس بتأجيل برازية * عليه ألف ثمن جعله ربه نجوما ان أخل بنجم حل الباقي فالأمر كما شرط ملتقط وهي كثيرة الوقوع

٣ قوله تعجيل الاجرة هكذا بخطه ولعل صوابه تأجيل الاجرة بدليل قوله إلى الحصاد الخ وبدليل التنظير بالبيع في قوله كما في البيع الخ تأمل اه معصحه

القول أي جعله ربه نجوما قائلان أدخل الخ اه ح (قوله قلت ومما يكثر وقوعه الخ) اعلم أنه إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها أو بالفلوس ولم يسلمها للبائع ثم كسدت بطل البيع والانقطاع عن أيدي الناس كالكساد ويجب على المشتري رد المبيع لو قائما ومثله أو قيمته لو هلكا وإن لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع أصلا وهذا عنده وعندهما لا يبطل البيع لأن المتعذر التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالرّواج لكن عند أبي يوسف تجب قيمته يوم البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس بها وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف وفي المحيط والتممة والحقائق ويقول محمد يفتى رفقا بالناس اه والكساد أن تترك المعاملة بهما في جميع البلاد ولو في بعضها لا يبطل لكنه تتعيب إذا لم ترج في بلدهم فيتخير البائع أن شاء أخذه وإن شاء أخذ قيمته وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق وإن وجد في يد الصيارفة والبيوت هكذا في الهداية والانقطاع كالكساد كما في كثير من الكتب لكن قال في المضمرة فإن انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع هو المختار اه هذا إذا كسدت أو انقطعت أما إذا غلت قيمتها وانقصت فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري ويطلب بالتقديس العيار الذي كان وقت البيع كذا في فتح القدير وفي البرازية عن المنتقى غلت الفلوس أو رخصت فعند الامام الاول والثاني أو لا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وهكذا في الذخيرة والخلاصة عن المنتقى ونقله في البحر وأقره فحيت صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتمدين فيجب أن يعول عليه افتاء وقضاء ولم أر من جعل الفتوى على قول الامام هذا خلاصة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى في رسالته بهذا المجهود في مسألة تغير النقود وفي الذخيرة عن المنتقى إذا غلت الفلوس قبل القبض أو رخصت قال أبو يوسف قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها ثم رجح أبو يوسف وقال عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض اه وقوله يوم وقع البيع أي في صورة البيع وقوله ويوم وقع القبض أي في صورة القرض كما نبه عليه في النهر في باب الصرف وحاصل ما مر أنه على قول أبي يوسف المفتي به لا فرق بين الكساد والانقطاع والرخص والغلاء في أنه تجب قيمتها يوم وقع البيع أو القرض لا مثلها وفي دعوى البرازية من النوع الخامس عشر عن فوائد الامام أبي حفص الكبير استقرض منه دنانير فلوس حال كونها عشرة دنانير فصارت ستة دنانير أو رخص وصار عشرة دنانير يأخذ منه عددا ما أعطى ولا يزيد ولا ينقص اه قلت هذا مبني على قول الامام وهو قول أبي يوسف أو لا وقد علمت أن المفتي به قوله ثانيا يوجب قيمتها يوم القرض وهو دنانير أي سدس درهم سواء صار الآن ستة فلوس بدنانير أو عشرين بدنانير تأمل ومثله ما سذكره المصنف في فصل القرض من قوله استقرض من الفلوس الرائجة والعدالي فكسدت فعليه مثلها كاسدة لا قيمتها اه فهو على قول الامام وسياق في باب الصرف متناوشرها اشترى شيأ به أي بغالب الغش وهو نافع أو بفلوس نافقة فكسدت قبل التسليم للبائع بطل البيع كذا انقطعت عن أيدي الناس فإنه كالكساد وكذا حكم الدراهم لو كسدت أو انقطعت بطل وصحها بقيمة المبيع وبه يفتى رفقا بالناس بحر وحقائق اه وقوله بقيمة المبيع صوابه بقيمة الثمن الكاسد وفي غاية البيان قال أبو الحسن لم يختلف الرواية عن أبي حنيفة في قرض الفلوس إذا كسدت أن عليه مثلها قال بشر قال أبو يوسف عليه قيمتها من الذهب يوم وقع القرض في الدراهم التي ذكرت تلك أصنافها يعني البخارية والطبرية واليزيدية وقال محمد قيمتها في آخر نفاقها قال القدوري وإذا ثبت من قول أبي حنيفة في قرض الفلوس ما ذكرنا فالدراهم البخارية فلوس على صفة مخصوصة والطبرية واليزيدية هي التي غلب الغش عليها فتجري مجرى الفلوس فلذلك قاسها أبو يوسف على الفلوس اه ما في غاية البيان وما ذكره في القرض جار في البيع أيضا كما قدمناه عن الذخيرة من قوله يوم وقع البيع الخ ثم اعلم أن الذي فهم من كلامهم أن الخلاف المذكور إنما هو في الفلوس والدراهم الغالبة الغش وبدل عليه أنه في بعض العبارات اقتصر على ذكر الفلوس وفي بعضها ذكر العدالي معها وهي كافي البحر عن البناءية بفتح العين المهملة والبدال وكسر اللام دراهم فيها غش وفي بعضها تقييد الدراهم بغلبة الغش وكذا تعليلهم قول الامام بطلان البيع بأن الثمنية بطلت بالكساد لأن الدراهم التي غلب غشها إنما جعلت غنبا لا اصطلاح فاذا ترك الناس المعاملة بها بطل الاصطلاح

قلت ومما يكثر وقوعه
مالواشترى بقطع
رائجة فكسدت بضرب
جديدة يجب قيمتها
يوم البيع من الذهب
لا غير إذا لم يكن الحكم
الحكم بمثلها لمنع
السلطان منها ولا يدفع
قيمتها من الفضة الجديدة
لأنها ما لم يغلب غشها
فيدها ورد يثا
سواء أجمعا

مطلب مهم في أحكام
النقود إذا كسدت
أو انقطعت أو غلت أو
رخصت

فلم يبق ثمننا فبقى البيع بلا عن فبطل ولم أر من صرح بحكم الدراهم الخالصة أو المغلوطة الغش سوى ما أفاده
 الشارح هنا وينبغي أنه لا خلاف في أنه لا يبطل البيع بكساده أو يحجب على المشتري مثله في الكساده والانتقاع
 والرخص والغلاء أما عدم بطلان البيع فلا تنها عن خلقه فترك المعاملة بها لا يبطل ثمنيتها فلا يأتى تعليل
 البطلان المذكور وهو بقاء البيع بلا عن وأما وجوب مثله وهو ما وقع عليه العقد كآفة ذهب مشخص أو مائة
 ريال فرنجي فلبقاء ثمنيتها أيضا وعدم بطلان تقومها وتعام بيان ذلك في رسالتنا تنبيه الرقود في أحكام النقود
 وأما ما ذكره الشارح من أنه يجب قيمتها من الذهب فغير ظاهر لأن مثليتها لم تبطل فكيف يعدل إلى القيمة وقوله
 إذا لم يمكن الخ فيه نظر لأن منع السلطان التعامل بها في المستقبل لا يستلزم منع الحاكم من الحكم على شخص
 بما وجب عليه منها في الماضي وأما قوله ولا يدفع قيمتها من الجديدة فظاهر وبأنه أن كساده عيب فبإعادة
 لأن الفضة الخالصة إذا كانت مضروبة راحة تقوم بأكثر من غيرها فإذا كانت العشرة من الكساده تساوي
 تسعة من الراثة مثلا فإن أوزننا المشتري بقيتها وهو تسعة من الجديدة يلزم الربا وإن أوزنناه بعشرة نظر إلى أن
 الجودة والرداءة في باب الربا غير معتبرة يلزم ضرر المشتري حيث أوزنناه بأحسن مما التزم فلم يمكن إلزامه بقيتها من
 الجديدة ولا بمثلها منها فتعين إلزامه بقيتها من الذهب لعدم إمكان إلزامه بمثلها من الكساده أيضا لما علمت من
 منع الأحكام منه لكن علمت ما فيه هذا ما ظهر لي في هذا المقام والله سبحانه وتعالى أعلم وبقى ما لو وقع الشراء
 بالقروش كما هو عرف زماننا و يأتي الكلام عليه قريبا **(قوله)** أما ما غلب غشه الخ أفاد أن كلامه السابق فيما
 كان خاليا عن الغش أو كان غشه مغلوبا وأنه لا خلاف فيه على ما يفهم من كلامهم بما قررناه نفا **(قوله)** كما سيبي
 في فصل القرض صوابه في باب الصرف كما علم مما قدمناه **(قوله)** وهذا أي ما ذكره في المتن من صحة البيع بثمن
 مؤجل إلى معلوم **(قوله)** بثمن دين الخ أراد بالدين ما يصح أن يثبت في الذمة سواء كان نقدا أو غيره وبالعين ما قابله
 فدخل في الدين الثوب الموصوف بما يعرفه لقوله في الفتح وغيره أن الثياب كانت مبيعة في الذمة بطريق السلم
 ثبت دينها مؤجلا في الذمة على أنها ثمن وحينئذ يشترط الأجل لأنها ثمن بل لتصير ملحقه بالسلم في كونها ديننا
 في الذمة فلذا قلنا إذا باع عبدا بثوب موصوف في الذمة إلى أجل جاز ويكون بيعا في حق العبد حتى لا يشترط
 قبضه في المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم في الثوب وانما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الأجل
 وامتنع بيعه قبل قبضه لاحقا بالمسلم فيه اه فافهم **(قوله)** وبخلاف جنسه عطف على قوله بثمن دين وفي
 بعض النسخ أو بدل الواو والاولى أولى لأن الشرط كل منهما لأحدهما كما أفاده ط وقوله ولم يجمعهما فقدر
 جملة الحالية والقدر كيل أو وزن وذلك كببيع ثوب بدراهم واحترز عما لو كان بجنسه وجمعهما فقدر ككبر
 مثله أو كان بجنسه ولم يجمعهما فقدر كثوب هر وى بمثله أو كان بخلاف جنسه وجمعهما فقدر ككبر بر بكر
 شعيرة أنه لا يصح التأجيل لمسا فيهما من ربا النساء فقول الشارح لمسا فيه من ربا النساء بالفتح أي التأخير لتعليل
 لمفهوم المتن وهو عدم صحة التأجيل في الصور الثلاث أفاده ح قلت بقي شرط آخر وهو أن لا يكون المبيع
 الكيلي أو الوزني هالك فقد ذكرنا خير الرمي أول السبوع عن جواهر الفتاوى له على آخر حنطة غير السلم
 فباعها منه بثمن معلوم إلى شهر لا يجوز لأنه بيع الكالي بالكالي وقد نهى عنه وإن باعها من عليه ونقد المشتري
 الثمن في المجلس جاز فيكون دينين اه وذ كر المسئلة في المنخ قيل باب الربا ومثله كل مكيل وموزون
 وكالبيع الصلح في الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا
 الذهب والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على كيل مؤجل لم يحجز إذا الجنس بانفراده يحترم النساء ولو كان البر
 هالك لم يحجز الصلح على شيء من هذا نسبة لأنه دين دين إلا إذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجلا جاز لأنه عين
 حقه والخط جائز لا لو على أكثر الربا والصلح على بعض حقه في الكيلي والوزني حال قيامه لم يحجز اه وفي
 البرازية الحيلة في جواز بيع الحنطة المستهلكة بالنسيئة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدراهم إلى
 أجل اه أقول وتجري هذه الحيلة في الصلح أيضا وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوعها اه **(قوله)** قد سقط
 الخيار عنده أي عند أبي حنيفة لأن ذلك وقت استقرار البيع **(قوله)** متعلق بأجل **(قوله)** لمنع

أما ما غلب غشه ففيه
 الخلاف كما سيبي في
 فصل القرض فتنه وبه
 أجاب سعدى أفندي
 وهذا إذا بيع بثمن
 دين فالو بعين فسد فتح
 وبخلاف جنسه ولم
 يجمعهما فقدر لمسا فيه
 من ربا النساء كما سيبي
 في بابه (و) الاجل
 ابتداءه من وقت
 التسليم ولو فيه خيار
 فذ سقط الخيار عنده
 خانية (وللمشتري)
 بثمن مؤجل إلى سنة
 منكورة (أجل سنة
 ثانية) مذتلم (لمنع
 البائع السلعة) عن
 المشتري (سنة الأجل)

مطلب يعتبر الثمن في
 مكان العقد وزمنه

اللام للتعليل أو للتوقيت متعلقة بما تعلق به قوله وللمشتري (قوله) تحصيلاً لفائدة التأجيل) وهي التصرف في البيع وايفاء الثمن من ربحه مثلاً (قوله) فلو معينة) كسنة كذا ومثله إلى رمضان مثلاً (قوله) لأن التقصير منه) تعليل للثانية أما الأولى فلكونه لماعين تعين حقه فيما عينه فلا يثبت في غيره (قوله) والثمن المسمى قدره لا وصفه) لما كان قول المصنف ينصرف مطلقاً موهماً أن المراد بالطلق ما لم يذكر قدره ولا وصفه بقدره بقوله أولاً وشرط لصحته معرفة قدره ووصف ثمن دفع ذلك بأن المراد المطلق عن سمية الوصف فقط (قوله) مجمع الفتاوى) فإنه قال معزى إلى بيوع الخزانة باع عينا من رجل بأصفهان بكذا من الدنانير فلم ينقد الثمن حتى وجد المشتري بخاري يجب عليه الثمن بغير أصفهان فيعتبر مكان العقد اهـ منخ قلت وتظهر عمدة ذلك إذا كانت مالبة الدينار مختلفة في البلدين وتوافق العقائد أن على أخذ قيمة الدينار لفقدته أو كساده في البلدة الأخرى فليس للبائع أن يلزمه بأخذ قيمته التي في بخاري إذا كانت أكثر من قيمته التي في أصفهان وكما يعتبر مكان العقد يعتبر زمنه أيضاً كما يفهم مما قدمناه في مسألة الكساد والرخص فلا يعتبر زمن الإيفاء لأن القيمة فيه مجهولة وقت العقد وفي البحر عن شرح المجمع لو باعه إلى أجل معين وشرط أن يعطيه المشتري أى تقدر ورجع يومئذ كان البيع فاسداً (قوله) كذهب شريفي وبندي) فإنهما اتفقا في الرواج لكن مالبة أحدهما أكثر فإذا باع بمائة ذهب مثلاً ولم يبين صفته فسد للتنازع لأن البائع يطلب الأثر مالبة والمشتري يدفع الأقل (قوله) مع الاستواء في رواجهما) أما إذا اختلفت رواجهما فاختلاف ماليتها أو بدونه فيصح وينصرف إلى الأرواج (١) وكذا يصح لو استوت مالبة ورواجا لكن بخير المشتري بين أن يؤدي أيهما شاء والحاصل أن المسئلة رابعة وأن الفساد في صورة واحدة وهي الاختلاف في المالبة فقط والصحة في الثلاث الباقية كما بسطه في البحر ومثل في الهداية مسألة الاستواء في المالبة والرواج بالثنائي والثلاثي واعترضه الشراح بأن مالبة الثلاثة أكثر من الاثنين وأجاب في البحر بأن المراد بالثنائي ما قطعنا منه بدرهم وبالثنائي ما ثلثناه منه بدرهم قلت وحاصله أنه إذا اشترى بدرهم فله دفع درهم كامل أو دفع درهم مكسر قطعتين أو ثلاثة حيث تساوى الكل في المالبة والرواج ومثله في زماننا الذهب يكون كاملاً ونصفين وأربعة أرباع وكلها سواء في المالبة والرواج بل ذكر في القنية في باب المتعارف بين التجار كالمشروط برمعت باع شيئاً بعشرة دنانير واستقرت العادة في ذلك البلد أنهم يعطون كل خمسة أسداس مكان الدينار واشتهرت بينهم فالعقد ينصرف إلى ما تعارفه الناس فيما بينهم في تلك التجارة ثم رخص فلجرت العادة فيما بين أهل خوارزم أنهم يشترون سلعة بدنانير ثم ينقدون ثلثي دينار محمودية أو ثلثي دينار وطسوج نيسابورية قال يجرى على المواضع ولا تتبع الزيادة ديناً عليهم اهـ ومثله في البحر عن التنازح في مالبة ومنه يعلم حكم ما عورف في زماننا من الشراء بالقرش فإن القرش في الأصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم بأربعين قطعة من القطع المصرية المسماة في مصر نصفاً ثم أن أنواع العملة المضروبة تقوم بالقرش فيها ما يساوي عشرة قروش ومنها أقل ومنها أكثر فإذا اشترى بمائة قرش فالعادة أنه يدفع ما أراد ما من القروش أو ما يساويها من بقية أنواع العملة من ريال أو ذهب ولا يفهم أحد أن الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشاً بل هي أو ما يساويها من أنواع العملة المتساوية في الرواج المختلفة في المالبة ولا يرد أن صورة الاختلاف في المالبة مع التساوي في الرواج هي صورة الفساد من الصور الأربع لأنه هنا لم يحصل اختلاف مالبة الثمن حيث قدر بالقرش وإنما يحصل الاختلاف إذا لم يقدر بها كالمشتري بمائة ذهب وكان الذهب أنواعاً كلها رائجة مع اختلاف ماليتها فقد صار التقدير بالقرش في حكم ما إذا استوت في المالبة والرواج وقد مر أن المشتري بخير في دفع أيهما شاء قال في البحر فلو طلب البائع أحدهما للمشتري دفع غيره لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعتنه اهـ بقی هنا شئ وهو ناقص من أنه على قول أبي يوسف المفتي به لا فرق بين الكساد والانقطاع والرخص والعلاء في أنه يجب قيمتها يوم وقع البيع أو القرش إذا كانت فلوساً وغالب الغش وإن كانت فضة خالصة أو مغلوبة الغش يجب قيمتها من الذهب يوم البيع على ما قاله الشراح أو مثلها على ما جئناه وهذا إذا اشترى بالريال أو الذهب مما يراى نفسه أما إذا اشترى بالقرش المراد بها ما يعي الكمل كما قررناه ثم رخص

المنكرة تحصيلاً لفائدة التأجيل فلو معينة أول يمنع البائع من التسليم لاتفاقاً لأن التقصير منه (و) الثمن المسمى قدره لا وصفه (ينصرف مطلقاً إلى غالب نقد البلد) بلد العقد مجمع الفتاوى لأنه المتعارف (وإن اختلفت النقود مالبة) كذهب شريفي وبندي (فسد العقد مع الاستواء في رواجهما

مطلب مهم في حكم الشراء بالقرش في زماننا

قوله وكذا يصح لو استوت مالبة ورواجا الخ في التنازح من أوائل كتاب الدعوى وإن كان في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج على السواء ولا يصرف للبعض على البعض يجوز البيع ويعطى المشتري للبائع أى النقود شاء إلا أن في الدعوى لا بد من التعيين لأحدهما اهـ ومثله في نور العين في الفصل السادس في أنواع دعاوى شرائها اهـ

بعض أنواع العملة أو كاهها واختلفت في الرخص كما وقع مراراً في زماننا فيه اشتباه فانها اذا كانت غالبية الغش وقلنا تحجب قيمتها يوم البيع فهنا لا يمكن ذلك لانه ليس المراد بالقروش ٢ نوع معين من العملة حتى نوجب قيمته واذا قلنا ان الخيار للمشتري في تعيين نوع منها كما كان الخيار له قبل أن ترخص فانه كان مخيراً في دفع أى نوع أراد فابقاء الخيار له بعد الرخص يؤدي الى النزاع والضرر فان خياره قبل الرخص لا ضرر فيه على البائع أما بعده ففيه ضرر لأن المشتري ينظر الى الأنفع له والأضرر على البائع فيختاره فان ما كان يساوي عشرة اذا صار نوع منه بثمانية ونوع منه بثمانية ونصف يختار ما صار بثمانية فيدفعه للبائع ويحسبه عليه بعشرة كما كان يوم البيع وهذا في الحقيقة دفع مثل ما كان يوم البيع لاقيمته لأن قيمة كل نوع تعتبر بغيره فحيث لم يمكن دفع القيمة قلنا ولزم من ابقاء الخيار للمشتري ٣ لزوم الضرر للبائع حصل الاشتباه في حكم المسئلة كما قلنا والذي حرره في رسالتى تنبيه الرقود أنه ينبغي أن يؤمر المشتري بدفع المتوسط رخصاً بالالاكثر رخصاً ولا بالاقل حتى لا يلزم اختصاص الضرر به ولا بالبائع لكن هذا اذا حصل الرخص لجميع أنواع العملة أما لو بقي منها نوع على حاله فينبغي أن يقال بالزام المشتري الدفع منه لان اختياره دفع غيره يكون تعنتاً بقصد اضرار البائع مع امكان غيره بخلاف ما اذا لم يمكن بان حصل الرخص للجميع فهذا غاية ما ظهر في هذه المسئلة والله سبحانه أعلم **(قوله)** الا اذا بين في المجلس قال في البحر فاذا ارتفعت الجهالة ببيان أحدهما في المجلس ورضي الآخر صرح لارتفاع المفسد قبل تقريره فصار كالبيان المقارن **(قوله)** هو في عرف المتقدمين الخ كذا قاله في الفتح واستدل به بحديث الفطرة كما نخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعاً من طعام أو صاعاً من شعير لكن قال في البحر وفي المصباح الطعام عند أهل الحجاز البر خاصة وفي العرف اسم لما يؤكل مثل الشراب اسم لما يشرب وجعة أطعمة أهو المراد به في كلام المصنف الحبوب كلها البر وحده ولا كل مايؤكل بقرينة قوله كيلاً وجزافاً اه **(قوله)** كيلاً وجزافاً منصوبان على الحال لانهما بمعنى اسم الفاعل أو المفعول فافهم **(قوله)** مثلث الجيم الخ أى يجوز في جيمه الحركات الثلاث في القاموس الجزاف والجزافة مثلثين والجزافة الحدس في البيع والشراء معرب كزاف اه والحدس الظن والتخمين وحاصله ما في المغرب من أنه البيع والشراء بلا كيل ولا وزن ونقل ط أن شرط جوازه أن يكون مميّزاً بمشار اليه **(قوله)** اذا كان بخلاف جنسه أما بجنسه فلا يجوز مجازفة لاحتمال التفاضل الا اذا ظهر تساويهما في المجلس بحر حتى لو لم يحتمل التفاضل كأن باع كفة ميزان من فضة بكفة منها جاز وان كان مجازفة كما في الفتح والمجازفة فيه بسبب أنه لا يعرف قدرها **(قوله)** لشروطية معرفته لاحتمال أن يتفاسخ السلم فيريد المسلم اليه دفع ما أخذ ولا يعرف ذلك إلا بعرفة القدر ط **(قوله)** ومن المجازفة البيع الخ صرح بأنه من المجازفة مع أن ظاهر المتن أنه ليس منها بقرينة العطف والاصل فيه المغارة لانه على صورة الكيل والوزن وليس به حقيقة أفاده في النهر **(قوله)** وللمشتري الخيار فيهما أفاد أن البيع جائز غير لازم وهذا الخيار خيار كشف الحال بحر وفي رواية لا يجوز البيع والاول أصح وأظهر كما في الهداية وأول في الفتح قوله لا يجوز بانه لا يلزم توفيقا بين الروايتين أى فلا حاجة الى التصحيح لارتفاع الخلاف فاعتراض البحر عليه بانه خلاف ظاهر الهداية غير ظاهر وفي البحر عن السراج ويشترط لبقاء عقد البيع على الصحة بقاء الاناء والحجر على حالهما فلو تلف قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه اه **(قوله)** وهذا اذا لم يحتمل الاناء نقصان بأن لا ينكس ولا ينقبض كأن يكون من خشب أو حديد أما اذا كان كالزئبق والجوالتى فلا يجوز الا في قرب الماء استحساناً للتعامل نهر **(قوله)** والحجر التفتت هذا مروى عن أبي يوسف حتى لا يجوز بوزن هذه البطيخة ونحوها لانها تنقص بالجفاف وعول بعضهم على ذلك وليس بشئ فان البيع بوزن بحر بعينه لا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصاناً في ذلك الزمان وما قد يعرض من تأخره يوماً أو يومين ممنوع بل لا يجوز ذلك كما لا يجوز في السلم وكل عبارات تفيد تفيد صحة البيع في ذلك بالتعجيل وتامه في الفتح قال في البحر وهو حسن جداً وقوام في النهر أيضاً **(قوله)** كسبه الخ عبر في الفتح وغيره بقوله وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ الطشت جاز ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز اه **(قوله)** وصح في باسماً أشار

الا اذا بين في المجلس
لزوال الجهالة (وصح
بيع الطعام) هو في
عرف المتقدمين اسم
للحنطة ودقيقها (كيلاً
وجزافاً) مثلث الجيم
معرب كزاف المجازفة
(اذا كان بخلاف جنسه
ولم يكن رأس مال سلم)
لشروطية معرفته كما
سيجيء (أو كان بجنسه
وهو دون نصف صاع)
اذلار بافيه كما سيجيء
(و) من المجازفة البيع
(بأناء وبحجر لا يعرف
قدره) قيد فيهما
وللمشتري الخيار فيهما
نهر وهذا اذا لم يحتمل
الاناء (النقصان و)
الحجر (التفتت) فان
احتملها لم يحز كسبه
قدر ما يملأ هذا البيت
ولو قدر ما يملأ الطشت
جاز سراج (و) صح
(في) ماسى

٢ (قوله نوع معين) هكذا
بخطه ووصوانه نوعاً
معيناً بالنصب لانه خبر
ليس اه صححه

٣ (قوله لزوم الضرر)
الاولى حذف قوله لزوم
كما لا يخفى اه صححه

به الى أن الصاع لیس بقيد حتى لو قال كل صاعين أو كل عشرة بدرهم صح في اثنين أو عشرة وعلى هذا فنقول المتن
صاع بدل من ما بدل بعض من كل وفيه من الخرازة ما لا يخفى اهـ ح (قوله في بيع صبرة) هي الطعام المجموع
سميت بذلك لا فراغ بعضها على بعض ومنه قيل للسحاب فوق السحاب صبر قاله الأزهري وأراد صبرة مشارا
إليها كما سمي وليست قيد ابل كل مكبل أو موزون أو معدود من جنس واحد إذا لم تختلف قيمته كذلك نهر وقيد
بصبرة احترازاً عن صبرتين من جنسين كما في الغرر وقال في شرحه الدرر أي لا يصح البيع عنده في القدر المسمى
إذا بيع صبرتان من جنسين كصبرتي بر وشعير كل قفيز أو قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده في قفيز واحد
لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فلهما أيضاً وذ كر في المحيط والايضاح أن العقد يصح على قفيز واحد منهما
اهـ وقوله يصح أي عنده كما في الكافي وقوله منهما أي من الصبرتين من جنسين أي من كل واحدة نصف قفيز كما
نبه عليه شرح الهداية عزيمة (قوله كل صاع بكذا) قيل بجر كل بدل من صبرة وقيل مبتدأ وخبر والجملة صفة
صبرة اهـ أي على تقدير القول أي مقول فيها كل صاع بكذا أو يحتمل كون الجملة صفة لبيع وكونها في محل
نصب على الحال باضمار القول أيضاً (قوله مع الخيار للمشتري) أي دون البائع نهر وفي البحر ولم يذكر
المصنف الخيار على قول الامام قالوا له الخيار في الواحد كما إذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع ثم نقل عن غاية البيان
أن لكل منهما الخيار قبل الكيل وذلك لأن الجهالة قاصرة أو لتفرق الصفقة ثم قال وصرح في البسائط بلزوم
البيع في الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار اهـ (قوله لتفرق الصفقة عليه)
استشكل على قول الامام لانه قائل بانصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب في المعراج بأن انصرافه الى الواحد
مجتهد فيه والعموم لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالم فلا يكون راضياً كذا في الفوائد الظهيرية وفيه
نوع تأمل اهـ بجر ولعل وجه التأمل انه يلزم عليه أن من علم أن العقد منصرف الى الواحد لم يثبت له الخيار
لعدم تفرق الصفقة عليه مع أن كلامهم شامل للعالم وغيره وعن هذا كان الظاهر ما مر عن البسائط من لزوم
البيع في الواحد (قوله ويسمى خيار التكشف) أي تكشف الحال بالصحة في واحد وهو من الاضافة الى السبب
ط (قوله ان كملت في المجلس) وله الخيار أيضاً كما في الفتح والتبيين والنهر (قوله لزوال المفسد) وهو جهالة
المبيع والتمن (قوله قبل تقرر) أي قبل ثبوته بانقضاء المجلس ط (قوله أو سمي جملة قفزانها) وكذا الوسمي عن
الجميع ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال بعثت هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم فإنه يجوز في الجميع اتفاقاً بجر
والحاصل أنه ان لم يسم جملة المبيع وجملة الثمن صح في واحد وان سمي أحدهما صح في الكل كما لو سمي الكل
ويأتي بيان ما لو ظهر المبيع أو بدأ وأنقص وبقي ما إذا باع قفيزاً مثلاً من الصبرة والظاهر أنه يصح بلا خلاف للعلم
بالمبيع فهو كبيع الصبرة كل قفيز بكذا إذا سمي جملة قفزانها ولذا أفتى في الخيرية ب صحة البيع بلا ذكر خلاف
حيث سئل فيمن اشترى غرائر معلومة من صبرة كثيرة فاجاب بأنه يصح ويلزم ولا جهالة مع تسمية الغرائر اهـ
(قوله بلا خيار لو عند العقد) صرح به ابن كمال والظاهر أن التسمية قبل العقد في مجلسه كذلك (قوله وبه لو بعده
الح) انضمير الأول للخيار والثاني للعقد قال ج أي وصح في الكل بالخيار للمشتري لو سمي جملة قفزانها بعد العقد
في المجلس (قوله أو بعده) أي بعد المجلس (قوله عندهما) راجع لقوله أو بعده لكن لا خيار للمشتري في هذه
الصورة عندهما خلافاً لما تنقضيه عبارة أفاده ح قلت فكان الاصول أن يقول لا بعده وصح عندهما وعبرة
الملتقى مع شرحه لا يصح لو زالت الجهالة باحدهما بعد ذلك أي المجلس لتقرر المفسد وقال لا يصح مطلقاً اهـ ولا
يخفى أن عدم الصحة عنده انما هو فيما زاد على صاع أما فيه فالصحة ثابتة وان لم توجد تسمية أصلاً كما تنفيه عبارة المتن
(قوله وبه يفتى) عزاه في الشرنبلالية الى البرهان وفي النهر عن عيون المذهب وبه يفتى للضعف دليل الامام بل
تيسيراً اهـ وفي البحر وظاهر الهداية ترجيح قولهما التأخير دليلهما كما هو عادته اهـ قلت لكن رجع في الفتح
قوله وقوى دليله على دليلهما ونقل ترجيحه أيضاً العلامة قاسم عن الكافي والمجوب والتسني وصدر الشريعة
ولعله من حيث قوة الدليل فلا ينافي ترجيح قولهما من حيث التيسير ثم رأيت في شرح الملتقى أفاد ذلك وظاهره
ترجيح التيسير على قوة الدليل (قوله فان رضى) تفريع على قوله وبه لو بعده في المجلس (قوله الظاهر نعم) هو

(صاع في بيع صبرة كل
صاع بكذا) مع الخيار
للمشتري لتفرق الصفقة
عليه ويسمى خيار
التكشف (و) صح (في
الكل ان) كملت في
المجلس لزوال المفسد
قبل تقرر (أو) سمي جملة
قفزانها) بلا خيار لو
عند العقد وبه لو بعده
في المجلس أو بعده
عندهما وبه يفتى فان
رضى هل يلزم البيع
بلا وضاً المانع الظاهر
نعم نهر

رواية محمد عن الامام استظهرها في النهر على رواية أبي يوسف عنه أنه لا يجوز الا بتراضهما **(قوله وفسد في الكل)** أي عنده خلافا لهما لان الأفراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شئ بحر أي لافي واحد ولا في أكثر بخلاف مسئلة الصبرة وسيأتي ترجيح قولهما وهذا شروع في حكم القيمات بعد بيان حكم المثليات كالصبرة ونحوها من كل مكمل وموزون **(قوله بفتح)** أي بفتح الشاء المثلية أما بضمها فالكثير من الناس أو من الدراهم وبكسرهما الهلكة كما في القاموس **(قوله ونوب)** أي يضربه التبعض أما في الكبر باس فينبغي جوازه في ذراع واحد كما في الطعام الواحد بحر عن غاية البيان قلت ووجهه ظاهر فان الكبر باس في العادة لا يختلف ذراع منه عن ذراع ولذا فرض القهستاني المسئلة فيما يختلف في القيمة وقال فان الذراع من مقدم البيت أو الثوب أكثر قيمة من مؤخره اه فافاد أن ما لا يختلف مقدمه ومؤخره فهو كالصبرة **(قوله كل شاة)** أما لو قال كل شاتين بعشرين وسعى الجملة مائة مثلاً كان باطلا اجماعا وان وحده كما سمي لان كل شاة لا يعرف عنها الا بانضمام غيرها اليها قاله الحدادي وفي الخاتمة ولو كان ذلك في مكمل أو موزون أو عددي متقارب جاز نهر **(قوله وان علم)** أي بعد العقد كما يفيد ما يأتي **(قوله ولورضيا الخ)** في السراج قال الخوافي الأصح أن عند أبي حنيفة اذا حاط علمه بعدد الاغنام في المجلس لا ينقلب صحيحا لكن لو كان البائع على رضاه ورضى المشتري بنقد البيع بينهما بالتراضي كذا في القوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه بحر وفي المجتبى ولو اشترى عشر شياه من مائة شاة وأعشر بطيخات من وقر فالبيع باطل وكذا الرمان ولو عز لها البائع وقبلها المشتري جاز استحسانا والعزل والقبول بمنزلة المحاب وقبول اه ومثله في التارخانية وغيرها قال الخير الرملي وفيه نوع اشكال وهو أنه تقدم أن التعاطي بعد عقد فاسدا لا ينعقد به البيع اه وانظر ما قدمناه من الجواب عند الكلام على بيع التعاطي **(قوله ونظيره البيع بالرقم)** يسكون القاف علامة يعرف بهام مقدار ما وقع به البيع من الثمن فاذا لم يعلم المشتري نظران علم في مجلس البيع نفذ وان تفرق قبل العلم بطل درر من باب البيع الفاسد وتعقبه في الشر بلا لية بان النافذ لازم وهذا فيه الخيار بعد العلم بقدر الثمن في المجلس وبأن قوله بطل غير مسلم لأنه فاسد يفيد الملك بالقبض وعليه قيمته بخلاف الباطل وأوجب عن الأول بأنه ليس كل نافذ لازما فقد شاع أخذهم النافذ مقابلا للموقوف اه وفي الفتح أن البيع بالرقم فاسد لان الجهالة تمكنت في صلب العقد ٣ وهو جهالة الثمن بسبب الرقم وصارت بمنزلة القمار للخطر الذي فيه انه سيظهر كذا وكذا وجوزاه فيما اذا علم في المجلس بعقد آخر هو التعاطي كما قاله الخوافي اه وانظر ما قدمناه في بحث البيع بالتعاطي **(قوله ولو سمي الخ)** أي في صلب العقد فلا ينافي قوله وان علم عدد الغنم في المجلس الخ قال في البحر قيد بعدم تسمية عن الكل لانه لو سمي كما اذا قال بعثت هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقا كما لو سمي جملة الذرعان أو القطيع اه **(قوله والضابط لكلمة كل الخ)** ٢ علم أنهم ذكروا فروعا في كل ظاهرها التنافي فانهم تارة جعلوها مفيدة للاستغراق وتارة للواحد وتارة لا تفيد شيئا منها فاقترح صاحب البحر في ذكر ضابط يحصر الفروع المذكورة بعد تصریحهم بان لفظ كل لا يستغراق أفراد ما دخلته من المنكر وأجزائه في المعرفة قلت ولذا صح قولك كل رمان مأ كقول بخلاف قولك كل الرمان مأ كقول لان بعض أجزائه كقشره غير مأ كقول **(قوله ان لم تعلم نهايتها)** أما ان علمت فالأمر فيها واضح كما اذا قال كل زوجة لي طالق وله أربع زوجات مثلاً فان كلاً تستغرقها اه ح أي بلا تفصيل **(قوله فان لم تؤد للجهالة)** أي المفضية الى المنازعة والأولى قول البحر فان لم تنض الجاهلة الى منازعة **(قوله كمين وتعلق)** عطف تفسير وعبارة البحر كمسئلة التعليق والأمر بالدفع عنه وذ كقبله مسئلة التعليق وقال انها لكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة أتزوجها أو كل ما اشتريت هذا الثوب أو ثوباً فهو صدقة أو كل ما ركبته هذه الدابة أو دابة و فرق أبو يوسف بين المنكر والمعين في الكل وتعامه في الزيلعي من التعليق وفي الخاتمة كلما كتلت اللحم فعلى درهم فعليه بكل لقمة درهم وذ كر مسئلة الأمر بالدفع فيما اذا أمر رجلان يدفع لزوجته نفقة فقال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأموراً أكثر من شهر لزم الأمر **(قوله والا)** أي بان أدت للجهالة المفضية الى المنازعة **(قوله فان لم تعلم)** أي لم يكن علمها كما في البحر في عبارة تسامح **(قوله كاجارة)** صورته أجزء تدارى كل شهر بكذا صح في شهر واحد وكل شهر سكن أوله لزمه

(وفسد في الكل في بيع ثلة) بفتح قدشديد قطع الغنم (وثوب كل شاة أو ذراع) لف ونشر (بكذا) وان علم عدد الغنم في المجلس لم ينقلب صحيحا عنده على الأصح ولورضيا انعقد بالتعاطي ونظيره البيع بالرقم سراج (وكذا) الحكم (في كل معدود متفاوت) كابل وعبيد وبطيخ وكذا كل ما في تبعيضه ضرر كصوغ أو ان بدائع ولو سمي عدد الغنم أو الذرع أو جملة الثمن صح اتفاقا والضابط لكلمة كل أن الأفراد ان لم تعلم نهايتها فان لم تؤد للجهالة فلا تستغراق كمين وتعلق والافان لم تعلم في المجلس فعلى الواحد اتفاقا كاجارة

مطلب البيع بالرقم

٣ قوله وهو جهالة الثمن هكذا بخطه والصواب وهي بالتأنيث أي الجهالة اه صححه

٢ مطلب الضابط في كل

(قوله وكفالة) صورته اذا ضمن لها نفقتها كل شهر أو كل يوم لزومه نفقة واحدة عند الامام خلافا لابي يوسف بحر
 (قوله واقرار) صورته اذا قال لك على كل درهم ولو زاد من الدراهم فقياس قول الامام عشرة وقال لا ثلاثة بحر
 (تنبيه) زاد في البحر هنا قسما آخر وعبارته ثم رأيت بعد ذلك في آخر غصب الخانية من مسائل الابرار لو قال
 كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه لان الابرار يحبون الحق للغمراء ويحبون الحق لا يجوز الا
 لقوم باعياهم وأما كلمة كل في باب الاباحة فقال في الخانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول من مالي فهو له
 حلال قال محمد بن سلمة لا يجوز ومن تناوله ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو جائز نظرا الى الاباحة والاباحة
 للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما تناوله والابرار للمجهول باطل والفتوى على قول أبي نصر اه ويمكن أن
 يقال في الضابط بعد قوله فهو على الواحد اتفاقا ان لم يكن فيه ايجاب حق لأحد فان كان لم يصح ولا في واحد كمسئلة
 الابرار اه كلام البحر (قوله والا) أي بان علمت في المجلس والمراد أمكن علمها فيه كما قدمناه عن البحر في قوله فان لم
 تعلم وحينئذ فلا رد أن الغنم علمت في صلب العقد صح في الكل وأن الصبرة ان علمت في المجلس صح في الكل
 أيضا وافهم (قوله كالغنم) أدخلت الكاف كل معدود متفاوت ط (قوله والا) بان لم تتفاوت (قوله وصحاه
 فيهما في الكل) أي وصح الصاحبان العقد في الثلة والصبرة في كل الغنم وكل الاقفره اه ح أي سواء علم في المجلس
 أولا والا في ارجاع ضمير فيهما الى المثلي والقيمي ليشمل المذروع وكل معدود متفاوت وعبارته مواهب الرحمن
 هكذا يبيع صبرة مجهولة القدر كل صاع بدرهم وثلة أو ثوب كل شاة أو ذراع بدرهم صحيح في واحد في الاولى فاسد
 في كل الثانية والثالثة وأجازاه في الكل كما لو علم في المجلس يكمل أقول وبه يفتي اه وعبارته القهستاني وهذا كله
 عنده وأما عندهما فنقد في الكل في صورتين أي صورتي المثلي والقيمي بلا خيار للمشتري ان رآه وعليه الفتوى
 كما في المحيط وغيره اه (قوله وان باع صبرة الخ) قيل هذا مقابل قوله وفي صاع في بيع صبرة قلت وفيه نظير بل
 مقابله قوله وصح في الكل ان سمي جملة ففرضها وما هنا بيان لذلك المقابل وتفصيل له فافهم (قوله على أنها مائة
 قفيز) قيد بكونه يبيع مكايلا لانه لو اشترى حنطة مجازفة في البيت فوجد تحتها دكانا خيرا بين أخذها بكل الثمن
 وتركها وكذا لو اشترى بمر من حنطة على أنها كذا وكذا ذراعا فإذا هي أقل واذا كان طعاما في حب فاذا انصفه
 تبين يأخذ بنصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبر لا يكال بهما وشمل ما اذا
 كان المسمى مشروطا بلفظ أو بالعادة لما في البرازية اتفق أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت
 فاعطى رجل ثمننا واشترى وأعطاها أقل من المتعارف ان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فيهما من الثمن والا
 يرجع في الخبر لانه فيه متعارف فلزم الكل لافي اللحم فلا يعم اه بحر (قوله أخذ الأقل بحصته أو فسخ) أطلق في
 تخييره عند النقصان في المثلي وذكره في البحر قدين الاول عدم قبضه كل المبيع أو بعضه فان قبض الكل لا يخبر
 كما في الخانية يعني بل يرجع في النقصان والثاني عدم كونه مشاهدا لما في الخانية اشترى سويقا على أن البائع
 لتهب من السمين وتقابضوا والمشتري ينظر اليه فظهر أنه لتهب بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما
 يعرف بالعيان فاذا عاينته انتفى الغرور كما لو اشترى صابونا على أنه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر أنه متخذ من
 أقل والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قيصا على أنه متخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا
 هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري اه واعترض في النهر الاول بأن الموجب للتخير انما هو تفرق الصفقة
 وهذا القدر ثابت فيما لو وجد بعد القبض ناقصا الا أن يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك فقد بره اه قلت
 هذا ظاهر اذا علم بنقصه قبل القبض والا فلا يكون راضيا فينبغي التفصيل تأمل واعترض في النهر أيضا الثاني بأن
 الكلام في مبيع ينقسم أجزاء الثمن فيه على أجزاء المبيع وما في الخانية ليس منه لتصرح بهم بأن السويقي قيمي
 لما بين السويقين من التفاوت الفاحش بسبب القلي وكذا الصابون كما في جامع الفصولين وأما الثوب فظاهر وعلى
 هذا فاسياتي من أنه يخبر في نقص القيمي بين أخذه بكل الثمن أو تركه مقيدا اذ لم يكن مشاهدا فقد بره اه
 قلت وينبغي أن يكون هذا فيما يمكن معرفة النقصان فيه بمجرد المشاهدة وذلك انما يظهر فيما يفحش نقصانه فاذا
 شاهده يكون راضيا به ثم ان الظاهر من كلام الخانية أنه عند المعاينة يلزم البيع بكل الثمن بلا خيار وكلا منافي

وكفالة واقرار والا فان
 تفاوتت الأفراد كالغنم
 لم يصح في شيء عنده
 والا صح في واحد عنده
 كالصبرة وصحاه فيهما
 في الكل بحر وفي النهر
 عن العيون والشر بلالية
 عن البرهان
 والقهستاني عن المحيط
 وغيره وبقولهما يفتي
 تيسيرا (وان باع صبرة على
 أنها مائة قفيز بمائة درهم
 وهي أقل أو أكثر أخذ)
 المشتري (الأقل بحصته)
 ان شاء (أو فسخ) لتفرق
 الصفقة وكذا كل مكمل
 أو موزون

التخير بين الفسخ وأخذ الأقل بحصته لا بكل الثمن فلذا جعل في النهر عدم المشاهدة قيدا في القبي لا في المثل أي أنه في القبي يأخذ الأقل بكل الثمن بلا خيار إذا كان مشاهدا وعن هذا لم يذكره الشارح هنبابل في القبي **(قوله)** ليس في تبعيضه ضرر) خرج ما في تبعيضه ضرر لما في الخاتمة لو باع لثاوة على أنها ترن مثقالا فوجد لها أكثر سلت للمشتري لأن الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الذراع في الثوب اه وفيها القول للمشتري في النقصان وان وزنه البائع ما لم يقربانه قبض منه المقدار اه **(قوله)** وما زاد للبائع) راجع إلى قوله أو أكثر قال في النهر وقيد الزاهدي بما لا يدخل تحت السكيلين أو الوزنين أما ما يدخل فلا يحب رده واختلف في قدره فقيل نصف درهم في مائة وقيل دنانير في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف دنانير في عشرة كثير وقيل ما دون حبة عقوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه **(قوله)** على قدر معين) فازاد عليه لا يدخل في العقد فيكون البائع بحر ومفاده أن ما يعتبر ما وقع عليه العقد من العدد وان كان ظن البائع أو المشتري أنه أقل أو أكثر ولذا قال في القنية عد الكواغد فقطها أربعة وعشرين وأخير البائع به ثم أضاف العقد إلى عينها ولم يذكر العدد ثم زادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري * ساومه الخنطة كل قفيز ثمن معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغلطوا وحاسبوا المشتري بخمسمائة وباعوها منه بالخمسمائة ثم طهر أن فيها غلط لا يلزمه الا خمسمائة * أفرز القصاب أربع شياء فقال بأربعها بمخمسة كل واحدة دينار وربيع فجاء القصاب بأربعة دنانير فقال هل بعت هذه بمخمسة هذا القدر والبائع يعتقد أنها خمسة صح البيع قال وهذا إشارة إلى أنه لا يعتبر ما سبق أن كل واحدة دينار وربيع اه أو أقره في البحر **(قوله)** وان باع المذروع) كثوب وأرض درمتي **(قوله)** على أنه مائة ذراع) بيان للمثلية والاولى أن يزيد بمائة درهم لتتم المثلية **(قوله)** الا اذا قبض المبيع أو شاهده الخ) قدمنا قريبا أن صاحب البحر ذكر ذلك في بيع المثل كالمصبرة اذا ظهر المبيع ناقصا وانه في النهر بحث في الاول بانه لا فرق بين ما قبل القبض أو بعده وفي الثاني بانه مسلم في نقص القبي دون المثل فلذا ذكر الشارح ذلك في المذروع لانه قبي وترد ذكره في المثل وكأنه لم يعتبر ما بحثه في النهر في الاول وهو اعتبار القبض وقدمنا أنه ينبغي التفصيل وأن سقوط الخيار بالمشاهدة ينبغي أن يكون فيما يدرك نقصانه بالمشاهدة **(قوله)** وأخذ الاكثر) أي قضاء وهل تحل له الزيادة بانه فيه خلاف نقله في البحر عن المعراج قلت وظاهر إطلاق المتن اختيارا الحل وفي البحر عن العدة واشترى خطبا على أنه عشرون وقرافو جده ثلاثين طابت الزيادة كما في الذراعان قال في البحر وهو مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لان الخطب لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة للبائع خصوصا ان كان من الطرفاء التي تعرف وزنها بالقاهرة اه **(قوله)** لان الذرع وصف الخ) بيان لوجه الفرق بين القدر في المثليات من مكيل وموزون وبين الذرع في القيمات حيث جعل القدر أصلا والذرع وصفا ونوعا على ذلك أحكاما منها ما ذكره ههنا من مسألة بيع الصبرة على أنها مائة قفيز بمائة وبيع المذروع كذلك وقد اختلفوا في وجه الفرق على أقوال منها ما ذكره الشارح ههنا وكذا في شرحه على المتن حيث قال قلت وانما كان الذرع وصفادون المقدار لان التشقيص يضر الاول دون الثاني وقالوا ما تعيب بالتشقيص والزيادة والنقصان وصف وما ليس كذلك أصل وكل ما هو وصف في المبيع لا يقابله شيء من الثمن الخ **(قوله)** الا اذا كان مقصودا بالتناول) أي تناول المبيع له كأنه جعل كل ذراع مبيعاً **(قوله)** لصيرورته) أي الذرع أصلا أي مقصودا كالقدر في المثليات **(قوله)** بافراده) الباء للسببية **(قوله)** كل ذراع بدرهم) ينصب كل حال من الاكثر لتأوله بالمشق أي مذروعا كل ذراع بدرهم **(قوله)** أوفسخ) حاصلة أن له الخيار في الوجهين أما في النقصان فلتفرق الصفة وأما في الزيادة فلدفع ضرر التزام الزائد من الثمن وهو قول الامام وهو الاصح وقيل الخيار فيما تتفاوت جوانبه كالقميص والسراويل وأما فيما لا تتفاوت كالكراس فلا يأخذ الزائد لانه في معنى المكيل كذا في شرح المتن وط قد مناه وجه كونه في معنى المكيل وأنه جزم به في البحر عن غاية البيان ويأتي أيضا وكذا يأتي في كلام المصنف ما اذا كانت الزيادة أو النقصان بنصف ذراع ففيه تفصيل وفيه خلاف **(تنبيه)** قال في الدرر انما قال في الاول أو ترك وقال ههنا أوفسخ لان البيع لما كان ناقصا في الاول لم يوجد المبيع فلم ينعقد البيع حقيقة وكان أخذ الأقل بالأقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة

ليس في تبعيضه ضرر
(وما زاد للبائع) لوقوع
العقد على قدر معين
(وان باع المذروع
مثله) على أنه مائة ذراع
مثلا (أخذ) المشتري
(الأقل بكل الثمن أو
ترك) الا اذا قبض
المبيع أو شاهده فلا
خيار له لاتقاء الغرور
نهر (و) أخذ (الاكثر
بلا خيار للبائع) لان
الذرع وصف لتعبيه
بالتبعض ضد القدر
والوصف لا يقابله شيء
من الثمن الا اذا كان
مقصودا بالتناول كما
أفاده بقوله (وان قال)
في بيع المذروع (كل
ذراع بدرهم أخذ الأقل
بحصته) لصيرورته
أصلا بافراده بذكر
الثمن (أو ترك) لتفريق
الصفة (وكذا) أخذ
(الأكثر كل ذراع بدرهم
أوفسخ) لدفع ضرر
التزام الزائد (وفسد
٣ مطلب المعتبر ما وقع
عليه العقد وان ظن
البائع أو المشتري أنه
أقل أو أكثر

بيع عشرة أذرع من
مائة ذراع من دار) أو
جام وصحاح وان لم يسم
جمله على الصحيح لأن
ازالتها يبدىها (لا) يفسد
بيع عشرة (أسهم) من
مائة سهم اتفاقا لشيوع
السهم لا الذراع بقي لو
تراضيا على تعيين الأذرع
في مكان لم أره وينبغي
انقلابه صححا لوفى
المجلس ولو بعده فيبيع
بالتعاطى نهر (اشترى
عددا من قمي) ثيابا أو
غنما جوهره (على أنه
كذا فنقص أو زاد
فسد) للجهالة ولو اشترى
أرضا على أن فيها كذا
تخلأ ثمرا فإذا واحدة
فيها لا تفسد بحر
(كالمواضع عدلا) من
الثياب (أو غنما واستثنى
واحد بغير عنه) فسد
(ولو بعينه جاز) البيع
خاتية (ولو بين ثمن كل
من القمي) بأن قال كل
ثوب منه بكذا (ونقص)
ثوب (صح) البيع
(بقدره) لعدم الجهالة
(وخير) لثفرق الصفة
(وان زاد) ثوبا (فسد)
للجهالة المزيده ولورد
الزائد أو غزله هل محل
له الباقي خلاف (اشترى
ثوبا) تتفاوت جوانبه
فالزم تفاوت ككرباس
لم تحل له الزيادة أن لم
يضره القطع

٢ قوله لم يذ كر في النهر الخ
سياق هذا الكلام

في الحقيقة قد براه (قوله من مائة ذراع) قيد به وان كان فاسدا عنده بين جملة ذراعتها أو لا يدفع قول الخصاص
ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يسم جملة فانه ليس بصحيح وليصح قوله لا أسهم فانه لو لم يسم جملة السهم كان
فاسدا اتفاقا وحينئذ يكون الفساد فيما اذا لم يسم جملة الذراعان مفهوم ما أو لو بأفاده في الحر (قوله من دار أو
جام) أشار الى أنه لا فرق بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها ح (قوله وصحاح الخ) ذكر في غاية البيان نقلا عن
الصدر الشهيد والامام العتباتي أن قولهم ما يجوز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع ويفهم هذا من تعليلهما أيضا
حيث قال لأن عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار فأشبه عشرة أسهم من مائة سهم وله أن البيع وقع على قدر
معين من الدار لا على شائع لأن الذراع في الاصل اسم نخشة يذرع بها واستعير ههنا لما يحل وهو معين لا مشاع
لان المشاع لا يتصور أن يذرع فإذا أريد به ما يحل وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد درر قلت ووجه
كون الموضع مجهولا أنه لم يبين أنه من مقدم الدار أو من مؤخرها وجوانبها تتفاوت قيمة فكان المعقود عليه
مجهولا جهالة مفضية الى النزاع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار كذا في الكافي عزمية (قوله على الصحيح الخ)
حاصله أنه اذا سمي جملة الذراعان صح والافقيل لا يجوز عندهما للجهالة والصحيح الجواز عندهما لانها جهالة
بيدهما أي المتبايعين ازالتها بأن تقاس كلها فيعلم نسبة العشرة منها فيعلم المبيع فتح (قوله لشيوع السهم) لان
السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم كافي الفتح أي فهو كبيع عشرة قراريط
مثلا من أربعة وعشرين فانه شائع في كل جزء من أجزاء الدار بخلاف الذراع كما من (قوله فيبيع بالتعاطى) بناء
على أنه لا يلزم في صحته متاركة العقد الاول وقد سنا الكلام عليه (قوله اشترى عددا) أي معدودا وقوله من قمي
بيان له واحترزه عن المثلى كالصبرة وقد مر حكمها وبالعددي عن المذروع ومر حكمه أيضا فاقبل ان الأولى
أن يقول اشترى قمي على أنه كذا لأن كذا عبارة عن العدد مدفوع فافهم (قوله على أنه كذا) بأن قال بعثك
ما في هذا العدل على أنه عشرة أثواب بمائة درهم نهر وفسر الشراء في كلام الكثر بالبيع فلذا صور به وهو
غير لازم (قوله للجهالة) أي جهالة الثمن في النقصان لانه لا تنقسم أجزاءه على أجزاء المبيع القمي فلم يعلم الثوب
الناقص حصة معلومة من الثمن المسمى لينقص ذلك القدر منه فكان الناقص من الثمن قدرا مجهولا فيصير الثمن
مجهولا وجهالة المبيع في فصل الزيادة لأنه يحتاج الى رد الزائد فيتنازعان في الردود نهر (قوله ثمرا) قيد به لانه
لو باع أرضا على أن فيها كذا نخلة فوجدتها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء أخذها بجميع
الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعاً ولا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على أن
فيها كذا كذا بيتا فوجدتها ناقصة جاز البيع ويخير على هذا الوجه بحر عن الخاتية (قوله فسد) لان الثمرة قسط
من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعلوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء
عقد في الباقي بثن مجهول فيفسد البيع بحر عن الخاتية (قوله كالمواضع) تنظير لا تمثيل وقوله عدلا بكسر العين
في المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل الحمل اه فعديل الحمل ما يساوى العدل الآخر
في مقداره وهذا شامل للوعاء وما فيه من الثياب ونحوها والمراد به هنا الثياب (قوله فسد) لانه يؤدي الى
التنازع في المستثنى بخلاف ما اذا كان معينا (قوله ولو بين الخ) راجع الى قوله اشترى عددا من قمي (قوله
ونقص ثوب) الاولى أن يقول ثوبا كما قال في طرف الزيادة فيكون في نقص ضمير يعود على القمي وثوبا بتمييز
وعلى جعله فاعل نقص يحتاج الى تقدير ضمير محروور عن يعود على القمي فتدبر (قوله بقدره) أي بما سوى
قدر الناقص فتح ونهر والاولى بقدر ما سوى الناقص أو بقدر الموجود المعلوم من المقام أو بقدر القمي المذكور
الذي نقص ثوبا وهذا أقرب بناء على ما قلنا من أن الاولى نصب ثوبا فيتمدد مرجع الضمير في نقص وفي بقدره
(قوله للجهالة المزيده) فتقع المنازعة في تعيين العشرة المباعة من الأحد عشر كافي النهر (قوله ولورد الزائد) أي
الى البائع ان كان حاضرا وقوله أو غزله أي أفرزه وأبقاه عنده ان كان البائع غائبا (قوله خلاف مذ كور في
الشرح والنهر) ٢ لم يذ كر في النهر خلافا وانما ذكره في شرح المصنف وعبارته قلت وفي البرازية اشترى
عدلا على أنه كذا فوجدته أزيد بالبائع غائب يعزل الزائد ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا

مذكور في الشرح
والنهر من عبارة الشارح
ولعلها نسخته والافسخ
الشارح التي يسدى
ليس فيها قوله مذكور
الحج وليحج راها مصححه

وجاز بيع ذراع منه نهر
(على أنه عشرة أذرع
كل ذراع بدرهم أخذه
بعشرة في عشرة و) زيادة
(نصف بلا خيار) لأنه
أنفع (و) أخذه (بتسعة
في تسعة ونصف بخيار)
لتفرق الصفقة وقال
محمد يأخذه في الأول
بعشرة ونصف بالخيار
وفي الثاني بتسعة ونصف
به وهو أعدل الأقوال
بحر وأقره المصنف
وغيره قلت لكن صحح
القهستاني وغيره قول
الامام وعليه المتون
فعليه الفتوى

(فصل فيما يدخل في
البيع تبعاً وما لا يدخل)

الأصل أن مسائل هذا
الفصل مبنية على
قاعدتين أحدهما ما
أفاده بقوله (كل ما
كان في الدار من البناء)
يعني كل ما هو متناول
اسم المبيع عرفاً يدخل
بلاذ كروذ كالثانية
بقوله (أو متصل به تبعاً
لهادخل في بيعها) يعني
أن كل ما كان متصلاً
بالمبيع اتصال قرار

فالمبيع فاسد لجهالة المزدوق قد صرح في الخاتمة والقنية بأن محمد قال فيه استحسن أن يعزل ثوباً من ذلك
ويستعمل البقية وفيها قبله اشترى شيئاً فوجده أزيد يدفع الزيادة إلى البائع والباقي حلال له في المثليات وفي ذوات
القيم لا يحل له حتى يشتري منه الباقي إلا إذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضنة فيمنع يعضد راها وهو
يقتضى عدم الحل عند غيبة البائع بالأولى فهو معارض لما تقدم اه ما في شرح المصنف وهو مأخوذ من البحر
ويمكن دفع المعارضة بحمل الثاني على القياس فلا ينافي ما مر أنه استحسن ونظر منه ترجيح ما مر لكن ذكرنا
الاستحسان في صورة غيبة البائع قال في الخاتمة فإن غاب البائع قالوا يعزل المشتري من ذلك ثوباً ويستعمل الباقي
وهذا استحسان أخذ به محمد نظر المشتري اه أي لأنه عند غيبة البائع يلزم الضرر على المشتري بعدم الانتفاع
بالمبيع إلى حضور البائع وربما لا يحضر أو تطول غيبته فلذا استحسن محمد عزل ثوب واستعمال الباقي نظراً
للمشتري وهذا لا تجرى في صورة حضرة البائع لا مكان تجديد العقد معه والظاهر بقاؤه على القياس وبه ظهر أنه
لا معارضة بين الكلامين وأن ما ذكره الشارح من اجراء الخلاف في صورتين غير محرر فافهم (قوله) وجاز
بيع ذراع منه نهر) عبارة النهر قيد بابتفاوت جوانبه لأنها لم تتفاوت كالكر باس لا تسلم له الزيادة لأنه بمنزلة
الموزون حيث لا يضره النقصان وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه اه (قوله) في عشرة و زيادة نصف) أي
فيما إذا طهر أنه عشرة ونصف (قوله) لأنه أنفع) كما لو اشتراه معيباً فوجده سالمًا نهر أي حيث لا خيار له (قوله)
في تسعة ونصف) أي في نقصانه نصفاً عن العشرة (قوله) وقال محمد (الح) يوجد قبل هذا في بعض النسخ وقال
أبو يوسف يأخذه في الأولى بأحد عشر بالخيار وفي الثانية بعشرة به (قوله) وفي الثاني بتسعة ونصف به) لأن من
ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجوز عليه حكمهما درر وقوله به أي بالخيار لأن في الزيادة
نفعاً يشوبه ضرر بزيادة الثمن عليه وفي النقصان فوات وصف مرغوب فيه نهر (قوله) وهو) أي قول محمد
أعدل الأقوال قال الآتقاني وفي غاية البيان وبه نأخذ (قوله) لكن صحح القهستاني وغيره (الح) وفي الفتح عن
الذخيرة قول أبي حنيفة أصح اه وفي تصحيح العلامة قاسم عن السكري أنه المختار (قوله) فعليه الفتوى) تفريع
على ما ذكر من تصحيحه ومشى المتون عليه لأنه إذا اختلف التصحيح لقولين وكان أحدهما قول الامام أو في المتون
أخذ بما هو قول الامام لأنه صاحب المذهب وبما في المتون لأنها موضوعة لنقل المذهب وهنا اجتمع الأمران
فافهم والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل) وفيه ما يصح استثناءه من المبيع ومسائل آخر (قوله) الأصل
(الح) في المصباح أصل الشيء أسفله وأساس الحائط أصله حتى قيل أصل كل شيء ما يستند وجود ذلك الشيء إليه
اه وفيه أيضاً القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط وهو الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته اه فالمراد
هنا أن الأصل الذي يستند إليه معرفة هذا الفصل هو أن مسائله مبنية على قاعدتين ولا يخفى أن هذا تركب
صحح فافهم (قوله) على قاعدتين) الأولى أن يقول على ثلاث قواعد كما فعل في الدرر وقال والثالث أن ما لا يكون
من القسمين أن كان من حقوق المبيع وموافقه يدخل في المبيع بذكرها والأفلا اه وقد ذكره الشارح
بقوله وما لم يكن من القسمين الخ أفاده ط (قوله) يعني كل ما هو متناول اسم المبيع) أشار به إلى أن البناء في
كلام المصنف مثال لا قيد وكذا الدار ط (قوله) اتصال قرار (الح) فيدخل الحجارة المحلوق والمثبتة في الأرض
والدار لا المدفونة يدل عليه قولهم لو اشترى أرضاً بحقوقها وانهدم حائط منها فاذا فيه رصاص أو ساج أو خشب
ان من جملة البناء كالذي يكون تحت الحائط يدخل وإن شيئاً مودعاً فيه فهو للبائع وإن قال البائع ليس لي حكمه
حكم اللقطة فقولهم شيئاً مودعاً يدخل فيه الأحجار المدفونة ويقع كثير في بلادنا أنه يشتري الأرض أو الدار فيرى
المشتري فيها بحد حفرة أحجار المرمر والكندان والبلاط والحكم فيه أن كان مبنياً فالمشتري وإن موضوعاً على
وجه البناء فللبائع وهي كثيرة الوقوع فاعتنم ذلك بقى لو ادعى البائع أنها كانت مدفونة فلم تدخل والمشتري أنها
مبنية فقد يقال يتحالفان لأنه يرجع إلى الاختلاف في قدر المبيع وقد يقال يصدق البائع لأن اختلافهما في تابع
لم يرد عليه العقد والتحالف على خلاف القياس فيما ورد عليه العقد فلا يقاس عليه غيره والبائع يتكرر خروجه عن

ملكه والاصل بقاء ملكه فتأمل اهمه لمخصا من حاشية المنع للخير الرمي **(قوله)** وهو ما وضع لالان يفصله البشر الخ
 فيدخل الشجر كما يأتي لاتصالها بها اتصال قرار الالباس لانه على شرف القلع كما يأتي ولا يدخل الزرع لانه
 متصل لان يفصل فاشبهه متاعا فيها كما في الدرر وانما يدخل المفتاح لانه تبع للعلق المتصل فهو كالجزء منه اذا لا يتنفع
 به الاب به بخلاف القفل كما يأتي والحاصل انه قد يدخل بعض المنقول المنفصل اذا كان تبعا للمبيع بحيث لا
 يتنفع به الاب به فيصير كالجزء كولد البقرة الرضيع بخلاف ولد الان وقد يدخل عرفا كقلادة الحمار وثياب العبد
(قوله) وما لافلا) تبع فيه الدرر والمناسبات اسقاطه ليصح التفصيل في قوله وما لم يكن من القسمين الخ تأمل **(قوله)**
 فان من حقوقه وموافقه المرافق هي الحقوق في ظاهرها رواية فهو عطف مرادف والحق ما هو تبع للمبيع ولا
 بدله منه ولا يقصد الا لأجله كالطريق والشرب للارض كما سيأتي في باب الحقوق ان شاء الله تعالى **(قوله)** دخل
 بذ كرها) أي بذ كرا الحقوق والمرافق **(قوله)** والا لا) أي وان لم يكن من حقوقه وموافقه لا يدخل وان ذكرها فلا
 يدخل الثمر بشرائه شجر لانه وان كان اتصاله خلقيا فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزرع اذا قال بكل ما فيها ومنها
 لانه حينئذ يكون من المبيع كما في الدرر **(قوله)** فيدخل البناء والمقاييع الخ) وكذا العلو والكتيف كما في الدرر
 وقوله الآتي في بيع دار متعلق ببيد دخل أي اذا باعها بمجدودها يدخل ما ذكر وان لم يقل بكل حق لها وعرفها كما
 في الدرر قال لان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلوم منها وكذا البناء ثم قال لا يدخل في بيعها الظلة والطريق
 والشرب والمسيل الاب به أي بكل حق لها ونحوه أما الظلة فلا نهامنية على هواء الطريق فأخذت حكمه وأما
 الطريق والشرب والمسيل فلا نهامنية خارجة عن الحدود ولكنها من الحقوق فتدخل بذ كرها وتدخل في الاجارة بلا
 ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل الاب به بخلاف المبيع لانه قد يكون للتجارة اه قلت وذ كرفي الذخيرة
 أن الاصل أن ما لا يكون من بناء الدار ولا متصلا بها لا يدخل الا اذا جرى العرف في أن البائع لا يمنع عن المشتري
 فالمفتاح يدخل استحسانا لا قياسا لعدم اتصاله وقلنا بدخوله بحكم العرف اه لمخصا ومقتضاه أن شرب الدار
 يدخل في ديار نادمشق المحمية للتعارف بل هو أولى من دخول السلم المنفصل في عرف مصر القاهرة لان الدار في
 دمشق اذا كان لها ماء جار وانقطع عنها أصلها لم ينتفع بها وأيضا اذا علم المشتري أنه لا يستحق شربها بعقد البيع
 لا يرضى بشرائها الا بئمن قليل جدا بالنسبة الى ما يدخل فيها شربها ونعم الكلام على ذلك في رسالتنا المسماة بنشر
 العرف في بناء بعض الاحكام على العرف **(قوله)** المتصلة أغلقها الخ) جمع غلق بفتحين أي ما يغلق على الباب
 قال في الفتح المراد بالعلق ما نسميه ضبة وهذا اذا كانت مربعة لا اذا كانت موضوعة في الدار اه هذا وانما اقتصر
 على ذكر المقاييع العلم بدخول الأغلق المتصلة بالأولى لان دخول المقاييع بالتبعية لها فافهم **(قوله)** كضبة
 وكيلون) قيل الأول هو المسمى بالسكرة والثاني المسمى بالغال **(قوله)** لا القفل) يضم فسكون أي لا يدخل سواء
 ذكر الحقوق أو لا وسواء كان الباب مغلقا أو لا وسواء كان المبيع حائوتا أو بيتا ودارا كما في الخانية بجر **(قوله)** لعدم
 اتصاله) وانما تدخل الالواح وان كانت منفصلة لانها في العرف كالابواب المركبة والمراد بهذه الالواح ما تسمى
 بمصرد راب الدكان وقد ذكر فيها عدم الدخول فلا يعول عليه اه فتح أي لانها لا ينتفع بالدكان الابها **(قوله)**
 والسلم المتصل) في عرف القاهرة ينبغي دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا بد عدم دخول
 الطريق مع أنه لا انتفاع الاب به لان ملك رقبته قد يقصد للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كما
 سيأتي بجر أي لان اجارة الارض لا يقصد بها الا الانتفاع برقبته فلذا دخل الطريق فيها بخلاف البيع لكن
 لا يخفى أن هذا ناقض للجواب لان لقائل أن يقول في بيوت القاهرة لا يدخل السلم الموضوع لانه قد يقصد بشراء
 البيت الاخذ بالشفعة أي أن يأخذ بالشفعة ما يحاوره فلم يكن المقصود الانتفاع برقبته حتى يدخل فيه السلم تبعا
 تأمل **(قوله)** المتصلة) هذا يغني عن قوله قبله المتصل لانه نعت للثلاثة المذكورة ولو جعل نعتا للسري والدرج
 لكان المناسب أن يقول المتصلان قال في البحر ويدخل الباب المركب لا الموضوع ولو اختلفا فيه فادعاه كل فلو
 مر كبا متصلا بالبناء فالقول للمشتري ولو مقلوعا فلو الدار بيد البائع فالقول له والا فلا لمشتري اه قلت وبه علم
 حكم أبواب الشبا بيل وذلك أن الابواب التي كلها من الدف تدخل ان كانت مربعة متصلة والتي من البلور لا تدخل

وهو ما وضع لالان
 يفصله البشر دخل تبعا
 وما لافلا وما لم يكن من
 القسمين فان من
 حقوقه وموافقه دخل
 بذ كرها والا لا) فيدخل
 البناء والمقاييع
 المتصلة أغلقها كضبة
 وكيلون ولو من فضة
 لا القفل لعدم اتصاله
 (والسلم المتصل
 والسري والدرج
 المتصلة) والرحى

الا اذا كانت متصلة أيضا لان غير المتصلة توضع وترفع تأمل وأما الدف الذي يفرش في ايوان البيوت لدفع العفن
والنداءة فالظاهر أنه كالسرير المسمى بالتخت فيعتبر فيه الاتصال وعدمه لكن قد يقال ان السرير ينقل ويحول
وأما هذا فإنه لا ينقل من محله فهو في حكم المتصل فليتأمل **(قوله)** لو أسفلها مبنيا أي فيدخل الحجر الأعلى
استحسانا وهذا في ديارهم أما في ديار مصر لا تدخل الرحى لانها بحجر يها تنقل ويحول ولا تثني فهي كالباب
الموضوع لا يدخل بالاتفاق فتح **(قوله)** والبكرة أي بكرة البئر التي عليها فتدخل مطلقا لانها مكرية بالبئر ابحر
وظاهر التعليل أنها لو لم تكن مكرية بان كانت مشدودة بحبل أو موضوعة بخطاف في حلقة الخشبية التي على
البئر أنها لا تدخل ويححر وفي الهندية والبكرة والدلو الذي في الحمام لا يدخل كذا في محيط السرخسي قال السيد
أبو القاسم في عرفنا المشتري كذا في مختارات الفتاوى اه وهذا يقتضي أن المعتبر العرف ط **(قوله)** في بيعها أي
الدار) وهو متعلق بقوله فيدخل كما قد مناه **(قوله)** وكذا بستانها أي الذي فيها ولو كبير لا لو خارجها وان كان باب
فيها قاله أبو سليمان وقال الفقيه أبو جعفر يدخل لو أصغر منها ومفتحه فيها لا لو أكبر أو مثلها وقيل ان أصغر دخل
والا لا وقيل يحكم الثمن اه فتح **(قوله)** كما سيجي في باب الاستحقاق) صوابه في باب الحقوق وعبارته وكذا البستان
الداخل وان لم يصرح بذلك لا البستان الخارج الا اذا كان أصغر منها فيدخل تبعاً ولو مثلها أو أكبر فلا الا بالشرط
زيلعي وعيني اه وبذلك جزم أيضا في البحر والنهر هـ **(قوله)** ويدخل في بيع الحمام القدور جمع قدر بالكسر أنية
يطبخ فيها مصباح والظاهر أن المراد بها قدر النحاس التي يسخن فيها الماء وتسمى حلة أو المراد الفساق التي ينزل
الها الماء ويغتسل منها وتسمى أجرة النال لكن ان كانت متصلة فلا تلام أما ان كانت منفصلة موضوعة فان كانت
كبيرة لا تنقل ولا تحول فالظاهر أنها كالمتصلة والا فلا تأمل قال في الفتح وأما قدر الصباغين والقصارين
وأما حنين الغسالين وخواري الزياتين وحبابهم ودنانهم وجذع القصار الذي يدق عليه المثبت كل ذلك في الارض فلا
يدخل وان قال بحقوقها قلت ينبغي أن تدخل كما اذا قال عرفها اه اقول بل في التارخانية عن الذخيرة أنه على
قياس مسألة البكرة والسلام ما كان مثبتا في البناء من هذه الاشياء ينبغي أن يدخل في البيع اه أي وان لم يقل
بحقوقها **(قوله)** وفي الحماما كاهه في القاموس كاف الحمار ككتاب وغراب بر دعتة وهي الحلس تحت الرحل وقد
تنقطد اه وظاهر كلام الفقهاء أنه غير والعرف أنها الخشب فوق البردعة بحر **(قوله)** لا لو من الحمرين جمع
حمرى وهو من يبيع الحمر وانه لان عادتهم التجارة فيها مجردة عن الا كاف ط قلت يؤيده قوله في التارخانية
وهذا بحسب العرف وفيها أيضا اذا باع حمارا مو كفا دخل الا كاف والبردعة بحكم العرف وفي الظهيرية هو المختار
وان لم يكن عليه بردعة ولا كاف دخلا أيضا كذا اختاره الصدر الشهيد وبعضهم قالوا اذا كان عربا لا يدخل
شيء وفي الخانية أن ابن الفضل قال لا يدخل ولم يفصل بين كونه موكفاً ولا وهو الظاهر ثم اذا دخلا لا يكون لهما
حصه من الثمن كما في ثياب الجارية **(قوله)** وتدخل قلا دته عرفاً في الظهيرية باع فربا دخل العذار بحكم العرف
والعذار والمقود واحداه لكن في الخانية لا يدخل المقود في بيع الحمار لانه يتقاربونه بخلاف الفرس والبعير
قال في الفتح وليتأمل في هذا **(قوله)** وفي الاتان لا الخ الفرق أن البقرة لا ينتفع بها الا بالعجل ولا كذلك الاتان
ظهيرية **(قوله)** وتدخل ثياب عبد وجارية الخ هذا اذا بيعت في ثياب المذكورة والادخل ما يستر العورة فقط ففي
البحر لو باع عبداً وجارية كان على البائع من الكسوة ما يورى عورته فان بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع
اه ومثله في الفتح ودخول ثياب المثل بحكم العرف كما في التارخانية وحينئذ فالمدار على العرف **(قوله)** يعطيها
هذه أو غيرها أي بخير البائع بين أن يعطي ما علمها أو غيره لان الدخول بالعرف كسوة المثل ولهذا لم يكن
لها حصه من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البائع شيء وكذا اذا وجد بها عيبا ليس له أن يردها
زيلعي زاد في البحر ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن
اه وقول الزيلعي لا يرجع على البائع شيء قال بعض الفضلاء يعنى من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها
فثبت له كما يعلم من كلامهم اه وفي التارخانية وكذلك اذا وجد بالجارية عيبا ردها وردها ثيابها
وان لم يجد بالثياب عيبا اه وعليه في الزيلعي من قوله لو وجد بالجارية عيبا كان له أن يردها بدون

لو أسفلها مبنيا والبكرة
لا الدلو والحبل ما لم يقل
عراقها (في بيعها) أي
الدار وكذا بستانها
كما سيجي في باب
الاستحقاق ويدخل في
بيع الحمام القدور
لا القصاص وفي الحمار
ا كاهه ان اشتراه من
المزارعين وأهل القرى
لا لو من الحمرين وتدخل
قلا دته عرفاً ويدخل
ولد البقرة الرضيع
وفي الاتان لا رضيعاً ولا
به يفتى وتدخل ثياب
عبد وجارية أي كسوة
مثلها يعطيها هذه
أو غيرها لا حلها الا ان
سلمها

ثلاث الشيا بفعناه كما في البحر اذا هلكت والا لزم حصولها المشتري بلامقابل وهو لا يجوز (قوله أو قبضها) أي
المشتري وسكت أي البائع لانه كالتسليم منع عن الصيرفية وفي التتارخانية فان سلم البائع الخلي لها فهو لها وان
سكت عن طلبه وهو راد فهو كما لو سلم لها وفيها عن المحيط باع عبد معه مال فان سكت عن ذلك المال جاز البيع
والمال للبائع هو الصحيح ولو باعه مع ماله وسعى مقداره فان كان الثمن من جنسه لا بد أن يكون الثمن أن يزد من مال
العبد ليكون بازا مال العبد قدره من الثمن والباقي بازا العبد وتعامه فيها (قوله ويدخل الشجر الخ) قال في
المحيط كل ماله ساق ولا يقطع أصله كان شجرا يدخل تحت بيع الأرض بلاذ كروما لم يكن بهذه الصفة لا يدخل
بلاذ كروا لأنه بمنزلة الثمرة اه ط عن الهندية (قوله قيد للمستثنين) الاولى البناء وما عطف عليه والثانية
الشجر ط (قوله مثمرة كانت أولا الخ) لان محمد لم يفصل بينهما ولا بين الصغيرة والكبيرة فكان الحق دخول
الكل خلافا لمن قال ان غير المثمرة لا تدخل الا بالاذكر لانه لا تعرس للقرار بل للقطع اذا كبر خشبها فصارت
كالزروع ولمن قال ان الصغيرة لا تدخل فتح وفي التتارخانية عن المحيط أن هذا أصح أي عدم التفصيل اه
قلت لكن في الذخيرة ان العرائش والأشجار والابنية تدخل لانها ليس لنهايتها مدة معلومة فتكون للتأبيد
فتتبع الأرض بخلاف الزروع والثمار لان لقطعها غاية معلومة فكانت كالقطع اه ملخصا ومقتضاه أن غير
المثمر المعد للقطع كالزروع الآن يقال انه ليس له نهاية معلومة (قوله لانها على شرف القلع) فهي كحطب موضوع
فيها فتح (قوله كالبناء) أشار بذكره الى أن العلة في دخول الشجر هي العلة في دخول البناء وهي أنها موضوعة
للقرار ط (قوله فلو فيها صغار الخ) نقله في الفتح عن الخانية وبأنى قربا بما يفيد أن صغرها وقطعها في كل
سنة غير قيد (قوله وان من وجه الأرض لا) أي لا تدخل لانها تكون حينئذ كالثمرة كما يعلم مما نذكره قريبا
(قوله وتعامه في شرح الوهبانية) حاصله أنه في الوقعات صرح بأن القصب لا يدخل بلا شرط لانه مما يقطع
فكان بمنزلة الثمرة وأخذ الطرسوسى من التعليل بالقطع أن الحور ونحوه مما يقطع في أوقات معروفة لا يدخل
ونازعه بليده ابن وهبان بأن القصب يقطع في كل سنة فكان كالثمرة بخلاف خشب الحور فلا وجه للاختلاف اه
لكن في الوقعات أيضا لو فيها أشجار تقطع في كل ثلاث سنين فلو تقطع من الاصل تدخل ولو من وجه الأرض فلا
لانها بمنزلة الثمرة قال ابن الشحنة فيه إشارة الى أن العلة كونه يباع شجرا بأصله فلا يكون كالثمرة بخلاف المقطوع
من وجه الأرض مع بقاء أصله لانه كالثمرة اه قلت والحاصل أن الشجر الموضوع للقرار وهو الذي يقصد
لثمره يدخل الا اذا ليس وصار حطبا كما مر أما غير المثمر المعد للقطع فان لم يكن له نهاية معلومة فلا يدخل أيضا
بخلاف ما أعدل للقطع في زمن خاص كأيام الربيع أو في كل ثلاث سنين فهو على التفصيل المذكور ولا يخفى أن
الحور بالمهملتين ليس لقطعه نهاية معلومة والله سبحانه أعلم هذا واعلم أنه نقل في البحر وكذا في شرح الوهبانية
عن الخانية أنه لو باع أرضا فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقلع في كل ثلاث سنين أو رباحين أو يقول قال
الفضلي ما على وجه الأرض بمنزلة الثمر لا يدخل بلا شرط وما في الأرض من أصولها يدخل لان أصولها البقاء
بمنزلة البناء وكذا لو كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نابت يدخل أصوله لا ما على وجه الأرض واختلفوا في
قوائم الخلاف والصحيح أنها لا تدخل اه وفي شرح الوهبانية أن هذا التفصيل أنسب لمقتضى قواعدهم اه (قوله
دخل الوثائل الخ) الوثيل بالتحريك الجبل من اللبف والوثيل نبت كذا في جامع اللغة اه ح وهو المنقول عن
القنية وفي نسخة الوثائر وهو جمع وتيرة وهي ما توتر بالاعمدة من البيت كالوترة محركة كذا في القاموس ثم قال
وترها تيرها على عليها اه فالمراد ما يعلق عليه الكرم والذي وقع فيما رأيت من نسخ المنع يدخل الوثائر المشدودة
على الاوتار المنصوبة في الأرض اه ط قلت والذي رأيت في الشرح وكذا في المنع الوثائر المشدودة على الاوتاد
الخ بالبدال المهملة في الموضعين تأمل (قوله وكذا الاعمدة المدفونة في الأرض) قال في المنع تقييده بالمدفونة
يفيد أن الملقاة على الأرض لا تدخل لانها بمنزلة الحطب الموضوع في الكرم وصارت المسئلة واقعة الفتوى
فيقتى بالدخول في المبيع ان كانت مدفونة وهي المسامة في ديار نابير اير الكرم اه (قوله وفي النهر الخ) قال فيه
ولذا قال في القنية اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصاة ومنهم من

أو قبضها وسكت وتعامه
في الصيرفية (ويدخل
الشجر في بيع الأرض
بلاذ كروا) قيد للمستثنين
فبالذكر أولى (مثمرة
كانت أولا) صغيرة أو
كبيرة الا اليابسة لانها
على شرف القلع فتح
(اذا كانت موضوعة
فيها) كالبناء (للقرار)
فلو فيها صغار تقع زمن
الربيع ان من أصلها
تدخل وان من وجه
الأرض لا الا بالشرط
وتعامه في شرح الوهبانية
وفي القنية شري كرم
دخل الوثائل المشدودة
على الاوتاد المنصوبة
في الأرض وكذا الاعمدة
المدفونة في الأرض
التي عليها أغصان الكرم
المسامة بأرض الخليل
بركاز الكرم وفي
النهر كل ما دخل تبعاً
لا يقابل شيء من الثمن
لكونه كالوصف
وذكره المصنف في باب
الاستحقاق قبيل السلم

(قوله نهاية معلومة فلا
يدخل الخ) لعل الصواب
اسقاط لا تأمل اه

مطلب

كل ما دخل تبعاً ليقابله
شيء من الثمن

سوى بينهما اه ونحو ذلك ثياب الجارية كما سلف ط وفي الكافي رجل له أرض بيضاء ولا خرف فيها نخل
فباعها مارب الأرض باذن الآخر بألف وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل
القبض بأفة سماوية خيرا المشتري بين الترتك وأخذ الأرض بكل الثمن لأن النخل كالوصف والثن بمقابله
الأصل لا الوصف فلذا لا يسقط شيء من الثمن اه وقيد في البحر بما اذا لم يفصل ثمن كل فلو فصل سقط قسط
النخل بهلا كها كافي تلخيص الجامع (تنبيه) في حاشية السيد أبي السعود استفيد من كلامهم أنه اذا
كان لباب الدار المبيعة كيلون من فضة لا يشترط أن يتقدم من الثمن ما يقابله قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعاً
ولا يشكّل بما سيأتى في الصرف من مسألة الأمة مع الطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والحلية في البيع
لم يكن على وجه التبعية لكون الطوق غير متصل بالأمة والحلية وان اتصلت بالسيف لأن السياف اسم الحلية
أيضاً كما سيأتى في الصرف فكانت من مسمى السياف اذا علم هذا ظهر أنه في بيع الشاش ونحوه اذا كان فيه علم
لا يشترط تقديم ما قابل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافاً لمن توهّم ذلك من بعض أهل العصر لأن العلم لم يكن من
مسمى المبيع فكان دخوله على وجه التبعية فلا يقابله حصّة من الثمن اه قلت وما ذكره في الكيلون غير مسلم
وسنذكر تحرير المسئلة في باب الصرف ان شاء الله تعالى (قوله ولا يدخل الزرع الخ) اطلاقه يعلم ما اذا لم
ينبت لانه حينئذ يمكن أخذه بالغربال وما اذا عفن واختار الفضلى وتبعه في الذخيرة أنه حينئذ يكون للمشتري
لأنه لا يجوز بيعه على الأفراد ولا اطلاق أخذ أو البت نهر وقال في الفتح واختار الفقيه أبو الليث أنه لا يدخل
بكل حال كما هو اطلاق المصنف اه (قوله الا اذنبت ولا قيمة له) ذكر في الهداية قولين في هذه المسئلة بل اترجى
وذكر في التجنيس أن الصواب الدخول كما نص عليه القدوري والاسيحاوي والخلاف مبني على الاختلاف في
جواز بيعه قبل أن تناله المشافر والمناجل قال في الفتح يعني أن من قال لا يجوز بيعه قال يدخل ومن قال
يجوز قال لا يدخل ولا يخفى أن كلاماً من الاختلاف مبني على سقوط تقومه وعدمه فان القول بعدم جواز بيعه
وبعدم دخوله في البيع كلاهما مبني على سقوط تقومه والأوجه جواز بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع
الجش كما ورد جاء حياؤه فينتفع به في ثاني الحال اه ما في الفتح وظاهره اختيار عدم الدخول لاختياره جواز
بيعه وبه صرح في السراج حيث قال لو باعه بعد ما نبت ولم تنله المشافر والمناجل فبيعه رايان والعصم أن
لا يدخل الا بالتسمية ومنشأ الخلاف هل يجوز بيعه أولاً والعصم الجواز اه والحاصل أن الصورة أربع لانه
أما أن يكون بعد الثبات أو قبله وعلى كل أما أن يكون له قيمة أولاً ولا يدخل في الكل لكن وقع الخلاف فيما
ليس له قيمة قبل الثبات أو بعده ففي الثانية الأصح الدخول كما ذكره الشارح بل علمت أنه الصواب وظاهر
الفتح اختيار عدمه وبه صرح في السراج وكذا في الاولى اختلف الترجيح فاخترنا الفضلى الدخول واختار أبو
الليث عدمه كما قدمناه عن النهر والفتح واقتصار الشارح على استثناء الثانية فقط يفيد ترجيح ما اختاره أبو
الليث في الاولى لكن قد مناعن الفتح أن اختيار أبي الليث أنه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعني
صاحب الهداية وظاهره عدم الدخول في الصورة الاربع وقد وقع في البحر ههنا خلل في فهم كلام السراج
المتقدم وفي بيان الخلاف في الصورة المذكورة والصواب ما ذكرناه كما أوضحته فيما علقته عليه فافهم
(تنبيه) قيد بالبيع لانه في رهن الأرض يدخل الشجر والنهر والزرع وفي وقفها يدخل البناء والشجر
لا الزرع وكذا لو أقر بأرض عليها زرع أو شجر دخل ولا يدخل الزرع في اقالة الأرض وتعامه في البحر
(قوله ولا الثمر في بيع الشجر) الثمر بمثلثة الخ الذي تخرجه الشجرة وان لم يؤكل فيقال عمر الاراء والغوسج
والعنب مصباح وفي الفتح ويدخل في الثمرة الورد والياسمين ونحوهما من المشومات نهر وشمل ما اذا بيع
الشجر مع الأرض أو وحده كان له قيمة أولاً بحر (قوله ليفيد أنه لا فرق) أي بين أن يسمى الزرع والثمر
بأن يقول بعثك الأرض وزرعها أو بزرعها أو بالشجر وثمره أو به وبين أن يخرج منه مخرج الشرط
فيقول بعثك الأرض على أن يكون زرعها أو بعثك الشجر على أن يكون الثمر لا كذا في المنع اه ح
ومثله في البحر (قوله وخصه بالثمر) أي خص ذكر الشرط بمسئلة الثمر دون مسئلة الزرع مع امكان

(ولا يدخل الزرع في
بيع الأرض بلا تسمية)
الا اذنبت ولا قيمة له
فدخول في الأصح شرح
المجمع (و) لا (الثمر في
بيع الشجر بدون
الشرط) عبر هنا بالشرط
وثمة بالتسمية ليفيد
أنه لا فرق وأن هذا
الشرط غير مفسد وخصه
بالثمر اتباعاً لقوله صلى
الله عليه وسلم الثمرة
للبائع إلا أن يشترطه

قوله قبل أن تناله
المشافر والمناجل أي
قبل أن يمكن أكل
الدواب له وتناله
بمشافرها وقبل أن يمكن
حصده بالمناجل فان
مشفر البعير شفته جمعها
مشافر والمناجل ما يحدد
به الزرع جمعه مناجل
اه منه

٢ مطلب المجتهد اذا استدل
بحديث كان تصحيحه

المبتاع (و يؤمر البائع
بقطعهما) الزرع والثمر
(وتسليم المبيع)
الأرض والشجر عند
وجوب تسليمهما فلو
لم ينقد الثمن لم يؤمر به
خاتمة (وان لم يظهر)
صلاحه لأن ملك
المشتري مشغول بملك
البائع فيجب على تسليمه
فارغا (كأولأوصى بنخل
لرجل وعليه بسرحي
تجبر الورثة على قطع
البسر هو المختار) من
الرواية ولو لاجبة وما في
الفصولين باع أرضا
بدون الزرع فهو للبائع
باجر مثلها محمول على ما اذا
رضى المشتري نهر (ومن
باع ثمرة بارزة) أما قبل
الظهور فلا يصح اتفاقا

مطلب في حمل المطلق
على المقيد

مطلب في بيع الثمر
والزرع والشجر مقصودا

قوله فلو استأجر الشجرة
هكذا بخطه والاولى
الشجر بلا تاء ليناسب
سابقه ولا حقه اه
مصححه

العكس اتباعا للحديث المذكور الذي استدله الامام محمد على أنه لا فرق بين كون الثمر مؤثرا أولا والتأثير
التلقيح وهو أن يشق الكم ويذرف فيه من طلع النخل ليصلح انائها والكم بالكسر وعاء الطلع وأما حديث الكتب
الستة من باع نخلا مؤثرا فالثمر للبائع إلا أن يشترط المبتاع فلا يعارضه لأن مفهوم الصفة غير معتبر عندنا وما
قيل من أن الحديث الاول غريب ٢ ففيه أن المجتهد اذا استدل بحديث كان تصحيحه كما في التحرير وغيره
نعم يرد ما في الفتح أن حمل المطلق على المقيد هنا واجب لأنه في حادثة واحدة في حكم واحد ثم أجاب عنه بأنهم قاسوا
التمر على الزرع كما قال في الهداية أنه متصل للقطع لا للبقاء وهو قياس صحيح وهم يقدمون القياس على المفهوم
اذا تعارضوا وعرض في البحر قوله ان حمل المطلق على المقيد واجب الخ بأنه ضعيف لما في النهاية من أن الاصح
انه لا يجوز لافي حادثة ولا في حادثتين حتى جوزا بوجوه خفيفة التيمم بجميع أجزاء الأرض بحديث جعلت لي
الأرض مسجدا وطهورا ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو حديث التراب طهورا اقول أحبت عنه فيما علقته
على البحر بأن المقيد هنا لا ينفي الحكم عما عداه لأن التراب لقب ومفهوم اللقب غير معتبر إلا عند فرقة شاذة من
اعتبار المفاهيم فليس مما يجب فيه الحمل فلا دلالة في ذلك على أنه لا يحمل في حادثة عندنا كيف وحمل المطلق على
المقيد عند اتحاد الحكم والحادثة مشهور عندنا مصرح به في متن المنار والتوضيح والتلويح وغيرهما فاستند
اليه من كلام النهاية غير مسلم فافهم (قوله ويؤمر البائع بقطعهما) أي فيما اذا باع أرضا فيها زرع لم يسمه
أوشجرا عليها ثم يشترطه حتى يبق الزرع والثمر على ملك البائع (قوله الزرع والثمر) بدل من ضمير
الثنية وقوله الأرض والشجر بدل من المبيع (قوله عند وجوب تسليمهما) أي تسليم الأرض والشجر
وذلك عند نقد المشتري الثمن (قوله لم يؤمر به) أي بالقطع لعدم وجوب التسليم (قوله وان لم يظهر
صلاحه) الاولى صلاحهما أي الزرع والثمر وهو المناسب لقوله بقطعهما (قوله لأن ملك المشتري مشغول
الخ) علة لقوله ويؤمر البائع بقطعهما الخ وفي النهر عن جامع الفصولين باع شجرا عليه ثمرا وكمر ما عليه غنم
لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري لترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعارض الى الادراك فلو أبيع المشتري
يخير البائع ان شاء أبطل البيع أو قطع الثمر اه وسيد كره الشارح آخر الباب فتأمل مع قول المتون ويؤمر
البائع بالقطع فانه يناهى التخير المذكور ولعله قول آخر فليحذر (قوله وما في الفصولين) أي جامع الفصولين
لأن قاضي سماوة جمع فيه بين فصولي العمادى والاستروشنى ط (قوله محمول على ما اذا رضى المشتري)
أي رضى ببقاء الزرع باجر مثل الأرض والأمر البائع بالقطع توفيقا بين كلامهم وأما اذا انقضت المدة في
الاجارة فله استأجر أن يبق الزرع باجر المثل الى انتهائه لانها الانتفاع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء
لأنه للملك الرقبة فلا يراعى فيه امكان الانتفاع بجر (قوله ومن باع ثمرة بارزة) لما فرغ من بيع الثمر تبع الشجر
شرع في بيعه مقصودا ولم يذكر حكم بيع الزرع والشجر مقصودا قال في الدرر لا يصح بيع الزرع قبل
صيرورته بقالا لانه ليس بمنفعة به وتابع الأرض فيكون كالوصف فلا يجوز ان يرد العقد عليه بانفراده وان باع
على أن يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرقبة والبقول ويجوز بيع حصته من شريكه مطلقا أي سواء بلغ
أو ان الحصاد أولا ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد فانه حينئذ ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في
السقف ولم يفسخ البيع حتى أخرجه وسلمه اه ويأتى في المتن بيع البر في سنة وفي البحر عن الظهيرية اشترى
شجرة للقلع يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفرا الأرض الى انتهاء العروق بل يقلعها على العادة إلا ان شرط
البائع القطع على وجه الأرض أو يكون في القلع من الاصل مضرة للبائع ككونها بقرب حائط أو بتر فيقطعها
على وجه الأرض فان قطعها أو قلعها فثبت مكانها أخرى فالنابت للبائع الا اذا قطع من أعلاها فهو للمشتري
سراج ولو اشترى نخلة ولم يبين أنها للقلع أو للقرار قال أبو يوسف لا يملك أرضها وأدخل محمدا تحتها وهو المختار
وان اشترى لها للقطع لا تدخل الأرض اتفاقا وان للقرار تدخل اتفاقا وان باع نصيبا له من شجرة بلا إذن الشريك
جاز ان بلغت أو ان قطعها والا فلا اه وقد منافي الشريعة حكم بيع الحصة الشائعة من ثمرا وزرع أو شجر
مفصلا موضحا فراجع (قوله أما قبل الظهور) أشار الى أن البروز بمعنى الظهور والمراد به انفراك الزهر

عنها وانعقادها ثمرة وان صغرت (قوله ظهر صلاحها أولاً) قال في الفتح لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر ولا في عدم جواز بيعها بعد الظهور قبل بدو صلاح بشرط الترتل ولا في جواز بيعه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به ولا في الجواز بعد بدو الصلاح لكن بدو الصلاح عندنا أن تؤمن العاهة والفساد وعند الشافعي هو ظهور النضج وبدو الخلاوة والخلاف إنما هو في بيعها قبل بدو الصلاح على الخلاف في معناه لا بشرط القطع فعند الشافعي ومالك وأحمد لا يجوز وعندنا أن كان بحال لا ينتفع به في الأكل ولا في علف الدواب فيه خلاف بين المشايخ قيل لا يجوز ونسبه قاضيان لعامة مشايخنا والصحيح أنه يجوز لأنه مال منتفع به في ثاني الحال إن لم يكن منتفع به في الحال والحيلة في جوازها باتفاق المشايخ أن يبيع الكثرى أول ما تخرج مع أوراق الشجر فيجوز فيها تبعاً للأوراق كأنه ورق كله وإن كان بحيث ينتفع به ولو علفاً للدواب فالبيع جائز باتفاق أهل المذهب إذا باع بشرط القطع أو مطلقاً اهـ (قوله لا يصح في ظاهر المذهب) قال في الفتح ولو اشتراها مطلقاً أي بلا شرط قطع أو ترك فأثرت ثمراً آخر قبل القبض فسد البيع لأنه لا يمكن تسليم المبيع لتعذر التمييز فأشبهه هلاكه قبل التسليم ولو أثرت بعد القبض بشرط كان فيه الاختلاط والقول قول المشتري في مقداره مع عينه لأنه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ إذا حدث بعد القبض خروج بعضها اشتراكاً كما ذكرنا اهـ ومقتضاه أنها لو أثرت بعد القبض يصح البيع في الموجود وقت البيع فإطلاق المصنف تبعاً للزيلي محمول على ما إذا باع الموجود والمعدوم كما يفيد ما يأتي عن الحلواني وما ذكره في الفتح من التفصيل محمول على ما إذا باع الموجود فقط وعلى هذا فقول الفتح عقب ما قدمناه عنه وكان الحلواني يفتي بجواز في الكل الخ لا يناسب التفصيل الذي ذكره لأنه لا وجه لجواز البيع في الكل إذا وقع البيع على الموجود فقط فاعتنم هذا التحرير (قوله وأفتى الحلواني بالجواز) وزعم أنه مروى عن أصحابنا وكذا حكى عن الإمام الفضلي وقال أستحسن فيه لتعامل الناس وفي نزاع الناس عن عاداتهم خرج قال في الفتح وقد رأيت رواية في نحو هذا عن محمد بن أبي بكر في بيع الأشجار فإن الورد متلاحق وجوز البيع في الكل وهو قول مالك اهـ قال الزيلي وقال شمس الأئمة السرخسي والأصح أنه لا يجوز لأن المصير إلى مثل هذه الطريقة عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لأنه يمكن أن يبيع الأصول على ما بيننا أو يشتري الموجود ببعض الثمن ويؤخر العقد في الباقي إلى وقت وجوده أو يشتري الموجود بجميع الثمن ويبجله الانتفاع بما يحدث منه فيحصل مقصودهما بهذا الطريق فلا ضرورة إلى تجوز العقد في المعدوم مصادماً للنص وهو ما روي أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان وخص في السلم اهـ قلت لكن لا يخفى تحقق الضرورة في زماننا ولا سيما في مثل دمشق الشام كثيرة الأشجار والثمار فإنه لغلبة الجهل على الناس لا يمكن الزامهم بالتخلص بأحد الطرق المذكورة وإن أمكن ذلك بالنسبة إلى بعض أفراد الناس لا يمكن بالنسبة إلى عامتهم وفي نزاعهم عن عاداتهم خرج كما علمت ويلزم تحريراً كل الثمار في هذه البلدان إذ لا تباع إلا كذلك والنبي صلى الله عليه وسلم انما رخص في السلم للضرورة مع أنه يبيع المعدوم حيث تحققت الضرورة هنا أيضاً أمكن الحاقه بالسلم بطريق الدلالة فلم يكن مصادماً للنص فلذا جعلوه من الاستحسان لأن القياس عدم الجواز وظاهر كلام الفتح المسيل إلى الجواز وإذا أورد له الرواية عن محمد بن تقدم أن الحلواني رواه عن أصحابنا وما ضاق الأمر الاتسع ولا يخفى أن هذا مسوق للعدول عن ظاهر الرواية كما يعلم من رسالتنا المسماة بنشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف فراجعها (قوله لو انما خرج أكثر) ذكر في البحر عن الفتح أن ما نقله شمس الأئمة عن الإمام الفضلي لم يقيد عنه بكون الموجود وقت العقد أكثر بل قال عنه أجعل الموجود أصلاً وما يحدث بعد ذلك تبعاً (قوله ويقطعها المشتري) أي إذا طلب البائع تفرغ ملكه وهذا راجع لأصل المسئلة (قوله جبراً عليه) مفاده أنه لا خيار للمشتري في إبطال البيع إذا امتنع البائع عن إبقاء الثمار على الأشجار وفيه بحث لصاحب البحر والنهر سيذكره الشارح آخر الباب (قوله فسد) أي مطلقاً كما يرشد إليه التفصيل في القول المقابل له فافهم وعلل في البحر الفساد بأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير (قوله كشرط القطع على البائع) في البحر عن الولوالجية باع غنماً جزافاً وكذا الثوم في الأرض

(ظهر صلاحها أولاً) في الأصح (ولو برز بعضها دون بعض لا) يصح (في ظاهر المذهب) وصححه السرخسي وأفتى الحلواني بالجواز لو انما خرج أكثر زيلي (ويقطعها المشتري في الحال) جبراً عليه (وان شرط تركها على الأشجار فسد) البيع كشرط القطع على البائع حاو (وقيل) قائلاً محمد (لا يفسد إذا تناهت) الثمرة للتعارف فكان شرطاً

يقضيه العقد (وبه يبقى) بجر عن الاسرار لكن في القهستاني عن المضمرات أنه على قولهما الفتوى فتنبه قيد باسقاط التركة لانه لو شرها مطلقاً وتر كها باذن البائع طاب له الزيادة وان غير اذنه تصدق بما زاد في ذاتها وان بعد (٤١) ما تناهت لم يتصدق بشئ وان استأجر

الشجر الى وقت الادراك بطلت الاجارة وطابت الزيادة لبقاء الاذن ولو استأجر الارض لتركة الزرع فسدت لجهالة المدة ولم تطب الزيادة ملتقى الأجر لفساد الاذن بفساد الاجارة بخلاف الباطل كما حررناه في شرحه والحيلة أن يأخذ الشجرة معاملة على أن له جزءاً من ألف جزء وأن يشتري أصول الرطبة كالماذ نخان وأشجار البطيخ والخيار لتكون الحادث للمشتري وفي الزرع والحشيش يشتري

(٢) مطلب فساد المتضمن بوجوب فساد المتضمن

(٣) قوله ولا يخفى أن هذا

(الح) قال شيخنا لا منافاة

أصلاً فان فساد البيع

بالتعاطي بعد الباطل

لا يقتضي اعتماده لانا

انما حكمنا ببطلانه قبل

المشاركة لفهام حالهما

ان هذا التسليم بحكم

العقد السابق زعمناهما

اعتباره ونبت حكمه

وليس في هذا ما يدل على

اعتباره وقله وينافي

فروعاً أخر الخ لتنتظر تلك

الفروع فلعلمنا من هذا

القبيل فيتم ما قاله الشارح

من التعليل اه (٤) قوله

وطيب ما زاد الخ) حاصله

والجزر والبصل فعلى المشتري قطعه اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع انما يجب على البائع اذا وجب عليه الكيل أو الوزن ولم يجب لانه لم يبيع مكايلاً ولا موازنة (قوله وبه يبقى) قال في الفتح ويجوز عند محمد استحسانا وهو قول الأئمة الثلاثة واختاره الطحاوي لعموم البلوى (قوله بجر عن الاسرار) عبارة البحر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطحاوي وفي المنتقى ضم اليه أبو يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما (قوله لكن في القهستاني عن المضمرات) حقه أن يقول عن النهاية لان عبارة القهستاني مع المتن وشروط تركها على الشجر والرضاء يفسد البيع عندهما وعليه الفتوى كما في النهاية ولا يفسد عند محمدان بدصلاح بعض وقرب صلاح الباقي وعليه الفتوى كما في المضمرات اه وما نقله القهستاني عن المضمرات مخالف لما في الهداية والفتح والبحر وغيرهما من حكاية الخلاف في الذي تناهى صلاحه فانه صريح في تناهي الصلاح لاني بدوه وأيضاً المتبادر منه صلاح الكل تأمل (قوله فتنبه) أشار به الى اختلاف التصحيح وتخيير المقلد في الافتاء بأيهم مذهب لكن حيث كان قول محمد هو الاستحسان يترجح على قولهما تأمل (قوله قيد باسقاط التركة) أي قيد المصنف الفساده (قوله مطلقاً) أي بلا شرط ترك أو قطع وظاهره ولو كان التركة متعارفاً مع أنهم قالوا المعروف عرفاً كالمشروط نصاً ومقتضاه فساد البيع وعدم حل الزيادة تأمل (قوله طاب له الزيادة) هي ما زاد في ذات المبيع فلا ينافي ما قدمناه من أنه لو أثمرت ثمراً آخر فان قبل القبض فساد البيع أو بعده يشتر كان فيه لان ذلك في الزيادة على المبيع مما لم يقع عليه البيع وهذا في زيادة ما وقع عليه البيع كما أفاده في التهر وحاصله أن المراد هنا الزيادة المتصلة لا المنفصلة (قوله تصدق بما زاد في ذاتها) لحصوله بجهة محظورة بحر وتعريف الزيادة بالتقويم يوم البيع والتقويم يوم الادراك فالزيادة بغاوت ما بينهما ط عن العيني (قوله لم يتصدق بشئ) نعم عليه ثم غصب المنفعة فتح (قوله بطلت الاجارة) وان عين المدة درست في أصل الاجارة مقتضى القياس فيها البطلان الا أن الشرع اجازها للحاجة فيما فيه تعامل ولا تعامل في اجارة الاشجار المجردة فلا يجوز وكذا لو استأجر أشجار الجفجف علمنا ثابته لم يجز تركه الترخي فتح (قوله لتركة الزرع) الاولى تغيير الهداية وغيرها بقوله الى أن يدرك الزرع أي الى وقت ادراكه بلاذ كرمدة (قوله ولم تطب الزيادة) أي الزيادة على الثمرة وعلى ما غرم من أجره المثل ط عن العيني (قوله كما حررناه في شرحه) ونصه لفساد الاذن بفساد الاجارة (٢) وفساد المتضمن بوجوب فساد المتضمن بخلاف الباطل فانه معدوم شرعاً أصلاً ووصفاً فلا يتضمن شيئاً فكانت مباشرة عبارة عن الاذن اه وحاصله الفرق كما في الفتح وغيره أن الفاسد له وجود لانه فالت الوصف دون الاصل فكان الاذن ثابتاً في ضمنه فيفسد بخلاف الباطل فانه لا وجود له أصلاً فلم يوجد الا الاذن ٣ ولا يخفى أن هذا الفرق ينافي ما مر أول البيوع من أن البيع بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعقد قبل متاركة العقد الاول وينافي فروعاً أخر مذكورة في آخر الفن الثالث من الاشياء عند قوله فائدة اذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه فراجعها تأمل (قوله والحيلة) في أن يطيب للمشتري ما زاد في ذات المبيع وما لم يكن بارزاً وقت العقد (قوله أن يأخذ) أي المشتري (قوله معاملة) أي مساقاة لمدة معلومة كما في القنية (قوله على أن له الخ) أي البائع قال في شرحه على الملتقى وينبغي أن يقول المشتري البائع بعد ما دفع الثمن أخذت من هذا الشجر معاملة على أن لك جزءاً من ألف جزء ولألف جزء الآخر أي من الثمر ذكره الشئ وفيه أن المشتري قد أخذ الثمر شراء فكيف يأخذه معاملة الا أن يقال انه دفع له الثمن على وجه التبرع ويكون الاعتبار على عقد المعاملة اه قلت الشراء انما وقع على البارز وقت العقد والمعاملة لا جل طيب ما لم يبرز بعد (٤) وطيب ما زاد في ذات البارز نعم هذه الحيلة انما تأتي اذا لم يكن الشجر وقفاً وليتم لعدم الحظ والمصلحة في أخذه جزءاً من ألف جزء والباقي للمشتري كما ذكر الشارح نظيره في أول كتاب الاجارة (قوله وأن يشتري الخ) هذه حيلة ثانية ويمنها أن المشتري اما أن يكون ما يوجد شيئاً فشيئاً وقد وجد بعضه أو لم يوجد منه شيء كالماذ نخان والبطيخ والخيار أو يوجد كله لكنه لم يدرك كالزراع والحشيش أو يكون وجد بعضه دون بعض

(٦ - ابن عابدين رابع)

أنه اشتري الثمر الذي تناهى بر وزه ولم يتم صلاحه فالحيلة في بقاءها أخذ الاشجار مساقاة وفيه أن عقد المساقاة حينئذ يكون وارداً على ما هو معمول له فيحتاج حينئذ لما أجاب به في شرح الملتقى في هذا دون ما لم يتناه بر وزه

الموجود ببيع الثمن
ويستأجر الأرض مدة
معلومة يعلم فيها الادراك
يبقى الثمن وفي الاشجار
الموجود ويحل له البائع
ما يوجد فان خاف أن
يرجع يقول على أني
متى رجعت في الاذن
تكون مأذوناً في الترتك
شئني ملخصاً (ما جاز
ايراد العقد عليه بانفراده
صح استثناءه منه) الا
الوصية بالخدمة يصح
افرادها دون استثناءها
اشباه ثم فرع على هذه
القاعدة بقوله (فصح
استثناء) فقير من
صبرة وشاة معينة من
قطيع و (أرطال معلومة
من بيع غرنخلة) لصحة
ايراد العقد عليها ولو
التمر على رؤس النخل
على الظاهر (ك) صحة
(بيع برقي سنبلة)

(ع) قوله يبطل العزل (الخ)
أي لان المعلقة لا تتحقق
الا بوجود الشرط وهو
العزل عن المتجرة فقبل
وجود شرط المعلقة
لا يصح العزل عنها فقوله
قبل وجود الشرط أي
شرط المعلقة اهـ (هـ) قوله
دون الاستثناء (هـ) لئلا
يخطئه والذي في نسخ
الشارح دون استثناءها
ولعلها نسخة أخرى
كتب عليها هـ

كثير الاشجار المختلفة الانواع في الأول يشتري الاصول ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة بباقي
الثمن لئلا يأمره البائع بالقلع قبل خروج الباقي اذ ادراك وفي الثاني يشتري الموجود من الحشيش والزرع
ويستأجر الارض كما قلنا وفي الثالث يشتري الموجود من الثمر بكل الثمن ويحل له البائع ما سيوجد لان استئجار
الارض لا يتأتى هنالان الاشجار باقية على ملك البائع وقيامها في الارض مانع من صحة استئجار الارض الا أن
يأخذها أولاً معاملة كما مر لانها تصير في تصرفه أو تكون الاشجار على المسنة فانها حينئذ لا تمنع صحة اجارة
الارض كما يعلم من بابها ومسئلة الاحلال تتأتى في الاول والثاني أيضاً (قوله ببيع الثمن) تنازع فيه يشتري
الاول ويشتري الثاني في المسئلتين وقوله ويستأجر الارض راجع للمسئلتين أيضاً كما علم مما قررناه (قوله وفي
الاشجار الموجود) أي وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود منها (قوله فان خاف الخ) قال في جامع الفصولين أقول
كتبت في اطائف الاشارات أنهم قالوا وقالوا وكما تكلف بكذا على أني كلما عزلت لك فأنت وكيلي صح وقيل لا فاذ صح
يبطل العزل عن المعلقة قبل وجود الشرط عند أبي يوسف وجوزة محمد فيقول في عزله رجعت عن الوكالة
المعلقة وعزلت عن الوكالة المتجزئة اهـ رمي وحاصله أنه على قول محمد يمكن الرجوع هنا عن الاحلال بأن يقول
رجعت عن الاحلال المعلق وعن المنجز فتعين حينئذ الاحتمال بالمعاملة على الاشجار كما مر (قوله في الترتك)
المناسب في الاكل لان فرض المسئلة أنه أحل له ما يوجد في المستقل والترك انما يناسب الموجود الا أن
يدعى أن المراد ما يوجد من الزيادة في ذات المبيع الموجود (تتمه) اشتري الثمار على رؤس الاشجار فرأى من
كل شجرة بعضها يثبت له خيار الرؤية بخر ثم ذكر حكم بيع الغيب في الارض وسيأتى الكلام عليه ان شاء الله
تعالى في أول البيع الفاسد (قوله ما جاز ايراد العقد عليه الخ) هذه قاعدة مذكورة في عامة المعربات مفرغ
عليها مسائل منها ما ذكرها من (قوله صح استثناءه منه) أي من العقد كما هو مصرح به في عبارة الفتح وهذا
أولى من جعل الضمير في منه راجعاً للمبيع المعلوم من المقام فهم ولا يصح ارجاعه الى مالها واقعة على المستثنى
فيلزم استثناء الشيء من نفسه كما لا يخفى قال في الفتح وبيع فقير من صبرة جائز فكذا استثناءه بخلاف استثناء
الحل من الجارية أو الشاة وأطراف الحيوان لا يجوز كالباع هذه الشاة الألبها وهذا العبد الايد في مصر
مشترياً كتميز بخلاف ما لو كان مشتركا على الشيوع فانه جائز اهـ أي كبيع العبد الانصفه مثلاً لانه غير متميز
في جزء بعينه بل شائع في جميع أجزائه فيجوز (قوله يصح افرادها) بأن يوصى بها وحدها بدون الرقبة اهـ
ح (هـ) (قوله دون الاستثناء) بأن يوصى له بعدد دون خدمته اهـ ح وقيد بالخدمة لان الحل يصح استثناءه
في الوصية حتى يكون الحل ميراثاً والجارية وصية والفرق أن الوصية أخذت الميراث والميراث يجري فيما في البطن
بخلاف الخدمة والغلة كالخدمة بخر من البيع الفاسد (قوله وشاة معينة من قطع) أما لو غير معينة فلا يجوز
كشوب غير معين من عدل أفاده في البحر (قوله وأرطال معلومة) أفاد أن محل الاختلاف الآتي ما إذا
استثنى معيناً فان استثنى جزءاً كربع وثلاث فانه صحيح اتفاقاً كما في البحر عن البدائع قلت ووجهه أن ما يقدر
بالرطل شئ معين بخلاف الربع مثلاً فانه غير معين بل هو جزء شائع كما قلنا آنفاً ونظيره ما قدمناه عند قوله وفسد
بيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار لا أسهم وقيد بالأرطال لانه لو استثنى رطلاً واحداً جاز اتفاقاً لانه استثناء
القليل من الكثير بخلاف الأرطال لجواز أن لا يكون الا ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل بخر
عن البناءة ومقتضاه أنه لو علم أنه يبقى أكثر من المستثنى يصح ولو المستثنى أرطالاً على رواية الحسن الآتية
وهو خلاف ما يدل عليه كلام الفتح من تعليل هذه الرواية بأن الباقي بعد اخراج المستثنى ليس مشار اليه ولا
معلوم الكيل المخصوص فكان مجهولاً وان ظهر آخره أنه بقي مقدار معين لان المفسد هو الجهالة القائمة اهـ
ومقتضاه الفساد باستثناء الرطل الواحد بضاعاً على هذه الرواية تأمل (قوله لصحة ايراد العقد عليها) أي على
الفقير والشاة المعينة والأرطال المعلومة وهو تعليل لقوله فصح أفاد به دخول ما ذكر تحت القاعدة المذكورة
(قوله ولو التمر على رؤس النخل) فيصح اذا كان مجزئاً بالاولى لانه محل وفاق (قوله على الظاهر) لان
متعلق بقوله فصح ومقابل ظاهر الرواية رواية الحسن عن الامام أنه لا يجوز واختاره الطحاوي والقدروري لان

الباقي بعد الاستثناء مجهول وفي الفتح انه اُقيس بمذهب الامام في مسئلة بيع الصبرة وأجاب عنه في النهر فراجع
(قوله بغير سنبل البر) متعلق ببيع والباء فيه للبذل قال الخير الرملي في حاشية البحر سمي في البر بأن يبيع الحنطة
الخالصة بحنطة في سنبلها لا يجوز ويجب تقييده بما اذا لم تكن الحنطة الخالصة أكثر من التي في سنبلها وقد صرح
بذلك في الخاتمة ويدل ذلك أنه يجوز بيع التي في سنبلها مع بالآخرى التي في سنبلها مع صرفاً للجنس الى خلافه
اهو به ظهر أن قول المصنف كبيع بر في سنبله ان أراد به بيع الحب فقط كما يشعر به قول الشارح الآتي وعلى البائع
اخراج حقه فتمقيده بقوله بغير سنبل البر احتراز عما اذا باعه بسنبل البر أي بالبر مع سنبله فانه لا يجوز اذا لم يكن الحب
الخالص أكثر مما اذا كان أكثر يكون الزائد بمقابلة التبن فيجوز وان أراد به بيع البر مع السنبل فلا يصح تقييده
بقوله بغير سنبله لما علمت من جواز بيعه بمثله بأن يجعل الحب في أحد هما بمقابلة التبن في الآخر **(قوله لاحتمال**
الربا) تعليل للفهوم وهو أنه لو يبيع بسنبل البر لا يجوز لاحتمال أن يكون البر الذي يبيع وحده مساوياً بالبر الذي
يبيع مع سنبله أو أقل فيكون الفضل ربا الا اذا علم أن ما يبيع وحده أكثر قلنا أنفاً **(قوله وباقلاء)** هو الغول بحر
على وزن فاعلاء يشدد فيقص ويخفف فيمد الواحدة باقلاء في الوجهين مصباح **(قوله في قشرها الاول)** وكذا
الثاني بالاولى لان الاول فيه خلاف الشافعي (هـ) **(قوله فعلى البائع ارجاه)** في البرازية لو باع حنطة في سنبلها لم
البائع الدوس والتذرية بحر وكذا الباقل وما بعدها **(قوله الا اذا باع بما فيه)** عبارة في الدرا المنطق الا اذا بيعت بما هي
فيه اه وهي أوضح يعني اذا باع الحنطة بالتبن لا يلزم البائع تحليصه ط **(قوله الوجه نعم)** لانه لم يره فتح وأقره في البحر
والنهر **(قوله وانما بطل الخ)** قال في الفتح وأورد المطالبة بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى عمر
في عمر بعينه أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز مع أنه أضاف في غلافه أشار
أبو يوسف الى الفرق بأن النوى هنالك معتبر عندما هالكا في العرف فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمره
ولاحب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا الوز وفستق في قشره ولا يقال هذه قشور فيها الوز ولا يذهب اليه
وهم وبما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم في الشاة والالية والاكارع والجلد
فيها والدقيق في الحنطة والزيت في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك منعدم في
العرف لا يقال هذا عصير زيت في محله وكذا الباقي اه **(قوله من نوى الخ)** نشر مرتب ط **(قوله لانه من**
تمام التسليم) اذا لم يتحقق تسليم المبيع الابكيلة ووزنه ونحوه ومعلوم أن الحاجة الى هذا اذا باع مكايلة وموازنة
ونحوه اذا لم يحتاج الى ذلك في المجازفة وكذا صاب الحنطة في وعاء المشتري على البائع فتح **(قوله وأجرة وزن ثمن**
ونقده) أما كون أجرة وزن الثمن على المشتري فهو باتفاق الأئمة الاربعة وأما الثاني فهو ظاهر الرواية وبه كان
يقتي الصدر الشهيد وهو الصحيح كما في الخلاصة لانه يحتاج الى تسليم الجيد وتعريفه بالنقد كما يعرف المقدار بالوزن
ولا فرق بين أن يقول دراهمي منقودة أو لا هو الصحيح خلافاً لمن فصل وعامه في النهر **(قوله وقطع عمر)** في الفتح
عن الخلاصة وقطع العنب المشتري حرزاً فاعلى المشتري وكذا كل شيء باعه حرزاً فاكثوم والبصل والخزرا لا اذا خلى
بينها وبين المشتري وكذا قطع الثمر يعني اذا خلى بينها وبين المشتري اه **(قوله الا اذا قبض البائع الثمن الخ)** أي فان
أجرة النقد على البائع لانه من تمام التسليم وشرط لثبوت الرد اذا لا تثبت زيافته لا بنقده قال في البحر وما أجرة
نقد الدين فعلى المدين ان اذا قبض رب الدين الدين ثم ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين لانه بالقبض دخل
في ضمانه **(قوله في بقدره)** أي فبر من الأجرة بقدر ما ظهر زيافاً فبر نصف الأجرة ان ظهر نصف الدراهم زيوفاً
وما عزاها الى البرازية رأيتها أيضاً في الخاتمة والولو الحية ورأيت منقولة عن المحيط انه لا أجر له بظهور البعض زيوفاً
لانه لم يوف عمله ولا ضمان عليه **(قوله فاجرته على البائع)** وليس له أخذ شيء من المشتري لانه هو العاقد حقيقة
شرح الوهبانية وظاهره أنه لا يعتبر العرف هنا لانه لا وجه له **(قوله يعتبر العرف)** فتجب الدلالة على البائع أو
المشتري أو علمهما بحسب العرف جامع الفصولين **(قوله ان أحضر البائع السلعة)** شرط لازماً للمشتري بتسليم
الثمن أولاً والشرط أيضاً كون الثمن حالاً وأن لا يكون في البيع خيار للمشتري فلا يطالب بالثمن قبل حلول الاجل
ولا قبل سقوط الخيار وأذا أن للبائع حبس المبيع حتى يستوفي كل الثمن فلو شرط دفع المبيع قبل نقد الثمن فسد

بغير سنبل البر الاحتمال
الربا (وباقلها وأوزن وسمسم
في قشرها وجوز وزون
وفستق في قشرها الاول)
وهو الاعلى وعلى البائع
اخرجه الا اذا باع بما فيه
وهل له خيار الرؤية
الوجه نعم فتح وانما بطل
بيع ما في تمر وقطن وضرع
من نوى وحب ولبن لانه
معدوم عرفاً (وأجرة
كبل ووزن وعد وذرع
على بائع) لانه من تمام
التسليم (وأجرة وزن
ثمن ونقده) وقطع ثمر
واخراج طعام من سفينة
(على مشتري) الا اذا
قبض البائع الثمن ثم
جاء يرد به بعيب الزيافة
* (فرع) * ظهر بعد
نقد الصراف أن الدراهم
زيوف رداً لأجرة وان
وجد البعض فبقدره
نهر عن اجارة البرازية
وأما الدال فان باع
العين بنفسه باذن ربها
فاجرته على البائع وان
سعى بينهما وباع المسالك
بنفسه يعتبر العرف
وعامه في شرح الوهبانية
(ويسلم الثمن أولاً في
بيع سلعة بدنانير ودرهم)
ان أحضر البائع
السلعة (وفي بيع
سلعة بمثله)
(هـ) قوله فعلى البائع الخ
هكذا بخطه والذي في
نسخ الشارح وعلى الخ
بالوا اه محصحه

البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد لجهالة الاجل فلو سمي وقت تسليم المبيع جازوله الحبس وان بقي منه درهم
 كما في البحر وفي الفتح والدار المنتقى لو هلك المبيع بفعل البائع أو بفعل المبيع أو بأمر سماوى بطل البيع ويرجع
 بالثمن لو مقبوضا وان هلك بفعل المشتري فعليه ثمنه ان كان البيع مطعما أو بشرط الخيار له وان كان الخيار
 للبائع أو كان البيع فاسدا الرزمة ضمان مثله ان كان مثليا وقيمه ان كان قيميا وان هلك بفعل أجنبي فالمشتري
 بالخيار ان شاء فسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك وان شاء أمضاه ودفع الثمن واتبع الجاني ويطيبله الفضل
 ان كان الضمان من خلاف الثمن والا فلا اه * (تبيينه) * للبائع حبس المبيع الى قبض الثمن ولو بقي منه
 درهم ولو المبيع شيئين بصفقة واحدة وسمى لكل ثمنافله حبسهما الى استيفاء الكل ولا يسقط حق الحبس
 بالرهن ولا بالكفيل ولا بآرائه عن بعض الثمن حتى يستوفي الباقي ويسقط بحالة البائع على المشتري بالثمن
 اتفاقا وكذا بحالة المشتري البائع به على رجل عند أبي يوسف وعند محمد فيه روايتان وبتأجيل الثمن بعد البيع
 وبتسليم البائع المبيع قبل قبض الثمن فليس له بعده رده اليه بخلاف ما اذا قبضه المشتري بلاذنه الا اذا رآه ولم
 يمنع من القبض فهو اذن وقد يكون القبض حكما قال محمد كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري
 قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا اه
 أى لان قبض الموهوب له يقوم مقام قبض المشتري ومن القبض مالوا ودعه المشتري عند أجنبي أو أعاره وأمر
 البائع بالتسليم اليه لا لو أودعه أو أعاره أو أجره من البائع أو دفع اليه بعض الثمن وقال تركه عندك رهنا على
 الباقي ومنه ما لو قال للغلام تعال معي وامش فخطى أو أعتقه أو تلف المبيع أو أحدث فيه عيبا أو أمر البائع
 بذلك ففعل أو أمره بطحن الحنطة فطحن أو وطاء الامة فطبلت ومنه ما لو اشترى دهنًا ودفع قارورة برته فيها
 فوزنه فيها بحضرة المشتري فهو قبض وكذا بتعبته في الاصح وكذا كل مكيل أو موزون اذا دفع له الوعاء فكاله
 أو وزنه فيه بأمره ومنه ما لو غصب شيئا ثم اشتراه صار قابضا بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل اليه بعد
 التخليه ولو اشترى ثوبا وحنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان قبضا
 وان لم يقبل البائع نعم لان المشتري ينفر بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه على أى كن وكيسلا في الفسخ
 فما لم يقبل البائع لا يكون فسخا وكذا لو بعد القبض والرؤية لكن يكون وكيسلا بالبيع سواء قال بعه
 أو بعه في هذا كله ملخص مما في البحر (قوله أو عن مثله) المراد بالثمن النقود من الدراهم والدنانير لانها
 خلقت انما تاولا لتعين بالتعيين (قوله سلما معا) لاستوائهما في التعيين في الاول وفي عدمه في الثاني اما
 في بيع سلعة ثمن فانما تعين حق المشتري في المبيع فلذا أمر بتسليم الثمن أو لالتعيين حق البائع أيضا
 تحقيقا للمساواة (قوله ما لم يكن الخ) الظرف الذي نابت عنه المصدرية الظرفية متعلق بقوله ويسلم الثمن
 فكان المناسب ذكره عقب قوله ان أحضر البائع السلعة بأن يقول ولم يكن ديننا الخ (قوله كسلم وثن مؤجل)
 تشمل لما اذا كان أحد العوضين ديننا فالاول مثال المبيع لان المراد بالسلم المسلم فيه والثاني مثال الثمن (قوله ثم
 التسليم) أى في المبيع والثمن ولو كان البيع فاسدا كما في البحر ط (قوله على وجه يتمكن من القبض) فلو
 اشترى حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح اليه وقال خلعت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا لا يكون
 قبضا وان باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان قبضا وهي أن تكون
 بحال يقدر على اغلاقها والا فهي بعيدة وفي جمع النوازل دفع المفتاح في بيع الدار تسليم اذا تمها له فتحه بلا كلفة
 وكذا لو اشترى بقر في السرح فقال البائع اذهب واقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو
 اشترى ثوبا فأمره البائع بقبضه فلم يقبضه حتى أخذه انسان ان كان حين أمره بقبضه أممكنه من غير قيام صح
 التسليم وان كان لا يمكنه الا بقيام لا يصح ولو اشترى طيرا أو فرسا في بيت وأمره البائع بقبضه ففتح الباب فذهب
 ان أمكنه أخذه بالاتون كان قبضا وتماه في البحر وحاصله أن التخليه قبض حكما لو مع القدرة عليه بلا كلفة
 لكن ذلك يختلف بحسب حال المبيع ففي نحو حنطة في بيت مثلا فدفع المفتاح اذا أمكنه الفتح بلا كلفة قبض
 وفي نحو دار والقدرة على اغلاقها قبض أى بان تكون في البلد فيما يظهر وفي نحو بقر في مرعى فكونه بحيث يرى

مطلب في حبس المبيع
 لقبض الثمن وفي هلاكه
 وما يكون قبضا

مطلب فيما يكون قبضا
 للمبيع

أو عن مثله (سلما معا)
 ما لم يكن أحدهما ديننا
 كسلم وثن مؤجل ثم
 التسليم يكون بالتخليه
 على وجه يتمكن من
 القبض

مطلب في شروط التخليه

ويشار اليه قبض وفي نحو ثوب فكونه بحيث لو مديده تصل اليه قبض وفي نحو فرس أو طير في بيت امكان أخذه
منه بلا معين قبض **(قوله بلا مانع)** بأن يكون مفرزا غير مشغول بحق غيره فلو كان المبيع شاغلا لخنطة
في جوارق البائع لم يمنع بحر وفي الملتقط ولو باع دارا وسلمها الى المشتري وله فيها متاع قليل أو كثير لا يكون
تسليما حتى يسلمها فارغة وكذا لو باع أرضا وفيها زرع اه وفي البحر عن القيمة ولو باع خنطة في سنبلة فاسلمها
كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الاشجار وهي عليها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع وعن
الوبرى المتاع لغير البائع لا يمنع فلو أذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار المتاع وديعة عنده اه قلت ويدخل في
الشغل بحق الغير ما لو كانت الدار مأجورة فليس للبائع مطالبة المشتري بالثمن لعدم القبض وهي واقعة الفتوى
سئلت عنها ورأيت نقلها في الفصل الثاني والثلاثين من جامع الفصولين باع المستأجر ورضى المشتري أن لا يفسخ
الشراء الى مضي مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له مطالبة البائع بالتسليم قبل مضى مضيها ولا البائع مطالبة
المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع محل التسليم وكذا لو اشترى غائلا ليطالبه بثمنه ما لم يتهيأ المبيع للتسليم اه **(قوله)**
ولا حائل) بأن يكون في حضرته اه ح وقد علمت بمانه **(قوله)** أن يقول خليت الخ) الظاهر أن المراد به الاذن
بالقبض لا خصوص لفظ التخلية لما في البحر ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ
يكون تخلية اذا كان يصل الى أخذه اه وفي الفروع المارة ما يدل عليه أيضا **(قوله)** أو كان بعيدا) أى وان قال
خلت الخ كما مر والمراد بالمعيد ما لا يقدر على قبضه بلا كلفة ويختلف باختلاف المبيع كما قررناه والمراد به
حقيقته ويقاس عليه ما شابهه **(قوله)** وهو لا يصح به القبض) أى الاقرار المذكور لا يتحقق به القبض وقيد
بالقبض لان العقد في ذاته صحيح غير أنه لا يجب على المشتري دفع الثمن لعدم القبض **(قوله)** على الصحيح) وهو
ظاهر الرواية ومقابلها في المحيط وجامع شمس الأئمة انه بالتخلية يصح القبض وان كان العقار بعيدا غائبا عنها
عند أبي حنيفة خلافا لها وهو ضعيف كما في البحر وفي الخاتمة والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لانه اذا كان قريبا
يتصور فيه القبض الحقيقي في الحال فتقام التخلية مقام القبض أما اذا كان بعيدا لا يتصور القبض في الحال فلا
تقام التخلية مقام القبض اه هذا ثم ان ما ذكره الشارح هنا نقل مثله في أواخر الاجارات عن وقف الاشياء ثم قال
قلت لكن نقل محشيها ابن المصنف في زواهر الجواهر عن يئوع فتاوى قارئ الهداية أنه متى مضى مدة يتمكن
من الذهاب اليها والدخول فيها كان قابضا والافلاقتية اه قلت لكن أنت خير بأن هذا مخالف للروايتين ولا
يمكن التوفيق بحمل ظاهر الرواية عليه لان المعبر فيها القرب الذي يتصور معه حقيقة القبض كما علمت من كلام
الخاتمة **(قوله)** وكذا الهبة والصدقة) أى لا تكون تخلية البعيدة فيها قبضا قال في البحر وعلى هذا التخلية البعيدة في
الاجارة غير صحيحة فكذلك الاقرار بتسليمها اه قلت ومفاده أن تخلية القريب في الهبة قبض لكن هذا في غير
الفاصلة كما في الخاتمة حيث قال أجمعوا على أن التخلية في البيع الجائر تكون قبضا وفي البيع الفاسد روايتان
والصحيح أنه قبض وفي الهبة الفاسدة كالهبة في المشاع الذي يحتمل القسمة لا تكون قبضا باتفاق الروايات
واختلفوا في الهبة الجائرة ذكر الفقيه أبو الليث انه لا يصير قابضا في قول أبي يوسف وذكر شمس الأئمة الخواص انه
يصير قابضا ولم يذكر فيه خلافا اه **(تمت)** * في البرازية قبض المشتري قبل نقده بلا اذن البائع فطلبه
منه فخلى بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف ما اذا خلّى البائع بينه وبين المشتري اشترى بقره
مریضة وخلاها في منزل البائع فأتاها هلكت فماتت فن البائع لعدم القبض وكذا لو قال للبائع سقها الى
منزلك فأذهب فأسلمها فهلكت حال سوق البائع فان ادعى البائع التسليم فالقول للمشتري قال المشتري للعبد
اعمل كذا أو قال للبائع مره يعمل كذا فعمل فعطب العبد هلكت من المشتري لانه قبض قال المشتري للبائع
لا أعتدك على المبيع فسلمه الى فلان عسكه حتى أدفع لك الثمن ففعل البائع هلك عند فلان هلك من البائع لان
الامسالة كان لاجله اشترى وعاءين خائري السوق فامر البائع بنقله الى منزله فسقط في الطريق فعلى البائع ان لم
يقبضه المشتري اشترى في المصر خطبا فغصبه غاصر حال حمله الى منزله فن البائع لان عليه التسليم في منزل الشاري
بالعرف قال للبائع زنه له وابعته مع غلامك أو غلامي ففعل وانكسر الوعاء في الطريق فالتلف من البائع لأن

بلا مانع ولا حائل وشرط
في الاجناس شرطا
ثالثا وهو أن يقول خايت
بينك وبين المبيع
فلو لم يقله أو كان بعيدا
لم يصير قابضا والناس
عنه غافلون فانهم
يشترون قرية ويقرون
بالتسليم والقبض وهو
لا يصح به القبض على
الصحيح وكذا الهبة
والصدقة خاتمة وتعامه
فيما علقناه على المتق
(وجده) أى البائع الثمن
(زيوفا) ليس له استرداد
السلعة وجبسها به)
مطلب اشترى دارا
مأجورة لا يطالب بالثمن
قبل قبضها

دراهمه (الجناد) التي كانت له على زيد (زيفوا) على ظن أنهم اجبياد (ثم علم) بأنها زيف (يردها ويسترد الجيادان) كانت (قائمة والا فلا) يرد ولا يسترد كالمعلم بذلك عند القبض وقال أبو يوسف يرد مثل الزيف ويرجع بالجياد كالموجود كانت رصاصة أو ستوقفة (اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد الثمن والبائع أسوة للغرماء) وعند الشافعي رضى الله عنه هو أحق به (كالمعلم يقبضه) المشتري (فان البائع أحق به) اتفاقا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اذا مات المشتري مفلسا فوجد البائع متاعه بعينه فهو أسوة للغرماء شرح مجمع العيني (فروع) باع نصف الزرع بلا أرض ان باعه الآخر لرب الارض جاز وبعبكسه لا الا اذا كان البذر من الآخر فينبغي أن يحوز خاتمة باع شجر أو كرم ممترا لا يدخل الثمر وحينئذ فيغار الشجر الى الادراك فلا يرى المشتري اعارته خير البائع ان شاء أبطل البيع أو قطع الثمر جامع الفصولين قال في النهر

يقول ادفعه الى الغلام لأنه وكيل للغلام والدفع اليه كالدفع الى المشتري اه (قوله) لسقوط حقه بالتسليم فيه أن التسليم موجود أيضا فيما لو وجد رصاصة أو ستوقفة فالاولى التمسك بما في المنع بأنه استوفى أصل حقه فلا يكون له حق نقض التسليم اه أي لان الزيف دراهم لكنها معيبة ومثلها النهر حقه كما في المنية بخلاف الرصاص والستوقفة فانها ليست دراهم فلم يوجد قبض الثمن أصلا فله نقض التسليم وأفاد أن هذا الوصل المبيع أما لو قبضه المشتري بلا إذن البائع فله نقضه في الزيف وغيرها كما في البرازية (قوله) كالموجودها) الاولى وحده أي الثمن المحدث عنه (قوله) أو مستحقا) أي بان أثبت رجل أن المقبوض حقه فيثبت للبائع استرداد السلعة لا تنقضاء الاستيفاء (قوله) وكل مرتين) عبارة منية المقتى والمرتين يسترد في الوجهه كلها اه أي في الزيف والرصاص وغيرها أي لو قبض دينه وسلم الرهن لراهنه ثم ظهر ما قبضه زيفاً أو رصاصاً أو ستوقفة أو مستحقاً فإنه يسترد الرهن * (تنبيه) * لو تصرف المشتري في المبيع بعد قبضه بيعاً أو هبة ثم وجد البائع الثمن كذلك لا ينقض التصرف لان تصرف المشتري في القبض باذن البائع كتصرفه وان كان قبضه بعد نقد الثمن بلا إذن البائع وتصرف فيه ثم وجد الثمن كذلك ينقض من التصرفات ما يحتمل النقص ولا ينقض ما لا يحتمل النقص برأيه وما يحتمل النقص كالبيع والهبة وما لا يحتمله كالعتق وفروعه (قوله) والا) أي وان لم تكن قائمة سواء كانت هالكة أو مستهلكة درر (قوله) كالمعلم بذلك) أي بأنها زيف لأنه يكون راضياً بها فلا يكون له رد ولا استرداد (قوله) وقال أبو يوسف يرد مثل الزيف (الح) لان الرجوع بالنقصان باطل لاستلزامه الربا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه درر قال في الحقائق نقلا عن العيون ان ما قاله أبو يوسف حسن وأدفع للضرر ولذا اختاره القنوي اه وكذلك صرح في المجمع بأنه المقتى به عزيمة (قوله) كالموجود رصاصة أو ستوقفة) فانها رد اتفاقا درر وظاهر اطلاقه أنها ترد ولو علم بها وقت القبض لأنها ليست من جنس الاثمان (قوله) ومات مفلسا) أي ليس له مال يفي بماعليه من الديون سواء فلسه القاضى أو لا (قوله) فالبائع أسوة للغرماء) أي يقتسمونه ولا يكون البائع أحق به درر (قوله) فان البائع أحق به) الظاهر ان المراد أنه أحق بحبسه عنده حتى يستوفى الثمن من مال الميت أو يبيعه القاضى ويدفع له الثمن فان وفي المجمع دين البائع فيها وان زاد دفع الزائد لباقي الغرماء وان نقص فهو أسوة للغرماء فيما بقي له وليس المراد بكونه أحق به أنه يأخذ مطلقا ولا وجه لذلك لان المشتري ملكه وانتقل بعد موته الى ورثته وتعلق به حق غرمائه وانما كان أحق من باقي الغرماء لأنه كان له حق حبس المبيع الى قبض الثمن في حياة المشتري فكذا بعد موته وهذا نظير ما سبذ كره المصنف في الاجارات من أنه لو مات المؤجر وعليه ديون فالمستأجر أحق بالدار من غرمائه أي اذا كانت الدار بيده وكان قد دفع الاجرة وانفسخ عقد الاجارة بموت المؤجر فله حبس الدار وهو أحق بثمنها بخلاف ما اذا جمل الاجرة ولم يقبض الدار حتى مات المؤجر فإنه يكون أسوة لسائر الغرماء ولا يكون له حبس الدار كما في جامع الفصولين وكذا ما سبذ في البيع الفاسد لو مات بعد فسخه فالمشتري أحق به من سائر الغرماء فله حبسه حتى يأخذ ماله هكذا ينبغي حل هذا المحل وبه ظهر جواب حادثة القنوي سئلت عنها وهي مالومات البائع مفلسا بعد قبض الثمن وقبل تسليم المبيع للمشتري يكون المشتري أحق به لانه ليس للبائع حق حبسه في حياته بل للمشتري جبره على تسليمه مادامت عنده باقية فمكون له اخذه بعد موت البائع أيضا اذ لا حق للغرماء فيه بوجه لانه أمانة عند البائع وان كان مضمونا بالثمن لو هلك عنده ومثله الرهن وان الراهن أحق به من غرماء المرتين والله سبحانه اعلم (قوله) باع نصف الزرع (الح) صورة المسئلة رجل له أرض دفعها لآخر أي فلاح ودفع له البذر أيضا على أن يعمل الا كرقها ببقرة بنصف الخراج فعمل وخرج الزرع فباع الآخر نصفه لرب الارض جاز البيوع أموال باع رب الارض نصفه لآخر فلا يجوز لانه يأمره بقطع ما باعه ولا يمكن الا بقطع الكل فيتضرر المشتري بقطع نصيبه الذي كان له قبل الشراء مستحقا للبقاء في الارض الى وقت الادراك نعم اذا كان البذر من الآخر يكون مستأجرا الارض بنصف الخراج فليس لرب الارض أمره بقطع ما باعه فينبغي أن يجوز البيع لعدم الضرر وهذه من مسائل بيع الحصة الشائعة من الزرع وقدمنا الكلام عليها وعلى نظائرها أول كتاب الشركة (قوله) قال في النهر (الح) أصله لصاحب البحر وحاصل البحث أنه ينبغي على قياس هذا أنه لو باع

ثمرة بدون الشجر ولم يرض البائع باعارة الشجر أن يتخير المشتري أيضا أن شاء أبطل المبيع أو قطعه إلا أن في القطع اتلاف المال وفيه ضرر عليه لكن تقدم تصریح المتن كغيره من المتون بقوله ويقطعها المشتري في الحال وأيضا فأنقله عن جامع الفصولين يخالف أيضا تصریح المصنف كغيره في بيع الشجر وحده أو الأرض وحدها بقوله ويؤمر البائع بقطعهما أي الزرع والثمرة وتسليم المبيع وأن لم يظهر صلاحه كأنه ينال عليه هناك فافهم والله سبحانه أعلم

(باب خيار الشرط)

من إضافة الشيء إلى سببه لأن الشرط سبب للخيار بخلاف الأصل في العقد لزوم من الطرفين ولا يثبت لأحدهما اختيار الامضاء أو الفسخ ولو في مجلس العقد عندنا لا باشرط ذلك (قوله مبين في الدرر) حيث قال بعد ما ترجم بباب خيار الشرط والتعيين وقدمهما على باقي الخيارات لأنهما ممنوعان ابتداء الحكم إذ كره خيار الرؤية لأنه يمنع تمام الحكم وآخر خيار العيب لأنه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط أنواع فاسد وفاقا كما إذا قال اشترت علي أني بالخيار أو على أني بالخيار أي أيا ما أو أبدا وواجز وفاقا وهو أن يقول على أني بالخيار ثلاثة أيام فأدونها ويختلف فيه وهو أن يقول على أني بالخيار شهرا أو شهرين فإنه فاسد عند أبي حنيفة وزفر والشافعي جائز عند أبي يوسف ومحمد اه وفي البحر فرع لا يصح تعليق خيار الشرط بالشرط فلو باعته جارا على أنه أن لم يجاوز هذا الشهر فرده يقبله والالام يصح وكذا إذا قال ما لم يجاوز به إلى الغد كذا في القنية اه (قوله الثلاثة المبوق لها) أي التي ذكر لكل واحد من باب وهي خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب (قوله وخيار تعيين) هو أن يشتري أحد الشئيين أو الثلاثة على أن يعين أي أيا شاء وهو المذکور في هذا الباب في قول المصنف باع عبيدين على أنه بالخيار في أحدهما الخ (قوله وغبن) هو ما أتى في المراجعة في قوله ولا ردغبن فاحش في ظاهر الرواية وبقى بالردان غره أي غر البائع المشتري أو بالعكس أو غره الدلال والافلا (قوله ونقد) هو ما أتى في بقية قوله فإن اشترى على أنه أن لم ينقد الثمن الخ (قوله وكسفة) هو ما مر أول البيوع فيما لو اشترى بما في هذه الخاصة الخ وقد مننا بيانه (قوله واستحقاق) هو ما سيذكره في باب خيار العيب في قوله استحق بعض المبيع فان كان استحقاقه قبل القبض لكل خير في الكل وإن بعده خير في القبي لا في غيره (قوله وتغير يرفع على) أما القول فهو ما مر في قوله وغبن والفعل كالتصريه وهي أن يشد البائع ضرع الشاة ليجمع لبنها فيظن المشتري أنها غيرة اللبن والخيار الوارد فيها أنه إذا حلبها ان رضها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر وبه أخذ الأئمة الثلاثة وأبو يوسف وعندهما يرجع بالنقصان فقط ان شاء وسيا في تمام الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى في خيار العيب عند قوله اشترى جارية لها لبن (قوله وكشف حال) هو ما مر أول البيوع فيما إذا اشترى بوزن هذا الجوز ذهباً بآباء أو حجر لا يعرف قدره فقد ذكر الشارح هناك أن للمشتري الخيار فهم ما وقد مناعن البحر هناك أن هذا الخيار خيار كشف الحال ومنه ما ذكره بعده في بيع صبرة كل صاع بكذا وصرح الكلام عليه (قوله وخيانة مراجعة وتولية) هو ما سيأتي في المراجعة في قوله فان ظهر خيانة في مراجعة باقرا أو برهان على ذلك أو نكوله عن الميمن أخذه المشتري بكل ثمنه أو رده لفوات الرضاولة الخط قدرا لخيانة في التولية لتتحقق التولية قال ح وينبغي أن تكون الوضیعة كذلك (قوله وفوات وصف مرغوب فيه) هو ما يذكره في هذا الباب في قوله اشترى عبدا بشرط خبزه أو كتبه الخ (قوله وتغير يقصفه بهلاك بعض مبيع) أي هلاكه قبل القبض وقيد بالبعض لأن هلاك الكل قبل قبضه فيه تفصيل قدمناه قبيل هذا الباب وحاصله كافي جامع الفصولين انه ان كان بأففة سماوية أو بفعل البائع أو بفعل المبيع يبطل المبيع وان بفعل أجنبي يتخير المشتري ان شاء فسخ المبيع وان شاء أجاز وضمن المستهلك اه وذكره في البرازية أيضا ثم قال وان هلك البعض قبل قبضه سقط من الثمن قدر النقص سواء كان نقصان قدر أو وصف وخير المشتري بين الفسخ والامضاء وان بفعل أجنبي فالجواب فيه كالجواب في جميع المبيع وان بأففة سماوية ان نقصان قدر طرح عن المشتري حصة الفائت من الثمن وله الخيار في الباقي وان نقصان وصف لا يسقط شئ من الثمن لكنه يتخير بين الأخذ بكل الثمن أو الترك والوصف ما يدخل تحت البيع بلا ذكر كالأشجار والبناء في الأرض والأطراف في الحيوان والجودة في الكيلي والوزن وان بفعل المعقود

ولا فرق يظهر بين
المشتري والبائع

(باب خيار الشرط)

وجه تقديمه مع بيان
تعيينه مبين في الدرر
ثم الخيارات بلغت سبعة
عشر الثلاثة المبوق
لها وخيار تعيين وغبن
ونقد وكسفة واستحقاق
وتغير يرفع على وكشف
حال وخيانة مراجعة
وتولية وفوات وصف
مرغوب فيه وتفریق
صفقة بهلاك
بعض مبيع وإجازة

مطلب في هلاك بعض
المبيع قبل قبضه

عليه فالجواب كذلك وتعام الكلام فيها فراجع **(قوله)** وظهور المبيع مستأجراً أو موهوناً أي لو اشترى داراً
مثلاً فظهر أنها موهونة أو مستأجرة بخير بين الفسخ وعدمه وظاهره أنه لو كان عالماً بذلك لا يخير وهو قول أبي
يوسف وقال لا يخير ولو عالماً وهو ظاهر الرواية كافي جامع الفصولين وفي حاشيته للرمل وهو الصحيح وعليه الفتوى
كافي الولوالجية اهـ وكذا يخير المرتهن والمستأجر بين الفسخ وعدمه وهو الأصح كافي جامع الفصولين لكن
في حاشيته للرمل عن الزيلعي أن المرتهن ليس له الفسخ في أصح الروايتين وفي العمادية أن المستأجر له ذلك في
ظاهر الرواية وذ كر شيخ الإسلام أن الفتوى على عدمه وسيأتي في فصل الفضولي أن من الموقوف بيع المرهون
والمستأجر والأرض في مزارعة الغير على إجازة مرتهن ومستأجر ومزارع اهـ فإن أجاز المستأجر أو المرتهن فلا
خيار للمشتري وإن لم يجر فالخيار للمشتري في الانتظار والفسخ وسيأتي تمامه في فصل الفضولي **(قوله)** أشباه
قال فيها ولو كانها مباشرها العاقدان إلا التحالف فإنه لا يفسخ فيه وإنما يفسخه القاضي وكلها يحتاج إلى الفسخ
ولا يفسخ شيء منها بنفسه اهـ **(قوله)** ويفسخ بأقالة وتحالف لا يخفى أن الكلام في الخيار لا في مجرد الفسخ
لكن قد يحجب بأنه لو أقال أحدهما الآخر فالآخر بالخيار بين القبول وعدمه وكذا يخبر كل منهما بين الخلاف وعدمه
فلو اختار عدم الخلاف يلزمه دعوى صاحبه وصورة التحالف أن يختلفا في قدر ثمن أو مبيع أو فیهما ويحجزا عن
البينة ولم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفاً وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما والمسئلة مبسطة
في باب دعوى الرجلين من كتاب الدعوى **(قوله)** صح شرطه أي شرط الخيار المذكور وصرح بفاعل صح إشارة
إلى أن ضمير صح الواقع في عبارة الكنز وغيره عائداً إلى المضاف إليه في الترجمة قال في البحر والظاهر أن الضمير
يعود إلى الخيار وفي الوقاية والنقاية صح خيار الشرط فأبرزه والاولى ما في الاصلاح صح شرط الخيار لأن
الموصوف بالصحة شرط الخيار لا نفس الخيار اهـ فالضمير على الاول في كلام البحر عائداً إلى المضاف وعلى
الآخر إلى المضاف إليه وبه جزم في النهر فقال الضمير في صح يعود إلى المضاف إليه بقريته صح ولقد أفصح
المصنف عنه في الخلع حيث قال وصح شرط الخيار لها في الخلع لاله ومن غفل عن هذا قال ما قال اهـ قلت
فيه نظراً فإن الشرط الواقع في الترجمة عام بقريته الاضافة ولقولهم أنه من اضافة الحكم إلى سببه أي الخيار
الواقع بسبب الشرط فلا يصح عود الضمير إلى الشرط المذكور لأن الموصوف بالصحة شرط خاص وهو شرط
الخيار الذي أفصح عنه في الخلع وأين العام من الخاص وما في الاصلاح لا يصلح دلالة على عوده إلى الشرط بل
هو تركيب آخر صحيح في نفسه والاحسن ما استظهره في البحر من عوده إلى الخيار لكن بقيد وصفه بالمشرطة
فانه في الأصل من اضافة الموصوف إلى صفة أي الخيار المشرط وهذا لا يتنافى كون الشرط سبباً للحكم كما
أفاده الجوى وقد يقال إن خيار الشرط مركب إضافي صار علماني اصطلاح الفقهاء على ما ثبت لأحد
المتعاقدين من الاختيار بين الامضاء والفسخ وكذا خيار الرؤية وخيار التعيين وخيار العيب كما صار الفاعل
والمفعول به ونحو ذلك من التراجم علماني اصطلاح النحويين على شيء خاص عندهم وعلى هذا يعود الضمير في
صح إلى هذا المركب الإضافي وهو ما أفصح عنه في الوقاية والنقاية كما مر فكان ينبغي للمصنف متابعتهم
خلوه من التكلف والتعسف **(قوله)** ولو وصيها وكذا لو وكيل قال في البحر ولو أمره ببيع مطلق فعقد
بخياره أولاً ثم أوجبه صحه ولو أمره ببيع بخيار لا ثم فشرطه لنفسه لا يجوز ولو أمره بشراء
بخيار لا ثم فاشتره بدون الخيار نفذ الشراء عليه دون الأمر للخالفه بخلاف ما إذا أمره ببيع بخيار قبض
بأنه حيث يطل أصلاً اهـ ملخصاً وسيد كراي الشارح الفرق بين الفرعين الأخيرين **(قوله)** ولغيرهما
ويثبت الخيار لهما مع ذلك الغير أيضاً كما سيأتي في قول المصنف ولو شرط المشتري الخيار لغيره صح الخ
(قوله) ولو بعد العقد ربما يتوهم اختصاصه بقوله ولغيرهما مع أنه جار في الأقسام الثلاثة فلو قدمه
وقال صح شرطه ولو بعد العقد لكان أولى اهـ ح فلو قال أحدهما بعد البيع ولو بأيام جعلت الخيار
ثلاثة أيام صح إجماعاً بحر **(قوله)** لا قبله فلو قال جعلت الخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى
مطلقاً ثبت بحر عن التتارخانية **(قوله)** أو بعضه لا فرق في ذلك بين كون الخيار للبائع أو للمشتري

قد الفضولي وظهور
المبيع مستأجراً أو
موهوناً أشباه من أحكام
الفسوخ قال ويفسخ
بأقالة وتحالف فبلغت
تسعة عشر شيئاً وأغلبها
ذكره المصنف يعرفه
من مارس الكتاب (صح
شرطه للتبايعين) معا
(ولأحدهما) ولو وصيها
(ولغيرهما) ولو بعد
العقد لا قبله تتارخانية
(في مبيع) كله (أو
بعضه)

كثله أو ربه ولو فاسدا ولو اختلفا في اشتراطه فالقول لنا فيه على المذهب (ثلاثة أيام أو أقل) وفسد (٤٩) عند اطلاق أو تأييد (لا أكثر)

ففسد فكل فسحه
خلافهما (غير أنه يجوز
أن أجاز) من له الخيار (في
الثلاثة) فينقلب
صحيحا على الظاهر
(وصح) شرطه أيضا

١ قوله لكن ان اشترى شيئا
مما يتسارع اليه الفساد الخ
وفي فتح القدير مانعه وأما
ما يتسارع اليه الفساد حكمه
مستور في فتاوى القاضى اشترى
شيئا يتسارع اليه الفساد على أنه
بالخيار ثلاثة أيام في القياس
لأنه المشتري على شيء وفي
الاستحسان يقال للمشتري
أما أن تفسخ البيع وأما أن
تأخذ المبيع ولا شيء عليك
من الثمن حتى تجزى البيع أو
يفسد المبيع عند دفعه
للضرر من الجانبين وهو نظير
ما لو ادعى في يد رجل شراء
شيء يتسارع اليه الفساد
كالسمكة الطرية ومحمد المدعى
عليه وأقام المدعى البينة
ونحو فسادها في مدة
التركة فان القاضى يأمر
مدعى الشراء أن ينقد الثمن
ويأخذ السمكة ثم القاضى
يبيعها من آخر أو يأخذتها
ويضع الثمن الاول والثاني على
يد العدل فان عدلت يقضى
لمدعى الشراء بالثمن الثاني
ويدع الثمن الاول للبائع ولو
ضاع الثمان عند العدل
يضيع الثمن الثاني من مال
مدعى الشراء لان بيع
القاضى كبسعه ولم تعدل
البينة فانه يضمن قيمة السمكة
للمدعى عليه لان البيع لم
ينتهي بقي أخذ مال الغير بحجة
المبيع فيكون مضمونا عليه
بالقيمة والوجه ينقض أن
هذا إذا كان المبيع في
يد البائع وأما إذا كان في يد
المشتري فلا يلزمه شيء لانه إذا

ولابن أن يفصل الثمن أو لا لان نصف الواحد لا يتفاوت ط عن النهر
المبيع متعدد وشرط الخيار في معين منه مع تفصيل الثمن كما يأتي قبيل خيار التعيين اه ح (قوله ولو فاسدا)
أى ولو كان العقد الذى شرط فيه الخيار فاسدا وكان الأعدى التركيب أن يقول صح شرطه ولو بعد العقد
ولو فاسدا كما لا يخفى ح وفائدة اشتراطه في الفاسد مع أن لكل منهما الفسخ بدونه ما قيل انه يثبت لمن اشترط
ولو بعد القبض ولا يتوقف على القضاء به أو الرضا اه قلت وفيه نظر لانه ان كان الضمير في قوله ولا يتوقف
الخ عائدا الى الخيار فهو لا يتوقف على ذلك مطلقا والى فسخ البيع الفاسد كذلك نعم تظهر الفائدة في أنه لو
كان الخيار للبائع أو لهما وقبضه المشتري باذن البائع لا يدخل في ملك المشتري مع أنه لو لا الخيار لم يكن بالقبض
فافهم (قوله فالقول لنا فيه) لانه خلاف الاصل كما في البحر وهو مكررمع ما يأتي متنا اه ح (قوله على
المذهب) وعند محمد القول لمدعيه والبينة لا ح عن البحر (قوله ثلاثة أيام) (١) لكن ان اشترى شيئا مما
يتسارع اليه الفساد في القياس لا يجزى المشتري على شيء وفي الاستحسان يقال له اما أن تفسخ البيع أو تأخذ
المبيع ولا شيء عليك من الثمن حتى تجزى البيع أو يفسد المبيع عند دفعه للضرر من الجانبين بحر عن
الخانية * (تنبيه) * اعلم أن الخيار في العقود كلها لا يجوز أكثر من ثلاثة أيام الا في الكفالة في قول الامام زاد في
البرازية وللمحال وكذا في الوقف لان جوازها على قول الثاني وهو غير مقيد عنده بالثلاث درم متقى وعمامة في النهر
(قوله وفسد عند اطلاق) أى عند العقد أو ما لو باع بلا خيار ثم لقيه بعد مدة فقال له أنت بالخيار فله الخيار مادام
في المجلس بمنزلة قوله لا الاقالة كما في البحر عن الوالدية وغيرهما وحل عليه قول الفتح لو قال له أنت بالخيار فله
خيار المجلس فقط قال في النهر ولم أر من فرق بينهما ما يظهر لى أن المفسد في الثاني أن الاطلاق وقت العقد
مقارن فقوى عمله وفي الاول بعد التمام فضعف وقد أمكن تحكيكه بامكان الخيار له في المجلس اه (تنبيه) وقد منا
عن الدرر انه لو قال على أنى بالخيار أيا ما فهو فاسد واعترض في الشرع بالالية بان قولهم لو حلف لا يكلمه أيا ما يكون
على ثلاثة ومقتضاه أن يكون هنا كذلك تحكيكه كلام العاقل عن الالغاء والافا الفرق قلت قد يحاج بان أيا ما
في الحلف يصح أن يراد منه الثلاثة والعشرة مثلا لكن اقتصر على الثلاثة لانهم المتيقن وذلك لا يتناقض مع ارادة
ما فوقها حتى لو نوى الا أكثر حث بخلافه هنا فان الثلاثة لازمة بالنص البتة ولفظ أيا ما صالح لما فوقها وما
فوقها مفسد للعقد فلا يتفنعنا حله على الثلاثة لانه لا يقطع الاحتمال (قوله فكل فسحه) شمل من له الخيار
منهما والآخر وهذا على القول بفساد ظاهر وكذا على القول الآتى بأنه موقوف قال في الفتح وذكر الكرخي
نصاعن أبي حنيفة أن البيع موقوف على اجازة المشتري وأثبت البائع حق الفسخ قبل الاجازة لان لكل من
المتعاقدين حق الفسخ في البيع الموقوف اه (قوله خلافهما) فعندهما يجوز ان اسمى مدة معلومة فتح
(قوله غير أنه يجوز ان أجاز في الثلاثة) وكذا لو اعتق العبد أو مات العبد أو الماشى أو أحدث به ما وجب لزوم
البيع ينقلب البيع جائزا عند أبي حنيفة وعمامة في البحر عن الخانية (قوله في الثلاثة) ولو في ليلة الرابع
قهستاني (قوله فينقلب صحيحا الخ) لانه قد زال المفسد قبل تقريره وذلك أن المفسد ليس هو شرط الخيار بل
وصله بالاربع فاذا أسقطه تحقق زوال المعنى المفسد قبل مجتمعه فيبقى العقد صحيحا ثم اختلفوا في حكم هذا العقد
في الابتداء فعند مشايخ العراق حكمه الفساد ظاهر اذا تظاهر دواهم على الشرط فاذا أسقطه تبين خلاف
الظاهر فينقلب صحيحا وقال مشايخ خراسان والامام السرخسى وغيرهم من مشايخ ما وراء النهر
هو موقوف وبالا سقاط قبل الرابع ينقلب صحيحا واذا مضى جزء من الرابع فسد العقد الآن وهو الوجه كذا في
الظهيرية والذخيرة فتح ملخصا وعمامة فيه ولكن الاول ظاهر الرواية بحر ومنع وفي الحدادى فائدة الخلاف تظهر
في أن الفساد عدل اذا اتصل به القبض والموقوف لا عدل الا أن يجيزه المالك ونظيره بان الفساد أيضا لا عدل
الا باذن البائع كما في المجمع والاولى أن يقال انها تظهر في حرمة المباشرة وعدمها فتحرم على الاول لا على الثاني
نهر قلت وفي التنظير نظر فان المالك في الفساد يحصل بقبض المبيع باذن البائع فالموقوف فيه على اذن البائع هو
القبض لانفس المالك وأما الموقوف كبيع الفضولى فان المالك يتوقف فيه على اجازة المالك البيع فبقى ثمة

الخلاف ظاهرة لكن ما قدمناه قريبا عن الخاتمة من أنه لو اعتق العبد ينقلب جائزا يشمل ما قبل القبض مع أن قوله ينقلب جائزا انما يناسب القول بأنه فاسد لا موقوف فيفيد حصول الملك قبل القبض ويؤيده ما مر من أن حكمه عند مشايخ العراف الفساد ظاهر افيدل على أنه لا فساد في نفس الامر ولذا قال في الفسخ ان حقيقة القولين أنه لا فساد قبل الرابع بل هو موقوف ولا يتحقق الخلاف الا باثبات الفساد على وجه يرتفع شرعا باسقاط الخيار قبل مجيء الرابع كما هو ظاهر الهداية (قوله في لازم) أخرج به الوصية فلا يحل للخيار فيها لان الموصى الرجوع فيها مادام حيا والموصى له القبول وعدمه أفاده ط ومثلها العارية والوديعة (قوله يحتمل الفسخ) أخرج ما لا يحتمله كسكاح وطلاق وخلع وصلى عن قود واستشكل في جامع الفصولين السكاح بفسخه بالردة وملاك أحدهما الاخر فانه فسخ بعد التمام أما فسخه بعدم الكفاءة والعق و البائع فهو قبل التمام قلت قد يحاج بان المراد بما يحتمل الفسخ ما يحتمله بتراضي المتعاقدين قصدا وفسخ السكاح بالردة والملك ثبت تبعا (قوله كزارعة ومعاملة) أى مساقاة وهذا ذكرهما في البحر بحثا فقال وينبغي صحة في المزارعة والمعاملة لانهما احارة مع أنه جزم بذلك في الاشياء قال الحموي يحتمل أنه ظفر بالمنقول بعد ذلك فان تصنيف البحر سابق (قوله وأجارة) فلو فسخ في اليوم الثالث هل يجب عليه أجر يومين أفتى صط أنه لا يجب لانه لم يتمكن من الانتفاع بحكم الخيار لانه لو انتفع يبطل خياره جامع الفصولين (قوله وقسمة) لانها ابيع من وجه (قوله وصلى عن مال) احترز به عن صلى عن قود لانه لا يحتمل الفسخ كما مر (قوله ورهن) كان ينبغي تقديمه على الخلع أو تأخيره عن العتق لان قول المتن على مال راجع للخلع أيضا ولا يصح رجوعه للرهن كما لا يخفى وكان ينبغي أن يذكر الطلاق على مال أيضا لانه معاوضة من جانب المرأة كالخلع وكما أن العتق على مال معاوضة من جانب العبد اهـ ح (قوله لزوجة ورهن وقن) لان العقد في جانبهم لازم يحتمل الفسخ بخلاف الزوج والسيد فان العقد من جانبهما وان كان لازما لكنه لا يحتمل الفسخ لانه عين وبخلاف المرتهن فان العقد من جانبه غير لازم أصلا وحينئذ فيجب ذكرهم في المقابل اهـ ح أى فيما لا يصح فيه الخيار ويمكن أن يقال ان الخلع والعتق على مال داخلان في قوله الآتى وعين تأمل وقوله لازم يحتمل الفسخ أى قبل تمامه بالقبول أما بعد القبول من الزوجة والرهن والقن فلا يحتمله (قوله ككفالة) أى بنفس أو مال وشرط الخيار للمكفول له أو للكفيل بحر وقد مننا أن الخيار في الكفالة والحوالة يصح أكثر من ثلاثة أيام (قوله وحوالة) اذا شرط للمحتمل أو المحال عليه لانه يشترط رضاه ط (قوله وبراء) بان قال أبرأته على أنى بالخيار ذكره نفا الاسلام من بحث الهزل بحر قال ط لكن نقل الشريف الحموي عن العمادى لو أبرأه من الدين على أنه بالخيار فالخيار باطل ولعل في المسئلة خلافا اهـ قلت وبالثاني جزم الشارع في أول كتاب الهبة وعزاه الى الخلاصة (قوله ووقف) فيه أنه لا يحتمل الفسخ تأمل (قوله عند الثاني) لانه عنده لازم وعند محمد وان كان كذلك لكنه اشترط أن لا يكون فيه خيار شرط ولو معلوما وقد مننا في الوقف أن الخلاف في غير المسجد فلو فيه صح الوقف وبطل الخيار (قوله فهى ستة عشر) أى مع المبيع (قوله لافى نكاح الخ) لانها لا تحتمل الفسخ (قوله وطلاق) أى بلا مال لما عرفت وينبغي أن يكون الخلع بلا مال مثله اهـ ح (قوله واقرار الخ) عبارة مع المتن في كتاب الاقرار أقرب شئ على أنه بالخيار ثلاثة أيام لزمه بلا خيار لان الاقرار اخبار فلا يقبل الخيار وان صدقه المقر له في الخيار الا اذا أقرب بعد بيع وقع بالخيار له فيصح باعتباره العقد اذا صدقه أو برهن الخ (قوله ووكالة ووصية) فلا خيار فيه لعدم لزوم من الطرفين ولزوم الوكالة في بعض الصور نادر أفاده ط وهذا زادهما في النهر بحثا أخذنا مما مر في قوله في لازم (قوله فهى تسعة) يزداعا وهو الهبة لماسيد كره المصنف في بابها من أن من حكمها عدم صحة خيار الشرط فيها الخ (قوله وقد كنت غيرت ما نظمه في النهر) فان نظم النهر كان هكذا

(في) لازم يحتمل الفسخ
كزارعة ومعاملة
(و) اجارة وقسمة وصلى
عن مال) ولو بغير عينه
(وكتابة وخلق) ورهن
(وعتق على مال) لو شرط
لزوجة ورهن وقن
(ونحوها) ككفالة وحوالة
وابراء وتسلم شفعة بعد
الطلبين ووقف عند
الثاني أشباه واقالة بزازية
فهى ستة عشر لافى
نكاح وطلاق وعين
ونذر وصرف وسلم واقرار
الا الاقرار بعقد يقبله
أشياء ووكالة ووصية
نهر فهى تسعة وقد
كنت غيرت ما نظمه في
النهر فقلت
يأتى خيار الشرط في
الاجارة
والبيع والابراء والكفالة
والرهن والعتق وترك
الشفعة *

مطلب المواضع التي
يصح فيها خيار الشرط
والتي لا يصح

والصلح والخلع مع الحوالة * والوقف والقسمة والاقالة

وليس في هذا التغير كبير فائدة مع أنهم لم يستوفوا الاقسام كما قاله ح أى لانها ما سقطت من القسم الاول
المزارعة والمعاملة والكتابة ومن الثاني الوصية لكن الظاهر أن اسقاط الكتابة ذهول وأما ما عداها فلا يكون

بحسب ما علمته مما مر قلت وقد كنت نظمت جميع مسائل القسمين مشير الى البحث منها مع زيادة الهبة في القسم الثاني فقلت يصح خيار الشرط في ترك شفعة * وبيع وابراء ووقف كقوله وفي قسمه خلع وعتق اقاله * واصلح عن الاموال ثم الحوالة مكتوبة رهن كذا اجارة * وزيد مساقاة مزارعة له وما صحت في نذر نكاح الياسة * وفي سلم صرف طلاق وكالة واقراء ايهاب وزيد وصية * كما مر بحثا فاعتنم ذي المقالة

(قوله والخلع) بالرفع خبره كذا ولا يصح جعل كذا خبرا عن القسم لانه مجرد بالعرف على ما قبله نعم يصح جعله متعلقا بمحذوف حال من الخلع (قوله على أنه أي المشتري الخ) ٣ وكذا لو نقد المشتري الثمن على أن البائع ان رد الثمن الى ثلاثة فلا بيع بينهما صح أيضا والخيار في مسئلة المثل للمشتري لانه المتمكن من امضاء البيع وعدمه وفي الثانية للبائع حتى لو اعتقه صح ولو اعتقه المشتري لا يصح نهر (تنبيه) ذكر في البحر هنا بيع الوفاء تبع للخاتمة قائل لانه من أفراد مسئلة خيار النقد أيضا وذكر فيه ثمانية أقوال وذكره الشارح آخر البيوع قبيل كتاب الكفالة وسيأتي الكلام عليه هناك ان شاء الله تعالى (قوله فالو لم ينقد في الثلاث فسد) هذا هو الباقي المبيع على حاله قال في النهر ثم لو باعه المشتري ولم ينقد الثمن في الثلاث جاز البيع وكان عليه الثمن وكذا الوقت لها في الثلاث أو مات وقتلها أجنبي خطأ وغرم القيمة ولو وطئها وهي بكر أو ثيب أو جنى عليها أو حدث بها عيب لا يفعل أحد ثم مضت الايام ولم ينقد خيار البائع ان شاء أخذها مع النقصان ولا شيء له من الثمن وان شاء تركها وأخذ الثمن كذا في الخاتمة اهـ (قوله فنقدت عن الخ) أي وعليه قيمته بجر عن الخاتمة وهذا تقرير على قوله فسد قال في النهر واعلم أن ظاهر قوله فلا بيع يفيد أنه لم ينقد في الثلاث ينسخ قال في الخاتمة والصحيح أنه يفسد ولا ينسخ حتى لو اعتقه بعد الثلاث فنقدت عن كان في يده اهـ وأما اعتقه قبل مضي الثلاث فينقد بالاولى كالمو باعه كما مر لانه بمعنى خيار الشرط (قوله وان اشترى كذلك) أي على أنه ان لم ينقد الثمن الى أربعة أيام (قوله لا يصح) والخلاف السابق في أنه فاسد أو موقوف ثابت هنا نهر عن الذخيرة (قوله خلافا للمحمد) (١) فانه يجوز له الى ما سماه (قوله فالو ترك التفريع) أي في قوله فان اشترى فان الحاق يقتضي المعايير والتفريع يقتضي أنه من فروعه قال في الدرر لم يذكره بالفاء كما ذكره في الوقاية اشارة الى أنه ليس من صور خيار الشرط حقيقة لينفرد عليه بل أوردته عقبيه لانه في حكمه معنى اهـ قال محشمه خادمي أفندي أقول الواقع في الزيلعي كونها من صورته وقد قال صدر الشريعة في وجه ادخال الفاء انه فرع مسئلة خيار الشرط لانه انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تاخير أداء الثمن أو غيره على أن قوله لانه في حكمه يصلح أن يكون علة صحيحة لدخول الفاء (قوله ولا يخرج مبيع عن ملك البائع مع خياره) لانه يمنع الحكم وفي قوله عن ملك البائع ايماء الى أن البائع هو المالك فالو كان فضوليا كان اشتراط الخيار له مبطلا للمبيع لان الخيار (٢) له بدون الشرط كما في فروق الكرايين ولا يرد الوكيل بالمبيع اذا باع بشرط الخيار لانه كالمالك حكما نهر (قوله فقط) قيد به وان كان الحكم كذلك اذا كان الخيار له المالك المصنف سيذكره صريحنا والازم التكرار فافهم (قوله فهلك) بكسر اللام ط (قوله على المشتري بيمينته) لان البيع ينسخ بالهلاك لانه كان موقوفا ولا ينفذ بدون بقاء المحل فبقى مقبوضا بيمينته على سوم الشراء وفيه القيمة كذا في الهداية ولا فرق في مسئلة المصنف بين هلاكه في مدة الخيار مع بقاءه أو بعد ما فسخ البائع البيع كما في جامع الفصولين وأما اذا هلك في يده بعد المدة بلا فسخ فيها فانه يهلك بالثمن لسقوط الخيار ولو ادعى هلاكه في يد المشتري وجوب القيمة وادعى المشتري اباقه من يده فالقول له بيمينته لان الظاهر حياته ويتم البيع ولو ادعى البائع الباقي والمشتري الموت فالقول للبائع بيمينته كذا في السراج بحر (قوله اذا قبضه باذن البائع) وكذا بلاذنه بالاولى ط وأما اذا هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء عليهما كما في المطلق عنه وان تعيب في يد البائع فهو على خياره لان ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولكن المشتري يتخير ان شاء أخذه بجميع الثمن وان

* نذر وأيمان فهذا يعتنم
(فان اشترى) شخص شيئا
(على أنه) أي المشتري
(ان لم ينقد ثمنه الى ثلاثة
أيام فلا بيع صح) استحسننا
خلافا لرفر فلو لم ينقد في
الثلاث فسد فنقدت عنقه
بعدها لو في يده فليحفظ
(و) ان اشترى كذلك
(الى أربعة أيام) لا
يصح خلافا للمحمد (فان
نقد في الثلاثة جاز)
اتفاقا لان خيار النقد
ملحق بخيار الشرط فلو
ترك التفريع لكان
أولى (ولا يخرج مبيع
عن ملك البائع مع خياره)
فقط اتفاقا (فهلك
على المشتري بيمينته) أي
بدله ليعم المثل (اذا قبضه
باذن البائع)

٣ مطلب خيار النقد

(١) قوله فانه يجوز له الى ما سماه الخ) وقول أبي يوسف الاول مثل قول الامام وقوله الثاني مثل قول محمد غاية اهـ كذا بخط الشيخ العباسي المهدي رحمه الله تعالى

(٢) قوله لان الخيار له بدون الشرط) فيه أنه يكون حينئذ اشتراط الشيء من مقتضيات العقد وهو لا يقتضي البطالان وأجاب شيخنا بما حاصله أنه لما كان الخيار ثابتا له بدون الشرط تعيين صرف ما ثبت بالشرط

الى نفس العقد لا الحكم الذي هو المحل الاصلى للخيار لشغله بالخيار الاول صونا للكلام العاقل عن الالغاء والعقد لا يقبل التعليق بالشرط اهـ

شاء فسخ كافي المبيع المطلق وإذا كان العيب بفعل البائع ينتقص المبيع فيه بقدره لأن ما يحدث بفعله يكون مضمونا عليه وتسقط به حصته من الثمن بجرعن الزيلعي ويأتي حكم تعيبه في يد المشتري (قوله يوم قبضه) ظرف لقيمه ح (قوله) فإنه بعد بيان الثمن مضمون بالقيمة) أطلقه فشمّل بيان الثمن من البائع أو المساوم وخصه الطرسوسي في أنفع الوسائل بالثاني ورده في البحر بأنه خطأ لما في الخانية طلب منه ثوبا ليشتريه فأعطاه ثلاثة أثواب وقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين فأجلها فأى ثوب ترضى بعته منك فحمل فهلك عند المشتري قال الامام ابن الفضل ان هلكت جملة أو متعاقبا ولا يدري الاول وما بعده ضمن ثلث الكل وان عرف الاول لزمه ذلك الثوب والثوبان أمانة وان هلك اثنان ولا يعلم أيهما الاول ضمن نصف كل منهما وورد الثالث لأنه أمانة وان نقص الثالث ثلثه أو ربعه لا يضمن النقصان وان هلك واحد فقط لزمه ثمنه وورد الثوبين اه ملخصا قال في البحر فهذا صريح في أن بيان الثمن من جهة البائع يكفي للضمان اه وأجاب العلامة المقدسي بان مراد الطرسوسي أنه لا بد من تسمية الثمن من الجانبين حقيقة أو حكما أما الاول فظاهر وأما الثاني فبان يسمى أحدهما ويصدر من الآخر ما يدل على رضائه ثم قال ومن نظر عبارة الطرسوسي وجد هاتين عبارتيه عبادا كراه اه قلت وبيان ذلك أن المساوم انما يلزمه الضمان اذا رضى بأخذه بالثمن المسمى على وجه الشراء فاذا سمي الثمن البائع وتسلم المساوم الثوب على وجه الشراء يكون راضيا بذلك كما أنه اذا سمي هو الثمن وسلم البائع يكون راضيا بذلك فكان التسمية صدرت منهما معا بخلاف ما اذا أخذه على وجه النظر لأنه لا يكون ذلك رضا بالشراء بالثمن المسمى قال في القنية سم عن أبي حنيفة قال له هذا الثوب لك بعشرة دراهم فقال هاته حتى أنظر فيه أو قال حتى أريه غيري فأخذه على هذا اوضاع لا شيء عليه ولو قال هاته فان رضيت أخذه فضاغ فهو على ذلك الثمن اه قلت ففي هذا وجدت التسمية من البائع فقط لكن لما قبضه المساوم على وجه الشراء في الصورة الاخيرة صار راضيا بتسمية البائع فكانها وجدت منهما ما في الصورة الاولى والثانية فلم يوجد القبض على وجه الشراء بل على وجه النظر منه أو من غيره فكان امانته عنده فلم يضمنه ثم قال في القنية ط خذ منه ثوبا وقال ان رضيت اشتريته فضاغ فلا شيء عليه وان قال ان رضيت أخذه بعشرة فعليه قيمة ولو قال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى أنظر اليه وقبضه على ذلك وضاغ لا يلزمه شيء اه قلت ووجهه أنه في الاولى لم يذ كر الثمن من أحد الطرفين فلم يصح كونه مقبوضا على وجه الشراء وان صرح المساوم بالشراء وفي الثاني لما صرح بالثمن على وجه الشراء صار مضمونا وفي الثالث وان صرح البائع بالثمن لكن المساوم قبضه على وجه النظر لا على وجه الشراء فلم يكن مضمونا وبهذا ظهر الفرق بين المقبوض على سوم الشراء والمقبوض على سوم النظر فافهم واغنم تحقيق هذا المحل (قوله مضمون بالقيمة) أي اذا هلك أما اذا استهلكه فمضمون بالثمن كما حققه الطرسوسي وان رده في البحر بأنه غير صحيح لما في الخانية اذا أخذ ثوبا على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد موت المشتري اه قال والوارث كالمورث فقد أجاب في النهر بقوله لا نسلم أنه غير صحيح اذا الطرسوسي لم يذ كر تفقهه بل نقلا عن المشايخ صرح به في المنتقى وعلمه في المحيط بأنه صار راضيا بالمبيع جلا لفعله على الصلاح والسداد وعزاه في الخزانة أيضا إلى المنتقى غير أنه قال في القياس تجب القيمة اه كلام النهر قلت وما نقله في البحر عن الخانية لادلالة فيه على ما يدعيه بل فيه ما ينافيه لان قوله وكذا لو استهلكه وارث المشتري يفيد أنه لو استهلكه المشتري نفسه كان الواجب الثمن لا القيمة ووجهه أيضا ظاهر لما علمته من تعليل المحيط والفرق بينه وبين استهلاك الوارث أن العاقد هو المشتري فاذا استهلكه كان راضيا بمضاء عقد الشراء بالثمن المذكور بخلاف ما اذا استهلكه وارثه لان الوارث غير العاقد بل العقد انفسخ بموته فبقي أمانته في يد الوارث فيلزمه القيمة دون الثمن فقوله في البحر والوارث كالمورث غير مسلم ثم رأيت الطرسوسي نقل عن المنتقى ما يفيد ذلك وهو قوله ولو قال البائع رجعت عما قلت أو مات أحدهما قبل أن يقول المشتري رضيت انتقض جهة البيع فان استهلكه المشتري بمذ ذلك فعليه قيمته كافي حقيقة البيع لو انتقض بقاء المبيع في يده مضمونا فكذا هنا اه فهذا صريح بانفساخ العقد بموته

يوم قبضه كالمقبوض على
سوم الشراء فإنه بعد
بيان الثمن مضمون
بالقيمة

مطلب في المقبوض على
سوم الشراء

بالغة ما بلغت نهر ولو شرط المشتري عدم ضمانه بزازية ولو في يد الوكيل ضمنه من ماله بلا رجوع (٣٥) الا بامر به بالسوم خانية أما على سوم النظر

غير مضمون مطلقا وعلى
سوم الرهن بالاقل من
قيمتيه ومن الدين وعلى
سوم القرض بقرض
ساومه به وعلى سوم
النكاح لأمة بقيمتها
نهر (ويخرج عن ملكه)
أي البائع (مع خيار
المشتري) فقط (فهل
بيده بالثمن كتمعيه)
فيها

(١) مطلب المقبوض على

سوم النظر

(٢) قوله والظاهر الثاني

قال شيخنا يلزمه بيان

الفرق بين هذه المسئلة

وبين المقبوض على سوم

الشراء بدون بيان

الثمن فإنه حكم فيها

بعدم الضمان مع أنه

مقبوض على سوم

الشراء الفاسد كهذه

اذ الظاهر أن علة عدم

الضمان فيها هي فساد

هنا اه

(٣) قوله وان كان فاسدا

والباقي الخ) أي لان خيار

التعيين لا يصح في الزائد

على الثلاث لثبوته على

خلاف القياس فيها

فيتقيد بالثلاث لجمعه

الاوصاف الثلاثة وهي

الاعلى والوسط والأدون

وما زاد يكون أصل القياس

لاندواع الحاجة بالثلاث اه

(٤) قوله والدين) معطوف

فكيف يلزم الوارث الثمن باستهلاكه فافهم واغتنم (قوله بالغة ما بلغت) رد على الطرسوسي حيث
قال وظاهر كلام الاصحاب أنها تجب بالغة ما بلغت ولكن ينبغي أن يقال لا يزاد بها على المسمى كما في
الاجارة الفاسدة قال في النهر وفيه نظر بل ينبغي أن تجب بالغة ما بلغت وقد صرحوا بذلك في البيع الفاسد فكذا
هنا اه (قوله ولو شرط المشتري) أي مراد الشراء وهو المساوم (قوله ولو في يد الوكيل الخ) قال في البحر عن
الخانية الوكيل بالشراء اذا أخذ الثوب على سوم الشراء فإراه الموكل فلم يرض به وردده عليه فهل عند الوكيل
قال الامام ابن الفضل ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا أن يأمره بالاخذ على سوم الشراء فيمتنذ
اذا ضمن الوكيل رجوع على الموكل اه (قوله أما على سوم النظر) (١) بان يقول هاته حتى أنظر اليه أو حتى أريه
غيري ولا يقول فان رضيته أخذته وقوله مطلقا أي سواء ذكر الثمن أولا اه ح عن النهر ولا يخفى أن عدم
ضمانه اذا هلك أما لو استهلكه القابض فإنه يضمن قيمته وقد مناه وجه الفرق بينه وبين المقبوض على سوم
الشراء وفي حكمه المقبوض على سوم الشراء اذا لم يبين الثمن أو مات أحد العاقدين قبل الرضا أو رجوع عما قال كما
قدمناه آنفا عن المنتقى وقد مناه أول المسئلة ما لو قبض ثلاثة أثواب وسمى ثمن كل واحد بعينه ليشترى أحدها
فهلك واحد منها فإنه يضمنه دون الآخرين وتقدم تفصيله وهل هذا خاص بما اذا كانت ثلاثة لتكون مما فيه
خيار التعيين الآتي بيانه أو أعم والظاهر (٢) الثاني اذ لو كانت أكثر فلا شئ أن واحدا منها مقبوض على سوم الشراء
وان (٣) كان فاسدا والباقي على سوم النظر فهو أمانة بخلاف الاول فتأمل (قوله وعلى سوم الرهن بالاقل من قيمته
ومن الدين) أي اذا سمي قدر الدين فلا ينافي ما سبكه المصنف في كتاب الرهن من قوله المقبوض على سوم الرهن
اذا لم يبين المقدار ليس بمضمون على الاصح اه وفي البزازية الرهن بالدين الموعود مقبوض على سوم الرهن مضمون
بالموعود بان وعده ان يقرضه ألفا فاعطاه ههنا وهلك قبل الاقراض يعطيه ألفا الموعود جبرا فان هلك هذا في يد
المرتحن أو العادل ينظر الى قيمته يوم القبض (٤) والدين وعن الثاني أقرضني وخذ هذا ولم يسم القرض فأخذ الرهن
ولم يقرضه حتى ضاع يلزمه قيمة الرهن اه وما عن الثاني مقابل الاصح المذكور (قوله وعلى سوم القرض الخ)
في البحر عن جامع الفصولين وما قبض على سوم القرض مضمون بما ساومه بمقبوض على حقيقته بمنزلة مقبوض
على سوم البيع الآن في البيع يضمن القيمة وههنا هلك الرهن بما ساومه من القرض اه وقوله هلك الرهن
بما ساومه من القرض أي اذا كانت قيمته مثل الرهن لأقل فلا ينافي ما تقدم من أنه يضمن بالاقل وبه ظهر أن ما في
قوله وما قبض نكرة موصوفة بمعنى الرهن فتكون هذه عين المسئلة التي قبلها كما علم مما نقلناه عن البزازية
في تصور المسئلة السابقة فافهم (قوله وعلى سوم النكاح الخ) يعني لو قبض أمة غيره لتهتز وجهها بان مولاهما
فهلكت في يده ضمن قيمتها جامع الفصولين قال محشمه الخير الرمي أقول تقدم أن ما بعث مهر بعد الخطبة وهو
قائم أو هالك يسترد فهو صريح أيضا في أن ما قبض على سوم النكاح من المهر مضمون ولو لم يسم المهر اه (تنبيه)
ظاهر كلامهم وجوب قيمة الامه ولو لم يكن المهر مسمى ويحتاج الى وجه الفرق بينه وبين المقبوض على سوم الشراء
أو سوم الرهن فإنه لا يضمن الا بعد بيان الثمن أو بيان القرض وقد أطال الكلام فيه السيد الجوى في حاشية
الاشباه من النكاح ولم يأت بباطل (قوله ويخرج عن ملكه أي البائع) فلو أعتقه لم يصح عتقه ولو كان حلف
ان بعتة فهو حر لم يعتق لخروجه عن ملكه بحر (قوله مع خيار المشتري فقط) شمل ما اذا كان الخيار لهما وأسقط
البائع خياره بان أجاز البيع كما في البحر قال ح ومثله ما اذا جعل المشتري الخيار لأجنبي (قوله فهل بيده بالثمن)
لان الهلاك لا يعرى عن مقدمة عيب يمنع الرد فيه هلك وقد انبرم البيع فيلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع
لان تعييه في هذه الحالة لا يمنع الرد فيه هلك والعقد موقوف فيبطل نهر واذا بطل العقد يضمن القيمة (٥) والفرق بين
الثمن والقيمة أن الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على القيمة أو نقص والقيمة ما يقوم به الشيء بمنزلة المعيار
من غير زيادة ولا نقصان (قوله كتمعيه فيها) أي في يد المشتري وههنا تشبيه بالهلاك في صورتين أعني في صورة
ما اذا كان الخيار للبائع أو للمشتري فان التعيب المذكور كالهلاك يوجب القيمة في الاولى والثمن في الثانية منع

(٥) مطلب في الفرق بين القيمة والثمن

على قوله قيمته أي ينظر الى قيمته والدين فيضمن بالاقل منهما اه منه

بعب لا يرتفع كقطع يد
فيلزمه قيمته في المسئلة
الاولى والبائع فسح
المبيع وأخذ نقصان
القيمة لا المثل لشبهة
الربا حدادي وثمنه في
الثانية ولو يرتفع كرض
فان زال في المدة فهو على
خياره والارز مه العقد
لتعذر الرد ابن كمال (ولا
ملكه المشتري خلافا
لهما) لثلايصير سائبة
قلنا السائبة هي التي
لا ملك فيها لأحد ولا
تعلق ملك والثاني موجود
هنا ويلزمك اجتماع
البديلين والعود على
موضوعه بالنقض
بشرأقر به (ولا يخرج
شيء منهما) أي من مبيع
وثن من ملك بائع ومشتري

(١) قوله وكذا بفعل
البائع الخ) عبارة ط
هكذا أو بفعل المبيع
أو البائع عندهما وقال
محمد لا يسقط خيار
المشتري بتعيب البائع
اه وهي الصواب تأمل
(٢) قوله ان عدم صحة
الرهن الخ) عبارة
المعراج كما في البحر ان
عدم صحته قياس الخ
فالضمير البارز راجع
للإبراء كما لا يخفى اه

وشمل ما اذا عيبه المشتري أو اجنبي أو تعيب بأفة سماوية أو بفعل المبيع وكذا بفعل البائع عند محمد فلا يسقط
به خيار المشتري فان أجاز المبيع ضمن البائع النقصان وعندهما يلزم المبيع بحر أي ويرجع بالارش على البائع
كما ذكره بعد (تنبيه) ذكر حكم الهالك والنقصان عند المشتري ولم يذكر حكم الزيادة عنده وحاصله أنها
متصلة أو منفصلة ومتولدة من الاصل كالولد واليمن والجمال والبر من المرض أو غير متولدة كالصبي والعقر
والكسب والبناء فيمتنع الفسخ الا في المنفصلة الغير المتولدة بحر عن التناخانية (قوله لا يرتفع) يأتي محترزه
(قوله فيلزمه قيمته) أي لو هلك ولو قال فللبائع في المسئلة الاولى فسح المبيع الخ لكان أولى لان المطلوب بيان
ما يلزم بالتعيب في المسئلتين أما ما يلزم بالهالك فيهما فهو مصرح به في المتن (قوله لشبهة الربا) لان الجوده في
المال الربوي غير معتبرة لكن قال في الخلاصة من الغصب اذا غصب قلب فضة وهو بالضم السواران شاء المالك
أخذه مكسورا وان شاء تركه وأخذ قيمته من الذهب قال في العناية اذ لو أوجبنا مثل القيمة من جنسه أدى الى الربا
أو مثل وزنه أبطلنا حق المالك في الجوده والصنعة اه وذكر الزيلعي هناك فيما لو نقص الغصب الربوي بخير
المالك بين أن يسلك العين ولا يرجع على الغاصب بشئ وبين أن يسلمها ويضمن مثلها أو قيمتها لان تضمين النقصان
متعذرا لانه يؤدي الى الربا اه وبه علم أن الخيار للمالك بين امسالك العين بالارجوع بالنقصان وبين دفعها وتضمين
مثلها أي مثل وزنها لانه رضى بابطال حقه في الجوده وبين تضمين قيمتها أي من خلاف الجنس وفي مسئلتنا اذا كان
الخيار للبائع في بيع الربوي وعيبه المشتري واختار البائع الفسخ ليس له أخذ نقصان العيب لانه يؤدي الى الربا
وينبغي أن يكون له الخيارات المذكورة تأمل (قوله في الثانية) أي ما كان الخيار فيها للمشتري (قوله ولو يرتفع)
مقابل قوله بعب لا يرتفع (قوله فهو على خياره) أي فله الفسخ في مدة الخيار ورد المبيع على بائعه لتعذر الرد
(قوله والا) أي وان لم يزل المرض في المدة لم يزل العقد لانه لا يمكنه رده في المدة معيبا لتضرر البائع ولو زال بعد مضى
المدة لم يزل العقد بمضيها (قوله ابن كمال) ومثله في البحر والجوهرة (قوله ولا يملكه المشتري) أي فيما اذا كان الخيار له
فقط لكن في الثانية يصح اعتاقه ويكون امضاء في السراج تحب النفقة عليه بالاجماع ولو تصرف فيه في مدة
الخيار جاز تصرفه ويكون اجازة منه وفي جامع الفصولين لو رهن بالثمن رهنا جازا الرهن به مع أنه ذكر فيه أيضا
أنه لو أبرأه البائع عن الثمن لم يجز ابرأؤه عند أبي يوسف اه فينبغي أن لا يصح الرهن أيضا والجواب أن الإبراء
يعتمد الدين ولادين له عليه لان الثمن باق على ملك المشتري بخلاف الرهن بدليل صحته بالدين الموعود به لكن في
المعراج (٢) أن عدم صحة الرهن بالثمن قياس والاستحسان صحته لانه ابراء بعد وجود السبب وهو البيع وتماه
في البحر وفيه عن الخلاصة أن زوائد المبيع موقوفه ان تم البيع كانت للمشتري وان فسح كانت للبائع (قوله
خلافا لهما) حيث قال انه يملكه (قوله لثلايصير سائبة) أي شيئا لا ماله بعد دخوله في الملك وهذا دليل
لقولهما انه يملكه بعد دخوله وجه من ملك البائع أي أنه لو لم يملكه لم أن يخرج عن ملك البائع لا الى مالك فيكون
كالسائبة ولا عهد لثابه في الشرع يعني في المعاوضات لثلاير ونحو التركة المستغرقة بالدين فانها تخرج عن
ملك الميت ولا تدخل في ملك الورثة ولا الغرماء وتماه في النهر والفتح (قوله قلنا) أي من طرف الامام وهو
جواب يمنع كونه كالسائبة (قوله والثاني موجود هنا) وهو علقه الملك أي البائع اذ قد رده عليه فيعود اليه
حقيقة ملكه وللمشتري أيضا اذ قد يسقط خياره فيكون له ط (قوله ويلزمك الخ) استدلال الامام بطريق
النقض الاجمالي لدليل الخصم باستلزامه الفساد من وجهين الاول ما في النهر أنه لو دخل في ملك المشتري مع كون
الثمن لم يخرج من ملكه لزم اجتماع البديلين في حكم ملك أحد المتعاقدين حكم المعاوضة ولا أصل له في الشرع
يعني في باب المعاوضة فانها تقتضي المساواة بينهما في تبادل ملكهما فلا يرد مالو غصب المدين وأبق من يده فانه
يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك فيجتمع العوضان في ملك لانه ضمان جنائية لا معاوضة والثاني ما في الفتح
من ان خيار المشتري شرع نظرا له ليتروى فيقف على المصلحة فلو أثبتنا للمالك بمجرد البيع مع خياره ألحقناه بنقض
مقصوده اذ رعا كان المبيع من يعتق عليه فيعتق بلا اختياره فيعود شرع الخيار على موضوعه بالنقض اذ
كان مقوفا للنظر وذلك لا يجوز (قوله ولا يخرج شيء منهما الخ) فان تصرف البائع جاز وكان فسحا وكذا

عن مالكه اتفاقا (إذا كان الخيار لهما) وأيهما فسخ في المدة انفسخ البيع وأيهما أجاز بطل خياره فقط (و) هذا الخلاف (تظهر ثمرته في) عشر مسائل جمعها العيني في قوله (استحق عزل نخم) * الألف من الأمة ولو اشتراها بخيار وهي زوجته (٥٥) بقي النكاح * والسبب من الاستبراء

أن تصرف المشتري في الثمن إن كان عينا وتصرف كل منهما فيما اشتراه باطل وأيهما هلك قبل التسليم بطل البيع فإن هلك بعده بطل أيضا ولزم قيمته منق (قوله عن مالك) لا حاجة إليه ط (قوله وأيهما أجاز بطل خياره فقط) أي وصار العقد باتما من جانبه والآخر على خياره وإن لم يوجدهما أجازة ولا فسخ حتى مضت المدة لزم البيع ولو أجاز أحدهما أو فسخ الآخر بطل البيع بينهما سواء سبق الفسخ أو الأجازة أو كانا معا ولا عبرة للأجازة بكل حال اهـ منق وحاصله أنه إذا أجاز أحدهما فالآخر على خياره فإن أجاز أيضا تم العقد وانفسخ بطل وان سكتا حتى مضت المدة لزم العقد (قوله وهذا الخلاف) أي المذكور بين الأمام وصاحبيه في مسألة خيار المشتري وهو أن المبيع لا يدخل في ملك المشتري عنده ويدخل عندهما والتفريع في المسائل الآتية على قوله (قوله بقي النكاح) لأنه لم يملكه عنده وإذا سقط الخيار بطل أي النكاح للتنافي أي بين ثبوت المتعة بملك الميمن وبالعقد وعندهما انفسخ النكاح لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع رجعت إلى مولاه بالانكاح عليها عندهما وعنده تستمر زوجته كما في الفسخ قال في البحر وعلى هذا لو اشترى زوجته فاسد أو قبضها يفسد النكاح ثم إذا فسخ البيع للفساد لا يرتفع فساد النكاح (قوله لا يعتبر استبراء) أي عنده وعندهما يعتبر ولو ردت بحكم الخيار إلى البائع لا يجب الاستبراء عنده وعندهما يجب إذا ردت بعد القبض بحر وهي المسئلة الآتية في رمز الفاء (قوله فلا يعتق محرمه) أي إذا اشترى قريبه المحرم لا يعتق عليه في مدة الخيار عنده حتى تنقضي المدة ولم يفسخ وعندهما يعتق لأنه ملكه (قوله فله ردها) لأنه حيث لم يملكها عنده كان وطؤها في مدة الخيار بالنكاح لا بملك الميمن فلا يمنع الرد لأنه لم يكن دليل الرضا بالبيع بخلاف وطء غير منكوحة كما سأتى وعندهما يمنع لأن الوطء حصل في الملك وقد بطل النكاح فكان دليل الرضا (قوله إلا أنقصها) أي الوطء ولو ثيبا فيمنع الرد نهر وفتح ومقتضاه أن دواعي الوطء ليست كالوطء لعدم التنقيص بها فلا (٢) يجري فيها الخلاف المذكور بخلافها في غير المنكوحة فإن دواعيه مثله فتكون دليل الرضا بالبيع فيمنع الرد اتفاقا كما سأتى وعلى (٣) هذا فيشكل ما في شرح من لا مسكين من أنه يمنع الرد عند الأمام لو قبلها أو مسسته بشهوة وكذا لو وطئها غير الزوج في يده اهـ ووجه الأخير ظاهر لأن وطء غيره موجب للعقر وهو زيادة منفصلة متولدة من المبيع بعد القبض فيمنع الرد كما مر ويأتي (تنبيه) قال في البحر ولم أر حكم حل وطء المبيعة بخيارا أما إذا كان الخيار للبائع فينبغي حله لا للمشتري وإن كان للمشتري ينبغي أن لا يحل لهما ونقله في المعراج عن الشافعي اهـ ولا يخفى أن هذا في غير منكوحة ثم اعلم أن هذه المسئلة غير مكررة مع الأولى المرهول لها بالالف وإن كان موضوعهما شراء الأمة المنكوحة لأن المقصود من الأولى أن شراءها لا يبطل نكاحها ومن هذه أن وطء زوجها لا يمنع من ردها كما نبه عليه ط وهو ظاهر (قوله من الوديعة عند بائعه الخ) أي إذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم أودعه عند البائع فهل في يده في تلك المدة هلك من مال البائع عنده لا ارتفاع القبض بالرد لعدم الملك وعندهما من مال المشتري لصحة الإيداع باعتبار قيام الملك وتماه في البحر (قوله لعدم الملك) علة للعلة (قوله لو ولدت) أي بالنكاح بحر (قوله لم تصر أم ولد) أي للمشتري لعدم الملك خلافا لهما بحر (قوله لزم العقد الخ) أي اتفاقا وتصور أم ولد للمشتري إذا ادعاه بحر عن ابن كمال لأن تعيب المبيع في مدة الخيار بعد قبضه له يبطل خياره (قوله إذا ولدت الخ) أي في يد المشتري فيوافق ما قبله ط (قوله ولم تنقصها الولادة) مقتضاه أن الولادة قد لا تكون نقصانا وهو خلاف الإطلاق السابق ويؤيد السابق ما في البرازية اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لا من البائع وهو لا يعلم في رواية المضاربة عيب مطلقا لأن التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية إن نقصتها الولادة عيب وفي البهايم ليست بعيب الآن توجب نقصانا وعليه الفتوى اهـ وسيد كذا شارح في خيار العيب عن البرازية خلاف ما نقلناه عنها وهو تحريف كما سنوضحه هناك (قوله فهو للبائع بعد الفسخ) لأنه عنده لم يحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لحدوثه على ملكه بحر قال ط

(٢) قوله فلا يجري فيها الخلاف (٣) قوله وعلى هذا فيشكل ما في شرح من لا مسكين الخ (٤) عبارة الشارح المذكور ولو

اشترى منكوحة فوطئها لردّها عند أبي حنيفة خلافا لهما هذا الويافلو بكر ائتمن الرد عنده أيضا وكذا لو قبلها أو مسسته بشهوة وكذا لو وطئها

فلا استبراء على البائع * والخاء من الخمر فلو شراه ذي من مثله بالخيار فاسلم أحدهما فهو للبائع عيني وتبعه المصنف لكن عبارة ابن الكمال وأسلم المشتري * والميم من المأذون (٥٦) لو أبرأه البائع من الثمن صح استحسانا وبقي خياره لأنه يلى عدم التملك كل ذلك عنده خلافا

لهما قلت وزيد على ذلك مسائل منها * التاء للتعلق كان ملكته فهو حرقه شراه بخيار لم يعتق * والتاء واستدامة السكنى باجارة أو اعادة ليس باختيار * والصاد وصيد شراه بخيار فاحرم بطل البيع * والذال والزوائد الحادثة في المدة بعد الفسخ للبائع * والراء والعصير في بيع مسلين لو تخمض في المدة فسد خلافا لهما فينبغي أن يرمن لها لفظ تتصدر ويضم الرمن للرمن

غيره في يده اه فقد فهم العلامة المحشى ان قوله وكذا قبلها الخ تابع لقوله يمنع الرد فاستشكل وليس كذلك بل هو معطوف على قوله فوطئها الذي هو محال الخلاف وعليه فلا اشكال أفاده شيخنا نعم يبقى الاشكال في عدم صورة وطء الغير من محال الخلاف مع أنه ليس فيها الايجاب العقر وهو زيادة منفصلة غير متولدة والعجب من العلامة المحشى كيف استظهر وجه امتناع الرد فيها مع تصريحه في التنبيه السابق عند

وأما اذا لم يفسخ فالزوائد تبع للبيع كما سلف (قوله فلا استبراء على البائع) لأنه انما يجب بتجديد الملك ولم يوجد حيث لم تدخل في ملك غيره فكانه لم يزل ملك البائع ابن كمال (قوله لكن عبارة ابن الكمال وأسلم المشتري) وكذا في الفتح وغيره فيكون هو المراد من لفظ أحدهما في عبارة العيني لأنه لو أسلم البائع لا تظهر فيه ثمة الاختلاف لبقاء الخيار اجماعا كما في الزيلعي حيث قال لو اشترى ذي من ذي خرا على أنه أى المشتري بالخيار ثم أسلم المشتري في مدة الخيار بطل الخيار عندهما لأنه ملكها فلا يملك تملكها بالرد وهو مسلم وعنده يبطل البيع لأنه لم يملكها فلا يملك باسقاط الخيار وهو مسلم ولو أسلم البائع والخيار للمشتري بقي خياره بالاجماع ولو ردها للمشتري عادت الى ملك البائع لأن العقد من جانب البائع بات فان أجاز صاره وان فسخ صار الخمر للبائع والمسلم من أهل أن يملك الخمر حكما كما في الارث ولو كان الخيار للبائع فاسلم هو بطل البيع لان المبيع لم يخرج عن ملكه والمسلم لا يقدر أن يملك الخمر ولو أسلم المشتري لا يبطل العقد والبائع على خياره لان العقد من جهة المشتري بات فان أجاز العقد صاره لان المسلم من أهل أن يملك الخمر حكما وان فسخه كان للبائع وهذا كله فيما اذا أسلم أحدهما بعد القبض والخيار لاحدهما فلو قبل القبض بطل البيع في الصور كلها سواء كان البيع باتا أو بخيار لاحدهما ولهما لان القبض شبه بالعقد من حيث أنه يفيد ملك التصرف فلا يملكه بعد الاسلام اه ملخصا (قوله من المأذون الخ) أى اذا اشترى عدم مأذون شيأ بالخيار وأبرأه بانه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لأنه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية أن لا يقبله درر وعندهما يبطل خياره لأنه لما ملكه كان الردم منه تملكيا بغير عوض وهو ليس من أهله وهذا يقتضى صحة الإبراء وقدمنا أنه لا يصح عند أى يوسف قياسا ويصح عند محمد استحسانا بخر (قوله كل ذلك) أى المذكور من أحكام المسائل العشر (قوله لم يعتق) لأنه عنده لم يملكه فلم يوجد الشرط وعندهما وجد فاعتق لأنه ملكه وأما لو قال ان اشترى بديل قوله ان ملكك فانه يعتق اتفاقا لوجود الشرط وهو الشراء فيكون كالمشئى للعتق بعده ففسق الخيار ففتح وبخر (قوله واستدامة السكنى الخ) صورتهما اشترى دارا على أنه بالخيار وهو ساكنها باجارة أو اعادة فاستدام سكنها قال خواهر زاده استدامتها اختيارا عندهما الملك العين وعنده ليس باختيار فتح ومثله خيار العيب وخيار الشرط في القسمة ولو ابتدأ السكنى بطل خياره وتعامه في البحر (قوله فاحرم) أى وهو في يده بطل البيع عنده وورده الى البائع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم المشتري له أن يرده بخر وعبارة الفتح ولو كان للمشتري فاحرم البائع للمشتري أن يرده وهي الصواب (قوله بعد الفسخ) متعلق بما يتعلق به قوله للبائع أى تثبت للبائع بعد الفسخ لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها لم تحدث على ملكه كفى الفتح لا يخفى أن الزوائد تميم المتصلة والمنفصلة متولدة أو غيرها وليس يصح هنا لما قدمناه عن التنازع من أن حدوثها عند المشتري يمنع الفسخ بالخيار الا اذا كانت منفصلة غير متولدة كالكسب فهذه يتأق فيها اجراء الخلاف لا مكان الفسخ فيها أما في بقية الصور الثلاث فلا بل هي للمشتري قطع الحدوثها على ملكه حيث امتنع بها الفسخ ولزمه البيع ثم رأيت في جامع الفصولين ذكر مسائل الزيادة كما قدمنا من امتناع الفسخ في الكل الا في صورة المنفصلة الغير المتولدة وأن الخلاف فيها فقط وحينئذ فاطلاق الزوائد هنا ليس مما ينبغي بل المراد به الصورة المذكورة وهي مسألة الكسب التي رمن لها بالكاف فكان على الشارح اسقاط هذه لتكرارها مع ايهاها خلاف المراد كما ظنه من قال ان الزوائد تميم المتصلة والمنفصلة فيستغنى بها عن الكاف المشار بها الى الكسب اه فافهم (قوله فسد) أى البيع عنده لعجزه عن تملكه باسقاط خياره ويتم عندهما لعجزه عن رده ففسخه فتح (قوله خلافا لهما) راجع للمسائل الخمس المزيدة فافهم (قوله ويضم الرمن للرمن) كذا في بعض النسخ أى يضم الرمن المزيد بلفظ تتصدر للرمن السابق وفي بعض النسخ ويضم الرمن للرمن بخر الاول باللام والثاني بالاضافة وهذه النسخة أطف

وعليها

قول المصنف فيها كيد به الثمن بعدم الرد في الزيادة المذكورة وقيد أبو السعود في حاشيته على من لا مسكين

بما اذا عيبها الوطء وحينئذ يمنع الرد قول واحد أيضا فلا ينبغي عنه في مسائل الخلاف اه

وعليه ففي بضم ضمير يعود للرمز المزد و يكون المراد بالرمز المجزور باللام الرمز السابق عن العيني و بالرمز
المجزور وبالاضافة شرح السكت للعيني فان اسمه الرمز وفي ط فيصير المعنى اسحق عزك أي احققه بتواضعك
وعظم الله تعالى في قلبك فامتثل أمره ونهيه وعظم الناس بانزالهم منزلةهم تصير صدرا أي مقدما ومقربا
عند الله تعالى وعند الناس (قوله ولم أره لاحد) أي لم ير الرمز بتصدر والاف المسائل في المنح والبحر ط
(قوله أجاز من له الخيار) أي أجاز بالقول أو بالفعل كالاعتاق والوطء ونحوهما كما يأتي وفي جامع الفصولين
إذا قال أجزت شراءه أو شئت أخذه أو رضيت أخذه بطل خياره ولو قال هو يت أخذه أو أحببت أو أردت أو
أعجبني أو وافقني لا يبطل لو اختار الرد والقبول بقلبه فهو باطل لتعلق الأحكام بالظاهر لا بالباطن (قوله ولو لمع
جهل صاحبه) أي العاقد معه أما لو كان للمشتريين ففسخ أحدهما بغية الآخر لم يحز كما في جامع الفصولين
(قوله لهما) أي لكل من المتعاقدين (قوله فليس للاخر الاجازة) أي إذا قبل الأول اجازته يدل عليه ما في
جامع الفصولين باعه بخيار ففسخه في المدة انفسخ فان قال بعده أجزت وقبل المشتري جازا استحسانا ولو كان
الخيار للمشتري فاجاز ثم فسخ وقبل البائع جاز و بنفسه اه فيكون الأول بيعا آخر كاسيد كره الشارح والثاني
اقالة (قوله لان الفسوخ لا تلحقه الاجازة) فيه اشكال سيد كره الشارح مع جوابه (قوله لا يصح الا اذا
علم الآخر) هذا عندهما وقال أبو يوسف يصح وهو قول الأئمة الثلاثة قال السرخي وخيار الرؤية على هذا
الخلاف وفي العيب لا يصح فسخه بدون علمه اجماعا ولو أجاز البيع بعد فسخه قبل أن يعلم المشتري جاز
وبطل فسخه ذكره الاسمعي يعني عندهما وفيه يظهر أثر الخلاف وفيما إذا باعه بشرط أنه إذا غاب فسخ
فسد البيع عندهما خلافا لأبي يوسف ورجح قوله في الفتح نهر (قوله فلو لم يعلم) أي في مدة الخيار سواء علم
بعدها أو لم يعلم أصلا (قوله أن يستوثق بكفيل) الذي في العيني أن يأخذ منه وكلا يعني إذا بدله الفسخ رده
عليه اه ومثله في البحر وغيره ح (قوله أو يرفع الأمر للحاكم لينصب الخ) في العمادة وهذا أحد
قولين وقيل لا ينصب لأنه ترك النظر لنفسه بعدم أخذ الوكيل فلا ينظر القاضي اليه وعمامة في النهر (قوله
لحقته بالفعل بلا علمه) مثال الفسخ بالفعل أن يتصرف البائع في مدة الخيار تصرف المالك كما إذا اعتق
المسع أو باعه أو كان جارية فوطئها أو قبلها أو أن يكون الثمن عينا فتصرف فيه المشتري تصرف المالك فيما
إذا كان الخيار للمشتري صرح به الا كل في العناية وغيره من المشايخ منخ والمراد بقوله أن يتصرف المائع الخ
أن يكون الخيار له وتصرف كذلك فيكون فسخا حكما لأنه دليل استبقاء المسع على ملكه وأما لو كان الخيار
للمشتري وفعل ما ذكرناه يتم البيع كما يأتي (قوله كما أفاده الخ) أي أفاد بالفعل الذي يصح به الفسخ يعني أن
أمثلة الفسخ بالفعل تستفاد من قوله المذكور وان لم يكن المذكور من أمثلة الفسخ بل من أمثلة التمام
والاجازة قال في الفتح وجميع ما قدمنا أنه اجازة إذا صدر من المشتري من الأفعال فهو فسخ إذا صدر من البائع
اه وقد أفاد الشارح ذلك بقوله الآتي ولو فعل البائع ذلك كان فسخا والمراد به الاعتاق وما بعده وحديثه فليس
في كلامه غلط بل هو من رموزه التي تخفى على المعترضين فافهم (قوله وتم العقد الخ) أي تحصل الاجازة
بواحد مما ذكر وهو كلام موهم فان في بعضها يكون اجازة سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري وهو الموت ومضى
المدة وفي بعضها إذا كان للمشتري وهو الاعتاق وتوابعه فلو للبائع كان فسخا أفاده في البحر (قوله بموته) أي
موت من له الخيار بأثما كان أو مشتريا لان موت غيره لا يتم به العقد بل الخيار باق لمن شرط له فان أمضى
العقد مضى وان فسخه انفسخ كما في الفتح نهر وفي جامع الفصولين لو الخيار لهما فمات أحدهما لم يزم البيع
من جهته والآخر على خياره وفيه أيضا وكيل البيع أو الوصي باع بخيار أو المالك باع بخيار لغيره فمات الوكيل
أو الوصي أو الموكل أو الوصي أو من باع بنفسه أو من شرط له الخيار قال محمد يتم البيع في كل ذلك لان لكل منهم
حقا في الخيار والجنون كالموت اه وكذا الانماء وعمامة في النهر (قوله ولا يخلفه الوارث) لأنه ليس
الامشيئة وارادة ولا يتصور انتقاله والارث فيما يقبل الانتقال هداية (قوله تخيار رؤية) نص على ذلك
في الفرر والوقاية والنقابة ومختصرها والمقتضى والاصلاح والبحر والنهر وكذا في الهداية والفتح من باب خيار
الرؤية ولم أر من ذكر فيه خلافا وعليه فمات في فرائض شرح البيهقي عن شرح المجمع لابن الضياء من أن الصحيح

ولم أره لاحد فليحفظ
(أجاز من له الخيار)
ولو أجنبيا (صح
ولو لمع جهل صاحبه)
اجماعا الا أن يكون
الخيار لهما وفسخ
أحدهما فليس
للاخر الاجازة لان
الفسوخ لا تلحقه
الاجازة (فان فسخ
بالقول (لا يصح (الا
إذا علم) الآخر في
المدة فلو لم يعلم لزم
العقد والحيلة أن
يستوثق بكفيل مخافة
الغيبه أو يرفع الأمر
للمحاكم لينصب من يرد
عليه عيني قيد بالقول
لحقته بالفعل بلا علمه
اتفاقا كما أفاده بقوله
(وتم العقد بموته) ولا يخلفه
الوارث تخيار رؤية

أن خيار الرؤية يورث فهو غريب ولعل أصل العبارة لا يورث تأمل (قوله) وتغير ونقد لم يذ كر ما في الدرر بل ذ كر المصنف الاول منهما في المنع بحثا وذ كر الثاني في النهر بحثا أيضا ووجه ذلك أن الحقوق المجردة لا تورث وكأن الوجه لما قوى عند الشارح خرم به وقد رأيت مسئلة النقد في شرح البيري عن خزانة الاكمل نص على أنه لو مات قبل قد الثمن بطل البيع وليس لوارثه نقده وأما مسئلة التغير فقد وقع فيها اضطراب فنقل الشارح في آخر باب المراجعة عن المقدسي أنه أفتى بمثل ما بحثه المصنف هنا ثم ذ كر أن المصنف ذ كر في شرح منظومته الفقهية أن خيار التغير يورث بتكيار العيب وأن ابن المصنف أيده وسند ذ كر أن شاء الله تعالى ما فيه هناك نعم بحث الخير الرملي أيضا في حاشية البحر أنه يورث قياسا على خيار فوات الوصف المرغوب فيه كشرائه عيبا على أنه خيار وقال أنه به أشبه لأنه اشتراه بناء على قول البائع فكان شرطه اقتضاء وصفا مرغوا بانيان بخلافه وقد اختلف تفرقه الشيخ على المقدسي والشيخ محمد الغزالي في هذه المسئلة لأنهم لم يرياها منقولة ومال الشيخ على لما قبله فقال والذي أمل إليه أنه مثل خيار العيب يعني فيورث اه وبه علم أن ما نقله الشارح عن المقدسي مخالف لما نقله عنه الرملي لكن سياق في المراجعة أنه لو ظهر له خيانة في المراجعة رده ولو هلك المبيع قبل رده أو حدث به ما يمنع من الرد لزمه جميع الثمن وسقط خياره وعلاوه هناك بأنه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن بتكيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لأن المستحق فيه جزء فائت فيسقط ما يقابله وأخذ منه في البحر هناك أن خيار ظهور الخيانة لا يورث كما سئذ كر هناك ولا يخفى أن التغير يرأسبه بظهور الخيانة في المراجعة فكان الحاقه به أولى من الحاقه بآخر وصف المرغوب لأن الوصف المرغوب بمنزلة جزء من المبيع فيقابله جزء من الثمن حيث كان الوصف مشروطا فإذا فات يسقط ما يقابله بتكيار العيب وليس في التغير يرشي من ذاك بل هو مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن مثل خيار الخيانة في المراجعة وبه يعلم أن الأرجح أنه لا يورث كما جزم به الشارح والله سبحانه أعلم (قوله) لأن الاوصاف لا تورث هذا التعليل انما يناسب التعبير بان خيار الشرط ونحوه لا يورث كما وقع في الدرر والوقاية والشارح انما عبر عنه بالاختلاف الوارث لأنه أضبط لأن ما لا يورث قد يخلفه الوارث فيه بتكيار العيب فكان الاولى التعليل بأن الاوصاف لا تنتقل كما مر عن الهداية أي أن خيار الشرط مجرد مشيئة وإرادة وذلك وصف لصاحب الخيار فلا يمكن انتقاله الى الوارث لا بطريق الارث ولا بطريق الخلافة ومثله خيار الرؤية والتغير ولا يخفى أن هذا لا يتأتى في خيار النقل لأن نقد الثمن فعل لا وصف وهذا يرجح أنه بتكيار العيب تأمل (تتمه) في شرح البيري عن شرح المجموع لابن الضياء وأجمعوا أن خيار القبول لا يورث وكذا خيار الاجازة في بيع الفضولي اه والمراد بخيار القبول خيار المجلس وهو أن يقبل في مجلس العقد بعد إيجاب الموجب (قوله) وفوات الوصف المرغوب فيه هذا غير موجود في الدرر نعم ذ كره في البحر والنهر ووجهه ظاهر لأنه في معنى العيب (قوله) فيخلفه الوارث فيها (الح) لأن المورث استحق المبيع سلمه من العيب فكذا الوارث وكذا خيار التعمين يثبت للوارث ابتداء لا خلاط ملكه ملك غيره لأن يورث الخيار هداية ويدل على أن ذلك ليس بطريق الارث ما في الدرر من أن الوارث يثبت له الخيار فيما تعيب في بد البائع بعدم موت المورث وان لم يثبت للمورث اه وفي غاية البيان والدليل على أن هذا الخيار للوارث غير ما كان للمورث أن المشتري كان له أن يختار أحدهما أو يردهما وليس للوارث أن يردهما وخيار المشتري كان موقتا وللورثة يثبت غير موقت اه (قوله) ومضى المدة أي مدة الخيار قبل الفسخ أي سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري لأنه لم يثبت الخيار الا فيم ابقاءه بعدها بحر (قوله) وان لم يعلم أي بعضها (قوله) لمرض أو انعماء مشى على ما هو التحقيق من أن الانعماء والجنون لا يسقطان الخيار انما المسقطه مضي المدة من غير اختيار ولذا لو أفاق فها وفسخ جاز بحر (قوله) والاعتاق ولو بشرط وحذف المدة بحر (قوله) ولو لبعضه أي لبعض العبد المبيع قال في النهر وقد أغفلوه هنا (قوله) وتوابعه) كالسنة والتدبير (قوله) لا في الملك أي ملك المباشر للفعل بطريق الاصاله (قوله) كاجارة) تمثيل لقوله لا ينفذ لا في الملك قال في البحر وأشار الاعتاق الى كل تصرف لا يفعل الا في الملك كما اذا باعه أو وهبه وسلمه أو رهنه أو أجزأه لم يسلم على الاصح أو أبرأه من الثمن أو اشتري به شيئا أو

وتغير ونقد لان
الاوصاف لا تورث وأما
خيار العيب والتعمين
وفوات الوصف المرغوب
فيه فيخلفه الوارث فيها
لأنه يورث خياره درر
فليحفظ (ومضى المدة)
وان لم يعلم لمرض أو انعماء
(والاعتاق) ولو لبعضه
(وتوابعه) وكذا كل
تصرف لا ينفذ ولا يحل
الا في الملك كاجارة ولو
بلا تسليم في الاصح

(قوله) لان نقد الثمن
(الح) فيه أن الكلام في
الخيار المتعلق به وهو
وصف بلاريب فلا
ينتقل اه

والقول لمنكر الشهوة
فتح ومفاده أنه لو اشتراها
بالخبر اعلى أنها بكر
فوطئها ليعلم أي بكر
أم لا كان اجازة ولو
وجد هاتينيا ولم يلدث
فله الرد بهنذا العيب
نهر وسيجي في بابه ولو
فعل البائع ذلك كان
فسخا (وطلب الشفعة)
وان لم يأخذها معراج
(بها) أي بدارفها خيار
الشرط بخلاف خيار
رؤية وعيب معراج
(من المشتري) اذا كان
لخياره (لانه دليل الاجازة
(ولو شرط المشتري) أو
البائع كما يفده كلام الدرر
وبه جزم التبنسي (الخيار
لغيره) عاقدا كان أو غيره
٣ (قوله) ظاهره أنه لو
كان البائع الخ) فيه أن
الشفعة انما شرعت لدفع
ضرر المالك بحار السوء
على الدوام فطلب الشفعة
من البائع يكون دليل
الاستمالة اذ لو لا ارادة
استدامة ملكه ما طلب
الشفعة ولا يقال انه أراد
بطلب الشفعة دفع
الضرر في مدة الخيار لانها
لقصرها لم يتحقق فيها
الضرر خصوصا وقد قالوا
في تعليلهم لدفع ضرر
المالك على الدوام وبما
يفيد ان طلب البائع
الشفعة فسخ قولهم كلما
كان اجازة اذ فعله المشتري
يكون فسحا اذ فعله
البائع قأمل وانصف اه

ساومه به أو حرم العبد أو سقاه دواء أو خلق رأسه أو سقى زرع الارض أو حصده أو عرض المبيع للبيع أو أسكنه
في الدار ولو لا أجزأ أو روم منها شيئا أو بنى بنا أو طينه أو هدمه أو حلب البقرة أو شق أو داج الدابة أو برغها أو لوقص
حوافرهما أو أخذ من عرفها أو استخدم الخادم مرة أو لبس الثوب مرة أو ركب الدابة مرة أو أمر الأمة بارتضاع
ولده لانه استخدام والاستخدام ثانيا اجازة الا اذا كان في نوع آخر اه ملخصا وبقي ما لو زاد المبيع في يد المشتري
وقدمنا حكمه عند قوله كتبعيه (قوله ونظرا الى فرج الخ) تمثيل لقوله أو لا يحل الا في الملك وأورد أن مقتضى
الضابط تعميم النظر الى كل ما لا يحل قلت وفيه نظر لان الضابط في تصرف لا يحل الخ لا في فعل ومطلق النظر وان
كان فعلا لكنه ليس بتصرف الا اذا كان في الفرع الداخل فانه تصرف حكمي بمقتضى الوطء بدليل ثبوت حرمة
المصاهرة فافهم قال في البحر وعلم أن دواعي الوطء كالوطء فاذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة أو ولسها
بها أو نظرا الى فرجها ما سقط خياره وحدها انتشارا لته أو زيادته وقيل بالقلب وان لم ينتشر فلو بلا شهوة لم
يسقط في الكل اه وقيد بغير زوجته اذ لو اشترى زوجته ووطئها لم يسقط خياره لعدم دلالة على الرضا الا اذا
نقصها كما قدمه الشارح (قوله بشهوة) فلو بغيره لم يسقط لان ذلك يحل في غير الملك في الجملة لان الطبيب
والقابلية يحل لهما النظر فتح (قوله والقول لمنكر الشهوة) عبارة الفتح ولو أنكر الشهوة في هذه أي في الدواعي
كان القول قوله لانه ينكر سقوط خياره وكذا اذا فعلت الحارثة ذلك سقط خياره في قول أبي حنيفة وقال محمد
لا يكون فعلها البتة اجازة للبيع والمباذعة ولو مكرها اختيارا وانما يلزم سقوط الخيار في غير المباذعة اذا أقر
بشهوتها اه وبه علم أنه في المباذعة منها أو منه لا يصدق في عدم الشهوة ولذا قال في البحر لو ادعى عدم الشهوة
في التقييل في الفهم لم يقبل أي لأن التقييل على الفهم لا يخلو عن الشهوة عادة فالمباذعة بالأولى (قوله ومفاده) أي
مفاد ما ذكر من الضابط قال في النهر بعد قوله كان اجازة لان هذا الفعل وان احتج اليه للامتحان الا أنه لا يحل في
غير الملك بحال (قوله ولو وجد هاتينيا الخ) أي لو اشتراها على أنها بكر فوطئها فوجد هاتينيا بردها هذا العيب أي
عيب الثوب لغوات الوصف المرعوب وهو البسكة أو ما لو لم يشترطها لدارد أصلا كما سيأتي في خيار العيب ثم اعلم
أن التفصيل بين البث وعدمه خلاف ما يفيد الضابط اذ لا شك أن الوطء لا يحل في غير الملك سواء كانت ثيبا أو بكرا
فلا فرق فيه بين البث وعدمه وعبارة النهر لا يخبر عليها حيث قال وقد قالوا بأنه لو وجد هاتينيا الخ وان قوله وقد قالوا
استدراك على ما ذكره من المفاد أي ما قالوه من التفصيل خلاف هذا المفاد وما استدرك به ذكره في الفتية ثم مر من
بعده وقال والوطء يمنع الرد وهو المذهب اه وبه علم أن مفاد الضابط هو المذهب فلا وجه للاستدراك عليه على
أن هذا الضابط انما هو في خيار الشرط وهذه المسئلة من مسائل خيار العيب (قوله وسيجي في بابه) أي في باب
خيار العيب والذي سيجيء حكاية أقوال في المسئلة وقد علمت ما هو المذهب وعليه مشي المصنف هنالك فافهم
(قوله ولو فعل البائع ذلك) أي التصرف الذي لا ينفذ أو لا يحل الا في الملك وكان الخيار له ط (قوله وطلب
الشفعة بها) صورته أن يشتري دارا بشرط الخيار له ثم تباع دار بجوارها فطلب الشفعة بسبب الدار التي اشتراها
سقط خياره فيها وتم البيع (قوله بخلاف خيار رؤية وعيب) فانه اذا اشترى دارا ولم يردها فبيع دار بجوارها
فأخذها بالشفعة فله أن يرد الدار بخيار الرؤية درر وكذا بخيار العيب (قوله من المشتري) متعلق بطلب
أوبه وبالا عتاق (قوله اذا كان الخيار له) ٣ ظاهره انه لو كان للبائع يبقى خياره بعد طلب الشفعة لان ملكه
باق بخياره بخلاف المشتري لانه لا ملك له مع خياره فطلبه الشفعة دليل التملك لانهم عللوا المسئلة بأنه لا يكون
الا بالملك فكان دليل الاجازة قضم سقوط الخيار اه فافهم (قوله أو البائع الخ) هو مذكور في غاية البيان
عن الجامع الصغير وعبارة اعلم أن أحد العاقلين اذا اشترط الخيار لغيرهما كان البيع جائزا بهذا الشرط
اه وصرح به مثلا مسكين من السراجية والكافي وقال ان التقييد بالمشتري اتفاقا وقوله الخوى عن المفتاح
ويأتي قريبا عن البحر (قوله الخيار) أي خيار الشرط لان خيار العيب والرؤية لا يثبت لغير العاقلين ببحر
عن المعراج (قوله عاقدا كان أو غيره) تعميم الغير لكن قال ح الأولى أن يراد بالغير الاجنبي لان مسئلة ما اذا
جعل المشتري الخيار للبائع أو العكس قد ذكرنا أول الباب في قوله ولا حدهما أو إضافيا اذا جعل المشتري

جهنسي (صح) استحسانا وثبت الخيار لهما (فان أجاز أحدهما) من النائب والمستنب (أنقض صح) ان وافقه الاخر (وان أجاز أحدهما وعكس الاخر فالأسبق أولى) (٦٠) لعدم المزاحم (ولو كانا معا فالفسخ أحق) في الأصح زيلعي لان المجاز يفسخ والمفسوخ لا يجاز

واعترض بأنه يجاز لما في المبسوط (لو) تفاسخا ثم (تراضيا على) فسخ الفسخ وعلى (إعادة العقد بينهما) اذ فسخ الفسخ إجازة واحب بمنع كونه إجازة بل بيع ابتداء (باع عبيدين على أنه بالخيار في أحدهما ان فصل عن كل واحد منهما (وعين) الذي فيه الخيار (صح) البيع للعلم بالبيع والتمن (والا) يعين ولا يفصل أو عين فقط أو فصل فقط (لا) يصح لهالة المبيع والتمن أو أحدهما (وكذا لو كان الخيار للمستري) تتأني أيضا (الأنواع الأربع) * (فرع) وكله بيع بشرط الخيار فباع بلا شرط لم يجز ولو وكله بالشراء والحالة هذه نفذ على الوكيل والفرق أن الشراء متى لم ينفذ على الأمر ينفذ على الأمور بخلاف البيع فتح وسيجي في الفضولي والوكالة فليحفظ (وضح) خيار التعيين في القيمات

مطلب في خيار التعيين ٢ (قوله على أنه بالخيار ثلاثة أيام الخ) ظاهره

الخيار للبائع لا يكون الخيار لهما بل للبائع فقط وفي العكس يكون الخيار للمستري فقط فكيف يصح قوله فان أجاز أحدهما الخ ولذلك قال في البحر ولو قال المصنف ولو شرط أحدا المتعاقدين الخيار لا حني صح لكان أولى ليشمل ما إذا كان الشرط البائع أو المشتري ويخرج اشتراط أحدهما لا آخره فان قوله لغيره صادق بالبائع وليس عمدا وإذا قال في المعراج والمراد من الغير هنا غير العاقدين لتأتى فيه خلاف زفر اه قلت ومثله في الفتح وبه زال تردد صاحب التهر حيث قال ولم أرمألو اشتراطه المشتري للبائع هل يكون نائباً عنه أيضاً محل تردد فتدبره اه (قوله صح استحسانا) والقياس أن لا يصح وهو قول زفر (قوله ان وافقه الاخر) قيده لانه محل الصحة على الإطلاق وهو مفاد التفصيل الذي بعده (قوله لعدم المزاحم) لان السابق ثبت حكمه قبل المتأخر فلم يعارضه وان كان المتأخر أقوى فالفسخ (قوله ولو كانا معا) بأن خرج الكلامان معا كما في السراج وهذا قد تبين واظاهر أنه يكفي عدم العلم بالسابق منهما ماهر (قوله في الأصح) صححه قاضي خان معز بالمبسوط وفي رواية ترجيح تصرف العاقد لقوته لان النائب يستفيد الولاية منه وقيل هو قول محمد ومافي الكتاب قول أبي يوسف بحر (قوله والمفسوخ لا يجاز) أي فصار الفسخ أقوى لكونه لا ينقض بالاجازة فلذا كان أحق (قوله بل بيع ابتداء) وعليه فقوله وإعادة العقد يعني عقده ثانيا بالاجاب والقبول أو بالتعاطي أو لده ط (قوله باع عبيدين الخ) أراد بهما القيميين احترازاً عن قيمى أو مثليين اذ في القيمى الواحد اذا شرط الخيار في نصفه يصح مطلقا وفي المثليين كذلك لعدم التفاوت بحر عن الزيلعي وفي النهر الظاهر أن القيميين ليسا بقيد اذ لو كانا مثليين أو أحدهما مثليا والآخر قيميا وفصل وعين فالحكم كذلك فيما ينبغي اه قلت هذا لا يرد على ما قبله من كونه قيدا احترازا اذ المراد الاحتراز عما عدا القيميين لصحة مع التفصيل والتعيين وبدونهما وإذا قال يصح مطلقا لانه في القيميين لا يصح بدونهما فعمل أنه مع التفصيل والتعيين يصح في القيميين وغيرهما فتدبر ثم ينبغي تقدير المثليين بما إذا كانا من جنس واحد اذ لو تفاوتا كبر وشعر صارا كالقيمين في اشتراط التفصيل والتعيين ليقع العلم بالمبيع والتمن تأمل (قوله على أنه بالخيار) أي ثلاثة أيام كما في الهداية (قوله ان فصل الخ) كقوله بعثت هذين العبيدين كل واحد بخمس مائة على أني بالخيار في هذا ثلاثة أيام (قوله والا يعين ولا يفصل) كقوله بعثت هذين بألف على أني بالخيار في أحدهما (قوله أو عين فقط) أي عين من فيه الخيار فقط أي ولم يفصل الثمن كقوله بعثت هذين بألف على أني بالخيار في هذا (قوله أو فصل فقط) كقوله بعثت هذين بألف كل واحد بخمس مائة على أني بالخيار (قوله لهالة المبيع والتمن) أي فيما لم يعين ولم يفصل لان الذي فيه الخيار لا ينعقد البيع فيه في حق الحكم فكانه خارج عن البيع والبيع انما هو في الاخر وهو مجهول لهالة من فيه الخيار ثم نحن المبيع مجهول لان الثمن لا ينقسم في مثله على المبيع بالاجزاء كذا في الفتح (قوله أو أحدهما) أي الثمن فيما اذا عين ولم يفصل أو المبيع فيما اذا فصل ولم يعين (قوله الأنواع الأربع) أي الصور ط (قوله لم يجز) لانه أمره ببيع لا يزيل الملك بدون رضاه وقد خالف ط (قوله وضح خيار التعيين) أي بان يقع البيع على واحد لا بعينه بخلاف المسئلة السابقة فليست من خيار التعيين لو وقع البيع فيها على العبيدين وأما قول الهداية هنا ومن اشترى ثوبين فالمراد أحد ثوبين كما به عليه في العناية وغيرها وفي الفتح المراد أن يشتري أحد ثوبين أو ثلاثة غير معين على أن يأخذ أيهما شاء على ٢ أنه بالخيار ثلاثة أيام فيما يعينه بعد تعيينه المبيع أما اذا قال بعثت عبدا من هذين بمائة ولم يذكر قوله على أنك بالخيار في أيهما شئت لا يجوز اتفاقا كقوله بعثت عبدا من عبيدي وان اشترى أحد أربعة لا يجوز اه وقد استفيد من هذه العبارة أمور الاول أن خيار التعيين انما يكون البيع فيه على واحد من اثنين أو ثلاثة لا بعينه وهو ما قلناه الثاني أنه لا يكون في واحد من أربعة كما يأتي الثالث أنه لا بد أن يقول بعد قوله بعثت أحد هذين العبيدين على أنك بالخيار في أيهما شئت أو على أن تأخذ أيهما شئت ليكون نصافي خيار التعيين قال

انه لو عين بعد ثلاثة أيام من وقت العقد يكون له خيار الشرط ثلاثة من وقت التعيين أيضا لكن سيأتى للحشى عند قول المصنف ولا يشترط فيه خيار الشرط ما يفيد ان ابتداء مدة خيار الشرط من وقت البيع فانه قال ولو مضت الثلاثة قبل رد شي وتعيينه بطل خيار الشرط ولم يزم البيع في واحد وحينئذ يقدر مضاف قبل ثلاث هو تمام ويكون المعنى على أنه بالخيار تمام ثلاثة أيام اه

في البحر لانه لو لم يذ كر هذه الزيادة يكون فاسد الجاهالة المبيع فان قبضه ما وما تاعنده ضمن نصف قيمة كل واحد
منهما وان مات أحد ما قبل الآخر ٣ لزومه قيمة الآخر كذا في المحيط اه الرابع أنه لا بد أن يضم من ذ كر خيار
الشرط أن يقول على أنك بالخيار ثلاثة أيام أي اذا عين واحد منهما بحكم خيار التعيين يكون له فيه خيار الشرط
وهذا الرابع فيه خلاف يأتي (قوله لافي المثليات) أي التي من جنس واحد بحر (قوله ولولالبائع) صورته أن
يقول المشتري اشترت منك أحدهما من الثوبين على أن تعطيني أحدهما نهر فله أن يلزم المشتري أيهما شاء الا
اذا تعيب أحدهما فليس له أن يلزمه المعيب الا برضاه واذ ألزمه ياه ولم يرض به ليس له أن يلزمه الآخر بعد ذلك
ولو هلك أحدهما في يده كان له أن يلزمه الباقي وأما اذا كان الخيار للمشتري فالبائع لازم في أحدهما الا أن يكون
معه خيار شرط والمبيع مضمون بالثمن وغيره أمانة فاذا هلك أحدهما تعين هو مبيعاً والآخر أمانة ولو هلكا معا
ضمن نصف كل ولو اختلفا في الهالك أو لا القول للمشتري يمينه وينسب البائع أولى ولو تعيبا معا فبالخيار بحاله ولو
متعاقبا تعين الاول مبيعاً ولوبا عهما المشتري ثم اختار أحدهما صح بعه فيه وتما فيه في البحر (قوله لانه قد
يرث الخ) جواب من صاحب البحر عما أورده في الفتح من أن جواز خيار التعيين للحاجة الى اختيار ما هو
الاوقى والارفق فيختص بالمشتري لان المبيع كان مع البائع قبل البيع وهو أدري بما لاعمه منه اه واعترض
الجوى الجواب بأن ما ذكر من صورة الارث صورة نادرة والاحكام لا تنطبق نادراً وقد يجاب أيضاً بان الانسان
ما دام المبيع في ملكه لا يتأمل فيما يلائمه وانما يحتاج الى التأمل بعد البيع وأيضا كثيراً ما يحتاج الى رأى غيره
فافهم (قوله ومسدته كخيار الشرط) أي ثلاثة أيام ظاهر كلام البحر أن هذا مبني على القول بأنه يشترط معه
خيار الشرط فقد ذكر في البحر أن شمس الأئمة صحح الاشتراط ونحو الاسلام صحح عدمه ورجحه في الفتح لكن
ذكر قاض خان أن الاشتراط قول الاكثر ثم قال في البحر واذالم يذ كر خيار الشرط على هذا القول فلا بد من
تأقيت خيار التعيين بالثلاث عنده وبأي مدته معلومة كانت عندهما كذا في الهداية اه لكن قوله على هذا
القول ليس في الهداية والمتبادر من كلام الهداية أن اشتراط التوقيت مبني على ما صححه نفي الاسلام ويأتي عن
الفتح ما يدل عليه ثم اعلم أن اشتراط التوقيت نازع فيه الزيلعي فقال اذالم يذ كر خيار الشرط فلا معنى لتوقيت
خيار التعيين بخلاف خيار الشرط فان التوقيت فيه يفيد لزوم العقد عند مضي المدة وفي خيار التعيين لا يمكن
ذلك لانه لازم في أحدهما قبل مضي الوقت ولا يمكن تعينه بمضي الوقت بدون تعيينه فلا فائدة لشرط ذلك والذي
يغلب على الظن أن التوقيت لا يشترط فيه اه وأجاب في الحواشي السعدية بأن له فائدة هي أن يحجر على التعيين
بعد مضي الايام الثلاثة وأقره في النهر وهو معنى قوله في الشرع بلالية بل له فائدة هي دفع ضرر البائع لما يلحقه
من مطل المشتري التعيين اذالم يشترط فيفوت على البائع نفعه وتصرفه فيما يملكه اه وأبدى في البحر فائدة أخرى
وهي أنه يمكن ارتفاع العقد ففهما أي في الثوبين مثلاً بمضي المدة من غير تعيين بخلاف مضها في خيار الشرط
فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه اه قلت لكنه لم يستند الى نقل في ذلك ولو كان كذلك لما خفي على الزيلعي
(قوله ولا يشترط معه خيار شرط في الاصح) غير أنهما ان تراضيا على خيار الشرط فيه ثبت حكمه وهو جواز رد
كل من الثوبين الى ثلاثة أيام ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولورد أحدهما كان بحكم خيار التعيين
و يثبت البيع في الآخر بخيار الشرط ولو مضت الثلاثة قبل رد شي وتعيينه بطل خيار الشرط وانبرم البيع في
أحدهما وعليه أن يعين ولو مات المشتري قبل الثلاثة تم بيع أحدهما وعلى الوارث التعيين لان خيار الشرط
لا يورث والتعيين ينتقل الى الوارث ليمر ملكه عن ملك غيره على ما ذكرنا وان لم يتراضيا على خيار الشرط معه
لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاثة عند أبي حنيفة ففتح وتما فيه وقوله وان لم يتراضيا الخ معطوف على قوله
اتراضيا وظاهره أن اشتراط توقيت خيار التعيين مبني على القول بأنه لا يشترط أن يكون مع خيار التعيين خيار
الشرط لا على القول بالاشتراط خلافا لما يفيد كلام البحر المار وهو ظاهر لان خيار الشرط موقت فلا حاجة
الى توقيت التعيين أيضا (قوله فرضي أحدهما) قال في البحر ذ كر الرضا اذ لورد أحدهما لا يجزئه الآخر ولم أره
صريحاً ولكن قولهم لورده أحدهما رده مبيعاً يدل عليه اه (قوله أو دلالة) كبيع واعتاق (قوله بعد رؤية

لافي المثليات لعدم تفاوتها
ولولالبائع في الاصح كافي
لانه قد يريث قيمياً ويقبضه
وكيله ولا يعرفه فيبيعه
بهذا الشرط فست
الحاجة اليه نهر (فيما
دون الاربعة) لا ندفع
الحاجة بالثلاثة فلو جود
جيد وردي هو ووسط
ومدته كخيار الشرط
ولا يشترط معه خيار
شرط في الاصح فتح (ولو
اشترى) شيئاً على أنهما
(بالخيار فرضي أحدهما)
بالبائع صريحاً ودلالة
(لا يردده الآخر) بل
بطل خياره خلافا لهما
(وكذا) الخلاف (في خيار
الرؤية والعيب) فليس
لاحدهما رد بعد
الرؤية أي بعد رؤية
٣ قوله لزومه قيمة
الآخر صوابه قيمة
الاول لما مر ويأتي من
أنه اذا هلك أحدهما
تعين مبيعاً اه

عبدا من رجلين
صفقة واحدة (على أن
الخيار لهما) للبائعين
(فرضي أحدهما دون
الآخر) فليس لأحدهما
الانفراد اجازة أو ردا
خلافا لهما مجمع (اشترى
عبدا بشرط خبزه أو
كتبه) أي حرفته كذلك
(فظهر بخلافه) بأن لم
يوجد معه أدنى ما ينطلق
عليه اسم الكتابة أو الخبز
(أخذ بكل الثمن) ان شاء
(أو تركه) لفوات الوصف
المرجوب فيه ولو ادعى
المشتري أنه ليس كذلك
لم يجبر على القبض حتى
يعلم ذلك وكذا سائر الحرف
اختيار ولو امتنع الرد
بسبب ما قوم كاتب أو غير
كاتب ورجع بالتفاوت
في الأصح (بخلاف شرائه
شاة على أنها حامل أو
تخلب كذا رطلا) أو يجز
كذا صاعا أو يكتب كذا
قدرا فاسد لأنه شرط
فاسدا لا وصف حتى لو
شرط أنها حلوب أو
لبون جاز لأنه وصف
(والقول للمنكر) لو اختلفا
(في) شرط (الخيار)
على الظاهر (كما في)
دعوى الاجل والمضي
والاجازة والزيادة (اشترى
حارية بالخيار

الآخر) أي ورضاه به لأن مجرد الرؤية لا يوجب تمام البيع ط (قوله لضرر بالبائع الخ) علة لعدم الرد في
المسائل الثلاث ووجه كون الشركة عيبا أنه صار لا يقابل على الانتفاع به لا بطريق المهايأة وتماه في الفتح
(قوله صفقة واحدة) قيد به اذ لو كان العقد صفقةتين فلكل الرد والاجازة مخالفا لا خلافا للمشتري بعيب
الشركة كما لا يخفى ط (قوله للبائعين) بدل من قوله لهما (قوله فليس لأحدهما الانفراد اجازة) أي بعدم ردا
الآخر وقوله أو ردا أي ليس لأحدهما الانفراد ابعدا ما جازة الآخر اه ح ثم لا يخفى أن التفريع غير ظاهر
فكان الاولى أن يقول ولو ردا أحدهما في المسئلتين لا يحجزه الآخر فليس لأحدهما الخ وهذا ذكره في البحر بقوله
لو باع ليس لأحدهما الانفراد اجازة أو ردا ما في الخاتمة اشترى عبدا من رجلين صفقة واحدة على أن
البائعين بالخيار فرضي أحدهما بالبيع ولم يرض الآخر لزمهما البيع في قول أبي حنيفة اه وأنت
خير بان ما في الخاتمة لا يدل على قوله أو ردا فإظهاره أنه بحث منه كما بحث مثله في المسئلة السابقة (قوله مجمع)
لم أره فيه نعم قال في شرحه لابن ملك قيد بالمشتريين لأن البائع لو اشترى واحد وفي البيع خيار شرط أو
عيب فرد المشتري نصيب أحدهما دون الآخر بحكم الخيار جازا اتفاقا كذا في جامع المحبوبي اه ومثله في
شرح المنظومة وغرر الاذكار ولا يخفى أن هذه المسئلة غير ما في المتن لأن هذه في رد المشتري وتلك في رضا أحد
البائعين وهذه وفاة وتلك خلافة كما مر عن الخاتمة (قوله بشرط خبزه) أي صريحاً ودلالة كما يأتي بيانه
وسياق آخر الباب بيان الوصف الذي يصح شرطه وما لا يصح (قوله أي حرفته كذلك) لأنه لو فعل هذا الفعل
أحيانا لا يسمى خبزا بل يخرج عن المعراج (قوله بان لم يوجد الخ) أي ليس المراد النهائية في الجوده بل أدنى الاسم بان
يفعل من ذلك ما يسمى به الفاعل خبزا أو كاتباً لأن كل واحد لا يعجز في العادة عن أن يكتب على وجه تبين
حروفه وأن يجز مقدار ما يدفع الهلاك عن نفسه وبذلك لا يسمى خبزا ولا كاتباً بل عن الذخيرة وبه ظهر
أن المناسب ابدال قول الشارح اسم الكتابة وألحق بقوله اسم الكاتب والخباز ولذا قال في الفتح أعنى الاسم
المشعر بالحرفة (قوله أخذه بكل الثمن) لأن الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ما لم تكن مقصودة در منق و قصد
الوصف بافراذه كذا الثمن كما مر فيما لو باع المذروع كل ذراع بكذا (قوله لم يجبر على القبض) لأن الاختلاف
وقع في وصف عارض والاصل فيه العدم والقول قول من يدعي الاصل والقول للبائع في أنها بكر لأنها صفقة
أصلية والوجود فيها أصل وتماه في البحر (قوله ورجع بالتفاوت) فان كان بقدر العشر رجع بعشر الثمن بحر
عن الذخيرة قال ط أي يعتبر التفاوت من الثمن فإن هذا البيع صحيح لا نظيره للقيمة (قوله في الأصح) وهو
ظاهر الرواية وفي رواية لارجوع بشئ بحر (قوله شاة على أنها حامل) تمهيد بالشاة لأن اشتراط الحمل في الامه فيه
تفصيل سيذكره الشارح في الفروع الآتية (قوله قدرا) بفتح القاف أي يكتب مقدار كذا من الورق أو من
الاسطر مثلاً (قوله فسد) أي البيع (قوله لأنه شرط فاسد) لأنه شرط زيادة مجهولة لعدم العلم بها فتح
أي لأن ما في البطن والضرع لا تعلم حقيقة (قوله جاز) أي على رواية الطحاوي ويفسد على رواية السكري
شرطاً ليلية وحزم بالاول في الفتح والدرر (قوله لأنه وصف) الاول أن يز يدمر غوب لأنه ليس كل وصف يصح
اشتراطه كما سيذكره في الضابط آخر الباب (قوله والقول للمنكر الخ) ٣ لأن الخيار لا يثبت الا بالشرط
فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى الاجل درر (قوله والمضي) أي اذا اختلفا في مضي
المدة فالقول للمنكره لأنهما تصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعى أحدهما السقوط بمضي المدة فالقول للمنكر
درر (قوله والاجازة) أي اجازة البيع ممن له الخيار كما اذا ادعى البائع على المشتري بالخيار أنه أجاز البيع
وأشكر المشتري فالقول قوله لأن البائع يدعي سقوط الخيار ووجب الثمن وهو ينكر ط (قوله والزيادة)
أي اذا اختلفا في قدر الاجل فالقول لمن يدعي أخصر الوقتين لأن الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر
درر وتقدم أول البيوع عند قوله وصح ثمن حال ومؤجل أنه لو اختلفا في الاجل أي في أصله فالقول لنا فيه
الاف السليم وسياق في باب خيار العيب ما لو اختلفا بعد التقاض في عدد البيع أو عدد المقبوض فالقول
للمشتري لأن القول للقابض مطلقا قدر أو وصفة أو تعيينا فلو جاء ليرده بخيار شرط أو روية فقال البائع ليس

ر فرد غيرها) بدلها

(قائلا بانها المشتراة
فقال البائع ليست
هي) ولا ينقله (فالقول
للمشتري) بيمينه (وجاز
للبائع وطؤها) درر
وانعقد بيعا بالتعاطي
فتح وكذا الرد في الوديعة
فليحفظ (ولو قال البائع
للمشتري عندرده كان
يحسن ذلك لكنه نسي
عندك فالقول للمشتري)
لأن الاصل عدم الخبز
والكتابة فكان الظاهر
شاهد له (ولو اشتراه من
غير اشتراط كتبه وخبره
وكان يحسن ذلك فنتسبه
في يد البائع رد اليه) لتغير
المبيع قبل قبضه زيلعي
قال ولو اختار أخذه
أخذه بكل الثمن لما مر
أن الاوصاف لا يقابلها
شيء من الثمن (فروع)
باع داره بما فيها من
الخدوع والابواب
والخشب والنخل فإذا
ليس فيها شيء من ذلك
لا خيار للمشتري * شري
دارا على أن بناءها
بالأجر فإذا هو بئس أو
أرضا على أن شجرها
كلها مثمر فإذا واحدة
منها لا تثمر أو ثوب باعلى
أنه مصبوغ بعصفر فإذا
مطلب اشترى جارية
على أنها بكر ثم اختلفا

هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه ولو بخيار عيب فللبائع الخ وسيأتي الكلام عليه هناك وكذا في آخر خيار
الرؤية وبقي ما اذا اختلفا في تعيين المبيع الذي فيه خيار الشرط عند اجازة من له الخيار العقد وقد ذكره في البحر
في آخر باب خيار الرؤية عن الظهيرية ثم قال والحاصل أن السلعة لم يقبوضة فالقول للمشتري سواء كان
الخيار له أو للبائع والأفلا خيار للمشتري فالقول للبائع وعكسه فالقول للمشتري ٤ * (تنبيهه) * اشترى
جارية على أنها بكر ثم اختلفا قبل القبض أو بعده فقال البائع بكر للحال والمشتري ثيب فإن القاضي يريها النساء
فإن قلن بكر لزم المشتري بلا عيب البائع لأن شهادتهن تأيدت هنا بأن الاصل البكارة وإن قلن ثيب لم يثبت حق
الفسخ لأنه حق قوي وشهادتهن ضعيفة لم تتأيد بمؤيد لكن يثبت حق الخصومة لتوجه اليقين على البائع
فيحلف بالله لقد سلمتها بحكم البيع وهي بكر فإن شكك ردت عليه والالزم المشتري وعنه ما في رواية أنها ترد
بشهادتهن قبل القبض بلا عيب البائع ولو قال سلمتها ليلس وهي بكر وزلت في يدك فالقول قوله لأن الاصل
البكارة ولا يريها القاضي النساء لأن البائع مقر بوزال البكارة فتح من خصاوسنذكر لهذا من يتحقق وبيان
في خيار العيب عند قول الشارح واعلم أن العيوب أنواع وهذا اذا علم أنها ثيب بغير الوطء فلو به فلا يردها بل
يرجع بالنقصان كما سيأتي هناك عند قول المصنف اشترى جارية الخ (قوله قائلا بانها) ضمن قائلا معنى
ادعى فعدها بالباء (قوله وجاز للبائع وطؤها) لأن المشتري لما ردها رضى بملكها من البائع بذلك الثمن فكان
للبائع أن يملكها درر وعلى هذا القياس القصار اذا رد الثوب الاخر على رب الثوب وكذا الاسكان في تارخانية
قنت وهذا اذا لم يعلم أن الثوب المرود ثوب غير القصار (قوله وانعقد بيعا بالتعاطي) أفاد ذلك وجوب
الاستبراء على البائع ط (قوله ولو قال البائع للمشتري عندرده) هذه المسئلة مؤخره عن موضعها اه ح
(قوله لكنه نسي عندك) أي وقد ينسى في تلك المدة بحر وهذا القيد هو محل التوهم اذ لو قصرت المدة
فذلك بالاولى (قوله لتغير المبيع قبل قبضه) هذا التعليل يناسب ما لو نسي بعد العقد أمالوقبله فالعلة كون
الوصف مشروطا لدلالة قال في البحر واعلم أن اشتراط الوصف المرغوب فيه اما أن يكون صريحا أو دلالة لما في
البدائع في خيار العيب والجهل بالطبخ والخبر في الجارية ليس بعيب لكونه حرفة كالخياطة إلا أن يكون ذلك
شرطا في العقد وان لم يكن مشروطا وكانت تحسن الطبخ والخبر في يد البائع ثم نسبت في يده فاشترى له ردها
لأن الظاهر أنه انما اشتراها رغبة في تلك الصفة فصارت مشروطة لدلالة وهو كالشرط نصا اه والظاهر أن
هذا اذا كان المشتري عالما بتلك الصفة لكن بشكل على هذا ما في الحاوي الزاهدي لو قال اشترى منك هذه البقرة
على أنها ذات لبن وقال البائع أنا أبيعها كذلك ثم باشر العقد من سلامن غير شرط ثم وجدها بخلاف ذلك ليس له
الرد اه فان هذا صريح في أنه لا بد من ذكر الشرط في صلب العقد ولا تكفي الدلالة ولعله قول آخر تامل (قوله
أن الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن) لا ينافية ما تقدم من الرجوع بالتفاوت عند التقويم لأن ذلك فيما اذا امتنع
الرد اه ح أي لدفع ضرر المشتري فهو ضروري (قوله لا خيار للمشتري) أي خيار فوات الوصف المرغوب لأن
قوله بما فيها مذكور على وجه الشرط وهذا لا ينافي ثبوت خيار الرؤية وثبوت خيار التغير تامل ثم رأيت بعض
المحشين نقل عن المحيط أن وجه عدم الخيار أنه لم يشترط هذه الاشياء في البيع ولم يجعلها صفة للمبيع بل أخبر عن
وجودها فيه وانعدام ما ليس بمشروط في البيع ولا صفة للمبيع لا يوجب الخيار أما قوله باجدا عها وأبوابها فله
الخيار لأنه جعلها صفة للدار فالمبيع يتناول الموصوف بصفته فإذا لم يجده بتلك الصفة فله الخيار اه وأفاد أنه لو
ذكر على وجه الشرط ثبت له الخيار الآخر أيضا لما في جامع الفصولين باع أرضا على أن فيه نخيلا أو دارا على أن
فيه بيوتا ولم يكن فانه يجوز العقد ويخير المشتري أخذه بكل الثمن أو تركه والاصل فيه أن ما يدخل في العقد بلا
شرط اذا شرط وعدم فان العقد يجوز وما لا يدخل بلا شرط اذا شرط ولم يوجد لم يجز اه فافهم (قوله شري دارا الخ)
قال في الفتح واعلم أنه اذا شرط في المبيع ما يجوز اشتراطه ووجده بخلافه فتارة يكون البيع فاسدا وتارة يستمر
على الصحة ويثبت للمشتري الخيار وتارة يستمر صحيحا ولا خيار للمشتري وهو ما اذا وجده خيرا ما شرطه وضابطه
ان كان المبيع من جنس المسمى ففيه الخيار والنياب أجناس أعني الهروي والاسكندري والكتان والقطن

والذكر مع الانثى في بني آدم جنسان وفي سائر الحيوانات جنس واحد والضابط فحش التفاوت في الاغراض وعدمه
 اه أي ضابط اختلاف الجنس وعدمه فحش التفاوت في المقاصد وعدمه (قوله فسد) أي لفحش التفاوت فيكون
 اختلاف الجنس وعند اختلاف الجنس لا يعتبر كونه خيرا مما شرطه كالمصوغ بزعفران ولذا ذكر في الفتح من
 أمثلة الفاسد لو اشترى دارا على أن لا يناء ولا ينخل فيها فاذا فيها بناء أو نخل أو على أنه عبد فاذا هو جارية فافهم نعم
 علل في البرازية الفساد في اشتراط أن لا يناء فيها بانه يحتاج الى النقض ويشكل مسئلة الشجرة التي لا تثمر فانه
 لا يظهر اختلاف الجنس فيها فالظاهر ما في البرازية باع أرضا على أن فيها كذا شجرة مثمرا ثم رها فوجد فيها نخلة
 لا تثمر فسد لان الثمرة لها قسط من الثمن ماله كرو وسقط حصه المعدوم ولا يعلم كم الباقي من الثمن فاشبهه شراء شاة
 مذبوحة فاذا أخذها مقطوعة اه تأمل (قوله جاز وخير) أي لاتحاد الجنس ليكون الذكرا والانثى في غير الادى
 جنسا واحدا وانما خير ليكون الانثى في الحيوانات خيرا من الذكرا فقد فات الوصف المرغوب فيخير قال في الفتح
 وكذا على أنه ناقصة فكان جلا ولحم معز فكان لحم ضأن أو على عكسه فله الخيار اه أي لان ذلك جنس واحد
 ولذا لم يفرق بينهما في الزكاة (قوله وبعبكسه) بأن اشترى على أنه بعل فاذا هو بغلة وكذا على أنه حمار أو بعير فاذا
 هو أتان أو ناقصة أو جارية على أنها ارتقاء أو حبل أو ثيب فاذا هو بخلافه جاز ولا خيار له لانه صفة أفضل من
 المشروطة وينبغي في مسئلة البعير والناقصة أن يكون في العرب وأهل البوادي الذين يطلبون الدر والنسل أما أهل
 المدن والمكارية بالبعير أفضل فتح و ذكر في باب البيع الفاسد أن صاحب الهداية ذكر أنه لو باع عبدا على أنه
 خباز فاذا هو كاتب خير مع أن صناعة الكتابة أشرف عند الناس وكان صاحب الهداية من المشايخ الذين
 لا يفرقون بين كون الصفة التي ظهرت أشرف أو لا وذهب آخرون الى أن الخيار فيما اذا كان الموجود أنقص
 وصحيح الاول لقوات غرض المشتري بخلاف ما اذا اشترى عبدا على أنه كافر فاذا هو مسلم فلا خيار له لان
 الاستخدام لا يتفاوت بين مسلم وكافر بخلاف تعيين الخير والكتابة فانه يفيد أن حاجته هذا الوصف اه ملخصا
 ومفاده تحميم ثبوت الخيار وان ظهر الوصف أفضل من المشروط الا اذا لم يحصل التفاوت بين الوصفين في
 الغرض المقصود للمشتري كالعبد المسلم والكافر (قوله فليحفظ الضابط) هو ما قدمناه أولا عن الفتح (قوله البيع
 لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعاً) هي شرط رهن معلوم بإشارة أو تسمية فإن أعطاه الرهن في المجلس جاز
 استحسانا وشرط كفيل حاضرا أو غائبا وحضر قبل الاقتراق وكفل فلو غابا وكفل حين علم فسد وشرط احالة
 المشتري للمائع على غيره بالثمن استحسانا وفسد لو على أن يحبل البائع بالثمن على المشتري وشرط اشهاد على البيع
 وشرط خيار الشرط الى ثلاثة أيام وشرط نقد على أنه أن لم يتقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما وشرط تأجيل
 الثمن الى أجل معلوم وشرط البراءة من العيوب ويبرأ البائع من كل عيب وشرط قطع الثمار المبيعة أي على المشتري
 فانه يقتضيه العقد تقريرا للمالك البائع عن ملكه وشرط تركها على الخيل بعد ادراكها على المفتي به وشرط
 وصف مرغوب فيه كإمر وشرط عدم تسليم المبيع حتى يسلم الثمن وشرط رده بعيب وجد فيه وشرط كون
 الطريق لغير المشتري وشرط عدم خروج المبيع عن ملكه في غير الادى أو ما لو اشترى عبدا على أن لا يبيعه
 أو لا يخرج به عن ملكه فسد وشرط اطعام المشتري المبيع الا اذا عين ما يطعم الادى كأن شرط أن يطعم العبد
 المبيع خبيصا فيفسد وشرط جعل الجارية على التفصيل الذي ذكره الشارح بعد وشرط كونها مغنية لانه
 عيب شرعا فيكون براءة من العيب فان لم يجد لها مغنية فلا خيار له لانه وجد لها سامة من العيب وان شرط
 المشتري ذلك على وجه الرغبة فسد البيع لشرطه ما هو محرم ونظيره ما في البرازية لو شراء على أنه نخل فاذا
 هو خصي له الرد ولو عكس قال الامام الخصاص في العبد عيب فاذا بان خلاصا ركانه شرط العيب فان سلمنا
 وقال الثاني الخصي أفضل لرغبة الناس فيه فيخير اه ويخرم في الفتح بقول الثاني ومقتضاه جريان ذلك في
 الامة المغنية وشرط كون البقرة حلوبا وشرط كون الفرس هملاجا بكسر الهاء أي سهل السير بسرعة
 وشرط كون الجارية ما ولدت فلو ظهر أنها كانت ولدت له الرد قلت وظاهره انه لا يرد بدون هذا الشرط مع
 أنه ذكر في البرازية أنه لو قبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لامن المائع وهو لم يعلم فهو عيب مطلقا لان
 التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية أن نقصتها بالولادة عيب وفي البهائم

هو بزعفران فسد ولو
 على أنها بغلة مثلا فاذا
 هو بعل جاز وخير
 وبعبكسه جاز بلا خيار
 لكونه على صفة خير
 من المشروط محتجبي
 فليحفظ الضابط * البيع
 لا يبطل بالشرط في
 اثنين وثلاثين موضعاً
 مذكورة في الاشياء

مطلب البيع لا يبطل
 بالشرط في اثنين وثلاثين
 موضعاً

* شرط أنها مغنية أن
للتبهرى لا يفسد وان
الرغبة فسد بدائع ولو
شرط حبليها ان الشرط
من المشتري فسد وان
من البائع جاز لان حبليها
عيب فذ كره للبراءة منه
حتى لو كان في بلد
يرغبون في شراء الاماء
للاولاد فسد خانية ولو
شرط انها ذات لبن جاز
على الاكثر قلت والضابط
للاوصاف أن كل
وصف لا غر فيه
فاشترطه جاز لا ما فيه
غرر الا أن لا يرغب فيه
وفي الخانية في فصل
الشروط المفسدة متى
عابن ما يعرف بالعيان
انتفى الغرر

* (باب خيار الرؤية) *

من اضافة المسبب الى
السبب وما قيل من
اضافة الشيء الى شرطه
ظاهر لما سيجي أن له
الرد قبل الرؤية (هو
يثبت في) أربعة مواضع
(الشراء) للاعيان
(والاجارة) والقسمة
والصلح عن دعوى المال
على شيء بعينه) لان كلا
منهما معاوضة فليس في
ديون ونقود

ليس يعيب الا ان نقصها وعليه الفتوى وشرط ابقاء الثمن في بلد آخر وهذا لو كان الثمن مؤجلا الى شهر مثلا فالبيع جائز والشرط باطل الا أن يكون له مؤنة فمتعين أمالو غير مؤجل فالبيع فاسد لانه يصير أجلا مجهولا وشرط الحمل الى منزل المشتري فيما له حل لو بالفارسية أمافي العربية فانه يفترق فهما بين الايفاء والحمل والعقد يقتضي الاول والثاني فيفسد البيع وشرط حذو النعل وشرط خرز الخلف وشرط جعل رقعة على ثوب اشتراء من خلقاني وشرط كون الثوب سدا سيفا فاذا وجدته نجاسيا أخذه بكل الثمن أو تركه لانه اختلاف نوع لا جنس فلا يفسد وشرط كون السويق ملتوتا عن سمن وشرط كون الصابون متخذ من كذا اجرة من الزيت ففهم ما لو كان ينظر الى المبيع وقبضه ثم ظهر أنه متخذ من أقل مما ذكر من السمن أو الزيت جاز البيع بلا خيار لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرر ومثله ما لو اشترى قبصا على أنه متخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فظهر من تسعة جاز بلا خيار قلت ويشكل عليه مسألة السداسي على أن كونه مما يعرف بالعيان غير ظاهر الا اذا خش التفاوت وشرط بيع العبد الا اذا قال من فلان بأن قال بعثك العبد على أن تبعه من فلان فانه يفسد لان له طلبا وشرط جعلها ببيعة والمشتري ذمي بأن اشترى دارا من مسلم على أن يتخذها ببيعة جاز البيع وبطل الشرط وكذا بيع العصير على أن يتخذ حرا وانما جاز لان هذا الشرط لا يخرجها عن ملك المشتري ولا مطالب له بخلاف اشتراط أن يجعلها للمسلم مسجدا فانه يخرج عن ملكه الى الله تعالى وكذا بشرط أن يجعلها ساقية أو مقبرة للسلمين أو أن يتصدق بالطعام على الفقراء فانه يفسد وشرط رضا الحيران بأن اشترى دارا على أنه ان رضى الحيران أخذها قال الصفار لا يجوز وقال أبو الليثان سمي الحيران وقال الى ثلاثة أيام جاز اه ط ملخصا مع بعض زيادة (قوله شرط أنها مغنية) هذه والتي بعدها تقدمت في مسائل الاشياء (قوله ولو بشرط حبليها) أي الامة بخلاف الشاة فانه مفسد كما قدمه المصنف لان الولد زيادة مرغوبة وانما هو موهومة لا يدري وجودها فلا يجوز خانية (قوله على الاكثر) أي على قول أكثر الفقهاء (قوله لا ما فيه غرر) كبيع الشاة على انها حامل (قوله الا أن لا يرغب فيه) لان اشتراطه يكون بمعنى البراءة من وجوده كما في حبل الامة (قوله ما يعرف بالعيان) كمسئلة السويق والصابون كما مر في مسائل الاشياء (قوله انتفى الغرر) فليس له أن يردده اذا ظهر بخلاف ما اشترط والله سبحانه أعلم

(باب خيار الرؤية)

قدمه على خيار العيب لانه يتمتع تمام الحكم وذلك يمنع لزومه والزم بعد التمام والرد بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعده ولا يحتاج الى قضاء ولا رضا البائع وينفسخ بقوله رددت الا أنه لا يصح الرد الا بعلم البائع خلافا للثاني وهو يثبت حكما لا بالشرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى لو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزومه الثمن وكذا لو هلك في يده أو صار الى حال لا علك فسخه بطل خياره كذا في السراج بحر (قوله من اضافة المسبب الى السبب) الذي ذكره في الفتح والحيران الرؤية شرط ثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية اه (قوله ظاهر) كذا في أغلب النسخ ولا يناسبه التعليل بعده وفي بعض النسخ ظاهر البطلان وفي بعضها غير ظاهر وبه عبرى الدر المنتي وعزاه مع التعليل بعده الى البهني (قوله لما سيجي الخ) يعني والشي لا يثبت قبل شرطه وفنه أن هذا يرد أيضا على ما ذكره لان المسبب لا يتقدم على سببه وسيأتي جوابه قريبا وهو أنه بسبب آخروياته كما قال ح ان حق الفسخ قبلها ليس من نتائج ثبوت الخيار له بل بحكم أنه عقد غير لازم لانه لم يقع منبر ما جاز فسخه لضعف فيه كما حققه في العناية وسيد كره الشارح اه (قوله في أربعة مواضع) أي لا غيرها كما في الفتح (قوله الشراء للاعيان) أي اللازم تعيينها ولا تثبت ديني في الذمة والمراد الشراء الصحيح لما في البحر عن جامع الفصولين أن خيار الرؤية وخيار العيب لا يثبتان في البيع الفاسد اه أي لوجوب فسخه بدونهما (قوله والقسمة) في الشربة لا لينة عن العيون أن قسمة الاجناس المختصة يثبت فيها الخيارات الثلاث خيار الشرط والعيب والرؤية وقسمة ذوات الامثال المكيلات والموزونات يثبت فيها خيار العيب فقط وقسمة غير المثليات كالشباب من نوع واحد والبقر والغنم يثبت فيها خيار العيب وكذا الشرط والرؤية على رواية أبي سليمان وهو الصحيح وعليه الفتوى وعلى رواية أبي حفص لا اه (قوله فليس في ديون ونقود) في بعض النسخ في ديون القود وفي بعضها

في دين العقود والاولى أولى وعطف النقود على الديون من عطف الخاص على العام قال في الفتح وعرف من هذا
 أي قصره على المواضع الاربعة أنه لا يكون في الديون فلا يكون في المسلم فيه ولا في الاثمان الخالصة أي كالدرهم
 والدنانير بخلاف ما اذا كان المبيع اناء من أحد النقدين فإن فيه الخيار اه قال في البحر وأما رأس مال السلم اذا
 كان عتاقه ثبتت الخيار فيه للمسلم اليه **(قوله)** وعقود لا تنفسخ قال في الفتح ومجمله كل ما كان في عقد بنفسه
 بالنفسخ لا فيما لا ينفسخ كالمهر وبدل الصلح عن القصاص وبدل الخلع وان كانت أعياناً لأنه لا يفيد فيها لان الرد
 للملم يوجب الانفساخ بقي العقد قائماً وقيامه يوجب المطالبة بالعين لا بما يقابلها من القيمة فلو كان له أن يردّه كان
 له أن يردّه أبداً **(قوله)** للملم يرياه أي العاقدان قال في البحر أراد بما لم يردّه مالم يردّه وقت العقد ولا قبله والمراد بالرؤية
 العلم بالمقصود من باب عموم المجاز فصارت الرؤية من أفراد المعنى المجازي فبشمل ما اذا كان المبيع مما يعرف بالشئ
 كالمسلم وما اشتراه بعد رؤيته فوجدته متغيراً وما اشتراه الا على وفي القنية اشترى ما يذاق فذاقه لم يردّه مسقط
 خياره اه **(قوله)** أي المبيع أي الذي لم يرياه بأن كان مستورا **(قوله)** فلو لم يشر الى ذلك الخ عبارة الفتح هكذا وفي
 المبسوط الاشارة اليه أو الى مكانه شرط الجواز فلو لم يشر اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجماع اه لكن اطلاق الكتاب
 يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أو لا وسواء أشار الى مكانه أو اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل أن
 يقول بعت مثلاً مافي كى بل عامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة
 المبيع من كل وجه والظاهر أن المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الاثمة وغيره كصاحب الاسرار والخزيرة لبعد القول
 بجواز ما لم يعلم جنسه أصلاً كان يقول بعتك شيئاً بعشرة اه كلام الفتح وحاصله التوفيق بين ما قاله عامة المشايخ
 وما قاله بعضهم بحمل اطلاق الجواب على ما قاله شمس الاثمة وغيره من لزوم الاشارة اليه أو الى مكانه اذا لم يصح بيع
 ما لم يعلم جنسه أصلاً أي لا يوصف ولا بإشارة ولذا قال صاحب النهاية يعني شيئاً مسمى موصوفاً ومشاراً اليه أو الى
 مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم اه فأقارن أن لزوم الاشارة عند عدم تسمية الجنس والوصف والتسمية كافية
 عن الاشارة حتى لو قال بعتك كره حنطة ببلدية بكذا والكر في ملكه من نوع واحد في موضع واحد جازا لبيع
 وكذا الاضافة في مثل بعتك عبدى وليس له غيره وذكر الحدود في مثل بعتك الارض الفلانية والمدار على نقي
 الجهالة الفاحشة ليصح البيع كما حققنا ذلك بما لا مزيد عليه أول البيوع عند قوله وشرط لصحته معرفة قدر
 مبيع وثمن فتذكره بالمراجعة فإنه ينفع هنا وبهذا التقرير يسقط ما في الخواشي السعدية من قوله أقول في
 كون الاشارة الى المبيع أو الى مكانه شرط الجواز سيما بالاجماع كلام فليتم اه لما علمت من أن الاشارة ليست
 شرطاً دائماً بل عند عدم معرفت آخرير رفع الجهالة قافهم **(قوله)** وفي حاشية أخى زاده أي حاشيته على صدر
 الشريعة قال في المنع وفي حاشية أخى زاده ذكر هذا البحث ثم قال وقال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على
 جوازه وهو الاصح وقال بعضهم لا يجوز ويصح يؤيده ما في جامع الفصولين من الفصل الثالث يشترط كون المبيع
 حاضراً موحوداً مهيأاً مقدوراً للتسليم وما في المبسوط من أن الاشارة اليه أو الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر
 اليه أو الى مكانه لا يجوز بالاجماع اه وفي العناية قال القدوري من اشترى شيئاً لم يره فالبيع جائز معناه أن يقول
 بعتك الثوب الذي في كى هذا وهذه الجارية المتنقبة وكذلك العين الغائب المشار الى مكانه وليس في ذلك المكان
 بذلك الاسم غير مسمى والمسكان معلوم باسمه والعين معلومة قال صاحب الاسرار لان كلامنا في عين هي بحال ولو
 كانت الرؤية حاصلة لكان البيع جائزاً اه ما في المنع ملخصاً ولا يخفى أن حاصله تقيد اطلاق الجواب بما قاله في
 المبسوط وغيره كما مر عن فتح القدير وهو محمل اطلاق المتن كعبارة القدوري المذكورة **(قوله)** أي للمشتري كان
 ينبغي للصنف التصريح به لانه لم يتقدم له ذكر مع إيهام عود الضمير للبائع وان كان يرتفع بقوله الآتي ولا خيار للبائع
(قوله) اذا رآه أي علم به كما قدمناه **(قوله)** الا اذا حمله البائع الخ في البحر عن جامع الفصولين شراره وحله البائع الى
 بيت المشتري فإلا ليس له الرد لانه لو رده محتاج الى الجمل فيصير هذا كعيب حدث عند المشتري ومؤنة رد المبيع
 بعيب أو بخيار شرط أو رؤية على المشتري ولو شرى متاعاً وحله الى موضع فله رده بعيب أو رؤية لو رده الى موضع
 العقد والا فلا اه وظاهره أنه انما يردّه لو رده الى موضع العقد فيما لو حله المشتري بخلاف البائع وهو خلاف

وعقود لا تنفسخ
 بالنفسخ خيار الرؤية
 فتح (صح) الشراء
 والبيع لم يرياه والاشارة
 اليه أي المبيع (أو)
 الى مكانه شرط الجواز
 فلو لم يشر الى ذلك لم
 يجز اجاعاً فتح وبحر
 وفي حاشية أخى زاده
 الاصح الجواز (وله)
 أي للمشتري (أن يردّه
 اذا رآه) الا اذا حله البائع

ما نقله الشارح عن الاشياء والذي يظهر عدم الفرق وأن ما ذكر من قوله لأنه لو رده الخ غير ظاهر لأنه لا يناسبه قوله بعده ومؤنة الرد على المشتري فافهم ثم رأيت صاحب نور العين اعترض التعليل المذكور بما ذكرته ثم انه يستفاد من كلام الفصولين أن ما أنفقه البائع على تحميله الى منزل المشتري لا يلزم المشتري اذا رده عليه المبيع الى محل العقد لان البائع متبرع بما أنفقته لان الواجب عليه التسليم في محل العقد دون التحميل وبه يظهر جواب حادثة الفتوى اشترى حديد المير وشرط على البائع تحميله الى بلدة المشتري ثم رآه فلم يرض به وأراد فسخ البيع بخيار الرؤية أو بفساد العقد بسبب الشرط المذكور وأجواب أنه يلزمه تحميله الى بلدة البائع ليرده عليه وان كان الرد بسبب الفساد لما صرح به في جامع الفصولين أيضا من أن مؤنة رد المبيع فاسد بعد الفسخ على القابض **(قوله وان رضى بالقول قبله)** قيد بالقول لأنه لو أجاز به بالفعل بأن تصرف فيه بغير خياره كما في الشرع بلالية عن شرح المجمع **(قوله أي قبل أن يراه)** أشار الى أن الضمير المذكور في قبله عائدا الى المعنى المصدري لا الى لفظ الرؤية المفهوم من قوله اذا رآه لأنه مؤنث تأمل وأجاب في الحر بأنه ذكر الضمير للمعنى أي لان المراد من الرؤية العلم كالمصر **(قوله لان خياره معلق بالرؤية بالنص)** أي بحديث من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا رآه ان شاء أخذه وان شاء تركه قال في الدرر وفيه أن هذا استدلال بمفهوم الشرط ونحن لا نقول به اه قلت وجوابه أن الاصل في العقد لزوم فلا يثبت الخيار الا بدليله والنص انما أثبت عند الرؤية فيبقى ما وراءها على الاصل فالحكم ثابت بدليل الاصل لا بمفهوم هذا الشرط وهذا معنى قول الشارح ولا وجود للمعلق قبل الشرط وقال في الفتح والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده والاسقاط لا يتحقق قبل الثبوت اه أي اذا كان الخيار معلقا بالرؤية كان عدم ما قبلها فلا يصح اسقاطه بالرضا فافهم **(قوله لعدم لزوم البيع)** بيان للفرق بين الفسخ والاجازة فانها غير لازمة قبل الرؤية وهو لازم مع استوائهما في التعليق بالشرط في الحديث المأثور وذلك أن الفسخ له سبب آخر وهو عدم لزوم هذا العقد وما لا يلزم فالمشتري فسخه ولم يثبت للاجازة سبب آخر فبقيت على عدم وحاصله أنه غير لازم قبل الرؤية لجهالة المبيع واذا رآه حدث له سبب آخر لعدم لزومه وهو الرؤية ولا مانع من اجتماع الاسباب على مسبب واحد أفاده في الحر **(قوله غير مؤقت بعمدة)** تفسير للاطلاق **(قوله هو الاصح)** وقيل مؤقت بوقت إمكان الفسخ بعد الرؤية حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره بغير **(قوله وهو مبطل خيار الشرط)** كتب في يده وتعذر رد بعضه وتصرف لا يفسخ كالاتفاق وتوابعه أو بوجوب حقا للغير كالبيع المطلق أي عن شرط اختيار للبائع والرهن والاجازة قبل الرؤية وبعدها وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بخيار أي للبائع والمساومة والهبة بلا تسليم بطل بعدها لا قبلها ملحق وفي جامع الفصولين باع بخيار لا يبطل به خيار الرؤية الا في رواية وبخيار المشتري يبطل وكذا الوبايع بيعا فاسدا وهذا بعض المبيع عند المشتري بطل خياره لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فاذا تعذر رد بعضه هلالا أو عيبا بطل خياره ولو عرض بعضه بعد الرؤية على البيع أو قال رضيت ببعضه بطل خياره وكذا خيار العيب وكذا الوراء فقبضه رسوله اه قال في نور العين ومسئلة عرض بعضه على البيع ليست وفاقية لما في الخاتمة لو عرض بعضه على البيع بعد الرؤية بطل خياره عند محمد لا عند أبي يوسف اه قلت صاحب الخاتمة يقدم الأشهر فتدبر **(قوله مطلقا)** أي قبل الرؤية وبعدها كما علمت **(قوله ومفيد الرضا)** نقل لعبارة الدرر بالمعنى لأنه قال ويبطله ما لا يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية وأما التصرفات الاولى فهي أقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها أوجب حق الغير فلا عكس ابطاله اه ثم اعلم أن في السكنا اقتصر على قوله ويبطل بما يبطل به خيار الشرط فأورد عليه في الحر الأخذ بالشفعة والعرض على البيع والبيع بخيار للبائع والاجازة والاسكان بلا أجر والرضا بالمبيع قبل الرؤية فانها تبطل خيار الشرط دون خيار الرؤية اه لكن الصواب اسقاط قوله والاجازة فانها توجب حقا للغير وقد علمت أن مسئلة العرض خلافية ثم ان ما أوردته في الحر احتراز عنه الشارح بقوله ومفيد الرضا بعد الرؤية لا قبلها فان هذه الاشياء لا تبطل خيار الرؤية قبل الرؤية لانها تفيد الرضا وصريح الرضا قبلها لا يبطله فلذا قال بعد الرؤية لا قبلها

ليت المشتري فلا يرد
إذا رآه الا اذا أعاده الى
البائع أشباه (وان
رضي) بالقول (قبله)
أي قبل أن يراه لان
خياره معلق بالرؤية
بالنص ولا وجود للمعلق
قبل الشرط (ولو فسخه
قبلها) قبل الرؤية
(صح) فسخه (في الاصح)
بحر لعدم لزوم البيع
بسبب جهالة المبيع
فلم يقع منبرما (ويثبت
الخيار) للرؤية (مطلقا
غير مؤقت) بعمدة هو
الاصح عناية لا طلاق
النص ما لم يوجد مبطله
وهو مبطل خيار الشرط
مطلقا ومفيد الرضا بعد

لكن يبقى إيراد البحر وأردا على قوله وهو مبطل خيار الشرط مطلقاً فإن هذه الأشياء تبطل خيار الشرط فيتوهم أنها تبطل خيار الرؤية قبلها وبعد ما مع أنها لا تبطل قبلها لماعلت ولا يفيد قوله ومفيد الرضا الخ لأن بعض ما يبطل خيار الشرط يفيد الرضا كالتعق والبيع ونحوهما من التصرفات ويبطل خيار الرؤية قبلها وبعد ما **(تنبيه)** عُد في البحر مما يبطل خيار الرؤية قبض المبيع ونقد الثمن بعد الرؤية في جامع الفصولين وكذا لو رآه قبضه رسوله اه وجهه إلى بطلان المشتري فإذا رآه ليس له رده ما لم يرد إلى موضع العقد كما مر بيانه وكذا لو اشترى أرضاً لم يرها وأغارها فزرها المستعير وكذا لو اشترى عدل ثياب فلبس واحداً يبطل خياره في الكل اه **(قوله)** فله الأخذ بالشفعة الخ) تفريع على قوله لا قبلها أي إذا كان مفيد الرضا لا يبطل خيار الرؤية قبل الرؤية فلو اشترى داراً ولم يرها فبيعت داراً مجتنباً فله الأخذ الثانية بالشفعة ولا يبطل خياره في الأولى حتى إذا رآها ولم يرض بها فله ردها بخيار الرؤية **(قوله)** در من خيار الشرط وكذا ذكره الشارح هناك عن المعراج بقوله بخلاف خيار رؤية وعيب **(تنبيه)** انما عر ذلك إلى الدرر من خيار الشرط مع أنه في الدرر ذكره في هذا الباب متناً بقوله كذا طلب الشفعة بما لم يره لا نه جعله مبطلًا لخيار الرؤية بقوله وهو غير صحيح **(قوله)** خوف الغرر أي غرر البائع بسبب اعتماده على شرائه فلا يطلب تسليته مشترياً آخر ط **(قوله)** ولا خيار لبائع ما لم يره في الأصح بان ورث عينا فباعها لا خيار له بالا جماع السكوتى در منتقى أي وقع الحكم به بمحض من الصحابة رضي الله تعالى عنهم ولم يرو عن أحد منهم خلافه فكان اجماعاً سكتياً كما بسطه في الفتح وهو قول الامام المرجوع اليه كما في البحر وظهر أن قوله في الأصح لا محل له لا يهاجمه أن مقابله صحيح مع أن ما رجع عنه المجتهد لم يبق قولاً له لا نه في حكم المنسوخ **(قوله)** وكفى رؤية ما يؤذن بالمقصود لان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود هداية والمراد أن رؤية ذلك قبل الشراء كافية في سقوط خياره بعده لا نه قد اشترى ما رأى فلا خيار له وليس المراد أنه لو اشترى قبل الرؤية ثم رأى ذلك يسقط خياره كما توهمه بعض الطلبة فاستشكله بأن خيار الرؤية غير مؤقت وأنه إذا رآه بعد الشراء لا يسقط الا بقول أو فعل يدل على الرضا فكيف يسقط بمجرد رؤية ما يؤذن بالمقصود أفاده في النهر ويشير إليه الشارح ولا شك أنه توهم ساقط والا لزم أن لا يثبت خيار الرؤية بعد الشراء الا قبل الرؤية بعده ولا قائل به مع أن الرؤية بعد الشراء شرط ثبوت الخيار على ما مر **(قوله)** كوجه صبره المراد بهامالا متفاوت أحاده قال في الفتح فان دخل في البيع أشياء فان كانت الأحاد لا تتفاوت كالمكيل والموزون وعلامته أن يعرض بالتموذج فيكتفى برؤية واحد منها في سقوط الخيار الا اذا كان الباقي أردأ مما رأى أي حينئذ يكون له الخيار أي خيار العيب لا خيار الرؤية يذكرة في النبايع وعلل في الكافي بأنه انما رضى بالصفة التي رآها لا بغيرها ومفاده أنه خيار الرؤية وهو مقتضى سوق كلام المصنف أي صاحب الهداية والتحقيق أنه خيار عيب اذا كان اختلاف الباقي يوصله إلى حصد العيب وخيار رؤية اذا كان لا يوصله إلى اسم العيب بل الدون وقد يجتمعان فيما اذا اشترى ما لم يره فلم يقبضه حتى ذكره البائع به عيباً ثم أراه المبيع في الحال اه وأقره في البحر والحاصل أنه اذا كان الباقي أردأ مما رأى لا تكفي رؤية بعضه أي لا يسقط بها الخيار مطلقاً وانما يسقط بها خيار الرؤية فقط ويبقى خيار العيب على ما في النبايع أو يبقى معها خيار الرؤية على ما في الكافي والتحقيق التفصيل وهو أن كان الباقي معيباً بقي الخياران والا خيار الرؤية فقط وهذا التقرير يسقط ما في النهر حيث قال وعندى أن ما في الكافي هو التحقيق وذلك أن هذه الرؤية اذا لم تكن كافية في الذي أسقط خيار رؤية حتى انتقل منه إلى خيار العيب فتدبره اه وهذا اعتراض على ما في النبايع والجواب انهم اقد أسقطت خيار الرؤية وانما لم تكن كافية في لزوم المبيع لا نه يبقى معها خيار العيب كما قررناه كلام النبايع وعلمت ما هو التحقيق ثم قال في الفتح ثم السقوط برؤية البعض اذا كان في وعاء واحد فلو في أكثر فقبل كذلك وقيل لا بد من رؤية كل وعاء والصحيح الأول لان رؤية البعض تعرف حال الباقي هذا اذا ظهر أن ما في الوعاء الاخر مثله أو أوجد فلو أردأ فهو على خياره اه **(تنبيه)** قال في جامع الفصولين فان قال المشتري لم أجد الباقي على تلك الصفة وقال البائع هو على تلك الصفة فالقول للبائع

الرؤية لا قبلها در قوله
الأخذ بالشفعة ثم رد
الأول بالرؤية در من
خيار الشرط فليحفظ
(ويشترط للفسخ علم
البائع) بالفسخ خوف
الغرر (ولا خيار لبائع
ما لم يره في الأصح) وكفى
رؤية ما يؤذن بالمقصود
كوجه صبره

والبيئة للمشتري اه ومثله في الخانية ولا يخفى أن هذا إذا هلك النموذج الذي رآه وادعى المشتري مخالفة الباقي له
أما لو كان موجودا فإنه يعرض على من له خبرة بذلك فيتمضج الحال لكن بقي شيء وهو أن هذا إنما يظهر لو كان
المبيع حاضرا مستورا بكيس أو نحوه أما لو كان غائبا وحضر له البائع النموذج وهلك ثم أحضر له الباقي فادعى
المشتري أنه ليس على الصفة التي رآها في النموذج فينبغي أن يكون القول للمشتري لأنه منكر ضمنا كون ذلك
هو المبيع بخلاف ما إذا كان حاضر الاتفاقيهما على أنه المبيع وإنما الاختلاف في الصفة وبهذا ظهر أن
ما بحثه الخير الرملي في حواشيه على الفصولين من أنه لو هلك النموذج فالقول للمشتري لأنكاره كون الباقي
هو المبيع ضمنا محمول على ما لو كان غائبا كما قلنا والاختلاف صريح المنقول كما علمت فاعتقم هذا التحرير
(قوله ورقيق) ٢ أي ووجه رقيق أو أكثر كفي السراج عبدا كان أو أمة لأن سائر الأعضاء في العبيد
والأماء تبع للوجه ولذا تفاوتت القيمة إذا فرض تفاوت الوجه مع تساوى الأعضاء ودل كلامه أنه لو نظر لسائر
أعضائه غير الوجه لا يسقط خياره وبه صرح في السراج نهر ولا تشتط رؤية الكفين واللسان والأسنان
والشعر عندنا بحر (قوله تركب) احتراز عن شاة اللحم أو القنية والبقرة الخلوب أو الناقة كفي النهر وأتى
حكمها (قوله وكفلها) أي مع كفلها بفتحين بمعنى العجز وأدأن رؤية القوائم غير شرط وهو الصحيح نهر
(قوله في الأصح) هو قول أي يوسف واكتفى محمد برؤية الوجه نهر (قوله وظاهر ثوب مطوى الخ) لأن
البادي يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البائع بتكسره وبه نقصان بهجته وبذلك ينقص ثمنه عليه
الأن يكون له وجهان فلا بد من رؤيتهما أو يكون في طيه ما يقصد بالرؤية كالعلم قيل هذا في عرفهم أما في
عرفنا فلم ير باطن الثوب لا يسقط خياره لأنه استقرار اختلاف الباطن والظاهر في الثياب وهو قول زفر
وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر فتح وبحر قلت ومقتضى التعليل الأخير أنه لو لم يختلف سقط الخيار إلا
إذا ظهر باطنه أردأ من ظاهره فله الخيار على ما مر وبقي شيء ثم أرمز من به عليه وهو ما لو كان المبيع أثوابا
متعددة وهي من نمط واحد لا تختلف عادة بحيث يباع كل واحد منها بثمن متحد ويظهر لي أنه يكفي رؤية ثوب
منها إذا أظهر الباقي أردأ وذلك لأنها تباع بالنموذج في عادة التجار فإذا كانت ألوانا مختلفة ينظرون من كل لون
إلى ثوب واحد بل قد يقطعون من كل لون قطعة قدر الأصبع ويلصقون القطع في ورقة فيعلم حال جميع
الأثواب برؤية هذه الورقة ويكون طول الثوب وعرضه معلوما فإذا وجدت الأثواب كلها على الحال المرئية
والمعلوم بلا تفاوت بينها ينبغي أن يسقط خيار الرؤية لأنها حينئذ تكون بمنزلة العددي المتقارب كالجوز
والبيض إذا شئت أنه قد يحصل تفاوت بين جودة وجودة ولكنه يسير لا ينقص الثمن فإذا كان نوع من الثياب
على هذا الوجه لا يختلف ثوب منها عن ثوب آخر لا ينقص الثمن عادة كان كذلك ولا سيما إذا كانت الثياب
من سدى واحد لأنه داخل تحت قول الهداية وغيرها أنه يكفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود وفي الزيلعي
لو كان أشياء لا تتفاوت أحاده كالمسكيل والموزون وعلامته أن يعرض بالنموذج يكفي برؤية بعضه لجريان
العادة لا كتنفاه بالمعوض في الجنس الواحد ولو وقع العلم به بالباقي إلا إذا كان الباقي أردأ فله الخيار فيه وفيما
رأى وأن كان أحاده تتفاوت وهو الذي لا يباع بالنموذج كالثياب والدواب والعبيد فلا بد من رؤية كل واحد من
أفراده لأنه برؤية بعضها لا يقع العلم بالباقي للتفاوت اه أي للتفاوت الفاحش بين عبد وعبد وثوب وثوب لكنه
جعل المناطق في الفرق تفاوت الأحاد وعدمه وعرضه في العرف بالنموذج وعدمه فسدل على أنه لو كان نوع
من الثياب لا تتفاوت أحاده ويعرض بالنموذج في العادة كما قلنا فهو في حكم المسكيل والموزون وذكر في الهداية
أنه يجوز السلم في المذروعات لأنه يمكن ضبطها بذكر الذرع والصفة والصناعة والحيوان لأن فيه تفاوتا فاحشا
في المالية باعتبار المعاني الباطنة فيفضى إلى المنازعة بخلاف الثياب لأنه مصنوع العباد فلما يتفاوت الثوبان
إذا نسج على منوال واحد اه ومراده أنهما يتفاوتان قليلا كما في الفتح أي بحيث لا يعتبر عادة ولا يفضى إلى
المنازعة فقد اغتفر والتفاوت اليسير في السلم الوارد على خلاف القياس لأنه يبيع معدوم فينبغي أن يقال هنا
كذلك ولهذا اكتفى في العددي المتقارب برؤية البعض في الصحيح خلافا للكرخي هذا ما ظهر لي بحثا (قوله

ورقيق و) وجه (دابة)
تركب (وكفلها) أيضا
في الأصح (و) رؤية
(ظاهر ثوب مطوى)
وقال زفر لا بد من نشره
كله وهو المختار كفي
أكثر المعتمدين قاله
المصنف (وداخل دار)

٢ (قوله أي ووجه رقيق
أو أكثر) عبارة ط
وكذا إذا نظر إلى أكثر
الوجه لأنه كروية
جميعه اه

وقال زفر لابد من رؤية
داخل البيوت وهو
الصحيح وعليه الفتوى
جوهره وهذا اختلاف
زمان لبرهان ومثله
الكرم والبستان (و)
كفي (جس شاة لحم
ونظر) جميع جسد شاة
قنية) للدر والنسل مع
ضرعها ظهيرة وضرع
بقرة حلوب وناقاة لانه
المقصود جوهره (و)
كفي (ذوق مطعوم) وشم
مشموم (الخراج دار
وصحتها) على المفتي به كما
مر (أو رؤية دهن في
زجاج) لوجود الحائل
(وكفي رؤية وكيل قبض
(و) وكيل (شراء لرؤية
رسول) المشتري وبيانه
في الدرر (وصح عقد
الاعمى)

٣) قوله ثبت له خيار
الرؤية) أي وتكون
رؤية البعض كافية
بخلاف المسئلة السابقة
فانه اشترط رؤية الجميع
ولا يكفي رؤية البعض
وليس المراد أن رؤية
البعض غير معتبرة بل
يكون له الخيار عند
رؤية الجميع حتى
لا يخالف العبارة
السابقة اهـ

وقال زفر الخ) قال في النهر قبل هذا قول زفر وهو الصحيح وعليه الفتوى واكتفى الثلاثة برؤية خارجها وكذا
برؤية صحتها والاصح أن هذا بناء على عادتهم في الكوفة أو بغداد فان دورهم لم تكن متفاوتة إلا في الكبر
والصغر وكونها جديدة أو لا فأمّا في ديارنا فهي متفاوتة قال الشارح الزيلعي لان بيوت الشتوية والصفية
والعلوية والسفلية مرافقها ومطابخها وسطوحها مختلفة فلا بد من رؤية ذلك كله في الاظهر وفي الفتح
وهذا هو المعتبر في ديار مصر والشام والعراق وهذا عرف أن كون ما في الكتاب قول زفر كما ظنه بعضهم غير
واقع موقعه لانه كان في زمانهم ولم يكن برؤية الخارج فكان مذهبه عدم الاكتفاء به مطلقا اهـ كلام
النهر وحاصله أن أئمتنا الثلاثة كتقوا برؤية خارج البيوت وصحح الدار لكونها غير متفاوتة في زمانهم وزفر
كان في زمانهم وقد خالفهم فعلم أنه قائل بأشراط رؤية داخلها وان لم تتفاوت وهذا خلاف ما صححه من اشراط
رؤية داخلها في ديارنا لتفاوتها فيكون اختلاف عصر وزمان أو ما خلا في زفر فهو اختلاف حجة وبرهان
لا اختلاف عصر وزمان (قوله ومثله الكرم والبستان) فلا بد في البستان من رؤية طاهره وباطنه وفي
الكرم لابد من رؤية العنب من كل نوع شيئا وفي الرمان لابد من رؤية الخلو والحامض وفي التمر على رؤس
الاشجار تعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوع على الأرض بحر وذكري فصل ما يدخل في البيع تعا
اشترى التمر على رؤس الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ٢ يشبه له خيار الرؤية اهـ وهذا بنا في
ما ذكره في الكرم ولعله يفرق بين ما اذا اشترى الشجر بثمره فيكتفي أن يرى من كل نوع شيئا وبين ما اذا اشترى
التمر مقصودا فتأمل (قوله شاة قنية) هي التي تحبس في السموت لاجل النتاج من اقتنيته اتخذته لنفسه قنية
أي للنسل لا للتجارة بحر فقوله للدر والنسل تفسير لها (قوله مع ضرعها) قال في البحر بعد عنده والظهيرية
فليحفظ فان في بعض العبارات ما يؤهم الاقتصار على رؤية ضرعها اهـ لكن في النهر الظاهر أنه لو اقتصر
عليه كفاه كما حرم به غير واحد (قوله وشم مشموم) وفي دقوق المغازي لاس من سماع صوتها لان العلم بالشئ
يقع باستعمال آلة ادراكه ولا يسقط خياره حتى يدركه زيلعي (قوله لوجود الحائل) فهو لم ير الدهن
حققة وفي التحفة ونظر في المرأة قرأ المبيع قالوا لا يسقط خياره لانه ما رأى عينه بل مثاله ولو اشترى سمكا
في ماء يمكن أخذه بلا اصطياذ فراه فيه قيل يسقط خياره لانه رأى عين المبيع وقيل لا لانه لا يرى في الماء
على حاله بل يرى أكبر مما كان فهذه الرؤية لا تعرف المبيع بحر (قوله وكفي رؤية وكيل قبض وشراء)
فلا خيار له ولا لموكله وهذا لو بشرأ شيئا لا بعينه ففي المعين ليس للوكيل خيار رؤية واذا اشترى مارآه موكله ولم
يعلم به الوكيل فله الخيار اذ لم يره كما في جامع الفصولين واحتراز عمالو وكلاء رؤية مقصودا وقال ان رضيته
نخذه لا يصح ولا تبصر رؤيته كبرؤية موكله جامع الفصولين قال في البحر لانها من المباحات لا تتوقف على
توكيل الا اذا قوض اليه الفسخ والا جازة لما في المحيط وكذا بالنظر الى ما شرهه لم يره ان رضيه يلزم العقد وان لم
يرض يفسخ يصح لانه جعل الرأى والنظر اليه فيصح كالموقوف الفسخ والاجازة اليه في البيع بشرط الخيار
اهـ قال في التهرودل كلامه أن رؤيته قبل التوكيل به لا أثر لها فلا يسقط بها الخيار كما في الفتح وغيره
(قوله لرؤية رسول المشتري) سواء كان رسولا بالقبض أو بالشراء زيلعي (قوله وبيانه في الدرر)
حيث قال اعلم أن ههنا وكلا بالشراء وكلا بالقبض ورسولا بصورة التوكيل بالشراء أن يقول كن وكيل
عني شراء كذا بصورة التوكيل بالقبض أن يقول كن وكيل عني بقبض ما اشتريته وما رأته بصورة الرسالة
أن يقول كن رسولا عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الثاني تسقط عند
أي حنيقة رحمه الله تعالى اذا قبضه ناظرا اليه فحينئذ ليس له ولا لموكل أن يرد له الا يعيب وأما اذا قبضه
مستورا ثم رآه فأسقط الخيار فانه لا يسقط لانه لما قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا
عامل اسقاطه قصد الصيرورته أحنيا وان أرسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فلم يشتري أن يرد وقال
الوكيل بالقبض والرسول سواء في أن قبضهما بعدالرؤية لا يسقط خيار المشتري اهـ ح قال في الشرنبلالية
وفيه نظر لانه لا خلاف في هذه الحالة وما خلا في الا في نظر الوكيل بالقبض حاله قبضه لافي نظره السابق على
قبضه ولا المتأخر عنه كما في التبيين اهـ ط * (تنبيهه) * نقل في البحر عن الفوائد أن صورة الرسالة أن يقول

ولو غيره وهو كالْبَصِيرِ الا في اثنتي عشرة مسألة مذكورة في الاشياء (وسقط خياره بحسب مبيع (٧١) وشبه وذوقه) فيما يعرف بذلك

(ووصف عقار) وشجر
وعبد وكذا كل ما لا يعرف
بحسب وشم وذوق حدادي
أو بنظر وكيه ولو أبصر
بعد ذلك فلا خيار له هذا
كله (اذا وجد)
المذكورات كشتم الاعمي
وكذا رؤية البصير وجه
البصرة ونحوها (نهر) قبل
شرائه ولو بعده ثبت
له الخيار بها (أى
بالمذكورات لأنها
مسقطه كما غلط فيه
بعضهم (فيمتد) خياره
في جميع عمره على الصحيح
(ما لم يوجد منه ما يدل على
الرضا من قول أو فعل)
أو يتعب أو يهلك
بعضه عنده ولو قبل الرؤية
ولو أذن للكار أن
يزرعها قبل الرؤية
فزرعها بطل لان فعله
بأمره كفعله عيني ولو
شرى نافقة مسل فخرج
المسل منها لم يرد بخيار
رؤية ولا عيب لان
الخراج يدخل عليه
عينا ظاهرا (نهر) ومن
رأى أحد ثوبين واشترى
ثم رأى الآخر فله ردهما
ان شاء (لارد الآخر
وحده) لتفريق الصفقة
(ولو اشترى ما رأى)
حال كونه (قاصدا
لشرائه) عند رؤيته

كن رسولا عني في قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلت لتقبضه أو قل لفلان أن يدفع المبيع إليك وقل لافرق
بين الرسول والوكيل في فصل الامر بأن قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار اهـ وذكر في الحر من كتاب
أو كالة عن البدائع أن الاحتياج من الموكل أن يقول وكنت بكذا أو أفعل كذا أو أذن لك أن تفعل كذا ونحوه
اهـ فهذا صريح في أن الامر والاذن توكيل لكن ذكر هناك عن الوالوية ما يدل على أن الامر توكيل اذا
دل على انابة المأمور من باب الامر وسيأتي تحريره هناك ان شاء الله تعالى وكتبت هنا في تنقيح الحامدية بعض
ذلك فراجع (قوله) ولو غيره) كأن يكون وصية أو وكيلا (قوله) الا في اثنتي عشرة مسألة) قال في الاشياء
وهو كالْبَصِيرِ الا في مسائل منها لاجهاد علمه ولا جمعة ولا جماعة ولا حج وان وجد قائدا ولا يصلح للشهادة مطلقا
على المعتمد والقضاء والامامة العظمى ولا دية في عينه وانما الواجب الحكومة وتكره امامته الا أن يكون أعلم
القوم ولا يصح عتقه عن كفارة ولم أر حكمه فبحسب وصده وحضائه ورؤيته لما اشتراه بالوصف وينبغي أن يكره
ذبحه أما حضائه فان أمكنه حفظ المحضون كان أهلا ولا فلا ولا يصلح ناظرا ووصيا والثانية في منظومة ابن
وهبان والاولى في أوقاف هلال كما في الاسعاف اهـ وقوله ولا يصلح للشهادة مطلقا أى ولو فيما تقبل فيه
الشهادة بالتسامع وقوله ولا يصح عتقه مصدر مضاف لمفعوله أى أن يعتقه سيده عن كفارته وقوله ولم أر الخ
عبارته في البحر ويكره ذبحه ولم أر حكمه سيده ورهيه واحتجاده في القبلة وقوله ورؤيته لما اشتراه بالوصف
رؤيته مبتدأ خبره قوله بالوصف أى علمه بالمبيع المحتاج للرؤية بالوصف وقوله ولا يصلح ناظرا ووصيا ليس
من المستثنيات لانه وافق فيه البصير (قوله) وسقط خياره بحسب مبيع الخ) محمول على ما اذا وجد منه الجس
ونحوه قبل الشراء وأما اذا اشترى قبل ان يوجد منه ذلك لا يسقط خياره بوجوده بل يثبت باتفاق الروايات ويمتد
الى أن يوجد منه ما يدل على الرضا من قول أو فعل في الصحيح شرهنا لئلا ينعى الزبلى (قوله) وكذا كل ما لا يعرف
بحسب الخ) ظاهره أن ما يعرف بالحس ونحوه لا يكفي فيه الوصف وكذا عاكسه وأنه لا يشترط اجتماع الوصف
والحس لكن في المعراج وعن أنى يوسف اعتبار الوصف في غير العقار وقال أئمة بلخ بحسب الحيطان والاشجار
وعن محمد بن عبد الله بن النسيب في الثياب والخنطة ثم قال وبالجملة ما يقف به على صفة المبيع فهو المعترف فحينئذ لا تختلف
هذه الروايات في المعنى لان الخيار ثابت للاعبي لجهله بصفات المبيع فاذا زال ذلك بأى وجه كان يسقط خياره
اهـ (تبينه) * في البحر عن البدائع لابد في الوصف للاعبي من كون المبيع على ما وصف له ليكون في حقه
بمنزلة الرؤية في حق البصير (قوله) أو بنظر وكيه) أى وكيل الشراء والقض لا وكيل النظر الا اذا قوض
اليه الفسخ والاجازة على ما مر (قوله) بعد ذلك) أى من الجس ونحوه أو الوصف أو نظر الوكيل (قوله) فلا
خيار له) لانه قد سقط فلا يعود الاسباب جديد ولو اشترى البصير ثم عي انتقل الخيار الى الوصف بحر (قوله)
لأنها) أى الرؤية بهذه المذكورات (قوله) كما غلط فيه بعضهم) أى بعض الطلبة وقد متبايانه (قوله) أو يتعب
بالجزم عطف على مدخول وهو يوجد لا على قول لان التعب والهلال ليسا من المشتري البتة وانما امتنع
الرد به لانه البعض لانه يلزم عليه تفريق الصفقة كما يأتي (قوله) ولو قبل الرؤية) مبالغة على قوله أو يتعب
أو يهلك بعضه وأما الفعل فانه ما يسقط بعد الرؤية فقط ومنه ما يسقط مطلقا ومنه ما يانه (قوله) ولا عيب
لم يذكره في النهر بل في البحر عن الوالوية وبه سقط ما يحكىه الجوى في شرحه أنه لو وجد بعد اخرجه منقطع
الرائحة فالظاهر أن له رده بخيار العيب لانه بحث مخالف للقول بل وللعقول اذ كيف يسوغ الرد بعد حدوث
عيب جديد (قوله) يدخل عليه عينا ظاهرا) حتى لو لم يدخل كان له أن يرد بخيار العيب والرؤية جميعا بحر
(قوله) لتفريق الصفقة) يأتي بانه واستفيد منه أنه لو رآهما فرضى باحدهما أنه لا يرد الاخر بحر (قوله) قاصدا
لشرائه عند رؤيته) فلو قصد شراءه ثم رآه لكنه عند هالم يقصد الشراء ثم شره يثبت له الخيار للعلة المذكورة
ط (قوله) قال المصنف الخ) قال الخير الرملى هو خلاف الظاهر من الرواية وقد ذكره في جامع الفصولين أيضا
بصفة قبل وهي صيغة التمرى فكيف يقول عليه في مثله والمتون موضوعة لما هو الصحيح من المذهب تأمل
اهـ وكذا رده المقدسى بانه مناف لا اطلاقاتهم (قوله) فلو لم يعلم به) كأن رأى جارية ثم اشترى جارية متعقبة
لا يعلم أنها التي كان رآها ثم ظهرت اياها فان له الخيار لعدم ما يوجب الحكم عليه بالرضا أو رأى ثوبا فلف

فلو رآه لا يقصد شراءه ثم شره قبل له الخيار ظهريه بوجهه ظاهره لانه لا تأمل التأمل المقدر بحر قال المصنف ولقوة مدركه عنوانا عليه (عالمنا
بانه مرئيه) السابق (وقت الشراء) فلو لم يعلم به مطلب الاعبي كالْبَصِيرِ الا في مسائل

در در (فلا خيار له
الا اذا تغير) فيخير (رأى
ثيابا فرفع البائع بعضها
ثم اشترى الباقي ولا
يعرفه فله الخيار) وكذا
لو كانا ملفوفين وثنهما
متفاوت لانهر بما يكون
الارداً بالاكثر ثنما
(ولو سمي لكل واحد)
من الثياب (عشرة
لا) خيار له لان الثمن
لما لم يختلف استوي ياتي
الاوصاف بجر (والقول
للبيع) بيمينه (اذا اختلفا
في التغير) هذا (الوالدة
قريبة وان بعيدة فالقول
للمشتري) عملا بالظاهر وفي
الظهيرية الشهر فها
فوقه بعيد وفي الفتح
الشهر في مثل الدابة
والمملوك قليل (كما)
أن القول للمشتري
بيمينه (واختلاف في) أصل
(الرؤية) لانه ينكر
الرؤية وكذا لو أنكر
البائع كون المردود
مبيعاً في بيع بات أو فيه
خيار شرط أو رؤية
فالقول للمشتري ولو فيه
خيار عيب فالقول للبائع
والفرق أن المشتري
ينفرد بالفسخ في الاول
لا الاخير (اشترى عدلاً)
من متاع ولم يره (وباع)
أوليس نهر (منه ثوبا)
بعد القبض (أو وهب

وسلم

في ثوب وبيع فاشتره وهو يعلم أنه ذلك فتح (قوله ولا يعرفه) أي الباقي بجر (قوله وكذا لو كانا ملفوفين
الح) في البحر عن الظهيرية لو رأى ثوبين ثم اشترى أحدهما بثمن متفاوت ملفوفين فله الخيار لانه ربما يكون الارداً
بأكثر الثمن وهو لا يعلم اه أي بأن اشترى أحدهما بيمينه بعشرة والآخر بيمينه بعشرين مثلاً فانه لا يعلم
وقت الشراء أن الذي قابله العشرين جيداً وردياً أم لو شري أحدهما بعشرين ولم يبعينه ففسد البيع لجهالة
المبيع ولو اشترى كل واحد بعشرة فلا خيار له لانه عالم بأوصاف المعقود عليه حالة الشراء حيث سوى بينهما
في الثمن لانه دليل تساويهما في الوصف فيكون عالماً بأوصاف المعقود عليه حالة الشراء ذخيرة و به علم أن علة
الخيار في الأولى هي جهل وصف المبيع وقت الشراء وان تبين أن الثمن الأدنى لا على فافهم وأيضاً فيه احتمال
دخول الضرر على المشتري فيما لو ظهر الاحسن معيباً وكان ثمنه أقل فانه يرد على البائع بالثمن الأقل ويبقى عليه
الادنى بالثمن الاعلى (قوله ولو سمي الح) هذا تفصيل لمسئلة الثوبين الملفوفين المذكورة في الشرح كما ظهر لك
مما نقلناه عن الذخيرة وقد جعله المصنف تفصيلاً لقوله رأى ثياباً الح والظاهر أن الحكم فيها كذلك تأمل
(قوله والقول للبائع الح) هذا من تمة قوله فلا خيار له الا اذا تغير فكان المناسب ذكره عقبه كما هو الواقع
في كثير من الكتب حتى في الهداية والمتقى والكتر والغرر (قوله عملاً بالظاهر) فان الظاهر أنه لا يبقى الشيء
في دار التغير وهي الدنيا زماناً طويلاً لم يطرقه التغير قال محمد رأيت ثوباً رأيت ثوباً رأيت ثوباً رأيت ثوباً رأيت ثوباً رأيت ثوباً
أو عشرين وقال تغيرت أن لا يصدق بل يصدق لان الظاهر شاهد له قال شمس الأئمة و به يفتي الصدر الشهيد
والامام المرحوماني فيقول ان كان لا يتفاوت في تلك المدة غالباً فالقول للبائع وان كان التماوت غالباً فالقول
للمشتري مثاله لو رأى دابة أو مملوكاً فاشترى بعشرة وقال تغيرت فالبائع لان الشهر في مثله قليل فتح والمراد
التغير بنقصان بعض الصفات كنقص الحسن أو القوة لا بعروض عيب لان عروضه قد يكون في أقل من
شهر و به ثبت خيار العيب (قوله لو اختلف في أصل الرؤية) بان قال له البائع رأيت قبل الشراء وقال
المشتري ما رأيته وكذا لو قال له رأيت بعد الشراء ثم رضيت فقال رضيت قبل الرؤية كفي البحر (قوله لانه
ينكر الرؤية) أي وهي أمر عارض والاصل عدمه ويبقى ما لو رأى النموذج وهلك ثم ادعى مخالفته للباقي
وقدمنا بيانه (قوله في بيع بات) كذا في النهر والفتح والظاهر أنه أراد به الا لازم وهو ما لا خيار فيه بقريته
المقابلة ولذا قال ح الظاهر أن الرد فيه بالاتالة اه فافهم (قوله والفرق) أي بين ما القول فيه للمشتري
وما القول فيه للبائع من الخيارات الثلاث و بيانه ما في الفتح والنهر أن المشتري في الخيار يفسخ العقد
بفسخه بلا توقف على رضا الآخر بل على علمه واذا انفسخ يكون الاختلاف بعد ذلك في المقبوض والقول
فيه للقابض ضمناً كان أو أميناً كالغاصب والمودع وفي العيب لا ينفرد لكنه يدعى ثبوت حق الفسخ فيما
أحضره والبائع ينكره والقول قول المنكر اه ثم اعلم أن هذا في الاختلاف في المردود وعند الفسخ أمالو
اختلاف في تعيين ما فيه خيار الشرط عند الاجازة بمن له الخيار فقد ذكره في البحر عن الظهيرية وقد مناصله
قبيل هذا الباب (قوله اشترى عدلاً) بكسر العين هو أحد فردي الحمل (قوله من متاع) هو ما يتمتع به من ثياب
ونحوها وهذا من القيميات ولم أر من ذكر المثلثات من مكمل وموزون والظاهر أنه لا فرق بينهما في هذا الحكم
لانه اذا كانت العلة تفرق الصفقة فهو غير جائز في المثلث أيضاً كما قدمناه أول السور عند قوله كل المبيع بكل
الثمن وسيأتي حكم الرد بالعيب في المثلثات في الباب الآتي عند قوله أو كان المبيع طعاماً كله أو بعضه (قوله
ولم يره) قيد به يمكن تأني خيار الرؤية فيه ولا ينافيه ذكر خيار العيب والشرط لانهما قد يجتمعان مع خيار
الرؤية فافهم (قوله أوليس) أي حتى تغير كافي الحس كما قال الخياط الرمي وكذا لو استهلكه أو هلك أو كان عبداً
فان أو أعتقه كما صرح به في التتارخانية اه وفي الحاوي اشترى أربعة برود على أن كلا منها ستة عشر ذراعاً
فباع أحدها ثم ذرع البقية فإذا هي خمس عشرية فله رد البقية (قوله بعد القبض) قيد به في الجامع الصغير وكان
المصنف استغنى عنه بقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته نهر رأيت ثوباً لا يصح بيعه لونه لا يختلف

ورده بخيار عيب لا بخيار (رؤية أو شرط) الاصل أن رد البعوض يوجب تفريق الصفقة وهو بعد التمام جاز لا قبله بخيار الشرط والرؤية
يمنعان تمامها وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهل يعود خيار الرؤية بعد سقوطه عن (٧٣) الثاني لا بخيار شرط وصحة قاضيخان

وغيره (فروع) شري شياً
لم يره ليس للبائع مطالبة
بالتن قبل الرؤية * ولو
تباعا عينا بعتين فلهما
الخيار محتجتي * شري
جارية وبعد ألف فتقاضا
ثم رد بائع الجارية العبد بخيار
الرؤية * لم يبطل البيع
في الجارية بحصة الألف
ظهيرية لما مر أنه لا خيار
في الدين * أراد بيع
ضيعة ولا يكون للمشتري
خيار رؤية فالحيلة أن
يقرب الثوب لأنسان ثم
يبيع الثوب مع الضيعة
ثم المقر له يستحق الثوب
المقرب فيبطل خيار
المشتري للزوم تفريق
الصفقة وهو لا يجوز إلا
في الشفعة ٣ ولو ألحية *
شري شيتين وبأحدهما
عيب أن قبضهما له رد
المعيب والألحامة

٢ (قوله في أن المتبايعين
يصفق كفه الخ) هكذا
نخطه ولعله سقط من
قوله لفظ أحد قبل أقوله
المتبايعين تأمل اه
مصححه

٣ (قوله لأنه لما قبض
الثوب والضيعة الخ) في
هذه العبارة نظر ظاهر
لا يخفى على المتأمل اه
٢ (قول الشارح لم يبطل
البيع الخ) مقتضى هذا

العقار وأذا أنه قبل القبض لا فرق بين الخيارات الثلاث في أنه لا رد الباقي كما يعلم مما يأتي (قوله رده) أي
الباقي من العدل (قوله الاصل أن رد البعوض) أي بعض المبيع كذباق العدل ورد أحد الثوبين فيما لو رأى
أحدهما ثم رأى الآخر في مسألة المتن المازة وأمثال ذلك (قوله يوجب تفريق الصفقة) أي تفريق العقد
بأن يوجب للمالك في بعض المبيع دون البعض وقد مرنا أن السوء ما يوجب تفريقها وعدمه وسمى العقد صفقة
للعادة في أن المتبايعين ٢ يصفق كفه في كف الآخر (قوله يمنعان تمامها) فإن خيار الرؤية مانع من التمام
أما خيار الشرط فإنه مانع ابتداء لكن ما يمنع الابتداء يمنع التمام واطلقة فشمّل ما قبل القبض أو بعده وذلك لأن
له الفسخ بغير قضاء ولا رضا فيكون فسخاً من الاصل لعدم تحقق الرضا قبله لعدم العلم بصفات المبيع ولذا لا يحتاج
إلى القضاء والرضا كما في الفسخ (قوله وخيار العيب يمنعه) أي يمنع تمام الصفقة قبل القبض ولذا يفسخ بقوله
رددت ولا يحتاج إلى رضا البائع ولا إلى القضاء ولا يمنعه بعده ولذا لو ردّه بعده لا يفسخ الإبرضا البائع أو يحكم
(قوله وهل يعود خيار الرؤية الخ) أي بأن عاد الثوب الذي باعه من العدل أو وهبه بسبب هو فسخ محض كالرد
بخيار الرؤية أو الشرط أو العيب بالقضاء أو الرجوع في الهبة فهو أي مشتري العدل على خياره فله أن يرد
الكل بخيار الرؤية لا ارتفاع المانع من الاصل وهو تفريق الصفقة كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي وعن
أبي يوسف لا يعود لأن الساقط لا يعود كخيار الشرط إلا بسبب جديد وصحة قاضيخان وعليه اعتماد القدوري
وحقيقة المخط مختلفة فشمس الأئمة لحظ المبيع والهبة ما نعال فيعمل المقتضى وهو خيار الرؤية عمله ولحظه
الثاني مسقط أفلا يعود بسبب وهذا أوجه لأن نفس التصرف يدل على الرضا ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعدها
فتح وادعى في البحر أن الأول أوجه ورده في النهر (قوله ليس للبائع مطالبة بالتين قبل الرؤية) لعدم تمام
العقد قبلها (قوله فلهما الخيار) أي باعتبار أن كلا منهما مشتري العين التي باعها الآخر (قوله لم يبطل البيع
في الجارية بحصة الألف) أي بل يبطل بحصة العبد فإن كانت قيمته خمسمائة مثلاً يبطل المبيع في ثلث الجارية
وبقي في حصة الألف وهي الثلثان منها (قوله لما مر أنه لا خيار في الدين) أي مرأول الباب في قوله فليس في ديون
ونقد الخ وإذا لم يكن له خيار في الألف بقي البيع لازماً من الجارية بقدر الألف (قوله ثم يبيع الثوب مع
الضيعة) أي ويسلها للمشتري لتمام الصفقة (قوله ثم المقر له يستحق الثوب) أي بإقامة البينة على إقرار البائع
والتظاهر أن هذا مبني على القول بأن الإقرار يفيد المالك لأقره أما على المعتمد من عدمه فلا يحل ذلك ديانة
فالأظهر في الحيلة أن يبيع الثوب لأنسان ثم يبيعه مع الضيعة تأمل (قوله للزوم تفريق الصفقة) ٣ لأنه
لما قبض الثوب والضيعة تمت الصفقة وتفرقها بعد التمام لا يجوز بخلاف ما لو قبض أحدهما دون الآخر
ثم استحق أحدهما له الخيار لتفرقها قبل التمام كما في الفسخ وفي الدرر من فصل الاستحقاق ولا يثبت له خيار
العيب هنا لأن استحقاق الثوب لا يورث عيباً في الضيعة بخلاف ما إذا كان المعقود عليه شيئاً واحداً مما في تبعيضه
ضرر كالدار والعبد فإنه بالخيار أن شاء رضى بحصته من الثمن وإن شاء رد وكذا إذا كان المعقود عليه شيتين وفي
الحكم كشيء واحد واستحق أحدهما كالسيف بالعمد والقوس بالوتر فله الخيار في الباقي اه (قوله الألفي
الشفعة) ليس على إطلاقه لأن الشفعة لو أراد أخذ بعض المبيع وترك الباقي لم يملك ذلك جبراً على المشتري لضرر
تفريق الصفقة وكذا لو كان المبيع دارين في مصرين يبعث صفقة واحدة ليس لشفيعهما أخذ أحدهما فقط
الأعلى قول زفر قبل وبه يبقى أما لو كان شفيعاً لأحدهما له أخذها وحدها الحياء لحقه كما سيأتي في بابها أن شاء
الله تعالى في الفرع الأخير تفريق الصفقة الضرورة وهذا هو المراد من قول الشارح في آخر الشفعة لو كانت
دار الشفعة ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لا صفة فقط ولو فيه تفريق الصفقة اه والمراد ببعض
المبيع إحدى الدارين كما قيده محشي الأشياء وغيره بخلاف الدار الواحدة والعلة ما ذكرناه فافهم (قوله شري
شيتين) أي قيمين وهذه المسئلة سيأتي تفصيلها في الباب الآتي (قوله لما مر) أي قريبان أن خيار

(١٠ ابن عابدين رابع) أن تصير الجارية مشتركة فثبت لمشتريها الخيار لتعيها بالشركة وتفرق الصفقة عليه اه
سندى أي وتفرق الصفقة في العين الواحدة يوجب الخيار وإن كان بعد تمام اه ٣ (قول الشارح ولو ألحية) ليس في ولو ألحية معاراه

الها وائافها ما معناه ان استحقاق بعض المبيع المتعدد بعد القبض لا يوجب عيباً في الباقي فليس للمشتري الرد بسبب الاستحقاق وهذا المعنى هو ما ذكره المحشى عن الدرر من فصل الاستحقاق وعبارة الوالوية في خيار الرؤية هكذا فهمنا أربع مسائل مسئلة في خيار الرؤية وم مسئلة في خيار الشرط وم مسئلة في خيار البيع (٧٤) وم مسئلة في خيار الاستحقاق وكل مسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون قبل قبض جميع

المبيع أو بعده أو بعد قبض البعض ثم قال بعد

ما ذكر تفاصيل الثلاث

الاول وفي المسئلة الرابعة

في الوجه الاول والثالث

للمشتري ان يرد ما يستحق

وله أن لا يرد لان الصفقة

تفرقت عليه قبل القبض

وفي الوجه الثاني ليس

للمشتري خيار لان الصفقة

تفرقت عليه بعد التمام

لانها تفرقت عليه بعد

القبض الا أن المستحق

الاجازة اه وبهذا تعلم

ما في عبارة الشارح من

عدم التحرير على أنه كما

قال العلامة ط لا ضرر

بتفسير بقى الصفقة هنا

لانه لو ردها لاخذ المستحق

المقرب له فهو على كل

حال ما خوذ على أن ضرره

يأى من جهة نفسه

باقراره اه وقد قال شيخنا

أخذنا من كلامهم ان

العبرة لما يتم فيه العقد

حقيقة فكان العقد لم يقع

الا على الضيقة فقط اذهى

المملوك له لا غير اه

٣ (قوله هى اساس الاصل)

الاساس والاصل بمعنى

واحد فالاضافة بيانية والمذ

كور في عبارات المشايخ اساس الشئ فكان الاول له موافقتهم اه ٣ (قوله الا يرى أنه لو قال

ظهر

الح) هذا من كلام الشرنبلالى وهو تنوير على ما في عبارته من تعريف العيب وتقييده بما قاله الكمال لا على ما ذكره المحشى من تعريف الفطرة فقط اه ٤ (قوله وبما ذكرنا الح) فيه أننا لانسلم ما استنتج به التعريف جامع وما نمانع اذ لا يتصور غفلة المشايخ عنه من زمن الامام الى أن جاء

وقيد بكلام الغير ما ما أوردته على عدم المنع فدفع بما نقله طمن أن التعريف اللغوى ملحق بالشرع اذ كبر سن الدابة وثبوته بالامة وتوجدان

تقدم وجه ترتيب الخيارات والاضافة فيه من اضافة الشئ الى سببه والعيب والعيبه والعاب بمعنى واحد يقال

عاب المتاع أى صار ذا عيب وعابه زبد يتعدى ولا يتعدى فهو معيب ومعيب أى ضاع على الاصل اه فتح ثم ان خيار

العيب يثبت بلا شرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويورث ويثبت في الشراء والمهر وبذل الخلع وبذل

الصلح عن دم العمد وفي الاجارة ولو حدث بعد العقد والقبض بخلاف البيع وفي القسمة والصلح عن المال

وبسط ذلك في جامع الفصولين (قوله ما مخلو عنه أصل الفطرة السليمة) زاد في الفتح مما يعده ناقصاً اه أى لان

مالا ينقصه لا يعده عيباً قال في الشرنبلالية والفطرة الخلقة التى هى أساس ٢ الاصل الا يرى ٣ أنه لو قال

بعطل هذه الخنطة وأشار اليها فوجدها المشتري رديئة لم يكن علمها ليس له خيار الرد بالعمت لان الخنطة تخلق

جيدة ورديئة ووسطا والعيب ما مخلو عنه أصل الفطرة السليمة عن الآفات القارضة لها فاختطة المصابة بهواء

منعها تمام بلوغها الادراك حتى صارت رقيقة الحب معينة كالعفن والبلل والسوس اه قلت وعن هذا قال في

جامع الفصولين لا يرد البر برداً له لانها ليست بعيب ويرد المسوس والعفن وكذا لا يرد اداء فضة برداً له بلا غش

وكذا الامه لا ترد بفسخ الوجه وسواده ولو كانت مخترقه الوجه لا يستين لها قبح ولا جال فله ردها اه وفيه واقعة

شرى فرسا فوجده كبير السن قبل بئى أن لا يكون له الرد الا اذا شره على أنه صغير السن لما مر من مسئلة

جار وجهه بطى السير اه (قوله وشرعاً ما أفاده الح) أى المراد في عرف أهل الشرع بالعيب الذى يرد به

المبيع ما ينقص الثمن أى الذى اشترى به كفى الفتح قال لان ثبوت الرد بالعيب لتضرر المشتري وما يوجب

نقصان الثمن يتضرر به اه وعبارة الهداية وما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب لان التضرر

بنقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة اه ومفاده أن المراد بالثمن القيمة لان الثمن الذى اشتراه به قد يكون أقل

من قيمته بحيث لا يؤدي نقصانها بالعيب الى نقصان الثمن به والظاهر أن الثمن لما كان في الغالب مساوياً للقيمة

عبروا به تأمل والضابط عند الشافعية أنه المنقص للقيمة أو ما يفوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في

أمثال المبيع عدمه فخرجوا بفوات الغرض الصحيح مالم يأن فوات قطعة يسيرة من ثمنه أو سابقه بخلاف مالم

قطع من اذن الشاة ما يمنع التخمية فله ردها وبالعالم كان الشاة ثيبام أن الشاة تنقص القيمة لكنه ليس

العالم عدم الشاة اه قال في البحر وقواعدنا لا تأباه للمأمل اه قلت ولؤيده ما في الخانية وجد الشاة

مقطوعة الاذن ان اشتراها للا تخمية له الرد وكذا كل ما يمنع التخمية وان غيرها فلا مالم يعده الناس عيباً والقول

للمشتري أنه اشتراها للا تخمية لو في زمانها وكان من أهل أن يضحي اه وكذا ما في البرازية اشترى شجرة ليمتخذ

منها الباب فوجدها بعد القطع لاتصلح لذلك رجع بالنقص الا أن يأخذ البائع الشجرة كما هي اه فقد اعتبر

عدم غرض المشتري عيباً موحى بالرد ولكنه رجع بالنقص لان القطع مانع من الرد وفيها أيضاً اشترى ثوباً

أو خفاً أو قلنسوة فوجده صغيراً له الرد اه أى لأنه لا يصلح لغرضه وفيها لو كانت الدابة بطيئة السير لا يرد الا اذا

شرط أنها تعمل اه أى لان بطء السير ليس الغالب عدمه فان كلاً من البطء والعجلة يكون في أصل

الفطرة السليمة وفيها اشترى دابة فوجدها كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط صغرها وسماى أن الثوبه

ليست بعيب الا اذا شرط عدمها أى فله الرد لفقد الوصف المرغوب ٤ وبما ذكرنا من الفروع

(من وجد عشره ما ينقص الثمن) ولو سيرا جوهرة (عند التجار) المراد بهم أرباب المعرفة (٧٥) بكل تجارة وصنعة قاله المصنف (أخذه

بكل الثمن أو رده) مالم
يتعين أمساكه

في الفطرة الأصلية إذ
ليس المراد بقوله مالم يتخلو
عنه الفطرة السليمة أنه
يوجد خاليا من هذا
الوصف بل المراد أنه لا
يقال أنه على الفطرة
السليمة حيث كان متصفا
بهذا الوصف ولا شك أنه
يقال في الدابة الكبيرة
والامة الثيب أنهم ماعلى
الفطرة الأصلية وأما
ما أورده على عدم الجمع
من الفروع فلا ننسلم
أن الرد فيه باختيار العيب
بل الرد بسبب فوات
الوصف المرغوب وقوله
والظاهر أنهم لم يقصدوا
حصر العيب غير مسلم
بل الحصر ملحوظ في
التعاريف البتة وقوله
وأن هذه العبارة الخ ممنوع
بانها جملة موصولة
وقعت خبرا عن العيب
المعترف بالعهديّة
فكيف لا تنفي الحصر
اه

(٥) (قوله ونقل ابن الشحنة
الخ) عبارته في شرح
الوهبانية من فصل الرد
بالعيب رجل اشترى شيئا
فعلم بعيب قبل القبض
فقال أبطلت البيع بطل
البيع لو حضر من
البائع وأن لم يقبل
البائع وأن قال ذلك في

ظهر أن قولهم في ضابط العيب ما ينقص الثمن عند التجار مبنى على الغالب والأفوه غير جامع وغير مانع أما الأول
فلا أنه لا يشمل مسئلة الشجرة والثوب والخف والقلنسوة وشاة الاخصه لان ذلك وان لم يصلح لهذا المشتري يصلح
لغيره فلا ينقص الثمن مطلقا أو أما الثاني فلا أنه يدخل فيه مسئلة الدابة والامة الثيب فان ذلك ينقص الثمن مع أنه
غير عيب فعلم أنه لا بد من تعديد الضابط عما ذكره الشافعية والظاهر أنهم لم يقصدوا حصر العيب فيما ذكر
لان عبارة الهداية والكنز وما أورج نقصان الثمن عند التجار فهو عيب فان هذه العبارة لا تدل على أن غير ذلك
لا يسمى عيبا فاعتقم هذا التحريم ثم اعلم أنه لا بد أن يكون العيب في نفس المبيع لما في الخاتمة وغيره رجل باع
سكينة له في خانوت لغيره فأخبر المشتري أن أجرة الخانوت كذا فظهر أنها أكثر قالوا ليس له الرد بهذا السبب لان
هذا ليس بعيب في المبيع اه قلت المراد بالسكينة ما يئتم به المستأجر في الخانوت ويسمى في زماننا بالكندك كما مر
أول البيوع لكنه اليوم يختلف قيمته بكثرة أجرة الخانوت وقتها فينبغي أن يكون ذلك عيبا تأمل (قوله من وجد
عشره الخ) أطلقه فشمّل ما إذا كان به عند البيع أو حدث بعده في يد البائع بخلاف ما إذا كان قبله وزال
ثم عاد عند المشتري لما في البرازية ولو كان به عرج فبرأ معاملة البائع ثم عاد عند المشتري لا يردده وقيل يردده ان عاد
بالسبب الاول (تنبيه) لا بد في العيب أن لا يتمكن من إزالته بلا مشقة فخرج أحرار الجارية ونجاسة ثوب
لا ينقص بالغسل لتمكنه من تحليلها وغسله وأن يكون عند البائع ولم يعلم به المشتري ولم يكن البائع شرط البراءة
منه خاصا وعمما ولم يزل قبل الفسخ كيباض النجلى وحى زالت شهر الفقيود خمسة وجعلها في البحر ستة فقال
الثاني أن لا يعلم به المشتري عند البيع الثالث أن لا يعلم به عند القبض وهي في الهداية اه لكن قال في
الشرع بلالية أنه يقتضى أن مجرد الرؤى يرضاه ويخالقه قول الزيلعي ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضا به
بعد العلم بالعيب اه وكذا قول المجمع ولم يرض به بعد رؤيته اه قلت صرح في الذخيرة بان قبض المبيع
مع العلم بالعيب رضا بالعيب فما في الزيلعي والمجمع لا يخالف ما مر عن الهداية لان ذلك جعل نفس القبض
بعد رؤية العيب رضا وما في الزيلعي صادق عليه ويدل عليه أن الزيلعي قال والمراد به عيب كان عند البائع وقبضه
المشتري من غير أن يعلم به ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضا به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ يدل على
أنه لو قبضه عالما بالعيب كان قبضه رضا فقوله ولم يوجد من المشتري الخ أعم مما قبله أو أراد به ما لو علم بالعيب بعد
القبض (تنبيه) في جامع الفصولين لو علم المشتري أنه لم يعلم أنه عيب ثم علم ينظر ان كان عيبا بينا لا يحتفى على
الناس كالغدة ونحوها لم يكن له الرد وان خفي فله الرد ويعلم منه كثير من المسائل اه وفي الخاتمة ان اختلف التجار
فقال بعضهم انه عيب وبعضهم لا ليس له الرد اذ لم يكن عيبا بينا عند الكل اه (قوله ولو سيرا) في البرازية
السير ما يدخل تحت تقويم المقومين وتفسيره أن يقوم سليما بألف ومع العيب باقل وقومه آخر مع العيب
بألف أيضا والفاحش ما لو قوم سليما بألف وكل قوموه مع العيب باقل اه (قوله بكل تجارة) الاولى من كل تجارة
قال ح يعنى أنه يعتبر في كل تجارة أهلها وفي كل صنعة أهلها (قوله وأخذه بكل الثمن أو رده) أطلقه فشمّل
ما إذا رده فوراً وبعد مدة لانه على التراخي كما سيذكره المصنف (٥) ونقل ابن الشحنة عن الخاتمة لو علم بالعيب قبل
القبض فقال أبطلت البيع بطل لو بحضرة البائع وان لم يقبل ولو في غيبته لا يبطل الإبقاء أو رضا اه وفي
جامع الفصولين ولو رده بعد قبضه لا يفسخ الا برضا البائع أو بحكم قال الرملى وقوله الا برضا البائع يدل على أنه
لو وجد الرضا بالفعل كتسلّمه من المشتري حين طلبه الرد يفسخ البيع لان من المقر وعندهم ان الرضا يثبت
تارة بالقول وتارة بالفعل وقدم في بيع التعاطى لوردها باختيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له فأخذها ورضى
فهى بيع بالتعاطى كافي الفسخ وفيه ايضا أن المعنى يقوم مقام اللفظ في البيع ونحوه اه وأما ما يقع كثيرا من
أنه اذا أطلع على عيب رد المبيع الى منزل البائع ويقول دونك دابته لا أريد اه فليس بردونه على المشتري ولو
تعهد البائع حيث لم يوجد فيه ما فسخ قولاً أو فعلاً (قوله مالم يتعين أمساكه) قيد للتخير بين الأخذ والرد وإذا
وجد ما يمنع الرديتين الأخذ لكن في بعض الصور يرجع بنقصان العيب وفي بعضها لا يرجع كما يأتي قريباً وكذا

غية البائع لا يبطل البيع وان علم بعيب بعد القبض فقال أبطلت البيع الصحيح أنه لا يبطل الإبقاء أو رضا اه

لخلالين أحرمأ أو أحدهما وفي المحيط وصى أو وكيل أو عبد ما دون شري شيأ بالف وقيمتة ثلاثة آلاف لم يرد بعيب للأضرار يتيه وموكل ومولى بخلاف خيار الشرط والرؤية أشباهه وفي النهرو ينبغي الرجوع بالنقصان كوارث اشترى من التركة كفناو وجد به عيبا ولو تبرع بالكفن أجنبي لا يرجع وهذه إحدى ست مسائل لا يرجع فيها بالنقصان مذكورة في البزازية وذكرنا في شرحنا للملتقى معز بالقيمة أنه قد يرد بالعيب ولا يرجع بالثمن

٢ (قوله ومثله لا يكون عيبه مفضيا الى الهلاك)

(٧٦)

قال شيخنا قد يكون عيبه مفضيا الى الهلاك

بان يكون عبد يساوى ألفا ثم اعتراه داء يفضى الى الهلاك غالبا فترلت قيمته الى مائة مثالا ويبيع بنصف القيمة بعد العيب فهذا قيمته أكثر من ثمنه ودأؤه مفضى الى الهلاك اذ مادام حيا هو مال مة تقوم لتوهم شفاه سبحان من يحيى العظام وهي رميم ٣ (قوله وبالكفن يزول ملكه عنه) ناقشه شيخنا بما صرحوا به في الجنائز لو تبرع بالكفن شخص لم يخرج الكفن بالتكفين عن ملك المتبرع حتى لو افرس الميت سبع فالكفن للمتبرع فينبغي المصير الى ما قاله العلامة ط وعبارته هكذا قوله ولو تبرع بالكفن أجنبي لا يرجع يعني لو اشترى أجنبي كفنا من ماله تبرع الميت ثم وجد به عيبا لا يرد ولا يرجع والتعبير بالأجنبي اتفاق قال المقدسي في شرح الكنز لو اشترى كفنا

سيأتي عند قول المصنف حدث عيب آخر عند المشتري رجع بنقصانه ومما يمنع الرد ما في الذخيرة اشترى من آخر عبد أو باعه من غيره ثم اشتراه من ذلك الغير فربى عيبا كان عند البائع الأول لم يرد على الذي اشتراه منه لانه غير مفيد اذ لو رده لم يرد على البايع الأول لان هذا الملك غير مستفاد من جهته اه ولو وهبه البايع الثمن ثم وجد بالمبيع عيبا قيل لا يرد وقيل يرد ولو قبل القبض يرد اه اتفاقا كانه ثم خرم بالقول الثاني وخرم في البزازية بالاول ومن ذلك ما في كافى الحاكم اشترى جارية فوجد بها عيبا فرضى أحدهما لم يكن للآخر رد اه عند هوله رد حصته عندهما (قوله لخلالين أحرمأ أو أحدهما) يعني اذا اشترى أحد الخلالين من الآخر صيدا ثم أحرمأ أو أحدهما ثم وجد المشتري به عيبا امتنع رده ورجع بالنقصان اه ح عن البحر فالمراد بتعين امساكه عدم رده على البايع فلا ينفى وجوب ارساله كما مر في الخ (قوله وقيمتة ثلاثة آلاف) الظاهر أن المدارع على الزيادة التي تركها يكون مضر اه ط (قوله للأضرار الخ) قلت قد يكون العيب مرضا يفضى الى الهلاك فيجب أن يستثنى مقدسي وفيه نظر لان فرض المسئلة فيما قيمته زائدة على ثمنه مع وجود ذلك العيب فيه ٢ ومثله لا يكون عيبه مفضيا الى الهلاك تأمل (قوله بخلاف خيار الشرط والرؤية) أي حيث يكون لهم الرد لعدم تمام الصفقة كما في البحر (قوله وينبغي الرجوع بالنقصان) عبارة النهرو في مهر فتح القدير لو اشترى الذي جروا قبضها وبها عيب ثم أسلم سقط خيار الرده وفي المحيط وصى أو وكيل الخ ثم قال في النهرو ينبغي الرجوع بالنقصان في المسئلتين اه أي مسئلة مهر الفتح ومسئلة المحيط (قوله كوارث الخ) أي فانه تمتع الرد ورجع بالنقصان كما في البحر (قوله اشترى من التركة) أي ثمن من تركه الميت (قوله لا يرجع) أي الأجنبي على بائعه قال في السراج لانه لما اشترى الثوب ملكه ٣ وبالكفن يزول ملكه عنه وزوال الملك بفعل مضمون يسقط الارش وأما في الوجه الاول فان مقدار الكفن لا يملكه الوارث من التركة فاذا اشتراه وكفن به لم ينتقل بالتكفين عن الملك الذي أوجبه العقد وقد تعذر فيه الرد فرجع بالارش اه ومثله في الذخيرة (قوله وهذه إحدى ست مسائل الخ) تبس في ذلك صاحب النهرو حيث قال لا يرجع بالنقصان في مسائل ثم نقل ست مسائل عن البزازية ليس فيها التصريح بعدم الرجوع الا في مسئلة واحدة وهي لو باع الوارث من مورثه فاشترى وورثه البايع ٤ ووجد به عيبا رد الى الوارث الا خران كان فان لم يكن له سواه لا يرد ولا يرجع بالنقصان فافهم وزاد في البحر مسئلة أخرى عن المحيط لو اشترى المولى من مكاتبه فوجد عيبا لا يرد ولا يرجع ولا يخاصم بائعه لكونه عبده اه وسيأتي مسائل أخرى في الشرح والمتن عند قول المصنف حدث عيب آخر عند المشتري رجع بنقصانه الخ وذكر الشارح في كتاب الغصب مسئلة أخرى عند قول المصنف خرق ثوبا هو مالو شري حياصة فضة ثم وهه بالذهب بوزنها فضة فزال تمويهها عند المشتري ثم وجد بها عيبا فلا يرجع بالعيب القديم لتعويضها بوزن التمويه ولا بالنقصان للزوم الربا ومنهما في البزازية كل تصرف يدل على الرضا بالعيب بعد العلم به تمتع الرد والرجوع بالنقص (قوله معز بالقيمة) قال فيها وفي تمه الفتاوى الصغرى باع عبدا وسلمه ووكل رجلا بقبض ثمنه فقال الوكيل قبضته فضاغ أو دفعته الى الأمر وحدها لا امر كاه بالقول للوكيل مع عيبه وبرئ المشتري من الثمن فلو وجد به عيبا ورده لا يرجع بالثمن على البايع لعدم ثبوت القبض في زعمه ولا على الوكيل لانه لا عقد بينهما وانما هو أمين في قبض الثمن وانما يصدق في دفع الضمان عن نفسه قال رضي الله عنه وعرف به أنه اذا صدق الأمر الوكيل في الدفع اليه يرجع المشتري بعد الرد بالعيب بالثمن على الامر دون القابض اه ح (قوله

كالا باق

كذا في الخلاصة وفي حاشيتها تتعلق حق الميت ولا يرجع بنقص العيب لاحتمال أن يفترسه سبع فمعدود الملك للمشتري فيتمكن من الرد وما لم يقع بأس من الرد لا يرجع بنقصه اه فهذا صريح أيضا فيما قاله شيخنا من عدم زوال ملك المتبرع بالتكفين اه ٤ (قوله ووجد به عيبا رد الى الوارث الخ) الصواب اسقاط الى ووصل الضمير بالفعل أي رده الوارث الا خر على الوارث البايع اه

كالأباق) بالكسر اسم يقال أبق أبقا من باب تعب وقتل وضرب وهو الاكثر كما في المصباح وفي الجوهرية عن الثعالبي الأبق الهارب من غير ظلم السيد فلو من ظلمه سمي هاربا فعلى هذا الأباق عيب لا الهرب أطلقه فشميل مالو كان من المولى أو من مودعه أو المستعير منه أو المستأجر وما اذا كان مسيرة سفر أو لا خرج من البلدة أو لا زال الزيلعي والاشبه أن البلدة لو كبيرة كالعقاهرة كان عيبا والا لا بان كان لا يخفى عليه أهلها أو يموتها فلا يكون عيبا نهر وبأنى أنه لا بد من تكرره بأن يوجد عند البائع وعند المشتري (قوله الا اذا أبق من المشتري الى البائع) وكذا الواجب من الغاصب الى المولى أو الى غيره اذا لم يعرف بيت المالك (٣) أو لم يقو على الرجوع اليه نهر (قوله في البلدة) فمده لما في النهر عن القنية لو أبق من قرية المشتري الى قرية البائع يكون عيبا (قوله ولم يخفف) فلو اخفى عند البائع يكون عيبا لانه دليل التردد (قوله والاحسن أنه عيب) وقيل لا مطلقا وقيل ان دام على هذا الفعل فعيب لا لومرتين أو ثلاثا والظاهر أن غير الثور من البهائم كالثور ط (قوله قبل عودته من الأباق) ومثله قبل موته كما في البحر فان مات أبقا رجوع بنقصان العيب كما في الهندية ومؤنة الرد على المشتري فيما له حل ومؤنة مجروره في موضع العقد زادت قيمته أو نقصت أو في موضع التسليم واختلف عن موضع العقد كما في الخانية سألحاني (قوله ابن ملك قنية) في بعض النسخ وقنية زيادة أو العطف وهي أحسن وذ كر المسئلة أيضا في البحر عن جامع الفصولين (قوله والسرقة) سواء أوجب قطعاً أو لا كالنباش والطرار وأسبابها في حكمها كما اذا نقب البيت واطـ لافهمهم الكبري كما في الظهير ح عن النهر (قوله الا اذا سرق شيء الا كل من المولى) أي فانه لا يكون عيبا بخلاف ما اذا سرق لبيعه أو سرقة من غير المولى لما كلفه فانه عيب فهم ما مجر فافهم وظاهره قصر ذلك على الماكتول وفيه يد قول البرازية وسرقة النقص مطلقا عيب وسرقة الماكتول لا كل من المولى لا يكون عيبا قال في النهر وينبغي أنه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله عرفا يكون عيبا (قوله او يسيرا كفلس أو فلسين) خرمه الزيلعي وظاهر ما في المعراج أنها قوليلة وان المذهب الاطلاق وعلى هذا القول مادون الدرهم كذلك كما ذكره فيه بحر (قوله ولو سرق الخ) ستاقى هذه المسئلة أو اخر الباب عند قول المصنف قتل المقبوض أو قطع الخ وهي مذكورة في الهداية (قولا أيضا) أي بعد ما سرق عند البائع (قوله رجوع ربع الثمن) سواء كانت السرقة متكررة عندهما أو اتحدت عند أحدهما وتكررت عند الآخر كما يفهمه التعليل ووجه الرجوع بالربع أن دية السيد في الحر نصف دية النفس وفي الرقيق نصف القيمة وقد تلف هذا النصف بسنتين تحق أحدهما عند البائع والاخر عند المشتري فينتصف الموجب فيرجع بنصف النصف وهو الـ ربع وأطلق فيه فشميل ما اذا طلب رب المال المسروق في السرقتين أو في احدهما دون الأخرى وهذا التعليل يفيد اعتبار القيمة لا الثمن وقد يقال انما عبر به نظر الى أن الغالب أن الثمن قدر القيمة ط (قوله رجوع بثلاثة أرباع ثمنه) أي رجوع المشتري عليه بذلك لأن ربع الثمن سقط عن البائع بالسرقة الثانية (قوله أو أن يأكل الخ) قال في النهر وفسرده أي التمييز فعضهم بأن يأكل ويشرب ويستحي وحده وهذا يقتضي أن يكون ابن سبع لانهم قد روه بذلك في الحضانة لكن وقع التصريح في غير موضع تقديره بخمس سنين فافوقها وما دون ذلك لا يكون عيبا اه قلت والفرق بين البابين أن المبادر هنا على الادراء وهناك على الاستغناء عن النساء تأمل (قوله وتعامه في الجوهرية) لم أرفها زيادة على ما هنا إلا أنه ذكر فيها التقدير الأول عند قوله والبول في الفراش والثاني عند قوله والسرقة وظاهر البحر وغيره عدم الفرق بين الموضعين (قوله لانها) أي هذه العيوب الثلاثة (قوله لقصور عقل) يرجع الى الأباق والسرقة كما أن قوله بعده لسوء اختيار يرجع اليهما أيضا ط (قوله فعند اتحاد الحالة الخ) تقرير على اختلافها صغرا وكبرا (قوله بأن ثبت باق) أي أو بوله أو سرقة (قوله عند بائعه) أو عند بائع بائعه (قوله ثم مشتريه) أفاد أنه لو ثبت عند البائع ولم يعد عند المشتري لا يرد وهو الصحيح كما في جامع الفصولين (قوله ان من نوعه) بان حم في الوقت الذي كان يحتم فيه عند البائع كما في النهر ح (قوله لو وجدته يبول) أي وهو صغير وثبت بوله عند بائعه أيضا (قوله حتى رجوع بالنقصان) أي نقصان البول لانه بالعب الحادث امتنع الرد فتعين الرجوع بالنقصان والظاهر أن العيب الحادث غير قيد بل مثله ما لو أراد الرد فصالحه

عيب وليس للمشتري مطالبة البائع بالثمن قبل عودته من الأباق ابن ملك قنية (والبول في الفراش والسرقة) الا اذا سرق شيئا لا كل من المولى أو يسيرا كفلس أو فلسين ولو سرق عند المشتري أيضا فقطع رجوع ربع الثمن لقطعه بالسرقتين جميعا ولو رضى البائع باخذ رجوع بثلاثة أرباع ثمنه عني (وكلها تختلف صغرا) أي مع التمييز وقد روه بخمس سنين أو أن يأكل ويلبس وحده وتعامه في الجوهرية فلو لم يأكل ولم يلبس وحده لم يكن عيبا ابن ملك (وكبرا) لانها في الصغر لقصور عقل وضعف مثانة عيب وفي الكبير لسوء اختيار وداء باطن عيب آخر فعند اتحاد الحالة بان ثبت اباقه عند بائعه ثم مشتريه كلاهما في صغره أو كبره له انزاد لاتحاد السبب وعند الاختلاف لا لكونه عيبا حادثا كعبد حم عند بائعه ثم حم عند مشتريه ان من نوعه له رده والا لا عني ببق لو وجدته يبول ثم تعيب حتى رجوع بالنقصان ثم بلغ

البائع عن العيب على شئ معلوم ثم رأيت في النهر عن الخائفة اشترى جارية وادعى أنها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع أعطاه على وجه الصلح عن العيب كان البائع أن يسترد ذلك اه وسبأني آخر الباب تقييد الشارح ذلك بما اذا زال العيب بلا علاجه (قوله ينبغي نعم) نقل ذلك في الفتح عن والد صاحب الفوائد الظهيرية وأنه قال لا رواية فيه وأنه استدلل لذلك بمسئلتين احدهما اذا اشترى جارية ذات زوج كان له ردها ولو تعيبت بعيب آخر رجع بالنقصان فلو بانها زوجه كان البائع أن يسترد النقصان لزوال ذلك العيب فكذا فيما نحن فيه والثانية اذا اشترى عبدا فوجده مريضا كان له الرد ولو تعيب بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم برئ بالمد او ادة لا يسترد ولا استردوا بالبلوغ هنا لا بالمد او ادة فينبغي أن يسترداه (قوله تلويح) قال في البحر وفي التلويح الجنون اختلال القوة المميزة بين الاشياء الحسنة والقيحة المدركة للعواقب انتهى والاخصر اختلال القوة التي بها ادراك الكلمات اه وأشار بقوله والاخصر الى أن المؤدى واحد فباعراه الشارح الى التلويح نقل بالمعنى فافهم (قوله ومعدنه القلب الخ) سئل على رضى الله تعالى عنه عن معدن العقل فقال القلب واشراقه الى الدماغ وهو خلاف ما ذكره الحكماء وقول على أعلى عند العلماء من شرح بدء الامالى للقارى (قوله) وهو لا يختلف بهما) فلو جن في الصغر في يد البائع ثم عاوده في يد المشتري في الصغر أو في الدبر رده لانه عين الاول لان سبب الجنون في حال الصغر والكبر متحد وهو فساد الباطن أى باطن الدماغ وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى والجنون عيب أبدا لا ما قبل ان معناه أنه لا تسترط المعاودة للجنون في يد المشتري فيرد بمجرد وجوده عند البائع فانه غلط لأن الله تعالى قادر على ازالته بازالة سببه وان كان قبلما يزول فاذا لم يعاوده جاز كون البيع صدر بعد الازالة فلا يرد بلا تحقق قيام العيب فلا بد من المعاودة وهذا هو الصحيح وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير واختاره الاسيحي في فتح (قوله وقيل يختلف) فيكون مثل ما مر من الاباق ونحوه فلا بد من تكرره في الصغر أو في الكبر وهذا قول ثالث (قوله ومقداره فوق يوم وليلة) خزم به الزبلي وقيل هو عيب ولو ساعة وقبل المطبق نهر والمطبق بفتح الباء محروم تعريفه في الصوم (قوله في الاصح) قد علمت أن مقابله غلط (قوله الا في ثلاث الخ) فيه أن الكلام في معاودة الجنون وهذه ليست منه وهي مستثناة من اشتراط المعاودة مطلقا وعبارة البحر الاصل أن المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد الا في مسائل الخ (قوله والتولد من الزنا) بان يكون الرقيق متولدا من الزنا لكن هذا مما لا يمكن معاودته ط (قوله والولادة) قال في الفتح اذا ولدت الحارية عند البائع لامن البائع أوعند آخر فانها ترد على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد فانها عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بالولادة لا يزول ابدا وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيوع لا ترد اه وقوله لامن البائع لانها لو ولدت منه صارت أم ولده فلا يصح بيعها قال في الشرنبلالية وقوله وان لم تلد ليس المراد ما يوههم الرد بعد ولادتها عند المشتري لا متناعه بتعيبها عنده بالولادة ثانيا مع العيب السابق بها اه قلت هذا مسلم ان حصل بالولادة الثانية عيب زائد على الاول فتأمل (قوله فتح) صوابه بحر لانه في الفتح لم يذكر الا الاخيرة (قوله واعتمده في النهر) حيث قال وعندي أن رواية البيوع أوجه لان الله تعالى قادر على ازالة الضعف الحاصل بالولادة ثم رأيت في البرازية عن النهاية الولادة ليست بعيب الآن توجب نقصانا وعليه الفتوى اه وهذا هو الذي ينبغي أن يقول عليه اه كلام النهر أقول الذي رأيت في نسخة من البرازية وكذا في غير هانقلها عنهما مناصه اشتراها وقبضها ثم ظهر ولادتها عند البائع لامن البائع وهو لا يعلم في رواية المضاربة عيب مطلقا لان التكسر الحاصل بالولادة لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية ان نقصتها الولادة عيب وفي البهائم ليست بعيب الآن توجب نقصانا وعليه الفتوى اه فقوله وفي البهائم كانه وقع في نسخة صاحب النهر وفي النهاية فظنه تصحيحا للرواية الثانية في مسألة الحارية وهو تصحيف من الكتاب بنى عليه ما زعمه وليس كذلك فلم يكن في المسئلة اختلاف تصحيح بل التصحيح الثاني لولادة البهيمة فافهم (قوله الجبل عيب الخ) نص على هذا التفصيل في كافي الحاكم فصار الجبل في حكم الولادة على ما عرفته وعلاه في السراج بأن الحارية ترد للوطء والتزويج والجبل يمنع من ذلك وأما في البهائم فهو زيادة فيها (قوله وكذا الادر) بفتح الهمزة والدال مع القصر

هل للبائع أن يسترد
النقصان لزوال ذلك
العيب بالبلوغ ينبغي نعم فتح
(والجنون) هو اختلال
القوة التي بها ادراك
الكلمات تلويح وبه
علم تعريف العقل أنه
القوة المذكورة
ومعدنه القلب وشعاعه
في الدماغ درر (وهو
لا يختلف بهما) لاتحاد
سببه بخلاف ما مر وقيل
يختلف عيني ومقداره
فوق يوم وليلة ولا بد من
معاودته عند المشتري
في الاصح والا فلا رد
الا في ثلاث زنا الحارية
والتولد من الزنا والولادة
فتح قلت لكن في البرازية
الولادة ليست بعيب
الا أن توجب نقصانا
وعليه الفتوى واعتمده
في النهر وفيه الجبل
عيب في بنات آدم
لا في البهائم والجذام
والبرص والعمى
والعور والحوول والصمم
والخرس والقروح
والامراض عيوب
وكذا الادر وهو انتفاخ

الانبيين والعين والخصي
 عيب وان اشترى على
 انه خصي فوجده مغلا
 فلا خيار له جوهره
 (والبحر) تن الغم (والدفر)
 تن الابطو كذا تن الانف
 برازية (والزنا والتولد
 منه) كلها عيب (فيها)
 لافيه ولو امر في الاصح
 خلاصة (الأن يفحش
 الاقوان فيه) بحيث
 يمنع القرب من المولى (أو
 يكون الزنا عذله) بان
 يتكررا أكثر من مرتين
 والواطئة بها عيب مطلقا
 وبه ان مجانا لانه دليل
 الابنة وان بأجر لا قنية
 وفيها شري حمارا تلوه
 الجران طاوع فعيب
 والا لا وأما التخت بلين
 صوت وتكسر مشي فان
 كثر رد لان قل برازية
 (والكفر) باقسامه
 وكذا الرض والاعتزال
 بحر بجناعيب (فيها)
 ولو المشتري ذميا سراج
 ٢ (قوله فيكون قوله
 والخصي بكسر ففتح)
 يلزم عليه انه مقصور
 مع انه ممدود ككساء كما
 في المصباح وبه تعلم
 ما في قوله بعد في عبارة
 الخانية وكذا الخصي
 تأمل اه صحيحه

أما ممدود المهمة فهو من به الادرو فعله تكفرح والاسم الادرة بالضم وقوله الانثيين غير شرط بل انتفاخ أحدهم
 كاف فيما يظهر ط (قوله والعين) الظاهر أن الباء زائدة من النساخ والاصل والعين بنونين فيكون قوله
 والخصي بكسر ففتح وعبارة الخانية والعنة عيب وكذا الخصي والادرة (قوله عيب) مصدر يصدق بالمتعدد
 وغيره فلا ينافي جعله خبرا عن شيئين وعلى كون النسخة العين والخصي بالتشديد ففيه ما يكون التقدير ذوا عيب
 (قوله فلا خيار له) لان الخصاء عند الامام في العبد عيب فكانه شرط العيب فبان سليما وقال الثاني الخصي أفضل
 لرغبة الناس فيه فيخير برازية وحزم في الفتح بقول الثاني ومقتضاه جريان الخلاف أيضا فيما لو شري الجارية على
 أنها مغمية لان الغناء عيب شرعا كالخصاء كما قد هناه قيل خيار الرؤية (قوله والبحر) بالموحدة المفتوحة والخاء
 المعجمة من حد تعب أما بالجيم فانتفاخ ما تحت السرة وهو عيب في الغلام أيضا وفي الفتح البحر الذي هو العيب هو
 الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون لقلح في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها اه نهروا قلح بالقاف والخاء المهملة
 محر كصفرة الاسنان كافي القاموس وهذا أولى مما قيل انه بالقاف والجيم وهو تباعد ما بين الاسنان (قوله والدفر)
 بفتح الدال المهملة والفاء وسكونها أيضا أما بالذال المعجمة فبفتح الفاء لا غير وهو حدة من طيب أو تنن قال في
 العناية منه قولهم مسك أدفروا بظ ذفر وهو مراد الفقهاء من قولهم الذفر عيب في الجارية اه وأصله في المغرب
 الآن كونه مراد الفقهاء لا غير فيه نظر اذ لا يشترط في كونه عيبا شدته فالأولى كونه بالمهملة فتدبر نهروا (قوله وكذا
 تنن الانف) الظاهر انه يقال فيه ذفر بالمعجمة وتنن ريج الابط بهم نهروا (قوله لها عيب فيها لافيه) أي في الجارية
 لافي الغلام لان الجارية قد يراد منها الاستفراش وهذه المعاني تمنع منه بخلاف الغلام لانه للاستخدام وكذا التولد
 من الزنا لان الولد يعبر بالام التي هي ولد الزنا كافي العزيمة عن المعراج (قوله خلاصة) نص عبارتها والاصح أن
 الامر دو غير مساواة هو به سقط ما في حاشية توح أفندي والواني أنه في الخلاصة جعل البحر في الغلام الأمر دعيا
 فتدبر (قوله بان يتكررا) لان اتباعهن محل بالخدمة درر (قوله والواطئة بها) أي بالمرأة بان كانت تطلب من
 الناس ذلك (قوله عيب مطلقا) أي مجانا وبأجرة لانه يفسد الفراش بحر (قوله وبه ان مجانا) الظاهر تقييده بما
 اذا تكرر (قوله لانه دليل الابنة) في القاموس الابنة بالضم العقدة في العود والعيب اه والمراد هنا عيب خاص
 وهو داء في الدبر تنفعه اللواط (قوله والكفر) لان طبع المسلم ينفر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض
 الكفارات فتدخل الرغبة فلو اشتراه على أنه كافر فوجده مسلما لا ير دلالة زال العيب هداية زاد في الشر نبلا لية
 أي ولو كان المشتري كافرا ذكره في المنبع شرح المجمع والسراج الوهاج كذا بخط العلامة الشيخ على المقدسي
 اه أي لان الاسلام خير محض وان شرط المشتري الكافر عدمه (قوله بحر بجننا) حيث قال ولم أر ما لوجه
 خارجا عن مذهب أهل السنة والمعتزلي والرافضي وينبغي أن يكون كالكافر لان السني ينفر عن صحبته ويرى
 قتله الرافضي لان الرافضة يستحلون قتلنا اه وأنت خير بان الصحيح في المعتزلة والرافضة وغيرهم من المبتدعة أنه
 لا يحكم بكفرهم وان سبوا الصحابة واستحلوا قتلنا بشبهة دليل الخوارج الذين استحلوا قتل الصحابة بخلاف الغلاة
 منهم كالقائلين بالنبوة لعل والقاذفين للصدقة فانه ليس لهم شبهة دليل فهم كفار كالغلاة كالبسطة في كتابنا
 تنبيه الولاة والحكام على حكم شاتم خير الانام وقد منا بعضه في باب الردة وبه ظهران مراد البحر غير الكافر منهم
 ولذا شبهه بالكافر وبه سقط اعتراض النهر بان الرافضي الساب للشيخين داخل في الكافر وكذا ما أجاب به بعضهم
 من أن مراد البحر المفضل لا الساب فافهم (قوله عيب فيهما) أي في الجارية والغلام (قوله ولو المشتري ذميا
 سراج) عبارة السراج على ما في البحر الكفر عيب ولو اشتراه مسلم أو ذمي قال في البحر وهو غير عيب في الذي اه
 وكذا قال في النهر ولم أره في كلام غير السراج كيف ولا نفع للذي بالمسلم لانه يجبر على انراجه عن ملكه اه يعني
 أنه لو ظهر مشري الذي مسلما ليس له الرد كما قد مناه مع أنه لا يمكن من ابقائه على ملكه فاذا ظهر كافرا يكون عدم
 الرد بالاولى لانه يبقى على ملكه فهو أنفع له من المسلم فكيف يكون كفره عيبا في حق الذي دون اسلامه هذا تقرير
 كلامه فافهم وقد يجب بان الاسلام نفع محض شرعا وعقلا فلا يكون عيبا في حق أحد أصلا بخلاف الكفر فانه
 أوجب العيوب شرعا وعقلا فهو عيب محض في حق الكل ولذا قال المصنف في المنع بعدما مر عن البحر أقول ليس

بغير ما علم من أن العيب ما ينقص الثمن عند التجار ولا شك أن الكفر بهذه المثابة لأن المسلم ينفر عنه وغيره لا يرغب في شرائه لعدم الرغبة فيه من الكل وهو أفصح العيوب لأن المسلم ينفر عن صحبته ولا يصلح للاعتاق في بعض الكفارات فتحتل الرعية أهقل وتؤيده أنها لو ظهرت مغنية له الرد مع أن بعض الفسقة يرغب فيها ويزيد في ثمنها لأنه عيب شرعا وكذا لو ظهر الأمر أن تجرليس له الرد مع أنه عيب عند بعض الفسقة لكنه ليس بعيب شرعا لأنه لا يخل بالاستخدام وإن أخل بغرض المشتري الفاسق نعم يشكل عليه ما في الخاتمة يهودى باع يهوديا زينا وقعت فيه قطرات خمر جاز البيع وليس له الرد لأن هذا ليس بعيب عندهم أه تأمل (قوله وعدم الحيض) لأن ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء لأن الحيض متركب في نبات آدم فاذا لم ينحس فالتظاهر أنه إداؤه فذلك الداء هو العيب وكذا الاستحاضة إداؤه فياز يلغى (قوله وعندهما خمسة عشر) ويقولهما يفتي ط فانقطاع الحيض لا يكون عيبا إذا كان في أو أنه أمانا انقطاعه في سن الصغرة أو الإياس فلا اتفاقا كما في الجرح عن المعراج قال في النهر ويجب أن يكون معناه إذا اشتراها الما بذلك وفي المحيط اشتراها على أنها تحيض فوجدناها لا تحيض أن تصادقا على أنها لا تحيض بسبب الإياس فله الرد لأنه عيب لأنه اشتراها الحبل والأيسة لا تحبل أه قلت ما في المحيط ظاهر لأنه حيث اشترط حيضها كان فوات الوصف المرغوب أما إذا لم يشترطه فالظاهر أنها لا ترد لما قدمناه عن البرازية ولو وجد الدابة كبيرة السن لا ترد إلا إذا شرط صغرها فتدبر وفي القننة وجدناها تحيض كل ستة أشهر مرة فله الرد (قوله ويعرف بقولها الخ) قال في الهداية ويعرف ذلك بقول الأمة فتدبر إذا انضم إليه نكول البائع قبل القبض وبعده هو الصحيح أه ومثله في متن الملتقى وذ كر الز يلغى تبعا للنهاية وغيرها من شروح الهداية أنه لا تسمع دعواه بأنه ارتفع حيضها إذا كان كرسبه وهو الداء وألحى في الميزان كذا أحدهما لا تسمع دعواه ويعرف ذلك بقول الأمة لأنه لا يعرفه غيرها ويستحلف البائع مع ذلك فتدبر نكوله لو بعد القبض وكذا قبله في الصحيح وعن أبي يوسف ترد بلا عين البائع قالوا في ظاهر الرواية لا يقبل قول الأمة ٣ فيه كافي الكافي والمرجع في الحبل إلى قول النساء وفي الداء إلى قول الأطباء واشترط لثبوت العيب قول عدلين منهم أه ملخصا واعترضهم في الفتح بأن اشتراط ذكر السبب منافي لتقرير الهداية أنه يعرف بقول الأمة وكذا قال العتابي وغيره وهو الذي يجب أن يقول عليه أنه لو لم يدعى الداء والحبل لم يتصور أن يثبت بقولها توجه المدين على البائع بل لا يرجع إلا إلى قول الأطباء أو النساء ولذا لم يتعرض له فقيه النفس قاضي بخان فظهر أن اشتراطه قول مشايخ آخرين يغلب على الظن خطأهم أه ملخصا واعترضه في البحر بأن قاضي بخان صرح أولا بالاشتراط نقلا عن الإمام ابن الفضل ثم نقل عنه أيضا بعد صفحة ما عزاها صاحب المنتخ إلى الخاتمة ولا منافاة بين قولهم يعتبر قول الأمة وقولهم والمرجع إلى النساء في الحبل وإلى الأطباء في الداء لأن الأول انما هو لأجل انقطاع الدم لتوجه الخصومة إلى البائع فإذا توجهت إليه بقولها وعين المشتري أنه عن حبل رجعنا إلى النساء العالمات بالحبل لتوجه المدين على البائع وإن عين أنه عن داء رجعنا إلى قول الأطباء كذلك كما لا يخفى أه يمكن قال في النهر ورأيت في المحيط أن اشتراط ذكر السبب رواية النوادر وعليه يحمل ما في الخاتمة أه ومقتضاه تعيين الرجوع إلى قول الأمة لكن ينافية ما مر من قوله قالوا ظاهر الرواية أنه لا يقبل قولها فيه إلا أن يقال إن لفظ قالوا يشير إلى الضعف ونقل العلامة المقدسي عن الرئيس الشيخ قاسم أنه ذكر عبارتي الخاتمة وقال إن الثانية أي التي اقتصر علمها في الفتح أو وجه قلت وهذا ترجيح منه لما اختاره في الفتح وإلى يشير كلام النهر أيضا (تنبيه) في صفة الخصومة في ذلك أماعلى ما ذكره السراج فهي أنه بعد بيان السبب والرجوع إلى النساء أو الأطباء ومضى المدة التي بيانها يسأل القاضي البائع فان صدق المشتري ردها عليه وإن قال هي كذلك للحال وما كانت كذلك عندى توجهت الخصومة على البائع لتصادقهما على قيامه للحال فلم يشتري تحلفه فان حلف برئ والاردت عليه وإن أنكر الانقطاع للحال لا يستحلف عنده وعندهما يستحلف قال في النهاية ويجب كونه على العلم بالله ما يعلم انقطاعه عند المشتري وتعقبه في الفتح بأنه لو حلف كذلك لا يكون إلا بآذا من أين يعلم أنهم لم يحض عند المشتري أه وأما صفتها على ما صححه في الفتح فقال بان يدعى الانقطاع للحال ووجوده عند البائع فان اعترف البائع به ردت عليه وإن اعترف به للحال وأنكر وجوده

(وعدم الحيض) لبث
سبعة عشر وعندهما خمسة
عشر ويعرف بقولها إذا
انضم إليه نكول البائع
قبل القبض وبعده
هو الصحيح ملتبس

٣ (قوله لا يقبل قول
الأمة فيه) الظاهر أن
مرجع الضمير هو الرد
وهو مقتضى جعله
مقابلا لقول أبي يوسف
وبهذا تعلم ما في قول
الحشى الا ترى لكن
ينافية ما مر من قوله
قالوا الخ اذ معنى الرجوع
إلى قول الأمة الذى هو
مقتضى كلام النهر
هو اعتبار قولها في توجه
الخصومة على البائع
ولامنافاة بين هذا وبين
قولهم لا يعتبر قول الأمة
فيه أى فى الرد معنى أنها
لا ترد مجرد قولها لم أحض
وحيث لا حاجة إلى حل
صيغة قالوا على التبرى
المشعر بالضعف أه

عنده استخبرت الجارية فان ذكرت انها منقطعة اتجهت الخصومة فيحلفه بالله ما وجد عنده فان نكل ردت عليه وان اعترف بوجوده عنده وانكر الانقطاع للحال فاستخبرت فانكرت الانقطاع لا يستحلف عنده وعندهما يستحلف اه (قوله) ولا تسمع في أقل من ثلاثة أشهر عند الثاني (والاستحاضة والسعال القديم) لا المعتاد (والدين) الذي يطلب به في المال المؤجل لعنته فانه ليس بعيب كما نقله مسكين عن الذخيرة لكن عم السكال وعلاه بنقصان ولأنه وميراثه (والشعر والماء في العين وكذا كل مرض فيها) فهو عيب معراج كسبل وحوص وكثرة دمع (والثؤلؤل) بمثلثة كزنبور برص غار صلب مستدير على صور شتى جمعه نأليل قاموس وقيدته بالكثرة بعض سراح الهداية (وكذا الكي) عيب (لوعن داء والا لا) وقطع الاصبع عيب والاصبعان عيان والاصابع مع الكف عيب واحد والعسر وهو من يعمل بيساره فقط الآن يعمل باليمين أيضا كعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه استخبرت الجارية فان ذكرت انها منقطعة اتجهت الخصومة فيحلفه بالله ما وجد عنده فان نكل ردت عليه وان اعترف بوجوده عنده وانكر الانقطاع للحال فاستخبرت فانكرت الانقطاع لا يستحلف عنده وعندهما يستحلف اه (قوله) ولا تسمع في أقل من ثلاثة أشهر عند الثاني (اعلم أن الزيلعي ذكر هنا أيضا به الشراح الهداية أنه لو ادعى انقطاعه في مدة قصيرة لا تسمع دعواه وفي المدينة تسمع وأقلها ثلاثة أشهر عند أبي يوسف وأربعة أشهر وعشر عند محمد وعن أبي حنيفة وزفر أنها سنتان اه وفي رواية تسمع دعوى الحبل بعد شهرين ونجسة أيام وعليه عمل الناس برأية وغيرها وقد كفي الجحرا أن ابتداء المدة من وقت الشراء ورجح في الفتح مافي الخانية من تقديرها بشهر ورد عليه في الجحرا بأنه خطب عجيب وغلط فاحش لأنه لا اعتبار بما في الخانية مع صريح النقل عن أئمتنا الثلاثة وأقره في النهر قلت وهو مدفوع فقد قال في الذخيرة أما إذا ادعى المشتري انقطاع حيضها وأراد رد هابها هذا السبب لا يوجد لهذا رواية في المشاهير ثم قال بعد كلام ويحتاج بعد هذا إلى بيان الحد الفاصل بين المدة اليسيرة والكثيرة قالوا ويجب أن يكون هذا كمسئلة مدة الاستبراء إذا انقطع الحيض والروايات فيها مختلفة ثم ذكر الروايات السابقة فعلم أن ما ذكره هنا من المدة أعماذ كرهه بطريق القياس على مسألة استبراء ممتدة الظهر وقد نبه على ذلك المحقق صاحب الفتح ورد القياس بأداء الفارق بين المسئلتين فانه نقل مافي الخانية من تقدير المدة بشهر ثم قال وينبغي أن يعول عليه وما تقدم هو خلاف بينهم في استبراء ممتدة الظهر والرواية هناك تستدعي ذلك الاعتبار فان الوطء ممنوع شرعا إلى الحيض لاحتمال الحبل فيكون مأو ساقيا زرع غيره فقد رآه أبو حنيفة وزفر بسنتين لأنه أكثر مدة الحبل وهو أقيس وقدره محمد وأبو حنيفة في رواية بعده الوفاة لأنه يظهر فيها الحبل غالباً وأبو يوسف بثلاثة أشهر لأنها عدة من لا تحيض وفي رواية عن محمد شهران ونجسة أيام وعليه الفتوى والحكم هنا ليس الا كون الامتداد بما فلا يتحاه ناطقة بسنتين أو غيرهما من المداها ملخصا فقد ظهر لك أنه لا يصح في مسئلتنا دعوى النقل عن أئمتنا الثلاثة لأن المنقول عنهم ذلك انما هو في مسألة الاستبراء المذكورة أما مسألة العيب فلا ذكر لها في المشاهير وانما اختلف المشايخ فيها قياسا على مسألة الاستبراء والامام فقيه النفس قاضيان اختار تقدير المدة بشهر لتوجه الخصومة بالعيب المذكور لأنه يظهر للقوابل والأطباء في شهر فلا حاجة إلى أكثر ورجه حاتمة المحققين وهو من أهل الترجيح فالقول بأنه خطب عجيب هو العجيب فأعنتهم هذا التحقيق والله تعالى ولي التوفيق (قوله) والاستحاضة (بالجر عطف على المضاف الذي هو عدم ط (قوله) والسعال القديم) أي إذا كان عن داء فاما القدر المعتاد منه فلا فتح وظاهره أن الحادث غير عيب ولو وجد عندهما لكن المنظور إليه كونه عن داء لا القدم ولذا قال في الفصولين السعال عيبان نفس والأفلا أفاده في البحر (قوله) والدين) لأن ماليتة تكون مشغولة به والغرماء مقدمون على المولى وكذا لو في رقبته جنبه قال في السراج لأنه يدفع فيها فتستحق رقبته بذلك وهذا يتصور فيما لو حدثت بعد العقد قبل القبض فالوقبل العقد فبالبيع صار البائع مختاراً للفداء ولو قضى المولى الدين قبل الرد سقط الرد لزوال الموجب له اه وكذا لو أبرأه الغريم برأية وفي القضية الدين عيب إذا كان يسيرا لا يعد مثله نقصا بالبحر (قوله) لا المؤجل لعنته (اللام بمعنى إلى والمراد الذي تتأخر المطالبة به إلى ما بعد عتقه كدين لزمه بالمبايعه بلا إذن المولى (قوله) لكن عم السكال) هو بحث منه مخالف للنقل بجر (قوله) وعلاه بنقصان ولأنه وميراثه) لم يظهر وجه نقصان الولاء الآن يراد نقصان الولاء بنقصان ثمرته وهي الميراث تأمل اه ح (قوله) كسبل) هو داء في العين يشبه غشاوة كأنها نسج العنكبوت بعروق جر اه ح عن جامع اللغة (قوله) وحوص) بفتح حين والحاء والصاد مهملتان ضيق في آخر العين وبه ضرب ح عن جامع اللغة ونحوه في القاموس والمصباح وفي الفتح أنه نوع من الحول (قوله) بثر) بضم الباء وتسكين المثناة يفرق بينه وبين واحد بالتاء ويذكر كونه اسم جنس ويؤث نظر إلى الجمعية فانه اسم جنس وضعاجبي استعمل الأعلی المختار ط (قوله) والاصبعان عيان (الخ) أي قطعهما فلو باعها بشرط البراءة من عيب واحد في يدها فإذا هي مقطوعة أصبع واحدة برئ إلى الأصبعين لأنهما عيان وان كانت الأصابع كلها مقطوعة مع نصف الكف فهو عيب واحد ولو مقطوعة الكف لا يبرأ لأن البراءة عن

ولا تسمع في أقل من ثلاثة أشهر عند الثاني (والاستحاضة والسعال القديم) لا المعتاد (والدين) الذي يطلب به في المال المؤجل لعنته فانه ليس بعيب كما نقله مسكين عن الذخيرة لكن عم السكال وعلاه بنقصان ولأنه وميراثه (والشعر والماء في العين وكذا كل مرض فيها) فهو عيب معراج كسبل وحوص وكثرة دمع (والثؤلؤل) بمثلثة كزنبور برص غار صلب مستدير على صور شتى جمعه نأليل قاموس وقيدته بالكثرة بعض سراح الهداية (وكذا الكي) عيب (لوعن داء والا لا) وقطع الاصبع عيب والاصبعان عيان والاصابع مع الكف عيب واحد والعسر وهو من يعمل بيساره فقط الآن يعمل باليمين أيضا كعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه

عنه والشيب وشرب الخمر جهرا وقار (٨٣) ان عدم عيبا وعدم ختانها لو كبيرين مولدين وعدم نهق حمار وقلة أكل دواب ونكاح وكذب ونميمة

وترك صلاة لكن في
القنية تركها في العبد
لا يوجب الرد فيها لو ظهر
أن الدار مشؤمة ينبغي
أن يتمكن من
الرد لان الناس لا يرغبون
فيها وفي المنظومة المحمية
وانخال عيب لو على
الذقن أو الشفة لا الخد
والعيوب كثيرة برأنا
الله منها (حدث عيب
آخر عند المشتري) بغير
فعل البائع فلو به بعد
القبض رجع بحصته
من الثمن ووجب الارش
وأما قبله فله أخذه

٣ (قوله وكذا لو كانت
محرمه عليه) أي لا
تكون معينة فليس له
الرد لان له الانتفاع
بسترو مجها واذا كانت
مطلقة بأئنا ليس للزوج
سبل عليها قال شيخنا
والظاهر أن الحرمة
لرضاع أو مصاهرة
عيب اذا كان الشراء
للمشترى فليتنامل

٤ (قوله وكذا غيرها
من الذنوب) هكذا بخطه
ولعل الاولى وكذا غيره
أي الترك أو وكذا غيرها
من الفرائض مثلاً تأمل
اه مصححه

هـ (قوله ولا يرد الخ)
أي لان الحديد ينقص
بالوضع في النار والفضة
مثله بخلاف الذهب
أقول الذهب ينقص

عيب اليد والعيب يكون حال قيامها لالحال عدمها كما في الخائنة ومفاده أنه لو لم يقل في يدها يبرأ لو مقطوعة
الكف وعليه يحمل كلام الشارح وكان الأنسب ذكر هذه المسئلة فيما سأتى عند ذكر اشتراط البراءة (قوله
والشيب) ومثله الشمت وهو اختلاط البياض بالسواد وعلوه بانه في أو انه للكبر وفي غير أو انه للداء قال في جامع
الفصولين أقول جعل الكبر هنا عيبا لا في عدم الخيض حتى لو ادعى عدم الخيض للكبر لم يسمع على ما يدل عليه ما
مر من قوله لا تسمع دعوى عدم الخيض إلا أن يدعيه بحيل أو داء وبينهما منافاة اهـ (قوله وشرب خمر جهرا)
أي مع الايمان فلو على الكتمان أحيانا فليس بعيب كما في جامع الفصولين أي لانه لا ينقص الثمن وان كان عيبا
في الدين (قوله ان عدم عيبا) كقمار يتردو شرط نرج ونحوهما لا ان كان لا يعد عيبا عرفا كقمار يجوز وبطبخ جامع
الفصولين فالمدار على العرف (قوله لو كبيرين مولدين) بخلافه في الصغيرين وفي الجليب من دار الحرب لا
يكون عيبا مطلقا قال في الخائنة وهذا عندهم يعني عدم الختان في الجارية المولدة أما عندنا عدم الخفض في
الجارية لا يكون عيبا بجر (قوله وعدم نهق حمار) لانه يدل على عيب فيه ط (قوله وقلة أكل دواب) احتراز
عن الانسان فكثيره فيه عيب وقيل في الجارية عيب لا العلام ولا شل أنه لا فرق اذا أفرط فتح (قوله ونكاح)
أي في العبد والجارية خائنة لان العبد يلزمه نفقة الزوجة والجارية يحرم وطؤها على السيد قال في الخائنة وكذا
لو كانت الجارية في العدة عن طلاق رجعي لا عن طلاق بائن والاحرام ليس بعيب فيها وكذا ٣ لو كانت محرمه
عليه برضاع أو صهرية (قوله وكذب ونميمة) ينبغي تقيدهما بالكثير المضر (قوله وترك صلاة) ٤ وكذا
غيرها من الذنوب بجر (قوله لكن في القنية الخ) يؤيده ما في جامع الفصولين راجع الى الاصل الرزائي القن
ليس بعيب لانه نوع فسق فلا يوجب خلا ككونه أكل الحرام أو ترك الصلاة اهـ فافهم (قوله ينبغي
أن يتمكن من الرد الخ) أقره في البحر والنهر وفي الوالدية والهتوع عيب وهو مأخوذ من الهتعة وهي دائرة
بيضاء تكون في صدر الحيوان الى جانب نحره يتشاهم به فيوجب نقصا في الثمن بسبب تشاؤم الناس اهـ
(قوله لو على الذقن الخ) عبارة البحر وكذا الخال ان كان قيمته ناقصة اهـ وفي السبازية والخال والثؤلول لو في
موضع محل بالزينة أما في موضع لا يخل بها كتحت الابط والركبة لا (قوله والعيوب كثيرة) منها الادرة في
العلام والعقلة وهي ورم في فرج الجارية والسفن الساقطة والخضراء والسوداء ضرر ساو لا واختلف في
الصفرة ومنها الظفر الأسودان نقص القيمة وعدم استمسك البول والخرن في الدابة وهو أن تقف ولا تقاد
والجوح وهو أن لا تقف عند الاجام وخلع الرسن والجمام وكذا الواشترى كراما فوجد فيه عمرا أو مسيلا للغير
أو كان ممر تفعا لا يصل اليه الماء بالاسكر أو لا يشرب له برزازية يؤذ كرفي البحرز ياذة على ذلك فراجع (قوله
حدث عيب آخر عند المشتري) من ذلك ما اذا اشترى حديد المتخذ منه آلات النجارين وجعله في الكور ليحبره
بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لآلات يرجع بالنقصان هـ ولا يرد منه ايضا بل الخلود أو الأبر يسر فانه عيب
آخر يمنع الرد وتعامه في البحر (قوله بغير فعل البائع) ومثله الاجنبي فبق كلام المصنف شاملا لما اذا كان
بفعل المشتري أو بفعل المعقود عليه أو بأفقه سماوية ففي هذه الثلاث لا يرد به العيب القديم لانه يلزم رده
بعيين وانما يرجع بحصة العيب اذا رضى البائع به ناقصا أفاده في البحر (قوله فلو به) أي بفعل البائع
ومثله الاجنبي وقوله بعد القبض يعني عنه قول المصنف عند المشتري لكنه صرح به لمقابل بقوله وأما قبله
فافهم (قوله رجع بحصته) أي حصة العيب الأول وامتنع الرد بجر (قوله ووجب الارش) أي ارش العيب
الحادث بفعل البائع حينئذ يرجع على البائع بشئين الاول حصة العيب الاول من الثمن والثاني أرش العيب
الثاني ط ولو كان العيب الثاني بفعل اجنبي رجع بالارش عليه (قوله وأما قبله الخ) أي وأما اذا كان حدوث
العيب الثاني بفعل البائع قبل القبض خير للمشتري سواء وجد به عيبا أو لا بين أخذه أي مع طرح حصة
النقصان من الثمن وبين رده وأخذ كل الثمن وكذا لو كان بأفقه سماوية أو بفعل المعقود عليه فانه يرد به بكل الثمن
أو يأخذه وي طرح عنه حصة جناية المعقود عليه وكذا لو كان بفعل اجنبي فانه يخير ولكنه ان اختار الاخذ
يرجع بالارش على الجاني وان كان بفعل المشتري لزمه بجميع الثمن وليس له أن يسكه ويطلب النقصان أفاده

في النار اذا ذاب اللهم إلا أن يكون قبل الذوب ولو حدد سكيناف رأي عييه فان حدد به بجر فله الرد لا لو حدد به مجرد لانه ينقص منه اهـ في

أورده بكل الثمن مطلقا

ولو برهن البائع على
حدوثه والمشتري على
قدمه فالقول للبائع
والبينة للمشتري ولا يرد
حبر ماله حل ومؤنة الا في
بلد العقد بحر (رجع
بنقصانه) الا فيما استثنى
ومنه ما لو شره تولية
أو خاطه لطفه زبلي
أو رضى به البائع جوهرة

٢ (قوله بفعل مضمون)
أي لو حصل في ملك الغير
كأنه غصب مال شخص
ووهبه أو باعه مثلاً يكون
مضموناً عليه والأفلا
معنى لأن يقال تصرف
الانسان في ملكه
مضمون أو غير مضمون
اه

(قوله كان اعتياضاً
عن الجوده) أي وهي
وصف والأوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن
ما لم تقصد وفيه أن هذا
موجود في جميع المسائل
التي حكم فيها بالرجوع
مثلاً لو اشترى عبداً
فوجدته يبول وامتنع
الرد بسبب حدوث عيب
عند المشتري قلنا له
الرجوع بحصته من
الثمن ففي هذا ما يغرمه
البائع انما هو في مقابلة
الوصف وهو السلامة
فلم يكن السلم متميزاً عن
غيره في شيء من العلة
وأجاب شيخنا بما حاصله
أن الرجوع بنقصان

في البحر وقوله ويطر ح عنه حصه جناية المعقود عليه ظاهره أنه لا يطر ح عنه شيء لو انقصان بأفقه سماوية ثم
رأيت في جامع الفصولين قال ولو بأفقه سماوية فإن كان النقصان قد رايطر ح عنه شيء من الثمن
وهو مخير في الباقي أخذه بحصته أو تركه ككون المبيع كيلياً أو وزنياً أو عددياً بمقاربات أو فوات بعض من القدر
وان كان النقصان وصفاً لا يطر ح عنه شيء من الثمن وهو مخير أخذه بكل ثمنه أو تركه والوصف ما يدخل
في المبيع بالذكر كشجر وبناء في الأرض وأطراف في الحيوان وجوده في الكيل والوزن إذا لا وصف لا قسط
لها من الثمن الا إذا ورد عليها الجناية أو القبض يعني إذا قبض ثم استحق شيء من الاوصاف يرجع بحصته من
الثمن اه (قوله بكل الثمن) متعلق بقوله أورده ولا يصح تعلقه أيضاً بقوله أخذه فأده ح (قوله مطلقاً)
أي سواء وجد به عيباً أو لا ح ومثله ما مر عن البحر ولا يخفى أن المراد العيب القديم والا فالكلام فيما اذا حدث
به عيب وأشار إلى أن حدوثه قبل القبض بفعل كافٍ في التخير بين الأخذ والرد سواء كان به عيب قديم أو لا
فافهم (قوله فالقول للبائع) لا يناسب قوله ولو برهن الخ فكان المناسب أن يقول أولاً ولو ادعى البائع حدوثه
الخ أفاده ح (قوله الا في بلد العقد) الأولى أن يقول في موضع العقد ليشمل ما لو نقله إلى بيته في بلد العقد وأشار
إلى أن تحصيله بمنزلة حدوث عيب لم يافيه من مؤنة الرد إلى موضع العقد لكن هذا العيب غير مانع لأن مؤنة الرد
على المشتري فلا ضرر فيه على البائع وقد مرنا الكلام على هذه المسئلة أول باب خيار الرؤية (قوله رجع بنقصانه)
بأن يقوم بلا عيب ثم مع العيب وينظر في التفاوت فإن كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الثمن وإن كان أقل
أو أكثر فعلى هذا الطريق حتى لو اشترى بعشرة وقيمتها مائة وقد نقصه العيب عشرة رجع بعشر الثمن وهو درهم
قال البرزاني وفي المقايضة ان كان النقصان عشر القيمة رجع بنقصان ما جعل ثمنها يعني ما دخل عليه الباء ولا بد
أن يكون المقوم اثنين بخبرنا بلفظ الشهادة بخضرة البائع والمشتري والمقوم الأهل في كل حرفة ولو زال الحادث
كان له رد المبيع مع النقصان وقبل لا وقيل أن كان بدل النقصان قاعداً ودالاً كذا في القنية والاول بالقواعد
أليق نهر (قوله الا فيما استثنى) أي من المسائل الست المتقدمة أول الباب ط وقد علمت ما فيها وكتبنا ههنا
مسائل آخر منها يأتي قريباً في كلام المصنف من مسئلة البعير وغيرها وفي فتح القدير ثم الرجوع بالنقصان
إذا لم يمنع الرد بفعل ٣ مضمون من جهة المشتري أما إذا كان بفعل من جهته كذلك كأن قتل المبيع أو باعه
أو وهبه وسله أو اعتقه على مال أو كاتبه ثم اطع على عيب فليس له الرجوع بالنقصان وكذا إذا قتل عند المشتري
خطأً لأنه لما وصل البديل إليه صار كأنه ملكه من القاتل بالبديل فكان كالمبايعه ثم اطع على عيب لم يكن له حق
الرجوع ولو امتنع الرد بفعل غير مضمون له أن يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع (قوله ومنه ما لو شره تولية) هذه
احدى مسلتين ذكرهما في البحر بقوله يستثنى مسلتان احدهما بيع التولية لوباع شيئاً تولية ثم حدث به
عيب عند المشتري وبه عيب قديم لا رجوع ولا رد لأنه لو رجع صار الثمن الثاني أنقص من الاول وقضية التولية
أن يكون مثل الاول الثانية لو قبض المسلم فيه فوجد به عيباً كان عند المسلم اليه وحدث به عيب عند رب السلم
قال الامام بخير المسلم اليه ان شاء قبله معيباً بالعيب الحادث وان شاء لم يقبل ولا شيء عليه من رأس المال ولا من
نقصان العيب لأنه لو غرم نقصان العيب من رأس المال كان اعتياضاً عن الجوده فيكون ربا اه ملخصاً (قوله
أو خاطه لطفه) الأولى أن يقول أو قطعه لطفه لأن من اشترى ثوباً فاقطعه لبياس لطفه وخاطه صار مملوكاً له
بالقطع قبل الخياطة فاذا وجد به عيباً لا يرجع بنقصانه أما لو كان الولد كبيراً يرجع بالعيب لأنه لا يصير مملوكاً له
الا بقبضه فاذا خاطه قبل القبض امتنع الرد بالخياطة فاذا حصل التملك بعد ذلك بالتسليم لا يمتنع الرجوع
بالنقصان بناء على ما سألنا من أن كل موضع للبائع أخذه مع عيب لا يرجع بالخارج عنه ملكه والارجع في الاول
أخرجه عن ملكه قبل امتناع الرد وفي الثاني بعده اذ ليس للبائع أخذه مع عيب بعد الخياطة كما يأتي وتامه في الزبلي
وعاقرناه ظهر أن التقيد بالخياطة تبعاً للهدياً احترازي في الكبير اتفاقاً في الصغير كما نبه عليه في البحر
(قوله أو رضى به البائع) يعني أنه لو أراد الرجوع بنقصان العيب ورضى البائع بأخذه منه مع عيباً امتنع رجوع
المشتري بالنقصان بل اما أن يسكه بل لا رجوع واما أن يرد له لا يقال لا حاجة إلى هذه المسئلة مع قول المتن وله الرد

(وله الرد برضا البائع)

الامناع عيب أوز يادة
(كأن اشترى ثوبا

فقطعه فاطلع على عيب

رجع به) أي بنقصانه

لتعذر الرد بالقطع (فإن

قبلة البائع كذلك له

ذلك) لأنه أسقط حقه

(ولو اشترى بغير فخره

فوجد أمعاء فاسدا

العيب في معنى تملك

الوصف الفائن للبائع

والوصف كالجزء من

المبيع فيكون تصرفا في

المبيع قبل قبضه وهو

لا يجوز في السلم ولومن

هو عليه بخلاف غيره

من التصرفات فثبت

السلم متميزا عن غيره

بذلك اه

مطلب في أنواع زيادة

المبيع

٣) قوله والمتصلة نوعان

متولدة كسمن وجمال

الح) حاصل الكلام في

الزيادة المتصلة المتولدة

أنها لا تمنع الرد قبل

القبض قول واحد

وأما بعد القبض فقال

محمد بن كذا وقال

الشيخان هي مانعة من

الرد فعلى هذا لو أراد

المشتري الرجوع

بالنقصان فقال البائع

أنا أقبل المبيع يكون

له ذلك عند محمد خلافا

لهماء هذا حاصل مافي

البحر وبه تعلم مافي

عبارة المحشى من

الاختصار المحل اه

برضا البائع لان مافي المتن لبيان انه مخير بين الرجوع بالنقصان والرد برضا البائع وهذا لا يدل على أن رضا البائع بالرد يبطل اختيار المشتري الرجوع بالنقصان فلذا ذكر الشارح هذه المسئلة في مبطلات الرجوع فله دره بما حواه دره فافهم (قوله وله الرد برضا البائع) لان في الرد اضرا بالبايع لكونه خرج عن ملكه سالما عن العيب الحادث فتعين الرجوع بالنقصان الا أن يرضى بالضرر فيخبر المشتري حينئذ بين الرد والامسالك من غير رجوع بنقصان وهذا المعنى لا يستفاد من المتن فلو قال ولم يرجع بنقصان لكان أولى نهر قلت وقد أفاد الشارح هذا المعنى بذكر المسئلة التي قبله كما قررناه آنفا ثم ان مقتضى قولهم الا أن يرضى بالضرر أن المشتري يرجع عليه بجميع الثمن كاملا وبه صرح القهستاني حيث قال غير طالب أي البائع لحصة النقصان اه فدل على أن البائع ليس له طلب حصة النقصان الحادث فيرد كل الثمن ثم رأته أيضا في حاشية نوح أفندي حيث قال لسقوط حقه برضاه بالضرر فلا يرجع على المشتري بنقصان العيب الحادث اه ولمنظر الفرق بين هذا وبين ما قدمه الشارح عن العيني عند قوله والسرقة (تنبيه) أشار المصنف باشتراط رضا البائع الى فرع في القنية لو رد المبيع بعيب بقضاء أو بغير قضاء وتقابلا ثم ظفر البائع بعيب حدث عند المشتري فالبايع الرد اه يعني لعدم رضاه به أولا وفي البرازية رده المشتري بعيب وعلم البائع بحدوث عيب آخر عند المشتري رده على المشتري مع أرش العيب القديم أو رضى بالمرود ولا شيء به وان حدث فيه عيب آخر عند البائع رجع البائع على المشتري بأرش العيب الثاني الا أن يرضى أن يقبله بعيبه الثالث أيضا ما يجز هذا وسيد كالمصنف أنه يعود الرد بالعيب القديم بعد رد البائع الحادث (قوله الامناع عيب) أي الالعيب مانع من الرد كما لو قتل المبيع عند المشتري رجلا خطأ ثم ظهر أنه قتل آخر عند البائع فقبله البائع بالجنائيتين لا يجبر المشتري على ذلك وانما يرجع بالنقصان على الجناية الاولى دفعا للضرر عنه لانه لو رده على بائعه كان مختارا للفداء فهما وكما لو اشترى عصيرا فقتل بعد قبضه ثم وجد فيه عيبا لا يردده وان رضى البائع وانما يرجع بالنقصان كذا في النهر (قوله أوز يادة) أي أو الا لزيادة مانعة كما سيأتي في نحو الخطاطبة ح ثم اعلم أن الزيادة في المبيع اما قبل القبض أو بعده وكل منهما نوعان متصلة ومنفصلة والمتصلة نوعان متولدة كسمن وجمال فلا تمنع الرد قبل القبض وكذا بعده في ظاهر الرواية وللمشتري الرجوع بالنقصان وليس للبائع قبوله عنده ما وعنده ذلك وغير متولدة كعرس وبناء وصبغ وخياطة فتتمع الرد مطلقا والمنفصلة نوعان متولدة كالولد والثر والارش فقبل القبض لا تمنع فان شاء ردهما أو رضى بهما بجميع الثمن وبعد القبض تمنع الرد ويرجع بحصة العيب وغير متولدة ككسب وغلة وهبة وصدقة فقبل القبض لا تمنع الرد فإذا رد فهي للمشتري بلا عن عنده ولا تطيب له وعندهما للبائع ولا تطيب له وبعد القبض لا تمنع الرد أيضا وتطيب له الزيادة وتعامه في البحر عن القنية وحاصله أنه بمنع الرد في موضعين في المتصلة الغير المتولدة مطلقا وفي المنفصلة المتولدة لو بعد القبض كفي البرازية وغيره أو وقع في الفتح أن المنفصلة المتولدة تمنع الرد لكنه قال بعده انه قبل القبض بخير كما هو وبعد القبض يرد المبيع وحده بحصته من الثمن واعترضه في البحر بأنه سهوا وهذا التفصيل لا يناسب قوله تمنع الرد وانما يناسب الرد وهو خلاف ما مر عن القنية والبرازية وغيرهما وذ كر نحوه في نور العين وأجاب في النهر بأن قول الفتح تمنع الرد معناه تمنع رد الأصل وحده قلت ولا يخفى ما فيه فان قول الفتح وبعد القبض يرد المبيع وحده يناسبه وقد صرح في الذخيرة أيضا بأنه لا يرد لان الولد يصير بالكونه صار للمشتري بلا عوض بخلاف غير المتولدة كالكسب لانها لم تتولد من المبيع بل من منافعها فلم تكن مبيعة فأمكن أن تسلم للمشتري مجانا أما الولد فله مبيع من وجه لتولده من المبيع فله صفته فلو سلم للمشتري مجانا كان ربا ونحوه في الزيلعي (قوله كأن اشترى ثوبا) تتمثل لأصل المسئلة لالزيادة قال في البحر وهو تكرار لان رجوعه وجواز رده برضا بائعه في الثوب من أفراد ما قدمه ولم تظهر فائدة لافراد الثوب الا لترتب عليه مسئلة ما اذا خطفه فانه بمنع الرد ولو برضاه اه ط (قوله فقطعه) ووطء الخارية كالقطع بكرا كانت أو ثيبا نهر وستأتي مسئلة الخارية في المتن (قوله فاطلع على عيب) ذكر الفاء يفيد أن القطع لو كان بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان ووجهه ظاهر فليراجع اه ح ويشهد له قول المصنف الآتي واللبس والكوب والمدواة رضا بالعيب الخ (قوله فاسدا)

لا يرجع لافساد ماليته

(كما لا يرجع) (لرباع

المشتري الثوب) كاه

أو بعضه أو وهبه (بعد

القطع) لجواز رده

مقطوعا لا خطا كما

أفاده بقوله (فلو قطعه)

المشتري (وخاطه

أو صبغه) بأي صبغ

كان عيني (أولت السويقي

بسمي) أو خبز الدقيق

أو غرس أو بني (ثم

اطلع على عيب رجع

بنقصانه) لا امتناع الرد

بسبب الزيادة لحق

الشرع لحصول الربا

حتى لو تراصيا على الرد

لا يقضى القاضي به

درروا بن كمال (كما يرجع

٢ قوله أو قبله هكذا

بخطه والاولى أو قبلها

أي رؤيه العيب اه

مصححه

٣ (قوله والظاهر الخ)

لا حاجة الى هذه التكاليف

بعد ما نقل ط عبارة

الحيط بالاثبات قال

شيخنا وعلى الاثبات

يكون ما في جامع

الفصولين تقييد للمافي

الحيط فانه سكت فيه عن

الرد وأنت خير بأن

عبارة المحيط لا يصح

تقييدها الا بالنسبة

لمسئلة الرهن والاجارة

كاقوع في الفصولين

تأمل اه

الاولى فاسدة (قوله لا يرجع لافساد ماليته) أشار به الى الفرق بين هذه المسئلة وما قبلها وهو أن التخرق افساد للمالية لصيرورة المبيع به عرضة للنتن والفساد ولذا لا يقطع السارق به فاختلف معنى قيام المبيع كما في التهرج وعدم الرجوع قول الامام وفي الخانية وجامع الفصولين لو اشترى بغير مال ما أدخله داره سقط فذبحه فظهر عيبه يرجع بنقصانه عندهما وبه أخذ المشايخ كما لو أكل طعاما فوجده عيبا ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه لا يرجع اه قال في البحر وفي الواقعات الفتوى على قولهما في الاكل فكذا هنا اه قال الخياط الرملي ويجب تقييد المسئلة بما اذا انحصر وحياته مرجوة أما اذا ليس من حياته فله الرجوع بالنقصان عند الامام أيضا لأن التخرق في هذه الحالة ليس افسادا للمالية تأمل اه (قوله كما لا يرجع لو باع المشتري الثوب الخ) أي أخرجه عن ملكه والبيع مثال فعم مالو وهبه أو أقر به لغيره ولا فرق بين ما اذا كان بعد رؤيه العيب ٢ أو قبله كما في الفتح وسواء كان ذلك لخوف تلفه أولا حتى لو وجد السمكة المبيعة معيبة وغاب البائع بحيث لو انتظره لفسدت فباعها لم يرجع أيضا بشئ كما في القنية نهر ثم اعلم أن البيع ونحوه مانع من الرجوع بالنقصان سواء كان بعد حدوث عيب عند المشتري أو قبله الا اذا كان بعد زيادة تكماطة ونحوها كما يأتي ولذا قال في المحيط ولو أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى للملكة أثر بان باعه أو وهبه أو أقر به لغيره ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه وان تصرف تصرفا لا يخرج عنه ملكه بان أجره أو رهنه أو كان طعاما فطبخه أو سوا يقاقلته بسمي أو بني في العرصه أو ونحوه ثم علم بالعيب فانه لا يرجع بالنقصان الا في الكتابة بجر لكن في جامع الفصولين شره فآجره فوجد عيبه فله نقض الاجارة ورده بعيبه بخلاف رهنه من غيره فانه يرد به بعد فكه اه ٣ والظاهر أن ما في المحيط من عدم رجوعه بالنقصان بعد الاجارة والرهن المراد به اذ ارضيه البائع معيبا حينئذ لا يرجع بل يرد به تأمل (قوله أو بعضه) ظاهره أنه ليس له رد ما بقي لتعيبه بالقطع أو الشركة وكذا ليس له الرجوع بنقصان الباقي كما يفيد من ما نقلناه عن المحيط ثم رأيت في القهستاني لو باع بعضه لم يرجع بالنقصان بحصة ما باع وكذا بحصة ما بقي على الصحيح ولم يرد به عنده كما في المحيط اه وهذا بخلاف مالو كان أو با فباع بعضها فان له رد الباقي كما مر متناقيل هذا الباب وسأيت أضيف قوله اشترى عبد بن الخ وبخلاف مالو كان المبيع طعاما أو ياتي الكلام عليه (قوله لجواز رده مقطوعا لا خطا) يعني أن الرد بعد القطع غير ممتنع برضا البائع فلما باعه المشتري صار حابسا للمبيع بالمبيع فلا يرجع بالنقصان لكونه صار موقوف بالرد بخلاف مالو خاطه قبل العلم بالعيب ثم باعه فانه لا يبطل الرجوع بالنقصان لأن الخياطة مانعة من الرد كما يأتي فبيعه بعد امتناع الرد لا تأثر له لانه لم يصير حابسا له بالمبيع كما أفاده الزيلعي وغيره والاصل كما في الذخيرة أنه في كل موضع أمكن المشتري رد المبيع القائم في ملكه على البائع برضاه أو بدونه فاذا أزاله عن ملكه ببيع أو شبهه لا يرجع بالنقصان وفي كل موضع لا يمكنه رده على البائع فاذا أزاله عن ملكه يرجع بالنقصان ونحوه في الزيلعي وبني عليه مسئلة مالو خاط الثوب لطفله وقد مررت (قوله وخاطه) أشار به مع ما عطف عليه الى الزيادة المتصلة الغير المتولدة وقد مبينها (قوله بأي صبغ كان) ولو أسود وعند أبي حنيفة السواد نقصان فيكون للبائع أخذه وهو اختلاف زمان اه ح (قوله أولت السويقي بسمي) أي خلطه به ومثله لو اتخذ الزيت المبيع صابونا وهي واقعة الحال رمل (قوله أو غرس أو بني) أي في الارض المبيعة ط (قوله ثم اطلع على عيب) أي في السويقي أو الثوب بعد هذه الأشياء منقح قال ح وهو يفيد أن الزيادة لو كانت بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان ووجه ظاهر ويدل عليه أيضا قول مسكين ولم يكن عالما وقت الصبغ واللب اه (قوله بسبب الزيادة) لانه لا وجه للفسخ في الاصل دونها لانها لا تنقل عنه ولا وجه اليه مع الخلق الشرع الخ (قوله لحصول الربا) فان الزيادة حينئذ تكون فضلا مستحقا في عقد المعاوضة بلا مقابل وهو معنى الربا أو شبهة ولشبهة الربا حكم الربا فتح وبه اندفع ما في الدر المنقي عن الواني من قوله وفيه أن حرمة الربا بالقدر والجنس وهما مفقودان ههنا فتأمل اه ويوضح الدفع قوله في العزيمة انه كلام غير محرف أن الربا ليس بمنحصر عندهم في الصورة المذكورة لقولهم ان الشروط الفاسدة من الربا وهي في المعاوضات المالية وغيرها لان الربا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ففيها فضل خال عن

٣ (قوله وهي في المعاوضات المالية وغيرها) صوابه دون غيرها كما في الزيلعي والمراد بالغير التبرعات والمعاوضات الغير المالية كالنكاح اه

(لو باعه) أى الممتنع
رده (فى هذه الصور
بعدر رؤية العيب) قبل
الرضا به صريحا ودلالة
(أومات العبد) المراد
هلاك المبيع عند
المشتري (أو أعتقه)
أو دبر أو استولد أو
وقف قبل علمه بعيبه
(أو كان) المبيع (طعاما
فأكله أو بعضه) أو
أطعمه عبده أو مديره
أو أم ولده أو لبس الثوب
٣ (قوله) أما هنا فلا
محل له (الح) غير ظاهر إذ
هو قيد مفيد لا ترى
لوقال بعد ما خاطه رضيت
بالعيب ثم باعه لا يكون
له الرجوع قطعا ولولا
هذا القيد لم يعلم الحكم
وكذا لو وجد الرضا
دلالة كأن سلم الثمن
بتمامه بعد ما طلع على
العيب وأما قول المحشى
لأن العرض على البيع
الح فهو غير محرر لأنه
بالخطأ تقر رملكه
فيه وتأكد بتلك الزيادة
حقه فى حصاة العيب
وانما يكون البيع رضا
فيما يمكن فيه الرد على
البائع اه

العرض وهو الرضا كفى الزيلعي وغيره قيل كتاب الصرف (قوله أى الممتنع رده فى هذه الصور) أى صور الزيادة
المتصلة من خطاظة ونحوها وأدان امتناع الرد سابق على البيع بسبب الزيادة فتقرر بها الرجوع بالنقصان
قبل البيع فيبقى له الرجوع بعد البيع أيضا وان كان البيع بعدر رؤية العيب قال فى الفتح وإذا امتنع الرد بالفسخ
فلو باعه المشتري رجوع بالنقصان لأن الرضا امتنع لم يكن المشتري يبيعه حاسباله (قوله بعدر رؤية العيب) وكذا
قبلها بالاولى ح (قوله قبل الرضا به صريحا ودلالة) لم أر من ذكر هذا القيد هنا بعد مراجعة كثير من كتب
المذهب وانما رأيت فى حواشى المنع للخير الرملى ذكره بعد قوله أومات العبد وهو فى محله كما تعرفه قريبا ٣ أما
هنا فلا محل له لأن العرض على البيع رضا بالعيب كما سيأتى وهنا وجد البيع حقيقة ولم يمتنع الرجوع بالنقصان
لتقرر الرجوع قبله كما علمته آنفا فكان الشارح رأى هذا القيد فى حواشى شيخه فسبق قلبه فكسبه فى غير محله
فتأمل (قوله أومات العبد) لأن الملك ينتهى بالموت والشئ بانتهاه يتقرر فيكون بقاء الملك قائما والرد متعذر
وذلك موجب للرجوع وتماه فى ح عن الفتح قال فى النهر ولا فرق فى هذا أى موت العبد بين أن يكون بعد
رؤية العيب أو قبلها اه لكن إذا كان الموت بعدر رؤية العيب لا بد أن يكون قبل الرضا به صريحا ودلالة كما
ذكره الخير الرملى ووجهه ظاهر لأنه إذا رأى العيب وقال رضيت به أو عرضه على البيع أو استخدمه مرارا ونحو
ذلك مما يكون دلالة على الرضا امتنع رده والرجوع بنقصانه لو بقي العبد حيا فكذلك أومات بالاولى (قوله) والمراد
هلاك المبيع (الح) قال فى النهر ولو قال أوهلك المبيع لكان أقودا لا فرق بين الآدمي وغيره ومن ثم قال فى
الفصول ذهب إلى بئعه ليرده بعيبه فهلك فى الطريق هلك على المشتري ويرجع بنقصه وفى القنية اشترى جدارا
ما ثلا فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان اه وفى الحاوى اشترى أثوابا على أن كل واحد منها ستة عشر ذراعا
فبلغ بها إلى بغداد فاذا هى ثلاثة عشر به فرجع بها ليردها وهلك فى الطريق يرجع بنقصان القيمة فى ظاهر
المذهب (قوله أو أعتقه) قال فى الهداية وأما الاعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع لأن الامتناع بفعله فصار
كالقتل وفى الاستحسان يرجع لأن العتق انتهاء الملك لأن الآدمي ما خلق فى الأصل محلا للملك وانما ثبت الملك فيه
مؤقتا إلى الاعتاق انتهاء كالموت وهذا لأن الشئ يتقرر بانتهاه فيجعل كأن الملك باق والرد متعذر والتدبير
والاستيلاء بمنزلة لأنه تعذر النقل مع بقاء المحل بالأمر الحكيم اه ح (قوله أو وقف) فاذا وقف المشتري
الأرض ثم علم بالعيب يرجع بالنقصان وفى جعلها مسجدا اختلاف والخيار الرجوع بالنقصان كفى جامع
الفصولين وفى البرازية وعليه الفتوى وما رجعه به يسلم إليه لأن النقصان لم يدخل تحت الوقف اه نهر (قوله
قبل علمه) طرف لأعتقه وما بعده اه ح والحاصل أن هلاك المبيع ليس كاعتاقه فإنه إذا هلك المبيع يرجع
بنقصان العيب سواء كان بعد العلم به أو قبله أما الاعتاق بعد العلم به فأنع من الرجوع بنقصانه بخلافه قبله وليس
اعتاقه كاستهلاكه فإنه إذا استهلكه فلا رجوع مطلقا لافى الا كل عندهما بحرط (قوله أو كان المبيع طعاما
فأكله) احتراز بالأكل عن استهلاكه بغيره فى الذخيرة قال القدورى ولو اشترى ثوبا وطعاما وأحرق
الثوب واستهلك الطعام ثم طلع على عيب لا يرجع بالنقصان بخلاف اه وكذا لو باعه أو وهبه ثم طلع على
عيب لم يرجع بشئ أجماعا كفى السراج لكن فى بيع بعضه بخلاف الآتى وأراد بالطعام المكيل والموزون كما
يعلم من الذخيرة والخانية (قوله فأكله أو بعضه) أى ثم علم بالعيب كفى الهداية وهذا يدل على أن الرجوع
فيما إذا أطعمه عبده أو مديره أو أم ولده أو لبس الثوب حتى تخرق مقيدا بما قبل العلم بالعيب فلما أخر الشارح قوله
قبل علمه بعيبه عن قوله أو لبس الثوب حتى تخرق ليكون قيد فى المسائل العشرة لكان أولى ح قلت ويؤيده أنه
فى الفتح قال بعد هذه المسائل وفى الكفاية كل تصرف يسقط خيار العيب إذا وجدته فى ملكه بعد العلم بالعيب
فلارد ولا أرش لأنه كالرضا به (تنبيه) وقع فى المنع أو أكله بعد اطلاعه على العيب وهو سبق فلم يكن به عليه الرملى
(قوله أو أطعمه عبده أو مديره أو أم ولده) انما يرجع فى هذه المسائل لأن ملكه باق كفى البحر يعنى أن
العبد والمدير وأم الولد انما أكلوا الطعام على ملك السيد لانهم لا يملكون وان ملكوا فكان ملكه باقيا فى
الطعام والرد متعذر كما قررناه فى الاعتاق بخلاف ما إذا أطعمه طفله وما عطف عليه مما سيأتى حيث لا يرجع لأن

فيه حبس المبيع بالتعليك من هؤلاء فانهم من أهل الملك اه ح (قوله) فانه يرجع بالنقصان استحسانا عندهما
الذي في الهداية والعناية والفتح والتبيين أن الاستحسان عدم الرجوع وهو قول الامام فليحج ر اه ح قلت
ما ذكره الشارح من أن الاستحسان قولهما ذكره في الاختيار وتبعه في البحر وكذا نقله عنه العلامة قاسم وبه
على أنه عكس ما في الهداية وسكت عليه فلذا مشى عليه المصنف في مثله وذكر في الفتح عن الخلاصة أن عليه
الفتوى وبه أخذ الطحاوي لكن قال في الفتح بعده أن جعل الهداية قول الامام استحسانا مع تأخير جوابه
عن دليلهما فيعيد مخالفته في كون الفتوى على قولهما اه قلت ويؤيده أنه في الكنز والملتقى وغيرهما مشوا
على قول الامام وفي الذخيرة ولو لبس الثوب حتى تحرق من اللبس أو أكل الطعام لا يرجع عنده هو الصحيح خلافا
لها اه والحاصل أنهم ما قولان متحججان ولكن صحوا قولهما بأن عليه الفتوى ولفظ الفتوى أكد اللفاظ
المتحجج ولا سيما هو أرفق بالناس كما يأتي فلذا اختاره المصنف في مثله وهذا في الأكل أما البيع ونحوه فلا
رجوع فيه إجماعا كما علمت وبأى وجه الفرق (تنبيه) ظاهر كلام الشارح أن الخلاف جار في جميع
المسائل التي ذكرها مع أنهم لم يذكروا إلا في أكل الطعام وليس الثوب أفاده ح قلت الظاهر جريان الخلاف
في مسائل الطعام أيضا لأنه لو أكل الطعام لا يرجع عند الامام فكذا إذا أطعمه عبده بالاولى تأمل (قوله)
وعنها يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما أكل (كل) هذه رواية ثانية عنهما في صورة أكل البعض والاولى أنه يرجع
بنقصان العيب في الكل فلا يرد ما بقي هكذا نقل عنهما القدوري في التقريب وتبعه في الهداية وذكر في شرح
الطحاوي أن الاول قول أبي يوسف والثانية قول محمد كافي الفتح وأما عند الامام فلا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان
ما أكل ولا ما بقي كافي الذخيرة والفتوى على قول محمد كما نقله في البحر عن الاختيار والخلاصة ومثله في النهاية وغاية
البيان وجامع الفصولين والخانية والمجتبى فلذا اقتصر عليه الشارح وهذا كله في أكل البعض أما لو باع البعض
المكيل والموزون ففي الذخيرة أنه عندهما لا يرد ما بقي ولا يرجع بشئ وعن محمد يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان
ما باع هكذا ذكر في الاصل وكان الفقيه أبو جعفر وأبو الليث يفتيان في هذه المسائل بقول محمد رفقاً بالناس
واختاره الصدر الشهيد اه وفي جامع الفصولين عن الخانية وعن محمد لا يرجع بنقص ما باع ويرد الباقي بحصته
من الثمن وعليه الفتوى اه ومثله في الوالولية والمجتبى والمواهب والحاصل أن المفتي به أنه لو باع البعض
أو أكله يرد الباقي ويرجع بنقص ما أكل لا بنقص ما باع والفرق كافي الوالولية أنه لا كل يقرر العقد فقرر
أحكامه وبالبيع ينقطع الملك فتقطع أحكامه قال فصار بمنزلة ما لو اشترى غلامين ففقدتهما وباع أحدهما ثم
وجد بهما عيبرا يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع بالأجاء فكذا هنا عند محمد اه قلت لكن سيد كرم المصنف
تبع الغيرة من المتون لو وجد ببعض المكيل أو الموزون عيبا له رد كله أو أخذه فان مقتضاه أنه ليس له رد المبيع
وحده إلا أن يقال أنه محمول على ما إذا كان كله باقيا في ملكه لم يتصرف في شيء منه بقرينة قوله له رد كله فيفترق
بين ما إذا بقي كله وبين ما إذا تصرف ببعضه ببيع أو أكل أو يقال هو مبني على قول غير محمد تأمل (تنبيه) *
الطعام في عرفهم البر والمراد به هنا هو وما كان مثله من مكيل وموزون كما علم مما نقلناه آنفا عن الذخيرة وفي
البحر عن الفقيه ولو كان غزلا فنسجه أو فلقا فجعله ابريسما ثم ظهر أنه كان رطبا وانقص وزنه رجع بنقصان
العيب بخلاف ما إذا باع اه وبه علم أن الأكل غير قيد بل مثله كل تصرف لا يخرج عن ملكه كما علم مما قدمناه
عن المحيط وتقدم حكم القيمي عند قوله لا يرجع لو باع المشتري الثوب الخ (قوله ابن كمال) حيث قال
والخلاف فيما إذا كان الطعام في وعاء واحد أو لم يكن في وعاء فان كان في وعاءين فكل ما في أحدهما أو باع ثم علم
قوله كذا في الحقائق والخانية اه قلت ولفظ الخانية فان كان في وعاءين فكل ما في أحدهما أو باع ثم علم
بعبء كان له أن يرد الباقي بحصته من الثمن في قولهم لأن المكيل والموزون بمنزلة أشياء مختلفة فكان الحكم
فيه ما هو الحكم في العبد والثوبين ونحو ذلك اه ومقتضاه أنه لا خلاف في ثبوت رد المبيع وحده نعم نقل
العلامة قاسم في تصحيحه عن الذخيرة أن من المشايخ من قال لا فرق بين الوعاء والوعية ليس له أن يرد
البعض بالعيب وإطلاق محمد في الاصل يدل عليه وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي ثم قال العلامة قاسم

حتى تحرق فانه يرجع
بالنقصان استحسانا
عندهما وعليه الفتوى
بحر وعنها يرد ما بقي
ويرجع بنقصان ما أكل
وعليه الفتوى اختيار
وقهستاني ولو كان في
وعاءين فله رد الباقي
بحصته من الثمن اتفاقا
ابن كمال وابن ملائ

قوله والحاصل أن الخ
أقول قد نظمت هذه
المسئلة والتي قبلها
ليسهل حفظهما فقلت
وان يبيع كل المكيل
أو أكل *

ثم رأى عيبا فلا يرجع
بل

يرجع ان كان لبعض
أ كلا *

بنقصه وان يبيع بعضا فلا
وما بقي عن أكل أو بيع
يرد *

عند محمد وذلك المعتمد
اه منه

وسيجيء قلت فعلى ما في الاختيار (٨٨) والقهستاني يترجح القياس فنيه (ولو أعتقه على مال) أو كاتبه (أو قتله) ٢ أو أبني أو أطمعه

والأول أقيس وأرفق (قوله وسيجيء) أي قيسل قوله اشترى جارية لكن الذي سيجيء هو ترجيح عدم الفرق بين الوعاء والاكثر (قوله فعلى ما في الاختيار) أي من قوله وعنهما يرد ما بقي ويرجع الخ فإنه يفيد أنه قياس لذلك به بعد قوله فإنه يرجع بالنقصان استحسانا عندهما وحاصله أن إحدى الروايتين عنهما استحسان والثانية قياس فيكون ترجيح الثانية كما وقع في الاختيار والقهستاني من ترجيح القياس على الاستحسان هذا تقرير كلام الشارح وبه اندفع ما قيل إن الشارح وافق هنا ما في الهداية وغيرهما من أن القياس قولهما فافهم نعم ما فهمه الشارح على ما قررناه خلاف المفهوم من كلامهم فقد قال في الهداية وأما الأكل فعلى الخلاف عندهما يرجع وعنده لا يرجع استحسانا وإن أكل بعض الطعام ثم علم بالعيب فكذا الجواب عنده وعنهما أنه يرجع بنقصان العيب في الكل وعنهما أنه يرد ما بقي اه وقال في الاختيار عندهما يرجع استحسانا وعنده لا يرجع الخ فإن المفهوم من هذا أنه في الهداية جعل الرجوع بالنقصان عندهما قياسا وعدمه عنده استحسانا وفي الاختيار بالعكس وحاصله أن الرجوع بالنقصان عندهما قيل أنه قياس وقيل أنه استحسان ثم بعد قولهما بالرجوع بالنقصان في صورة أكل البعض عنهما وإيتان الأولى يرجع بنقصان الكل فلا يرد الباقي والثانية يرجع بنقصان ما أكل فقط ويرد ما بقي وأنت خير بأنه ليس في هذا ما يفيد أن إحدى الروايتين الر وايتين قياس والثانية استحسان كما فهمه الشارح بل كل منهما قياس على ما في الهداية والاستحسان قول الامام بعدم الرجوع بشئ أصلا وكل منهما استحسان على ما في الاختيار والقياس قول الامام المذكور فتنبه (قوله ولو أعتقه على مال) أي لا يرجع لأنه حبس بدله وحبس البديل تحبس المبدل وعنه أنه يرجع لأنه انتهاء للملك وإن كان بعوض ح عن الهداية وعند أبي يوسف يرجع في هذه المسائل (قوله أو كاتبه) هي بمعنى الاعتاق على مال كما في البحر والكلام فيه مغن عن الكلام فيها ح (قوله أو قتله) هو ظاهر الرواية عن أصحابنا ووجهه أن القتل لم يعهد شرعا لامتصاصه عن المولى بسبب الملك فصار كالمستفيد به عوضا وهو سلامة نفسه عن القتل إن كان عبدا أو أديبا إن كان خطأ فكانه باعه نهر (قوله طفله) ليس بقيد بل المصريح به في البحر والفتح الولد الصغير والكبير والعلة وهي أهلية الملك كما قدمناه تسميها اه ح (قوله كذا ذكره المصنف) حيث قال فلما أعتقه على مال أو قتله بعد اطلاعه على عيب وقال محشيه الرمي صوابه قبل اطلاعه أنه هو محل الخلاف إذ بعده لا يرجع إجماعا ولهذا لم يقيد به الزيلعي وأكثر الشراح وكأنه تبع العيني فيه وهو سهو (قوله في الرمن) أي شرح الكنز (قوله لكن ذكر في الجمع في الجميع) أي في جميع المسائل المذكورة وهي العتق على مال والكتابة والابق وهذا هو الصواب لما علمت من أنه لا رجوع إجماعا وبعد الاطلاع على العيب لا لما قيل من أنه يلزم أن لا يبقى فرق بين هذه المسائل والمسائل المتقدمة فإنه ممنوع إذا الفرق واضح وهو ثبوت الرجوع في المسائل المتقدمة وعدمه في هذه إجماعا فافهم (قوله حتى العيني) أي في شرحه على نظم الجمع أي فناقض كلامه في الرمن (قوله بالاولوية) أي لأنه إذا امتنع الرجوع إذا كانت هذه الاشياء قبل الاطلاع على العيب يمتنع بعد الاطلاع بالاولوية لا لهدايل الرضا (قوله والاصل الخ) قد منابيه عند قوله الجواز رده مقطوعا لا خطأ وقدمنا هناك بناء على أصل آخر (قوله وفيه الخ) مكررمه ما قدمه قريبا ح (قوله فوجده فاسدا الخ) لوقال فوجده معيبا كان أولى لأن من عيب الجوز قلة لبه وسواده كما في البراز يقره صريح في الذخيرة بأنه عيب لا فساد واحترز بقوله فوجده أي المبيع عم إذا كسر البعض فوجده فاسدا فإنه يرد أو يرجع بنقصه فقط ولا يقيس الباقي عليه ولذا قال في الذخيرة ولا يرد الباقي إلا أن يبرهن أن الباقي فاسد اه أفاده في البحر وقوله فإنه يرد الخ أي يرد ما كسره ولو غير منتفع به أو يرجع بنقصه فقط لو ينتفع به (قوله ان لم يتناول منه شيئا) فلو كسره فذاقه ثم تناول منه شيئا لم يرجع بنقصانه لرضاه به وينبغي جريان الخلاف فيما لو أكل الطعام بحر وأصل البحث للزيلعي واعتضه ط بأن الخلاف في الطعام إذا علم بالعيب بعد الأكل لا قبله (قوله نقصانه) أي له نقصان عيبه لا رده لأن الكسر عيب حادث بحر وغيره ٣ قلت الكسر في الجوز

طفله أو امرأته أو مكاتبه أو ضيفه مجتبى بعد اطلاعه على عيب كذا ذكره المصنف تبعا للعيني في الرمن لكن ذكر في الجمع في الجميع قبل الرواية وأقره شراحه حتى العيني يفيد البعدي بالاولوية فتنبه (لا) يرجع بشئ لا متناع الرد بفعله والاصل أن كل موضع للبائع أخذه معيبا لا يرجع بالخارجة عن ملكه والأرجح اختيار وفيه الفتوى على قولهما في الأكل وأقره القهستاني (شري نحو بيض ويطبخ) بجوز وقتاء (فكسره فوجده فاسدا يتفع به) ولوعف الدواب (قوله) ان لم يتناول منه شيئا بعد علمه بعيبه (نقصانه)

مطلب يرجح القياس ٢ (قول الشارح أو أبق الخ) قال ط ظاهره أنه لا يرجع بالنقصان مطلقا وقد تقدم اصحاب النهر في ذكر الابق ما نصه ولو أراد المشتري أن يرجع بنقصان العيب ليس له ذلك قبل عوده أو موته والجواب أن ذلك في اباق ثبت عندهما فإنه هو الذي يوجب الرجوع أو الرد وما هنا

مفروض فيما إذا حصل عند المشتري بعد تحقق عيب فيه آخر قديم عند البائع اه ٣ (قوله قلت الكسر في الجوز الخ) فيه أن يزيد موضوع المسئلة في الذي وجد فاسدا وهو إذا كسر ينكشف حاله فلا يرغب فيه وأما قبل الكسر فيرغب فيه لتوهم عدم الفساد اه

يزيد في ثمنه فهو زيادة لا عيب تأمل (قوله) الا اذا رضى البائع به) أي بأخذه معيبا بالكسر فلا رجوع للمشتري بنقصانه (قوله ولو علم) أي المشتري بعيبه قبل كسره أي ولم يكسره قال في النهر فلو كسره بعد العلم بالعيب لا يرد لانه صار راضيا اه ونبه على ذلك الزيلعي أيضا فقال لا يرد ولا يرجع بالنقصان لان كسره بعد العلم به دليل الرضا اه لكن الزيلعي ذكر هذا بعد قوله وان لم ينتفع به أصلا واعترض بان محله هنا لانه ان لم ينتفع به أصلا يردده ويرجع بكل الثمن (قوله) وان لم ينتفع به أصلا) بان كان البيض منتنا والقضاء مر او الجوز خاويا وما في العيني أو من تخاف فيه نظرا لانه يأكله الفقراء من هرقلت وكذا ينتفع به باستخراج دهنه لكن هذا لو كان كثيرا بل قد يقال ولو قليلا لانه يباع لمن يستخرج دهنه فيكون له قيمة الا ان يكون جوزة أو جوزتين مثلا (قوله) فله كل الثمن (الخ) لانه تبين بالكسر أنه ليس عال فكان البيع باطلا قليل هذا صحيح في الجوز الذي لا قيمة لقشره أما اذا كان له قيمة بان كان في موضع يباع فيه قشره يرجع بحصة اللب فقط وقيل يردده ويرجع بكل الثمن لان ماليت به باعتبار اللب وظاهر الهداية يفيد ترجيح كذا في البيض أما بيض النعامة اذا وجد فاسدا بعد الكسر فإنه يرجع بنقصان العيب قال في العناية وعليه جرى في الفتح ان هذا يجب أن يكون بلا خلاف لان ماليت بيض النعامة قبل الكسر باعتبار القشر وما فيه جميعا قال ابن وهبان وينبغي أن يفصل بان يقال هذا في موضع يقصد فيه الانتفاع بالقشر أما اذا كان لا يقصد الانتفاع بالملح بان كان في بركة والقشر لا يتقلل كان كغيره قال الشيخ عبد البر ولا يخفى عليه فساد هذا التفصيل فان هذا القشر مقصود بالشرع في نفسه ينتفع به في سائر المواضع وما ذكره لا ينهض لان هذا قد يتفق في كثير مما تفقوا على صحة بيعه ولا يكون ذلك موجبا لفساد البيع اه نهر (قوله) ولو كان أكثره فاسدا جاز بحصته) أي بحصة الصحيح منه وهذا عندهما وهو الاصح كما في الفتح وكذا في النهر عن النهاية أما عنده فلا يصح في الصحيح منه أيضا لانه كالجمع بين الحر والعبد في صفقة واحدة ووجه الاصح كما في الزيلعي أنه بمنزلة ما لو فصل ثمنه لانه ينقسم ثمنه على أجزائه كالكيل والموزون لا على قيمته اه أي بخلاف الحرم العبد (تنبيه) عبر بالاكثر تبعا للعيني واعترض بأنه مختل والصواب تعبير النهر وغيره بالكثير قلت وهو مدفوع لانه اذا صح فيما يكون أكثره فاسدا يصح فيما يكون الكثير منه فاسدا بالاولى فافهم نعم الاولى التعبير بالكثير ليعيد صحة البيع في الكل اذا كان الفاسد منه قليلا لانه لا يمكن التحرز عنه اذ لا يخلو عن قليل فاسد فكان كقليل التراب في الحنطة فلا يرجع بشئ أصلا وفي القياس يفسد كما في الفتح قال في النهر والقليل لا يخلو عنه الجوز عادة كالواحد والاثني في المائة كذا في الهداية وهو ظاهر في أن الواحد في العشرة كثير وبه صرح في القنية وقال السرخسي الثلاثة عقويع في المائة اه وفي البحر القليل الثلاثة وما دونها في المائة والكثير ما زاداه وفي الفتح وجعل الفقيه أبو الليث الخمسة والستة في المائة من الجوز عقوا (فرع) اشترى أفقر حنطة أو سمسم فوجد فيه ترابا ان كان يوجد مثله في ذلك عادة لا يرد ولا اوان أمكنه رد كل المبيع يردده ولو أراد حبس الحنطة ورد التراب أو المبيع مما ليس له ذلك فان ميز التراب وأراد أن يخلطه ويردان أمكنه الرد على ذلك الكيل ردو الا بان نقص من ذلك الكيل شئ لا يرجع بنقصان الحنطة الا أن يرضى البائع بأخذها ناقصة براهية وفي الحاشية لم يعد ذلك التراب عيبا فلا رد ولا اوان لم يفحش يرد وان فحش خبر المشتري بين أخذ الحنطة بحصته من الثمن أو ردها وأخذ كل الثمن (قوله) وفي المجتبى (الخ) هذه من أفراد مسألة الاكل السابقة فكان الاولى ذكرها هناك (قوله) رده على بائعه) معناه أن له أن يخاصم الاول ويفعل ما يجب أن يفعل عند قصد الرد ولا يكون الرد عليه رد على بائعه بخلاف الوكيل بالبيع حيث يكون الرد عليه بالعيب بقضاء رد على موكله لان البيع واحد فاذا ارتفع رجع الى الموكل بجره وتماه فيه وبخلاف الاستحقاق فإنه اذا حكم به على المشتري الاخير يكون حكما على كل الباعة كما سيأتي في باب قال في النهر وهذا الاطلاق قيدته في المبسوط بما اذا ادعى المشتري العيب عند البائع الاول أما اذا أقام البينة أن العيب كان عند المشتري ولم يشهد أنه كان عند البائع الاول ليس للمشتري الاول أن يرددها جماعا كذا في الفتح تبعا للدراية اه وأقره في البحر أيضا قلت وهو مقيد أيضا بما اذا لم يعترف بالعيب بعد الرد قال في الفتح لو قال بعد الرد ليس به عيب لا يردده على البائع الاول بالاتفاق (قوله) لورد عليه بقضاء) شامل

الا اذا رضى البائع به
ولو علم بعيبه قبل كسره
فله رده (وان لم ينتفع به
أصلا فله كل الثمن)
لبطلان البيع ولو كان
أكثره فاسدا جاز
بحصته عندهما نهر وفي
المجتبى لو كان سمنا ذابا
فاكله ثم أقر بائعه بوقوع
فأرده فيه رجع بنقصان
العيب عندهما وبه يقتضى
(باع ما اشتراه فرد) المشتري
الثاني (عليه) بعيب رده
على بائعه لورد عليه بقضاء
٣ (قوله) يردده) أي ولو
بعد كسره فلا يصح
تقييده بما قبل الكسر
كما فعل الزيلعي اه
مطلب وجد في الحنطة
ترابا

لما إذا أقر بالعيب وامتنع من القبول فرد عليه القاضي جبرا كما إذا أنكر العيب فأثبتته بالبينة أو التناول عن اليمين أو بالبينة على اقرار البائع بالعيب مع انكاره الاقرار به فانه يرد على بائعه في الصور الاربع ليكون القضاء فسخا فيها بشرط بلالته **(تنبيه)** للبائع أن يمتنع عن القبول مع علمه بالعيب حتى يقضى عليه ليعتدى الى بائعه بجرع عن البرازية **(قوله)** لانه فسخ أي لان الرد بالقضاء فسخ من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن غاية الامر أنه أنكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء هداية والمراد أنه فسخ فيما يستقبل لافي الاحكام الماضية بدليل أن زوائد المبيع للمشتري ولا يرد هاهنا مع الاصل وعمامة في البحر وسيد كرا الشارح آخر الباب أنه فسخ في حق الكل الا في مسألتين الخ ويأتي تمامه **(قوله)** ما لم يحدث به عيب آخر عنده أي عند البائع الثاني قيد لقوله رده على بائعه وقوله فيرجع تفريع على مفهوم القيد المذكور أي فان حدث عيب آخر عند البائع الثاني ثم رده عليه المشتري منه بالبيع القديم فلا يردده على بائعه بل يرجع عليه بنقصان العيب القديم لان العيب الحادث عنده يمنعه من الرد وما قلناه من ارجاع ضمير عنده الى البائع الثاني أصوب من ارجاعه الى المشتري الثاني لثلاث مخالف قول الامام لمافي البحر لو باعه فاطلع مشتريه على عيب قديم به لا يحدث مثله وحدث عنده عيب ورجع بنقصان العيب القديم فعنده لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب القديم وعند ههنا يرجع كذا ذكره الاسيحي ومثله في الصغرى اه فافهم **(قوله)** وهذا أي اشتراط القضاء للرد اه **(قوله)** لو بعد قبضه أي قبض المشتري الثاني المبيع ط **(قوله)** فلو قبله الخ أي فلو كان الرد قبل قبضه فلمشتري الاول أن يردده على البائع الاول مطلقا سواء كان رده عليه بقضاء أو برضا المشتري الاول الذي هو البائع الثاني لان بيع المبيع قبل قبضه لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا جديدا في حق غيرهما فجعل فسخا من الاصل في حق الكل فصار كما لو باع المشتري الاول للثاني بشرط الخيار له أو بعبارة خيار رؤية فانه اذا فسخ المشتري الثاني بحكم الخيار كان الاول أن يردده مطلقا والفسخ بالخيارين لا يتوقف على قضاء قال الزيلعي وفي العقار اختلاف المشايخ على قول أبي حنيفة والظاهر أنه بيع جديد في حق البائع الاول لان العقار يجوز بيعه قبل القبض عنده فليس له أن يردده على بائعه كانه اشتراه بعد ما باعه وعند محمد فسخ لانه لا يجوز بيعه قبل القبض عنده وعند أبي يوسف بيع في حق الكل اه من حاشية نوح أفندي **(قوله)** وهذا الاشارة الى قوله رده على بائعه **(قوله)** فلا رد مطلقا أي لا بقضاء ولا برضا لان بيعه بعد رؤية العيب دليل الرضا به **(قوله)** وهذا أي اشتراط القضاء للرد **(قوله)** في غير النقدين قال في البحر وقيد بالبيع وهو العين احترازا عن الصرف فانه يجعل فسخا اذا رد بعيب لافرق بين القضاء والرضا لانه لا يمكن أن يجعل بيعا جديدا لان الدينار ههنا لا يتعين في العقود فاذا اشتري دينار بدينارهم ثم باع الدينار من آخر ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا ورده المشتري بغير قضاء فانه يردده على بائعه لما ذكرنا وجهه في الكافي بأن العيب ليس بمبيع بل المبيع السليم فيكون المبيع ملك البائع فاذا رده على المشتري يردده على بائعه أما ههنا المبيعان موجودان وذكري الظهيرية وعلى هذا اذا قبض رجل دراهم على رجل وقضاها من غيره فوجدها الغريم زيوفا فرددها عليه بلا قضاء فله ردها على الاول اه وما ذكره في الظهيرية أفتى به الخير الرمي تبعا لما في فتاوى قارئ الهداية وفتاوى ابن نجيم وهذا اذا لم يكن أقر بقبض حقه أو الثمن أو الدين فلو أقر بذلك ثم جاء ليرده لم يقبل منه لتناقضه كما أوضح ذلك العلامة الطرسوسي في أنفع الوسائل ونخص ذلك في تنقيح الحامدية وبقي ما اذا تصرف فيه القابض بعد علمه بعيبه فانه لا يردده اذا رد عليه لما في القنية برمز القاضي عبد الجبار اذا أخذ من دينه دينارا فجعله في الروث ليروج أو جعل الدرهم في البصل ونحوه ليس له الرد كما لو دأى عيب مشربه ليس له الرد اه فليحفظ لكن سيد كرا الشارح من موانع الرد العرض على البيع الا الدراهم اذا وجد ههنا زيوفا فعرضها على البيع فليس برضا وسيد كره أيضا في آخر متفرقات البيوع وعلاه في البحر بأن حقه في الحياض لم تدخل الزئوف في ملكه لكن صرحوا بأنه لو تجوز بهاملكها وصارت عين حقه فصار الحاصل أنه لو رضى بها امتنع الرد والا فله ردها وان عرضها على البيع وبه يظهر أن عرضها على البيع لا يكون دليل الرضا بها فيحمل ما مر عن القنية على ما اذا رضى بها صريحا فليتم اصل وسيأتي في متفرقات البيوع متناوشت حال قبض زيوفا بدل

لانه فسخ ما لم يحدث به عيب آخر عنده فيرجع بالنقصان وهذا لو بعد قبضه فلو قبله رده مطلقا في غير العقار كالرد بخيار الرؤية أو الشرط درر وهذا اذا باعه قبل اطلاعه على العيب فلو بعد فلا رد مطلقا بحر وهذا في غير النقدين لعدم تعينهما فله الرد مطلقا شرع بجمع

مطلب لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب

مطلب مهم قبض من غيره دراهم فوجدها زيوفا فرددها عليه بلا قضاء

(ولو) رده (برضاه) بلا
قضاء (لا) وان لم يحدث
مثله في الاصح لانه اقالة
(ادعى عيبا) موجبا
لفسخ أو حط ثمن (بعد
قبضه المبيع لم يجبر)
المشتري (على دفع
الثمن) للبائع (بل
يرهن) المشتري
لإثبات العيب (أو
يحلف بآئعه) على
نفيه ويدفع الثمن ان لم
يكن شهود (وان ادعى
غيبه شهوده دفع)
الثمن (ان حلف بآئعه)
ولو قال أحضرهم الى
ثلاثة أيام أجله ولو قال
لا بينة لي خلفه ثم أتى بها
تقبل خلافا لهما فتح
(ولزم العيب بنكوله)
أي البائع عن الحلف
(ادعى) المشتري (أباقا)
ونحوه مما يشترط لرده
وجود العيب عندهما
كبول وسرقه وجنون (لم
يحلف بآئعه) اذا أنكر
قيامه للحال (حتى يبرهن
المشتري أنه) قد (أبق
عنده

(٢) قوله من تط بقوله
ويحلفه) هكذا بخطه مع
أن الذي في الشارح أو
يحلف بآئعه على نفيه كما
في صدر القولة فتأمل
اه مصححه

جسد كان له على آخر جاهلا به فلو علم وأنفقه كان قضاء اتفاقا ونفق أو أنفقته فهو قضاء ملحقه فلو قاضاه اتفاقا
وقال أبو يوسف اذا لم يعلم برده مثل زيفه ويرجع بمجده استحسانا كما لو كانت ستوقه أو بنهر جسة واختاروه
للفتوى اه (قوله ولو رده برضاه الخ) أي لو رد المشتري الثاني على الاول برضاه ليس له رده على بائعه سواء كان
العيب يحدث مثله في المدة كالمرض أولا كالأصبع الزائدة لان الرد بالعيب بعد القبض اقالة وهي بيع جديد في
حق الثالث وفسخ في حق المتعاقدين والبائع الاول ثالثهما فصار في حقه كان المشتري الاول اشتراه من الثاني
فلا خصومة له مع بائعه لافي الرد ولا في الرجوع بالنقصان بخلاف الرد بقضاء القاضي فانه فسخ في حق انكل لعموم
ولا يثبت فيه بركا أن البائع الاول لم يبعه أو رده نوح أفندي (تنبيه) الوكيل بالمبيع على هذا التفصيل فاذا رد
عليه المبيع بقضاء لزم الموكل ولو بدونه لزمه دون الموكل وليس له أن يخصم الموكل وان كان العيب لا يحدث مثله
هو الصحيح لان الرد بلا قضاء في حق الموكل بمنزلة الاقالة وتامه في الخاتمة (قوله أو حط ثمن) فيما اذا حدث عنده
عيب آخر فانه يحط من الثمن نقصان العيب كما مر (قوله بعد قبضه المبيع) فمدا اتفاقا لان البائع له المطالبة بالثمن
قبل تسليم المبيع فادا ادعى المشتري عيبا لم يجبر فصدق عدم الجبر قبل القبض أيضا بغير واعتراض بأنه لا يجبر
وان ثبتت المطالبة قلت وهو ممنوع والافاقائدة المطالبة فافهم (قوله لم يجبر المشتري) لاحتمال صدقه عيني
والاولى للشارح ذكر المشتري عقب قوله ادعى لتسحب الضمائر كلها عليه (قوله لا يثبت العيب) أي اثبات
وجوده عنده وعند البائع فاذا أثبتة كذلك رد المبيع على البائع أو قبله ودفع ثمنه (قوله أو يحلف بآئعه على نفيه)
أي نفي العيب عنده أي عند البائع وقوله ويدفع الثمن أي المشتري بعد أن حلف البائع وقوله ان لم يكن شهود
٣ من تط بقوله ويحلفه أو بقوله ويدفع والاولى اسقاطه للعلم به من عطف أو يحلف على يبرهن ثم اعلم أن المتبادر
من هذا أن له تحليف البائع قبل اقامة البينة على قيام العيب للحال وهذا قولهما ورواية ضعيفة عن الامام والصحيح
عنده ما ذكره عقبه في مسألة دعوى الاباق من أنه لا يحلف بآئعه حتى يبرهن المشتري أنه أبق عنده كما يأتي بيانه
وعن هذا أول الزباجي قول الكنترا ويحلف بآئعه بقوله أي بعد اقامة المشتري البينة أنه وجد فيه عنده أي عند
المشتري وأوله في الجرح اذا أقر البائع بقيام العيب به ولكن أنكر قدمه واعترضه في النهر بأنه مما لا دليل في
كلامه عليه ثم قال وقد ظهر لي أن موضوع هذه المسئلة في عيب لا يشترط تكراره كالولادة فاذا ادعى المشتري
ولا يبرهان له حلف بآئعه وقوله بعده ولو ادعى ابا قايان لما يشترط تكراره والا كان الثاني حشوا فتدبره فاني لم أر
من عرج عليه اه قلت وأشار اليه الشارح بقوله لا ي مما يشترط الخ (قوله وان ادعى غيبه شهوده) أي
عدم حضورهم في المصر أما لو قال لي بينة حاضرة أمهله القاضي الى المجلس الثاني اذا ضرر فنه على البائع بجر
(قوله تقبل خلافا لهما فتح) عبارة الفتح تقبل في قول أبي حنيفة وعند محمد لا تقبل ولا يحفظ في هذا رواية عن
أبي يوسف اه وذكر قبله أنه لو قال لي بينة حاضرة ثم أتى بها تقبل بلا خلاف (قوله ولزم العيب بنكوله) أي
لزمه حكمه لان النكول حجة في المسال لانه بذل أو اقرار (قوله أباقا ونحوه الخ) احتراز عما لا يشترط تكرره
وهو ثلاث زنا الجارية والتولد من الزنا والولادة كما قدمه أول الباب ففعلها لا يشترط اقامة البينة على وجودها
عند المشتري بل يحلف عليها بالبائع ابتداء كما في الجرح (قوله عندهما) أي عند البائع والمشتري (قوله وجنون)
قبل هذا على القول الضعيف المنقول عن العيني فيما تقدم اه قلت الذي تقدم هو أن الجنون مما يختلف
صغرا وكبرا بمعنى أنه اذا وجد في يد البائع في الصغر وفي يد المشتري في الكبر لا يكون عيبا كالأباق وأخويه
والكلام هنا في اشتراط المعاودة عند المشتري وهو القول الاصح كما قدمه الشارح وهذا غير ذلك كما
لا يخفى ونبه عليه ط أيضا فافهم (قوله لم يحلف بآئعه) قال في الجرح أي اذا ادعى عيبا يطالع عليه الرجال ويمكن
حدوثه فلا بد من اقامة البينة أولا على قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه وحدوثه لينتصب البائع خصما
فان لم يبرهن لا عين على البائع عند الامام على الصحيح وعندهما يحلف على نفي العلم وتامه فيه (قوله اذا أنكر قيامه
للمال) أما لو اعترف بذلك فانه يسئل عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتماس من المشتري وان أنكر
طوبى للمشتري بالبينة على أن الاباق وجد عند البائع فان أقامه رده ولا يحلف نهر (قوله انه قد أبق عنده)

أى عند المشتري نفسه لان القول وان كان قول البائع لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري
ومعرفة تكون بالبينه درر (قوله فان برهن) أى المشتري على قيامه للحال نهر (قوله حلف بانه عندهما)
صوابه اتفاقا لان الخلاف في تحليف البائع انما هو قبل برهان المشتري كما علمت أما بعده فانه يحلف اتفاقا لانه
انصب خصما حين أثبت المشتري قيام العيب عنده عند الامام فكذا عندهما بالاولى (قوله بالله ما أتى قط)
عدل عن قول الكنز وغيره بالله ما أتى عندك قط بزيادة الظرف لما قاله الزبيلى من أن فيه ترك النظر بمشتري
لانه يحتمل أنه باعه وقد كان أتى عند غيره وبه يرد عليه والاحوط أن يحلف ما أتى قط وما يستحق عليه الرد من
الوجه الذى ذكره وألفه سلمه وما به هذا العيب قال في النهر الآن كون حذف الظرف أحوط بالنظر الى المشتري
مسلم لا بالنظر الى البائع اذ يجوز أنه أتى عند الغاصب ولم يعلم منزل المولى ولم يقدر علمه وقد مر أنه ليس بعيب
فالا حوط بالله ما يستحق عليه الرد الداخ وما بعده وفي النزاهة والاعتماد على المروى عن الثاني بالله ما لهذا المشتري
قبلا حق الرد بالوجه الذى يدعيه تحليفه على الحاصل اه ولا يحلف بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه ترك
النظر لمشتري لجواز حدوثه بعد البيع قبل التسليم فيكون باراهم أنه يوجب الرد قيل كيف يحلف على البتات
مع أنه فعل الغير والتحليف فيه انما يكون على العلم وأوجب بانه فعل نفسه في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سليما
كما التزمه قاله السرخسى قال في الفتح ومما تار حناه أنه لو لم يأتى عند البائع وأتى عند المشتري وكان أتى عند
آخر قبل هذا البائع ولا علم للبائع بذلك فادعى المشتري بذلك وأثبت به ولو لم يقدر على اثباته أنه أن يحلفه على العلم
وكذا في كل عيب يرد في تكرره اه والمطابقة للقضاء المسائل وهى هنالست في أصل الرد كما ظنه في البحر فقال
انه منقول في القسمة بل في تحليفه على عدم العلم أخذنا من قولهم انما يحلف على البتات لادعائه العلم به والغرض
هنا أنه لا علم له به فتدبره اه ما في النهر ملخصا وتامه فيه (قوله وماجن) الاولى اسقاطه كما تعرفه (قوله وفي الدبير
الح) عطف على محذوف تقديره هذه الكيفية في أباق الصغير وفي الكبير الخ ط (قوله لاختلافه صغيرا وكبرا)
فيحتمل أنه أتى عنده في الصغير فقط ثم أتى عند المشتري بعد البلوغ وذلك لا يوجب الرد لاختلاف السبب على
ما تقدم فلما لم يمتدح الحالف على ما أتى عنده فقط أضررنا به وألزمناه ما لا يلزمه ولو لم يحلف أصلا أضررنا بالمشتري
فيحلف كذا كر وكذا في كل عيب يختلف فيه الحال فيما بعد البلوغ وقبله بخلاف ما لا يختلف كالجنون فتح
فعلى هذا كان الاولى اسقاط قوله وماجن لانه لا يناسب قوله وفي الكبير الخ (قوله خفي كانا) أى من كل عيب
لا يعرف الا بالتجربة والاختبار كالسرقة والبول في الفراش والجنون والزنا فتح (قوله وعلم حكمه) أى حكم رده
مما ذكره المصنف آنفا (قوله للتيقن به) أى في يد البائع والمشتري فتح (قوله اذ لم يدع الرضا به) أى رضا المشتري
به أو العلم به عند الشراء والاراء منه فان ادعاه سأل المشتري فان اعترف امتنع الرد وان أنكر أقام البينة عليه فان
عجز يستحلف ما علم به وقت البيع أو مرضى ونحوه فان حلف رده وان نكل امتنع الرد فتح (قوله ككبد) أى
كوجع كبده وطحال فتح وفي بعض النسخ ككبدى بياء النسب أى كداء منسوب الى الكبد (قوله فيكفى قول
عدل) أى لتوجه الخصومة قال في الفتح فان اعترف به عندهما رده وكذا اذا أنكره فاقام المشتري البينة أو حلف
البائع فتكفى الا ان ادعى الرضا فعمل ما ذكرنا وان أنكره عند المشتري به به طيبين مسلمين عدلين والواحد يكفى
والاثنان أحوط فاذا قال به ذلك لخاصمه أى أنه كان عنده اه واشترط العدلين منهم انما هو الرد والواحد لتوجه
الخصومة فيحلف البائع كما في البدائع ولكن في أدب القاضى ما يخالفه بحر قال في النزاهة وفي أدب القاضى
الذى يرجع فيه الى الاطباء لا يثبت في حق توجه الخصومة ما لم يتفق عدلان بخلاف ما لا يطلع عليه الرجال حيث
يثبت بقول المرأة الواحدة في حق الخصومة لا في حق الرد اه قلت الاول أظهر لان العدلين يكفى بهم ما لا يثبت
فيكفى الواحدة لتوجه الخصومة ولذا أخرج به في الخانية حيث قال ان أخبر بذلك واحد ثبت العيب في حق الخصومة
والدعوى وان شهد عدلان أنه قد سمع كان عند البائع يرد على البائع (قوله فيكفى قول الواحدة) أى لا يثبت
العيب في حق الخصومة لا في الرد في ظاهر الرواية ثانية وقد أشار الى هذا بقوله فيحلف البائع اذ لو ثبت الرد بقولها
لم يحتج الى التحليف وهذا اذا كان بعد القبض بالاتفاق كما في شرح الجامع لقاض خان فلوقبله ففيه اختلاف

فان برهن حالف بانه
عندهما (بالله ما أتى)
وما سرق وماجن (قط)
وفي الكبير بالله ما أتى
مذبذب مبلغ الرجال
لاختلافه صغيرا وكبرا
واعلم أن العيوب أنواع
خفي كباقي وعلم حكمه
وظاهر كعور وصمم
واصبغ زائدة أو ناقصة
فيقضى بالرد بلا عيبين
للتيقن به اذ لم يدع الرضا
به وما لا يعرفه الا اطباء
ككبد فيكفى قول
عدل ولا يثبت عند
بائعه عدلين وما لا يعرفه
الا النساء كرتق فيكفى
قول الواحدة ثم يحلف
البائع عيني

مطلب فيما لا يطلع عليه
الا النساء

الروايات في الخاتمة أن آخر ما روي عن محمد وأبي يوسف أنه يرد بشهادتهن إلا في الحبل فلا ترد بشهادتهن وفي
 الذخيرة الواحدة العدة تكفي والثلثان أحوط فإذا قالت واحدة عدلة أو ثلثان أنها حبل يثبت العيب في حق
 توجه الخصومة ثم إن قالت أو قالتا كان ذلك عند البائع إن كان ذلك بعد القبض لا يرد بل يحلف البائع لأن شهادة
 النساء حجة ضعيفة والعقد بعد القبض قوى ولا يفسخ العقد القوى بحجة ضعيفة وإن قبل القبض فكذلك لا رد
 بقول الواحدة أما المتني فقبل على قياس قوله لا ترد على قياس قولهما ترد ذكر الخصاص أنها لا ترد في ظاهر
 رواية أصحابنا وفي القدوري أنه المشهور من قولهما لأن ثبوت العيب بشهادتهن ضروري ومن ضرورة ثبوته
 توجه الخصومة دون الرد فيحلف البائع فإن نكل تأيدت شهادتهن بنكوله فيثبت الرد وروى الحسن عن الإمام
 ثبوت الرد بشهادتهن إلا في الحبل لأنه تعالى تولى علمه بنفسه اه ما في الذخيرة ملخصا ثم ذكر روايات آخر
 والحاصل أن شهادة الواحدة أو الثنتين يثبت بها العيب المذكور في حق توجه الخصومة لا في حق الرد سواء كان
 ذلك قبل القبض أو بعده في ظاهر الرواية عن علمائنا الثلاثة وهو المشهور فكان هو المذهب المعتمد وإن اقتصر في
 كثير من الكتب على خلافه وقدمنا ما يؤيد ذلك عن الفتح في آخر خيار الشرط ولا ينافي ذلك ما انفق عليه
 أصحاب المتون في أول كتاب الشهادة من قبول شهادة الواحدة في البكارة والعيوب التي لا يطلع عليها إلا النساء
 لأن المراد به أن العيب يثبت بقولهن ليحلف البائع كما نص عليه في الهداية هناك وهذا معنى قولهم هنا ثبت
 في حق توجه الخصومة فأنتم تحقيق هذا المحل فأن لا تجده في غير هذا الكتاب والحمد لله الملك الوهاب (قوله
 قلت وبقي خامس الخ) هذا الفرع مذكور في الفتح والبحر والنهر لكنهم اقتصرنا على عدة الأنواع أربعة فلما رأى
 الشارح مخالفة حكمه لهذه الأربعة جعله نوعا خامسا فكان من زياداته الحسنة فافهم قلت ومن هذا النوع
 ما لو ادعى ارتفاع حيز الجارية فقد صرحوا بأنه لا تقبل الشهادة عليه لأنه لا يعلم إلا منها وتوجه الخصومة
 بقولها على ما اختاره في الفتح نعم على ما اختاره غيره من أنه لا بد من دعوى المشتري أنه عن داء فيرجع فيه إلى
 شهادة الأطباء أو عن حبل فيرجع إلى شهادة النساء لا يكون من هذا النوع بل من أحد النوعين قبله (فروع)
 لو أراد المشتري الرد ولم يدع البائع عليه مسقطا لم يحلف المشتري وعند الثاني يحلف وفي الخلاصة والبرازية أن
 القاضي لا يستحلف الخصم بالأطباء المدعى إلا في مسائل منها خيار العيب وفي البدائع لو أخبرت امرأة بالحبل
 وأمر أنان بعدمه صحت الخصومة ولا يقبل قول النافية وفي التهذيب برهن البائع أنه حدث عند المشتري
 وبرهن المشتري أنه كان معيبا في يد البائع تقبل بينة المشتري بحكمه (قوله قبل القبض للكل) ذكر الكل
 غير قيد فإن قبض البعض حكمه كحكم ما إذا لم يقبض الكل كما ذكره المصنف عقبه ولكن لما أفرد المصنف البعض
 بالذكرة علم أن كلامه هنا في الكل فإذا صرح به الشارح نعم لو قال المصنف قبل القبض ولو للبعض لاستغنى
 عن قوله بعده وإن قبض أحدهما (قوله خير في الكل) أي في العيب وغيره بقرينة قوله وإن بعده خير في القيمي
 لا في غيره فالمراد أنه يخير في الباقي بعد الاستحقاق بين أمساكه ورده فليس المراد بالكل كل المبيع حتى
 رد عليه أن البيع في البعض المستحق باطل فافهم (قوله لتفرق الصفقة) أي تفرقها على المشتري قبل
 تمامها لأنها قبل القبض لم تتم فلذا كان له الخيار (قوله وإن بعده الخ) أي وإن كان استحقاق البعض بعد
 القبض خير في القيمي لا في غيره إذا لا يضره التبعض (قوله كما سيحى) لم أره في هذا الباب صريحا تأمل
 (قوله فلو استحق) بيان لقوله حكمه ما قبل قبضهما وقوله أو تعيب زيادته بيان والادعاء الكلام في الاستحقاق
 وأما تعيب أحد الشئتين فسيذكره المصنف في قوله اشتري عبد بن الخ (تنبيه) حاصل ما ذكره
 المصنف في هذه المسائل ما في جامع الفصولين عن شرح الطحاوى لو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل
 البيع في قدر المستحق ويخير المشتري في الباقي سواء أورث الاستحقاق عيبا في الباقي أو لا لتفرق
 الصفقة قبل التمام وكذا لو استحق بعد قبض بعضه سواء استحق المقبوض أو غيره يخير لما مر من التفرق
 ولو قبض كله فاستحق بعضه بطل البيع قدره ثم لو أورث الاستحقاق عيبا فيما بقي يخير المشتري ولو لم
 يورث عيبا فيه كثر بين أوفقين استحق أحدهما أو كلي أو وزني استحق بعضه ولا يضر تبعضه والمشتري
 يأخذ الباقي بلا خيار اه وفي النهر عن العناية حكم العيب والاستحقاق سيمان قبل القبض في جميع الصور

قلت وبقي خامس مالا
 يتطره الرجال والنساء ففي
 شرح قاضي خان شري
 جارية وادعى أنها خنثى
 حلف البائع (استحق
 بعض المبيع فان) كان
 استحقاقه (قبل
 القبض للكل) خير في
 الكل (لتفرق الصفقة
 وإن بعده خير في القيمي
 لا في غيره) لأن تبعض
 القيمي عيب لا للمثلي كما
 سيحى (وإن شري شئتين
 فقبض أحدهما دون
 الآخر حكمه حكم
 ما قبل قبضهما) فلو
 استحق أو تعيب أحدهما
 خير (وهو) أي خيار
 العيب بعد رؤية العيب
 (على التراخي) على المعتمد

٣ مطلب فيما يحلف
 المشتري أنه لم يفعل
 مسقطا لخيار العيب

٤ مطلب في تخير
 المشتري إذا استحق بعض
 المبيع

يعني فيما يكال ويوزن وغيره ما وحكمه ما بعد القبض كذلك الا في المكيل والموزون (قوله وما في الحاوي)
 أي من أنه اذا أمسكه بعد الاطلاع على العيب مع قدرته على الرد كان رضا اه ح (قوله كدليل الرضا) مما
 يأتي قريبا وصريحه بالاولى (قوله وفي الخلاصة الخ) حيث قال وجده عيبا ولم يجد البائع ليرده فأطعمه
 وأمسكه ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضا فانه رده على البائع لو حضر ولو هلك يرجع بالنقصان اه أي ولا
 يرجع على بائعه بالثمن وهذا اذا لم يرفع الامر الى القاضي كما سيذكره المصنف (قوله واللبس والركوب الخ) أي لو
 اطلع على عيب في المبيع فلبسه أو ركبه لحاجته فهو رضاد لاله ولو كان ركوبه للداية لينظر الى سيرها ولبسه الثوب
 لينظر الى قدره كما في النهر وغيره فان قلت ان فعل ذلك لا يبطل خيار الشرط فكذلك اخبار العيب قلت فرق في
 الذخيرة بأن خيار الشرط مشروع للاختبار واللبس والركوب مرة واحدة ذلك بخلاف خيار العيب فانه مشروع
 للرد ليصل الى رأس ماله عند العجز عن الوصول الى الفأنت فلا يحتاج الى أن يتخير بالمبيع (تنبيه) أشار الى
 أن الرضا بالعيب لا يلزم أن يكون بالقول ثم ان الرضا بالقول لا يصح معلقا لما في الجرح عن البرازية عثر على عيب
 فقال للبائع ان لم أرد اليك اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد (قوله والمداد اقله أوبه) أي أنه يشتمل
 ما لو كان المبيع عبدا مثلا فداواه من عيبه أو كان دواء فداوى به نفسه أو غيره بعد اطلعه على عيب
 فيه ه (قوله رضا بالعيب الذي يداويه فقط) قال في البحر المداد انما تكون رضا بعيب دواؤه ما اذا داوى
 المبيع من عيب قد برئ منه البائع وبه عيب آخر فانه لا يمنع رده كما في الولولة الخية اه وفي جامع الفصولين
 شري معيبا فرأى عيبا آخر فعالج الاول مع علمه بالثاني لا يرد ولو عالج الاول ثم علم عيبا آخر فله رده اه قلت
 بقي ما لو اطلع على العيب بعد الشراء ولم يكن قد برئ البائع منه فداواه ثم اطلع على عيب آخر وظاهر كلام الشارح
 أنه يرد وهو الظاهر كما لو رضى بالاول صريحا ثم رأى الآخر اذ قد رضى بعيب دون عيب أو بعيب واحد
 لا بعينين تأمل ثم رأيت في الذخيرة عن المتني عن أبي يوسف وجده بالخارية عيبا فداواه فان كان ذلك دواء من
 ذلك العيب فهو رضاه والا فلا الا أن ينقصها اه (قوله ما لم ينقصه) كما اذا داوى يده الموجهة فشلت أو عينه
 من بياض بها فاعورت فانه يمنع رده بعيب آخر لما حدث فيه من النقص عند المشتري ط (قوله بعد العلم
 بالعيب) أي علمه بكون ذلك عيبا في الخاتمة لورأي بالامعة فرحة ولم يعلم أنها عيب فشرها ثم علم أنها عيب له ردها
 لانه مما يشبهه على الناس فلا يثبت الرضا بالعيب اه وقد منأ أنه لو كان مما لا يشبهه على الناس كونه عيبا ليس له
 الرد وفي نور العين عن المتني قال البائع بعد تمام المبيع قبل القبض تعيب المبيع فاتهمة المشتري في اخباره ويقول
 ان غرضه أن أرد عليه فقبضه المشتري لا يكون رضا بالعيب ولا تصرفه اذا لم يصدقه لكن الاحتياط أن يقول
 له لا أعلم بذلك وأنا لا أَرْضِي بالعيب فلو ظهر عندي أردته علمت اه (قوله والارض) أي نقصان العيب (قوله
 ومنه العرض على البيع) ولو باع البائع بأن قال له اعرضه على البيع فان لم يشتر مثله رده على ولو طلب من
 البائع الاقالة فاني فليس بعرض فله الرد ولو عرض بعض المبيع على البيع أو قال رضيت ببعضه بطل خيار الرؤية
 وخيار العيب جامع الفصولين وقد مناعن الذخيرة أن قبض المبيع بعد العلم بالعيب رضا بالعيب وفي جامع
 الفصولين قبض بعضه رضا ثم نقل ليس برضا حتى يسقط خياره عند أبي يوسف اه قلت وهذا في غير المثل لما في
 الجرح عن البرازية فلو عرض نصف الطعام على البيع لزمه النصف ويرد النصف كالبيع اه وسيد كرام الشارح
 الكلام في الاستخدام * (تنبيه) * نقل في الجرح من جملة ما يدل على الرضا بالعيب بعد العلم به الاجارة والعرض
 عليها والمطالبة بالغلة والرهن والكتابة أما لو أجره ثم علم بالعيب فله نقضها العذر ويرد بخلاف الرهن فلا يرد
 الا بعد الفكاك ومنه ارسال ولد البقرة عليها ليرتفع منها وحلب لبنها أو شربه وهلك يرجع بالنقصان قولان
 وابتداء سكنى الدار لا الدوام عليها وسقى الارض وزراعتها وكسح الكرم والبيع كالأوبعض والاعتاق والهبة
 ولو بلا تسليم لانها أقوى من العرض ودفع باقي الثمن وجمع غلات الضيعة وكذا تركها لانه تضبيع وليس منه
 أكل ثمر الشجر وغلة القن والدار وارضاع الامه ولد المشتري وضرب العبدان لم يؤثر الضرب فيه اه ملخصا
 وفي الذخيرة اذا اطلاه ٣ بعد رؤية العيب أو حجه أو جزأه فليس برضا ثم ذكر تفصيلا في الحجة بين كونها

وما في الحاوي غريب
 بحر (فلو خاصم ثم ترك ثم
 عاد وخاصم فله الرد) مالم
 يوجد مبطله كدليل
 الرضا فتح وفي الخلاصة
 لو لم يجد البائع حتى هلك
 يرجع بالنقصان (واللبس
 والركوب والمداد) له
 أوبه عيني (رضا بالعيب)
 الذي يداويه فقط مالم
 ينقصه برجندی وكذا
 كل مفيد رضا بعد العلم
 بالعيب يمنع الرد والارش
 ومنه العرض على البيع

ه مطلب فيما يكون
 رضا بالعيب
 مطلب فيما يكون رضا
 بالعيب ويمنع الرد

٣ قوله اذا اطلاه هكذا
 بخطه بالالف ولعل
 صوابه طلاه بدونها كما
 يستفاد من القاموس
 والمصباح اه مصححه

دواء ذلك العيب فهو رضا والا فلا وفيها أمر رجلا ببيعته ثم علم أن به عيبا فان باعه الوكيل بحضرة الموكل ولم يقل شيئا فهو رضا بالعيب **(قوله)** الا الدراهم الخ ذ كز المسئلة في الذخيرة وجامع الفصولين وغيرهما وسيد كرها الشارح في آخر متفرقات البيوع عن الملتقط ثم انه ينبغي أن يذ كرها أيضا ما امتنع رده قبل البيع بزيادة ونحوها كالموت السويقي أو غلط الثوب ثم اطلع على عيب ثم باعه فان بيعه بعد رؤيته العيب لا يكون رضاه الرجوع بنقصانه كما مر فكذلك العرض على البيع بالاولى **(قوله)** فليس برضا فلا يمنع الرد على المشتري لان ردها لكونها خلاف حقه لان حقه في الحياذ لم تدخل الزوف في ملكه بخلاف المبيع العين فانه ملكه فالعرض رضا بعينه بحر ومثل ذلك ما لو باعها ثم ردت عليه بلا قضاء فله ردها على بائعه كما قدمه الشارح عند قوله باع ما اشتراه الخ وقد مناعام الكلام على ذلك **(قوله)** تعرض ثوب الخ محتز قوله على البيع والتشبيه في عدم الرضا **(قوله)** قال نعم الاول فقال نعم عطف على الاول **(قوله)** لزوم جواب لو أي لزوم البيع ولا يمكن رده بالعيب قال في نور العين وهذه تصلح حيلة من البائع لاسقاط خيار العيب عن مشتريه **(قوله)** ولا تقر بملكه لفظ لا مبتدأ وتقرير خبره والضمير في ملكه للبائع كأنه يقول لا أبيع له لكونه ملكا لاني أردته عليه وفي البرازيه وينبغي أن يقول بدل قوله نعم لان قوله نعم الخ يريد بذلك تنبيه المشتري على لفظ يتمكن به من الرد وهو لفظ لا يحذر من مانع الرد وهو نعم ط وبه اندفع توقف المحشى في هذه العبارة وكأنه فهم أن قوله وينبغي أن يقول الخ أي يقول لناقل لحكم المسئلة فصير المعنى ولو قال له البائع أتبعه فقال لا لزوم فبني ما ذكره الشارح وليس كذلك بل ضمير يقول للمشتري أي ينبغي للمشتري أن يقول لا بدل قوله نعم لئلا يلزم البيع فيكون تحذير المشتري فافهم ثم ان الذي رأته في البرازيه وغالب نسخ البحر نقلا عنها ولا تقر بملكته أي يمكنه من الرد على البائع وعليه فالضمير للمشتري **(قوله)** الركوب للرد على البائع وكذا لو ركبه ليرده فمخرج عن البيئة فركبه جائز فله الرد بحر عن جامع لفصولين أي له رده بعد ذلك اذا وجد بئنه على كون العيب قد عدا لان ركوبه بعد العجز ليس دليل الرضا **(قوله)** أولسراء العلف لها فلور كها العلف دابة أخرى فهو رضا كافي الذخيرة **(قوله)** لعجز أو صعبوبة أي لعجزه عن المشي أو صعبوبة الدابة بكونها لا تنقاد معه **(قوله)** وهل هو أي قوله ولا بدله منه **(قوله)** واعتمده المصنف الخ الذي في شرح المصنف والدرر والشمي والبحر جعله قيد الاخيرين فقط ولكن في كثير من النسخ واعتمده المصنف بلا ضمير وهي الصواب فقوله وغيرهم بالجر عطف على مجرور اللام في قوله تبعه بالدرر الخ وقوله الاول بالنصب مفعول اعتمدا ما على نسخة اعتمده بالضمير يكون قوله وغيرهم مرفوعا والتقدير واعتمده غيرهم الاول ومشى في الفتح على الاول وفي الذخيرة على الثاني قال ويدل له ما ذكره محمد في السير الكبير أن جوائز العلف لو كان واحدا فركب لا يكون رضاه لانه لا يمكن جله الا بالركوب بخلاف ما اذا كان اثنين اه لكن قال في الفتح ان العذر المذكور في السقي يجري فيما اذا كان العلف في عدلين فلا ينبغي اطلاق امتناع الرد فيه اه وبق قول ثالث هو ظاهر الكنز وهو أنه غير قيد في الثلاثة وظاهر الزيلعي اعتماده حيث عبر عن القولين بقيل وفي الشرنبلالية عن المواهب الركوب للرد أو للسقي أولسراء العلف لا يكون رضاه مطلقا في الاظهر اه قافهم **(قوله)** فالقول للمشتري لان الظاهر يشهد له ط وكذا لو قال ركبتها السقي بلا حاجة لانهما تنقاد وهي ذلول ينبغي أن يسمع قول المشتري لان الظاهر أن مسوق الركوب بلا ابطال الرد هو خوف المشتري من شيء مما ذكرنا لا حقيقة الجروح والصعوبة والناس يختلفون في تخيل أسباب الخوف فرب رجل لا يخاطر بخاطره شيء من تلك الأسباب وانما خلافه كذا في الفتح **(قوله)** فهو عذر قال في الشرنبلالية بعد نقله وبخلافه ما في البرازيه لو جل عليه فاطلع على عيب في الطريق ولم يجد ما يحمله عليه ولو ألقاه في الطريق بئنه لا يتمكن من الرد وقيل يتمكن قياسا على ما اذا جل عليه علفه قلت الفرق واضح فان علفه مما يقومه اذ لولاه لا يبقى ولا كذلك لعدل فكان من ضرورة الرد اه ما في البرازيه وهذا يفيد أن ما في الفتح ضعيف اه ط قلت وذكر الفرق أيضا في جامع الفصولين ويؤيده ما في الذخيرة عن السير الكبير اشترى دابة في دار الاسلام وغزا عليها فوجد بها عيبا في دار الحرب ينبغي له أن لا يركبها لان الركوب بعد العلم بالعيب رضاه منه فلا يتمكن من ردها فليحتز منه

الا الدراهم اذا وجدها
زيوفا فعرضها على
البيع فليس برضا
تعرض ثوب على خياط
لينظر أي كفيه أم لا أو
عرضه على المقومين
ليقوم ولو قال له البائع
أتبعه قال نعم لزوم لو قال
لا لان نعم عرض على
البيع ولا تقر بملكه
برازيه (لا) يكون رضا
(الركوب للرد) على البائع
(أولسراء العلف) لها
(أو للسقي) الخال أن
المشتري (لا بدله منه) أي
الركوب لعجز أو صعبوبة
وهل هو قيد للاخيرين
أو الثلاثة استظهر
البرجندي الثاني
واعتمده المصنف تبعا
للدرر والبحر والشمي
وغيرهم الاول ولو قال
البائع ركبتها لاحتل
وقال المشتري بل لا ردها
فالقول للمشتري بحر
وفي الفتح وجد بها عيبا
في السفرة فلهما فهو
عذر

وان لم يجد دابة غيرها لان العذر الذي له غير معتبر فيما يرجع الى البائع والركوب لحاجته دليل الرضا اه
ملخصا وحاصله أن الركوب دليل الرضا وان كان لعذر لأن عذره ألزمه الرضا بالعيب لانه لا يعتبر في حق البائع
وأنت خير بان هذا مخالف للقول الثالث الذي اعتمده الزيلعي وغيره كما قدمناه آنفا وقد يجب ان العذر في
ركوبها للسبق والعلف انما هو لحق البائع اذ فيه حمايتها بخلاف العذر في مسئلة السير الكبير والتي قبلها (قوله
اختلافا بعد التقابض الخ) أي لو اشترى جارية مثلا فقبضها وأقضى الثمن ثم جاء ليردها بعيب واعترف به البائع
الا أنه قال بعثك هذه وأخرى معها فلك على رد حصه هذه فقط من الثمن لا كله وقال المشتري بعثتها واحدة
فارد كل الثمن ولا بينة لهما فالقول للمشتري لانه قابض ينكر زيادة يدعيها البائع ولان البيع انفسخ في المردود
بارد وذلك مسقط للثمن عنه والبائع يدعي بعض الثمن بعد ظهور سبب السقوط والمشتري ينكر وتعمامه في
الفتح (قوله ليتوزع الثمن الخ) غلة لدعوى البائع وبيان لفائدها على تقدير الرد أي رد الثمن لانه على دعواه
يلزمه رد بعضه كما قررناه (قوله أو في عدد المقبوض) أي بان اتفاقا على مقدار المبيع أنه الحاربتان وقبض
البائع عنهما ثم جاء المشتري ليرد أحدهما فقال البائع قبضتهما وانما تستحق حصه هذه وقال المشتري لم أقبض
سواها (قوله والقول للقابض) وتقبل بينته لاسقاط اليمين عنه كالمودع اذا ادعى الرد والهالك وأقام بينة تقبل
مع أن القول قوله والبينه لاسقاط اليمين مقبولة كذا في الذخيرة من باب الصرف بحر (قوله مطلقا) فسرره
ما بعده (قوله قدرا) أي قدر المبيع أو المقبوض كما مر ومنه ما في النهر عن صلح الخلاصة لو قال المشتري بعد
قبض المبيع موز ونا وجدته ناقصا اذا سبق منه اقرار بقبض مقدار معين (قوله أو وصفه) تبع في ذلك
البحر عن العمادية ويخالفه ما في الظهيرية حيث قال وان اختلفا في وصف من اوصاف المبيع فقال المشتري
اشتريت من هذا العبد على أنه كاتب أو خباز وقال البائع لم أشرط شيئا فالقول للبائع ولا يتحالفان اه
ومثله في الذخيرة والتتارخانية وفي فتاوى قارئ الهداية اختلفا في وصف المبيع فقال المشتري ذكرت لي أن
هذه السلعة شامية فقال البائع ما قلت الا أنها بلدية اجاب القول للبائع يمينه لانه ينكر حق الفسخ والبينه
للمشتري لانه مدع اه وفي النهر عن الظهيرية اشترى عبيدين أحدهما بالف حالة والآخر بالف الى سنة صفقة
أو صفقةين فرد أحدهما بعيب ثم اختلفا فقال البائع ردت مؤجل الثمن وقال المشتري بل مجله فالقول للبائع
سواء هلك ما في يد المشتري أو لا ولا تحالف اه ويؤيده قوله الآتي كالأختلاف في طول المبيع وعرضه على
خلاف ما في النهر كما تعرفه فافهم (قوله فلو جاء ليرده الخ) تفريع على قوله تعينا ومثله ما في البحر وغيره لو
اختلفا في الرق فالقول للمشتري (قوله فالقول للبائع) والفرق أن المشتري في خيار الشرط والرؤية يفسخ العقد
بفسخه بلا توقف على رضا الآخر بل على علمه على الخلاف واذا انفسخ يكون الاختلاف بعد ذلك اختلفا في
المقبوض فالقول فيه قول القابض ٢ بخلاف الفسخ بالعيب لا ينفرد المشتري بفسخه ولكنه يدعى ثبوت
حق الفسخ في الذي أحضره والبائع ينكره كذا في الفتح من آخر خيار الرؤية قلت ومقتضى هذا التعليل أنه
لو كان البيع فاسدا يكون القول في تعيين المبيع للمشتري لان العقد يفسخ بفسخه بلا توقف على رضا
الآخر وهي واقعة الفتوى (قوله كالأختلاف في طول المبيع وعرضه) لم أره في الفتح وانما ذكر المسئلة
التي قبله مع الفرق الذي نقلناه عنه نعم ذكره في البحر عن الظهيرية مصرح بان القول للبائع قلت وهو الذي رأيت
في الظهيرية ومنه تخيل المعنى وكذا في الذخيرة والتتارخانية فأنقله في النهر عن الظهيرية من أن القول للمشتري
بحر يف أو سبق قلم فافهم ونص الظهيرية بان سماعة عن محمد بن رجل باع من آخر ثوبا مر ويا فقبضه أولم يقبضه
حتى اختلفا فقال البائع بعته على أنه ست في سبع وقال المشتري اشتريته على أنه سبع في ثمان فالقول قول
البائع مع يمينه اه (تمة) قال بعتهما وبها قرحة في موضع كذا خفاء المشتري ليردها بقرحة في ذلك فانكر البائع
أنها هذه القرحة بل القرحة برئت وهذه غيرها فالقول للمشتري والحاصل أن البائع اذا نسب العيب الى موضع
وسماه فالقول للمشتري وان ذكره مطلقا فالقول للبائع وتعمامه في الذخيرة (خاتمة) باع ألف رطل من القطن
ثم ادعى أنه لم يكن في ملكه يوم البيع قطن وعنده يوم الخصومة ألف رطل من القطن يقول أصبته بعد البيع فان

(اختلافا بعد التقابض
في عدد المبيع) أو أحد
أو متعدد ليتوزع
الثمن على تقدير الرد
(أو في) عدد (المقبوض
فالقول للمشتري) لانه
قابض والقول للقابض
مطلقا قدرا أو وصفه أو
تعيينا فلو جاء ليرده
بخيار شرط أو رؤية
فقال البائع ليس هو
المبيع فالقول للمشتري
في تعيينه ولو جاء ليرده
بخيار عيب فالقول
للبائع كالأختلاف في
طول المبيع وعرضه فتح

مطلب مهم في اختلاف
لبائع والمشتري في عدد
المقبوض أو قدره أو
صفته

٢ (قوله بخلاف الفسخ
بالعيب الخ) قال شيخنا
ومقتضاه أيضا أن يكون
القول للمشتري اذا
حصل الاختلاف بعد
اتفاقهم على الفسخ في
مسئلة خيار العيب اه

القول قوله بيمينه كافي الخانسية (قوله اشترى عبد بن الخ) اعلم أن المبيع لا يخلو من كونه شياً واحداً أو
شيئين كواحد حكم من حيث لا يقوم حدهما بلا صاحبه كصراعي باب وزوجي خف أو شيئين بلا اتحاد حكم
كثوين وعبد بن ثمال حدث في المبيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال ثلاثة قبل القبض وبعده وبعده قبض
بعضه فقط أو ماله ووجد في بعضه عيباً قبل قبض كله وكان العيب موجوداً وقت البيع أو حدث بعده قبل قبضه
فالمشتري مخير بين أخذ الكل بثمنه أو رد كله لا للمعيب وحده بحصته من الثمن وكذلك البائع أن يقبل للمعيب
خاصة إلا إذا تراضيا على رد المعيب فقط وأخذ الباقي بحصته من الثمن فلهما ذلك إذا الصفقة لا تتم قبل القبض
بدليل انفساخ البيع برده بالرضا والقضاء ولو قبض بعضه فقط فوجد فيه أو فيما بقي عيباً حكمه حكم الفصل
الاول في كل ما مر إذا الصفقة لا تتم بعد سواء كان المبيع واحداً أو أشياء ولو قبض كله فوجد بعضه عيباً فلهما
أولاً ما بين شرائه وقبضه فإن كان المبيع واحداً كدار وكرم وأرض وثوب أو كيلياً أو وزنياً في وعاء واحد
أو صبرة واحدة أو شيئين كشيء واحد حكمه بخير بين أخذ كله ورد كله دون رد بعضه فقط إذ فيه زيادة عيب هو
الاشتراك في الايمان وإن كان شيئين أو أكثر بلا اتحاد حكم ككتاب وعبد أو كيلياً أو وزنياً في أوعية مختلفة
فالمشتري الرضا به بكل ثمنه أو رد المعيب فقط ولا يرد كله إلا براض ولا يرد المعيب إلا براضاً أو قضاء إذا الصفقة تمت
فيصح نفر يقها فريد المعيب بحصته من الثمن غير عيب إذا المبيع المعيب دخل في البيع سليماً وفي خيار شرط
ورؤ به ليس له رد بعضه فقط وإن قبض الكل لأنهما معاً تمام الصفقة فهي قبل تمامها لا تحتل التفريق
وإنما قلنا أنه يمنع تمام الصفقة لأنه يرد بالقضاء ولا يرضى ولو قبض الكل ومتى عجز عن رد البعض لزمه الكل سواء
كان المبيع واحداً أو أكثر جامع الفصولين عن شرح الطحاوي ثم ذكر بعد ذلك مسائل الاستحقاق وقد
مرت والحاصل أنه لو وجد العيب قبل قبض شيء من المبيع أو بعد قبض البعض فقط فليس له رد المعيب وحده
بالرضا البائع وكذلك بعد قبض الكل إذا كان متعدد غير متحد حكمه كثوبين وطعام في وعاءين على ما ذكرنا
بخلاف ماله كان في وعاء واحد فإنه بمنزلة المبيع الواحد وهذا ظاهر لو كان الطعام كله باقياً فلو باع بعضه أو كل
بعضه فقد منافي هذا الباب أن المفتي به قول محمد أنه لا يرد الباقي ويرجع بنقصان ما لكل لا ما باع ومريانه
هناك (قوله صفقة واحدة) منصوب على أنه حال من فاعل اشترى لتأوله بالمشقة أي صافقاً معني عاقداً أو
على نزع الخافض أي صفقة أي عقد واحترز به ماله لو كان كل منهما ما بعد على حدة فهو من قسم ماله لو كان
المبيع واحداً وقد علمته (قوله وقبض أحدهما) وكذلك لو لم يقبضهما كامراً (قوله رد المعيب) احتراز عما
فيه خيار شرط أو رؤيه كامراً (قوله لم يعلم به إلا بعد القبض) هذا لا يناسب إلا ما إذا وجد العيب في المقبوض
كما لا يخفى اهـ قلت بل هو في غاية الخفاء لأن كلام الشارح يصدق على ما إذا قبض السليم ولم يعلم بعيب
الأخر إلا بعد قبض المقبوض ولذا قال في الحرقيد بترأخي ظهور العيب عن القبض لأنه لو وجد بأحدهما
عيباً قبل القبض فإن قبض المعيب منهما الزمناه أما للمعيب فلو جرد الرضا به وأما الآخر فلأنه لا عيب به ولو قبض
السليم منهما أو كانا معيين وقبض أحدهما له رد جميعاً لأنه لا يمكن الزام البيع في المقبوض دون الآخر
فيه من تفريق الصفقة على البائع ولا يمكن إسقاط حقه في غير المقبوض لأنه لم يرض به كذا في المحيط فافهم
(قوله كما لو قبض الخ) تشبيه بقوله أخذهما أو ردتهما والاولى عدم التقييد هنا بالقبض كما في التكنز ليشمل
ما قبل القبض قال في البحر وما وقع في الهداية من أن المراد بعد القبض فإنما هو ليقع الفرق بين القيميات
والمثلثات اهـ فإن القيميات كعبد بن له رد المعيب منهما ما بعد قبضهما بخلاف المثلثات كطعام في وعاء أما قبل
القبض فليس له رد المعيب في الكل لكن هذا الاعتذار لا يتأتى في عبارة المصنف حيث أتى بكاف التشبيه (قوله
ونحوه) أي من كل شيئين لا ينتفع بأحدهما بدون الآخر له أحكام ذكرها في البحر عن المحيط فراجع
(قوله فإن له رد كله أو أخذه) أي دون أخذ المعيب وحده وهذا تصریح بما تضمنه التشبيه وعلمت أن هذا لو كان
كله باقياً بخلاف ماله لو باع البعض أو كله (قوله ولو في وعاءين) أي إذا كانا من جنس واحد كتمر برقي أو
صيحاني أو لبانة أو حنطة صعيدية أو بحرية فانهما جنسان يتفاوتان في الثمن والعجين كذا حرره في فتح القدير

(اشترى عبد بن أي)
شيئين ينتفع بأحدهما
وحده صفقة واحدة
(وقبض أحدهما ووجد
به أو (بالآخر عيباً) لم
يعلم به إلا بعد القبض
(أخذهما أو ردتهما
ولو قبض ما رد المعيب)
بحصته سالماً (وحده)
لجواز التفريق بعد
التمام (كما لو قبض
كيلياً أو وزنياً) أو
زوجي خف ونحوه
كزوجي ثوب ألف
أحدهما الآخر
بحيث لا يعمل بدونه
(ووجد ببعضه عيباً
فإن له رد كله أو أخذه)
بعينه لأنه كشيء واحد
ولو في وعاءين

على الاظهر عناية وهو الاصح برهان (اشترى جارية فوطئها وقبلها ومسها بشهوة ثم وجدها عيبا لم يرد لها مطلقا) ولو ثبنا خلافا للشافعي
وأحمد ولنا أنه استوفى ماءها وهو جزؤها ولو الواطئ زوجها ان ثبنا ردها وان بكر الا بجر (ورجع بالنقصان) لامتناع الرد في المنظومة
الحجية لو شرط بكارتها قبانت ثيبا (٩٨) لم يرد لها بل يرجع بأربعين درهما نقصان هذا العيب

(قوله على الاظهر) وقيل اذا كان في وعاءين يكون بمنزلة عبيدين حتى يرد الوعاء الذي وجد فيه العيب وحده
زيلي وقد منعنا عن العلامة قاسم أن هذا القول أرفق وأقيس اهـ ولذا مشى عليه في شرح الطحاوي كما علمته
انفا (قوله أو قبلها أو مسها بشهوة) قال في البرازية قال التمرثاشي قول السرخسي التقييل بشهوة يمنع الرد
محمول على ما بعد العلم بالعيب شر نبلاية قلت يخالف هذا الجمل ما في الذخيرة واذا وطئها ثم اطلع على عيب
لم يرد لها ويرجع بالنقصان سواء كانت بكر أو ثيبا الا أن يقبلها البائع كذلك وكذا اذا كان قبلها بشهوة أو لمسها
بشهوة فان وطئها وقبلها بشهوة أو لمسها بشهوة بعد علمه بالعيب فهو رضا بالعيب فلا رد ولا رجوع بنقصان اهـ
وكذا ما في الخانية لو قبضها فوطئها وقبلها بشهوة ثم وجدها عيبا لا يرد لها بل يرجع بنقصان العيب الخ ولا يرد
قوله الا في لانه استوفى ماءها لان دواعي الوطء تأخذ حكمه في مواضع كما في حرمة المصاهرة فافهم (قوله ولنا أنه
استوفى ماءها وهو جزؤها) أي فاذا ردها صار كأنه أمسك بعضها شرح المجمع وعلل ٣ في شرح درر البحار
بأن الرد بعيب فسخ العقد من أصله فيكون وطؤه في غير مملوكة له فيكون عيبا يمنع الرد وهذا في الثيب فالبكر تمتنع
ردها بالعيب اتفاقا اهـ قلت وهذا التعليل أظهر لانه يشمل دواعي الوطء (قوله ولو الواطئ زوجها) أي
الزوج الذي كان من عند البائع أمالوز زوجها المشتري لم يكن له ردها ووطئها أولا وان رضى بها البائع لحصول
الزيادة المنفصلة وهي المهر وانها تمتنع الرد كما مر كالوطئها أجنبي بشبهة في يد المشتري لوجوب العقر على
الواطئ بخلاف مالوزي بها فلا رد ويرجع بالنقصان الا أن يرضى بها البائع كذلك لانها تعيبت بعيب الزنا كذا
في الذخيرة (قوله ان ثبنا ردها) أي اذا لم ينقصها الوطء وكان الزوج ووطئها عند البائع أيضا أما اذا لم يكن ووطئها الا
عند المشتري لم يذكروا محمد في الاصل واختلف المشايخ فيه والصحيح أنه يرد لها ذخيرة (قوله ورجع بالنقصان)
كذا في الدرر ومثله في البحر عن الظهيرية عند قول الكثر ومن اشترى ثوبا فقطعه الخ وعزا في الشر نبلاية
الى البدائع وغيرها ومثله أيضا ما ذكرناه أن نفعنا الذخيرة والخانية وفي كافي الحاكم ووطئها المشتري ثم وجدها
بها عيبا لا يرد لها به ولكن تقوم وبها العيب وتقوم وليس بها عيب فان كان العيب ينقصها العشر يرجع
بعشر الثمن اهـ ملخصا وقال في الخلاصة وفي الاصل رجل اشترى جارية ولم يبرأ من عيوبها فوطئها ثم وجدها
بها عيبا لا علق ردها سواء كانت بكر أو ثيبا ينقصها الوطء ولا بخلاف الاستخدام وكذا وقبلها أو لمسها بشهوة
ويرجع بالنقصان الا أن يقول البائع أنا قبلها اهـ فهذا نص المذهب فان الاصل للامام محمد من كتب ظاهر
الرواية وكافي الحاكم جمع فيه ٢ كتب ظاهر الرواية للامام محمد كذا ذكره في الفتوح والبحر في مواضع متعددة
وبه سقط ما في الشر نبلاية حيث قال وفي البرازية ما يخالفه حيث جوز الرجوع بالنقص مع المس والنظر
ومنعه مع الوطء اهـ قلت وسقط به أيضا ما في البرازية أيضا من أن وطء الثيب يمنع الرد والرجوع بالنقصان وكذا
التقييل والمس بشهوة قبل العلم بالعيب وبعده وكذا ما يأتي قريبا عن الخانية فافهم (قوله قبانت ثيبا) أي بوطء
المشتري وفي الخانية من أول فصل العيوب ولو اشترى جارية على أنها بكر ثم قال هي ثيب يربىها القاضي النساءان
قلن بكر كان القول للبائع بلا عين وان قلن ثيب فالقول للمشتري بيمينته وان ووطئها المشتري فان زایلها كما علم أنها
ليست بكر بلا لبث والارتمته هكذا ذكر الشيخ أبو القاسم اهـ ومشى الشارح على هذا التفصيل في خيار
الشرط عند قول المصنف وتم العقد بموت الخ لكن علمت نص المذهب ولهذا ذكر في القنية التفصيل المذكور
عن أب القاسم ثم مر في كتاب آخر الوطء يمنع الرد وهو المذهب اهـ (قوله بل يرجع بأربعين درهما) فيه
أن هذا العيب قد ينقص القيمة أقل من هذا القدر وقد ينقصها أكثر منه فواجه هذا التعيين ط قلت قد

٣ (قوله وعلل في شرح
درر البحار الخ) في
هذا التعليل نظر فان
الرد بالعيب فسخ فيما
يستقبل من الاحكام
لا في الماضي منها
كما صرح به المحشى فيما
كتبه على الفروع آخر
الباب عند قول الشارح
رد المبيع بعيب بقضاء
وفسخ الخ وحينئذ
فيكون الوطء في الملك
فلا يكون عيبا اهـ
٢ (قوله وأنها تمتنع الرد
كما مر الخ) الذي مره في
التنبية الذي ذكره في
خيار الشرط عند قول
المصنف ويخرج عن
ملكه بخيار المشتري
فذلك بيده بالثمن
كقيمة الزيادة المنفصلة
الغير المتولدة لا تمتنع
الرد ذكر في خيار العيب
عن البحر عند قول
الشارح وله الرد برضا
البائع الا لعيب أو زيادة
أنها لا تمتنع الرد مطلقا
يعني قبل القبض أو
بعده وقوله كالوطئها
أجنبي الخ مبني على
ما فهمه في عبارة منسلا
مسكين التي نقلها في
خيار الشرط ونقلنا

هناك عن شيخنا تخطئه فيها ثم قال شيخنا في تقرير هذا المحل ان العقر من الزيادة المتولدة وهي تمتنع الرد وضعف ما نقله المحشى بحاج
في التنبية السابق عن التمارخانية من عدة من الزيادة الغير المتولدة وصحح ما هنا بان عبارات المشايخ مصرحة بأنه من الزيادة المتولدة قال
لانه في مقابلة ما هو جزء حقيقة وللبدل حكم المبدل اهـ ٢ مطلب الاصل للامام محمد من كتب ظاهر الرواية وكافي الحاكم
جمع فيه كتب ظاهر الرواية

ليست بعيب اذا
 شرط البكارة فيردها
 لعدم المشروط (الا
 اذا قبلها البائع) لان
 الامتناع لحقه فاذا رضى
 زال الامتناع (ويعود
 الرد بالعيب القديم بعد
 زوال العيب) (الحادث)
 لعود الممنوع بزوال
 المانع درر فيرد المبيع
 مع النقصان على الراجح
 نهر (طهر عيب بشري)
 البائع (الغائب) وأثبتته
 (عند القاضي فوضعه
 عند عدل) فاذا هلك
 (هلك على المشتري الا
 اذا قضى) (القاضي) بالرد
 على بائعه) لان القضاء
 على الغائب بالاخصم
 ينفذ على الاظهر درر
 (قتل) العبد المقبوض
 أو قطع بسبب) كان
 (عند البائع) كقتل أو ردة
 (رد المقتوع) أو أمسكه
 ورجع بنصف ثمنه
 مجمع (وأخذ ثمنهما) أى
 ثمن المقتوع والمقتول
 ولو تداولته الايدي
 فقطع عند الاخير أو
 قتل رجوع الباعه بعضهم
 على بعض وان علموا
 بذلك لكونه كالاستحقاق
 لا كالعيب خلافا لهما
 (وضح البيع بشرط
 البراءة من كل عيب
 مطلب في البيع بشرط
 البراءة من كل عيب

يجاب بان نقصان الشوبه كان كذلك في زمانهم (قوله الشوبه ليست بعيب الخ) لانه ليس الغالب عدما
 فصارت كالمشترى بانه فوجدها كبيرة السن كما حققناه أول الباب نعم لو شرط البكارة ولم تجد كان له الرد لانه
 من باب فوات الوصف المرغوب كالمشترى العبد على أنه كاتب أو خباز وهذا لو وجدها ثيبا بغير الوطء والافالوطء
 يمنع الرد ولو زرع بلائس على المذهب كما علمت فانهم (قوله الا اذا قبلها البائع) أى رضى أن يأخذها بعد
 ما واطئها المشتري وهذا استثناء من قوله ورجع بالنقصان (قوله ويعود الرد الخ) محل هذه الجملة عند قول
 المصنف سابقا حدث عيب آخر عند المشتري يرجع بنقصانه ط (قوله لعود الممنوع) أشار به الى أن الرد لم
 يسقط وانما منع منه مانع اذ لو كان ساقطا لماعاد ط (قوله مع النقصان) أى الذى يرجع به المشتري على
 البائع حين كان الرد ممنوعا ط (قوله على الراجح) بناء على أنه من زوال المانع وقيل لا يرد لان الرد يسقط
 والساقط لا يعود وقيل ان كان بدل النقصان قائما ثبت له الرد والا لا ط (قوله بعشرى البائع) الاضافة على
 معنى من أى عشرى منه (قوله وأثبتته) أى المشتري (قوله فوضعه) أى القاضي عند عدل أى عند أمين
 يحفظه لبائعه وفي حاشية البحر الرملى وقد سئلت عن نفقة الدابة وهى عند العدل على من تكون فاجبت أخذها
 مما فى الذخيرة فى آخر النفقات أنه لا يفرض القاضي لها على أحد نفقة لان الدابة ليست من أهل الاستحقاق
 والمشتري هو المالك والمالك يفتى عليه ديانته بان ينفق عليها ولا يجبره القاضي (قوله ينفذ على الاظهر) أى
 لو كان القاضي يرى ذلك كشافعي ونحوه بخلاف الحنفى كما حرره فى البحر وقدمناه فى كتاب المفقود وسيأتى
 تمامه فى القضاء ان شاء الله تعالى (قوله قتل العبد المقبوض أو قطع) قيد بكونه مقبوضا لانه لو قتل بعد
 البيع فى يد البائع رجع المشتري بكل الثمن كما هو ظاهر ولو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري
 بسبب القطع قال فى البحر يرجع بالنقصان اتفاقا وقيد بالقطع لانه لو اشتراه من يضافات عند المشتري
 أو عيدا زنى عند البائع فخلد عند المشتري فأتى بثلثه رجع بالنقصان اتفاقا أيضا وتماه فى البحر (قوله بسبب
 كان عند البائع) أى فقط أما لو سرق عندهما فقطع بالسرقين فعندهما يرجع بنقصان السرقة الاولى وعند
 لا يرد به بل ارضا البائع للعيب الحادث وهو السرقة الثانية فان رضى به رده المشتري ورجع بثلاثة أرباع الثمن
 والآمسكه ورجع بربعه لان اليد من الا دعى نصفه وقد تلفت بالسرقين فيتموزع نصف الثمن بينهما
 فيسقط ما أصاب المشتري ويرجع بالباقي وتماه فى الفتح وقدم الشارح هذه المسئلة عن العيني أول الباب
 (قوله كقتل أو ردة) أى كالمقتول العبد رجلا عمدا أو ارتدوا لولى أن يقول كقتل وسرقة ليكون فيما بالسبب القتل
 والقطع (قوله رد المقتوع وأخذ ثمنهما) قال فى المبسوط فان مات من ذلك القطع قبل أن يرد لم يرجع الا بنصف
 الثمن فتح (قوله أو أمسكه) الاولى تأخير عن قوله وأخذ ثمنه ما بان يقول وله أن يمسك المقتوع ويرجع بنصف
 ثمنه ط (قوله مجمع) عبارته ولو وجد العبد مباح الدم فقتل عنده فله كل الثمن ولو قطع بسرقة فهو مخير ان شاء
 رد واسترد أو أمسك واسترد النصف وقال لا يرجع بالنقصان فيهما ولا يخفى أنها أحسن من عبارة المصنف
 (قوله رجوع الباعه بعضهم على بعض) أى بكل الثمن كما فى الاستحقاق عند أبى حنيفة لانه أحرأ مجرى
 الاستحقاق وهذا ان اختار الرد فان أمسكه يرجع بنصف الثمن فيرجع بعضهم على بعض بنصف الثمن وعندهما
 يرجع الاخير بالنقصان على بائعه ولا يرجع بائعه على بائعه لانه بمنزلة العيب أما رجوع الاخير فلا له لم يبعه لم
 يصير حابسا للمبيع فلا مانع من الرجوع وأما بائعه فلا يرجع لانه بالمبيع صار حابسا له مع إمكان الرد وقد علمت
 أن يبيع المشتري للعيب حبس لبيع سواء علم أولا فلا يمكنه الرد بعد ذلك فتح (قوله لكونه كالاستحقاق) والعلم
 بالاستحقاق لا يمنع الرجوع بحر (قوله) وضح البيع بشرط البراءة من كل عيب) بان قال بعثك هذا العبد على أنى
 يرى من كل عيب ووقع فى العيني لفظه وهو سمولما يأتى نهر قلت ولا خصوصية لهذا اللفظ بل مثله كل ما يؤدى
 معناه ومنه ما تعرف فى زماننا فاما اذا باع دارا مثلا فيقول بعثك هذه الدار على أنها كومة تراب وفى بيع الدابة
 يقول مكسرة محطمة وفى نحو الثوب يقول حراق على الزناد ويردون بذلك أنه مشتمل على جميع العيوب فاذا
 رضى المشتري لا خيار له لانه قبله بكل عيب يظهر فيه وكذلك قولهم بعتهم على أنه حاضر حلال ويراد بيع هذا

وان لم يسم (خلافاً للشافعي لان البراءة عن الحقوق المجعولة لا تصح عنده وتصح عندنا لعدم افضائه الى المنازعة) (ويدخل فيه الموجود والحادث) بعد العقد (قبل (١٠٠) القبض فلا يرد بعيب) وخصه مالك ومحمد بالموجود كقوله من كل عيب به ولو قال

الحاضر بما فيه من أي عيب كان سوى عيب الاستحقاق أي لو ظهر غير حلال أي مسروقاً ومغصوباً يرجع علمه المشتري فهذا كله بمعنى البراءة من كل عيب ونظيره ما في البحر لو قبل الثوب بعيبه يبرأ من الخروق وتدخل الرقع والرفو اه أي لو كان فيه خرق لا يرد وكذا لو وجدته مرفوعاً ومرفوعاً وهو من رفوت الثوب رفواً من باب قتل أي أصلحته ثم رأيت بعض المحسين ذكر أن العلامة ابراهيم البيري سئل عن باع أمة وقال أبيعك الحاضر المنظور يرد بذلك جميع العيوب فأجاب ليس للمشتري رد الامة التي أبرأه عن جميع عيوبها اه ملخصاً **قوله** وان لم يسم أي لم يذكر أسماء العيوب **(قوله خلافاً للشافعي)** حيث قال لا يصح إلا أن يعد العيوب لان في البراءة معنى التملك وتمليك المجعول لا يصح زيلعي **(قوله لعدم افضائه الى المنازعة)** الاولى لعدم افضائه لان الضمير للبراءة قال في الفتح ولنا أن البراءة اسقاط حتى يتم بالا قبول كما لو طلق نسوته أو أعتق عبيده ولا يدرى كم هم ولا أعياهم ولا اسقاط لا تبطله جهالة الساقط لانها لا تنقض الى المنازعة وتعامه فيه **(قوله فلا يرد بعيب)** أي موجوداً وحادثاً **(قوله بالموجود)** لان البراءة تناول الثابت وهو الموجود وقت العقد فقط ولهم أن الملاحظ هو المعنى والغرض من هذا الشرط الزام العقد باسقاط المشتري حقه عن وصف السلامة ليلزم على كل حال ولا يطالب البائع بحال وذلك بالبراءة عن كل عيب يوجب للمشتري الرد والحادث بعد العقد كذلك فاقضى الغرض المعلوم دخوله فتح **(قوله كقوله من كل عيب به)** فإنه لا يدخل فيه الحادث إجماعاً بحر **(قوله ولو قال ما يحدث)** أي باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث بعد البيع قبل القبض فتح **(قوله صح عند الثاني الخ)** هذا على رواية المبسوط أما على رواية شرح الطحاوي فلا يصح بالاجماع وأورد على الثانية أنه لو أبرأه عن كل عيب يدخل الحادث عند أبي يوسف لا تنصص فكيف يبطله مع التنصص وأوجب بمنع الإجماع لما علمت من رواية المبسوط ولئن سلم فالفرق أن الحادث يدخل تبعا لقرير غرضهما أو كم من شيء لا يثبت مقصوداً ويثبت تبعا لأفاده في الفتح ونقل ط عن الحموي عن شرح الجمع أن الأصح وبه قطع الا كثرون أنه فاسد اه فهذا تصحيح لرواية شرح الطحاوي لكنني لم أر ذلك في شرح الجمع الماسكي فلعله في شرح آخر فليراجع نعم في البحر عن البدائع أن البيع بهذا الشرط فاسد عندنا لان البراءة لا يحتمل الاضافة وان كان اسقاطا ففيه معنى التملك ولهذا لا يقبل الرد ٣ فلا يحتمل الاضافة نصا كالتعليق فكان شرطاً فاسداً فأفسد البيع اه وظاهر قوله عندنا أنه قوله علمنا الثالثة موافقاً لما في شرح الطحاوي فقول النهرانه مبني على قول محمد غير ظاهر **(قوله وقيل على ما في الباطن)** من طحال أو فساد حمض منخ **(قوله واعتمده المصنف)** حيث قال وهذا ما عولنا عليه في المختصر اعتماداً على ما هو معروف في العادة والافالمشهور من المذهب الاول وانما قيدنا بالعادة لان الداعي اللغة هو المرض سواء كان بالخوف أو بغيره اه قلت لكن عرفنا الآن موافقاً للغة **(قوله فهي السرقة والابق والزنا)** هكذا روى عن أبي يوسف فتح وفي المصباح غائبة العبد بخوره وابقه ونحو ذلك **(قوله بشرطه)** أي بالبينة أو باقرار البائع أو نكوله اه ح ومن شروط الرد أن لا يزيد زيادة مانعة من الرد ولا يوجد ما هو دلائل الرضا بالعيب مما مر ولا يبرئ البائع من عيوبه **(قوله)** لانه مجاز عن الترويح رواج المتاع نفاقه أي أنه أراد رواجه ونفاقه عند المشتري قال في المنع لظهور أنه لا يتخلو عن عيب ما فيمتيقن القاضي بان ظاهره غير مراده اه وفي الشرنبلالية عن المحيط وهذا كمن قال لجاريتيه يا زانية يا مجنونة فليس باقرار بالعيب ولكنه للشبهة حتى قيل لو قال ذلك في الثوب أي قال لا خراشته فلا عيب به يكون اقراراً بنفي العيب لان عيوب الثوب ظاهرة اه **(قوله عبيدي هذا آبق)** أفاد باسم الإشارة أن العبد حاضر وأن قوله آبق بمعنى الماضي وهذا بخلاف ما إذا قال بعثت على أنه آبق أو على أنه آبق من ابقه وقبله المشتري الاول وان الثاني يرد عليه كما سنوضحه عند قوله باع عبد الخ **(قوله فوجده المشتري الثاني آبقا)** بان آبق عنده أيضاً لان الاباق لا يكون عيباً لا بتكرره **(قوله لا يرد)** أي على البائع الثاني **(قوله انه آبق عنده)** أي عند البائع الاول المقر **(قوله الموجود منه السكوت)** يعني والسكوت ليس تصديقاً منه لبائعه فيما أقربه فاما اذا قال البائع الثاني

ما يحدث صح عند الثاني وفسد عند الثالث نهر (أبرأه من كل داء فهو على المرض وقيل على ما في الباطن) واعتمده المصنف تبعاً للاختصار والجوهرة لانه المعروف في العادة (وما سواء) في العرف (مرض) ولو أبرأه من كل غائبة فهي السرقة والابق والزنا (اشترى عبيداً فقال لمن ساومه اياه اشتره فلا عيب به فلم يتفق بينهما البيع فوجد) مشترية (به عيباً) فله (رده على بائعه) بشرطه (ولا يمنعه) من الرد عليه (أقراره السابق) بعدم العيب لانه مجاز عن الترويح (ولو عينته) أي العيب فقال لا عور به أو لا شلل (لا) يرد له لاطاعة العلم به الآن لا يحدث مثله كذا اصبع به زائدة ثم وجدها فله رده للتيقن بكذبه (قال) لا آخر (عبيدي) هذا (آبق) فاشتره مني فاشتره (وباع) من آخر (فوجده) المشتري (الثاني آبقا) لا يرد به بما سبق من اقرار البائع الاول (المالم يبرهن أنه آبق عنده) لان اقرار البائع الاول

مطلب باعه على انه كرم تراب أو خرق على الزناد وحدثه

ليس بحجة على البائع الثاني الموجود منه السكوت

أو حاضر حلال ٣ (قوله ولهذا لا يقبل الرد) لعل الصواب اسقاط لا كما لا يخفى تأمل

(اشترى جارية لها لبن فارضعت صبياله ثم وجد بها عيسا كان له أن يردّها) لانه استخدام بخلاف (١٠١) الشاة المصرية فلا يردّها مع لبنها

أوصاع تمر بل يرجع
بالنقصان على المختار
شروح جمع وحررناه
فما علقناه على المنار
(كما لو استخدمها) في غير
ذلك ففي المبسوط
الاستخدام بعد العلم
بالعيب ليس برضا
استحسانا لان الناس
يتوسعون فيه فهو
للاختبار وفي البرازية
الصحيح أنه رضى في المرة
الثانية الا اذا كان
في نوع آخر وفي الصغرى
انه مرة ليس برضا الا على
كره من العبد بحر (قال
المشتري ليس به) بالمبيع
(اصبع زائدة أو نحوها
مما لا يحدث) مثله في
تلك المدة (ثم وجد به
ذلك كان له الرد) بلا
عين لما مر (باع عبدا
وقال للمشتري برئت
السك من كل عيب به
الا الباقي فوجدته أبقا
فله الرد ولو قال الا باقه
لا) لانه في الاول لم
يصف الا باق للعبد ولا
وصفه فلم يكن اقرارا
باياقه للحال وفي الثاني
أضافه اليه فكان
اخبارا بأنه أبق
فمكون راضيا به قبل
الشراء خانية وفيها لو برئ
من كل حق له قبله دخل
العيب لا الدرك (مشتري
لعبد أو أمة) (قال أعتق
البائع) العبد (أو دبر أو

وجدته أبقا الآن صار مصداقا للبائع في اقراره بكونه أبقا بشرى بلا عيب (قوله اشترى جارية الخ) قال في شرح
الوهبانية وفي البرازية اشترى مرضعا ثم اطعم بها على عيب ثم أمرها بالارضاع له الرد لانه استخدام ولو حلب اللبن
فأكله أو باعه لا يرد لان اللبن جزء منها فاستيفاء دليل الرضا وفي الفتوى الحلب بلا كل أو يبيع لا يكون رضا
وحلب لبن الشاة رضاشرب أم لا (قوله لانه استخدام) والاستخدام لا يكون رضاخانية أى في المرة الاولى ويكون
رضافي الثانية كما يأتي قريبا ومقتضاه أنه لو أمرها به ثانيا كان رضالا ولو أرضعته مرات بالا مرة الاولى تأمل (قوله
بخلاف الشاة المصرية) ٢ روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير
النظرين بعد أن يحلبها فان رضيا أمسكها وان سخطها ردها وأوصاع من تمر متفق عليه شرح التحرير وتصروا
بضم التاء وفتح الصاد من التصريته وهي ربط ضرع الناقة أو الشاة وترك حلبها اليومين أو الثلاثة حتى يجتمع
اللبن قال الشارح في شرحه على المنار وهو مخالف للقياس الثابت بالكتاب والسنة والاجماع من أن ضمان
العبد وان بالمثل أو القيمة والتبرليس منهما فكان مخالفا للقياس ومخالفة لمخالفة الكتاب والسنة واجماع
المتقدمين فلم يعمل به لما مر فيرد قيمة اللبن عند أبي يوسف وقال أبو حنيفة ويرجع على البائع بارشها اه وفي
شرح التحرير وقد اختلف العلماء في حكمها فذهب الى القول بظاهر الحديث الامة الثلاثة وأبو يوسف على
ما في شرح الطحاوي للاسيدي جاني نقلا عن أصحاب الامالى عنه والمذكور عنه للخطابي وابن قدامة أنه يردّها مع قيمة
اللبن ولم يأخذ أبو حنيفة ومحمد به لانه خبر مخالف للاصول اه والحاصل كما في الحقائق أنه اذا اشترىها لحلبها
فوجد بها قليلة اللبن ليس له أن يردّها عندنا وعند الشافعي وغيره له أن يردّها مع اللبن لو فائما أو مع صاع تمر لو هالكا
وهل يرجع بالنقصان عندنا فعلى رواية الاسرار لا وعلى رواية الطحاوي نعم قال في شرح الجمع وهو المختار لان
البائع بفعل التصريته غير المشتري فصار كما اذا غره بقوله انه لبون (قوله في غير ذلك) أى في غير الارضاع (قوله
فهو الاختبار) بالباء الموحدة أى لاجل أن يختبره ويمتحنه ليعلم أنه مع العيب يصلح له أم لا (قوله الاعلى كره
من العبد) مخالف لاطلاق ما مر أنه الاستحسان مع أن وجهه خفي تأمل (قوله لما مر) أى قريبا في قوله للتيقن
بكذبه (قوله فله الرد الخ) كذا في الفتح واستشكله في الشربلاية بما في المحيط لو قال على أنى يرى من اياقه
أو على أنه أبق وقب له المشتري الاول على ذلك يردّه الثاني عليه لانه قد كره هذا وصفا للايجاب أو شرطافيه
والايجاب يقتصر الى الجواب والجواب يتضمن إعادة ما في الخطاب فاذا قال المشتري قبلت ذلك صار كأنه قال
اشتريت على أنه أبق فيكون اعترافا بكونه أبقا بخلاف قوله على أنى يرى من الا باق لانه لم يصف الا باق
الى العبد ولا وصفه به فلم يكن اعترافا بوجود الا باق للحال لان هذا الكلام كما يحتمل التبري عن اباق موجود
من العبد يحتمل التبري عن اباق سمح في المستقبل فلا يصير مقر اباق بكونه أبقا للحال بالسك فلا يثبت حق
الرد بالسك اه وكتب الشربلاقي في هامش الشربلاية أن حق العبارة في كلام الفتح لو قال أنا برئ
من كل عيب الا باقه لا يبرأ من اياقه فيردّه ولو قال الا اباق فليس له الرد اه وحاصله أن عبارة المصنف
والفتح مقلوبه لمخالفتها لما في المحيط أقول لا مخالفة ولا قلب أصلا وذلك أن ما في المحيط فيما اذا اشتراه كذلك
ثم باعه لا خرف للمشتري الآخر رده على الاول بخلاف مسألة المصنف وبيانه أنه اذا قال البائع الا باقه باضافة
الا باق اليه يكون اخبارا باياقه ويكون المشتري راضيا به قبل الشراء فلا يردّه باياقه عنده بخلاف الا اباق
بلا اضافة ولا وصف اذ ليس فيه اقرار باياقه للحال فلم يوجد رضا المشتري به فله رده فلو فرض أن هذا المشتري
باعه لا خرف لا خرف رده عليه في الصورة الاولى لافي الثانية وهذا هو المذكور في المحيط فتدبر (قوله لو برئ
من كل حق له قبله دخل العيب لا الدرك) لان العيب حق له قبله للحال والدرك لا كذا في الذخيرة وبيانه
لو قال المشتري للبائع أ برأتك من كل حق لي قبلك ثم ظهر في المبيع عيب ليس له دعوى الرد به لان الرد بالعيب
من جملة الحقوق الثابتة له وقد أبرأه منها بخلاف ما لو اشترى رجل عبدا مثلا فضمن له آخر الدرك أى ضمن
له الثمن اذا ظهر العبد مستحقا ثم قال المشتري للضامن أ برأتك من كل حق لي قبلك لا يدخل الدرك فلو استحق
العبد كان للمشتري الرجوع على الضامن بالثمن لانه لم يكن له وقت الابراء حق الرجوع بالثمن لانه يتوقف على
وجود الاستحقاق ثم على القضاء للمستحق على البائع بالثمن لان مجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر

لعجز المشتري عن الاثبات (فان حلف قضى على المشتري بما قاله) من العتق ونحوه لا قراره بذلك (ورجع بالعيب ان علم به) لان المبطل للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشاءه أو اقراره ولم يوجد (حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه) فلان (وأخذه لا) يرجع بالنقصان لازمه باقراره كأنه وهبه (وجد ١٠٣) المشتري لغنيمة محرزة بذارنا أو غير محرزة أو البيع (من الامام أو أمينه) بحرق المصنف

الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل كما في الهداية من الكفالة حيث لم يثبت ذلك الحق في الحال لم يدخل في البراء المذكور (قوله لعجز المشتري عن الاثبات) الام للتوقيت أي حلف البائع وقت عجز المشتري أمالو برهن المشتري فانه يردده على البائع (قوله ان علم به) أي علم أن به عيبا بعد قوله ما ذكر (قوله لان المبطل للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشاءه) أي بان باعه أو اعتقه على مال أو كاتبه ثم اطلع على عيب لانه صار حاسبا له بحبس بدله بخلاف ما اذا اعتقه بلا مال أو دبره أو استولد الامة ثم اطلع على عيبه فانه لا يبطل الرجوع بالنقصان لان ذلك انهاء للملك كما مر تقرر بذلك لكن قد يبطل الرجوع بدون ازالته عن ملكه الى غيره كما لو استهلكه فكل ما مبنى على الغالب فافهم (قوله أو اقراره) مثاله ما فرعه عليه بقوله حتى لو باع الخ (قوله وصدقه فلان) فلو كذبه رده بالعيب لبطلان اقراره بتكذيبه عزمية عن الكافي (قوله كأنه وهبه) قال في الكافي ولا نغني به أنه تملك لكن التملك يثبت مقتضى القرار ضرورة بفعل كأنه ملكه بعد الشراء ثم أقر به اه عزمية (قوله لغنيمة) أي شئ مغنوم من الكفار (قوله بحر) ونصه ثم علم أن الامام يصح بيعه للغنائم ولو في دار الحرب كما في التخصيص وشرحه وقولهم لا يصح بيعها قبل القسمة وفي دار الحرب محمول على غير الامام وأمينه اه قلت لكن قيدي الذخيرة بيع الامام بقوله لمصلحة رآها فافاد قيدا آخر وهو أنه لا يبيع غير مصلحة (قوله قال المصنف الخ) رد على صاحب الدرر (قوله لان الامين لا ينتص خصما) المراد بالأمين ما يعم الامام لموافق الدليل المدعى لان الامام نفسه أمين بيت المال عزمية وبين في الذخيرة وجه كونه لا ينتص خصما بان بيع الامام خرج على وجه القضاء بالنظر للغنيين فلو صار خصما رجع بيعه عن أن يكون قضاء لان القاضي لا يصلح خصما اه (قوله ولا يخلفه) أي لا يخلف منصوب الامام لو لم يكن عند المشتري بينة قال في البحر ولا يقبل اقراره بالعيب ولا عين عليه لو أنكر وانما هو خصم لاثباته بالبينة كالاب ووصيه في مال الصغير بخلاف الوكيل بالخصومة اذا أقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح لكنه يتعزل به اه قلت لكن في الذخيرة فلو أقر منصوب الامام لم يصح اقراره ويخرجه القاضي عن الخصومة وينصب للمشتري خصما آخر اه ٣ ومقتضاه أنه مثل الوكيل بالخصومة تأمل (قوله ولا يصح نكوله واقراره) المناسب أن يقول ولا يصح نكوله لانه ما بذل أو اقرار ولا يصح بذله ولا اقراره اه ح (قوله ويرد النقص والفضل الى محله) أي ان نقص الثمن الآخر عن الاول ان كان المبيع من الاربعة أعشار يعطى منها وان كان من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه ح عن الدرر (قوله لان الغرم بالغنم) المراد به هنا أن الغرم وهو رد النقص الى المشتري بسبب الغنم وهو رد الفضل الى محله (قوله الدراهم) الاولى دراهم بالتشكيك ط (قوله لا يصح) اذا حدث به عيب عند المشتري كما بحثه الخبير الرملي قلت ويستثنى أيضا ما اذا لم يقر البائع بالعيب لمافي جامع الفصولين شره بمائة وقبضه فطعن بعيب فتصالحا على أن يأخذه البائع ويرد مائة الا واحد اقال ان أقر البائع أن العيب كان عنده فعليه رد باقي الثمن والا ملك الباقي وهو قول أبي يوسف اه (قوله لانه لا وجه له غير الرشوة) في جامع الفصولين لانه زائد بالوصاحب البحر رسالة في الرشوة كرتها حاصلها ومحل الكلام عليها في القضاء وسند كرههنا لانه ان شاء الله تعالى (قوله ولو زال بمعالجة لا) أي لا يرجع وعبر عنه في جامع الفصولين بقيل حيث قال ولو قبض بدل الصلح وزال ذلك العيب يرد بدل الصلح وقيل هذا لو زال بلا معالجة فان زال بعلاجه لا يرد اه (فرع) * لو شريه فوجد عيبا فصالح أحدهما البائع من حصته فليس للاخر أن يخاصم وهذا فرع مسألة ان رجلين لو شريا فوجد عيبا ليس لأحدهما الرد بدون الآخر عنده وعندهما لكل منهما رد حصته جامع الفصولين (قوله رضى الوكيل بالعيب) أي الوكيل

فقد محرزة غير لازم (عما لا يرد علم ما) لان الامين لا ينتص خصما (بل) ينصبه الامام خصما فيرد على (منصوب الامام ولا يخلفه) لان فائدة الحلف النكول ولا يصح نكوله واقراره (فإذا رد عليه) المعيب (بعد ثبوته يباع ويدفع الثمن اليه ويرد النقص والفضل الى محله) لان الغرم بالغنم درر (وجد) المشتري (بعشره عيبا) وأراد الرد به فاصطلح على أن يدفع البائع الدراهم الى المشتري ولا يرد عليه (جاز) ويجعل حطامن الثمن (وعلى العكس) وهو أن يصطلح على أن يدفع المشتري الدراهم الى البائع ويرد عليه (لا) يصح لانه لا وجه له غير الرشوة فلا يجوز وفي الصغرى ادعى عيبا فصالحه على مال ثم برأ وأظهر أن لا عيب فللبائع أن يرجع بما أدى ولو زال بمعالجة المشتري لا قنية (رضى الوكيل بالعيب لزم

الموكل ان كان المبيع مع العيب) الذي به الوكيل بالخصومة اذا أقر في مجلس الحكم ينفذ اقراره على موكله بخلاف المصنوب فان ظاهر قول الذخيرة لم يصح اقراره ويخرجه القاضي عن الخصومة أن الاقرار كان أمام القاضي اه ٣ (قول المصنف بعد ثبوته يباع الخ) أي بالبينه وقوله يباع أي يبيعه الامام لا المنصوب لانه انما نصبه الامام ليرد عليه اه ط مطلب في الصلح عن العيب

بالشراء (قوله يساوى الثمن المسمى) أى الذى اشتراه به كفى الخاتمة عن المشتق بعد ما ذكر قول آخر وهو أنه ان كان قبل قبض المبيع لزوم الموكل لو العيب يسيرا والافيلزم الوكيل وأن السير ما لا يفوت جنس المنفعة كقطع يد واحدة وفقى عين بخلاف قطع اليدين وفقى العينين فهو فاحش وذ كر أن السر خسى قال ان ما لا يدخل تحت تقويم المقومين فاحش بان لا يقومه أحد من العيب بقيمة الصحيح وأن ما فى المشتق قريب من هذا ثم قال وفقى الزيادة ان رضى قبل القبض لزوم الموكل وان عدمه لزوم الوكيل ولم يفصل بين السير والفاحش والصحيح ما فى المشتق سواء كان قبل القبض أو بعده لانه يصير كأنه اشتراه مع العلم بالعيب فان كان لا يساوى ذلك الثمن لا يلزم الأمر اه فافهم (تنبيه) قال فى البحر والى هنا ظهر أن خيار العيب يسقط بالعلم به وقت البيع أو وقت القبض أو الرضا به بعدهما واشترط البراءة من كل عيب أو الصلح على شئ أو الاقرار بأن للعيب به اذا عينه كقوله ليس باق فإنه اقرار بانتفاء الباقي بخلاف قوله ليس به عيب كما مر اه ملخصا (قوله لان الغش حرام) ذكر فى البحر أول الباب بعد ذلك عن البرازية عن الفتاوى اذا باع سلعة معينة عليه البيان وان لم يبين قال بعض مشايخنا يفسق وترد شهادته قال الصدر لا تأخذه اه قال فى التهرى لا تأخذ بكونه يفسق بمجرد هذا لانه صغيرة اه قلت وفيه نظر لان الغش من أكل أموال الناس بالباطل فكيف يكون صغيرة بل الظاهر فى تعليل كلام الصدر ان فعل ذلك مرة بلا اعلان لا يصير به مردود الشهادة وان كان كبيرة كما فى شرب المسكر (قوله الاولى الاسير اذا اشترى شيئا الخ) عبارة الاشياء عن الولوالجية اشترى الاسير المسلم من دار الحرب ودفع الثمن الخ والمتبادر منه أن الاسير فاعل الشراء كما هو صريح عبارة الشارح وليس كذلك بل هو مفعول لانه نص عبارة الولوالجية هكذا رجل اشترى الاسير من أهل الحرب وأعطاهم الزیوف والسقوة أو اشترى بعروض وأعطاهم العروض المغشوشة جاز لان شراء الاحرار ليس بشراء يجب عليه المال المسمى لكنه طريق لتخليصهم فكيفما استطاع تخليصهم له أن يفعل وعلى هذا قالوا اذا اضطر المرء الى اعطاء جعل العوان اجزاء أن يعطيه الزیوف والسقوة وينقص الوزن بدليل مسئلة الاسير وهذا اذا كان الاسراء حرارا فان كانوا عبيدا لا يسعه شئ من ذلك اذا دخل بامان اه ومثله فى الخاتمة رجل اشترى الاسراء من أهل الحرب جاز له أن يعطيهم الزیوف والمغشوش لان شراء الاحرار لا يكون شراء حقيقة وان كان الاسراء عبيدا لا يسعه ذلك اه (قوله فى الجبايات) جمع جباية بالباء الموحدة قال فى فتح القدير الجبايات الموظفة على الناس ببلاد فارس على الضياع وغيرها للسلطان فى كل يوم أو شهر أو ثلاثة أشهر فانها ظلم يرى ونقل قبله ما قدمناه آنفا عن الولوالجية من مسئلة جعل العوان (قوله فسخ فى حق الكل) أى المتبايعين وغيرهما وقد ذكر ذلك فى البحر عند قول الكثر ولو باع المبيع فرد عليه الخ ثم أورد على ذلك مسائل منها مسئلة الحوالة المذكورة ومنها أنه لو كان المبيع عقارا فرد بعيب لم تبطل حق الشفيع فى الشفعة ولو كان فسحا بطلت الحوالة والشفعة ثم ذكر أنه أحاب فى المعراج بأنه فسخ فيما يستقبل لافى الاحكام الماضية بدليل أن زوائد المبيع للمشتري ولا يرد هاهم الاصل قلت وعليه فلا محل للاستثناء الذى ذكره الشارح تأمل (قوله لو أحوال البائع بالثمن) صورة المسئلة كفى الذخيرة باع عبدا من رجل بالف درهم ثم ان البائع أحوال غريما على المشتري حوالة مقيدة بالثمن فبات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن أو رد العبد بخيار رؤية أو بخيار شرط أو بخيار عيب قبل القبض أو بعده لا تبطل الحوالة استحسانا لانها تعتبر متعلقة بمثل ما أضيفت الحوالة اليه من الدين فلا تكون متعلقة بعين ذلك الدين وتعتبر مطلقة اذا ظهر أن الدين لم يكن واجبا وقت الحوالة وقيد بما اذا أحوال البائع لانه اذا أحوال المشتري البائع ثم رد المشتري بالعيب بقضاء فان القاضى يبطل الحوالة يرى قلت ولم يذكر أن المشتري أحوال البائع على آخر حوالة مقيدة فظاهرها أنها مطلقة مع أنه صرح فى الجوهره من الحوالة بان المطلقة لا تبطل بحال ولا تنقطع فيها المطالبة مع أن المقيدة هنا بقيت والمطلقة بطلت لكن بقاء المقيدة هنا استحسان كما علمت والقياس بطلانها اذا ظهر بطلان المال الذى قيدت به وهو الثمن هنا وانما بطلت المطلقة هنا بطلان المال الذى كان للحتمال وهو البائع وانما لا تبطل المطلقة ببطلان ما على المحال عليه تأمل (قوله ثم رد المبيع) بالبناء للجهول

(يساوى الثمن) المسمى

(والا يساوه (لا) يلزم

الموكل اه (فروع)

لا يحل كتمان العيب

فى مبيع أو غش لان

الغش حرام الا فى

مسئلتين الاولى الاسير

اذا اشترى شيئا معة ودفع

الثمن مغشوشا جاز ان

كان حرا لعبد الثانية

يجوز اعطاء الزیوف

والناقص فى الجبايات

أشبهاه وفيها رد المبيع

بعيب بقضاء فسخ فى حق

الكل الا فى مسئلتين

احدهما لو أحوال البائع

بالثمن ثم رد المبيع بعيب

بقضاء لم تبطل الحوالة

الثانية لو باعه بعد الرد

بعيب بقضاء

مطلب فى جملة ما يسقط

به الخيار

أى رده المشتري على البائع (قوله من غير المشتري) أما لو باعه منه ثانياً جاز ط ولا يرد عليه ما سيد كره المصنف في فصل التصرف في المبيع والثمن من أنه لو باع المنقول من بائه قبل القبض لم يصح لأن ذلك فيما إذا كان العقد الأول باقياً بدليل ما ذكره في باب الإقالة من أنه أفسخ في حقهما فيجوز للبائع بيعه من المشتري قبل قبضه (قوله وكان منقولاً) احتراز عن العقار لجواز بيعه قبل قبضه خلافاً للمحمد وزفر أقاده ط (قوله لأنه ضمان العهدة) وهو باطل عند الامام للاشتباه كما سيأتي في الإقالة إن شاء الله تعالى وهذا لما ضمن عيوبه يحتمل أن المراد أنه يداويه منها ويحتمل أن يضمن له النقصان وأنه يضمن له الرد على البائع من غير منازعة فلذا كان الضمان فاسداً ط (قوله لأنه ضمان العيوب) أى وهو عنده ضمان الدرك كما في الهندية فهو كالمسئلة المذكورة بعد ط (قوله ضمن الثمن) أى للمشتري ولو مات عنده قبل أن يرد وقضى على البائع بنقصان العيب كان للمشتري أن يرجع على الضامن ٣ ولو ضمن له بحصة ما يجحد من العيوب فيه من الثمن فهو جائز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف فإن رده المشتري رجوع على الضامن بذلك كما يرجع على البائع ذخيرة (قوله لم يرد) لأنه عيب حدث عند المشتري ط (قوله وإن قبله) أى وإن حصلت الغلبة قبل القبض ط (قوله لتفرق الصفقة عليه) أى بهلاك بعض المبيع قبل قبضه بآسماوية وقد مناعن جامع الفصولين أنه يطرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن وهو مخير في الباقي بين أخذه بحصته أو تركه والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب البيع الفاسد)

آخره عن الصحيح لكونه عقداً مخالفاً للذين كما أوضحه في الفتح وسيأتي أنه معصية يجب رفعها وسيأتي في باب الربا أن كل عقد فاسد فهو ربا يعنى إذا كان فساداً بشرط الفساد وفي القاموس فسد كنعصر وقعدو كرم فساداً وفسوداً ضد صلح فهو فاسد وفسيد ولم يسمع انفسد اه ونقل في الفتح أنه يقال اللحم الذي لا ينفع به لدود ونحوه بطل وإذا أنتن وهو بحيث ينتفع به فسد اللحم وفيه مناسبة للمعنى الشرعى وهو ما كان مشروعاً باصله لا بوصفه ومرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متوقفاً لا جوازاً وصحته لأن فساداً مع صحته أو أطلقوا المشروعية عليه نظر إلى أنه لو خلا عن الوصف لكان مشروعاً وأما الباطل ففي المصباح بطل الشيء يبطل بطلا وبطولا وبطلانا بضم الا وائل فساداً وسقط حكمه فهو باطل والجمع باطل أو باطل اه وفيه مناسبة للمعنى الشرعى وهو ما لا يكون مشروعاً باصله ولا بوصفه وأما المكروه فهو لغة خلاف المحبوب واصطلاحاً ما نهى عنه المجاور كالبيع عند أذان الجمعة وعرفه في النجاة بما كان مشروعاً باصله ووصفه لكن نهى عنه المجاور يمكن إدخاله تحت الفساد أيضاً على إرادة الأعم وهو ما نهى عنه فيشمل الثلاثة كما في البحر (قوله المراد بالفساد الممنوع الخ) قد علمت أن الفساد مبين للباطل لأن ما كان مشروعاً باصله فقط مبين ما ليس بمشروع أصلاً وأيضاً حكم الفساد أنه يفيد المالك بالقبض والباطل لا يفيد أصلاً وتباين الحكمين دليل تباينهما فإطلاق الفساد في قولهم باب البيع الفاسد على ما يشمل الباطل لا يصح على حقيقته فإما أن يكون لفظ الفساد مشتملاً على الأعم والأخص أو يجعل مجازاً عرفياً في الأعم لأنه خير من الاشتراك وتماه في الفتح ثم أعلم أن البيع جائز وقد مر بإقسامه وغير جائز وهو ثلاثة باطل وفساد وموقوف كذا في الفتح وأراد بالجائز النافذ وعقبه لا الحرام إذ لو أريد ذلك لخرج الموقوف لما قالوه من أن يبيع مال الغير بلاذنه بدون تسليم ليس بمعصية على أنه في المستصفي جعله من قسم الصحيح حيث قال البيع نوعان صحيح وفساد والصحيح نوعان لازم وغير لازم نهرود في البحر أن البيع المنهى عنه ثلاثة باطل وفساد ومكروه تحريراً وقد مر وما لا نهى فيه ثلاثة أيضاً نافذ لازم ونافذ ليس بل لازم وموقوف فالاول ما كان مشروعاً باصله ووصفه ولم يتعلق به حق الغير ولا خيار فيه والثاني ما لم يتعلق به حق الغير وفيه خيار والموقوف ما يتعلق به حق الغير وحصره في الخلاصة في خمسة عشر قلت بل وأصله في النهر إلى نصف وثلاثين كما سيأتي في باب بيع الفضولي ثم قال في البحر والصحيح يشمل الثلاثة لأنه ما كان مشروعاً باصله ووصفه والموقوف كذلك فهو قسم منه وهو الحق لصدق التعريف وحكمه عليه فإن حكمه إفادة المالك بالتوقف على القبض ولا يضر توقفه على الاجازة كتوقف ما فيه خيار على إسقاطه اه قلت ينبغي استثناء بيع المكروه فإنه موقوف على اجازته مع أنه فاسد

منقولاً لم يجز قبل قبضه ولو كان فسخاً جاز وفي البرازية شري عيباً فضمن له رجل عيوبه فاطاع على عيب ورده لم يضمن لأنه ضمان العهدة وضمنه الثاني لأنه ضمان العيوب وإن ضمن السرقة أو الخربة أو الخنون أو العي فوجده كذلك ضمن الثمن وفي جواهر الفتاوى شري ثمرة كرم ولا يمكن قطافها لغلبة الزناير إن بعد القبض لم يرد وإن قبله فإن انتقص المبيع بتناول الزناير فله الفسخ لتفرق الصفقة عليه

(باب البيع الفاسد)

المراد بالفساد الممنوع

٣ مجازاً عرفياً فيم الباطل والمكروه

٤ مطلب في ضمان العيوب

مطلب في أنواع البيع

مطلب ابيع الموقوف

من قسم الصحيح

٣ قول الشارح لتفرق الصفقة عليه) قال ط

بذهاب ما تناوله الزناير

أو بالجزع عن جز ما غلبت عليه اه

٣ قول الشارح مجازاً

عرفياً) أى باعتبار

عرف الفقهاء فانهم

اختلفون بين ما ولم

يكن لغو بالعدم التفرقة

عند أهل اللغة اه ط

وقد يذكر فيه بعض الصحيح تعاوكل ما أوثق خلافاً في ركن البيع فهو مبطل وما أورثه (١٠٥) في غيره ففسد (بطل بيع ماليس

بمال) والمال ما عيل إليه الطبع ويجرى فيه البذل والمنع درر فخرج التراب ونحوه (كالدلم) المسفوح بخاز بيع كبد وطحال (والميتة) سوى سمك وجراد ولا فرق في حق المسلم بين التي ماتت حتف أنفها أو بخنق ونحوه (والحر

مطلب في تعريف المال ٣ (قوله فكان فاسدا بالنظر إلى العوض الآخر) أي العين التي هي مال عندنا وقوله باطلا بالنظر إليها أي المنخقة ووجه ذلك أن المبيع والثن إذا كان كل منهما عينا صح أن يكون كل منهما عينا ومبيعا حتى ثبت خيار الرجوع فيهما فباعتهار كون العين التي هي مال عندنا مبيعا يكون البيع فاسدا لحصول الخلل في الثمن وباعتبار كون المنخقة هي المبيع يكون البيع باطلا لحصول الخلل في المحل قال شيخنا وانما يتم ما قاله ط إذا ثبت مالية المنخقة في شرعهم بأن تدن ذلك نبي ولا نظر لاعتقادهم أصلا لانهم ربما يعتقدون غير دين أنبيائهم ألا ترى أنهم

كما حققناه أول البيوع وحررنا هناك أيضاً أن بيع الهزل فاسد لا باطل وإن كان لا يفيد الملك بالقبض ليكون أشبه البيع بالخيار وليس كل فاسد عيلاً بالقبض كما سيأتي (قوله في ركن البيع) هو الإيجاب والقبول بأن كان من مجنون أو وصي لا يعقل وكان عليه أن يزيد أو في محله أعني المبيع فإن الخلل فيه مبطل بأن كان المبيع ميتة أو دماً أو حراً أو نجساً كما في ط عن البدائع (قوله وما أورثه في غيره) أي في غير الركن وكذلك في غير المحل وذلك بأن كان في الثمن بأن يكون حراماً مثلاً أو بأن كان من جهة كونه غير مقدور التسليم أو فيه شرط مخالف لمقتضى العقد فيكون المبيع بهذه الصفة فاسداً باطلاً لسلامة ركنه ومحله عن الخلل كما في ط عن البدائع وبه يظهر أن الوصف ما كان خارجاً عن الركن والمحل (تنبيه) في شرح مسكين ثم الضابط في تمييز الفاسد من الباطل أن أحد العوضين إذا لم يكن مالا في دين سماوى فالبيع باطل سواء كان مبيعاً أو مبيعاً ومثلاً فبيع الميتة والدم والحر باطل وكذلك البيع به وإن كان في بعض الأديان مالا دون البعض إن أمكن اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فبيع العبد بالخمر أو النحر بالعبد فاسد وإن تعين كونه مبيعاً فالبيع باطل فبيع الخمر بالدرهم أو الدرهم بالخمر باطل أه قلت وهذا الضابط يرجع إلى الفرق بينهما من حيث المحل فقط وما مر من حيث الركن والمحل فهو أعم وفهم (قوله بطل بيع ماليس بمال) أي ماليس بمال في سائر الأديان بقريته قوله والبيع به وإن ما يبطل سواء كان مبيعاً أو مبيعاً ومثلاً ليس بمال أصلاً بخلاف نحو الخمر فإن بيعه باطل إذا تعين كونه مبيعاً مالا أو أمكن اعتباره ثمناً فبيع فاسد كما علمته من الضابط المذكور أن يقال إن البيع وإن كان مبنياً على البديلين لكن الأصل فيه المبيع دون الثمن ولذا ينفسخ البيع بهلاك المبيع دون الثمن ولأن الثمن غير مقصود بل هو وسيلة إلى المقصود وهو الانتفاع بالاعيان (قوله والمال) أي من حيث هو لا المذكور قبله لأن التعريف المذكور يدخل فيه الخمر فهي مال وإن لم تكن متقومة ولذا قال بعده وبطل بيع مال غير متقوم كخمر وخنزير فإن المتقوم هو المال المباح الانتفاع به شرعاً وقدمنا أول البيوع تعريف المال بما عيل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة وأنه خرج بالادخار بالمنفعة فهي ملك لا مال لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص كما في التلويح فلا ولي ما في الدرر من قوله المال موجود عيل إليه الطبع الخ فإنه يخرج بالموجود بالمنفعة فافهم ولا يرد أن المنفعة تلك بالأجارة لأن ذلك تمايل لا بيع حقيقة ولذا قالوا إن الأجارة بيع المنافع حكماً أي أن فيها حكم البيع وهو التمايل لا حقيقة فاعتمد هذا التحرير (قوله فخرج التراب) أي القليل مادام في محله والافتقار يعرض له بالنقل ما يصير به مالا معتبراً ومثله الماء وخرج أيضاً نحو حبة من حنطة والعذرة الخالصة بخلاف المخلوطة بتراب ولذا جاز بيعها كسرقين كما يأتي وخرج أيضاً بالمنفعة على ما ذكرنا أنفاً (قوله والميتة) بفتح الميم وسكون الياء التي ماتت حتف أنفها لا بسبب وبتشديد الياء المكسورة التي لم تمت حتف أنفها بل بسبب غير ذلك كالمخنقة والموقوفة نوح أفندي ولم أر هذا الفرق في القاموس ولا في المصباح ولا غيرهما فراجع (قوله ولا فرق في حق المسلم الخ) أما في حق الذمي فإدبها الأول وأما الثاني فاختلقت عباراتهم فيه ففي التجنيس جعله قسمين من الصحيح لأنهم يدينونه ولم يحل خلافاً وجعله في الإيضاح قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز وخرم في الذخيرة بفساده وجعله في الحر من اختلاف الروايتين نهر وعبرة البحر وحاصله أن فيما لم تمت حتف أنفها بل بسبب غير ذلك كروايتين بالنسبة إلى الكافر في رواية الجواز وفي رواية الفساد وأما البطلان فلا وأما في حقنا فالكل سواء أه وذكر ط أن عدم الفرق في حقنا في المنخقة مثلاً إذا قبليت بدراهم حتى تعين كونها مبيعاً أما إذا قبليت بعين أمكن اعتبارها عينا ٣ فكان فاسداً بالنظر إلى العوض الآخر باطلاً بالنظر إليها وهذا ما اقتضاه الضابط السابق أه (قوله التي ماتت حتف أنفها) الختف الهلاك يقال مات حتف أنفه إذا مات بغير ضرب ولا قتل ومعناه أن عوت على فراشه فيمتنفس حتى ينقضي ريقه ولهذا خص الأنف مصباح (قوله أو بخنق) مثل كتف وسكن تخفيفاً مصباح (تنبيه) لم يذكرنا حكم دودة القرمز أما إذا كانت حية فمبني حرمان الخلاف الآتي في دود القرمز وبضه وأما إذا كانت ميتة وهو الغالب فإنها على ما بلغنا تختق في الكأس أو الخلل فقطضي ما مر بطالاً ببيعها بالدرهم لأنها ميتة وقد ذكر سيدى عبد الغنى النابلسي في رسالته أن بيعها باطل وأنه لا يضمن متلفها لأنها غير مال قلت وفيه

أنهما من أعز الاموال اليوم ويصدق عليها تعريف المال المتقدم ويحتاج اليها الناس كثيرا في الصباغ وغيره
فينبغي جواز بيعها كبيع السرقة والعذرة المختلطة بالتراب كما يأتي مع أن هذه الدودة ان لم يكن لها نفس
سائلة تكون ميتة طاهرة كالذباب والبعوض وان لم يجزأ كلها وسيأتي أن جواز البيع يدور مع حل الانتفاع
وأنه يجوز بيع العلق للحاجة مع أنه من الهوام وبيعها باطل وكذا بيع الحيات للتداوى وفي القنية وبيع
غير السمك من دواب البحر لوله عن كاسقنقور وخالود الخ ونحوها يجوز والأفلا وجعل الماء قبل يجوز حيا
لامتيا والحسن أطلق الجواز اه فتأمل ويأتي له مزيد بيان عند الكلام على بيع دود القز والعلق (قوله)
والبيع به) أي عا ليس بمال (قوله والمعدوم كبيع حق التعلى) قال في الفتح واذا كان السفلى لرجل
وعوله لا يخرس سقطا أو سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز لان المبيع حينئذ ليس الا حق التعلى
وحق التعلى ليس بمال لان المال عين يمكن احرارها ومساكها ولا هو حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق
بالهواء وليس الهواء مالا يباع والمبيع لا بد أن يكون أحدهما بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعاً للارض
فلو باعه قبل سقوطه جاز فان سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع قبل القبض اه والحاصل
أن بيع العلو مباح قبل سقوطه لا بعده لان بيعه بعد سقوطه بيع لحق التعلى وهو ليس بمال ولذا عبر في الكثر
بقوله وعلو سقط وعبر في الدرر بحق التعلى لانه المراد من قول الكثر وعلو سقط كما علمته من عبارة الفتح فالمراد من
العبارةتين واحد فلذا فسر الشارح احدهما بالآخرى دفعاً لما يتوهم من اختلاف المراد منهما فافهم * (تنبيه)
لو كان العلو لصاحب السفلى فقال بعت علوه هذا السفلى بكذا صح ويكون سطح السفلى لصاحب السفلى وللمشتري
حق القرار حتى لو انهدم العلو كان له أن يبنى عليه علواً آخر مثل الاول لان السفلى اسم لمنى مسقف فكان
سطح السفلى سقفاً للسفلى خاتمة (قوله لانه معدوم) يعني عنه قول المصنف والمعدوم أفاده ط (قوله ومنه) أي
من بيع المعدوم (قوله بيع ما أصله غائب) أي ما ينبت في باطن الارض وهذا اذا كان لم ينبت أو نبت ولم يعلم
وجوده وقت البيع والاحراز بيعه كما يأتي قريباً (قوله وبخل) بضم الفاء وبضمين قاموس (قوله كورد
وياسمين) فانه يخرج بالتدرج ط (قوله وورق فرصاد) قيل هو التوت الاحمر وقال أبو عبيد هو التوت وفي
التهذيب قال الليث الفرصاد شجر معروف مصباح (قوله وبه أفتى بعض مشايخنا) بالياء في مشايخ لا بالهمزة
قال القهستاني وأفتى العقيلي وغيره بجوازه بتبعية الموجود اذا كان أكثر من المعدوم اه ط قلت وهو
رواية عن محمد وقد منا الكلام عليه في فصل ما يدخل تبعاً (قوله هذا اذا نبت الخ) الاشارة الى قوله ما أصله
غائب وكان الاولى أن يقول هذا اذا لم ينبت أو نبت ولم يعلم وجوده فانه لا يجوز بيعه فيها كما في ط عن الهندية
(قوله وله خيار الرؤية الخ) قال في الهندية ان كان المبيع في الارض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم
والجزر والبصل فقلع المشتري شيئاً باذن البائع أو قلع البائع ان كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن
اذا رأى المقلوع ورضى به لزم البيع في الكل وتكون رؤية البعض كروية الكل اذا وجد الباقي كذلك وان
كان المقلوع شيئاً يسيراً لا يدخل تحت الوزن لا يطل خياره قال في البحر وان كان يباع بعد القلع عدداً كالफल
فقلع البائع أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه الكل لانه من العددات المتفاوتة غزلة الثياب والعسد وان قلعه
بلاذن البائع لزمه الكل الا أن يكون ذلك شيئاً يسيراً وان أبي كل القلع تبرع متبرع بالقلع أو فسخ القاضي
العقد اه ط قلت بقي شيء لم أر من نه عليه وهو ما يكون أصله تحت الارض ويبقى سنين متعددة مثل
الفصصة تزرع في أرض الوقف وتكون كالكر دار للسمت آخر في زمانها فاذا باع ذلك الاصل وعلم وجوده في
الارض صح بيعه لكنه لا يرى ولا يقصد قلعه لانه أعد للبقاء فهل للمشتري فسخ البيع بخيار الرؤية الظاهر نعم
لان خيار الرؤية يثبت قبل الرؤية تأمل (قوله مافي ظهوره لا باء من المني) موافق لمافي الدرر والمنع وعبرة
البحر المضامين جمع مضمونة مافي أصلاب الابل والملاقيع جمع ملقوح مافي بطونها وقيل بالعكس (قوله
والملاقيع الخ) يجب أن يحمل ههنا على ٣ ماسيكون والا كان جلا وسيأتي أن بيع الحمل فاسد لا باطل درر
قلت وفي فساد كلام سيأتي (قوله والنتاج بكسر النون) كذا ضبطه النووي واختاره المصنف يعني

والبيع به) أي جعله
ثمنا بادخال الباء عليه
لان ركز البيع مبادلة
المال بالمال ولم يوجد
(والمعدوم كبيع حق
التعلى) أي علو سقط
لانه معدوم ومنه بيع
ما أصله غائب كزر وقل
أو بعضه معدوم كورد
وياسمين وورق فرصاد
وجوزه مالك لتعامل
الناس وبه أفتى بعض
مشايخنا عملاً بالاستحسان
هذا اذا نبت ولم يعلم
وجوده فاذا علم جازوله
خيار الرؤية وتكفي
رؤية البعض عندهما
وعليه الفتوى شرح
مجمع (والمضامين) مافي
ظهوره لا باء من المني
(والملاقيع) جمع ملقوحة
مافي البطن من الجنين
(والنتاج) بكسر النون

مطلب في بيع المغيب
في الارض

مطلب في بيع أصل
الفصصة

٣ (قوله على ماسيكون)

أي ماسيكون من المني

الواقع في الرحم قبل أن

يكون علقه أو مضغة

مما لا يصدق عليه اسم

الحمل والا كان جلا اه

حبل الحبله أى نتاج النجاج له اده أو آدمي (وبيع أمة تبين أنه) ذكر الضمير لئذ كير الخبر (١٠٧) (عبد وعكسه) بخلاف البهائم والاصل

أن الذكر والاثنى من
بنى آدم جنسان حكم
فيبطل وفي سائر الحيوانات
جنس واحد فيصح
ويتخير لفوات الوصف
(ومتروك التسمية
عمدا) ولو من كافر
برازية وكذا ماضم اليه
لأن حرمة بالنص
(وبيع الكراب وكري
الانهار) لأنه ليس بمال
مستقيم بخلاف بناء
وشجر فيصح اذ لم يشترط
تركها ولو الجنية (وما في
حكمه) أى حكم ما ليس
بمال (كالم الولد والمكاتب
والمدير المطلق) فإن بيع
هؤلاء باطل أى بقاء
٢ فلم يملكوا بالقبض
الابتداء ٣ فصح بيعهم
من أنفسهم وبيع قن
ضم اليهم درر

٢ مطلب فيما اذا اجتمعت
الاشارة مع التسمية

٢ (قول الشارح فلم
يملكوا بالقبض) أى
لأن استحقاق العتق قد
قد ثبت في حق أم الولد
بقوله عليه الصلاة
والسلام أعتقها ولولدها
وسبب الحرية انعقد في
حق المدير في الحال
لبطالان الاهلية بعد
الموت والمكاتب استحق
يدا على نفسه لازمة في
حق المولى ولو ثبت المالك

صاحب الدرر ووضبطه السكاكي بفتح النون وهو مصدر تحت الناقة على البناء للفعل والمراد به هنا المنتوج
وفسر الزيلعي والرازي ومسكين بحبل الحبله وتبعهم المصنف نوح (قوله حبل الحبله) بالفتح حتى فهم ما قال في
المغرب مصدر حبلت المرأة حبلا فهي حبلى سمي به المحمول كاسمي بالجل وانما أدخل عليه التاء للاشعار بمعنى
الانوثه لأن معناه التهي عن بيع ما سوف يحمله الجنين ان كان أنثى ومن روى الحبله بكسر الباء فقد أخطأ اه
نوح (قوله وبيع أمة الخ) علله في الدرر بأنه بيع معدوم ومقتضاه أن يكون معطوفا على قوله حق التعلى
أو قوله والنتاج فكان الواجب اسقاط لفظ بيع نوح (قوله ذكرا الضمير) أى أنى به مذ كرامع أن الامه
مؤنثة مراعاة لئذ كير الخبر وهو عبد أو باعتبار الواقع (قوله وعكسه) بالرفع عطفا على قوله بيع وبالجرح عطفا
على أمة ط (قوله بخلاف البهائم) كما اذا باع كبشا واذ هو نجة حيث يتعقد البيع ويتخير بحر (قوله والاصل
الخ) قال في الهداية والفرق بيني على الاصل الذي ذكرناه في النكاح لمحمد رحمه الله تعالى وهو ٢ أن الاشارة
مع التسمية اذا اجتمعت في مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانه عدمه وفي متعدي الجنس يتعلق
بالمشار اليه ويتعقد لوجوده ويتخير لفوات الوصف كمن اشترى عبدا على أنه خبز فاذا هو كاتب وفي مسئلتنا
الذكر والاثنى من بنى آدم جنسان للتعاقب في الاغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتعاقب فيها اه قال في
البحر والاصل المذكور متفق عليه هنا ويجرى في سائر العقود من النكاح والاجارة والصلح عن دم العبد والخلع
والعتق على مال وبه ظهران الذكروالاثنى في الادعي جنسان في الفقه وان اتحاد جنس في المنطق لانه الذاتى
المقول على كثيرين مختلفين بميز داخل وفي الفقه المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها فاحشا قال في
الفتح ومن المختلف في الجنس ما اذا باع فصاعلى أنه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل ولو باعه ليلا على أنه ياقوت
أجر فظهر أصفر صبح البيع ويخير (قوله ولو من كافر) نقله في البحر أيضا عن البرازية وأقره قلت وينبغي أن
يجرى فيه الخلاف المار في ما مات بسبب غير الذبح مما يدن به أهل الذمة بل هذا بالاولى لانه مما يدن به بعض
المجتهدين وكون حرمة بالنص لا يقتضى بطلان بيعه بين أهل الذمة لان حرمة المتخفة بالنص أيضا ولما اعتقدوا
حلها لم تحكم بطلان بيعه بينهم نعم لو باع متروك التسمية عمدا لم يقول بحله كشافى تحكم بطلان بيعه لانه
ملتزم لاحكامنا ومعتقد لبطلان ما خالف النص فنلزمه بطلان البيع بالنص بخلاف أهل الذمة لا تأمرنا
بتركهم وما يدنون فيكون بيعه بينهم صحيحا أو فاسدا لا باطلا كما مر وفيه ما مر في شركة المفاوضات من عدم
صحها بين مسلم وذى لعدم التساوى في التصرف وتصح بين حنفى وشافعى وان كان يتصرف في متروك التسمية
وعلاوه بان ولاية الازام قائمة ومعناه ما ذكرنا فقدر (قوله وكذا ماضم اليه) قال في النهر ومتروك التسمية عمدا
كالذى مات حتف أنفه حتى يسرى الفساد الى ماضم اليه وكان ينبغي أن لا يسرى لانه مجتهد فيه كالمدير
فيه معتد فيه البيع بالقضاء وأجاب في السكاكى بان حرمة متصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء (قوله
وبيع الكراب وكري الانهار) في المصباح كربت الارض من باب قتل كرابا بالكسر قلبتها للحرث وفيه
أيضا كرى النهر كرى ما من باب رعى حفرة حفرة جديدة (قوله والوالجنية) قال فيها ولو كان لرجل عمارة في
أرض رجل فباعها ان كان بناء أو أشجار اجاز بيعه اذ لم يشترط تركها وان كرابا أو كرى الانهار ونحوه فلم يكن
ذلك بمال ولا بمعنى مال لا يجوز اه يعنى يبطل فانه داخل تحت قولنا بطل بيع ما ليس بمال كما لا يخفى وبعدم
الجواز في الكراب وكري الانهار ونحو ذلك صرح في الخانية معللا بأنه ليس بمال مستقيم منق وتقدمت المسئلة
اول البيوع مع الكلام على مشد المسكة وبيع البرا آت والحاكمة والنزول عن الوظائف واشبعنا الكلام على
ذلك كله (قوله فان بيع هؤلاء باطل) كذا في الهداية وأورد أنه لو كان باطلا لسرى البطلان الى ماضم اليهم
كالمضموم الى الحروسى أى أنه لا يسرى وقال بعضهم فاسد وأورد أنه يلزم أن يملكوا بالقبض مع أنهم لم يملكوا به
اتفاقا وأوجب عنهم ما بادعاء التخصيص وهو أن من الباطل ما لا يسرى حكمه الى المضموم لضعفه ومن الفاسد
ما لا يملك بالقبض وذ كرى الفتح أن الحق أنه باطل ولا تخصيص لجواز تخلف بعض الافراد لخصوصية قلت

البيع لبطل ذلك كله اه عن ابى السعود ٣ (قول الشارح فصح بيعهم من أنفسهم) قال البرجندى في شرح النقاية ولا يرد على هذا بيع
المدير من نفسه أو بيع أم الولد من نفسها لانه ليس بيعا حقيقة بل اعتاق على مال فلا يرد نقضا اه

وقول ابن الكمال بيع هو لا باطل موقوف ضعفه في البحران المرجح اشتراط رضا المكاتب قبل البيع ٢ وعدم نفاذ القضاء ببيع أم الولد وصحح في الفتح نفاذه قلت الاوجه توقفه على قضاء آخر امضاء أو رد اعني ونهر فليكن التوفيق وفي السراج ولد هو لا كهم وبيع معض كحر (و) بطل (بيع مال غير متقوم) أي (١٠٨) غير مباح الانتفاع به ابن كمال فليحفظ (نحمر وخزير وميته لم تحت حنف أنفها)

وما ذكره الشارح يصلح بيانا للخصوصية وذلك أن بيع الحر باطل ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع أصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع هو لا باطل بقاء لحق الحرية فلذا لم يملكوا بالقبض لا ابتداء لعدم حقيقتها فلذا جاز بيعهم من أنفسهم ولا يلزم بطلان بيع قن ضم الهم لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محالة في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حقهم بقن حصته من الثمن ونعامة في الذرر (قوله وقول ابن الكمال) عبارته البيع في هو لا باطل موقوف يتغلب جائزا بالرضا في المكاتب وبالقضاء في الآخرين لقيام المالية اه (قوله قبل البيع) وتنسخ الكتابة في ضمنه لان لزوم كان لحقه وقدرضى باسقاطه أما اذا باعه بغير رضاه فجاز له بحزرواية واحدة لان اجازته لم تتضمن فسخ الكتابة قبل العقد كذا في السراج وفي الخاتمة لو بيع بغير رضاه فجاز بيع مولاهم ينغذ في الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ نهر قلت لكن ذكر في الهداية آخر الباب فمالو جمع بين عبد ومدير وتبعه في البحر والفتح أن البيع في هو لا موقوف وقد دخلوا تحت العقد لقيام المالية ولهذا ينغذ في المكاتب برضاه في الاصح وفي المدير بقضاء القاضي وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة وأبي يوسف اه فقوله موقوف مخالف لقوله هنا باطل وقوله ينغذ في المكاتب برضاه في الاصح مخالف للذكور عن السراج والخاتمة وبهذا يتأيد ما ذكره ابن الكمال وقد يجب ان قوله ينغذ في المكاتب برضاه في الاصح أي رضاه وقت البيع فيكون موقوفا في الابتداء على رضاه فلم يرض كان باطلا وبهذا تنتفي المخالفة بين كلاميه لكن هذا الجواب لا يتأتى في عبارة ابن الكمال فتأمل (قوله قلت الاوجه الخ) أي اذا قضى بنفاذ بيع أم الولد قاض يراه لا ينغذ اذا رفع الى قاض آخر فامضاء نفذا الاول وان رده ارتد وقد منّا تحقيق ذلك في باب الاستيلاء (قوله فليكن التوفيق) بحمل ما في البحر على ما قبل الامضاء وما في الفتح على ما بعده (قوله ولد هو لا كهم) أي ولد أم الولد من غير سيدها بان زوجها فولدت بعد ما ولدت من سيدها وأذا ولد المدير أو المكاتب المولد بعد التدبير والكتابة وقوله كهم أي في حكمهم وفيه ادخال الكاف على الضمير وهو قليل (قوله وبيع مبعض) أي معتق البعض كبيع الحر (قوله ابن كمال) ونصه التقوم على ما ذكر في التلويح ضربان عرفي وهو بالاحراز فغير المحرز كالصمد والحشيش ليس عتق ومشرعي وهو باحالة الانتفاع به وهو المراد ههنا منقضا اه أي هو المراد بالتقوم المنفي هنا (قوله نحمر) فيدها لان بيع ماسواها من الاشربة المحرمة جائز عنده خلافا لهما كذا في البدائع نهر (قوله وميته لم تحت حنف أنفها) هذا في حق المسلم أما الذي في رواية بيعها صحيح وفي أخرى فاسد كما قدمناه عن البحر وظاهره أن اختلاف الرواية في الميتة فقط أما النحر فصحيح (قوله ونحوه) كالجرح والضرب من أسباب الموت سوى الذكاة الشرعية (قوله فانها) أي الميتة المذكورة أم التي ماتت حنف أنفها فهي غير مال عند الكل فلذا بطل بيعها في حق الكل كما مر (قوله وهذا) أي الحكم المذكور بطلان البيع بلا تفصيل (قوله أي بالدين) أي ما يصح أن يثبت ديننا في الذمة قال ابن كمال إنما قال بالدين دون الثمن لان الدين أعم منه والمعتبر بالمقابلة به دون الثمن (قوله بطل في الكل) لان المبيع هو الاصل وليس محملا للتبليك فبطل فيه فكذا في الثمن بخلاف ما اذا كان الثمن عينا فانه مبيع من وجه مقصود بالتلك ولكن فسدت التسمية فوجب قيمته دون النحر المسمى (قوله بطل في النحر) أي وفي أخويه كما يستفاد من المتن والزبلي سائحا في قال في البحر والحاصل أن بيع النحر باطل مطلقا وإنما الكلام فيما قابله فان ديننا كان باطلا أيضا وان عرضا كان فاسدا ثم قال وقيدنا بالمسلم لان أهل الذمة لا يمنعون من بيعها الاعتقادهم الحل والتول وقد أمرنا بتركهم وما يدينون كذا في البدائع اه ملخصا وظاهره الحكم بحجة بيعها فيما بينهم ولو بيعت بالثمن ويشهد له فروع ذكرها بعده (قوله بقيمته) لم يذكر ابن كمال القيمة وان كانت مرادة ط (قوله ضم الى حر)

بل بالخلق ونحوه فانها مال عند الذي نحمر وخزير وهذا ان بيعت (بالثمن) أي بالدين كدراهم ودنانير ومكيل وموزون بطل في الكل وان بيعت بعين كعرض بطل في النحر وفسد في العرض فيملكه بالقبض بقيمته ابن كمال (و) بطل (بيع قن ضم الى حر ذكية

٢ قول الشارح وعدم نفاذ القضاء ببيع أم الولد) قال البدر العيني هذه المسئلة كانت مختلفا فيها في الصدر الاول وكان عمر لا يجز بيعها وكان على يجز بيعها ثم أجمع التابعون على عدم جواز بيعها فاذا قضى قاض بعد ذلك بجواز بيعها هل يقع ذلك في موضع الاجماع أو في موضع الخلاف وذلك بناء على أن الاجماع المتأخر هل يرفع الخلاف السابق أولا فعند البعض لا يرفع الخلاف السابق وعندنا ينعقد ويرتفع الخلاف السابق وقد استدلل صاحب التقويم على

هذا بقوله وقد روى محمد بن الحسن عنهم جميعا أن القاضي اذا قضى ببيع أم الولد لم يجز وفي فصول الاستروشن وفي قضاء القاضي ببيع أم الولد روايتان أظهرهما أنه لا ينغذ وفي قضاء الجامع أنه يتوقف على امضاء قاض آخر ان أمضاء نفذا وان أبطله بطل وهذا أوجه الاقوال اه ط عن أبي السعود

ضمت الى مئة ماتت حتف أنفها) فبده لتكون كالحر (وان سمي عن كل) أى فصل الثمن خلافا لهما ومبنى الخلاف أن الصفقة لا تعدد بمجرد تفصيل الثمن بل لابد من تكرار لفظ العقد عنده خلافا لهما وظاهر النهاية يفيد (١٠٩) أنه فاسد (بخلاف بيع قن ضم الى مدبر)

ولو مبعضا كاعتق البعض كما مر في باب عتق البعض (قوله لتكون كالحر) أى فلا تكون مالا أصلا أو مالماتت
بخلق أو نحوه فهي مال غير متقوم كما مر انفا فينبغي أن يصح البيع فيما ضم اليها كبيع قن ضم الى مدبر تأمل
(قوله خلافا لهما) فعندهما اذا فصل ثمن كل جاز في القن والذكية بحصتهما من الثمن ٢ لان الصفقة تصير
متعددة معنى فلا يسرى الفساد من احدهما الى الاخرى (قوله وظاهر النهاية يفيد أنه فاسد) أى ما ضم الى
الحر والميتة وهو القن والذكية وعزاه القهستاني للحيط والمبسوط وغيرهما والظاهر أن المراد بالفساد الباطل
فموافق ما في الهداية وغيرهما من التصريح بالبطلان تأمل (قوله بخلاف بيع قن ضم الى مدبر) ككتاب
وأم ولد كما في الفتح أى فيصح في القن بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج
فيكون البيع بالحصّة في البقاء دون الابتداء وفائدة ذلك تصحيح كلام العاقل من رعاية حق المدبر ابن كمال قلت
ومعنى البيع بالحصّة بقاء أنه لما خرج المدبر صار القن مبيعاً بحصته مع الثمن بان يقسم الثمن على قيمته وقيمة المدبر
فما أصاب القن فهو ثمنه وهذا بخلاف ضم القن الى الحر فإن فيه البيع بالحصّة ابتداء لان الحر لم يدخل في العقد
لعدم ماليته (تنبيه) تقدم أن بيع المدبر ونحوه باطل لعدم دخوله في العقد وههنا انما دخل لتصحيح العقد فيما
ضم اليه قال في الهداية هناك فصار كمال المشتري لا يدخل في حكم عقده بانفراده وانما ثبت حكم الدخول فيما
ضم اليه اه أى اذا ضم البائع اليه مال نفسه وباعه ماله صفقة واحدة يجوز البيع في المضموم بالحصّة من الثمن
المسمى على الاصح وان قيل انه لا يصح أصلا في شئ فتح قلت علم من هذا ما يقع كثيرا وهو أن أحد الشرى يكون في
دار ونحوها يشتري من شريكه جميع الدار ثمن معلوم فانه يصح على الاصح بمحضه شرى يكه من الثمن وهي حادثة
الفتوى فلتحفظ وأصرح من ذلك ما سأتى في المراجعة في مسئلة شراء مال من المضارب مع أن الشكل ماله
(قوله أو قن غيره) معطوف على مدبر (قوله فانه) أى المسجد العامر (قوله بخلاف الغامر بالمحمة الخراب)
بخر الخراب على أنه بدل من الغامر وكان الاولى أن يقول وغيره أى من سائر الاوقاف وحاصله أن المسجد قبل
خرابه كالخر ليس بمال من كل وجه بخلافه بعد خرابه لجواز بيعه اذا خرب في أحد القولين فصار محجّدا فيه كالمدبر
فيصح بيع ما ضم اليه ومثله سائر الاوقاف ولو عامرة فانه يجوز بيعها عند الحنابلة ليشترى بثمنها ما هو خير منها
كما في المعراج (قوله فكمدبر) أى فهو باطل أيضا قال في الشرنبلالية صرح رحمه الله تعالى ببطلان بيع الوقف
وأحسن بذلك إذ جعله في قسم البيع الباطل اذا خلا في بطلان بيع الوقف لانه لا يقبل التملك والتملك
وغلط من جعله فاسدا وأفتى به من علماء القرن العاشر ورد كلامه بمجمله رسائل ولنا فيه رسالة هي حكام الحكم
متضمنة لبطلان فساد قوله وبطلان فتواه اه والغالب المذكور هو قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي والعلامة
أحمد بن بونيس السلبى كاذ كره الشرنبلالى في رسالته المذكورة (قوله ولو محكوم به الخ) قال في النهر تكميل قد
علمت أن الاصح في الجمع بين الوقف والملك أنه يصح في الملك وقبده بعض موالى الروم وهو مولانا أبو السعود جامع
أثبت العلوم نعمة الله تعالى برضوانه بما اذا لم يحكم بلزومه فأتى بفساد البيع في هذه الصورة ووافقه بعض
علماء العصر من المصريين ومنهم شيخنا الاخ الأنا قال في شرحه هنا دعيه ما صرح به قاضي خان من أن
الوقف بعد القضاء تسمع دعوى الملك فيه وليس هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا يفسد البيع في الملك وهكذا
في الظهيرة وهذا لا يمكن تأويله فوجب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعد القضاء وان صار لازما
بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد لزومه اما بشرط الاستبدال على المقتى به من قول أبى يوسف أو بورود غصب
عليه ولا يمكن انتزاعه ونحو ذلك والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب اه والحاصل أن ههنا مسئلتين الاولى
أن يبيع الوقف باطل ولو غير مسجد خلافا لمن أفتى بفساده لكن المسجد العامر كالحر وغيره كالمدبر المسئلة
الثانية أنه اذا كان كالمدبر يكون بيع ما ضم اليه صحيحا ولو كان الوقف محكوما بلزومه خلافا لما أفتى به المقتى أبو
السعود (قوله فيصح) تفريع على قول المصنف فيصح الخ على وجه الترتيب (قوله لانها) أى المدبر وقن الغير

أو نحوه فانه يصح (أو
قن غيره وملك ضم الى
وقف) غير المسجد العامر
فانه كالحر بخلاف العامر
بالمحمة الخراب فكمدبر
أشبهه من فاعده اذا
اجتمع الحرام والحلال
(ولو محكوم به) في الاصح
خلافا لما أفتى به المشايخ
أبو السعود فيصح بحصته
في القن وعنده الملك
لانها مال في الجملة

مطلب فيما اذا اشترى
أحد الشرى يكون جميع
الدار المشتركة من
شريكه
مطلب في بطلان بيع
الوقف وصحة بيع الملك
المضموم اليه
٢ (قوله لان الصفقة الخ)
وللامام أن الصفقة متحدة
والحر والميتة لا يدخلان
تحت العقد لانهما ليسا
بمال فكان القبول في
الحر والميتة شرطا للبيع
في القن والذكية وهو
شرط فاسد فيطل البيع
في القن والذكية اه
ط عن العلامة نوح
أفندي لكن مقتضى
قوله فكان القبول الخ
أن يكون البيع فاسدا
لا باطلا فوافق ظاهر
النهاية ولعل في المسئلة
قولين ولا حاجة الى حل

الحثي الفساد في عبارة النهاية وغيرهما على البطلان على أن تعليلهم البطلان بانه بيع بالحصّة ابتداء يقتضى الفساد أيضا لان بيع الحصّة ليس فيه الاخلال في الثمن وهو يقتضى الفساد فالظاهر أن يحمل البطلان على الفساد لا العكس اه

ولو باع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح عني (كما بطل بيع صبي لا يعقل ومجنون) شياً وبول (وجميع آدمي لم يغلب عليه التراب)
 ٣ فلو مغلوباً به جاز كسرقين (١١٠) وبعروا كتنفي في البحر بمجرد دخله بتراب (وشعر الانسان) لكرامة الآدمي ولو كافر

ذكره المصنف وغيره
 في بحث شعر الخنزير
 (وبيع ما ليس في ملكه)
 لبطلان بيع المعدوم
 وماله خطر العدم (لا
 بطريق السلم) فانه صحيح
 لانه عليه الصلاة والسلام
 نهى عن بيع ما ليس
 عند الانسان ورخص
 في السلم (و) بطل (بيع
 صرح بنفي الثمن فيه)
 لانعدام الركن وهو
 المال (و) البيع الباطل
 (حكمه عدم ملك المشتري
 اياه) اذ قبضه (فلا ضمان
 لو ملك) المبيع (عنده)
 لانه امانة وصحح في
 القنية ضمانه قيل وعليه
 الفتوى وفيها بيع الحربي
 اياه او ابنه قيل باطل
 وقيل فاسد وفي وصاياها
 بيع الوصي مال اليتيم
 بغبن فاحش باطل وقيل
 ٤ مطلب الآدمي مكرم
 شرعاً ولو كافر
 ٣ قول الشارح فلو
 مغلوباً به جاز) فيه أن
 العذرة وحدها والتراب
 وحده ليس باعمال فكيف
 حدثت المالية باجماعهما
 قلت ان جواز البيع
 يتبع حل الانتفاع
 وبالحل محل الانتفاع

والوقف (قوله لم يصح) لما مر من أن المسجد العام كالحرف في بطل بيع ماضٍ اليه لكن نقل في البحر عن المحيط
 أن الأصح الصحة في الملك لأن ما فيها من المساجد والمقابر مستثنى عادة اهـ أي فلم يوجد ضم الملك إلى المسجد بل
 البيع واقع على الملك وحده (قوله لا يعقل) قيده لان الصبي العاقل اذا باع أو اشترى انعقد بيعه وشراؤه موقوفاً
 على اجازة وليه ان كان لنفسه ونافذاً بلا عهدة عليه ان كان لغيره بطريق الولاية ط عن المنع وهذا اذا باع الصبي
 العاقل ماله أو اشترى بدون غبن فاحش والالم يتوقف لانه حينئذ لا يصح من وليه عليه كما يأتي فلا يصح منه
 بالاولى (قوله شياً) قدره للاشارة الى أن الاضافة في بيع صبي من اضافة المصدر الى فاعله ط (قوله جاز) أي
 بيعه ط (قوله كسرقين وبعروا) في القاموس السرجين والسرقين بكسر هـ ما معر بالسركين بالفتح وفسره في
 المصباح بالزبل قال ط والمراد أنه يجوز بيعهما ولو خالصين اهـ وفي البحر عن السراج ويجوز بيع السرقين
 والبعروا والانتفاع به والوقود به (قوله واكتفى في البحر) حيث قال كانه نقله عنه في المنع ولم ينعقد بيع النحل ودود
 القر لا تبعوا ولا يبيع العذرة خالصة بخلاف بيع السرقين والمخلوطة بتراب اهـ (قوله وشعر الانسان) ولا يجوز
 الانتفاع به لحديث لعن الله الواصلة والمستوصلة وانما ٣ يرخص فيما يتخذ من الوبر فيز يد في قرون النساء
 وذواتهن هداية (فرع) لو أخذ شعر النبي صلى الله عليه وسلم من عنده وأعطاه هدية عظيمة لا على وجه البيع فلا
 بأس به سألني عن الفتاوى الهندية (قوله ذكره المصنف) حيث قال ٤ والآدمي مكرم شرعاً وان كان كافراً
 فأراد العقد عليه وابتدأ به والحاقه بالجنادات اذ لا له اهـ أي وهو غير جائز وبعضه في حكمه وصرح في فتح
 القدير ببطلانه ط قلت وفيه أنه يجوز استرقاق الحربي وبيعه وشراؤه وان أسلم بعد الاسترقاق إلا أن يحجب بان
 المراد تكميم صورته وخلقه ولذا لم يجز كسر عظام ميت كافر وليس ذلك محل الاسترقاق والبيع والشراء بل
 محله النفس الحيوانية فلذا لا يملك بيع لبن أمته في ظاهر الرواية كما سيأتي فليتنامل (قوله وبيع ما ليس في ملكه)
 فيه أنه يشمل بيع ملك الغير بوكالة أو بدونه ما عدا أن الأول صحيح نافذ والثاني صحيح موقوف وقد يحجب بان
 المراد بيع ما سملكه قبل ملكه له ثم رأيت كذلك في الفتح في أول فصل بيع الفضولي وذكر أن سبب النهي في
 الحديث ذلك (قوله لبطلان بيع المعدوم) اذن شرط المعقود عليه أن يكون موجوداً مالم يتقوماً معلوماً كافي
 نفسه وأن يكون ملكاً للبائع فيما يبيعه لنفسه وأن يكون مقدور التسليم من (قوله وماله خطر العدم) كالحل
 واللبن في الضرع ٤ فانه على احتمال عدم الوجود أو ما يبيع نتاج التناج فهو من أمثلة المعدوم فافهم (قوله لا
 بطريق السلم) فلو بطريق السلم جاز وكذا لو باع ما غصبه ثم أدى ضمانه كما قدمناه أول البيوع (قوله لانعدام
 الركن وهو المال) أي من أحد الجانبين فلم يكن يباع وقيل ينعقد لان نفيه لم يصح لانه نفي العقد فصار كأنه سكت
 عن ذكر الثمن وفيه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض كما يأتي قريباً فأده في الدرر (قوله لانه امانة) وذلك لان
 العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي درر (قوله وصحح في القنية ضمانه
 الخ) قال في الدرر وقيل يكون مضموناً لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو أن يسمى الثمن فيقول اذهب بهذا
 فان رضيت به اشتريته عاذراً أما اذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه أبو الليث قيل وعليه
 الفتوى كذا في العناية اهـ قال في العزيمة الذي يظهر من شروح الهداية عود الضميرين في عليه وعليه الى أن حكم
 المقبوض على سوم الشراء ذلك تعويلاً على كلام الفقيه إلا أن القول الثاني في مسئلتنا مرجح على القول الاول اهـ
 لكن في النهر واختار السرخسي وغيره أن يكون مضموناً بالمثل أو بالقيمة لانه لا يكون أدنى حالاً من المقبوض على
 سوم الشراء وهو قول الأئمة الثلاثة وفي القنية انه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فشا به الغصب وقيل الاول قول أبي
 حنيفة والثاني قولهما وما عدا فيه (قوله بغبن فاحش) المشهور في تفسيره أنه ما لا يدخل تحت تقويم المقومين

وبدونه لا اهـ ط ٣ (قوله وانما يرخص الخ) كالاستثناء من الحديث اذ ظاهره عموم اللعنة للواصله والمستوصلة فاستثنى (قوله)
 منه الواصله بما يتخذ من وبر الابل فانه جاز اهـ ٤ (قوله واللبن في الضرع) أي وكذا التمر والزرع قبل الظهور والبرز في البطيخ والتوى في
 التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالية فيها أو كارعها ورأسها والشريح في السمسم اهـ ط

فاسد ورجح وفي التنف بيع المظرو وشرؤه فاسد (وفسد) بيع (ماسكت) أي (١١١) وقع السكوت (فيه عن الثمن)

(قوله ورجح) ربحه في البحر حيث قال ينبغي أن يجري القولان في بيع الوقف المشروط استبداله أو الخراب الذي جاز استبداله إذا بيع بعين فاحش وينبغي ترجيح الثاني فيه لأنه إذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف اه قلت وينبغي ترجيح الأول ٢ حيث لزم الضرر بان كان المشتري مقلساً ومما طلائاً ممل (قوله بيع المظرو وشرؤه فاسد) ٣ هو أن يضطر الرجل إلى طعام أو شراب أو لباس أو غيرها ولا يبيعها البائع إلا بأكثر من ثمنها بكثير وكذلك في الشراء منه كذا في المنع اه ح وفيه لف وشر غير مرتب لأن قوله وكذا في الشراء منه أي من المظطر مثال لبيع المظطر أي بأن اضطر إلى بيع شيء من ماله ولم يرض المشتري إلا بشرائه بدون ثمن المثل بعين فاحش ومثاله ما لو أزمه القاضي ببيع ماله لا يفاء دينه أو أزم الذي يبيع محض أو عبد مسلم ونحو ذلك لكن سيذكر المصنف في الأكرام لو صادره السلطان ولم يعين ببيع ماله فباع صح قال الشارح هنالك والخيلة أن يقول من أين أعطي فإذا قال الظالم بيع كذا فقد صار مكرها فيه اه فإذ أنه بمجرد المصادرة لا يكون مكرها بل يصح بيعه إلا إذا أمره بالبيع مع أنه بدون أمر مضطر إلى البيع حيث لا يمكنه غيره وقد يجب أن هذا ليس فيه أنه باع بعين فاحش عن ثمن المثل نعم العبارة مطلقة فيمكن تقييدها بأنه إنما يصح لو باع بثمن المثل أو عين يسير توفيقاً بين العبارتين فتأمل (قوله وفسد الخ) ٣ شروع في البيع الفاسد بعد الفراغ من الباطل وحكمه (قوله ماسكت فيه عن الثمن) لأن مطلق البيع يقتضي المعاوضة فإذا سكت كان غرضه القيمة فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل درر أي بخلاف ما إذا صرح بنفي الثمن كما قدمه قريبا (قوله وعكسه) أي بيع الخربا العرض بان أدخل الباء على العرض فيمنع في العرض أي لأنه لا يمكن اعتبار الخربا وهي مال في الجملة بخلاف بيع العرض بدم أو ممتة (قوله كما مر) أي في قوله وإن بيعت بعين كعرض بطل في الخربا وفسد في العرض فيملكه بالقبض بقيمته وهذا في حق المسلم كما قدمناه (قوله ملك المشتري العرض) قيده لأن المشتري لا م الولد وأخوها لا يملكهم بالقبض لبطان بيعهم بقاء كما مر (قوله لما مر أنهم مال في الجملة) أي فيدخلون في العقد ولذا لا يبطل العقد فيما ضم إلى واحد منهم وبيع معهم ولو كانوا كالخربا لبطل كالدرر (قوله وفسد بيع سمل لم يصد ولو بالعرض الخ) ظاهره أن الفاسد بيع السمل وأنه يملك بالقبض وفيه أن بيع ما ليس في ملكه باطل كما تقدم لأنه لا يبيع المعدوم والمعدوم ليس بمال فينبغي أن يكون بيعه باطلا وأن يكون الفاسد هو بيع العرض لأنه مبيع من وجهه وإن دخلت عليه الباء ويكون السمل ثمنًا فيصير كانه باع العرض وسكت عن الثمن أو باعه بأم الولد بل يمكن أن يقال إن بيع العرض أيضا باطل لأن السمل ليس بمال فيكون كبيع العرض بعينة أو دم لكن جعله كام الولد أظهر لأنه مال في الجملة فإنه لو صادره بعده ملكه نعم هذا يظهر لو باع سمة بعينها قبل صيدها أمالو كانت غير معينة ثم صاد سمة لم تكن عين ما جعلت ثمن العرض حتى يقال إنها ملك بالصيد والحاصل أنه لو باع سمة مطلقة بعرض ينبغي أن يكون البيع باطلا من الجانبين كبيع ممتة بعرض أو عكسه ولو كانت السمة معينة بطل فيها لأنها غير مملوكة وفسد في العرض لأن السمة مال في الجملة ومثلها مالو كان البيع على لحم سمل لأنه مثلي ولو باعها بدراهم بطل البيع لتعين كونها مبيعة وهي غير مملوكة هذا ما ظهر لي في تقرير هذا المثل ولم أر من تعرض لشيء منه (قوله صدر الشريعة) حيث قال ففي السمل الذي لم يصد ينبغي أن يكون البيع باطلا إذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا إذا كان بالعرض لأنه مال غير متقوم لأن التقويم بالأحرار والأحرار منمتف (قوله وله خيار الرؤية) ولا يعتد برؤيته وهو في الماء لأنه يتفاوت في الماء وخارجة شربا لانية (قوله إلا إذا دخل بنفسه الخ) استثناء منقطع من قوله وإن أخذ بدونها صح يعني أنه لو صيد فألقى في مكان يؤخذ منه بدون حيلة كان صحيحا وأما إذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله يكون باطلا لعدم الملك بقرينة قوله فلو سده ملكه (قوله أي فيصح بيعه) أي لا يمكن أخذه بلا حيلة والأفلا لعدم القدرة على التسليم والحاصل كافي الفتح أنه إذا دخل السمل في حظيرة فاما أن يعد هذا ذلك أو لا ففي الأول يملكه وليس لاحد أخذه ثم أن أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه لأنه مملوكة مقدور التسليم واللا يجوز لعدم القدرة على التسليم وفي الثاني لا يملكه فلا يجوز بيعه لعدم الملك إلا أن يسد حظيرة إذا دخل فحينئذ يملكه ثم أن أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه والأفلا وأن لم يعد هذا ذلك لكنه أخذه وأرسله فيها ملكه

كبيعه بقدمته (و) فسد
(بيع عرض) هو المتاع
القيمي ابن كمال (بخمر
وعكسه) فيمنع في
العرض لا الخربا كما مر
(و) فسد (بيعه) أي
العرض (بأم الولد
والمسكت والمدر حتى لو
تقايضا ملك المشتري)
للعرض (العرض) لما
مر أنهم مال في الجملة
(و) فسد (بيع سمل
لم يصد) لو بالعرض والا
فباطل لعدم الملك صدر
الشريعة (أو صيد ثم
ألقى في مكان لا يؤخذ
منه إلا بحيلة) للعجز عن
التسليم (وإن أخذ
بدونها صح) وله خيار
الرؤية (الإذا دخل
بنفسه ولم يسد مدخله)
فلو سده ملكه

٢ مطلب بيع المظطر
وشرؤه فاسد
مطلب في البيع الفاسد
٦ (قوله حيث لزم الضرر)
أي إذا تبين لزوم الضرر
بأفلاس المشتري أو
مطله فيكون هذا تقييدا
لترجيح العلامة صاحب
البحر اه
مطلب في حكم إيجار
البركة للأصطياد
(قول الشارح فلو سده
ملكه) أي لأن السد
فعل اختياري موجب
لملك كالأوقع في شبكته
وفي شرح الوافي لا يجوز
اه ط عن نوح أفندي

بيعه لأن السد ليس بأحرار فصار كطير وقع في بيت إنسان فسد الباب والسكوة فإنه لا يصير محرزا له ما لم يأخذه

ولم تجز اجارة بركة لبيد
منها السمك بحر (و)
بيع (طير في الهواء
لا يرجع) بعد ارساله من
يده اما قبل صيده فباطل
أصلا لعدم الملك (وان)
كان (يطير ويرجع)
كالجمام (صح) وقيل لا
ورجحه في النهر (و)
بيع (الحل) أي الجنين
وخزم في البحر بطلانه
كالنتاج (وأمة الاحلام)
لفساده بالشرط

٢ (قول الشارح في
الهواء) هو بالمد الحسم
المسخر بين السماء
والارض والجمع أهوية
وقد قيل انه الدنيا يقال
على الشيء الخالي
والهوى بالقصر ميل
النفس نحو الشيء ثم
استعمل في ميل مذموم
يقال اتبع هواه وهو
من أهل الهوى اه
نوح أفندي

٢ (قوله وتقدم أن بيع
الثلاثة باطل) أي في
قول المصنف والمضامين
والملاقيع والنتاج وفسر
الشارح هناك الملاقيع
بما في البطن فيخالف
ما هنا لكن تقدم جملة
على ما في البطن من المني
قبل أن يطلق عليه اسم
الجل وحينئذ فلا مخالفة
لاختلاف الموضوع اه

فان أمكن أخذه بلا حيلة حاز ببعه لانه مقدور التسليم أو بحيلة لم يجز لانه وان كان مملوكا فليس مقدور التسليم
اه (قوله ولم تجز اجارة بركة الخ) قال في النهر اعلم أن في مصر بركة صغيرة كبركة الفهادة تجتمع فيها الاسماك
هل تجوز اجارتها لبيد السمك منها نقل في البحر عن الايضاح عدم جوازها ونقل أولاعن أبي يوسف في كتاب
الخراج عن أبي الزناد قال كتب الى عمر بن الخطاب في بحيرة يجتمع فيها السمك بأرض العراق أنوخرها
فكتب الى أن افعلوا وما في الايضاح بالقواعد الفقهية أليق اه ونقل في البحر أيضا عن أبي يوسف عن أبي
حنيفة عن حماد عن عبد الحميد بن عبد الرحمن أنه كتب الى عمر بن عبد العزيز يسأله عن بيع صيد الآجام فكتب
اليه عمرانه لا بأس به وسماه الحبس اه ثم قال في البحر فعلى هذا لا يجوز بيع السمك في الآجام الا اذا كان
في أرض بيت المال و يلحق به أرض الوقف وقال الخيزراني أقول الذي علم مما تقدم عدم جواز البيع مطلقا
سواء كان في بحر أو نهر أو أجرة وهو باطلا فقه أعم من أن يكون في أرض بيت المال أو أرض الوقف وما تقدم
عن كتاب الخراج غير بعيد أيضا عن القواعد ومرجعه الى اجارة موضع مخصوص لمنفعة معلومة هي
الاصطياد وما حدث به أبو حنيفة عن حماد مشكل فانه بيع السمك قبل الصيد و يحاب بانه في آجام هيئت
لذلك وكان السمك فيها مقدور التسليم فتأمل واعتن بهذا التحريم فان المسئلة كثيرة الوقوع ويكثر السؤال
عنها اه لكن قوله غير بعيد الخ فيه نظر لان الاجارة واقعة على استهلاك العين وسأني التصريح بانه لا يصح
اجارة المراعي وهذا كذلك ولذا جزم المقدسي بعدم صحة واعتراض البحر بما قلنا والله أعلم (ع) وبيع طير
جمع طائر وقد يقع على الواحد والجمع طيور وأطيار بحر عن القاموس (قوله لا يرجع بعد ارساله من
يده) أشار الى أنه مملوك له ولكن علة الفساد كونه غير مقدور التسليم فلو سلمه بعد البيع لا يعود الى الجواز
عند مشايخ بلخ وعلى قول الكرخي يعود وكذا عن الطحاوي وأطلقه فمثل ما اذا كان الطير مبيعاً أو غنما بحر
(قوله) أما قبل صيده فباطل أصلا) ينبغي أن يجري فيه الكلام الذي ذكرناه في السمك (قوله صح) ذكره في
الهداية والخاتمة وكذا في الذخيرة عن المتقي بحر قال في الفتح لان المعلوم عادة كالواقع وتجوز كونها لا تعود أو
عروض عدم عودها لا يمنع جواز البيع كتجوز هلاك المبيع قبل القبض ثم اذا عرض الهلاك انفسخ كذا هنا
اذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ اه (قوله وقيل لا) في البحر والشر بن بلاية انه ظاهر
الرواية (قوله ورجحه في النهر) حيث ذكر ما مر عن الفتح ثم قال وأقول فيه نظر لان من شروط صحة البيع
القدرة على التسليم عقبه ولذا لم يجز بيع الآبق اه قال ح أقول فرق ما بين الجمام والآبق فان العادة لم تقض بعوده
غالبا بخلاف الجمام وما ادعاه من اشتراط القدرة على التسليم عقبه ان أراد به القدرة حقيقة فهو ممنوع
والا لا شرط حضور المبيع مجلس العقد وأحد لا يقول به وان أراد به القدرة حكما كما ذكره بعد هذا فان نحن فيه
كذلك لحكم العادة بعوده اه قلت وهو وجيه فهو نظير العبد المرسل في حاجة المولى فانه يجوز بيعه وعلوه بانه
مقدور التسليم وقت العقد حكما اذا ظاهر عوده ولو أبق بعد البيع قبل القبض خير المشتري في فسخ العقد كما
في البحر وهنا كذلك لكن لينظر متى يحكم بفسخ العقد لعدم عود ذلك الطائر فانه مادام محتمل الحياة يحتمل
عوده (تنبيه) في الذخيرة باع برج حمام فان لبلا جاز ولو نهار افلا لان بعضه يكون خارج البيت فلا يمكن أخذه
الا بالاحتياط اه والظاهر أنه مبني على ظاهر الرواية تأمل وفيه اغتر بعضهم فقال

يا اماما في فقه نعمان أضنى * حائر السبق مفردا لا يجارى

أي بيت يجوز بيعه يا * ه بليل ولا يجوز نهرا

(قوله وبيع الحل) بسكون الميم (قوله وخزم في البحر بطلانه) لنيه صلى الله عليه وسلم عن المضامين والملاقيع
وحيل الحيلة ولما فيه من الغرر ٢ وتقدم أن بيع الثلاثة باطل واعتراض في الموقوف بانه التعليل بالغرر وهو
الشك في وجوده بانه ينبغي عليه أن لا يجوز بيع الشيء الموقوف الموصوف لانه يحتمل أن لا يوجد شيء أو وصفه
المذكور مع تصريحهم بجوازه اه قلت فيه أنه لا غرر فيه لانه يسهل الاطلاع عليه بخلاف الحل فتدبر وفي البحر
عن السراج فلو باع الحل وولدت قبل الافتراق وسلم لا يجوز (قوله لفساده بالشرط) لان ما لا يصح افراذه بالعقد
لا يصح استثنائه منه والحل لا يجوز افراذه بالبيع فكذا استثنائه لانه بمنزلة الاطراف فصار شرطا فاسد او فيه

بخلاف هبة ووصية (وابن في ضرع) وحزم البرجندى بطلانه (واؤلوفي صدف) للغرر (وصوف على ظهر غنم) وجوزة الثاني ومالك وفي السراج لوسلم الصوف والبن بعد العقد لم ينقلب صحيحا وكذا كل ما اتصاه خلق كجلد حيوان ونوى تمر ووزر بطيخ لما مر أنه معدوم عرفا وانما صححوابع الكراوات وشرا الصمصاف وأوراق التوت بأغصانها للتعامل وفي القنية باع (١١٣) أوراق توت لم تقطع قبله بسنة

مطلب استثناء الحل
في العقود على ثلاث
مراتب

٣ (قوله أصلا) أي
ووصفا وفسادا يقتضي
عدم مشروعية الوصف
فهو يشوكد مقتضى
البطلان من جهة إقادته
عدم مشروعية الوصف
ولا ينافسه هذا معني
كلام المحشى وفيه أن
الفساد كما يقتضى عدم
مشروعية الوصف
كذلك يقتضى
مشروعية الأصل
والبطلان يقتضى عدم
تلك المشروعية فكيف
لا ينافيه ولعل المحشى
نظر إلى أن مشروعية
الأصل في الفساد مسكوت
عنها لكن يعكر عليه
ملاحظتها في الشق
الثاني فتأمل اه

٤ (قوله باطل) أي للجهل
وعدم القدرة على الاطلاع
اذ لا يمكن الاطلاع الا
بكسر الصدف وفي ذلك
ضرر على صاحبه اذ
يحمل أن لا يوافق رغبة
المشتري وقال أبو يوسف
لا ضرر في كسر الصدف
اذ لا ينتفع به الا بالكسر
فكان مثل غلاف
الحبوب اه

منفعة للبائع فيفسد البيع ثم استثناء الحل في العقود على ثلاث مراتب في وجه يفسد العقد والاستثناء كالبيع
والاجارة والرهن لانها تبطلها الشروط الفاسدة وفي وجه العقد جائز والاستثناء باطل كالهبة والصدقة
والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وفي وجه يجوز ان وهو الوصية كالأوصى بجارية الاجلها وكذا الوصى
بمحلها الا خر صرح لأن الوصية أخت الميراث والميراث يجري في الحل فكذا الوصية بخلاف الخدمة زيلعي ملخصا
أي لو أوصى له بأمة الا خدمتها لا يصح الاستثناء لان الميراث لا يجري فيها والغلة كالخدمة بحر (قوله بخلاف
هبة ووصية) أي حيث يصح العقد فيها لكن الاستثناء باطل في الهبة جائز في الوصية كما علمت فافهم (قوله
وحزم البرجندى بطلانه) قال صدر الشريعة ذكره في فساد علتين احدهما أنه لا يعلم أنه لبن أودم أو ربيع
وهذه تقتضى بطلان البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والاخرى أن اللبن يوجد شافيا فيختلط بماء
المشتري علك البائع اه أي وهذه تقتضى الفساد ط قلت مقتضى الفساد لا ينافي مقتضى البطلان بل بالعكس
لان ما يقتضى البطلان يدل على عدم المشروعية أصلا ٣ فلذا حزم بطلانه فتأمل (قوله للغرر) لانه لا يعلم
وجوده وينبغي أن يكون باطلا لعله المذكور فهو مثل اللبن رملي قلت ويؤيده ما في التجنيس رجل اشترى
لؤلؤة في صدف قال أبو يوسف البيع جائز وله الخيار اذا رآه وقال محمد المبيع باطل ٤ وعليه الفتوى اه قال
الزيلعي بخلاف ما اذا باع تراب الذهب والحبوب في غلافها حيث يجوز لكونها معلومة ويمكن تجربتها بالبعض
أيضا اه قال في النهر وينبغي أن يكون من ذلك الحوز الهندي (قوله ووصوف على ظهر غنم) للنهي عنه
ولانه قبل الجز ليس بمال متقوم في نفسه لانه بمنزلة وصف الحيوان لقيامه به كسائر أطرافه ولانه يزيد من أسفل
فيختلط بالمبيع بغيره كما قلنا في اللبن زيلعي (قوله وجوزة الثاني) هو رواية عنه كما في الهداية (قوله لم ينقلب
صحيحا) مقتضاه أنه وقع باطلا والا لاصح بزوال المفسد كما يستتبع في بيع الآبق وهو أيضا مقتضى التعليل بأنه
ليس بمال متقوم فكان على المصنف ذكره في الباطل (قوله وكذا كل ما اتصاه خلق) بخلاف اتصال الخدع
والثوب فانه بصنع العباد ابن مالك (قوله لما مر أنه معدوم عرفا) أي من رفصل ما يدخل في البيع تبعا عند
قوله كبيع بر في سنبله وبيناه هناك بأنه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمره ولا حب في قطنه ويقال
هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفستق في قشره ولا يقال هذه قشور فها لوز (قوله وانما صححوالح) جواب عما
استدل به أبو يوسف من جواز بيع الصوف على ظهر الغنم كما في الكراوات وقوائم الخلاف بالكسر وتخفيف
اللام نوع من الصفصاف أي مع أنها تزيد والجواب كما في الزيلعي أنه أجيز في الكراوات والقوائم للتعامل اذ لا نص
فيه فلا يلحق به المنصوص عليه اه وأيضا بالقوائم تزيد من أعلاها أي فلا يحصل اختلاط المبيع بغيره بخلاف
الصوف ويعرف ذلك بالخصاب كما أفاده الزيلعي وفي البحر من فصل فيما يدخل في البيع تبعا عن الظهيرة اشترى
رطبة من البقول أو قنأ أو شيئا ينمو ساعة فساعة لا يجوز كبيع الصوف وبيع قوائم الخلاف يجوز وان كان
ينمو لان قنأهما من الأعلى بخلاف الرطبات الا الكراوات للتعامل ومالا تعامل فيه لا يجوز اه قلت وقوله للتعامل
عله لقوله الا الكراوات فقط والا فكون قوائم الخلاف تنمو من الأعلى بخلاف الرطبات يفيد الجواز بلا حاجة الى
التعليل بالتعامل وذكر في البحر هنا عن الفضلي تصحيح عدم الجواز في قوائم الخلاف لانه وان كان ينمو من أعلاه
فوضع القطع مجهول كمن اشترى شجرة للقطع لا يجوز لجهالة موضع القطع لكن في الفتح أن منهم من منع اذ
لا بد للقطع من حفر الارض ومنهم من أجاز للتعامل وفي الصغرى القياس في بيع القوائم المنع لكن جاز للتعامل
وبيع الكراوات يجوز وان كان ينمو من أسفله للتعامل أيضا به يحصل الجواب عما استدل به الفضلي على المنع في
القوائم لمن تأمل نهر (قوله وشجر الصفصاف) أي قوائم شجره أي أغصانه (قوله وفي القنية باع أوراق توت)

(١٥ - ابن عابدين - رابع) (قوله مقتضاه أنه وقع باطلا) فيه أنه نقل الخلاف بين الكرخي والبلخيين
في عود بيع الطير المرسل صحيحا بتسليمه مع الاتفاق على فساد فكيك يكون القول بعدم الانقلاب الى الصحة مقتضيا للبطلان حتى يتفرع
الزام المصنف بذكره في الباطل نعم هذا يتفرع على التعليل بأنه ليس بمال متقوم اذ مقتضاه البطلان اه (قول الشارح باع أوراق توت)

حازو بسنتين لانه يشبه موضع قطعه عرفا (وجذع) معين (في سقف) أما غير المعين فلا ينقلب صحيحا إن كمال (وذراع من ثوب بضره التبعض) فلو قطع وسلم قبل فسح (١١٤) المشتري عاد صحيحا ولو لم يضره القطع كثر باس حاز لا تنقضاء المانع (وضربة القانص)

أي مع أغصانها قال في القنية اشترى أوراق التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح و لو ترك الأغصان له أن يقطعها في السنة الثانية ولو باع أوراق توت لم يقطع قبل بسنة يجوزو بسنتين لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا اه (قوله وجذع) هو القطعة من النخل أو غيره توضع عليها الاخشاب نهر لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر ولو لم يكن معينا لا يجوز أيضا لما ذكرنا وجهه أيضا هداية فقوله معين ليس للاحتراز عن الفساد بل لما ذكره بعده (قوله) أما غير المعين (الح) الاول ذكره بعد قوله فلو قطع وسلم ط (قوله) فلا ينقلب صحيحا قال في النهر وذ كر الزاهدي عن شرح الطحاوي أنه في غير المعين لا ينقلب بالتسليم صحيحا وخبره في ايضاح الاصلاح وهو ضعيف لانه في غير المعين معل بل زوم الضرر والجهالة فإذا تحمل البائع الضرر وسله زال الفساد وارتفعت الجهالة أيضا ومن ثم خرم في الفتح بأنه يعود صحيحا اه قلت والذي نقله العلامة نوح عن الزاهدي عن شرح مختصر الطحاوي عكس ما نقله عنه في النهر فليراجع نعم عبارة ابن كمال في ايضاح الاصلاح أن غير المعين لا يعود صحيحا وعزاه الى الزاهدي في شرح القدوري (قوله يضره التبعض) كالثوب المهي البس زيلعي وأشار المصنف الى عدم جواز بيع حلية من سيف أو نصف زرع لم يدرك لانه لا يمكن تسليمه الا بقطع جميعه وكذا بيع فص خاتم من كب فيه وكذا نصيبه من ثوب مشترك من غير شريكه وذراع من خشبة للضرر في تسليم ذلك ولا اعتبار بما التزمه من الضرر لانه إنما التزم العقد ولا ضرر فيه بحر وفتح وفي بيع نصف الزرع ونحوه كلام طويل قدمناه أول كتاب الشركة (قوله جاز) كما يجوز بيع قفيز من صبرة بحر (قوله) لا تنقضاء المانع (قوله) وضربة القانص (من قنص قنصا على حد ضرب صاد كافي الصحاح بأن يقول بعتك ما يخرج من القاء هذه الشبكة مرة بكذا نهر (قوله) والغائص) بأن يقول أغوص غوصة فما أخرجه من اللائي فهو لك بكذا كافي تهذيب الازهرى ومقتضاه المبانية بين القانص بالقاف والغائص بالغين وفسر الزيلعي ضربة القانص بالقاف بما يخرج من الصيد بضره الشبكة أو بغوص الصائد في الماء قال في النهر وهذا يوههم شمول القانص بالقاف للغائص والواقع ما قد علمته وجعل في السراج القانص صياد البر والغائص صياد البحر والى أن الصائد بالالة وهو القانص بالقاف أعمن من كونه في البحر أو البر بخلاف الغائص اه واصله أن القانص بالقاف من يصطاد الصيد بر أو بحرا وأما الغائص بالغين فهو من يغوص لاستخراج اللائي مثلا (قوله) كما مر (أي) في قول المصنف وبيع ما ليس في ملكه (قوله) والمزانية) من الزين وهو الدفع لانها تؤدي الى النزاع والمدافعة كما في البحر عن القائي (قوله) مثل كيلة تقديرا) أي بان يقدر الرطب الذي على النخل بمقدار مائة صاع مثلا بطريق الظن والخز فيبيعه بقدره من التمر (قوله) ومثله الغنبي) أي على الكرم (قوله) ولشبهة الربا) لانه بيع مكمل بمكمل من جنسه مع احتمال عدم المساواة بينهما بالكيل (قوله) فلو لم يكن) أي ما بيع بالتمر المقطوع قال في البحر ثم اعلم أن تعريف المزانية بانها بيع التمر بالتمر أي بالثلثة في الاول والمثناة في الثاني خلاف التحقيق والاولى أن يقال يبيع الرطب بتمر الخ لان التمر بالثلثة حل الشجر رطباً وغيره واذ لم يكن رطباً جاز لاختلاف الجنس ولو كان الرطب على الأرض كالتمر لم يجز بيعه متساوياً عند العلماء الا بأحقيقة المساواة في باب الربا اه (قوله) فهي عنها كلها) في الصحيحين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمناذرة زاد مسلم أما الملامسة فان يلبس كل منهما ثوب صاحبه بغير تأمل ليلزم اللامس البيع من غير خيار له عند الرؤية وهذا بان يكون مثلاً في ظلمة أو يكون الثوب مطويهما ثم يتفقا على أنه اذا لمسه فقد باعه منه وفساده لتعلق التملك على أنه متى لمسه وجب البيع وسقط خيار المجلس والمناذرة أن يبتدئ كل واحد منهما ثوبه الى الآخر ولا ينظر كل واحد منهما الى ثوب صاحبه على جعل النذبة بغيره وهذه كانت بيوعا يتعارفون بها في الجاهلية وكذا القاء الحجر أن يلقى حصاة وثمة أو ثوب فأى ثوب وقع عليه كان المبيع بلا تأمل ورؤية ولا خيار بعد ذلك ولا بد أن يسبق تراؤفهما على الثمن ولا فرق بين كون المبيع معينا أو غير معين ومعنى النهى

بقاف ونون الصائد (والغائص) بغين معجمة الغواص والبيع فيها باطل للغرر بحر ونهر والكيل وابن الكمال قال المصنف وقد نظمه منسلا خسرو في سلك الفاسد قبعته في المختصر ويجب أن يراد به الباطل لانه مما ليس في ملكه كما مر (والمزانية) هي بيع الرطب على النخل بتمر مقطوع مثل كيلة تقديرا شروح مجمع ومثله الغنبي بالزيب عناية للنهي ولشبهة الربا قال المصنف فلو لم يكن رطباً جاز لا اختلاف الجنس (والملامسة) للسلعة (والمناذرة) أي نذرها للمشتري (واقاء الحجر) عليها وهي من بيوع الجاهلية فهي عنها كلها عني

أي بأغصانها وقوله لم تقطع أي أغصانها فضمير لم تقطع الى الأغصان وان لم تذكر وجلة لم تقطع صفة أوراق وقوله جاز وجهه أن موضع القطع معلوم عرفا وقوله وبسنتين أي اذا كانت الأغصان قبل وقت البيع بسنتين والمسئلة بحالها

لا يجوز البيع لا شبهة محل القطع اه ط ٢ (قوله من يصطاد الخ) أي بالالة وقوله من يغوص أي بنفسه ففيهما التباين ما (قوله زاد مسلم) أي أشياء أخر ذكرها في الفتح ففعول زاد محدوف وقوله أما الملامسة الخ تفسير لما وقع في الحديث لا مفعول زاد كما وهم اه

ما في كل من الجهالة وتعليق التلميح بالخطر فانه في معنى اذا وقع حجرى على ثوب فقد بعته منك أو بعته بكذا أو اذا بذته أو لمسته كذا في الفتح وذكري في الدرر أن النهى عن القاء الحجر الحق بالاولين دلالة **(قوله)** لوجود القمار أى بسبب تعليق التلميح باحد هذه الافعال اه ح **(قوله)** ان سبق ذكر الثمن عبارة الجهر ولا بد في هذه البيوع أن يسبق الكلام منها على الثمن اه أى لتكون علة الفساد ما ذكر والا كان الفساد لعدم ذكر الثمن ان سكت عنه لما مر أن البيع مع نفى الثمن باطل ومع السكوت عنه فاسد **(قوله)** وثوب من ثوبين قيد بالقيمي اذ بيع المبهم في المثلي جائز كقفيز من صبرة **(قوله)** ضمن نصف قيمة كل لأن أحدهما مضمون بالقيمة لانه مقبوض بحكم البيع الفاسد والاخر أمانة وليس أحدهما بأولى من الآخر فشاعت الامانة والضمان بجر **(قوله)** اذ الفاسد معتبر بالبيع أى ملحق به فانه لو كان البيع صحيحاً بأن يقبض ثوبين على أنه بالخيار في أحدهما صح فاذا اهلكا ضمن نصف ثمن كل واحد والقيمة في الفاسد كالثمن في البيع الصحيح كافي الجهر **(قوله)** لتعذر رده أى ردها هلك أو لا فتعين مضمونا بجر **(قوله)** والقول للضامن أى في تعيين الهالك وذلك بان اختلف الثوبان أو العبدان وادعى الضامن أن الهالك هو الأقل قيمة وعكس الآخر ولو برهنا فبرهان البائع أولى فيما يظهر كما قدمنا التصريح به في خيار التعيين **(قوله)** وهذا أى الفساد فيما اذا باع ثوبين مثلاً **(قوله)** اذ لم يشترط خيار التعيين أى فيما دون الأربعة وقول الجهر فيما دون الثلاثة فيه قصور **(قوله)** فلو شرط أخذاً مهما شاء بنصب أخذ مصدر اعلی أنه مفعول به لشرط بأن قال بعثك واحداً منهما على أنك بالخيار تأخذ أيهما شئت فانه يجوز استحساناً وتقدم ذكر المسئلة بغير وعها في خيار الشرط فتح **(قوله)** لما مر أى في باب خيار الشرط والتعيين **(قوله)** والمرامى فى المصباح الرعى بالكسر والمرعى بمعنى واحد وهو ما ترعاه الدواب والجمع المرامى بجر **(قوله)** أى الكلا فسرهما بالكلا دفعا لوهم أن يراد مكان الرعى فانه جائز فتح أى اذا كان مملوكه كمالاً يخفى والكلا كجبل العشب رطبه وباسه قاموس قال فى الجهر ويدخل فيه جميع أنواع ما ترعاه المواشى رطباً كان أو يابساً بخلاف الاشجار لان الكلا مالا ساقله والشجر له ساق فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها اذا نبتت فى أرضه لكونها ملكه والكلا كالكلا اه **(قوله)** أما بطلانها هذا بخلاف لسوق كلام المصنف لان كلامه فى ذكر الفساد فراده أن يبيعها فاسد وبه صرح فى شرحه نعم قال بعد ذلك وصرح مثلاً بخسرو بفساد هذا البيع وصرح فى شرح الوقاية ببطلانه وعلله بعدم الاحراز اه فكان المناسب شرح كلامه على وفق مرامه مع بيان القول الآخر وكان الشارح لما رأى القول بالفساد معطلا بعدم الملك حمله على أن المراد به البطلان لان بيع ما لا يملك باطل كما علم مما مر لكنه لا يوافق غرض المصنف كما علمت **(قوله)** فلعدم الملك لا اشتراك الناس فيه اشتراك اباحة لا ملك ولانه لا يحصل للمشتري فيه فائدة لانه لا يملكه بدون بيع فتح **(قوله)** لحديث الناس شركاء فى ثلاث أخرجه الطبرانى بلفظ المسلمون شركاء فى ثلاث الخ وكذا أخرجه ابن ماجه وفى آخره وثمنه حرام أى ثمن كل واحد منها وأخرجه أبو داود وأحمد وابن أبى شيبة وابن عدى قال الحافظ ابن حجر ورحاله ثقات نوح أفندى ومعنى الشركة فى النار الاصطلاء بها وتخفيف الثاب لا أخذ الحجر الا باذن صاحبه وفى الماء الشرب وسقى الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة وفى الكلا الاحتشاش ولو فى أرض مماوكة غير أن لصاحب الارض المنع من دخوله ولغيره أن يقول ان لى فى أرضك حقاً فاما أن توصلى اليه أو تحشيه أو تستقى وتدفعه لى وصار كثوب رجل وقع فى دار رجل اما أن يأذن للمالك فى دخوله ليأخذه واما أن يخرج به فتح ملخصاً **(قوله)** وأما بطلان اجازتها ما ذكره عن ابن الكمال من بطلان اجازتها بخلاف لسوق كلام المصنف أيضاً وقال فى فتح القدير وهل الاجارة فاسدة أو باطلة ذكر فى الشرب أنها فاسدة حتى يملك الآخر الاخرة بالقبض وينفذ عقده فيه اه قال فى النهر فيحتاج الى الفرق بين البيع والاجارة اه **(قوله)** وهذا أى بطلان بيع الكلا **(قوله)** وقيل لا أى لا يملكه وهو اختيار القدرى لان الشركة ثابتة وانما تقطع بالحيارة وسوق الماء ليس بحيارة وعلى الجواز أكثر المشايخ واختاره الشهيد قال فى الفتح وعليه فلقاتل أن يقول ينبغى أن حافر البئر يملك الماء بتكلفه الحفر والطى لتحصيل الماء كما يملك الكلا بتكلفه سوق الماء الى الارض لينبت فله منع المستقى

لوجود القمار فكانت فاسدة ان سبق ذكر الثمن بجر (و) بيع (ثوب من ثوبين) أو عبد من عبيدين لجهالة المبيع فلو قبضهما وهلكا معا ضمن نصف قيمة كل اذ الفاسد معتبر بالصحيح ولو مرتبتين فقيمة الاول لتعذر رده والقول للضامن وهذا اذ لم يشترط خيار التعيين فلو شرط أخذ أيهما شاء جاز لما مر (والمرامى) أى الكلا (واجازتها) أما بطلان بيعها فلعدم الملك لحديث الناس شركاء فى ثلاث فى الماء والكلا والنسار وأما بطلان اجازتها فلانها على استهلاك عين ابن كمال وهذا اذا ثبت بنفسه وان أنبته بسقى وتربية ملكه وجاز بيعه عيني وقيل لا

(قوله) أما بطلانها هكذا بخطه والذى فى نسخ الشارح أما بطلان بيعها وهو المناسب لمقابلة قوله بعد وأما بطلان اجازتها وليحذر اه مصححه

يجز وحيلته أن يستأجر
الأرض لضرب فسطاطه
أولا يقاف دوابه أولنفعة
أخرى كقصيل ومراح
وتعامه في وقف الأشباه
(و يباع دود القرز) أي
الابرسيم (وبيضه)
أي بزره وهو بز الفيلق
الذي فيه الدود (والنحل)
المحرز وهو دود العسل
وهذا عند محمد وبه
قالت الثلاثة وبه يقى
عيني وابن ملك وخلاصة
وغيرها وجوز أبو الليث
بيع العلق وبه يقى
للحاجة مجتبي (بخلاف
غيرهما من الهوام)
فلا يجوز اتفاقا كحيات
وضب وما في بحر كسرطان
الا السمك وما جاز
الانتفاع بجلده أو عظمه

٢ مطلب صاحب البئر
لا يملك الماء
مطلب في بيع دودة
القرمز

٣ (قول الشارح فتأكله
جاز) أي لاقتضاء العقد
هذا الشرط وقوله وان
ليتركه لم يجز أي لعدم
اقتضاء العقد له ط
٤ (قوله والمراح بالضم)
أي من أراح ابله ردها
لأوى وفتح الميم بهذا
المعنى خطأ بل هو اسم
مكان من راح بدون ألف

وان لم يكن في أرض مملوكة له اه وأقول يمكن أن يفرق بينهما بان سقى الكلا كان سببا في انباته فبنت بخلاف
الماء فانه موجود قبل حفرة فلا يملكه بالخفس نهر وقال الرملي ٢ ان صاحب البئر لا يملك الماء كما قدمه في
البحر في كتاب الطهارة في شرح قوله وانتفاع حيوان عن الولوالجية فراجعوه وهذا ما دام في البئر أما إذا أخرجه
منها بالا حتيال كما في السواني فلا شئ في ملكه لحيازته له في الكيزان ثم صبه في البرك بعد حيازته تأمل ثم حرر
الفرق بين ما في البئر وما في الحباب والصهاريج الموضوعه في البيوت لجمع ماء الشتاء بانها أعدت لآحراز الماء
فيلك ما فيها فلو أخرج الدار لا يباح للمستأجر ماؤها الا باباحة المؤجر اه ملخصا (قوله قال) أي العيني (قوله وبيع
القصيل والرطبة) في المصباح فصلته فصلا من باب ضرب قطعته فهو قصيل ومقصول ومنه القصيل وهو الشعير
يجز اذا أخضر لعلف الدواب والرطبة الفصفصة خاصة قبل أن تجف والجمع رطاب مثل كلبة وكلاب والرطب
وزان قفل المرعى الأخضر من بقول الربيع وبعضهم يقول الرطبة وزان غرفة الخلا وهو الغض من الكلا
(قوله وحيلته) أي حيلة جواز بيع الكلا وكذا اجارته قال في البحر والحيلة في جواز اجارته أن يستأجرها أرضا
لا يقاف الدواب فيها أولنفعة أخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن أو الأجرة فيحصل به غرضهما اه وفي الفتح
والحيلة أن يستأجر الأرض لضرب فيها فسطاطه أو ليجعله حظيرة لغنمه ثم يستبيع المرعى فيحصل
مقصودهما (قوله كقصيل ومراح) المقييل مكان القيولة وهي النوم نصف النهار والمراح بالضم حيث تأوى
الماشية بالليل وبالفتح اسم الموضع (قوله أي الابرسيم) في المصباح القرمز عرب قال الليث هو ما يعمل منه الابرسيم
ولهذا قال بعضهم القرز والابرسيم مثل الخططة والديق اه وأما الخرفاسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من
وبرها بحر (قوله أي بزره) أي البز الذي يكون منه الدود قهستانى وهو بالزاي قال في المصباح بذرت
الحب بذرا أي بالذال المعجمة من باب قتل اذا أقيمت في الأرض للزراعة والبذر المبذور قال بعضهم البز في
الحبوب كالخطة والشعير والبز أي بالزاي في الرياحين والبقول وهذا هو المشهور في الاستعمال ونقل عن الخليل
كل حب يبذر فهو بذر وبز ثم قال في اجتماع الباء مع الزاي البز من البقل ونحوه بالكسر والفتح لغة وقولهم
لبيض الدود بز القرز مجاز على التشبيه بيزر البقل لصغره (قوله وهو بز الفيلق) هو المسمى الآن بالشراقي
(قوله المحرز) قال في البحر وهو معنى ما في الذخيرة اذا كان مجموعا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا فيجوز
بيعه وان كان لا يؤكل كالبعل والحمار (قوله وهذا) أي ما ذكره المصنف من جواز بيع الثلاث وأما اقتصار
صاحب الكنز على جواز الاولين دون النحل فلعل وجهه كما أفاده الخبر الرملي أن أحراره مئة عسفر فترج عنه
قولهما ولذا قال بعضهم يجوز بيعه ليلا لانهار التفريقه حال النهار في المراحى وأما اعتذار الجرحه بانه لعله لم يطلع
على أن الفتوى على قول محمد فهو بعيد (قوله يبيع العلق) في المصباح العلق شئ أسود شبه الدود يكون في الماء
يعلق بأفواه الابل عند الشرب (قوله وبه يقى للحاجة) في البحر عن الذخيرة اذا اشترى العلق الذي يقال له
بالفارسية مرعل يجوز وبه أخذ الصدر الشهيد للحاجة الناس اليه لثمول الناس له اه أقول العلق في زماننا
يحتاج اليه للتداوى عصه الدم وحيث كان متمولا ليجرد ذلك دل على جواز بيع دودة القرمز فان تحولها الآن أعظم
اذهي من أعز الأموال وبيع منها في كل سنة قناطير بثن عظيم ولعلها هي المرادة بالعلق في عبارة الذخيرة بقرينة
التعليل فتكون مستثناة من بيع الميتة كما قدمناه وبؤيده أن الاحتياج اليه للتداوى لا يقتضى جواز بيعه كما في
لبن المرأة وكالا احتياج الى الخرز بشعر الخنزير فانه لا يسوغ بيعه كما يأتي في فعله أن المراد به علق خاص متمول عند
الناس وذلك متحقق في دود القرمز وهو أولى من دود القرويضه فانه ينتفع به في الحال ودود القرز في المآل وانه
سبحانه أعلم (قوله من الهوام) جمع هامة مثل دابة ودواب وهي ماله سم يقتل كالحية قاله الأزهرى وقد يطلق
على ما يؤذى ولا يقتل كالخشرات مصباح والمراد هنا ما يشمل المؤذى وغيره مما لا ينتفع به بقرينة ما بعده (قوله
فلا يجوز) وبيعه باطل ذكره قاضيان ط (قوله كحيات) في الحاوى الزاهدى يجوز بيع الحيات اذا كان
ينتفع بها للدوية وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه أي من حيوانات البحر وأغرها قال في الحاوى ولا يجوز بيع
الهوام كالحية والفأرة والوزغة والضب والسلحفاة والقنفذ وكل ما لا ينتفع به ولا بجلده وبيع غير السمك من

دواب البحران كان له ثمن كالسنة قور وجلود الخنزير ونحوها يجوز والا فلا كالضفدع والسرطان وذو كركبته
ويبطل بيع الاسد والذئب وسائر الهوام والحشرات ولا يضمن متلفها ويجوز بيع البازي والشاهين والصقر
وأمثالها والهريرة ويضمن متلفها لا يبيع الحداة والرجة وأمثالهما ويجوز بيع ريشها اهـ لكن في الخانية يبيع
الكلب المعلم عندنا جائز وكذا السنور وسباع الوحش والطير جائز معلما وغير معلوم وبيع الفيل جائز وفي القرد
روايتان عن أبي حنيفة اهـ ونقل السائحاني عن الهندية ويجوز بيع سائر الحيوانات سوى الخنزير وهو
المختار اهـ وعليه مشي في الهداية وغيرهما من باب المتفرقات كما سيأتي (قوله والحاصل الخ) ١ يريد عليه شعرا الخنزير
فانه يحل الانتفاع به ولا يجوز بيعه كما يأتي وقد يحجب بان حل الانتفاع به للضرورة والكلام عند عدمها (قوله
واعتمده المصنف) حيث قال وهو ظاهر فليكن المعول عليه (قوله وهو بينهما أنصافا) الضمير عائدا الى القر والخارج
من البيض والظاهر أن اشتراط كونه بينهما أنصافا إذا كان البيض منهما كذلك فلو كان ثلثه من واحد والثلثان
من آخر يكون القر بينهما أنصافا كذا لو زرع أرضا بذرت منها فإخراج على قدر البذر وإن شرط
خلافه (قوله بالعلف مناصفة) متعلق بدفع أي دفع له ذلك ليكون الخارج من البزر والبقرة والدجاج بينهما
مناصفة بشرط أن يعلف ذلك من ورق التوت ونحوه (قوله فإخراج كله للمالك) أي الخارج وهو القر واللبن
والسمن والبيض كله للمالك فإن استهلكه العامل ضمنه (قوله وعليه قيمة العلف) أي أن كان مملوكا (قوله وأجر
مثل العامل) الظاهر أن له الأجر بالغام بالغ لجهالة التسمية وانظروا كتبناه في إجازات تنقيح الحامدية (قوله
ومثله دفع البيض) قال في النهر والمتعارف في أرباب مصر دفع البيض ليكون الخارج منه بالنصف مثلا وهو
على وزان دفع القر بالنصف فإخراج كله لصاحب البيض وللعامل أجر مثله اهـ قلت ويتعارف الآن أيضا
دفع المهر أو العجل أو الخش ليرب به بنصفه فيبقى على مالك الدافع وللعامل أجر مثله وقيمة علفه والحيلة فيه أن
يلبسه نصف المهر بثمن يسير فيصير مشتركا بينهما ويتعارف أيضا ما سذكره المصنف في كتاب المساقاة وهو
دفع الأرض مدمعة معلومة ليغرسها أو تكون الأرض والتسجير بينهما فانه لا يصح والتمر والغرس لرب الأرض تبعا
لأرضه والآخرة غرسه يوم غرسه وأجر مثل عمله اهـ (قوله والآبق) أي المطلق وهو الذي أبق من
يد مالكة ولم يزعم المشتري أنه عنده فهذا بيعه فاسد أو باطل على الخلاف الذي حكاه المصنف بعد أمالوا أبق
من يد غاصبه وباعه المالك منه أو من يملكه وباعه من يزعم أنه عنده فبيعه صحيح كما يأتي وأمالوا باعه من
يزعم أنه عنده غيره ففي النهر أن يبيعه فاسدا اتفاقا وعلله في الفتح بأن تسليمه فعل غيره وهو لا يقدر على فعل غيره
فلا يجوز وفي النهر أيضا خرج بالآبق المرسل في حاجة المولى فانه يجوز بيعه لانه مقدور التسليم وقت العقد
حكما إذا ظهر عوده (قوله ولو وهبه لهما صحت) والفرق أن شرط البيع القدرة على التسليم عقب البيع
وهو منتف ومابق له من اليد يصلح لقبض الهبة لا لقبض البيع لانه قبض بازاء مال مقبوض من مال الابن
وهذا قبض ليس بازائه مال من الولد فكيف تلك الهبة نظر الصغير لانه لو عاد عاد الى مالك الصغير هكذا
في الفتح والتبيين بجر وفيه عن الذخيرة تقييد صحة الهبة بمادام العبد في دار الاسلام (قوله وما في الأشياء
تجرى بغير نهر) اعترض من وجهين الاول أن ما في الأشياء موافق لما هنا وهذا انصه ببيع الآبق لا يجوز إلا لمن يزعم
أنه عنده ولو ولده الصغير كما في الخانية الثاني أنه في النهر لم يتعرض للأشياء بل حكم بالتجريف على ما في بعض
نسخ الخانية المنقول في البحر وهو جواز بيع الآبق لطفله لاهبته له والمعول عليه النسخة الأخرى قلت الذي
رأيت في الأشياء ولولده بدون ولو عليها كتب الجوى واعترضها بما مر عن الفتح والتبيين ولما كان ما في الأشياء
معزى الى الخانية ورد علمها ما ورد على الخانية فساد ذكرها بديل الخانية لانها أكثر تدالا في أيدي الطلبة من
الخانية فافهم ثم اعلم أن في عبارة البحر هنا تناقضا فانه ذكر نسخة الخانية المحرفة وقال انه عكس ما ذكره
الشارحون ثم قال ان ابقى ما ذكره قاضيان لما في المعراج لو باعه لطفله لا يجوز ولو وهبه له جاز الخ والصواب أن
يقول والحق خلاف ما ذكره قاضيان فتنبه (قوله الامن يزعم أنه عنده) مفاده أن النظر لزعم المشتري أن الآبق
عنده لانه يزعم أن التسليم حاصل فانتفى المانع وهو عدم قدرة البائع على التسليم عقب البيع (قوله عنده)

انما تجوز الشركة في
القر إذا كان البيض
منهما والعمل منهما
وهو بينهما أنصافا
لا أثلا فلو دفع بزر القر
أو بقرة أو دجاجة لآخر
بالعلف مناصفة فإخراج
كله للمالك الحدوثه
من ملكه وعليه قيمة
العلف وأجر مثل العامل
عيني ملخصا ومثله دفع
البيض كما لا يخفى
(والآبق) ولولطفه أو
لقيم في حجره ولو وهبه
لهما صحت عيني وما في
الأشياء تجرى بغير نهر
(الامن يزعم أنه) أي
الآبق (عنده) فيثبت
يجوز لعدم المانع

١ (قوله يريد عليه شعرا
الخنزير الخ) كذلك يرد
عليه ما أورده صاحب
النهر على عبارة الكمال
ابن الهمام الماثلة
لهذه من أن الصحيح
عند الامام جواز الانتفاع
بالعذرة الخالصة مع
عدم جواز بيعها بدون
الخط اهـ

٤ (قوله أي المطلق الخ)
أي الآبق في حقهما
أي البائع والمشتري
أما في الصور المستثنات
فالأباق ليس بمطلق
لعدم أباقه في حق
المشتري وهذا معنى
قول المحشى وهو أي

المطلق الذي أبق من يملكه ولم يزعم المشتري أنه عنده وينبغي أن يراعى أيضا ما لو زعم المشتري أنه عنده غيره فان حكمه يخالف المطلق للاتفاق
على فساد بيعه بخلاف ذلك لحصول الخلاف في بطلانه وفساده اهـ

وهل يصير قابضا ان قبضه لنفسه أو قبضه (١١٨) ولم يشهد نعم وان أشهد لانه قبض أمانة فلا يوب عن قبض الضمان لانه

شامل لما اذا كان في منزله أو كان يقدر على أخذه من هو عنده فان كان لا يقدر على الأخذ الا بخصوصه عند الحاكم لم يجز بيعه كافي السراج نهر وهذا مخالف لما قدمناه عن النهر من أنه لو باعه ممن يزعم أنه عنده غيره فهو فاسد اتفاقا وأجاب طحجل ما تقدم على ما اذا لم يقدر على أخذه الا بخصوصه اه قلت راجعت عبارة السراج فلم أرفها قوله ممن هو عنده ومثله في الحويرة وحينئذ فقوله أو كان يقدر على أخذه أي في حال ابقائه قبل أن يأخذه أحد أما اذا أخذه أحد فلا يجوز لما علمته من تعليل الفتح السابق وقد صور المسئلة في الفتح بما اذا كان ذلك الأخذ له معترفا بأخذه فافهم (قوله وهل يصير قابضا الخ) أي لو اشتراه من زعم أنه عنده هل يصير قابضا في الحال حتى لو رجع فوجده هلك بعد وقت البيع يتم القبض والبيع أم لا (قوله ان قبضه) أي قبض الآبق حين وجده لنفسه لا يرد على سيده وهذا يعني عنه قوله أو قبضه ولم يشهد أي على أنه قبضه لسيده (قوله نعم) أي يصير قابضا لان قبضه هذا قبض غصب وهو قبض ضمان كقبض البيع كافي الفتح (قوله وان أشهد لا الخ) أي لا يصير قابضا لان قبضه هذا قبض أمانة حتى لو هلك قبل أن يصل الى سيده لا يضمنه فتح (قوله فلا يوب عن قبض الضمان) أي عن قبض البيع فانه مضمون بالثمن قال في الفتح فان هلك قبل أن يرجع اليه انفسخ البيع ورجع بالثمن اه وأشار بهذا الى ما في البحر عن الذخيرة اذا اشترى ما هو أمانة في يده من ودعة أو عارية لا يكون قابضا الا اذا ذهب الى العين الى مكان يتمكن من قبضها فيصير الآن قابضا بالتخلية فإذا هلك بعده هلك من ماله وليس للبائع حبس العين بالثمن لانه صار راضيا بقبض المشتري دلالة ما هلكه (قوله والاذا ابق الخ) عطف على قوله الا بمن يزعم أنه عنده (قوله ذخيرة) قال فيها والاصل أن الا باق انما يمنع جواز البيع اذا كان التسليم محتاجا اليه بان أبق من يدا المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن محتاجا اليه كما في مسئلتنا يجوز البيع اه (قوله يتم البيع) هو رواية عن أبي حنيفة ومحمد لقيام المالك والمالية في الآبق ولذا صح عققه وبه أخذ الكرخي وجماعة من المشايخ حتى أجبر البائع على تسليمه لان صحة البيع كانت موقوفة على القدرة على التسليم وقد وجدت قبل الفسخ بخلاف ما اذا رجع بعد أن فسخ القاضى البيع أو ٢ تخاصم فلا يعود صحيحا اتفاقا فتح (قوله على القول بفساده) قال في الفتح والحق أن الاختلاف فيه بناء على الاختلاف في أنه باطل أو فاسد وأنك علمت أن ارتفاع المفسد في الفاسد يردده صحيحا لان البيع قائم مع الفساد ومع البطلان لم يكن قائما بصفة البطلان بل معدوم ما فوج به البطلان عدم قدرة التسليم ووجه الفساد قيام المالية والملك (قوله ورجحه الكمال) حيث قال والوجه عندي أن عدم القدرة على التسليم مفسد لا مبطل وأطال في تحقيقه (قوله وهه الاظهر من الرواية) قال في البحر وأولو تلك الرواية بان المراد منها انعقاد البيع بالتعاطي الآن اه قلت وهذا يناقض ما تقدم أول البيوع من أن البيع لا ينعقد بعد بيع باطل أو فاسد الا بعدم تاركة الأول (قوله وبه كان يفتى البلخي) الذي في الفتح وهو مختار مشايخ بلخ والثلجي بالباء والجيم ط قلت والاول هو أبو مطيع البلخي من أصحاب أبي حنيفة توفي سنة ١٩٧ والثاني هو محمد بن شجاع الثلجي من أصحاب الحسن بن زباد توفي وهو ساجد سنة ٢٣٦ (قوله ولو في وعاء) أي بالواشارة الى أنه غير قيد وما في البحر من أن الاولى تقييده بذلك لان حكم اللبن في الضرع تقدم دفعه في النهر بان الضرع خاص بذوات الاربع كالشدي للمرأة فالاولى عدم التقيد لمع ما قبل الانفصال وما بعده (قوله على الاظهر) أي ظاهر الرواية وعن أبي يوسف جواز بيع لبن الامة لجواز ايراد البيع على نفسها فكذا على جزئها قلنا الرق حل نفسها فاما اللبن فلا رق فيه لانه يختص بحمل تحقيق فيه القوة التي هي ضده وهو الحى ولا حياة في اللبن فلا يكون محلا للعق ولالرق فكذا البيع وأشار الى أنه لا يضمن متلفه لكونه ليس بمال والى أنه لا يحل التداوى به في العين الرمداء وفيه قولان قيل بال منع وقيل بالجواز اذا علم فيه الشفاء كافي الفتح هنا وقال في موضع آخر ان أهل الطب يشبثون نفع اللبن البنت للعين وهي من أفراد مسئلة الانتفاع بالحرم للتداوى كالنخ واختار في النهاية والخاتمة الجواز اذا علم فيه الشفاء ولم يجد دواء غيره بحر وسيأتي ان شاء الله تعالى تمامه في متفرقات البيوع وكذا في الخطر والاباحة (قوله لنجاسة عينه) أي عين الخنزير رأى بجميع أجزائه ٣ وأورد في الفتح على هذا التعليل بيع السرفين فانه جائز

أقوى عناية والاذا أبقى من الغاصب فباعه المالك منه فانه يصح لعدم لزوم التسليم ذخيرة (ولو باعه ثم عاد) وسله (يتم البيع) على القول بفساده ورجحه الكمال (وقيل لا) يتم (على) القول بطلانه وهو (الأظهر) من الرواية واختاره في الهداية وغيرها وبه كان يفتى البلخي وغيره بحر وابن كمال (ولبن امرأة) ولو (في وعاء ولو أمة) على الاظهر لانه جزء ادعى والرق مختص بالحى ولا حياة في اللبن فلا يحل الرق (وشعر الخنزير) لنجاسة عينه

ه (قوله وحينئذ فقوله الخ) لكن يعكر عليه قول السراج فان كان لا يقدر على أخذه الا بخصوصه فانه يقتضى خصما وما هو الامن عنده الآبق الآن يقال بخصوصه مع الآبق نفسه بان كان متمردا وأنكر شرائه وسبق يد البائع عليه حينئذ يحتاج لرفعه للحاكم حتى يلزمه بالانقياد معه اه

٢ (قوله أو تخاصم) قال شيخنا ظاهره ان مجرد التخاصم قبل الفسخ مانع من انقلاب البيع صحيحا ويحرم

اذا لوجه له يظهر اه مطلب في التداوى بابن البنت للرمد قولان ٣ (قوله وأورد في الفتح) حيث قال لا ينبغي أن يعلل للانتفاع بطلان البيع بالنجاسة أصلا فان بطلان البيع دائر مع حرمة الانتفاع أي وصحته مع حله وان كان نجسا فان بيع السرفين جائز وهو نجس العين

فيبطل بيعه ان كمال (و) ان (جازا الانتفاع به) الضرورة الخرز حتى لو لم يوجد بلائمن جازا الشراء للضرورة وكره البيع فلا يطيب ثمنه ويفسد الماء على الصحيح خلافاً للمحمد قيل هذا في المنتوف أما المجزوز فطاهر عناية وعن أبي يوسف يكره الخرز به (١١٩) لأنه نجس ولأنه يلبس السلف

مثل هذا الخف ذكره القهستاني ولعل هذا في زمانهم أما في زماننا فلا حاجة اليه كما لا يخفى (و) جلد ميتة قبل الدبغ لو بالعرض ولو بالثمن فباطل ولم يفصله ههنا اعتماداً على ما سبق قاله الواني فليحفظ (و) بعده أي الدبغ (بيع) الا جلد انسان وخنزير وحية (ويتفع به) لطهارته حيث لا يغير الاكل ولو جلد ما كحل على الصحيح سراج لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذا جزؤها وفي الجمع ونجيز بيع الدهن للانتفاع به اه ورد في النهر التعليل بالانتفاع وعدمه لصحة البيع وبطلانه بحل الانتفاع بالعذرة مع عدم جواز بيعها اه

٢ (قول الشارح حتى لو لم يوجد الخ) قال ط هذا يقتضي تفصيلاً عند الضرورة وهو أن الشعر ان وجد بغير شراء انتفع به وفسد بيعه وان لم يوجد الا بالشراء جاز شراؤه وكره بيعه وهكذا في التبين اه

٣ (قوله وفيه أن عواز اقدام المشتري الخ) قال شيخنا هذا بحث مصادم

للا انتفاع به مع أنه نجس العين اه قال في النهر بل الصحيح عن الامام أن الانتفاع بالعذرة الخاصة جائز كما سيأتي ان شاء الله تعالى في الكراهية اه أي مع أنه لا يجوز بيعها خاصة كما مر (قوله فيبطل بيعه) نقله في الشر نبلاية أيضاً عن البرهان وفيه تورك على المصنف حيث عده في الفاسد لكن قد يقال انه مال في الجملة حتى قال محمد بطهارته للضرورة الخرز به لا لتعال والاحفاف تأمل (قوله للضرورة الخرز) فان في مبدأ شعره صلابه قدر اصبع وبعده لين يصلح لوصل الخيط به قهستاني ط (قوله وكره البيع) لانه لا حاجة اليه للبائع ز يلبي وظاهره أن البيع صحيح وفيه ٣ أن جواز اقدام المشتري على الشراء للضرورة لا يفيد صحة البيع كما لو اضطر الى دفع الرشوة لاجراء حقه جازله الدفع وحرم على القابض وكذا لو اضطر الى شراء ماله من غاصب متغلب لا يفيد ذلك صحة البيع حتى لا يعلك البائع الثمن فتأمل (قوله فلا يطيب ثمنه) مقتضى ما بحثناه أنه لا يملكه (قوله على الصحيح) أي عند أبي يوسف لان حكم الضرورة لا يتعداها وهي في الخرز فتكون بالنسبة اليه فقط كذلك وما ذكر في بعض المواضع من جواز صلاة الخرازين مع شعر الخنزير وان كان أكثر من قدر الدرهم ينبغي أن يخرج على القول بطهارته في حقهم أما على قول أبي يوسف فلا وهو الوجه فان الضرورة لم تدعهم الى أن يعلق بهم بحيث لا يقدر ون على الامتناع منه ويجمع في ثيابهم هذا المقدار فتح (قوله خلافاً للمحمد) راجع الى قوله ويفسد الماء أي فانه لا يفسد عنده قال الزيلعي لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته اه وهذا يفيد عدم تقيد حل الانتفاع به بالضرورة ويفيد جواز بيعه ولذا قال في النهر وينبغي أن يطيب للبائع الثمن على قول محمد (قوله قيل هذا) أي الخلاف المذكور في نجاسته وطهارته وأشار بقيل الى ضعفه اذا المنتوف يفسد الماء ولو لم يغير الخنزير لا اتصال اللحم النجس بحل النصف منه ولو قيل ان الخلاف في المجزوز أما المنتوف فغير طاهر لكان له وجه (قوله وعن أبي يوسف الخ) مقابل قول المستن وحازا الانتفاع به قال الزيلعي والاول هو الظاهر لان الضرورة تبيح له فالشعر أولى اه (قوله لانه نجس) فيه أن النجاسة لا تنافي حل الانتفاع عند الضرورة كما علمت لكن علل الزيلعي الكراهية بأن الخرز يتأني بغيره ومثله في الفتح وحيث تأني بغيره فلا ضرورة فلا يحل الانتفاع بالنجس قال في الفتح الا أن يقال ذلك فرد تحمل مشقة في خاصة نفسه فلا يجوز أن يلزم العموم حرمانه اه وحاصله أن تأني الخرز بغيره من شخص حل نفسه مشقة في ذلك لا تزول به ضرورة الاحتياج اليه من عامة الناس (قوله ولعل هذا) أي حل الانتفاع به للضرورة الخرز (قوله أما في زماننا فلا حاجة اليه) للاستغناء عنه بالخارز والابر قال في البحر ظاهر كلامهم منع الانتفاع به عند عدم الضرورة بأن أمكن الخرز بغيره ط (قوله ووجد ميتة) قيد بها لانها لو كانت مذبوحة فباع لحمها وجدها جاز لانه يظهر بالذكاة والخنزير حانية (قوله لو بالعرض الخ) أي ان بيعه فاسد لو بيع بالعرض وذ كرفي شرح الجمع قولين في فساد البيع وبطلانه قلت وما ذكره الشارح من التفصيل يصلح توفيقاً بين القولين لكنه يتوقف على ثبوت كونه مالا في الجملة كالخمر والميتة لا يحتج أنفها مع أن الزيلعي علل عدم جواز بيعه بأن نجاسته من الرطوبة المتصلة به بأصل الخلقة فصالح حكم الميتة زاد في الفتح فيكون نجس العين بخلاف الثوب أو الدهن المتنجس حيث جاز بيعه لعارض نجاسته وهذا يفيد بطلان بيعه مطلقاً ولذا ذكر في الشر نبلاية عن البرهان أن الاظهر البطلان تأمل (قوله اعتماداً على ما سبق) أي في قول المصنف تبعاً للدرر وبطل بيع مال غيره متقوم كخمر وخنزير وميتة لم تمت حتف أنفها بالثمن (قوله الا جلد انسان الخ) فلا يباع وان دبغ لكرامته وفي الباقي لاهائته وعدم عمل الدباغة فيه كما مر في محله (قوله ويتفع به) أي بالجلد بعد دبغه (قوله ولو جلد ما كحل على الصحيح) وقال بعضهم يجوز أكله لانه طاهر بجلد الشاة المذكور أما جلد غير الماء كحل كالحمار لا يجوز أكله اجماعاً لان الدبغ فيه ليس باقوى من الذكاة ولا يبيحه فكذا دبغه أفاده المصنف ط (قوله ونجيز بيع الدهن

لاشول في الكتب فلا يعمل به فان صاحب العناية نقل الحكم هكذا عن فاضل خان وكذا وجد الحكم في غيره من معتبرات المذهب اه ٤ (قول الشارح وحية) قال ط ينبغي تقييده بالحية الصغيرة التي لها دم فان جلد الهارقة لا يحتمل الدبغ ومالا دم لها طاهرة لعدم حلول الحياة فيها والكبيرة ينبغي طهارة جلد ها بالدبغ حيث احتمله ويجوز بيعه للانتفاع به كما يدل عليه ظاهر كلامهم في الطهارة عند ذكر الدبغ وحرره اه

المتجنس) عبارة المجمع التجس لكن مراده المتجنس أى ما عرضت له النجاسة وأشار بالفعل المضارع المسند
 لضمير الجماعة الى خلاف الشافعى كما هو اصطلاحه (قوله فى غير الاكل) كالا ستصباح والدباغة وغيرهما ان
 ملك وقيدوا الاستصباح بغير المسجد (قوله بخلاف الودك) أى دهن الميتة لانه جزؤها فلا يكون مالا ابن ملك
 أى فلا يجوز بيعه اتفاقا وكذا الانتفاع به لحديث البخارى ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام قيل
 يا رسول الله أرايت شعوم الميتة فانه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس قال لا هو حرام
 الحديث (قوله كعصها ووصفها) أدخلت الكاف عظمها وشعرها وریشها ومنقارها وظلفها وحافرهما فان
 هذه الاشياء طاهرة لا تحلها الحياة فلا يحلها الموت ويجوز بيع عظم الفيل والانتفاع به فى الحمل والركوب
 والمقاتلة من مخلصا ط (قوله وفسد شراء ما باع الخ) أى لو باع شيئا وقبضه المشتري ولم يقبض البائع الثمن
 فاشتراه بأقل من الثمن الاول لا يجوز زيلعى أى سواء كان الثمن الاول حالا أو مؤجلا هداية وقيد بقوله وقبضه
 لان بيع المنقول قبل قبضه لا يجوز ولو من بائعه كإسمائى فى بابه والمقصود بيان الفساد بالشراء بالأقل من الثمن
 الاول قال فى البحر وشمل شراء التكل أو البعض (قوله بنفسه أو بوكيله) تنازع فيه كل من شراء وباع قال فى
 البحر وأطاق فيما باع فشملى ما باعه بنفسه أو وكيله وما باعه أصالة أو وكالة كما شمل الشراء لنفسه أو لغيره اذا
 كان هو البائع اه فافاد أنه لو باع شيئا أصالة بنفسه أو وكيله أو وكالة عن غيره ليس له شراؤه بالأقل لنفسه
 ولغيره لان بيع وكيله باذنه كبيعته بنفسه ولو كيل بالبيع أصلى فى حق الحقوق فلا يصح شراؤه لنفسه لانه
 شراء البائع من وجه ولا غيره لان الشراء واقع له من حيث الحقوق فكان هذا شراء ما باع لنفسه من وجه
 كذا يفاد من الزيلعى أيضا (قوله من الذى اشتراه) متعلق بشراء وخرج ما لو باعه المشتري لرجل أو
 وهبته أو أوصى له به ثم اشتراه البائع الاول من ذلك الرجل فانه يجوز لان اختلاف سبب الملك كاختلاف
 العين زيلعى ولو خرج عن ملك المشتري ثم عاد اليه بحكم ملك جديد كاقالة أو شراء أو هبة أو وارث فاشراء
 البائع منه بالأقل جائزا لان عاد اليه بما هو فسبح بخيار رؤية أو شرط قبيل القبض أو بعده بحر عن
 السراج (قوله ولو حكا) تعميم لقوله من الذى اشتراه (قوله كوارثه) أى وارث المشتري أى فلو اشترى
 من وارث مشتريه بأقل مما اشترى به المورث لم يجز لقيام الوارث مقام المورث بخلاف ما اذا اشترى وارث البائع
 بأقل مما باعه به مورثه فانه يجوز ان كان ممن تجوز شهادته له والفرق أن وارث البائع انما يقوم مقامه فيما
 يورث وهذا مما لا يورث ووارث المشتري قام مقامه فى ملك العين أفاده فى البحر (قوله بالأقل من قدر الثمن الاول)
 وكالقدر الوصف كما لو باع بألف الى سنة فاشترابه الى سنتين بحر (قوله قبل نقد كل الثمن الاول) قيد به لان
 بعده لا فساد ولا يجوز قبل النقود ان بقي درهم وفى القنية لو قبض نصف الثمن ثم اشترى النصف بأقل من نصف
 الثمن لم يجز بحر قلت وبه يظهر أن ادخال الشارح لفظة كل لا محل له لانه يفهم أنه قبل نقد البعض لا يفسد
 وهو خلاف الواقع والحاصل أن نقد كل الثمن شرط لصحة الشراء لا لفساده لانه يفد قبل نقد الكل أو البعض
 فتأمل (قوله وان رخص السعر) لان تغير السعر غير معتبر فى حق الاحكام كما فى حق الغاصب وغيره فعاد اليه
 المبيع كما خرج عن ملكه فيظهر الربح زيلعى (قوله للربا) علة لقوله لم يجز أى لان الثمن لم يدخل فى ضمان البائع
 قبل قبضه فاذا عاد اليه عين ماله بالصفة التى خرج عن ملكه وصار بعض الثمن قصاصا ببعض بقي له عليه فضل بلا
 عوض فكان ذلك ربح ما لم يضمن وهو حرام بالنص زيلعى (قوله كانه وأبيه) وكعبده ومكاتبه لان شراء
 هؤلاء كسراء البائع بنفسه لا اتصال منافع المال بينهم وهو نظير الوكيل فى المبيع اذا عقد مع هؤلاء زيلعى أى
 نظير ما لو باع الوكيل من ابنه ونحوه ثم لا يخفى أن المراد شراء هؤلاء بالأقل لانفسهم أما لو اشترى بالوكالة عن
 البائع لا يجوز ولو كانوا أجنب عنه كما مر فى قول المصنف أو بوكيله (قوله فى غير عبده ومكاتبه) فشرأؤهما
 متفق على عدم جوازهما قال الزيلعى لان كسب العبد لسيده وله فى كسب مكاتبه حق الملك فكان تصرفه
 كتصرفه (قوله جاز مطلقا) أى سواء كان الثمن الثانى أقل من الاول أو لا لأن الربح لا يظهر عند اختلاف الجنس
 اه منغ ولان المبيع لو انتقص يكون النقصان من الثمن فى مقابلة ما نقص من العين سواء كان النقصان

المتجنس والانتفاع به فى
 غير الاكل بخلاف
 الودك (كما ينفع بما
 لا تحل له حياة منها)
 كعصها ووصفها كما مر
 فى الطهارة (و) فسد
 (شراء ما باع بنفسه أو
 بوكيله) من الذى اشتراه
 ولو حكا كوارثه (بالأقل)
 من قدر الثمن الاول
 (قبل نقد) كل (الثمن)
 الاول صورته باع شيئا
 بعشرة ولم يقبض الثمن
 ثم شرأه بخمسة لم يجز
 وان رخص السعر للربا
 خلافا للشافعى (وشراء
 من لا تجوز شهادته له)
 كانه وأبيه (كشرائه
 بنفسه) فلا يجوز أيضا
 خلافا لهما فى غير عبده
 ومكاتبه (ولا بد) لعدم
 الجواز (من اتحاد جنس
 الثمن) وكون المبيع
 بجاله (وان اختلف)
 جنس الثمن أو تعيب
 المبيع (جاز مطلقا)

كالوشراهم بازيد أو بعد النقد

(والدراهم والدنانير جنس واحد) في ثمان مسائل منها (هنا) وفي قضاء دين وشفعة واكرام ومضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء وامتناع مرابحة ويزاد زكاة وشركات وقيم المتلفات وأروش جنبايات كإسطه المصنف معز بالعمادية وفي الخلاصة كل عوض

مطلب الدراهم والدنانير جنس واحد في مسائل (قوله عروض أو مكمل الخ) هكذا بخطه ولعل الاصول عروض الخ كما لا يخفى اه

(٣ قوله كذا ظهر لي) قال ط ويمكن تصويرها بما رأيت في بعض التقارير عن العلامة عبد البر أنه إذا كان رأس المال في المضاربة دنانير فاشترى المضارب بهادراهم ملك رب المال نهية عن شراء الاعيان وذلك لان رب المال له فسخ المضاربة بغير رضا المضارب إذا لم يتضمن ابطال حق المضارب أي فكأن الدنانير باقية بعينها بخلاف ما لو اشترى بها عروضاً فان حق المضارب ثبت فيها فلا ملك نهية الا ان صار المال نضاً أي نقوداً اه

من الثمن بقدر ما تنقص منها أو بأكثر منه بجر عن الفتح (قوله كالوشراهم الخ) تشبيه في الجواز مع قطع النظر عن قوله مطلقاً (قوله باز بدأ وبعد النقد) ومثل الازيد المساوي كما في الزيلعي وهذا قول المصنف بالأقل قبل نقد الثمن (قوله والدراهم والدنانير جنس واحد) حتى لو كان العقد الاول بالدراهم فاشترى بالدنانير وقيمتها أقل من الثمن الاول لم يجز استحساناً لانهم ما جنسان صورة وجنس واحد معنى لان المقصود بهما واحد وهو الثمنية فبالنظر الى الاول يصح وبالنظر الى الثاني لا يصح فغلبن المحرم على المباح يعلو ملخصاً (قوله في ثمان مسائل) الذي في المنع عن العمادية أن المسائل سبع غير الاربعة المزبودة اه ح وزاد الشارح مسألة المضاربة ابتداء (قوله منها هنا) من اسم بمعنى بعض مبتدأ مضاف الى الضمير وهنا اسم مكان مجازي مبني على السكون لتضمنه معنى الإشارة في محل نصب محذوف خبر المبتدأ ولا يصح جعل منها خبراً عن هنا لانه لتضمنه معنى غير مستقل لا يصح الابتداء به ولو قال منها ما هنا لكان أولى اه ح قلت ما ذكره من عدم صحة الابتداء بهما صحيح ولكن علته أنه من الظروف التي لا تنصرف كما في المعنى لا ما ذكره والالزم أن لا يصح الابتداء بأسماء الإشارة كلها فافهم (قوله وفي قضاء دين) صورته عليه دين دراهم وقدمت من القضاء فوقع من ماله في يد القاضى دنانير كان له أن يصرفها بالدراهم حتى يقضى غيره ولا يفعل ذلك في غير الدنانير عند الامام وعندهما غير الدنانير كذلك ط (قوله وشفعة صورته) أخبر الشفيع أن المشتري اشترى الدار بألف درهم فسلم الشفيع الشفعة ثم تبين أنه قد اشتراها بدنانير قيمتها ألف درهم أو أكثر ليس له طلبها وسقطت بالتسليم الاول ط (قوله واكرام) كالواكره على بيع عبده بألف درهم فباعه بخمسين ديناراً قيمتها ألف درهم كان البيع على حكم الاكرام لا لوباعه بكيل أو وزني أو عرض والقيمة كذلك (قوله ومضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء) لم يذكر ذلك التقسيم في العمادية وإنما ذكر صورتي في المضاربة احدهما ما إذا كانت المضاربة دراهم فأترب المال أو عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دنانير لم يكن للمضارب أن يشتري بها شيئاً ولكن يصرف الدنانير بالدراهم ولو كان مافي يده عروض أو مكمل أو موزون له أن يحوله الى رأس المال ولو باع المتاع بالدنانير لم يكن له أن يشتري بها الا الدراهم ثابتهما لو كانت المضاربة دراهم في يد المضارب فاشترى متاعاً بكيل أو وزني لزمه ولو اشترى بالدنانير فهو على المضاربة استحساناً عندهما املخصاً فالصورة الاولى تصلح مثلاً لانتهاء والثانية للبقاء لكن لم يظهر لي كون الاولى مما نحن فيه اذ لو كانت الدراهم والدنانير في جنس واحد ما كان يلزمه أن يصرف الدنانير بالدراهم تأمل ثم رأيت الشارح باب المضاربة جعلها جنسين في هذه المسئلة وهذا عين ما فهمته والله تعالى الخدوا ما مسألة المضاربة ابتداء فقد زادها الشارح وقال ط صورته عقد معه المضاربة على ألف دينار وبين الرجب فدفعت له دراهم قيمتها من الذهب تلك الدنانير صحت المضاربة والرجع على ما شرطت أو كذا ظهر لي ٣ (قوله وامتناع مرابحة) صورته اشترى ثوباً بعشرة دراهم وباعه مرابحة باثني عشر درهماً ثم اشتراه أيضاً بدنانير لا يبيعه مرابحة لانه يحتاج الى أن يحط من الدنانير ربحه وهو درهماً في قول الامام ولا يدرك ذلك الا بالحرز والطن ولو اشتراه بغير ذلك من الكيل أو الوزني أو العروض باعه مرابحة على الثمن الثاني اه وقوله ولا يدرك الخ أي لانه يحتاج الى تقويم الدنانير بالدراهم وهو مجرد ظن ومبنى المراجعة كالتولية والوضعية على اليقين بما قام عليه لتنتفي شبهة الخيانة اه ح (قوله ويزاد زكاة) فانه يضم أحد الجنسين الى الآخر ويكمل به النصاب ويخرج زكاة أحد الجنسين من الآخر ط (قوله وشركات) أي اذا كان مال أحد همدراهم ومال الآخر دنانير فانهما تعقد شركة العنان بينهما ط (قوله وقيم المتلفات) يعني أن المقوم ان شاء قوم بدراهم وان شاء قوم بدنانير ولا يتعين أحد الجنسين ط (قوله وأروش جنبايات) كالوضعية يجب فيها نصف عشر الدية وفي الهاشمة العشر وفي المنقلة عشر ونصف عشر وفي الجائفة ثلث الدية والدية اما ألف ديناراً وعشرة آلاف درهم من الورق فيجوز التقدير في هذه الاشياء من أي الجنسين ط (قوله وفي الخلاصة الخ) لا يحمل لهذه الجملة هنا وستأتي بعينها في محلها وهو محل التصرف في المبيع والثمن عقب باب المراجعة ح (قوله كل عوض الخ) كالمنقول اذا اشتراه لا يجوز له التصرف فيه قبل قبضه بالمبيع بخلاف ما اذا

ملك بعقد ينفسخ بهلا كه قبل قبضه لم يجز التصرف فيه قبل قبضه (وصح) البيع (فيما ضم اليه) كان باع بعشرة ولم يقبضها ثم اشتراها مع شيء آخر بعشرة فسقط في الاول وجاز في الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما ولا يشيع الفساد لانه طارئ ولمكان الاجتهاد (و) بيع (زيت على أن يزنه بظرفه) وي طرح عنه بكل ظرف كذا (١٢٣) رطلا) لان مقتضى العقد طرح مقدار وزنه كما أفاده بقوله (بخلاف شرط

طرح وزن الظرف) فانه يجوز كما لو عرف قدر وزنه (ولو اختلفا في نفس الظرف وقدره) فاقول للمشتري (بيمينه لانه قابض أو منكر) (وصح بيع الطريق) وفي الشربلية عن الخانية لا يصح

مطلب في بيع الطريق ٤ (قول الشارح لانه طارئ) أي لان الفساد طار وذلك لانه قابل الثمن بالمبيعين وهي مقابلة صحيحة اذ لم يشترط فيها أن يكون بازا ما باعه أقل من الثمن الاول لكن بعد ذلك انقسم الثمن على قيمتهما فصار البعض بازاء ما باع والبعض بازاء ما لم يبع ففسد البيع بازاء ما باع ولا شل في كونه طارئا فلا يتعدى الى البعض الآخر اهـ عن العناية اهـ قال شيخنا هذا لا يظهر الا في صورة شراء الثوبين بزيادة عن الثمن الاول اذ هي التي يمكن أن يقال فيها المقابلة صحيحة في أول الامر والفساد

أعقبه أو دبره أو وهبه أو تصدق به أو أقرضه من غير بائعه فانه يصح على ما سياتي وقوله ينفسخ أي العقد بهلا كه أي هلاك العوض والجملة صفة عقد قال ط أخرج به الثمن فانه يجوز التصرف فيه بهبة أو بيع أو غيرهما قبل قبضه سواء تعين بالتعيين كمكيل أو لا كنفود لان العقد لا ينفسخ بهلا كه لان الاصل وهو المبيع موجود ويأتي اضاحه ان شاء الله تعالى في محله (قوله وصح البيع فيما ضم اليه) أي الى شراء ما باعه بأقل قبل نقد الثمن من (قوله ثم اشتراها مع شيء آخر بعشرة) وكذا لو اشتراها بمخمسة عشر كافي النهر والفتح ويظهر منه أنه لو اشتراها بمخمسة مثلا أي بأقل من الثمن الاول فهو كذلك بالاول فافهم (قوله لانه طارئ) لانه يظهر بانقسام الثمن أو المقابلة فلا يسري زيلعي (قوله ولمكان الاجتهاد) أي فكان الفساد فيما يبيع أو لا ضعيفا لا اختلاف العلماء فيه فلا يسري كما اذا اشترى عبدان فاذا أحدهما مدبر لا يفسد في الآخر لذلك بخلاف الجمع بين حر وعبد وتعامه في الفتح ولانه انما منع في الاول باعتبار شبهة الرافلو واعتبرت في المضموم لمكان اعتبار الشبهة الشبهة وهي غير معتبرة درر (قوله لان مقتضى العقد الخ) أي وهذا الشرط ليس مقتضى العقد فيفسد به لان فيه نفع لا أحد العاقدين لانه قد يكون أكثر مما شرط وأقل قال ط والحيلة في جوازه أن لا يعقد العقد الا بعد وزنه تحريا للصحة فيقول بعد الوزن بعث ما في هذا الظرف بكذا أو يقول الآخر قبلت فمكون هذا من بيع الجسراف وهو صحيح حوى عن شرح ابن السبلي (قوله فانه يجوز) فلو باع المشتري السلعة قبل أن يزن الظرف عن أبي حنيفة لا يجوز بيع المشتري وقال أبو يوسف يجوز خانية (قوله كالمعرف قدر وزنه) يبناء عرف للجوهول أي لو عرفاه وشرط طرح قدره فانه مقتضى العقد فيجوز (قوله وقدره) الواو بمعنى أو ط (قوله لانه قابض أو منكر) لف ونشر مرتب قال في البحر لانه ان اعتبر اختلاف في تعيين الرق المقبوض فالقول للقابض ضمينا كان أو أمينا وان اعتبر اختلاف في الرزبت فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة واذا رهن البائع قبلت بينته وأورد عليه مسئلتان احدهما لو باع عبدان ومات أحدهما عند المشتري وجاء بالآخر يرد به عيب واختلفا في قيمة الميت فالقول للبائع والثانية أن الاختلاف في الثمن يوجب التحالف وأجيب عن الاول بان القول فيه للبائع لانكاره الزيادة أيضا وعن الثاني بان التحالف على خلاف القياس عند اختلاف في الثمن قصدا وهنا الاختلاف فيه تسع لاختلافهما في الرق المقبوض أهو هذا أم لا فلا يوجب التحالف كذا في الفتح والرق بالكسر الظرف (قوله وصح بيع الطريق) ذكر في الهداية أنه يحتمل بيع رقبه الطريق وبيع حق المرور وفي الثاني روايتان اهـ ولما ذكر المصنف الثاني فيما يأتي علم أن مراده هنا الاول ثم في الدرر عن التارخانية الطريق ثلاثة طريق الى الطريق الاكظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالأخير لا يدخل في البيع بلاذ كره أو ذكر الحقوق والمراق والاولان يدخلان بلاذ كراه ملخصا وحاصله لو باع دارا مثلا دخل فيها الاولان تبعابلاذ كره بخلاف الثالث والظاهر أن المراد هنا هو الثالث وقد علمت أيضا أن المراد بيع رقبه الطريق لاحق المرور ولان الثاني يأتي في كلام المصنف فاذا كانت داره داخل دار رجل وكان له طريق في دار ذلك الرجل الى داره فاما أن يكون له فيها حق المرور فقط واما أن يكون له رقبه الطريق فاذا باع رقبه الطريق صح فان حده فظاهر والأفله بقدر عرض باب الدار العظمى كما يأتي والفرق بين هذا الطريق والطريق الثاني وهو ما يكون في سكة غير نافذة أن هذا ملك للبائع وحده ولذا سمي خاصا بخلاف الثاني فانه مشترك بين جميع أهل السكة وفيه أيضا حق للعامة كما يأتي بيانه قريبا وقد اشتبه ذلك على الشربلية في راجعه يظهر لك ما فيه بعد فهم ما قررناه والحمد لله (قوله وفي الشربلية عن الخانية لا يصح) نقل في الشربلية عن الخانية الصحة عن مشايخ المتخ فهاهنا بناء عليه اهـ ح قلت عبارة الشربلية هي كذا قوله وصح بيع الطريق يحالفه ما قال

انما جاء من التقسيم وأما اذا اشترى المبيع والمضموم بعث الثمن الاول يكون الثمن في مقابلتهما جزم ما يكون المبيع مقابلا في بأقل من ثمنه من أول الامر فلا يكون الفساد طارئا ولعل الشارح لما رأى التعليل بالطرق وغير مجز لعدم شموله جميع المسائل أردفه بقوله ولمكان الاجتهاد اهـ

في الخانية ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا بيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ جائز ويخالفه أيضا قوله الآتي في رواية الزيات اهـ كلام الشرنبلالية والمتبادر من قول الخانية وقال مشايخ بلخ جائز أن خلافهم في بيع الشرب أي بدون أرض لا في جميع المسائل المذكورة بدليل فصله بقوله وكذلك الخ وقد ذكر في الدرر خلافهم في مسألة الشرب فقط ولم أر من ذكر خلافهم في بيع المسيل والطريق فافهم ثم اعلم أن ما ادعاه في الشرنبلالية من المخالفة غير مسلم لأن قول المصنف وصح بيع الطريق مراده رقبعة الطريق بدليل تعليل الدرر بأنه عين معلوم وبدليل ذكره بيع حق المرور بعده والا كان تكرارا وقد تابعه المصنف هنا ومراد الخانية ببيع الطريق بيع حق المرور بدليل قوله بدون الارض وقوله ويخالفه أيضا الخ غير مسلم أيضا لأن رواية الزيات انما ذكرها في الدرر في بيع حق المرور لا في بيع الطريق فمن أين المخالفة وما ذكره المصنف من جواز بيع الطريق وهبته مشى عليه في الملتقى أيضا بلا ذكر خلاف وكذا في الهداية وغيرها وانما ذكروا اختلاف الرواية في بيع حق المرور كما يأتي * (تنبيه) باع رقبعة الطريق على أن له أي البائع حق المرور والسفل على أن له إقرار العلوج فتح قبيل قوله والبيع إلى التبرور (قوله ومن قسمة الوهبانية) خبر مقدم والبيت مبتدأ مؤخر أي هذا البيت منقول منهاط (قوله وليس لهم الخ) جملة قال الامام معترضة بين بعض المقول وهو خبر ليس المقدم واسمها المؤخر والواو في ولم ينفذ للحال أي والحال أن الدرب ليس بنافذ قال ابن السحنة والمسئلة من التمة عن نوادر ٢ ابن رستم قال أبو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لأصحابها أن يبيعوها ولو اجتمعوا على ذلك ولا أن يقسموها فيما بينهم لأن الطريق الأعظم إذا كثرت الناس فيه كان لهم أن يدخلوا هذه السكة حتى يخف هذا الزحام قال الناطقي وقال شداد في دور بين خمسة باع أحدهم نصيبه من الطريق فالبائع جائز وليس للمشترى المرور فيه إلا أن يشتري دار البائع وإذا أرادوا أن ينصبوا على رأس سكتهم دربا ويسدوا رأس السكة ليس لهم ذلك لأنها وإن كانت ملكا لهم ظاهر الكن للعامة فيها نوع حق اهـ ملخصا ثم أفاد أن ما توهمه الناطقي في شرحه من اختلاف الروايتين مدفوع بأن ما ذكره ابن رستم في بيع الكل وما ذكره شداد في بيع البعض والفرق أن الثاني لا يفضي إلى ابطال حق العامة بخلاف الأول وهذا وقد علمت مما قررنا سابقا أن ما في الوهبانية غير ما ذكره المصنف لأن مراد المصنف الطريق الخاص المملوك لواحد وهذا طريق مشترك في سكة مشتركة (قوله وفي معايناتها) خبر مقدم والبيت مبتدأ مؤخر وجملة وارضاء الخ معترضة والضمير للوهبانية وهي مفاعلة من عاياه إذا سأله عن شيء يظن بحجزة عن جوابه من قولهم عي عن جوابه إذا عجز وتعامه في ط عن ابن السحنة قال السائحي والمعاينة عند الفرصين كالإعاز عند الفقهاء والأحاجي عند أهل اللغة لأن ما يستخرج بالخزر يقوى الحجاج أي العقل والاعزاز جمع لغز بضم اللام وقيل بفحها وفتح الغين المعجمة (قوله وارضاء في الإعاز الاشياء) حقه أن يذكر عند البيت الأول فإن الذي في الإعاز الاشياء هكذا أي شركاء فيما يمكن قسمته إذا طلبوها لم يقسم فقل السكة الغير النافذة ليس لهم أن يقسموها وإن أجمعوا على ذلك اهـ (قوله ومالك أرض الخ) هي الأرض المملوكة من السكة الغير النافذة فإنه لا يملك بيعها من غير شريكه قال ولو باعها البعض الشركاء هل يجوز فيه نظر ولم أقف على الجواب فيه اهـ قلت ظاهر قولهم أنه لا يجوز بيع الطريق يقتضي المنع مطلقا حالة الانفراد وانما يجوز بالتبعية فيما إذا باع الدار وطريقها قاله عبد البر بن السحنة قلت الذي تقدم عن شداد جواز البيع ثم عدم الجواز انما هو على ما في الخانية وقال مشايخ بلخ بالجواز ط قلت قدمنا الكلام على ما في الخانية فافهم (قوله وان لم يبين الخ) بيان لقوله أولا وكان الأولى تقديمه على قوله وهبته كما فعل في الدرر (قوله يقدر بعرض باب الدار العظمى) عزاه في الدرر إلى النهاية ومثله في الفتح زيادة قوله وطوله إلى السكة النافذة ثم قال في الدرر وعلى التقديرين يكون عينا معلوما فيصح بيعه وهبته اهـ قلت والظاهر أن العظمى صفقة لباب وأنشأها لكتساب الباب التائيت باضافته إلى الدار المؤنثة ومعناها أنه لو كان له دار في داخل دار جاره مثلا وطريق في دار الجار فباع الطريق وحده ولم يبين قدره كان للمشترى من دار الجار بعرض باب دار البائع فلو كان لها بابان الأول أعظم من الثاني كان له بقدر الباب

ومن قسمة الوهبانية
وليس لهم قال الامام
تقاسم * بدرب ولم ينفذ
كذا البيع يذكر

وفي معايناتها وارضاء
في الإعاز الاشياء

ومالك أرض ليس يملك
بيعها

لغير شريك ثم لو منحه
ينظر

(حسد) أي بين له طول
وعرض (أولا وهبته)

وان لم يبين يقدر بعرض
باب الدار العظمى

٢ (قوله ابن رستم وهو أبو بكر
المرزوي أحد الاعلام

تفقه على محمد بن الحسن
وروى عنه النوادر

وشداد هو ابن حكيم
من أصحاب زفرات سنة

عشر ومائتين تراجم
العلامة قاسم اهـ منه

٣ (قوله وتعامه في ط)
حيث قال وهو مباح

إذا كان القصد منه
تشجيع الأذهان

واستعمال القرائح
والاصل فيه سؤاله صلى

الله عليه وسلم الصحابة
رضي الله تعالى عنهم

عن الشجرة التي لا يسقط
ورقها ذكره العلامة

عبد البر اهـ

الاعظم هذا ما ظهر لي وفي القهستانى وطريق الدار عرضه عرض الباب الذى هو مدخلها وطوله منه الى الشارع
 اه وفي الفتح عند قوله ولو اشترى جارية الاجلها الخ ولو قال بعثت الدار الخارجة على أن تجعل لي طريقا الى دارى
 هذه الداخلة فسد البيع ولو قال الا طريقا الى دارى الداخلة جاز وطريقه بعرض باب الدار الخارجة اه
 * (فرع) * في الخانية باع نخلة في أرض صحراء بطريقها من الأرض ولم يبين موضع الطريق قال أبو يوسف يجوز
 وله أن يذهب الى النخلة من أى النواحي شاء اه فأذا جواز بيع الطريق تبعا وان لم يكن له ما يقدر به تأمل **(قوله)**
 لا بيع مسيل الماء هذا أيضا يحتمل بيع رقة المسيل وبيع حق التسييل كما في الهداية ولكن لما قال المصنف
 بعده لا بيع حق التسييل علم أن مراده هنا بيع رقة المسيل ووجه الفرق بينه وبين بيع رقة الطريق كما في
 الهداية أن الطريق معلوم لأن له طولاً وعرضاً معلوماً كما هو وأما المسيل فجوهل لأنه لا يدري قدر ما يسغله من
 الماء اه قال في الفتح ومن هنا عرف أن المراد ما إذا لم يبين مقدار الطريق والمسيل أم لا وبين حد ما يسيل فيه الماء
 أو باع أرض المسيل من نهر أو غيره من غير اعتبار حق التسييل فهو جائز بعد أن يبين حدوده اه **(قوله)** تبعا
 للأرض) يحتمل أن يكون المراد تبعا للأرض الطريق بان باع الطريق وحق المرور فيه وأن يكون المراد ما إذا كان
 له حق المرور في أرض غيره الى أرضه فباع أرضه مع حق مرورها الذي في أرض الغير والظاهر أن المراد الثاني
 لأن الأول ظاهر لا يحتاج الى التنصيص عليه ولقولهم أنه لا يدخل الا بذكره أو بذكر كل حق لها وهذا خاص
 بالثاني كما لا يخفى **(قوله)** وبه أخذ عامة المشايخ قال السائحاني وهو الصحيح وعليه الفتوى ومضرات اه والفرق
 بينه وبين حق التعلّي حيث لا يجوز هو أن حق المرور حق يتعلق برقة الأرض وهي مال هو عين فإيتعلق به له
 حكم العين أما حق التعلّي فتعلق بالهواء وهو ليس بعين مال اه فتح **(قوله)** وفي أخرى لا قال في الدرر وفي رواية
 الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه أبو الليث بأنه حق من الحقوق وبيع الحقوق بانفراد لا يجوز اه وهذه الرواية
 التي توهم في الشرب ليلية مخالفاً لبقول المصنف والدرر وصحح بيع الطريق وقد مناه فيه **(قوله)** وكذا بيع
 الشرب) أى فانه يجوز تبعا للأرض بالاجماع ووجهه في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لأنه نصيب من الماء درر
 ومحل الاتفاق ما إذا كان شرب تلك الأرض فلو شرب غيرها ففيه اختلاف المشايخ كما في الفتح والنهر **(قوله)** وظاهر
 الرواية فساد الاتباع وهو الصحيح كما في الفتح وظاهر كلامهم أنه باطل قال في الخانية وينبغي أن يكون فاسداً
 لا باطلاً لأن بيعه يجوز في رواية وبه أخذ بعض المشايخ وجرت العادة ببيعه في بعض البلدان فكان حكمه حكم
 الفاسد عاك بالقبض فاذا باعه بعده أى مع أرض له ينبغي أن يجوز يؤيده ما في الاصل لو باعه بعد قبض العبد
 وأعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلاً للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى عبته أودم فأعتقه لا يجوز اه وأما ضمانه
 بالاتلاف بان يسقى أرضه بشرب غيره فهو إحدى الروايتين والفتوى على عدمه كما في الذخيرة وهو الاصح كما في
 الظهيرية وتامه في النهر **(قوله)** وسنحققه في احياء الموات) حيث قال هو والمصنف هنالك ولا يباع الشرب ولا
 يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به لأنه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ثم نقل عن شرح الوهبانية
 أن بعضهم جوز بيعه ثم قال وينفذ الحكم بصحته بعه اه ط **(قوله)** لا يصح بيع حق التسييل الخ) أى باتفاق المشايخ
 ووجه الفرق بينه وبين حق المرور على رواية جوازها أن حق المرور معلوم متعلق به بحمل معلوم وهو الطريق أما
 التسييل فان كان على السطح فهو نظير حق التعلّي وبيع حق التعلّي لا يجوز باتفاق الروايات ومر وجهه وهو أنه
 ليس حقاً متعلقاً بما هو مال بل بالهواء وان كان على الأرض وهو أن يسيل الماء عن أرضه كي لا يفسد هافيره على
 أرض غيره فهو مجهول لجهالة محلّه الذي يأخذه وتامه في الفتح **(قوله)** لأنه حق التعلّي) أى نظيره **(قوله)** بمن
 مؤجل) أى عن دين أما تأجيل المبيع والتمن العين ففسد مطلقاً كما سيذكره الشارح **(قوله)** الى النيروز) أصله
 نوروز عرّب وقد تكلم به عمر رضي الله تعالى عنه فقال كل يوم لنا نوروز حين كان الكفار يبتجون به فتح **(قوله)**
 في الحوت) الذي في الجوى عن الير جندى الجدى ط قلت وهذا أول فصل الشتاء وما ذكره الشارح مذكور

(لا بيع مسيل الماء
 وهبته) لجهالة اذ لا يدري
 قدر ما يسغله من الماء
 (وصحح بيع حق المرور
 تبعا) للأرض (بلا
 خلاف و) مقصودا
 (وحده في رواية) وبه
 أخذ عامة المشايخ شتمى
 وفي أخرى لا وصححه
 أبو الليث (وكذا) بيع
 (الشرب) وظاهر
 الرواية فساد الاتباع
 خانية وشرح وهبانية
 وسنحققه في احياء الموات
 (لا) يصح (بيع حق
 التسييل وهبته) سواء
 كان على الأرض لجهالة
 محله كما هو وعلى السطح
 لأنه حق التعلّي وقد مر
 بطلانه (و) لا (البيع)
 بمن مؤجل (الى النيروز)
 هو أول يوم من الربيع
 تحل فيه الشمس برج
 الحمل وهذا نيروز
 السلطان ونيروز
 الجوس يوم تحل في
 الحوت وعده الير جندى

مطلب في بيع المسيل

مطلب في بيع الشرب

سبعة فاذالم يبينافالعقد فاسدان كمال (والمهرجان) هو أول يوم من الخريف محل فيه الشمس برج الميزان (وصوم النصارى) وفطرهم (وفطر اليهود) وصومهم فاكثي بذ كرا أحد هما سراج (اذالم يدره المتعاقدان) النيروز وما بعده فلو عرفاه حاز (بخلاف فطر النصارى بعد مائتين وعوفي صومهم) للعلم به وهو نجسون يوما (و) لا (الى قدوم الحاج والحصاد) للزرع (والدياس) للحب (والقطاف) للعنب لانها تتقدم وتتاخر (ولو باع مطلقا عنها) أى عن هذه الآجال (أجل الثمن) الدين أما تأجيل المبيع أو الثمن العيني ففسد ولو الى معلوم شمئى (اليها دح) التأجيل (كالمو كفل الى هذه الاوقات) لا الجهالة اليسيرة محتملة فى الدين والكفالة لا الفاحشة (أو أسقط) المشتري (الاجل) فى الصور المذكورة

(١٣٥)

(قول الشارح سبعة) ذكر الجوى عنه خمسة منها المتقدمان ومنها النيروز

الخوارزمي وهو أول يوم تكون

الشمس فى نصف نهاره
فى الدرجة الثامنة من
الجل ونيروز العامة وهو
أول يوم فرود شاه
القديم ونوروز الخاصة
وهو اليوم السادس
منه اه ط

٢ (قوله نوعان) فهو
مجهول فيفسد وفى
ط النيروز فى مصر
زمن معلوم عندهم منفرد
ليس بمتعدد فيصح
التأجيل اليه على ما يظهر
اه

٢ (قوله لما قاله فى
السراج الخ) هكذا ذكره
فى السراج أو لا يقبل
حوا باعن مصنفه ثم رده
وأجاب بما نقله الشارح
عنه وعبارته فان قيل
لم خص صوم النصارى
بالذكر دون فطرهم
وفطر اليهود دون
صومهم قيل لان صوم
النصارى الى آخر ما ذكره
الحشى ثم رده بانه لو أجل

فى القهستانی (قوله فاذالم يبين الخ) أى اذالم يبين العاقدان واحدا من السبعة فسادا ما اذا بيناه اعتبر معرفة وقته فان عرفاه صح والافسد وهو ما ذكره المصنف (قوله والمهرجان) بكسر الميم وسكون الهاء ط عن المفتاح وفى القهستانی ٣ أنه نوعان عامة وهو أول يوم من الخريف أعنى اليوم السادس عشر من مهرماه وخاصة وهو اليوم السادس والعشرون منه (قوله فاكثي بذ كرا أحدهما) ولكن انما عبر المصنف بذلك كغيره لما قاله فى السراج أيضا ان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكسه اه والحاصل أن المدار على العلم وعدمه كما أفاده المصنف بقوله اذالم يدر المتعاقدان (قوله فلو عرفاه حاز) أى عرفه كل منهما فلو عرفه أحدهما فلا أفاده الرملى (قوله للعلم به) قال فى الهداية لان مدة صومهم بالايام فهى معلومة فلا جهالة اه ومفاده أن صوم اليهود ليس كذلك قال فى الفتح والحاصل أن المفسد الجهالة وإذا انتفت بالعلم بخصوص هذه الاوقات حاز (قوله وهو نجسون يوما) كذا فى الدرر عن الترمذى وفى الفتح والنهر خمسة ونجسون يوما وفى القهستانی صوم النصارى سبعة وثلاثون يوما فى مدة ثمانية وأربعين يوما فان ابتداء صومهم يوم الاثنين الذى يكون قريبا من اجتماع النيرين الواقع ثلثى شباط من أذار ولا يصومون يوم الاحد ولا يوم السبت الا يوم السبت الثامن والاربعين ويكون فطرهم يعنى يوم عيدهم يوم الاحد بعد ذلك (قوله والحصاد) بفتح الحاء وكسرهما ومثله القطاف والدياس فتح (قوله والدياس) هو دوس الحب بالقدم لينقشر وأصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت ياء للكسرة قبلها فتح (قوله لانها) أى المذكورات من قوله الى قدوم وما بعده (قوله ولو باع الخ) أفاد أن ما ذكر من الفساد بهذه الآجال انما هو اذا ذكرت فى أصل العقد بخلاف ما اذا ذكرت بعده كما لو أخفا بعد العقد شرطا فاسدا وبأنى تصحيح أنه لا يلتحق (قوله شمئى) ومثله فى الفتح (قوله صح التأجيل) كذا جزم به فى الهداية والمثلثي وغيرهما وقد من تمام الكلام عليه أول السمع عند قوله وصح ثمن حال ومؤجل الى معلوم فراجع (قوله محتملة فى الدين) راجع الى قوله ولو باع مطلقا الخ يعنى أن التأجيل بعد صحة العقد تأجيل دين من الديون فتحمّل فيه الجهالة اليسيرة بخلافه فى صلب العقد لان قبول هذه الآجال شرط فاسد والعقد يفسده أفاده فى الفتح (قوله والكفالة) فانها تحمّل جهالة الاصل كالكفالة عما ذاب لك على فلان والذوب غير معلوم الوجود فتحمّل جهالة الوصف وهو الاجل بالاولى وتعمامه فى الفتح (قوله لا الفاحشة) كالى هبوب الريح ونحوه كما بأتى قال فى النهر وهذا يشير الى أن اليسيرة ما كانت فى التقدم والتأخر والفاحشة ما كانت فى الوجود كهبوب الريح كذا فى العناية اه (تنبيه) فى الزاهدى باعه بثن نصفه نقد ونصفه اذا رجع من بلد كذا فهو فاسد (قوله أو أسقط المشتري الاجل) وجه العقد أن الفساد كان للتنازع وقد ارتفع قبل تقررره وأفاد أن من له الحق يستبد باسقاطه لانه خالص حقه وأما قول القدورى تراصيا على اسقاطه فهو قيد اتفاق كما

الى صوم اليهود يكون الحكم كذلك لا يتفاوت صومهم وفطرهم ثم أجاب بما ذكره الشارح اذا علمت ذلك تعلم أن صنيع الحشى غير مرضى حيث جعل أحد الجوابين استدرا كاعلى الآخر خصوصا والمستدرك به ضعيف كما علمت اه (قول الشارح وهو نجسون يوما) قال ط هذا هو الموافق لما ذكره بعضهم من أن رمضان كتب على عيسى فغير فرقة من قومه ذلك لانه كان قد يقع فى الحر أو البرد الشديد وكان يشق عليهم فى أسفارهم ويضرهم فى معاشهم فاجتمع علماءهم ورؤساؤهم على أن يجعلوا صومهم فى فصل من السنة بين الشتاء والصيف فجعلوه فى الربيع وزادوا عليه عشرة أيام كفارة لما صنعوا فصار أربعين يوما ثم أن ملكهم شكاهم فأنزل بقمه فجعل الله عليه ان هو برئ من وجعه أن يزيد فى صومهم أسبوعا فبرئ فزاد اسبوعا ثم مات ذلك الملك وولاهم ملك آخر فقال أتموه خمسين يوما وقيل أصابهم موتان أى موت كثير فقالوا يزيدوا فى صومهم فزادوا عشرين يوما وعشرين يوما واختار هذا القول النحاس اه ط

(و) قبل (الافتراق) حتى
لوتفرق قبل الاسقاط تاكد
الفساد ولا ينقلب جائزا
اتفاقا ابن كمال وابن ملك
كجهالة فاحشة كهبوب
الريح ومحبي مطر
فلا ينقلب جائزا وان
أبطل الاجل عيني (أو
أمر المسلم ببيع نجر أو
خنزير أو شرائهم)
أي وكل المسلم (نميا
أو) أمر (المحرم غيره)
أي غير المحرم (بيع
صيده) يعني صح ذلك
عند الامام مع أسد
كرهه كإصح مامر لان
العاقدين تصرف بأهليته
وانتقال الملك الى الأمر
أمر حكيم وقال لا يصح
وهو الاظهر شرعا لبلدية
عن البرهان (و) لا
(بيع بشرط)

٢ قوله لنهيه صلى الله
عليه وسلم قال في الدرر
وانما فسد البيع بهذا
الشرط لانهما اذا
قصدا المقابلة بين
المبيع والشرط فقد
خلا الشرط عن العوض
وقد وجب البيع
بالشرط فيه فكان
شرطا مستحقا بعد
معاوضة خالية عن
العوض فيكون ربا
وكل عقد بشرط الربا
يكون فاسدا اه ط
مطلب في البيع بشرط
فاسد

في الهداية (قوله قبل حلولة) قيد به لانه لو أسقطه بعد حلولة لا ينقلب جائزا من أي لو قال أبطلت التأجيل الذي
شرطته في العقد لا يبطل ويبقى الفساد لتقرره بغير الاجل وليس المراد اسقاط الاجل الماضي ففهم (قوله
وقبل فسخته) أي فسخ العقد أم لو فسخته للفساد ثم أسقط الاجل لا يعود العقد صحيحا لارتفاعه بالفسخ (قوله
وقبل الافتراق) هذا في الاجل المجهول جهالة متفاحشة كما يأتي فلا محل لذكره هنا ولذا اعترضه الرمي بان
اطباق المتن على عدم ذكره صريح في عدم اشتراطه وقول الزبيلي لو أسقط المشتري الاجل قبل أخذ الناس في
الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع صريح بانقلابه جائزا ولو بعد أيام ولو شرطنا قبل الافتراق لما صح
قوله قبل أخذ الناس الخ وإذا تتبعنا كلامهم جميعا وجدناه كذلك اه ملخصا (قوله ابن كمال وابن ملك)
أقول عزاه ابن كمال الى شرح الطحاوي وعزاه ابن ملك الى الحقائق عن شرح الطحاوي وهو غير صحيح فان الذي
رأيت في الحقائق وهو شرح المنظومة النسفية في باب ما اختص به زفر هكذا اعلم أن البيع بأجل مجهول لا يجوز
اجماعا سواء كانت الجهالة متقاربة كالحصاد والدياس مثلاً أو متفاوتة كهبوب الريح وقدوم واحد من سفره
فان أبطل المشتري الاجل المجهول المتقارب قبل محله وقبل فسخ العقد بالفساد انقلب البيع جائزا عندنا وعند
زفر لا ينقلب ولو مضت المدة قبل ابطال الاجل تاكد الفساد ولا ينقلب جائزا اجماعا وأن أبطل المشتري
الاجل المجهول المتفاوت قبل التفرق ونقد الثمن انقلب جائزا عندنا وعند زفر لا ينقلب جائزا ولو تفرق قبل ابطال
تاكد الفساد ولا ينقلب جائزا اجماعا من شرح الطحاوي في أول السلم قلت ذكر أبو حنيفة الاجل المجهول مطلقا
وقد بينت أن اسقاط كل واحد مؤقت بوقت على حدة اه ما في الحقائق وقدمنا مثله أول السور عن الحر عن
السراج ورأيت منقولاً أيضاً عن البدائع وحاصله أن اعتبار ابطال الاجل قبل التفرق انما هو في الاجل المجهول
المتفاوت أي المجهول جهالة متفاحشة لا في المجهول المتقارب فانهم لم يذكروه فيه والظاهر أن ابن كمال تابع ابن
ملك وأن نسخة الحقائق التي نقل منها ابن ملك فها سقط وتبعه أيضا المصنف والشارح وهذا من جملة المواضع
التي لم أر من نبه عليها والله تعالى الحمد (تنبيه) قول الحقائق ونقد الثمن غير شرطي في المجلس لما في التاسع والثلاثين من
جامع الفصولين أبطل المشتري الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس أو بعده جاز البيع عندنا استحسانا قال زفر
والشافعي لم يجز وتماه فيه (قوله فلا ينقلب جائزا وان أبطل الاجل) هذا هو المراد وان أبطل الاجل قبل
الافتراق وليس كذلك لما علمت من صريح النقول أنه ينقلب جائزا ولو ان العيني لم يذكرك قوله قبل الافتراق فتعين
أن المراد وان أبطله قبل حلولة (قوله أو أمر المسلم الخ) عطف على نفل من قوله كالأكل كفل ط (قوله ببيع
نجر أو خنزير) أي يملكون له بان أسلم عليهما ومات قبل أن يزيلهما ولو وارث مسلم فيرثهما ففتح (قوله يعني صح
ذلك) أي التوكيل وبيع الوكيل وشراؤه بجر (قوله مع أشد كراهة) أي مع كراهة التحريم فيجب عليه أن يحلل
الخمر أو يرقها أو يسبب الخنزير ولو وكله ببيعها ما يجب عليه أن يتصدق بثمنها من غير وعاء نظره لم يقولوا ويقتل
الخنزير مع أن تسيب السواكب لا يحل (قوله كإصح مامر) وهو المعطوف عليه مع أي الكفالة واسقاط الاجل
وأفاد بهذا أن قوله أو أمر معطوف على قوله نفل لثلاثتهم عطفه على ما لا يصح وهو البيع الى التبرؤ (قوله
لان العاقد الخ) أي أن الوكيل في البيع يتصرف بأهلية نفسه لنفسه حتى لا يلزمه أن يضيف العقد الى الموكل
وترجع حقوق العقد اليه وهو أهل لبيع الخمر وشراؤها شرعا فلا مانع شرعا من توكله ففتح (قوله أمر حكيم)
أي يحكم الشرع بانتقال ما ثبت للوكيل من الملك اليه فيثبت له كسبوت الملك الجبري له بموت مورثه (قوله وقال
لا يصح) أي يبطل كافي البرهان (قوله وهو الاظهر) لعل وجهه ما قاله في الفتح من أن حكم هذه الوكالة في البيع
أن لا ينتفع بالثمن وفي الشراء أن يسبب الخنزير ويحلل الخمر أو يرقها فبقى تصرفا بلا فائدة فلا يشرع مع كونه
مكروها تحريم عافى فائدة في الصحة وأجاب في التبرؤ بان لا نسلم عدم المشروعية لان عدم طيب الثمن لا يستلزم
عدم الصحة كما في شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه وان لم يطب ثمنه وأما في الشراء فله فائدة في الجملة
وهي تحليل الخمر اه وتأمل ذلك مع ما قدمناه عند قوله وشعر الخنزير الخ (قوله ولا يبيع بشرط) شروع في الفساد
الواقع في العقد بسبب الشرط ٢ لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع شرط لكن ليس كل شرط يفسد البيع نهر

وأشار بقوله بشرط إلى أنه لا بد من كونه مقارنا للعقد لان الشرط الفاسد لو التحق بعد العقد قيل يلتحق عند أبي حنيفة وقيل لا وهو الأصح كما في جامع الفصولين في ٣٩ لكن في الأصل أنه يلتحق عند أبي حنيفة وإن كان إلحاقه بعد الافتراق عن المجلس وتامه في البحر قلت هذه الرواية الأخرى عن أبي حنيفة وقد علمت تصحيح مقابلهما وهي قوله ما يؤيده ما قدمه المصنف تبعا للهداية وغيرهما من أنه لو باع مطلقا عن هذه الآجال ثم أحل الثمن اليها صح فاته في حكم الشرط الفاسد كما أشرنا إليه هنا ثم ذكر في البحر أنه لو أخرجه مخرج الوعد لم يفسد صورته كما في الولوالجية قال اشترحتي أبنى الخواطر أه قال في النهر بعد ما ذكر عبارة جامع الفصولين وبهذا ظهر خطأ بعض حنفية العصر إذا أفتى في رجل باع لا خرق صب سكر قد را معينا وأشهد على نفسه بأنه يسقيه ويقوم عليه بان البيع فاسد لانه شرط تركه على الأرض نعم الشرط غير لازم أه قلت وفي جامع الفصولين أيضا لو ذكر البيع بلا شرط ثم ذكر الشرط على وجه العدة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد إذا المواعيد قد تكون لازمة فيجعل لازما لم الحاجة الناس تباعا بلا ذكر شرط الوفاء ثم شرط أه يكون بيع الوفاء إذا الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عند أبي حنيفة ثم مررنا أنه يلتحق عنده لا عندهما وإن الصحيح أنه لا يشترط لالتحاقه مجلس العقد أه وبه أفتى في الخيرية وقال فقد صرح علما وأبا ناهم بالوعد كذا البيع بلا شرط ثم ذكر الشرط على وجه العدة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد أه قلت فهذا أيضا مبني على خلاف ما مر تصحيحه والظاهر أنهم ما قولان معصجان (تنبيه) في جامع الفصولين أيضا لو شرط شرط فاسد قبل العقد ثم عقد لم يبطل العقد أه قلت وينبغي الفساد لو اتفقا على بناء العقد عليه كما صرحوا به في بيع الهزل كما سألنا آخر البيوع وقد سئل الخير الرمي عن رجلين تواضعا على بيع الوفاء قبل عقده وعقد البيع خاليا عن الشرط فأجاب بأنه صرح في الخلاصة والفيض والتأخرانية وغيرهما بأنه يكون على ما تواضعا (قوله عطف على النيروز) كذا في الدرر لكن هذا ظاهر لو كان لفظة بيع ليست من المتن كعبارة الدرر أما على كونهما من المتن فالعطف على البيع في قوله والبيع إلى النيروز (قوله الأصل الجامع) مبتدأ وقوله بسبب شرط خبره أه ح والجملة في محل نصب يعني ويحتمل نصب الأصل على أنه مفعول يعني أي يعني المصنف الأصل الجامع في فساد العقد الخ ط قلت وفي كل من التوجيهين خفاء وكان الأوضح أن يزيد الشارح لفظة ما قبل قوله لا يقتضيه فتكون هي الخبر لان الظاهر أن قوله بسبب متعلق بفساد وهذا يناقض كونه خبرا عن الأصل ولأن مراده أن يصير قوله لا يقتضيه العقد الخ أصلا وضابطا ولا يتم ذلك إلا بما قلنا نعم يحتمل كون الخبر بيع بشرط دل عليه ما قبله ولا يصح كون ما قبله هو الخبر لا قترانه بالوعد والعاطفة (قوله لا يقتضيه العقد ولا يلائمه) قال في البحر معنى كون الشرط يقتضيه العقد أن يجب بالعقد من غير شرط ومعنى كونه ملائما أن يؤكده موجب العقد كذا في الذخيرة وفي السراج الوهاج أن يكون راجعا إلى صفة الثمن أو المبيع كاشتراط الخبر والطبخ والكتابة أه ما في البحر (قوله وفيه نفع لأحدهما) الأولى قول الزيلعي وفيه نفع لأهل الاستحقاق فانه أشمل وأخصر لشموله ما فيه نفع لأجنبي فيوافق قوله الآتي ولا نفع فيه لأحد ولا استغنائه عن قوله أو لمبيع (تنبيه) المراد بالنفع ما شرط من أحد العقادين على الآخر فلو على أجنبي لا يفسد ويبطل الشرط لما في الفتح عن الولوالجية نعمت الدار بالف على أن يقرضني فلان الأجنبي عشرة دراهم فقبل المشتري لا يفسد البيع لانه لا يلزم الأجنبي ولا خيار للبائع أه ملخصا وفي البحر عن الملتقى قال محمد كل شيء يشترطه المشتري على البائع يفسده البيع فإذا شرطه على أجنبي فهو باطل كما إذا اشترى دابة على أن يهبه فلان الأجنبي كذا وكل شيء يشترطه على البائع لا يفسده البيع فإذا شرطه على أجنبي فهو جائز وهو بالخيار كما إذا اشترى على أن يحيط عنه فلان الأجنبي كذا جاز البيع فان شاء أخذه بجميع الثمن أو تركه أه (قوله من أهل الاستحقاق) أي من يستحق حقا على الغير وهو الأجنبي بحر (قوله فلو لم يكن الخ) صرح بمحترز هذا القيد والذي بعده وإن كان يأتي لزيادة البيان (قوله كشرط أن يقطعه) أي يقطع المبيع من حيث هو الصادق على الثوب أو العبد وغيرهما وبهذا ساع عود الضمير عليه في قوله أو يعتقه الخ (قوله مثال لما لا يقتضيه العقد) أي ولا يلائمه ولم يذكر مثال ما يقتضيه العقد ولا يلائمه قال في البحر وخرج عن الملائم للعقد ما لو اشترى أمة بشرط أن يطأها ولا يطأها فالباع فاسد لان الملائم

عطف على إلى النيروز
يعنى الأصل الجامع في
فساد العقد بسبب شرط
(لا يقتضيه العقد ولا
يلائمه وفيه نفع لأحدهما
أو) فيه نفع (لمبيع) هو
(من أهل الاستحقاق)
للتفع بان يكون آدميا
فلو لم يكن كشرط أن لا
يركب الدابة المبيعة لم
يكن مفسدا كما ينبغي
(ولم يجر العرف به و)
لم (يرد الشرع بجوازه)
أما لو جرى العرف به
كبيع نعل مع شرط
تشريكه ٣ أو ورد
الشرع به كخيار شرط
فلافساد (كشرط أن
يقطعه) البائع (ويخيطه
قباء) مثال لما لا يقتضيه
العقد

مطلب في الشرط الفاسد
إذا ذكر بعد العقد وقبله

٣ (قول الشارح أو ورد
الشرع به) فانه لما ورد
به الشرع دل على أنه
من باب المصلحة دون
المفسدة وهذا جواب
الاستحسان والقياس
أن يفسد لكونه شرطا
مخالفا لمقتضى العقد
وهو ثبوت الملك حالاً في
العوضين منع أه ط

وفيه نفع للمشتري (أو يستخدمه) مثال لما فيه نفع البائع وانما قال (شهر) لما مر أن الخيار إذا كان ثلاثة أيام جاز أن يشترط فيه الاستخدام درر (أو يعتقه) فإن أعتقه صح أن بعد قبضه وزم الثمن عنده والاشرح مجمع (أو يدبره أو يكتبه أو يستولدها أو لا يخرج الفن عن ملكه) مثال لما فيه نفع لمبيع يستحقه ثم فرع على الأصل بقوله (فيصح) البيع (بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري) وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (أو لا يقتضيه ولا نفع فيه لأحد) ولو أجنبيا ابن ملك فلو بشرط أن يسكنها فلان أو أن يقرضه البائع أو المشتري كذا فالأظهر الفساد ذكره أخى زاده وظاهر الجهر ترجيح الصحة (كشرط أن لا يبيع)

٤ (قوله إذا أمره البائع) الصواب حذف الضمير لأن عبارة الجهر فيها التصريح بأن الأمر بالعقد المشتري لا البائع وعبارته وأجمعوا أنه لو أعتقه قبل القبض لا يعتق وأفاد في الظهيرية أن المشتري لو أمر البائع بالعقد قبل

للعقد الاطلاق وعن أبي يوسف يجوز في الأول لأنه ملائم وعند محمد يجوز فيه ما لان الثاني أن لم يقتضه العقد لان نفع فيه لا حد فهو بشرط لا طالب له اه (قوله وفيه نفع للمشتري) ومنه ما لو شرط على البائع طحن الخطة أو قطع الثمرة وكذا ما استمر على أن يدفعه البائع السه قبل دفع الثمن أو على أن يدفع الثمن في بلد آخر أو على أن يهب البائع منه كذا بخلاف على أن يحط من ثمنه كذا لان الخط ملحق بما قبل العقد ويكون البيع باورا المحطوط بجر (قوله مثال لما فيه نفع البائع) ومنه ما لو شرط البائع أن يهبه المشتري شيئا أو يقرضه أو يسكن الدار شهرًا أو أن يدفع المشتري الثمن إلى غير مالبائع لسقوط مؤنة القضاء عنه ولأن الناس يتفاوتون في الاستيفاء فمنهم من يسامح ومنهم من يما كس أو على أن يضمن المشتري عنه ألفا لغيره بجر (قوله لما مر الخ) قال في العزيمة على الدرر لم يسبق منه شيء مثل هذا في باب خيار الرؤية ولا في غيره ولو سلم فلا مساس له بمسئلةنا قوله (أو يعتقه) لضمير المسترفيه وفيما بعده عائد على المشتري (قوله) فإن أعتقه صح أي انقلب جائزا عنه خلافا لما احتج يجب على المشتري الثمن وعندهما القيمة بخلاف التدبير ونحوه لأن شرط العتق بعد وجوده يصير ملائما للعقد لأنه منه للملك والفساد لا تقرره فيكون صحيحا ولا كذلك التدبير ونحوه لجواز أن يحكم قاض بصفحة يبعه فيتقرر الفساد وأجمعوا على أنه لو أعتقه قبل القبض لا يعتق إلا إذا أمره البائع بالعقد لا يعتق لأنه صار قبض المشتري سابقا عليه لأن البائع سلطه عليه وعلى أنه لو هلك في يد المشتري قبل العتق أو باعه أو وهبه يلزمه القيمة نهرا لمخصا (قوله مثال لما فيه نفع لمبيع يستحقه) لأن العبد آدمي والآدمي من أهل الاستحقاق ومنه اشتراط أن لا يبيعه أو لا يهبه لأن المملوك يسره أن لا تتداوله الأيدي وكذا بشرط أن لا يخرج من مكة وفي الخلاصة اشترى عبدًا على أن يبيعه جاز وعلى أن يبيعه من فلان لا يجوز لار له طالبا وفي البرازية اشترى عبدًا على أن يطعمه لم يفسد وعلى أن يطعمه خبيصا فساد بجر ونقل في الفتح أيضا عبارة الخلاصة وأقربها وظاهر أن وجهها كون بيع العبد ليس فيه نفع له فإذا شرط بيعه من فلان صار فيه نفع لفلان وهو من أهل الاستحقاق فيفسد وجه ما في البرازية أن اطعام العبد من مقتضيات العقد بخلاف اطعامه نوعا خاصا كالخبيص (قوله ثم فرع على الأصل) أي ذكر فروعا مبنية عليه وتقدم في آخر باب خيار الشرط أن البيع لا يفسد بشرط في اثنين وثلاثين موضعا فراجعها (قوله يقتضيه العقد) أي يجب به بلا شرط (قوله ولا نفع فيه لأحد) أي من أهل الاستحقاق للنتفع والافاداة تنتفع ببعض الشروط وشمل ما فيه مضرة لأحدهما قال في النهر كأن كان ثوبا على أن يخرجها أو جارية على أن لا يطأها أو دارا على أن يهدمها فعند محمد البيع جائز والشرط باطل وقال أبو يوسف البيع فاسد كذا في الجوهره ومثل في الجهر لما فيه مضرة عما إذا اشترى ثوبا على أن لا يبيعه ولا يهبه والبيع في مثله جائز عندهما خلافا لابي يوسف اه قلت فاطلاق المصنف مبني على قولهما وشمل أيضا ما لا مضرة فيه ولا منفعة قال في الجهر كأن اشترى طعاما بشرط أكله أو ثوبا بشرط لبسه فإنه يجوز اه تأمل (قوله ولو أجنبيا) تعميم لقوله لا حد وبه صرح الزيلعي أيضا (قوله فلو بشرط الخ) تفرع على مفهوم التعميم المذكورة أن مفهومه أنه لو كان فيه نفع لأجنبى يفسد البيع كالمالك كان لا حد المتعاقدين (قوله أو أن يقرضه) أي أن يقرض فلانا أحد العاقدن كذا بان شرط المشتري على البائع أن يقرض زيد الأجنبى كذا من الدراهم أو شرط البائع على المشتري ذلك (قوله) فالأظهر الفساد وبه خرم في الفتح بقوله وكذا إذا كانت المنفعة لغير العاقدن ومنه إذا باع ساحة على أن يبنى بها مسجدا أو طعاما على أن يتصدق به فهو فاسد اه ومفاده أنه لا يلزم أن يكون الأجنبى معينا تامله مع ما قدمناه أن نافع الخلاصة إلا أن يجب بان المسجد والصدقة راديهما التقرب إلى الله تعالى وحده وإن كانت المنفعة فيهما العبادة فصار المشتري له معينا بهذا الاعتبار تأمل (قوله وظاهر الجهر ترجيح الصحة) حيث قال وخرج أيضا ما إذا شرط منفعة لأجنبى كأن يقرض البائع أجنبيا أو البيع صحيح كما في الذخيرة عن الصدر الشهيد وفيها ذكر القدوري أنه يفسد كأن يقول اشتريت منك هذا على أن تقرضني أو تقرض فلانا وفي القهستاني عن الاختيار جواز البيع وبطلان الشرط وفي المنع واختار صاحب الوقاية تبع صاحب الهداية عدم الفساد وبه خرم في الخاتمة قلت لكن قد علمت أن مانق له الشارح عن ابن ملك من التعميم للأجنبى صرح به الزيلعي وبه خرم في الفتح وكذا في الخلاصة كما قدمناه

عبر ابن الكمال بترك

(الدابة المبيعة) فانها

ليست بأهل للنفع

(أولا يقتضيه لكن)

يلائمه كشرط رهن

معلوم وكفيل حاضر ابن

ملك أو جرى العرف به

كبيع نعل) أي صرم

سماء باسم ما يؤل عني

(على أن يحذوه) البائع

(ويشركه) أي يضع

عليه الشراك وهو

السير ومثله تسمير

القباق (استحسانا)

للتعامل بلانكير هذا

إذا علقه بكلمة على وان

بكلمة أن بطل البيع

الأن في بعث أن رضى فلان

ووقفه اختيار الشرط

أشبهه من الشرط

والتعليق وبحر من

مسائل شتى

= القبض فاعتق جاز فقد

ملك المأمور مالا عاك

الأمر وإنما كان كذلك

لأنه لما أمره بالعتق

فقد طلب منه تسليمه

على القبض فإذا عتق

بأمره صار قبض المشتري

سابقا عليه لأن البائع

سلطه عليه اه

(قوله وإنما هو إذا الخ)

كذا بالأصل المقابل

على خط المؤلف وكأن

نسخة الشارح التي

وقعت له هكذا وإنما هو

إذا علقه الخ والموجود

بالنسخ من الشارح التي

بايدنا ما بالهامش اه

مصححه

آفوا والحاصل أنهم ما قولان في المذهب (قوله عبر ابن الكمال بترك الدابة) وهو أحسن لأن المراد بقوله ولا نفع فيه لا حداً من أهل الاستحقاق فالتقييد بأهل الاستحقاق لا احتراز عما فيه نفع لغيرهم كالدابة في بيعها بشرط أن لا يركبها فإنه غير مفسد لأنها ليست بأهل الاستحقاق للنفع وأما اشتراط أن لا يبيعها فإنه ليس فيه نفع لها إعادة ولا لغيرها وذلك ليس محل التوهم ليحترز عنه بخلاف ما فيه نفعها (قوله لكن يلائمه) عبر بدله في الفتح بما يتضمن التوثق بالثمن وهو قريب مما قدمناه عن الذخيرة من تفسير الملائم بما يؤكده موجب العقد فإن الثمن من موجبات العقد (قوله كشرط رهن معلوم) أي بالاشارة أو التسمية فلو لم يكن معلوماً بذلك لم يحز إلا إذا تراضيا على تعيينه في المجلس ودفعه إليه قبل أن يتفرقا أو يجعل الثمن ويطلبان الرهن وإذا كان مسمى فامتنع عن تسليمه لم يحجز وإنما يؤم بدفع الثمن فإن لم يدفعها ما خير البائع في الفسخ بحر (قوله وكفيل حاضر) أي وقبل الكفالة وكذا لو غابا فحضر وقبلها قبل التفرق فلو بعده أو كان حاضراً فلم يقبل لم يحجز واشتراط الحوالة كالكفالة بحر قلت في الخاتمة ولو باع على أن يحيل البائع رجلاً بالثمن على المشتري فسد البيع قياساً واستحساناً ولو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن فسد قياساً واستحساناً اه (قوله أي صرم) بفتح الصاد المهملة وهو الأديم أي الجلد (قوله سماء باسم ما يؤل) أي كتسمية العصير خجراً وذلك أن قوله على أن يحذوه أي يقطعه لا يناسب النعل وإنما يناسب الجلد فإنه يقطع ثم يصير نعلًا وجوز في الفتح أن يكون حقيقة أي اشتري نعل رجل واحدة على أن يحذوها أي يجعل معها مثلاً آخر ليم نعل الرجلين ومنه حذوت النعل بالنعل قدرته بمثل قطعته قال ويدل عليه قوله أو يشركه فجعله مقابلاً لقوله نعلًا ولا معنى لأن يشتري أدمًا على أن يجعل له شراكاً فلا بد أن يراد حقيقة النعل اه وأجاب في النهر بأنه يجوز أن يراد بالنعل الصرم وضمير يشركه للنعل بالمعنى الحقيقي على طريق الاستخدام اه قلت أرادة الحقيقة أظهر في عبارة الهداية حيث قال على أن يحذوها أو يشركها بضمير التأنيث لأن النعل مؤنثة أما على عبارة المصنف كالكتن من تذكير الضمير فالأظهر أرادة المجاز وهو الجلد (قوله ومثله تسمير القبقاب) أصله للتحقق ابن الهمام حيث قال ومثله في دينارنا شراء القبقاب على أن يسمر له سيرا (قوله استحساناً للتعامل) أي يصح البيع ويلزم الشرط استحساناً للتعامل والقياس فساداً لأنه فيه نفعاً لاحدهما وادار كصبيغ الثوب مقتضى القياس منعه لأنه إجارة عقدت على استهلاك عين الصبيغ مع المنفعة ولكن يجوز للتعامل ومثله إجارة الظئر وللتعامل جواز الاستصناع مع أنه بيع المعدوم ومن أنواعه شراء الصوف المنسوج على أن يجعله البائع قلنسوة وقلنسوة بشرط أن يجعل البائع لها بطانة من عنده وتعامه في الفتح وفي البرازية اشتري ثوباً وخفاخفا على أن يرقمه البائع ويسلمه صح اه ومثله في الخاتمة قال في النهر بخلاف خطاثة الثوب لعدم التعارف اه قال في المنع فإن قلت نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشراء شرط فيلزم أن يكون العرف قاضياً على الحديث قلت ليس بقاض عليه بل على القياس لأن الحديث معلوم بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به وهو قطع المنازعة والعرف ينفي النزاع فكان موافقاً للمعنى الحديث فلم يبق من الموانع إلا القياس والعرف قاض عليه اه ملخصاً قلت وتدل عبارة البرازية والخاتمة وكذا مسألة القبقاب على اعتبار العرف الحادث ومقتضى هذا أنه لو حدث عرف في شرط غير الشرط في النعل والثوب والقبقاب أن يكون معتبراً إذا لم يؤد إلى المنازعة وانظر ما حذرناه في رسالتنا المسماة نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف التي شرحت بها قولي والعرف في السرعة اعتبار اه لذا عليه الحكم قديداً

(قوله وهذا) أي التفصيل السابق (قوله وإنما هو إذا علقه بكلمة على) والظاهر من كلامهم أن قوله بشرط كذا بمنزلة على نهر قلت يؤيده ما في القهستاني حيث قيد الشرط بكون حرفه الباء وعلى دون اه قال في النهر ولا بد أن لا يقولها بالواو حتى لو قال بعته بكذا وعلى أن تقرضني كذا فالبيع جائز ولا يكون شرطاً وأن يكون الشرط في صلب العقد الخ وقد مدنا الكلام على الأخير (قوله بطل البيع) ظاهره ولو كان مضر الانفع فيه لاحدويه صرح القهستاني (قوله ووقفه) بصيغة الماضي من التوقيت ط (قوله اختيار الشرط) أي كتوقيت خيار الشرط وهو ثلاثة أيام وهذا منه فإن خيار الشرط يصح لغير العاقدین (قوله وبحر من مسائل شتى) أي متفرقة جمع

شئت والمسئلة مذكورة في البحر في هذا الباب أيضا وكذا في النهر والقهسته الى **(قوله)** واذا قبض المشتري المبيع الخ) شروع في بيان أحكام البيع الفاسد وشمل قبض وكيه والقبض الحكمي لما قدمناه من أن أمر البائع بالقبض قبله صحيح لاستلزامه القبض وهل التخليه قبض هنا صحيح في المجتبى والعمادية عدمه وصح في الخانية أنها قبض واختاره في الخلاصة من البحر والنهر ووطن البائع الخطة بأمر المشتري كالعق كاسيد كره الشارح ويأتي تمامه **(قوله)** عبر ابن الكمال باذن أي ليعم بيع المكروه هو فاسد ولا رضافيه كما حررناه أول البيوع **(قوله)** بان يأمره بالقبض أي وقبضه بحضرة أو غيبته ط عن الاقاني **(قوله)** بان قبضه في مجلس العقد بحضرة تصوير للاذن دلالة أما بعد المجلس فلا بد من صريح الاذن الا اذا قبض البائع الثمن وهو مما عاك به فإنه يكون اذنا بالقبض دلالة اهـ عن النهر فان كان مما عاك بالقبض كالنهر والخزير فلا بد من صريح الاذن كما أفاده الزيلعي **(قوله)** وتقدم مع حكمه أي في قوله والبيع الباطل حكمه عدم ملك المشتري اياه اذا قبضه الخ **(قوله)** وحيث أن أي حين اذ خرج الباطل بقيد الفاسد **(قوله)** كما مر أي في أول الباب في قوله والمراد بالفاسد الخ المنوع مجازا عرفا فيع الباطل والمكروه **(قوله)** حقق اخرجاه أي اخرج الباطل بذلك أي بقوله وكل من عوضه مال وتعبه الجوى بان من أفراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد وهو بيع النهر والخزير بالدرهم فإنه باطل مع أن كلاما من عوضه مال وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد لاقتضائه أن هذا الفرد من الباطل يكون فاسدا عاك بالقبض وليس كذلك ط قلت المراد المال المتقوم كما قيده في النهر ولا شك أن النهر ونحوه غير متقوم ويدل على هذا أنه في أول الباب قال وبطل بيع ما ليس بمال والبيع به فان المراد به ما ليس بمال في سائر الاديان والنهر والخزير مال عند أهل الذمة ولذا قال بعده وبطل بيع مال غير متقوم تكمر وخزير فعلم أن المراد بالمال هنا المتقوم وهو المال في سائر الاديان فلا يدخل فيه النهر ونحوه فافهم **(قوله)** ولم ينه قيد لقوله أو دلالة كما هو صريح الهداية وغيرها أي أن الرضا بالقبض دلالة كما مر تصويره مقيد بما إذا لم ينه عن القبض لان الدلالة تلغومع النهي الصريح فافهم **(قوله)** ولم يكن فيه خيار شرط يوضحه قول الخانية وثبت خيار الشرط في البيع الفاسد كما ثبت في البيع الجائر حتى لو باع عبد بالف درهم ورطل نجر على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبض المشتري العبد وأعتقه في الايام الثلاثة لا نفذا عتاقه ولو لا خيار الشرط للبائع نفذا عتاق المشتري بعد القبض اهـ سألنا في ومفاده صحة عتاقه بعد مضي المدة وال خيار وهو ظاهر **(قوله)** ملكه أي ملكا خبيثا كما فلا يحل أ كاه ولا لبسه الخ قهستاني وأفاد أنه عاك عينه وهو الصحيح المختار خلافا لقول العراقيين انه عاك التصرف فيه دون العين وتماه في البحر **(قوله)** الا في ثلاث قلت يراد مثلها وهي بيع المكاتب والمذبر وأم الولد على القول بفساده كما مر الخلاف فيه **(قوله)** في بيع الهازل أي على ما صرح به البرزوي وصاحب المنار من أنه فاسد وذكر في القنية أنه باطل فلا استثناء كما في البحر وقد بسطنا الكلام عليه أول البيوع وحققنا أن المراد من قول الخانية والقنية أنه باطل أي فاسد بدليل أنهم مالوا أجازاه جاز والباطل لا تلحقه الاحازة وأنه منعقد بأصله لانه مبادلة مال بمال لا بوصفه فافهم **(قوله)** وفي شراء الاب من ماله لطفه الخ وقعت هذه العبارة كذلك في البحر والأشياء عن المحيط وضواها وفي شراء الاب من مال طفله لنفسه فاسد أو يبيعه من ماله لطفه كذلك لان عبارة المحيط على ما في الفتح والنهر هكذا باع عبد من ابنه الصغير فاسدا أو اشترى عبده لنفسه فاسد لا يثبت الملك حتى يقبضه ويستعمله اهـ وبه اندفع توقف المحشى **(قوله)** حتى يستعمله لان قبض الاب حاصل فلا بد من الاستعمال حتى يتحقق قبض حادث ولذا جمع في المحيط بين القبض والاستعمال وعلى هذا فلا يلزم في صورة الشراء لطفه أن يكون الاستعمال في حاجة طفله فافهم **(قوله)** لا يملكه به أي بالقبض وفي الفتح عن جمع التفاريق لو كان وديعة عنده وهي حاضرة ملكها قال في النهر أقول يجب أن يكون مخرجا على أن التخليه قبض ولذا قيده بكونها حاضرة والا فقد مر أن قبض الامانة لا ينوب عن قبض المبيع اهـ أي لان قبض المبيع مضمون بالثمن أو بالقيمة لو فاسد وقبض الامانة غير مضمون وهو أضعف من المضمون فلا ينوب عنه وقد مناقرنا باختلاف التصحيح في كون التخليه قبضا في البيع الفاسد **(قوله)** واذا ملكه

(واذا قبض المشتري المبيع برضا) عبر ابن الكمال باذن (بائع) صريحا ودلالة بان قبضه في مجلس العقد بحضرة (في البيع الفاسد) وبه خرج الباطل وتقدم مع حكمه وحيث فلا حاجة لقول الهداية والعناية وكل من عوضه مال كما أفاده ابن الكمال لكن أجاب سعدى بانه لما كان الفاسد يعي الباطل مجازا كما مر حقق اخرج به بذلك فتنبه (ولم ينه) البائع عنه ولم يكن فيه خيار شرط (ملكه) الا في ثلاث في بيع الهازل وفي شراء الاب من ماله لطفه أو يبيعه له كذلك فاسدا لا يملكه حتى يستعمله والمقبوض في يد المشتري أمانة لا يملكه به واذا ملكه

قوله بان يأمره بالقبض هذه الجملة ليست موجودة في نسخ الشارح التي بأيدينا اهـ

مرتبط بقول المصنف ملكه ط (قوله ثبت كل أحكام الملك) فيكون المشتري خصما لمن يدعيه لانه يملك رقبته نص عليه محمد رحمه الله ولو باعه كان الثمن له ولو أعتقه صح والولاية له ولو أعتقه البائع لم يعتق ولو بيعت دار الى جنبها فالشفعة للمشتري وتعامه في البحر (قوله ولاوطؤها) ذكر العبادى في فصوله خلافا في حرمة وطئها فقيل يكره ولا يحرم وقيل يحرم بحر أى لان فيه اعراضا عن الرد الواجب وفي حاشية الجوى قيل وهل اذا زوجها يحل الزوج وطؤها الظاهر نعم وهل يطيب المهر للمشتري أم لا محل نظر (قوله ولاأن يزوجها منه البائع) المراد لا يصح لانها بصدد أن تعود الى البائع نظرا الى وجوب الفسخ فيصيرنا كما أمته جوى (قوله ولاشفعة لجاره ولو عقارا) أى لو اشترى دارا اشراء فاسدا وقبضها لا يثبت للجار حق الشفعة قال ط عن حاشية الاشياء للسيد أبى السعد ولا خلية في نفس المبيع وشريكه في حق المبيع لان حق البائع لم ينقطع لانه على شرف الفسخ والاسترداد نفيا للفساد حتى اذا سقط حق الفسخ بأن بنى المشتري فيها يثبت حق الشفعة اهـ (قوله ولاشفعة بها) هذا سبق نظر لان الذى في الجوهره هكذا واذا كان المشتري دارا فبيعت دارا الى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري اهـ ثم ذكر المسئلة المارة فقال ولا تجب فيها شفعة للشفيع اهـ وفي الزيلعي والبحر وجامع الفصولين لو اشترى دارا اشراء فاسدا فبيعت بجنبها دارا أخذها المشتري بالشفعة اهـ نعم في شرح المجمع لو اشترى دارا لا تجوز الشفعة بها اهـ ويجب أن تكون الباء بمعنى فى ليوافق كلام غيره ولا يمكن تأويل كلام الشارح بذلك لانه يصير عين المسئلة التى قبلها (قوله بمثله ان مثليا) وأن انقطع المثل ببقية يوم الخصومة كما أفتى به الرملى وعليه المتون فى كتاب الغصب (قوله والا فبقية يومه) يستثنى من ذلك العبد المبيع بشرط أن يعتقه المشتري فانه اذا أعتقه بعد القبض يلزمه الثمن كما قدمه الشارح (قوله يعنى ان بعد هلاكه الخ) تفيد لضمائه بالمثل أو بالقيمة لانه اذا كان قائما بحاله كان الواجب رد عينه (قوله أو تعذررده) عطف عام على خاص لان تعذر الرد يكون بالهلاك أو بتصرف قولى أو حسى مما يأتى (قوله يوم قبضه) متعلق ببقية يومه وقال محمد بقيته يوم أن تلفه لانه بالاتلاف يتقرر بحر عن الكافي (قوله لانه) أى بالقبض والاولى لانه ط (قوله فلا تعتبر الخ) تفريع على اعتبار بقيته يوم القبض لا يوم الاتلاف أى لو زادت قيمته في يده فالتلف لم تعتبر الزيادة كالغصب (قوله والقول فيها) أى فى القيمة منصرف وفي البحر والجوهره فمما يضمير التثنية أى فى المثل والقيمة (قوله للمشتري) أى مع عينه والنية للبائع بحر (قوله لانكاره الزيادة) أى الزيادة فى المثل أو القيمة التى يدعيها البائع (قوله ويجب على كل واحد الخ) عدل عن قول الكثر والهداية ولكل منهما فسحة لان اللام تفيد التخيير مع ان الفسخ واجب وان أحجب بان اللام مثلها فى وان أسأتم فلها وأن المراد بيان أن لكل منهما ولاية الفسخ رفعا لتوهم أنه اذا ملك بالقبض لزم لان الآية تقتضى كون اللام بمعنى على بخلافها هنا ولان كون المراد بيان الولاية المذكورة يلزم منه ترك بيان الوجوب مع أنه مراد أيضا والتصریح بالوجوب يدل على المرادين فكان أولى (قوله فسحة) أى فسح البيع الفاسد قلت وهذا فى غير بيع المكره فانهم صرحوا بأنه فاسد وبأنه مخير بين الفسخ والامضاء نعم يظهر الوجوب فى جانب المكره بالكسر (قوله قبل القبض أو بعده) لكن ان كان قبله فلكل الفسخ بعلم صاحبه لا برضاه وان كان بعده فان كان الفساد فى صلب العقد بان كان راجعا الى البدلين المبيع والثمن كبيع درهم بدرهمين وكالمبيع بالخمر أو الخنزير فكذلك وان كان بشرط زائد كالمبيع الى أجل مجهول أو بشرط فيه نفع ل أحدهما فكذلك عند عدم اللزوم وعند محمد لمن له منفعة الشرط واقتصر فى الهداية على قول محمد ولم يذكر خلافا بحر وأذا أن من عليه منفعة الشرط يفسخ بالقضاء أو الرضا على ما قال محمد قهستانى (قوله ويكون امتناعه) أى عن الفساد قال فى الهداية وهذا قبل القبض ظاهر لانه لم يفد حكمه فيكون الفسخ امتناعا منه اهـ فقوله منه يحتمل عوده على الفساد أو على حكم البيع وهو الملك تأمل (قوله مادام المبيع بحاله) متعلق بقوله وعلى كل واحد منهما فسحة واحترزه عما اذا عرض عليه ما تعذر به رده مما يمنع الفسخ كما يأتى بيانه (قوله ولذا) أى لوجوب رفع المعصية والاولى عدم زيادة التعليل والاقتصار على عبارة المصنف لمصح التعليل بعده والا كان التعليل الثانى عين الاول الا أن يفرق بأن الثانى أعم من الاول تأمل (قوله واذا أصر أحدهما)

ثبت كل أحكام الملك الا
خسنة لا يحل له أكله ولا
لبسه ولا وطئها ولا أن
يتزوجها منه البائع
ولا شفعة لجاره ولو عقارا
أشياء وفى الجوهره
وشرح المجمع ولا شفعة
بها فهى سادسة (بمثله
ان مثليا والا فبقية يومه)
يعنى ان بعد هلاكه
أو تعذررده (يوم
قبضه) لان به يدخل فى
ضمائه فلا تعتبر زيادة
قيمه كالمغصوب (والقول
فيها للمشتري) لانكاره
الزيادة (و) يجب على
كل واحد منهما فسحة
قبل القبض) ويكون
امتناع عنه ابن
ملك (أو بعدهما
دام) المبيع بحاله
جوهره (فى يد المشتري)
اعداما للفساد لانه معصية
فيجب رفعها بحر (و) لذا
لا يشترط فيه قضاء
قاض) لان الواجب
شرعا لا يحتاج للقضاء
درر (واذا أصر)
أحدهما (على امساكه
وعلم به القاضى فله
فسحة) جبراعليهما
حقا للشرع برأية

الى بائعه فلم يقبله

(وكل مبيع فاسد رده المشتري على بائعه بجهة أو صدقة أو بيع أو بوجه من الوجوه) كاعارة واجارة وغصب (ووقع في يد بائعه فهو متاركة) للبيع (وبرئ المشتري من ضمانه) فنية والأصل أن المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة أخرى اعتبر واصلا بجهة مستحقه ان وصل اليه من المستحق عليه والا فلا وتماه في جامع الفصولين (فان باعه) أى باع المشتري المشتري فاسدا (بيعا صحيحا بائنا) فلو فاسدا أو بخيار لم يتمتع الفسخ (لغير بائعه) فلو منعه كان نقضا للاول كما علت (وفساده بغير الاكراه) فلو به ينقض كل تصرفات المشتري (أو وهبه وسلم أو عتقه) أو كاتبه أو استولدها ولو لم تحبل ردها مع عقرها اتفاقا سراج (بعد قبضه) فلو قبله لم يعتق بعته بل يعتق البائع بأمره وكذا لو أمره بطحن انطة أو ذبح الشاة فيصير المشتري قابضا اقتضاء فقد ملك

عبارة المصنف في المنع أى البائع والمشتري وظاهره أن أصرا بضمير التثنية وهو الموافق لما في البرازية ولما قدمناه قريبا من أن لكل الفسخ بعلم الآخر لا برضاه فاصرار أحدهما لا يحتاج معه الى فسخ القاضي (قوله) وكل مبيع فاسد (وصف المبيع بالفساد لكونه محله) (قوله) كاعارة) وكود بفتح وورهن بحر (قوله) وغصب) فيه أن الكلام في رد المشتري والجواب أن المراد بالرد وقوعه في يد البائع كما أفاده ما بعده ط (قوله) ووقع في يد بائعه) الظاهر أن هذا شرط في الرد الحكي كما في المسائل المذكورة أما الورده عليه قصد اقل لما في الحاشية رده المشتري للفساد فلم يقبله فاعاده الى منزله فهلك لا يضمه وقال بعضهم هذا هو الفساد متفقا عليه فلو مختلفا فيه ضمنه والصحيح أنه يبرأ فلهما الا اذا وضع بين يديه فلم يقبله فذهب به الى منزله فانه يضمه اه وذكري في البحر عن الفقيه أن الاشبه ما قاله بعضهم من التفصيل المذكور قلت لكن لا يخفى أن تصحيح قاضيان مقدم لانه فقيه النفس والحاصل أن الرد صحيح مطلقا وان لم يقع في يد البائع لكون الرد قصد يلا ضمنا وبه يخرج عن الضمان لانه فعل الواجب عليه لكن اذا وضعه بين يدي البائع حصل القبض ايضا بناء على أن التخليه قبض وهو ما مر تصحيحه عن قاضيان أيضا فاذا ذهب به بلا ادنه صار غاصبا فيضمنه بخلاف ما اذا ذهب به قبل التخليه المذكورة لعدم حصول القبض من البائع فلم يصرف غاصبا بالذهاب ولم يضمه لوجود الرد الواجب عليه كما قلنا وبه ظهر أن المراد بوقوعه في يده وقوعه فيها حقيقة أو حكما كالتخليه المذكورة وأن هذا شرط في الرد الحكي لا القصدى كما علمته هذا ما ظهر لي فاغتمته (قوله) ان المستحق بجهة) كآرد للفساد هنا فانه مستحق البائع على المشتري ومثله رد المغصوب على المغصوب منه (قوله) بجهة أخرى) كالهبة ونحوها (قوله) والا فلا) أى وان لم يصل من جهة المستحق عليه بل وصل من جهة غيره فلا يعتبر حتى ان المشتري فاسد اذا وهب المشتري من غير بائعه أو باعه لرجل فوهبه الرجل من البائع الاول وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته ولم يعتبر العين واصلا الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل من جهة أخرى جامع الفصولين (قوله) فان باعه الخ) محترز قوله مادام في يد المشتري وفيد بيع المشتري لان البائع لو باعه بعد قبض المشتري وادعى أن الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني أنه كان بعد الفسخ والقبض من الاول فالقول له لا للبائع وينفسخ الاول بقبض الثاني بحر عن البرازية ومثله في جامع الفصولين ولعل وجه انفساخ الاول أن المشتري الثاني نائب عن البائع في القبض لوجوب التسليم عليه فصار كأنه وقع في يد البائع تأمل وأفاد أن البيع ثابت أما لو ادعى المشتري بيعه من فلان الغائب وبرهن لا يقبل والبائع أخذه ولو صدقه فله القيمة كما في جامع الفصولين (قوله) لم يتمتع الفسخ) لان البيع فيهما ليس بلازم ولم يدخل المبيع في ملك المشتري في صورة الخيار ط (تنبيه) عبر في الوقاية بقوله فان خرج عن ملك المشتري وهو أحسن من قول المصنف فان باعه لانه يستغنى به عما ذكره بعده (قوله) كما علمت) من قول المصنف وكل مبيع فاسد ط (قوله) وفساده) أى فساد البيع الاول (قوله) بنقض كل تصرفات المشتري) أى التي يمكن نقضها بخلاف ما لا يمكن كالاتفاق فانه يتعين فيه اخذ القيمة من المتكره بالكسر فافهم (قوله) وسلم) قال في البحر شرط في الهداية التسليم في الهبة لانها لا تنفذ الملك الآبه بخلاف البيع (قوله) أو استولدها) أفاد أنه لا يلزمه مع القيمة العقر وقيل عليه عقرها أيضا جامع الفصولين قال ط وظاهره أى ظاهر ما في المتن أن المراد استيلا دحادث فلو كانت زوجته أولا واستولدها ثم اشتراها فاسدا وقبضها هل يكون كذلك للملكه اياها فليحذر اه قلت الظاهر بقاء الفسخ لانه حق الشرع ولم يعرض عليه تصرف ادث ينعه (تنبيه) نقل في النهر عن السراج أن التدبير كالاتيلا دوشله في القهستاني ولم يره في البحر منقولاً فذكره بحثا (قوله) بعد قبضه) الاول ذكره آخر المسائل ط (قوله) فلو قبله لم يعتق بعته) تخصيصه التفريع على العتق يوهم أن قوله بعد قبضه متعلق بقوله أو عتقه فقط وليس كذلك فكان الأظهر أن يقول فلو قبله لم تنفذ تصرفاته المذكورة الا اذا ادعت عتقه البائع بأمر المشتري (قوله) وكذا لو أمره الخ) وفي جامع الفصولين ولو برا غلظه البائع بطعام المشتري بأمره قبل قبضه صار قابضا وعليه مثله بحر (قوله) فيصير المشتري قابضا اقتضاء) الاقتضاء ما يقدر لتصحيح الكلام كما عتق عبدك عني بالف فانه يقتضى سبق البيع ليصح العتق عن الأمر وهنا كذلك فان صحة تصرف البائع عن المشتري تقتضى أن يقدر القبض سابقا عليه ولهذا قال في المنع عن الفصول

العمادية وإنما كان كذلك لأنه لما أمر البائع بالعتق فقد طلب أن يسلمه على القبض وإذا أعتق البائع بأمره صار المشتري قابضاً قبضاً سابقاً عليه اه فافهم **(قوله)** لا يملكه الأمر فان الأمر وهو المشتري لا يصح اعتاقه بنفسه ولا يجوز له الطحن والذبح لكن الظاهر أن المأمور وهو البائع في مسئلة الطحن والذبح لا يجوز له أيضاً لأن الواجب عليه الفسخ رفعا للمعصية كما مر وفي فعله ذلك تقرر به فقد استوى الأمر والمأمور في ذلك ولذلك ذكر في البحر مسئلة الأمر بالعتق فقط ثم قال وهذه بحجة حيث ملك المأمور ما لم يملك الأمر اه والظاهر أن البائع يأثم بالعتق أيضاً لما قلنا ولكن الذي ملكه هو دون الأمر أعماه ونفاذ العتق مع قطع النظر عن الأثم وعدمه كما في باقي تصرفات المشتري بعد القبض هذا ما ظهر لي فتدبره **(تنبيه)** لهذه المسئلة نظير عتق المأمور فيه مالا يملكه الأمر وهو ما مر في قول المتن وأمر المسلم ببيع نجر أو خنزير أو شراهم ما ذمياً أو أمراً المحرم غديره ببيع صيده **(قوله)** وما في الخاتمة الخ أي حيث جعل العتق عن البائع والذبيق والشاة أيضاً ومثله في البرازية أيضاً **(قوله)** كما بسطه العمادي وأقره في جامع الفصولين **(قوله)** وقفاً صحيحاً فلو فاسداً كان اشترط فيه سمعه عند الحاجة لا يمنع الفسخ ط **(قوله)** وأخرجه عن مدكه عطف لازم على قوله وقفه **(قوله)** وما في جامع الفصولين حيث قال ولو وقفه أو جعله مسجداً لا يبطل حق الفسخ ما لم يبين اه ح أي فالمانع من الفسخ هو البناء **(قوله)** غير صحيح حله في النهر على إحدى روايتين وهو أولى من التغليب ح وحله في البحر على ما إذا لم يقض به أما إذا قضى به فإنه يرتفع الفساد لزومه قلت لكن المسجد يلزم بدون القضاء اتفاقاً فافهم **(قوله)** أو رهنه أي وسلمه لأن الرهن لا يلزم بدونه **(قوله)** أو وصى به أي ثم مات لأنه ينتقل من ملكه إلى ملك الموصى له وهو ملك ممتد أفصار كما لو باعه من **(قوله)** أو تصدق به أي وسلمه لأنه لا يخرج عن ملك المتصدق بدون تسليم **(قوله)** نفذ البيع الفاسد أي لم يزل ولا فالأصل أن النافذ ما قبل الموقوف واللازم مالا خيار فيه وهذا فيه خيار الفساد وبهذه التصرفات لم تأمل ثم ان الشارح تبع المصنف حيث جعل فاعل نفذ هو البيع الفاسد والمفهوم من الهداية أن الفاعل ضمير يعود إلى ما ذكر من التصرفات وقال في الفتح فإذا أعتقه أو باعه أو وهبه وسلمه فهو جائز وعليه القيمة لما ذكرنا من أنه ملكه بالقبض فتفقد تصرفاته فيه وإنما وجبت القيمة لأنه انقطع حق الاسترداد لتعلق حق العبد به والاسترداد حق الشرع وحق العبد مقدم لفقره فقد فوت المكنة بتأخير التوبة اه ملخصاً أي أن الواجب عليه كان هو التوبة بالفسخ والاسترداد وتأخيرها إلى وجود هذه التصرفات التي تعلق بها حق عبيد يكون قد فوت مكنته من الاسترداد فتعين لزوم القيمة ومقتضاه أن المعصية تقرر عليه فلا يخرج عن عهدها إلا بالتوبة وأن الفسخ قبل هذه التصرفات توبة كما يشير إليه قول الشارح رفعا للمعصية **(قوله)** لا في أربع الخ عبارة الأشباه والعقد الفاسد إذا تعلق به حق عبد لم يرفع الفساد إلا في مسائل أخر فاسد أخر المستأجر صحيحاً فلا يرفعها المشتري من المكروه لو باع صحيحاً فلا يملكه نقضه المشتري فاسد إذا أجز فللبائع نقضه وكذا إذا زوج اه وأنت خير بأن كلام المتن في تصرف المشتري فاسد فلا يصح استثناء الأولى لعدم دخولها وكذا الثانية لا احتراز المتن عنها والصورة الثالثة والرابعة ذكرهما الشارح حيث قال غير إجارة ونكاح اه ح قلت والضمائر في نقضه للعقد الأول بقريئة الاستثناء وعليه فقوله وكذا إذا زوج أي يكون للبائع نقض البيع لا التزويج فلا ينافي ما يأتي تحريره **(قوله)** وكذا كل تصرف قولي عطف على قوله في جميع ما مر وأراد به نحو التدبير وما لو جعله مهراً أو بدل صلح أو إجارة أو غير ذلك مما يخرج عنه ملكه كما تنفذه عبارة النقاية التي نقلناها عند قوله فان باعه **(قوله)** غير إجارة ونكاح أي فلا يمنعان الفسخ لأن الإجارة تفسخ بالأعذار ورفع الفساد من الأعذار والنكاح ليس فيه إخراج عن الملك بحر **(قوله)** وهل يبطل نكاح الأمة) لماذا كرر أن النكاح لا يمنع البائع من فسخ البيع أراد أن يبين أنه هل يفسخ النكاح الذي عقده المشتري كما تنفسخ الإجارة أم لا **(قوله)** المختار نعم ولو ألحية مخالف لما صرح به في الفتح من عدم الانفاسخ وكذا في الزيلعي وغاية البيان عن التحفة وقال في المجتبى الإجارة تزويج الأمة لكن الإجارة تنفسخ بالاسترداد دون النكاح وفي التمار خاتمة عن نوادر ابن سماعة لو فسخ البيع للفساد وأخذ البائع الجارية

مطلب عتق المأمور مالا
يملكه الأمر

المأمور مالا يملك
الأمر وما في الخاتمة على
خلاف هذا ما رواه أو
غلط من الكتاب كما
بسطه العمادي (أو
وقفه) وقفاً صحيحاً لانه
استهلكه حين وقفه
وأخرجه عن ملكه وما
في جامع الفصولين على
خلاف هذا غير صحيح كما
بسطه المصنف (أو رهنه
أو وصى) أو تصدق
(به نفذ) البيع الفاسد
في جميع ما مر وامتنع
الفسخ لتعلق حق العبد
به إلا في أربع مذكورة في
الأشباه وكذا كل تصرف
قولي غير إجارة ونكاح
وهل يبطل نكاح الأمة
بالفسخ المختار نعم ولو ألحية
ومسئتي زال المانع

مع نقصان التزويج ثم طلقها الزوج قبل الدخول رد البائع على المشتري ما أخذه من النقصان وفي السراج لا يفسخ النكاح لانه لا يفسخ بالاعذار وقد عقده المشتري وهي على ملكه وقد نقل في البحر عبارة السراج ثم قال ويشكل عليه ما ذكره الولوالجي في الفصل الاول من كتاب النكاح لوزج الجارية المبيعة قبل قبضها وانتقض البيع وان النكاح بطل في قول أبي يوسف وهو المختار لأن البيع متى انتقض قبل القبض انتقض من الاصل معنى فصار كأنه لم يكن فكان النكاح باطلا اه الا أن يحمل ما في السراج على قول محمد أو يظهر بينهما فرق اه ما في البحر وتبعه في النهر والمنع وكتبت فيما علقته على البحر أن الفرق موجود لان كلام الولوالجي فيما قبل القبض وكلام السراج فيما بعد القبض المفيد للملك ثم رأيت طنبه على ذلك الفرق وكذلك نه عليه الخيارات في حاشية المنع حيث قال العجب من ذلك مع أن ما في السراج فيما بعد القبض وما في الولوالجية قبل القبض كما هو صريح كل من العبارتين فكيف يستشكل باحدهما على الاخرى ولئن كان كلام السراج في البيع الفاسد وكلام الولوالجي في مطلق البيع فقد تقر بأن فاسد البيع كخارجه في الاحكام فتأمل اه قلت ويكفي ما مأمنك نقله عن كتب المذهب على أن الظاهر أن كلام الولوالجية لا يمكن حمله على مطلق البيع بل مراده البيع الفاسد لان البيع الصحيح صورة ما أن ينتقض بالاستحقاق أو بالخيار أو بهلاك المبيع قبل قبضه ولا فرق في الاولين بين ما قبل القبض وما بعده لعدم الملك أصلا فتخصيصه الحكم بما قبل القبض دليل على أنه أراد البيع الفاسد فإذا زوجهها المشتري قبل القبض ففسخ العقد يظهر بطلان النكاح لكونه قبل الملك بخلاف ما إذا زوجهها بعده لانه زوجهها وهي في ملكه فلا يفسخ النكاح بفسخ البيع وأما ما ماتت الجارية قبل قبضها في يد البائع فقد صرح في متفرقات بيوع البحر عن الفتح بأنه لا يبطل النكاح وان بطل البيع (قوله كرجوع هبة) أي رجوع واهب في هبة بقضاء أو بدونه كما في البحر عن الفتح (قوله عاد حق الفسخ) لان هذه العقود لم توجب الفسخ من كل وجه في حق الكل فصولين وكذا لو فسخ البيع بعيب بعد قبضه بقضاء فللبائع حق الفسخ لو لم يقض بقيمة له والمانع ولو رد بعيب بالاقضاء لا يعود حق الفسخ كالأشترى ثانيا بحران رده بالاقضاء عقد جديد في حق ثالث (قوله لا بعده) أي لو زال المانع بعد القضاء بالقيمة على المشتري لا يعود حق الفسخ لان القاضي أبطل حق البائع في العين ونقله الى القيمة باذن الشرع فلا يعود حقه الى العين وان ارتفع السبب كالأقضى على العاصب بقيمة المصوب بسبب الاباق ثم عاد العبد ذخيرة ومراده بالقيمة ما يعامل المثل (قوله عوت أحدهما) وكذا بالاجارة والرهن كما علمته (قوله حتى رد ثمنه) أي ما قبضه البائع من ثمن أو قيمة كافي الفتح (قوله المنقود) لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فتح والمراد بالمنقود المقبوض احترازا عن الدين (قوله بخلاف مالو شري) أي بخلاف غير المنقود كمالو شري الخ (قوله كاجارة ورهن) أي فاسدين اه ح وقوله وعقد صحيح قيل صوابه بخلاف عقد صحيح لما في الهـ رأما اذا لم يكن الثمن منقودا كما اذا اشترى من مدينه عبد ادين سابق شراء فاسدا وقبضه بالاذن فأراد البائع أخذه بحكم الفساد ليس للمشتري حبسه لاستيفاء ماله عليه من الدين والاجارة الفاسدة وكذا الرهن الفاسد على هذا بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة اه قلت هذا بناء على ما فهمه المعترض وهو غير متعين لانه يمكن حمل كلام الشارح على وجه صحيح وهو أن قوله كاجارة ورهن راجع لاصل المسئلة وهو قوله لا يأخذه حتى رد الثمن المنقود فيكون المراد ما اذا كان بدل الاجارة والرهن منقودين قال في البحر وأشار المؤلف الى أنه لو استأجر اجارة فاسدة ونقد الاجرة أو أرتهن رهنا فاسدا أو أقرض قرضا فاسدا وأخذه رهنا كان له أن يحبس ما استأجر وما أرتهن حتى يقبض ما نقدا اعتبارا بالعقد الخائر اذا تفاستحوا ونحوه في الفتح وعليه فقوله وعقد صحيح قصد بذكره أن هذه العقود مثله اذا كان البدل فيها منقودا فانه اذا كان منقودا لا فرق بين العقد الصحيح والفساد في ثبوت حق الحبس بعد الفسخ في الكل بل الفرق بينهما في غير المنقود قال في جامع الفصولين برمز الخائنة شري من مديونه فاسدا ففسخ ليس له حبس المبيع لاستيفاء دينه وكذلك الآخر من ذاته اجارة فاسدة ولو كان عقد البيع أو الاجارة حائرا فله الحبس لدينه اه فأود أن له الحبس في العقد الخائر اذا كان البدل غير دين بالاولى ففهم (قوله والفرق في الكافي) أي الفرق بين الفاسد والصحيح اذا كان البدل غير منقود حيث يملك الحبس في الوجه

كرجوع هبة وعجز
مكاتب وفل رهن عاد
حق الفسخ لو قبل القضاء
بالقيمة لا بعده (ولا يبطل
حق الفسخ عوت
أحدهما) فيحلفه الوارث
به يفتي (و) بعد الفسخ
(لا يأخذه) بأثمه (حتى
يرد ثمنه) المنقود
بخلاف مالو شري من
مديونه بدنه شراء فاسدا
فليس للمشتري حبسه
لاستيفاء دينه كاجارة
ورهن وعقد صحيح
والفرق في الكافي

دون الفاسد هو ما ذكره في كافي النسفي وحاصله أنه لما وجب للمدين على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا
لاستوائهم ما قدر او وصفا فاعتبر بما لو استوفيا حقيقة فكان له حق الحبس وفي الفساد لم يملك الثمن بل يجب قيمة
المبيع عند القبض وهي قبله غير مقررة لاحتمالها السقوط بالفسخ ودين المشتري مقرر والمقاصة انما تكون
عند الاستواء وصفا فلم يكن له حق الحبس اهـ (قوله فان مات أحدهما) عبارة العيني والزيلي فان مات البائع
وهي أنسب لقول المصنف فالمشتري أحق (قوله والمستقرض) بأن استقرض قرضا فاسدا أو أعطى به رهنا بحر
(قوله فاسدا) حال من السكل وفيه وصف العاقد بصفة عقده مجازا لانه محلله (قوله بعد الفسخ) نص على المفهوم
فان الحكم كذلك قبل الفسخ بالأولى ط (قوله المشتري ونحوه) أي المستأجر والمقرض والمرتهن وحاصله أن
الحق الذي بيده عين المبيع أو المستأجر أو الرهن أحق بما في يده من العين من غرماء الآخر الميت حتى يقبض
مانقده قال في الفتح لانه مقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته لأن الرهن مضمون بقدر
الدين والمشتري بقدر ما أعطى فافضل للغرماء اهـ قال الرجعي لكن سيأتي في كتاب الاجارة أن الراهن فاسدا
أسوة الغرماء وسيأتي آخر الرهن مثل ما هنا وفقنا بان ما هنا وما يأتي في الرهن اذا كان الرهن سابقا على الدين
وما في الاجارة اذا كان الدين متقدما على الرهن اهـ وسيأتي توضيحه في آخر الرهن ان شاء الله تعالى (تنبيه)
لم يذكر ما اذا مات المشتري فاسدا وفي الخلاصة والبرازية ولومات المشتري والبائع أحق من سائر الغرماء بما عليه
فان زاد شي فهو للغرماء اهـ ومعناه أنه لو اشترى عبدا فاسدا وتقاوضا ثم مات المشتري وعليه ديون وفسخ البائع
المبيع مع الورثة فالبائع أحق بما عليه العبد وهي ما قبضه من المشتري حتى يسترد العبد المبيع كالمات البائع
فان كانت قيمة العبد أكثر مما قبض فالزائد للغرماء هذا ما ظهر لي فتأمله (قوله بل قبل تجهيزه) أي تجهيز البائع
أو المؤجر وما بعده بمعنى أنه لو مات وكان المبيع ثوبا مثالا احتيج لتكفينه به فالمشتري حبسه حتى يأخذ ماله
قال ط والاولى أن يقول بل من تجهيزه (قوله بناء على تعيين الدراهم) المراد بها ما يشمل الدنانير وفي الاشياء
النقد لا يتعين في المعاوضات وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان وروح بعضهم تفصيلا بأن ما فسد من أصله أي
كما لو ظهر المبيع حرا أو أم ولد يتعين فيه لا فيما انتقض بعد صحته أي كما لو هلك المبيع قبل التسليم والصحيح تعيينه
في الصنف بعد فسادده وبعد هلاله المبيع وفي الدين المشتري فيؤمر بردي نصف ما قبض على شريكه وفيما اذا تبين
بطلان القضاء فلو ادعى على آخر مالا وأخذه ثم أقر أنه لم يكن له على خصمه حق فعلى المدعي رد عين ما قبض مادام
قائما ولا يتعين في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول فتد مثل نصفه ولذا الرهناز كانه لو نصبا با حولا عند هاولا في
النذر والوكالة قبل التسليم وأما بعده فالعامة كذلك وتعين في الأمانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة
والغصب وتعامه في جامع الفصولين اهـ (قول المصنف وطاب للبائع ما ربح للمشتري) صورة المسئلة ما ذكره
محمد في الجامع الصغير رجل اشترى من رجل جارية ببيع فاسد بألف درهم وقرضا بواو ربح كل منهما فيما قبض
يتصدق الذي قبض الجارية بالربح ويطيب الربح الذي قبض الدراهم اهـ وقول الشارح وانما طاب الخ
أورده في صورة جواب عما استشكله صدر الشريعة وصاحب العناية والفتح والدرر والبحر والمنع وغيرهم من
أن المذكور في المتن من أن الربح يطيب للبائع في الثمن النقد هو الموافق للرواية المنصوصة في الجامع الصغير
وهو صريح في أن الدراهم لا تتعين في البيع الفاسد فيناقض قولهم ان تعيينها فيه هو الاصح فانه يقتضي أن
الاصح أنه لا يطيب الربح للبائع فيما قبض وقد أجاب العلامة سعدى جلي في حاشية العناية عما أشار اليه الشارح
وهو أنه يطيب على كل من القولين لان عدم التعيين انما هو في العقد الثاني الصحيح لاني العقد الاول الفاسد اهـ
وبانه أنه اذا باع فاسدا وقبض دراهم الثمن ثم فسخ العقد يجب رد تلك الدراهم تعيينا على المشتري لان الاصح
تعيينها في البيع الفاسد فلو اشترى بها عبدا مثلا شرعيا صحيحا طاب له ما ربح لانها لا تتعين في هذا العقد الثاني
لكونه عقدا صحيحا حتى لو أشار اليها وقت العقد له دفع غير ما فسد من تعيينها في هذا العقد الصحيح لا ينافي كون
الاصح تعيينها في العقد الفاسد وقد أجاب العلامة الخیر الرملی بمثل ما أجاب العلامة سعدى قبل اطلاعه عليه
وقال اني في عجب عجيب من فهم هؤلاء الاجلاء المتناقض من مثل هذا مع ظهوره (قوله لاعلى الرواية الصحيحة)

(فان مات) أحدهما أو
المؤجر أو المستقرض
أو الراهن فاسدا عيني
وزيلى بعد الفسخ
(فالمشتري) ونحوه
(أحق به) من سائر
الغرماء بل قبل تجهيزه
فله حق حبسه حتى يأخذ
ماله (فيأخذ) المشتري
(دراهم الثمن بعينها أو
قائمة ومثلها ولو هالكه)
بناء على تعيين الدراهم
في البيع الفاسد
وهو الاصح (و) انما
(طاب للبائع ما ربح)
في الثمن لاعلى الرواية
الصحيحة المقابلة للاصح
بل على الاصح أيضا لان
الثمن في العقد الثاني
غير متعين ولا يضر تعيينه
في الاول كما أفاده سعدى
(لا) يطيب (للمشتري)

٣ (قوله ان الراهن فاسدا
أسوة) لعل صوابه ان
المرتهن أسوة الغرماء
اذلا معنى لكون الراهن
أسوة الغرماء فانه مطلوب
لا طالب اهـ

مطلب في تعيين الدراهم
في العقد الفاسد

بالتعيين بان باعه بأزيد
لتعلق العقد بعينه
فتمكن الخبث في البيع
فيصدق به (كطاب
ربح مال ادعاه) على
آخر فصدقه على ذلك
(فقضى له) أي أوفاه
اياء (ثم ظهر عدمه
بتصادقهما) أنه لم يكن
عليه شيء لأن بدل المستحق
تملكوا ملكا فاسدا
والخبث لفساد الملك
انما يعمل فيما يتعين
لا فيما لا يتعين وأما الخبث
لعدم الملك كالغصب
فيعمل فيهما كما بسطه
خسرو وابن الكمال
وقال الكمال لو تعدد
الكذب في دعواه الدين
لا يملكه أصلا وقواه في
النهر وفيه الحرام ينتقل
فلودخل بأمان وأخذ
مال حربي بلا رضاه
وأخرجه اليناملكه
وصح بيعه لكن لا يطيب
له ولا للمشتري منه
بخلاف البيع الفاسد
فانه لا يطيب له لفساد
عقده ويطيب للمشتري
منه لاحتصه عقده وفي
حظر الاشياء الحرمه
تتعدد مع العلم بها

مطاب البيع الفاسد
لا يطيب له ويطيب
للمشتري منه

مطاب الحرمه تتعدد

أي القائلة بعدم تعيين الدراهم في العقد الفاسد اه ح (قوله في بيع يتعين بالتعيين) أراد بالبيع المبيع وأشار
بقوله يتعين بالتعيين كالعبد مثلا إلى وجه الفرق بين طيب الربح البائع للمشتري وهو أن ما يتعين بالتعيين يتعلق
العقده فتمكن الخبث فيه والنقل لا يتعين في عقود المعاوضه فلم يتعلق العقد الثاني بعينه فلم يتمكن الخبث فلا
يجب التصديق كافي الهدايه وانما لم يتعين النقل لأن عن المبيع يثبت في الذمه بخلاف نفس المبيع لأن العقد
يتعلق بعينه ومفاد هذا الفرق أنه لو كان بيع مقايضة لا يطيب الربح لهما لأن كلا من البدلين مبيع من وجه
ولو كان عقد صرف يطيب لهما لكن قدمنا أنفا عن الاشياء أن الصحيح تعيينه في الصرف بعد فساده وفي شرح
البيري عن الخلاطى أنه الصحيح المذكور في عامة الروايات اه فافهم (قوله بان باعه بأزيد) تصور لظهور
الربح فلا يطيب له ذلك الزائد عما اشتري به وأفاد أن ذلك في أول عقد وأما إذا أخذ الثمن والتجور بربح بعده أيضا
يطيب له لعدم التعيين في العقد الثاني كما نبه عليه ط وهو ظاهر مما مر (قوله كطاب الخ) صورته ما في الجامع
الصغير أيضا والودعي على آخر ما لا فضاء ثم تصادقا على أنه لم يكن له عليه شيء وقدر بربح المدعي في الدراهم التي
قبضها على أنها دينه يطيب له الربح لأن الدين وجب بالاقرار عند الدعوى ثم استحق بالتصادق وكان المقبوض
بدل المستحق وهو الدين وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا بدليل أن من اشتري عمدا بجزايه أو ثوب ثم أعتق العبد
واستحق الجارية يصح عتق العبد فلم يكن بدل المستحق مملوكا لم يصح العتق إذا عتق في غير الملك وتماه
في الفتح (قوله لأن بدل المستحق مملوكا) كذا فيمارة يتسه في عدة نسخ ينصب مملوكا وهو كذلك في بعض نسخ
النهر وفي بعضها بالرفع وهو الصواب على اللغة المشهورة في رفع خبران (قوله فيما يتعين) كالعرض أو لا فيما
لا يتعين كالنقود ومربانه (قوله كالغصب) وكالوديعة فاذا تصرف الغاصب أو المودع في العرض أو النقد
يتصدق بالربح لتعلق العقد بعمل غيره وتماه في الدرر (قوله وقال الكمال الخ) تقييد لما في المتن (قوله
لا يملكه أصلا) لأنه متيقن أنه لا ملك له فيه فتح أي فلا يطيب له ما ربح مطلقا سواء تعين أولا (قوله وقواه في النهر)
بتصريحهم في الاقرار بأن المقر له إذا كان يعلم أن المقر كاذب في اقراره لا يحل له أخذه عن كره منه أما لو اشتبه
الامر عليه حل له الأخذ عند محمد بخلافه لا يوجب وحينئذ لا يطيب له ربحه ويحمل الكلام ههنا على ما إذا
ظن أن عليه دينا بالارث من أبيه ثم تبين أن وكيه أوفاه لابه فتصادقا على أن لادين حينئذ لا يطيب له وهذا فقه
حسن فتدبره اه ونقله عنه الرملى وأقره وبه اندفع ما في البحر من أن ظاهرا طلاقهم خلاف ما في الفتح (قوله
الحرام ينتقل) أي تنتقل حرمة وان تداولته اليد وتبدلت الاملاك وبأنى تمامه قريبا (قوله ولا للمشتري
منه) فيكون بشرائه منه ميسرا لأنه ملكه بكسب خيبت وفي شرائه تقرير للخبث ويؤمر بما كان يؤمر به البائع
من رده على الحربي لأن وجوب الرد على البائع انما كان لمراعاة ملك الحربي ولا جل غدر الامان وهذا المعنى قائم
في ملك المشتري كما في ملك البائع الذي أخرجه بخلاف المشتري شراء فاسدا اذا باعه من غيره بيعا صحيحا فان الثاني
لا يؤمر بالرد وان كان البائع مأورا به لأن الموجب الرد قد زال ببعده لأن وجوب الرد بفساد البيع حكمه مقصور
على ملك المشتري وقد زال ملكه بالبيع من غيره كذا في شرح السير الكبير للسرخسي من الباب الخامس بعد
المائة (قوله ويطيب للمشتري) نه لاحتصه عقده) فيه أن عقدا للمشتري في المسئلة الاولى صحيح أيضا وقد ذكر هذا
الحكم في البحر مغزى بالاسباب جاني بدون هذا التعليل فكان المناسب اسقاطه ثم اعلم أنه ذكر في شرح السير
الكبير في الباب الثاني والستين بعد المائة أنه ان لم يرد بركه للمسلمين شراء منه لأنه ملك خبيث بمنزلة المشتري
فاسدا اذا أراد بيع المشتري بعد القبض بركه شراء منه وان نفذ فيه بيعه وعقده لأنه ملك حصل له بسبب حرام
شرعا اه فهذا مخالف لقوله ويطيب للمشتري وقد يجب بأن ما أخرجه من دار الحرب لما وجب على المشتري
رده على الحربي لبقاء المعنى الموجب رده تمكن الخبث فيه فلم يطم للمشتري أيضا كالبائع بخلاف
البيع الفاسد فان رده واجب على البائع قبل البيع لا على المشتري لعدم بقاء المعنى الموجب الرد كما قدمناه فلم
يتمكن الخبث فيه فلذا طاب للمشتري وهذا لا ينافي أن نفس الشراء مكروه لحصوله للبائع بسبب حرام ولأن فيه
اعراضا عن الفسخ الواجب هذا ما ظهر لي (قوله الحرمه تتعدد الخ) نقل الجوى عن سيدي عبد الوهاب

الشعراي أنه قال في كتابه المنز ومانقل عن بعض الخنفية من أن الحرام لا يتعدى ذمتين سألت عنه الشهاب بن السليبي فقال هو محمول على ما إذا لم يعلم بذلك أما لو رأى المكاس مثلاً يأخذ من أحد شيئين المكس ثم يعطيه آخر ثم يأخذ من ذلك الآخر آخر فهو حرام اهـ (قوله الا في حق الوارث الخ) أي فانه اذا علم أن كسب مورثه حرام يحل له لكن اذا علم المالك بعينه فلا شك في حرمة ووجوب رده عليه وهذا معنى قوله وقيدته في الظهيرية الخ وفي منية المفتي مات رجل ويعلم الوارث أن أباه كان يكسب من حيث لا يحل ولكن لا يعلم الطالب بعينه لرد عليه حل له الارث والافضل أن يتورع ويتصدق بنية خصماء أبيه اهـ وكذا لا يحل اذا علم عين الغصب مثلاً وان لم يعلم مال له كما في البرازية يأخذ مورثه رشوة أو ظمأ ما ان علم ذلك بعينه لا يحل له أخذه والافله أخذته حكماً أما في الديانة فيصدق به بنية ارضاء الخصماء اهـ والحاصل انه ان علم أرباب الاموال وجوب رده عليهم والافان علم عين الحرام لا يحل له ويتصدق به بنية صاحبه وان كان لا يختلط بمجتمعا من الحرام ولا يعلم أربابه ولا شيئاً منه بعينه حل له حكماً والاحسن ديانة التزعة عنه في الذخيرة سئل الفقيه أبو جعفر عن اكتسب ماله من أمراء السلاطون ومن الغرامات المحرمات وغير ذلك هل يحل لمن عرف ذلك أن يأكل من طعامه قال أحب الي في دينه أن لا يأكل ويسعه حكماً ان لم يكن ذلك الطعام غصباً أو رشوة وفي الخانية امرأة زوجها في أرض الجوران أكلت من طعامه ولم يكن عسرين ذلك الطعام غصباً فهي في سعة من أكله وكذا لو اشترى طعاماً أو كسوة من مال أصله ليس بطيب فهي في سعة من تناوله والاشتم على الزوج اهـ (قوله وسنحققه ثمة) أي في كتاب الخطر والاباحة قال هنالك بعد ذكره ما هنا لكن في المجتبى مات وكسبه حرام بالميراث حلال ثم من وقال لأننا خذ به هذه الرواية وهو حرام مطلقاً على الورثة فتنبه اهـ ح ومفاده الحرمة وان لم يعلم أربابه وينبغي تقييده بما اذا كان عين الحرام ليوافق ما نقلناه اذ لو اختلط بحيث لا يتميز يملكه ملكاً خبيثاً لكن لا يحل له التصرف فيه مالم يؤدبه له كما حققناه قبيل باب زكاة المال فتأمل (قوله بنى أو غرس فيما اشتراه فاسداً) وكذا الوشري فاسداً قضبان نخل فغرسه وأطعمه وان شراه مطعماً فغرسه فكذلك عنده وعند الثاني يقلعه ان لم يضر الارض ذخيرة (قوله لزومه قيمتهما) أي قيمة الدار والارض منع والاولى افراد الضمير لان العطف بأو وعلاه الكرخي في مختصره بان البناء استهلاكاً عند الامام أي ومثله الغرس لان البناء والغرس يقصد بهما الدوام وقد حصل بتسليط من البائع فنقطع بهما حق الاسترداد كالبيع (قوله ورجحه) حيث قال وقولهما وجه وكون البناء يقصد به الدوام يمنع للاتفاق في الاجارة على ايجاب القلع فظهر أنه قد يراد بالبقاء وقد لا فان قال ان المستأجر يعلم أنه يكلف القلع ففعله مع ذلك دليل على أنه لم يرد البقاء قلنا المشتري فاسداً أيضاً يكلف القلع عندنا اهـ (قوله وتعبقه في النهر الخ) حيث قال أقول البناء الحاصل بتسليط البائع انما يقصد به الدوام بخلاف الاجارة وبها عرفت أن محط الاستدلال انما هو التسليط من البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد اهـ قلت وفيه أن المؤجر أيضاً ساط المستأجر على الانتفاع بأرضه والمستأجر يملك البناء فلا حسن الجواب بالفرق بين التسليطين بان البائع ساطه على المبيع على وجه قد ينقطع به حق الاسترداد بان يخرجه عن ملكه ببيع ونحوه أو بان يفعل فيه ما يقصد به الدوام لجواز أن لا يطلب البائع الفسخ قبله بخلاف المؤجر فانه انما ساطه في وقت خاص وأما كون الفسخ حقاً للشرع فلا يبطل بتسليط البائع فنقض بانه قد يبطل باخراجه عن ملكه ببيع ونحوه وهو بتسليط البائع فكذلك انما تقدم الحق العبد لفقره وتكون البيع ونحوه تعلق به حق الغير فيقدم وهما تعلق به حق التعاقد العاصي فلا يقدم قد يمنع بان العاصي لم يبطل الشرع حقه كن غصب حجر أو جعله أس حائطه يضمن قيمته ولا يكلف بنقض الحائط فافهم (قوله وكذا) أي ومثل البناء والغرس في امتناع الفسخ كل زيادة متصلة بالمبيع غير متولدة منه (قوله وجارية علق منة) جعله من الزيادة الغير المتولدة نظر الماء الرجل ط (قوله فلو منفصلة كولد الخ) أي بان ولدت من غير المشتري وفي الجوهر لو كانت الزيادة متصلة غير متولدة كالصبيغ والخياطة انقطع حق الفسخ وان كانت متولدة أي كالسمن لا تمنع الفسخ وكذا منفصلة متولدة كالولد والعقر والارث ولو هلك هذه الزوائد في يد المشتري لا يضمنها وان استهلكها ضمن وان هلك المبيع فقط فللبائع أخذها وأخذ قيمة المبيع يوم القبض وان كانت منفصلة غير

الافى حق الوارث وقيدته
في الظهيرية بان لا يعلم
أرباب الاموال وسنحققه
ثمة (بنى أو غرس فيما
اشتراه فاسداً) شروع
فيما يقطع حق الاسترداد
من الافعال الحسية بعد
الفراغ من القولية
(لزومه قيمتهما) وامتنع
الفسخ وقالاً ينقضهما
ويرد المبيع ورجحه
الكامل وتعبقه في النهر
لحصولهما بتسليط
البائع وكذا كل زيادة
متصلة غير متولدة
كصبيغ وخياطة وطحن
حنطة ولت سويق
وغزل قطن وجارية
علقت منه فلو منفصلة
كولد أو متولدة كسمن
فله الفسخ ويضمنها
مطلب فين ورث مالا
حراماً
مطلب في أحكام زيادة
المبيع فاسداً

متولدة كالكسب والهبة فللبائع أخذ المبيع معها ولا تطيب له ويتصدق بها وان هلك في يد المشتري لا يضمن
وكذا لو استهلكها عنده وعندهما يضمن وان استهلك المبيع فقط ضمنه والزوائد له لتقرر ضمان الاصل اه
ملخصا وبه علم أن الزيادة بقاسمها الاربع لا تمنع الفسخ الا في المتصلة الغير المتولدة أما المتصلة المتولدة كالسمن
والمنفصلة المتولدة كالولد والغير المتولدة كالكسب فانها لا تمنع الفسخ وأنه يضمن المنفصلة المتولدة بالاستهلاك
لا بالهلاك وكذا غير المتولدة عندهما لا عنده وهذا المقرر أيضا موافق لما في البحر من جامع الفصولين (قوله
سوى منفصلة غير متولدة) أي كالكسب وهذا استثناء من قوله ويضمنها باستهلاكها فان هذه لا تضمن بالاستهلاك
عند الامام كإعلمته (قوله لو نقص الخ) شروع في حكم نقصان المبيع فاسد بعد بيان زيادته (قوله أخذه البائع
مع الارش) أي أورش النقصان ويجبر على ذلك لو أراد المشتري لما في جامع الفصولين لو قطع ثوبا بشرا فاسدا ولم
يحطه حتى أودعه عند بائعه يضمن نقص القطع لاقية لوصوله الى ربه لا قدر نقصه فوقع عن الرد المستحق قال
هذا التعليق اشارة الى أن المبيع فاسدا اذا نقص في يد المشتري لا يبطل حقه في الرد اذ لو بطل لما كان الرد
مستحقا عليه اه فهو كما ترى ناطق بما قلنا زمل (تنبيه) * لوزال العيب يرجع المشتري على البائع بالارش
الذي دفعه اليه كالمواضعت عين الجارية في يد المشتري فاسدا ورددها مع نصف القيمة ثم ذهب البياض فعلى
البائع رد الارش كما في التتارخانية ومثله ما قدمناه عنها فيما لوزج المشتري الامة ثم فسخ البيع وأخذ البائع
نقصان التزويج ثم طلقها التزويج قول الدخول بهار جع المشتري على البائع بما أخذ (قوله صار مستردا) حتى لو
هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك على البائع جامع الفصولين (قوله خير البائع) ان شاء أخذه
من المشتري وهو يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري جامع الفصولين (قوله وكره
بحر عمامة الحق) اشارة الى وجه تأخير المسكروه عن الفاسد مع اشتراكهما في حكم المنع الشرعي والاثم وذلك أنه
دونه من حيث صحته وعدم فساده لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لافي صلبه ولا في شرائط صحته ومثل
هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهية كما في الدرر وفيها أيضا أنه لا يجب فسخه ويملك المبيع قبل القبض
ويجب الثمن لا القيمة اه لكن في النهر عن النهاية أن فسخه واجب على كل منهما أيضا وصونا للهما عن المخطور
وعليه مشى الشارح في آخر الباب وبأني تمامه (قوله عند الاذان الاول) وهو الذي يجب السعي عنده (قوله الا
اذتابعا عيشان الخ) قال الزيلعي هذا مشكل فان الله تعالى قد نهى عن البيع مطلقا فن أطلقه في بعض
الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز بالرأي شر بلائية والجواب ما أشار اليه الشارح من أن النص معلل
بالاخلال بالسعي ومخصص لكن ما مشى عليه الشارح هنا مشى على خلافه في الجمعة تبع البحر والزيلعي (قوله
وقد خص منه الخ) جواب ثان أي العام اذا دخله التخصيص صار ظنيا فيجوز تخصيصه ثانيا بالرأي أي
بالاجتهاد وبه اندفع قول الزيلعي فلا يجوز بالرأي قلت وفيه نظر فان اشكال الزيلعي من حيث ان قوله تعالى
وذروا البيع مطلق عن التقييد بحالة دون حالة فان مفاد الآية الامر بترك البيع عند النداء وهو شامل لحالة
المشي والذي خص منه من لا تجب عليه الجمعة هو الواو في فاسدوا ولا يلزم منه تخصيص من ذكر أيضا في
وذروا البيع لان القرآن في النظم لا يلزم منه المشاركة في الحكم كما تقر في كتب في الاصول نظيره قوله تعالى
أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة فان الخطاب عام في الموضوعين لكن خص الدليل من الاول جماعة المريض العاجز
ومن الثاني جماعة كالفقير مع أن المريض تلزمه الزكاة والفقير تلزمه الصلاة والحاصل أن الدليل خص من
وجوب السعي جماعة كالمريض والمسافر ولم يرد الدليل بتخصيص هؤلاء من وجوب ترك البيع فيبقى
الامر شاملا لهم الآن يعلل بترك الاخلال بالسعي فيرجع الى الجواب الاول فلم يقد الثاني شيئا قائل (قوله
وكره النجس) الحديث الصحيحين لا تتلقى الركبان للبيع ولا يبيع بعضهم على بيع بعض ولا تناجشوا ولا
يبيع حاضر لباد فتح (قوله أو عمدحه) تفسير آخر عبر عنه في النهر بقيل نقلا عن القرماني في
شرح المقدمة قال وفي القاموس ما يفيد (قوله في النكاح وغيره) أي كالأجارة وهذا ذكره
المصنف في منحه (قوله لا يكره) بل ذكر القهسة اني وابن الكمال عن شرح الطحاوي أنه في هذه الصورة

باستهلاكها سوى
منفصلة غير متولدة
جوهره وفي جامع
الفصولين لو نقص في
يد المشتري بفعل
المشتري أو المبيع أو
بافه سماوية أخذه
البائع مع الارش ولو
بفعل البائع صار
مستردا ولو بفعل
أجنبي خير البائع (وكره)
تحرر عمامة الحق (البيع
عند الاذان الاول) الا
اذا تابعا عيشان فلا
بأس به لتعليل النهي
بالاخلال بالسعي فاذا
انتفى انتفى وقد خص
منه من لا جمعة عليه
ذكره المصنف (و) كره
(النجس) بفتح حين
ويسكن أن يزيد ولا
يريد الشراء أو عمدحه
بما ليس فيه ليروجه
ويجبر في النكاح
 وغيره ثم النهي محمول
على ما اذا كانت السلعة
بلغت قيمتها ما اذا لم تبلغ
(لا) يكره لان نقاء الخداع
مطلب أحكام نقصان
البيع فاسدا

نهر وهذا (بعد الاتفاق على مبلغ الثمن) أو المهر (والالا) يكره لانه بيع من يزيد وقد باع عليه الصلاة والسلام قدحا وحلجا ببيع من يزيد (وتلقى الجلب) بمعنى المجلوب أو الجالب وهذا (اذا كان يضر بأهل البلد أو يلبس السعر) على الواردين لعدم علمهم به فيكره للضرر والغرر (أما اذا تنفيا فلا) يكره (و) كره (بيع الحاضر للبادي) وهذا (في حالة قح وعوز والا) لانعدام الضرر قيل الحاضر المالك والبادي المشتري والاصح كما في المجتبى أنهما السمسار والبائع لموافقته آخر الحديث دعوا الناس يرزق بعضهم بعضا ولذا عدى باللام لا بعن (لا) يكره (بيع من يزيد) لما مروى يسمى بيع الدلالة (ولا يفرق) عبر بالنفي مبالغة في المنع لغيره عليه السلام من فرق بين والدولده وأخ وأخيه رواه ابن ماجه وغيره عيني وعن الثاني فساده

محمود (قوله والسوم على سوم غيره) وكذا البيع على بيع غيره ففي الصحيحين نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تلقى الركبان إلى أن قال وأن يستام الرجل على سوم أخيه وفي الصحيحين أيضا لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له وصورة السوم أن يتراضيا بثلثين ويقع الركون به فيجى آخر فيدفع للمالك أكثر أو مثله وصورة البيع أن يتراضيا على ثمن سلعة فيقول آخر أنا أبيعك مثلها بانقص من هذا الثمن أفاده في الفتح قال الخیر الرملى ويدخل في السوم الإجارة أدهى ببيع المنافع (قوله بل لزيادة التنفير) لان السوم على السوم يوجب استحشا واضراراً وهو في حق الاخ أشد منعاً قال في النهر كقوله في الغيبة ذكره أخاك بما يكره اذا خفاه في منع غيبة الذمى (قوله وقد باع عليه الصلاة والسلام قدحا وحلجا) رواه أصحاب السنن الاربعة في حديث مطول ذكره في الفتح وفي المصباح المجلس كساء يجعل على ظهر البعير تحت رحله جمعه أحلاس كحمل وأحمال والمجلس بساط يبسط في البيت (قوله وتلقى الجلب) بفتح الجيم وهو المراد من تلقى الركبان في الحديث المار وهذا يؤيد تفسيره بالجالب لان الركبان جمع راكب لكن الذى في المصباح والمغرب تفسيره بالمجلوب تأمل قال في الفتح وللتلقي صورتان أحدهما أن يتلقاهم المشترون للطعام منهم في ستة حاجة ليميعوه من أهل البلد بزيادة وثانيتها ٣ أن يشتري منهم بأرخص من سعر البلد وهم لا يعلمون بالسعر (قوله للضرر والغرر) لف ونشر مر تب والضرر في الصورة الاولى والغرر بتاميس السعر في الصورة الثانية (قوله وبيع الحاضر للبادي) الحديث الصحيحين عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتلقى الركبان وأن يبيع حاضر لباد قال قلت لابن عباس ما قوله حاضر لباد قال لا يكون له سمساراً ففتح والحاضر من كان من أهل الحضر بخلاف البدو والبادي من كان من أهل البادية أى البرية ويقال حضري وبدوى نسبة إلى الحضر والبدو (قوله في حالة قح وعوز) القحط انقطاع المطر والعوز بتحرير الواو والحاجة قال في المصباح عوز الشئ عوزاً من باب تعب عزف لم يوجد وعوزت الشئ أعوزت من باب قال احتجت إليه فلم أجده (قوله قيل الحاضر المالك الخ) مشى عليه في الهداية حيث قال وهو أن يبيع من أهل البدو طعاماً في الثمن الغالى لما فيه من الاضرار بهم اه اى بأهل البلد قال الخیر الرملى ويشهد لصحة هذا التفسير ما في الفصول العمادية عن أبى يوسف لو أن أعراباً قدموا الكوفة وأرادوا أن يمتاروا منها ويضرب ذلك بأهل الكوفة قال أمنعهم عن ذلك قال ألا ترى أن أهل البلدة يمنعون عن الشراء للكوفة فهذا أولى اه (قوله ٤) والاصح أنهما السمسار والبائع بأن يصير الحاضر سمسار للبادي البائع قال في الفتح قال الحلواني هو أن يمنع السمسار الحاضر القروى من البيع ويقول له لا تبع أنت أنا أعلم بذلك فيتوكل له وبيع ويغالى ولو تركه يبيع بنفسه لرخص على الناس (قوله لموافقته آخر الحديث) ولموافقته لتفسيره راوى الحديث كما قدمناه عن الصحيحين (قوله دعوا الناس يرزق بعضهم بعضاً) كذا في البحر والذى في الفتح دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ونقل الخیر الرملى عن ابن حجر الهيثمى أن بعضهم زاد دعوا الناس في غفلاتهم ونسبهم لمسلم قال وهو غلط لا وجود لهذه الزيادة في مسلم بل ولا في كتب الحديث كما قضى به سبهم بأيدى الناس منها اه (قوله ولذا عدى باللام لا بعن) هذا مرجح آخر للتفسير الثانى فان اللام في أن يبيع حاضر لباد تكون على حقيقتها وهى التعليل أما على التفسير الاول تكون بمعنى من أو زائدة لانه يقال بعث الثوب من زيد قال في المصباح ورعاً دخلت اللام مكان من يقال بعثت الشئ وبعتك فاللام زائدة زيادتها في قوله تعالى وأذتوا نالا برهم مكان البيت والاصل بؤاً نالا برهم (قوله لما مر) أى قريباً من قوله وقد باع عليه الصلاة والسلام الخ (قوله ويسمى بيع الدلالة) أى بيع الدلال قال في الفتح وهو صفة البيع في أسواق مصر المسمى بالبيع في الدلالة (قوله ولا يفرق) بالبناء للجھول وهو أولى من قول النهر ولا يفرق المالك لان حذف الفاعل لا يجوز الا أن يقال انه تفسير للضمير الرجوع إلى المالك المفهوم من المقام تأمل وكما يمنع المالك عن التفريق يمنع المشتري كما يأتى والكراهة فيه تحريمية كما في الفتح (قوله عبر بالنفي مبالغة في المنع) كذا في الفتح ووجهه ان شأن المسلم عدم فعل المحرم شرعاً فكأنه أمر لا يقع منه فلا حاجة إلى نهيه عنه (قوله وعن الثاني الخ) قال العلامة توح في حواشى الدرر وعن أبى يوسف وايتان رواية لا يجوز البيع في

٣ (قوله وثانيتها) هكذا

بخطه والاولى وثانيتها كما لا يخفى اه صححه ٤ (قوله والاصح أنهما الخ) الذى في نسخ الشارح والاصح كما في المجتبى أنهما الخ اه

قربة الولاد ويجوز في قربة غيرها وهو الاصح في مذهب الشافعي وفي رواية لا يجوز في الكل أي قربة الولاد
 وغيرها وهو قول الامام أحمد لان الامر بالردي الحديث لا يكون الا في الفاسد وقال مالك لا يجوز في الام ويجوز
 في غيرها اه وما ذكره الشارح بعيد عن هذا ط (قوله غير بالغ) أشار به الى أن مدة منع التفريق تمتد الى
 بلوغ الصغير بالاحتلام أو بالحيض وهو قول للشافعي وفي أظهر قوله الى زمان التمييز سبع أو ثمان بالتقريب
 وقال بعض مشايخنا اذا رهاقوا رضيا بالتفريق فلا بأس به لانهم من أهل النظر لانفسهم ماورى بما ريان المصلحة
 في ذلك فتح (قوله وذى رحم) أطلقه فشمل ما اذا كان صغيراً أيضاً وكبيراً كما في الهداية وغيره ولذا قال بعده
 بخلاف الكبيرين (قوله أي محرم من جهة الرحم) أشار الى أن الضمير في منه راجع الى الرحم لا الى الصغير
 فلا بد أن تكون محرمته من جهة الرحم لا من الرضاع احترازاً عن ابن عمه هو أخ رضاعاً فإنه رحم محرم لكن
 محرمته من الرضاع لا من الرحم والى ذلك أشار بقوله فافهم وخرج أيضاً بالاولى المحرم لا من الرحم كالاخ
 الاخني رضاعاً وامرأة الاب والرحم غير المحرم كان الم (قوله وتوابعه) هي التدبير والاستيلاء والكتابة ح
 (قوله ولوعلى مال) مبالغة على الاعتاق فقط كالأخني فلو قدمه لكان أولى اه ح لكن اذا كان مما لا يخفى
 استوى فيه التقديم والتأخير فافهم (قوله أو يبيع من حلف بعته) أي اذا حلف بقوله ان ملكك هذا
 فهو حرقه المالك منه ليعتق لم يكره لان العتق ليس بتفريق بل فيه زيادة التمكن من الاجتماع مع محرمه
 (قوله أو كان المالك كافراً) ظاهره ولو كان المشتري مسلماً لكن لا يناسبه التعليل مع أنه يكره التفريق
 بالشراء وفي الفتح أما اذا كان كافراً فلا يكره لانهم غير مخاطبين بالشرائع والوجه انه ان كان التفريق في ملته
 حللاً لا يتعرض لهم الا ان كان بيعهم من مسلم فيمتنع على المسلم وان كان تمتعاً في ملته فلا يجوز اه وذكر
 قبله أنه يجوز للمسلم شراؤه من حربي مستأمن لان مفسدة التفريق عارضها أعظم منها وهو ذهابه الى دار
 الحرب وفيه مفسدة الدين والدنيا أما الدين فظاهر وأما الدنيا فتعريضه للقتل والسبي اه وظاهره أنه يكره
 للمسلم شراؤه من كافر غير حربي لعدم هذه المفسدة المعارضة وهو موافق لما استوجهه في امر وعلى هذا فلا
 وجه لما في النهر من أن المراد بالحربي الكافر وبه ظهر أنه كان الاول للشارح أن يقول كما في البحر أو كان
 البائع حربياً مستأمناً لمسلم فإنه لا يمنع المسلم من الشراء دفعا للمفسدة (قوله أو متعدد الخ) أي اذا كان
 المالك متعدداً بأن كان أحدهما زليلاً والآخر لعمر وفلا بأس بالبيع وان كان العبد الاخر لطفل المالك الاول
 أو لمكاتبه اذا شرط اجتماعهما في ملك شخص واحد قال في البرازية ولو أحدهما له والآخر لولده الصغير أو
 لمملوكه أو لمكاتبه أو مضاربه لا يكره التفريق ولو كلاهما له فباع أحدهما من ابنه الصغير يكره اه وبقي ما اذا
 كانت الشركة في كل منهما معا ٣ وظاهر القهستاني عدم الكراهة أيضاً فليراجع (قوله فلا بأس) جواب لقوله
 ولو الآخر لطفله على أن لو شرطية لا وصلية وانما فصله عما قبله مصرحاً بالجواب للفتية على أنه لا يكره وان
 كان له ولاية على طفله بحيث يمكنه بيعه معاً معاً بالتفريق وان كان له حق في مال مكاتبه بحيث يمكن عود
 الآخر الى ملكه اذا عجز المكاتب فافهم (قوله أو تعدد محارمه الخ) أي محارم الصغير كولو كان له اخوان
 شقيقان مثلاً أو عمن أو خالان أو أكثر فله بيع الزائد على الواحد منهم وبيع الواحد مع الصغير ليستأنس به وله
 بيع الصغير مع واحد منهم لا وحده قال في الفتح وكذا لو ملك ستة اخوة ثلاثة كبار وثلاثة صغار ابيع مع كل
 صغير كبيراً جازاً استحساناً (قوله غير الاقرب) حال من ما اه ح فلو كان معه أخت شقيقة وأخت لاب وأخت لام
 باع غير الشقيقة كما في الفتح (قوله والابوين) أي وغير الابوين فاذا كان معه أبواه لا يبيع واحداً منهما هو
 الصحيح في المذهب كما في البحر عن الكفاية (قوله والمحقق بهما) كالأخ لاب وأخ لام وأخال وعم المدلى بقربة
 الام قام مقامها والمدلى بالاب كالأب واذا كان للصغير أب وام واجتمعوا في ملك واحد لا يفرق بين أحدهم فكذا
 هنا وكذا لو كان له عمه وخاله أو أم أب وأم لم يفرق بينه وبين أحدهما جوهره قلت لكن الاخلاق بالابوين انما
 يعتبر عند عدم أحدهما لما في الفتح لو كان معه أم وأخ أو أم وعم أو خاله أو أخ جاز بيع من سوى الام في
 ظاهر الرواية وهو الصحيح لان شفقة الام تغني عن سواها ولذا كانت أحق بالخصانة من غيرها والجددة كالام

مطلقاً وبه قال زفر والائمة
 الثلاثة (بين صغير) غير
 بالغ (وذى رحم محرم
 منه) أي محرم من جهة
 الرحم لا الرضاع كابن عم
 هو أخ رضاعاً فافهم (الا
 اذا كان) التفريق باعتاق
 وتوابعه ولوعلى مال أو
 يبيع ممن حلف بعته أو
 كان المالك كافراً لعدم
 مخاطبته بالشرائع أو
 متعدداً ولو الآخر لطفله
 أو مكاتبه فلا بأس به أو
 تعدد محارمه فله بيع
 ما سوى واحد غير الاقرب
 والابوين والمحقق بهما
 فتح أو (بحق مستحق)
 مطلب في التفريق بين
 الصغير ومحرمه

٣ (قوله وظاهر القهستاني
 الخ) حيث قال ولا بينهما
 اذا كانا رجلين لكل
 منهما شقص أو لصبي
 ورجل أو لرجل وامرأته
 أو مكاتبه أو مضاربه
 وتمايه في النظم اه
 والشقص الطائفة من
 الشيء كما في المصباح
 فيمكن أن يكون مراده
 بالشقص واحداً تأمل
 فيكون المعنى لكل منهما
 عبد تأمل اه منه

فلو كان له جدة وعمه وخالة جاز بيع العمه والخالة ولو كان معه عمه وخالة لم يباعوا الامعالاختلاف الجهة مع اتحاد الدرجة ثم قال ولو ادعاه رجلان فصارا ابوين له ثم ملكوا جملة فالقياس أن يباع أحدهما لاتحاد جهتهما وفي الاستحسان لا يباع لان الاب في الحقيقة واحد واحتمل كونه الذي يبيع فيمتنع احتياطافصارا لاصل أنه اذا كان معه عددا أحدهم أبعد جاز بيعه وان كانوا في درجة وكانوا من جنسين مختلفين كالاب والام والخالة والعمه لا يفرق ولكن يباع الكل أو عسل الكل وان كانوا من جنس واحد كالاخوين والعين والخالين جاز أن عسل مع الصغير أحدهما ويبيع ماسواه ومثل الخال والعم أخ لأب وأخ لأم اه (قوله نكروجه مستحقا) بان ادعى رجل أحدهما أنه له وأثبتته (قوله بالحنانية) كأن قتل أحدهما رجلا خطأ ودفعه سيده بها (قوله وبيعه بالدين) بان كان ماذونا واستغفره الدين (قوله لان النظر الخ) يعني أن المنظور اليه في منع التفريق دفع الضرر عن غيره وهو الصغير لا الحاق الضرر به أي بالمالك فلو منعنا التفريق هنا كان الزاما للضرر بالمالك كذا في الفتح أي لان المالك يتضرر بالزامه الفداء لولي الحنانية والزامه القيمة للغرماء والزامه المغيب من غير اختياره زيلعي (قوله والزوجين) أي ولو صغيرين زيلعي (قوله فالمستثنى أحد عشر) كان الواجب تقديم هذه الجملة على قوله بخلاف الكبيرين والزوجين لعدم دخولهما في المستثنى منه اه وحال أحد عشر الاعتناق توابعه بيعه ممن حلف بعقته كون المالك كافرا كونه متعددا تعدد المحارم ظهوره مستحقا دفعه بحنانية بيعه بالدين بيعه بالتلاف مال رده ببيع وزاد في الحرما اذا كان الصغير مراهقا ورضيت أمه ببيعها اه ط قلت في الفتح لو كان الولد مراهقا فرضي بالبيع واختاره ورضيته أمه جاز بيعها ويراد أيضا ما في الفتح حيث قال ومن صور جواز التفريق ما في المبسوط اذا كان للذمي عبده امرأه أمة ولدت منه وأسلم العبد وولده صغير فانه يحبر الذمي على بيع العبد وابنه وان كان تفريقا بين أمه لانه يصير مسلما باسلام أمه فهذا تفريق بحق (قوله الامن حربي) لان مفسدة التفريق عارضها أعظم منها كما قدمناه (قوله أيضا) أي كفاي البيع الفاسد وقد مناعن الدرر أنه لا يجب فسخه وما ذكره الشارح عزاه في الفتح أول باب الاقالة الى النهاية ثم قال وتبعه غيره وهو حق لان رفع المعصية واجب بقدر الامكان اه قلت ويمكن التوفيق بوجوده علمه ما دانه بخلاف البيع الفاسد فانهما اذا أصر عليه يفسخه القاضي جبرا عليهما ووجهه ان البيع هنا صحيح ويملك قبل القبض ويجب فيه الثمن لا القيمة فلا يلي القاضي فسخه لحصول الملك الصحيح (قوله مجمع) عبارته ويجوز البيع وبأثم اه وليس فيه ذكر الفسخ (قوله مسلما) أي رقيقا مسلما ط (قوله مع الاجبار الخ) أي لرفع ذل الكافر عن المسلم ولحفظ الكتاب عن الاهانة ط والله سبحانه أعلم

(فصل في الفضولي) نسبة الى الفضول جمع الفضل أي الزيادة وفتح الفاء خطأ ولم ينسب الى الواحد وان كان هو القياس لانه صار بالغلبة كالعلم لهذا المعنى فصار كالا نصارى والاعراب طعن البناية وفي المصباح وقد استعمل الجمع استعمال المفرد فيما لا خير فيه ولهذا نسب اليه على لفظه فقيل فضولي لمن يشتغل بما لا يعنيه لانه جعل علما على نوع من الكلام فقتل منزلة المفرد (قوله مناسبة ظاهرة) هي توقف أداة كل من الفاسد والموقوف للملك على شيء وهو القبض في الاول والاحازة في الثاني ح (قوله لانه من صورته) ووجهه أن المستحق يقول عند الدعوى هذا ملكي ومن باعك انما باعك بغير ادنى فهو عين بيع الفضولي اه ح (قوله هو) أي لغة ولم يصرح بذلك اكتفاء بقوله بعده واصطلاحا الخ فافهم (قوله يخشى عليه الكفر) لان الامر بالمعروف وكذا النهي عن المنكر مما يعني كل مسلم وانما يكفر لاحتمال أنه لم يرد أن هذا فضول لا خير فيه بل أراد أن امرأ لا يؤثر أو نحو ذلك (قوله بمنزلة الجنس) فيدخل فيه الوكيل والوصي والولي والفضولي من (قوله خرج به نحو وكيل ووصي) المراد خروج هذين وما شابههما لاهما فقط فهو نظير قولهم مثلك لا يخل والوكيل والوصي يتصرفان بأذن شرعي وكذا الولي والقاضي والسلطان فيما يرجع الى بيت المال ونحوه وأما الجحش في الغنائم (قوله كل تصرف الخ) ضابط فيما يتوقف على الاحازة وما لا يتوقف (قوله صدر منه) أي من الفضولي أو من المتصرف مطلقا (قوله كبيع وتزويج) أشار الى أن المراد بالتبليك ما يعم الحقيقي والحكمي (قوله أو اسقاط الخ) أي اسقاط الملك مطلقا قال

في دفع الضرر عن الغير
لا في الضرر بالغير
(بختلاف الكبيرين
والزوجين) فلا بأس به
خلافا للاجد فالمستثنى
أحد عشر (وكما يكره
التفريق ببيع) وغيره
من أسباب الملك كصدقة
ووصية (بكره) بشراء
الامن حربي ابن ملك
(وبقسمة في الميراث
والغنائم) جوهره
واعلم أن فسخ المكروه
واجب على كل واحد
منهما أيضا بخروجه
لرفع الاثم مجمع وفيه
ونصح شراء كافر مسلما
أو مستحقا مع الاجبار على
اخراجهما عن ملكه
وسيجي في المتفرقات

(فصل في الفضولي)

مناسبتة ظاهرة وذكره
في الكنز بعد الاستحقاق
لانه من صورته (هو)
من يشتغل بما لا يعنيه
فالقائل لمن يأمر
بالمعروف أنت فضولي
يخشى عليه الكفر فتح
واصطلاحا (من يتصرف
في حق غيره) بمنزلة
الجنس (بغير اذن
شرعي) فصل خرج به
نحو وكيل ووصي
(كل تصرف صدر منه)

تملكها كان كبيع وتزويج أو اسقاطا كطلاق واعتناق (وله محجن) أي لهذا

في الفتح حتى لو طلق الرجل امرأته غيره أو أعتق عبده فأجاز طلقته وعتق وكذا سائر الاسقاطات للديون وغيرها
 اهـ * (تنبيه) قال في البحر والظاهر من فروعههم أن كل ما صح التوكيل به إذا باشره الفضولي يتوقف الاثراء
 بشرطه اهـ قال الخیر الرملي أي من العقود والاسقاطات يخرج قبض الدين في جامع الفصولين من قبض دين
 غيره بلا أمره ثم أجاز الطالب لم يجز قائماً وهالكاه قلت هذا أحد قولين ذكرهما في جامع الفصولين فإنه ذكر
 قبل ما مر راجعاً إلى كتاب آخر مانعه قال للديون ادفع إلى ألفا فلان عليك فمعي بحره الطالب وأنا لست
 بوكيل عنه فدفع وأجاز الطالب لم يجز ولو هلك بعد الإجازة هلك على الطالب ولو هلك ثم أجاز لا تعتبر الإجازة اهـ (قوله)
 من يقدر على إجازته) كذا فسر في الفتح فأفاد أنه ليس المراد المجيز بالفعل بل المراد من له ولاية أمضاء ذلك الفعل
 من مالك أو ولي كاب وجد وصي وقاض كما مر بيانه قبيل باب المهر وفي أحكام الصغار للاستروشي من مسائل
 النكاح عن فوائد صاحب المحيط صبيحة زوجت نفسها من كف عوهي تعقل النكاح ولا ولي لها والعقد يتوقف
 على إجازة القاضي فإن كانت في موضع لم يكن فيه قاض إن كان ذلك الموضع تحت ولاية قاضي تلك البلدة ينعقد
 ويتوقف على إجازة ذلك القاضي والأفلا ينعقد وقال بعض المتأخرين ينعقد ويتوقف على إجازته ما بعد البلوغ اهـ
 فهذا صريح في أن من ليس له ولي أو وصي خاص وكان تحت ولاية قاض فتصرفه موقوف على إجازة ذلك
 القاضي أو إجازته بعد بلوغه وهذا إذا كان تصرفه يقبل الإجازة احترازاً عما إذا طلق أو أعتق كما أتى وقد حررنا
 هذه المسئلة قبيل كتاب الغصب من كتابنا تنقيح الفتاوى الحامدية فارجع إليه فإن فيه فوائد نسبية (قوله) انعقد
 (موقوفاً) أي على إجازة من علك ذلك العقد ولو كان العاقد نفسه بيانه ما في الرابع والعشرين من جامع الفصولين
 باعه أو وزوجه بلا إذن ثم أجاز بعد وكالته حاز استحساناً باع مال يتيم ثم جعله القاضي وصياله فأجاز ذلك البيع صح
 استحساناً ولو تزوج بلا إذن مولا ثم أذن له في النكاح فأجاز ذلك النكاح جاز ولا يجوز إلا بإجازته ولو لم يأذن له
 ولكنه عتق جاز بلا إجازة بعد عتقه ولو تزوج الصبي أو باع ثم أذن له وليه أو بلغ لم يجز إلا بإجازته وتعمام الفروع
 هناك فراجع (قوله) وما لا يجيزه (أي وكل تصرف ليس له من يقدر على إجازته) اهـ العقد (قوله) بيانه (أي
 بيان هذا الضابط المذكور وهذا يفيد أن الضمير في قول المصنف كل تصرف صدر منه راجع للتصرف
 لا للفضولي لأن الصبي هنا لا ينطبق عليه تعريف الفضولي المار لأنه يتصرف في حق نفسه إلا أن يجاب أن
 مباشرة العقد ليست حقه بل حق الولي ونحوه فالمراد بالحق في التعريف ما يشمل العقد كما أفاده ط (قوله) صبي
 أي غير مأذون (قوله) باع مثلاً الخ) أي تصرف تصرفاً يجوز عليه وفعله وليه في صغره كبسع وشراء وتزوج
 وتزويج أمته وكتابتة ونحوه فإذا فعله الصبي بنفسه يتوقف على إجازة وليه مادام صبياً ولو بلغ قبل إجازة وليه
 فأجاز بنفسه جاز ولم يجز بنفسه البلوغ بلا إجازة جامع الفصولين (قوله) بخلاف ما لو طلق مثلاً) أي وأخلع أو حرر
 قنه مجاناً أو بعوض أو وهب ماله أو تصدق به أو زوج قنه امرأه أو باع ماله محبابة فاحشة أو شري شيئاً أكثر من قيمته
 فاحشاً أو عقد عقداً مما لو فعله وليه في صباه لم يجز عليه فهذه كلها باطلة وإن أجازها الصبي بعد بلوغه لم تجز لأنه
 لا يجيز لها وقت العقد فلم يتوقف على الإجازة إلا إذا كان لفظ إجازته بعد البلوغ يصلح لابتداء العقد فيصح ابتداء
 الإجازة كقوله أوقعت ذلك الطلاق أو العتق فيقع لأنه يصلح لابتداء جامع الفصولين (قوله) وقف بيع مال الغير
 أي على الإجازة على ما بيناه وفي حكم الغير الصبي لو باع مال نفسه بلا إذن وليه كما علمت ثم إذا أجاز بيع الفضولي
 والتمن نقد فهو للمجيز أ مالو كان عر ضاف فهو للفضولي لأنه صار مشترطاً به وعليه قيمة للمجيز كما سيأتي (قوله) ولو الغير بالغ
 عاقلاً الخ) لم أر ذلك في الحاوي ووجهه غير ظاهر إذا كان للصغير أو للمجنون ولي أو كان في ولاية قاض لأنه يصير
 عقده مجيز وقت العقد فيتوقف على أنه مخالف لما قدمناه عن جامع الفصولين من أنه لو باع مال يتيم ثم جعله
 وصياله فأجاز ذلك البيع صح استحساناً فهذا صريح في أنه انعقد موقوفاً فإنه لم ينعقد أصلاً لم يقبل الإجازة بعد
 ما صار وصياً ولعل ما في الحاوي قياس والعمل على الاستحسان (قوله) وهذا أي التوقف المفهوم من قول المصنف
 وقف (قوله) على أنه لمالكه الخ) أي على أن البيع لأجل مال له لا لأجل نفسه وهذا ما أخذ من البحر حيث قال ولو
 قال المصنف باع ملك غير مالكه لكان أولى لأنه لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلاً كما في البدائع اهـ لكن صاحب المتن قال

التصرف من يقدر على
 إجازته (حال وقوعه
 انعقد موقوفاً) وما لا
 يجيزه حالة العقد لا
 ينعقد أصلاً بيانه صبي
 باع مثلاً ثم بلغ قبل إجازة
 وليه فأجاز بنفسه جاز
 لأن له ولياً يجيزه حالة
 العقد بخلاف ما لو طلق
 مثلاً ثم بلغ فأجاز بنفسه
 لم يجز لأنه وقت العقد
 لا يجيزه فيبطل ما لم يقل
 أوقعت فيصح إنشاء
 الإجازة كما بسطه
 العمادى (وقف بيع
 مال الغير) ولو الغير بالغاً
 عاقلاً فلو صغيراً أو مجنوناً
 لم ينعقد أصلاً كما في
 الزواهر معزياً للحاوي
 وهذا إن باعه على أنه
 (المالكه) أ مالو باعه على
 أنه لنفسه

في منحه أقول يشكل على ما نقله شيخنا عن البدائع ما قالوه من أن المبيع إذا استحق لا يفسخ العقد في ظاهر
 الرواية بقضاء القاضي بالاستحقاق ولا يستحق إجازته وجه الاشكال أن البائع باع لنفسه المالك الذي هو
 المستحق مع أنه توقف على الإجازة ويشكل عليه بيع الغاصب وأنه يتوقف على الإجازة فالظاهر ضعف ما في
 البدائع فلا ينبغي أن يعول عليه لمخالفته لفرع المذهب اهـ وذكر نحوه الخير الرملي ثم استظهر أن ما في البدائع
 رواية خارجة عن ظاهر الرواية أقول يظهر لي أن ما في البدائع لا إشكال فيه بل هو صحيح لأن قول البدائع لو باعه
 لنفسه لم ينعقد أصلا معناه لو باعه من نفسه فاللام بمعنى من فهو المسئلة الثانية من المسائل الخمس وحينئذ فإراد
 البدائع أن الموقوف ما باعه لغيره أما لو باعه لنفسه لم ينعقد أصلا فالخلل انما جاء عما فهمه صاحب البحر من أن
 اللام للتعليل وأنه احتراز عما إذا باعه لأجل مالكة ولله در أخيه صاحب النهر حيث وقف على حقيقة الصواب
 فقال عند قول الكترو من باع ملك غيره يعني لغيره أما إذا باع لنفسه لم ينعقد كذا في البدائع اهـ لم يكن له عبر عن
 بدل اللام لكان أبعد عن الإيهام وعلى كل فهو عين ما ظهر لي والمحدث لله رب العالمين (قوله) أو باعه من نفسه) لأنه
 يكون مشتربا لنفسه وقد صرحوا بأن الواحد لا يتولى الطرفين في البيع أفاده في المنع (قوله) أو شرط الخيار للمالك
 قال في النهر وفي فروق الكرايس لو شرط الفضولي الخيار للمالك بطل العقد لأنه له بدون الشرط فيكون
 الشرط له مبطلا اهـ وكان ينبغي أن يكون الشرط لغوا فقط بدبره اهـ أي لأنه إذا كان للمالك الخيار في أن
 يحجز العقد أو يبطله يكون اشتراطه لا فائدة فيه فيلغو وحيث لم يكن منافيا للعقد فينبغي أن لا يبطله وظاهر
 التعليل أن المراد خيار الإجازة ومقتضى ما في الأشباه أن المراد به خيار الشرط حيث قال خيار الشرط داخل
 على الحكم لا البيع فلا يبطله إلا في بيع الفضولي وقال البيروني وتقييده بالمالك ليس بشرط بل إذا شرط الفضولي
 للمشتري له بأن قال اشتريت هذا فلان بكذا على أن فلانا بالخيار ثلاثة أيام لا يتوقف كافي قاضيان ومنية المقي
 اهـ قلت ولعل وجهه أن الأصل فساد العقد بشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه إلا في صور منها ور ود النص به
 كشرط الخيار وفائدة التروى دفعا للغبين ومن وقع له عقد الفضولي يثبت له الخيار بلا شرط غير مقيد بعمدة فمكان
 اشتراط الخيار له ثلاثة أيام فقط مخالفا للنص لأنه لا فائدة فيه بل فيه ضرر بقصر المدة فلذا لم يتوقف على الإجازة
 بل بطل لضعف عقد الفضولي وإن كان الشرط الفاسد يقتضي الفساد لا البطلان هذا ما ظهر لي والله سبحانه أعلم
 (قوله المكلف) قيد به لأن المالك إذا كان صبييا ومجنونا فالبيع باطل وإن لم يشترط الخيار فيه اهـ وهذا بناء
 على ما مر عن الخاوي وعلمت ما فيه (قوله) أو باع عرضا الخ) بيانه لرجل عبدا وأمة فعصب زيد العبد وعمر والأمة ثم
 باع زيد العبد من عمر وبالأمة فأجاز المالك البيع لم يحجز قال في البحر لأن فائدة البيع ثبوت ملك الرقبة والتصرف
 وهم أحاصلان للمالك في البدين بدون هذا العقد فلم ينعقد فلم تلحقه إجازة ولو غصب من رجلين وتبايعا وأجاز
 المالك كان جاز ولو غصبا للنفدين من واحد وعقد الصرف وتبايعا ثم أجاز جاز لأن النقود لا تعين في المعاوضات
 وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب كذا في الفتح من آخر الباب اهـ (قوله للمالك) أي مالك العرض الأول
 وهو متعلق بخدوف نعت لعرض آخر فيكون كل من العرضين للمالك واحد كما مثلنا (قوله به) متعلق بقوله باع
 والضمير عائد على العرض الآخر (قوله) إلا في هذه الخمسة) أي الأربع المذكورة هنا ومسئلة الخاوي هي
 الخامسة وقد علمت أن الخامسة ليست كذلك وكذلك مسألة بيعه على أنه لنفسه فبقى المستثنى ثلاثة فقط وهي
 الآتية عن الأشباه قلت ويراد ما في جامع الفصولين باع ملك غيره فشراه من مالكة وسلم إلى المشتري لم يحجز
 والبيع باطل لا فاسدا وانما يجوز إذا تقدم سبب ملكه على بيعه حتى أن الغاصب لو باع المغصوب ثم ضمنه المالك
 جاز بيعه أما لو شرأ الغاصب من مالكة أو وهبه له أو ورثه منه لا ينفذ بيعه قبله ولو غصب شيئا وباعه فإن ضمنه
 المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه لا لو ضمنه قيمته يوم البيع اهـ فهاتان مسئلتان فرجعت المسائل المستثناة حسبا
 لكن في الأخيرة كلام سيأتي (قوله نفذ عليه) أي على المشتري ولو أشهد أنه يشترى به فلان وقال فلان رضيت
 فالعقد للمشتري لأنه إذا لم يكن وكلا بالشراء وقع المالك فلا اعتبار بالإجازة بعد ذلك لأنها انما تلحق الموقوف
 لا النافذ فان دفع المشتري إليه العبد وأخذ الثمن كان بيعا بالتعاطي بينهما وإن ادعى فلان أن الشراء كان بأمرة

أو باعه من نفسه أو
 شرط الخيار فيه لمالكه
 المكلف أو باع عرضا
 من غاصب عرض آخر
 للمالك به فالبيع باطل
 والحاصل أن بيعه
 موقوف إلا في هذه
 الخمسة فباطل قيد بالبيع
 لأنه لو اشترى لغيره نفذ
 عليه إلا إذا كان
 المشتري صبييا أو مجنونا
 عليه

(قوله) أو شرط الخيار
 للمالك) كذا بخطه
 والذي في نسخ الشارح
 أو شرط الخيار فيه
 لمالكه والمالك واحد
 اهـ مصححه

وأنكر المشتري فالقول لفلان لأن الشراء باقراؤه وقع له بجر عن البرازية (قوله فيوقف) أي على إجازة من شري له فإن أجاز جاز وعهدته على المحزر لا على العاقد وهذا لأن الشراء إنما لا يتوقف إذا وجد نفاذا ولا ينفذ هنا على العاقد أفاده في جامع الفصولين (قوله هذا) أي نفاذ الشراء على الفضولي الغير المحجور (قوله فقال البائع بعته لفلان) أي وقال الفضولي اشترت لفلان كما في البرازية وغيرها لأن قوله بع أمر لا يصلح إيجابا وفي الفتح قال اشترت به لأجل فلان فقال بعث أو قال المالك ابتداء بعته من لا لأجل فلان فقال اشترت لم يتوقف لانه وجد نفاذا على المشتري لانه أضيف إليه ظاهرا وقوله لأجل فلان يحتمل لأجل شفاعته أو رضاه اه وذكر في البرازية كذلك ثم قال والصحيح أنه إذا أضيف العقد في أحد الكلامين إلى فلان يتوقف على إجازته وأقره في البحر لكن في البرازية أيضا لو قال اشترت لفلان وقال البائع بعث منك الأصح عدم التوقف اه وظاهره أنه ينفذ على المشتري لكن نقل في البحر هذه الأخيرة عن فروق الكرابسي وقال بطل العقد في أصح الروايتين لانه خاطب المشتري فرده لغيره فلا يكون جوابا فكان سطر العقد بخلاف قوله بعته لفلان فقال اشترت به أو قلت ولم يقل له وقوله بعث من فلان فقال اشترت لأجله أو قبلت فانه يتوقف لأضافته إلى فلان في الكلامين قال في النهر وعلى هذا فالأكثر كفاءة بالأضافة في أحد الكلامين بأن لا يضاف إلى الآخر وأما ما مر عن البرازية من تصحيح التوقف بالأضافة إلى فلان في أحد الكلامين محمول على ما إذا لم يضاف العقد في أحد الكلامين إلى المشتري فلا ينافي ما صححه في الفروق وعليه فلو أضيف في أحدهما إلى المشتري وفي الآخر إلى فلان بطل العقد كقوله بعث منك فقال اشترت لفلان أو بالعكس لأن الكلام الثاني لا يصلح قبولاً للإيجاب لكن لا يخفى أن صريح تصحيح البرازية أنه إذا أضيف إلى فلان في أحد الكلامين يتوقف والمفهوم من تصحيح الفروق أنه لا يتوقف إلا إذا أضيف إليه في الكلامين وهو المفهوم من كلام الفتح السابق فصارا لحاصل أنه إذا أضيف إلى فلان في الكلامين يتوقف على إجازته والانفاد على المشتري ما لم يضاف إلى الآخر صريحا فيبطل ووقع في بعض الكتب هنا اضطراب وعدول عن الصواب كما يعلم من مراجعة نو ر العين وهذا ما تحصل لي بعد التأمل والله سبحانه أعلم (قوله برازية وغيرها) يوجد هنا في بعض النسخ زيادة نقلت من نسخة الشارح ونصها قيد يبيعه لمالكه لأن يبيعه لنفسه باطل كما في البحر والاشباه عن البدائع كانه لانه غاصب وكذا من نفسه لأن الواحد لا يتولى طرفي البيع إلا الأب كأمه وعبارة الاشباه وبيع الفضولي موقوف الا في ثلاث فباطل إذا باع لنفسه بدائع وإذا شرط الخيار فيه للمالك تلقيح وإذا باع عرضا من غاصب عرض آخر للمالك به فتح لكن ضعف المصنف الأولى لمخالفتها للفروع المسذهب لتصريحهم بأن بيع الغاصب موقوف وبأن المبيع إذا استحق فالمستحق إجازته على الظاهر مع أن البائع باع لنفسه للمالك الذي هو المستحق مع أنه توقف على الإجازة وأما الثانية ففي النهر وينبغي إلغاء الشرط فقط قلت وحاصله كما قاله شيخنا أن يبيعه موقوف ولو لنفسه على الصحيح اه لكن في حاشية الاشباه لابن المصنف وزدت مسئلتين من المأوى وهما بيع الفضولي مال صغير ومجنون لا ينعقد أصلا هذا آخر ما وجدته من الزيادة ولا يخفى ما فهم من التكرار وكأن الشارح قصد أن يعدل اليها عما كتبه أولا من قوله أما لو باعه إلى قوله قيد بالبيع (قوله المحجورين) أخرج المأذونين فلا يتوقف بيعهما ط (قوله وكذا المعتوه) أي حكمه في البيع حكم الصبي والعبد المحجورين ط (قوله وسنحققه في المحزر) حيث قال وصح طلاق عبيدا وأقراره في حق نفسه فقط لاسمه فلو أقر بمال آخر إلى عتقه لولغير مولاه ولوله هدر ووجد وقودا قيم في الحال لبقائه على أصل الخبرة في حقهما أو من عقد عقدا بدور بين نفع وضرر من هؤلاء المحجورين وهو يعقله أجاز وليه أو ردوان لم يعقله فباطل وان أتلفوا شيئا ضمنوا لكن ضمان العبد بعد العتق اه وبه ظهر أن قول العمادية لا تنعقد الخ ليس على إطلاقه وأن مراده بلا تنعقد لا تنفذ فشمل ما ينعقد موقوفا وما لا ينعقد أصلا فلا يخالف ما في المتن (قوله ووقف بيع ماله من فاسد عقل الخ) كذا في الدرر وفي أول البيع الفاسد من البحر عن الخلاصة وبيع غير الرشيد موقوف على إجازة القاضي اه وهذا أولى لأن الكلام في توقف المبيع أما على ما في المتن فالوقوف شراء فاسد العقل أما البيع الصادر من الرشيد فغير موقوف ولذا قال في الشرنبلالية هذا الترتيب فيه نظرا للمسئلة من الخاتمة الصبي المحجور

فيوقف هذا إذا لم يصفه
الفضولي إلى غيره فلو
أضافه بأن قال بع
هذا العبد لفلان
فقال البائع بعته لفلان
توقف برازية وغيرها
(و) وقف (بيع العبد
والصبي المحجورين)
على إجازة المولى والمولى
وكذا المعتوه وفي
العمادية وغيرها لا
تنعقد آثار العبد ولا
عقوده وسنحققه في
المحزر (و) وقف (بيع
ماله من فاسد عقل غير
رشيد) على إجازة
القاضي

(و) وقف (بيع المرهون والمستأجر والارض في مزارعة الغير) على اجازة مرهن (١٤٥) ومستأجر ومزارع (و) وقف (بيع)

شئ رقه اي بالمكتوب
عليه فان علمه المشتري في
مجلس البيع نفذ والابطل
قلت وفي مباحة البحر
انه فاسد له عرضة الصحة
لا بالعكس هو الصحيح
وعليه فتحرم مباشرة
وعلى الضعيف لا ترك
المصنف قول الدرر
وبيع المبيع من غير
مشتريه لدخوله في
بيع مال الغير (وبيع
المرتد والبيع بما باع
فلان والبايع يعلم
والمشتري لا يعلم والبيع
بمثل ما يبيع الناس به
او بعلم ما اخذ به فلان)
ان علم في المجلس صح
والا بطل (وبيع
الشئ بقيمة) فان بين في
المجلس صح والابطل
واني (وبيع فيه خيار
المجلس) كما مر (و)
وقف (بيع الغاصب)

مطلب في بيع المرهون
والمستأجر
(قول الشارح على اجازة
مرتهن ومستأجر الخ)
في الانقروية من البيوع
فيما يجوز بيعه وما
لا يجوز ولو باع الدار
المؤجرة والمشتري يعلم
بالاجازة فانه يملك رقبته
وتبقى منفعتها على حق
البائع حتى يملكها المستأجر
عليه بالاستيفاء ويكون

اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصي أو القاضي وفي الخلاصة اذا باع ماله وهو غير رشيد يتوقف
على اجازة القاضي اه قلت وهذا على قولهما أما على قول الامام فتصرفه صحيح كما سيأتي في بابه (قوله) ووقف بيع
المرهون والمستأجر الخ) أي فان اجازة المرتهن والمستأجر نفذ هل يملك ان الفسخ قيل لا وهو الصحيح وقيل يملكه
المرتهن دون المستأجر لان حقه في المنفعة ولذا لو هلك العين لا يسقط دينه وفي الرهن يسقط وعمامة في البحر
وخرم في الخانية الثاني لكن في حاشية الفصولين الرمي عن الزيلعي لا يملك المرتهن الفسخ في أصح الروايتين اه
وليس للراهن والمؤجر الفسخ وأما المشتري فله خيار الفسخ ان لم يعلم بالاجازة والرهن عند أبي يوسف وعندهم له
ذلك وان علم وعزى كل منهما الى ظاهر الرواية كما في الفتح لكن في حاشية الفصولين الرمي عن الولولحية أن قولهما
هو الصحيح وعليه الفتوى بقي لو لم يجر المستأجر حتى انفسخت الاجازة نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا قضى
دينه كما في جامع الفصولين رفيه أيضا عن الذخيرة البيع بلا اذن المستأجر نفذ في حق البائع والمشتري لا في حق
المستأجر فلو سقط حق المستأجر عمل ذلك البيع ولا حاجة الى التمسك به وهو الصحيح ولو اجازة المستأجر نفذ في حق
السل ولا ينزع من يده ليدل اليه ماله اذ رضاه بالبيع يعتبر لفسخ الاجازة لا لا تنزع من يده وعن بعضنا أنه لو باع
وسلم وأجازهما المستأجر بطل حق حبسه ولو اجاز البيع لا التسليم لا يبطل حق حبسه اه * (تنبيه) * لو بيع
المستأجر من مستأجره لا يتوقف كما علم مما ذكرناه وبه صرح في الفصولين وغيره وفيه باع المستأجر ورضى
المشتري أن لا يفسخ الشراء الى مضي مدة الاجازة ثم يقبضه من البائع فليس له مطالبة البائع بالتسليم قبل مضى
ولا للبائع مطالبة المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع محل التسليم (قوله) ومزارع) صورته كما في ح عن الفتاوى
الهندية اذا دفع أرضه مزارعة مددة معلومة على أن يكون البذر من قبل العامل فزرعها العامل أو لم يزرع فباع
صاحب الارض الارض يتوقف على اجازة المزارع اه أي لانه في حكم المستأجر للارض وأما لو كان البذر من
المالك فينفذ ولو لم يزرع لأن المزارع أجبره ولو زرع لا يتعلق حق المزارع وعمامة في جامع الفصولين (قوله)
نفذ) حقه أن يقول توقف لانه اذا علم في المجلس توقف على اجازته فيخبر بين اخذته وتركه لان الرضا لم يتم قبله
لعدم العلم فتخير كما في خيار الرؤية كما ذكره في الحر من المراجعة (قوله) والابطل) المناسب لما بعده والافسد
(قوله) قلت الخ) استدراك على المصنف فان مفاد كلامه أن المتوقف صحة أي أنه صحيح له عرضة الفساد فهو
مبنى على الضعيف ويمكن حمل كلام المصنف على ما بعد العلم في المجلس (قوله) وبيع المبيع من غير مشتريه) قال
في الدرر صورته باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاهما الاول لا ينعقد الثاني لكن
يتوقف على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول لا في العقار على الخلاف ه وقوله أو لا
لا ينعقد الثاني معناه لا ينفذ بقريئة الاستدراك عليه بقوله لكن يتوقف الخ وأراد بالخلاف ما سيأتي في فصل
التصرف من أن يبيع العقار قبل قبضه صحيح عندهما لانه عند محمد فهو عنده كبيع المنقول واعترضه في
الشئ ببلالية بما حاصله أن الخلاف لا ياتي انما هو فيما اذا اشترى عقارا فباعه قبل قبضه والكلام هنا في بيع
البائع قلت لا يخفى أن الاجازة الا لا حقة كالمالك السابقة والبيع في الحقيقة من المشتري ولذا قال في جامع
الفصولين شراره لم يقبضه حتى باعه البائع من آخر باكثر فاجازة المشتري لم يجر لانه بيع ما لم يقبض اه
فاعتبره بيعا من جانب المشتري قبل قبضه فافهم وظاهره أنه يبقى على ملك المشتري الاول ويأتي عمامة في فصل
التصرف في المبيع (قوله) لدخوله في بيع مال الغير) لا يخفى أن في هذه الصورة تفصلا وبقا بين الاجازة قبل
القبض أو بعده وهو محتاج للتنبيه عليه بخلاف غيرهما من بيع مال الغير فالاول ذكرها كما فعل في الدرر
(قوله) وبيع المرتد) فانه موقوف عند الامام على الاسلام ولا يتوقف عندهما ط (قوله) ان علم في المجلس
صح) أي وله الخيار ببلالية عند قوله والبيع بما باع فلان والظاهر أن المسائل بعده كذلك (قوله) والابطل)
غير مسلم لانه فاسد يملك بالقبض شر ببلالية (قوله) وبيع فيه خيار المجلس كما مر) الذي مر أول البيوع أنه اذا
أوجب أحدهما فلا يخرى القبول في المجلس لان خيار القبول مقيد به فاذا قبل فيه لزم البيع بلا خيار الا ليعيب
أو روية خلاف الشافعي فان كان المراد خيار القبول ففيه كما قال لواني أن البيع الموقوف انما يكون بعد الايجاب

والقبول وان كان المراد خيار الشرط ففي الشرط بلائية أنه ليس من الموقوف والخيار المشروط المقدر بالمجلس صحيح وله الخيار مادام فيه واذ شرط الخيار ولم يقدر له أجل كان له الخيار بذلك المجلس فقط كفي الفتح اه
وبيانه أن الموقوف مقابل للنافذ وما فيه خيار مقابل لللازم فما فيه خيار غير لازم لا موقوف لكن قديقال ان
لزومه موقوف على اسقاط الخيار فيصح وصفه بالموقوف لكن على هذا الحاجة للتقيد بالمجلس بل كان عليه
أن يقول وبيع فيه خيار الشرط ليشمل ما كان مقيداً بالمجلس وغيره وثلاثاً توهم منه خيار القبول ثم ان ما نقله
الشر بنبالي عن الفتح مخالف لما قدمه الشارح من أن خيار الشرط ثلاثة أيام أو أقل وأنه يفسد عند اطلاق
أو تأييد وقدمنا هنالك أنه اذا أطلق عن التقيد بثلاثة أيام انما يفسد اذا أطلق وقت العقد أو ما لو باع بلا خيار ثم
لقيه بعد مدة فقال له أنت بالخيار فله الخيار مادام في المجلس كفي البحر عن الوالوجية وغيره واهو جل عليه في البحر
كلام الفتح (قوله على اجازة المالك) فلو تداولته الايدي فأجاز عقد من العقود جاز ذلك العقد خاصة كما سياتي
تحريره وفي جامع الفصولين لو باعه الغاصب ثم ضمنه ماله كذا البيع ولو شرا غاصبه من ماله أو وهبه منه
أو ورثه لم ينفذ بيعه قبل ذلك (قوله يعني اذا باعه ماله كذا الخ) تبع في ذلك المصنف مع أن المصنف ذكر فيما
مر أن هذا مخالف لفروع المذهب فلا فرق بين بيعه ماله كذا أو لنفسه وقد علمت الكلام على ما في البدائع (قوله
على البينة) أي ان أنكر الغاصب ط (قوله وبيع ما في تسليمه ضرر) كبيع جذع من السقف سواء كان
معيناً أو لا على ما في النهر عن الفتح وقد علم أن المراد تعدد الموقوف ولو صدر فاسداً فان البيع في هذه الصورة
فاسد موقوف ط (قوله وبيع المريض لوارثه) أي ولو بعث القيمة وهذا عنده وعندهما يجوز ويخير المشتري
بين فسخ وانعام لو فيه غبن أو محاباة قلت أو كثرت وكذا وصى الميت لوارثه من الوارث فهو على هذا الخلاف وكذا
وارث صحيح باع من مورثه المريض فهو على هذا الخلاف عند لم يجوز ولو بقيمته وعندهما يجوز جامع الفصولين
(قوله على اجازة الباقي) أو على صحة المريض فان صح من مرضه نفذ وان مات منه ولم تجز الورثة بطل فتح (قوله
على اجازة الغرماء) عزاه في البحر الى الزيلعي ومثله في جامع الفصولين (قوله وبيع أحد الوكيلين) عزاه
في البحر الى وكالة الزيلعي ثم ذكر أحد الوكيلين أو الناظرين وقال توقف على اجازة الآخر أخذ من الوكيلين
ولم أرهما الآن صريحاً اه (قوله وأوصله) أي البيع الموقوف (قوله الى نيف وثلاثين) أي ثمان وثلاثين
ذكر المصنف والشارح منها ثلاثة وعشرين صورة وذكر في النهر بيع غير الرشيد فانه موقوف على اجازة
القاضي والذي ذكره المصنف هنا البيع منه وبيع البائع المبيع بعد القبض من غير المشتري فانه يتوقف على
اجازة المشتري وما شرط فيه الخيار أكثر من ثلاث فان الاصح أنه موقوف وشراء الوكيل نصف عبد وكل في شراء
كاه فانه موقوف ان اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على الموكل وبيع نصيبه من مشترك بالخلط أو الاختلاط
فانه موقوف على اجازة شريكه وتقدم ذلك أول كتاب الشركة وبيع المولى عبده الماذون فانه موقوف على اجازة
الغرماء وكذا بيعه كسابه وبيع وكيل الوكيل بلا اذن فانه موقوف على اجازة الوكيل الأول وبيع الصبي
بشرط الخيار اذا بلغ الصبي في المدة والبيع بمأجل به أو بما يريد أو بما يحب أو برأس ماله أو بما اشتراه اه أي
فانه يتوقف على بيانه في المجلس كما تقدم نظيره ط (قوله قبول الاجازة) أي ولو تداولته الايدي كما قدمناه انفاً (قوله
من المالك) أفاد أنه لا يجوز اجازة وارثه كما يدكره قريبا ونعني عن هذا نصريح المصنف بان من شروط الاجازة
قيام صاحب المتاع (قوله بأن لا يتغير المبيع) علم منه حكم هلاكه بالأولى فان لم يعلم حاله حاز البيع في قول أبي
يوسف أو لا وهو قول محمد لان الأصل بقاؤه ثم رجع أبو يوسف وقال لا يصح حتى يعلم قيامه عند الاجازة لان
الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك فتح ونهر ولو اختلفا في وقت الهلاك فالقول للبائع انه هلك بعد
الاجازة لا للمشتري انه هلك قبلها كفي جامع الفصولين (قوله بحيث يعد شيئاً آخر) بيان للنفى وهو التغير فلو صبغه
المشتري فاجاز المالك البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم أجاز لا يجوز لانه صار شيئاً آخر منع ودرر ومثله في التتارخانية
عن فتاوى أبي الليث ويخالفه ما في البحر والبرازية انه لو أجاز بعد الصبح لا يجوز تأمل وفي جامع الفصولين باع
داراً فاهدم بناتها ثم أجاز يصح لبقاء الدار ببقاء العرصه (قوله لان اجازته كالبيع حكماً) أي ولا بد

على اجازة المالك يعني
اذا باعه ماله كذا لنفسه
على ما مر عن البدائع
ورقف أيضاً بيع المالك
المغصوب على البينة أو
اقرار الغاصب وبيع
ما في تسليمه ضرر على
تسليمه في المجلس وبيع
المريض لوارثه على اجازة
الباقي وبيع الورثة
التركة المستغرقة على
اجازة الغرماء وبيع أحد
الوكيلين أو الوصيين
أو الناظرين اذا باع
بمحضه إلا أن توقف
على اجازته أو بيعته
في باطل وأوصله في النهر
الى نيف وثلاثين (وحكمه)
أي بيع الفضولي لوله
محيز حال وقوعه كإم
(قبول الاجازة) من
المالك (اذا كان البائع
والمشتري والمبيع قائماً)
بأن لا يتغير المبيع
بحيث يعد شيئاً آخر لان
اجازته كالبيع حكماً
(وكذا) يشترط قيام

مطلب البيع الموقوف
نيف وثلاثون
(قوله ثلاثة وعشرين
صورة) هكذا بخطه
ولعل الاولى ثلاثاً
بتجريد من التاء كما
لا يخفى اه مصححه

في البيع من قيام هذه الثلاثة **(قوله لو كان عرضا مينا)** بان كان بيع مقابضة فتح وقيد بالتعيين لان الاحتراز عن الدين انما يحصل به وان العرض قد يكون ديناعلى ماستقف عليه ابن كمال أى كالمسلم **(قوله فيكون ملكا للفضولى)** أى فاذا هلك يهلك عليه ط وانما توقف على الاجازة لان اجازة المالك اجازة نقد لا اجازة عقد بمعنى أن المالك أجاز للبائع أن يقدم ما يباعه ثمن المالك بالعقد لا اجازة عقد لان العقد لازم على الفضولى كما في العناية قال في البحر لانه لما كان العوض متعينا كان شراء من وجه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشر وان وجد نفذا فيكون ملكا له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تأثير اجازته في العقد لا في العقد تم يجب على الفضولى مثل المبيع ان كان مثليا والافقمة لانه لما صار البديل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير مستقرضه في ضمن الشراء فيجب عليه رده كما لو قضى دينه بمال الغير واستقرض غير المثلى جائز ضمنيا وان لم يجز قصد الا ترى أن الرجل اذا تزوج امرأة على عبد الغير صح ويحب عليه قيمته **(قوله أمانة في يد الفضولى)** فلو هلك لا يضمنه كالكيل لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة من حيث انه صار بها تصرفه نافذا وان لم يكن من كل وجه وان المشتري من المشتري من الفضولى اذا أجاز المالك لا ينفذ بل يبطل بخلاف الوكيل وعمامة في الفتح وأطلقه فمثل ما اذا هلك قبل تحقق الاجازة أو بعده كما يأتي بيانه * **(فرع)** لو أراد المشتري استرداد الثمن منه بعد دفعه له على رجاء الاجازة لم يملك ذلك كره في المجتبى آخره كاله رمل على الفضولين **(قوله وحكمه أيضا الخ)** تباع في ذلك المصنف وهو عدول عن ظاهر المتن فان الظاهر منه أن قوله وأخذ الثمن مبتدأ وقوله الا في اجازة خبره وهذا أولى كما يفيد قوله الا في عن العمادية ويكون اجازة أفاده ط **(قوله أخذ المالك الثمن)** الظاهر أن آل للجنس فيكون أخذ بعضه اجازة أيضا لالتصم على الرضا ولتصريحهم في نكاح الفضولى بان قبض بعض المهر اجازة أفاده الرمل على المصنف **(قوله وهل للمشتري الخ)** كان الاولى ذكر هذه الجملة تمامها عقب ما قدمه عن الملتقى لان ذلك فيما اذا وجدت الاجازة وهذا فيما اذا لم توجد وحاصله أنه اذا لم توجد الاجازة يبقى الثمن غير العرض على ملك المشتري فاذا هلك في يد الفضولى هل يضمنه للمشتري ففي شرح الوهبانية قال في القنية بعد أن رمز للقاضي عبد الجبار والقاضي البديع اشترى من فضولى شيئا ودفع اليه الثمن مع علمه بأنه فضولى ثم هلك الثمن في يده ولم يجز المالك البيع فالثمن مضمون على الفضولى ثم رمز لقاضي خان وقال رجوع على الفضولى بمثل الثمن ثم رمز لبرهان صاحب المحيط وقال لا يرجع عليه بشئ ثم رمز لظهير الدين المرغيناني وقال ان علم أنه فضولى وقت أداء الثمن يهلك أمانته كره في المنتقى قال البديع وهو الاصح اه وعلة تصحيح كونه أمانة ان الدفع اليه مع العلم بكونه فضوليا صيره كالوكيل اه **(قوله واعتمده ابن الشحنة)** كانه أخذ اعتماده له من ذكره علة التصحيح المذكورة تأمل **(قوله وأقره المصنف)** قلت وبه جزم في البرازية وجامع الفضولين وعزاه في شرح الملتقى الى القهس تاني عن العمادية **(قوله وجرم الزيلعي وابن ملك الخ)** حيث قالوا اذا أجاز المالك كان الثمن مملوكا له أمانة في يد الفضولى بمنزلة الوكيل حتى لا يضمن بالهلاك في يده سواء هلك بعد الاجازة أو قبلها لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة اه وبه علم أن قول الشارح مطلقا معناه سواء هلك قبل الاجازة أو بعدها فافهم ثم اعلم أن المتبادر من كلام الزيلعي وابن ملك أن المراد اذا وجدت الاجازة لا يضمن الفضولى الثمن سواء هلك قبلها أو بعدها لان الثمن غير العرض يصير ملكا للجزلان الفضولى بالاجازة اللاحقة صار كالوكيل فيكون الثمن في يده أمانة قبل الهلاك من حين قبضه فيملك على التجيز وان كانت الاجازة بعد الهلاك والمتبادر من كلام القنية أن الاجازة لم توجد أصلا لا قبل الهلاك ولا بعده فلذا اختلف المشايخ في ضمانه وعدمه وأما ما ذكره الزيلعي وابن ملك فلا وجه للاختلاف فيه فلا منافاة بين النقلين هذا ما ظهر لي فتدبره وبقي ما اذا هلك الثمن العرض في يد الفضولى قبل الاجازة ففي جامع الفضولين يبطل العقد ولا تلحقه الاجازة ويضمن للمشتري مثل عرضه أو قيمته لو قima لانه قبضه بعقد فاسد اه * **(تمة)** لم يذكر حكم هلاك المبيع وذكره في جامع الفضولين وحاصله أنه لو هلك قبل الاجازة فان كان قبل قبض المشتري بطل العقد وان بعده لم يجز بالاجازة وللمالك تضمين أيهما شاء وأيهما اختار تضمنه ملكه وبإثر الآخر فلا يقدر على أن يضمنه ثم أن ضمن المشتري بطل البيع لان أخذ القيمة كأخذ العين والمشتري

(التمن) أيضا (لو) كان
(عرضا) معينا لانه مبيع
من وجه فيكون ملكا
للفضولى وعليه مثل
المبيع لو مثليا والا
فقيمته وغير العرض ملك
للمجيز أمانة في يد
الفضولى ملتي (و) كذا
يشترط قيام (صاحب
المتاع أيضا) فلا تجوز
اجازة وارثه لبطلانه
بعوته (و) حكمه أيضا
(أخذ) المالك (التمن) أو
طلبه من المشتري ويكون
اجازة عمادية وهل
للمشتري الرجوع على
الفضولى بمثل لو هلك في
يده قبل الاجازة الاصح
نعم ان لم يعلم أنه فضولى
وقت الاداء لان علم
قنية واعتمده ابن الشحنة
وأقره المصنف وجزم
الزيلعي وابن ملك بأنه
أمانة مطلقا (وقوله)
أسأت نهر

أن يرجع على البائع بثمنه لا بما ضمن وان ضمن البائع فان كان قبض البائع مضمونا عليه أي باز قبضه بلا إذن مالكه نفذ بثمنه بضمانه وان كان قبضه أمانة وانما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع لا ينفذ بثمنه بضمانه لان سبب ملكه تأخر عن عقده وذكروا في ظاهر الرواية أن البيع يجوز تضمين البائع وقيل تأويله أنه سلم أولا حتى دار مضمونا عليه ثم باعه فصار كمنصب اهـ **(قوله)** بثمنه ما صنعت قال في جامع الفصولين هو اجازة في نكاح وبيع وطلاق وغيرها كذا روى عن محمد وفي ظاهر الرواية هو رد به بقي اهـ والظاهر أن مثله أسأت **(قوله)** على المختار أي في أحسن وأصبت ومقابله ما في الخاتمة من أنه ليس اجازة لانه يذ كر للاستهزاء وفي الذخيرة أن فيه روايتين وفي جامع الفصولين أحسن أو وفقت أو كفتني مؤنة البيع أو أحسن بخلاف الله خير ليس اجازة لانه يذ كر الاستهزاء إلا أن محمد قال ان أحسن أو أصبت اجازة استحسانا أقول ينبغي أن يفصل ذن قاله جذا فهو اجازة لا لوقاله استهزاء وعرف بالقرائن ولولم توجد ينبغي أن يكون اجازة إذا اصل هو الجذ اهـ وفي حاشيته للمولى عن المصنف ان المختار ما ذكره من التفصيل كما أفصح عنه البرازي **(قوله)** لو المبيع قائما ذكره لانه تمت عبارة العمادية والاذالكلام فيه **(قوله)** بيع الآخر بالجميع المكسورة **(قوله)** جاز لانه بعدم اجازته لا يفسخ لما مر من أن المستأجر لا يملك الفسخ **(قوله)** بالفعل وبالفعل الأول من قوله أخذ الثمن والثاني من قوله أو طلبه وما بعده وفي جامع الفصولين لو أخذ المالك بثمنه خطا من المشتري فهو اجازة لا لو سكت عند بيع الفضولي بحضوره اهـ وسيد كر الشارح مسئلة السكوت آخر الفصل **(قوله)** وان للمالك الخ استفيد ذلك من قول المصنف وحكمه قبول الاجازة فان المراد اجازة المالك كما مر فانه يفيد أن له الفسخ أيضا وأن المشتري والفضولي ليس لهما الاجازة فافهم **(قوله)** وللمشتري الفسخ أي قبل اجازة المالك تحرزا عن لزوم العقد بحر وهذا عند التوافق على أن المالك لم يحجز البيع ولم يأمر به فلا ينافي قول المصنف الآتي باع عبده غيره بغير أمره الخ هذا وذكروا في الفتح وجامع الفصولين في باب الاستحقاق ولو استحق فأراد المشتري نقض البيع بالاقضاء ولا رضا البائع لا يملكه لان احتمال اقامة البيئته على النتائج من البائع أو على التلق من المستحق ثابت الا اذا حكم القاضي فيلزم العجز فيفسخ اهـ وقد مر أول الفصل أن الاستحقاق من صور بيع الفضولي فينبغي تقييد قوله وللمشتري الفسخ بالرضا والقضاء تأمل **(قوله)** وكذا الفضولي قبلها أي قبل اجازة المالك ليدفع الحقوق عن نفسه فانه بعد الاجازة يصير كالوكيل فترجع حقوق العقد اليه فيطالب بالتسليم ويخاصم بالغيب في ذلك ضرر عليه فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته **(قوله)** لا النكاح أي ليس للفضولي في النكاح الفسخ بالقول ولا بالفعل لانه معبر محض فبالاجازة تنتقل العبارة الى المالك فتصير الحقوق منوطة به لا بالفضولي وفي النهاية ان له الفسخ بالفعل بأن زوج رجلا امرأته ثم أختها قبل الاجازة فهو فسخ الأول وفي الخاتمة خلافة بحر ملخصا **(قوله)** خير المشتري في حصته أي حصه المحجز لان المشتري يرغب في شرائه ليسلمه جميع المبيع فاذا لم يسلم يحجز لكونه معيبا بغيب الشركة وألزمه محمد بها لانه رضى بتفريق الصفقة عليه لعله أنهم ما قد لا يجتمعان على الاجازة شرح المجمع **(قوله)** فالمعتبر اجازته ولو بدأ بالرد ثم أجاز فالمعتبر ما بدأ به رمى على الفضولين **(قوله)** مطلقا أي علم المالك بالثمن أو لم يعلم وأجاب صاحب الهداية أنه اذا علم بالخط بعد الاجازة فله الخيار بين الرضا والفسخ بحر عن البرازية **(قوله)** فروع في الفضولين أمره ببيعه بمائة دينار فباعه بألف درهم فقال المالك قبل العلم أجرت جاز بألف درهم وكذا النكاح لا لو قال أجرت ما أمرت به * برهن المالك على الاجازة ليس له أخذ الثمن من المشتري الا اذا ادعى أن الفضولي وكله بقبضه * مات العبد في يد المشتري ثم ادعى المالك الامر أو الاجازة فان قال كنت أمرته بصدق ولو قال بلغني فأجرت لم يصدق الا بينة وكذا الزوج الكبيرة أوها ومات زوجها فطابت الارث وادعت الامر أو الاجازة **(قوله)** اشترى من غاصب عبدا لو قال من فضولي لكان أولى لانه اذا لم يسلم المبيع لم يكن غاصبا مع أن الحكم كذلك ولعله انما ذكره لاجل قوله أو باعه وان بيع العبد قبل قبضه فاسدا فاده في البحر وصورة المسئلة يذ بد باع عبد رجل بلا اذنه من عمره فاعتق عمر والعبد أو باعه من بكر فأجاز المالك بيع زيد أو ضمنه أو ضمن عمر المشتري وهو المعتق نفذ

(بثمنه ما صنعت أو أحسن أو أصبت) على المختار فتح (وهبة الثمن من المشتري والتصدق عليه به اجازة) لو المبيع قائما عمادية (وقوله لا أجيز رد له) أي البيع الموقوف فلو أجاز بعده لم يحجز لان المفسوخ لا يحجز بخلاف المستأجر لو قال لا أجيز بيع الآخر ثم أجاز جاز وأفاد كلامه جواز الاجازة بالفعل وبالفعل وأن للمالك الاجازة والفسخ وللمشتري الفسخ لا الاجازة وكذا للفضولي قبلها في البيع لا النكاح لانه معبر محض برازية وفي المجمع لو أجاز أحد المالكين خير المشتري في حصته وألزمه محمد بها (سمع ان فضوليا باع ملكه فأجاز ولم يعلم مقدار الثمن فلما علم رد البيع فالمعتبر اجازته) لصيرورته بالاجازة كالوكيل حتى يصح خطه من الثمن مطلقا برازية (اشترى من غاصب عبدا فاعتقه المشتري) (أو باعه

فأجاز المالك) بيع الغاصب (أو أدى الغاصب) الضمان إلى المالك على الأصح هداية (أو أدى) المشتري الضمان إليه) على الصحيح ز يلعي
(نفذ الأول) وهو العتق (الاثاني) وهو البيع (١) لان الاعتاق انما يفتر للملك وقت نفاذه لا وقت ثبوته قيد بعتق المشتري لان عتق
الغاصب لا ينفذ باداء الضمان (٣) لثبوت ملكه به ز يلعي (ولو قطعت يده) مثلاً (١٤٩) (عند مشتريه فأجز) البيع (فارشه)
كل ما يحدث من المبيع

(كالنكسب والولد
والعقر) ولو (قبل
الاجازة) يكون للمشتري
لان الملك تم له من وقت
الشراء بخلاف الغاصب
لما مر (وتصدق بما زاد
على نصف الثمن وجوباً)
لعدم دخوله في ضمانه
فتح (باع عبده غيره بغير

١ (قول الشارح لان
الاعتاق انما يفتر للملك
المالك وقت نفاذه لا وقت
ثبوته) أي بخلاف البيع
فانه يحتاج الى الملك
وقت ثبوته قال في النهر
والقياس أن لا يجوز
وهو قول محمد والخلاف
مبنى على أن بيع
الفضولي لا ينفذ عند
محمد في حق الحكم وهو
المالك لانعدام الولاية
فكان الاعتاق لا في الملك
فيستل وعندهما وجب
المالك موقوفاً لان الأصل
اتصال الحكم بالسبب
والتأخير لدفع الضرر
عن المالك والضرر في
نفاذ الملك لا في توقفه
ولانسلم ان الاعتاق
يحتاج الى الملك وقت
ثبوته بل وقت نفاذه
والمراد بقوله صلى الله

عتق عمرو ان كان أعتقه وأمان كان باعه فلا ينفذ البيع (قوله فأجاز المالك بيع الغاصب) قيد به لانه لو أجاز
بيع المشتري منه وهو بيع عمرو لم يكره جاز قال في جامع الفصولين راضاً للبسوط لو باعه المشتري من غاصب ثم
وتم حتى تداولته الأيدي فأجاز ماله عتقاً من العقود جاز ذلك العقد خاصة لتوقف كلها على الاجازة فإذا أجاز
عقداً منها جاز ذلك خاصة اه وبه ظهر أن بيع المشتري من الغاصب موقوف وأماناً في البحر والنهر عن النهاية
والمعراج من أنه باطل فهو مخالف لما في جامع الفصولين وغيره من الكتب كما حرره الخبير الرملي في حاشية البحر
(قوله أو أدى الغاصب الضمان إلى المالك على الأصح هداية) وتبعه في البداية خلافاً لما في الزيلعي من أنه
لا ينفذ باداء الضمان من الغاصب وينفذ بادائه من المشتري أفاده في البحر (قوله نفذ الأول) ههنا عندهما
وقال محمد لا يجوز عتقه أيضاً لانه لم يملكه (قوله وهو البيع) أي بيع المشتري من الغاصب أما بيع الغاصب
فانه ينفذ باجازة المالك وكذا بالتضمن وفي جامع الفصولين وأما يجوز لو تقدم سبب ملكه على بيعه حتى ان غاصبه
لو باعه ثم ضمنه ماله كجازه يبيعه ولو شره غاصبه من ماله أو وهبه منه أو ورثه لم ينفذ بيعه قبل ذلك اذ الغصب
سبب الملك عند الضمان وليس بسبب البيع أو الهبة أو الارث فبقى السبب وهو البيع والهبة والارث متأخراً
عن البيع ويجوز بيعه لو ضمنه قيمته يوم غصبه لا يوم بيعه اه ثم ذكر أنه لم يفصل بين قيمة وقبضة في عامة الروايات
(قوله لان الاعتاق الخ) علة لنفاذ الاعتاق وأما عدم نفاذ البيع فلبطلانه بالاجازة لانه ثبت بها الملك للمشتري
باتاً (٢) والمالك البات اذا ورد على الموقوف أبطله وكذا الوهبه مولاه للغاصب أو تصدق به عليه أو مات فورثه
فهذا كله يبطل الملك الموقوف وأورد عليه أن بيع الغاصب ينفذ باداء الضمان مع انه طرأ ملك بات للغاصب
على ملك المشتري الموقوف وأجيب بأن ملك الغاصب ضروري ضرورة أداء الضمان فلم يظهر في ابطال ملك
المشتري بحر وأجاب في حواشي مسكين بأن هذا غير وارد لان الأصل المذكور ليس على اطلاقه لما في البرازية
عن القاعدى ونصه الأصل أن من باشر عقداً في ملك الغير ثم ملكه ينفذ والمانع كالغاصب باع الموقوف
ثم ملكه وكذا لو باع ملك أبيه ثم ورثه نفذ وطرق البات انما يبطل الموقوف اذا حدث غير من باشر الموقوف كما
اذا باع المالك ما باعه الفضولي من غير الفضولي ولو من المشتري من الفضولي أمان باعه من الفضولي فلا اه قلت
وعليه ففي مسئلة بيع المشتري من الغاصب لو أجاز بيع الغاصب نفذ وبطل بيع المشتري لان الملك البات
للغاصب طرأ الى ملك موقوف باشره وهو وأما بالنسبة الى المشتري فقد طرأ الى ملك موقوف غير من باشره
لان المباشر للبيع الثاني الموقوف هو المشتري نعم لو أجاز عقد المشتري يكون طرأ البات لمن باشر الموقوف (قوله)
لثبوت ملكه به) أي بالضمان لا بالغصب لان الغصب غير موضوع لا فائدة للمالك اه ح (قوله ولو قطعت يده) أي
يد ما باعه الغاصب وقوله مثلاً أشار به الى ان المراد أرش أي جراحة كانت واحتيز بالقول عن القتل أو الموت عند
المشتري فان البيع لا يجوز بالاجازة لقوات المعقود عليه وشرط صحة الاجازة قيامه كما مر وتماه في الفتح (قوله)
عند مشتريه) احتراز عن الغاصب كما يأتي (قوله له) أي للمشتري (قوله يكون للمشتري) تصريح بما أفاده
التشبيه في قوله وكذا الخ (قوله لار الملك تم له من وقت الشراء) أي قسبين أن القطع ورد على ملكه ط عن
المنع (قوله بخلاف الغاصب) أي لو قطعت اليد عنده ثم ضمن قيمته لا يكون الارش له لما مر قرر بيا من ان
ثبوت ملكه بالضمان أي لا بالغصب لان الغصب غير موضوع للملك فلا يملك الارش وان ملك العبد لعدم
حصوله في ملكه (قوله بما زاد) أي من الارش على نصف الثمن ان كان نصف القيمة أكثر من نصف الثمن نهر
(قوله وجوباً) قال في البحر هو ظاهر ما في الفتح (قوله لعدم دخوله في ضمانه) لان الملك غير موجود حقيقة وقت
القطع وأرش اليد الواحدة في الحر نصف الدية وفي العبد نصف القيمة والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابله

عليه وسلم لا عتق لابن آدم فيما يملك العتق النافذ في الحال وغاية ما يفيد لزوم الملك للعتق وهو ثابت ههنا فانما نوعه قبل الملك اه وأما عدم
نفوذ البيع فلما ذكره المحشى اه (٢) مطلب اذا طرأ ملك بات على موقوف أبطله (٣) (قول الشارح لثبوت ملكه به) أي فقد وقع عتقه
في غير ملكه اصلاً فلا ينفذ بخلاف ما إذا أدى المشتري الضمان وان الملك يستند الى عقد المبيعة اه

بالبيع) للعبد (وأراد)
المشتري (رد المبيع
ردت) بينته ولم يقبل
قوله للتناقض (كما لو أقام)
البائع (البينة أنه باع بلا
أمر أو برهن على اقرار
المشتري بذلك) وأصله
أن من سعى في نقض
ماتم من جهته لا تقبل
الافى مسئلتين (وان أقر
البائع) المذكور ولو عند
غير القاضي بجر (بأن
رب العبد لم يأمره بالبيع
ووافق عليه) أى على عدم
الامر (المشتري انتقض)
البيع لان التناقض
لا يمنع صحة الاقرار لعدم
التهمة فان توافقا بطل
(في حقهما لافى حق
المالك) للعبد (ان
كذبهما) وادعى أنه كان
بأمره فيطالب البائع
بالتن لأنه وكيل
لا المشتري خلافا للثاني
(باع دار غيره بغير أمره)
واقبضها المشتري نهر
وأما ادخالها في بناء
المشتري فقيد اتفاقا
درر (ثم اعترف البائع)
الفضولي (بالغصب
وأنكر المشتري لم يضمن
البائع قيمة الدار) لعدم
سراية اقراره على المشتري
(فان برهن المالك
أخذها) لانه نوردعواه
بها (فروع) باعه

التمن فقيما زاد على نصف التمن شبهة عدم الملك وتماه في البحر (قوله قيد اتفاق) فانه وان وقع في الجامع الصغير
فليس من صورة المسئلة فتح أى لان ذكره فيفيد توافق المتعاقدين عليه مع أنه محل المنازعة بينهما (قوله مثلا)
راجع لقوله فبرهن لمافي النهر وغيره من أنه لو لم تكن بينة كان القول لمضى الامر اذ غيره متناقض فلا تصح
دعواه ولذا لم يكن له استخلافه اه وليس راجعا لقوله المشتري على معنى أن البائع كذلك لانه يتكرر مع قول
المصنف كما لو أقام البائع البينة أفاده ط (قوله الفضولي) لا محل لذكره بعد تصرحه بأن قوله بغير أمره قيد
اتفاق (قوله ردت بينته) أى ان برهن وقوله ولم يقبل قوله أى ان لم يبرهن (قوله للتناقض) اذا الاقدام
على الشراء والبيع دليل على دعوى الصحة وانه يملك البيع ودعوى الاقرار بعدم الامر تناقضه وقبول البينة
مبنى على صحة الدعوى نهر وغيره واعتراض بأن التوفيق ممكن لجواز أن لا يعلم الا بعد الشراء باخبار عدوله بأننا
سمعنا اقرار البائع بذلك قبل البيع وأجاب في البحر بأنه وان أمكن التوفيق بذلك لكنه ساع في نقض ماتم من
جهته فسعيه مردود عليه فقولهم امكان التوفيق يدفع التناقض على أحد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في
نقض ماتم من جهته (قوله الافى مسئلتين) ذكرهما في البحر هنا لكن الشارح قدم في الوقف عند قوله باع
دارا ثم ادعى أنى كنت وقفها أن المستثنى سبع وقد منها هناك عن قضاء الاشياء أنها تسع ومرا الكلام عليها
فراجع (قوله ولو عند غير القاضي) أفاد أن قول الكنز عند القاضي قيد اتفاق (قوله لان التناقض) أى من
البائع لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة في اقراره على نفسه فالأمر المشتري ان يساعده على ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما
فيبطل البيع في حقهما (قوله خلافا للثاني) فعند رب العبد مطالبة المشتري فاذا أدى رجع على البائع نهر
وقيه ولو أنكر المالك التوكيل وتصادق عليه فان برهن الوكيل فيها والاستحلف المالك فان نكل لزمه لان
حلف وتماه فيه وفي البحر (قوله بغير أمره) لا حاجة اليه لانه محل النزاع ط ولذا لم يذكره في الكنز
نهر) نقله عن البنية ولم يتكلم على مفهومه ولعله لانه أولى فانه اذا لم يضمن اذا قبضها لا يضمن اذا لم يقبض
بالاولى ط (قوله فقيد اتفاقا) أى وقع في الكنز وغيره اتفاقا لا مقصودا لا احترازا لانه اذا لم يدخلها يكون بالاولى
(قوله لعدم سراية اقراره على المشتري) هذا لا يصلح علة لما قبله وانما هو علة لعدم نزع الدار من يد المشتري وأما علة
عدم ضمان البائع قيمة الدار مع اقراره بغصبها فهي عدم صحة غصب العقار وهو قولهما وقال محمد يضمن قيمة الدار
وهو قول أبي يوسف وأول الحجة غصبه عنده ط ولذا قال في الفتح وهي مسئلة غصب العقار هل يتحقق أولا فعند
أبي حنيفة لا فلا يضمن وعند محمد نعم فيضمن اه (قوله فان برهن الخ) وان لم يبرهن كان التلف مضافا الى بحر
عنه لا الى عقد البائع قال السائحاني والظاهر أن التمن بوضع في بيت المال حتى يتبين الحال (قوله لانه نوردعواه
بها) أى جعل لها نورا بالبينة أى وأخوها وأظهرها (قوله باعه) أى الشئ (قوله فتصير مملوكا لا زوجة) انما
نص على أنها لا تصير زوجة مع أن البيع يقدم على الاجارة والرهن أيضا لانه يفهم من نفي الزوجية نفي الادنى منها
بالأولى قال في الفتح وثبت الهبة ولو وهبه فضولى وأجره آخر وكل من العتق والكتابة والتدبير أحق من غيرها
لانها لازمة والاجارة أحق من الرهن لان فادتها مملكت المنفعة والبيع أحق من الهبة لبطلانها بالشيوع فلا يبطل
بالشيوع كهبة فضولى عبد أو بيع آخر اياه يستويان لان الهبة مع القبض تساوى البيع في افادة الملك وهبة
المشاع فيما لا يقسم صحيحة فإخذ كل نصفه ولو زوجاها كل من رجل فاجيزا بطلا ولو باعها تنصف بين المشتريين
ويخير كل منهما اه والله سبحانه أعلم (باب الاقالة)

مناسبتها للفضولى أنه عقد يرفع عند عدم الاجازة والاقالة رفع ط وذكرها في الهداية والكنز عقب البيع الفاسد
والمكروه ولو جوب رفع كل منهما على المتعاقدين كما مر ويأتى تمامه (قوله من أقال) ويأتى ثلثا يقال قالة قبلا
من باب باع الا أنه قليل نهر (قوله أجوف) أى عنه حرف علة ثم بينه بأنه بائى وهو خير مستد محذوف أى هو
أجوف ويأتى خبران اه ح وفيه رد على من قال انه واوى من القول والهبة للسلب فأقال بمعنى أزال القول
أى القول الاول وهو البيع كأشكاه أزال شكايته ودفع بثلاثة أوجه ذكرها في الفتح الاول قولهم قلته بالكسر

فضولى وأجره آخر أو زوجة أورهنه فاجيزا معا ثبت الاقوى فتصير مملوكا لا زوجة فتح سكوت المالك
عند العقد ليس باجارة خاتمة من آخر فصل الاقالة (باب الاقالة) هى لغة الرفع من أقال أجوف بائى وشرا

فهو يدل على أن عينه ياء لا واو فليس من القول الثاني أنه ذكر الاقالة في الصحاح من القاف مع الياء لا مع الواو
 الثالث أنه ذكر في مجموع اللغة قال البيع قيل واقالة فسخه اه (قوله رفع العقد) ولو في بعض المبيع لمافي
 الحواوي لو باع منه حنطة مائة من بدينار ودفعها اليه فافتراقه قال للمشتري ادفع الى الثمن أو الحنطة التي دفعها
 اليك فدفعها أو بعضها فهو فسخ في المردود اه (قوله فغير بالعقد) فهو تعريف للأعم من اقالة البيع والاجارة
 ونحوهما بحر واعترضه في التهر بأن مراده بالعقد عقد البيع قلت تخصيصه بالبيع لكون الكلام فيه والا فهو
 تعريف الاقالة مطلقا لان حقيقة في الاجارة لا تخالف حقيقة في البيع ولذا لم يذكر لها باب في غير هذا الموضع
 ونظيره النية مثلا تذكروا في باب الصلاة ونحوها وتعريف بالقصد الشامل للصلاة وغيرها فافهم والمراد بالعقد القابل
 للفسخ بخيار كما يعلم مما يأتي بخلاف النكاح (قوله وهذا ركنها) الاولى تأخير عن قوله أو أحدهما مستقبلا كما
 فعل المصنف ط (قوله أو أحدهما مستقبلا) اعلم أن الاقالة عند أبي يوسف بيع إلا أن لا يمكن ففسخ كما يأتي
 وعند محمد بالعكس والعجب أن قول أبي يوسف كقول الامام في أنها تصح بلفظين أحدهما مستقبلا مع أنها بيع
 عنده والبيع لا ينعقد بذلك ومحمد يقول أنها فسخ ويقول لا ينعقد إلا بماضين لأنها كالبيع فأعطاهما بسبب
 الشبه حكم البيع وأبو يوسف مع حقيقة البيع لم يعطها حكمه والجواب له أن المساومة لا تجرى في الاقالة فحل
 اللفظ على التحقيق بخلاف البيع فتح (قوله لعدم المساومة فيها) اشارة الى الجواب المذكور أي لان الاقالة
 لا تكون إلا بعد نظر وتأمل فلا يكون قوله أقلنى مساومة بل كان تحقيقا للتصرف كما في النكاح وبه فارق البيع
 كما في شروح الهداية (قوله وقال محمد كالبيع) أي فلا ينعقد إلا بماضين كما مر قال في الفتح والذي في الخانية أن
 قول الامام كقول محمد (قوله قال البرجندى الخ) قال في الفتح وفي الخلاصة اختاروا قول محمد وفي الشرح لئلا
 ويرجح قول محمد كون الامام معه على ما في الخانية اه قلت واختار المصنف قول أبي يوسف تبع للدردر والمتقى
 (قوله وتصح أيضا الخ) فلا يتعين فيها لفظ كما في الفتح وظاهره أنه لا فرق بين لفظ الاقالة وهذه الالفاظ وهو غير
 مراد فان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما وهذا اذا كانت بلفظ الاقالة فلو بلفظ مفاسخة أو
 مفاخرة أو وراثة لم يجعل بيعا اتفاقا ولو بلفظ بيع فبيع اجماعا كما يأتي فتنبه لذلك وفي البرازية طاب الاقالة فقال
 المشتري هات الثمن فاقالة اه قلت والظاهر أن مثله ما لو كان الطلب من المشتري فقال البائع خذ الثمن وفيها
 اشترى عبدا ولم يقبضه حتى قال للبائع بعه لنفسك فلو باع جازوا ونسخ الاول ولو قال بعهلى أو بعه من شئت أو بعه
 ولم يرد عليه لا يصح اه وظاهره أنه في الصورة الاولى ينسخ وان باعه بعد المجلس تأمل ووجهه أنه اقالة اقتضاء
 فان أمره بالبيع لنفسه لا يتم لا بتقديم الاقالة فهو نظير قولك أعتق عبدا غنى بألف بخلاف بقية الصور فانه
 توكيل لا اقالة ثم رأيت ذلك التوجيه في الولوالجية وفي البرازية ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بان باع ثورا من
 زيد فقال اشترته رخصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباع بأزيد لا ينعقد البيع الثاني
 لانه تعليق الاقالة لا الوكالة بالشرط وفيها قال المشتري انه يخسر فقال البائع بعه وان خسر فعلى قباع فخر
 لا يلزمه شيء (قوله هو الصحيح برازية) عبارتها قبض الطعام المشتري وسلم بعض الثمن ثم قال بعد أيام ان الثمن
 غال فرد البائع بعض الثمن المقبوض فن قال البيع ينعقد بالتعاطى من أحد الجانبين جعله اقالة وهو الصحيح
 ومن شرط القبض من الجانبين لا يكون اقالة اه ومثله في الخانية (قوله وفي السراجية الخ) مقابل الصحيح والمراد
 بالتسليم تسليم المبيع والقبض قبض الثمن المدفوع ط (قوله وتتوقف على القبول) فلو اشترى حمارا ثم جاء
 به ليرده فلم يقبله البائع صريح او استعمل الحمارا يما ثم امتنع عن رد الثمن وقبول الاقالة كان له ذلك لانه لما رد
 كلام المشتري بطل فلا تتم الاقالة باستعماله خانية (قوله في المجلس) فلو قبل بعد زوال المجلس أو بعد ما صدر عنه
 فيه ما يدل على الاعراض لا تتم الاقالة ابن ملك وفي القنية جاء الدال بالثمن الى البائع بعد ما باعه بالامر المطلق
 فقال له البائع لا أدفعه بهذا الثمن فآخبره المشتري فقال أنا لأريده أيضا لا ينسخ لانه ليس من ألفاظ الفسخ
 ولان اتحاد المجلس في الإيجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد اشترى حمارا ثم جاء ليرده فلم يجد البائع فادخله في
 اصطلبه بقاء البائع بالبيطار فبرغفه فليس بنفسه لان فعل البائع وان كان قبولا ولكن يشترط فيه اتحاد المجلس

(رفع البيع) وعم في
 الجوهرة فغير بالعقد
 (وتصح بلفظين ماضين)
 وهذا ركنها (أو
 أحدهما مستقبلا)
 كأقلنى فقال أقلنى
 لعدم المساومة فيها
 فكانت كالنكاح وقال
 محمد كالبيع قال
 البرجندى وهو المختار
 (و) تصح أيضا (بقا ستمت)
 وتركت وتاركت
 ورفعتو والتعاطى)
 ولومن أحد الجانبين
 (كالبيع) هو الصحيح
 برازية وفي السراجية
 لا بد من التسليم والقبض
 من الجانبين (وتتوقف
 على قبول الآخر في
 المجلس

قوله رفع العقد هكذا
 بخطه والذي في نسخ
 الشارح رفع البيع
 كما يدل عليه قوله بعد
 وعم في الجوهرة الخ
 اه مصححه

قوله على القبول هكذا
 بخطه والذي في نسخ
 الشارح التي بأيدينا على
 قبول الآخر والخطب
 سهل اه مصححه

المتعاقدين أو الورثة أو الوصي وبقاء المحل القابل للفسخ بخيار فلور زاد زيادة تمنع الفسخ لم تصح خلافا لما وقبض بدلي الصرف في آقائه وأن لا يهب البائع الثمن للمشتري قبل قبضه وإن لا يكون البيع بأكثر من القيمة في بيع ماذون ووصي ومتول

٣ (قوله أي المشتري المأذون) قال شيخنا غا قد المشتري بالمأذون تبع المحل لما ذكره في التعليل ولا نعلم أن أحدا من علماء المذهب قبله به ولا دلالة في التعليل عليه لأن جميع ما رأينا من كتب المذهب قد ذكر فيها المشتري مطلقا ثم ذكر فيها مسألة المأذون بهذا التعليل فالو كان مرادهم بالمشتري خصوص المأذون لقيده فيما اطلعنا عليه ولما أفردوا المأذون بالذ كرمع تعلمه فالظاهر عموم الحكم لغير المأذون أيضا ويعمل بالنسبة لغير المأذون بوجود البيع باحد البدلين وهو لا يتوقف عليهما وتوضيحه أن الاقالة فسخ بين المتعاقدين بيع في حق ثالث فلو حكمنا بصحة الاقالة للمنا

اه (قوله ولو كان القبول فعلا) أداناه بعد الإيجاب لا يكون من التعاطي لأن التعاطي ليس فيه إيجاب لما قدمناه أول البيوع عن الفسخ من أنه إذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا خلافا لما قال أنه يبيع بالتعاطي لأن التعاطي ليس فيه إيجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط اه (تنبيه) * قال في البرازية جاء بقبالة العقار المشتري فأخذها البائع وتصرف في العقار فأقاله وفي الخزانة دفع القبالة إلى البائع وقبضه ليس بأقالة وكذا لو تصرف البائع في المبيع بعد قبض القبالة وسكت المشتري لعدم تسليم المبيع وقبض الثمن اه قلت والقبالة بالفتح الصل الذي يكتب فيه الدين ونحوه والظاهر أن ما ذكره أولا من كون ذلك أقالة مبنى على ما هو الصحيح من الاكتفاء بالتعاطي من أحد الجانبين وهو تصرف في المبيع بعد قبض القبالة وما ذكره من الخزانة مبنى على أنه لا بد لكونه من الجانبين بقربة التعليل تأمل (قوله فور قبول المشتري أقتل) متعلق بالامر من قال في الفسخ ويجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما إذا قطعه قيصا في فور قبول المشتري أقتل اه والمراد بالفورية أن يكون في المجلس بأن يقطعه قبل أن يتفرقا ولم يتكلم بشئ كافي ح عن الخيانة وظاهر هذا أن القبض فورا بلا قطع لا يكفي وهو خلاف قول الشارح أو قبضه ولعل المسئلة مفروضة فيما إذا كان الثوب بيد البائع قبل قوله أقتل فتأمل ثم رأيت في الذخيرة وكذا في الحاوي صورة المسئلة عارفع الاشكال حيث قال وكذا دلالة بالفعل ألا ترى أن من باع ثوبا وسلمه ثم قال للمشتري أقلت البيع فاقطعه لي قيصا فان قطعه في المجلس فهو أقالة والأفلا اه فالتكلم بقوله أقلت هو البائع والقاطع هو المشتري لا البائع عكس ما في الفتح والخيانة فقطع المشتري الثوب قبل قبض البائع قبول دلالة ولا اشكال فيه فتدبر (قوله لأن من شرائها المح) علة لقوله وتتوقف الخ ولا يرد أن المعطوفات لا تصلح لتعليل لانه العلة مجموع ما ذكر فكأنه قال لأن لها اثر وطا منها اتحاد المجلس فافهم (قوله ورضا المتعاقدين) لأن الكلام في رفع عقد لازم أو مافع مالم يس بالازم فلن له الخيار بعلم صاحبه لا برضاء بغير وحاصله أن رفع العقد غير لازم وهو ما فيه خيار لا يسمى أقالة بل هو فسخ لانه لا يشترط فيه رضا ههما فافهم (قوله أو الورثة أو الوصي) أشار إلى ما في البحر من أنه لا يشترط لاحتفاظ بقاء المتعاقدين فتصح اقالة الوارث والوصي ولا تصح اقالة الموصي له كافي القنية اه (قوله وبقاء المحل) أي المبيع كالأوبعض الماسمذ كره المصنف من أنه يمنع صحته اهلا المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره (قوله القابل للفسخ بخيار) نعت للمحل وبخيار متعلق بالفسخ ووصف المحل بقبوله الفسخ مجاز لأن القابل لذلك عقده قال ح أي القابل للفسخ بخيار من الخيارات تكبار العيب والشرط والرؤية كافي الفتاوى الهندية اه وفي الخلاصة والذي يمنع الرد العيب يمنع الاقالة ومثله في الفتح (قوله فلور زاد الخ) تفرع على قوله القابل للفسخ بخيار وقد منافي خيار العيب أن الزيادة امامت صلة متولدة كسمن وجمال أو غير متولدة كغرس وبناء وخياطة وامامت صلة متولدة كولد وثمرة وأرث أو غير متولدة ككسب وهبة والكل اما قبل القبض أو بعده ويمتنع الفسخ بخيار العيب في موضعين في المتصلة الغير المتولدة مطلقا وفي المتصلة المتولدة لو بعد القبض فقط فافهم وبأنه له زيادة بيان (قوله وقبض بدلي الصرف في آقائه) أي اقاله عقد الصرف أما على قول أي يوسف فظاهر لانها يبيع وأما على أصلها فافانها يبيع في حق ثالث وهو حق الشرع بغير (قوله وأن لا يهب البائع الثمن للمشتري) أي ٣ المشتري المأذون فلو وهبه لم تصح الاقالة بعده واقوله قبل قبضه أي قبل قبض البائع الثمن من المأذون وذلك لانها لو صححت الاقالة حينئذ لكان تبرعا بالمبيع للبائع ولا يقدر على الرجوع عليه بالثمن لأنه لم يصل إلى البائع منه شئ وهو ليس من أهل التبرع أما بعد القبض فيرجع المأذون عليه بالثمن لو صوله ليده فلم يكن متبرعا فصحت الاقالة ويرجع على البائع بعدها بقدر الموهوب له فيكون الواصل اليه قدر الثمن مرتين الموهوب وقدره وقاس ح على المأذون وصى اليتيم ومتولى الوقف نظر للصغير والوقف فيجبري فيها حكمه ط (قوله في بيع ماذون ووصي ومتول) وكذا إذا اشتروا بأقل من القيمة فإن الاقالة لا تصح نهر وكان على الشارح أن يقول وأن لا يهب الثمن للمشتري المأذون أو الوصي أو المتولى قبل قبضه وأن لا يكون بيعهم بأكثر من القيمة ولا شرائهم بأقل منها اه ح ويمكن أن يكون قوله في بيع ماذون الخ قيذا للمسئلتين لكن

الحكم بانها يبيع مع أنه لم يوجد إلا أحد البدلين اه لكن مفهوم قولهم في تعليل مسألة المأذون وهو ليس من أهل المأذون التبرع أنه لو ملك التبرع لحكموا بصحة الاقالة وإن لم يوجد البيع باحد البدلين فليحذر اه

المأذون مع ما عطف عليه بالنسبة إلى المسئلة الأولى مشتر وبالنسبة إلى الثانية بائع فتكون إضافة بيع بالنظر إلى الأولى من إضافة المصداق إلى مفعوله وبالنظر إلى الثانية إلى فاعله تأمل (قوله الأصل أن من ملك البيع) أي أو الشراء كما يظهر مما يأتي (قوله الثلاثة المذكورة) أي المأذون والوصي والمتولى إذا باعوا با أكثر من القيمة قال في جامع الفصولين الوصي والمتولى لو باع شيئا أكثر من قيمته ثم أقال لم يجز أه وعبارة الأشباه الأفي مسائل اشترى الوصي من مدينون الميت دارا بعشرين وقيمتها خمسون لم تصح الأقالة اشترى المأذون غلاما بالف وقيمته ثلاثة آلاف لم تصح والمتولى على الوقف لو أجزأ الوقف ثم أقال ولا مصلحة لم يجز على الوقف أه فإني جامع الفصولين في البيع وما في الأشباه في الشراء (قوله والوكيل بالشراء) ٢ بخلاف الوكيل بالبيع تصح ويضمن بجره ثم قال وإنما يضمن الوكيل بالبيع إذا أقال بعد قبض الثمن أم قبله فملكها في قول محمد كذا في الظهيرية أه وفي جامع الفصولين الوكيل بالبيع لو أقال أو احتال أو أبرأ أو حط أو وهب صح عندهما وضمن لموكله لا عند أبي يوسف الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الأقالة إجماعا أه وفي حاشيته للخير الرمي بعد أن ذكر عبارة البحر أقول وفيه توقف من وجوه الأول تقييده الضمان بما إذا كانت الأقالة بعد قبض الثمن مع أن الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الأقالة إجماعا الثاني قوله فيملكها عند محمد مع أنها جائزة عند الإمام أيضا فوجه التخصيص بقول محمد الثالث ترتب عدم الضمان على كونه عكسها مع قولهم تصح عندهما وضمن لموكله فهو صريح في الضمان مع كونها صحيحة وصريح كلام الظهيرية وإطلاقه يفيد صحة أقالة وكيل البيع مطلقا قبل قبض الثمن وبعده ثم رأيت في جامع الفتاوى والبرازية ما صورته والوكيل بالبيع يملك الأقالة بخلاف الوكيل بالشراء يستوى أن تكون الأقالة قبل القبض أو بعده فتأمل مع ما في الظهيرية ومع ما في جامع الفصولين والظاهر أن معنى قوله في الظهيرية فيملكها في قول محمد أي على الموكل فيعود المبيع إلى ملكه ومعنى قوله في الفصولين الوكيل لو قبض الثمن لا يملك الأقالة إجماعا أي على الموكل فلا يعود المبيع إلى ملكه وتصح الأقالة عليه فيضمن وبهذا يحصل التوفيق ويتضح الأمر وقد ذكر في الحر أول الأقالة فرع الطيفاع عن القنية فيه دلالة على صحة التوفيق المذكور فراجعته فحصل أن أقالته تصح عند الإمام قبل القبض وبعده ويضمن وعند محمد عكسها قبله على الموكل فتصح ولا يضمن وبعده تصح ويضمن وعند أبي يوسف لا تصح مطلقا ولا يضمن أه كلام خير الرمي قلب وهو توفيق لطيف لكن ذكر في الباب العاشر من تبوع البرازية أقالة الوكيل بالبيع جائزة عند الإمام ومحمد أه ومثله في القنية وزاد أن المعنى فيه كون أقالته تسقط الثمن عن المشتري عندهما ويلزم المبيع الوكيل وعند أبي يوسف لا تسقط الثمن عن المشتري أصلا أه ولعل ما في الظهيرية رواية عن محمد ويؤيده ما في وكالة كافي الحاكم الشهيد لو وكل رجل لرجل لبيع خادم له فباعها ثم أقال البائع البيع فيها لزمه المال والخادم له وكذلك لو لم يكن قبضها المشتري حتى أقاله من عيب أو من غير عيب أه فهذا نص المذهب ومقتضاه أنه قول أئمتنا الثلاثة لسكونه لم يذكر فيه خلافا وظاهره أنه لا فرق بين كونه قبل قبض الثمن أو بعده وهو الوجه لأن الأقالة بيع جديد في حق ثالث وهو الموكل هنا فإذا أقال البائع بلاذنه لا يصير مشتريا له إلا يملك ذلك عليه بل صار البائع مشتريا لنفسه إذا الشراء متى وجد نفاذا لا يتوقف وبه يظهر وجه الفرع الذي ذكره في البحر عن القنية وهو قوله باعت ضيعة مشتركة بيننا وبين ابنها البالغ وأجاز ابن البيع ثم أقالته وأجاز ابن الأقالة ثم باعتها ثانيا بغير إجازته يجوز ولا يتوقف على إجازته لأن الأقالة يعود المبيع إلى ملك العاقد لا إلى ملك الموكل والمجيز أه أي لأنها بإجازة ابنها البيع الأول صارت وكلمة عنه فيه ثم صارت بالأقالة مشتركة لنفسها فلذا نفذ بيعها الثاني بالإجازة ويظهر مما ذكرنا أن أقالة المتولى أو الوصي البيع فيما تقدم تصح عليه ويضمن فاغتنم تحرير هذا المحل (قوله قيل وبالسلم) أي عند أبي يوسف قال في جامع الفصولين الوكيل بالسلم لو قبض أدون مما شرط صح وضمن لموكله ما شرط عند أبي حنيفة ومحمد وكذا لو أبرأه عن السلم أو وهبه قبل قبضه أو أقاله أو احتال به صح وضمن عندهما ما لم يجز عند أبي يوسف (قوله ولا أقاله في نكاح الخ) أي لعدم قبول الفسخ بخيار (قوله للحديث) هو قوله صلى الله عليه وسلم من أقال مسلما بيعته أقال الله عثرته أخرجه أبو داود وزاد ابن ماجه يوم القيامة ورواه ابن حبان في صحيحه والخامس وقال على شرط الشيخين وعند البيهقي من أقال نادما فتح (قوله وتجب في عقد

٢ مطلب تحرير مهم في
أقالة الوكيل بالبيع

(وتصح أقالة المتولى إن
خيرا) للوقف (والالا)
الأصل أن من ملك البيع
ملك أقالته الأفي نجس
الثلاثة المذكورة والوكيل
بالشراء قيل وبالسلم
أشبه ولا أقاله في نكاح
وطلاق وعتاق وجوهرة
وأبراء بحر من باب
التحالف (وهي) مندوبة
للحديث وتجب في عقد

مكروه وفاسد بحر وفيما
اذا غره البائع يسير انهر
بحسب فلو فاحشا فله الرد
كما سيجي ووحكها أنها
(فسخ في حق المتعاقدين
فيما هو من موجبات)
بفتح الجيم أي أحكام
(العقد) أمالو وجب
بشروط زائد كانت بيعا
جديدا في حقهما أيضا
كان شري بدينه المؤجل
عينا ثم تقابل لم يعد الاجل
فيصير دينه الا كأنه
باعه منه ولو رده بخيار
بقضاء عاد الاجل لانه
فسخ ولو كان به كفيل
لم تعد الكفالة فيها
خانية ثم ذكر لكونها
فسخا فروعا (في الاول
أنها) تبطل بعد ولادة
المبيعة لتعذر الفسخ
بالزيادة المنفصلة بعد
القبض حقا للشرع لاقبله
مطلقا بن ملك

٣ (قوله الظاهر أنه أراد
بالفسخ الانفساخ) انما
يحتاج الى هذا التأويل
لوقع الفسخ خبرا عن
الحكم وأما على ما في
عبارة الشارح فلا حاجة
اليه لأن الفسخ أخبر به
عن الاقالة اذا ضمير
الواقع اسما لان كناية
عنها وخبر الحكم انما
هو حجة ان ومعهولها اه

مكروه وفاسد) لوجوب رفع كل منهما على المتعاقدين صونا لهما عن المحذور ولا يكون الا بالاقالة كما في النهاية
وتبعه غيره قال في الفتح وهو مصرح بوجوب التفاسخ في العقود المكروهة السابقة وهو حق لان رفع العصية
واجب بقدر الامكان اه وظاهر كلام النهاية أن ذلك اقالة حقيقة ومقتضاه انه يترتب عليه أحكام البيع
الآتية وأورد عليه أن الفاسد يجب فسخه على كل منهما بدون رضا الآخر وكذا اللقاضي فسخه بلارضاها
والاقالة يشترط لها الرضا اللهم إلا أن يراد بالاقالة مطلق الفسخ كما أفاده محشي مسكين قلت واليه يشير كلام
الفتح المذكور وهو الظاهر لان المقصود منه رفع العقد كانه لم يكن رفعا للعصية والاقالة تحقق العقد من بعض
الأوجه فلا بد أن يكون الفسخ في حق المتعاقدين وحق غيرهما والله سبحانه أعلم (قوله وفيما اذا غره البائع
يسير الخ) أصل البحث لصاحب البحر وضمن الشارح غره معنى غبنه والمعنى اذا غره غابنا له غنبا يسيرا أي فاذا
طلب منه المشتري الاقالة وجبت عليه رفع العصية تأمل (قوله كما سيجي) أي في آخر الباب الآتي (قوله
وحكها أنها فسخ الخ) الظاهر (٣) أنه أراد بالفسخ الانفساخ لان حكم العقد الاثر الثابت به كالمالك في البيع
وأما الفسخ بمعنى الرفع فهو حقيقةتها (قوله فسخ في حق المتعاقدين) هذا اذا كانت قبل القبض بالا جاع وأما
بعده فكذلك عند الامام الا اذا تعذر بأن ولدت المبيعة فتبطل قال أبو يوسف هي بيع الا اذا تعذر بأن وقعت
قبل القبض في منقول فتكون فسخا الا اذا تعذر أيضا بأن ولدت المبيعة والاقالة قبل القبض فتبطل وقال محمد
هي فسخ ان كانت بالثمن الاول أو بأقل ولو بأكثر أو بجنس آخر فيبيع والخلاف مقيد بما اذا كانت بلفظ
الاقالة كما يأتي نهر والتصحيح قول الامام كفي تصحيح العلامة قاسم (قوله فيما هو من موجبات العقد)
قصد به الزيلعي وتبعه أكثر الشراح وفيه شيء فان الكلام فيما هو من موجبات العقد لا فيما هو ثابت بشرط
زائد اذا اصل عدمه فقولهم فسخ أي لما أوجبه عقد البيع فهو على اطلاقه تدبر رمي على المنع (قوله أي
أحكام العقد) أي ما ثبت بنفس العقد من غير شرط بحر (قوله بشرط زائد) الاولى أن يقول بأمر زائد وذلك
لكل من الدين فانه لا يفسخ بالاقالة ليعود الاجل لان حلوله انما كان برضا من هو عليه حيث ارتضاء ثمناف قد
أسقطه فلا يعود بعد ط (قوله كأنه باعه منه) أي كأن المشتري باع العين من البائع لانه لما سقط الدين سقط
الاجل وصارت المقابلة بعد ذلك كانه باع المبيع من بائعه فيثبت له عليه دين جديد تأمل (قوله ولو رده بخيار)
أي خيار عيب وعبارة البحر يعيب (قوله لانه فسخ) فان الرد بخيار العيب اذا كان بالقضاء يكون فسخا واذا
يثبت للبائع رده على بائعه بخلاف ما اذا كان بالتراضي فانه بيع جديد (قوله لم تعد الكفالة فهما) أي في الاقالة
والرد يعيب بقضاء اه ح فتحصل أن الاجل والكفالة في البيع بما عليه لا يعودان بعد الاقالة وفي الرد بقضاء في
العيب يعود الاجل ولا تعود الكفالة اه ط قلت ومقتضى هذا أنه لو كان الرد بالرضا لا تعود الكفالة بالا ولي
وذكر الرمي في كتاب الكفالة أنه ذكر في التتارخانية عن المحيط عدم عودها سواء كان الرد بقضاء أو رضاه عن
المبسوط أنه ان كان بالقضاء تعود والافلا ثم قال الرمي والحاصل أن فيها خلافا بينهم (قوله لاقبله مطلقا) أي
متصلة أو منفصلة قال في الفتح والحاصل أن الزيادة متصلة كانت كالسمن أو منفصلة كالولد والارث والعقر
اذا كانت قبل القبض لا تمتنع الفسخ والدفع وان كانت بعد القبض متصلة فكذلك عنده وان كانت منفصلة
بطلت الاقالة لتعذر الفسخ معها اه ومثله في ابن مالك على الجمع لكن قدمنا عن الخلاصة أن ما يمنع الرد
بالعيب يمنع الاقالة وقدمنا أيضا أن الرد بالعيب يمتنع في المتصلة الغير المتوادة مطلقا وفي المنفصلة المتوادة لو بعد
القبض فقط ويوافقه ما في الخامس والعشرين من جامع الفصولين أن الرد بالعيب يمتنع لو الزيادة متصلة لم تتولد
اتفاقا كصبي وبناء والمنفصلة المتوادة كولد وثور وأرض وعقر تمتع الرد وكذا تمتع الفسخ بسائر أسباب الفسخ
والمنفصلة التي لم تتولد كسب وغلة لا تمتع الرد والفسخ بسائر أسبابه اه * (تنبيه) * قال في الخاوي
تقايلا البيع في الثوب بعد ما قطعه المشتري وخطه قيصا وفي الجديد بعد ما اتخذ سميغالا تصح الاقالة كمن
اشترى غزلا ففسخه أو حنطة فطحنها وهذا اذا تقايلا على أن يكون الثوب البائع والخطاطة للمشتري يعني يقال
للمشتري افترقا الخطاطة وسلم الثوب لمافيه من ضرر المشتري فلورضى يكون الخطاطة للبائع بان يسلم الثوب اليه
كذلك نقول تصح اه وفي حاشية الخير الرمي على الفصولين وقد سئل في مبيع استغله المشتري هل تصح

الاقالة فيه فأجبت بقولي نعم وتطيب الغلة له والغلة اسم الزيادة المنفصلة كاجر الدار وكسب العبد فلا يخالف ما في الخلاصة من قوله رجل باع آخر كرم فاسلمه اليه فأكل نزهه يعني ثمرته سنة ثم تقايلا لا تصح وكذا اذا هلك الثمن الزيادة المتصلة أو المنفصلة أو استهلكها الاجنبي اهـ (قوله) وتصح بمثل الثمن الاول حتى لو كان الثمن عشرة دنانير فدفعت اليه دراهم ثم تقايلا وقد رخصت الدنانير رجوع بالدنانير لا بما دفع وكذا لو رد يعيب وكذا في الاجرة لو فسخت ولو عقد بدراهم فكسدت ثم تقايلا رد الكاسد كذا في الفتح نهر (قوله) وبالسكوت عنه المراد أن الواجب هو الثمن الاول سواء سماه أو لا قال في الفتح والاصل في لزوم الثمن أن الاقالة فسخ في حق المتعاقدين وحقيقة الفسخ ليس الارتفاع الاول كأن لم يكن فيثبت الحال الاول وثبوتية رجوع عين الثمن الى مالكه كأن لم يدخل في الوجود غيره وهذا يستلزم تعيين الاول ونفي غيره من الزيادة والنقص وخلاف الجنس اهـ (قوله) ويرد مثل المشروط الخ ذكر هذا هنا غير مناسب لانه ليس من فروع كونها فسخا بل من فروع كونها بيعا ولذا ذكره الزيلعي وغيره في محترزات قوله فيما هو من موجبات العقد فقال وكذا لو قبض أردأ من الثمن الاول أو أجود منه يجب رد مثل المشروط في البيع الاول كانه باعه من البائع بمثل الثمن الاول وقال الفقيه أبو جعفر عليه رد مثل المقبوض لانه لو وجب عليه رد مثل المشروط للزمه زيادة ضرر بسبب تبرعه ولو كان الفسخ بخيار رؤية أو شرط أو يعيب بقضاء يجب رد المقبوض اجماعا لانه فسخ من كل وجه اهـ ومثله في المنع فافهمهم (قوله) ولو تقايلا الخ قدمناه أنفعان النهر (قوله) لم تجزأ قالته مرعاة للوقف والصغير منع وينبغي أن تجوز على نفسه في مسئلة البيع كما قدمناه (قوله) وان شرط غير جنسه متعلق بما قبل الاستثناء فكان ينبغي تقديمه عليه اهـ ح (قوله) أو أكثر منه أي من الثمن الاول أو من الجنس (قوله) أو أجله بان كان الثمن حالا فأجله المشتري عند الاقالة فان التأجيل يبطل وتصح الاقالة وان تقايلا ثم أجله ينبغي أن لا يصح الاجل عند أي حنفية فان الشرط اللاحق بعد العقد يلحق بأصل العقد عنده كذا في القنية بحر لكن تقدم في البيع الفاسد أنه لا يصح البيع الى قدوم الحاج والحصاد والدياس ولو باع مطلقا ثم أجل اليها صح التأجيل وقد مناه أيضا بتحقيق عدم التحاق الشرط الفاسد (قوله) الامع تعيبه أي تعيب المبيع عند المشتري فانها تصح بالاقول وصار المحطوط بازاء نقصان العيب فهستأني (قوله) لا يزيد ولا أنقص فلو كان أزيد أو أنقص هل يرجع بكل الثمن أو ينقص بقدر العيب ويرجع بما بقي فليراجع ط قلت الظاهر الثاني لان الاقالة عند التعيب جائزة بالاقول والمراد نفي الزيادة والنقصان عن مقدار العيب فصار الباقي بمنزلة أصل الثمن فتلغو الزيادة والنقصان فقط ويرجع بما بقي والله أعلم * (تنبيه) * علم من كلامهم أنه لو زال العيب فأقال على أقل من الاول لا يلزم الا الاول بقي لو زال بعد الاقالة هل يرجع المشتري على البائع بنقصان العيب الذي أسقطه من الثمن الاول مقتضى كونها فسخا في حقهما أنه يرجع ونظيره ما قدمناه في أوائل باب خيار العيب لوصالحه عن العيب ثم زال رجوع البائع تأمل وفي التنازع خاتمة تعبت الجارية بيد المشتري بفعله أو بأقعة سماوية وتقايلا ولم يعلم البائع بالعيب وقت الاقالة ان شاء أمضى الاقالة وان شاء رد وان علم به لا خيار له اهـ قال الخير الرملي في حواشي المنع بعد نقله أقول فلو تعذر الرد بهلاك المبيع هل يرجع بنقصان العيب بمقتضى جعلها بيعا جديدا أم لالانها فسخ في حقهما الظاهر الثاني اهـ وهذا يؤيد ما قلنا (قوله) قيسل الخ نقله في البحر عن البناية عن تاج الشريعة ولم يعبر عنه بقيل ولعل الشارح أشار الى ضعفه لمخالفته اطلاق ما في الزيلعي والفتح من نفي الزيادة والنقصان مع أن وجه هذا القول ظاهر لان المراد بما يتعاب فيه ما يدخل تحت تقويم المقومين فلو كان المبيع ثوبا حدث فيه عيب بعضهم يقول بنقصه عشرة وبعضهم أحد عشر فهذا الدرهم يتعاب فيه نعم لو اتفق المقومون على شيء خاص تعين نفي الزيادة تأمل (قوله) لا نفسد بالشرط الفاسد كشرط غير الجنس أو الاكثر أو الاقل كما علمت (قوله) وان لم يصح تعليقها به مثل له في البحر بما قدمناه عن البرازيه من قول المشتري للبائع ان وجدت مشتريا بأز يدفعه منه (قوله) كما سيجيء أي قبيل باب الصرف اهـ ح (قوله) والرابع الخ صورته باع زيد من عمرو شيئا منقولا كتب وقبضه ثم تقايلا ثم باعه زيد ثانيا من عمرو وقبل قبضه منه جاز البيع لان الاقالة فسخ في

(و) الثاني (تصح بمثل الثمن الاول وبالسكوت عنه) ويرد مثل المشروط ولو المقبوض أجود أو أردأ ولو تقايلا وقد كسدت رد الكاسد (الاذا باع المتولى أو الوصي للوقف أو للصغير شيئا أكثر من قيمته أو اشترى شيئا باقل منها) للوقف أو للصغير لم تجزأ قالته ولو بمثل الثمن الاول وكذا المأذون كما مر (وان) وصليته (شرط غير جنسه أو أكثر منه أو) أجله وكذا في (الاقول الامع تعيبه) فسخا بالاقول لو بقدر العيب لأز يدولا أنقص قيل لا بقدر ما يتعاب الناس فيه (و) الثالث (لا نفسد بالشرط) الفاسد (وان لم يصح تعليقها به) كما سيجيء (و) الرابع (جاز للبائع بيع المبيع منه) ثانيا بعد ها (قبل قبضه)

ولو كان بيعاً في حقهما البطل كبيع (١٥٦) من غير المشتري عيني (و) الخامس (جاز قبض المكيل والموزون منه) بعدها (بلا إعادة

كيله ووزنه و) السادس
(جاز هبة المبيع منه
بعد الاقالة قبل القبض)
ولو كان بيعاً في حقهما
لما جاز كل ذلك (و) انما
(هي بيع في حق ثالث)
أي لو بعد القبض بلفظ
الاقالة فلو قبله فهي
فسخ في حق الكل في غير
العقار ولو بلفظ مفاصلة
أو متاركة أو رآد لم يجعل
بيعا اتفاقاً ولو بلفظ البيع
فبيع اجماعاً وثمرته في
مواضع (و) الاول (لو كان
المبيع عقاراً فسلم الشفيع
الشفعة ثم تقايلا قضى
له بها) لكونها بيعاً
جديداً فكان الشفيع
ثالثهما (و) الثاني (لا يرد
البائع الثاني على الاول
بغير علمه بعدها) لانه
بيع في حقه (و) الثالث
(ليس للواهب الرجوع
اذا باع الموهوب له الموهوب
من آخر ثم تقايلا) لانه
كالمشتري من المشتري منه
(و) الرابع (المشتري اذا باع
المبيع من آخر قبل نقد
الثمن جاز للبائع شراءه منه
بالاقل و) الخامس (اذا
اشترى بعروض التجارة
عبد للخدمة بعد ما حال
عليها الحول ووجد به عبداً
فردّه بغير قضاء أو استرد
العروض فهلك في

حقهما فقد عاد الى البائع ملكه السابق فلم يكن بائعاً ما شره قبل قبضه (قوله ولو كان) أي عقد المقابلة (قوله
لبطل) أي فسد به غير المصنف ووجهه انه باع المنقول قبل قبضه ط (قوله كبيعته من غير المشتري) أي كالموابعه
البائع المذكور من غير المشتري قبل قبضه من المشتري فيفسد البيع لكون الاقالة بيعاً جديداً في حق ثالث فصار
بائعاً ما شره قبل قبضه بخلاف ما اذا باعه من المشتري لما علمت (قوله جاز قبض المكيل والموزون) المراد جواز
التصرف به ببيع أو كل بلا إعادة كيله أو وزنه ولو كانت الاقالة بيعاً لم يحز ذلك كإسما في بابه وقوله منه أي
من المشتري متعلق بقبض (قوله قبل القبض) متعلق بهبة وفائدته انه لو كانت الاقالة بيعاً انفسخ لان البيع
ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض كما في البحر واذا انفسخ لم تصح الهبة (قوله يبيع في حق ثالث) انما كانت
عنده فسخاً في حقهما لانها تنبئ عن الفسخ والرفع وبيعاً في حق الثالث ضرورة انه يثبت به مثل حكم البيع
وهو الملك لا مقتضى الصيغة فمل عليه لعدم ولا يتهام على غيرهما كما في الزيلعي وتوضيحه في الشرع بلائية عن
الجوهرة (قوله بلفظ الاقالة) أي صريحاً أو ضمناً لانها قد تكون بالتعاطي كما مر فالمراد الاحتراز عما لو كانت
بلفظ فسخ ونحوه أو بيع (قوله في غير العقار) أي في المنقول لانه لا يجوز بيعه قبل قبضه أما في العقار فهي بيع
مطلقاً لجواز بيعه قبل قبضه وما ذكره الشارح من كونها بيعاً بعد القبض فسخاً قبله هو ما جزم به الزيلعي
وذكر في البحر عن البدائع أن هذا رواية عن أبي حنيفة قال وظاهره ترجيح الاطلاق اهـ ويؤيده ما في الجوهرة
من أنه لا خلاف بينهم أنها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض أو بعده ووجهه على العقار بيعه فليتامل
(قوله لم يجعل بيعاً اتفاقاً) اعلموا الموضوعه للغوى ط عن الدرر (قوله ولو بلفظ البيع) كالموابعه البائع له يعني
ما اشترى فقال بعث ان يبعها البحر (قوله يبيع اجماعاً) أي من أبي يوسف ومنهما فيجزي فيها حكم البيع حتى
اذا دفع السلعة من غير بيان الثمن كان بيعاً فاسداً ط وكذا يفسد لو كان المبيع منقولاً قبل قبضه وما في ح من
أنها يبيع لو بعد القبض والافسخ لئلا يلزم بيع المنقول قبل قبضه ففيه أن هذا التفصيل في لفظ الاقالة
والكلام في لفظ البيع فافهم ولا يرد ما قدمناه عن البرازية من أن المشتري لو قال البائع بعه لنفسك فلو باع جاز
وانفسخ الاول لان المراد بالبيع هنا أن يبيعه المشتري للبائع وفيما مر اذنه بالبيع لنفسه يقتضي تقدم الاقالة
كما قدمناه (قوله وثمرته) أي ثمره كونها بيعاً في حق ثالث (قوله فسلم الشفيع الشفعة) فيدبه لتظهر فائدة
كونها بيعاً والاول لم يسلم بان أقال قبل أن يعلم الشفيع بالبيع فله الاخذ بالشفعة أيضاً ان شاء بالبيع الاول وان
شاء بالبيع الحاصل بالاقالة تأمل رمي (قوله قضى له بها) أي اذا طلبها عند علمه بالمقابلة (قوله والثاني لا يرد
الح) أي اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البائع فأراد أن يردّه على البائع
ليس له ذلك لانه يبيع في حقه ففكائه اشتراه من المشتري بحرر الثالث هنا هو البائع الاول وهذه كما في
الشرع بلائية حيلة للشراء باقل مما باع قبل نقد ثمنه (قوله لانه) أي الموهوب له لما تقايلا مع المشتري منه صار
كالمشتري من المشتري منه ففكائه عاد اليه الموهوب على جديد وذلك مانع من رجوع الواهب في هبته فالثالث
هنا هو الواهب (قوله والرابع المشتري الح) صورته اشترى شيئاً فقبضه قبل نقد الثمن فباعه من آخر ثم تقايلا
وعاد الى المشتري ثم ان البائع اشتراه من المشتري بأقل من الثمن قبل النقد جاز ويجعل في حق البائع كأنه ملكه
بسبب جديد فتح (قوله اذا رد بعيب بلا قضاء اقالة) أي والاقالة بيع جديد في حق الفقير فيكون بالبيع
الاول مستهلكاً للعروض فتجب الزكاة ولو كانت الاقالة فسخاً في حق الفقير لا ترتفع البيع الاول وصار
كأنه لم يبيع وقده هلكت العروض فلا تجب الزكاة اهـ ح وعن هذا قيد المصنف بكون العبد للخدمة اذ لو
كان للتجارة لم يكن البيع استهلاكاً فاذا هلكت العروض بعد الردم تجب زكاتها وكذا قيد بكون الرديع
قضاء لانه بالقضاء يكون فسخاً في حق الكل ففكائه لم يصدر ببيع فلا تجب زكاتها بهلا كهباءه أفاده ط بقي
شيء وهو أن كون الاقالة بيعاً في حق ثالث شرطه كونها بلفظ الاقالة كما قدمناه والرد بلا قضاء ليس فيه لفظها
والجواب أن هذا رد اقالة حكم وليس المراد خصوص حروف الاقالة كما بينها عليه فيما مر فتدبر (قوله
التقايض في الصرف) لما مر من أن قبض بدليه شرط في صحتها قال في الفتح لانه مستحق الشرع فكان بيعاً

وجوب الاستبراء لأنه
حق الله تعالى فأنه نالهما
صدر الشريعة والآلة
بعد الاجارة والرهن
فالمرتهن نالهما نهر فمضى
تسعة (و) الآلة (ينع)
صحتها هلاك المبيع ولو
حكم كباقي (لا الثمن) ولو
في بدل الصرف (وهلاك
بعضه ينع) الآلة (بقدره)
اعتبار الجزء بالكل
وليس منه ما لو شري
صابونا خفف فتقايلا
إبقاء كل المبيع قنع
(وإذا هلك أحد البدلين
في المقايضة) وكذا في
السلم (صحت) الآلة (في)
الباقى منهما وعلى المشتري
قيمة الهالك إن قيمها
ومثله إن مثلياً ولو هلكا
بطلت (الاق) الصرف
(تقايلا فابق العبد من
يد المشتري وبجز عن
تسليمه أو هلاك المبيع
بعد ما قبل القبض
بطلت) برازية (وان
اشتري أرضاً) مشجرة
فقطعه أو (عبد) فقطعت
يده وأخذ أرضها ثم
تقايلا صحت ولزمه
جميع الثمن ولا شيء
لبائعه من أرض الشجر
والبدان عالماً به) بقطع
السد والشجر (وقت
الاقالة وان غير عالم خير
بين الاخذ بجميع ثمنه
أو الترك) قنينة وفيها

جديد في حق الشرع (قوله) وجوب الاستبراء أي إذا اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا البيع نزل هذا
التقايلا منزلة البيع في حق ثالث حتى لا يكون للبائع الأول وطؤها إلا بعد الاستبراء حموى عن ابن مالك (قوله)
لأنه حق الله تعالى) علة للمستثنى (قوله) والآلة بعد الاجارة والرهن) أي لو اشترى داراً فاجرها أو رهنها ثم
تقايلا مع البائع ذكر في النهر أخذاً من قولهم انما بيع جديد في حق ثالث أنها تتوقف على اجازة المرتهن أو
قبضه دينه وعلى اجازة المستأجر (قوله) والمرتهن نالهما) الأولى زيادة المستأجر (قوله) فهي تسعة) بزيادة
ما قدمه في قوله أو ما لو وجب بشرط زائد كانت معاً جديدي في حقهما أيضاً وقد منأن من فروع ذلك ما ذكره
بعده من قوله ويرد مثل المشروط ولو المقبوض أجود أو أورد (قوله) وينع صحتها هلاك المبيع) لما مر أن
من شرطها بقاء المبيع لانها رفع العقد والمبيع محله بحر وكذا هلاكه بعد الآلة وقبل التسليم يبطلها كما
يأتي وقد منأن عن الخلاصة أن ما منع الردي العيب ينعها (قوله) كباقي) تمثيل للهالك حكماً أي لو أبق قبل الآلة
أو بعد هالوك بقدر على تسليمه (قوله) ولو في بدل الصرف) لان المعقود عليه الذي وجب لكل واحد منهما بدمه
صاحبه وهذا باق نهر والأولى أن يقول ولو في بدل الصرف وكأنه نظر إلى أن لفظ بدل نكرة مضافة فتعم (قوله)
وهالك (بعضه) أي بعض المبيع كما يأتي تصويره في قوله شري أرضاً من روعة الخ (قوله) اعتبار الجزء بالكل) يعني
هالك الكل كما منع في الكل فهلاك البعض ينع في البعض وفيه إشارة إلى أنه لو قايلا في بعض المبيع وقبله
صح وبه صرح في الحاوى سائحاً وقد منأن أول الباب عبارة الحاوى (قوله) وليس منه) أي من هلاك البعض
فليس له أن ينقص شيئاً من الثمن لجفافه ط (قوله) في المقايضة) بالبداء المثناة التحتية وهي بيع عين بعين كأن تباعا
عبدًا بجارية فهلك العبد في يد بائع الجارية ثم أقالا البيع في الجارية وجب رد قيمة العبد ولا تبطل بهلاك أحدهما
بعد وجودهما لان كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائماً وعمامة في العناية (قوله) وكذا في السلم) قال في
البحر ثم علم أنه لا يرد على اشتراط قيام المبيع لصحة الآلة الآلة السلم قبل قبض المسلم فيه فانها صحيحة سواء كان
رأس المال عيناً أو ديناً وسواء كان قائماً في يد المسلم اليه أو هالكاً لان المسلم فيه وان كان ديناً حقيقة فله حكم
العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه وإذا صحت فان رأس المال عينا ردت وان كانت هالكة رد المثل
ان كان مثلياً والقيمة ان كان قيمياً وكذا آقالته بعد قبض المسلم فيه ان كان قائماً ويرد بالسلم عين المقبوض
لكونه متعيناً كذا في البدائع اه ح (قوله) ولو هلكا) أي البدلان (قوله) الا في الصرف) فهلاك بدليه
لا يبطل الآلة لما مر أن المعودة عليه ما في ذمة كل من المتعاقدين (قوله) تقايلا فابق العبد) أراد به أن الهالك
كما يمنع ابتداء الآلة يمنع بقاءها اه ح وبه صرح في النهر (قوله) أو هلك المبيع) أي حقيقة لان الباقي
هالكاً لكنه حكى والحاصل أن قول المصنف وينع صحتها هلاك المبيع لا يختص بكون الهالك قبل الآلة بل
مثله ما إذا كان الهالك حقيقة أو حكماً بعد الآلة قبل التسليم إلى البائع ونص عبارة البرازية هلك المبيع بعد
الاقالة قبل التسليم بطلت اه ثم رأيت الرمي في حاشية البحر نقل هذه العبارة عن البرازية ونقلها أيضاً بعينها
عن مجمع الفتاوى وعن مجمع الرواية شرح القدوري عن شرح الطحاوى ثم قال ومثله في كثير من الكتب اه
وبه سقط ما قيل ان هذه العبارة ليست في البرازية بل ذكرها في البحر بلا عز وبدون قوله قبل القبض اه فافهم
(قوله) برازية) عزول قوله تقايلا الخ تنبه به على أنه ليس من مسائل المتون (قوله) مشجرة) في القاموس أرض
شجرة ومشجرة وشجراً كثيرة الشجرا فهي بفتح الميم والجيم والراء كما يقال أرض مسبعة على وزن مرحلة
كثيرة السباع كافي القاموس أيضاً فافهم (قوله) فقطعه) أي المشتري والصير للشجر المعلوم من مشجرة ط
(قوله) من أرض الشجر والبد) في الصباح أرض الجراح قد تها أو أصله الفساد ثم استعمل في نقصان الاعيان
لأنه فساد فيها اه فالمراد هنا بدل الفساد أي بدل نقصان المبيع فافهم (قوله) قنينة) عزول قوله وان اشترى
الخ وقد نقل ذلك عنها في البحر ثم قال ورقم برقم آخر أن الأشجار لا تسلم للمشتري وللبائع أخذ قيمتها منه لانها
موجودة وقت البيع بخلاف الأرض أي أرض البدل فإنه لم يدخل في البيع أصلاً لا قصد ولا ضمناً اه قال الخبير
الرمي وعليه فكل شيء موجود وقت البيع للبائع أخذ قيمته دخل ضمناً أو قصداً وكل شيء لم يدخل أصلاً

لاقصدا ولا ضمنا ليس للبائع أخذه وينبغي ترجيح هذا المافية من دفع الضرر عنه اهـ (قوله) صحت في الارض
 بحصتها الفرق بينه وبين الشجر أن الشجر يدخل في بيع الارض تبعاً بخلاف الزرع كما في البحر اهـ ح
 أي ان الزرع لا يدخل في بيع الارض الا اذا نص عليه فيكون بعض المبيع فله حصته من الثمن بخلاف الشجر
 وعلى النقل الآخر عن القينة لافرق بينهما (قوله) ولو تقايلا بعد ادراكه أي في يد المشتري لم يجوز لان العقد
 انما ورد على التفصيل دون الخنطة بجر عن القينة أي والخنطة زيادة منفصلة متولدة وهي مانعة كما قدمنا عن
 جامع الفصولين (قوله) ردها وأخذتها أي له ذلك وقد منأن ما منع الرد بالعيب عنع الاقالة وقدّم المصنف
 في خيار العيب أنه لو وطئ الجارية وقبلها أو مسها بشهوة ثم وجدها عيباً لم يردّها مطلقاً أي ولو ثيباً (قوله)
 وفيها مؤنة الرد على البائع مطلقاً لانه عادى ملكه فؤنة رده عليه قال القاضي يبيع الدين سواء تقايلا بحضرة
 المبيع أو بغيته اهـ منق و هذا معنى قوله مطلقاً وان لم يذكر في عبارة القينة فسقط ما قيل ان الصواب
 اسقاطه فافهم (قوله) الاقالة السلم أي قبل قبض المسلم فيه فلو بعده صحت كما تعرفه (قوله) لكون المسلم فيه
 ديناً سقط أي بالاقالة فلو انفسخت الاقالة لكان حكم انفساخها عوداً للمسلم فيه والساقط لا يحتمل العود
 بخلاف الاقالة في البيع لانه عين فامكن عوده الى ملك المشتري بجر من باب السلم (قوله) رأس المال أي مال
 السلم (قوله) كهوقبلها أي حكمه بعدها حكمه قبلها وفيه ادخال الكاف على ضمير الرفع المنفصل وهو مختص
 بالضرورة وكذا قوله كقبلها فيه أن الظروف التي تقع غايات لا تجر الا بعن جوى (قوله) فلا يتصرف فيه أي بنحو
 بيع وشركة قبل قبضه فلا يجوز لرب السلم شراء شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة قبل قبضه أي قبل قبض
 رب السلم ورأس المال من المسلم اليه وهذا في السلم الصحيح فلو فاسد أجاز الاستبدال كسائر الديون كما ذكره الشارح في
 بابه وفيه كلام سيأتي هناك (قوله) الا في مستثنين استثناء من قوله كهوقبلها (قوله) لو اختلفا فيه أي في رأس
 المال بعدها أي بعد الاقالة يعني وقبل تسليم المسلم فيه لم يفي سلم البحر عن الذخيرة ولو تقايلا بعد ما سلم المسلم اليه
 المسلم فيه ثم اختلفا في رأس المال تحالفان لان المسلم فيه عين فائمه وليس بدين فالاقالة هنا تحتمل الفسخ قصداً اهـ
 وهذا صريح في أن اقالة الاقالة في السلم جائزة ولو بعد قبض المسلم فيه (قوله) فلا تحالف بل القول فيه قول
 المسلم اليه ذخيرة بخلاف ما قبلها ط عن أبي السعود قال ح لان التحالف باعتبار أن اختلفا فيه في رأس المال
 اختلفا في نفس العقد ولا عقد بعد الاقالة (قوله) ولو تفرقا قبل قبضه أي قبض رأس مال السلم بعد الاقالة
 جاز لان قبضه شرط حال بقاء العقد لا بعد اقالته (قوله) الا في الصرف استثناء منقطع اهـ ح لان أصل الكلام
 في رأس المال فالاولى أن يقول بخلاف الصرف فان الحاصل أن رأس المال في السلم بعد الاقالة لا يجوز
 الاستبدال به ولا يجب قبضه في مجلسها وبطل الصرف بالعكس فان قبضه في مجلس الاقالة شرط لصحته او يجوز
 الاستبدال به قال في البحر من السلم ووجه الفرق أن القبض في مجلس العقد في المدين ما شرط لعينه بل للتعين
 وهو أن يصير البدل معيناً بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين بدين ولا حاجة الى التعيين في مجلس الاقالة في
 السلم لانه لا يجوز استبداله فتعود اليه عنه فلا تقع الحاجة الى التعيين بالقبض فكان الواجب نفس القبض
 فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف لأن التعيين لا يحصل الا بالقبض لأن استبداله جائز فلا بد من شرط القبض
 في مجلس التعيين اهـ وحاصله أن السلم لم يجر الاستبدال به قبل قبضه لم يلزم قبضه في مجلس الاقالة لان التعيين
 موجود بخلاف الصرف فانه لما جاز استبداله لم يلزم قبضه ليحصل التعيين (قوله) اختلف المتبايعان الخ كان الاولى
 ذكر هذه المسئلة في باب البيع الفاسد ولكن مناسبتها هنا ذكر المسئلة المستثناة (قوله) فالقول للمدعي البطلان
 لان انعقاد البيع حادث والاصل عدمه اهـ ح فهو منكر لاصل العقد (قوله) المدعي الصحة لانهم لما اتفقا
 على العقد كان الظاهر من اقدامهما عليه صحته اهـ ح ولان مدعي الفساد يدعي حق الفسخ وخضمه ينكر
 ذلك والقول للمدعي الصحة ولو برهنا فالبنية بينة الفساد وهذا الوادي الفساد بشرط فاسد أو أجل فاسد باتفاق
 الروايات وان كان المعنى في صلب العقد بان ادعى أنه اشتراه بألف درهم وبرطل خمر والآخر يدعي البيع بالف
 درهم فيه روايتان عن أبي حنيفة في ظاهر الرواية القول للمدعي الصحة أيضاً والبنية بينة الآخر كما في الوجه الاول
 وفي رواية القول للمدعي الفساد خاتية ولم يذكر هناك ما اختلفا فيه أنه لجهة أو جذاً واختلفا في أنه بات أو وفاء

شرى أرضاً من روعة ثم
 حصده ثم تقايلا صحت
 في الارض بحصتها ولو
 تقايلا بعد ادراكه لم
 يجوز وفيها تقايلا ثم علم
 أن المشتري كان وطئ
 المبيعة ردها وأخذتها
 وفيها مؤنة الرد على
 البائع مطلقاً (وتصح
 اقالة الاقالة فلو تقايلا
 البيع ثم تقايلاها) أي
 الاقالة (ارتفعت وعاد
 البيع) (الاقالة السلم)
 فانها لا تقبل الاقالة
 لكون المسلم فيه ديناً
 سقط والساقط لا يعود
 أشباه وفيها رأس المال
 بعد الاقالة كهوقبلها
 فلا يتصرف فيه بعدها
 كقبلها الا في مستثنين
 لو اختلفا فيه بعدها فلا
 تحالف ولو تفرقا قبل
 قبضه جاز الا في الصرف
 وفيها اختلف المتبايعان
 في الصحة والبطلان
 فالقول للمدعي البطلان
 وفي الصحة والفساد المدعي
 الصحة

مطلب في اختلافهما في
 الصحة والفساد أو في
 الصحة والبطلان

لانه سبذ كذا في آخر باب الصرف (قوله قلت الا في مسئلة) الاستثناء من صاحب الاشياء وعزافها المسئلة الى الفتح (قوله وادعي البائع الاقالة) اي به كما في الفتح والظاهر أن الضمير في به عائد الى الاقل المذكور لا الى الثمن فصوره المسئلة اشترى زيد من عمرو ثوبا بالف ثم ردد زيد الثوب اليه قبل نقد الثمن وادعى أنه باعه منه قبل النقد بتسعين وفسد البيع بذلك وادعى البائع أنه رده اليه على وجه الاقالة بالتسعين فالقول لزيد المشتري أي مع عينه في انكار الاقالة كما في الفتح ووجهه كما قال الجوى أن دعوى الاقالة تستلزم دعوى صحة البيع لانها لا تكون الا في الصحيح اه قلت لكن تقدم أنها يجب في عقد مكر وهه فاسد مع ما فيه من الكلام ويظهر لي أن وجهه هو أن المشتري لما ادعى بيعه بالتسعين لم يجب له غيرها ومضى الاقالة بدعى أن الواجب المائة لان الاقالة ان كانت بمائة فظاهر وان كانت بتسعين فلا انها لا تكون الا على الثمن الاول وان شرط أقل منه كما مر فقد صار مقر المشتري بالعشرة والمشتري يكذبه فلغا كلام مدعى الاقالة تامل (قوله ولو بعكسه) بان ادعى زيد المشتري الاقالة وادعى عمرو البائع أنه اشتراه من المشتري بتسعين (قوله تحالفا) وجهه أن المشتري بدعواه الاقالة يدعى أن الثمن الذي يستحقه بالرد مائة والبائع بدعواه الشراء بالتسعين يدعى أن الثمن الواجب رده للمشتري تسعون فنزل اختلافهما فيما يجب تسليمه الى المشتري بمنزلة اختلافهما في قدر الثمن الموجب للتحالف بالنص والا فاما المائة التي هي الثمن الاول انما ترد الى المشتري بحكم الاقالة في البيع الاول وهي غير الخسرين التي هي الثمن في البيع الثاني أفاده الجوى قلت وفيه أن الكلام فيما قبل نقد المشتري الثمن وأيضا فمسئلة التحالف عند اختلاف المتبايعين ورد بها النص على خلاف القياس فكيف يقاس عليها غيرهما مع عدم التماثل والذي يظهر لي أن المسئلة مفرقة على قول أبي يوسف ان الاقالة يبيع لأفسخ وحينئذ فقد توافقا على البيع الحادث لكن المشتري يدعيه بوجه الاقالة والواجب فيها مائة والبائع يدعيه بالبيع بالأقل وذلك اختلاف في الثمن في عقد حادث والله أعلم فافهم (قوله بشرط قيام المبيع الخ) هذا شرط التحالف مطلقا قال في الاشياء يشترط قيام المبيع عند الاختلاف في التحالف الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري كما في الهداية اه فانه اذا استهلكه غير المشتري تكون قيمة العين قائمة مقامها وما اذا استهلكه المشتري في يد البائع نزل قابضا وامتنعت الاقالة وكذا اذا استهلكه أحده في يده لفسد شرط الصحة وهو بقاء المبيع ومحل عدم التحالف عند هلاك المبيع اذا كان الثمن دينيا ما اذا كان عتبا بأن كان العقد مقايضة وهلاك أحد العوضين فانهم ما يتحالفان من غير خلاف لان المبيع في أحد الجانبين قائم وبرد مثل الهالك أو قيمته والمصير الى التحالف فرع المحر عن اثبات الزيادة بالينة وعمامة في حاشية الاشياء لا في السعوط (قوله نزله) يضم النون والزاي والمراد غترته اه ح (قوله لم تصح) تمام عبارة الخلاصة وكذا اذا هلكت الزيادة المتصلة أو المنفصلة أو استهلكها أجنبي اه أقول ينبغي تقييد المسئلة بما اذا حدثت هذه الزيادة بعد القبض أم قبله فلا تمنع الاقالة كما في الرد بالعيب تأمل وفي التنازعانية ولو اشترى أرضا فها تخطل فكل الثمن تقايلا قالوا انه تصح الاقالة ومعناه على قيمته الآن رضى البائع أن يأخذها كذلك اه رمى على المنع وعاد كره من التقييد بدفع ما يتوهم من منافاة ما في الخلاصة لما مر من أن هلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره ولما مر في قوله شري أرضا من روعة الخ ومثله مسألة التنازعانية المذكورة ويؤيده ما قدمناه من أن الزيادة المنفصلة المتولدة تمنع لو بعد القبض والله سبحانه أعلم

(باب المراجعة والتولية)

وجه تقديم الاقالة عليهم أن الاقالة بمنزلة المفرد من المركب لانها تكون مع البائع بخلاف التولية والمراجعة فانها مأخوذة من كونها مع البائع وغيره ط وأيضا فالاقالة متعلقة بالمبيع لا بالثمن ولذا كان من شروطها قيام المبيع والتولية والمراجعة متعلقان أصالة بالثمن والاصل هو المبيع (قوله لما بين الثمن الخ) قال في الغاية لما فرغ من بيان أنواع البيوع اللازمة وغير اللازمة كالبيع بشرط الخيار وكانت هي بالنظر الى جانب المبيع شرع في بيان أنواعها بالنظر الى جانب الثمن كالمراجعة والتولية والر باو الصرف وتقديم الاول على الثاني لأصالة المبيع دون الثمن اه ط عن الشافعي (قوله ولم يذ كر المساومة) هي البيع بأي ثمن كان من غير نظر الى الثمن الاول وهي المعتادة (قوله والوضعية) هي البيع بمثل الثمن الاول مع نقصان يسير اتفاقا وفي البحر هي البيع بأنقص من

قلت الا في مسئلة
اذا ادعى المشتري بيعه
من بائة باقل من الثمن
قبل النقض وادعى البائع
الاقالة فالقول للمشتري
مع دعواه الفساد ولو
بعكسه تحالفا بشرط
قيام المبيع الا اذا
استهلكه في يد البائع
غير المشتري ورأيت
معزى بالخلاصة باع كرها
وسله فأكل مشتريه
نزله سنة ثم تقايلا لم تصح

(باب المراجعة والتولية)

لما بين الثمن شرع في
الثن ولم يذ كر المساومة
والوضعية لظهورهما
(المراجعة) مصدر راجح

(قوله يعني بقيمته) تفسير للثمن الحكيم لا لقوله بثمنه كما لا يخفى ح (قوله وعبر عنها به) أي بالثمن حيث أراد به ما يعم القيمة حتى صار عبارة عنه وعنهما فافهم (قوله لانه الغالب) أي الغالب فيما يملكه الانسان أنه يكون ثمن سابق (قوله كون العوض) أي الكائن في العقد الاول اه وهو ما يملك به المبيع نهر * (تنبيه) * استفيد من التعريف أن المعتبر ما وقع عليه العقد الاول دون ما وقع عوضا عنه فلو اشترى بعشرة دراهم فدفع عنها ديناراً أو ثوباً بقيمته عشرة أو أقل أو أكثر فربأ المال العشرة لا الدينار والثوب لان وجوده بعقد آخر وهو الاستبدال فتح ولو كان المبيع مثلياً فراجع على بعضه كفقير من فقيرين جاز لعدم التفاوت بخلاف القيم وتعام تعريفه في شرح المجمع وفي المحيط لو كان ثوباً ونحوه لا يبيع جزأ منه معينا لا بنفسه باعتبار القيمة وإن باع جزأ شائعاً جاز وقيل يفسد بجزء (قوله مثلياً) كالدرهم والدنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب أما إذا لم يكن له مثل بان اشترى ثوباً بعبد مقابضة مثلاً فراجحه أو لانه كان يباع بقيمة عبد صفة كذا أو بقيمة عبد ابتداء وهي مجهولة فتح ونهر (قوله أو قيمياً مملوكاً للمشتري) صورته اشترى زيد من عمرو وعبد ابثوب ثم باع العبد من بكر بذلك الثوب مع ربح أولاً والحال أن بكرًا كان قد ملك الثوب من عمرو وقبل شراء العبد واشترى العبد بالثوب قبل أن يملكه من عمرو فأجازه بعده فلا شئ أن الثوب بعد الاجازة صار مملوكاً لبكر المشتري فيتناوله قول المتن أو مملوكاً للمشتري اه فلهذه الصورة مستثناة مما لا مثله (قوله وكون الربح شيئاً معلوماً) تقدير لفظ الكون هو مقتضى نصب المصنف قوله معلوماً ووقع في عبارة المجمع من فروعها حيث قال ولا يصح ذلك حتى يكون العوض مثلياً أو مملوكاً للمشتري والربح مثلي معلوم ومثله في الغرر وصرح في شرحه الدرر بان الجملة حالية وكذا قال في الجبران قوله أي المجمع والربح مثلي معلوم شرط في القيمي المملوك للمشتري كما لا يخفى اه وتبعه في المنع فقد ظهر أن هذا ليس شرطاً مستقلاً بل هو شرط للشرط الثاني لان معلومية الربح وان كانت شرطاً في صحة المبيع مطلقاً لكنه أمر ظاهر لا يحتاج الى التنبيه عليه لان جهالة تقضى الى جهالة الثمن وانما المراد التنبيه على أنه اذا كان الثمن الذي يملك به المبيع في العقد الاول قيمياً لا يصح المبيع من ارجحة الا اذا كان ذلك القيمي مملوكاً للمشتري والحال أن الربح معلوم ولهذا ذكر في الفتح أولاً لانه لا يصح كون الثمن قيمياً ثم قال أمالو كان ما اشتراه وصل الى من يبيعه منه فراجحه عليه بربح معين كان يقول أبيع من ارجحة على الثوب الذي يبدل بربح درهم أو أكثر شعيراً وربح هذا الثوب جاز لانه يقدر على الوفاء بما التزمه من الثمن اه وأفاد أن الربح المعلوم أهم من كونه مثلياً أو قيمياً كما نبه عليه الشارح بقوله ولو قيمياً لم يخف فاعتمد تحرير هذا المحل (قوله حتى لو باعه) تفريع على مفهوم قوله معلوماً في مسئلة كون القيمي مملوكاً للمشتري يعني فلو كان الربح مجهولاً في هذه الصورة لا يجوز حتى لو باعه الخ فافهم واعلم أن لفظ ده بفتح الدال وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية ويزاده بالياء المشناة التحتية وسكون الزاي اسم أحد عشر بالفارسية كما نقله ح عن البناية وبيان هذا التفريع ما في البحر حيث قال وقيد الربح بكونه معلوماً لا احتراز عما اذا باعه بربح ده يازده لانه باعه برأس المال وبيع بعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال كذا في الهداية ومعنى قوله ده يازده أي بربح مقدار درهم على عشرة دراهم فان كان الثمن الاول عشرين كان الربح بزيادة درهمين وان كان ثلاثين كان الربح ثلاثة دراهم فهذا يقتضي أن يكون الربح من جنس رأس المال لانه جعل الربح مثل عشر الثمن وعشر الشئ يكون من جنسه كذا في النهاية اه ما في البحر وحاصله أنه اذا كان الثمن في العقد الاول قيمياً كالعبد مثلاً وكان مملوكاً للمشتري فباع المالك المبيع من المشتري بذلك العبد وربح ده يازده لا يصح لانه يصير كأنه باعه المبيع بالعبد وبعشر قيمته فيكون الربح مجهولاً لكون القيمة مجهولة لانها اعتمادك بالحزر والتخمين والشرط كون الربح معلوماً كما مر بخلاف ما اذا كان الثمن مثلياً والربح ده يازده فانه يصح قال في النهر ولو كان البدل مثلياً فباعه به وبعشره أي عشر ذلك المثلي فان كان المشتري يعلم جملة ذلك صح والافان علم في المجلس خير والافسد اه وبه يظهر أن قول الشارح لم يجز أي فيما اذا كان الثمن قيمياً كما قررناه أولاً وقوله الا أن يعلم الخ أي فيما اذا كان مثلياً لانه الذي يمكن عمله في المجلس فافهم (قوله أجز القصار) قيد بالاجر لانه لو عمل هذه الاعمال بنفسه لا يضم

يعني بقيمته وعبر
عنها لانه الغالب
(وشرط صحتهما كون
العوض مثلياً أو قيمياً
(مملوكاً للمشتري
(و كون (الربح شيئاً
معلوماً) ولو قيمياً مشاراً
اليه كهذا الثوب لا تتفاء
الجهة حتى لو باعه بربح ده
يزاده أي العشرة بأحد
عشر لم يجز الا أن يعلم
بالثمن في المجلس فيخير
شرح مجمع للعيني
(ويضم) البائع (الى
رأس المال أجز القصار

قوله ملك الثوب من
عمرو الذي في عبارة
ح من زيد هنا وفيما
بعده وصوابه من عمرو
كما قلنا اه منه

شيأ منها وكذا لو تطوع بهما تطوع أو بأجرة نهر وسيجيء (قوله والصبغ) هو بالفتح مصدر وبالکسر ما يصبغ به
 دررو والظاهر هنا الفتح لقول الشارح بأى لون كان ط (قوله والقتل) هو ما يصنع بأطراف الثياب بحريز أو كنان
 من قتلت الحبل أقتله بحر (قوله وكسوته) بالنصب أى كسوة العبد المبيع قال فى الفتح ولا يضم ثمن الجلال
 ونحوه ويضم الثياب فى الرقيق اه تأمل (قوله وطعام المبيع بلاسرف) فلا يضم الزيادة ط عن حاشية
 الشلبي قال فى الفتح ويضم الثياب فى الرقيق وطعامهم إلا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب إلا أن
 يعود عليه شئ متولد منها كالبنائها وصوفها وسمها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما إذا أجز الدابة أو
 العبد أو الدار فأخذ أجرته فإنه يراجع مع ضم ما أنفق عليه لأن الغلة ليست متولدة من العين وكذا إذا جاحة أصاب
 من بيضها يحتسب بما ناله وبما أنفق ويضم الباقي اه (قوله وسقى الزرع) أى أجرته وكذا يقال فيما بعده ط
 (قوله وكسحها) فى المصباح كسحت البيت كسح من باب نفع كسسته ثم استعير لثقبية البئر والنهر وغيره فقل
 كسحته إذا ثقبته وكسحت الشئ قطعته وأذهبته (قوله وكرى المسناة) فى المصباح كرى النهر كرى يامن باب
 رعى حفرة فيه حفرة جديدة والمسناة حائط يبنى فى وجه الأرض ويسمى السد اه وفسرها فى المغرب بما يبنى
 للسيل ليرد الماء وكان الشارح ضمن الكرى معنى الإصلاح تأمل (قوله هو الدال على مكان السلعة وصاحبها)
 لافرق لغة بين السمسار والدلال وقد فسرهما فى القاموس بالمتوسط بين البائع والمشتري وفرق بينهما الفقهاء
 فالسمسار هو ما ذكره المؤلف والدلال هو المصاحب للسلعة غالباً أفاده سرى الدين عن بعض المتأخرين ط وكأنه
 أراد ببعض المتأخرين صاحب النهر فإنه قال وفى عرفنا الفرق بينهما هو أن السمسار الخ (قوله ورجح فى البحر
 الاطلاق) حيث قال وأما أجره السمسار والدلال فقال الشارح الزى يلغى إن كانت مشروطة فى العقد تضم والا
 فأكثرهم على عدم الضم فى الأول ولا تظم أجره الدلال بالاجماع اه وهو سماع فان أجره الأول تظم فى ظاهر
 الرواية والتفصيل المذكور قوله وفى الدلال قيل لا تظم والمرجع العرف كذا فى فتح القدير اه (قوله وضابطه
 الخ) فان الصبغ وأخواته يزيد فى عين المبيع والحمل والسوق يزيد فى قيمته لأنها تختلف باختلاف المكان
 فتلحق أجرته بأرأس المال درر لكن أورد أن السمسار لا يزيد فى عين المبيع ولا فى قيمته وأجيب بأن له دخلا
 فى الاخذ بالاقول فيكون فى معنى الزيادة فى القيمة وقال فى الفتح بعد ذكره الضابط المذكور قال فى الايضاح
 هذا المعنى ظاهر ولكن لا يتشبه فى بعض المواضع والمعنى المعتمد عليه عادة التجار حتى يعم المواضع كلها (قوله
 وكذا إذا قوم الموروث الخ) قال فى الفتح لو ملكه بهيمة أو أروث أو وصية وقومه قيمته ثم باعه مراً حجة على تلك القيمة
 يجوز وصورته أن يقول قيمته كذا وأورقه كذا فأرأى يحمل على القيمة وأورقه ومعنى الرقم أن يكتب على الثوب
 المشتري مقدراً سواء كان قدر الثمن أو أزيد ثم يراجع عليه وهو إذا قال رقه كذا وهو صادق لم يكن خائفاً أن غبن
 المشتري فيه فن قبل جهله اه قال فى البحر وقيدته فى المحيط بما إذا كان عند البائع أن المشتري يعلم أن الرقم غير
 الثمن فأما إذا كان المشتري يعلم أن الرقم والثمن سواء فإنه يكون خائفاً وله الخيار اه وفى البحر أيضاً عن النهاية فى
 مسألة الرقم ولا يقول قام على كذا ولا قيمته كذا ولا اشتريته بكذا تحرزاً عن الكذب اه وبه يظهر أن ما يفيد
 كلام الشارح من أنه يقول قام على كذا غير مراد بل يظهر لى أنه لا يقول ذلك فى مسألة الهبة أيضاً لأنه يوهم أنه
 ملكه بهذه القيمة مع أنه لا ينعوض فيه شبهة الكذب ويؤيده قول الفتح وصورته أن يقول قيمته كذا الخ
 فقد سوى بينه وبين مسألة الرقم فى التصور ثم إن قول الفتح وهو صادق ظاهره اشتراط كون الرقم عقدار القيمة
 فيخالف ما مر عن النهاية ووجهه على أن معناه أنه لا يرقه بعشرة ثم يبيعه بها بل بالخط على رقم أحد عشر بعيد
 والاحسن الجواب بحمله على ما إذا كان المشتري يظن أن الرقم والقيمة سواء كما يشير إليه ما مر عن المحيط فافهم
 (قوله وفيه ما فيه) فإنه يفيد أنه لا يضم وإن كان متعارفاً وهو خلاف ما يدل عليه كلام المبسوط قال فى الفتح وكذا
 أى لا يضم أجر تعليم العبد صناعة أو قرأنا أو علماً أو شعر إلا أن ثبوت الزيادة لغيره أى فى المتعلم وهو حذاقته فلم
 يكن ما أنفق على التعليم موجباً للزيادة فى المالىة ولا يثنى ما فيه إذا لاشك فى حصول الزيادة بالتعلم وأنه مسبب عن

والصبغ) بأى لون كان
 (والطران) بالكسر علم
 الثوب (والقتل وحل
 الطعام وسوق الغنم
 وأجرة الغسل والخياطة
 وكسوته) وطعام البيع
 بلاسرف وسقى الزرع
 والكرم وكسحها وكرى
 المسناة والانهار وغرس
 الاشجار وتخصيص الدار
 (وأجرة السمسار) هو الدال
 على مكان السلعة وصاحبها
 (المشروطة فى العقد)
 على ما حزم به فى الدرر
 ورجح فى البحر الاطلاق
 وضابطه كل ما يزيد فى
 المبيع أو فى قيمته يضم
 دررو واعتمد العيني وغيره
 عادة التجار بالضم (و يقول
 قام على كذا ولا يقول
 اشتريته) لأنه كذب وكذا
 إذا قوم الموروث ونحوه
 أو باع برقه لصادق
 الرقم فتح (لا يضم) أجر
 الطبيب والمعلم درر ولو
 للعلم والشعر وفيه ما فيه
 ولذا علله فى المبسوط
 بعدم العرف

بمخلاف أجرة المخزن فإنها
تضم كما صرحوا به
وكأنه للعرف والا فلا
فرق يظهر فتدبر (وما
يؤخذ في الطريق من
الظلم الا اذا جرت العادة
بضمه) هذا هو الاصل
كما علمت فليكن المعول
عليه كما يفيد كلام
الكامل (فان ظهر
خيانته في مراححة
باقراره أو برهان) على
ذلك (أو ينكوله) عن
اليمين (أخذه) المشتري
(بكل ثمنه أو رده) لفوات
الرضا (وله الخط) قدر
الخيانة (في التولية)
لتحقق التولية (ولو هلك
المبيع) أو استهلكه في
المراححة (قبل رده أو
حدث به ما يمنع منه) من
الرد (لزمه بجميع الثمن)
المسمى (وسقط خياره)
وقد منا أنه لو وجد المولى
بالمبيع عيباً ثم حدث
آخر لم يرجع بالنقصان
(شراء ثانياً) بخمس الثمن
الاول (بعد بيعه بربح فان
ربح طرح ماربج) قبل
ذلك (وان استغرق) الربح
(ثمنه لم يربح) خلافاً
لهما وهو أرفق وقوله
أو ثقب بحر ولو بين ذلك
قوله لزمه جميع الثمن
هذا بخطه والذي في

التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلة في المتعلم كقابلية الثوب للصبغ لا يمنع نسبه إلى التعليم فهو علة عادية
والقابلية شرط في المبسوط لو كان في ضم المنفق في التعليم عرف ظاهر يلحق برأس المال اهـ قلت فقد ظهر أن
البحث ليس في العلة فقط بل فيها وفي الحكم فافهم (قوله ولا تنفقه نفسه) أي في سفره لكسوته وطعامه ومركبه
ودهنه وغسل ثيابه ط عن حاشية الشلبي (قوله وجعل الآبق) لأنه نادر فلا يلحق بالسائق لأنه لا عرف في النادر
فتح (قوله وكأنه للعرف) أصل هذا صاحب النهر حيث قال وقد مر أن أجرة المخزن تضم وكأنه للعرف والا
فالمخزن وبيت الحفظ سواء في عدم الزيادة في العين اهـ (قوله هذا هو الاصل) أي ولو في نفقة نفسه كما يقتضيه
العموم ط (قوله كما يفيد كلام الكامل) حيث ذكر ما قدمناه عنه ثم قال أيضاً بعد أن عد جلة مما لا يضم كل
هذا ما لم تجر عادة التجار اهـ وقد علمت مما مر عن المبسوط أن المعتبر هو العرف الظاهر لاخراج النادر لجعل
الآبق لأنه لا عرف في النادر كما قدمناه آنفاً (قوله فان ظهر خيانته) أي اليافع في مراححة بان ضم إلى الثمن
ما لا يجوز ضممه كما في المحيط أو أخبر به اشتراه بعشرة ورايح على درهمين اثنين أنه اشتراه بتسعة نهر (قوله أو
برهان الخ) وقيل لا تثبت الا باقراره لأنه في دعوى الخيانة متناقض والحق سماعها كدعوى العيب فتح (قوله
أخذه بكل ثمنه الخ) أي ولا حظ هنا بخلاف التولية وهذا عنده وقال أبو يوسف يحط فيهما وقال محمد بخير فيهما
والمتمون على قول الامام وفي البحر عن السراج وبيان الخط في المراححة على قول أبي يوسف اذا اشتراه بعشرة
وباعه بربح خمسة ثم ظهر أنه اشتراه بثمانية فانه يحط قدر الخيانة من الاصل وهو الخمس وهو درهمان وما قابله
من الربح وهو درهم فبأخذ الثوب باثني عشر درهماً اهـ (قوله وله الخط) أي لا غير بحر (قوله لتحقيق
التولية) في نسخة بتأين وفي نسخة بتأع واحدة على أنه فعل مضارع والتولية فاعله أو مصدر مضاف إلى التولية
وعلى كل فهو علة لقوله وله الخط قدر الخيانة في التولية ط قال ح يعني لو لم يحط في التولية تخرج عن
كونها تولية لانها تكون بأكثر من الثمن الاول بخلاف المراححة فانه لو لم يحط فيها بقيت مراححة (قوله ولو هلك
المبيع الخ) لم أر ما لو هلك بعضها هل يتمتع رد الباقي مقتضى قوله أو حدث به ما يمنع من الرد أن له الرد كالأول كل
بعض المثل أو باعه ثم ظهر له فيه عيب أو اشتري عيدين أو ثوبين فباع أحدهما ثم رأى في الباقي عيباً له رد ما بقي
بخلاف الثوب الواحد كما مر في خيار العيب تأمل (قوله لزمه جميع الثمن) في الروايات الظاهرة لأنه بمجرد خيار
لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط وفيهما يلزم تمام الثمن قبل الفسخ فكذلك هنا وهو المشهور من
قول محمد بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه جزء فأنبت يطالب به فيسقط ما يقابله اذا عجز عن تسليمه وتعامه
في الفتح وانظر ما سذكره الشارح عن أبي جعفر (تنبيه) قال في البحر وظاهر كلامهم أن خيار ظهور الخيانة
لا يورث فاذا مات المشتري فاطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له (قوله وقدمنا) أي في أوائل
خيار العيب (قوله لو وجد المولى) بتشديد اللام المفتوحة اسم مفعول من التولية (قوله لم يرجع بالنقصان)
لأنه بالرجوع يصير الثاني أنقص من الاول وقضية التولية أن يكون مثل الاول بحر (قوله شراء ثانياً الخ)
صورته اشتري بعشرة وباعه مراححة بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مراححة بخمسة ويقول قام على
بخمسة (قوله بخمس الثمن الاول) يأتي محترزه (قوله فان رايح الخ) ظاهر دليل الامام يقتضي أنه لا فرق
بين بيعه مراححة أو تولية والمتمون كلها مقيمة بل مراححة وظاهرها جواز التولية على الثمن الاخير والظاهر الاول
كما لا يخفى بحر وبه خرم في النهر (قوله وان استغرق الربح ثمنه) كالأول اشتراه بعشرة وباعه بعشرين مراححة
ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مراححة أصلاً وعندهما رايح على عشرة في الفصيلين بحر أي في الاستغراق وعدمه
(قوله لم يربح) لان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لأنه أي الربح يتأكد بهما كان على شرف السقوط
بالظهور على عيب فيرده فيزيل الربح عنه والشبهة كالحقيقة في بيع المراححة احتياطاً وقيد بقوله لم يربح لان له
أن يبيعه مساومة نهر (قوله بحر) أي عن المحيط ومعنى كون قول الامام أو ثقب أي أحوط لما علمت من أن
الشبهة كالحقيقة هنا للتحرز عن الخيانة (قوله ولو بين ذلك) بان يقول كنت بعتته فربحت فيه عشرة ثم اشتريته
بعشرة وأنا أبيع به بربح كذا على العشرة نهر (قوله أو باع بغير الجنس) بان باعه بوصف أي غلام أو بدابة

أو عرض آخر ثم اشتراه بعشرة كان له أن يبيعه مائة على عشرة لأنه عاد إليه بما ليس من جنس الثمن الاول ولا يمكن طرحه الا باعتبار القيمة ولا مدخل لها في المراجعة ولذا قلنا لو اشترى أشياء صفقة واحدة بثمن واحد ليس له أن يبيع بعضها مائة على حصته من الثمن كذا في الفتح وأراد بالاشياء القيميات وتعامه في النهر وقد مر **(قوله أو تخلل ثالث)** بان اشترى من مشتري مشتريه لان التأكد حصل بغيره درر **(تنبيه)** علم من التقييد بالشراء أنه لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشرة يراجع على العشرة ومن التقييد بالبيع يرجع أنه لو أجر المبيع ولم يدخله نقص يراجع بلا بيان لان الاجرة ليست من نفس المبيع ولا من أجرائه فلم يكن جابسا لشيء منه أي بخلاف مالو نال من صوفه أو سمته كما قدمناه وأنه لو حط عنه بأعنه كل الثمن يراجع على ما اشترى بخلاف مالو حط البعض لا لتحاقه بالمدد دون حط الكل لئلا يكون يباعا بلا ثمن فصار عليك امتداد كالهبة وسأيت أن الزيادة يلتحق فراجع على الاصل والزيادة وفي المحيط شراء ثم خرج عن ملكه ثم عاد ان عاد قديم ملكه كرجوع في هبة أو بخيار شرط أو رؤية أو عب أو اقالة يراجع بما اشترى لانفساخ العقد كأن لم يكن لان عاد بسبب جديد كهبة وارث وتعامه في البحر **(قوله أي جاز أن يراجع)** الا فعدي التعبير أي اذا أراد أن يراجع سيد الخ وجب عليه أن يراجع على ما اشترى العبد لان المراجعة على ذلك واجبة لا جائزة وكأن الشارح نظر الى بيان صحته فاعبر بالجواز تبعا للدرر فافهم **(قوله من مكاتبه)** أو مدبره منهر **(قوله فاعتبار هذا القيد)** أي بالنظر الى مجرد عبارة المتن قال في النهر ثم كونه مديونا بما يحيط برقبته صرح به محمد في الجامع الصغير عن الامام ومن المشايخ من لم يقيد بالمحيط كالصدر الشهيد وتبعه المصنف وشمس الاثمة في المبسوط لم يذكر الدين أصلا قال في العناية والحق ذكره لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق أن ذكره وعدمه سواء بالنظر الى المراجعة لانها اذا لم تجزع الدين فجع عدمه أولى وأما بالنظر الى صحة العقد وعدمه فله فائدة والباب لم يعقد الا للمراجعة فصنع شمس الاثمة أقعد اه **(قوله على ما شرى المأذون)** متعلق بقوله راجع وصورته كما في الكنز اشترى المأذون ثوبا بعشرة وباعه من سيده بخمسة عشر يبيعه على عشرة **(قوله كعكسه)** وهو ما اذا باع المولى العبد **(قوله نفيًا للثمة)** لان الحاصل للعبد لم يحل عن حق المولى ولذا كان له أن يستبقى ما في يده ويقضى دينه وكذلك في كسب المكاتب ويصير ذلك الحق له حقيقة بعجزه فصار كأنه باع واشترى ملك نفسه من نفسه فاعتبر عدم ما في حكم المراجعة نفيًا للثمة منهر **(قوله كاصله وفرعه)** وأحد الزوجين وأحد المتفاوضين عنده وخالفاه فيما عدا العبد والمكاتب بحر **(قوله ولوين ذلك)** أي بين أن أحد هؤلاء اشتراه بعشرة ثم اشتراه هو منه بخمسة عشر **(تنبيه)** ٣ في الفتح اشترى من شريكه سلعة ليست من شركتهما يراجع على ما اشترى ولا بين ولو من شركتهما يبيع نصيب شريكه على ضمانه في الشراء الثاني ونصيب نفسه على ضمانه في الشراء الاول لجواز كونها شريكت بألف من شركتهما فاشترى هاتمه بألف ومائتين فانه يراجع على ألف ومائة لان نصيب شريكه من الثمن ستمائة ونصيب نفسه من الثمن الاول خمسمائة فيبيعها على ذلك اه **(قوله بالنصف)** أي بنصف الربح له والباقي لرب المال وهو متعلق بقوله مضارب فافكان الاوضح تقديمه على قوله معه عشرة كما قاله ح **(قوله باع مائة رب المال باثني عشر ونصف)** وهذا في خصوص هذا المثال صحيح والتفصيل ما ذكره في مضاربة البحر عن المحيط من أنه على أربعة أقسام الاول أن لا يكون في قيمة المبيع ولا في الثمن فضل على رأس المال بأن كان رأس المال ألفا فاشترى منها المضارب عبدًا بخمسمائة قيمته ألف وباعه من رب المال بألف فان رب المال يراجع على ما اشترى به المضارب الثاني أن يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فانه كالاول الثالث أن يكون فيهما فانه يراجع على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب الرابع أن يكون الفضل في الثمن فقط وهو كالثالث اه ح ولا يخفى أن مثال الشارح يحتمل كونه من الثالث والرابع لصدقه على كون قيمة الثوب عشرة كرأس المال أو أكثر فلذا كان له أن يراجع على ما اشترى به المضارب وهو عشرة وعلى حصة المضارب من الربح وهو درهمان ونصف دون حصة رب المال لانها سلت له ولم تخرج عن ملكه ثم اعلم أن المصنف لم يسبق منه تمثيل المسئلة بالشراء بالعشرة والبيع بالخمسة عشر حتى يظهر قوله باثني عشر ونصف وهذا وان وقع في عبارة

أو باع بغير الجنس أو تخلل ثالث جاز أن يراجع (راجع) أي جاز أن يبيع مائة على عشرة (سيد شري من) مكاتبه أو (مأذونه) ولو (المستغرق دينه لرقبته) فاعتبار هذا القيد لتحقيق الشراء فغير المديون بالاولى (على ما شرى المأذون كعكسه) نفيًا للثمة وكذا كل من لا تقبل شهادته له كأصله وفرعه ولوين ذلك راجع على شراء نفسه ابن كمال (ولو كان مضاربًا) معه عشرة (بالنصف) اشترى بها ثوبا وباعه من رب المال بخمسة عشر (راجع) الثوب مائة رب المال باثني عشر ونصف (لان نصف قوله أي جاز أن يراجع هكذا بخطه والذي في نسخ الشارح التي بيدي أي جاز أن يبيع مائة على عشرة والمال واحد اه مصححه

٢ قوله وعدمه هكذا بخطه ولعل الاولى وعدمها أي صحة العقد كما لا يخفى اه مصححه

٣ مطلب اشترى من شريكه سلعة

الكثير كذلك لكنه صور المسئلة قبله في مسئلة الماذون كما قد مناه ولذا اوضح الشارح عبارة المصنف في اثناء
تقرير المتن بذكر المثال (قوله وكذا عكسه) وهو ما اذا كان البائع رب المال وهذا ايضا على اربعة اقسام قسمان
لا يراجح فيهما الا على ما اشترى به رب المال وهما اذا كان لافضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال كما لو اشترى
المضارب من رب المال بألف المضاربة عبدا قيمته ألف وكان قد اشترى رب المال بنصف ألف أو لافضل في قيمة
المبيع فقط بان اشترى رب المال عبدا بألف قيمته ألف وباعه من المضارب بألفين وقسمان يراجح على ما اشترى به
رب المال وحصة المضارب وهما اذا كان فهمما فضل بان اشترى رب المال عبدا بألف قيمته ألفان ثم باعه من
المضارب بألفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ورجح فيها ألفا فانه يراجح على ألف وخمسمائة أو كان في قيمة
العبد فقط بان كان العبد يساوي ألفا وخمسمائة فاشترى رب المال بألف فباعه من المضارب بألف يبعه المضارب
على ألف ومائتين وخمسين كذا في البحر عن المحيط اهـ ح وبه ظهر أن قول الشارح وكذا عكسه أراد به القسمين
الاخيرين (قوله سيجي في بابه) وهو باب المضارب يضارب ط (قوله وتحقيقه في النهر) حاصله أنه ذكر في مضاربة
الكثير تبعاً للهداية أنه لو اشترى المضارب من المالك بألف عبداً اشتراه بنصفه ارجح بنصفه اهـ فاعتبر أقل الثمنين
وقال الزيلعي هناك ولو بالعكس أي بان اشترى رب المال بألف من المضارب عبداً مشترى بنصفه ارجح بنصفه
أيضاً فصورة العكس هناك مفروضة في شراء رب المال من المضارب وهي مسئلة المتون هنا فاذ كره الزيلعي
هناك مخالف لما صرح به نفسه ههنا من أنه يضم حصة المضارب وذكر في السراج أنه يضم حصة المضارب في
صورة الاصل وصورة العكس وقد وفق في البحر بين كلامي الزيلعي بتوفيق رده في النهر وقال ان ما في السراج
مخالف لصريح الرواية المصريح بها في كتاب المضاربة وما ذكره الزيلعي من أن رب المال لا يضم حصة المضارب
محمول على رواية وذكر ح أن الجواب الحق ما في مضاربة البحر من أن صورة العكس التي ذكرها الزيلعي هناك
هي القسم الاول من كلام المحيط فلم يكن فيه مخالفة لما ذكره في المراجعة أنه يضم حصة المضارب لانه القسم
الثالث أو الرابع من كلام المحيط اهـ ما في مضاربة البحر ملخصاً قلت ولم يتعرض هناك للجواب عما في السراج
وقد علمت صحته مما كتبه على قول الشارح وكذا عكسه وقد اوضحنا هذا المقام بأكثر مما هنا فمما علمناه على البحر
(قوله مر يدها) أي مر يد المراجعة (قوله أي من غير بيان) لا حاجة الى هذا البيان لوضوحه ط (قوله أما بيان
نفس العيب فواجب) لان الغش حرام الا في مسئلتين كما قدمه آخر خيار العيب وممر الكلام على ذلك (قوله
فتعيب عنده) أما لو وجد بالمبيع عيباً فرضي به كان له أن يبيعه مراجعة على الثمن الذي اشتراه به لان الثابت له
خيار فاسقاطه لا يمنع من البيع مراجعة كالأول كان فيه خيار شرط أو روية وكذا لو اشترى مراجعة فاطلع على
خيانة فرضي به كان له أن يبيعه مراجعة على ما أخذه به لما ذكرنا أن الثابت له مجرد خيار بحر عن الفتح (قوله
بالتعيب) مصدر تعيب صار معيباً بلا صنع أحد ويلحق به ما اذا كان يصنع المبيع وشمل ما اذا كان نقصان
العيب يسيراً أو كثيراً وعن محمد لو نقص قدر لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه مراجعة بلا بيان ودل كلامه أنه لو نقص
بتغير السعر بأمر الله تعالى لا يلزمه البيان بالاولى بحر (قوله ووطئ الثيب) بصيغة الفعل الماضي عطف على قوله
اشترى أو بصيغة المصدر عطف على أنه اشتراه (قوله كقرض فأرو حرق نار) الاولى ذكرهما بعد قوله بأقفة سماوية
اهـ ح وقرض بالقاف وذكره أبو اليسر بالفاء فتح والذي في القاموس والمصباح الاول (قوله المشتري) بصيغة
المفعول نعت الثوب (قوله لا بد من بيانه) أي بيان انه تعيب عنده بالتعيب (قوله ورجحه الكمال) نعم رجهه أولاً
بقوله واختياره هذا حسن لان مبنى المراجعة على عدم الخيانة وعدم ذكره أنها انتقصت ايهام للمشتري أن
الثمن المذكور كان لها ناقصة والغالب أنه لو علم أن ذلك ثمنها صحيح لم يأخذها معيبة بالخطيئة اهـ لكنه قال
بعده لكن قولهم هو كذا لو تغير السعر بأمر الله تعالى فانه لا يجب عليه أن يبين أنه اشتراه في حال غلائه وكذا
لو اصفر الثوب لطول مكثه أو توسخ الزام قوى اهـ نعم أجاب في النهر بقوله وقد يفرق بان الإيهام فيما ذكر
ضعيف لا يعول عليه بخلاف ما لو اعورت الجارية فراجحه على ثمنها فانه قوى جداً فلم يغتفر اهـ قلت وفيه كلام
وقد يكون تفاوت السعرين أخفش من التفاوت بالعيب والكلام حيث لا علم للمشتري بكل ذلك والا حسن

الرجح ملكه وكذا عكسه
كما سيجي في بابه وتحقيقه
في النهر يراجح مر يدها
(بلا بيان) أي من
غير بيان (انه اشتراه
سليماً) أما بيان نفس
العيب فواجب (فتعيب
عنده بالتعيب) بأقفة
سماوية أو بصنع المبيع
(ووطئ الثيب ولم ينقصها
الوطء) كقرض فأرو حرق
نار الثوب المشتري وقال
أبو يوسف وزفر والثلاثة
لا بد من بيانه قال أبو
الليث وبه نأخذ ورجحه
الكمال

الجواب بان ذلك مجرد وصف لا يقابله شيء من الثمن بخلاف الفأنت بعور الجارية وقرض الفأر ونحوه فإنه جزء من المبيع ولا يرد ما اشتراه بأجل فإنه لا يراجع بلا بيان كما يأتي لقولهم ان الاجل يقابله جزء من الثمن عادة فيكون للجزء فيلزمه البيان (قوله وأقره المصنف) وكذا شيخه في بحره والمقدسي (قوله بالتعيب) مصدر عيبه اذا أحدث به عيبا بجر (قوله ولو بفعل غيره الخ) دخل فيه ما اذا كان بفعله بالاولى وكذا ما اذا كان بفعل غيره بأمره واحترزه عما اذا كان بفعل المبيع فإنه ملحق بالآفة السماوية كما مر لان المراجع لم يكن حاسبا شيئا (قوله وان لم يأخذ الارش) لتحقيق وجوب الضمان فتح (قوله ووطء البكر) لان العذر جزء من العين يقابلها الثمن وقد حسبها فتح (قوله كتمسره) أي تكسر الثوب (قوله لصيرورة الاوصاف مقصودة بالاتلاف) أي فتخرج عن التبعية بالقصدية فوجب اعتبارها فتقابل ببعض الثمن فتح وهذا علة لقوله ببيان بالتعيب (قوله ولذا قال الخ) أي فإنه يفهم منه أن الثيب لو نقصها الوطء يلزمه البيان لانه صار مقصودا بالاتلاف (قوله اشتراه بألف نسيتة) أفاد أن الاجل مشروط في العقد فان لم يكن ولكنه كان معتادا التحريم قبل لا بد من بيانه لان المعروف كالمشروط وقيل لا يلزمه البيان وهو قول الجمهور كافي الزيلعي نهر وينبغي ترجيح الاول لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة وعلى كل من القولين لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما أجله بعد العقد لا يلزمه بيانه بجر قال في النهر لما مر من أن الاصح أنهما لو ألحقاه شرطالا يلتحق بأصل العقد فيكون تأجيلا مستأنفا وعلى القول بأنه يلتحق ينبغي أن يلزمه البيان اهـ (قوله خير المشتري) أي بين رده وأخذه بألف ومائة حالة لان للاجل شبه بالمبيع الا ترى أنه يرد في الثمن لاجله والشبهة ملحقة بالحقيقة فصار كأنه اشترى شيئين بالالف وباع أحدهما بهما على وجه المراجعة وهذا خيانة فيما اذا كان مبيعا حقيقة واذا كان أحد الشئين يشبه المبيع يكون هذا شبهة الخيانة فتحت (قوله لزوم كل الثمن حالا) لان الاجل في نفسه ليس بمال فلا يقابله شيء حقيقة اذا لم يشترط زيادة الثمن بمقابلته قصدا ويزاد في الثمن لاجله اذا ذكر الاجل بمقابلته زيادة الثمن قصدا فاعتبر مالا في المراجعة احتراز عن شبهة الخيانة ولم يعتبر مالا في حق الرجوع عملا بالحقيقة بجر (قوله في جميع ما مر) أي لا كما وقع في الزيلعي والفتح من ارجاعه الى المسئلة التي قبله وهو بحث للمرجع حيث قال وينبغي أن يعود قوله وكذا التولية الى جميع ما ذكره للمراجعة فلا بد من البيان في التولية أيضا في التعيب ووطء البكر وبدونه في التعيب ووطء الثيب (قوله وقال أبو جعفر الخ) عبر عنه في الفتح بقيل حيث قال وقيل تقوم بمن حال وموئل فيرجع بفضل ما بينهما على البائع قاله الفقيه أبو جعفر الهندواني اهـ قلت وينبغي على قول أبي جعفر أن يرجع بالأولى فيما اذا ظهرت خيانة في مراجعة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن حقيقة تأمل (قوله بجر ومصنف) ومثله في الزيلعي معللا بالتعارف (قوله وخير الخ) لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وصار كتأخير القبول الى آخر المجلس ونظيره بيع الشيء برقه اذا علم في المجلس وانما يتخير لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم كافي خيار الرؤية وظاهر كلام المصنف وغيره أن هذا العقد ينقض فاسدا بعرضة الصحة وهو الصحيح خلافا للروى عن محمد أنه صحيح له عرضة الفساد كذا في الفتح وينبغي أن تظهر الثمرة في حرمة مباشرته فعلى الصحيح يحرم وعلى الضعيف لا بجر (قوله والابطل) أي تقرر فساد ط * (تمه) في الظهيرية اشتراه بأكثر من ثمنه مما لا يتغابن الناس فيه وهو يعلم لا يراجع بلا بيان وكذا لو اشترى بالدين من مدينه وهو لا يشتري بمثل الثمن من غيره فلو يشتري مثله أن يراجع سواء أخذ بلفظ الشراء أو الصلح وفي ظاهر الرواية يفرق بينهما بأن مبنى الصلح على الخط والتجوز بدون الحق ومبنى الشراء على الاستقصاء اهـ ملخصا (قوله لارد بغين فاحش) ٣ في البحر عن المصباح غبنه في البيع والشراء غبنان باب ضرب مثل غلبه فانغبن وغبنه أي نقصه وغبن بالبناء للفعل فهو مغبون أي منقوص في الثمن أو غيره والغبنه اسم منه (قوله هو مالا يدخل تحت تقويم المقومين) هو الصحيح كافي البحر وذلك كما وقع البيع بعشرة مثلاث ان بعض المقومين يقول انه يساوي خمسة وبعضهم ستة وبعضهم سبعة فهذا غبن فاحش لانه لم يدخل تحت تقويم أحد بخلاف ما اذا قال بعضهم ثمانية وبعضهم تسعة

وغيرها اتفاق فتح
(ووطء البكر كتمسره)
بنشره وطيه لصيرورة
الارصاف مقصودة
بالاتلاف ولذا قال ولم
ينقصها الوطء (اشتراه
بألف نسيتة و باع بربح
مائة بلا بيان خير المشتري
فان تالف) المبيع بتعيب
أو تعيب (فعل) بالاجل
(لزمه كل الثمن حالا وكذا)
حكم (التولية) في جميع
ما مر وقال أبو جعفر
المختار للفتوى الرجوع
لفضل ما بين الحال والموئل
بجر ومصنف (ولى
رجلا شيئا) أي باعه تولية
(بما قام عليه أو بما
اشتراه) به (ولم يعلم المشتري
بكم قام عليه فسد)
المبيع لجهالة الثمن
(وكذا) حكم (المراجعة
وخير) المشتري بين أخذه
وتركه (لو علم في مجلسه)
والابطل (و) اعلم أنه (لارد
بغبن فاحش) هو مالا
يدخل تحت تقويم
المقومين (في ظاهر الرواية)

٣ مطلب في الكلام على

الرد بالغبن الفاحش

قوله لزم كل الثمن الخ
كذا ينطه بدون ضمير
والذي في النسخ لزمه
بالضمير فيلحزر اهـ

وعليه أكثر آيات
المضاربة وبه يفتى ثم رقم
وقال (ان غرة) أى غر
المشتري البائع أو بالعكس
أو غره الدال فله الرد
(والالا) وبه أفتى صدر
الاسلام وغيره ثم قال
(وتصرفه في بعض المبيع)
قبل علمه بالغبن (غير
مانع منه) فيرد مثل
ما أتلفه ويرجع بكل
الثلث على الصواب اه
ملخصا بقى مالو كان قيميا
لم أره قلت وبالاخير
جزم الامام علاء الدين
السمرقندى في تحفة
الفقهاء وصححه الزيلعي
وغيره وفي كفالة الاشباه
عن يسوع الخانية من فصل
الغرور لا يوجب

قوله فأتى رجل بغزل
لهذا الغزال أى بغزل
مملوك لهذا الغزال
وحاصله أن الغزال دفع
غزله لرجل ثم جعل
نفسه دلا لا بين الطالب
والرجل واشترى
لطالب الغزل من الرجل
زيادة ثم تصرف المشتري
أى من له الشراء
حقيقة في بعض الغزل
ثم علم بالغبن وبان
الغزال هو صاحب
الغزل وأنه فعل ذلك
تغزير الطالب اه منه

٣ مطلب الغرور

لا يوجب الرجوع الا في ثلاث مسائل

وبعضهم عشرة فهذا غبن يسير (قوله وبه أفتى بعضهم مطلقا) أى سواء كان الغبن بسبب التغير أو بدونه
لكن هذا الاطلاق لم يذكروا في القنية وانما حكى في القنية الاقوال الثلاثة فيفهم منه أن هذا غير مقيد بالتغير
أو بدونه ولكن نقل في الفتاوى أن الامام علاء الدين السمرقندى ذكر في تحفة الفقهاء أن أصحابنا يقولون في
المغبون انه لا يرد لكن هذا في مغبون لم يغتر أى مغبون غتر يكون له حق الرد استدلالا بمسئلة المراجعة اه أى
بمسئلة ما اذا خان في المراجعة فان ذلك تغير يثبت به الرد (قوله ويبقى بالرد) ظاهره الاطلاق أى سواء غره أو لا
بقريته القول الثالث (قوله وأغره الدال) قال الرملى مفهومه أنه لو غره رجل أجنبي غير الدال لا يثبت له
الرد وبقي مالو غر المشتري البائع في العقار فأخذ الشفيع هل للبائع أن يسترد منه ينبغي عدمه لانه لم يغره وانما
غره المشتري وتعامه في حاشيته على البحر (قوله وبه أفتى صدر الاسلام وغيره) وهو الصحيح كما يأتي وظاهر
كلامهم أن الخلاف حقيقى ولو قيل انه لفظي ويحمل القولان المطلقان على القول المفصل لكان حسنا ويدل
عليه جل صاحب التحفة المتقدم قلت ويؤيده أيضا عدم التصريح بالاطلاق في القولين الاولين وحيث كان
ظاهر الرواية محمولا على هذا القول المفصل يكون هو ظاهر الرواية اذ لم يذكر وأن ظاهر الرواية عدم الرد
مطلقا حتى ينافي التفصيل فلذا جزم في التحفة بحمله على التفصيل وحينئذ لم يبق لنا الا القول واحد وهو المصرح
بانه ظاهر الرواية وبانه المذهب وبانه المقتضى وبانه الصحيح فن أفتى في زماننا بالرد مطلقا فقد أخطأ فأحسنا لما
علمت من أن التفصيل هو الصحيح المقتضى به ولا سيما بعد التوفيق المذكور وقد أوضحت ذلك عمالا يزيد عليه في
رسالة سميتها تحبير التحرير في ابطال القضاء بالقسح بالغبن الفاحش بالتغير (قوله فيرد مثل ما أتلفه) أى
مع رد الباقي كفى القنية ونصها قال الغزال لا معرفة لي بالغزل فأتى بغزل اشتريه فأتى رجل بغزل لهذا الغزال
ولم يعلم به المشتري فجعل نفسه دلا لا بينهما واشترى ذلك الغزل له بأزيد من ثمن المثل وصرف المشتري بعضه الى
حاجته ثم علم بالغبن وبما صنع فله أن يرد الباقي بحصته من الثمن قال رضى الله عنه والصواب أن يرد الباقي ومثل
ما صرف في حاجته ويسترد جميع الثمن من اشتري بيتا مملو من بر فاذا فيه كان عظيم فله الرد وأخذ جميع الثمن
قبل انفاق شئ منه وبعد يرد الباقي ومثل ما أنفق ويسترد الثمن كذا ذكره أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى اه
(قوله بقى مالو كان قيميا) أى وتصرف ببعضه فهل يرجع بقدر ما غبن فيه أو لا يرجع أو يرد الباقي ويضمن قيمة
ما تصرف به ووجه التوقف أن ما ذكره في القنية مفروض في المثل لان الغزل مثلى كما هو صريح كلام القنية
المذكور أن نفاو كذا صرح في الفصل الثالث والثلاثين من جامع الفصولين بانه مثلى وفي التتارخانية عن المنتقى
ولا يصح بيع غزل قطن لين بغزل قطن خشن الامثال على لان القطن سواء اه حيث كان المنقول هنانا المثل
لم يعلم حكم القيمي فافهم ثم علم أن ما قدمناه عن المنع عن تحفة الفقهاء من أن المغبون اذا غره الرد استدلالا
بمسئلة المراجعة يفيد أن خيار التغير في حكم خيار الخيانة في المراجعة وقد مر في المتن والشرح أنه لو هلك المبيع
أو استهلكه في المراجعة قبل رده أو حدث به ما يمنع من الرد لزمه جميع الثمن المسمى وسقط خياره وذكروا هنا
أن مقتضى قوله أو حدث به الخ أنه لو هلك البعض أو استهلكه له رد الباقي الا في نحو الثوب الواحد الخ والظاهر
أن هنا كذلك فتأمل (قوله قلت وبالاخير الى قوله وغيره) الاولى ذكره عند قوله وبه أفتى صدر الاسلام
وغيره اه ح (قوله وفي كفالة الاشباه الخ) حيث قال الغرور لا يوجب الرجوع فلو قال اسلك هذا الطريق
فانه آمن فسلكه فأخذ اللصوص أو قال كل هذا الطعام فانه ليس بمسموم فأكله ومات لم يضمن وكذا لو أخبره
رجل أنها حرة فترجوها ثم ظهر أنها مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر الا في ثلاث مسائل ١ الاولى اذا كان
الغرور بالشروط كالزوجة امرأه على أنها حرة ثم استحقت فانه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة
الولد الثانية أن يكون في ضمن عقد معاوضة فيرجع المشتري على البائع بقيمة الولد اذا استحقت بعد الاستيلاء
ويرجع بقيمة البناء لو بنى المشتري ثم استحقت الدار بعد أن يسلم البناء واذا قال الاب لاهل السوق بايعوا ابني فقد
أذنت له في التجارة فظهر أنه ابن غيره رجوعا عليه للغرور وكذا لو قال بايعوا عبدى فقد أذنت له فبايعوه ولحقه
دين ثم ظهر أنه عبد لغيره رجوعا عليه ان كان الاب حرا والاف بعد العتق وكذا لو ظهر حرا أو مدبرا أو مكاتباً ولا بد

الرجوع الا في ثلاث
 منها هذه وضابطها أن
 يكون في عقد يرجع
 نفعه الى الدافع كوديعة
 واجارة فلو هلك ثمن
 استحق الرجوع على الدافع
 عما ضمنه ولا يرجوع في
 عارية وهبة تكون
 القبض لنفسه* الثانية
 أن يكون في ضمن عقد
 معاوضة كبايعوا عبدى
 أو ابني فقد أذنت له ثم
 ظهر حراً أو ابن الغير
 رجوعاً عليه للغرور أن
 كان الأب حراً والأبعد
 العتق وهذا أن أضافه
 اليه وأمر بمبايعته ومنه
 لو بنى المشتري أو استولد
 ثم استحق الرجوع على
 البائع بقيمة البناء والولد
 ومنه ما يأتي في باب
 الاستحقاق اشترى فانا
 عبد ارتبه* الثالثة اذا
 كان الغرور بالشرط
 كالزوجه امرأة على
 أنها حرة ثم استحق
 رجوع على المخبر بقيمة
 الولد المستحق وسيجيء
 آخر الدعوى (فرع)
 هل ينتقل الرد بالتغريب
 الى الوارث استظهر
 المصنف لا التصريح بهم
 بأن الحقوق المجردة
 لا تورث قلت وفي حاشية
 الاشياء لابن المصنف
 وبه أفتى شيخنا العلامة
 على المقدسى مفتى مصر

في الرجوع من اضافته اليه والامر بمبايعته كذا في السراج الوهاج الثالثة أن يكون في عقد يرجع نفعه الى الدافع
 كوديعة واجارة فلو هلك ثمن الوديعة والعين المستأجرة ثم استحققت ضمن المودع والمستأجر فانهما يرجعان على
 الدافع بما ضمناه وكذا من كان بعناهما وفي عارية وهبة لا رجوع اذا القبض كان لنفسه وتعامه في الخاتمة من
 فصل الغرور من البيوع اه قلت وعبر في الخاتمة في الثالثة بالقبض بدل العقد وهو الصواب فتدبر (قوله
 الا في ثلاث) زاد في نور العين مسألة رابعة وهي ما اذا ضمن الغار صفة السلامة كما اذا قال اسلك هذا الطريق فانه
 امن وان أخذ مالك فانا ضمن فانه يضمن كما سيذكره المصنف آخر الكفالة عن الدرر (قوله منها هذه) أى
 مسألة المتن وهي داخلية تحت الثانية الآتية (قوله وضابطها) أى الثلاث المستثناة (قوله أن يكون في عقد)
 صوابه في قبض كما قدمناه عن الخاتمة لان مسألة العقد تأتي بعد تأمل (قوله رجوع) أى الشخص الذى هو
 المودع أو المستأجر على الدافع لانه غره بانه أو دعه أو أجره ملكه (قوله ليكون القبض لنفسه) أى نفس
 المستعير أو الموهوب له فكان هو المنتفع بالقبض دون المعير أو الواهب (قوله أن يكون في ضمن عقد معاوضة)
 من بيع صحيح أو فاسد وأخرجه عقود التبرعات كالهبة والصدقة فان الغرور لا يثبت الرجوع فيها ط عن
 البيرى وكذا أخرج الرهن لانه عقد وثيقة لا معاوضة كما يأتي وفي البيرى عن المبسوط ان الغرور في عقد
 المعاوضات يثبت الرجوع لان العقد يستحق صفة السلامة من العيب ولا عيب فوق الاستحقاق فاما بعقد التبرع
 فلان الموهوب له لا يستحق الموهوب بصفة السلامة (قوله كبايعوا عبدى الخ) أى فيكون ضامناً للدرك فيما
 يثبت لهم على العبد في عقد المبايععة لحصول التغريب في هذا العقد كما يأتي تقريره وبه اندفع ما قبل ان التغريب لم
 يوجد في ضمن عقد المعاوضة (قوله ثم ظهر حراً أو ابن الغير) لف ونشر مرتب (قوله ان كان الأب حراً)
 الأولى ما في بعض نسخ الاشياء ان كان الابن حراً الشموله لولى والاب أى الاب صورة لا حقيقة وهذا القيد
 لشيء مقدر في قوله رجوعاً عليه أى في الحال بقريته قوله والأبعد العتق (قوله وهذا) أى الرجوع شرطه
 شأن أن يضيف العبد أو الابن الى نفسه وأمرهم بمبايعته فضمن الاقل من قبته ومن الدين كما في البيرى عن
 مختصر المحيط (قوله ومنه) أى من التغريب في ضمن عقد المعاوضة (قوله اشترى فانا عبد ارتبه) صوابه
 بخلاف ارتبه أى لو قال العبد اشترى فانا عبد فاشتراه فاذا هو حراً فان كان البائع حاضراً أو غائباً معروفة أى
 يدري مكانه لا يرجع على العبد عما قبضه البائع للتمكن من الرجوع على القايض وان كان لا يدري أين هو
 رجوع المشتري على العبد ورجوع العبد على بائعه عما رجع به عليه وأما يرجع مع أن البائع لم يأمره بالضمان
 عنه لانه أدى دينه وهو مضطرب اذا نه بخلاف من أدى عن آخر ديناً بلا أمره والتقييد بقوله اشترى فانا عبد
 لانه لو قال أنا عبد ولم يأمره بالشراء أو قال اشترى ولم يقل فانا عبد لا يرجع عليه بشيء ولو قال ارتبه فانا عبد
 الراهن لم يرجع على العبد ولو الراهن غائباً في ظاهر الرواية عنهم وعن أبي يوسف لا يرجع في البيع والرهن لان
 الرجوع بالمعاوضة وهي المبايععة هنا وبالكفالة ولم يوجد هنا بل وجد مجرد الاخبار كاذباً فصار كما لو قال أجنبي
 لشخص ذلك ولهما أن المشتري شرع في الشراء معتمداً على أمره واقارده فكان مغروراً من جهته والتغريب في
 المعاوضات التي تقتضى سلامة العوض يحصل سبباً للضمان دفعا للغرر بقدر الامكان فكان بتقريره ضامناً للدرك
 الثمن له عند تعذر رجوعه على البائع كالمولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدى فاني أذنت له ثم ظهر استحقاق
 العبد فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد ويجعل المولى بذلك ضامناً للدرك ما ذاب عليه دفعا للغرور عن الناس
 بخلاف الرهن فانه ليس عقد معاوضة بل عقد وثيقة لا استيفاء عين حقه حتى جاز الرهن ببذل الصرف والمسلم
 فيه ولو كان عقد معاوضة كان استبدالاً به قبل قبضه وهو حرام بخلاف الاجنبى فانه لا يعاب بقوله فالرجل هو
 الذى اغتراه ملخصاً من الفتح في أول باب الاستحقاق (قوله كالزوجه امرأة على أنها حرة) أى بان كان ولياً أو
 وكيلاً عنها هذا بخلاف ما اذا أخبره بانها حرة فزوجها كما هو في عبارة الاشياء (قوله استظهر المصنف لا) حيث
 قال ولم أطلع في كلامهم على ما لو مات من ثبت في حقه التغريب هل ينتقل الحق فيه الى وارثه حتى يملك الرد كما في
 خيار العيب أولاً كما في خيار الرؤية والشرط لكن الظاهر عندى الثانى وقوع اعداهم شاهدة به فقد صرحوا بان

الحقوق المجردة لا تورث وأما خيار العيب فأنما ثبت فيه حق الرد للوارث باعتبار أن الوارث ملكه سليماً فإذا أظهر فيه على عيب رده وليس ذلك بطريق الأثر كما يفيد كلاً منهم وتعليلهم عدم ثبوت الخيار للوارث في خيار الرؤية والشرط بأنه ليس الامتنية وارادة فلا يتصور راتنقاله الى الوارث وهكذا عرضته على بعض الايمان من أحمابنا فارتضاه وأفتى بموجبه اهـ قلت ويؤيده ما بحثه في البحر من أن خيار ظهور الخيانة لا يورث مستند ذلك بما مر من أنه لو هلك المبيع لزمه جميع الثمن وعلووه بأنه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن لخيار الرؤية والشرط الى آخر ما قدمناه هناك وفي مجموعة السائحاني بخطه وأجاد المصنف بالاستشهاد بخيار الشرط لأن الكل يدفع الخلاف فاذا كان خيار الشرط المفقوط به لا يورث فكيف غير المفقوط مع كونه مختلفاً فيه اهـ (قوله قلت وقدمناه الخ) قدّمنا هناك أن ذلك لم يذكّر في الدرر بل ذكره المصنف هناك أيضاً وقدمنا أيضاً أن الخيار الرمي نقل عن العلامة المقدسي أنه قال والذي أميل اليه أنه مثل خيار العيب يعني فيورث اهـ وهذا خلاف ما عراه الشارح الى حاشية ابن المصنف عن المقدسي وقدمنا أيضاً أن الخيار الرمي وافق المقدسي في أنه يورث قياساً على خيار فوات الوصف المرغوب فيه كشرائه عبد على أنه خباز وقال أنه به أشبه لانه اشتراه على قول البائع فكان شرطه اقتضاء وصفاً مرغوباً فيه فبان بخلافه اهـ وقدمنا هناك ترجيح ما بحثه المصنف من أنه لا يورث خيار ظهور الخيانة في المراجعة وأنه به أشبه فراجعهم (قوله وما الى أنه يورث) المراد بالارث انتقاله الى الوارث بطريق الخليفة لا بطريق الارث حقيقة كما علم مما نقلناه من عبارة المصنف في المنع وحققتنا في باب خيار الشرط وعلمت ترجيح ما بحثه المصنف أولاً (قوله قبيل التاسعة) صوابه قبيل العاشرة (قوله ويصير مفروراً) عبارة الاشياء ثم اعلم أن ملك الوارث بطريق الخلافه عن الميت فهو قائم مقامه كأنه حي فريد المبيع بعيب ويرد عليه ويصير مفروراً بالجارية التي اشتراها الميت الخ قلت ومعناه أن الوارث لو استولد الجارية ثم استحققت فالولد حر بالقيمة لكونه وطئها بناء على أنها ملكه فراجع بما ضمن على بائع مورثه كما لو استولدها المورث وأنت خير بان هذا لا يدل على أنه ثبت له خيار الرد بالتغير فيما اذا اشترى مورثه شيئاً بعيب فاحش بغيره بالبائع لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن بخلاف ثبوت حرية ولده فانه ليس بخيار فهذا تأييد لما لا يفيد فافهم (قوله وقدمنا) أي قبيل باب خيار الرؤية (قوله انتفى الغرر) كما لو اشترى سويقاً على أن البائع لته عن من السمن وتقابضوا والمشتري ينظر اليه فظهر أنه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري وهو نظير ما لو اشترى صابوناً على أنه متخذ من كذا حره من الدهن ثم ظهر أنه اتخذ بأقل من ذلك والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء جاز البيع من غير خيار ظهيري قلت وكون ذلك مما يعرف بالعيان غير ظاهري فليتأمل وقدّمنا تمامه هناك والله سبحانه أعلم

أوردنا في فصل على حدة لأنها ليست من المراجعة غير أن صحتها لما توقفت على القبض كان لها ارتباط بالتصرف بالمبيع قبل القبض والباقي استطراد نهر (قوله صح بيع عقار الخ) أي عندهما وقال محمد لا يجوز وعبر بالجهة دون النفاذ والزم لانهم موقوفان على نقد الثمن أو رضا البائع والافلا ببيع أي ابطال بيع المشتري وكذا كل تصرف يقبل النقض اذا فعله المشتري قبل القبض أو بعده بغير إذن البائع فللبائع ابطاله بخلاف ما لا يقبل النقض كالعتق والتدبير والاستيلاء بجر وقوله أو بعده بغير إذن البائع الجار والمجرور متعلق بالضمير العائد على القبض أي بعد القبض الواقع بلا اذنه لان قبض المبيع قبل نقد الثمن بلا إذن البائع غير معتبر لان له استرداده وحسبه الى قبض الثمن وقيد بالمبيع لانه لو اشترى عقاراً فوهبه قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل كما في البحر عن الخاتمة أي لحصول القبض بقبض الموهوب له كما يأتي واحترزه عن الاجارة فانها لا تصح كما يأتي (قوله من باعه) متعلق بقبض لا ببيع لان بيعه من باعه قبل قبضه فاسد كما في المنقول وراجع ط (قوله لعدم الغرر) أي غرراً انفساخ العقد على تقدير الهلاك وعلله بقوله لندرة هلاك العقار ط (قوله حتى لو كان الخ) تفرع على مفهوم قوله لا يخشى هلاكه (قوله ونحوه) بان كان في موضع لا يؤمن أن تغلب عليه الرمال ح عن النهر ومثله في الفتح (قوله كان كمنقول) أي بمنزلة من حيث لحق الغرر به لا كه (قوله ككتابة) قال في

قلت وقدمناه في خيار الشرط معز بالدرر لكن ذكر المصنف في شرح منظومة الفقيه ما يخالفه ومال الى أنه يورث خيار العيب ونقله عنه ابنه في كتابه معونة المفتي في كتاب الفرائض وأيده بما في بحث القول في الملك من الاشياء قبيل التاسعة أن الوارث رد بالعيب ويصير مفروراً بخلاف الوصي فتأمل وقدمنا عن الخاتمة أنه متى عاين ما يعرف بالعيان انتفى الغرر فتدبر

(فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والخط فيه ما وتاجيل الديون صح بيع عقار لا يخشى هلاكه قبل قبضه من باعه لعدم الغرر لندرة هلاك العقار حتى لو كان علواً أو على شط نهر ونحوه كان كمنقول فـ (لا) يصح اتفاقاً ككتابة

الجوهرة وفي الكتابة يحتمل أن يقال لا تجوز لأنها عديمة مبادلة كالبيع ويحتمل أن يقال تجوز لأنها أوسع من
 البيع جوازاً اهـ لكن قال الزيلعي ولو كاتب العبد المبيع قبل القبض توقفت كتابته وكان للبائع حبسه بالثمن
 لأن الكتابة محتملة للفسخ فلم تنفذ في حق البائع نظراً له وإن نقد الثمن نفذت لزوال المانع اهـ قال في البحر ولا
 خصوصية لها بل كل عقد يقبل النقض فهو موقوف كما قدمناه اهـ وبه علم أن الكتابة تصح لكنها تتوقف فلا
 يناسب قوله فلا يصح اتفاقاً كما أفاده ح فكان المناسب إسقاطها (قوله واجارة) أي اجارة العقار فانها لا تصح
 اتفاقاً وقيل على الخلاف والصحيح الأول لأن المعقود عليه في الاجارة المنافع وهلا كما غير نادر وهو الصحيح كذا في
 الفوائد الظهيرية وعليه الفتوى كذا في الكافي فتح وغيره (قوله وبيع منقول) مجرور بالعطف على كتابة
 وهو في عبارة المصنف مرفوع والأولى في التعبير أن يقول حتى لو كان علواً وعلى شط نهر أو نحوهم أو آخره كان
 كمنقول ولا يصح بيع منقول الخ وفي البحر ودخل في البيع الاجارة لأنها بيع المنافع أي وهي في حكم المنقول
 والصلح لأنه بيع اهـ أي الصلح عن الدين كافي الفتح وتعبير النهر بالخلع سبق قل ثم قال في البحر وأراد بالمنقول
 المبيع المنقول فجاز بيع غيره كالنهر وبدل الخلع والعق على مال وبدل الصلح عن دم العبد (قوله ولو من بائعه)
 مر تبط بقوله وبيع منقول ط (قوله كما سيحى) أي قريباتي قول المصنف ولو باعه منه قبله لم يصح ط (قوله)
 بخلاف عتقه وتديره) يوهى أن فيه خلاف لمحمد لا في وليس كذلك في الجوهره وأما الوصية والعق والتدبير
 وقراره بانها أم ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق اهـ وفي البحر وأما تزويج الجارية المبيعة قبل قبضها فجاز لأن الغرر
 لا يمنع جوازها بدليل صحة تزويج الآبق ولو تزوجها قبل القبض ثم فسخ البيع انفسخ النكاح على قول أبي يوسف
 وهو المختار كافي الولوالجية (قوله من غير بائعه) قيد به ليفهم أنه لو كان من بائعه فهو كذلك بالأولى (قوله)
 وهو الاصح) صرح به الزيلعي وغيره خلافه لا في يوسف (قوله والاصل الخ) قال في الفتح الاصل أن كل عقد
 ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض لم يجز التصرف في ذلك العوض قبل قبضه كالبيع في البيع والاجارة اذا
 كانت عيناً في الاجارة وبدل الصلح عن الدين اذا كان عيناً لا يجوز بيع شيء من ذلك ولا أن يشرك فيه غيره ومالا
 ينفسخ بهلاك العوض والتصرف فيه قبل القبض جائز كالنهر اذا كان عيناً وبدل الخلع والعق على مال وبدل
 الصلح عن دم العبد كل ذلك اذا كان عيناً يجوز بيعه وهبته واجارته قبل قبضه وسائر التصرفات في قول أبي يوسف
 ثم قال محمد كل تصرف لا يتم الا بالقبض كالهبه والصدقة والرهن والقرض فهو جائز لأنه يكون نائباً عنه ثم يصير
 قابضاً لنفسه كالموالات أطمع عن كفارتي جازو يكون الفقير نائباً عنه في القبض ثم قابضاً لنفسه اهـ ملخصاً قلت
 وحيث مشى المصنف على قول محمد كان ينبغي للشارح ذكر الاصل الثاني أيضاً لأنه يظهر مما ذكرنا أن الاصل
 الأول غير خاص بقول أبي يوسف الا أن الشق الاول منه وهو ما ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض كالبيع
 والاجارة لا يجوز التصرف قبل القبض في عوضه المعين عند أبي يوسف مطلقاً وأجاز محمد فيه كل تصرف لا يتم
 الا بالقبض كالهبه ونحوها لان الهبة لما كانت لا تتم الا بالقبض صار الموهب له نائباً عن الوهاب وهو المشتري
 الذي وهبه المبيع قبل قبضه ثم يصير قابضاً لنفسه فتم الهبة بعد القبض بخلاف التصرف الذي يتم قبل القبض
 كالبيع مثلاً فإنه لا يجوز لأنه اذا قبضه المشتري الثاني لا يكون قابضاً عن الاول لعدم توقف البيع على القبض
 فيلزم منه تملك المبيع قبل قبضه وهو لا يصح لكن يرد على الاصل المذكور العقق والتدبير بان أعنتي أو دبر
 المبيع قبل قبضه فقد علمت جواز اتفاقاً مع أنه يتم قبل القبض وهو تصرف في عقد ينفسخ بهلاك العوض
 قبل القبض فليست أمثل (قوله فقبله) أي قبل هبته وان لم يقبلها بطلت والبيع صحيح على حاله جوهره (قوله لان
 الهبة مجاز عن الاقالة) يقال هب لي ديني وأقنتي عتقني وانما كان كذلك لان قبض البائع لا ينوب عن قبض
 المشتري كافي شرح المجمع (قوله بخلاف بيعه) فإنه لا يحتمل المجاز عن الاقالة لأنه لا ضدها ط عن الشلبي (قوله)
 مطلقاً أي سواء باعه من بائعه أو من غيره ح (قوله قلت الخ) استدرأ على قول الجوهره فإنه باطل (قوله)
 ونفي الصحة) أي الواقع في المتن يحتمل ماله ما أي يحتمل البطلان والفساد والظاهر الثاني لان علة الفساد الغرر كما
 مع وجود ركني البيع وكثيراً ما يطلق الباطل على الفساد أفاده ط * (تمة) * جميع ما مر انما هو في تصرف

واجارته و (بيع منقول)
 قبل قبضه ولو من
 بائعه كما سيحى
 (بخلاف) عتقه وتديره
 و (هبته والتصدق به
 واقراره) ورهنه
 واعارته (من غير
 بائعه) فإنه صحيح
 (على) قول محمد وهو
 (الاصح) والاصل أن
 كل عوض ملك بعقد
 ينفسخ بهلاكه قبل قبضه
 فالتصرف فيه غير جائز
 ومالا فجاز عتق
 (و) المنقول (ولو وهبه
 من البائع قبل قبضه
 فقبله) البائع (القبض
 البيع ولو باعه منه قبله
 لم يصح) هذا البيع
 ولم ينقض البيع الاول
 لان الهبة مجاز عن الاقالة
 بخلاف بيعه قبله فإنه
 باطل مطلقاً جوهره
 قلت وفي المواهب
 وفسد بيع المنقول قبل
 قبضه انتهى ونفي الصحة

المشتري في المبيع قبل قبضه فلو تصرف فيه البائع قبل قبضه فاما باهر المشتري أولا فلو باهره كأن أمره أن يهبه من فلان أو يؤجره ففعل وسلم صح وصار المشتري قابضاً وكذا لو أعار البائع أو وهب أو رهن فاجاز المشتري ولو قال ادفع الثوب الى فلان يسكه الى أن أدفع لك ثمنه فهلك عند فلان لزم البائع لأن امساك فلان لاجل البائع ولو أمره بالمبيع فان قال بعه لنفسك أو بعه ففعل كان فسحوا وان قال بعه لي لا يجوز وأما تصرفه بلا أمر المشتري كما لو رهن المبيع قبل قبضه أو أجره أو ودعه فأت المبيع انفسخ بعه ولا تضمن لأنه لو ضمنهم رجعوا على البائع ولو أعاره أو وهبه فأت أو ودعه فاستعمله المودع فأت البائع فان شاء المشتري أمضى المبيع وضمن هؤلاء وان شاء فسحوا لأنه لو ضمنهم لم يرجعوا على البائع ولو باعه البائع فأت عند المشتري الثاني فلا قول فسخ البيع وله تضمن المشتري الثاني فيرجع بالثمن على البائع وان كان نقده اهـ ملخصاً من البحر عن الخانية وفي جامع الفصولين شره ولم يقبضه حتى باعه البائع من آخرها كتر فاجاز المشتري لم يحجز لأنه بيع ما لم يقبض اهـ ويظهر منه ومما قبله أنه يبقى على ملك المشتري الاول فله أخذه من الثاني لو قاعاً وتضمنه لو هالكاً والظاهر أنه أخذ القائم لو كان نقد الثمن لبائعه والا فلا باذن بائه تأمل (قوله اشترى مكبلاً الخ) قيد بالشراء لأنه لو ملكه بهية أو وارثاً أو وصية جاز التصرف فيه قبل الكيل والمطلق من البيع ينصرف الى الكمال وهو الصحيح منه حتى لو باع ما اشتراه فاسداً بعد قبضه مكبلاً لم يحتاج المشتري الثاني الى إعادة الكيل قال أبو يوسف لان البيع الفاسد عليك بالقبض كالقرض (قوله أي كره تحريماً) فسر الحرمة بذلك لان النهي خبر آحاد لا يثبت به الحرمة القطعية وهو ما أسنده ابن ماجه عن جابر رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري ويقولنا أخذنا مالاً والشافعي وأحمد وحسين علله الفقهاء بأنه من تمام القبض ألدوا بمنع البيع منع الا كل قبل الكيل والوزن وكل تصرف يبنى على الملك كالهبة والوصية وما أشبههم ما ولا خلاف في أن النص محمول على ما اذا وقع البيع مكبلاً فلو اشتراه مجاز فله التصرف فيه قبل الكيل واذا باعه مكبلاً يحتاج الى كيل واحد للمشتري وتعامه في الفسخ (قوله وقد صرحوا بفساده) صرح محمد في الجامع الصغير بما نصه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة قال اذا اشترى شيئا بمكيال أو بوزن أو بعد فاشترى ما يكيل كيلاً وما يوزن وزناً وما يعد عدلاً فلا تبعه حتى تكيله وترته وتعدّه فان بعته قبل أن تفعل وقد قبضته فالبيع فاسد في الكيل والوزن اهـ ط قلت وظاهره أن الفاسد هو البيع الثاني وهو بيع المشتري قبل كياله وأن الاول وقع صحيحاً لكنه يحرم عليه التصرف فيه من أكل أو بيع حتى يكيله فاذا باعه قبل كياله وقع البيع الثاني فاسداً ما مر من أن العلة كون الكيل من تمام القبض فاذا باعه قبل كياله فكانه باع قبل القبض وبيع المنقول قبل قبضه لا يصح فمكاتب هذه المسئلة من فروع التي قبلها فلذا أعقبها بما قبل ذكر التصرف في الثمن والتحقيق أن يقال اذا مالز يد طعاماً ببيع مجازفة أو بارث ونحوه ثم باعه من عمر ومكبلاً سقط هنا صاع البائع لان ملكه الاول لا يتوقف على الكيل وبقي الاحتياج الى كيل للمشتري فقط فلا يصح بيعه من عمر وبلا كيل فهنا فسد البيع الثاني فقط ثم اذا باعه عمر ومن بكر لا بد من كيل آخر ليعرفهنا فسد البيع الاول والثاني لوجود العلة في كل منهما (قوله كما بسطه الكمال) حيث قال ونص في الجامع الصغير على أنه لو أكله وقد قبضه بلا كيل لا يقال أنه أكل حراماً لأنه أكل ملك نفسه إلا أنه اشترى ما أمر به من الكيل فكان هذا الكلام أصلاً في سائر المبيعات بيعاً فاسداً اذا قبضها فملكها ثم أكلها وتقدم أنه لا يحل أكل ما اشتراه فاسداً وهذا بين أن ليس كل ما لا يحل أكله أن يقال فيه أكل حراماً اهـ ما في الفسخ وحاصله أنه اذا حرم الفعل وهو الاكل لا يلزم منه أن يكون أكل حراماً لأنه قد يكون المأكول حراماً كالهيئة وملك الغير وقد لا يكون حراماً كما هنا والمشتري فاسد بعد قبضه لأنه ملكه ومثله ما لو دخل دار الحرب بأمان وسرق منهم شيئاً وأخرجه الى دارنا ملكه ملكاً خبيثاً ويجب عليه ردّه عليهم وكذا لو غصب شيئاً واستهلكه فخلط ونحوه حتى ملكه ولم يؤدضمانه يحرم عليه التصرف فيه باكل ونحوه وان كان ملكه (قوله والمعدود) أي الذي لا تتفاوت آحاده كالخوز والبيض فسخ وعن الامام أنه يجوز في المعدود قبل العدو وهو قولهما كذا في السراج والاول هو

مطلب في تصرف البائع
في المبيع قبل القبض

يحتملها فتدبر (اشترى
مكبلاً بشرط الكيل
حرم) أي كره تحريماً (ببعه
وأكله حتى يكيله) وقد
صرحوا بفساده وبأنه
لا يقال لا كله أنه أكل
حراماً لعدم التلازم كما
بسطه الكمال لكونه
أكل ملكه (ومثله
الموزون والمعدود)
بشرط الوزن والعد

ظهر الروايتين عن الامام كافي الفتح نهر (قوله لاحتمال الزيادة) علة لقوله حرم أو لقوله وقد صرحوا بفساده
 قال في الهداية بعد تعليقه بالنهي المأثور ولأنه يحتمل أن يزيد على المشروط وذلك للبائع والتصرف في مال الغير
 حرام فيجب التحرز عنه قال في الفتح وإذا عرف أن سبب النهي أمر يرجع الى المبيع كان البيع فاسدا ونص
 على الفساد في الجامع الصغير اه (قوله بخلافه مجازفة) محترز قوله بشرط الكيل وقوله بشرط الوزن والعناية
 لو اشتراه مجازفة له أن يتصرف فيه قبل الكيل والوزن لأن كل المشار اليه له أي الاصل والزيادة أي الزيادة على
 ما كان يظنه بأن ابتاع صبرة على ظن أنها عشرة فظهرت خمسة عشر وعناية في العناية ومثل الشراء مجازفة مالم
 ملكه بهبة أو وارث أو وصية كأمير أو بزيادة أو استقرار حنطة على أنها كرا لا الاستقراض وإن كان تملكها
 بعوض كالشراء لكنه شراء بصورة عارية حكما لأن ما رده عين المقبوض حكما فكان تملكها بلا عوض حكما كافي
 الفتح ولو باع أحده هؤلاء مكايلا فلا بد من كيل المشتري وإن سقط كيل البائع كما قد مناه وفي الفتح ولو اشتراها
 مكايلا ثم باعها مجازفة قبل الكيل وبعد القبض لا يجوز في ظاهر الرواية لاحتمال اختلاط ملك البائع بملك بائعه
 وفي نوادر ابن سماعة يجوز اه وبه يظهر أن قوله بخلافه مجازفة مقيد بما إذا لم يكن البائع اشتري مكايلا (قوله
 لجواز التصرف فيه ما بعد القبض قبل الوزن) كذا في البحر عن الايضاح والظاهر أن هذا مقرر وض فيما إذا
 كان في عقد صرف أو سلم أو أقالداهم والدنانير عن ويأتي أنه يجوز التصرف في الثمن قبل قبضه (قوله
 كبيع التعاطي الخ) عبارة البحر وهذا كله في غير بيع التعاطي أما هو فقال في القنية ولا يحتاج الخ وظاهر
 قوله وهذا كله أنه لا يتقيد بالموزونات بل التعاطي في المكيالات والمعدودات كذلك وهو مفاد التعليل أيضا بانه
 صار بعباءة القبض فانه لا يخص الموزونات لكن فيه أن مقتضى هذا أنه لا يصير بيعا قبل القبض ولعله مني
 على القول بانه لا بد فيه من القبض من الجانبين والاصح خلافه وعليه فلو دفع الثمن ولم يقبض صح وقد منافي
 أول المبيع عن القنية دفع الى بائع الحنطة خمسة دنانير لباخذ منه حنطة وقال له بكم تبعها فقال مائة دينار
 فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البائع غدا أدفع لك ولم يجز بينهما بيع وذهب المشتري فقاء
 غدا يأخذ الحنطة وقد تغير السعر فعلى البائع أن يدفعها بالسعر الاول اه وتعممه هناك فقامل (قوله وكفى كيله
 من البائع بحضرته) قال في الخاتمة لو اشتري كيليا مكايلا أو موزونا موزنة فكان البائع بحضرة المشتري قال
 الامام ابن الفضل يكفيه كيل البائع ويجوز له أن يتصرف فيه قبل أن يكيله اه قلت وأفاد أن الشرط مجرد
 الحضرة لا الرؤية لما في القنية يشتري من الخباز خبزا كذا منافيزه وكفقه سجات ميزانه في در بسده فلا يراه
 المشتري أو من البائع كذا منافيزه في حانوته ثم يخرج حبه الموزون ولا يجب عليه إعادة الوزن وكذا إذا لم يعرف
 عدد سجاته اه (قوله لا قبله أصلا الخ) أي لو كاله البائع قبل البيع لا يكفي أصلا أي ولو بحضرة المشتري
 وكذا لو كاله بعد البيع بغية المشتري لما علت من أن الكيل من تمام التسليم ولا تسليم مع الغيبة (قوله فلو
 كيل الخ) فربيع على قوله لا قبله أصلا لأن قوله لعدم كيل الاول مبني على عدم اعتبار الكيل الواقع بحضرته
 قبل شرائه ثم إن عبارة الفتح هكذا ومن هنا ينشأ فرع وهو مالم كيل طعام بحضرة رجل ثم اشتراه في المجلس ثم
 باعه مكايلا قبل أن يكتباله بعد شرائه لا يجوز هذا البيع سواء كذاله للمشتري منه أولا لأنه لما لم يكتباله بعد
 شرائه هو لم يكن قابضا في بيعه مالم يقبض فلا يجوز اه ومثله في البحر والمنع فقوله سواء كذاله للمشتري منه
 أولا الخ صريح في أن فاعل كذاله هو المشتري الاول الذي كيل الطعام بحضرته ثم اشتراه ثم باعه وقول الشارح
 وإن كذاله الثاني صريح في أن فاعل كذاله هو المشتري الثاني وعبارة الفتح أحسن لفادتها أن هذا الكيل
 الواقع من المشتري الاول للمشتري الثاني لا يكفيه عن كيل نفسه وقوعه بعد بيعه الثاني فكان بيعا قبل القبض
 لعدم اعتبار الكيل الواقع أولا بحضرته قبل شرائه وأما على عبارة الشارح فلا شبهة في عدم الجواز ثم إن ما أفاده
 كلام الفتح من أن كيله للمشتري منه لا يكفي عن كيل نفسه ظاهر للتعليل الذي ذكره لكنه مخالف لما شرح
 به كلام الهداية أولا حيث قال وإن كاله بعد العقد بحضرة المشتري مرة كفاء ذلك حتى يحل للمشتري التصرف
 فيه قبل كيله وعند البعض لا بد من الكيل مرتين أه مخلصا فان قوله كفاء أي كفى البائع وهو المشتري الاول

لاحتمال الزيادة وهي
 للبائع بخلافه مجازفة لأن
 الكل للمشتري وقيد
 بقوله (غير الدراهم
 والدنانير) لجواز
 التصرف فيه ما بعد
 القبض قبل الوزن
 كبيع التعاطي فانه
 لا يحتاج في الموزونات
 الى وزن المشتري ثانيا
 لانه صار بيعا بالقبض
 بعد الوزن قنية وعليه
 الفتوى خلاصة (وكفى
 كيله من البائع
 بحضرته) أي المشتري
 (بعد البيع) لا قبله
 أصلا أو بعده بغية فلو
 كيل بحضرة رجل
 فشراه فباعه قبل كيله
 لم يجوز أن كاله الثاني
 لعدم كيل الاول فلم

يفيد أنه يكفيه ذلك عن الكيل لنفسه ولعل الشارح لأجل ذلك جعل فاعلا كتاله المشتري الثاني لكن الظاهر عدم الاكتفاء بذلك الدليل وأن وقع من المشتري الأول بعد البيع لما ذكره من التعليل والله سبحانه أعلم (قوله) ولو كان المكيل أو الموزون ثمنًا أي بان اشتري عبدًا مثلاً بكذا أو برطل زيت ثم لا يخفى أن هذه المسئلة من أفراد قوله الآتي وجاز التصرف في الثمن قبل قبضه وقد تبع المصنف شيخه في ذكرها هنا (قوله) فقيل الكيل أولى لان الكيل من تمام القبض كما مر (قوله) وان اشتراه بشرطه أي وان اشتري المذروع بشرط الذرع (قوله) في حرمة ما ذكر أي من البيع ولا يصح إرادته إلا كل هنا وفي حكم البيع كل تصرف يذني على الملك ط (قوله) والاصل ما مر مراراً الخ منها ما قدمه أول البيع عند قوله وان باع صبرة الخ وقد منا هنا الوجه الفرق بين كون الذرع في القيميات وصفوا كون القدر بالكيل أو الوزن في المثليات أصلاً وهو كون التقيص يضرب الأول دون الثاني الخ وذكر في الذخيرة الفرق بأن الذرع عبارة عن الزيادة أو النقصان في الطول والعرض وذلك وصف (قوله) فيكون كله لا يشتري قال في الفتح فلو اشتري ثوباً على أنه عشرة أذرع جاز أن يبيعه قبل الذرع لانه لو زاد كان للمشتري ولو نقص كان له الخيار فإذا باعه بلا ذرع كان مسقطاً خياره على تقدير النقص وله ذلك اه (قوله) الا اذا كان مقصوداً بان أفرد لكل ذراع ثمنًا لانه بذلك التحق بالقدر في حق ازدياد الثمن فصار المبيع في هذه الحالة هو الثوب المقدور وذلك يظهر بالذرع والقدر معقود عليه في المقدرات حتى يحجب رد الزيادة فيما لا يضره التبعض ويلزمه الزيادة من الثمن فيما يضره وينقص من ثمنه عند انتقاصه اه ط عن الزيلعي (قوله) واستثنى ابن الكمال الخ أي بحثاً وما يضره التبعض كمصوغ فيجوز التصرف فيه قبل وزنه ولو اشتراه بشرطه والاولى للشارح ذكر هذا عند قول المصنف ومثله الموزون ط وعبارة ابن الكمال هي قوله بعد ذكر الاصل المازول لا يخفى أن موجب هذا التعليل أن يستثنى ما يضره التبعض من جنس الموزون لان الوزن فيه وصف على ما مر اه (قوله) وجاز التصرف في الثمن الخ الثمن ما ثبت في الذمة ديناً عند المقابلة وهو النقدان والمثليات اذا كانت معينة ووقوت بالاعيان أو غير معينة وصحها حرف الباء أو ما المبيع فهو القيميات والمثليات اذا قوت بلبت بنقد أو بعين وهي غير معينة مثل اشتريت كبريتاً بهذا العبد هذا حاصل ما في الشرح لا يفتي عن الفتح وسيذكر المصنف في آخر الصرف (قوله) أو غيرهما كجارية ووصية منح (قوله) أي مشاراً اليه هذا التفسير لم يذكره ابن مالك بل زاده الشارح والمراد بالمشار اليه ما يقبل الإشارة فيوافق تفسير بعضهم له بالخاضر وذكر كرح أنه يشمل القيمي والمثلي غير النقدين واعترضه ط بأنه لا وجه له لان الباعث للشارح على هذا التفسير ادخال النقدين لانه يتوهم من العين العرض ليقابل قوله ولو ديناً قلت أنت خير بان دخول القيمي هنا لا وجه له أصلاً لان الكلام في الثمن وهو ما ثبت ديناً في الذمة والقيمي مبيع لا ثمن وانما مراد الشارح بيان أن الثمن قسمان لانه تارة يكون حاضراً كمالوا اشتري عبداً بهذا الدرهم من البر أو بهذه الدراهم فهذا يجوز التصرف فيه قبل قبضه بهمة وغيرهما من المشتري وغيره تارة يكون ديناً في الذمة كمالوا اشتري العبد بكذا أو عشرة دراهم في الذمة فهذا يجوز التصرف فيه بتملكه من المشتري فقط لانه تملك الدين ولا يصح الاثمن هو عليه ثم لا يخفى أن الدين قد لا يكون ثمنًا فقد ظهر أن بينهما عمومًا وخصوصاً من وجه لاجتماعهما في الشراء بدراهم في الذمة وانفراد الثمن بالشراء بعبد وانفراد الدين في التزوج أو الطلاق على دراهم في الذمة (قوله) فالتصرف فيه تملك من عليه الدين في بعض النسخ تملكه وهي الموافقة لقول ابن مالك فالتصرف فيه هو تملكه الخ أي ان التصرف فيه الجائز هو كذا (قوله) ولو بعوض كان اشتري البائع من المشتري شيئاً بالثمن الذي له عليه أو استأجره عبداً أو داراً للمشتري ومثال التملك بعوض هبة ووصية له نهر فاذا وهب منه الثمن ملكه بمجرد الهبة لعدم احتياجه الى القبض وكذا الصدقة ط عن أبي السعود (قوله) ولا يجوز من غيره أي لا يجوز تملك الدين من غير من عليه الدين الا اذا سلطه عليه واستثنى في الاشياء من ذلك ثلاث صور الاولى اذا سلطه على قبضه فيكون وكيلًا قابضًا للموكل ثم لنفسه الثانية الحوالة الثالثة الوصية (قوله) كميل فانه اذا اشتري العبد بهذا الدرهم من البر تعين ذلك الكبر فلا يجوز له دفع كره غير (قوله) كنقود فاذا اشتري بهذا الدرهم دفع درهم غيره وعدم تعين النقود ليس على اطلاقه بل ذلك

يكن قابضاً فتح (ولو كان)
المكيل أو الموزون
(ثمنًا) جاز التصرف فيه
قبل قبضه (ولو كان)
قبل القبض فقيل
الكيل أولى (لا) يحرم
(المذروع) قبل ذرعه
(وان اشتراه بشرطه)
الا اذا أفرد لكل
ذراع ثمنًا فهو في
حرمة ما ذكر (كموزون)
والاصل ما مر مراراً
أن الذرع وصف لا قدر
فيكون كله للمشتري
الا اذا كان مقصوداً
واستثنى ابن الكمال من
الموزون ما يضره التبعض
لان الوزن حينئذ فيه
وصف (وجاز التصرف
في الثمن) بهمة أو بيع
أو غيرهما لو عينا أي
مشاراً اليه ولو ديناً
فالتصرف فيه تملك
من عليه الدين ولو
بعوض ولا يجوز من
غيره ابن مالك (قبل
قبضه) سواء (تعين
بالتعين) كميل
(أولاً) كنقود

مطلب في بيان الثمن
والمبيع والدين

مطلب فيما تعين فيه
النقود وما لا تعين

مطلب في تعريف الكبر

فلوباع بالابدراهم أو بكر
برجاز أخذ بدلها شيئا
آخر (وكذا الحكم في
كل دين قبل قبضه كهر
وأجرة وضمن متلف)
وبدل خلع وعق عمال
وموروث وموصى به
والحاصل جواز
التصرف في الأمان
والديون كلها قبل
قبضها عيني (سوى
صرف وسلم) فلا يجوز
أخذ خلاف جنسه
لفوات شرطه (وصح
الزيادة فيه) ولو من
غير جنسه في المجلس أو
بعده من المشتري
أو وارثه خلاصة ولفظ
ابن مالك أو من أجنبي
(ان) في غير صرف
و (قبل البائع) في المجلس
فلو بعده بطلت خلاصة
وفيه لو ندم بعدما زاد
أجبر (وكان المبيع
قائما) فلا تصح بعد
هلاكه ولو حكما على
الظاهر بأن باعه ثم
شراه ثم زاده زاد في
الخلاصة وكونه محلا
للمقابلة في حق المشتري
حقيقة فلوباع بعد
القبض أو دبر أو كاتب
أو مات الشاة فزاد لم
يجز لفوات محل البيع

في المعاوضات وفي العقد الفاسد على إحدى الروايتين وفي المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول وفي النذر
والامانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والغصب والوكالة قبل التسليم أو بعده وبتعين في الصرف بعد
هلاكه وبعد هلاك المبيع وفي الدين المشترك فيؤمر برده نصف ما قبض على شريكه وفيما إذا تبين بطلان القضاء
بان أقرب بعد الأخذ أنه لم يكن له على خصمه شيء فيرد عين ما قبض لوقائعا وتما في الاشياء أحكام النقد وقد منها
في أو آخر البيع الفاسد (قوله فلوباع الخ) تفريع على قول المصنف وجاز التصرف في الثمن الخ (قوله أو بكر بر)
الكركيل معروف وهو ستون قفيزا والقفيز ثمانية مكا كيك والمكول صاع ونصف مصباح (قوله جاز أخذ
بدلها شيئا آخر) لكن بشرط أن لا يكون اقترافا بين كيا في القرض (قوله وكذا الحكم في كل دين) أي
يجوز التصرف فيه قبل قبضه لكن بشرط أن يكون تمليكاً من عليه بعوض أو بدون كما علمت ولما كان الثمن
أخص من الدين من وجه كما قررناه بين أن ما عداه من الدين مثله (قوله كهر الخ) وكذا القرض قال في الجوهرية
وقد قال الطحاوي ان القرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه وهو ليس بصحيح اهـ (قوله وضمن متلف) أي
ضمانه بالمثل أو مثليا والافبالقيمة فافهم (قوله عمال) قيد لخلع وعق لانهم يادون مال لا يكون لهم ابدل فافهم
(قوله وموروث وموصى به) قال السكال وأما الميراث فالتصرف فيه جائز قبل القبض لان الوارث يخلف المورث
في الملك وكان للميت ذلك التصرف فكذا الوارث وكذا الموصى له لان الوصية أخت الميراث اهـ ومثله لا تفتاى
وهذا كالصريح في جواز تصرف الوارث في الموروث وان كان عينا ط (قوله سوى صرف وسلم) سيأتي في باب
السلم قوله ولا يجوز التصرف للمسلم اليه في رأس المال ولا الرب السلم في المسلم فيه قبل قبضه بخويع وشركة ولو
من عليه ولا شراء المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة قبل قبضه بحكم الاقالة بخلاف بدل الصرف حيث يجوز
الاستبدال عنه لكن بشرط قبضه في مجلس الاقالة لجواز تصرفه فيه بخلاف السلم اهـ وسيأتي بيانه وممرت مسألة
الاقالة في بابها (قوله فلا يجوز أخذ خلاف جنسه) الاولى أن يقول فلا يجوز التصرف فيه ط (قوله لفوات
شرطه) وهو القبض في بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل الافتراق (قوله وصح الزيادة فيه) قال في البحر لو عبر
بالزوم بدل الصحة لكان أولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعدما زاد يجبر اذا امتنع كافي الخلاصة اهـ (قوله
في المجلس) أي مجلس العقد وبعده (قوله أو من أجنبي) فان زاد بامر المشتري تجب على المشتري لاعلى الاجنبي
كالصالح وان غير امره فان أحاز المشتري لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري أو أضافها
الى مال نفسه لزمته الزيادة ثم ان كان بامر المشتري رجوع والا فلا يجز عن الخلاصة (قوله في غير صرف) يوههم أن
الزيادة فيه لا تصح مع أنها تصح وتفسده كما يذ كرهه ريبا وكأنه حل الصحة على الجواز والحل أو اراد من عدم
الصحة في الصرف فساداه (قوله في المجلس) أي مجلس الزيادة (قوله لو ندم الخ) اشار الى أن الزيادة لازمة كما مر
(قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية كافي الهداية وفي رواية الحسن أنها تصح بعدها المبيع كما يصح الخط
بعدها كه (قوله بان باعه ثم شراه) من صور الهلاك حكما لان تبدل الملك كتمد العين ولذا اعتنع بذلك رده
بالعيب والرجوع في الهبة وأفاد أنه اذا لم يشتره فكذلك بالاولى (قوله وكونه) أي المبيع محلا للمقابلة أي لمقابلة
زيادة الثمن ط قال ح ولا حاجة اليه مع قول الشارح ولو حكما كما لا يخفى (قوله حقيقة) احتراز عما اذا خرج
عن المحلية بان هلاك حقيقة موت الشاة أو حكما كالتمديد والكتابة (قوله فلوباع الخ) تفريع على قوله فلا
تصح بعدها كه وكذا الوهب وسلم أو طبخ اللحم أو طحن أو نسج الغزل أو تخمر العصور أو أسلم مشتري الخمر ذميا
لا تصح الزيادة لفوات محل العقد اذا العقد لم يرد على المطحون والمنسوج ولهذا يصير الغاصب أحق بهما اذا فعل
بالمغصوب ذلك وكذا الزيادة في المهر شرطها بقاء الزوجية فلوزاد بعد موتها لا يصح اهـ فتح وروى الحسن في غير
رواية الاصول أنها تصح بعدها المبيع وعلى هذه الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت نهر قلت وهذه
خلاف ظاهر الرواية كما نبه عليه في الجوهرية وغيرها والعجب من الزيلعي حيث ذكر أن الزيادة لا تصح بعدها
المبيع في ظاهر الرواية وأنها تصح في رواية النوادر ثم ذكر أن الهلاك الحكمي ملحق بالحقيق ثم قال ولو أعتق
المبيع أو كاتبه أو دبره أو استولد الامة أو تخمر العصور أو أخرجه عن ملكه ثم زاد عليه جاز عتد أي حقيقة خلافا

لهمما وعلى هذا الخلاف الزيادة في مهر المرأة بعد موتها اه فليتم امل (قوله بخلاف ما لو أجر) وكذا لو خاط
 الثوب أو قطعت يد العبد وأخذ المشتري الارش فتح (قوله لقيام الاسم والصورة) أى في غير جعل الحديد سيفاً
 فان الصورة تبدلت فيه ط (قوله وصح الخط منه) أى من الثمن وكذا من رأس مال السلم والمسلم فيه كما هو صريح
 كلامهم رملي على المنع (قوله وقبض الثمن) بالجر عطف على هلاك وسيأتي بيان الخط بعد قبض الثمن عند قوله
 ويصح الخط من المبيع الخ (قوله) يلتحقان باصل العقد هذا الواط من غير الوكيل ففي شفعة الخانية الوكيل
 بالمبيع اذا باع الدار بالف ثم حط عن المشتري مائة صح وضمن المائة للامروبري المشتري عنها واخذ الشفع الدار
 بالالف لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد (قوله بالاستناد) وهو ان يثبت أولاً في الحال ثم يستند الى وقت
 العقد ولهذا اثبتت الزيادة في صور الهلاك كما مر لان ثبوته في الحال متعذر لا تنفاه المحل فتعذر استناده كالبيع
 الموقوف لا ينبرم بالاجازة بعد هلاك المبيع وقتها كافي الفتح (قوله فبطل حط الكل) أى بطل التحاقه مع صحة
 العقد وسقوط الثمن عن المشتري خلافا لما توهمه بعضهم من أن البيع يفسد اذا من تعامل الزبلي بقوله لان
 الالتحاق فيه يؤدي الى تبدله لانه ينقلب هبة أو بيعاً بلائع فيفسد وقد كان من قصد ههما التجارة بعقد مشروع
 من كل وجه فالالتحاق فيه يؤدي الى تبدله فلا يلتحق به اه فقله فلا يلتحق صريح في أن الكلام في الالتحاق
 وأن قوله ففسد مفرع على الالتحاق كما صرح به في شرح الهداية وقال في الذخيرة اذا حط كل الثمن أو وهب أو
 أبرأ عنه فإن كان قبل قبضه صح الكل ولا يلتحق باصل العقد وفي البدائع من الشفعة ولو حط جميع الثمن يأخذ
 الشفع بجميع الثمن ولا يسقط عنه شيء لان حط كل الثمن لا يلتحق باصل العقد لانه لو التحق لبطل البيع لانه
 يكون بيعاً بلائع فلم يصح الخط في حق الشفع وصح في حق المشتري وكان ابراءه عن الثمن اه زاد في المحيط
 لانه لا في ديناً قائماً في ذمته وتعامه في فتاوى العلامة قاسم (قوله وأثر الالتحاق الخ) لا يخفى أن الزيادة تجب على
 المشتري والمحطوط يسقط عنه لكن لما كان ذلك بين المتعاقدين رعايتوهم أنه لا يتعدى الى غير ذلك العقد
 فنبه على أن أثر ذلك يظهر في مواضع (قوله في تولية ومراعاة) فيولى ويراجع على الكل في الزيادة وعلى
 الباقي بعد المحطوط بحر (قوله وشفعة) فأخذ الشفع عما بقي في الخط دون الزيادة كما يأتي (قوله واستحقاق)
 فيرجع المشتري على البائع بالكل ولو أجاز المشتري البيع أخذ الكل بحر أى كل الثمن والزيادة (قوله
 وهلاك) حتى لو هلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث
 لا يسقط شيء من الثمن بهلاكها قبل القبض زبلي قلت ولا يخفى عليك أن هذا في الزيادة في المبيع والكلام في
 الزيادة في الثمن فلا يناسب ذكر هذا هنا فافهم (قوله وحبس مبيع) فله حبسه حتى يقبض الزيادة (قوله
 وفساد صرف) فلو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد أحدهما أو حط وقيل الآخر وقبض الزائد في الزيادة
 أو المراد وفي الخط فسد العقد كما فهم عقده كذلك من الابتداء عند أبي حنيفة زبلي وبأني تمام الكلام عليه
 أول باب الربا وزاد الزبلي مما يظهر فيه أثر الالتحاق ما اذا زوج أمته ثم أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد
 العتق تكون الزيادة للزوجة اه وفي التهر وتظهر فيما لو وجد بالشباب المباشرة عيبارجع بحصته من الثمن
 مع الزيادة وفيما اذا زاد في الثمن ما لا يجوز الشراعه وفي المبيع ما لا يجوز بيعه فقبل فسد العقد كذا في السراج اه
 وتعامه فيه وكأن الشارح لم يذكر هذه الثلاثة لان كلامه في الثمن تأمل (قوله الخط فقط) لان في الزيادة
 ابطال حق الشفع الثابت قبلها فلا يمكنه فله أن يأخذ دون الزيادة (قوله ان في غير سلم) قال الزبلي ولا تجوز
 الزيادة في المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وإنما جعل موجوداً في الذمة لحاجة المسلم اليه والزيادة في المسلم فيه لا تدفع
 حاجته بل تزيد في حاجته فلا تجوز اه ح ودل كلام السراج على جواز الخط منه رملي (قوله وقبل المشتري) أى في
 مجلس الزيادة كما يفيد ما مر في الزيادة في الثمن (قوله أيضاً) أى كما يلتحق الزيادة في الثمن ط (قوله فلو هلك
 الزيادة الخ) هذا ما قدمه الشارح في قوله وهلاك (قوله وكذا لو زاد) أى المشتري ط (قوله انفسخ العقد
 بقدره) فلو اشترى عبثاً وثقاً بضاعته ثم زاد المشتري عرضاً قيمته جسور وهلك العرض قبل التسليم ينفسخ العقد
 في ثلثه بحر عن القنية ووجه الانفساخ أن العرض مبيع وان جعل ثمناً وهلاك المبيع قبل القبض يوجب

بخلاف ما لو أجر أو رهن
 أو جعل الحديد سيفاً أو
 ذبح الشاة لقيام الاسم
 والصورة وبعض المنافع
 (و) صح (الخط منه)
 ولو بعد هلاك المبيع
 وقبض الثمن (و) الزيادة
 والخط يلتحقان باصل
 العقد بالاستناد فبطل
 حط الكل وأثر الالتحاق
 في تولية ومراعاة وشفعة
 واستحقاق وهلاك
 وحبس مبيع وفساد
 صرف لكن انما يظهر
 في الشفعة الخط فقط
 (و) صح (الزيادة في
 المبيع) ولزم البائع
 دفعها (ان في غير سلم
 زبلي) وقبل المشتري
 وتلتحق (أيضاً) بالعقد
 فلو هلكت الزيادة قبل
 قبض سقط حصتها من
 الثمن) وكذا لو زاد في
 الثمن عرضاً فهلك قبل
 تسليمه انفسخ العقد
 بقدره قنية (ولا يشترط
 للزيادة هنا قيام المبيع)

بخلافه في الثمن كما مر
(ويصح الخط من
المبيع ان) كان المبيع
(دينا وان عينالا) يصح
لانه اسقاط واسقاط
العين لا يصح بخلاف
الدين فيرجع بما دفع
في براءة الاسقاط لافي
براءة الاستيفاء اتفاقا
ولو أطلقها فقولا وأما
الابراء المضاف الى
الثمن فتصح ولو بهبة أو
خط فيرجع المشتري
بما دفع على ما ذكره
السرخسي فتأمل
عند الفتوى بحر قال في
النهر وهو المناسب
للاطلاق وفي البرازية
باعه على أن يهبه من
الثمن كذا لا يصح ولو على
ان يحط من ثمنه كذا حاز
للحقوق الخط باصل العقد
دون الهبة (والاستحقاق)
لبائع أو مشتري أو شفيع
(يتعلق بما وقع عليه
العقد) يتعلق (بالزيادة)
أيضا فلورد بنحو عيب
رجع المشتري بالكل
(ولزم تأجيل كل دين)

مطلب في بيان براءة
الاستيفاء وبراءة الاسقاط

(٣) قوله لا يثبت بالشئ
هكذا بخطه وليست هذه
العبارة موجودة في نسخ
الشارح التي بأيدينا
فلحصر اه متصح

مطلب في تأجيل الدين

الانفساخ فافهم (قوله فتصح بعد هلاكه) لأنها ثبتت عقابله الثمن وهو قائم بحر عن الخلاصة (قوله بخلافه
في الثمن) الاولى بخلافهاط (قوله كما مر) أي في قوله وكان المبيع قائما أي لأن المبيع بعد هلاكه لا يبقى على
حالة يصح الاعتراض عنه بخلاف الخط من الثمن لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله فملتحق باصل العقد
استنادا بحر (قوله فيرجع) أي المشتري على البائع (قوله لافي براءة الاستيفاء) لأن براءة الاسقاط
تسقط الدين عن الذمة بخلاف براءة الاستيفاء مثال الاولى أسقطت وحطت وأبرأت براءة اسقاط ومثال الثانية
أبرأت براءة استيفاء أو قبض أو أبرأت عن الاستيفاء اه ح وحاصله أن براءة الاستيفاء عبارة عن الاقرار
بأنه استوفى حقه وقبضه (قوله اتفاقا) يرجع اليهما ط (قوله ولو أطلقها) كما لو قال أبرأتك ولم يقيد بشئ
اه ح (قوله وأما الابراء المضاف الى الثمن الخ) تابع صاحب البحر حيث ذكر أولا صحة المبيع لو دينا لا عينا
وعليه بما مر ثم ذكر خط الثمن وهبته وبراءه وحاصل ما ذكره في البحر عن الذخيرة أنه لو وهبه بعض الثمن
أو أبرأه عنه قبل القبض فهو حوط وان حط البعض أو وهبه بعد القبض صح ووجب عليه للمشتري مثل ذلك ولو
أبرأه عن البعض بعده لا يصح والفرق أن الدين باق في ذمة المشتري بعد القضاء لانه لا يقضى عين الواجب بل
مثله الا أن المشتري لا يطالب به لان له مثله على البائع بالقضاء فلا تفيد المطالبة فقد صادفت الهبة والخط دينا
قائما في ذمة المشتري وانما لم يصح الابراء لانه نوعان براءة قبض واستيفاء وبراءة اسقاط فاذا أطلقت محمل على
الاول لانه أقل فكانه قال أبرأتك براءة قبض واستيفاء وفيه لا يرجع ولو قال براءة اسقاط صح ورجع على
البائع أما الهبة والخط فاسقاط فقط واذا وهبه كل الدين أو حوط أو أبرأه منه فهو على ما ذكرنا هذا ما ذكره
شيخ الاسلام وذكر السرخسي أن الابراء المضاف الى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب على البائع رد ما قبض
وسوى بين الابراء والهبة والخط فتأمل عند الفتوى اه هذا حاصل ما في البحر عن الذخيرة قال في النهر وعرف
من هذا أنه لا خلاف في رجوع الدافع بما أداه إذا أبرأه براءة اسقاط وفي عدم رجوعه إذا أبرأه براءة استيفاء وأن
الخلاف مع الاطلاق وعلى هذا تفرع ما لو علق طلاقها ببراءة المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا أبرأته
براءة اسقاط وقع ورجع عليها كذا في الاشياء اه قلت والظاهر أن المبيع الدين مثل الثمن فيما ذكره فكان
الاولى للشارح أن يقول بعد قوله بخلاف الدين وكذا الثمن لو حط بعضه أو وهبه أو أبرأه عنه قبل القبض وكذا
بعده فيرجع المشتري عا دافع لكن لو البراءة براءة اسقاط لا براءة استيفاء اتفاقا ولو أطلقها فقولا لان فتأمل عند
الفتوى الخ فافهم (قوله وهو المناسب للاطلاق) أي الرجوع هو المناسب لاطلاق البراءة لكن الظاهر ما قاله
شيخ الاسلام من جملها عند الاطلاق على براءة القبض والاستيفاء لانه أقل كما مر لان جملها على معنى الاسقاط
يوجب الرجوع عليه بما أخذ وهذا أكثر (قوله لا يثبت بالشئ) ولان وقوع الابراء بعد القبض قرينة
على أن المراد به براءة القبض الا أن يظهر بقرينة حالية ارادة معنى الاسقاط وعن هذا والله تعالى أعلم قال
فتأمل عند الفتوى أي يتأمل المفتي وينظر ما يقتضيه المقام في الحادثة المسئلة عنها فمفتي به والله سبحانه أعلم
(قوله للحقوق الخط باصل العقد) كانه باعه ابتداء بالتقدير الباقي بعد الخط ط أي بخلاف الهبة فكان شرطا
لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما (قوله والاستحقاق الخ) المراد به هنا طلب الحق أو ثبوت الحق وقوله لما تبع
متعلق به ومعناه في البائع أن له حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن وما زيد فيه ومعناه في المشتري أنه لو استحق
منه المبيع رجع على بائعه بالثمن وما زيد فيه كما تقدم وكذا لورده بعيب ونحوه كما يأتي ومعناه في الشفيع أنه لو زاد
البائع في العقار المبيع فان الشفيع يأخذ الكل وعليه للمراد بالزيادة أعم من أن تكون في الثمن أو في المبيع
(قوله فلورد الخ) تفرع على قوله أو مشتري إذا رد المشتري المبيع بتخيار عيب أو نحوه من خيار شرط أو رؤية
رجع على بائعه بالكل أي بالثمن وما زيد فيه وفي الجوهر إذا اشترى عشرة أثواب بمائة درهم فزاده البائع بعد العقد
ثوبا آخر ثم اطلع المشتري على عيب في أحد الثياب ان كان قبل القبض فالمشتري بالتخيار ان شاء فسخ المبيع في
جميعها وان شاء رضي بها وان كان قبل القبض فله رد المعيب بمحضته وان كانت الزيادة هي المعيبة اه (قوله ولزم
تأجيل كل دين) الدين ما وجب في الذمة بعقد أو استهلاك وما صار في ذمته دينا باستقراضه فهو أعم من القرض

في الكفاية ويأتي في أول الفصل تعريف القرض وأطلق التأجيل فشمّل مالو كان الاجل معلوماً ومجهولاً
 لكن ان كانت الجهة متقاربة كالخصاد والدياس يصح لان كانت متقاربة كهبوب الريح كما في الهداية
 وغيرهما من باب البيع الفاسد أن الجهة اليسيرة متعملة في الدين بمنزلة الكسالة (قوله ان قبل المديون) فلو
 لم يقبله بطل التأجيل فيكون حالاً ذكره الاسبيجاني ويصح تعليق التأجيل بالشرط فلو قال لمن عليه ألف حالة
 ان دفعت الى غداً جسمائة فالتجسمائة الأخرى مؤخره عندئذ الى سنة فهو جائز كذا في الذخيرة وفي الخاتمة لو قال
 المديون أبطلت الأجل أو تركته صار حالاً بخلاف برئت من الاجل أو لا حاجة لي فيه وإذا قضاه قبل الحلول
 فاستحق المقبوض من القابض أو وجده من يوفاه فرده أو وجد بالمبيع عيباً فرده بقضاء عاد الاجل لا لو اشترى من
 مديونه شيئاً بالدين وقبضه ثم تقايلاً بالبيع ولو كان بهذا الدين المؤجل كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين اهـ
 وقوله في الوجهين أي في الاقالة وفي الرد بعيب بقضاء وقد منافي الاقالة أن عدم عود الكفالة في الرد بعيب فيه
 خلاف فراجع (قوله الا في سبع) هي في الحقيقة ست فان مسئلتى الاقالة واحدة (قوله بدلي صرف وسلم)
 لا شرط القبض بدلي الصرف في المجلس واشترطه في رأس مال السلم وهو المراد ببدله هنا ما المسلم فيه فشرطه
 التأجيل ط (قوله) ونحن عند اقالة وبعدها في القنية أجل المشتري البائع سنة عند الاقالة صححت الاقالة وبطل
 الاجل ولو تقايلاً ثم أجله ينبغي أن لا يصح الاجل عند أبي حنيفة فان الشرط اللاحق بعد العقد ملحق بأصل
 العقد عنده اهـ بحر وتقدمت المسئلة في باب الاقالة وكتبنا هنا أن أقدم منافي البيع الفاسد تصحيح عدم التحاق
 الشرط الفاسد وعليه فيصح التأجيل بعدها ويؤيده ما نقله بعضهم عن سلم الجوهرية من أنه يجوز تأجيل رأس
 مال السلم بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون اهـ ثم رأيت العلامة البيري قال ان قوله
 الشرط اللاحق ملحق بأصل العقد ساقط لان التأجيل وقع بعد العقد لا على وجه الشرط بل على وجه التبرع
 كما في سائر الديون ويؤيده أنه نقل جواز تأخير الثمن بعد الرد بالعيب بقضاء أو بغيره والعجب من المؤلف أي
 صاحب الاشياء كيف أقره على ذلك اهـ كلام البيري ملخصاً قلت لكن وجه ما في القنية أن الاقالة بيع من وجه
 وقدم من الخلاف في باب البيع الفاسد فيما لو باع مطلقاً ثم أجل الى أجل مجهول قيل يصح الاجل وقيل لا بناء على
 أنه يلحق بالعقد وهنا إذا التحق بعقد الاقالة يلزم أن يز يد الثمن فيها بوصف التأجيل مع أن الاقالة انما تصح
 عند الثمن الاول فالاحسن الجواب بما قلنا من تصحيح عدم الالتحاق تأمل (قوله وما أخذه الشفيع) يعني
 لو أجل المشتري الشفيع في الثمن لم يصح بحر وشمّل مالو كان الشراء بمؤجل فان الاجل لا يثبت في أخذ الشفيع
 كما سيذكره في بابها (قوله ودين الميت) أي لو مات المديون وحل المال فأجل الدائن وارثه لم يصح لان الدين في
 الذمة وفائدة التأجيل أن يتجر فيؤدى الدين من نماء المال فإذا مات من له الاجل تعيين المتروك لقضاء الدين فلا
 يفيد التأجيل كذا في الخلاصة وظاهرة أنه في كل دين وذكرة في القنية في القرض بحر وفي الفتح مثل ما في
 القنية لكن في الذخيرة تأجيل رب الدين ماله على الميت لا يجوز والصحيح أنه قول الكل لان الاجل صفة الدين
 ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل في حقه ولا وجه أيضاً للشبهة للميت لانه سقط عن ذمته بالموت ولا للشبهة في
 المال لانه عين والاعيان لا تقبل التأجيل وفي البرجندى قال صاحب المحيط الأصح عندي أن تأجيله صحيح
 وهكذا أفق الامام قاضى خان لانه اذا كان هذا الدين يتعلق بالتركة لكنه يثبت في الذمة فلا يكون عيباً فيصح
 التأجيل وأفق بعضهم بعدم الصحة كذا في الفصول العمدية يرى (قوله فلا يلزم تأجيله) أي انه يصح تأجيله
 مع كونه غير لازم فلام قرض الرجوع عنه لكن قال في الهداية فان تأجيله لا يصح لانه اعارة وصلة في الابتداء
 حتى يصح بلفظة الاعارة ولا يمكنه من الاعاك التبرع كالوصى والصبي ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء
 لا يلزم التأجيل فيه كما في الاعارة اذا جبر في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بدراهم
 نسبية وهو ربا اهـ ومقتضاه أن قوله لا يصح على حقيقته لانه اذا وجد فيه مقتضى عدم اللزوم ومقتضى عدم
 الصحة وكان الاول لا ينافي الثاني لان ما لا يصح لا يلزم وجب اعتبار عدم الصحة ولهذا علل في الفتح لعدم الصحة
 أيضاً بقوله ولانه لو لم كان التبرع ملزماً على المتبرع ثم المثل المردود حكم العين كأنه زدا العين والا كان تعليق دراهم

ان قبل المديون (الا)
 في سبع على ما في
 مداينات الاشياء بدلي
 صرف وسلم ونحن عند
 اقالة وبعدها وما أخذ
 به الشفيع ودين الميت
 والسابع (القرض)
 فلا يلزم تأجيله

بدرهم بلا قبض في المجلس والتأجيل في الأعيان لا يصح اه ملخصا ويؤيده ما في النهر عن القنية التأجيل في القرض باطل **(قوله)** الا في أربع أي بعدم مستلتي الحوالة واحدة ومستلتي الوصية واحدة أيضا وقد نظمت هذه مع التي قبلها بقولي ست من الدين ليس يلتزم * تأجيلها بدل صرف وسلم دين على ميت ومال المشتري * على مقيل أو شفيع يأسرى والقرض الأبرعافها ماضى * محمد وصية حوالة قضى

(قوله) اذا كان مجحودا في الخانية رجل له على رجل ألف درهم قرض فصالحه على مائة الى أجل صح الخط والمائة حالة وان كان المستقرض حاد القرض فالمائة الى الاجل اه يرى ومثله ما لو قال المستقرض للقرض سر الا أقر لك حتى تؤجله عنى فأقر له عند الشهود بالالف مؤجلة **(قوله)** أو حكم مالكي بلزومه) فانه عنده لازم وقيد به لان الأرجح أن حكم الحنفى بخلاف مذهبه لا ينفذ خصوصا في قضاء زماننا وقيد بقوله بعدم ثبوت أصل الدين عنده لانه لو لم يكن ثابتا لا يصح حكمه بلزوم تأجيله ولان المجحود لا يتوقف تأجيله على حكم مالكي **(قوله)** أو أحاله الخ في الفتح والحيلة في لزوم تأجيله أن يحيل المستقرض المقرض على آخر يدينه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم اه واذلزم فان كان للحيل على المحال عليه دين فلا إشكال والا أقر المحيل بقدر المحال به للحال عليه مؤجلا أشار اليه في المحيط بحر وفائدة الاقرار تمكن المحال عليه من الرجوع على المحيل بما يدينه للمقرض **(قوله)** أو أحاله على مديون الخ) أفاد أنه لا فرق بين كون تأجيل المحال عليه صادرا من المقرض أو من المحيل وهو المستقرض **(قوله)** لان الحوالة مبرئة أي تبرأ بهاذمة المحيل ويثبت بها المحال أي المقرض دين على المحال عليه بحكم الحوالة فهو في الحقيقة تأجيل دين لا قرض **(قوله)** فيلزم من ثلثه) فان خرجت الالف من الثلث فيها والا فبقدر ما يخرج ط **(قوله)** ويسامح فيها نظر الموصى) لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصى هداية وحاصله أن لزوم الوصية بالتبرع ومنه ما نحن فيه خارج عن القياس رحمة وفضلا على الموصى اذ كان القياس أن لا تصح وصيته لانها تعليق مضاف الى حال زوال مال كتيه **(قوله)** وأقره المصنف) أي أقر ما ذكر من الحاصل وهو لصاحب البحر فكان الاولى عزوه اليه **(قوله)** وتعقبه) أي تعقب الحاصل المذكور فافهم **(قوله)** بان المحقق بالقرض) هو الاقالة بقسميها والشفيع ودين الميت ح **(قوله)** تأجيله باطل) لتعبرهم فيها بلا يصح أو باطل فلا يقال ان التأجيل فيها صحيح غير لازم ط قلت وقد علمت مما قدمناه أن القرض كذلك ولعل مراد صاحب البحر بالباطل ما يحرم فعله ويلزم منه الفساد فان تأجيل بدلى الصرف والسلم كذلك بخلاف القرض والمحقق به فانه لو ترك المطالبة الى حلول الاجل لم يلزم منه ذلك فلذا قال انه صحيح غير لازم لكن ما قدمناه عن الهداية في القرض من قوله وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسبية وهوربا اه يقتضى أنه يلزم منه الفساد وأنه حرام ولم يظهر لي وجهه فليتأمل **(قوله)** لان الدين واحد) أي فاذا تأخر عن الكفيل لزم تأخيره عن الاصيل أيضا اذ ثبت ضمننا ما عتق قصدا كبيع الشرب والطريق كما في البحر عن تلمخيص الجامع لكن في النهر عن السراج قال أبو يوسف اذا أقرض رجلا رجلا مالا فكفل به رجل عنه الى وقت كان على الكفيل الى وقته وعلى المستقرض حالا اه ونقل نحوه في كفالة البحر عن الذخيرة والغياثية وذكر في أنفع الوسائل مثله عن عدة كتب وذكر أن هذه الحيلة لم يقل بها أحد غير الحصري في التحرير وأنه اذا تعارض كلامه وحده مع كلام كل الاصحاب لا يفتى به اه وحاصله أن الجمهور على أنه يتأجل على الكفيل دون الاصيل وبه أفتى العلامة قارئ الهداية وغيره وسيأتى تمامه في الكفالة ان شاء الله تعالى **(تنبيه)** لم يذكر مالو أجل الكفيل الاصيل وهو جائز في البيروني وابن سماعه عن محمد بن رجل قال لغيره ضمن غنى لفلان الألف التي على ففعل وأذاها الضامن ثم ان الضامن أنخر المضمون عنه فالتأخير جائز وليس هذا بمنزلة القرض ولو قال اقض عنى هذا الرجل ألف درهم ففعل ثم أنخره لم يجز التأخير لان هذا أدى عنه فصار مقرضا والتأخير في القرض باطل والاو لا أدى عن نفسه اه **(قوله)** أن يقر الوارث الخ) الظاهر أنه مفروض في وارث لا مشارك له في الميراث والا يلحقه ضرر بلزوم الدين عليه وحده والمقصود من هذه الحيلة بيان حكمها لو

(الا في أربع اذا) كان مجحودا أو حكم مالكي بلزومه به مثبت أصل الدين عنده أو أحاله على آخر فأجله المقرض أو أحاله على مديون مؤجل دينه لان الحوالة مبرئة والرابع الوصية (أوصى بأن يقرض من ماله ألف درهم فلا نالى سنة) فيلزم من ثلثه ويسامح فيها نظرا للموصى (أو أوصى بتأجيل قرضه) الذي له (على زيد سنة) فيصح ويلزم والحاصل أن تأجيل الدين على ثلاثة أوجه باطل في بدلى صرف وسلم وصحيح غير لازم في قرض واقالة وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك وأقره المصنف وتعقبه في النهر بأن المحقق بالقرض تأجيله باطل قلت ومن حيل تأجيل القرض كفالته مؤجلا فيتأخر عن الاصيل لان الدين واحد بحر ونهر فهي خامسة فتحفظ وفي حيل الأشياء حيلة تأجيل دين الميت أن يقر الوارث

وقعت كذلك لا تعليم فعلها لان فيها الاخبار بخلاف الواقع (قوله ويصدق الطالب أنه الخ) لو قال ويصدق الطالب في ذلك لكان أخصر وأظهر لأن تصديقه بتأجيله على الميت غير لازم (قوله والا لا من الوارث الخ) عبارة الأشباه والافقاح حل الدين بموته فيؤمر الوارث الخ (قوله وسيجيء آخر الكتاب) أي قبيل كتاب القراض وهذا مأخوذ من القنية حيث قال فيها بر من نجم الدين ٢ قضى المديون الدين قبل الحلول أو مات فأخذ من تركته بخواب المتأخرين أنه لا يأخذ من المراجعة التي جرت بينهما الا بقدر ما مضى من الايام قيل له أتفتي به أيضا قال نعم قال ولو أخذ المقرض والقرض والمراجعة قبل مضى الاجل فللمديون أن يرجع بحصة ما بقي من الايام اه و ذكر الشارح آخر الكتاب أنه أفتي به المرحوم مفتي الروم أبو السعود وعلمه بالرفق من الجانبين قلت وبه أفتي الخانوقى وغيره وفي الفتاوى الحامدية سئل فيما اذا كان لزيد بذمة عمر ومبلغ دين معلوم فراجحه عليه الى سنة ثم بعد ذلك بعشرين يوما مات عمر والمديون قبل الدين ودفعه الوارث لزيد فهل يؤخذ من المراجعة شئ أولا الجواب جواب المتأخرين أنه لا يؤخذ من المراجعة التي جرت بالمباينة عليها بينهما الا بقدر ما مضى من الايام قيل للعلامة نجم الدين أتفتي به قال نعم كذا في الانقروى والتنوير وأفتي به علامة الروم مولانا أبو السعود وفي هذه الصورة بعد أداء الدين دون المراجعة اذا طنت الورثة أن المراجعة تلزمهم فراجحوه عليها عدة سنين بناء على أن المراجعة تلزمهم حتى اجتمع عليهم مال فهل يلزمهم المال أولا الجواب لا يلزمهم لما في القنية بر من بكر خواهر زاده كان يطالب الكفيل بالدين بعد أخذه من الاصيل ويبيعه بالمراجعة حتى اجتمع عليه سبعون دينارا ثم تبين أنه قد أخذه فلا شئ له لان المباينة بناء على قيام الدين ولم يكن اه هذا ما ظهر لنا والله سبحانه أعلم اه

(فصل في القرض) بالفتح والكسر مخ ومناسبة لما قبله ذكر القرض في قوله ولزم تأجيل كل دين الا القرض (قوله ما تعطيه لتتقاضاه) أي من قبي أو مثلي وفي المغرب تقاضيته ديني وبديني واستقصيته طلبت قضاءه واقتضيت منه حتى أخذته (قوله وشرعا ما تعطيه من مثلي الخ) فهو على التفسيرين مصدر بمعنى اسم المفعول لكن الثاني غير مانع لصدقه على الودعة والعارية فكان علمه أن يقول لتتقاضى مثله وقد مناقريا أن الدين أعم من القرض (قوله عقد مخصوص) الظاهر أن المراد عقد بلفظ مخصوص لان العقد لفظ ولذا قال أي بلفظ القرض ونحوه أي كالدين وكقوله أعطى درهما لأرد عليا مثله وقد مناعن الهداية أنه يصح بلفظ الاعارة (قوله بمنزلة الجنس) أي من حيث شموله القرض وغيره وليس جنسا حقيقة لعدم المساهمة الحقيقية كما عرف في موضعه واعترض بأن الذي بمنزلة الجنس قوله عقد مخصوص وأما هذا فهو بمنزلة الفصل خرج به ما لا يرده على دفع مال كالنكاح وفيه أن النكاح لم يدخل في قوله عقد مخصوص أي بلفظ القرض ونحوه كما علمت فصار الذي بمنزلة الجنس هو مجموع قوله عقد مخصوص يرده على دفع مال تأمل (قوله لاخر) متعلق بقوله دفع (قوله خرج نحو وديعة وهبة) أي خرج وديعة وهبة ونحوهما كعارية وصدقة لانه يجب رد عين الوديعة والعارية ولا يجب رد شئ في الهبة والصدقة (قوله في مثلي) كالملك والموزون والمعدود والمتقارب كالخوز والبيض وحاصله أن المثلي ما لا يتفاوت أحاده أي تفاوت باختلاف به القيمة فان نحو الخوز تتفاوت أحاده تفاوتا يسيرا (قوله لتعذر رد المثل) علمه لقوله لا في غيره أي لا يصح القرض في غير المثلي لان القرض اعارة ابتداء حتى صح بلفظها معاوضة انتهاء لانه لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه عنه فيستلزم إيجاب المثل في الذمة وهذا لا يتأتى في غير المثلي قال في البحر ولا يجوز في غير المثلي لانه لا يجب دينافي الذمة ويملكه المستقرض بالقبض كالصحيح والمقبوض بقرض فاسد يتعين الرد وفي القرض الجائر لا يتعين بل رد المثل وان كان قائما وعن أي يوسف ليس له إعطاء غيره الارضاء وعارية ما جاز قرضه قرض وما لا يجوز قرضه عارية اه أي قرض ما لا يجوز قرضه عارية من حيث أنه يجب رد عينه لا مطلقا لما علمت من أنه يملك بالقبض تأمل (قوله كقبوض ببيع فاسد) أي فيفيد الملك بالقبض كما علمت وفي جامع الفصولين القرض الفاسد يفيد الملك حتى لو استقرض بيتا فقبضه ملكه وكذا سائر الأعيان وتجب القيمة على المستقرض كالأمر بشرأقن بامة المأمور ففعل فالقن لا مر (قوله فيخرج الخ) عبارة جامع الفصولين ثم في كل موضع لا يجوز القرض لم يجز الانتفاع به لعدم الحل ويجوز بيعه لثبوت الملك كبيع فاسد اه فقوله

بأنه ضمن ما على الميت في حياته مؤجلا الى كذا ويصدق الطالب أنه كان مؤجلا عليهما ويقر الطالب بأن الميت لم يترك شيا والا لا من الوارث بالبيع للدين وهذا على ظاهر الرواية من أن الدين اذا حل بموت المديون لا يحل على كفيله قلت وسيجيء آخر الكتاب أنه لو حل بموته أو أداه قبل حلوله ليس له من المراجعة الا بقدر ما مضى من الايام وهو جواب المتأخرين

(فصل في القرض)

(هو) لغة ما تعطيه لتتقاضاه وشرعا ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه وهو أخصر من قوله (عقد مخصوص) أي بلفظ القرض ونحوه (رد على دفع مال) بمنزلة الجنس (مثلي) خرج القبي (لا خير له مثله) خرج نحو وديعة وهبة (وصح) القرض (في مثلي) هو كل ما يضمن بالمثل عند الاستهلاك (لا في غيره) من القيمات كميوان وحطب وعقار وكل متفاوت لتعذر رد المثل واعلم أن

المقبوض بقرض فاسد كقبوض ببيع فاسد سواء فيجزم الانتفاع به لا يبعه لثبوت الملك جامع الفصولين (فيصح استقرض الدراهم

والدانير وكذا كل ما يكال (١٨٠) أو يوزن أو يعد متقار بافصح استقرض جوز وبيض (وكاغد عدد) (ولحم) وزنا وخبز

وزنا وعددا كما سيجيء
(استقرض من الفلوس
الرأبجة والعبد الى
فكسدت فعليه مثلها
كاسدة) و(لا) يغرم
(قيمتها) وكذا كل ما يكال
ويوزن لما مر أنه مضمون
عنه فلا عبرة بغلائه
ورخصه ذكره في
المبسوط من غير خلاف
وجعله في البرازية
وغيرها قول الامام
وعند الثاني عليه قيمتها
يوم القبض وعند الثالث
قيمتها في آخر يوم رواجها
وعليه الفتوى قال
وكذا الخلاف اذا
(استقرض طعاما
بالعراق فأخذه صاحب
القرض بمكة فعليه قيمته
بالعراق يوم اقتراضه عند
الثاني وعند الثالث يوم
اختصما وليس عليه أن
يرجع) معه (الى العراق
فيأخذ طعامه ولو استقرض
الطعام ببلد الطعام فيه
رخص فلقية المقرض
في بلد الطعام فيه غال
فأخذه الطالب بحقه
فليس له حبس المطلوب
ويؤمر المطلوب بأن
يؤثقه) بكفيل (حتى
يعطيه طعامه في البلد
الذي أخذه منه

ويجوز بيعه بمعنى يصح لا بمعنى يحل اذ لا شئ في أن الفاسد يجب فسحه والبيع مانع من الفسخ فلا يحل كالا
يحل سائر التصرفات المانعة من الفسخ كما مر في باب به وبه تعلم ما في عبارة الشارح (قوله وكاغد) أي قرطاس
وقوله عدد قيد للثلاثة وما ذكره في الكاغد ذكره في التتارخانية ثم نقل بعده عن الخانية ولا يجوز السلم في
الكاغد عدد لأنه عددي متفاوت اهـ ولعل الثاني محمول على ما إذا لم يعلم نوعه وصفته (قوله كما سيجيء) أي
في باب الربا حيث قال ويستقرض الخبز وزنا وعددا عند محمد وعليه الفتوى ابن مالك واستحسنه الكمال واختاره
المصنف تيسيرا اهـ وفي التتارخانية قال أبو حنيفة لا يجوز قرضه واستقرضه لا عددا ولا وزنا وفي رواية عن
أبي يوسف مثله وقوله المعروف أنه لا بأس به وعليه أفعال الناس جارية والفتوى على قول محمد اهـ ملخصا
ونقل في الهندية عن الخانية والظهيرية والكافي أن الفتوى على جواز استقرضه وزنا لا عددا وهو قول الثاني
اهـ ولعله هو المراد بقوله المعروف وسيد كراستقرض العجين والخميرة (قوله والعبد الى) بفتح العين المهملة
وتخفيف الدال المهملة وباللام المكسورة وهي الدراهم المنسوبة الى العدل وكانه اسم ملك نسب اليه درهم فيه
غش كذا في صرف البحر عن البناية قلت والمراد بهادراهم غالبه الغش كما وقع التصريح به في الفتح وغيره بدل
لفظ العبد الى لأن غالبه الغش في حكم الفلوس من حيث انها انما صارت غشا بالاصطلاح على ثمنيتها فاقبطل ثمنيتها
بالكساد وهو ترك التماثل بها بخلاف ما كانت فضتها خالصة أو غالبية فانها أثمان خلقه فلا تبطل ثمنيتها بالكساد
كما دفعناه أول البيوع عند قوله وصح بن حنبل وموكل (قوله فعليه مثلها كاسدة) أي اذا هلكت والا فدرهم فيها
اتفاقا كما في صرف الشربلالية وفيه كلام سيأتي (قوله فلا عبرة بغلائه ورخصه) فيه أن الكلام في الكساد
وهو ترك التعامل بالفلوس ونحوها كما قلنا والغلاء والرخص غير ذلك أنه نظر الى اتحاد الحكم فصح التفريع تأمل
وفي كافي الخاتم لو قال أقرضني داني حنطة فأقرضه ربع حنطة فعليه أن يرد مثله واذا استقرض عشرة أفلس
ثم كسدت لم يكن عليه الا مثله في قول أبي حنيفة وقال عليه قيمتها من الفضة يستحسن ذلك وان استقرض داني
فلوس أو نصف درهم فلوس ثم رخصت أو غلت لم يكن عليه الا مثل عدد الذي أخذه وكذلك لو قال أقرضني عشرة
دراهم غلة بدينار فأعطاه عشرة دراهم فعليه مثلها ولا ينظر الى غلاء الدراهم ولا الى رخصها وكذلك كل ما يكال
ويوزن والقرض فيه جائز وكذلك ما يعد من البيض والجوز اهـ وفي الفتاوى الهندية استقرض حنطة فأعطى
مثلها بعد ما تغير سعرها يجبر المقرض على القبول (قوله وجعله) أي ما في المتن من قوله فعليه مثلها (قوله وعند
الثاني الخ) حاصله أن الصاحبين اتفقا على وجوب رد القيمة دون المثل لأنه لما بطل وصف الثمن بالكساد ٣
تعذر رد عينها كما قبضها فيجب رد قيمتها وظاهر الهداية اختيار قولهما قبح ثم انهما اختلفا في وقت الضمان
قال في صرف الفتح وأصله اختلافهما في غصب مثله فانقطع فعند أبي يوسف تجب قيمته يوم الغصب وعند
محمد يوم القضاء وقولهما أنظر للمقرض من قول الامام لأن في رد المثل اضرار به ثم قول أبي يوسف أنظر له أيضا
لأن قيمته يوم القرض أكثر من يوم الانقطاع وهو أيسر أيضا فالضبط وقت الانقطاع عسرا اهـ ملخصا ولم يذكر
حكم الغلاء والرخص وقد مرنا أول البيوع أنه عند أبي يوسف تجب قيمتها يوم القبض أيضا وعليه الفتوى كما في
البرازية والذخيرة والخلاصة وهذا يؤيد ترجيح قوله في الكساد أيضا وحكم البيع كالقرض لأنه عند الامام
يبطل البيع وعند أبي يوسف لا يبطل وعليه قيمتها يوم البيع في الكساد أيضا وحكم البيع كالقرض لأنه عند الامام
(قوله فأخذه) عند الهمة أي طلب أخذه منه (قوله بالعراق يوم اقتراضه) متعلقان بقوله قيمته والثاني يعني عن
الاول (قوله وعند الثالث يوم اختصما) وبعبارة الخانية قيمته بالعراق يوم اختصما فافاد أن الواجب قيمته يوم
الاختصاص التي في بلد القرض فكان المناسب ذكر قوله بالعراق هنا واسقاطه من الاول كما فعله في الذخيرة (قوله
فيأخذ طعامه) أي مثله في بلد القرض (قوله ولو استقرض الطعام الخ) هذه هي المسئلة اهـ ولي رهي ما لو ذهب
الى بلدة غير بلدة القرض وقيمة البلدتين مختلفة لان العادة أن الطعام في مكة أغلى منه في العراق وهذه رواية أخرى
وهي قول الامام كما صرح به في الذخيرة فانه ذكر أولا ما مر من حكاية القولين ثم قال مانعه بشرع عن أبي يوسف
رجل أقرض رجلا طعاما أو غصبه اياه وله حمل ومؤنة والتقيان بلدة أخرى الطعام فيها أغلى أو أرخص فان

٣ قوله لأنه لما بطل
وصف الثمن بالكساد
الخ ظاهره أنها لو كانت
قائمة غير هالكة لا يمكن
رد عينها أيضا وهو خلاف ما قدمناه آنفا عن الشربلالية تأمل اهـ منه

أباحنيفة قال يستوثق له من المطلوب حتى يوفيه طعامه حيث غضب أو حيث أقرضه وقال أبو يوسف إن تراضيا على هذا فحسن وأيهما طلب القيمة أجبر الآخر عليه وهي القيمة في بلد الغصب أو الاستقراض والقول في ذلك قول المطلوب ولو كان الغصب قائما بعينه أجبر على أخذه لا على القيمة اه وفيها أيضا وذكر القدر في شرحه إذ استقرض دراهم بخارية والتقيافي بلدة لا يقدر فيها على البخارية فإن كان ينفق في ذلك البلد فإن شاء صاحب الحق أحله قدر المسافة ذاهبا وجائيا واستوثق منه وإن كان البلد لا ينفق فيها وجب القيمة اه وقدمنا أول البيوع أن الدراهم البخارية فلوس على صفة مخصوصة فلذا أوجب القيمة إذا كانت لا تنفق في ذلك البلد لبطلان الثمنية بالكساد كما قدمناه وبهذا ظهر أنه لو كانت الدراهم فضتها خالصة أو غالبية كالريال الفرنجي في زماننا فالواجب رد مثلها وإن كان في بلدة أخرى لأن ثمنه الفضة لا تبطل بالكساد ولا بالرخس أو الغلاء ويدل عليه ما قدمناه عن كافي الحاكم من أنه لا ينظر إلى غلاء الدراهم ولا إلى رخصها هذا ما ظهر لي فتأمل وانظر ما كتبناه أول البيوع **(قوله)** استقرض شيئا من الفواكه الخ المراد ما هو كيلي أو وزني إذا استقرضه ثم انقطع عن أيدي الناس قبل أن يقبضه إلى المقرض فعند أبي حنيفة يجبر المقرض على التأخير إلى ادراك الجدي ليصل إلى عين حقه لأن الانقطاع بمنزلة الهلاك ومن مذهبه أن الحق لا ينقطع عن العين بالهلاك وقال أبو يوسف هذا لا يشبه كساد الفلوس لأن هذا مما يوجد فيجب المقرض على التأخير لأن يتراضيا على القيمة وهذا في الوجه كما لو التقيافي بلد الطعام فيه غال فليس له حبه ويستوثق به بكفيل حتى يعطيه إياه في بلدة ذخيرة ملخصا **(قوله)** بنفس القبض أي قبل أن يستهلكه **(قوله)** خلافا للثاني حيث قال لا يملك المستقرض القرض مادام قائما كافي المنع آخر الفصل اه ح **(قوله)** فله رد المثل أي لو استقرض كبر مثلا وقبضه فله حبه ورد مثله وإن طلب المقرض رد العين لأنه خرج عن ملك المقرض وثبت له في ذمة المستقرض مثله لا عينه ولو قائما **(قوله)** بناء على انعقاده الخ هكذا نقل هذه العبارة هنا في المنع عن البحر ونقل أيضا عن الزيلعي أنهم اختلفوا في انعقاده بلفظ القرض قيل ينعقد وقيل لا وقيل الأول قياس قولهما والثاني قياس قوله اه قلت والعبارة غير مذكورتين في هذا الفصل من البحر وشرح الزيلعي وانما ذكرهما في كتاب النكاح عند قول الكنز وينعقد بكل ما وضع لتمثيل العين في الحال والضمير في انعقاده في عبارة البحر المذكورة في الشرح وعبارة الزيلعي التي نقلناها عند على النكاح لا على القرض كما يوهمه كلام السارح تبعاً للمنع وهذا أمر عجيب نعم لهذه المسئلة مناسبة هنا وذلك أن ظاهر كلام المتن ترجيح قولهما فكان المناسب للسارح أن يقول وعلى هذا ينبغي اعتماد انعقاد النكاح بلفظ القرض وهو أحد التحجيجين لفادته الملك للحال فافهم **(قوله)** بخازن شراء المستقرض القرض ٣ تفريع على قولهما والمراد شراءه ما في ذمته لا عين القرض الذي في يده وحينئذ فقوله ولو قائما فيه استخدام لأنه عائد إلى عين القرض الذي في يده وبيان ذلك أنه تارة يشتري ما في ذمته للمقرض وتارة ما في يده أي عين ما استقرضه فإن كان الأول ففي الذخيرة اشتري من المقرض الكبر الذي له عليه بمائة دينار جاز لأنه دين عليه لا يعقد صرف ولا سلم فإن كان مستهلكا وقت الشراء فالجواز قول الكل لأنه ملكه بالاستهلاك وعليه مثله في ذمته بلا خلاف وإن كان قائما فكذلك عندهما وعلى قول أبي يوسف ينبغي أن لا يجوز لأنه لا يملكه مالم يستهلكه فلم يجب مثله في ذمته فإذا أضاف الشراء إلى الكبر الذي في ذمته فقد أضافه إلى معدوم فلا يجوز اه وهذا ما في الشرح وإن كان الثاني ففي الذخيرة أيضا استقرض من رجل كرا وقبضه ثم اشتري ذلك الكبر بعينه من المقرض لا يجوز على قولهما لأنه ملكه بنفس القبض فيصير مشتريا ملك نفسه أما على قول أبي يوسف فالكر باق على ملك المقرض فيصير المستقرض مشتريا ملك غيره فيصح وبقي ماله كان المستقرض هو الذي باع الكر من المقرض فيجوز على قولهما لأنه باع ملك نفسه واختلفوا على قول أبي يوسف بعضهم قالوا يجوز لأن المستقرض على قوله وإن لم يملك الكر بنفس القرض إلا أنه يملك التصرف فيه بيعا وهبة واستهلاك فيصير متملكا وبالباع من المقرض صار متمصرفا فيه وزال عن ملك المقرض فصح البيع منه اه ملخصا **(قوله)** بدراهم مقبوضة الخ في البرازية من آخر الصرف إذا كان له على آخر طعام أو فلوس فاشترى من عليه بدراهم وتفرقا قبل قبض

استقرض شيئا من
الفواكه كيلاً أو وزناً
فلم يقبضه حتى انقطع
فإنه يجبر صاحب
القرض على تأخير
إلى مجيء الحديث إلا
أن يتراضيا على القيمة
لعدم وجوده بخلاف
الفلوس إذا كسدت
وتعامه في صرف الخانية
(وعلى) المستقرض
(القرض بنفس القبض
عندهما) أي الامام
ومحمد خلافاً للثاني فله
رد المثل ولو قائماً خلافاً له
بناءً على انعقاده بلفظ
القرض وفيه تحجيجان
وينبغي اعتماد الانعقاد
لفادته الملك للحال بحر
بخازن شراء المستقرض
القرض ولو قائماً من
المقرض بدراهم مقبوضة
فلو تفرقا قبل قبضها
بطل لأنه افترق عن
دين برازية فليحفظ
٣ مطلب في شراء
المستقرض القرض
من المقرض

(أقرض صبيًا) محجورًا (فاستهلكه) (١٨٢) الصبي لا يضمن (خلافًا للثاني) (وكذا) الخلاف لو باعه أو أودعه ومثله (المعتوه ولو)

كان المستقرض (عبدًا) محجورًا لا يؤاخذ به قبل العتق (خلافًا للثاني) (وهو كالوديعة) سواء خانية وفيها (استقرض من آخر دراهم فأنما المقرض بها فقال المستقرض ألقها في الماء فألقها) قال محمد (لأشئ على المستقرض) (وكذا الدين والسلم بخلاف الشراء والوديعة فإنه باللقاء يعد قابضًا والفرق أن له إعطاء غيره في الأول لا الثاني وعزاه لغير الرواية (و) فيها (القرض لا يتعلق بالجائر من الشروط فالفساد منها لا يبطله ولكنه يلغو شرط رد شيء آخر فلو استقرض الدراهم المكسورة على أن يؤدي صحيحًا كان باطلاً) (وكذا لو أقرضه طعامًا بشرط رده في مكان آخر) (وكان عليه مثل ما قبض) فإن قضاه أجبود بلا شرط جاز ويجبر الدائن على قبول الأجود وقيل لا يجبر وفي الخلاصة القرض بالشرط حرام والشرط لغو بان يقرض على أن يكتب به إلى البلد كذا لم يوفى دينه وفي الأشياء كل قرض حر

الدرهم بطل وهذا مما يحفظ فإن مستقرض الخنطة أو الشعر يتلفها ثم يطالبه المالك بها ويجوز عن الأداء فيبيعها مقرضها منه بأحد النقيدين إلى أجل وأنه فاسد لأنه افتاق عن دين بدين اه وفيها في الفصل الثالث من البيوع والخيلة فيه أن يبيع الخنطة ونحوها بثوب ثم يبيع الثوب منه بدرهم ويسلم الثوب إليه اه (قوله) أقرض صبيًا محجورًا فاستهلكه (قوله) المحجور لأنه لو كان مأذونًا فهو كالبايع والاستهلاك لأنه لو بقيت عينه فللمالك أن يسترده ولو تلف بنفسه لا يضمن اتفاقًا كما في جامع الفصولين (قوله) خلافًا للثاني (فإنه يضمن قال في الهندية عن المبسوط وهو الصحيح ط (قوله) وكذا الخلاف لو باعه) أي باع من الصبي أو أودعه أي واستهلكهما ولا حاجة إلى ذكر قوله أو أودعه لتصريح المصنف به في قوله وهو كالوديعة اه ط (قوله) خلافًا للثاني) فيؤاخذ به حالًا كالوديعة عنده هندية ط (قوله) وهو أي الاقراض لهؤلاء (قوله) وكذا الدين والسلم) أي لو جاء المديون أو رب السلم بدرهم ليدفعها إلى الدائن عن دينه أو إلى المسلم المسلم عنه عن رأس المال فقال له ألقها الخ (قوله) بخلاف الشراء والوديعة المراد بالشراء المشتري أي لو جاء البائع بالمشتري أو المودع بالوديعة فقال له المشتري أو صاحب الوديعة ألق ذلك في الماء فألقاه صح الامر ويكون ذلك على الأمر ويصير قابضًا لأن حقه متعين لأنه ليس للبائع إعطاء غير المبيع ولا للمودع إعطاء غير الوديعة بخلاف المقرض والمديون ورب السلم فإن له أن يبدل ما جاء به ويعطى غيره لأنه قبل القبض باق على ملكه وقيد في المنع الشراء بما إذا كان صحيحًا أي لأن الفساد لا يفيد المالك قبل القبض فيكون على مالك البائع (قوله) وعزاه لغير الرواية (ظاهره أن الضمير عائذ على صاحب الخانة لأنه نقل ما في المتن عنهما مع أن ما في الشرح لم أره في الخانة) وانما عزاه المصنف إلى غير الرواية (قوله) وفيها) أي في الخانة معطوف على قوله وفيها (قوله) شرط رد شيء آخر (الظاهر أن أصل العبارة كشرط رد شيء آخر اه ح (قوله) وقيل لا) هذا هو الصحيح كما في الخانة وفيها ولو كان الدين مؤجلًا ففضاه قبل حلول الأجل يجبر على القبول اه وذ كر الشارح إعطاء الأجود ولم يذكر الزيادة في الخانة وإن أعطاه المديون أكثر مما عليه وزنا فإن كانت الزيادة تجري بين الوزنين أي بان كانت تظهر في ميزان دون ميزان جاز وأجمعوا على أن الدائن في المائة يسير يجري بين الوزنين وقدر الدرهم والدرهمين كثير لا يجوزواختلفوا في نصف الدرهم قال الدبوسي أنه في المائة كثير رد على صاحبه فإن كانت كثيرة لا تجري بين الوزنين أن لم يعلم المديون بها ترد على صاحبها وإن علم وأعطاهما اختيارًا إن كانت الدراهم المدفوعة مكسرة أو صحيحًا لا يضرها التبعض لا يجوز إذا علم الدافع والقابض وتكون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وإن كان ٣ لا يضره التبعض وعلمًا جاز وتكون هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة اه وسيد كر الشارح بعضه أول باب الربا (قوله) بأن يقرض الخ) هذا يسمى الا ن بالوصة قال في الدرر كره السفحة بضم السين وفتح التاء تغريب سفته وهي شيء محكم ويسمى هذا القرض به لأحكام أمره وصورته أن يدفع إلى تاجر مبلغًا قرضًا ليدفعه إلى صديقه في بلد آخر ليستفد به سقوط خطر الطريق اه وقال في الخانة وتكره السفحة إلا أن يستقرض مطلقًا أو في بعد ذلك في بلد آخر من غير شرط اه وسألت تمام الكلام عليها آخر كتاب الحوالة (قوله) كل قرض جرنفعًا حرام) أي إذا كان مشروطًا كما علم مما نقله عن البحر وعن الخلاصة وفي الذخيرة وإن لم يكن النفع مشروطًا في القرض فعلى قول الكرخي لا بأس به ويأتى تمامه (قوله) فكره للرتين الخ) الذي في رهن الأشياء يكره للرتين الانتفاع بالرهن إلا بذن الراهن اه سألتني قلت وهذا هو الموافق لما سئد كره المصنف في أول كتاب الرهن وقال في المنع هناك وعن عبد الله بن محمد بن أسلم السمرقندي وكان من كبار علماء سمرقند أنه لا يحل له أن يتنفع بشيء منه بوجه من الوجوه وإن أذن له الراهن لأنه أذن له في الربا لأنه يستوفي دينه كما لا يقتضي له المنفعة فضلًا فتكون ربا وهذا أمر عظيم قلت وهذا يخالف لعامة المعبرين من أنه يحل بالأذن الآن يحمل على الديانة وما في المعبرين على الحكم ثم رأيت في جواهر الفتاوى إذا كان مشروطًا صار قرضًا فيه منفعة وهو ربا أو لا بأس به اه ما في المنع ملخصًا وتعقبه الجوى بأن ما كان لا يظهر فيه فرق بين الديانة والقرض على أنه لا حاجة إلى التوفيق بعد أن الفتوى على ما تقدم

فقال المقرض دفعته اليه وأقر العبد به وقال دفعته الي مولاي فانكر المولى قبض العبد (١٨٣) العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع

المقرض على العبد لانه
أقر أنه قبضها بحق
انتهى * عشرون
رجلا جاؤا واستقرضوا
من رجل وأمره
بالدفع لاحدهم فدفع
ليس له أن يطلب منه
الاحصته قلت ومفاده
صحة التوكيل بقبض
القرض لا بالاستقراض
قنية وفيها استقراض
العجين وزنا يجوز
وينبغي جوازه في
الخبرة بلا وزن سئل
رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن خبزة يتعاطاها
الحيران أي يكون ربا
فقال ما رآه المسلمون
حسنا فهو عند الله
حسن وما رآه المسلمون
قيحا فهو عند الله قبيح
* وفيها شراء الشيء
اليسير بمن غال الحاجة
القرض يجوز ويكره
وأقره المصنف قلت
وفي معروضات
المفتي أبي السعود لو
أذن زيد العشرة بائني
عشر أو بثلاثة عشر
بطريق المعاملة في
زماننا بعد أن ورد الأمر
السلطاني وقتوى شيخ
الاسلام بان لا تعطى
العشرة بأزيد من
عشرة ونصف ونبه على
ذلك فلم يمتثل ماذا يلزمه
فاجاب يعزرو ويحبس
الى أن تظهر توبته
وصلاحه فيترك وفي هذه الصورة هل يرد ما اخذه من الربح لصاحبه فأجاب ان حصله منه بالتراضي وردد الأمر بعدم

أى من انه يباح قلت وما فى الجواهر يفيد توفيقا آخر يحمل ما فى المعبرات على غير المشروط وما مر على المشروط
وهو أولى من ابقاء التنافي ويؤيده ما ذكره فمألوأهدى المستقرض للمقرض ان كانت بشرط كره والا فلا
وأفتى فى الخبرية فبين رهن شجر الزيتون على أن يأكل المرتين ثمرة نظيره بالدين بانه يضمن (قوله دفعته)
أى القرض والأولى دفعته أى العشرة (قوله فانكر المولى الخ) مفهومة أنه اذا أقر بقبض العبد يلزمه ما فى
الخاصة ولو أرسل رسولا الى رجل وقال ابعت الى بعشرة دراهم قرضا فبعث بها مع رسوله كان الأمر ضامنا لها
اذا أقر أن رسوله قبضها اه (قوله لانه أقر أنه قبضها بحق) وهو كونه نائبا عن سيده فى القبض (قوله ليس له)
أى ليس للمقرض أن يطلب منه أى من القايض الاحصته من القرض لانه قبض الباقي بالوكالة عن رفقته
(قوله لا بالاستقراض) هذا منصوص عليه فى جامع الفصولين بعث رجلا ليستقرضه فاقرضه فضاع فى يده فلو
قال أقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال أقرضنى للمرسل ضمن رسوله والحاصل أن التوكيل بالاقرض جائز
لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو أخرج وكيل الاستقراض كلامه مخرج الرسالة يقع القرض
للامر ولو أخرج الوكالة بان أضافه الى نفسه يقع للتوكيل وله منعه عن أمره اه قلت والفرق أنه اذا أضاف
العقد الى الموكل بان قال ان فلانا يطلب منك أن تقرضه كذا صار رسولا والرسول سفير ومعبّر بخلاف ما اذا أضافه
الى نفسه بأن قال أقرضنى كذا أو قال أقرضنى فلان كذا فإنه يقع لنفسه ويكون قوله لفلان بمعنى لاجله وقالوا
انما لم يصح التوكيل بالاستقراض لانه توكيل بالتكدي وهو لا يصح قلت ووجهه أن القرض صلة وتبرع ابتداء
فيقع للمستقرض اذا تصح النيابة فى ذلك فهو نوع من التكدي بمعنى الشحاذة هذا ما ظهر لى (قوله استقرض
العجين وزنا يجوز) هو المختار مختار الفتاوى واحترز بالوزن عن المجازفة فلا يجوز بحرط (قوله ما رآه المسلمون)
هو من حديث أحمد عن ابن مسعود رضى الله تعالى عنه قال ان الله نظر الى قلوب العباد فاختر له أصحابا فجعلهم
أنصار دينه ووزراء نبيه فارآه المسلمون الخ وهو موقوف حسن وتعامه فى المقاصد الحسنة ط (قوله يجوز
ويكره) أى يصح مع الكراهة وهذا هو الشراء بعد القرض لما فى الذخيرة وان لم يكن النفع مشر وطانى القرض
ولكن اشترى المستقرض من المقرض بعد القرض متاعا بمن غال فعلى قول الكرخى لا بأس به وقال الخصاص
ما أحله ذلك وذكر الخلوانى أنه حرام لانه يقول لو لم أكن اشتريته منه طالبنى بالقرض فى الحال ومحمد لم يرد ذلك
بأسا وقال خواهر زاده ما نقل عن السلف محمول على ما اذا كانت المنفعة مشروطة وذلك مكروه وبلا خلاف وما
ذكره محمد محمول على ما اذا كانت غير مشروطة وذلك غير مكروه وبلا خلاف هذا اذا تقدم الاقراض على البيع
فان تقدم البيع بان باع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوبا قيمته عشر ودينارا باربعين دينارا ثم أقرضه
ستين دينارا أخرى حتى صار له على المستقرض مائة دينار وحصل للمستقرض ثمانون دينارا ذكر الخصاص أنه
جائز وهذا مذهب محمد بن سلمة امام بلخ وكثير من مشايخ بلخ كانوا يكرهونه ويقولون انه قرض جرم منفعة اذ لو لم
يتم عمل المستقرض غلاء الثمن ومن المشايخ من قال يكره لو كان فى مجلس واحد والا فلا بأس به لان المجلس الواحد
يجمع الكلمات المتفرقة فكانهم ما وجد ما عا ف كانت المنفعة مشروطة فى القرض وكان شمس الأئمة الخلوانى
يقضى بقول الخصاص وابن سلمة ويقول هذا ليس بقرض جرم منفعة بل هذا بيع جرم منفعة وهى القرض اهملخصا
وانظر ما سئذ كره فى الصرف عند قوله وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة (قوله بطريق المعاملة) هو ما ذكره من
شراء الشيء اليسير بمن غال (قوله بأزيد من عشرة ونصف) وهناك فتوى أخرى بأزيد من أحد عشر ونصف
وعليها العمل سائغى ولعله لورد الأمر بهامتا عن الأمر الاول (قوله يعزرو) لان طاعة أمر السلطان
عماح واجبة (قوله ما أخذه من الربح) أى رائدا عما ورد به الأمر ط (قوله ان حصله منه بالتراضي الخ) مفهومة
أنه لو أخذه بالرضاء أنه يثبت له الرجوع بالرائد عما ورد به الأمر وهو غير ظاهر لانه اذا أقرضه مائة وباعه سلعة
بثلاثين مثلا بيعا مستوفيا شرأه الشرعية لم يكن فيه الا مخالفة الأمر السلطاني لان مقتضى الأمر الاول أن
يبيع السلعة بخمسة فقط لتكون العشرة بعشرة ونصف ومقتضى الأمر الثانى ان يبيعها بخمسة عشر لتكون
العشرة بأحد عشر ونصف ولا يخفى أن مخالفة الأمر لا تقتضى فساد البيع لان ذلك لا يزيد على مخالفة أمر الله

وصلاحه فيترك وفي هذه الصورة هل يرد ما اخذه من الربح لصاحبه فأجاب ان حصله منه بالتراضي وردد الأمر بعدم

تعالى بالسعي وترك البيع وقت النداء فاذا باع وترك السعي بكرة البيع ولا يفسد فكذا هنا بالاولى على أنه اذا فسد البيع وجب الفسخ ورد جميع الثمن واذا صح وجب جميع الثمن فلا وجه لرد الزائد وأخذ ما ورد به الامر فقط سواء قلنا بصحة البيع أو فساده فتعين أن هذا المفهوم غير مراد فتأمل (قوله لكن يظهر الخ) لا وجه للاستدراك بعد ورود الامر الواجب الاتباع بعدم الرجوع ط وقد يجب بان المراد أن المناسب أن يرد الامر السلطاني بالرجوع أى وإن أخذ ما أخذه بالتراضى لكن علمت ما فيه (قوله وأقبح من ذلك السلم الخ) أى أقبح من بيع المعاملة المذكورة ما يفعله بعض الناس من دفع دراهم سلما على حنطة أو نحوها إلى أهل القرى بحيث يؤدي ذلك إلى خراب القرية لأنه يجعل الثمن قليلا جدا فيكون اضراره أكثر من اضرار البيع بالمعاملة الزائدة عن الامر السلطاني فيظهر أن المناسب أيضا ورود أمر سلطاني بذلك ليعزز من يخالفه وظاهره أنه لم يرد بذلك أمر والله سبحانه أعلم

(باب الربا)

ردعين الربا لوقاعا لا رخصانه اه واستحسنه في النهر قلت وحاصله أن فيه حقين حق العبد وهو رد عينه لوقاعا ومثله لو هلكا وحق الشرع وهو رد عينه لنقض العقد المنهي شرعا وبعد الاستهلاك لا يتأتى رد عينه فتعين رد المثل وهو محض حق العبد ويصح إبراء العبد عن حقه فقول ذلك البعض أن الإبراء لا يعمل في الربا لأن ردة الحق الشرع انما يصح قبل الاستهلاك والكلام فيما بعده ثم اعلم أن وجوب رد عينه لوقاعا فيما لو وقع العقد على الزائد أو مالو باع عشرة دراهم بعشرة دراهم وزاد دنانقا وهبه منه فإنه لا يفسد العقد كما يأتي بيانه قريبا **(قوله)** خرج مسألة صرف الجنس بخلاف جنسه كبيع كبر بر وكريش بكري بر وكريش بغيره فان للثاني فضلا على الأول لكنه غير خال عن العوض لصرف الجنس بخلاف جنسه والمنوع فضل المتجانسين **(قوله)** بعميار شرعي متعلق محذوف صفة لفضل أو حال منه ولو أسقط هذا القيد شمل التعريف بالانسان ويمكنه الاحتراز عن الذرع والعبد بالتصريح بنفيه **(قوله)** فليس الذرع والعبد برأي أي بذي ربا أو بعميار ربا فهو على حذف مضاف أو الذرع والعبد عن المذروع والمعدود أي لا يتحقق فيه ما ربا والفضل لتحقيق ربا النسبة فلو باع خمسة أذرع من الهروي بستة أذرع منه أو بيضة بيضتين جازلو بدايلا لولسيته لأن وجود الجنس فقط يحرم النساء لا الفضل كوجود القدر فقط كما يأتي **(قوله)** مشروط تركه أولى فإنه مشعر بأن تحقق الربا يتوقف عليه وليس كذلك والحديث لا يتم بالغناية فهستاني فان الزيادة بلا شرط ربا أيضا لأن أيها على ما سأتى **(قوله)** أي بائع أو مشتر أي مثلا فتلهم المقرضان والراهنان فهستاني قال ويدخل فيه ما إذا شرط الانتفاع بالرهن كالاستخدام والركوب والزراعة والبس وشرب اللبن وكل الثمرات الكل ربا حرام كفي الجواهر والتنفه **(قوله)** فلو شرط لغيرهما فليس ربا عزاه في البحر إلى شرح الوقاية وهذا مبني على ما حققناه من أن البيوع الفاسدة ليست كلها من الربا بل ما فيه شرط فاسد فيه نفع لأحد العاقلين فافهم **(قوله)** بل بيعا فاسدا عطف على محل خبر ليس طوهذا مبني على ما قدمه في باب البيع الفاسد من أن الأظهر الفساد بشرط النفع للأجنبي وبه اندفع ما في حواشي مسكين **(قوله)** فليس الفضل في الهبة ربا أي وان كان مشروطا ط عن الدر المنثور أي كقولنا وهبتك كذا بشرط أن تخدمني شهرا فان هذا شرط فاسد لا تبطل الهبة به كسما في قبيل الصرف وظاهر ما هنا أنه لو خدمه لم يكن فيه بأس **(قوله)** فلو شرط الخ) فغير بيع على مفهوم قوله مشروط **(قوله)** وزاد دنانقا أي ولم يكن مشروطا في الشراء كما هو في عبارة الذخيرة المنقول عنها فلو مشروطا وجب رد لوقاعا كما مر عن القنية ثم ان قوله وزاده بضمير المذكر يفيد أن الزيادة مقصودة كزح أن الذي في المنخ زادت بالتاء أي زادت الدراهم ومفاده أن الزيادة غير مقصودة لكن الذي رأيت في المنخ عن الذخيرة بدون تاء وكذا في البحر عنها وكذا رأيت في الذخيرة أيضا فافهم **(قوله)** وهذا أي انعدام الربا بسبب الهبة ان ضررها أي الدراهم المكسر فلو لم يضرها المكسر لم تصح الهبة إلا بقسم الدائى وتسليمه لا مكان القسمة **(قوله)** وفي صرف المجمع الخ) قال في الذخيرة من الفصل الرابع في الخط عن بدل الصرف والزيادة فيه سوى أبو حنيفة بين الخط والزيادة في كميتهما أو التحاقهما بأصل العقد وبفساد العقد بتسليمهما وكذا أبو يوسف سوى بينهما أي فأبطلهما ولم يجعل شيئا منهما هبة مبتدأة ومحمد فرق بينهما فأصح الخط هبة مبتدأة دون الزيادة والفرق أن في الخط معنى الهبة لأن الخطوط يصير ملكا للخطوط عنه بلا عوض بخلاف الزيادة إذ لو صححت تلتحق بأصل العقد وتأخذ حصه من المبيع والهبة تملك بلا عوض والتمليك بلا عوض لا يصلح كناية عن التملك بعوض فلذا افترقا اه قلت وتوضيحه أن الخط اسقاط بلا عوض فيجعل كناية عن الهبة لأنها تملك بلا عوض أيضا بخلاف الزيادة فانها تكون مع باقي الثمن عوضا عن المبيع فكانت تملك بلا عوض فلا يصح جعلها كناية عن الهبة فلذا أبطلها **(قوله)** كخط كل الثمن وجه الشبه أن خط كل الثمن لو لم يجعل هبة مبتدأة لتحق بأصل العقد فافسده لبقائه بلا ثمن وكذا الخط هنا فإنه لو التحق بفوت التماثل وفسد العقد فلذا جعل هبة مبتدأة **(قوله)** والفرق بينهما مخفي عندي قد أسمعناك الفرق وقال ح قال الشيخ قاسم ولكنه ظاهر عندي لأن من الخط ما يمكن أن لا يلحق بأصل العقد ويجعل هبة مبتدأة بالاتفاق وهو خط جميع الثمن فكان البعض كالكل بخلاف الزيادة فانها لا تكون إلا لمحقه بالعقد وبذلك يفوت التساوي اه **(قوله)** قال

خرج مسألة صرف الجنس بخلاف جنسه بعميار شرعي وهو الكيل والوزن فليس الذرع والعبد برأي مشروط ذلك الفضل لأحد المتعاقدين أي بائع أو مشتر فلو شرط لغيرهما فليس ربا بل بيعا فاسدا في المعاوضة فليس الفضل في الهبة بر فلو شرط عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاده دنانقا وهبه منه انعدم الربا ولم يفسد الشراء وهذا ان ضررها المكسر لأنها هبة مشاع لا يقسم كما في المنخ عن الذخيرة عن محمد وفي صرف المجمع أن صحة الزيادة والخط قول الامام وأن محمد إذا جاز الخط وجعله هبة مبتدأة كخط كل الثمن وأبطل الزيادة قال ابن ملك والفرق بينهما مخفي عندي قال

وفي الخلاصة الخ) أي قال ابن مالك ناقلا عن الخلاصة ما يفيد عدم الفرق بين الخط والزيادة فإن قول الخلاصة
 خلفه أي وهبه زيادته جاز يفيد ذلك (قوله قلت الخ) استدراك على المجمع وتأيد لكلام شارحه ابن مالك (قوله
 صريح في عدم الفرق بينهما) أي بين الزيادة والخط فإن ما قدمه من قوله أن وهبه منه انعدم الربا صريح في أن
 زيادة الدائق صحيحة عند محمد فبنا في قول المجمع أنه أجاز الخط وأبطل الزيادة أقول والذي يظهر لي أن ما قدمه
 الشارح عن الذخيرة عن محمد صريح في الفرق بينهما لا في عدمه لأن قوله أن وهبه منه انعدم الربا صريح في أن
 الزيادة دون الهبة باطلة لأن الخط والزيادة في الثمن أو في المبيع غير الهبة ولذا يتحققان بالعقد كما تقدم قبل
 فصل القرض فإذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم ودفع خمسة عشر فإن جعل الخمسة زيادة في الثمن وقبل البائع ذلك في
 المجلس صح والتحقق بأصل العقدان كان المبيع قائما وإن جعل الخمسة هبة لم تصرف الزيادة في الثمن بل تكون هبة
 مبتدأة فإرعى لها شروط الهبة من الإفراز والتسليم سواء كان المبيع قائما أو لا إذا علمت ذلك نظهر لك أن ما قدمه
 عن الذخيرة ليس من باب الزيادة في الثمن أو في المبيع لأنه جعله هبة مبتدأة حتى اشترط لها شرط الهبة وهو قوله
 وهذا أن ضررها الكسر الخ ومثله ما نقله ابن مالك عن الخلاصة فهذا صريح في أنه لا يصح زيادة وإنما يصح هبة
 بشروطها ولا مخالفة فيه لقول المجمع أن محمد أبطل الزيادة والحاصل أن محمد أجاز هنا الخط دون الزيادة لكنه
 يجعل الخط هبة مبتدأة لا حاطا حقيقة لئلا يفسد العقد كما مر. وأما الزيادة فقد أبطلها لأنها لو التحقت بالعقد
 أفسدته ولا يصح جعلها كناية عن الهبة لما مر فلذا بطلت إلا إذا وهبه الزيادة صريحا وإذا قال في الذخيرة وإنما
 جاز هذا الصنف لأنه لو لم يحجز إنما لم يحجز لكان الربا فاذا وهب الدائق منه فقد انعدم الربا اهـ هكذا يجب أن يفهم
 هذا المحل فافهم ثم لا يخفى أن هذا كله إذا لم تكن الزيادة مشروطة كما قدمناه عن الذخيرة فلو مشروطة ووقع
 العقد على الكل وجب نقض العقد لحق الشرع ولا تؤثر الهبة والبراء الأبعد الاستتلال كما مر تحريره عن
 القنية (قوله وعليه) أي على ما فهمه من التناهي بين العبارات المذكورة وعلمت عدمه وأن الزيادة إنما تصح إذا
 صرح بكونها هبة فتكون هبة بشروطها ومع عدم التصريح فهي باطلة وهو الذي في المجمع (قوله فيفسد) لأن
 الزيادة والخط يتحان عنده على حقيقةهما لا على الهبة وإذا صحا التحقا بأصل العقد ففسد لعدم التساوي
 (قوله وعليه) العلة لغة المرض الشاغل واصطلاحا ما يضاف إليه ثبوت الحكم بلا واسطة وتامه في البحر (قوله
 أي علة تحريم الزيادة) كذا في صير الضمير في الفتح وهو أولى من قول بعضهم أي علة الربالا أنه وإن كان هو المذكور
 سابقا لكنه يحتاج إلى تقدير مضاف وهو لفظ تحريم فافهم وأراد بالزيادة الحقيقية كما في قوله بعده أي الزيادة
 وأما كون المراتب ههنا ما يشمل الحكمة وهي الأجل ففيه أن المصنف لم يدخلها في التعريف كما بيناه في المتبادر
 إرادة الزيادة المعروفة وهي الحقيقية وأيضاً فإن قوله القدر مع الجنس يختص بالحقيقة لأن علة الحكمة
 أحدهما كما بينه بعده فقد عرف الحقيقة وبين علة كونها هي المتبادر عند الإطلاق ثم ذكر علة الحكمة
 تيمما للفائدة فافهم (قوله المعهود بكيال أو وزن) أشار إلى ما في الحواشي السعدية من أن أُل في القدر للمعهود به
 اندفع ما في الفتح من اعتراضه على الهداية بشموله الذرع والعدل لكن الأولى أن يقول وعليته الكيل أو الوزن
 لكونه أوضح ولئلا يرد ما ذكره عن ابن كمال (تنبيه) ما ينسب إلى الرطل فهو وزن في الهداية معناه
 ما يباع بالأواق لأنها قدرت بطريق الوزن حتى يحتسب ما يباع بها وزن بخلاف سائر المكيال اهـ قلت وليس
 المراد بالرطل والأواق معناه المتعارف بل المراد بالرطل كل ما يوزن به وبالأواق الأوعية التي يوضع فيها الدهن
 ونحوه وتقدير وزن خاص مثل كوز الزيت في زماننا فإنه يباع الزيت به ويحسب بالوزن هكذا يفهم من كلامهم
 وعليه فالأواق جمع وأقيسة من الوقاية وهي الحفظ لأنها يحفظ بها المائع ونحوه لتعسر وضعه في الميزان بدونها
 ولذا قال الخير الرمي فعلى هذا الزيت والسمن والعسل ونحوها موزونات وإن كملت بالموازين لا اعتبار الوزن فيها
 اهـ (قوله بالمد) أي مع فتح التون (قوله فلم يحجز الخ) ترك التفريع على الفضل لظهوره ط أي كبيع قفيز
 بقفيزين منه حالا (قوله متساويا) أما إذا وجد التفاؤل مع النساء فالحرمة للفضل أفاده ابن كمال ط (قوله
 وأحدهما نساء) أي ذونساء والجملة حالية قال ط فلو كان كل نسبة يحرم أيضا لأنه يبيع الكائي بالكائي ابن كمال

وفي الخلاصة لو باع درهما
 بدرهم وأحدهما أكثر وزنا
 خلفه زيادته جاز لأنه هبة
 مشاع لا يقسم ولو باع
 قطعة لحم بلحم أكثر وزنا
 فوهبه الفضل لم يحجز لأنه
 هبة مشاع يقسم قلت
 وما قدمنا عن الذخيرة
 عن محمد صريح في عدم
 الفرق بينهما وما وعليه
 فالكل من الزيادة والخط
 والعقد صحيح عند محمد
 وكذا عند الإمام سوى
 العقد فيفسد لعدم
 التساوي فليحفظ فاني
 لم أر من نبه على هذا
 (وعليه) أي علة تحريم
 الزيادة (القدر) المعهود
 بكيال أو وزن (مع
 الجنس) فإن وجد أحرم
 الفضل أي الزيادة
 (والنساء) بالمد التأخير فلم
 يحجز يبيع قفيز بـ قفيز
 منه متساويا وأحدهما
 نساء (وإن عدا) بكسر
 الدال من باب علم ابن
 مالك (حالا)

أى النسبىة بالنسبىة كمال ثم اعلم أن ذكر النساء للاحتراز عن التأجيل لان القبض في المجلس لا يشترط الا في
 الصرف وهو بيع الاثمان بعضها ببعض أما ما عداها فاما يشترط فيه التعيين دون التقابض كما يأتي (قوله كهروى
 عمروين) الاولى أن يزيد نسبىة كما عبر في البحر وغيره ليكون مثالا لحل الفضل والنساء بسبب فقد القدر والجنس
 فان الثوب الهروى والثوب المروى يسكون الرأى جنسان كما يعلم مما يأتي وليس اكيل ولا موزون (قوله لعدم العلة
 الخ) لان عدم العلة وان كان لا يوجب الحكم لكن اذا التحدث العلة لزم من عدمها العدم لا بمعنى أنها تؤثر العدم
 بل لا يثبت الوجود لعدم علة فبقي عدم الحكم وهو عدم الحرمة فيما نحن فيه على عدمه الاصلى واذا عدم سبب
 الحرمة والاصل في البيع مطلقا الاباحة الا ما أخرجه الدليل كان الثابت الحل فتح (قوله أى القدر وحده)
 كالحنطة بالشعر (قوله أو الجنس) أى وحده كالهري جهروى مثله (قوله حل الفضل الخ) فيحل كبر بركرى
 شعير حالا وهروى جهروى بين حالا ولوم مؤجل لم يحل والحاصل كافى الهداية أن حرمة ربا الفضل بالوصفين وحرمة
 النساء بأحدهما (قوله ولو مع التساوى) مبالغة على قوله وحرم النساء فقط ح (قوله لوجود الجنس) فيه أن
 علة الحكم هنا عدم قبول العبد التأجيل لوجود الجنس فلو مثل يبيع هروى بمثله لكان أولى ح (قوله
 واستثنى في المجمع الخ) وكذا في الهداية حيث قال لأنه اذا أسلم النقود في الزعفران ونحوه أى كالقطن والحديد
 والنحاس يجوز الخ قال في الفتح فان الوزن فيه مختلف فانه في النقود بالمثاقيل والدرهم بالصنجات وفي الزعفران
 بالامناء والقبان وهذا اختلاف في الصورة بينهما وبينهما اختلاف آخر معنوى وهو أن النقود لا تتعين بالتعيين
 والزعفران وغيره يتعين وآخر حكى وهو أنه لو باع النقود موازنة وقبضها كان له بيعها قبل الوزن وفي الزعفران
 ونحوه يشترط إعادة الوزن فاذا اختلف أى النقود ونحو الزعفران في الوزن صورة ومعنى وحكم لم يجمعهما القدر
 من كل وجه ثم ضعف في الفتح هذه الفروق وقال ان الوجه أن يستثنى اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلا
 ينسد أكثر أبواب السلم وسائر الموزونات غير النقود لا يجوز أن تسلم في الموزونات وان اختلفت أجناسها كالاسلام
 حديد في قطن وزيت في جبن وغير ذلك الا اذا خرج من أن يكون وزينا بالصنعة الا في الذهب والفضة فلو أسلم
 سيفافيا بوزن جازا في الحديد لان السيف خرج من أن يكون موزونا ومنعه في الحديد لا اتحاد الجنس وكذا
 يجوز بيع انا من غير النقدين بمثله من جنسه يدا يدا نحاسا كان أو حديدا وان كان أحدهما أثقل من الآخر
 بخلافه من الذهب والفضة فإنه يجري فيها ربا الفضل وان كانت لا تباع وزنا لان الوزن منصوص عليه فمما فلا
 يتغير بالصنعة فلا يخرج عن الوزن بالعادة (قوله ونقل ابن الكمال) عبارة ابن الكمال وعلة الكيل أو الوزن مع
 الجنس لم يقل القدر مع الجنس لان القدر مشترك بين المكيل والموزون فعلى تقدير ما ذكر يلزم أن لا يجوز
 اسلام الموزون في المكيل لان أحد الوصفين محرم للنساء وقد نص على جواز اسلام الحنطة في الزيت اه وكتب
 في الهامش أن المسئلة مذكورة في غاية البيان اه قلت وحاصل ما ذكره أنه لو عبر بالقدر ثم قال وان وجد أحدهما
 الخ لا فادح يحريم اسلام الموزون في المكيل لانه قد وجد القدر وان كان مختلفا بخلاف ما لو عبر بالكيل أو الوزن
 أى باوالتى لاحد الشئين فانه لا يشمل القدر المختلف لكن فيه أن لفظ القدر مشترك كما قال ولا يجوز استعماله
 في كلامه معنييه عندنا فاذا ذكر لا بد أن يراد منه اما الكيل وحده أو الوزن وحده فيساوى التعبير بالكيل أو الوزن
 الا ان يدعى أن القدر مشترك معنوى لا لفظى تأمل (قوله ومفاده) أى مفاد ما ذكر من جواز اسلام منقود في
 موزون واسلام الحنطة في الزيت فانه قد وجد في الاول القدر المتفق وفي الثانى القدر المختلف فافهم (قوله
 فاصبر) تحرير ما أفاده عقبه من أن المراد بقولهم وعلة القدر هو القدر المتفق كبيع موزون بموزون أو مكيل
 بمكيل بخلاف المختلف كبيع مكيل بموزون نسبىة فانه جائز ويستثنى من الاول اسلام منقود في موزون للاجماع
 كما مر (قوله وقد مر في السلم الخ) بيان لتحرير المراد لكن اعترض بان السلم سياتى بعد وهذا على نسخة فتنبه بالفاء
 والامر بالنسبة وفي بعض النسخ قنية بالقاف اسم الكتاب المشهور وصاحب القنية قدم السلم أول البيع فصح قوله
 وقد مر في السلم * (تنبيه) * ما أفاده من أن حرمة النساء بالقدر المتفق مؤيد لما نقله ابن كمال من جواز اسلام

كهروى عمروين لعدم
 العلة فبقي على أصل
 الاباحة (وان وجد
 أحدهما) أى القدر
 وحده أو الجنس (حل
 الفضل وحرم النساء) ولو
 مع التساوى حتى لو باع
 عبدا بعبدا إلى أجل لم
 يحز لوجود الجنس
 واستثنى في المجمع والدرر
 اسلام منقود في موزون
 كيلا ينسد أكثر أبواب
 السلم ونقل ابن الكمال
 عن الغاية جواز اسلام
 الحنطة في الزيت قلت
 ومفاده أن القدر بانفراده
 لا يحرم النساء بخلاف
 الجنس فليحرر وقد مر
 في السلم أن حرمة النساء
 تتحقق بالجنس وبالقدر
 المتفق قنية ثم فرع على
 الأصل الاول بقوله (حرم
 بيع كيلي ووزني

بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم) خلافا للشافعي (بخص) كيلى (وحديد) وزنى ثم اختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود كما بسطه الكمال (وحد) (١٨٨) بيع ذلك (متماثلا) لا متفاضلا (وبلا معيار شرعى) فان الشرع لم

يقدر المعيار بالذرة وما دون نصف صاع (كحفنة بحفنتين) وثلاث وخمس مالم يبلغ نصف صاع (وتفاحه بتفاحتين وفلس بفلسين) أو أكثر (بأعيانها) لو آخره لكان أولى لما فى النهر أنه قيد فى الكل

(قول المصنف وتفاحه بتفاحتين) انما جاز ذلك لعدم دخوله تحت المقدار فلا ينافى أن التفاح وكذا سائر الثمار ربوى بالتفاح وأمثاله من الموزون فيحرم بيعه بجنسه متفاضلا اذا دخل تحت الوزن المعبر فيه عرفا فى الهندية ذكر أبو الحسن الكرخى أن ثمار التخليل كلها جنس واحد وأما بقية الثمار فتمرة كل نوع من الشجر جنس واحد كالعنب كلها جنس واحد وان اختلفت أنواعها وكذلك الكمثرى كلها جنس واحد وان اختلفت أنواعها وكذلك التفاح كلها جنس واحد حتى لم يحجز بيع نوع من العنب بنوع آخر متفاضلا وعلى هذا

الحنطة فى الزيت لا اختلاف القدر ليكون الحنطة مكيلا والزيت موزون وابقى ما لو أسلم الحنطة فى شعيروزيت أى فى مكيل وموزون وقد نص فى كافى الحاكم على أنه لا يجوز عندهما ويجوز عند محمد فى حصة الزيت (قوله متفاضلا) أى ونسبته وتركه لفهمه لزوما فإنه كلما حرم الفضل حرم النساء ولا عكس وكلما حل النساء حل الفضل ولا عكس اهـ (قوله خلافا للشافعي) فإنه جعل العلة الطعم والتمية فاليس مطعوم ولا ثمن فليس ربوى (قوله كيلى) قديمه احترازاعمالا اذا اصطلاح الناس على بيعه جزافا فان التفاضل فيه جائز ومثله قوله وزنى فإنه احتراز عما اذا لم يتعارفوا وزنه أو عن بعض أنواعه كالسيف اهـ ح أى فان السيف خرج بالصنعة عن كونه وزنيا فيحل بيعه بجنسه متفاضلا بشرط الحلول كما هو (قوله ثم اختلاف الجنس الخ) الاول ذكر هذا عند قوله قبله وان عدما الخ لانه لا ذكره هنا لا اختلاف الجنس الآن يقال ان قوله بجنسه يستدعى معرفة ما يختلف به الجنس ليعلم ما يتحد به (قوله كما بسطه الكمال) حيث قال بعدما تقدم والحنطة والشعير جنسان خلافا لما لا لانهما مختلفان اسما ومعنى وافراد كل عن الآخر فى قوله صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير يدل عليه والا قال الطعام بالطعام والثوب الهروى والمرورى جنسان لا اختلاف الصنعة وقوام الثوب بها وكذا المروى المنسوج بيغداد وخراسان والبدلاء رمى والطالقانى جنسان والتمر كله جنس واحد والحديد والرصاص والشبه أجناس وكذا غزل الصوف والشعر ولحم البقر والضأن والمعز والالبسة واللحم وشحم البطن أجناس ودهن البنفسج والجبرى جنسان والادهان المختلفة أصولها أجناس ولا يجوز بيع رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطبوخ لان الطيب زيادة اهـ ملخصا وسيد كر الشارح أن الاختلاف باختلاف الأصل أو المقصود أو بتبدل الصفة أو بأى بيانه (قوله متماثلا) الشرط تحقق ذلك عند العقد فى الفتح لو تبايعا بمجازفة ثم كمل بعد ذلك فظهر امتساوين لم يحجز خلافا للزفر لان العلم بالمساواة عند العقد شرط الجواز اهـ لكن ذكر فى البحر أول كتاب الصرف عن السراج لو تبايعا ذهبا بذهب أو فضة بفضة بمجازفة لم يحجز فان علم التساوى فى المجلس وتفرق عن قبض صاع اهـ فحكم الاول على ما اذا علم التساوى بعد المجلس تأمل (قوله لا متفاضلا) صرح به وان علم بالمقابلة بما قبله إشارة الى أن المراد التماثل فى القدر فقط لما قدمه فى البيع الفاسد من أنه لا يصح بيع درهم بدرهم استوى باوزن أو صفة لكونه غير مفيد تأمل (قوله وبلا معيار شرعى) قال فى الفتح لما حصر والمعرف فى الكيل والوزن أجاز وما لا يدخل تحت الكيل محازفة كتفاحه بتفاحتين وحفنة بحفنتين لعدم وجود المعيار المعرف للمساواة فلم يتحقق الفضل ولهذا كان مضمونا بالقيمة عند الاتلاف لا بالمثل ثم قال وهذا اذا لم يبلغ كل واحد من البدين نصف صاع فلو بلغه أحدهما لم يحجز حتى لا يجوز بيع نصف صاع فصاعدا بحفنة اهـ ثم رخص الحرمة مطلقا وبأى بيانه (قوله لم يقدر المعيار بالذرة) قال فى البحر لو باع ما لا يدخل تحت الوزن كالذرة من ذهب وفضة بما لا يدخل تحته جاز لعدم التقدير شرعا اذا لا يدخل تحت الوزن اهـ وظاهر قوله كالذرة أنها غير قيدوى يؤيده قول المصنف وذرة من ذهب الخ فيشمل الذرتين والأكثر مما لا يوزن والظاهر أن الحبة معيار شرعا فلو باع نصف درهم بنصف الحبة لم يحجز كما سيأتى آخر الصرف فقد اعتبروا الحبة مقدارا شرعيا وفى الفتح عن الاسرار ما دون الحبة من الذهب والفضة لا قيمة له اهـ ومقتضاه أن ما دون الحبة فى حكم الذرة فالمراد بالذرة هنا ما لا يبلغ حبة فافهم (قوله كحفنة) بفتح المهملة وسكون الفاء ملء الكفين كفى الصحاح والمقاييس لكن فى المغرب والقاموس والطلبة والنهاية ملء الكف قهستائى (قوله مالم يبلغ نصف صاع) أى فاذا بلغ نصف صاع لم يصح بيعه بحفنة كذا كرهناه أن نفاعن الفتح (قوله وفلس بفلسين) هذا عندهما وقال محمد لا يجوز ومبنى الخلاف على أن الفلوس الرائجة أثمان والاثمان لا تعين بالتعنين فصاعده كبيع درهم بدرهمين وعندهما لما كانت غير أثمان خلقة بطلت ثمنيتها باصطلاح العاقدين واذا بطلت تعين بالتعنين كالعروض وتعامه فى الفتح (قوله بأعيانها) أى بسبب تعين ذات البدين ونقد بينهما فالباء السببية لا بمعنى مع كاطن فإنه حال ولم يحجز تنكير صاحبها كما تقررقهستائى قلت كون الباء للسببية بعيد لان قوله بأعيانها مباشر لصفة البيع لا سبب وكونها بمعنى مع لا يلزم كونه حال بل يجوز كونه صفة تأمل (قوله انه قيد فى الكل) المتبادر من كلام الفتح وغيره أنه قيد لقوله وفلس بفلسين وقد يقال يعلم

أنه قيد لكل بالاولى لانه اذا اشترط التعيين في مسئلة الفلوس مع الاختلاف في بقائها اثماناً اولاً وفي غيرها بالاولى اذ لا خلاف في أن غير هاليس اثماناً بل في حكم العروض فلا بد من تعيينها تأمل **(قوله فلو كانا)** أى البدلان وهذا بيان لمحتز قوله باعيانها **(قوله لم يجر اتفاقاً)** قال في النهر بعده غير أن عدم الجواز عند انتفاء تعيين ما باق وان تقابض في المجلس بخلاف ما لو كان أحدهما فقط وقبض الدين فإنه يجوز كذا في المحيط اه وحاصله أن الصور أربع ما لو كانا معينين وهو مسئلة المتن الخلافية وما اذا كانا غير معينين فلا يصح اتفاقاً مطلقاً وما لو عين أحد البدلين دون الآخر وفيه صورتان فان قبض المعين منهما صح والا فلا وهذا مخالف لاطلاق المصنف الآتي في قوله باع فلوساً بمثلها وأتى بما **(قوله وبضة ببيضتين)** فيه أن هذا مما لم يدخله القدر الشرعي كالسيف والسيفين والابرة والابرتين فجواز التفاضل لعدم دخول القدر الشرعي فهما ويحرم النساء لوجود الجنس ط والجواب أن قول المصنف وبلا معيار شرعي أعم من أن يكون مما يمكن تقديره بالمعيار الشرعي أولاً فالعلة في الكل عدم القدر كما صرح به الزيلعي وأفاده الشارح بعد فافهم **(قوله وسيف ببيضتين الخ)** لانه بالصنعة خرج عن كونه وزنياً كما قدمناه عن الفتح **(قوله وانا بأثقل منه)** أى اذا كان لا يباع وزناً في البحر عن الخانية باع اثناء من حديد بحديدان كان الاناء يباع وزناً تعتبر المساواة في الوزن والا فلا وكذا لو كان الاناء من نحاس أو صفر باعه بصفر اه **(قوله فيمتنع التفاضل)** أى وان كانت لا يباع وزناً لان صورة الوزن منصوص عليها في النقدين فلا تتغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة كما قدمناه عن الفتح **(قوله مما لا يدخل تحت الوزن)** بيان لقوله وذرة أشار به الى ما قدمناه من أن الذرة غير قيد **(قوله بمثلها)** أى على الذرة وفي بعض النسخ بصيغة المفرد والاولى أولى لما افقته لقوله حفنة بحفنتين الخ **(قوله بخاز الفضل الخ)** تفريع على جميع ما مر ببيان أن وجه جواز الفضل في هذه المذكورات كونها غير مقدر شرعاً وان اتحاد الجنس ففقدت إحدى العلتين فلذا حل الفضل وحرم النساء ولم يصح المصنف باسقاط الحلول لعلمه مما سبق **(قوله حتى لو اتقى)** أى الجنس **(قوله فيحل)** الاولى اسقاط الفاء لانه جواب لو **(قوله مطلقاً)** أى حالاً ونسبة **(قوله وصحح كانه الفضل الكمال)** مفاده أن الكمال نقل تصحيحه عن غيره مع أنه هو الذي بحث ما يفيد تصحيحه فإنه ذكر ما مر من عدم التقدير شرعاً بعبادون نصف صاع ثم قال ولا يسكن الخاطر الى هذا بل يجب بعد التعليل بالقصد الى صيانة أموال الناس تحريم التفاحاة بالتفاحتين والحفنة بالحفنتين أما ان كان مكاييل أصغر منها كما في ديارنا من وضع ربع القدر وثمان القدر المصري فلا شئ وكون الشرع لم يقدر بعض المقدرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات وصدقة الفطر بأقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهداره ولقد أعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد أنه كره التمرة بالتمرين وقال كل شئ حرم في الكثير والقليل منه حرام اه فهذا كما ترى تصحيح لهذه الرواية وقد نقل من بعده كلامه هذا وأقره عليه كصاحب البحر والنهر والمنع والشرنبلالية والمقدسي **(قوله كبر وشعير الخ)** أى كهذه الاربعة والذهب والفضة والكاف في الموضعين استقصائية كما في الدر المنتي **(قوله لا يتغير أبداً)** أى سواء وافقه العرف أو صار العرف بخلافه **(قوله ولو مع التساوي)** أى التساوي وزناً في الحنطة وكما في الذهب لاحتمال التفاضل بالمعيار المنصوص عليه أما لو علم تساويهما في الوزن والكيل معاً حاز ويكون المنظور اليه هو المنصوص عليه **(قوله لان النص الخ)** يعني لا يصح هذا البيع وان تغير العرف فهذا في الحقيقة تعليل لوجوب اتباع المنصوص قال في الفتح لان النص أقوى من العرف لان العرف جاز أن يكون على باطل كتعارف أهل زماننا في اخراج الشموع والسرير الى المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوت لا يحتمل أن يكون على باطل ولان حجية العرف على الذين تعارفوه والتموه فقط والنص حجة على الكل فهو أقوى ولان العرف انما صار حجة بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن اه **(قوله وما لم ينص عليه)** كغير الاشياء الستة **(قوله حل على العرف)** أى على عادات الناس في الاسواق لانها أى العادة دالة على الجواز فيما وقعت عليه الحديث فتح **(قوله وعن الثاني)** أى عن أبي يوسف وأفاد أن هذه رواية خلاف المشهور عنه **(قوله مطلقاً)** أى

فلو كانا غير معينين
أو أحدهما لم يجر اتفاقاً
(وتمرة بتمرين)
وبضة ببيضتين وجوزة
بجوزتين وسيف ببيضتين
ودواة بدواتين وانا
بأثقل منه ما لم يكن من
أحد النقدين فيمتنع
التفاضل فتح وابرة بابتين
(وذرة من ذهب وفضة
مما لا يدخل تحت الوزن
بمثلها) بخاز الفضل
لفقد القدر وحرم النساء
لوجود الجنس حتى
لو اتقى كحفنة برحفتي
شعير فيحل مطلقاً لعدم
العلة وحرم الكل محمد
وصحح كانه الفضل الكمال
(وما نص) الشارع (على
كونه كيلياً) كبر وشعير
وتمر وملح (أو وزنياً)
كذهب وفضة (فهو
كذلك) لا يتغير (أبداً)
فلم يصح بيع حنطة
بحنطة وزناً كما لو باع
ذهباً بذهب أو فضة بفضة
كيلاً ولو (مع التساوي)
لان النص أقوى من
العرف فلا يترك الأقوى
بالادنى (وما لم ينص
عليه حل على العرف)
وعن الثاني اعتبار
العرف مطلقاً
مطلب في أن النص
أقوى من العرف

وان كان خلاف النص لان النص على ذلك الكيل في الشيء أو الوزن فيه ما كان في ذلك الوقت إلا أن العادة
 اذ ذلك كذلك وقد تبدلت فتبدل الحكم وأجيب بأن تقريره صلى الله عليه وسلم إياهم على ما تعارفوا من ذلك
 بمنزلة النص منه عليه فلا يتغير بالعرف لان العرف لا يعارض النص كذا وجهه اهـ فتخ (قوله) ورجمه الكيل
 حيث قال عقب ما ذكرناه ولا يخفى أن هذا لا يلزم بأبي يوسف لان قصاره أنه كتبه على ذلك وهو يقول يصار إلى
 العرف الطارئ بعد النص بناء على أن تغير العادة يستلزم تغير النص حتى لو كان صلى الله عليه وسلم حي انص عليه
 اهـ وتامه فيه وحاصله توجيه قول أبي يوسف أن الاعتبار العرف الطارئ بأنه لا يخالف النص بل يوافقه لان النص
 على كمية الأربعة ووزنية الذهب والفضة مبني على ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم من كون العرف كذلك
 حتى لو كان العرف اذ ذلك بالعكس لورد النص موافقاً له ولو تغير العرف في حياته صلى الله عليه وسلم لنص على
 تغير الحكم وملخصه أن النص معلول بالعرف فيكون الاعتبار هو العرف في أي زمن كان ولا يخفى أن هذا فيه
 تقوية لقول أبي يوسف فافهم (قوله) وخرج عليه سعدى أفندي) أي في حواشيه على العناية ولا يختص هذا
 بالاستقراض بل مثله البيع والأجرة اذ لا بد من بيان مقدار الثمن أو الأجرة الغير المشار اليهما ومقدار الوزن
 لا يعلم بالعد كالعكس وكذا قال العلامة البركوي في أواخر الطريقة المحمدية أنه لا حيلة فيه إلا التمسك بالرواية
 الضعيفة عن أبي يوسف لكن ذكر شارحها سيدي عبد الغني النابلسي ما حاصله ان العمل بالضعيف مع وجود
 الصحيح لا يجوز ولكن نحن نقول اذا كان الذهب والفضة مضروبين فذكر العدد كناية عن الوزن اصطلاحاً
 لان لهما وزن مخصوصا ولذا نقش وضبط والنقصان الحاصل بالقطع أمر جزئي لا يبلغ المعيار الشرعي وأيضاً
 فالدرهم المقطوع عرف الناس مقداره فلا يشترط ذكر الوزن اذا كان العدد دالاً عليه وقد وقع في بعض العبارات
 ذكر العدد بدل الوزن حيث عبر في زكاة درر البحار بعشرين ذهباً وفي السكر بعشرين ديناراً بدل عشرين مثقالاً
 اهـ ملخصاً وهو كلام وجهه ولكن هذا ظاهر فيما اذا كان الوزن مضبوطاً بان لا يزيد ديناراً على دينار ولا درهم
 على درهم والواقع في زماننا خلافة فان النوع الواحد من أنواع الذهب والفضة المتضروبين قد يختلف في الوزن
 كالجهادي والعدلي والغازي من ضرب سلطان زماننا أيده الله فإذا استقرض مائة دينار من نوع فلا بد أن يوفي
 بدلها مائة من نوعها الموافق لها في الوزن أو يوفي بدلها وزناً لا عدداً أو ما بدون ذلك فهو بالانه محازفة والظاهر
 أنه لا يجوز على رواية أبي يوسف أيضاً لان المتبادر مما قدمناه من اعتبار العرف الطارئ على هذه الرواية أنه لو
 تعورف تقدير المكيل بالوزن أو بالعكس اعتبراً ما لوتعورف الغاء الوزن أصلاً كما في زماننا من الاقتصار على
 العدد بلا نظر إلى الوزن فلا يجوز لا على الروايات المشهورة ولا على هذه الرواية لما يلزم عليه من ابطال نصوص
 التساوي بالكيل أو الوزن المتفق على العمل بها عند الأئمة المجتهدين نعم اذا غلب الغش على النقود فلا كلام في
 جواز استقراضها عدداً بدون وزن اتباعاً للعرف بخلاف بيعها بالنقود الخاصة فانه لا يجوز الاوزن كما سيأتي
 في كتاب الصرف ان شاء الله تعالى وتام الكلام على هذه المسئلة مبسوط في رسالتنا نشر العرف في بناء بعض
 الاجكام على العرف فراجعها (قوله) وبيع الدقيق الخ) لاجابة الى استخراجها فقد وجد في الغياثية عن أبي
 يوسف أنه يجوز استقراضه وزناً اذا تعارف الناس ذلك وعليه الفتوى اهـ ط وفي التتارخانية وعن أبي يوسف
 يجوز بيع الدقيق واستقراضه وزناً اذا تعارف الناس ذلك استحسن فيه اهـ ونقل بعض المحققين عن تلقيح
 المحبوبي أن بيعه وزناً جائز لان النص عين الكيل في الحنطة دون الدقيق اهـ ومقتضاه أنه على قول الكل لان
 ما لم يرد فيه نص يعتبر فيه العرف اتفاقاً لكن سنذكر عن الفتح أن فيه روايتين وأنه في الخلاصة جزم برواية
 عدم الجواز (قوله) يعني مثله) المراد من التخيير على هذه الرواية بيع الدقيق وزناً بمثله احترازاً عن بيعه
 وزناً بالدرهم فانه جائز اتفاقاً كما في الذخيرة ونصه قال شيخ الاسلام وأجمعوا على أن ما ثبت كيله بالنص اذا بيع
 وزناً بالدرهم يجوز وكذلك ما ثبت وزنه بالنص (قوله) وفي الكافي الفتوى على عادة الناس) ظاهر البحر
 وغيره أن هذا في السلم في المنع عن البحر وأما الاسلام في الحنطة وزناً ففيه روايتان والفتوى على الجواز لان
 الشرط كونه معلوماً وفي الكافي الفتوى على عادة الناس اهـ قال في النهر وقول الكافي الفتوى على عادة

مطلب في استقراض
الدرهم عدداً

ورجمه الكيل
وخرج عليه سعدى
أفندي استقراض
الدرهم عدداً وبيع
الدقيق وزناً في زماننا
يعني بمثله وفي الكافي
الفتوى على عادة الناس

القلب اذا انكسر عند المرتهن ونقصت قيمته فان المرتهن يضمن قيمته ذهباً ويكون رهناً عنده اه قلت والقلب يضم القاف وسكون اللام ما يلبس في الذراع من فضة جعه قلبه كقرط وقرطة وهي الخلق في الاذن فان كان من ذهب فهو السوار كما في البصري عن شرح التلخيص للسلاطى وقوله وان المرتهن يضمن قيمته ذهباً فادبه أن ضمان القيمة انما يكون من خلاف جنسه اذ لو ضمن قيمته فضة وهي أكثر من وزنه بسبب الصياغة يلزم الربا ولو ضمن مثل وزنه يلزم ابطال حق المالك ففي تضمينه القيمة من خلاف الجنس اعمال لحق الشرع وحق العبد وليس هذا احصا بقلب الرهن بل مثله كل مثلى تعيب بغصب أو نحوه فانه يضمن بقيمته من خلاف جنسه كما قدمناه في باب خيار الشرط فيما لو كان الخيار للشترى وهلك في يده ولا يلزم قبض القيمة قبل التفريق لانه صرف حكماً لا حقيقة كما سئد كره في الصرف وبما قررناه علم أن استثناء هذه المسائل من اهدار الجوده باثبات اعتبارها انما هو لمراعاة حق العبد لكن على وجه لا يؤدي الى ابطال حق الشرع فما قيل انه يفهم من استثناءها أنه يجوز للصوى بيع قفيز جيد بقفيزين رديئين نظر للجوده المعسرة في مال اليتيم ونحوه من بقية المسائل وهو خطأ للزوم الربا غير وادلان المراد أنه لا يجوز اهدار الجوده في مال اليتيم ونحوه حتى لا يجوز للصوى بيع قفيزه الجيد بقفيز رديء ولا يلزم من اعتبار أحد الحقيقتين اهدار الحق الآخر فاعتنم تحقيق هذا المحل (قوله فان نقد أحدهما جاز الخ) نقل المسئلة في البحر عن المحيط لكنه وقع فيه تحريف حيث قال وان تفرقا بلا قبض أحدهما جاز ووصاؤه لم يجز كما عبر الشارح ونبه عليه الرملى ثم انه نقل في البحر قبله عن الذخيرة في مسئلة بيع فلس بفلسين باعيانهم أن محمداً ذكرها في صرف الاصل ولم يشترط التقابض وذكر في الجامع الصغير ما يدل على انه شرط ففهم من لم يتحقق الثاني لان التقابض مع التعيين شرط في الصرف وليس به ومنهم من صححه لان الفلوس لها حكم العروض من وجه وحكم الثمن من وجه فجاز التقاضل للاول واشترط التقابض للثاني اه وأنت خير بان لفظ التقابض يفيد اشتراطه من الجانبين فقوله فان نقداً أحدهما جاز قول ثالث لكن يتعين حل ما في الاصل على هذا فلا يكون قولاً آخر لان ما في الاصل لا يمكن حله على أنه لا يشترط التقابض ولو من أحد الجانبين لانه يكون افتراضاً عن دين بدين وهو غير صحيح فيتعين حله على أنه لا يشترط منهم ما جميعا بل من أحدهما فقط فصار الحاصل ان ما في الاصل يفيد اشتراطه من أحد الجانبين وما في الجامع اشتراطه منه ماثم ان الذي مر اشتراط التعيين في البدلين أو أحدهما مع القبض في المجلس فلو غير معينين لم يصح وان قبضاً في المجلس فقوله لما مر فيه نظر (تنبيه) سئل الخاقنى عن بيع الذهب بالفلوس نسبته فاجاب بانه يجوز اذا قبض أحد البدلين لما في البرازية لو اشترى مائة فلس بدرهم يكفى التقابض من أحد الجانبين قال ومثله ما لو باع فضة أو ذهباً بفلوس كما في البحر عن المحيط قال فلا يغير عما في فتاوى قارئ الهداية من أنه لا يجوز بيع الفلوس الى أجل بذهب أو فضة لقولهم لا يجوز اسلام موزون في موزون الا اذا كان المسلم فيه مبيعاً كزعفران والفلوس غير مبيعة بل صارت أثماناً اه قلت والجواب حل ما في فتاوى قارئ الهداية على ما دل عليه كلام الجامع من اشتراط التقابض من الجانبين فلا يعترض عليه عما في البرازية المحمول على ما في الاصل وهذا أحسن مما أجاب به في صرف النهر من أن مراده بالبيع السلم والفلوس لها شبهة بالثمن ولا يصح السلم في الاثمان ومن حيث انها عروض في الاصل اكتفى بالقبض من أحد الجانبين تأمل (قوله فيجوز كيفما كان) أى سواء كان اللحم من جنس ذلك الحيوان أو لا مساوياً لما في الحيوان أو لا نهر (قوله اما نسبته فلا) لانها ان كانت في الحيوان أو في اللحم كان مسلماً وهو في كل منهما غير صحيح نهر (قوله وشرط محمد زيادة المجانس) قال في النهر وقال محمدان كان بغير جنسه كل لحم البقر بالشاة الحية جاز كيفما كان وان كان بجنسه كل لحم شاة بشاة حية فلا بد أن يكون اللحم المقرراً أكثر من الذي في الشاة لتسكون الشاة بمقابلة مثله من اللحم وباقي اللحم بمقابلة السقط (قوله ولو باع مذبوحة بحية) قال في النهر أما على قولهما فظاهر وأما على قول محمد فلا نه لحم بل لحم وز يادة اللحم في أحدهما مع سقطها بازاء السقط اه والظاهر أنه يقال ذلك في المذبوحة بالمذبوحة ط (قوله وكذا المسلوختين) أى وكذا بيع المسلوختين ففيه حذف المضاف وبقاء المضاف اليه على اعرابه (قوله عن السقط) بفتحين قال في الفتح المراد به ما لا يطلق عليه اسم

فان نقد أحدهما جاز
وان تفرقا بلا قبض
أحدهما لم يجز لما مر
(كأجاز بيع لحم
بحيوان ولو من جنسه)
لانه بيع الموزون بما
ليس بموزون فيجوز
كيفما كان بشرط
التعيين أما نسبته فلا
وشرط محمد زيادة
المجانس ولو باع مذبوحة
بحية أو مذبوحة جاز
اتفاقاً وكذا المسلوختين
ان تساوي وزناً ابن مالك
وأراد بالمسلوخة المفصولة
عن السقط ككروش
وأمعاء بجر (و) كأجاز

الحم كالكرش والمعلق والخلد والاكارع اه (قوله كرباس) بكسر الكاف ثوب من القطن الابيض قاموس
 (قوله كيفما كان) متساويا ومتفاضلا اه ح (قوله لا اختلافهما جنسا) لانه وان اتحد الاصل فقد
 اختلفت الصفة كالخنطة والخبز وذلك اختلاف جنس كما سيأتي وعلمه في الاختيار باختلاف المقصود والمعيار
 (قوله في قول محمد) وقال أبو يوسف لا يجوز الامساو يا بحر وأفاد أن بيع الكرباس بالقطن لا خلاف فيه وبه
 صرح في الاختيار قلت لان القطن يصير غزلا ثم يصير كرباسا فالغزل أقرب الى القطن من الكرباس فلذا ادعى
 أبو يوسف المجانسة بين الغزل والقطن لا بين الكرباس والقطن (قوله وهو الاصح) والفتوى عليه كما في
 الاختيار وفي البحر أنه الاظهر (قوله وفي القنية) أي عن أبي يوسف (قوله لانهم ليسا بموزونين) أي بل
 أحدهما موزون فقط وهو الغزل فلم يجمعهما القدر فجاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وقوله ولا جنسين
 أي بل هما جنس واحد لانهم من أجزاء القطن فلذا قيد بقوله يدا بيد فيحرم النساء لاتحاد الجنس و يظهر لي
 أن ما في القنية محمول على ثياب يمكن نقضها لكن لا تباع وزنا كما قيدته آخر افيظهر اتحاد الجنس نظرا لما بعد
 النقض وحيث نذ فلا يخالف قول الشارح في بيع الكرباس بالقطن لا اختلافهما جنسا لان الكرباس
 بالنقض يعود غزلا لا قطنافا اختلاف الجنس بعد النقض في صورة بيع الكرباس بالقطن موجود لان القطن
 مع الغزل جنسان على ما هو الاصح بخلافه في صورة بيعه بالغزل ويدل على هذا الجمل قوله في التبرأتية عن
 الغياثية ويجوز بيع الثوب بالغزل كيفما كان الاثواب وزن وينقض اه فافهم (قوله خلافا للعيني) حيث
 قال وزنا لأنه سبق قلم ح (قوله في الحال) متعلق بقوله متمائلا (قوله لا المال) عند الهمة أي لا يعتبر
 التماثل بعد الخفاف (قوله خلافا لهما) راجع لقوله أو بتمر وبقولهما قالت الأئمة الثلاثة أما بيع الرطب
 بالرطب فهو جائز بالإجماع كافي النهر وغيره (قوله لم يجز اتفاقا) لان المجازفة والوزن لا يعلم بهما المساواة كيلا
 لأن أحدهما قد يكون أثقل من الآخر وزنا وهو أنقص كيلا أو فاده ط (قوله أو بزيب) فيه الاختلاف
 السابق وقيل لا يجوز اتفاقا بحر وحكي في الفتح فيه قولين آخرين الجواز اتفاقا والجواز عندهما بالاعتبار
 كالزيت بالزيتون (قوله كذلك) أي في الحال لا المال اه ح وهذا بالنظر الى عبارة الشرح أما على
 عبارة المتن فالإشارة الى قوله متمائلا فافهم (قوله كتين ورماني) وكشمش وجوز وكثري وأحاص فتح (قوله
 يباع رطبها برطبها الخ) بفتح الراء وسكون الطاء خلاف اليابس وهذا تصریح بوجه الشبهة المقادير من قوله وكذا
 وهذا على الخلاف المار بين الامام وصاحبيه (قوله بمثله) أي رطبها برطب أو بمبولا أو بمبولا وقوله وباليابس
 أي رطبها بيابس أو بمبولا بيابس فالصور أربع كافي العناية (قوله منعوق) الذي في الهداية والدرر وغيرهما
 منعوق وفي الغرنية عن المغرب المنعق بالفتح لا غير من أنقع الزبيب في الخابية اذا ألقاه يتقل وتخرج منه
 الحلاوة اه (قوله خلافا لمحمد) راجع لما ذكر في قوله كبيع برالي هنا كافي الفتح وذكر أيضا أن
 الاصل أن محمد اعتبر المائلة في أعدل الأحوال وهو المال عند الخفاف وهما اعتبارها في الحال الآن
 أبو يوسف ترك هذا الاصل في بيع الرطب بالتمر لحديث النهي عنه ولا يلحق به الا ما في معناه قال الخوافي
 الرواية محفوظة عن محمد أن بيع الخنطة المبولة باليابسة انما لا يجوز اذا انتفعت أما اذا بليت من ساعتها يجوز
 بيعها باليابسة اذا تساوى كيلا (قوله وفي العناية الخ) بيان لضابط فيما يجوز بيعه من المتجانسين المتفاوتين
 وما لا يجوز وأورد على الاصل الاول جواز بيع البر بالمبول بمثله وباليابس مع أن التفاوت بينهما يصنع العبد
 قال في الفتح وأجب بأن الخنطة في أصل الخلقة رطبة وهي مال الراباذ ذلك والبل بالماء يعيدها الى ما هو
 أصل الخلقة فيها فلم يعتبر بخلاف القلي (قوله فهو ساقط الاعتبار) فيجوز البيع بشرط التساوي (قوله كما
 سيجيء) أي قريبي في قوله لا بيع البر بدقيق الخ (قوله لحوم مختلفة) أي مختلفة الجنس كالحم الايل والبقير
 والغنم بخلاف البقر والجاموس والمغز والضأن (قوله يدا بيد) فلا يخل النساء لوجود القدر (قوله ولبن بقر
 وغنم) الاولى تقديمه على قوله بعضها ببعض وفي نسخة ولبن بقر بغير غنم أي بلبن غنم وهذه النسخة أولى
 (قوله باعتبار العادة) أي باتخاذ الخل منه (قوله وشحم بطن بألية أو لحم) لانها وان كانت كلها من الضأن

الأنها أجناس مختلفة لا اختلاف الاسماء والمقاصد نهر قال ط فقوله بعد لا اختلاف أجناسها يرجع الى هذا أيضا **(قوله بالفتح)** أى فتح الهزمة وسكون اللام وتخفيف الياء المشقة التحتية **(قوله ببرأودقيق)** لان الخبز بالصنعة صار جنسا آخر حتى خرج من أن يكون مكيلابا والبر والدقيق مكيلان فلم يجمعهما القدر ولا الجنس حتى جاز بيع أحدهما بالآخر نسيئة بجر وبأى تمامه قريبا **(قوله ولومنه)** أى ولو كان الدقيق من البر **(قوله)** وزيت مطبوخ بغير المطبوخ الخ كذا في الجرو قال في الفتح واعلم أن المجانسة تكون باعتبار ما في الضمن فتبطل النسيئة كما في المجانسة العينية وذلك كالزيت مع الزيتون والشيرج مع السمسم وتنتفي باعتبار ما أضيفت اليه فيختلف الجنس مع اتحاد الأصل حتى يجوز التفاضل بينهما كدهن البنفسج مع دهن الورد أصلهما واحد وهو الزيت أو الشيرج فصارا جنسين باختلاف ما أضيف اليه من الورد والبنفسج نظرا الى اختلاف المقصود والغرض وعلى هذا قالوا الوضوع الى الأصل ما طيبه دون الآخر جاز متفاضلا حتى أجاز وبيع قفيز سمسم مطيب بقفيزين من غير المربي وكذا رطل زيت مطيب برطلين من زيت لم يطيب فجعلوا الرائحة التي فيها بازاا الزيادة على الرطل اه ملخصا وتماه فيه فراجعوه وعلى هذا فقول الشارح وزيت مطبوخ ان أراد به المغلى لا يصح لانه لا يظهر فيه اختلاف الجنس أو المطبوخ بغيره فلا يسمى زيتا فتعين أن المراد به المطيب وأن صحة بيعه متفاضلا مشروطة بما اذا كانت الزيادة في غير المطيب لتكون الزيادة فيه بازاا الرائحة التي في المطيب **(قوله أو وزنا)** المناسب اسقاطه لانه يغني عنه قوله بعده كيف كان ولان قول المصنف متفاضلا قيد لجميع ما مر ولذا قال الشارح لا اختلاف أجناسها فافهم نعم وقع في النهر لفظ أو وزنا في محله حيث قال وصح أيضا بيع الخبز بالبر وبالدقيق متفاضلا في أصح الروايتين عن الإمام قيل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة وعليه الفتوى عددا أو وزنا كيفما اصطلاحا عليه لانه بالصنعة صار جنسا آخر والبر والدقيق مكيلان فانتفت العلتان اه **(قوله)** فلو اتحد كالحم البقر والجاموس والعز والضأن وكذا ألبانها نهر **(قوله الا في لحم الطير)** فيجوز بيع الجنس الواحد منه كالسمان والعصافير متفاضلا فتح وفي القهستاني ولا بأس بلحوم الطير واحدا باثنين يد ايد كما في الظهيرية **(قوله حتى لو وزن)** أى واتحد جنسه لم يجز أى متفاضلا **(قوله أن الاختلاف)** أى اختلاف الجنس **(قوله باختلاف الأصل)** نحل الدقل مع خل الغنبل ولحم البقر مع لحم الضأن **(قوله أو المقصود)** كشعر المعز وصوف الغنم فان ما يقصد بالشعر من الآلات غير ما يقصد بالصوف بخلاف لجهما ولمن ما فانه جعل جنسا واحدا كما مر لعدم الاختلاف أفاده في الفتح **(قوله أو تبديل الصفة)** كالخبز مع الخنطة والزيت المطيب بغير المطيب وبعبارة الفتح وزيادة الصنعة بالنون والعين **(قوله وجاز الأخير)** وهو بيع خبز ببرأودقيق **(قوله ولو)** الخبز نسيئة عبارة الدرر والنساء في الآخر فقط والشارح أخذ ذلك من قوله به يبقى لانه اذا كان المتأخر هو البر جاز اتفاقا لانه أسلم وزينا في كيلي والخلاف فيما اذا كان الخبز هو النسيئة فنعه وأجازه أبو سيف ط **(قوله)** والأحوط المنع الخ قال في الفتح لكن يجب أن يحاط وقت القبض بقبض الجنس المسمى حتى لا يصير استبدال المسلم فيه قبل قبضه اذ قبض دون المسمى صفة واذا كان كذلك فالاحتياط في منعه لانه قل أن يأخذ من النوع المسمى خصوصا فيمن يقبض في أيام كل يوم كذا كذا رغيفا **(قوله الا حسن الخ)** أى في بيع الخبز بالبر نسيئة ووجه كونه أحسن كون الخبز فيه ثمن لا ميعا فلا يلزم فيه شروط السلم تأمل وأصل المسئلة في الذخيرة حيث قال في السلم واذا دفع الخنطة الى خباز جلة وأخذ الخبز مفرقا ينبغي أن يبيع صاحب الخنطة خاتما وسكينا من الخباز بألف من من الخبز مثلا ويجعل الخبز ثمن او يصفه بصفة معلومة حتى يصير دينافي ذمة الخباز ويسلم الخاتم اليه ثم يبيع الخباز الخاتم من صاحب الخنطة بالخنطة مقدار ما يريد الدفع ويدفع الخنطة فيبقى له على الخباز الخبز الذي هو غنم هكذا قيل وهو مشكل عندى قالوا اذا دفع دراهم الى خباز فأخذ منه كل يوم شيئا من الخبز فكما أخذ يقول هو على ما قاطعت عليه اه ما في الذخيرة قلت ولعل وجه الاشكال أن اشتراطهم أن يقول المشتري كلما أخذ شيئا هو على ما قاطعت عليه ليه يكون بيعا مستأنفا على شيء متعين وهذا يقتضى أن الخبز لا يصح أن يكون دينافي الذمة واللام يحتاج الى أن يقول المشتري ذلك ورأيت معزيا الى خط المقدسى مانصه أقول يمكن دفعه بان

بالفتح ما يسميه العوام لية (أو لحم وخبز) ولو من بر (برأودقيق) ولو منه زيت مطبوخ بغير المطبوخ ودهن مربي بالبنفسج بغير المربي منه (متفاضلا) أو وزنا كيف كان لا اختلاف أجناسها فلو اتحد لم يجز متفاضلا الا في لحم الطير لانه لا يوزن عادة حتى لو وزن لم يجز زيلعى وفي الفتح لحم الدجاج والأوز وزنى في عادة مصر وفي النهر لعله في زمنه أمانى زمانا فلا والحاصل أن الاختلاف باختلاف الأصل أو المقصود أو تبديل الصفة فيحفظ وجاز الأخير ولو الخبز نسيئة به يغني درر اذا أتى بشرائط السلم لحاجة الناس والاحوط المنع اذ قلما يقبض من جنس ماسى وفي القهستاني معزيا للخرانة الأحسن أن يبيع خاتما مثلا من الخباز بقدر ما يريد من الخبز ويجعل الخبز الموصوف بصفة معلومة ثمننا حتى يصير دينافي ذمة الخباز ويسلم الخاتم ثم يشتري الخاتم بالبر وفيه معزيا للمضمرات

الخبر هنا نحن بخلاف التي قيست عليها فتأمل اه أقول بيانه أن المبيع هو المقصود من البيع ولذا لم يجز بيع
المعدوم الأبرس والسلم بخلاف الثمن فإنه وصف يثبت في الذمة ولذا صح البيع مع عدم وجود الثمن لأن الموجود
في الذمة وصف يطابقه الثمن لا عين الثمن كما حققه في الفتح من السلم على أن المقيس عليها لا يلزم فيها قول المشتري
ذلك لأنه لو أخذ شيئا وسكت ينعقد بيعا بالتعاطي نعم لو قال حين دفع الدراهم اشترى بيت منك كذا من الخبر وصار
ياخذ كل يوم من الخبز يكون فاسدا أو لا كل مكروه لأنه اشترى خبز غير مشار إليه فكان المبيع مجهولا كما
قدمناه عن الولوالجية أول الميوس في مسألة بيع الاستمرار **(قوله)** وكذا عددا وعليه الفتوى هذا موجود
في عبارة القهستاني عن المضمرات بهذا اللفظ فن ثني وجوده فيها فكأنه سقط من نسخته ولعل وجه الافتاء
به مبني على الافتاء بقول محمد الآتي في استقراضه عددا **(قوله)** وسيجي أي قريبا متنا **(قوله)** بدقيق أو سويق
أي دقيق البر أو سويق دقيق الشعير أو سويق دقيق التبر المقل ولعله يجزى فلا ينافي ما قبله **(قوله)** ولا يبيع
دقيق بسويق أي كلاهما من الحنطة أو الشعير كما في الفتح فلو اختلف الجنس جاز **(قوله)** ولو متساويا تفسير
للاطلاق **(قوله)** لعدم المساوي قال في الاختيار والاصل فيه أن شبهة الربا وشبهة الجنسية للحقة بالحقيقة في باب
الربا احتياط المحرمة وهذه الأشياء جنس واحد نظرا إلى الأصل والمخلص أي عن الربا هو التساوي في الكيل
وأنه معتذر لأن كسب الدقيق في المكيال أكثر من غيره وإذا عدم المخلص حرم البيع **(قوله)** خلافا لهما هذا
الخلافا في بيع الدقيق بالسويق كما هو صريح الزيلعي فأجازه لأنه ما جنسان مختلفان لاختلاف الاسم
والمقصود ولا يجوز نسبته لأن القدر محمعهما ط وكذا اقتصر على ذكر الخلاف في هذه المسئلة في الهداية
وغيرها وفي شرح درر البحار ومنع اتفاقا أن يباع البر بأجزائه كدقيق وسويق ونخالة والدقيق بالسويق ممنوع
عنده مطلقا وجوزاه مطلقا **(قوله)** متساويا كيلا نصب متساويا على الحال وكيلا على التمييز وهو تمييز نسبة
مثل تصبب عرفا والاصل متساويا كيلا فتح **(قوله)** إذا كانا مكبوسين لم يذ كره في الهداية وغيره أبل عزاه في
الذخيرة إلى ابن الفضل قال في الفتح وهو حسن ثم قال وفي بيعه وزنا وياتن ولم يذ كره في الخلاصة لا رواية المنع
وفيهما أيضا سواء كان أحدا الدقيقين أو خشن أو أدق وكذا يبيع النخالة بالنخالة وبيع الدقيق المنخول بغير المنخول
لا يجوز إلا مماثلا وبيع النخالة بالدقيق يجوز بطريق الاعتبار عند أبي يوسف بان تكون النخالة الخالصة أكثر
من التي في الدقيق **(قوله)** وحنطة مقبلة بمقبلة المقل الذي يقبل على النار وهو المحمص عرفا قال في الفتح
واختلفوا فيه قيل يجوز إذا تساويا كيلا وقيل لا وعليه عول في المبسوط ووجهه أن النار قد تأخذ في أحدهما
أكثر من الآخر والاول أولى اه **(قوله)** ففاسد أي اتفاقا فتح **(قوله)** والسهم بكسر السين وحكى فتحهما
(قوله) الشيرج بوزن جعفر **(قوله)** حتى يكون الزيت الخ أي بطريق العلم ولو جهل أو علم أنه أقل أو مساو
لا يجوز فالاحتمالات أربع والجواز في أحدها فتح وكتب بعضهم هنا أنه يؤخذ من نظائره في باب الصرف
اشترط القبض لكل من المبيع والثمن في المجلس بعده هذا الاعتبار خصوصاً من تعليل الزيلعي بقوله لا اتحاد
الجناس بينهما معني باعتبار ما في ضمنهما وان اختلفا صورة فثبت بذلك شبهة المجانسة والربا يثبت بالشبهة اه قلت
وفيه غفلة عما تقدم متنا من أن التقاض معتبر في الصرف أما غيره من الرويات فالمعتبر فيه التعيين وتعليل
الزيلعي بالجنسية لوجوب الاعتبار وحرمة التفاضل بدونه فتدبر **(قوله)** بالثقل يضم الثاء المثلثة ما استقر تحت
الشيء من كدره قاموس وغيره **(قوله)** يجوز بدهنه الخ قال في الفتح وأطن أن لا قيمة لثقل الجوز إلا أن يكون
يسع بقره فيوقد وكذا العنب لا قيمة لثقله فلا تشتط زيادة العصير على ما يخرج اه **(قوله)** فسد بازادة ولا بد
من المساواة لأن التراب لا قيمة له فلا يجعل بازائه شيء من ط **(قوله)** بنيه اه مثل ما ذكر في الوجوه الأربع ببيع
شاة ذات لبن أو صوف بلبن أو صوف والرطب بالدبس والقطن بحبه والتمر بنواه وتعامه في القهستاني **(قوله)** عند
محمد وقال أبو حنيفة لا يجوز وزنا ولا عددا وقال أبو يوسف يجوز وزنا ولا عددا به حزم في الكزوف الزيلعي أن
الفتوى عليه **(قوله)** وعليه الفتوى وهو المختار لتعامل الناس وجابحاتهم إليه ط عن الاختيار وما عزاه الشارح
إلى ابن ملك ذكره في التتارخانية أيضا كما قدمناه في فصل القرض **(قوله)** واستحسنه الكمال حيث قال ومحمد

يجوز السلم في الخبز وزنا
وكذا عددا وعليه
الفتوى وسيجي بجواز
استقراضه أيضا
(و) جاز بيع (البن
بالخبز) لاختلاف
المقاصد والاسم حاوي
(لا) يجوز (بيع البر
بدقيق أو سويق) هو
المجروش ولا يبيع دقيق
بسويق (مطلقا) ولو
متساويا لعدم المساوي
فيحرم شبهة الربا خلافا
لهما وأما بيع الدقيق
بالدقيق متساويا
كيلا إذا كانا مكبوسين
فجاز اتفاقا ابن ملك
كبيع سويق بسويق
وحنطة مقبلة بمقبلة
وأما المقبلة بغيرها ففسد
كما مر (و) لا (الزيتون
بريت والسهم بحل)
عهملة الشيرج (حتى
يكون الزيت والحل
أكثرهما في الزيتون
والسهم) ليكون
قدره بمثابة الزائد
بالثقل وكذا كل ما ثقله
قيمة يجوز بدهنه ولبن
بسمنه وعنب بعصيره
فإن لا قيمة له كبيع
تراب ذهب بذهب فسد
بالزيادة لربا الفضل
(ويستقرض الخبز وزنا
وعددا) عند محمد وعليه
الفتوى ابن ملك
واستحسنه الكمال

يقول قد أهدر الخيران تفاوته وبينهم يكون اقتراضه غاليا والقياس يترك بالتعامل وجعل المتأخرون القتوى على قول أبي يوسف وأنا أرى أن قول محمد أحسن (قوله) وبعبارة (لا) أى وإذا كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز بحر ونهر عن المجتبى وهكذا رأته في المجتبى فافهم وانظر ما وجه المسئلتين وقال ط في توجيه الأولى لأنه عددي متفاوت فيجعل الرغيف بمقابله أحد الرغيفين والأجل يجعل رغيفا حكا بمقابله الرغيف الثاني مجتبى اه ولم أره في المجتبى ويرد عليه أنه متى وجد الجنس حرم النساء كما مر في بيع تمرتين وأيضا التعليل بأنه عددي متفاوت يقتضى عدم الجواز ولذا لما أجاز محمد استقراضه عليه بأهدار التفاوت فكيف يجعل التفاوت علة الجواز وعلة شخضا بأن تأجيل الثمن جائز دون المبيع وفيه أن هذا لا يظهر في الكسرات والحاصل أنه مشكل ولذا قال السائحاني أن هذا الفرع خارج عن القواعد لأن الجنس بأنفراده محرم للنساء فلا يعمل به حتى ينص على تصحيحه كيف وهو من صاحب المجتبى (قوله) كيف كان) أى نقدا ونسيئة مجتبى (قوله) ولا ربا بين السيد وعبداه) لأنه وما في يده لم يولد فلا يتحقق الربا لعدم تحقق البيع فتح (قوله) ولو مدبرا) دخل أم الولد كما في الفتح (قوله) لا مكاتباً) لأنه صار كالحر يد أو تصرف في كسبه نهر (قوله) إذا لم يكن دينه مستغرقا) وكذا إذا لم يكن عليه دين أصلا بالأولى فافهم (قوله) يتحقق الربا اتفاقا) أما عند الامام فلعدم ملكه لما في يده من المأذون المدبون وأما عندهما (١) فلأنه إن لم يزل ملكه عما في يده لكن يتعلق بما في يده من الغرماء فصار المولى كالأجنبي فمتحقق الربا بينهما كما يتحقق بينه وبين مكاتبه فتح (قوله) التحقيق الاطلاق) أى عن الشرط المذكور كما فعل في الكسرة بما للبسوط وقد تبع المصنف الهداية (قوله) لا للربا بل لتعلق حق الغرماء) لأنه أخذه بغير عوض ولو أعطاه العبد درهما بدرهمين لا يجب عليه الرأى على المولى كما في صرف المحط نهر (قوله) إذا تبايعا من مال الشركة) الظاهر أن المراد إذا كان كل من البديلين من مال الشركة أما لو اشترى أحدهما درهمين من مال الشركة بدرهمين من ماله مثلاً فقد حصل للشري زيادة وهي حصة شريكه من الدرهم الزائد بلا عوض وهو عين الربا تأمل (قوله) ولا بين حربي ومسلم مستأمن) احتراز بالحربي عن المسلم الأصلي والذي وكذا عن المسلم الحربي إذا هاجر المناشم عاداهم فإنه ليس للمسلم أن يراى معه اتفاقا كما يذكره الشارح ووقع في البحر هنا غلط حيث قال وفي المجتبى مستأمن من مباشر مع رجل مسلماً كان أو ذمياً في دارهم أو من أسلم هناك شيئاً من العقود التي لا تجوز فيما بيننا كالربويات وبيع الميتة جاز عندهما خلافاً لأبي يوسف اه فان مدلوله جواز الربا بين مسلم أصلي مع مثله أو مع ذمي هناك وهو غير صحيح لما علمته من مسألة المسلم الحربي والذي رأته في المجتبى هكذا مستأمن من أهل دارنا مسلماً كان أو ذمياً في دارهم أو من أسلم هناك مباشر معهم من العقود التي لا تجوز الخ وهي عبارة صحيحة في البحر تحريف فتنبه (قوله) ومسلم مستأمن) مثله الأسير لكن له أخذ مالهم ولو بلارضاهم كما مر في الجهاد (قوله) ولو بعقد فاسد) أى ولو كان الربا بسبب عقد فاسد من غير الأموال الربوية كبيع بشرط كما حققناه فيما مر وأعم منه عبارة المجتبى المذكورة وكذا قول الزيلعي وكذا إذا تبايعا فيها بيعاً فاسداً (قوله) عه) أى في دار الحرب قيده لأنه لو دخل دارنا بآمان فباع منه مسلم درهما بدرهمين لا يجوز اتفاقاً عن مسكين (قوله) لأن ماله مئة مباح) قال في فتح القدير لا يخفى أن هذا التعليل انما يقتضى حل مباشرة العقد إذا كانت الزيادة نالها المسلم والربا أعم من ذلك أذ يشمل ما إذا كان الدرهمان أى في بيع درهم بدرهمين من جهة المسلم ومن جهة الكافر وجواب المسئلة بالحل عام في الوجهين وكذا القمار فيبغى الى أن يكون مال الخطر للكافر بان يكون الغلبة فالظاهر أن الاباحة بقصد نيل المسلم الزيادة وقد أُلزم الأصحاب في الدرس أن مرادهم من حل الربا والقمار ما إذا حصلت الزيادة للمسلم نظراً الى العلة وإن كان إطلاق الجواب خلافه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب اه قلت ويدل على ذلك ما في السير الكبير وشرحه حيث قال وإذا دخل المسلم دار الحرب بآمان فلا بأس بأن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأى وجه كان لأنه انما أخذ المباح على وجه عرى عن الغدر فيكون ذلك طيباً له والأسير والمستأمن سواء حتى لو باعهم درهما بدرهمين أو باعهم مئة بدرهم أو أخذ ما لا منهم بطريق القمار فذلك كله طيب له اه ملخصاً فانظر كيف جعل موضوع المسئلة الأخذ من أموالهم برضاهم فعلم أن المراد من الربا والقمار في كلامهم ما كان على هذا

واختاره المصنف تيسيراً وفي المجتبى باع رغيفاً نقداً برغيفين نسيئة جاز وبعبارة لا جاز بيع كسراته كيف كان (ولا ربا بين سيد وعبداه) ولو مدبراً لا مكاتباً (إذا لم يكن دينه مستغرقاً لرقبته وكسبه) فلو مستغرقاً يتحقق الربا اتفاقاً ابن مالك وغيره لكن في البحر عن المعراج التحقيق الاطلاق وانما يرد الزائد لا للربا بل لتعلق حق الغرماء (ولا ربا) بين متفاوضين وشريكي عنان إذا تبايعا من ماله) أى مال الشركة زيلعي (ولا بين حربي ومسلم) مستأمن ولو بعقد فاسد أو قمار (مئة) لأن ماله مئة مباح فيحل

قوله فلأنه إن لم يزل هكذا بخطه ولعله سقط من قوله الواقبل ان والاصل فلأنه وان لم يزل الخ فتأمل اه مصححه قوله قوله إذا تبايعا من مال الشركة هكذا بخطه والذي في المتن إذا تبايعا من ماله قال الشارح بعده أى من مال الشركة فليحذر اه مصححه

برضاه مطلقا بلا غدر
 خلافا للثاني والسلاطة
 (و) حكم (من أسلم في
 دار الحرب ولم يهاجر
 كحربي) فلامسلم الربا
 معه خلافا لهمالان ماله
 غير معصوم فلو هاجر
 النياثم عاد اليهم فلا ربا
 اتفاقا جوهرية قلت
 ومنه يعلم حكم من أسلم
 ثمة ولم يهاجر والحاصل
 أن الربا حرام الا في هذه
 الست مسائل

(باب الحقوق)

في البيع آخرها التبعيتها
 ولتبعيتها ترتيب الجامع
 الصغير (اشترى بيتا
 فوفاه آخر لا يدخل فيه
 العلو) مثلث العين (ولو
 قال بكل حق) هو له أو
 بكل قليل وكثير (مالم
 ينص عليه) لان الشيء
 لا يستتبع مثله (وكذا
 لا يدخل) العلو (بشراء
 منزل) هو مالا اصطبل
 فيه (الا بكل حق هو له
 أو بمرافقه) أي حقوقه
 كطريق ونحوه وعند
 الثاني المرافق المنافع
 أشباه (أو بكل قليل أو
 كثير هو فيه أو منه
 ويدخل) العلو (بشراء
 دار وإن لم يذ كر شيئا)
 ولو الأبنية بتراب أو بخيام
 أو قباب وهذا التفصيل
 عرف الكوفة وفي عرفنا
 يدخل العلو بلاذ كرفي
 الصور كلها فتح وكافي سواء كان المبيع بيتا

الوجه وان كان اللفظ عاما لان الحكم يدور مع علته غالبا (قوله مطلقا) أي ولو بعقد فاسد ط (قوله بلا غدر)
 لانه لما دخل دارهم بأمان فقد التزم أن لا يغدرهم وهذا القيد لزيادة الايضاح لان ما أخذه رضاهم لا غدر فيه
 (قوله خلافا للثاني) أي أبي يوسف وخلافه في المستأمن دون الاسير (قوله والثلاثة) أي الأئمة الثلاثة (قوله)
 لان ماله غير معصوم) العصمة الحفظ والمنع وقال في الشرب لانه لعله أراد بالعصمة التقويم أي لا تقوم له فلا
 يضمن بالاتلاف لما قال في البدائع معللا لابي حنيفة لان العصمة وان كانت ثابتة فالتقويم ليس بثابت عنده
 حتى لا يضمن بالاتلاف وعندهما نفسه وماله معصومان متقومان اهـ (قوله فلا ربا اتفاقا) أي لا يجوز الربا
 معه فهو نقي بمعنى النهي كافي قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق فافهم (قوله ومنه يعلم الخ) أي يعلم بما ذكره المصنف
 مع تعليله أن من أسلم ثمة ولم يهاجر لا يتحقق الربا بينهما أيضا كافي النهر عن الكرماني وهذا يعلم بالاولى (قوله
 الا في هذه الست مسائل) اولها السيد مع عبده وآخرها من أسلم ولم يهاجر وحقه أن يقول المسائل
 بالتعريف والله سبحانه أعلم

(باب الحقوق)

جمع حق والحق خلاف الباطل وهو مصدر حق الشيء من بابي ضرب وقتل اذا وجب وثبت ولهذا يقال لمرافق
 الدار حقوقها اهـ وفي النباية الحق ما يستحقه الرجل وله معان أخر منها ضد الباطل اهـ وتعامه في البحر وفي النهر
 اعلم أن الحق في العادة يذ كر فيما هو تبع للمبيع ولا بدله منه ولا يقصد الا لأجله كالطريق والشرب للارض
 ويأتي تعامه (قوله لتبعيتها) أي لان الحقوق توابع فيلحق ذكرها بعد مسائل البيوع يخرج عن المعراج قال بعضهم
 ولهذا الباب مناسبة خاصة بالربا لان فيه بيان فضل هو حرام وهما بيان فضل على المبيع هو حلال (قوله)
 ولتبعيته) أي المصنف وكذا صاحب الكنز والهداية (قوله مثلث العين) واللام ساكنة ط عن الجوى (قوله)
 لان الشيء) علة لقوله لا يدخل فيه العلو وذلك أن البيت اسم لمسقف واحد جعل لبيات فيه ومنهم من يزيد
 دهليزا فاذاباع البيت لا يدخل العلو مالم يذ كر اسم العلو صريح لان العلو مثلث في أنه مسقف بيات فيه والشيء
 لا يستتبع مثله بل ما هو أدنى منه فتح ولم يدخل بذ كر الحق لان حق الشيء تبع له فهو دونه والعلو مثل البيت
 لا دونه (قوله هو مالا اصطبل فيه) قال في الفتح المنزل فوق البيت ودون الدار وهو اسم لمكان يشتمل على بيتين
 أو ثلاثة ينزل فيها السلاطين واهل مطبخ وموضع قضاء الحاجة فيتأوى السكني بالعيال مع ضرب قصور اذ ليس
 له حن غير مسقف ولا اصطبل الدواب فيكون البيت دونه ويصلح أن يستتبعه فاشبهه بالدار يدخل العلو فيه
 تبعاعه يذ كر التوابع غير متوقف على التخصيص على اسمه الخاص ولشبهه بالبيت لا يدخل بلاذ كر زيادة اهـ
 أي زيادة ذكر التوابع أي قوله بكل حق هو له الخ (قوله أي حقوفا) في جامع الفصولين من الفصل السابع
 أن الحقوق عبارة عن مسيل وطريق وغيره وفاقا والمرافق عند أبي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر
 الرواية المرافق هي الحقوق واليه يشير قوله أو بمرافقه نهر فعلى قول أبي يوسف المرافق أعم لانها توابع الدار
 مما يرتفق به كالموضا والمطبخ كافي القهستاني وقدم قبله أن حق الشيء تابع لا بدله منه كالطريق والشرب اهـ
 فهو أخص تأمل (قوله كطريق) أي طريق خاص في ملك انسان ويأتي بيانه (قوله هو فيه أو منه) أي هو
 داخل فيه أو خارج منه بأودون الواو على ما اختاره أصحابنا كاذ كره الصيرفي والجملة صفة لخلق قدر لا قليل
 أو كثير فان الصفة لا توصف ولا لكل على رأي كما تقررو بهذا التقرير اندفع طعن أبي يوسف على محمد بدخول
 الامتعة فيها وطعن زفر عليه بدخول الزوجة والولد والخشرات قهستاني (قوله بشراء دار) هي اسم اساحة دير
 عليها الحدود وتشتمل على بيوت واصطبل وحن غير مسقف وعلو فيجمع فيها بين الحن للاسترواح ومنافع الابنية
 للاسكان فتح (قوله سواء كان المبيع بيتا الخ) عبارة النهر قالوا هذا في عرف أهل الكوفة أما في عرفنا فيدخل
 العلو من غير ذ كر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتا فوفاه علوا ومنزلا كذلك لان كل مسكن يسمى خانه في الجمع
 ولو علوا سواء كان صغيرا كالبيت أو غيره الادار الملك فتسمى سراي اهـ وهو مأخوذ من الفتح لكن قوله ولو علوا
 سواءه وله علو كافي عبارة الفتح وعبارة الهداية ولا يتخلو عن علو قلت وحاصله أن كل مسكن في عرف الجمع يسمى
 خانه الادار الملك تسمى سراي وانه لا يتخلو عن علو فلذا دخل العلو في الكل وظاهره أن البيع يقع عندهم بلفظ

الصور كلها فتح

خانه لكن في البحر عن الكافي وفي عرفنا يدخل العلوي الكل سواء باع باسم البيت أو المنزل أو الدار ٣ والاحكام
تبتني على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي كل عصر عرف أهله اه قلت وحيث كان المعسر العرف فلا كلام
سواء كان باسم خانه أو غيره وفي عرفنا لو باع بيتا من دار أو باع دكانا أو اصطبلا أو نحو ذلك لا يدخل علوه المبني فوقه
مالم يكن باب العلوي من داخل المبيع (قوله الادار الملك) المستثنى منه غير مذكور في كلامه كما علم مما ذكرناه
(قوله التكنيف) أي ولو خارجا مبنيا على الطلة لانه يعد من الدار بحر وهو المستراح وبعضهم يعبر عنه بيت
الماء نهر (قوله والاشجار) أي دون أشجارها الا بالشرط كما مر في فصل ما يدخل في المبيع تبعا وفيه
بيان مسائل يحتاج الى مراجعتها هنا (قوله فيدخل تبعا) قيده الفقيه أبو جعفر بما اذا كان مفتحه فيها
(قوله والطللة لا تدخل) في المغرب قول الفقهاء طلة الدار يريدون السدة التي فوق الباب وادعى في ايضاح
الاصلاح أن هذا وهم بل هي الساباط الذي أحدث طرفه على الدار والاخر على دار أخرى أو على الاسطوانات
التي في السكة وعليه جرى في فتح القدير وغيره نهر (قوله ويدخل الباب الأعظم) أي اذا كان له باب أعظم
ودخله باب آخر دونه وقوله مع ذكر المرافق يفيد أنه لا يدخل بدونه وهو خفي فان الظاهر أنه مثل الطريق
الى سكة كأي فتأمل وقد يقال ان صورة المسئلة مالو باع بيتا من دار فيدخل في المبيع باب البيت فقط دون
باب الدار الأعظم وكذا لو باع دارا داخل دار أخرى لا يدخل باب الدار الأخرى أيضا بدون ذكر المرافق بخلاف
ما اذا كان الباني للمبيع وحده وكان يتوصل من أحدهما الى الآخر تأمل (قوله لا يدخل الطريق الخ)
يوهم أنه لا يدخل مع ذكر المرافق وليس كذلك فكان عليه أن يقول وكذا الطريق الخ وبه يستغنى عن
الاستثناء بعده قال في الهداية ومن اشترى بيتا في دار أو منزلا أو مسكنا لم يكن له الطريق إلا أن يشتره بكل حق
هوله أو عرفه أو بكل قليل وكثير وكذا الشرب والمسيل لانه خارج الحدود إلا أنه من التوابع فيدخل بذكر
التوابع اه قال في الفتح وفي المحيط المراد الطريق الخاص في ملك انسان فأما طريقها يسكة غير نافذة أو الى
الطريق العام فيدخل وكذا ما كان له من حق تسهيل الماء والقاء الثلج في ملك انسان خاصة اه فلا يدخل
كافي الكفاية عن شرح الطحاوي وقال نخر الاسلام اذا كان طريق الدار المبيعة أو مسيل مائها في دار أخرى
لا يدخل بلا ذكر الحقوق لانه ليس من هذه الدار اه وصورته اذا كانت دار داخل دار أخرى للبائع أو غيره
فباع الداخلة فطريقها في الدار انخرجة ليس من الدار المبيعة بل من حقوقها فلا يدخل فيها بلا ذكر الحقوق
ونحوها فصار بمنزلة بيع بيت أو نحو من دار فان طريقه في الدار لا يدخل فيه لانه ليس منه بل خارج عن
حدوده كما مر عن الهداية فصار ورده في الفتح من أن تعليل نخر الاسلام يقتضي أن الطريق الذي في هذه الدار
يدخل وهو خلاف ما في الهداية ففيه نظر فتدبر (تنبيه) قال في الكفاية وفي النخبة بذكر الحقوق انما
يدخل الطريق الذي يكون وقت البيع لا الطريق الذي كان قبله حتى ان من سد طريق منزله وجعل له طريقا
آخر وباع المنزل بحقوقه دخل في المبيع الطريق الثاني لا الأول اه وفي الفتح عن نخر الاسلام وان قال البائع
ليس للدان المبيعة طريق في دار أخرى فالمشتري لا يستحق الطريق ولكن له أن يرد بها بالعيب ولو كان عليها
جنود لدار أخرى فان كانت للبائع أمر برفعها وان لغيره كانت بمنزلة العيب ولو ظهر فيها طريق أو مسيل ماء
لدار أخرى للبائع فلا طريق له في المبيعة اه وفي حاشية الرمل على النوازل له داران مسيل الاولى على سطح
الثانية فباع الثانية بكل حق لها ثم باع الاولى من آخر فله المشتري الاول منع الثاني من التسهيل على سطحه الا اذا
استثنى البائع المسيل وقت البيع اه ملخصا قال ومواقع في الخلاصة والبرازية عن النوازل من أنه ليس للاول
منع الثاني سبق فلم لان الذي في النوازل ما قدمناه ومثله في الوالاحية وبه علم جواب حادثة الفتوى له كرم ان
طريق الاول على الثاني فباع لبنته الثاني على أن له المرور فيه كما كان فباعته لأجنبي ليس للأجنبي منع الاب
(تنبيه) جرى العرف في بلاد الشام أنه اذا كان في الدار ميازيب مربعة على سطحها أو مربعة في صحنها أو
نهر كتيف تحت أرضها وهو المسمى بالمالح دخول حق التسهيل في الميازيب وفي النهر المذكور ودخول شرب
البركة الجاري بها وقت البيع وان لم ينصوا على ذلك ولا سيما ماء البركة فانه مقصود بالشرا حتى ان الدار بدونه
ينقص منها نقصا كثيرا وقد مر أنفا عن الكافي أن الاحكام تبتني على العرف وأنه يعبر في كل اقليم وعصر عرف

٢ مطلب الاحكام
تبتني على العرف

فوقه علو أو غيره الادار
الملك فتسمى سراي نهر
(ك) ما يدخل في شراء
الدار (التكنيف وبئر
الماء والاشجار التي في
صحنها) كذا (البستان
الداخل) وان لم يصرح
بذلك (لا) البستان
(الخارج الا اذا كان
أصغر منها) فيدخل تبعا
ولو مثلها أو أكبر فلا الا
بالشرط زيلعي وعيني
(والطللة لا تدخل في بيع
الدار) لبنائها على
الطريق فأخذت حكمه
(الابكل حق ونحوه)
مما مر وقال ان مفتحها
في الدار تدخل كالعلو
(ويدخل الباب الأعظم
في بيع بيت أو دار مع
ذكر المرافق) لانه من
مرفقها خاتية (لا) يدخل
(الطريق والمسيل)

قوله دخول حق التسهيل
هكذا بخطه ولعل
الاصوب التعبير بدخل
بدل دخول ليكون
جوابا اذا أُوخبر أن
تأمل اه صححه

لأنها تعقد للانتفاع
لا غير (والرهن والوقف)
خلاصة (ولو أقر بدار
أو صالح عليها أو وصى
بها ولم يذ كر حقوقها
ومر افقها لا يدخل
الطريق) كالبيع ولا
يدخل في القسمة وان
ذ كر الحقوق
والمراقق الا برضا صريح
نهر عن الفتح وفي
الحواشي المعقوبة
ينبغي أن يكون الرهن
كالبيع اذ لا يقصد به
الانتفاع قلت هو جيد
لولا مخالفته للنقل
كما مر ولفظ الخلاصة
ويدخل الطريق في
الرهن والصدقة
الموقوفة كالاجارة
واعتمده المصنف تبعا
للبحر نعم ينبغي أن
تكون الهبة والشكاح
والخلع والعق على مال
كالبيع والوجه فيها
لا يخفى اه

*) (باب الاستحقاق) *

هو طلب الحق (الاستحقاق)
نوعان أحدهما
(مطل للملك) بالكلية
(كالعق) والحرية
الأصلية (ونحوه)
كتدبير وكاتب (و) ثانيهما
(ناقله) من شخص
الى آخر (كالاستحقاق
به) أي بالملك بأن ادعى
زيد على بكر أن مافي يده من العبد ملك له وبرهن (والتاقل لا يوجب فسخ العقد) على الظاهر

أهله وقد نهىنا على ذلك في فصل ما يدخل في البيع وأيدناه بما في الذخيرة من أن الأصل أن ما كان من الدار
متصلا بهما يدخل في بيعها تبعا بلا ذكر وما لا فلا يدخل بلا ذكر الا ما جرى العرف أن البائع لا يمنع عن المشتري
فمدخل المفتاح استحقاقا للعرف بعدم منعه بخلاف القفل ومفتاحه والسلم من خشب اذ لم يكن متصلا بالبناء
وقدمنا ههنا عن البحر أن السلم الغير المتصل يدخل في عرف مصر القاهرة لان بيوتهم طبقات لا يتفجع بها بدون
وتعم ذلك في رسالتنا نشر العرف والله سبحانه أعلم (قوله والشرب) بكسر الشين المعجمة الحظ من الماء وفي
الحاشية رجل باع أرضا بشربها فلا يشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان للبائع اه عزيمة (قوله ونحوه)
لا حاجة اليه مع المتن (قوله مما مر) أي من ذ كر المرافق أو كل قليل وكثير منه ط (قوله فتدخل بلا ذكر)
أي يدخل الطريق والمسيل والشرب نهر (قوله لانها الخ) أي لان الاجارة تعقد للانتفاع بعين هذه الاشياء
والبيع ليس كذلك فان المقصود منه في الاصل ملك الرقبة لا خصوص الانتفاع بل اما هو أو وليتجر فيها أو يأخذ
نفسها نهر قال الزيلعي ألا ترى أنه لو استأجر الطريق من صاحب العين لا يجوز يعني لعدم الانتفاع به بدون
العين فتعين الدخول فيها ولا يدخل مسيل ماء الميزاب اذا كان في ملك خاص ولا مسقط الثلج فيه اه ومثله في
المنع عن العيني وفي حواشي مسكين أن هذا تقييد لقول المصنف بخلاف الاجارة فأذا أن دخول المسيل في
الاجارة بلا ذكر الحقوق مقيد بما اذ لم يكن في ملك خاص (قوله كالبيع) أفاد به أن الشرب والمسيل في حكم
الطريق ط (قوله ولا يدخل في القسمة الخ) حاصل ما في الفتح أنهم اذا اقتسما ولا حدهما على الآخر مسيل
أو طريق ولم يذ كر الحقوق لا تدخل لكن ان أمكن له احداها في نصيبه فالقسمة صحيحة والا فلا بخلاف
الاجارة لان الآخر اعيا يستوجب الاجرا اذا تمكن المستأجر من الانتفاع ففي ادخال الشرب توفير المنفعة عليهم
وان ذ كر الحقوق في القسمة دخلت ان لم يمكنه احداها لان أمكن الارضا صريح لان المقصود بالقسمة
تعيين الملك لكل منهم ما ينتفع به على الخصوص بخلاف البيع فان الحقوق تدخل بذ كرها وان أمكن احداها
لان المقصود منه ايجاد الملك اه ومثله في الكفاية عن الفوائد الظهيرية وفي النهر عن الوهبانية اذ لم يمكنه فتح
باب وقد علم ذلك وقت القسمة صحت وان لم يعلم فسدت اه أي لانه عيب وينبغي أن يقيده بذلك قول الفتح والا
فلا أي وان لم يمكن احداها فلا تصح القسمة ان لم يعلم بذلك وقتها لانه اذا علم يكون راضيا بالعيب تأمل (قوله نهر
عن الفتح) كان عليه أن يؤخر العز والى النهر آخر العبارة فان جميع ما يأتي مذ كور فيه اه ح (قوله كما
مر) أي في المتن وعزاه الشارح الى الخلاصة (قوله أن تكون الهبة) أي هبة الدار (قوله على مال)
عبارة النهر على دار وهو متعلق بالثلاثة (قوله والوجه فيها لا يخفى) لأنها الاستحداث ملك لم يكن لا لخصوص
الانتفاع بخلاف الاجارة والله سبحانه أعلم

*) (باب الاستحقاق) *

ذ كر بعد الحقوق للنسبة بينهما لفظا ومعنى ولولا هذا كان ذ كر عقب الصرف أولى نهر (قوله هو طلب
الحق) أفاد أن السنين والتاء للطلب لكن في المصباح استحق فلان الأمر استوجبه قاله الفارابي وجماعة فالامر
مستحق بالفتح اسم مفعول ومنه خرج المبيع مستحقا اه فأشار الى أن معناه الشرعي موافق للغوي وهو كون
المراد بالاستحقاق ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير (قوله بالكلية) أي بحيث لا يبق لاحد عليه حق التملك
منه وردد والمراد بالاحد احد الباعة مثلا لا المدعى فان له حق التملك في المدبر والمكاتب والاستحقاق فيهما من
المطل كما ذ كر بعد ط (قوله والتاقل لا يوجب فسخ العقد) بل يوجب توقفه على اجازة المستحق كذا في
النهاية وشعه الجماعة واعتزضه شارح بأن غاية أن يكون بيع فضولي وفيه اذا وجد عدم الرضا يفسخ العقد
وانبات الاستحقاق دليل عدم الرضا والمنسوخ لا تلحقه اجازة قال في الفتح وما في النهاية هو المنصور وقوله اثبات
الاستحقاق دليل عدم الرضا أي بالبيع ليس بالازم بل وان يكون دليل عدم الرضا بان يذهب من يده مجانا
والا لانه لو لم يدع الاستحقاق ويثبت استحقاق المشتري من غير أن يحصل له عينه ولا بدله فانباته يحصل
احدهما اما العين أو البدل بان يجبر ذلك البيع ثم اعلم أنه اختلف في البيع متى يفسخ فقيل اذا قبض المستحق

زيد على بكر أن مافي يده من العبد ملك له وبرهن (والتاقل لا يوجب فسخ العقد) على الظاهر

وقيل بنفس القضاء والصحيح أنه لا يفسخ ما لم يرجع المشتري على بآئعه بالثمن حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضى له أو بعد ما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بآئعه يصح وقال الحلواني الصحيح من مذهب أصحابنا أن القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبيعات ما لم يرجع كل على بآئعه بالقضاء وفي الزبادات روى عن الامام أنه لا ينقض ما لم يأخذ العين بحكم القضاء وفي ظاهر الرواية لا يفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح اهـ ومعنى هذا أن تراضيا على الفسخ لأنه ذكر فيها أيضا أنه ليس للمشتري الفسخ بلا قضاء أو رضا البائع لأن احتمال إقامة البائع البينة على النتائج ثابت الا اذا قضى القاضي فيلزم فيفسخ وتعامه في الفسخ فقد اختلف التصحيح فيما يفسخ به العقد ويأتي قرين بآئع الهداية أنه لا ينتقض في ظاهر الرواية ما لم يقض على البائع بالثمن ويمكن التوفيق بين هذه الاقوال بأن المقصود أنه لا ينتقض بمجرد القضاء بالاستحقاق بل يبقى العقد موقوف فاعده على اجازة المستحق أو فسخه على الصحيح فاذا فسخته صريحاً فلا شك فيه وكذا لو رجع المشتري على بآئعه بالثمن وسله اليه لأنه رضى بالفسخ وكذا لو طلب المشتري من القاضي أن يحكم على البائع بدفع الثمن لحكمه بذلك أو تراضيا على الفسخ ففي ذلك كله يفسخ العقد فليس المراد من هذه العبارات حصر الفسخ بواحد من هذه الصور بل أيها وجد بعد الحكم بالاستحقاق انفسخ العقد هذا ما ظهر في هذا المقام بقي شيء وهو أنه يثبت للبائع الرجوع على بآئعه بالثمن وان كان قد دفع الثمن الى المشتري بالازام القاضي اياه وهذا مذهب محمد وعليه الفتوى خلافاً لابي يوسف كما في الحامدية ونور العين عن جواهر الفتاوى (قوله) لأنه لا يوجب بطلان الملك (أي ملك المشتري لأن الاستحقاق أظهر توقف العقد على اجازة المستحق أو فسخه كما علمت) (قوله) حكم على ذي اليد حتى يؤخذ المدعي من يده درر وهذا اذا كان خصماً فلا يحكم على مستأجر ونحوه (قوله) وعلى من تلقى ذواليد الملك منه) هذا مشروط بما اذا ادعى ذواليد الشراء منه ففي البحر عن الخلاصة اذا قال المشتري في جواب دعوى الملك هذا ملكي لاني شريته من فلان صار البائع مقضياً عليه ويرجع المشتري عليه بالثمن أما ان قال في الجواب ملكي ولم يرد عليه لا يصير البائع مقضياً عليه والارث كالشراء نص عليه في الجامع الكبير وصورته دار بيد رجل يدعي أنها له بخلاف آخر وادعى أنها له وقضى له بها خفاء أخو المقضى عليه وادعى أنها كانت لآبته تركها ميراثه وللمقضى عليه يقضى الاخ المدعي بنصفها لأن ذلك لم يقل ملكي لاني ورثتها من أي لصير الاخ مقضياً عليه وكذا لو أقر الاخ المقضى عليه أنه ورثها من أبيه بعد انكاره واقامة البينة ولو أقر بالارث قبل اقامة البينة لا تسمع دعوى الاخ اهـ قال وذ كر قبله اذا صار المورث مقضياً عليه في محدودات فادعى وارثه ذلك المحدود ادعى الارث من هذا المورث لا تسمع وان ادعى مطلقاً تسمع وان كان المورث مدعياً وقضى له ثم بعد موته ادعى وارث المقضى عليه على وارث المقضى له هذا المحدود مطلقاً لا تسمع اهـ * (فرع) * في البرازية مسلم باع عبداً من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له لأنه لو قضى له لرجع بالثمن على المسلم (قوله) ولو مورثه الضمير عائداً على من في قوله وعلى من تلقى الملك منه أي لو اشتراه ذواليد من مورثه فالحكم عليه بالاستحقاق حكم على المورث فلا تسمع دعوى بقیة الورثة على المستحق بالارث (قوله) فلا تسمع دعوى الملك منهم) تفرع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد الخ درر وأتى بضمير الجمع إشارة الى شمول ما لو تعدد البائع من واحد الى آخر وهكذا ولذا قال في الدرر بلا واسطة أو وسائط وفسر في الغرر على ذلك أيضاً أنه لا تعداد البينة للرجوع قال في شرحه يعني اذا كان الحكم للمستحق حكماً على الباعة فإذا أراد واحد من المشتري أن يرجع على بآئعه بالثمن لا يحتاج الى إعادة البينة (قوله) بل دعوى النتائج) عبارة الغرر بل دعوى النتائج أو تلقى الملك من المستحق قال في شرحه الدرر بأن يقول بآئع من الباعة حين رجع عليه بالثمن أنا لأعطي الثمن لأن المستحق كاذب لأن المبيع نتج في ملكي أو ملك بآئعي بلا واسطة أو بها فتسمع دعواه ويبطل الحكم ان أثبت أو يقول أنا لا أعطي الثمن لاني اشتريته من المستحق فتسمع أيضاً اهـ وأفاد كلامه أنه لا يشترط لاثبات النتائج حضور المستحق كما أجاب به في الحامدية وقال أنه مقتضى ما أفتى به في الخيرية في باب الاقالة موافقاً لما في العمادية من أن هذا القول أظهر وأشبه لكن في البرازية أن الاشتراط هو الأظهر والأشبه قلت وعبارة البرازية وعند محمد وهو اختيار شمس الاسلام يقبل بالاحضرة لأن الرجوع بالثمن أمر

لأنه لا يوجب بطلان الملك
(والحكم به حكم على
ذی اليد وعلى من تلقى
ذواليد الملك منه) ولو
مورثه فيتعدي الى
بقية الورثة أشباه
(فلا تسمع دعوى الملك
منهم) للحكم عليهم (بل
دعوى النتائج ولا يرجع
أحد من المشتريين) على

يخص المشتري فاكتمل بحضوره واختيار صاحب المنظومة وهو قياس قولهما وهو الاظهر والاشبه عدم القبول
 بلا حضور المستحق اه لكن في الذخيرة قيل على قول محمد وأبي يوسف الآخر يشترط وعلى قياس قول أبي
 حنيفة وأبي يوسف الاول لا يشترط وهذا القول أشبه وأظهر اه وهكذا عاذه في العمادية الى الذخيرة والمحيط
 ومثله في جامع الفصولين ونور العين فالظاهر أن ما في النزاع من العكس سبق قلم كما حررناه في تنقيح الحامدية
 فتنبه لذلك واختلف في اشتراط حضرة المبيع وأفتى طهري الدين بعدمه كما سنده (قوله ما لم يرجع عليه)
 فليس للمشتري الأوسط أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشتري الأخير درر وأفاده أنه لا يشترط الزام
 القاضي البائع بالثمن بل له الرجوع على بائعه بدونه وهو قول محمد المقتضى به كما علمت ثم انما يثبت له الرجوع اذا لم
 يبرئه البائع عن الثمن قبل الاستحقاق فلما برأه البائع ثم استحق المبيع من يده لا يرجع على بائعه بالثمن لانه لا ثمن
 له على بائعه وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على بعض ذخيرة أي لتعذر القضاء على الذي أبرأه المشتري جامع
 الفصولين ثم نقل فيه أن في رجوع بقية الباعة بعضهم على بعض خلافاً بين المتأخرين وأما لو أبرأ المشتري البائع
 بعد الحكم له بالرجوع فيأتي قريباً أنه لا يمنع (قوله ولا على الكفيل) أي الضامن بالدرر درر أي ضامن
 الثمن عند استحقاق المبيع (قوله ما لم يقض على المكفول عنه) اعترض بأن المكفول عنه وهو البائع صار
 متضاماً عليه بالقضاء على المشتري الأخير لما علمت من أن الحكم بالاستحقاق حكم على ذي اليد وعلى من تلقى
 الملك منه وقبل القضاء لمطالبة لأحد قلت هذا اشتباه فان المراد بالقضاء هنا القضاء على المكفول عنه بالثمن
 والقضاء السابق قضاء بالاستحقاق والمسئلة ستأتي متناهي الكفالة قيل باب كفالة الرجلين ونصها ولا يؤخذ
 ضامن الدرر اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن اه وهي في الهداية والكنز وغيرهما وعلاها في
 الهداية هناك بقوله لان تجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم
 يجب على الأصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل اه فافهم لكن علمت مما قررناه أن العقد ينتقض بفسخ
 العاقدين وبالرجوع بالثمن على البائع بدون قضاء وأنه ليس المراد قصر الفسخ على واحد مما ذكر واذا انفسخ
 العقد بواحد منهما وجب على الأصيل وهو البائع رد الثمن على المشتري فيجب على الكفيل أيضاً ولو بدون قضاء
 ويؤيده قول محمد المقتضى به المار آنفاً (قوله لئلا يجتمع ثمنان الخ) علة لقوله ولا يرجع أحداً كما أفاده
 في الدرر قال ط وهذا التعليل يظهر في غير المشتري الأخير وغير البائع الاول فيظهر في الباعة المتوسطين
 فان عند كل منهم ثمنان فلما يرجع بالثمن قبل أن يرجع عليه اجمع في ملكه ثمنان اه (قوله لان بدل المستحق
 ملوك) أي عنه باق على ملك البائع وعبر عنه بالبدل ليشمل ما لو كان قيمياً وهذا بيان لوجه اجتماع الثمنين في
 رجوع أحدهم قبل الرجوع عليه (قوله ولو صالح بشئ الخ) عبارة جامع الفصولين المشتري لو رجع على
 بائعه وصالح البائع على شئ قليل فلبائعه أن يرجع على بائعه بثمنه وكذا لو أبرأ المشتري عن ثمنه بعد الحكم له
 برجوع عليه فلبائعه أن يرجع على بائعه أيضاً اذا المانع اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد ولم يوجد لزال
 المبدل عن ملكه ولو حكم للمستحق وصالح المشتري لياخذ المشتري بعض الثمن من المستحق يدفع المبيع الى
 المستحق ليس له أن يرجع على بائعه بثمنه لانه بالصالح أبطل حق الرجوع اه قلت وما ذكره في الإبراء انما هو
 في إبراء المشتري البائع وأما لو أبرأ البائع المشتري عن الثمن قبل الاستحقاق فقد منّا آنفاً أنه يمنع الرجوع
 ثم قال في الفصولين فلما أثبت أي الاستحقاق وحكم له بدفع اليه شيئاً وأمسك المبيع يصير هذا شراء للمبيع من
 المستحق فينبغي أن يثبت له الرجوع على بائعه اه (قوله فصالح المشتري) أي دفع المستحق الى المشتري
 بعض الثمن صلحاً عن دعوى المشتري نتاجاً عند بائعه وأنحوه مما يبطل الاستحقاق لم يرجع على بائعه بالثمن لان
 صلحه مع المستحق على بعض الثمن أسقط حقه في الرجوع وهذا بخلاف العكس وهو ما اذا دفع المشتري الى
 المستحق شيئاً وأمسك المبيع لانه صار مشترياً من المستحق فلا يبطل حق رجوعه كما علمت وهذه المسئلة هي
 الا تيقن نظم المحمية ولا يخفى ظهور الفرق بينهما وبين الاولى كما أفاده ط فافهم (قوله بوجب فسخ العقود)
 أي الحارضية بين الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منها الى حكم القاضي درر (قوله ولكل واحد الخ) فلما أقام العبد

بائعه ما لم يرجع عليه ولا
 على الكفيل ما لم يقض
 على المكفول عنه
 لئلا يجتمع ثمنان في
 ملك واحد لان بدل
 المستحق ملوك ولو
 صالح بشئ قليل أو أبرأ
 عن ثمنه بعد الحكم له
 برجوع عليه فلبائعه
 أن يرجع على بائعه
 أيضاً لزال البدل عن
 ملكه ولو حكم
 للمستحق فصالح
 المشتري لم يرجع لانه
 بالصالح أبطل حق
 الرجوع وعامه في
 جامع الفصولين (والمبطل
 بوجبه) أي بوجب
 فسخ العقود اتفاقاً
 (ولكل واحد من
 الباعة الرجوع على

عليه ويرجع) هو
أيضا كذلك (على
الكفيل ولو قبل
القضاء عليه) لعدم
اجتماع الثمنين اذ بدل
الحر لا يملك (والحكم
بالحرية الأصلية حكم
على الكافة) من الناس
سواء كان بينة أو بقوله
أن انا حر إذا لم يسبق منه
اقرار بالرق أشباه (فلا
تسمع دعوى الملك من
أحد وكذا العتق
وفروعه) بمنزلة حرية
الاصل (وأما) الحكم
بالتعاقب (في الملك
المؤرخ) على الكافة
(من) وقت (التاريخ)
و (لا) يكون قضاء
(قبلة) كما بسطه متسلا
خسرو ويعقوب باشا
فاحفظه فان أكثر
الكتب عنه خالية
(و) اختلفوا في القضاء
بالوقف قيل بالحرية
وقيل لا فتسمع فيه دعوى
ملك آخر أو وقف آخر
(وهو المختار) وصححه
العمادى وفي الاشباه
القضاء يتعدى في
أربع حرية ونسب
ونكاح وولاء وفي
الوقف يقتصر على
الاصح (ويثبت رجوع
المشتري على بائعه بالثمن

بينة أنه حر الاصل أو أنه كان عبد الفلان فأعتقه أو أقام رجل البينة أنه عبده دبره ففضى بشئ من ذلك فلكل
واحد أن يرجع على بائعه قبل القضاء عليه وكذا المشتري يرجع على الكفيل قبل الرجوع عليه هندية عن
الحاوى (قوله) وان لم يرجع عليه (بصيغة المجهول أى وان لم يحصل الرجوع عليه درر (قوله) ويرجع هو أيضا)
أى يرجع من له الرجوع على الكفيل بالدرر أيضا أى كماله الرجوع على بائعه وقوله كذلك يغنى عنه قول
المصنف ولو قبل القضاء عليه أى قبل القضاء على المكفول عنه بالثمن (قوله) والحكم بالحرية الأصلية (الح) هذه
الجملة في موقع التعليل لما قبلها واحتترز بالأصلية عن العارضة بعتق ونحوه لانها تأتي (قوله) أو بقوله أنا حر
صورته ادعى أنه عبده فقال المدعى عليه أنا حر الاصل ولم يسبق منه اقرار بالرق وعجز المدعى عن البينة حكم
القاضى بالحرية الأصلية وكان حكمه بها حكما على العامة اه ح (قوله) اذ لم يسبق منه اقرار بالرق (أى ولو
حكما كسكوته عند البيع مع انقياده كما سيأتى وتسمع دعواه الحرية بعد اعترافه بالرق اذ برهن كما سيأتى (قوله)
وكذا العتق وفروعه) عطف على قوله والحكم بالحرية الأصلية أى اذا ادعى أنه كان عبدا فلان فأعتقه أو ادعى
رجل أنه عبده دبره أو أنها أمته استولدها وحكم بذلك فهو حكم على الكافة فلا تسمع دعوى أحد عليه بذلك ونقل
الجوى عن بعضهم أن هذا بعد ثبوت ملك المعتق والافتقار يعتق الانسان ما لا يملكه (قوله) وأما الحكم بالتعاقب
الملك المؤرخ (الح) يعنى اذا قال زيد لىكرانك عبدى ملكتك منذ خمسة أعوام فقال بكرانى كنت عبدا بشر
ملكنى منذ ستة أعوام فأعتقنى وبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لىكرانك عبدى ملكتك منذ سبعة
أعوام وأنت ملكى الآن فبرهن عليه تقبل ويفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا للعمرو درر وكذا الحكم بالملك
على المستحق منه حكم على الباعة من وقت التاريخ كما فى الخانية وفى المقدسى شراها منذ شهرين فأقام رجل بينة
أنها له منذ شهر يقضى بهاله ولا يقضى على بائعه برهنت أمة فى يد مشترأ خيرة على أنها معتقة فلان أو مدبرته
أو أم ولد رجوع الكل الا من كان قبل فلان سائحا (قوله) قيل بالحرية (أقضى به المولى أبو السعود وخرم به فى
المحية ورجحه المصنف فى كتاب الوقف كما قدمه الشارح أول الوقف (قوله) وهو المختار) فى الفواكه البديرة
لأن الفرس وهو الصحيح اه واقتصر عليه فى الخانية فى باب ما يسطل دعوى المدعى واستدل له فكان مختاره
(قوله) وصححه العمادى) نقل الرملى عن المصنف عبارة الفصول العمادية وليس فيها تصحيح أصلا بل مجرد حكاية
الأول عن الخواص والسعدى والثانى عن أبى الليث والصدر الشهيد اه وفى جامع الفصولين القضاء بالوقفية قيل
يكون على الناس كافة وقيل لا (قوله) القضاء يتعدى (الح) إذا قضى بواحدة منها لا تسمع دعوى آخر وأراد بالحرية
ما يشمل العارضة كالعتق ويجرى فى النكاح ماجرى فى الملك المؤرخ فتسمع دعوى غيره على نكاحها قبل التاريخ
لا بعده كما استنبطه والد محشى مسكين من كلام الدرر الماز قال الجوى وراى على الأربع ما فى معين الحكم لو
أحضر رجلا وادعى عليه حقا لموكله وأقام البينة على أنه وكله فى استيفاء حقوقه والخصومة فى ذلك قبلت ويقضى
بالو كالة ويكون قضاء على كافة الناس لانه ادعى عليه حقا بسبب الو كالة فكان اثبات السبب عليه اثباتا على
الكافة حتى لو أحضر آخر وادعى عليه حقا لا يكف إعادة البينة على الو كالة اه (قوله) ويثبت رجوع المشتري على
بائعه بالثمن (الح) أشار الى أن الاستحقاق لا بد أن يراد على ما كان ملك البائع ليترجع عليه فى الجامع الكبير لو
اشتري ثوبا فقطعه وخاطه ثم استحق بالبينة لا يرجع المشتري على البائع بالثمن لان الاستحقاق ما ورد على ملكه
لانه لو كان ملكه فى الاصل انقطع بالقطع والخياطة كن غصبه فقطعه وخاطه ملكه فالاصل أن الاستحقاق اذا ورد
على ملك البائع الكائن من الاصل يرجع عليه وان ورد عليه بعد ما صار الى حال لو كان غصبه ملكه به لا يرجع لانه
متيقن الكذب وعرف أن المعنى أن يستحقه باسم القميض فلو برهن أنه كان له قبل هذه الصفة رجوع المشتري
بالثمن وعلى هذا لو اشتري حنطة وطحنها ثم استحق الدقيق ولو قال كانت لى قبل الطحن يرجع وكذا لو اشتري لحما
فشواه اه فتح ملخصا وأطلق المصنف الرجوع فشمى ما إذا كان الشراء فاسدا كما فى جامع الفصولين وما اذا كان
عالميا بكونه ملك المستحق كما سجد كره المصنف وما لو أبرأ البائع المشتري عن ثمنه فللبائع الرجوع على بائعه ولو أبرأ
بعد الحكم لا قبله كما مر وما لو مات بائعه ولا وارث له فالقاضى ينصب عنه وصيا ليرجع المشتري عليه وما اذا زعم

(قوله) لانه لو كان ملكه

(الح) هكذا بخطه ولعله سقط من قوله واوقف لوالا اصل لانه ولو كان الح فتمل اه متصححه

بأنه انه نتج في ملكه وعجز عن إثباته وأخذ منه الثمن فله الرجوع على بائعه لانه لما حكم عليه التحق دعواه بالعدم وكذا لو زعم أنه ليس له الرجوع لأنكاره البيع لانه لما حكم عليه بثبوت البيع زعمه بالعدم وما ألزم القاضي البائع بدفع الثمن أولا كما مر وما لو أحال البائع رجلا بالثمن على المشتري وأدى اليه ثم استحققت الدار فانه يرجع على البائع لا على المحال وان لم يظفر بالبائع وما اذا كان البائع وكيلًا فالمشتري مطالبته بالثمن من ماله ولا ينتظر ان كان دفع الثمن اليه وان كان دفعه لموكل ينتظر أخذه من الموكل وما اذا قال البائع للمشتري قد علمت أن الشهود شهدوا بـ وروا المبيع لي فصدقه المشتري فانه يرجع عليه بالثمن لانه لم يسلم له المبيع فلا يحل للبائع أخذ الثمن وقد استحق المبيع أه مخلصا كل ذلك من الذخيرة (تبيينه) اذا ادعى المشتري استحقاق المبيع على بائعه ليرجع بثمنه فلا بد أن يفسر الاستحقاق وبين سببه فلو بينه وأنكر البائع البيع فأثبتته المشتري يرجع بثمنه وقبل يشترط حضرة المبيع لسماع البيعة وقيل لا وبه أفتى ظهير الدين المرغنياني فلو ذكر شبهة العدم وصفته وقدر ثمنه كفي جامع الفصولين وفيه أن المستحق عليه تحليف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه وعامة فيه (فرع) استأجر جارا فأدعاه رجل ولم يصدقه أنه مستأجر واستحققه عليه لا يرجع الآخر على بائعه لان هذا الاستحقاق ظلم لانه لم يقع على خصم ذخيرة (قوله) اذا كان الاستحقاق بالبيعة) فلو أخذ المستحق العين من المشتري بلا حكم فهلك فالوجه في رجوع المشتري على بائعه أن يدعى على المستحق أنك قبضته مني بلا حكم وكان ملكي وقد هلك في يدك فأدعى قيمته فيبرهن أنه له فيرجع المشتري على بائعه بثمنه جامع الفصولين ومفهومه أنه لو لم يهلك فلا يشتري منه استرداده حتى يبرهن فيرجع المشتري على بائعه ان لم يبرهن المشتري أولا بانه المستحق وفي الفصولين أيضا أخذه بلا حكم فقال المشتري لبائعه أخذه المستحق مني بلا حكم فأدعته الى فأداه ثم برهن على المستحق أنه له في غيبة المشتري صح لا نفيها المبيع بينه وبين المشتري بتراضيهما فبقى على ملك البائع ولم يصح الاستحقاق أه واحترز بقوله بلا حكم عما اذا كان بحكم ولم يرجع المشتري على بائعه بالثمن فانه لا يصح مع غيبة المشتري لعدم انفساخ البيع بالاستحقاق رمى (قوله) باقرار المشتري ولو عدل المشتري شهود المستحق قال أبو يوسف أسأل عنهم فان عدل لارجع بالثمن والا فلا لانه كإقرار ذخيرة (قوله) أو ينكوله) كأن طلب المستحق تحليفه على أنك لا تعلم أن المبيع ملكي (قوله) فلا رجوع) فلو برهن المشتري أن الدار ملك المستحق ليرجع بثمنه على بائعه لا يقبل للتناقض لانه لما أقدم على الشراء فقد أقر أنه ملك البائع فاذا ادعى لغيره كان تناقضا يمنع دعوى الملك ولانه اثبات ما هو ثابت باقراره فلغا أمالو برهن على اقرار البائع أنه للمستحق يقبل لعدم التناقض وأنه اثبات ما ليس بثابت ولو لا بيعة له فلا تحليف البائع بالله ما هو للمدعى لانه لو أقر لزمه جامع الفصولين نعم لو أقر به للمستحق ثم برهن على أن الأمة حرة الأصل وهي تدعى أو أنها ملك فلان وهو أعتقها أو دبرها أو استولدها قبل الشراء تقبل ويرجع بالثمن لان التناقض في دعوى الحرية وفروعهما لا يضر فتح قال في النهر وظاهر أن قوله وهي تدعى اتفاقا (قوله) كما هو ظاهر كلام الزبلي) حيث قال لان البيعة لا تصبح اقباضا للقاضي وللقاضى ولاية عامة فينفذ قضاءه في حق الكافة والاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء وللقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه أه قال ط وحله الرمي في حاشية المنهج على بعض القضايا أو يراد بالكافة كل من يتعدى اليه حكم القاضي في تلك القضية لا كافة الناس أه وحينئذ فلا حاجة للاستدراك أه (قوله) ونحوه من فروعه وكولا ونكاح ونسب ط (قوله) فان ثبت الحق بهما) الظاهر أنه احتراز عما لو سبق الحكم بالبيعة عقب الانكار ثم أقر بخلاف العكس لانه بعد الحكم للمستحق باقرار المشتري لا يصح الحكم بعده بالبيعة بخلاف ما اذا كان قبل الحكم بشئ منهما بأن برهن ثم أقر المشتري أو بالعكس فانه يجعل الحكم قضاء بالبيعة عند الحاجة الى الرجوع كما هنا وان امكن جعله قضاء بالاقرار فافهم وعلى هذا حل في الفتح ما في فتاوى رشيد الدين من أنه لو أقر ومع ذلك برهن المستحق وأثبت عليه بالبيعة رجوع لان القضاء وقع بالبيعة لا بالاستحقاق ثم ذكر رشيد الدين في كتاب الدعوى لو ادعى عينا وبرهن وقبل أن يقضى له أقره المدعى عليه اختلفوا فقيل يقضى بالاقرار وقيل بالبيعة والاول أظهر وأقرب للصواب أه قال في الفتح وهذا يناقض ما قبله

اذا كان الاستحقاق بالبيعة) لما سيجي عنها حجة متعددة (أما اذا كان الاستحقاق) باقرار المشتري أو ينكوله أو باقرار وكيل المشتري بالخصوص أو ينكوله فلا رجوع لانه حجة قاصرة (و) الاصل أن البيعة حجة متعددة) تظهر في حق كافة الناس لكن لاني كل شئ كما هو ظاهر كلام الزبلي والعيني بل في عتق ونحوه كما مر ذكره المصنف (لا الاقرار) بل هو حجة قاصرة على المقر لعدم ولايته على غيره بقى لواجتماع فان ثبت الحق بهما قضى بالاقرار قوله وهي تدعى أو أنها الخ هكذا بخطه ولعل الصواب اسقاط كلمة أو كما لا يخفى أه صححه قوله لا بالاستحقاق صوابه لا بالاقرار وقد ذكر المسائل التي تجامع فيها البيعة الاقرار في أواخر الحبس وهي أربعة احداها مسألة الاستحقاق وأوصلها المحشى هناك الى سبعة فانظر ان شئت أه من خط الشيخ العباسي

الأن يخص ذلك بعارض الحاجة الى الرجوع فيتحصل أنه اذا ثبت الحق بما يقضى بالاقرار على ما جعله
الاطهر وان سبقته اقامة البيئة مع تمكن القاضي من اعتباره قضاء بالبيئة وعند تحقق حاجة الخصم اليه ينبغي
اعتباره قضاء بها ليندفع الضرر عنه بالرجوع اه ملخصاً قلت ويؤيد هذا التوفيق أنه في جامع الفصولين
نقل عبارة رشيد الدين الاولى معللة بالحاجة وذلك كرفي نور العين أن هذا أظهر وحقق ذلك فراجعها والظاهر
أن مثل ما هنا ما لو باع شيئاً كان اشتراؤه ثم رد عليه بعيب قديم واقربه وبرهن عليه المشتري وقضى بذلك يجعل
قضاء بالبيئة لحاجة الى الرجوع على بائعه بخيار العيب (قوله فبالبيئة أولى) أى فاعتبار القضاء بالبيئة أولى
(قوله فلو استحققت مبيعة ولدت) يشمل الدابة اذا ولدت عند المشتري أو ولداً كافى نور العين عن جامع الفتاوى
(قوله لا باستيلاده) قيد به مكان قوله يتبعها ولدها والافستيلاد المشتري لا يمنع استحقاق الولد بالبيئة
لكنه لا يتبعها بل يكون ولد المشتري حراً بالقيمة كما به عليه بعده (قوله يتبعها ولدها) وكذا أرشها فتح قال
ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على التفصيل اه أى التفصيل بين كون الاستحقاق بالبيئة أو بالاقرار
وبين دعوى المقرلة الزوائد وعدمها وسيد كر الشارح الزوائد آخر (قوله بشرط القضاء به) لانه أصل يوم
القضاء لانفضاله واستقلاله فلا بد من الحكم به وهو الاصح في المذهب فتح قال في الهداية واليه تشير المسائل
فان القاضي اذا لم يعلم بالزوائد قال محمد لا تدخل الزوائد في الحكم وكذا الولد اذا كان في يد غيره لا يدخل تحت
الحكم بالأم تبعاً اه والظاهر أن الارش لا يدخل تبعاً (قوله في الاصح) مقابله ما قيل انه اذا قضى القاضي
بالام يصير مقضاه أيضاً تبعاً كفى الفتح (قوله وكلام البرازي يفيد تقييده) أى تقييد القضاء بالولد للمستحق
وأخذ ذلك في النهر من قول البرازي شهدها على رجل في يده جارية أنها لهذا المدعى ثم غاباً أو ماتوا ولها ولد
في يد المدعى عليه يدعى أنه له وبرهن على ذلك لا يلتفت الحاك إلى برهانه ويقضى بالولد للمدعى فان حضر
الشهود وقالوا الولد للمدعى عليه ضمن الشهود قيمة الولد كأنهم رجعوا فان كانوا حاضراً وسألهم عن الولد فان
قالوا انه للمدعى عليه ولا ندري لمن الولد يقضى بالام للمدعى دون الولد اه (قوله بما اذا سكنت الشهود) أى
عن كونه لذي اليد وكذا بالاولى اذا قالوا انه للمستحق (قوله ثم استيلاده) أى استيلاد المشتري (قوله فيكون
ولد المغرور) ٢ الاولى أن يقول ولكن يكون الخ لان قوله لا يمنع الخ يتوهم منه أنه يتبعها كما اذا كان
لا باستيلاده فيناسبه الاستدراك بانه يكون ولد المغرور أى يكون لذي اليد حراً لان وطأه كان في الملك ظاهراً
وعليه للمستحق القيمة أى يوم الخصومة كما سجد كره في باب دعوى النسب قال في جامع الفصولين ولو ولدها
على هبة أو صدقة أو شراء أو وصية أخذ المستحق الأمه وقيمة الولد اذا الموجب الغرور ملك مطلق الاستباحة
في الظاهر وقد وجد ويرجع الأب على البائع بثمنها بقيمة ولدها لا بالعقر عند نالوا يرجع على الواهب
والمصدق والموصى بقيمة الولد عندنا ولو باعها المشتري الاول فأولدها لثالثى فاستحققت يرجع المشتري الثاني
على الاول بالثمن وبقيمة الولد ولا يرجع الاول على بائعه الا بالثمن عنده وعندهما يرجع بقيمة الولد أيضاً ونظيره
أن المشتري الثاني لو وجد عبداً وقد تعذر رده لعب حدث ف يرجع على بائعه بنقص العيب وبائعه لا يرجع به
على بائعه عنده خلافاً لهما (تنبيه) ٣ انما يرجع المشتري بالعقر لانه بدل متفعة استوفاه لنفسه
وجزاء على فعله ومثله ما لو نقصت الارض المستحقة بالزراعة وضمن نقصانها لا يرجع به على بائعه وبه ظهر
جواب حادثة القسوى فمن اشترى داراً فظهرت وقفاً وضمنه ناظر الوقف آخرتها فأجبت بانه لا يرجع
بالأجرة على البائع خلافاً لما أفتى به بعض علماء مصر القاهرة في زماننا مستدلاً بقولهم الغرور في ضمن عقد
المعاوضة يوجب الرجوع ولا يخفى أنه غير صحيح لانه انما يرجع بما يمكن تسليمه كما يأتي بيانه وبما ليس جزاء
لفعله كما علمت (قوله بالقيمة المستحقة) أى مضمونها للمستحق والمراد القيمة يوم الخصومة كما ذكره في باب
دعوى النسب (قوله كما مر) صوابه كما يأتي (قوله والفرق مامر) قال في الهداية ووجه الفرق أن البيئة
حجة مطلقة فانها كاسمها مبنية فيظهر بها ملكه من الاصل والولد كان متصلاً بها فيكون له أما
الاقرار حجة قاصرة يثبت الملك في المختبر به ضرورة ٤ سة الاخبار وقد حصلت بآبائه بعد الا انفصال
فلا يكون الولد له (قوله يتبعها) لان الظاهر أنه لا يلى عن النهاية ومقتضى الفرق المذكور أنه

الا عند الحاجة فبالبيئة
أولى فتح ونهر (فلو
استحققت مبيعة ولدت)
عند المشتري
لا باستيلاده (ببيئة
يتبعها ولدها بشرط
القضاء به) أى بالولد في
الاصح يلى وكلام
البرازي يفيد تقييده بما
اذا سكنت الشهود فلو
بيناً أنه لذي اليد أو قالوا
لا ندري لا يقضى به نهر
ثم استيلاده لا يمنع
استحقاق الولد بالبيئة
فيكون ولد المغرور حراً
بالقيمة لمستحقه كما مر
في باب دعوى النسب
(وان أقر) ذواليد (بها)
لرجل (لا) يتبعها
فأخذها وحدها
والفرق مامر من الأصل
وهذا اذا لم يدعه المقرلة
٢ مطلب في ولد المغرور
٣ مطلب لا يرجع
على بائعه بالعقر ولا
بأجرة الدار التي ظهرت
وقفاً

لا يكون له كافي الفتح (قوله وكذا) أي كالأدلة التفصيل المذكور كما مر (قوله نعم لا ضمان بهلا كها) أي هلاك الزوائد ومنه موت الولد واحترز عن استهلال كها فتضمن به (قوله ومنع التناقض دعوى الملك) هذا إذا كان الكلام الأول قد أثبت لشخص معين حقا واللام يمنع كقوله لاحق على أحد من أهل سمرقند ثم ادعى شيئا على أحد منهم تصح دعواه كافي المؤيدية عن صدر الشريعة اه وكذا إذا كان كل من الكلامين عند القاضي واكتفى بعضهم في تحققه كون الثاني عند القاضي واختار في النهر الأول لأن من شرائط الدعوى كونه بالديه واختار في البحر من متفرقات القضاء الثاني قال في المنع ولعل وجهه أنه الذي يتحقق به التناقض اه وقال المقدسي يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لأن الكلام الأول لا بد أن يثبت عند القاضي ليعترب على ما عنده حصول التناقض والثابت بالبيان كالنائب بالعيان فكأنهما في مجلس القاضي فالذي شرط كونهما في مجلسه يعم الحقيقي والحكمي في السابق واللاحق اه قلت ويشهد له مسائل كثيرة في دعوى الدفع وسأيت تمام الكلام عليه في متفرقات القضاء ان شاء الله تعالى ثم اعلم أن التناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الخصم كما أيضا هو معنى قولهم المقر إذا صار مكذبا شرعا بطل إقراره بحر عن البرازية وقد مناقب لنحو ورقة مسائل في ارتفاعه بتكذيب الخصم ثم ذكر في البحر بعد ورقتين ارتفاعه بثالث حيث قال إذا تركت أحد الكلامين فإنه يقبل منه لما في البرازية عن الذخيرة ادعاء مطلقا فدفعه بأنك كنت ادعيت له قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعي أدعيه الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل اه أي لتكون المطلق أزيد من المقيد وهو مانع لصحة الدعوى ولذا الوادعي المطلق أولا تسمع كافي البرازية لتكون بدعوى المقيد ثانيا يدعي أقل لكن مانق له في البحر عن البرازية لا يدل على كون ذلك قاعدة في إبطال التناقض والالزام أن لا يضر تناقض أصلا لا يمكن التناقض من قوله تركت الكلام الأول فإذا أقر أنه ليس له ثم قال هولي وتركت الأول تسمع ولا قائل به أصلا والظاهر أن مانق له عن البرازية وجهه كونه توفيقا بين الكلامين بأن مراد المدعي الأقل الذي ادعاه أولا بدليل ما في البرازية أيضا ادعى عليه مطلقا ثم ادعى عليه عند ذلك الحالك بسبب يقبل بخلاف العكس الآن يقول العاكس أردت بالمطلق الثاني المقيد الأول لتكون المطلق أزيد من المقيد وعليه الفتوى اه فافهم (قوله طلب نكاح الأمة يمنع دعوى تملكها) تنمة عبارة الصغرى وطلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها اه وكان الأولى ذكره لأنه مثال منع دعوى الملك في المنفعة (قوله وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره الخ) كما إذا ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى أنه لفلان آخر وكله بالخصومة لا يقبل إلا إذا وفق وقال كان لفلان الأول وقد وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني وكلني أيضا والتدارك ممكن بأن غاب عن المجلس وجاء بعد دفوت مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصري في الجامع دل على أن الامكان لا يكفي نه عن البرازية (قوله سنحققه الخ) حاصل ما ذكره هناك حكاية الخلاف قلت وذكر في البحر هناك أن الاكتفاء بامكان التوفيق هو القياس والاستحسان أن التوفيق بالفعل شرط وذكر محشية الرملي عن منية الملقى أن جواب الاستحسان هو الأصح اه وفي جامع الفصولين بعد حكاية الخلاف والأصوب عندي أن التناقض إذا كان ظاهرا السلب والإيجاب والتوفيق خفي لا يكفي إمكان التوفيق والالتماس أن يكفي الامكان يؤيده ما في ح أنه لو أقر له أنه فكنت قد رما عكسه الشراء منه ثم برهن على الشراء منه بلا تاريخ قبل لا مكان التوفيق بأن يشتريه بعد إقراره ولأن البيئة على العقد المبهم تفيد الملك للحال ولذا لا تعتبر الزوائد اه وأقره في نور العين (قوله وفروع هذا الأصل كثيرة) منها ادعى عليه ألفاد بنا فانكر ثم ادعاه من جهة الشركة لا تسمع وبالعكس تسمع لا مكان التوفيق لأن مال الشركة يجوز كونه دينيا بالوجود ادعى الشراء من أبيه ثم برهن على أنه ورثه منه يقبل لا مكان أنه حجه الشراء ثم ورثه منه وبالعكس لا ادعى أولا الوقف ثم لنفسه لا تسمع كالأدعاء لغيره ثم لنفسه وبالعكس تسمع لصحة الإضافة بالاختصاص انتفاء ادعاء بشرأ أو أرت ثم ادعاء مطلقا لا تسمع بخلاف العكس كما مر بحر ملخصا (قوله وان قال أبي أو ابني) مفاده أن قول ذلك بعد قول المدعي الأول هو أئى وليس كذلك لأن المراد أن مدعى النفقة لو قال هو أبى أو أبى وكذبه ثم بعد موته صدقه المدعى عليه وادعى الارث يقبل والفرق أن ادعاء الولد مجرد يقبل

فلو ادعاه يتبعها وكذا
سائر الزوائد نعم لا ضمان
ببها كها كزوائد
المغصوب ولم يذكر
النكول لأنه في حكم
الأقرار قهستاني معزيا
للعبادية (ومنع التناقض)
أي التدافع في الكلام
(دعوى الملك) لعين
أو منفعة لما في الصغرى
طلب نكاح الأمة يمنع
دعوى تملكها وكما يمنعها
لنفسه يمنعها لغيره إلا إذا
وفق وهل يكفي إمكان
التوفيق خلاف سنحققه
في متفرقات القضاء
وفروع هذا الأصل
كثيرة ستجيء في
الدعوى ومنها ادعى على
آخر أنه أخوه وادعى
عليه النفقة فقال المدعي
عليه ليس هو بأخي ثم
مات المدعي عن تركه
بفاء المدعي عليه يطلب
ميراثه ان قال هو أئى
لم يقبل للتناقض وان
قال أبى أو أبى قبل

مطلبه

في مسائل التناقض

قوله واكتفى بعضهم في
تحقيقه كون الثاني الخ
هكذا بخطه ولعل
صوابه بكون الثاني
الخ تأمل اه مصححه

لعدم جل النسب على الغير بخلاف دعوى الاخوة أفاده ح ويمكن ارجاع ضمير قال هنا وفي المعطوف عليه الى مدعى النفقة ويكون المراد أن مدعى الارث وافقه على دعواه فافهم (قوله والاصل الخ) أشار بهذا وبالكاف الى أنه ليس المراد حصر ما يعنى فيه التناقض بما ذكره المصنف بل كل ما في سببه خفاء فنه اشترى أو استأجر دارا من رجل ثم ادعى أن أباه كان اشتراها له في صغره أو أنه ورثها منه وبرهن قبل ادعى شراء من أبيه ثم برهن على أنه ورثها منه يقبل وبالعكس لا ادعى عياله وعليه قيمتها ثم ادعى أنها قائمة في يده وعليه احضارها أو بالعكس يقبل اشترى ثوبا في منديل ثم زعم أنه له وأنه لم يعرفه يقبل اقتسما التركة ثم ادعى أحدهما أن أباه كان جعل له منها الشيء الفلاني ان قال كان في صغري يقبل وان مطلقا وتماه في البحر (قوله كالنسب) كما لو باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعى البائع الاول أنه ابنه يقبل ويبطل الشراء الاول والثاني لان النسب يتبني على العلوق فيخفى عليه فيعذر في التناقض عني وفي جامع الفصولين قال أنالس واث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة يصح اذا التناقض في النسب لا يمنع صحة دعواه ولو قال ليس هذا الولد مني ثم قال هو مني يصح وبالعكس لا لكون النسب لا يتبني بنفيه وهذا اذا صدقه الابن والا فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بأنه خزي لكن اذا لم يصدقه الابن ثم صدقه ثبت البنوة لان اقرار الاب لم يبطل بعدم التصديق ولو أنكر الاب اقراره فبرهن الابن عليه يقبل والاقرار بأنه ابني يقبل لانه اقرار على نفسه بأنه خزي أو ما الاقرار بأنه أخوه فلا لانه اقرار على الغير ولو ادعى أن أبي فلان وصدقه ثبت نسبه فاذا ادعى انه ابن فلان اخر لا يسمع لان فيه ابطال حق الاول وكذا لو لم يصدقه الاول لانه أثبت له حق التصديق فلو صححنا اقراره الثاني يفضي الى ابطال حق التصديق الاول وصار كمن ادعى أنه مولى فلان ولم يصدقه ثم ادعى أنه مولى فلان آخر لم يجز اه وتماه فيه (قوله والطلاق) حتى لو برهنت على الثالث بعدما اختلعت قبل برهانها واستردت بدل الخلع لاستقلال الزوج بذلك بدون علمها وكذا لو قاسمت المرأة ورثة زوجها وقصد أقر وأباز وجيسة كبارا ثم برهنوا على أن زوجها كان طلقها في صحته ثلاثا رجوعا عليها عما أخذت نهر وفي البحر عن البرازية ادعت الطلاق فأنكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث اه تأمل (قوله كذا الحرية) أي ولو عارضة وفصله عما قبله بكذا إشارة الى أن التفريع بعده عليه فقط ومن فروغ ذلك لو برهن البائع أو المشتري أن البائع حرره قبل بيعه يقبل اذا التناقض متحمل في العتق قال في جامع الفصولين بعد نقله أقول التناقض انما يتحمل بناء على الخفاء وذا يتحقق في المشتري لا البائع لانه يستبد بالعتق فالاولى ان يحمل هذا على قولهما اذا الدعوى غير شرط عندهما في عتق العبد فتقبل بينة البائع حسبة وان لم تصح الدعوى للتناقض اه ومنها لو أدى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعترافه قبلها يقبل برازية وفي المنسوط أقرت له بالرق فباعها ثم برهنت على عتق من البائع أو على أنها حرة الاصل يقبل استحسانا ولو باع عبدا وقبضه المشتري وذهب به الى منزله والعبد ساكت وهو ممن يعبر عن نفسه فهو اقرار منه بالرق فلا يصدق في دعوى الحرية بعده لسعيه في نقض ما تم من جهته الا أن يبرهن فيقبل وكذا لو رهنه أو دفعه بجناية كان اقرارا بالرق لا لو آخره ثم قال أنا حر فالقول له لان الاجارة تصرف في منافعه لا في عينه وتماه في البحر (قوله فلو قال عبد) أي انسان وسماه عبدا باعتبار ظاهر الحال الآن والا فالفرض أنه حر وقوله لمشتري أي لمريد الشراء (قوله اشترى فانا عبد) لا بد في كون المشتري مغرورا يرجع بالثمن من هذين القيمين أعنى الامر بالشراء والاقرار بكونه عبدا كما في الفتح وغيره وما في العتبية من الاكتفاء بسكوت العبد عند البيع في رجوع المشتري عليه فهو مخالف لما في سائر الكتب وان غلط فيه بعض من تصدر للافتاء بدار السلطنة العلمية وأفتى بخلافه كما افاده الانقروى في منهوات فتاويه وأفاد بقوله اشترى انه لو قال له أجنبي اشتريه فإنه عبيد فلا رجوع بحال كما في جامع الفصولين وغيره (قوله لزيد) كذا في النهر قال السائحان والظاهر أنه ليس بشرط لان الغرور في ضمن المعاوضة ليس كفالة صريحة حتى يشترط معرفة المكفول له وعنه ومما اغتفروا أيضا هنا رجوع العبد على سيده بما أدى مع أنه لم يأمر به هذا الضمان الواقع منه ضمن قوله اشترى فانا عبد اه (قوله معتمد على مقالته) احتريه عما اذا كان عالما بكونه حرا لانه لا تغري مع العلم كما لا يخفى ولذا الاستولاء على المان البائع غصبا فاستحقت لا يرجع

والاصل أن التناقض
(لا) يمنع دعوى ما يخفى
سببه ك(النسب والطلاق
و) كذا (الحرية فلو قال
عبد لمشتري اشترى فانا
عبد) لزيد (فاشتراه)
معتمدا على مقالته

(فأذا هو حر) أي ظهر حراً (فإن كان البائع حاضراً أو غائباً غيبه معروفة) يعرف مكانه (فلا شيء على العبد) لوجود القابض (والارجع المشتري على العبد) بالثمن خلافاً للثاني ولو قال اشتري فقط أو أنا عبد فقط (٢٠٧) لارجوع عليه اتفاقاً درر (و) رجع (العبد على البائع) إذا

بقيمة الولد وهو رقيق كما يذ كره الشارح فافهم (قوله أي ظهر حراً) بينة أقامها لانه وإن كان دعوى العبد شرطاً عند أبي حنيفة في الحرية الأصلية وكذا في العارضة بعق ونحوه في الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحتها كما أفاده تقرير المسئلة وتعمامه في الفتح (قوله يعرف مكانه) ظاهراً إطلاقهم ولو بعد بحث لا يوصل اليه عادة كما قصى الهندنهر فافهم (قوله لوجود القابض) أي البائع والاولى قول الفتح التمكن من الرجوع على القابض (قوله والا) أي بأن لم يعلم مكانه ومثله ما إذا مات ولم يترك شيئاً فلو كان له تركه يعلم مكانها يرجع فيها فيما يظهر لأن ذلك دين عليه كما يأتي والدين لا يبطل بالموت فافهم (قوله رجع المشتري على العبد بالثمن) لانه يجعل العبد بالامر بالشراء ضامناً للثمن له عند تعذر رجوعه على البائع دفعا للغرور والضرر ولا تعذر الا فيما لا يعرف مكانه والبيع عقد معاوضة فامكن أن يجعل الأمر به ضمناً للسلامة كما هو موجب هداية (قوله خلافاً للثاني) أي في رويته عنه (قوله لارجوع عليه اتفاقاً) لأن الحر يشتري تخلصاً كالأسير وقد لا يجوز شراء العبد كالمكاتب زيلعي (قوله ورجع العبد على البائع) انما يرجع عليه مع أنه لم يأمره بالضمان عنه لانه أدى دينه وهو مضطر في أدائه فتح فهو كغير الرهن اذا قضى الدين لتخلص الرهن يرجع على المدين لأن مضطراً في أدائه (قوله لم يضمن أصلاً) أي سواء كان البائع حاضراً أو غائباً قال في الهداية لأن الرهن ليس بمعاوضة بل هو وثيقة لاستيفاء عين حقه حتى يجوز الرهن ببذل الصرف والمسلم فيه مع حرمة الاستبدال فلا يجعل الأمر به ضمناً للسلامة وبخلاف الا حنى أي لو قال اشتريه فانه عبد لانه لا يعبا بقوله فيه فلا يتحقق الغرور ونظير مستثنى لاقول المولى بايعوا عبدي هذا فإني قد أدنت له ثم ظهر الاستحقاق يرجعون عليه ب قيمته اه (قوله والأصل الخ) مر هذا الأصل مبسوطاً آخر باب المراجعة والتولية (قوله لأن مجرد الوقف لا يزيل الملك) ٢ أي عند الامام والفتوى على لزومه بدون الحكم بلزومه (قوله على خلاف ما صوبه الزيلعي) حيث قال وان أقام البينة على ذلك قبل قبيل وقيل لا تقبل وهو أصوب وأحوط اه (قوله وتقدم في الوقف) قد منها هناك أن الأصح سماع البينة دون الدعوى المجردة بلا تفصيل لأن الوقف حق الله تعالى فتسمع فيه البينة وتعمام تحقيق المسئلة هناك فراجع (قوله القضاء عليهم) لأن الملك للمشتري والبذل للبائع والمدعى يدعيها فشرط القضاء عليهم ما حضورهما فتح بقى لو قال المستحق لا بينة لي واستخلفهما خلف البائع ونكل المشتري فانه يؤخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعي وان حلف المشتري ونكل البائع لم يزم البائع كل قيمة العبد إلا أن يحجز المستحق البيع ويرضى بالثمن برأيه وجامع الفصولين (قوله ثم هو) أي البائع (قوله ولزم البيع) لانه يقرر القضاء الاول ولا ينقضه فتح لأن القضاء بان المستحق باعه يقرر القضاء بأنه ملك المستحق (قوله وتعمامه في الفتح) حيث قال ولو فسخ القاضي البيع بطلب المشتري ثم برهن البائع أن المستحق باعه ما منه يأخذها وتبقى له ولا يعود البيع المنتقض اه فأفاد أن قوله ولزم البيع مقيد بما إذا لم يفسخ القاضي البيع (قوله لا عبرة بتاريخ الغيبة الخ) ٣ اعلم أن الخارج مع ذي اليد والادعاء ملكاً مطلقاً فالخارج أولى الا اذا برهن ذواليد على التنازع أو أرتخا الملك وتاريخ ذي اليد أسبق فهو أولى ولو أرتخ أحدهما فقط يقضى للخارج عندهما وعند أبي يوسف وهو رويته عن الامام يحكم للأورخ خارجاً وذايد كافي جامع الفصولين من الفصل الثامن وأفاد المصنف أن تاريخ الغيبة غير معتبر لأن قول الخارج ان هذا الحمار غاب عني منذ سنة ليس فيه تاريخ ملك فاذا قال ذواليد انه ملكي منذ سنتين مثلاً وبرهن لا يحكم له لانه وجد تاريخ الملك من أحدهما فقط وهو غير معتبر فيقضى به للخارج عندهما كما علمت ومثله لو برهن الخارج أنه منذ سنتين وذواليد أنه بيده منذ ثلاث سنين فهو للخارج لأن ذواليد لم يبرهن على الملك كافي جامع الفصولين (قوله بل العبرة بتاريخ الملك) أي التاريخ الموجود من الطرفين كما علمت والافتراض أن الملك هنا وجد من المدعي عليه لكنه لم يوجد من المدعي بل وجد منه تاريخ الغيبة فقط (قوله فقبل) طرف متعلق بأخبار (قوله أخبر المستحق عليه) أي الذي ادعى عليه بالاستحقاق وهو المشتري وهو مرفوع على أنه فاعل أخبر والبائع مفعوله (قوله بل يقضى به للمستحق)

بقيمة الولد وهو رقيق كما يذ كره الشارح فافهم (قوله أي ظهر حراً) بينة أقامها لانه وإن كان دعوى العبد شرطاً عند أبي حنيفة في الحرية الأصلية وكذا في العارضة بعق ونحوه في الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحتها كما أفاده تقرير المسئلة وتعمامه في الفتح (قوله يعرف مكانه) ظاهراً إطلاقهم ولو بعد بحث لا يوصل اليه عادة كما قصى الهندنهر فافهم (قوله لوجود القابض) أي البائع والاولى قول الفتح التمكن من الرجوع على القابض (قوله والا) أي بأن لم يعلم مكانه ومثله ما إذا مات ولم يترك شيئاً فلو كان له تركه يعلم مكانها يرجع فيها فيما يظهر لأن ذلك دين عليه كما يأتي والدين لا يبطل بالموت فافهم (قوله رجع المشتري على العبد بالثمن) لانه يجعل العبد بالامر بالشراء ضامناً للثمن له عند تعذر رجوعه على البائع دفعا للغرور والضرر ولا تعذر الا فيما لا يعرف مكانه والبيع عقد معاوضة فامكن أن يجعل الأمر به ضمناً للسلامة كما هو موجب هداية (قوله خلافاً للثاني) أي في رويته عنه (قوله لارجوع عليه اتفاقاً) لأن الحر يشتري تخلصاً كالأسير وقد لا يجوز شراء العبد كالمكاتب زيلعي (قوله ورجع العبد على البائع) انما يرجع عليه مع أنه لم يأمره بالضمان عنه لانه أدى دينه وهو مضطر في أدائه فتح فهو كغير الرهن اذا قضى الدين لتخلص الرهن يرجع على المدين لأن مضطراً في أدائه (قوله لم يضمن أصلاً) أي سواء كان البائع حاضراً أو غائباً قال في الهداية لأن الرهن ليس بمعاوضة بل هو وثيقة لاستيفاء عين حقه حتى يجوز الرهن ببذل الصرف والمسلم فيه مع حرمة الاستبدال فلا يجعل الأمر به ضمناً للسلامة وبخلاف الا حنى أي لو قال اشتريه فانه عبد لانه لا يعبا بقوله فيه فلا يتحقق الغرور ونظير مستثنى لاقول المولى بايعوا عبدي هذا فإني قد أدنت له ثم ظهر الاستحقاق يرجعون عليه ب قيمته اه (قوله والأصل الخ) مر هذا الأصل مبسوطاً آخر باب المراجعة والتولية (قوله لأن مجرد الوقف لا يزيل الملك) ٢ أي عند الامام والفتوى على لزومه بدون الحكم بلزومه (قوله على خلاف ما صوبه الزيلعي) حيث قال وان أقام البينة على ذلك قبل قبيل وقيل لا تقبل وهو أصوب وأحوط اه (قوله وتقدم في الوقف) قد منها هناك أن الأصح سماع البينة دون الدعوى المجردة بلا تفصيل لأن الوقف حق الله تعالى فتسمع فيه البينة وتعمام تحقيق المسئلة هناك فراجع (قوله القضاء عليهم) لأن الملك للمشتري والبذل للبائع والمدعى يدعيها فشرط القضاء عليهم ما حضورهما فتح بقى لو قال المستحق لا بينة لي واستخلفهما خلف البائع ونكل المشتري فانه يؤخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعي وان حلف المشتري ونكل البائع لم يزم البائع كل قيمة العبد إلا أن يحجز المستحق البيع ويرضى بالثمن برأيه وجامع الفصولين (قوله ثم هو) أي البائع (قوله ولزم البيع) لانه يقرر القضاء الاول ولا ينقضه فتح لأن القضاء بان المستحق باعه يقرر القضاء بأنه ملك المستحق (قوله وتعمامه في الفتح) حيث قال ولو فسخ القاضي البيع بطلب المشتري ثم برهن البائع أن المستحق باعه ما منه يأخذها وتبقى له ولا يعود البيع المنتقض اه فأفاد أن قوله ولزم البيع مقيد بما إذا لم يفسخ القاضي البيع (قوله لا عبرة بتاريخ الغيبة الخ) ٣ اعلم أن الخارج مع ذي اليد والادعاء ملكاً مطلقاً فالخارج أولى الا اذا برهن ذواليد على التنازع أو أرتخا الملك وتاريخ ذي اليد أسبق فهو أولى ولو أرتخ أحدهما فقط يقضى للخارج عندهما وعند أبي يوسف وهو رويته عن الامام يحكم للأورخ خارجاً وذايد كافي جامع الفصولين من الفصل الثامن وأفاد المصنف أن تاريخ الغيبة غير معتبر لأن قول الخارج ان هذا الحمار غاب عني منذ سنة ليس فيه تاريخ ملك فاذا قال ذواليد انه ملكي منذ سنتين مثلاً وبرهن لا يحكم له لانه وجد تاريخ الملك من أحدهما فقط وهو غير معتبر فيقضى به للخارج عندهما كما علمت ومثله لو برهن الخارج أنه منذ سنتين وذواليد أنه بيده منذ ثلاث سنين فهو للخارج لأن ذواليد لم يبرهن على الملك كافي جامع الفصولين (قوله بل العبرة بتاريخ الملك) أي التاريخ الموجود من الطرفين كما علمت والافتراض أن الملك هنا وجد من المدعي عليه لكنه لم يوجد من المدعي بل وجد منه تاريخ الغيبة فقط (قوله فقبل) طرف متعلق بأخبار (قوله أخبر المستحق عليه) أي الذي ادعى عليه بالاستحقاق وهو المشتري وهو مرفوع على أنه فاعل أخبر والبائع مفعوله (قوله بل يقضى به للمستحق)

أنها كانت ملكاً لي منذ سنتين) مثلاً وبرهن على ذلك (لا تدفع الخصومة) بل يقضى به للمستحق لبقاء دعواه في ملك مطلق خال عن تاريخ من الطرفين (العلم بكونه ملك الغير لا يمنع من

لانه ما ذكر تاريخ الملك بل تاريخ الغيبة فيق دعواه الملك بل تاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري تلقى الملك منه فصار كأن المشتري ادعى ملكاً بآثمه بتاريخ سنتين الا أن التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضى بالدابة درر أى يقضى بهما المستحق قال في جامع الفصولين من الفصل السادس عشر بعد ذكره ما مر أقول ويقضى بهما للمؤرخ عند أبى يوسف لانه يرجع المؤرخ حالة الانفراد وينبغي الافتاء به لانه أرفق وأظهر والله تعالى أعلم اهـ (قوله لانعدام الغرور) لعلمه بحقيقة الحال درر ومثله ما تروى من أخباره بأنها حرة عالماً بكذبها فأولدها فالولد رقيق كفى جامع الفصولين (قوله ويرجع بالثمن) أى على بآثمه وكان الولد ذكر الرجوع بالثمن أولاً لكونه المقصود من التفرع على كلام المتن ثم يقول ولكن يكون الولد رقيقاً فأوده السائحان (قوله وان أقر ملكية المبيع للمستحق) أى بعد أن يكون الاستحقاق ثابتاً بالبيينة لا باقرار المشتري المذكور فلا ينافى قول المصنف السابق أما إذا كان باقرار المشتري أو بنكوله فلا على أنه قدم الشارح أنه إذا اجتمع الاقرار والبيينة يقضى بالبيينة عند الحاجة الى الرجوع وبه اندفع ما فى الشرع من توهيم المناقاة فافهم (قوله ويرجع) أى بالثمن (قوله بسبب ما) أى بشراء أو هبة أو وارث أو وصية (قوله بخلاف ما إذا لم يقر) أى المشتري أى لم يقر نصاً بأنه ملك للبائع فان الشراء وان كان اقراراً بالملك لكنه محتمل وفي جامع الفصولين لانه وان جعل مقراً بالملك البائع لكنه مقتضى الشراء وقد انفسخ الشراء بالاستحقاق فينفسخ الاقرار (قوله بل لا بد من الشهادة على مضمونه) بأن يشهدا أن قاضى بلدة كذا قضى على المستحق عليه بالدابة التى اشتراها من هذا البائع وأخرجها من يده المستحق عليه كفى جامع الفصولين وغيره (قوله من محاضر) بيان لما والمراد مضمون ما فى المذکورات فلا بد فيها من الشهادة على مضمون المكتوب لما فى المنع والمحضر ما يكتبه القاضى من حضور الخصمين والتداعى والشهادة والسجل ما يكتب فيه نحو ذلك وهو عند الصلح ما يكتبه لمشتراً وشفع ونحو ذلك اهـ ط (قوله بخلاف نقل وكالة) كما إذا وكل المدعى انساناً محضراً القاضى ليدعى على شخص فى ولاية قاض آخر وكتب القاضى كتاباً يخبره بالوكالة ط (قوله وشهادة) كما إذا شهدوا على خصم غائب فان القاضى لا يحكم بل يكتب الشهادة ليحكم بها القاضى المكتوب اليه ويسلم المكتوب لشهود الطريق كما يأتى فى باب كتاب القاضى الى القاضى ح (قوله لانهما لتحصيل العلم للقاضى) أى مجرد الاعلام لا لنقل الحكم فلا تشتط الشهادة على مضمونهما بل تكفى الشهادة بأنهما من قاضى بلدة كذا هذا ما يفيد كلامه تبعاً للدرر لكن سيأتى فى كتاب القاضى الى القاضى اشتراط قراءته على الشهود وأعلامهم به ومقتضاه أنه لا بد من شهادتهم وعرضهم فى قراءته عليهم ولعل ما هنا مبنى على قول أبى يوسف بانه لا يشترط سوى شهادتهم بانه كتابه وعليه الفتوى كما سيأتى هناك (قوله ولذا لزم الخ) قال المصنف فى كتاب القاضى الى القاضى فى مسئلة نقل الشهادة ولا بد من اسلام شهوده ولو كان لادعى على ذى وعلة الشارح بقوله لشهادتهم على فعل المسلم اهـ ط (قوله ولا رجوع الخ) أى لو ادعى حقا مجهولاً فى دار فصول على شئ كائنه درهم مثلاً فاستحق بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشئ من البدل على المدعى لجواز أن تكون دعواه فيما بقى وان قل درر وعبارة الهداية فاستحققت الدار الاذراعاً منها والظاهر أنه لو كان الاستحقاق على سهم شائع كربع أو نصف فهو كذلك لان المدعى لم يدع سهماً منها لان دعوى حق مجهول تشمل السهم والجزء نعم لو ادعى سهماً شائعاً يكون استحقاق الربع مثلاً وارداً على ربع ذلك السهم أيضاً فالمدعى عليه الرجوع بربع بدل الصلح وهذا ما ظهر لى فتأمله (قوله لدخول المدعى فى المستحق) بالبناء للمجهول فيهما قال فى الدرر للعلم بأنه أخذ عوضاً مالم يملكه (قوله واستفيد منه الخ) كذا ذكره شراح الهداية (قوله لان جهالة الساقط لا تقضى الى المنازعة) لان المصالح عنه ساقط فهو مثل الاراعن المجهول فانه جائز عندنا لما ذكره بخلاف عوض الصلح فانه لما كان مطلوب التسليم اشترط كونه معلوماً لا يقضى الى المنازعة (قوله لصحته) أى صحة الصلح (قوله لجهالة المدعى به) بيان لوجه عدم صحة الدعوى لان المدعى به اذا كان مجهولاً لا تصح الدعوى حتى لو برهن عليه لم يقبل (قوله ما لم يدع اقراره به) أى فاذا ادعى اقرار المدعى عليه بذلك الحق المجهول وبرهن على

بالثمن وان أقر ملكية المبيع للمستحق درر وفى القصة لو أقر بالملك للبائع ثم استحق من يده ورجع لم يبطل اقراره فلو وصل اليه بسبب ما أمر بتسليمه اليه بخلاف ما إذا لم يقبل لانه محتمل بخلاف النص (لا يحكم) القاضى (بسجل) الاستحقاق بشهادة أنه كتاب قاضى (كذا) لان الخط يشبه الخط فلم يجز الاعتماد على نفس السجل (بل لا بد من الشهادة على مضمونه) لمقتضى للمستحق علمه بالرجوع بالثمن (كذا) الحكم فيه (ما سوى نقل الشهادة والوكالة) من محاضر وسجلات وصكوك لان المقصود بكل منها الزام الخصم بخلاف نقل وكالة وشهادة لانهما لتحصيل العلم للقاضى ولذا لزم اسلامهم ولو اخصم كافراً (ولا رجوع فى دعوى حق مجهول من دار صولح على شئ معين واستحق بعضها) لجواز دعواه فيما بقى (ولو استحق كلها رد كل العوض) لدخول المدعى فى المستحق (واستفيد منه) أى من جواب المسئلة أمران أحدهما (صحة الصلح عن مجهول) على معلوم لان جهالة الساقط لا تقضى الى المنازعة (و)

(ورجع) المدعى عليه (بحسبته في دعوى كلها ان استحق شي منها) لفوات سلامة (٢٠٩) المبدل قيد بالمجهول لان لو ادعى قدر معلوما

كربعها لم يرجع مادام
في يده ذلك المقدار وان
بقي أقل رجع بحساب
ما استحق منه* (فرع)*
لو صالح من الدنانير على
دراهم وقبض الدراهم
فاستحققت بعد التفريق
رجع بالدنانير لان هذا
الصلح في معنى الصرف
فاذا استحق المبدل بطل
الصلح فوجب الرجوع
درر وفيها فروع آخر
فلتنظر وفي المنظومة
المحيية مهمة منها
لو مستحقا ظهر المبيع*
له على بائعه الرجوع
بالتن الذي له قد دفعنا*
الا اذا البائع ههنا ادعى
بانه كان قدما اشترى*
ذلك من ذا المشتري بلا مرا
لو اشترى خرابه وأنفقا*
شيأ على تعبيرها وطفقا
ذلك يسوي بعدها اكماها
* ثم استحق رجل تمامها
فالمشتري في ذلك ليس
راجعا*
على الذي عد التالب بائعا
ولا على ذا المستحق مطلقا*
بذا الذي كان عليها أنفقا
وان مبيع مستحقا طهرا*
ثم قضى القاضي على من
اشترى
به فصالح الذي ادعاه
* صلحا على شيء له اداه
يرجع في ذلك بكل التن
على الذي قد باعه فاستحق
وفي المنية شري دارا وبني

اقراره يقبل أي ويجبر المقر على البيان كما نقله ط عن نوح (قوله بحسبته) الاولى ذكره بعد قوله شيء منها لان
الضمير راجع اليه ط (قوله لفوات سلامة المبدل) أي الشيء الذي استحق فانه لم يسلم للصالح قال في الدرر لان
الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين أن المدعى لا يملك ذلك القدر فيرجع بحسابه من العوض
اه فافهم (قوله لم يرجع الخ) هذا ظاهر فيما اذا ورد الاستحقاق على سهم شائع أيضا كربعها أو نصفها أما اذا
استحق جزء معين منها كذراع مثلا من موضع كذا فالصلح عن دعوى ربعها يدخل فيه ربع ذلك الجزء المستحق
تأمل (قوله وان بقي أقل) بان ادعى الربع ولم يبق بعد الاستحقاق في يد المدعى عليه إلا الثمن فيرجع بحسبة الثمن
المستحق ط (قوله فوجب الرجوع) أي بأصل المدعى وهو الدنانير ط (قوله وفيها فروع آخر فلتنظر) منها
استحقاق بعض المبيع وسياق ومنها مسائل آخر تقدمت في فصل الفضولي (قوله الا اذا البائع ههنا ادعى الخ)
أي فلا يرجع بالتن لانه لو رجع على بائعه فهو أيضا يرجع عليه برأيه لكن هذا ظاهر اذا اتحد الثمن فلوزاد فله
الرجوع بالزيادة كما قاله ط وكذا لو ادعى عليه اقراره بأنه اشتراه مني وهي حيلة لا من البائع غائلة الرد
بالاستحقاق وبانها أن يقر المشتري بأن بائعي قبل أن يبيعه مني اشتراه مني فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لما
قلنا أما لو قال لا يرجع بالتن ان ظهر الاستحقاق فظهر كان له الرجوع ولا يعد مل ما قاله لان البراء لا يصح
تعلقه بالشروط كما في الفتح (قوله وطفقا ذلك) أي شرع واسم الإشارة للمشتري (قوله اكماها) عد الهمة
جمع أكمة محركة التل (قوله تمامها) أي الخرابه وما بناه فيها (قوله مطلقا) لم يظهر لي المراد به تأمل (قوله بذا
الذي كان عليها أنفقا) متعلق بقوله راجعا المقدر في المعطوف أو المذكور في المعطوف عليه ولوقدم هذا
الشرط على الذي قبله لكان أظهر ويكون المراد بقوله مطلقا أنه لا يرجع على المستحق عما أنفق ولا بالتن
أما على البائع فلا رجوع عما أنفق فقط ويرجع بالتن كما صرح به في جامع الفصولين ثم المراد عما أنفق قيمة
البناء ان كان بني فيها أو أجرة التسوية ونحوها كما يظهر مما يأتي ثم اعلم أنا قد علمنا أنه لا يرجع المشتري على البائع
بالتن اذا صار المبيع بحال لو كان غصبا للملكه كالمقطع الشوب وخطه قيسا واستحق القميص أو طعن البر
فاستحق الدقيق وقد اختلفوا فيما لو غصب أرضا وبني فيها أو غرس ما قيمته أكثر من قيمة الأرض هل يملك
الأرض بقيمة أم يؤمر بالقلع والرد إلى المالك أتى المقتضى أبو السعد بالتان وعليه يظهر اطلاقهم هنا أما
على القول الاول فتعقد المسئلة عما اذا كان قيمة البناء أقل والا كان الاستحقاق واردا على ملك المشتري
وهو الأرض والبناء فلا رجوع له على البائع أصلا فتمتبه لذلك (قوله به) أي بالمبيع أو بالاستحقاق وهو متعلق
بقوله قضى والضمير في قوله فصالح عائد على من اشترى والذي ادعاه وهو المستحق مفعول صالح وصلحام فمفعول
مطلق وضميره عائد على الذي (قوله يرجع الخ) أي لانه صار شار بالمبيع من المستحق ومرة تمام الكلام
على ذلك أوائل الباب (قوله شري دارا) أي ولو كان الشراء فاسدا كما في جامع الفصولين معلا بتحقيق الغرور
فيه (قوله وبني فيها) أي من ماله فلو بني بنقضها لم يرجع بقيمة كما هو ظاهر ولا بما أنفق كما يعلم مما يأتي
(قوله فاستحققت) أي الدار وحدها دون ما بناه فيها (قوله وقيمة البناء مبنيا) أي يقوم مبنيا فيرجع بقيمة
لا مقلوعا والمراد بالبناء ما يمكن نقضه وتسليمه كما يأتي فلا يرجع عما أنفق من طين ونحوه ولا بأجرة الباني ونحوه
(قوله على البائع) ثم هذا البائع يرجع على بائعه بالتن فقط لا بقيمة البناء عنده وعند ما يرجع بقيمة
البناء ذخيرة (قوله اذا سلم النقض اليه) ظاهره أنه يرجع بعدما كفه المستحق الهدم فهدمه والبائع غائب ثم
سلم نقضه إلى البائع وذكر في الخاتمة عن ظاهر الرواية أنه لا يرجع عليه الا اذا سلمه البناء قائما فهدمه
البائع ثم قال والاول أقرب إلى النظر قلت وعزاه في الذخيرة إلى عامة الكتب (قوله يوم تسليمه) متعلق بقيمة
فان سكن فيه وانهدم بعضه أو زادت قيمته يرجع عليه بقيمة البناء يوم التسليم كإسطه في جامع الفصولين
ونقلناه في آخر المراجعة عن الخاتمة (قوله فبالتن لا غير) وعند البعض له امسالك النقض والرجوع بنقصانه
أي كما في الذخيرة (قوله كالمواستحققت بجميع بنائها) أي فانه يرجع بالتن لا غير وهذه مسئلة الخرابه
السابقة (قوله لما تقرر الخ) قال في جامع الفصولين لان الاستحقاق اذا ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع

(٢٧) - (ابن عابدين) - رابع
فيها فاستحققت رجع بالتن وقيمة البناء مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه يوم
اسلمه وان لم يسلم فبالتن لا غير كالمواستحققت بجميع بنائها لما تقرر ان الاستحقاق متى ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع

على البائع والبناء ملك المشتري فلا يرجع به ولأنه لما استحق الكل لا يقدر المشتري أن يسلم البناء إلى البائع
وقد مر أنه لا يرجع بقيمة بناءه ما لم يسلمه إلى البائع اه (قوله لان الحكم الخ) أي حكم القاضي بالاستحقاق
يوجب الرجوع بقيمة أي بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه كما يأتي لا بالنفقة أي لا بما أنفقته وهو هنا أجرة
الحفر والترميم طين ونحوه مما لا يمكن نقضه وتسليمه وأد أنه لا فرق بين أن يستحق له وقف أو ملك وعبرة
الشارح آخر كتاب الوقف توهم خلافه وقد منا الكلام علمها هناك (قوله كما في مسألة الخرابه) أي المتقدمة
في النظم وهذا تشبيه لقوله لا بالنفقة ان كان لم يبن في الخرابه وان كان بنى فيها فهو تمثيل لقوله كما لو استحققت
الخ (قوله حتى لو كتب في الصل) أي صل عقد البيع وهو تفرع على قوله لا بالنفقة (قوله فعلى البائع)
أي اذا ظهرت مستحقة ط (قوله يفسد البيع) لانه شرط فاسد لا يقضيه العقد ولا يلائمه ط (قوله
وطواها) أي بناها بحجر أو أحر (قوله لا بقيمة الحفر) كذا في جامع الفصولين والأظهر التعبير بنفقة الحفر
لان الحفر غير منقوم (قوله فلو شرطاه) أي الرجوع بنفقة الحفر (قوله وبالجملة) أي وأقول قولاً ملتبساً بالجملة
أي مشتملاً على جملة ما تقرر (قوله بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه) أي بعد أن يسلمه البائع كما مر وهذا ان لم يكن
عالمًا بان البائع غاصب فلو علم لم يرجع لانه مغتزل مغرور براية ولو قال البائع بعته مأمينية وقال المشتري أنا بنيتها
فأرجع عليك فالقول للبائع لانه منكر حق الرجوع ولو أخذ دارا بشفعة فبنى ثم استحق منه رجوع على المشتري
بئنه لا بقيمة بناءه لانه أخذها براية جامع الفصولين وفيه لو أضر الزرع بالارض فلم يستحق أن يضمه للنقصان
ولا يرجع المشتري على بآءه الا بالتمن * (تنبيه) * نظم في المحبسة مسألة أخرى وعراها شارحها سدي عبد
الغني النابلسي الى جامع الفتاوى وهي رجل اشترى كرمًا فقبضه وتصرف فيه ثلاث سنين ثم استحقه رجل
وبرهن وأخذه بقضاء القاضي ثم طلب الغلة التي أنفقها المشتري هل يجوز رده أم لا الجواب فيه يوضع من الغلة
مصدر ما أنفق في عمارة الكرم من قطع الكرم واصلاح السواقي وبنان الخيطان وممرته وما فضل من ذلك
يأخذه المستحق من المشتري اه وبه أفتى في الحامدية أيضا وعزاه الى جامع الفتاوى وقال وبئله أفتى الشيخ خير
الدين في فتاواه وأيضا أبو السعود أفندي مفتي السلطنة نقل عن التوفيق كما في صور المسائل من الاستحقاق
ونقله الا نقره في فتاواه اه قلت وهذا مشكل لانه مثل قيمة الحص والطين فلا يرجع به على البائع ولا على
المستحق لان زوائد المغصوب متصلة أو منفصلة تعين بالاستهلاك والغلة منها ما ولعل وجهه أنه اذا اقتطع من
الغلة ما أنفق لم يكن رجوعا من كل وجه لان الغلة انما تمت وصحلت بانفاقه كما في الانفاق على الدابة كما يأتي لكن
كان الأوفق الرجوع على البائع لانه غر المشتري في ضمن عقد البيع ولا يصنع للمستحق في ذلك فليتأمل (قوله في
الفصل الخامس عشر) صوابه السادس عشر (قوله لهدر الباقي) اعيب الشركة (قوله ان لم يتغير الخ) لان
ذلك مانع من الرد بالعيب (قوله ولو شري أرضين الخ) قال في جامع الفصولين استحق بعض المبيع فلولم يغير الا
بضرر كدار وكرم وأرض وزوجي خف ومصر اعي باب وقف بخير المشتري والا فلا كثنوين لان منفعة الدار
تعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا تعلق بمنفعة ثوب آخر اه وهذا اذا كان بعد القبض ولذا قال بعده
ولو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل البيع في قدر المستحق وبخير المشتري في الباقي كما مر سواء أورد
الاستحقاق عيبا في الباقي أو لا تفرق الصفقة قبل التمام وكذا لو استحق بعد قبضه سواء استحق المقبوض أو
غيره بخير كما مر لما مر من التفرق ولو قض كله فاستحق بعضه بطل البيع بقدره ثم لو أورد الاستحقاق
عيبا في الباقي بخير المشتري كما مر ولو لم يورث عيبا فيه كثنوين أو قنين استحق أحدهما أو كلي أو وزني
استحق بعضه أو لا يضر تبعضه فالشترى بأخذ الباقي بلا خيار اه وتقدم تمام الكلام على ذلك في خيار
العيب (قوله لم يرجع عما أنفق) أي لم يرجع المشتري على البائع قنية وفيها أيضا الشترى ابلا ما هازيل
فعلقها حتى سميت ثم استحق لا يرجع على البائع عما أنفق وبالعلف اه ونقل في الحامدية بعده عن
القاعدة اشترى بقرة وسمتها ثم استحققت فانه يرجع على بآئعه بما زاد كما لو اشترى دارا وبنى فيها ثم استحققت اه
وهذا يناسب مسألة الكرم المارة آنفا لكن يفيد أن يكون الرجوع على البائع كما قلنا وما ذكره في القنية من

بقيمة لبناء مثلا ولو حفر
بئرا أو نقي البالوعة أو رم
من الدار شيئا ثم استحققت
لم يرجع بشئ على البائع
لان الحكم يوجب الرجوع
بالقيمة لا بالنفقة كما في
مسألة الخرابه حتى لو
كتب في الصل فأنفق
المشتري فيها من نفقة
أورم فيها من ممره فعلى
البائع يفسد البيع ولو
حفر بئرا وطواها يرجع
بقيمة الطي لا بقيمة
الحفر فلو شرطاه فسد
وكذا لو حفر ساقية ان
قنطر عليها رجوع بقيمة
بناء القنطرة لا بنفقة حفر
الساقية وبالجملة فانما
يرجع اذا بنى فيها
أو غرس بقيمة ما يمكن
نقضه وتسليمه الى البائع
فلا يرجع بقيمة حص
وطين وتامه في الفصل
الخامس عشر من
الفصولين وفيه شري
كرما فاستحق نصفه رد
الباقي ان لم يتغير في يده
ولم يأكل من ثمره ولو
شري أرضين فاستحققت
لحداهما ان قبل القبض
خير المشتري وان بعده
لزمه غير المستحق بحصته
من الثمن بلا خيار ولو
استحق العبد أو البقرة
لم يرجع بما أنفق

عدم الرجوع هنا أظهر والفرق بين التسمين والبناء ظاهر مما مر فلذا مشى عليه الشارح (قوله) ولو استحق ثياب
القن (الح) في جامع الفصولين شري أرضا فيها أشجار حتى دخلت بلاد كرواستحققت الأشجار قبل لائحة لها من
الثلث كسب قن وبردة جاروان ما يدخل تبعاً لائحة من الثلث وقيل الرواية أنه يرجع بحصة الأشجار والفرق
انها مربة في الأرض فكأنه استحق بعض الأرض بخلاف الثياب والتبعية هنا أقل ولذا كان البائع أن يعطى
غيرها ولو كانت ثياب مثله ثم قال أقول في الشجر وكل ما يدخل تبعاً للاستحقاق بعد القبض ينبغي أن يكون له حصة
من الثلث اه قلت ويدل له ما ذكر عن شرح الاستيعاب في الأوصاف لا قسط لها من الثلث الا اذا ورد عليها القبض
والاوصاف ما يدخل في البيع بلاد كرو كبناء وشجر في أرض وأطراف في حيوان وجودة في الكيل والوفاة وعن
فتاوى رشيد الدين البناء وان كان تبعاً لما يذكر في الشراء لكن اذا قبض بصير مقصودا وبصر له حصة من الثلث اه
وفي الخاتمة وضع محمد رحمه الله تعالى أصلاً لكل شيء اذا بعته وحده لا يجوز بيعه وادابته مع غيره جاروا فذا استحق
ذلك الشيء قبل القبض كان المشتري بالخيار ان شاء أخذ الباقي بجميع الثلث وان شاء ترك وكل شيء اذا بعته
وحده يجوز بيعه فاذا بعته مع غيره فاستحق كان له حصة من الثلث اه قلت فصار الحاصل أن ما يدخل في البيع
تبعاً اذا استحق بعد القبض كان له حصة من الثلث فيرجع على البائع بحصته وان استحق قبل القبض فان كان
لا يجوز بيعه وحده كالشرب فلا حصة له من الثلث فلا يرجع بشيء بل يخبر بين الاخذ بكل الثلث والترك وان جاز
بيعه وحده كالشجر وثوب القن كان له حصة من الثلث فيرجع بها على البائع وهذا اذا لم يذكر في البيع لما في جامع
الفصولين اذا ذكر البناء والشجر كانا مبيعين قصد الاتباع حتى لو تأقبل القبض يأخذ الأرض بحصتها ولا خيار له
ولو احترقا وقطعها ما ظالم قبل القبض يأخذها بجميع الثلث أو ترك ولا يأخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق والهالك
بعد القبض وهو على المشتري (قوله) بلا إعادة بينه أي على الاستحقاق وهذا اذا كان الرجوع عند القاضي الذي
حكم بالاستحقاق وهوذا كذا ذلك فلونسي أو كان عند غيره لا بد من الاعادة كما أفاده في جامع الفصولين (قوله) لو
أبرأ الاول من الثلث أي بأن حكم القاضي بالاستحقاق وحكم للمشتري الاخير بالرجوع على الاول بالثلث ثم أبرأه
عنه فلما اشتري الاول الرجوع على بائعه كما قدمه الشارح أو ائيل الباب عن جامع الفصولين وندنا قبله عن الدخيرة
وجامع الفصولين أنه لو أبرأ البائع عن الثلث قبل الاستحقاق فلا رجوع له بعد الاستحقاق لانه لا ثمن له على بائعه
وكذا الرجوع لبقية الباعة (قوله) لكن في الفصولين ما يخالفه الذي في جامع الفصولين التفرقة بين الاستحقاق
المبطل والناقل كما تقدم في المتن أول الباب وهذا لا يخالف المنقول هنا عن أبي حنيفة وان كان مراده المخالفة في
مسئلة البراءة فلم أرفيه مخالفة لما هنا أيضاً بل فيه التفرقة بين ابراء المشتري البائع وبين ابراء البائع المشتري كما
ذكرناه آنفاً وقدمناه أول الباب (قوله) لم يرجع المستحق بالمال على المعق كذا في القنية والظاهر أن المراد
بالمال ما كان من كسب العبد لان غايته أنه ظهر بالاستحقاق أن المعق غاصب للعبد والغاصب يملك كسب
العبد المغصوب أمالو كان المال للمولى مع العبد فأعتقه عليه ينبغي أن يثبت للمستحق الرجوع به على المعق تأمل
(قوله) وأخذت بالشفعة أي بقيمة العبد أو دمينه ان وصل الى الشفيع بجهة ط (قوله) وبأخذ البائع الدار من
الشفيع أي ويرجع الشفيع بمادفع من قيمة العبد على البائع (قوله) لبطالان البيع) علة لقوله بطلت الشفعة
ط والتعليل بذلك مذكور في القنية وهو صريح في أن الاستحقاق في بيع المفاضة يبطل البيع وفي جامع
الفصولين استحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع بعين المبيع قائماً بقيمة هالك وفيه أيضاً اذا استحق احد البدين
في المفاضة وهلك البدل الآخر تجب قيمة الهالك لقيمة المستحق لان نقاض البيع اه وفي حاشيته للخير الرملي هذا
بدل بالطلاقه على ما لو باعه المفاض غير وسيله ثم استحق بدله من يد المفاض الثاني أن يرجع بعين المبيع على
المشتري منه لا نقاض البيع ومن لو أزمه رجوعه الى ملكه فاذا رجع عليه وأخذ منه يرجع هو بمادفع لبائعه
من الثلث وتسمع دعوى مالك المبيع على المشتري بغية بأبعه لدعواه الملك لنفسه فينتصب خصماً للدعي وهي
واقعة الحال في مفاضة بينهم وتقايبا وبيع احدهما ما في يده وسلم واستحق من مشتريه ولم أرفيه صريح النقل
غير ما هنا لكن مجرد الاستحقاق لا يوجب نقض البيع وفسحه كما مر بيانه اه ملخصاً وعامه فيها (خاتمة) * لم أر

ولو استحق ثياب القن أو
برذعة الجمار لم يرجع
بشيء وكل شيء يدخل في
البيع تبعاً لائحة له من
الثلث ولكن يخبر المشتري
فيه قنية ولو استحق من
يد المشتري الاخير كان
قضاء على جميع الباعة
ولكل أن يرجع على
بائعه بالثلث بلا إعادة
بينه لكن لا يرجع قبل
أن يرجع عليه المشتري
عند أبي حنيفة وقال أبو
يوسف له أن يرجع قال
ألا ترى أن المشتري
الثاني لو أبرأ الاول من
الثلث كان للاول الرجوع
كما لو وجد العبد حراً
فلعل الرجوع قبله
خاتمة لكن في الفصولين
ما يخالفه قنية ولو اشتري
عبداً فأعتقه بحال أخذه
منه ثم استحق العبد لم
يرجع المستحق بالمال
على المعق ولو شري داراً
بمبد وأخذت بالشفعة
ثم استحق العبد بطلت
الشفعة وبأخذ البائع
الدار من الشفيع
لبطلان البيع والله أعلم

(باب السلم)

(هو) لغة كالساف وزنا
ومعنى وشرعا (بيع
أجل) وهو المسلم فيه
(بعاجل) وهو رأس
المال (وركنه ركن
البيع) حتى ينعقد بلفظ
بيع في الأصح (ويسمى
صاحب الدراهم رب
السلم والمسلم بكسر اللام
(و) يسمى (الآخر
المسلم اليه والخطة مثلا
المسلم فيه) والثن رأس
المال (وحكمه ثبوت
الملك للمسلم اليه ولرب
السلم في الثمن والمسلم
فيه) فيه لف ونشر
مرتب (ويصح فيما
أمكن ضبط صفته)
بكونه وردائه (ومعرفة
قدره ككيل وموزون
(و) خرج بقوله (مثن)
الدراهم والدنانير لأنها
أثمان فلم يجز فيها السلم
خلافًا لمالك (وعددى
مقارب كحوز وبيض
وفلس) وكثرى ومشمش
وتين (ولبن) بكسر الباء
(وأجر بلبن معين) بين
صفته ومكان ضربه
خلاصة

من ذكر ما إذا ورد الاستحقاق بعد هلاك المبيع كوت الدابة مثلاً وهي واقعة الفتوى وقد اجبت بأن المستحق لا بد
له من إقامة البينة على قيمته يوم الشراء فيضمن المشتري القيمة ويرجع على بائعه بالثمن لأجل ضمن لان المشتري
غاصب العاصب وقد صرحوا في النصب بأن المشتري من الغاصب إذا ضمن القيمة يرجع على بائعه بالثمن لأن
رد القيمة كره العين والله سبحانه وتعالى أعلم (باب السلم)

شروع فيما يشترط فيه قبض أحد العوضين أو قبضهما كالصرف وقدم السلم عليه لأنه بمنزلة المفرد من المركب
وخص بالسلم تحقق الإيجاب التسليم شرعاً فيما صدق عليه أعني تسليم رأس المال وتعامه في النهر (قوله)
وشرعاً معطوف على قوله لغة (قوله بيع أجل بعاجل) كذا عرفه في الفتح واعتراض على ما في السراج والعناية
من أنه أخذ عاجل بأجل بأنه غير صحيح لصدقه على البيع بثن مؤجل وفي غاية البيان أنه تحرير من النسخ
وأجاب في البحر بأنه من باب القلب والأصل أخذ أجل بعاجل قلت وفيه أن القلب لا يسوغ لغير البلغة لأجل
نكتة بيانية كما صرحوا به ولا سيما في التعاريف ويظهر لي الجواب بأنه ناظر إلى ابتداءه من جانب المسلم إليه أي
أخذ ثمن عاجل ويؤيده كون السلم كالسلف مشعراً بالتقدم أو لانه المناسب لابتداء بالعاجل وهو الثمن ثم رأيت
في النهر عن الحواشي السعدية ما يوافق ما قلنا حيث قال يجوز أن يقال المراد أخذ ثمن عاجل بأجل بقرينة المعنى
اللغوي إذاً الأصل هو عدم التغيير لأن يثبت بدليل اهـ ويظهر لي أيضاً أن الأولى في تعريفه أن يقال شراء أجل
بعاجل لأن السلم اسم من الاسلام كما في القهستاني ولا يخفى أن الاسلام صفة المسلم فهو المنظور إليه أصالة وإذا
سموه رب السلم أي صاحبه فالمناسب بناء التعريف على ما يشعر به اللفظ والمعنى وهو الشراء الذي هو المراد
بالاسلام الصادر من رب السلم بخلاف البيع الصادر من المسلم إليه ومثله الأخذ لعدم اشعار اشتقاق اللفظ بهما
(قوله وركنه ركن البيع) من الإيجاب والقبول (قوله حتى ينعقد الخ) وكذا ينعقد البيع والشراء بلفظ السلم
ولم يحد في القنية فيه خلافاً من (قوله ويصح فيما يمكن ضبط صفته) لانه دين وهو لا يعرف إلا بالوصف فإذا لم
يمكن ضبطه به يكون مجهولاً جهالة تفضي إلى المنازعة فلا يجوز كسائر الديون نهر (قوله ككيل وموزون) فلو
أسلم في الكيل وزناً كما إذا أسلم في البر والشعير بالميزان فيه روايتان والمعتمد الجواز لوجود الضبط وعلى هذا الخلاف
لو أسلم في الموزون كيلاً بجر (قوله فلم يجز فيها السلم) لكن إذا كان رأس المال دراهم أو دنانير أيضاً كان العقد
باطلاً اتفاقاً وإن كان غيرها كتب في عشرة دراهم لا يصح سلباً اتفاقاً وهل ينعقد بيعاً في الثوب بثن مؤجل قال
أبو بكر الأعمش ينعقد وعيسى بن أبان لا وهو الأصح نهر وهذا صحيح في الهداية ورجح في الفتح الأول وأقره في
البحر واعترضه في النهر بما هو ساقط جداً كما أوضحت فيما علقته على البحر (قوله وعددى مقارب) الفاصل بين
المتفاوت والمتقارب أن ما ضمن مستهلكه بالمثل فهو متقارب وبالقيمة يكون متفاوتاً بجر (قوله كحوز)
أي حوز الشام بخلاف حوز الهند كما في البحر (قوله وبيض) ظاهر الرواية أن بيض النعام من المتقارب وفي رواية
الحسن عن الإمام لا يجوز لتفاوت أحاده والوجه أن ينظر إلى الغرض في العرف فإن كان الغرض منه الأكل
فقط كعرف أهل البوادي وجب العمل بالأول أو القشر لمتخذه في سلاسل القناديل كما في مصر وغيرها وجب
العمل بالرواية الأخرى ووجب مع ذلك العدد تعيين المقدار واللون من نقاء البياض واهداره أو إداره في الفتح
وأجازوه في الباذنجان والكأغد عدداً وجاهله في الفتح على باذنجان دينارهم وفي ديار ناليس كذلك وعلى كأغد
بقالب خاص والألا يجوزاه وفي الجوهر لا يجوز السلم في الورق لأن يشترط منه ضرب معلوم الطول والعرض
والجوهر (قوله وفلس) الأولى وفلوس لانه مفرد لاسم جنس قيل وفيه خلاف محمد لمنعه بيع الفلس بالفلسين إلا
أن ظاهر الرواية عنه كقولهما بوان الفرق في النهر وغيره (قوله بكسر الباء) أي الموحدة وقد تخفف فيصير
كحمل كما في المصباح وهو الطوب التي نهر (قوله وآخر) بضم الحيم وتشديد الراء مع المد أشهر من التخفيف وهو
البن إذا طبخ مصباح (قوله بلبن) كنبير قالب الطين قاموس فهو يفتح الباء وما في البحر عن الصحاح من أنه بكسر
الباء فهو سبق فلم يأنه لم يوجد في الصحاح بل الذي فيه الملبن قالب اللبن والملبن الحلب (قوله بين صفته ومكان ضربه
خلاصة) فيه نظر فإن عبارة الخلاصة ولا بأس في السلم في اللبن والأجر إذا بين الملبن والمكان وذ كر عدد معلوماً

والمكان قال بعضهم مكان الايفاء وهذا قول أبي حنيفة وقال بعضهم المكان الذي يضرب فيه اللبن اه أي
لاختلاف الارض رخاوة وصلابة وفي باب بعد ولا يخفى أن اللبن إذا كان معيناً لا يحتاج إلى بيان صفته بخلاف
ما إذا كان غير معين فلا بد من كونه معلوماً ويعلم كافي الجوهرية بذكر طوله وعرضه وسماكته **(قوله)** وذري كثوب بين
وكالبسط والحصر والبوارى كافي الفتح وأراد بالشوب غير المخطط قال في الفتح ولا في الخلود عدد وكذا الاخشاب
والحوالق والفراوات والشباب المخططة والخفاف والقلائس الآن يذكروا العدد لقصده التعدد في السلم فيه ضبطاً
للكمية ثم يذكروا ما يقع به الضبط كأن يذكروا في الخلود مقدار من الطول والعرض بعد النوع كخلود البقر والغنم
(الحق قوله) بين قدره أي كونه كذا كذا ذراعاً فتح وظاهره أن الضمير للشوب لا للذراع وفي البرازية إن أطلق الذراع
فله الوسط وفي الذخيرة اختلفوا في قول محمد له ذراع وسط فقبل المراد به المصدر أي فعل الذرع فلا يعد كل المدول
يرى كل الارضاء وقيل الآلة والصحيح أنه يحمل عليهما **(قوله)** كقطن) فيه أن هذا جنس والصفة كأصفر
ومركب منهما كاللحم ط عن المنع وفسر الصفة في الدرر بالرق والغلظ لكن لا يناسب المتن **(قوله)** فان الديباج
هو ثوب سداه ولحمته برسم بكسر الدال أصوب من فتحهما مصباح وهو نوع من الحرير **(قوله)** والحرير (الحق) قال في
الفتح هذا في عرفهم وعرفنا ثياب الحرير أيضاً وهي المسماة بالكحاح كما ثقلت زادت القيمة والحاصل أنه لا بد من
ذكر الوزن سواء كانت القيمة تزيد بالنقل أو بالخفض اه **(قوله)** فلا بد من بيانه مع الذرع) هو الصحيح كافي الظهيرية
ولو ذكر الوزن بدون الذرع لا يجوز وقيد خواهر زاده بما إذا لم يكن لكل ذراع ثنأفان يذنه جاز كذا في التتارخانية
نهر **(قوله)** ما متفاوت مالمية أي مالمية أفراد **(قوله)** بلا مية) أي بلا ضبط غير مجرد العدد كطول وغلظ ونحو ذلك
فتح **(قوله)** وما جاز عدا جاز كيلاو وزناً وما يقع من التخلخل في الكيل بين كل نحو بضتين مغتفر لضراب السلم
بذلك حيث أوقع العقد على مقدار ما عدا هذا الكيل مع تخلخله وانما يمنع ذلك في أموال الربا إذا قبلت بحسنها
والمعدود ليس منها وانما كان باصطلاحهما فلا يصير بذلك ميكيلاً مطلقاً ليكون رويوا إذا أخرناه كيلاً فوزناً أو
فتح وكذا ما جاز كيلاً جاز وزناً بالعكس على المعتمد لوجود الضبط كما قدمناه عن البحرأي وان لم يجز فيه عرف
كما قدمناه في الباقييل قوله والمعتبر تعيين الربوى **(قوله)** ويصح في سمل مليم) في المغرب سمل مليم ومولوح وهو
القييد الذي فيه الملح **(قوله)** والمال لغة رديئة) كذا في المصباح وذكر أن قولهم ماء مال لغة مجازية واستشهد
له أو أطلال **(قوله)** وفي طرى حين يوجد) فان كان ينقطع في بعض السنة كما قيل انه ينقطع في الشتاء في بعض
البلاد أي لانجماد الماء فلا ينجمد في الشتاء ولو أسلم في الصيف وجب أن يكون الاجل لا يبلغ الشتاء هذا
معنى قول محمد لا خير في السمل الطرى الا في حينه يعني أن يكون السلم مع شروطه في حينه كي لا ينقطع بعد
العقد والحلول وان كان في بلد لا ينقطع جاز مطلقاً وزناً لا عدد المأذ كذا من التفاوت في آحاده فتح أما المليم فانه
يذكر ويبيع في الاسواق فلا ينقطع حتى لو كان ينقطع في بعض الاحيان لا يجوز فيه كما أفاده ط ولا يخفى أن
هذا في بلاد يوجب فيها مافي مثل بلادنا فلا يصح لانه لا يباع في الاسواق الا نادراً **(قوله)** جاز وزناً وكيلا) أي بعد
بيان النوع لقطع المنازعة ط **(قوله)** وفي السكر) أي وزناً ولا يجوز كيلار رواية واحدة أفاده أبو السعود ط
(قوله) روايتان) والمختار الحواز وهو قولهم مالان السمن والهرال غير معتبر فيه عادة وقيل الخلاف في لحم البكار
منه كذا في الاختيار وفي الفتح وعن أبي حنيفة في الكبار التي تقطع كما يقطع اللحم لا يجوز السلم في لحمها اعتباراً
بالسلم في اللحم اه **(قوله)** لافي حيوان ما) أي دابة كان أو رقيقاً ويدخل فيه جميع أجناسه حتى الحمام
والقمرى والعصافير والمصوص عن محمد إلا أنه يخص من عموم السمل نهر قال في البحر لكن في الفتح ان
شروط حياته أي السمل فلنا أن يمنع صحته اه وأقره في النهر والمنع **(قوله)** خلافاً للشافعي) ومعه مالك وأحمد
وأطال في الفتح في ترجيح أدلة المذهب المنقولة والمعقولة ثم ضعف المعقولة وحط كلامه على أن المعيار النهي
الوارد في السنة كما قاله محمد أي فهو تعبدى **(قوله)** وأكارع) جمع كراع وهو مادون الر كبة في الدواب فتح **(قوله)**
وجاز وزناً في رواية في السراج لو أسلم فيه وزناً اختلفوا فيه نهر واختار هذه الرواية في الفتح حيث قال
وعبدى لابس بالسلم في الرأس والاكارع وزناً بعد ذكر النوع وباقي الشروط فانها من جنس واحد وحيث أنه

(وذري كثوب بين
قدره) طولاً وعرضاً
(وصنفته) كقطن وكذا
ومركب منها
(وصفته) كعمل الشام
أو مصر أو زيد أو عمرو
(ورقته) أو غلظه (وزنه
ان يبيع به) فان الديباج
كلما نقل وزنه زادت
قيمه والحرير كلما خف
وزنه زادت قيمته فلا بد
من بيانه مع الذرع
(لا) يصح (في) عددي
(متفاوت) هو ما تفاوت
مالمية (كبطيخ وقرع)
ودر وومان فلم يجز
عدداً بل بميز وما جاز عدا
جاز كيلاً وزناً نهر
(ويصح في سمل مليم)
ومال لغة رديئة (و) في
(طرى حين يوجد)
وزناً وضرباً) أي نوعاً
قيده لهما (لا عدداً)
للتفاوت (ولو صغارا
جاز وزناً وكيلا) وفي
الكبار روايتان مجتبي
(لا في حيوان) ما خلافاً
للشافعي (وأطرافه)
رؤس وأكارع خلافاً
لمالك وجاز وزناً في رواية
(و) لافي حطب

انما يعلم به (ومنقطع)
لا يوجد في الاسواق من
وقت العقد الى وقت
الاستحقاق ولو انقطع
في اقليم دون آخر لم يحز
في المنقطع ولو انقطع
بعد الاستحقاق خير رب
السلام بين انتظار وجوده
والفسخ واخذ رأس
ماله (ولحم ولو من زرع
عظم) وجوزاه اذ ادين
وصفه وموضعه لانه
موزون معلوم وبه قالت
الأئمة الثلاثة وعليه
الفتوى بحر وشرح
مجمع لكن في القهستاني
أنه يصح في المزروع بلا
خلاف انما الخلاف في
غير المزروع فتنه لكن
صرح غيره بالرياسة
فتدبر ولو حكم بجوازه
صح انصافا رازية وفي
العيني أنه قبيح عندد مثلي
عندهما (و) لا يمكن
وزراع مجهول قيد

٢ قوله وفيه والق
الفصة الخ هكذا بخطه
والذي في المصباح في باب
القاف والتاء مانصه
القت الفصصة اذا
يبست الى آخر ما قال
وذكر في باب الفاء
والصاد وما ينشأ من انصه
والفصصة بكسر الفاءين
الرطبة قبل أن تحف
فاذا جفت زال عنها اسم
الفصصة وسميت

لا تتفاوت تفاوتاً فاحشاً اه وأقره في النهر (قوله بالخرم) بضم الخاء وفتح الزاي جمع خرمة في القاموس
خرمه بحرمة شدة والخرمة بالضم ما حرم (قوله ورطبة) هي الفصة خاصة قبل أن تحف والجمع رطاب مثل كلبة
وكلاب والرطب وزان فقل المرعى الاخضر من بقول الربيع وبعضهم يقول الرطبة وزان غرة الخلا وهو الغض
من الكلا مصباح (قوله بالخرز) جمع خرزة مثل غرة وغرف وهي القمصة من القث ونحوه أو الخرمة
مصباح وفيه ٢ والقث الفصة اذا يبست (قوله اذا ضبط الخ) بأن بين الحبل الذي يشده الخطب والرطبة
وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع زيلعي (قوله وجاز وزنا) أي في الكل فتح قال وفي ديارنا
تعارفوا في نوع من الخطب الوزن فيجوز الاسلام فيه وزنا وهو أضبط وأطيب (قوله وجوه) كاليافوت
والبلخس والغير وزج نهر (قوله ونخرز) بالتحريك الذي ينظم ونخرزات الملك جواهر تاجه وكان اذا ملك
عاما زبدت في تاجه خرزة بلعلم عدد سني ملكه قاله الجوهري وذلك كالعقيق والبلور لتفاوت أحاسانها فتفاوتا
فاحشا وكذلك لا يجوز في اللآلئ الكبار نهر (قوله من وقت العقد الى وقت الاستحقاق) دوام الانقطاع
ليس شرطاً حتى لو كان منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل أو بالعكس أو منقطعاً فيما بين ذلك لا يجوز وحده
الانقطاع أن لا يوجد في الاسواق وان كان في البيوت كذا في التبيين شربلا لية ومثله في الفتح والبحر والنهر
وعبارة الهداية ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد الى حين المحل وسيد كره الشارح في
أوهمه كلامه هنا كالدرد غير مراد (قوله لم يحز في المنقطع) أي المنقطع فيه لانه لا يمكن احضاره الا بمسقة
عظيمة فيعجز عن التسليم بحر (قوله بعد الاستحقاق) أي قبل أن يوفي المسلم فيه بحر (قوله ولحم) في الهداية
ولاخير في السلم في اللحم قال في الفتح وهذه العبارة تأكيدي في الجواز وتعامه فيه (قوله ولو من زرع عظم) هو
الاصح هداية وهو رواية ابن شجاع عن الامام وفي رواية الحسن عنه جواز مزروع العظم كافي الفتح (قوله
وجوزاه اذ ادين وصفه وموضعه) في البحر وقال يجوز اذ ادين جنسه ونوعه وصفه وموضعه وقدره كساة
خصي ثني سمين من الخنب أو الفخذ مائة رطل اه ولعل الشارح أراد بالوصف جميع ما ذكر (قوله وعليه
الفتوى بحر) نقل ذلك في البحر والفتح عن الحقائق والعيون (قوله لكن في القهستاني الخ) استدراك على
المتن فافهم (قوله بالر وبتين) أخر رواية الحسن ور رواية ابن شجاع وهي الاصح فافي القهستاني مبنى على
خلاف الاصح (قوله وفي العيني الخ) في البحر عن الظهيرية واقرض اللحم عندهما يجوز كاسلم وعنه وابتان
وهو مضمون بالقيمة في ضمان العدوان لم يطبقوا اجماعاً ولو نأفك ذلك هو الصحيح اه وذكر في الفتح عن
الجامع الكبير والمتن أن اللحم مضمون بالقيمة واختيار الاسبجاني ضمانه بالمثل وهو الوجه لان جريان ربا
الفضل فيه قاطع بأنه مثلي فيفرق بين الضمان والسلم بأن المعادلة في الضمان منصوص عليها وتامها بالمثل لانه
مثل صورة ومعنى والقيمة مثل معنى فقط وتعام الكلام فيه (قوله ولا يمكن وزراع مجهول) أي لم يدر قدره كما
في الكنز والواو يعني أو أي لا يجوز السلم بمكيال معين أو بذراع معين لا يعرف قدره لانه يحتمل أن يضع فيؤدي
الى النزاع بخلاف البيع به حالاً حيث يجوز لان التسليم به يجب في الحال فلا يتوهم فوته وفي السلم يتأخر التسليم
فيخاف فوته زيلعي زاد في الهداية ولا بد أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينسبط كالفصاع مثلاً وان كان مما
ينكسب بالنكس كالزئيل والجراب لا يجوز الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا عن أبي يوسف اه واعترضه
الزيلعي بأن هذا التفصيل انما يستقيم في البيع حالاً حيث يجوز بانه لا يعرف قدره بشرط أن لا ينكسب ولا
ينسبط ويفيد فيه استثناء قرب الماء ولا يستقيم في السلم لانه ان كان لا يعرف قدره لا يجوز السلم به مطلقاً وان
عرف قدره فالسلم به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتأتى فيه الفرق بين المنكسب وغيره اه وأجاب في النهر بأنه
اذا سلم بمقدار هذا الوعاء او قد عرف أنه وية مثلاً جاز غير أنه اذا كان ينقبض وينسبط لا يجوز لانه يؤدي الى
النزاع وقت التسليم في الكس وعدمه لانه عند بقاء عينه يتعين وقول الزيلعي لا لتعيينه ممنوع نعم هلا كه بعد
العلم بقداره لا يفسد العقد اه قلت ولا يخفى ما فيه لان الوعاء اذا تحقق معرفة قدره لا يتعين قطعا ولا يفسد العقد

بعدها له ولا نزاع بعدمعرفة قدره لا مكان العدول الى ما عرف من مقداره فيسلمه بلا منازعة كما اذا هلك لان
الكلام فيما عرف قدره ويظهر الى الجواب عن الهداية بأن قوله ولا بد الخ بيان لما يعرف قدره لا شرط زائد عليه
ويكون المراد أنه اذا كان ما ينقبض وينكسب بالنكس لا يتقدر بمقدار معين لتفاوت الانقباض والنكسب
فيؤدي الى النزاع ولذا لم يحجز البيع فيه خلافاً لكلام الزبلي وادعى ما يتبادر من كلام الهداية من أنه شرط زائد
على معرفة القدر وعلى ما قلنا فلا فاعتمد هذا التحجير **(قوله)** الا اذا كانت النسبة لثمره الخ كان الاولى اسقاط قوله
لثمره أو أنه يقول لثمره أو بر الى نخلة أو قرية تأمل قال في الفتح فلو كانت نسبة الثمرة الى قرية معينة لبيان الصفة
لالتعيين الخارج من أرضها بعينه كالخسرا في بخاري والسباخي وهي قرية حنطهم اجيدة بغرغانه لأبأس به لانه
لا يراد خصوص النابت هناك بل الاقليم ولا يتوهم انقطاع طعام اقليم بكلمة فالسلم فيه وفي طعام العراق والشام
سواء وكذا في ديار مصر في فتح الصعيد وفي الخلاصة والمجتمعي وغيره لو أسلم في حنطة بخاري أو سمرقند أو سبجج
لا يحجز لتوهم انقطاعه ولو أسلم في حنطة هراة لا يحجز أو في ثوب هراة وذكروا السلم يحجز لان حنطتها
يتوهم انقطاعها اذا لاضافة لتخصيص البقعة بخلاف اضافة الثوب لانها لبيان الجنس والتنوع لا لتخصيص
المكان فلو أتى المسلم اليه بثوب نسج في غير ولاية هراة من جنس الهروي يعني من صفته ومؤنته أجبر رب السلم
على قبوله فظهر أن المانع والمقتضي العرف فان تعرف كون النسبة لبيان الصفة فقط حازوا الافلاها ملخصا
قلت ويظهر من هذا أن النسبة الى بلدة معينة كبخاري وسمرقند مثل النسبة الى قرية معينة فلا يصح الا اذا أريد
بها الاقليم كالشام والعراق مثلاً وعلى هذا فلو قال دمشق لا يصح لانه لا يراد دمشق الاقليم ولكن هل المراد
بخاري وسمرقند ودمشق خصوص البلدة أو هي وما يشمل قراها المنسوبة اليها فان كان المراد الاول فعدم الحواز
ظاهر وان كان الثاني فله وجه لانها ليست اقليماً ولكن لا يصح قول السارح كفتح مرجى أو بلدي فان القمح
المرجى نسبة الى المرج وهو كورة شرق دمشق تشمل على قرى عديدة مثل حوران وهي كورة قبلي دمشق
وراهما أكثر وقحها أجود من باقي كورة دمشق والبلدي في عرفنا غير الحوراني ولا شك أن ذلك كله ليس باقليم
فان الاقليم واحد أقاليم الدنيا السبعة كما في القاموس وفي المصباح يقال الدنيا سبعة أقاليم وقد يقال ليس
من ادهم خصوص الاقليم المصطلح بل ما يشمل القطر والكورة فانه لا يتوهم انقطاع طعام ذلك بكلمة فيصح اذا
قال حورانية أو مرجية وبه يصح كلام السارح تأمل **(قوله)** فالمانع الخ تقدم انقيابها فيما لو أسلم في حنطة
هراة أو ثوب هراة **(قوله)** الى وقت المحل بفتح فكسر مصدر ميمي بمعنى الحلول **(قوله)** لانه لا يدري الخ هذا
التعليل مخالف للتعليل المار عن الفتح وعزاه الى شرح الطحاوي قال في النهر وهو أولى لان مقتضى هذا أنه لو
عين جديداً اقليم بكديدة من الصعيد مثلاً أن يصح اذ لا يتوهم عدم طلوع شيء فيه أصلاً اه يعني وهذا المقتضى
غير من ادعاءه للشرط المار **(قوله)** قلت الخ القول والتقييد الذي بعده لصاحب البحر **(قوله)** أي شروط صحته
أشار الى أن الاضافة في شرطه للجنس فيصدق على الواحد والاكثر **(قوله)** التي تذكر في العقد أفاد أنه له
شروطاً أخرى سكت عنها المصنف لانها لا يشترط ذكرها فيه بل وجودها نهر وذلك كقبض رأس المال ونقده
وعدم الخيار وعدم عاتى الز بالكنز كالمصنف من الشروط قبض رأس المال قبل الافتراق مع أنه ليس مما
يشترط ذكره في العقد **(قوله)** سبعة أي اجمالاً والافالاربعة الاول منها يشترط في كل من رأس المال والمسلم
فيه فهي ثمانية بالتفصيل بحر وسأتي وفيه عن المعراج انما يشترط بيان النوع في رأس المال اذا كان في
البلد نقود مختلفة والافالا وفيه عن الخلاصة لا يشترط بيان النوع فيما لا نوع له **(قوله)** كبر أو تمر ومن قال
كصيدية أو بحرية فقد وهم وانما هو من بيان النوع كافي البحر **(قوله)** كسقي هو ما يسقي سحاً أي بالماء
الحار **(قوله)** وبعل هو ما سقته السماء قاموس **(قوله)** لا ينقبض ولا ينسط كالصاع مثلاً بخلاف
الحراب والزئيل **(قوله)** وأجل فان أسلم حالاً ثم أدخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك رأس المال جاز
اه ط من الجوهره **(قوله)** في السلم احتراز عن خيار الشرط ولا حاجة اليه **(قوله)** به يقنى وقيل ثلاثة أيام
وقيل أكثر من نصف يوم وقيل ينظر الى العرف في تأجيل مثله والاول أي ما في المتن أصح وبه يقنى زبلي وهو

فهما وجوزة الثاني في
الماء قرباً للتعامل فتح
(و بر قرية) بعينها (وتمر
نخلة معينة الا اذا كانت
النسبة لثمره) أو نخلة أو
قرية (بيان الصفة)
لالتعيين الخارج كفتح
مرجى أو بلدي بديارنا
فالمانع والمقتضي العرف
فتح (و) لا (في حنطة
حديثه قبل حدوثها)
لانها منقطعة في الحال
وكونها موجودة وقت
العقد الى وقت المحل
شرط فتح وفي الجوهره
أسلم في حنطة جديدة
أو في ذرة حديثه لم يحجز
لانه لا يدري أي يكون في
تلك السنة شيء أم لا قلت
وعليه فما يكتب في وثيقة
السلم من قوله جديد
عامه مفسده أي قبل
وجود الحديد أما بعده
فيصح كما لا يخفى (وشرطه)
أي شروط صحته التي
تذكر في العقد سبعة
(بيان جنس) كبر أو
تمر (و) بيان (نوع)
كسقي أو بعل (وصفة)
بكيد أو رديء (وقدر)
ككذا كيلاً لا ينقبض
ولا ينسط (وأجل
وأقله) في السلم (شهر)
به يقنى وفي الحاوي لأبأس
بالسلم في نوع واحد
على أن يكون حلول
بعضه في وقت وبعضه
في وقت آخر (ويبطل)
الأجل (بموت المسلم اليه

للدوام القدرة على تسليمه عوته (و) بيان (قدر رأس المال) ان تعلق العقد بعقداره كإلى مكمل وموزون وعددي غير متفاوت) واكتفيا بالاشارة كإلى مذكور وحيوان قلنا بما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال ابن كمال وقد ينفي بعضه ثم يجذب بآية معياره ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فيفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي ابن مالك فوجب بيانه (و) السابع بيان (مكان الايفاء) للمسلم فيه (فيما له حل) ومؤنة ومثله الثمن والاحرة والقسمة وعينا مكان العقد وبه قالت الثلاثة كبسع وقرض واتلاف وغصب قلنا هذه واحدة التسليم في الحال بخلاف الاول (شرط الايفاء في مدينة فكل محلاتها سواء فيه) أي في الايفاء (حتى لو أوفاه في محلة منها برى) وليس له أن يطالبه في محلة أخرى برأية وفيها قبله شرط حمله الى منزله بعد الايفاء في المكان المشروط لم يصح لاجتماع الصفقتين الاجارة والتجارة (وما لاجل له

المعتمد بحر وهو المذهب نهر (قوله) ولذا شرط الخ) أي لكونه يؤخذ من تركه حالاً لا بشرط الخ وحاصله بيان فائدة اشتراطهم عدم انقطاعه فيما بين العقد والحل وذلك فيما لو مات المسلم اليه وقوله لتدوم الخ علة لقوله اشترط وقوله عوته الباء للسببية متعلقة بتسليمه والموت في الحقيقة ليس سبباً للتسليم بل للحلول الذي هو سبب التسليم فهو سبب السبب (قوله) ان تعلق العقد بعقداره) بان تنقسم أجزاء المسلم فيه على أجزاء فتح أي بان يقابل النصف بالنصف والربع بالربع وهكذا وذلك انما يكون في الثمن المثلى (قوله) واكتفيا بالاشارة الخ) فلو قال أسلت اليك هذه الدراهم في كبر ولم يدروا وزن الدراهم أو قال أسلت اليك هذا البرقي كذا منمنان الزعفران ولم يدروا قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح وأجمعوا على أن رأس المال اذا كان ثوباً أو حيواناً يصير معلوماً بالاشارة درر (قوله) كإلى مذكور وحيوان) لان الذرع وصف في المذروع والمبيع لا يقابل الاوصاف فلا يتعلق العقد على قدره ولهذا لو نقص ذراعاً وتلف بعض أعضاء الحيوان لا ينقص من المسلم فيه شيء بل الم الم اليه بالخيار ان شاء رضى به بكل المسلم فيه وان شاء فسخ نفقات الوصف المرغوب وتعامه في الفتح (قوله قلنا الخ) هو جواب عن قولهم بانه لا يلزم بيان قدر رأس المال ولو في مكمل ونحوه بل تكفي الاشارة اليه لان الماصود حصول التسليم بالامازعة (قوله) فيحتاج الى رد رأس المال) أي فاذا كان غير معلوم القدر أدى الى المنازعة (قوله) ولا يستبدله الخ) أي لا يتيسر له ذلك في المجلس وربما يكون الزیوف أكثر من النصف فاذا رد واستبدل بها في المجلس يفسد السلم لانه لا يجوز الاستبدال في أكثر من النصف عنده خلافاً لهما كإلى الفتح (قوله في مجلس الرد) كذا في الفتح وفي بعض النسخ في مجلس العقد والصواب الاول (تنبيه) من فروع المسئلة ما لو أسلم في جنسين كإلى درهم في كرحضة وكرسعير بلا بيان حصصاً واحداً منهما من رأس المال لم يصح فيهما الانقسامه علمهما بالقمة وهي تعرف بالحزر وكذا لو أسلم جنسين كدراهم ودانبري كرحضة وبين قدر أحدهما فقط لبطلان العقد في حصصه ما لم يعلم قدره فيبطل في الآخر أيضاً لاتحاد الصفقة بحر وغيره (قوله للمسلم فيه) احتراز عن رأس المال فانه يتعين مكان العقد لايفاه اتفاقاً بحر (قوله فيما له حل) بفتح الحاء أي ثقل يحتاج في حمله الى ظهر وأجرة حمال نهر (قوله) ومثله الثمن والاحرة والقسمة) بان اشترى أو استأجر داراً بمكمل أو موزون موصوف في الذمة أو اقتسامها وأخذ أحدهما أكثر من نصيبه والتمزم بمقابلة الزائد بمكمل أو موزون كذلك الى أجل فعنده يشترط بيان مكان الايفاء وهو الصحيح وعندهما لا يشترط نهر (قوله) وعينا مكان العقد) أي ان أمكن التسليم فيه بخلاف ما اذا كان في مركب أو جبل فيجب في أقرب الاماكن التي يمكن فيها بحر وفتح والمختار قول الامام كإلى الدر المنقي عن التمهستانى (قوله كبسع الخ) أي لو باع حنطة أو استقرضها أو تلفها أو غصبها فانه يتعين مكانها التسليم المبيع والقرض وبديل المتلف وعين المصوب (قوله) واجبة التسليم في الحال) فان تسليمها يستحق بنفس الالتزام فتعين موضعه بحر بخلاف الاول أي ان لم فانه غير واجب في الحال فلا يتعين مكانه فيفضى الى المنازعة لان قيم الاشياء تختلف باختلاف الاماكن فلا بد من البيان وتعامه في الفتح (قوله) فكل محلاتها سواء فيه) قيل هذا اذا لم تبلغ نواحيه فرسخاً فان بلغته فلا بد من بيان ناحية منه فتح وبحر وخزم به في النهر (قوله) وفيما قبله) أي في البرأية قبل ما ذكر (قوله) بعد الايفاء) قيد به لانه لو شرط الايفاء فقط أو الحل فقط أو الايفاء بعد الحل جاز ولو شرط الايفاء بعد الايفاء كشرط أن يوفيه في محلة كذا ثم يوفيه في منزله لم يجز على قول العامة كإلى البحر (قوله) الاجارة) أي التي تضمنها شرط الحل بعد الايفاء والتجارة أي الشراء المقصود بالعقد وهذا بدل من الصفقتين بدل مفصل من محل (قوله) وما لاجل له الخ) هو الذي لا يحتاج في حمله الى ظهر وأجرة حمال وقيل هو الذي لو أمر انساناً بحمله الى مجلس القضاء حمله مجاناً وقيل ما يمكن رفعه بيد واحدة اه ح عن النهر (قوله) كسك وكافور) يعني القليل منه والافقد يسلم في أمنا من الزعفران كثيرة تبلغ أجمالاً فتح وأراد بالقليل ما لا يحتاج الى ظهر وأجرة حمال فهم (قوله) وصحح ابن كمال مكان العقد) نقل تصحيحه عن المحيط السرخسي وكذا نقله عنه في البحر وخزم به في الفتح لكن المتون على الاول

وصححه في الهداية والملتقى (قوله فيما ذكر) أي فيما لا أجل له ولا مؤنة (قوله) لأنه يفيد سقوط خطر الطريق
هذا التعليل مذكور في الفتح أيضاً تبعاً للهداية ومعناه أنه إذا تعين المكان وأوفاه في مكان آخر يلزم المسلم إليه
نقله إلى المكان المعين فإذا هلك في الطريق هلك عليه فيكون رب السلم قد سقط عنه خطر الطريق بذلك بخلاف
ما إذا لم يتعين فإنه إذا نقل بعد الإيفاء إلى المكان المعين يكون هلاكه على رب السلم (قوله وبقي من الشروط)
انها غير التعبير لأن هذه الشروط الآتية ليست مما يشترط ذكرها في العقد بل وجودها ط (قوله قبض
رأس المال) فلو انتقض القبض بطل السلم كالمال كان عينا فوجده معيباً ومستحقاً ولم يرض بالعيب أو لم يحجز
المستحق أو ديناً فاستحق ولم يحجز واستبدل بعد المجلس فلو قبله صح أو وجده زيوفاً أو نهرجة ورد بها بعد الافتراق
سواء استبدلها في مجلس الرد أو لا فلو قبله واستبدلها في المجلس أَرْضَى بِهَا ولو بعد الافتراق صح والكثير كالكل
وفي تحديده روايتان ما زاد على الثلث أو ما زاد على النصف وإن وجده ستوقفة أو رصاصة فإن استبدلها في المجلس
صح وإن بعد الافتراق بطل وإن رضى بها لأنها غير جنس حقه بجزء مخصص (قوله ولو عينا) هو جواب الاستحسان
وفي الوقعات باع عبد بثوب موصوف إلى أجل جاز لوجود شرط السلم فلو افتراق قبل قبض العبد لا يبطل لأنه
يسر سلماً في حق الثوب يعافي حق العبد ويجوز أن يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض
ونكاح قول المولى أن أذيت إلى ألفا فانتحر أه نه رقلت والظاهر أن هذا مفرع على جواب القياس تأمل
(قوله وصحت الكفالة والحالة الخ) أي فله مطالبة الكفيل والمحتمل عليه فإن قبض المسلم إليه رأس المال من
المال عليه أو الكفيل أو رب السلم في مجلس العقاقين صح وبعده بطل السلم والحالة والكفالة وفي الرهن إن
هلك الرهن في المجلس فلو قيمته مثل رأس المال أو أكثر صح ولو أقل صح العقد بقدره وبطل في الباقي وإن لم يهلك
حتى افتراق بطل السلم وعليه رد الرهن لصاحبه بجزء من البدائع ملخصاً (قوله برأس مال السلم) وكذا الكفالة
بالمسلم فيه صرح به في منية المفتي وماسياً في الكفالة من أنها لا تصح في المبيع لأنه مضمون بغيره وهو الثمن
فذا في بيع العين وهذا بيع الدين أفاده في حواشي مسكين أي فإن عقد السلم لا يفسخ بهلاك قدر المسلم فيه
بل قبضه لأن له أن يقيم غيره مقامه لعدم تعيينه بخلاف هلاك المبيع العين قبل قبضه فله مضمون بغيره وهو
الثمن فيسقط عن المشتري وسمى الثمن غير لأن المضمون بالقيمة مضمون بعينه حكوا في البحر عن إيضاح
الكرمانى لو أخذ بالمسلم فيه رهناً وسلطه على بيعه فباعه ولو بغير جنس المسلم فيه جاز (قوله وهو شرط بقاءه على
الصحة) هو الصحيح وسأتي فائدة الاختلاف في الصرف بجزء وعبارته في الصرف وثمرة الاختلاف تظهر فيما إذا
ظهر الفساد فيها هو صرف فهل يفسد فيما ليس بصرف عند أبي حنيفة فعلى القول الضعيف يتعدى الفساد
وعلى الأصح لا كذا في الفتح اه (قوله بوصفها) أي وصف الصحة والإضافة بيانية (قوله كون رأس المال
منقوداً) أي نقده الصبر في ليعرف حيد من الردى وليس المراد بالنقد القبض فإنه شرط آخر قدم أفاده في
الصرف وفائدة اشتراطه كافي الغاية الاحتراز عن الفساد لأنه إذا رد بعضه بعيب الزيادة ولم يتفق الاستبدال في مجلس
الرد انفسخ العقد بقدر المردود واستشكله في البحر بأن هذه الفائدة ذكرت في تعليل قول الامام إن بيان قدر رأس
المال شرط ولا تنكفي الإشارة إليه كإمرو ومفاده عدم اشتراط الانتقاد أو لا ذكر قبله إن اشتراط الانتقاد يغني عن
اشتراط بيان القدر وحاصله أن أحدهما يكفي عن الآخر وأجاب في الثمر بيان القدر لا يدفع توهم الفساد
المذكور أي فلا بد من اشتراط الانتقاد قلت ويرد على هذا الشرط أيضاً أنه تقدم أنه لو وجدها زيوفاً فرضى بها صح
بطلانها ولو ستوقفة إلى آخر ما مر ومفاده أن الضرر جاء من عدم التبديل في المجلس لا من عدم الانتقاد على أن
الانتقاد قد يغفل وأيضاً أن رأس المال قد يكون مكمل أو موزوناً ويظهر بعضه معيباً فبرده بعد هلاك البعض
يلزم بالهالة كما مر فلا بد حينئذ من ذكر الشرطين تأمل (قوله وعدم الخيار) أي خيار الشرط فإن أسقطه قبل
الافتراق ورأس المال قائم في يد المسلم إليه صح وإن هلك الكال انقلب صحيحاً بجزء عن البرازية* (تنبيه) لا يثبت في
السلم خيار الرؤية لأنه لا يثبت فيما ملكه ديناً في الذمة كافي جامع الفصولين ومرو أول خيار الرؤية (قوله وهو القدر
المعنى) ذكر الضمير باعتبار الخبر واحتراز بالتنقيح عن القدر المختلف كاسلام منقود في حنطة وكذا في زعفران

فما ذكر (مكاناً تعين
في الأصح) فتح لأنه يفيد
سقوط خطر الطريق
(و) بقي من الشروط
(قبض رأس المال) ولو
عينا (قبل الافتراق)
بأدائها وإن ناماً أو سارا
فرسخاً أو أكثر ولو
دخل ليخرج الدراهم
أن توارى عن المسلم إليه
بطل وإن بحث يراه
لا وصحت الكفالة
والحالة والإرتهان
برأس مال السلم برزاية
(وهو شرط بقاءه على
الصحة لا شرط انعقاده
بوصفها) فينقد صححاً
ثم يبطل بالافتراق بطلا
قبض (ولو أوى المسلم إليه
قبض رأس المال أجبر
عليه) خلاصة وبقي من
الشروط كون رأس
المال منقوداً وعدم
الخيار وأن لا يشمل
البديلين أحدي علتي الربا
وهو القدر المتفق أو
الجنس لأن حرمة النساء
تحقق به وعدّها العيني

ونحوه فان الوزن وان تحقق فيه الا أن الكيفية مختلفة كما تقدم في الربا فاده ط وكذا اسلام الخنطة في الزيت فانه جائز كما مر هناك عن ابن كمال (قوله سبعة عشر) ستة في رأس المال وهي بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره ونقده وقبضه قبل الافتراق وأحد عشر في المسلم فيه وهي الاربعة الاول وبيان مكان ايفائه وأجله وعدم انقطاعه وكونه مما يتعين بالتعيين وكونه مضبوطا بالوصف كالاجناس الاربعة المكيل والموزون والمذروع والمعدود والمتقارب وواحد يرجع الى العقد وهو كونه باللس فيه خيار شرط وواحد بالنظر للبدين وهو عدم شمول احدى على الر بالبدلين منخ بتصرف ط (قوله القدرة على تحصيل المسلم فيه) لاحاجة اليه مع اشتراط عدم الانقطاع قال في النهر والقدرة على تحصيله بان لا يكون منقطعا اه ح وأما القدرة بالفعل في الحال فليست شرطا عندنا ومعلوم أنه لو اتفق بحره عند الحلول وافلاسه لا يبطل السلم قاله الكمال ط (قوله والمكوك صاع ونصف) والصاع ثمانية أرتال بالبغدادى كل رطل مائة وثلاثون درهما ط قلت فيكون القفيز اثني عشر صاعا والكر سبع مائة وعشرين صاعا والصاع نصف مد شامى تقرى بالكر أربع غرائر ونصف غرارة كل غرارة ثمانون مدا شاميا (قوله حال كون المائتين) أشار به الى أن مائة في الموضعين نصب على الحال بتأويل مقسومة هذه القسمة وتجوز البدلية اه ح (قوله ديننا عليه) صفة لمائة نهر أو بدل عني وهو احتراز عما اذا كانت ديننا على أجنبي كما يأتي قال في النهر والتقييد باضافة العقد اليه ما أى الى المائتين المذكورتين ليس احترازا لانه لو أضافه الى مائتين مطلقا ثم جعل المائة قصاصا بما في ذمته من الدين فالحكم كذلك في الأصح اه (قوله لانه طار) أى عرض بالافتراق قبل القبض لما مر أن القبض شرط لبقاء العقد على الصحة لا بشرط انعقاد (قوله ولو احدى اهما دانير) محترز قول المصنف مائتي درهم الخ حيث فرض المسئلة بكون مائتي الدين والنقد متحدى الجنس لانه لو اختلفا بأن أسلم مائة درهم نقدا وعشرة دانير ديننا أو بالعكس لا يجوز في الكل أما حصة الدين فلما مر وأما حصة العين فلجهالة ما يخصه وهذا عندنا وعندهما يجوز في حصة النقد كما في الزيلعي والخلاف مبنى على اعلام قدر رأس المال بحر (قوله أو على غير العاقدين) محترز قوله مائة دينار عليه فلو قال أسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان بطل في الكل وان نقد الكل لا بشرط تسليم الثمن على غير العاقد وهو مفسد مقارن فتعدي بحر (قوله قبل قبضه) أى قبض ماذ كرم من رأس المال أو المسلم فيه أما الاول فلما فيه من تفويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعا قبل الافتراق وأما الثاني فلانه بيع منقول وقد مر أن التصرف فيه قبل القبض لا يجوز نهر (قوله بنحو بيع الخ) متعلق بالتصرف وذ كره البيع مستدرك بقوله بعده ومر ابحه وتولية تأمل (قوله وشركة) صورته أن يقول رب السلم لا أخرا عطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك بحر (قوله ومر ابحه وتولية) صورة التولية أن يقول لا أخرا عطني مثل ما أعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك بحر عن الايضاح والمراجعة أن يأخذ زيادة على ما أعطى وقيل يجوز كل من المراجعة والتولية قبل القبض وبه خرم في الحاوى قال في البحر وهو قول ضعيف والمذهب منعهما (قوله ولو ممن عليه) فلو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه باكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون اقالة بحر عن القنية وانظر ما فائدة التقييد بالاكثر وتقدم أول فصل التصرف في المبيع أن يبيع المنقول من بآئعه قبل قبضه لا يصح ولا ينتقض به البيع الاول بخلاف هيبته منه لانها مجاز عن الاقالة (قوله حتى لو وهبه منه الخ) في المبسوط لو أبرأ رب السلم المسلم اليه عن طعام السلم صح ابرأؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن أنه لا يصح ما لم يقبل المسلم اليه فان قبله كان فسخا لعقد السلم ولو أبرأ المسلم اليه رب السلم من رأس المال وقبل الأبراء يبطل السلم فان رده لا والفرق أن المسلم فيه لا يستحق قبضه في المجلس بخلاف رأس المال نهر قال في البحر والحاصل أن التصرف المنفي في المتن شامل للمبيع والاستبدال والهبة والابراء الا أن في الهبة والابراء يكون مجازا عن الاقالة فبرأس المال كلا أو بعضا ولا يشمل الاقالة لانها جائزة ولا التصرف في الوصف من دفع الجيد مكان الردي والعكس اه (قوله اقالة بعض السلم جائزة) أى لو أقاله عن نصف المسلم فيه أو ربعه مثلا جاز وبقي العقد في الباقي قال في البحر واحتريزه عن الاقالة على مجرد الوصف بان كان المسلم فيه جيدا فاقبلا على الردي على أن يرد المسلم اليه درهمهما لا يجوز

تبع الغاية سبعة عشر وزاد المصنف وغيره القدرة على تحصيل المسلم فيه ثم فرع على الشرط الثامن بقوله (فان أسلم مائتي درهم في كرى بضم فتشديد ستون قفيرا والقفير ثمانية مكا كيك والمكوك صاع ونصف عني (ر) حال كون المائتين مقسومة مائة ديننا عليه) أى على المسلم اليه (ومائة نقدا) نقدها رب السلم (واقترقا) على ذلك (فالسلم في) حصة (الدين باطل) لانه دين بدين وصح في حصة النقد ولم يشع الفساد لانه طار حتى لو نقد الدين في مجلسه صح في الكل ولو احدى اهما دانير أو على غير العاقدين فسد في الكل (ولا يجوز التصرف) للمسلم اليه (في رأس المال و) لا لب السلم في (المسلم فيه قبل قبضه بنحو بيع وشركة) ومر ابحه (وتولية) ولو ممن عليه حتى لو وهبه منه كان اقالة اذا قبل وفي الصغرى اقالة بعض السلم جائزة (ولا) يجوز لب السلم (شراء شئ من المسلم اليه برأس

عندهما خلافاً لابي يوسف في رواية فيجوز عنده لا بطريق الاقالة بل بطريق الخط عن رأس المال اه قال الرملي وفيه صراحة بجواز الخط عن رأس المال وتجوز الزيادة فيه والظاهر فيها اشتراط قبضها قبل التفرق بخلاف الخط وقد منأ أنه لا تجوز الزيادة في المسلم فيه ويجوز الخط اه (قوله بعد الاقالة) أفاد أن الاقالة جائزة في السلم مع أن شرط الاقالة قيام المبيع لان المسلم فيه وان كان ديناً حقيقة فله حكم العين وإذا لم يجز الاستبدال به قبل قبضه وإذا صححت فإن كان رأس المال عينا ردت وان كانت هالكه رد المثل أو القيمة أو قيمة وتقدم عامه في بابها (قوله) فلو كان فاسداً جاز الاستبدال لان رأس ماله في يد البائع كغصوب منع عن جامع الفصولين لكن لا يخفى أن جواز الاستبدال لا يدل على جواز التصرف بالشراء كما هو موضوع المسئلة كما يظهر لك قريباً (قوله كسائر الديون) أي كدين مهر وأجرة وضمان متلف ونحو ذلك سوى صرف وسلم لكن التصرف في الدين لا يجوز الا بتكليفه ممن هو عليه بهبة أو وصية أو بيع أو أجرة لا من غيره الا إذا سلطه على قبضه وقد منأ تمام الكلام عليه في فصل التصرف في المبيع والثمن (قوله قبل قبضه) أي قبض رب السلم رأس المال من المسلم اليه (قوله بحكم الاقالة) أي قبضا كأننا بحكم الاقالة لا بحكم عقد السلم لان رأس المال مقبوض في يد المسلم اليه والالم تصح الاقالة لعدم صحة السلم (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام الخ) رواه بعنه أبو داود وابن ماجه وحسنه الترمذي وتعممه في الفتح (قوله) فامتنع الاستبدال) فصار رأس المال بعد الاقالة بمنزلة المسلم فيه قبلها فأي أخذ حكمه من حرمة الاستبدال بغيره فحكم رأس المال بعدها حكمه قبلها الا أنه لا يجب قبضه في مجلسها كما كان يجب قبلها لكونها ليست بعا من كل وجه ولهذا جاز ابرأؤه عنه وان كان لا يجوز قبلها بجر وقدّم الشارح في باب الاقالة عن الاشياء أن رأس المال بعدها كهو قبلها الا في مسئلتين الخ (قوله حيث يجوز الاستبدال عنه) لانه لا يتعين بالتعيين فلو تباعا دراهم بدنانير جاز استبدالها قبل القبض بأن عسكاً ما أشار اليه في العقد ويؤيد به قبل الافتراق كما سيأتي في باب الصرف واحتراز بالاستبدال عن التصرف فيه لما سيأتي هناك أنه لا يتصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع ديناراً بدينارهم واشترى بها قبل قبضها ثوباً فسد بيع الثوب وبهذا ظهر أن قول المصنف بخلاف الصرف غير معتلم لان الكلام قبله في الشراء برأس المال قبل قبضه والصرف مثله في ذلك كما علمت وظهر أيضاً أن قول الشارح لجواز تصرفه فيه غير صحيح لأن الجائز هو الاستبدال ببديل الصرف دون التصرف فيه كما هو مصرح به في المتن فكان على المصنف أن يقول ولا يشترط قبض رأس المال في مجلس الاقالة ولا يجوز الاستبدال عنه بخلاف الصرف وأصل المسئلة في البحر حيث قال قيد بالسلم لان الصرف اذا تقايلا جاز الاستبدال عنه ويجب قبضه في مجلس الاقالة بخلاف السلم وقال قبله وفي البدائع قبض رأس المال شرط حال بقاء العقد لا بعد ارتفاعه باقالة أو غيرها وقبض بديل الصرف في مجلس الاقالة شرط تحتها كقبضه في مجلس العقد ووجه الفرق أن القبض في مجلس العقد في البدلين ماسرط لعينه بل للتعيين وهو أن يصير البديل معيناً بالقبض صيانة عن الافتراق عن دينين ولا حاجة الى التعيين في مجلس الاقالة في السلم لانه لا يجوز استبداله فتعود اليه عينه فلا تقع الحاجة الى التعيين بالقبض فكان الواجب نفس القبض فلا راعي له المجلس بخلاف الصرف لان التعيين لا يحصل الا بالقبض لان استبداله جائز فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعيين اه (قوله ولو شرى المسلم اليه في كراخ) صورته أسلم رجلاً مائة درهم في كراخ فاشترى المسلم اليه كراواً ثم رب السلم بقبضه لم يصح حتى يكتاله رب السلم مرتين مرة عن المسلم اليه ومرة عن نفسه قال في البحر قيد بالشراء لان المسلم اليه لو ملك كراواً أو هبة أو وصية فأوفاهم رب السلم أو كاله مرة جاز لأنه لم يوجد العقد واحد بشرط الكيل وقيد بالكر لأنه لو اشترى حنطة مجازفة فأكتالها مرة جاز لما قلنا وأشار بالكر المكيل الى أن الموزون كذلك وكذا المعدود اذا اشتراه بشرط العد وفي الشبهة ان فيه روايتين (قوله قضاء) مفعول لاجله (قوله للزوم الكيل مرتين) لأنه اجتمع صفتان صفة بين المسلم اليه وبين المشتري منه وصفقة بين المسلم اليه وبين رب السلم بشرط الكيل فلا بد منه مرتين بجر حتى لو ملك بعد ذلك يهلك من مال المسلم اليه وللمسلم أن يطالبه بحقه نهر (قوله وصح لو كان الكرا قرضاً) صورته استقرض المسلم اليه كراواً ثم رب السلم بقبضه من المقرض وكذا لو استقرض رجل كراواً ثم اشترى كراواً ثم

المال بعد الاقالة) في عقد السلم الصحيح فلو كان فاسداً جاز الاستبدال كسائر الديون (قبل قبضه) بحكم الاقالة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تأخذ الاسلام أو رأس مالك أي الاسلام حال قيام العقد أو رأس مالك حال انفساخه فامتنع الاستبدال (بخلاف) بدل (الصرف حيث) يجوز الاستبدال عنه (لكن) بشرط قبضه في مجلس الاقالة لجواز تصرفه فيه بخلاف السلم (ولو شرى) المسلم اليه في كرا (كرا) وأمر (المشتري) رب السلم بقبضه قضاء عما عليه (لم يصح) للزوم الكيل مرتين ولم يوجد (وصح) لو كان الكرا قرضاً صورته قرضاً (أمر) مقرضه

به) لانه اعارة لاستبدال (كما) صح (٢٢٠) (لو أمر) المسلم اليه (رب السلم يقبضه منه له ثم لنفسه ففعل) فأكالة مرتين لزوال المانع (أمره)

المقرض بقبضه قضاء لحقه كما في البحر (قوله لانه) أي القرض اعارة حتى ينعقد بلفظها فكان المقبوض
عين حقه تقديرا بحر (قوله ثم لنفسه) الشرطان يكمله مرتين وان لم يتعدا الأمر حتى لو قال اقبض الكرم
الذي اشتريته من فلان عن حقل فذهب فأكالة ثم أعاد كمله صار قابضا ولفظ الجامع يفيد بحر عن الفتح
(قوله لزوال المانع) علة لصح (قوله أي المسلم اليه) تفسير للضمير المتصل المنصوب (قوله في طرفه) أي طرف
رب السلم ويفهم منه حكم ما إذا أمره بكيله في طرف المسلم اليه بالأولى بحر وهذا إذا لم يكن في الطرف طعام لرب
السلم فلو فيه طعامه ففي المتوسط لا يصح عندي أنه يصير قابضا لان أمره بخلطه على وجه لا يميز معتبر فيصير به
قابضا فتح (قوله فبصير قابضا بالخلطة) أي سواء كان الطرف له أو للبائع أو مستأجرا وبه صرح الفقيه أبو الليث
بحر عن البناء (قوله بذلك) أي بكيله في طرفه (قوله طرف البائع) بدل من قوله طرفه (قوله لم يكن قبضا
لحقه) لان رب السلم حقه في الذمة ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف أمره ملكه فلا يصح فيكون المسلم اليه مستعرا
للفظ جاعلا فيه ملك نفسه كالدائن اذا دفع كيسا الى المدين وأمره أن يزن دينه ويجعله فيه لم يصير قابضا وفي
مسئلة البيع يكون المشتري استعاز طرف البائع ولم يقبضه فلا يصير بده فكذا اما يقع فيه فصار كالأمره أن
يكيله في ناحية من بيت البائع لان البيت بنواحيه في يد البائع بحر (قوله لان حقه في العين) لانه ملكه بنفس
الشراء فيصح أمره لمصادفته ملكه فيكون قابضا يجعله في الطرف ويكون البائع وكيلاني امسالك الطرف
فيكون الطرف والواقع فيه في يد المشتري حكما قال في الهداية ألا ترى أنه لو أمره بالطحن كان الطحين في السلم
للمسلم اليه وفي الشراء للمشتري لجهة الامر وكذا اذا أمره أن يصفي البحر في السلم يهلك من مال المسلم اليه وفي
الشراء من مال المشتري اه قال في النهر وأورد أنه لو وكل البائع بالقبض صريح لم يصح فعدم الصحة هنا أولى
وأجيب بأنه لما صح أمره لكونه مالكا صار وكيله ضرورة وكم من شيء ثبت ضمنا لا قصدا (قوله كيل العين)
مبتدأ وجعلهما معطوف عليه وقوله قبض خبره وصورة المسئلة رجل أسلم في كرحنطة فلما حل الاجل اشترى
رب السلم من المسلم اليه كرحنطة بعينها ودفع رب السلم طرفا الى المسلم اليه ليحعل الكرم المسلم اليه والكرم المشتري في
ذلك الطرف فان بدأ بكيل العين المشتري في الطرف صار قابضا للعين لجهة الامر فيه ولدين المسلم فيه لمصادفته
ملكه كن استقرض حنطة وأمر المقرض أن يزرعها في أرضه وان بدأ بالدين لم يصير قابضا لشيء منهما أما الدين
فعدم صحة الامر فيه وأما العين فلانه خلطه ملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند أي حنطة فينتقض البيع
وهذا الخلط غير مرضي به لجواز أن يكون مراده البدء بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء
شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاكا عندهما درر (قوله وقبضت) أي قبضها المسلم اليه قال في النهر
قيد بذلك لانهما لو تفرقا لاعتن قبضهما تصح الاقالة لعدم صحة السلم (قوله قبل قبضها) أي قبل أن يقبضها رب
السلم بسبب الاقالة (قوله وأماتت) عطف على قوله السابق فتقايلا فيكون الموت بعد القبض (قوله صح) أي
عقد الاقالة (قوله لبقاء المعقود عليه) لان الجارية رأس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه
وحصة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما مر فهلاك الأمانة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية
درر (قوله وعليه قيمتها) لأنه اذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعافوجب عليه ردها وقد عجز
عنه فوجب رد قيمتها درر (قوله كذا الحكم في المقايضة) هي بيع العين بالعين فتبقى الاقالة وتصح بعد هلاك
أحد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وعن من وجه ففي الباقي يعتبر بالمبيعية وفي الهالك الثمنية درر
(قوله بخلاف الشراء بالثمن فيهما) أي في المستلتمين فاذا اشترى أمة بالف فتقايلا فانت في يد المشتري بطلت
الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الأمانة هي الاصل في البيع فلا تبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة
ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها درر (قوله في السلم) أي وفي المقايضة (قوله بخلاف البيع) أي بالثمن (قوله)
تقايلا للبيع الخ) تقدمت هذه المسئلة في باب الاقالة متنا (قوله والقول لمدعي الرداء) هذا صادق بما اذا قال
أحدهما شرطنا رديا فقال الآخر لم شرط شيئا وما ان ادعى الآخر اشتراط الخودة وقال الآخر ان شرطنا رديا

أي المسلم اليه (رب السلم
أن يكيل المسلم فيه) في
طرفه (فكالة في
طرفه) أي وعاء رب
السلم (بغيره لم يكن
قبضا) أما بحضرته
فبصير قابضا بالخلطة
(أو أمر) المشتري
البائع بذلك فكالة
في طرفه) طرف البائع
(لم يكن قبضا) لحقه
(بخلاف كيله في طرف
المشتري بأمره) فانه
قبض لان حقه في
العين والاول في الذمة
(كيل العين) المشتراة
(ثم) كيل (الدين)
المسلم فيه وجعلهما (في)
طرف المشتري قبض
بأمره) لتبعية الدين
للعين (وعكسه) وهو
كيل الدين أولا (لا)
يكون قبضا وخبره بين
نقض البيع والشركة
(أسلم أمسة في كرح)
(وقبضت فتقايلا)
السلم (فانت) قبل
قبضها بحكم الاقالة
(بقي) عقد الاقالة (أو)
ماتت فتقايلا صح
لبقاء المعقود عليه وهو
المسلم فيه (وعليه قيمتها
يوم القبض فيهما) في
المستلتمين لانه سبب
الضمان (كذا) الحكم
في المقايضة بخلاف
الشراء بالثمن فيهما)

لان الأمانة أصل في البيع والحاصل جواز الاقالة في السلم قبل هلاك الجارية وبعده بخلاف البيع (تقايلا البيع في عبد والمراد
فابق) بعد الاقالة (من يد المشتري فان لم يقدر على تسليمه) للبائع (بطلت الاقالة والبيع بحاله) قنية (والقول لمدعي الرداء والتأجيل

لالتافي الوصف وهو

الرداءة (والأجل)
والاصل أن من خرج
كلامه تعنتا فالقول
لصاحبه بالاتفاق وان
خرج خصومة ووقع
الاتفاق على عقد واحد
فالقول لمدعي الصحة
عندهما وعنده
للمسكر (ولو اختلفا
في مقداره فالقول
للطالب مع يمينه)
لانكاره الزيادة (وأي
برهن قبل وان برهنا
قضى بينة المطلوب)
لائباتها الزيادة (وان)
اختلفا (في مضيه
فالقول للمطوب) أي
المسلم اليه يمينه الآن
يبرهن الآخر وان
برهنا فينة المطلوب
ولو اختلفا في السلم
تحالفا استحسانا فتح
(واستصناع) هو
طلب عمل الصنعة
(بأجل) ذكر على
سبيل الاستمهال
لا الاستعجال فانه لا يصير

والمراد الاول ولذا أردفه بقوله لالتافي الوصف والاجل ولا فائدة أن الرداءة مثال حتى لو قال أحدهما شرتنا
جيدا وقال الآخر لم شرت شيئا فالحكم كذلك نهر والظاهر أن القول انما يقبل مع اليقين وقد صرح به في
مسئلة الاجل الآتية ولا فرق يظهر (قوله وهو الرداءة) أي مثلا (قوله والاجل) بالخروج عطف على الوصف
والاجل مدة الشيء والمراد به هنا التأجيل وهو تحديد الاجل بقرينة التعبير به قبله وادعى في البحر أنه يتعين كون
التأجيل بمعنى الاجل مجازا بدليل ما بعده ويظهر أن المتعين العكس كما قلنا لان المراد الاختلاف في أصل
التأجيل لا في مقدار الاجل ويؤيده قول المصنف بعده ولو اختلفا في مقداره (قوله والاصل أن من خرج كلامه
تعنتا) بان ينكر ما ينفعه كأن قال المسلم اليه شرطت لك رديا وقال رب السلم لم نشتر شيئا فالقول للمسلم اليه لان
رب السلم تعنت في انكار الصحة لان المسلم فيه يوعلى رأس المال في العادة وكذا لو قال رب السلم كان له أجل
وأشكر المسلم اليه فهو متعنت في انكاره حقا وهو الاجل كما في الهداية (قوله وان خرج خصومة) بان أنكر
ما يضره كعكس التصور في المسئلةين فالقول لمدعي الصحة عنده وهو رب السلم في الاولى والمسلم اليه في الثانية
وعندهما الحكم كالاول كما قرر في الهداية وغيرها (قوله ووقع الاتفاق على عقد واحد) احتراز عما إذا لم يتفقا على
عقد واحد كما لو قال رب المال للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة وقال المضارب بل شرطت لي نصف الربح
فان القول لرب المال لانه ينكر استحقاق زيادة الربح وان تضمن ذلك انكار الصحة هذا عندهما وأما عنده فلان
عقد المضاربة اذا صح كان شركة واذا فسد صار اجارة فلم يتفقا على عقد واحد وان مدعى الفساد يدعى اجارة
ومدعى الصحة يدعى الشركة فكان اختلافهما في نوع العقد بخلاف السلم فان السلم الحال وهو ما يدعيه منكر
الاجل سلم فاسد لا عقداً آخر ولهذا يحنث في يمينه لا يسلم في شيء فقد اتفقا على عقد واحد واختلفا في صحته
فالقول لمدعي الصحة وعامة في الفتح (قوله فالقول لمدعي الصحة عندهما وعنده للمسكر) كذا في بعض النسخ وهو
سبق فلم وعبارة الهداية وغيرها فالقول لمدعي الصحة عنده وعنده للمسكر وهو كذلك في بعض النسخ (قوله
فالقول للطالب) أي رب السلم فانه يطلب المسلم اليه بالمسلم فيه (قوله وأي برهن قبل) لكن برهان رب السلم
وحده مؤ كدلقوله لا مثبت لان القول له بدونه بخلاف برهان المسلم اليه وحده ولذا قضى بينته اذا برهنا معا
(قوله فالقول للمطوب) لانكاره توجه المطالبة بحر (قوله وان برهنا فينة المطلوب) لائباتها زيادة الاجل
فالقول قوله والينة بينته بحر (قوله ولو اختلفا في السلم تحالفا استحسانا) أي ويبدأ يمين الطالب وأي برهن قبل
وان برهنا فبرهان الطالب والمسئلة على وجه لان رأس المال اما عين أو دين وعلى كل اما أن يتفقا عليه ويختلفا في
المسلم فيه أو بالعكس أو يختلفا فهم ما فان كان عينا واختلفا في المسلم فيه فقط كقوله هذا الثوب في كرحنطة وقال
الآخر في نصف كراوفي شعير أو حنطة رديئة وبرهنا قدم الطالب وان اختلفا في رأس المال فقط هل هو ثوب
أو عبد أو فهما وبرهنا قضى بالسليم وان كان دراهم واتفقا فيه فقط يقضى للطالب بسلم واحد عند الثاني خلافا
لمحمد وكذا لو اختلفا في المسلم فيه فقط ولو فهمما كقوله عشرة دراهم في كرى حنطة وقال الآخر خمسة عشر في
كروبرهنا فعند الثاني ثبت الزيادة فيجب خمسة عشر في كرين وعند محمد يقضى بالعقدين اه فتح ملخصا (قوله
هو لغة طلب الصنعة) أي أن يطلب من الصانع العمل ففي القاموس الصناعة ككتابة حرفه الصانع وعمله الصنعة
اه فالصنعة عمل الصانع في صناعته أي حرفته وأما شرتا فهو طلب العمل منه في شيء خاص على وجه مخصوص
يعلم مما يأتي وفي البدائع من شرطه بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته وأن يكون مما فيه تعامل وأن
لا يكون مؤجلا والا كان سلما وعندهما المؤجل استصناع الا اذا كان مما لا يجوز فيه الاستصناع فنقلب سلما
في قولهم جميعا (قوله بأجل) متعلق بمحذوف حال من الاستصناع لكن فيه محجى الحال من المبتدأ وهو ضعيف
ولا يصح كونه خبرا لانه لا يفيد بل الخبر هو قوله سلم والمراد بالاجل ما تقدم وهو شهر فافوقه قال المصنف قيدنا
الاجل بذلك لانه اذا كان أقل من شهر كان استصناعا ان جرى فيه تعامل والافقاسدان ذكره على وجه الاستمهال
وان كان للاستعجال بان قال على أن تفرغ منه غدا أو بعد غد كان صححا اه ومثله في البحر وغيره وسيد كره
الشارح (قوله ذكر على سبيل الاستمهال الخ) كان الواجب عدم ذكر هذه الجملة لما علمت من أن المؤجل بشهر

(٢) قوله قوله هو لغة
طلب الصنعة هكذا
بخطه مع أن الذي في
نسخ الشارح هو طلب
عمل الصنعة فلعلها
نسخة أخرى وليحرر
اه مصححه

مطلب في الاستصناع

فأكثر سلم والمؤجل بدونه أن لم يجز فيه تعامل فهو استصناع فاسد إلا إذا ذكر الأجل للاستعمال فصحيح كما أفاده ط
وقد تبع الشارح ابن كمال (قوله سلم) أي فلا يبقى استصناعا كما في التارخانية فلذا قال الشارح فمعتبر بشرائطه
أي شرائط السلم ولهذا لم يكن فيه خيار مع أن الاستصناع فيه خيار لكونه عقدا غير لازم كما يأتي تحريره (قوله
جرى فيه تعامل) تحف وطست وقيمة ونحوها درر (قوله أم لا) كالشباب ونحوها درر (قوله وقال الأول)
أي ما فيه تعامل استصناع لأن اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على قضيته ويحمل الأجل على التحميل
بخلاف ما لا تعامل فيه لأنه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله أنه دين يتحمل السلم وجواز السلم بالجماع
لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم أولى هدية (قوله وبدونه) متعلق بقوله صح
الآتي ومقابل هذا قوله بعد ولم يصح فيما لم يتعامل به (قوله وذكره في المغرب في الشين المعجمة) هو خلاف
ما في الصحاح والقاموس والمصباح (قوله وقول) أي في جمعه وبيانه ما في المصباح الطست قال ابن
قتيبة أصلها طس فأبدل من أحد المضعفين ثاء لأنه يقال في جمعها طساس كسهم وسهماء وجمعت أيضا على
طسوس باعتبار الأصل وعلى طسوت باعتبار اللفظ (قوله يبع بالعدة) أي صح على أنه يبيع لأعلى أنه مواعدة
ثم ينعقد عند الفراغ يبع بالمتعاطى أدلو كان كذلك لم يختص بما فيه تعامل وتعامه في البحر قال في النهر وأورد
أن بطلانه بموت الصانع يتأني كونه يبع وأجيب بأنه انما بطل بموته لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة
ابتداء يبيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند التسليم وأورد أنه لو انعقد اجارة لأجبر الصانع على العمل
والمستصنع على اعطاء المسمى وأجيب بأنه انما لا يجبر لأنه لا يمكنه إلا بالتلاف عين له من قطع الأديم ونحوه
والاجارة تفسخ بهذا العذر ألا ترى أن الزراع له أن لا يعمل إذا كان البذر من جهته وكذا رب الأرض اه ومثله
في البحر والفتح والزبلي (قوله فيجبر الصانع على عمله) تبع في ذلك الدرر ومختصر الوقاية وهو مخالف لما ذكرناه
آتفاعن عدة كتب من أنه لا جبر فيه لقول البحر وحكمه الخوازدون الزوم وإذا قلنا للصانع أن يبيع المصنوع
قبل أن يراه المستصنع لأن العقد غير لازم اه ولما في البدائع وأما صفتة فهي أنه عقد غير لازم قبل العمل من
الجانبيين بالاختلاف حتى كان لكل واحد منهما خيار الامتناع من العمل كالبيع بالخيار للتبايعين فان لكل
منهما الفسخ وأما بعد الفراغ من العمل قبل أن يراه المستصنع فكذلك حتى كان للصانع أن يبيعه من شاء وأما
إذا أحضره الصانع على الصفة المشروطة سقط خياره وللمستصنع الخيار هذا جواب ظاهر الرواية ورؤى عنه
ثبوت له ما وعن الثاني عدمه لهما والصحيح الأول اه وقال أيضا ولكل واحد منهما الامتناع من العمل قبل
العمل بالاتفاق ثم إذا صار سلما يراعى فيه شرائط السلم فان وجدت صح والا لا اه وقال أيضا فان ضرب له أجلا
صار سلما حتى يعتبر فيه شرائط السلم ولا خيار لو أحدهما إذا سلم الصانع المصنوع على الوجه الذي عليه في السلم
اه وذكر في كافى الحاكم أن للصانع يبيعه قبل أن يراه المستصنع ثم ذكر أن الاستصناع لا يصح في الثوب وأنه لو
ضرب له أجلا وعجل الثمن جاز وكان سلما ولا خيار له فيه اه وفي التارخانية ولا يجبر المستصنع على اعطاء
الدراهم وإن شرط تعجيله هذا إذا لم يضرب له أجلا فان ضرب قال أبو حنيفة يصير سلما ولا يبقى استصناعا حتى
يشترط فيه شرائط السلم اه فقد ظهر لك بهذه النقول أن الاستصناع لا جبر فيه إلا إذا كان مؤجلا بشهر فأكثر
فيصير سلما وهو عقد لازم يجبر عليه ولا خيار فيه وبه علم أن قول المصنف فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الأمر
عنه انما هو فيما إذا صار سلما فكان عليه ذكره قبل قوله وبدونه والاف هو مناقض لما ذكره من اثبات الخيار
للا أمر ومن أن المعقود عليه العين لا العمل فإذا لم يكن العمل معقودا عليه كيف يجبر عليه وأما ما في الهداية
عن المبسوط من أنه لا خيار للصانع في الأصح فذلك بعد ما صنعته ورأه الأمر كما صرح به في الفتح وهو ما مر عن
البدائع والظاهر أن هذا منشأ توهم المصنف وغيره كما يأتي وبعد تحريري لهذا المقام رأيت موافقته في الفصل
الرابع والعشرين من نور العين اصلاح جامع الفصولين حيث قال بعد أن أكثر من النقل في اثبات الخيار في
الاستصناع فظهر أن قول الدرر تبع الخزانة المفتي أن الصانع يجبر على عمله والأمر لا يرجع عنه سهو ظاهر
اه فاعتنم هذا التحرير والله الحمد (قوله والمبيع هو العين لا عمله) أي أنه يبيع عين موصوفة في الذمة لا يبيع عمل

سلما (سلم) فمعتبر
شرائط (جرى فيه
بعامل أم لا) وقال
الأول استصناع
(وبدونه) أي الأجل
(فيما فيه تعامل)
الناس (تحف وقيمة
وطست) بمهمة
وذكره في المغرب في
الشين المعجمة وقد
يقال طسوت (صح)
الاستصناع (يبيع
لا عدة) على الصحيح ثم
فرع عليه بقوله (فيجبر
الصانع على عمله ولا
يرجع الأمر عنه) ولو
كان عدة لما لم (والمبيع
هو العين لا عمله)

خلاف البردعي (فان جاء الصانع بمصنوع غيره أو بمصنوعه قبل العقد) فاخذه (صح) ولو كان المبيع عمله لم يصح (ولا يتعين) المبيع (له) أي
اللا من (بلا رضاه فصيح بيع الصانع) لمصنوعه (قبل رؤية أمره) ولو تعين له لم يصح (٢٣٣) بيعه (وله) أي اللا من (أخذه وتركه) بخيار
الرؤية ومفاده أنه لا خيار

لصانع بعد رؤية المصنوع
له وهو الاصح نهر (ولم
يصح فيما لم يتعامل فيه
كالثوب الا بأجل كما مر)
فان لم يصح فسدان ذكر
الاجل على وجه الاستهال
وان للاستحجال كعلى
أن تفرغه غدا كان
صححاً* (فرع)* السلم
في الدبس لا يجوز لما في
اجارة جواهر الفتاوى
لو جعل الدبس اجرة
لا يجوز لانه ليس بمثل
لان النار عملت فيه ولذا
لا يجوز السلم فيه فلا
يجب في الذمة حتى لو
كان عينا جاز قلت
وسيجب في الغصب أن
الرب والقطر واللحم
والفحم والآجر
والصابون والعصفر
والسرقين والجلود
والصرم وبر مخلوط
بشعير قبي فليحفظ

(باب المتفرقات)

من أبوابها وعبر في
الكثر بمسائل منثورة
وفي الدرر بمسائل شتى
والمعنى واحد (اشترى
ثورا أو فرسا من خرف
ل) لاجل (استثناس
الصبي لا يصح) ولا قيمة له
فلا يضمن متلفه وقيل
بخلافه) يصح ويضمن

أي لا اجارة على العمل لكن قدمنا أنه جازاً ابتداء ببيع انتهاء تامل (قوله) خلاف البردعي (بالباء الموحدة) وسكون
الراء وفتح الدال المهملة وفي آخره عين مهملة نسبة الى بر دعة بلدة من أقصى بلاد اذربيجان وهو أحد بن الحسين
أبو سعيد من الفقهاء الكبار قتل في وقعة القرامطة مع الحاج سنة سبع عشرة وثمانية وتعامرت جثته في طبقات
عبد القادر (قوله) بمصنوع غيره) أي بمصنوعه غيره (قوله) فاخذه) أي الأمر (قوله) بلا رضاه) أي رضا الأمر
أو رضا الصانع (قوله) قبل رؤية أمره) الاولى قبل اختياره لان مدار تعينه له على اختياره وهو يتحقق بقبضه
قبل الرؤية ابن كمال (قوله) ومفاده الخ) قدمنا التصريح بهذا المفاد عن البدائع وعلله بان الصانع بائع مالم
يرم ولا خيار له ولانه باحضاره اسقط خيار نفسه الذي كان له قبله فبقى خيار صاحبه على حاله اه وفي الفتح وأما
بعد ما رآه فالاصح أنه لا خيار للصانع بل اذا قبله المستصنع أجبر على دفعه له لانه بالآخرة بائع اه وهذا هو المراد
من نفي الخيار في المبسوط فقول المصنف في المنع ولا خيار للصانع كذا ذكره في المبسوط فيجبر على العمل لانه باع
ما لم يره الخ صوابه أن يقول فيجبر على التسليم لان الكلام بعد العمل وأيضا فالتعليل لا يوافق المعدل على ما فهمه
وهذا هو منشأ ما ذكره في مثله أولا وقد علمت تصريح كتب المذهب بثبوت الخيار قبل العمل وفي كافي الحاكم
الذي هو متن المبسوط مانصه والمستصنع بالخيار اذا رآه مفروغا منه واذا رآه فليس للصانع منعه ولا بيعه وان باعه
الصانع قبل أن يراه جاز بيعه (قوله) وهو الاصح) وهو ظاهر الرواية وعنه ثبوت الخيار لهما وعن الثاني عدمه
لهما كما مر عن البدائع (قوله) الا بأجل كما مر) أي بأجل مماثل لما مر في السلم من أن أقله شهر فيكون سلما
بشرطه (قوله) فان لم يصح) أي الاجل لعقد السلم بان كان أقل من شهر (قوله) وان للاستحجال) أي بان لم
يقصده التاجيل والاستهال بل قصده الاستحجال بلامهال وظاهره أنه لو لم يذ كر أجلا أصلا فيما لم يجز فيه
تعامل صح لكنه خلاف ما يفهم من المتن ولم أره صريحا فتم امل (قوله) في الدبس) بكسر وبكسر تين غسل التمر
وعسل النحل قاموس والمشهور الآن أنه ما يخرج من العنب (قوله) ولذا) أي لكون النار عملت فيه فصار غير
مثلي لا يجوز السلم فيه وظاهره أن السلم لا يجوز الا في المثلي مع أنه يجوز في الثياب والبسط والحصر ونحوها كما مر
أولده ط (قوله) حتى لو كان عينا) أي لو جعل الاجرة دبسا معينا (قوله) الرب) دبس الرطب اذا طبخ مصباح
(قوله) والقطر) نوع من غسل القصب قال المؤلف في الغصب ان كلا منهما يتفاوت بالصنعة ولا يصح السلم فيهما
ولا يثبت في الذمة ط (قوله) واللحم) ولونياً ذكره المؤلف في الغصب وتقدم الكلام فيه (قوله) والآجر والصابون)
لاختلافهما في الطبخ (قوله) والصرم) بالفتح الجلد مصباح وقدمنا أول الباب عن الفتح أنه يصح السلم في الجلود
اذا بن ما يقع به الضبط (قوله) وبر مخلوط) الا صوب وبر مخلوط اعطفا على الرب المنسوب نعم الرفع جاز على
القول بجواز العطف بالرفع على محل اسم ان قبل استكمال العمل فافهم والله سبحانه أعلم

(باب المتفرقات)

حرب عادت لهم أن المسائل التي تشذ عن الابواب المتقدمة فلم تذ كر فيها يجمعونها بعدو يسمونها باحد هذه
الاسماء ط (قوله) بمسائل منثورة) شبهت بالمشهور من الذهب أو الفضة لتفاستها وهو بالرفع على الحكاية ط ويجوز
الحرف (قوله) من خرف) أي طين قال ط قديده لانها لو كانت من خشب أو صفر جاز اتفاقا فيما يظهر لا مكان
الانتفاع بها وحرره اه وهو ظاهر (قوله) ولا يضمن متلفه) كانه لانه آله هو ولا يقال فيها نحو ما قيل في عود اللهو
من أنه يضمن خشباً مهما على أحد القولين لانه لا قيمة لهذه الاشياء اذا قطع النظر عن التلهي بها ط (قوله) وقيل
بخلافه) يشعر بضعفه مع أن المصنف نقله عن القنية وفي القنية لم يعبر عنه بقيل بل رمز الاول ثم الثاني (قوله)
عن أبي يوسف) أي ناقلا عن أبي يوسف وظاهره أنه قوله لا ر واية عنه حتى يقال ان هذا يشعر بضعفه ونسبته
الى أبي يوسف لا تدل على أن الامام يخالف لاحتمال أن يكون له في المسئلة قول فافهم (قوله) ولو عقورا) فيه كلام
بأن (قوله) والفيل) هذا بالاجاع لانه منتفع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعا على الاطلاق فكان مالا يجز عن

قنينة وفي آخره حظر المحتجب عن أبي يوسف يجوز بيع اللعبة وأن يلعب بها
الصبيان (وصح بيع الكلب) ولو عقورا (والفهد) والفيل

والقرد (والسباع) بسائر أنواعها حتى (٢٢٤) الهرة وكذا الطيور (علت أولى) سوى الخنزير وهو المختار للانتفاع بها وبجلدها كما قدمناه في البيع

البسائط أي ينتفع به للقتال والحل وينتفع بعظمه (قوله والقرد) فيه قولان كما يأتي (قوله والسباع) وكذا يجوز بيع لحمها بعد التذكية لا طعام كلب أو سنور بخلاف لحم الخنزير لأنه لا يجوز أكله مع طعمه محيط لكن على أصح التصحيحين من أن الذكاة الشرعية لا تطهر إلا بالجلد دون اللحم لا يصح بيع اللحم شربلا لينة (قوله حتى الهرة) لأنها تصطاد الفأر والهوام المؤذية فهي منتفع بها فتح (قوله وكذا الطيور) أي الجوارح درر (قوله علت أولاً) تصريح بمفهوم من عبارة محمد في الأصل وبه صرح في الهداية أيضاً لكن في البحر عن المبسوط أنه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم في الصحيح من المذهب وهكذا نقول في الاسدان كان يقبل التعليم ويصطاد به يجوز بيعه والأفلا والفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال اه قال في القنع فعلى هذا لا يجوز بيع النرجال لأنه لشراسته لا يقبل التعليم وفي بيع القرد روايتان اه وجهه رواية الجواز وهو الأصح بل يلى أنه يمكن الانتفاع بجلده وهو وجه ما في المتن أيضاً وصح في البسائط عدم الجواز لأنه لا يشتري الانتفاع بجلده عادة بل للتهلي به وهو حرام اه بحر قلت وظاهره أنه لو لا قصد التلهي به لحاز بيعه ثم انه رد عليه ما ذكره الشارح عن شرح الوهبانية من أن هذا لا يقتضى عدم صحة البيع بل كراهته والحاصل أن المتن على جواز بيع ماسوى الخنزير مطلقاً وصح السرخسي التقييد بالمعلم منها (قوله لا ينبغي اتخاذ كلب الخ) الاحسن عبارة القنع وأما اقتناؤه للصيد وحراسة الماشية والبيوت والزروع فيجوز بالاجماع لكن لا ينبغي أن يتخذ في داره إلا أن خاف لصوصاً أو أعداء للحدث الصحيح من اقتنى كلباً لا كلب صيداً وماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان (قوله خرم حمام كثير) لعل المراد به ما تبلغ قيمته فلساً فإنه أقل قيمة المبيع ط ومثل الحمام بقية الطيور المأكولة لطهارة خرمها وتقدم في البيع الفاسد جواز بيع سرقين وبعرو لو خالصين والانتفاع به والقود به وبيع جميع الأدعي لمخلوطاً بتراب (قوله لا يجوز) أي إذا لم تبلغ قيمتها فلساً (قوله والقنفذ) جمع قنفذ يضم الفاء وتفتح مصباح وذ كره في القاموس في الدال المهملة والذال المعجمة (قوله والوزغ) هو سام أبرص (قوله وكل ما فيه) أي في البحر (قوله سوى سمك) عبارة البحر عن البسائط إلا السمك وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه اه (قوله بيع ماله غن) في الشربلا لينة عن المحيط يجوز بيع العلق في الصحيح لتمول الناس واحتياجهم إليه لمعالجة مص الدم من الجسد اه قلت وعليه فيجوز بيع دودة القرمز لأنها من أعز الأموال وأنفسها في زماننا وينتفع بها خلافاً لمن أفتى بأنه لا يجوز بيعها ولا يضمن متلفها كما حرره في البيع الفاسد (قوله كسقنقور) حيوان مستقل وقيل بيض التماسيح إذا فسد ويكبر طول ذراعين على انحاء السمكة وتعامه في تذكرة الشيخ داود (قوله وجلود خمر) الخراسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها مصباح (قوله لوحيا) عبارة البحر عن القنية قيل يجوز حيا لا ميتاً الخ (قوله ورده في البسائط الخ) قدمنا في البيع الفاسد عند قوله ولبن امرأه أن صاحب الخانية والنهاية اختارا جوازهم علم أن فيه شفاء ولم يحدد واء غيره قال في النهاية وفي التهذيب يجوز للعليل شرب البول والدم والميتة للتداوى إذا أخبره طبيب مسلم أن فيه شفاء ولم يحدد من المباح ما يقوم مقامه وأن قال الطبيب يتعجل شفاؤه به فيه وجهان وهل يجوز شرب العليل من الخمر للتداوى فيه وجهان كذا ذكره الامام الترمذي وكذا في ذخيرة وما قيل إن الاستشفاء بالحرام حرام غير مجرى على إطلاقه وأن الاستشفاء بالحرام انما لا يجوز إذا لم يعلم أن فيه شفاء أما إذا علم وليس له دواء غيره يجوز ومعنى قول ابن مسعود رضي الله عنه لم يجعل شفاؤكم فيما حرم عليكم يحتمل أن يكون قال ذلك في داء عرف له دواء غير المحرم لأنه حينئذ يستغنى بالحلل عن الحرام ويجوز أن يقال تنكشف الحرمة عند الحاجة فلا يكون الشفاء بالحرام وانما يكون بالحلل اه نور العين من آخر الفصل التاسع والاربعين (قوله أي متنجس) احتراز به عن دهن الميتة والخنزير اه ح (قوله وينتفع به للاستصباح) عطف عليه على معلول ط لأن الانتفاع به علة جواز البيع (قوله كما مر) أي في باب الانجاس لكن عبارة هناك ولا يضر أثر دهن الأدهن وذلك ميتة لأنه عين النجاسة حتى لا يدبغ به جلد بل يستصحب به في غير مسجد اه وقدمنا هناك تأييد ما هنا بالحديث الصحيح وقدمنا ذلك أيضاً في البيع الفاسد (قوله غير الخمر والخنزير الخ) فالتجيز بيع بعضهم

بعضاً

مسجد كما مر (والذي كالسلم في بيع) كصوف وسلم وروبا وغيرهما (غير الخمر والخنزير (٢) مطلب في التداوى بالمحرم

وميتة لم تحت حشف أنفها) بل بنحو خلق أو ذبح مجوسى فانها تخنزير وقد أمر نابت كههم وما يدينون (وصح شراؤه) أى الكافر كقوله مناه فى البيع الفاسد (عبد اسلم أو مصحفا) أو شقصا منهما (ويجبر على بيعه) ولو المشتري صغيرا (٢٣٥) أجبر وليه فلو لم يكن أقام القاضى له وليا وكذا لو أسلم عنده ويتبعه

طفله ولو أعتقه أو كاتبه جاز فان عجز أجبر أيضا ولو دبره أو استولد هاسعيا فى قيمته ما يوجب ضربا لو طئه مسلمة وذلك حرام * (فرع) * من عادته شراء المردان يجبر على بيعه دفعا للفساد نهر وغيره وكذا محرم أخذ صيدا يؤمر بارساله ولو أسلم مقرض الخرسقطت ولو المستقرض فروايتان (وطء زوج) الامة (المشترأة) التى أنكحها المشتري قبل قبضها (قبض) لمشتريها لحصوله بتسليطه فصار فعله كفعله (لا) مجرد (نكاحها) استحسانا (فلو انتقض البيع) قبل القبض (بطل النكاح فى قول الثانى

٤ مطلب أمر نابت كههم وما يدينون (٣) قوله لان الصحيح الخ قال فى متن المنار والكفار مخاطبون بالامر بالايمان وبالمشروع من العقوبات وبالمعاملات وبالشرائع فى حق المؤاخذه فى الآخرة بلا خلاف وأما فى وجوب الاداء فى أحكام الدنيا فكذلك عند البعض والصحيح

بعض الخ وص فيه من قول عمر رضى الله تعالى عنه أخرجه أبو يوسف فى كتاب الخراج حضر عمر بن الخطاب واجتمع اليه عماله فقال يا هؤلاء انه بلغنى انكم تأخذون فى الجزية الميتة والخنزير والخمر فقال بلال أجل هم ينعاون ذلك فقال فلا تفعلوا ولكن ولوا أربابها بيعها ثم خذوا الثمن منهم ولا تخير فيما بينهم بيع الميتة والدم فتح (قوله وميتة الخ) هـ ذازاده ابن الكمال وصاحب الدرر استدرا كاعلى الهداية بان المستثنى غير محصور بالخمر والخنزير واستدركه أيضا فى النهر شراء عبد اسلم أو مصحفا قلت هذا انما يظهر أن لو كان التشبيه فى قولهم والذي كالمسلم الخ من جهة الحل والحرمة والظاهر أنه من جهة الصحة والفساد لان الصحيح من مذهب أصحابنا أن الكفار مخاطبون بشرائع هي محررات فكانت ثابتة فى حقهم أيضا فلو كان التشبيه من جهة الحل والحرمة لم يصح استثناء شئ فتعين ما قلنا وحينئذ فلا يدخل الخبر على البيع فى التشبيه حتى يصح استثناءه وإذا غار المصنف فى التعبير فقال وصح شراؤه عبد الخ ثم هذا على رواية أن يبيع ما لم يت حشف أنفه صحيح بينهم وفى رواية أنه فاسد بخلاف ما مات حشف أنفه فان بيعه باطل فيما بيننا وبينهم كما مر أول البيع الفاسد (قوله) وقد أمر نابت كههم وما يدينون ٤ كذا فى الهداية وقال دل عليه قول عمر ولو هم بيعها وخذوا العشر من ثمنها اه وأشار به الى أن اعراضنا عنهم ليس لكونها مباحة شرعا فى حقهم كما هو قول البعض بل الحرمة ثابتة فى حقهم فى الصحيح لانهم مخاطبون بها كما قلنا لكنهم لا يمنعون من بيعها لانهم لا يعتقدون حرمتها ولم يتولوها وقد أمر نابت كههم وما يدينون كما فى البحر عن البدائع لكن الاولى الاستدلال بان هذا مخصوص بالاثار المنقولة عن عمر كما مر والاورد عليه أنه لو اعتقدوا حل ما مات حشف أنفه أن يصح بيعه مع أنهم لو ارتفعوا النكاح لم يطلانه وأيضا لو اعتقدوا حل السلم أو الصرف أو نحوه ما بدون شرطه المعبرة عندنا بحكم بينهم بشرعنا لا فى الخبر والخزير ففقدهم عليهم ما كعقدنا على الشاة والعصير وفى البحر عن حدود القنينة وعن عمار عى المسلم الاشرب الخمر فان غنوا وضروا العبدان منعوا كالمسلمين لانه لم يستثن عنهم اه قال فى النهر ويرد عليه أنه لا يمنع من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم اه (قوله ويجبر على بيعه) ولو اشتراه من كافر مثله شراء فاسدا أجبر على رده لان دفع الفساد واجب بحسب الشريعة ثم يجبر البائع على بيعه بحر (قوله أجبر وليه) وينبغى أن عقد الصغير فى هذا لا يتوقف على الاجازة نهر رأى لعدم فائدته لانه اذا أجاز له وليه أجبر أيضا على بيعه وقد يقال أنه قد يسلم قبل اجبار وليه فيبقى على ملكه فكان للاجازة فائدة (قوله) وكذا لو أسلم عنده فى بعض النسخ عبده بالباء بدل النون وأقاده لافرق بين كون العبد مسلما وقت الشراء أو بعده (قوله) ويتبعه طفله) أى لو أسلم العبد وله ولد غير بالغ يتبعه فى الاسلام والاجبار على بيعه معه (قوله) فان عجز أى المكاتب (قوله أجبر) أى الكافر على بيعه ومفهومه أنه لا يجبر مادام عقد النكابة وهو ظاهر لان المكاتب لا يجوز بيعه (قوله) من عادته شراء المردان عبارة النهر عن المحمط الفاسق المسلم اذا اشترى عبداً مردوكان من عادته اتباع المرد أجبر على بيعه دفعا للفساد اه وعن هذا أفتى المولى أبو السعود بانه لا تسمع دعواه على أمر دونه أفتى الخير الرملى والمصنف أيضا (قوله) يؤمر بارساله) ولا يصح بيعه ومربان ذلك كله فى الحج (قوله) ولو أسلم مقرض الخرسقطت لتعذر قبضها فصار هلا كها مستند الى معنى فصار فى البيع لو أسلم أو أحدهما قبل القبض انتقض البيع أى ثبت حق الفسخ لتعذر القبض بالاسلام فصار كالواثق المبيع وتعامه فى البحر (قوله) فروايتان) أى عن الامام فى رواية تسقط وفى رواية عليه قيمته وهو قول محمد لتعذر المعنى من جهته بحر (قوله) التى أنكحها المشتري الخ) أى اذا اشترى أمة وزوجها الرجل قبل قبضها من البائع فوطئها الزوج صار المشتري قابضا (قوله) فصار فعلة) أى الزوج كفعله أى المشتري (قوله) استحسانا والقياس أن يكون قبضا لانه تعيب حكى ألا ترى أنه لو وجد المشتراة من زوجة يرد بها بالعيب وجه الاستحسان أنه لم يتصل بها ففعل حسى من المشتري والتزويج فعل تعيب حكى يعنى لتقليل الرغبات فيها كنقصان السعر وتعامه فى النهر (قوله) فلوانتقض البيع) أى بنحو خيار عيب أو فساد (قوله) بطل النكاح) لان البيع متى انتقض

(٢٩) - (ابن عابدين) - رابع) أنهم لا مخاطبون باداء ما يحتمل السقوط من العبادات اه قال ابن نجيم فى شرحه كالصلاة والصوم فلا يعاقبون على تركها ثم قال والراجح ما عليه الاكثر من العلماء على التكليف لموافقته لظاهر النصوص فليكن هو المعتمد اه منه

وهو (المختار) وقيدته
الكمال بما اذا لم يكن
بطلانه وتها فلو به قبل
القبض لم يبطل النكاح
وان بطل البيع فيلزمه
المهر للمشتري ففتح
(اشترى شيئا) منقولاً
اذا العقار لا يبيعه القاضي
(وغاب) المشتري
(قبل القبض ونقد
التمن غيبة معروفة فقام
بائعته بينة أنه باعه منه
لم يبيع في دينه) لا مكان
ذهابه اليه (وان جهل
مكانه بيع) المبيع أى
بأعه القاضي أو ما موره
نظراً للغائب وأدى
التمن وما فضل عسكه
للغائب وان نقص تبعه
البائع اذا ظفر به (وان
اشترى اثنان) شيئاً
(وغاب واحد) منهما
(فلله حاضر دفع) كل
(تمنه) ويجبر البائع على
قبول الكل ودفع الكل
للحاضر (و) له (قبضه
وحبسه) عن شريكه
اذا حضر (حتى ينقد
شريكه) التمن

مطلب للقاضي ايداع
مال غائب واقراضه
وبيع منقوله الخ

قبل القبض امتنع من الاصل فصار كأن لم يكن فكان النكاح باطلا بحر (قوله وقيدته الكمال) لم يقيدته
الكمال من عنده بل قال وقيد القاضي الامام أبو بكر بطلان النكاح الخ فلو قال الشارح وقيدته القاضي أبو بكر
لكان أصوب ولسلم عزوه في آخر العبارة الى الفتح من الاستدراك (قوله بطلانه) أى البيع (قوله فيلزمه المهر
للمشتري فتح) لم أجد هذه العبارة في الفتح بل ذكرها في النهر ونقل محشى مسكين عن شيخه أنه لم يجدها في النهاية
ولا في العناية والبحر ونقل عن الشيخ شاهين أنه وجدها في المعراج ثم استشكلها بانه كيف تكون هالكه من مال
البائع ويكون المهر للمشتري فهو مخالف لقولهم الغرم بالغرم اه قلت عدم بطلان النكاح دليل على أن بطلان
البيع مقتصر على وقت الموت فلم يصر العقد كأن لم يكن فيظهر أن النكاح كان على ملك المشتري فيستحق
المهر تأمل وانظر ما قدمنا في البيع الفاسد قبل قوله ولا يبطل حق الفسخ بموت أحدهما (قوله اذا العقار
لا يبيعه القاضي) في بعض النسخ لا يبيعه الا القاضي بزيادة الا والصواب الاول وهو الموجود في النهر وكذا في البحر
عن النهاية وجامع الفصولين وعبارة جامع الفصولين جاز للقاضي بيع المبيع وبقاء التمن لو كان منقولاً لا لعقار
اه (قوله قبل القبض) فلو غاب بعده لا يبيعه القاضي لان حقه غير متعلق بمالته بل بذمة المشتري وقيدته في
جامع الفصولين بما اذا لم يخف عليه التلف فان خيف جاز له البيع حيث قال للقاضي ايداع مال غائب ومفقود
وله اقراضه وبيع منقوله اذا خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب لا لعلم اه و ينبغي أن يقال ان خوف التلف يحوز
للبيع علم مكانه أو لا وقد مناجحوه في خيار الشرط فارجع اليه نهر (قوله غيبة معروفة) بان كانت البلدة التي
خرج اليها معروفة وان بعدت نهر (قوله فاقام بائعه بينة الخ) ليست البينة هنا للقضاء على الغائب بل لنفي
التهمة وانكشف الحال كما في الزيلعي فلا يحتاج الى خصم حاضر لان العبد في يده وقد أقر به للغائب على وجه
يكون مشغولاً بحقه بحر قال في جامع الفصولين ان خصم شرط لقبول البينة لو أراد المدعي أن يأخذ من يد الخصم
الغائب شيئاً ما اذا أراد أن يأخذ حقه من مال كان للغائب في يده فلا يشترط ولا يحتاج لو كمل كهذه المسئلة
وكذا لو استأجر ابلاً الى مكة ذاهباً وجائياً ودفع الكراء ومات رب الدابة في الذهاب فانفسخت الاجارة فله أن يركبها
ولا يضمن وعليه أجر تمها الى مكة فاذا آتاهما ورفع الامر الى القاضي فرأى بيعها ودفع بعض الاجر الى المستأجر
جاز وعلى هذا الورهن المديون وغاب غيبة منقطعة فرفع المرتبهن الامر الى القاضي لبيع الرهن ينبغي أن يحوز
كما في هاتين المسئلتين اه وأقره في البحر (قوله أنه باعه منه) وأنه لم ينقد اليه التمن نهر وفتح (قوله باعه
القاضي أو ما موره) ولو أذن له بان يوجر الدابة ويعلفها من أجرها جاز كما في جامع الفصولين وظاهر كلامهم
أن البائع لا يملك البيع بلا اذن القاضي فان باع كان فضولاً وان سلم كان متعدياً والمشتري منه غاصب بحر قلت
وفي الوولو الحجة اشترى لهما فذهبي ليحيى بآل التمن فباطل تخاف البائع أن يفسد يبيع البائع يبيعه لان المشتري يكون
راضياً بالا نفساخ فان باع بزيادة تصدق بها أو بنقصان وضع عن المشتري وهذا نوع استحسان اه وبه علم
أن ما يترع فساد لا يتوقف على القاضي (رضاه بالا نفساخ بخلاف غيره فان القاضي يبيعه على ملك المشتري
ولذا كان الفضل له والنقص عليه) (قوله نظر للغائب) أى والبائع لان البائع يصل به الى حقه ويرأى عن ضمانه
والمشتري أيضاً تبرأ ذمته من دينه ومن تراكم نفقته بحر * (فرع) * في جامع الفصولين سئل نجم الدين عن
وهبه أميره أمة فآخبرته أنها التاجر قتل فاخذت وتداولتها الأيدي حتى وصلت اليه ولا يجد وارث القتل ويعلم أنه
لو خلاها ضاعت ولو أمسكها يخاف الفتنة فاجاب للقاضي بيعها من ذى اليد فلو ظهر المالك كان له على ذى اليد
ثمها (قوله وان اشترى اثنان شيئاً) أى اشترى ابعداً صفة واحدة كما عبر في الجامع الصغير لقاضيخان (قوله
وغاب واحد منهما) أى بحيث لم يدرك مكانه نهر وقيدته لانه لو كان حاضرًا يكون متبرعاً بالاجماع لانه لا يكون
مضطراً في ايفاء الكل اذ يمكنه أن يخصمه الى القاضي في أن ينقد حصته ليقبض نصيبه فتح (قوله ويجبر الخ)
الظاهر أن هذا لو المبيع غير مثلي أما المثلي كالبر ونحوه مما يمكن قسمته فلا جبر على دفع الكل ولذا صوروا
المسئلة بالعبد كما ذكرنا تأمل (قوله وله) أى للحاضر قبضه أى قبض كل المبيع (قوله حتى ينقد شريكه
التمن) أى عن حصته اذا كان التمن حالاً وفي ط عن الوالى النقدي الاصل تميز الجيد من الردىء من نحو

بخلاف أحد المستأجرين والفرق أن للبائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن فكان مضطرا بخلاف المؤجر اللهم الا اذا شرط تعجيل الاجرة (باع) شيئا (بألف مثقال ذهب وفضة تنصفه بانه) أي بالمثقال فيجب جسمائة مثقال من (٢٢٧) كل من مالم عدم الاولوية (وفي)

بيعه شيئا (بألف من الذهب والفضة تنصفا وانصرف للوزن المعهود (ف) النصف (من) الذهب مثاقيل (و) النصف (من) الفضة دراهم) ومثاله على كرحنطة وشعير ومسم لزمه من كل ثلث كره هذه قاعدة في المعاملات كلها كهمرو وصية ووديعة وغصب واجارة وبديل خلع وغيره في موزون ومكيل ومعدود ومذروع عيني وقوله (وزن سبعة) تقدم في الزكاة وأفاد الكمال أن اسم الدرهم ينصرف للتعارف في بلد العقد ففي مصر ينصرف للفلوس وأفاد في النهر أن قيمته تختلف باختلاف الأزمان فافق اللقاني بانه يساوي نصفاً وثلاثة فلوس فلو أطلق الواقف الدرهم اعتبر زمنه ان عرف والاصرف للفضة لانه الاصل كما لو قيده بالنقرة كواقف الشخونية والصرغتمشية ونحوهما فقيمة درهمها نصفان وأفاد المصنف أن النقرة تطلق على الفضة وعلى

الدرهم ثم استعمل في معنى الاداء (قوله بخلاف أحد المستأجرين) لو غاب قبل نقد الاجرة فنقد الحاضر جميعها كان متبرعا لانه غير مضطرا وليس للؤجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة ذكره التمر تاشي نهر وهذه الاحكام المذكورة من دفع الثمن وجبر البائع ودفع الكل والقبض والحبس مذهب ما وخالف أبو يوسف في جميعها ط (قوله فكان مضطرا) فصار كغير الرهن اذا أفلس الراهن وهو المستعير وأغاب فان المعير اذا اقتضاه بدفع الدين يرجع على الراهن لانه مضطرقه ٣ وكما صاحب العلواذ اسقط بسقوط السفل كان له ان يبنى السفل اذا لم يبنه ماله بغير أمره ليتوصل به الى بناء علوه ثم يرجع عليه ولا يمكنه من دخوله مالم يعطه ما صرفه وتعامه في الفتح (قوله اللهم الخ) بحث لصاحب النهر (قوله لعدم الاولوية) لانه أضاف المثقال اليهما على السواء فيجب من كل واحد منهما نصفه ويشترط بيان الصفة من الجوده وغيرها بخلاف ما اذا قال بألف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة وينصرف الى الحباد نهر (قوله وانصرف للوزن المعهود الخ) فان المعهود وزن الذهب بالمثاقيل ووزن الفضة بالدراهم فهو كما لو قال بألف من الدراهم والدنانير (قوله وهذه قاعدة الخ) الاشارة الى ما ذكره المصنف أي أن قوله باع بألف مثقال الخ ليس البيع قيديا في ذلك وكذا الموزون بل مثله المكيل ونحوه كما لو أقر له برطل من سمن وعسل وزيت أو بمائة من بيض وجوز وفتح أو بمائة ذراع من كتان وارب يسيم ونحوه يلزمه من كل ثلث (قوله وزن سبعة) أي العشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل كل درهم أربعة عشر فيراط ط ٥ (قوله وأفاد الكمال الخ) اعلم أنه وقع اشتباه في موضعين بالنظر الى العرف الحادث * الاول فيما ينصرف اليه اسم الدرهم والثاني في قيمته فذكر في الفتح أن انصرف الدراهم الى وزن سبعة اذا كان متعارفا في بلد العقد وأما في مصر فلفظ الدرهم ينصرف الآن الى زنة أربعة دراهم بوزن سبعة من الفلوس الا أن يعقد بالفضة فنصرف الى درهم بوزن سبعة وأخذ منه في الجران الواقف بمصر لو شرط دراهم للمستحق ولم يقيدها ينصرف الى الفلوس الثعاس وان قيدها بالنقرة ينصرف الى الفضة واعترضه في النهر بان ما في الفتح حكاية عما في زمنه ولا يلزم منه كون كل زمن كذلك والذي ينبغي أن لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف ان عرف والاصرف الى الفضة لانه الاصل اه * الموضع الثاني قال في النهر وأما قيمة كل درهم منها فقال في البحر بعد ما أعاد المسئلة في الصرف قد وقع الاشتباه في أنها خالصة أو مغشوشة وكنت قد استفتيت بعض المالكة عنها بمعنى به علامة عصره ناصر الدين اللقاني فافقتي أنه سمع ممن يوثق به أن الدرهم منها يساوي نصفاً وثلاثة من الفلوس قال فليعول على ذلك مالم يوجد خلافه اه وقد اعتبر ذلك في زماننا لان الادنى متيقن به وما زاد عليه فهو مشكوك فيه ولكن الاوفق بقرو ع مذهبا وجوب درهم وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لوزن وجهها على مائة درهم نقرة ولم يصفها صاحب العقد ولو ادعت مائة درهم مهر أو جب لها مائة وسط اه فنبني أن يعول عليه اه ورأيت في فتاوى بعض الشافعية أن قيمته باعتبار المعاملة نصف وثلث وأنت قد عدلت أن القيمة تختلف باختلاف الأزمان ولا شك في اختلاف أزمنة الواقفين فينبغي اعتبار زمن الواقف والله تعالى الموفق اه قلت وفي زماننا وقبله عدة مديدة ترك الناس التعامل بالفضة الدرهم وأما ذكر كرون لفظ القرش وهو اسم لاربعين نصف فضة وهذا يختلف باختلاف الزمان فيمنظر الى قرش زمن الواقف أيضا (قوله فقيمة درهمها نصفان) هذا ذكره في النهر بعد ما حرر المقام والظاهر أن مراده أن ذلك كان في زمن الواقف فلا ينافي ما حرره قوله (قوله ان النقرة تطلق الخ) اطلاقها على الفلوس عرف حادث في المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب أو الفضة (قوله فلا بد من مرجح) وذلك كان يعلم ما كانت تطلق عليه في زمن الواقف أو يكون قيدها بشئ فافهم (قوله الاستيمارات القديمة) أي التصرفات أو العطايا أو الدفاتر أو نحوها مأخوذة من استمر الشئ اذا دام والمراد أنه ينظر الى ما جرى عليه التعامل من قديم الزمان فيتبع (قوله ولو قبض زيفا) أي رديئا وهو من

الذهب وعلى الفلوس الثعاس بعرف مصر الآن فلا بد من مرجح فان لم يوجد العمل على الاستيمارات القديمة لاوقف كما عولوا عليها في نظائره كعرفة تخرج ونحوه قال وبه أفق المثلأبوالسعود أفندي (ولو قبض زيفا بديل جيد) كان له على آخر ٣ مطاب في العلواذ اسقط ٤ مطلب فيما ينصرف اليه اسم الدرهم

(جاهل به) فلو علم وأنفق كان قضاء (٢٣٨) اتفاقا (ونفق أو أنفق) فلو قلنا رده اتفاقا (فهو قضاء) لحقه وقال أبو يوسف إذا لم

يعلم برده مثل زيفه ويرجع بحجده استحسانا كالأو كانت مستوقفة أو نهرجة واختاره للفتوى ابن كمال قلت ووجهه في البحر والنهر والشرب لبلالية فيه يبقى (ولو فرخ طير أو باض في أرض لرجل أو تكسر فيها طي) أي انكسر رجله بنفسه فلو كسرها رجل كان للكاسر لالاخذ (فهو للاخذ) لسبق يده لمباح (الاذا هيأ أرضه لذلك) فهو له (أو كان صاحب الأرض قريبا من الصيد بحيث يقدر على أخذه لو مديده فهو لصاحب الأرض) لتمكنه منه فلو أخذه غيره لم يملكه نهر (وكذا) مثل ما حر (صيد يتعلق بشبكة نصبت للجفاف) أو دخل دار رجل (ودرهم أو سكر نثر فوقه على ثوب لم يعد له) سابقا (ولم يكف) لاحقا فلو أعده أو كفه ملكه بهذا الفعل (فروع) عسل النحل في أرضه ملكه مطلقا لأنه صار من أنزالها شري دارا فطلب المشتري أن يكتب له البائع صكلا لا يجبر عليه

الوصف بالمصدر لأنه يقال زافت الدراهم زيف زيفان باب سار أي ردت ثم وصف به فقيل درهم زيف ودرهم زئوف كفلس وفلوس ور بما قيل زائف على الأصل كما في المصباح وفي التتارخانية الدراهم أنواع أربعة حياذ ونهرجة وزئوف ومستوقفة واختلفوا في تفسير النهرجة قيل هي التي تضرب في غير دار السلطان والزئوف هي المغشوشة والمستوقفة صفر مموه بالفضة وقال عامة المشايخ الحياذ فضة خالصة تروح في التجارات وتوضع في بيت المال والزئوف ما زيفه بيت المال أي برده ولكن تأخذه التجار في التجارات لأبأس بالشراء بها ولكن يمين للبائع أنها زئوف والنهرجة ما يرده التجار والمستوقفة أن يكون الطاق الأعلى فضة والأسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم اه وقال في أنفع الوسائل وحاصل ما قالوه أن الزئوف أجود وبعد النهرجة وبعدهما المستوقفة وهي بمنزلة الرغل التي نحاسها أكثر من فضتها (قوله كان قضاء اتفاقا) لأنه صار راضيا بترك حقه في الحوذة وقيد بقوله وأنفق لأنه لو عرضه على البيع ولم ينفقه له رده كما سئذ كره الشارح آخر الفروع (قوله ونفق) أي هلك يقال نفقت الدابة نفوقا من باب فعد هلكت مصباح (قوله استحسانا) وقوله ما قياس كذا كره نخر الاسلام وغيره وظاهره ترجيح قول أبي يوسف بحر (قوله ولو فرخ طير) يقال فرخ بالتشديد وأفرخ صار ذا أفرخ وأفرخت البيضة انفطقت عن الفرخ نخرج منها مصباح (قوله أو تكسر) وقع في الكسر تكس وفي المغرب كنس الطي دخل في الكناس كنوسا من باب طلب وتكس مثله ومنه الصيد اذا تكس في أرض رجل أي استرور وي تكسر وانكسر اه وفي الفتح وفي بعض النسخ تكسر أي وقع فيها فتكسر احترازا عما لو كسره رجل فيها بحر وقوله من باب طلب صوابه من باب جلس رملى وقوله احترازا الخ انما يتم اذا لم يكن تكسر للطاوعة والافهوم من فعل غيره يقال كسره بالتشديد فتكسرو كسره بالتخفيف فانكسر أي قبل ذلك تأمل (قوله الا اذا هيأ أرضه لذلك الخ) أي بان حفر فيها بئر ليسقط فيها أو أعده مكانا للفرخ لئلا يأخذها فتح لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح الا بالقصد بحر (قوله أو كان صاحب الأرض قريبا الخ) ظاهره أن سبب الملك أحد شيئين اما التهيئة أو القرب ومقتضاه أنه لو خرج الصيد من أرضه المهيأة قبل قرب منه بقي على ملكه فليس لغيره أخذه لكن بشكل عليه ما في الذخيرة عن المنتقى حيث قال نصب حباله فوقه فيها صيد فاضطرب وانفلت فأخذه غيره فهو له فلو جاء صاحب الحبال لئلا يأخذها دامنه بحيث يقدر عليه انفلت فأخذه غيره فهو لصاحب الحبال والفرق أن صاحب الحبال فهم ما وان صار أخذاه إلا أنه في الاول بطل الاخذ قبل تأكده وفي الثاني بعد تأكده وكذا صيد البازي والكلب اذا انفلت فهو على هذا التفصيل اه أفاده ط (قوله فلو أخذه غيره لم يملكه) استدل عليه في النهر بعبارة المنتقى المذكورة (قوله مثل ما حر) بدل من قوله وكذا أو عطف بمان أفاده أن الإشارة الى ما ذكر في أول المسئلة من أنه لا أخذه (قوله أو دخل دار رجل) وكذا لو دخل بيته أو غلق عليه الباب ولم يعلم به لم يصح أخذا مال كاله حتى لو خرج بعد ذلك فأخذه غيره ملكه وعن أبي يوسف لو اصطاده في دار رجل من الهواء أو على الشجر ملكه لان حصوله على حائط رجل أو شجرة ليس باحرز فان قال رب الدار كنت اصطدته قبل أن كان أخذه من الهواء فهو له لانه لا بد لرب الدار على الهواء وان أخذه من حائطه أو شجره فالقول لرب الدار لا أخذه من محل هو في يده وان اختلفا في أخذه من الهواء أو الشجرة فكذلك لان الظاهر أن ما في داره يكون له وتعامه في البحر (قوله ملكه بهذا الفعل) أي بالاعداد أو الكف وظاهره أنه بدون ذلك لا يملكه وان وقع قريبا منه بحيث تناله يده والفرق بينه وبين الصيد أن الصيد يملكه بالقرب منه اذا وقع في أرضه ونحوها لمطلقا والالزم أنه لو قرب من صيد في بركة ملكه والنثار يكون في بيت أهل العرس عادة فلا يعتبر فيه مجرد القرب بل لابد من اعداد الثوب أو كفه وأيضا لو اعتبر مجرد القرب يؤدي الى المنازعة بين الحاضرين الذين وقع بينهم اذ كلهم يدعيه (قوله ملكه مطلقا) أي وان لم يعد هذا (قوله لانه صار من أنزالها) أي ريعها وهو بفتح الهمزة جمع نزل قال في المصباح نزل الطعام نزالا من باب تعب كثر ريعه ونأوه فهو نزل وطعام كثير النزل بوزن سبب أي البركة ومنهم من يقول كثير النزل بوزن فقل (قوله لا يجبر عليه) وكذا لا يجبر على اعطاء الصل القديم كما في الخيرية عن جواهر الفتاوى

ولا على الشهاد والخروج اليه الا اذا جاءه بعد ول وصل فليس له الامتناع من الاقرار (٢٣٩) * شري قطناف غزله امرأته فكله له

* المرأة اذا كفت بلا
اذن الورثة كفن مثله
رجعت في التركة ولو
أكثر لا ترجع بشئ
قال رحمه الله تعالى ولو
قل ترجع بقيمة كفن
المثل لا يبعد * ا كتب
حرما واشترى به أو
بالدراهم المغصوبة شيئا
قال الكرخی ان نقد
قبل البيع تصدق بالرجح
والالا وهذا قياس وقال
أبو بكر كلاهما سواء
ولا يطيب له وكذا لو
اشترى ولم يقل بهذه
الدراهم وأعطى من
الدراهم * دفع ماله
مضارب لرجل جاهل
جازا خذ رجحه مالم يعلم
أنه ا كتب الحرام
* من رمى ثوبه لا يجوز
لاحد أخذه مالم يقل
حين رمى لياخذه من
أراد * باع الاب ضيعة
طفله والاب مفسد فاسق
لم يجز بيعه استحسانا
* شرت لطفها على أن
لا ترجع عليه بالثمن
جاز وهو كالهبته
استحسانا * قال الاسير
اشترى أوفكنى فشره
رجع بما أدى كأنه أقرضه
ولو قال بالف فشره
باكثر لم يلزمه الفضل

قال نعم لو توفى احياء الحق على عرضه كما لو غصب المبيع وامتنعت الشهود من الشهادة حتى يروا خطوطهم
بحر على عرضه كما أفتى به الفقيه أبو جعفر صيانة لحق المشتري اه (قوله ولا على الشهاد والخروج اليه) (قوله
أى الى الشهاد وهو عطف تفسيري على الشهاد لانه ليس له الامتناع عن الشهاد المجرد بقرينة ما بعده (قوله
فليس له الامتناع من الاقرار) فان لم يقر برفعه الى الحالكم فان أقر بين يديه كتب سجلا وأشهد عليه بملقط
(قوله فغزله امرأته) أى بآذنه أو بغير آذنه بملقط (قوله المرأة اذا كفت) أى كفت زوجه أو عبارة تجمع
الفتاوى وغيرها أحد الورثة اذا كفن الميت بما له الخ فالمرأة غير قيد نعم خرج الاجنبى فانه لا يرجع كما في
التارخانية أى الا اذا كان وصيا (قوله ولو أكثر لا ترجع بشئ) علله في البرازية بان اختيار ذلك دليل
التبرع وهذا اذا أنفق الوارث من ماله ليرجع وسد كرم المصنف في باب الوصى أنه اذا زاد في عدد الكفن ضمن
الزيادة وان زاد في قيمته ضمن الكل أى لانه صار مشتر بالنفسه فضمن مال الميت وقد حرت هذه المسئلة بما
لا مزيد عليه في تنقيح الحامدية من الوصايا (قوله قال رحمه الله) الضمير عائدا الى صاحب الملتقط فان هذه
الفروع كلها من الملتقط كما ذكره الشارح آخرها والعبارة كذلك مذكورة فيه على عادة المتقدمين في كتبهم
فافهم (قوله لا يبعد) لعل وجهه أنه لا يلزم من التكفين باكثر من كفن المثل اختيار التبرع بالكل بل بالزائد
(قوله ا كتب حراما الخ) ٣ توضيح المسئلة ما في التارخانية حيث قال رجل ا كتب ما لا من حرام
ثم اشترى فهذا على خمسة أوجه اما ان دفع تلك الدراهم الى البائع أو لا ثم اشترى منه بها واشترى قبل الدفع بها
ودفعها واشترى قبل الدفع بها ودفع غيرها واشترى مطلقا ودفع تلك الدراهم أو اشترى بدراهم أخرى ودفع تلك
الدراهم قال أبو نصر يطيب له ولا يجب عليه أن يتصدق الا في الوجه الاول واليه ذهب الفقيه أبو الليث لكن هذا
خلاف ظاهر الرواية فانه نص في الجامع الصغير اذا غصب ألفا فاشترى بها جارية وباعها بالفتين تصدق بالرجح
وقال الكرخی في الوجه الاول والثاني لا يطيب وفي الثالث الاخيرة يطيب وقال أبو بكر لا يطيب في الكل لكن
الفتوى الان على قول الكرخی دفعه للرجح عن الناس اه وفي الوالوجية وقال بعضهم لا يطيب في الوجه كلها
وهو المختار لكن الفتوى اليوم على قول الكرخی دفعه للرجح لكثرة الحرام اه وعلى هذا مشى المصنف في
كتاب الغصب تبعا للدرر وغيرها (قوله قال الكرخی) صوابه قال أبو نصر كما رأيت في الملتقط ولم أرفعه ذكر
قول الكرخی أصلا (قوله جازا خذ رجحه) لان الظاهر أنه ا كتب من الحلال ولو لاجية وظاهره أنه لا كراهة
فيه وتقدم في شركة المفاوضة أن أبا يوسف أجازها مع اختلاف الملة مع الكراهة وعلله الزبلي هنا بان
الكافر لا يهتدى الى الجائز من العقود (قوله لا يجوز لاحد أخذه الخ) ظاهره أنه لا يجوز الاقدام على الاخذ مالم
يسمع المالك قال لياخذه من أراد وظاهره أنه يملكه بالاخذ اذا قال المالك ذلك والا وتقدم تمام الكلام على
هذه المسئلة في باب الجناية على الاحرام من كتاب الحج (قوله والاب مفسد فاسق) احتراز عما اذا كان محمودا
عند الناس أو مستورا الحال فانه حينئذ يصح بيعه عقار ابنه الصغير كما سيذكره في باب الوصى (قوله لم يجز
بيعه) أى فلو انقضه بعد بلوغه هو المختار الا اذا كان خيرا بأن باع بضع القيمة وبيع من قوله يجوز في رواية
ويوضع ثمنه في يد عدل لا في رواية لولاخير بضع قيمته وبه يفتي جامع الفصولين (قوله على أن لا ترجع عليه)
قيد بذلك لما في الاشباه شراء الام لابنها الصغير ما لا يحتاج اليه غير نافذ عليه الا اذا اشترت من أبيه أو منه ومن
اجنبى كما في الوالوجية (قوله جاز وهو كالهبته) قال في الخانية تكون الام مشتركة لنفسها ثم يصير منها هبة
لولدها الصغير وصلة وليس لها أن تنزع الضيعة عن ولدها الصغير اه ط (قوله رجع بما أدى) مخالف
لما صححه في النفقات حيث قال نقلا عن جامع الفصولين الاسير ومن أخذه السلطان لصادره ولو قال لرجل
خلصني فدفع المأمور ما اخلفه قيل يرجع وقيل لا في الصحيح به يفتى اه لكن سيأتى في الكفالة قبيل كفالة
الرجلين تصحيح الاول ومثله في البرازية والخانية وقدمنا في النفقات تأييده فهماقولا من صحيحان ثم رأيت
الحزم الاول في شرح السير الكبير ولم يحل فيه خلافا فكان هو المذهب فافهم (قوله ولو قال بالف الخ) عبارة
الملتقط وقال شداد اذا قال الاسير اشر اشتري بالف درهم فشره باكثر منه جاز وعليه قدر الالف ولا يلزمه
الفضل لانه تخليص لا شراء بخلاف الوكيل بالشراء اه قلت بيانه أن الوكيل بالشراء لو شري باكثر مما عينه

٣ مطلب اذا ا كتب حراما ثم اشترى فهو على خمسة أوجه

الموكل وقع الشراء له ولا يلزم الموكل شيء من الثمن لان الشراء متى وجد نفذ اذ على المشتري لزوم فبإلزامه جميع الثمن ولا يلزم الا امر شيء وهذا الزم الا امر قدر ما عينه لانه هنا تخليص لاشراء حقيقة ووقع في جامع الفصولين خلاف هذا قانه قال أسير امره أن يفديه بالف ففداه بالفين يرجع بالفين عليه وليس كوكيل بشراء اذ لا عقد هنا وانما امره أن يخلصه فصار كمن أمره أن ينفق عليه ألفا فانفق عليه ألفين اه اقول ويظهر لي أن قوله يرجع بالفين سبق فلم وصوابه بالف بدليل التعليل والتنظير فان المأمور بانفاق ألف لا شك أنه لا يرجع باكثر من ألف ثم راجعت السير الكمية للسرخسي فرأيت فيه مثل ما قدمناه عن الملتقط وقال انما يرجع عليه بالالف خاصة لان الرجوع بحكم الاستقراض وذلك في الالف خاصة وهذا بخلاف الشراء الخ فهذا صريح فيما قلنا والله الحمد فافهم (قوله وتأذى جيرانه) قال في جامع الفصولين القياس في جنس هذه المسائل أن من تصرف في خالص ملكه لا يمنع ولو أضر بغيره لكن ترك القياس في محمل يضر بغيره ضررا يينا قيل وبه أخذ كثير من المشايخ وعليه الفتوى اه وفيه أراد أن يبي في داره تنور الخبز دائما ورحى للطحن أو ممدقة للقصارين يمنع عنه لتضر جيرانه ضررا فاحشا وفيه لو اتخذ داره حماما وتأذى الجيران من دخانها فلهم منعها الآن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران اه وانظر مالو كانت دار قديمة بهذا الوصف هل للجيران الحادثين أن يغيروا القديم عما كان عليه ط قلت الضرر البين زال ولو قديما كما أقي به العلامة المهمة ندري ومثله في حاشية البحر الخبير الرملي من كتاب القضاء كافي كتاب الحيطان من الحامدية (قوله على أنه لحم غنم) الغنم اسم جنس يطلق على الضأن والمعز مصباح والمراد هنا الضأن بحكم العرف (قوله له الرد) أي لاختلاف الرغبة وان ثانيا باب الر باجنسا واحدا تأمل قال في الملتقط وكذلك اذا اشترى على أنه لحم هو جواة فوجده لحم خيل (قوله قال زن لي الخ) في المجرى عن أبي حنيفة قال اللحم كيف تباع اللحم فقال كل ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت منك زن لي فله أن لا يزن وان وزن فلكل واحد منهما أن يرجع فان قبض المشتري أو جعل البائع في وعاء المشتري بامرهم فقد تم البيع وعليه درهم قال محمد قال لقصاب زن لي من هذا اللحم كذا بكذا فوزن فله الخيار ولو قال زن لي من هذا اللحم كذا بكذا أو قال زن لي ما عندك من اللحم بحساب كذا فوزن له جاز ولا خيار له وعن أبي يوسف مثله حاوي الزاهدی قلت ولعل وجه قول الامام أن هذا يبيع بالتعاطي فلا يتم قبل قبض المبيع وعلى قول محمد يتم بالوزن ان عين الموضع أو كان العقد على السكل تأمل (قوله لم بخير) لعل وجهه أن الخبر المشتري منه لا يختلف بخلاف اللحم فان لحم الرقبة أو الفخذ أحسن من لحم الخاصرة مثلا فثبت له الخيار بعد الوزن الا اذا شري السكل أو عين الموضع كهذا الجنب فيتم البيع بالوزن كما علمت تأمل (قوله ان قائما رده الخ) أي لاختلاف الجنس فبطل البيع ولو اختلف النوع لا يرجع بثمنه جامع الفصولين وفيه شري على أنه بذر بطيخ شوى فزرعه فوجده صيفيا بطل البيع فإخذ المشتري منه وعليه مثل ذلك البذر اه قلت ومقتضاه أنه من اختلاف الجنس كالو وحده بذر قثاء والذي يظهر أنه من اختلاف النوع ويؤيده ما ذكره فيه أيضا وشري بذرا على أنه بذر بطيخ كذا فظهر على صفة أخرى جاز البيع لاتحاد الجنس من حيث أنه بطيخ واختلاف الصفة لا يفسد العقد ولا يرجع بنقص العيب عند أبي حنيفة اه أي لانه ظهر عيبه بعد استهلاكه وذكره قبله شري برا على أنه ر بيعي فزرعه فظهر أنه خرب في اختيار المشايخ أنه يرجع بنقص العيب وهو قولهما بناء على ما اذا شري طعاما فأكله فظهر عيبه وقدم أن الفتوى على قولهما اه والحاصل أنه اذا ظهر خلاف الجنس كبذر البطيخ وبذر القثاء بطل البيع فيرده لو قائما ويرد مثله لو هالكا ويرجع بالثمن ولو ظهر خلاف الوصف كالر بيعي والخرب في صح البيع فيرده لو قائما ولا يرجع بشئ لو هالكا عند الامام وعندهما يرجع بنقصانه وبه يفتى وبقي ما لوز رعه فلم يثبت في الخيرة ليس له الرجوع بالثمن ولا بالنقص لانه قد استهلك المبيع ولا رجوع بعد الاتفاق لاحتمال أن عدم نباته لرداءة حرته أو لحفاف أرضه أو لآخر اه قلت الظاهر أن ما نقله عن ظهير الدين مبني على قول الامام وقوله وقبل يرجع مبني على قولهما المقتى به كما علمت (قوله فأنكسروا) في بعض النسخ فأنكسرت وهي الاولى لان الواو الجماعة العقلاء (قوله ضمن الاقداح لا القدح) لان

لانه تخليص لاشراء *
شري دارا وديع وتأذى
جيرانه ان على الدوام
يمنع وعلى النذرة يتحمل
منه * شري لجماع على أنه
لحم غنم فوجده لحم
معزله الرد * قال زن لي
من هذا اللحم ثلاثة
أرطال فوزن له أخيره
ومن هذا الخبر فوزن لم
بخير * شري بذرا خريضا
فاذا هور بيعي أو شري
بذر البطيخ فاذا هور بذر
القثاء ان قائما رده وان
مستهلكا فعليه مثله *
ساوم صاحب الزجاج
فدفع له قدحا ينظره فوقع
منه على أقداح فأنكسروا
ضمن الاقداح لا القدح
مطلب دبع في داره
وتأذى الجيران
مطلب الضرر البين زال
ولو قديما

مطلب شري بذر بطيخ
فوجده بذر قثاء

شري شجرة باصلها وفي قلعهامان الاصل ضرر بالبائع يقطععه من وجه الارض من حيث لا يتضرر به البائع ولو انهم سد من
سقوطه حائط ضمن القالع ما تولد من قلعه * دفع دراهم ز يونا فكسرها المشتري لاشئ عليه ونعم ما صنع حيث غشه وخانه وكذا لو دفع
اليه لينظر اليه فكسره ولا بأس ببيع المغشوش اذا بين غشه أو كان ظاهرا يرى وكذا (٣٣١) قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في

حنطة خلط فيها الشعير
والشعير يرى لا بأس
بيعه وان طحنه لا يبيع
وقال الثاني في رجل معه
فضة نحاس لا يبيعها
حتى بين وكل شئ لا يجوز
فانه ينبغي أن يقطع
ويعاقب صاحبه اذا
أنفق وهو يعرفه
* شري فلوسا بدرهم
فدفعها اليه وقال هي
بدرهم لا ينفعها حتى
يعدها * شري بالدرهم
الزيف ورضي باقل مما
يشترى بالجيد حل له
* شري ثيابا ببغداد على
أن يوفي ثمنه بسمرقند لم
يجز لهالة الاجل * باع
نصف أرضه بشرط خراج
كلها على المشتري فهو
فاسد * أخذ الخراج
من الاكاره أن يرجع
على الدهقان استحسانا
* شري الكرم مع الغلة
وقبضه ان رضى الاكار
جاز البيع وله حصته
من الثمن وان لم يرض
لم يجز بيعه * قضاه
درهما وقال أنفق
فان جاز والا فدره على
فقبضه ولم ينفعه له
رده استحسانا بخلاف

القدح قبضه على سوم الشراء بلا بيان الثمن والاقداح انكسرت بفعله فيضمنها بين الثمن أولا كما في الخانية (قوله
باصلها) هو المدفون في الارض المسمى شرشا (قوله يقطععه من وجه الارض) عبارة الملتقط يقطعها وفيه أيضا
اذا اشترى أشجارا من وجه الارض وفي قطعها بالصف ضرر للبائع أن يدفع اليه قيمتها وهي قائمة الا أن
يتراضيا على تركها الى وقت لا ضرر في قطعها وفيه أيضا ولو باع شجرة ان بين موضع قطعها من وجه الارض فعلى
ذلك وان بين باصلها فعلى قرارها من الارض وان لم يبين له أن يقطع من أصلها الا أن تقوم دلالة اه (قوله
فكسرها المشتري) كذا رأيت في الملتقط وكانه مصور في الصرف والا فالمناسب فكسرها المانع ورأيت فيه
تقييد الزيف بالنهرجة ويدل له مانع بعض المحشين عن الخانية لو أن المشتري دفع الى البائع دراهم صحاحا
فكسرها البائع فوجد هاهنا بهرجة كان له أن يردها على المشتري ولا يضمن بالكسر لان الصحاح والمكسرة فيه
سواء اه (قوله وان طحنه لا يبيع) أي الا أن بين لانه لا يرى (قوله وقال الثاني الخ) وقال أيضا لا بأس أن
يشترى بستوقه اذا بين وأرى للسلطان أن يكسرها العلهما تقع في ايدي من لا بين ورؤى بشرى في الاملاء عنه
أكرم الرجل أن يعطي الزوف والنهرجة والسوقه وان بين ذلك ويجوزها عند الاخذ من قبل أن انفاها ضرر
على العوام وما كان ضررا عاما فهو مكره وخوف من الوقوع في أيدي المدلسة على الجاهل به ومن التاجر الذي
لا يصرح اه ملخصا من الهندية (قوله لا ينفعها حتى يعدها) لاحتمال أن يظهر الدرهم معيبا وقد أنفق
الفلوس أو بعضها فيلزم الجهالة في المنفق والظاهر أن محله اذا أخذها عددا لا وزنا وهل ذلك يجزى في صرف
الذهب بالفضة يحرج تأمل (قوله ثمنه) الضمير راجع للمشتري أي الثمن الواجب عليه أو لثياب باعتبار كونها
مبيعا (قوله لهالة الاجل) لانه لم يعلم بذلك وقت الدفع نعم لو قال الى شهر على أن يؤديه بسمرقند جاز ويبطل
الشرط كما قدمناه أول البيوع (قوله فهو فاسد) لان فيه نفعا للبائع ولا يقتضيه العقد (قوله من الاكار) أي
المزارع (قوله يرجع على الدهقان) أي صاحب الارض وفي هذه المسئلة كلام سيأتي ان شاء الله تعالى قيل باب
كفالة الرجلين (قوله ان رضى الاكار جاز) أي اذا دفع صاحب الكرم كرمه الى أكاره مساقاة بالربع مثلا وعمل
الاکار حتى صار له حصته في الثمر يتوقف بيع الثمر على رضا الاكار لان له فيه حصته فان أجاز البيع يقسم الثمن
على قيمة الارض وقيمة الثمر فإخذ الاكار قدر حصته من ثمن الثمر وأما لو دفع أرضه مزارعة على أن يكون التذرع من
العامل فباع الارض توقف بيع الارض على اجازة المزارع لانه صار بمنزلة مستأجر الارض كما مر في باب الفضولي
ولا يخفى أن هذه مسئلة أخرى فافهم (قوله فقبضه ولم ينفعه) الاوضح فعرضه على البيع ولم ينفعه ط (قوله
بخلاف جارية الخ) الفرق أن المقبوض من الدراهم ليس عين حق القابض بل هو من جنس حقه ولو تجوز به جاز
وصار عين حقه فاذ لم يتجوز بقي على ملك الدافع فصح أمر الدافع بالتصرف فهو في الابتداء تصرف للدافع وفي
الانتهاء لنفسه بخلاف التصرف في العين لانها ملكه فتصرفه لنفسه فبطل خياره ط عن الجبر وقد من تمام الكلام
على هذه المسئلة في خيار العيب عند قول المصنف باع ما اشتراه فرد عليه بعيب الخ فراجع (قوله قال أبو حنيفة
الخ) لا مناسبة لهذه المسئلة هنا وقد من الكلام عليها مستوفى في فصل محرمات النكاح والله سبحانه أعلم

(*) ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به (*)

لم يترجم له بفصل ولا باب الدخوله في باب المتفرقات وما اسم موصول مبتدأ خبره قوله البيع الخ وتقدم في باب
البيع الفاسد بيان الشرط الفاسد والتعليق ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى وتقدم
الكلام عليه في كتاب الطلاق ومثال الشرط الفاسد بعثت بشرط كذا ومثال التعليق بعثت أن رضى فلان وفي
حاشية الاشياء المحموى عن قواعد الزركشي الفرق بين التعليق والشرط أن التعليق داخل في أصل الفعل بان

جارية وجد بها عيبا فقال أعرضها أو بعها فان نفقت والاردها فعرضها على البيع سقط الرد * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا وطئ رجل أمة
لم زوجه مكانه فلزوجه وطئها بلا استبراء وقال أبو يوسف أستقبح ولا يقرب بها حتى تحيض حيمته كما لو اشتراها كما سيجي في الخطر والكل
من الملتقط * (ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به) * ٣ مطلب شري شجرة وفي قلعهامان ضرر

ونحوها والشرط ما جزم فيه باصل الفعل أو يقال التعليق ترتيب أمر لم يوجد على أمر لم يوجد بان أو إحدى
 اخواتها والشرط التزام لم يوجد في أمر لم يوجد بصيغة مخصوصة اهـ (قوله ههنا أصلان الخ) الذي تحصل
 من هذين الاصلين أن ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد ويبطل تعليقه أيضا دخوله في التملكيات
 لأنها أعم وما ليس بمبادلة مال بمال إن كان من التملكيات أو التقييدات يبطل تعليقه بالشرط فقط وإن لم يكن
 منهما فإن كان من الاسقاطات والالتزامات التي يحلف بها يصح تعليقه بالملائم وغيره وإن كان من الاملاقات
 والولايات والتعريضات يصح بالملائم فقط وبه يظهر أن قول المصنف ولا يصح تعليقه به معطوف على ما يبطل
 عطف تفسير المراد بالشرط التعاقب به ويحتمل أن يكون قاعدة ثانية معطوفة على الاولى على تقدير ما أخرى
 أى وما لا يصح تعليقه به كافي قوله تعالى وما أنزل اليها وما أنزل اليكم فيكون ما في المتن قاعدتين
 الاولى ما يبطل بالشرط والثانية ما لا يصح تعليقه به وبدون هذا التقدير يكون قاعدة واحدة أريد بها ما اجتمع
 فيه الامران وذلك خاص بالتملكيات التي هي مبادلة مال بمال فانها تبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به
 وذلك غير مراد لان المصنف عد من ذلك الرجعة والبراء والعزل الوكيل والاعتكاف والاقرار والوقف والتحكيم
 وليس في شئ من ذلك تعليق مال بمال مع أن السبعة المذكورة لا تبطل بالشرط الفاسد فتعين أن يكون ما ذكره
 المصنف قاعدة واحدة هي ما لا يصح تعليقه بالشرط والعطف للتفسير كما قلنا فإن جميع ما ذكره المصنف يبطل
 تعليقه بالشرط أو قاعدتين كما دل عليه ذكر الاصلين المذكورين وعليه فاذ ذكره المصنف منه ما هو داخل تحتها
 معا ومنه ما هو داخل تحت الثانية فقط وبذل عليه أيضا ما في الزيلعي حيث قال بعد ذلك كرم لا يبطل بالشرط
 الفاسد ثم الشيخ ذكرهما ما يبطل بالشرط الفاسد وما لا يبطل بها وما لا يصح تعليقه بالشرط ولم يذكر ما يجوز
 تعليقه بالشرط الخ اذا علمت ذلك ظهر لك أن ههنا أربعة قواعد الاولى ما يبطل بالشرط الفاسد الثانية ما لا يصح
 تعليقه بالشرط وهاتان المذكورتان ههنا والثالثة عكس الاولى وهي ما أتى في قول المصنف وما لا يبطل بالشرط
 الفاسد الخ والرابعة عكس الثانية وهي المذكورة في قول الشارح وبقي ما يجوز تعليقه الخ والاولى داخله تحت
 الثانية لان كل ما بطل بالشرط الفاسد لا يصح تعليقه به ولا عكس فالفروع التي ذكرها المصنف كلها داخله تحت
 الثانية وبعضها تحت الاولى لخروج الرجعة والبراء ونحوهما كما ذكرناه وما خرج عنها داخل تحت الثالثة والرابعة
 داخله تحت الثالثة لان كل ما جاز تعليقه لا يبطله الشرط الفاسد ولا عكس كما ستعرفه ثم اعلم أن قوله لا يصح
 تعليقه ليس المراد به بطلان نفس التعليق مع صحة المعلق لان ما كان من التملكيات يفسد بالتعليق بل المراد أنه
 لا يقبل التعليق بمعنى أنه يفسد به فاعتنم تحرير هذا المقام فإن به يندفع كثير من الاوهام كما يظهر لك في تقرير
 الكلام (قوله وما لا فلا) أى وما لا يكون مبادلة مال بمال بان كان مبادلة مال بغير مال كالنكاح والطلاق والخلع
 على مال ونحوها وكان من التبرعات كالهبة والوصية لا يفسد بالشرط الفاسد وقوله كالقرض هو تبرع ابتداء
 مبادلة انتهاء فيصلح مثالا للشئين وانما يفسد ذلك لان الشرط الفاسد من باب الربا وهو في المعاوضات المالية
 لا غير لان الربا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشرط الفاسد كما مر هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا
 يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربا ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية ولا في التبرعات بل
 يفسد الشرط ويصح التصرف وتعامه في الزيلعي (قوله من التملكيات) كبيع واجارة واستئجار وهبة وصدقة
 ونكاح واقرار وبراء كافي جامع الفصولين فهو أعم مما قبله (قوله أو التقييدات) كرجعة وعزل الوكيل
 وحجر العبد كافي الفصولين وذلك أن في الوكالة والاذن للعبد اطلاقا عاما كأنما ممنوعين عنه من التصرف في مال
 الموكل والمولى وفي العزل والحجر تقييد لذلك الاطلاق وكذا في الرجعة تقييد للبراءة عما أطلق لها بالطلاق من
 حقوق الزوجية (قوله يبطل تعليقه بالشرط) أى المحض كافي البحر وغيره والظاهر أنه احتراز عن
 التعليق بشرط كائن فانه تقييد كافي جامع الفصولين قال الأثرى أنه لو قال لامرأته أنت طالق إن كان السماء
 فوقنا والارض تحتنا نطلق للحال ولوعلى البراءة بشرط كائن يصح ولو قال للحاطب زوجت بنتي من فلان فكذبه
 فقال ان لم أكن زوجتها منه فقد زوجتها منك فقبل الحاطب وظهر كذب الاب انعقد (قوله ولا يصح) أى

ههنا أصلان أحدهما
 أن كل ما كان مبادلة
 مال بمال يفسد بالشرط
 الفاسد كالبيع
 وما لا فلا كالقرض
 ثانيهما أن كل ما كان
 من التملكيات أو
 التقييدات كرجعة
 يبطل تعليقه بالشرط
 ولا يصح

ان لا يكن من التمليكات والتقييدات بان كان من الاسقاطات المحضة أو الالتزامات أو الاطلاقات أو الولايات
أو التحريضات صح التعليق (قوله لكن في اسقاطات) أي محضة كالطلاق والعنق بجر احتراز عن البراء
فانه وان كان اسقاطا لكنه تعليق من وجه كما يأتي فهو من التمليكات (قوله يحلف بهما) الضمير للمتن عائدا الى
اسقاطات والالتزامات وقوله كتحج وطلاق لف ونشر مشوش وقوله مطلقا أي بشرط ملائم أو غير ملائم ولم يظهر من
كلامه حكم ما لا يحلف به من النوعين ولا أمثله ولم أر من ذكر ذلك ويظهر لي أنه كالتمليكات يبطل تعلقه وأن
من الأول تسليم الشفعة اذا علق بشرط غير كائن فانه فاسد ويبقى على شفعته كما سنوضحه ومن الثاني ما اذا التزم
ما لا يلزمه شرعا كما لو استأذن حاره لهدم جدار مشترك بينهما فاذن بشرط منع الضرر عنه نصب خشبات ولم
يفعل حتى انهدم منزل الجار لا يضمن لانه ليس عليه حفظ داره بركه كافي الولوالجية ففيه التزام الحفظ كانه قال
اهدم الجدار بشرط نصب الخشبات فلا يصح تأمل (قوله وفي اطلاقات) كالاذن بالتجارة ولايات كالقضاء
والامارة وتحريضات نحو من قتل قتيلا فله سلبه اه ح (قوله بالملائم) أي يصح تعليقه بالشروط الملائم وفسره
في الخلاصة بما يؤكده موجب العقد اه مثل ان وصلت الى بلدة كذا ففقد وليتك قضاءها وأمارتها أو ان
قتلت قتيلا فلك سلبه بخلاف نحو ان هبت الريح (قوله فالأول الخ) قد علمت أن حاصل الاصلين المذكورين
في الشرح أن من المسائل ما يفسد بالشروط الفاسد وما لا يصح تعليقه بالشروط الفاسد وما يصح بالشروط وما يصح
تعليقه به فهي أربعة الفاسد منها قسمان والصحيح قسمان فقوله فالأول أربعة عشر أراد به الفاسد منها بقسميه
وهو الذي عبر عنه المصنف بقوله ما يبطل بالشروط الفاسد ولا يصح تعليقه وأما ما يصح فسيذكر المصنف
القسم الأول منه بقوله وما لا يبطل بالشروط الفاسد وذكر المصنف في هذا القسم الآخر بقوله وبقي ما يجوز
تعليقه بالشروط كإنهنا عليه أولا وحينئذ فلا حاجة الى أن يراد بالأول الاصل الأول من الاصلين حتى يرد عليه
ان الصور التي ذكرها المصنف ليست كلها بمبادلة مال بمال بل بعضها فافهم (قوله على ما في الدرر الخ) أي
كونها بأربعة عشر مبنى على ما ذكر في هذه الكتب وأشار به الى أنها تزداد على ذلك كإنه عليه المصنف
وبأني تمامه ثم ان المذكور في اجارة الوقاية ما يصح مضافا وهو ما سيأتي آخر وليس الكلام فيه كما لا يخفى (قوله
البيع) صورة البيع بالشروط قوله بعته بشرط استخدمه شهر او تعليقه بالشروط كقوله بعته ان كان زيدا حاضرا
وفي اطلاق البطلان على البيع بشرط تسامح لانه من قبيل الفاسد لا الباطل واليه يشير قوله وقد مر في البيع
الفاسد شرعا لالية (قوله ان علقه بكلمة ان) الا في صورة واحدة وهي أن يقول بعث منك هذا ان رضى فلان
فانه يجوز ان وقته بثلاثة أيام لانه اشتراط اخبار الى أجنبي وهو جائز بغيره لكن فيه ان الكلام في الشرط الفاسد
وهذا شرط صحيح تأمل (قوله على ما بينا في البيع الفاسد) أي من انه ان كان مما يقتضيه العقد أو يلائمه أو فيه أثر
أو جرى التعامل به كشرط تسليم المبيع أو الثمن أو التأجيل أو الاخبار أو حذاء النعل لا يفسد وبصح الشرط
وان لم يكن كذلك فان كان فيه منفعة لاهل الاستحقاق فسد والا فلا اه وقول العاقد بشرط كذا بمنزلة على ولا بد
ان لا يقرن الشرط بالواو والجازو يجعل مشاورة وان يكون في صلب العقد حتى لو ألحقاه به لم يلحق في أصح
الروايتين مكي وفي الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء اجله
الى منزلي لا يفسد أو استأجر أرضا للزراعة ثم قال بعد تمامها ان الجرف على المستأجر لا يفسد لانه كلام مبتدأ اه ط
ونقدم آخر باب خيار الشرط أن البيع لا يفسد بالشروط في اثنين وثلاثين موضعا ذكرها في الاشياء وأوصفناها
هنا (قوله والقسمة) من صور فسادها بالشروط ما اذا اقتسم الشريكان على ان لا أحدهما الصامت وللآخر
العروض أو على أن يشتري أحدهما من الآخر داره بألف أو على شرط هبة أو صدقة أو ما لو اقتسما على أن يريده
شيء معلوما فهو جائز كالبيع وكذا على أن يرد أحدهما على الآخر دارهم مسماة بجر عن الولوالجية وقال أيضا
وصورة تعليقه أن يقتسموا دارا بشرط أو اضافة لان القسمة فيها معنى المبادلة فهي كالبيع عيني ومرجوا
على البيع بضافة لان على أنه شرط خيار اذا وقته ولكن في الولوالجية خيار الشرط والرؤية ثبتت في قسمة
لا يبرأ الابن عليها وهي قسمة الاجناس المختلفة لا فيما يجر عليها كالمثلي من جنس واحد بجر ملخصا وحاصله

لكن في اسقاطات
والالتزامات يحلف
بهما كتحج وطلاق
يصح مطلقا وفي اطلاقات
وولايات وتحريضات
بالملائم بزازية فالاول
أربعة عشر على ما في
الدرر والكنز واجارة
الوقاية (البيع) ان
علقه بكلمة ان لا يعلى
على ما بينا في البيع
الفاسد (والقسمة)

أن تعليق القسمة على رضا فلان غير موقت لا يصح مطلقاً وموقتها يصح في الجنس الواحد على أنه خيار شرط
 لا جنبي كما يصح في البيع فكلام العيني محمول على غير الموقت أو على الأجناس المختلفة ثم اعلم أن القسمة التي
 يجبر الأبي عليها لا تختص بالمثل لأنها تكون في العروض المتحد جنسها إلا الرقيق والجواهر فلا يجبر عليها
 كقسمة الأجناس بعضها في بعض وكذا دور مشتركة أو دار وضعية فيقسم كل منها وحده لا بعضها في بعض إلا
 بالتراضي كما سيأتي في بابها **(قوله)** أما قسمة القيمى (الخ) أفاد أن قسمة المثل لا تصح بالشرط مطلقاً أما قسمة
 القيمى فتصح أن علق اختيار شرط أو رؤية والأفلا لكن علت أن الافتراق بين الجبر وعدمه لا بين المثل والقيمي
 فافهم وأيضاً فالكلام في الشرط الفاسد كما مر وشرط الخيار ليس شرطاً فاسداً فلا حاجة إلى التنبيه على صحة تأمل
(قوله) والاجارة أى كأن أجر داره على أن يقرضه المستأجر أو يهدي إليه أو أن قدم زيد عيني ومن ذلك استأجر
 حائناً بكذا على أن يعمره ويحسب ما أنفق من الاجرة فعليه أجر المثل وله ما أنفق وأجر مثل قيامه عليه وعطامه
 في الجبر وبه علم أنها تفسد بالشرط الفاسد وبالعلق لأنها تملك المفعة والاجرة **(قوله)** فيصح به يقتضى لعل
 وجهه أنه وقت يحيى لا محالة فلم يكن تعليقاً بخطر أو هو إضافة لا تعليق والاجارة تقبل الإضافة كما سيأتي وعليه
 فلا حاجة إلى الاستثناء **(قوله)** مع أنه تعليق بعدم التفرغ (لعل وجهه صحة أنه لما كان التفرغ واجباً على
 الغاصب في الحال فإذا لم يفرغ صار راضياً بالاجارة في الحال كأنه علقه على القبول فقبل تأمل **(قوله)** فقول
 السكر الخ) الأولى ابدال السكر بالبالغة كما هو في عبارة البرازية **(قوله)** وكذا كل ما لا يصح تعليقه بالشرط وهو
 التملكات والتقييدات كما مر وهذا التعميم أخذه في البحر من إطلاق عبارة الكثر لفظ الاجارة واستشهد له بما مر
 عن البرازية وأقره في النهر واعترضه الجوى بما في القضية قال باغنى فلان عبداً بكذا فقال ان كان كذا فقد
 أجرته أو فهو جائز فإن كان بكذا أو بآ كثر من ذلك النوع ولو أجاز ثمن آخر يبطل اه قلت قد يحجب بان هذا
 تعليق بكائن فلم يكن شرطاً محضاً كالقول ان لم أكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك كما قد مناه تأمل **(قوله)**
 فقصرها على البيع قصور) تعريض ما يفيد كلام العيني حيث صور الاجارة بقوله بان باع فضولى عبده
 فقال أجرته بشرط أن تقرضنى أو تهدي الى أو علق اجازته بشرط لانها بيع معنى اه ومثله قول الدرر
 والبيع واجازته وقال ح ينبغي أن يراد بالاجارة اجارة عقد هو مبادلة مال بمال لان كلامه فيما يبطل بالشرط
 الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط وذلك خاص بالمعاوضات المالية وما ذكره عن البرازية من اجارة النكاح
 صحيح في نفسه لكنه لا يلزم المتن لان اجارة النكاح مثله فلا تبطل بالشرط الفاسد وان لم يصح تعليقه به اه
 ملخصاً قلت قد علمت مما قررناه سابقاً أن ما ذكره المصنف قاعدة ثان لا واحدة والفروع التي ذكرها المصنف
 بعضها مفرع على القاعدة وتنب وبعضها على واحدة منهم ما قبل اجارة النكاح مفرع على الثانية فقط ومثل اجارة
 البيع مفرع على كل منهما وإن من اقتصر على تصوير الاجارة بالبيع قصد بيان ما تفرع على القاعدة تن فافهم
(قوله) قال شيخنا في بحره من كلام المصنف في المنع **(قوله)** وأطال الكلام الخ) حاصله أن ما ذكره في الكثر لم
 ينفرد به بل قاله جماعة غيره ويدل على بطلانه أن المذكور في كافى الحاكم وغيره أن تعليق الرجعة بالشرط باطل
 ولم يذكرها وإنما تبطل بالشرط الفاسد وكيف تبطل به مع أن أصلها وهو النكاح لا يبطل به وصرح في البدائع
 بأنها تصح مع الإكراه والهزل واللعب والخطا كالنكاح وفي كتب الأصول من بحث الهزل أن ما يصح مع الهزل
 لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح معه تبطله اه قلت وقد مر أيضاً في الأصل الأول أن ما ليس بمبادلة مال
 عمال لا يفسد بالشرط الفاسد ولا يخفى أن الرجعة كذلك والجواب عما قاله في البحر أنه مبني على أن قولهم
 ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به قاعدة واحدة والفروع المذكورة بعدها مفرعة عليها وذلك غير
 صحيح بل هما قاعدة ثان كما قررناه والرجعة مفرعة على الثانية منهما فقط فلا بطلان في كلامهم بعد فهم مرادهم
 فافهم **(قوله)** لكن تعقبه في النهر) حيث وقال وحيث ذكر الثقات بطلانها بالشرط الفاسد لم يبق الشأن إلا في
 السبب الداعى للتفرقة بينهما وبين النكاح ثم ذكر الفرق المذكور في الشرح واعترضه ح بأنه لا يلزم من مخالفتها
 النكاح في أحكام أن تخالفه في هذا الحكم اه قلت وأيضاً فقلوه وتبطل بالشرط هو محل النزاع والصواب

للمثل أما قسمة القيمى
 فتصح بخيار شرط ورؤية
 (والاجارة) الا في قوله اذا
 جاء رأس الشهر فقد
 أجرته داري بكذا فيصح
 به يقتضى عمادية وقوله
 لغاصب داره فرغها
 والا فاجرتها كل شهر
 بكذا جاز كما سيأتي في
 متفرقات الاجارة مع أنه
 تعليق بعدم التفرغ
 (والاجارة) بالراى فقول
 السكر أجزت النكاح
 ان رضيت أى مبطل
 للاجارة برأية وكذا
 كل ما لا يصح تعليقه
 بالشرط اذا انعقد موقوفاً
 لا يصح تعليق اجازته
 بالشرط بجز فقصرها
 على البيع قصور كوقع
 في المنع (والرجعة)
 قال المصنف انما ذكرتها
 تبعا للكثرة وغيره قال
 شيخنا في بحره وهو خطأ
 والصواب أنها لا تبطل
 بالشرط اعتباراً لها
 بأصلها وهو النكاح
 وأطال الكلام لكن
 تعقبه في النهر وفرق
 بأنها لا تفتقر لشهود
 ومهر وله رجعة أمة على
 حرة نكحها بعد طلاقها

ذكره بالفاء لا بالواو على أنه قد سمعت الجواب الخامس لمادة الاشكال * (تنبيه) * علل في الخلاصة لعدم صحة تعليق الرجعة بالشرط بأنه انما يحتمل التعليق بالشرط ما يجوز أن يحلف به ولا يحلف بالرجعة اه
واعترضه في نور العين بان عدم التعليق في الرجعة قول الامام والمفتي به قولهما أنه يحلف وعليه فينبغي أن يصح تعليقها بالشرط اه قلت اشبهه عليه الامر فان قول الخلاصة لا يحلف بالرجعة بتخفيف اللام بمعنى أنه لا يقال ان فعلت كذا فعلى أن أراجع زوجتي كما يقال فعلى حج أو عمرة أو غيرهما مما يحلف به وكأنه ظنه يحلف بتشديد اللام وجعل الباء للسببية أي اذا أنكر الرجعة لا يحلفه القاضي عليها كبقية المسائل الستة التي لا يحلف عليها المنكر عنده وعندهما يحلف ولا يخفى أن هذا من بعض الظن فاحتجبه (قوله) والصلح عن مال بمال (قوله) كصالحك على أن تسكنني في الدار سنة أو ان قدم زيد لانه معاوضة مال بمال فيكون بيعا عيني وفي صلح الزبلي انما يكون بيعا اذا كان البدل خلاف جنس المدعي به فلو على جنسه فان باقل منه فهو حظ وبراء وان بمشله فقبض واستيفاء وان بأكثر فهو فضل ورأى (قوله) وفي النهر الظاهر الاطلاق (أي عدم التقييد بكونه بيعا فيشمل ما اذا كان على جنس المدعي بصورة الثلاث المذكورة نفاك لكن الاولى منها داخله في البراء الا في الثالثة فاسدة بدون الشرط والتعليق لكونها ربا وأما الثانية فيظهر عدم فسادها مطلقا تأمل ويحتمل أن يراد بالاطلاق عدم التقييد بكونه عن اقرار بقرينة التفريع وما قيل من أن الحق التقييد لان الكلام فيما يبطل بالشرط الفاسد وهو المعاوضات المالية والصلح عن سكوت أو انكار ليس منها ما رواه ما علمته من أن المقر عليه قاعدتان لا واحدة فإلم يصلح فرع الاول فيكون فرع الثانية ولذا اقتصر الشارح على قوله ولا يجوز تعليقه فافهم (قوله) والبراء عن الدين (بان قال أبرأتك عن ديني على أن تتخذه مني شهرا أو ان قدم فلان عيني وفي العزيمة عن ايضاح الكرماني بأن قال أبرأت ذمتك بشرط أن لي الخيار في رد البراء وتحجيحه في أي وقت شئت أو قال ان دخلت الدار فقد أبرأتك أو قال لمدونه أو كفيله اذا أدبت الى كذا أو متى أدبت أو ان أدبت الى خمسة فانت بري عن الباقي فهو باطل ولا براء اه وذكر في البحر صحة البراء عن الكفالة اذا علقه بشرط ملائم كان وافيت به عدا فانت بريء فوافاه به بريء من المال وهو قول البعض وفي الفتح أنه الاوجه لانه اسقاط لالتحمل ببحر وسياق تمام الكلام عليه في بابها (قوله) لانه تمليك من وجه) حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليك فلا يجوز تعليقه بالشرط بحرج عن العيني وفيه أن البراء عن الدين ليس من مبادلة المال بالمال فينبغي أن لا يبطل بالشرط الفاسد وكونه معتبرا بالتمليك لا يدل الا على بطلان تعليقه بالشرط ولذلك فرعه عليه وعلى هذا فينبغي أن يذكر في القسم الآتي هذا ما ظهر لي فتأمل ح وهكذا قال في البحر ان البراء يصح تقييده بالشرط وعليه فروع كثيرة مذكورة في آخر كتاب الصلح (٢) وذكر الزبلي هناك أن البراء يصح تقييده لا تعليقه اه وأوضحناه فيما علقناه على البحر لكن لا بد أن يكون الشرط متعارفا كما يأتي والحاصل أن البراء مقرع على القاعدة الثانية فقط فلذا ذكره هنا فافهم ومن فروعه ما في البحر عن المبسوط لوقال الخصم ان حلفت فانت بريء فلهذا باطل لانه تعليق البراءة بخبر وهي لا تحتمل التعليق اه ويصح تفريع البراء على القاعدة الاولى أيضا اذا كان الشرط غير متعارف ومنه ما نقلناه عن العزيمة فافهم (قوله) الا اذا كان الشرط متعارفا (قوله) كالأبرأته مطلقته بشرط الامهارة فيصح لانه شرط متعارف وتعليق البراء بشرط متعارف جائز فان قيل الامهارة وهم بان يعهرها فأبى ولم تزوج نفسها منه لا يبرأ لقوات الامهارة التحميم ولو أبرأته المتبوتة بشرط تحديد النكاح بمهر ومهر مثلها مائة فلو جدد لها نكاحا حايدينا راقبت لا يبرأ بدون الشرط قالت المسرحة لزوجه تزوجني فقال هي لي المهر الذي لك على قاتن زوجك فأبرأته مطلقا غير معلق بشرط التزوج يبرأ اذا تزوجها والافلا لانه ابراء معلق دلالة وقيل لا يبرأ وان تزوجها لانه رشوة بحرج عن القنية ومنه يعلم أن التعليق يكون بالدلالة ويتفرع على ذلك مسائل كثيرة فليحفظ ذلك رملي والمراد بالتعليق المذكور التقييد بالشرط بقرينة الامثلة المذكورة (قوله) أو علقه بامر كائن (الح) منه ما في جامع الفصولين لوقال لغريمه ان كان لي عليك دين فقد أبرأتك وله عليه دين بريء لانه علقه بشرط كائن فتجنز اه (قوله) كان أعطيته شريكي (الح) هذا ذكره في الدرر بالفاظ

وتبطل بالشرط بخلاف النكاح (والصلح عن مال) بمال درر وغيرها وفي النهر الظاهر الاطلاق حتى لو كان عن سكوت أو انكار كان فداء في حق المنكر ولا يجوز تعليقه (والبراء عن الدين) لانه عليك من وجه الا اذا كان الشرط متعارفا أو علقه بامر كائن كان أعطيته شريكي فقد أبرأتك وقد أعطاه صح (٢) قوله وذكر الزبلي الخ قلت وحاصل ما ذكره الزبلي هناك أنه لو قال أداني نصف الف على أنك بريء من الفضل ففعل بريء ولو قال ان أو اذا أو متى أديت لا يصح لانه صريح الشرط وفي أبرأتك من نصفه على أن تعطيني نصفه غدا يبرأ وان لم يؤده لان البراءة حصلت بالاطلاق أو لا فلا تتغير بما يوجب الشك آخر لأن كلمة على تكون للشرط والمعاوضة فتحمّل على الشرط عند تعذر المعاوضة والبراء يجوز تقييده بالشرط لا تعليقه وفي الاول لم يبرأ أو لا وآخره معلق بشرط فلا يسقط الدين بالشك لان على تحتمل الشرط فلا يبرأ الا بالاداء وتحتمل العوض فيبرأ مطلقا فلا يبرأ بالشك اه منه

فأرسية وفسره الواني بذلك والظاهر أن المراد بالبراءة هنا براءة الاسقاط فيرد عليه ما قبضه شريكه إلا أن يكون المراد الأبراء عن باقي الدين (قوله وكذا بموته الخ) في الخانية لوقال لمديونه إذا مات فانت بريء من الدين جاز ويكون وصية ولو قال ان مت أي بفتح التاء لا يبرأ وهو مخاطرة كان دخلت الدار فانت بريء لا يبرأ أه وفيها لو قالت المريضة لزوجه ان مت من مرضي هذا فقهرى عليك صدقة أو أنت في حل منه فانت فيه فقهرها عليه لأن هذه مخاطرة فلا تصح أه قلت والفرق بين هذه المسائل مشكل فان الموت في الاولين محقق الوجود فان كان المراد بالمخاطرة هو الموت مع بقاء الدين فهو موجود في المسائلين ولعل الفرق أن تعليقه بموت نفسه أمكن تحصيله على أنه وصية وتعليق الوصية صحيح كما سيأتي حتى تصح من العبد بقوله إذا عتقت فثلث مالي وصية كما في وصايا الزبلي بخلاف تعليقه بموت المدين فان لا يمكن جعله وصية فبقي محض ابراء ولا يعلم أنه هل يبقى الدين الى موته فكان مخاطرة فلم يصح وكذلك مسألة المهر فيها مخاطرة من حيث تعليق الأبراء على موتها من ذلك المرض فانه لا يعلم هل يكون أو لا لكن علمت أن الوصية يصح تعليقها بالشرط فان قيد بما ليس فيه مخاطرة يلزم أن لا تصح هذه الوصية لو كانت لا جنبي مع أن حقيقة الوصية تعليل مضاف لما بعد الموت ويصح تعليقها بالعق كاعتلت وان كانت المخاطرة من حيث انه لا يعلم هل تجيز الورثة ذلك أو لا أو هل يكون أجنبيا عنها وقت الموت حتى تصح الوصية أو لا لم يبق فائدة لقولها من مرضي هذا ويلزم منه صحة التعليق اذا قالت ان مت بدون قولها من مرضي هذا ويحتاج الى نقل في المسئلة (قوله على ما بحثه في النهر) حيث قال بعدم مسألة المهر السابقة وينبغي أنه ان أجازته الورثة يصح لان المانع من صحة الوصية كونه وارثا أه وفيه أن المانع كونه مخاطرة كما صرح به في عبارة الخانية ط (قوله وعزل الوكيل) بان قال له عزلتك على أن تهدي الى شئ أو ان قدم فلان لانه ليس مما يخلف به فلا يجوز تعليقه بالشرط عني قال في البحر تعليله يقتضي عدم صحة تعليقه لا كونه يبطل بالشرط وعندى أن هذا خطأ أيضا وأنه مما لا يصح تعليقه لا بما يبطل بالشرط أه ملخصا وبدل عليه أن ما يفيد بالشرط الفاسد ما كان مبادلة مال بمال وهذا ليس منه بل هو من التقييدات كما مر فيبطل تعليقه فيكون مفترعا على القاعدة الثانية فقط فلم يكن ذكره هنا خطأ فافهم وقيد بعزل الوكيل لان الوكالة تخالفه حيث يصح تعليقها كما يأتي (قوله والاعتكاف) قال في البحر عندى أن ذكره هنا خطأ لما في القنية قال لله على اعتكاف شهران دخلت الدار ثم دخل لزمه عند علمائنا فاذا صح تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد لما في جامع الفصولين ما حاز تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد وكيف والاجماع على صحة تعليق المنذور من العبادات أي عبادة كانت حتى ان الوقف كما يأتي لا يصح تعليقه بالشرط ولو علق النذير به بشرط صح التعليق وفي الخانية الاعتكاف سنة مشروعة يجب بالنذر والتعليق بالشرط والشروع فيه ثم قال وأجمعوا أن النذر لو كان معلقا بان قال ان قدم غائبى أو شفى الله مريضى فلا نافذ على أن اعتكف شهرافجل شهرافجل ذلك لم يجز فهذه العبارة دالة على صحة تعليقه بالاجماع وهذا الموضع الثالث مما أخطأ فيه والخطأ هنا أقبح لكثرة الصرائح بصحة تعليقه وأنا متعجب لكونهم تداولوا هذه العبارات متونا وشروها وفتاوى وقديقع كثيرا أن مؤلفا قد كرسها خطأ فيقولونه بلا تنبيه فمكثر الناقلون وأصله لو احدث خطأ أه وتعامه فيه وأجاب العلامة المقدسى بأن المراد أن نفس الاعتكاف لا يعلق بالشرط لانه ليس مما يخلف به قال في النهر وهو مر دود بما في هبة النهاية جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد ثلاثة عشر وعدمها تعليق إيجاب الاعتكاف بالشرط ويمكن أن يحجب عنه بان معناه ما اذا قال أو جئت على الاعتكاف ان قدم زيد لكنه خلاف الظاهر فتدبره أه ثم قال والحق أن كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان كانت الأخرى هي التي عليها لا كثر أه قلت وفيه نظر لما علمت من أن ما هنا مذكور في المتون والشروح والفتاوى بل الصواب في الجواب أنه اذا كان كلامهم فيما لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد علم أن مرادهم أنه لا يصح تعليق الاعتكاف بالشرط الفاسد لا بمطلق شرط واذا أجمعوا على أن تعليق الاعتكاف بشرط ملائم كان شفى الله مريضى صحيح كيف يصح جل كلامهم هنا على ما يناقضه ثم يعترض عليهم بأنهم أخطأوا تداولوا الخطأ حتى لا يبقى لاحد نقعة بكلامهم الذي يتوافقون عليه مع أن ارد على من خرج

وكذا بموته ويكون وصية ولو لوارثته على ما بحثه في النهر (وعزل الوكيل والاعتكاف)

مطلب قال لمديونه اذا مات فانت بريء

عن كلامهم عما يتداولونه فانهم قد وتنا وعدتنا شكر الله سعيهم بل الواجب سجل كلامهم على وفق مرامهم وذلك
 كما مثل به في الخواشي العرنية بقوله فساد الاعتكاف بالشرط بأن قال من عليه اعتكاف أيام نوبت أن
 اعتكف عشرة أيام لاجله بشرط أن لا أصوم أو بأشهر أتي في الاعتكاف أو أن أخرج عنه في أي وقت شئت
 بحاجة أو بغير حاجة يكون الاعتكاف فاسدا وتعليقه بالشرط بأن يقول نوبت أن اعتكف عشرة أيام إن شاء
 الله تعالى اهـ لكن هذا تصور لنفس الاعتكاف لا لاجبائه فيصور ايجابه بأن يقول الله على أن اعتكف شهرا
 بشرط أن لا أصوم الخ أو أن رضى زيد وقد يقال ان الشرع فيه موجب أيضا فاذا شرع فيه بالنية على هذا
 الشرط الفاسد لم يصح ايجابه فانهم والحمد لله على ما ألهمهم (قوله) فانهم ليسا مما يحلف به هذا صحيح في عزل
 الوكيل أما الاعتكاف فيحلف به بالاجماع كما علمت أفاده ح (قوله) والصحيح الحاق الاعتكاف بالنذر
 أي في صحة تعليقه بالشرط وهذا التصحيح مأخوذ من قول النهر وان كانت الاخرى هي التي عليها الاكثر فهو
 تضعيف للرواية التي مشى عليها أصحاب المتون والشرع وقد علمت الجواب الصواب (قوله) لانهم اجارة
 فيكونان معاوضة مال بمال ففسدان بالشرط الفاسد ولا يجوز تعليقهما بالشرط كما لو قال زارعتك أرضي
 أو ساقتك كرمي على أن تقرضني ألفا أو أن قدم زيد وتماه في البحر قال الرمي وبه يعلم فساد ما يقع في بلادنا من
 المزارعة بشرط مؤنة العامل على رب الأرض سواء كانت من الذراهم أو من الطعام (قوله) والاقرار (بأن قال
 لفلان على كذا أن أقرضني كذا أو أن قدم فلان لانه ليس مما يحلف به فلا يصح تعليقه بالشرط عني وفي
 المبسوط ادعى عليه ما لا فقال ان لم أتك غدا فهو على لم يلزمه ان لم يأت به غدا لانه تعلّق بالقرار بالخطر وفيه لفلان
 على ألف درهم ان حلف أو على أن يحلف لحلف فلان وبمحمد المقر لم يؤخذ به لانه علق الاقرار بشرط فيه
 خطر والتعلّق بالشرط يخرج من أن يكون اقرارا اهـ بخروفا ظاهره أن قوله على أن يحلف تعلّق بالشرط لكن
 قد يطلق التعلّق على التقييد بالشرط وذكري البحر أن ظاهرا لاطلاق دخول الاقرار بالطلاق والعقود مثل
 ن دخلت الدار فأنمقر بطلاقها أو بعتقه فلا يقع بخلاف تعلّق الانشاء ويدل على الفرق بينهما أنه لو أكرم على
 الانشاء به وقع أو على الاقرار به لم يقع هذا وقد حكى الزيلعي في كتاب الاقرار خلافا في أن الاقرار المعلق باطل
 أو لا ونقل عن المبسوط ما يشهد لصحته فظاهره تصحيحه والحق تضعيفه لتصرّحهم هنا بأنه لا يصح تعليقه
 بالشرط وأنه يبطل بالشرط الفاسد اهـ ملخصا واعترضه في النهر بأنه حيث اعتمد على كلامهم هنا كان
 عليه التزامه في عزل الوكيل والاعتكاف قلت انما يلتزمه فيهم ابتداء على ما فهمه من مخالفتهم لكلامهم
 ولا يلزم اطراده في باقي المسائل نعم في كون الاقرار مما يبطل بالشرط نظرا لانه ليس من المعاوضات المالية ولم أر من
 صرح ببطلانه به ولا يلزم من ذكره هنا بطلانه لما علمته مما مرّ أن ما ذكره المصنف من الفروع
 بعضه مما يبطل بالشرط وبعضه مما لا يبطل فلا بد من نقل صريح ولا سيما وقد اقتصر الزيلعي وغيره على ذكر أنه
 لا يصح تعليقه بالشرط فليراجع (قوله) الا اذا علقه بحجاء الغد كقوله على ألف اذا جاء غدا أو رأس الشهر أو
 أفطر الناس لان هذا ليس بتعلّق بل هو دعوى الاجل الى الوقت المذكور فيقبل اقراره ودعواه الاجل لا تقبل
 الا بحجة زيلعي من كتاب الاقرار (قوله) أو بموته مثل له على ألف ان مات فهو عليه مات أو عاش لانه ليس بتعلّق
 لان موته كائن لا محالة بل مراده الاشهاد عليه ليشهدوا به بعد موته اذا جحدت الورثة فهو تأكد للاقرار زيلعي
 (قوله) والوقف لانه ليس مما يحلف به فلو قال ان قدم ولدي فدارى صدقة موقوفة على المساكين خاء ولده
 لا تصير وقفا لان شرطه أن يكون منجزا حرم به في فتح القدير والاسعاف حيث قال اذا جاء غدا أو رأس الشهر
 أو اذا كتبت فلانا أو اذا تزوجت فلانة فأرضى صدقة موقوفة يكون باطلا لانه تعلّق والوقف لا يحتمل التعلّق
 بالخطر وفيه أيضا وقف أرضه على أن له أصلها أو على أن لا يزول ملكه عنها أو على أن يبيع أصلها ويتصدق
 بثمنها كان الوقف باطلا وحكي في البرازية وغيرها أن عدم صحة تعليقه رواية والظاهر ضعفها لحزم المصنف
 وغيره هنا نهر وصوابه أن يقول والظاهر اعتمادها أو ضعف مقابلهما اللهم إلا أن يكون الضمير للحكاية المفهومة
 من قوله وحكي تأمل ومقتضى ما نقله عن الاسعاف نائما أن الوقف يبطل بالشرط الفاسد مع أنه ليس بمبادلة
 مال بمال وان المفتي به جواز شرط استبداله ولا يلزم من ذكر المصنف له هنا أنه مما يبطل بالشرط

فانهما ليسا مما يحلف
 به فلم يجز تعليقهما
 بالشرط وهذا في احدي
 الروايتين كما بسطه في
 النهر والصحيح الحاق
 الاعتكاف بالنذر
 (والمزارعة والمعاملة)
 أي المساقاة لانهما
 اجارة (والاقرار)
 الا اذا علقه بحجاء الغد
 أو بموته فيجوز ويلزمه
 للحال عيني (والوقف)
 الرابع عشر (التحكيم)
 كقول المحكمين اذا
 أهل الشهر فاحكم بيننا

الفاسد لما قدمنا غير مرة بل ذكر في العزيمة أن قاضيخان صرح بأنه لا يبطل بالشروط الفاسدة ويمكن التوفيق بينه وبين ما في الاسعاف بان الشرط الفاسد لا يبطل عقد التبرع اذ لم يكن موجبه نقض العقد من أصله فان اشتراط أن تبقى رقبة الأرض له أو أن لا يزول ملكه عنها أو أن يبيعها بالا استبدال نقض للتبرع (قوله) لأنه صلح معنى) قال في الدرر فإنه تولية صورة و صلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباستقرار أنه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار أنه تولية يصح فلا يصح بالشك اهـ والظاهر أنه لا يفسد بالشرط الفاسد لأنه ليس بمبادلة مال بمال (قوله عند الثاني) وعند محمد يجوز كالكالة والامارة والقضاء بغير (قوله) كما في قضاء الخانية) ومثله في بيع الخلاصة (قوله) وبقي ابطال الاجل) بقي أيضا تعليق الكفالة بشرط غير ملائم كما سيأتي في بابها ان شاء الله تعالى والاقالة كما مر في بابها وبأى مثاله والكافة بشرط في صلب العقد كما يأتي بيانه قريبا والعفو عن القود والاعارة في جامع الفصولين قال للقاتل اذا جاء غدا فعد عفوك عن القود لا يصح لمعنى التملك قال اذا جاء غدا فعد أعرتك تبطل لانها تملك المنفعة وقيل تجوز كالكارة وقيل تبطل الاجارة ولو قال أعرتك غدا تصح العارية اهـ وبقي أيضا عزل القاضي في أحد القولين كما يأتي وسيد ذكر الشارح أن ما لا تصح اضافته لا يعلق بالشرط (قوله) في البرازية أنه يبطل بالشرط الفاسد) بان قال كما حل بجم ولم تؤد فالمال حال صح وصار حالا هكذا عبارة البرازية واعتراضها في البحر بأنها سهو ظاهر لأنه لو كان كذلك لبقى الاجل فكيف يقول صح وعبارة الخلاصة وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد ولو قال كما حل بجم الخ فعملها مسئلة أخرى وهو الصواب اهـ وذكر العلامة المقدسي أن العبارتين مشككتان وأن الظاهر أن المراد أن الاجل يبطل وأنه اذا علق على شرط فاسد كعدم أداء بجم في المثال المذكور يبطل به الاجل فيصير المال حالا اهـ وحاصله أن لفظ ابطال في عبارتي البرازية والخلاصة زائد وأنه لا مدخل لذكره في هذا القسم أصلا (قوله) وكذا البحر) يوهم أنه يفسد بالشرط الفاسد وليس كذلك كما سيأتي نعم لا يصح تعليقه بالشرط قال في جامع الفصولين ولو قال لقنه اذا جاء غدا فعد قد أذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غدا فعد حجرت عليك لا يصح والقاضي لو قال لرجل قد حجرت عليك اذا سفعت لم يكن حكما بحجره ولو قال لسفحة قد أذنت لك اذا صلحت جازاه (قوله) وما يصح ولا يبطل بالشرط الفاسد) شروع في القاعدة الثالثة المقابلة للاولى والاصل فيها ما ذكره في البحر عن الاصوليين في كتب الاصول في بحث الهزل من قسم العوارض أن ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح مع الهزل تبطله الشروط الفاسدة اهـ والمراد بقول الشارح ما يصح أى في نفسه ويلغو الشرط وانما زاده ليكون نفي البطلان لا يستلزم الصحة لصدقه على الفساد فافهم (قوله) لعدم المعاوضة المالية) أشار الى ما قدمه في الاصل الاول من أن ما ليس بمبادلة مال بمال لا يفسد بالشرط الفاسد أى ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وذلك فضل خال عن العوض فيكون ربا والربا لا يكون في المعاوضات الغير المالية ولا في التبرعات (قوله) وزدت ثمانية) هي البراء عن دم العمد والصلح عن جنابة غضب ووديعه وعارية اذا ضمنها الخ والنسب والجر على المأذون والغصب وأمان القنط قلت وقد منأنا كل ما جاز تعليقه لا يفسد بالشرط الفاسد وسيأتي أيضا (قوله) القرض) كأقرضتك هذه المائة بشرط أن تتخذه منى سنة وفي البرازية وتعلق القرض حرام والشرط لا يلزم والذي في الخلاصة عن كفالة الاصل والقرض بالشرط حرام اهـ نه رأي فالمراد بالتعلق الشرط وفي صرف البرازية أقرضه على أن يوفيه بالعراق فسد اهـ أى فسد الشرط والاختلاف ما هنا تأمل (قوله) والهبة والصدقة) كوهبتك هذه المائة أو تصدقت عليك بها على أن تتخذ منى سنة نهر فتصح ويبطل الشرط لأنه فاسد وفي جامع الفصولين و يصح تعليق الهبة بشرط ملائم كوهبتك على أن تعوضني كذا ولو تخالفنا تصح الهبة لا الشرط اهـ وفي حاشيته للخير الرملي أقول يؤخذ منه جواب واقعة الفتوى وهب لزوجته بقرة على أنه ان جاء أولاد منها تهب البقرة لهم وهو صحة الهبة وبطلان الشرط اهـ وسيد ذكر الشارح أن الهبة يصح تعليقها بالشرط ويأتي الكلام عليه (قوله) والنكاح) كتر وحتك على أن لا يكون لك مهر فيصح النكاح ويبطل الشرط ويوجب مهر المثل ومن هذا القبيل ما في الخانية تر وحتك على أني بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار لأنه معلق النكاح بالشرط بل بالشرط

لأنه صلح معنى فلا يصح تعليقه ولا اضافته عند الثاني وعليه الفتوى كما في قضاء الخانية و بقي ابطال الاجل ففي البرازية أنه يبطل بالشرط الفاسد وكذا البحر على ما في الاشباه (وما) يصح و (لا يبطل بالشرط الفاسد) لعدم المعاوضة المالية سبعة وعشرون على ما عده المصنف تبعا للعينى وزدت ثمانية (القرض والهبة والصدقة والنكاح

وفي الخانية من الهبة وهبت مهري منك على أن كل امرأه تزوجهها تجعل امرأه ابدي فان لم يقبل بطلت الهبة وان قبل في المجلس صححت ثم ان فعل الزوج ذلك فالهبة ماضية والا فكذلك عند البعض كمن أعتق أمة على ان لا تزوج عتقت تزوجت أو لا قالت وهبت مهري ان لم تظلمني فقبل ثم طلقها فالهبة فاسدة للتعلق بالشرط وتامه في البحر عند قوله والبراء عن الدين ومفاده أنه لو لم يطلقها تصح الهبة في صريح التعليق بالشرط تأمل اهـ منه

وشرط الخيار اه وليس منه ان أجاز أي أو رضى لانه تعليق والنكاح لا يحتمل فلا يصح كفي الخاتمة وكلام النهر
 هنا غير محقق فقدر وفي الظيرية لو كان الاب حاضر اقبل في المجلس جاز قال في النهر وهو مشكل والحق ما في
 الخاتمة اه قلت ما في الظيرية ذكره في الخاتمة أيضا عن امالي أبي يوسف وقال انه استحسان (قوله والطلاق)
 كطلقتك على أن لا تزوجي غيري بحر والظاهر أنه اذا قال ان لم تزوجي غيري فكذلك وباتي بسانه قريبا
 (قوله والخلع) كالمعتك على ان لي الخيار مدة يراها بطل الشرط ووقع الطلاق ووجب المال وأما اشتراط الخيار
 لها فصح عند الامام كما مضى بحر (قوله والعق) بان قال أعتقتك على أي بالخيار بحر وقدمنا أن قالوا أعتق
 أمة على أن لا تزوج عمتك تزوجت أولا (قوله والرهن) بان قال رهنتك عمتك بشرط أن أستخدمه أو على
 أن الرهن ان ضاع ضاع بلا شيء أو ان لم أوف متاعك لك الى كذا فالرهن لك بمالك بطل الشرط وضح الرهن بحر
 (قوله كعتقتك وصيما الخ) هذا المثال أحسن مما في البحر جعلتك وصيا على أن يكون لك مائة لان الكلام في
 الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحيح نهر وفيه نظر فانه قال في البرازية فهو وصي والشرط باطل
 والمائة له وصية اه ومعنى بطلانه كافي البحر أنه بطل جعلها بشرط الايضاء وتبقى وصية ان قبلها كانت له والا
 فلا اه أي فهو بشرط فاسد لم يفسد عقد الايضاء (قوله والوصية) كأوصيت لك ثلث مالي ان أجاز فلان
 عني وفيه نظر لانه مثال تعليقها بالشرط وليس الكلام فيه وفي البرازية وتعليقها بالشرط جائز لانها في الحقيقة
 اثبات الخلاف عند الموت اه ومعنى صحة التعليق أن الشرط ان وجد كان للموصي له المال والا فلا شيء له بحر
 ثم قال وفي الخاتمة لو أوصى بثلاثة لام ولده ان لم تزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها زمان فلها الثلث
 بحكم الوصية اه مع أن الشرط لم يوجد الا أن يكون المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لاعدته الى
 الموت بدليل أنه قال تزوجت بعد انقضاء عدتها زمان للاحتراز عن تزوجها عقب الانقضاء اه قلت ووجهه
 أنه اذا مضت مدة بعد العدة ولم تزوج فيها تحقق الشرط فلا تبطل الوصية بتزوجها بعده اذ لو كان الشرط عدم
 تزوجها أبد الزم أن لا يوجد بشرط الاستحقاق لا بعوتها وظهر من هذا أنه اذا قال طلقتك ان لم تزوجي أنه اذا
 مضى بعد العدة زمان ولم تزوج تحقق الشرط لكن فيه أن الطلاق المعلق انما يتحقق بعد تحقق الشرط فيلزم
 أن يكون ابتداء العدة بعدم لاقبله فالظاهر بطلان هذا الشرط ووقوع الطلاق منجزا ويؤيده ما مر قريبا
 ومر تحقيقه في كتاب الطلاق في أول باب التعليق (قوله والشركة) فيه أنها تفسد بشرط ما يؤدي الى قطع
 الاشتراك في الربح كاشتراط عشرة لاحدهما وفي البرازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة دون
 بعض حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل وتبطل باشتراط عشرة لاحدهما وفيها لو شرط صاحب الالف
 العمل على صاحب الالفين والربح نصقين لم يجر الشرط والربح بينهما أثلاثا اه أمال لم يشرط العمل على أفضلهما
 ما لا بل تبرعه فأجاب في البحر بأن شرط الربح صحيح لان التبرع ليس من قبيل الشرط بدليل ما في بيع الذخيرة
 اشترى حطباً في قرية وقال موصولاً بالشراء من غير شرط في الشراء جملة الى منزلي لا يفسد لانه كلام مبتدأ بعد
 تمام البيع (قوله وكذا المضاربة) كالمو شرط نفقة السفر على المضارب بطل الشرط وجازت برازية وفيها
 ولو شرط من الربح عشرة دراهم ففسدت لانه شرط بل لقطع الشركة دفع اليه ألفا على أن يدفع رب المال
 للمضارب أرضا برزعهما سنة أو دارا للسكنى بطل الشرط وجازت ولو شرط ذلك على المضارب لرب المال ففسدت
 لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وأجرة الدار اه وبه علم أنها تفسد ببعض الشروط كالشركة (قوله
 كوايتك بلدة كذا مؤبدا) فقوله مؤبدا بشرط فاسد لان التولية لا تقتضي ذلك لانه ينعزل بعرض جنون
 أو عزل أو نحوه ومثله ولستك على أن لا تعزل أبدا وعلى أن لا تركب كما مثل به في البحر وقال فهذا الشرط فاسد
 ولا تبطل امرته بهذا (قوله واختار في النهر طلاق العدة) حيث قال راداعلى ذلك البعض وعندي انه لا سلف
 له فيه ولا دليل يقتضيه لانه حيث صح العزل كان الغاء للتأيد سواء نص على الغاية أولا (قوله صحيح التقليد)
 والشرط فان فعل شيئا من ذلك انعزل ولا يبطل قضاؤه فيما مضى ولا ينفذ قضاء القاضي في خصوصه زيد ويجب
 على السلطان أن يفصل قضيته ان اعتراف قضية بحر عن البرازية وفيه عنها أيضا لو شرط في التقليد أنه متى فسق

والطلاق والخلع والعق
 والرهن والايضاء
 كعتقتك وصيا على أن
 تزوج بتي (والوصية
 والشركة و) كذا
 (المضاربة والقضاء
 والامارة) كويتك
 بلدة كذا مؤبدا صح
 وبطل الشرط فله عزله
 بلا جحقة وهل يشترط
 لصحة عزله كدرس أبده
 السلطان أن يقول
 رجعت عن التأيد أقي
 بعضهم بذلك واختار
 في النهر طلاق العدة
 وفي البرازية لو شرط
 عليه أن لا يرتضى ولا
 يشرب الخمر ولا يمثل
 قول أحد ولا يسمع
 خصوصه زيد صحيح التقليد
 والشرط

ينعزل انعزل اه قلت وانما صح الشرط لكونه شرطاً صحيحاً والقاضي وكيل عن السلطان فيتقيد بقضاؤه بما
 قيديه حتى يتقيد بالزمان والمكان والشخص ومن ذلك ما اذا نهى عن سماع دعوى مضى عليها خمس عشرة
 سنة كما سأتى في القضاء ان شاء الله تعالى (قوله والكفالة والحوالة) بان قال كفلت غريباً على أن تقرضني
 كذا وأحلتك على فلان بشرط أن لا ترجع عليّ عند التوى نهر يعني فتصح ويبطل الشرط وفي البرازية لو قال
 كفلت به على أنى متى أو كلما طولبت به فلي أجل شهر فاذا طال به به فله أجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا تم
 الشهر من وقت المطالبة الاولى لزم التسليم ولا يكون للمطالبة الثانية تأجيل اه وفيه ان كلمات تقتضي التكرار
 مقدسى ولعله ألغى التكرار هنا لما يلزم عليه من ابطال موجب الكفالة وحيث أمكن الاعمال فهو أولى من
 الابطال تأمل وسند كراي الشارح هذه المسئلة أوائل الكفالة ويأتى توضيحها هنا وفي البرازية أيضاً كفل على
 أنه بالخيار عشرة أيام أو أكثر يصح بخلاف البيع لان منبهاها على التوسع اه ففي هذا وفيما قبله صحت
 الكفالة والشرط لانه شرط تأجيل أو خيار وكلاهما شرط صحيح ولا يرد على المصنف لان كلامه في الشرط الفاسد
 وسيأتى في بابها أنه لا يصح تعليقها بشرط غير ملائم ويأتى هنا في كلام الشارح أيضاً (قوله الا اذا شرط الخ) أى
 شرط المحال على المحال عليه أن يعطيه المال المحال به من ثمن دار المحيل قال في البرازية بخلاف ما اذا التزم المحال
 عليه الاعطاء من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يجبر على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء
 عند الحصاد لا يجبر على الاداء قبل الاجل اه وظاهره صحة التأجيل الى الحصاد لانه مجهول جهالة يسيرة بخلاف
 هبوب الريح كما يأتى في بابها (قوله من المحال) صوابه المحال علمه (قوله فليحجر) أشار الى ما في هذا
 الجواب فان كونه وعداً لا يخرج عن كونه شرطاً مع أن فرض المسئلة أنه مذكور في صلب العقد على أنه شرط
 اذ لو كان بعد العقد لا على وجه الاشتراط لم يفسد العقد كما مر عند قوله والشركة وأيضاً لا يظهر به الفرق بين
 المسئلتين ويظهر لي الجواب بأن الحوالة قد تكون مقيمة كما لو أحال غريمه بألف الوديعه على المودع فتقيدت بها
 حتى لو هلكت الألف برئ المحال عليه كما سأتى ان شاء الله تعالى في بابها وهنا لما شرط الدفع من ثمن دار المحيل
 صارت مقيمة به ولما لم يكن له قدرة على الوفاء بذلك فسدت الحوالة فبذلك مالو هلك الوديعه المحال بها ولهذا لو
 كان البيع مشروطاً في الحوالة صحت ويجبر على البيع كما في آخر حوالة البرازية أما لو شرط الدفع من ثمن داره
 صحت الحوالة لقدرته على بيع داره ولكن لا يجبر على البيع ولو باع يجبر على الاداء لتحقيق الوجوب كما في الدرر
 (قوله والوكالة) كوكلتك على أن تبرئني مما لك عليّ نهر وفي البرازية الوكالة لا تبطل بالشرط الفاسد أى شرط
 كان وفيها تعليق الوكالة بالشرط حائز وتعلق العزل به باطل وتفرع علمه أنه لو قال كلما عزلتك فأنت وكلي
 صح لانه تعليق التوكيل بالعزل ولو قال كلما وكلتك فأنت معزول لم يصح لانه تعليق العزل بالشرط بحر (قوله
 والاقالة) حتى لو تقابلا على أن يكون الثمن أكثر من الاول أو أقل صحت ولغا الشرط وقد مر في بابها نهر وذكّر
 المصنف في بابها أنها لا تفسد بالشرط وان لم يصح تعليقها به وصورة التعيين كما ذكره في البحر هناك عن البرازية
 مالو باع ثوراً من زيد فقال اشترته رخيصة فقال زيد ان وجدت مشترى بالزينة فبعه منه فوجد فباع بأزيد
 لا ينعقد البيع الثاني لانه تعليق الاقالة لا الوكالة بالشرط (قوله والكتابة) بان كاتبه على ألف بشرط أن
 لا يخرج من البلاد أو على أن لا يعمل فلاناً وعلى أن يعمل في نوع من التجارة فتصح ويبطل الشرط لانه غير
 داخل في صلب العقد نهر (قوله في صلب العقد) صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بأحد
 العوضين فكل فساد يكون في أحدهما يكون فساداً في صلب العقد درر (قوله وعليه) أى على كونه الفساد
 في صلب العقد ط (قوله يحمل اطلاقهم) أى اطلاق من قال انها تبطل بالشرط الفاسد كالعمادى
 والاستر وشئ فانهما قالوا وتعلق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط ويحمل قولهما ثانياً الكتابة
 بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل الشرط على كونه الشرط زائد ليس في صلب العقد وبه يندفع
 اعتراض صاحب جامع الفصولين عليه ما هذا حاصل ما في الدرر وأما ما في البحر عن البرازية كاتبها وهى حامل
 على أن لا يدخل ولدها في الكتابة فسدت لانها تبطل بالشرط الفاسد اه فالمراد به ما كان في صلب العقد لان

(والكفالة والحوالة) الا اذا

شرط في الحوالة الاعطاء

من ثمن دار المحيل فتفسد

لعدم قدرته على الوفاء

بالملتزم كما عراه المصنف

للبرازية وأجاب في

النهر بأن هذا من

المحتمل وعد وليس

الكلام فيه فليحجر

(والوكالة والاقالة

والكتابة) الا اذا كان

الفساد في صلب العقد

أى نفس البذل ككتابه

على حجر فتفسد به

وعليه يحمل اطلاقهم

استثناء جملها وهو جزء منها شرط في صلب العقد كالمو باع أمة الاجلها لأتباعها أحد العوضين فافهم (قوله واذن العبد في التجارة) كاذنت لك في التجارة على أن تجرأ إلى شهر أو على أن تجرأ في كذا فيكون عاماً في التجارة والأوقات وبطل الشرط بحر (قوله كهذا الولد مني ان رضيت امرأتى) تابع البحر في ذلك مع أنه في البحر اعترض على العيني مراراً بان الكلام في الشرط الفاسد لا في التعليق فالأولى قول النهر بشرط رضا وحتي وقال في العزيمة وصور ذلك في ايضاح الكرماني بان ادعى نسب التوأمين بشرط أن لا تكون نسبة الآخر منه أو ادعى نسب ولد بشرط أن لا يرث منه ثبت نسب كل واحد من التوأمين ويرث وبطل الشرط لانهم من ماء واحد فن ضرورة ثبوت نسب أحدهما يثبت نسب الآخر لما عرف وشرط أن لا يرث شرط فاسد لمخالفة الشرع والنسب لا يفسده اهـ (قوله والصلح عن دم العمد) بان صالح ولي المقتول عمدا القاتل على شيء بشرط أن يقرضه أو يهدي اليه شيئاً فالصلح صحيح والشرط فاسد ويسقط الدم لانه من الاسقاطات فلا يحتمل الشرط بحر (قوله ولم يذكروه اكتفاء بالصلح) اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي اذا قاتل للقاتل عمدا أبرأت ذمتك على أن لا تقيم في هذا البلد مثلاً وصالح معه عليه صح البراء والصلح ولا يعتبر الشرط درر (قوله التي فيها القود في المصباح القود القصاص وبه عبر في الدرر فلا فرق في التعبير فافهم (قوله والا) بان كان الصلح عن القتل الخطأ والجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول درر أي لان موجب ذلك المال فكان مبادلة لاسقاطا (قوله وعن جنائية غضب) أي مغضوب وقوله اذا ضمنها أي موجبات الصلح في الصور المذكورة درر ولعل صورة المسئلة لو ألتف ما غضبه أو ألتف وديعة أو عارية عنده وأراد المالك أن يضمه ذلك فصالحه على شيء وضمن رجل موجب الصلح بشرط أن يحمله به على آخر أو يكفل به آخر صح الضمان وبطل الشرط لكن لا يخفى أن الضمان كفالة وقد مرّت مسئلة التكفالة ولم أر من أوضح ذلك فتأمل (قوله والنسب) تقدم تصويره في مسئلة دعوى الولد (قوله والجرح على المأذون) فلا يبطل به ويبطل الشرط شرناً لآلية عن العمادية ومثله في جامع الفصولين ولا ينافي ما قدمه عن الأشباه لان ذلك في بطلان تعليقه بالشرط كما قدمناه (قوله والغضب) كذا ذكره في جامع الفصولين وغيره مع ذكرهم مسئلة جنائية الغضب المارة وفيه أن الغضب فعل لا يقيد بشرط فان كان المراد ضمان الغضب بشرط فهو داخل في الكفالة فافهم (قوله وأمان القن) أقول في السير الكبير لمحمد بن الحسن تعليق الأمان بالشرط جائز بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم حين أمن أهل خيبر علق أمانهم بكتمانهم شيئاً وبطل أمان آل أبي الجعد بكتمانهم الخلى اهـ وبه يعلم أن القن ليس قيداً حوى أي سواء كانت إضافة الأمان من إضافة المصدر إلى فاعله أو إلى مفعوله وفي بعض النسخ وأمان النفس (قوله وعقد الذمة) فان الامام اذا فتح بلدة وأقر أهلها على أملاكهم وشرطوا معه في عقد الذمة أن لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع والعقد صحيح والشرط باطل درر (قوله وتعليق الرد بالعيب وبخيار الشرط) هكذا عبر في الكنز وعبر في النهاية بقوله وتعليق الرد بالعيب بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط بالشرط ومثله في جامع الفصولين وغيره فعلم أن قوله بالعيب متعلق بالرد لا بتعليق وأن المراد أن الرد بخيار عيب أو شرط يصح تعليقه بالشرط ولا يخفى أن الكلام فيما يصح ولا يفسد تقييده بالشرط الفاسد لا فيما يصح تعليقه فكان المناسب حذف لفظة تعليق كما فعل صاحب الدرر وقد يجاب بان المراد بالتعليق التقييد وأن كل ما صح تعليقه صح تقييده كما مر وبه ظهر أنه ليس المراد ما يتوهم أن تعليق الرد باختيارين بالشرط يصح تقييده بالشرط اذ لا يظهر تصوير تقييد التعليق ثم انه مثل الاول في البحر عما اذا قال ان وجدت بالمبيع عيباً أردته عليه ان شاء فلان والثاني بما اذا قال من له خيار الشرط رددت البيع أو أسقطت خيارى ان شاء فلان فانه يصح وبطل الشرط اهـ تأمل وفي البحر من باب خيار الشرط ما نصه فان قلت هل يصح تعليق إبطاله وإضافته لوقال في الخاتمة لوقال من له خيار ان لم أفعل كذا اليوم فقد أبطلت خيارى كان باطلاً ولا يبطل خياره وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أردته اليوم فقد أبطلت خيارى ولم يرده اليوم لا يبطل خياره ولو لم يكن كذلك ولكنه قال أبطلت غداً وقال أبطلت خيارى اذا جاء غداً غداً كرفى المنتقى أنه يبطل خياره قال وليس هذا كالاول لان هذا وقت يحجى ولا محالة بخلاف

كما حرره خسرو (واذن العبد في التجارة ودعوة الولد) كهذا الولد مني ان رضيت امرأتى (والصلح عن دم العمد) وكذا البراء عنه ولم يذكروه اكتفاء بالصلح درر (و) عن (الجراحة) التي فيها القود والا كان من القسم الاول وعن جنائية غضب ووديعة وعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها حواله أو كفالة درر والنسب والجرح على المأذون نهر والغضب وأمان القن أشباه (وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب وتعليقه) بخيار الشرط

الاول اه قال في البحر هنالك فقد سقوا بين التعليق والاضافة في المحقق مع أنهم لم يسقوا بينهما في الطلاق
والعتاق وفي التتارخانية لو كان الخيار للمشتري فقال ان لم أفسخ اليوم فقد رضى أو ان لم أفعل كذا فقد رضى
لا يصح اه أي بل يبقى خياره (قوله وعزل القاضي) في جامع الفصولين ولو قال الامير لرجل اذا قدم فلان
فأنت قاضي بلدة كذا أو أميرها يجوز ولو قال اذا أتاك كذا فأنت معزول ينعزل بوضوئه وقيل لا اه
وذكر في الدرر عن العمادية والاستروشنية أن الثاني به يفتى واعترض بان عبارة العمادية والاستروشنية قال
ظهر الدين المرغيناني ونحن لا نفتي بصحة التعليق وهو قمتوى الاوزجندی اه وظاهر ما في جامع الفصولين
ترجيح الأول ولذا مشى عليه في الكنز والملتقى وغيرهما (قوله كعزلت ان شاء فلان) كذا مثل في البحر
واعترض بان هذا تعليق وليس الكلام فيه قلت والعجب أنه في البحر اعترض على العيني مراراً على هذا وقد
يجاب بأنه اذا لم يبطل بالتعليق لا يبطل بالشرط بالاولى كعزلت على أن أولئك في بلدة كذا (قوله لما ذكرنا)
أي في قوله لعدم المعاوضة المالية (قوله وبقي ما يجوز تعليقه بالشرط) هذه القاعدة الرابعة وقد منأى بها
داخله تحت الثالثة لما في جامع الفصولين أن ما جاز تعليقه بالشرط لا يبطله الشرط كطلاق وعتق وحوالة
وكفالة ويبطل الشرط اه (قوله وهو مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها) لو حذف قوله التي يحلف
بها لدخل الاذن في التجارة وتسليم الشفعة لكونهما اسقاطاً ولكن لا يحلف بهما أفاده في البحر ويدخل فيه
أيضاً البراء عن الكفالة فإنه يصح تعليقه بلاءم كما مر في البراء عن الدين (قوله والتولييات) فيصح تعليقه
بالملاءم فقط وكذا في اطلاقات وتحريرات كما مر في الاصل الثاني (قوله وتسليم الشفعة) أي لأنه اسقاط محض
كما علمت فيصح تعليقه هذا وفي شفعة الهداية عند قوله واذا صالح من شفيعته على عوض بطلت ورد العوض
لان حق الشفعة لا يتعلق اسقاطه بالخائز من الشروط فبالفساد أولى واعترضه في العناية بما قال محمد في الجامع
الصغير لو قال سلمت الشفعة في هذه الدار ان كنت اشتريتها لنفسك وقد اشترتها لغيره فهذا ليس بتسليم لأنه علقه
بشرط وصح لان تسليم الشفعة اسقاط محض كالطلاق فصح تعليقه بالشرط اه قال الطوري في تكملة
البحر وقد يفرق بحمل ما في الهداية على التي تدل على الاعراض والرضا بالمجاورة مطلقة والثاني على خلافه فيفرق
بين شرط وشرط اه * (تنبیه) * لا يخفى أن هذا كله في التسليم بعد وجوبها وبقي ما لو قال الشفيع
قبل البيع ان اشتريت فقد سلمتها هل يصح أم لا بحث فيه الخير الرملي بقوله لا شبهة في أنه تعليق الاسقاط قبل
الوجوب بوجود سببه ومقتضى قولهم التعليق بالشرط المحض يجوز فيما كان من باب الاسقاط المحض وقولهم
المعلق بالشرط كالتجيز عند وجوده وقولهم من لا يملك التجيز لا يملك التعليق الا اذا علقه بالملك أو سببه صحة
التعليق المذكور لانه اسقاط وقد علقه بسبب الملك فكانه تجزؤه عند وجوده لكن أورد في الظهيرية اشكالا
على كون تسليم الشفعة اسقاطاً محضاً وهو ما ذكره السرخسي في باب الصلح عن الجنابات من أن القصاص
لا يصح تعليقه اسقاطاً بالشرط ولا يحتمل الاضافة الى الوقت وان كان اسقاطاً محضاً ولهذا لا يرتد برده من عليه
القصاص ولو أكره على اسقاط الشفعة لا يبطل حقه قال وبه تبين أن تسليم الشفعة ليس باسقاط محض والا
لصح مع الاكراه كسائر الاسقاطات اه قال الرملي وعليه لا يصح التعليق قبل الشراء كالتجيز قبله والمسئلة تقع
كثيراً والذي يظهر عدم صحة التعليق اه (قوله وحرر المصنف دخول الاسلام في القسم الاول) أي ما لا يصح
تعليقه بالشرط وذلك حيث ذكر أولاً أن الاسلام لا بد فيه بعد الاتيان بالشهادتين من التبري كما علمت تفاصيله
في الكتب المبسوطة ويؤخذ عدم صحة تعليقه بالشرط من قولهم بعدم صحة تعليق الاقرار بالشرط وتحقيقه
أن الاسلام تصديق بالجنات واقرار باللسان وكلاهما لا يصح تعليقه بالشرط ومن المعلوم أن الكافر الذي يعلق
اسلامه على فعل شيء غالباً يكون شيئاً لا يريد كونه فلا يقصد تحصيل ما علق عليه وقد ذكر الزيلعي وغيره أن
الاسلام عمل بخلاف الكفر فانه ترك ونظيره الاقامة والصيام فلا يصير المقيم مسافراً ولا الصائم مفطراً ولا الكافر
مسلماً بمجرد النية لانه فعل ويصير مقيماً وصائماً وكافراً بمجرد النية لانه ترك فاداعلقه المسلم على فعل وقوله والظاهر
أنه مختار في فعله فيكون قاصداً للكفر فيكفر بخلاف الاسلام اه (قوله ودخول الكفر هنا) أي فيما يصح

وعزل القاضي) كعزلت
ان شاء فلان فينعزل
ويبطل الشرط لما ذكرنا
أنها كلها ليست بمعاوضة
مالية فلا تؤثر فيها الشروط
الفاصلة وبقي ما يجوز
تعليقه بالشرط وهو
مختص بالاسقاطات
المحضة التي يحلف بها
كطلاق وعتاق
وبالالتزامات التي يحلف
بها كحج وصلاة والتولييات
كقضاء وامارة عيني
وزيلعي زاد في النهر
الاذن في التجارة وتسليم
الشفعة والاسلام
وحرر المصنف دخول
الاسلام في القسم الاول
لانه من الاقرار ودخول
الكفر هنا لانه ترك

تعليقه وفيه أن كلام المصنف كما سمعته أن قال ليس فيه تعرض لدخول الكفر في هذا القسم بل فيه ما ينافيه وهو أنه يصير كافرا بمجرد الدنية لانه ترك أي ترك العمل والتصدق فيتحقق في الحال قبل وجود المعلق عليه ولو صح تعليقه لما وجد في الحال ففهمهم **(قوله)** ويصح تعليق هبة في البرازية من البيوع تعليق الهبة بان باطل وبعلي ان ملائما كهنته على أن يعوضه بجوز وان مخالفا باطل الشرط وصحت الهبة اه بحر وهذا يخالف لما ذكره الشارح لان كلامه في صحة التعليق بأداة الشرط لافي التقييد بالشرط لان هذا تقدم في المتن حيث ذكر الهبة فيما لا يبطل بالشرط الفاسد فافهم لكن في البحر أيضا عن المناقب عن الناصحي لو قال ان اشريت جارية فقد ملكتها مثل يصح ومعناه اذا قبضه بئاع على ذلك اه أي اذا قبض الموهوب له الموهوب بئاع على التملك يصح مع أنه معلق بان وهو خلاف ما في البرازية من اطلاق بطلانه ولعله قول اخر يجعل التعليق بالملائم صحيحا كالتقيد تأمل **(قوله)** وحواله وكفاله في البرازية من البيوع وتعليق الكفالة ان متعارفا كقدوم المطلوب يصح وان شرطنا محضا كان دخل الدار وهبت الریح لا والكفالة الى هبوب الریح جائزة والشرط باطل ونص النسفي أن الشرط ان لم يتعارف تصح الكفالة ويبطل الشرط والحواله كهي اه بحر **(قوله)** وبراءتها كان وافيت به غدا فأنت برى كما قدمناه في مسئلة الابرأ عن الدين **(قوله)** بئاع لا ربعة **(تمت)** بقي مما يصح تعليقه دعوة الولد كان كانت جاري حاملا فني وكذا الوصة والايضاء والوكالة والعزل عن القضاء فهذه نص في البحر عاها في أثناء شرحها ونهنا على ذلك والابرأ عن الدين اذا علق بكائن أو بمتعارف كما مر وذكر في جامع الفصولين مما يصح تعليقه اذن القن وكذا النكاح بشرط علم الحال وكذا تعليق الامهال أي تأجيل الدين غير القرض ان علق بكائن ولو قال بعته بكذا ان رضى فلان جاز البيع والشرط جميعا ولو قال بعته منذ ان شئت فقال قبلت تم البيع وقدمنا تقييده مسئلة البيع بما اذا وقته بثلاثة أيام وذكر خلافا في صحة تعليق القبول **(قوله)** وما تصح اضافته الى شروع فيما يضاف وما لا يضاف بعد الفراغ من الكلام على التعليق ولم أر من ذكر ذلك ضابطا وسيأتي بيانه ثم الفرق بين التعليق والاضافة هو أن التعليق يمنع المعلق عن السببية للحكم فان نحو أنت طالق سبب للطلاق في الحال فاذا قال أنت طالق ان دخلت الدار منع انعقاده سببا للحال وجعله متأخرا الى وجود الشرط فعنده وجوده ينعقد سببا مفضيا الى حكمه وهو الطلاق وأما الايجاب المضاف مثل أنت طالق غدا فإنه ينعقد سببا للحال لان نفاذ التعليق المانع من انعقاد السببية لكن يتأخر حكمه الى الوقت المضاف اليه فالاضافة لا تخرج عن السببية بل تؤخر حكمه بخلاف التعليق فاذا قال ان جاء غدا فله على أن أتصدق بكذا لا يجوز له التصديق قبل الغدا لانه تعجيل قبل السبب ولو قال لله على أن أتصدق بكذا غدا له التعجيل قبله لانه بعد السبب لان الاضافة دخلت على الحكم لا السبب فهو تعجيل للمؤجل وتفرع عليه ما لو حلف لا يطلق امرأته فأضاف الطلاق الى الغد حنث وان علمه لم يحنث هذا حاصل ما ذكره في كتب الاصول وللمحقق ابن الهمام في التحرير أبحاث في الفرق بينهما ذكرها ابن نجيم في شرح المنار في فصل الأدلة الفاسدة وقال والفرق بينهما من أشكل المسائل **(قوله)** الاجارة في جامع الفصولين ولو قال آجرتك غدا فيه اختلاف واختار أنها تجوز ثم في الاجارة المضافة اذا باع أو وهب قبل الوقت يفتى بجواز مضع وتبطل الاجارة فلورده عليه يعيب بقضاء أو رجوع في الهبة قبل الوقت عادت الاجارة ولو عاد اليه ملك مستقبل لا تعود الاجارة وفي فتاوى ظهير الدين لو قال آجرتك هذه رأس كل شهر بكذا يجوز في قولهم **(قوله)** وفسخها في العزمية عن الخاتمة أن الفتوى عليه وفي الشرع لالة المعتمد اختيار عدم الصحة وهو المذكور في الكافي واختيار ظهير الدين اه ففيه اختلاف التصحيح **(قوله)** والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجزهما لا يجزهما الا بطريقهما ويراعى فيهما شرايطها درر **(قوله)** والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فن تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوف احقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل أسقطه فيكون اسقاطا فيقبل التعليق درر أي واذا قبل التعليق يقبل الاضافة بالأولى لان التعليق يمنع السببية بخلاف الاضافة كما علمت وبه اندفع اعتراض المصنف في المنع بان الكلام في الاضافة لافي التعليق لكن لم أر من صرح بصحة التعليق في المضاربة ولعله أراد بالتعليق التقييد

مطلب ما تصح اضافته
وما لا تصح

ويصح تعليق هبة
وحواله وكفاله وبراء
عنها بئاع (وما تصح
اضافته الى الزمان
(المستقبل الاجارة
وفسخها والمزارعة
والمعاملة والمضاربة
والوكالة

والقضاء والامارة
والطلاق والعناق
والوقف) فهي أربعة
عشر وبقي العارية
والاذن في التجارة
فيصحبان مضافين أيضا
عمادية (وما لأصح)
أضافته (الى المستقبل)
عشرة (البيع واجازته
وفسخه والقسمه
والسرقة والهبة
والنكاح والرجعة
والصلح عن مال والبراء
عن الدين) لانها تمليكات
للحال فلا تنضاف
للاستقبال كما لا تعلق
بالشرط لما فيه من
القمار وبقي الوكالة
على قول الثاني المفتى به

(باب الصرف)

عنوانه بالباب لا بالكتاب
لانه من أنواع البيع
(هو) لغة الزيادة وشرعا
(بيع الثمن بالثمن) أى
ما خلق للثمنية ومنه
المصوغ (جنسا بجنس
أو بغير جنس) كذهب
بفضة (ويشترط) عدم
التأجيل والخيار

قوله وصير وف هكذا
بخطه والذي رأيت في
نسخة من المصباح
وصيرف بحذف الواو
وقوله وصرفته بالثقل
واسم الفاعل الخ هكذا
بخطه أيضا وفيه سقط
والاصل وصرفته

بالشرط فانهم يطلقون عليه لفظ التعليق تأمل (قوله والكفالة) لانها من باب الالتزامات فتجوز اضافتها الى
الزمان وتعليقها بالشرط الملائم درر (قوله والايضاء) أى جعل الشخص وصيا والوصية بالمال فانها لا يفيدان
الابعد الموت فتجوز تعليقهما واطرافهما درر (قوله والقضاء والامارة) فانها ماثلية وتفويض محض بخاز
اضافتهما درر (قوله والطلاق والعناق) فانها من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر درر (قوله والوقف)
فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز درر والكلام فيه كما مر في المضاربة والوكالة (قوله وبقي العارية والاذن في
التجارة) قال في جامع الفصولين الذي جمع فيه الفصول العمادية والفصول الاستروضية تبطل اضافة الاعارة
بان قال اذا جاء غدا فقد أعرتك لانها تمليك المنفعة وقيل تجوز ولو قال أعرتك غدا تصح وقال قبله ولو قال لقنه اذا
جاء غدا فقد أذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غدا فقد جرت عليك لا يصح اه وأنت خبير بان
الكلام في الاضافة ولفظ اذا جاء غدا تعلق ويسمى اضافة باعتبار ذكر الوقف فيه لاحقيقة ولذا فرق في مسئلة
الاعارة بين ذكر اذا وعدمه فعند الاذن في التجارة هنا تبعا للقهيستانى غير ظاهر تأمل وفي جامع الفصولين اذا قال
أبطلت خيارى غدا بطل خياره وقد منافيا يصح تعليقه أن اسقاط القصاص لا يحتمل الاضافة الى الوقت
(قوله لانها تمليكات الخ) كذا في الدرر وقال الزيلعى آخر كتاب الاجارة لانها تمليك وقد أمكن تنجيزها للحال
فلا حاجة الى الاضافة بخلاف الفصل الاول لان الاجارة وماشا كلها لا يمكن تملكه للحال وكذا الوصية وأما
الامارة والقضاء فن باب الولاية والكفالة من باب الالتزام اه قلت ويظهر من هذا وما ذكرناه أن نفعان الدرر
أن الاضافة تصح فيما لا يمكن تملكه للحال وفيما كان من الاطلاقات والاسقاطات والالتزامات والولايات ولا
تصح في كل ما أمكن تملكه للحال تأمل (قوله لما فيه من القمار) هو المرأهنة كما في القاموس وفيه المرأهنة
والرهان المخاطرة وحاصله أنه تملك على سبيل المخاطرة ولما كانت هذه تملكات للحال لم يصح تعليقها بالخطر
لوجود معنى القمار (قوله وبقي الوكالة) الظاهر أنه سبق قلم وصوابه التحكيم فانه الذى فيه خلاف أبى يوسف
قال في البرازية وتعلق كونه حكما بالخطر أو الاضافة الى مستقبل صحيح عند محمد خلافا للثاني والفتوى على
الثاني اه وهكذا قدمه الشارح قسيل ما لا يبطل بالشرط الفاسد وكيف يصح عدالو كالة هنا وقد ذكرها
المصنف تبعا لكثرة الوقاية فيما تصح اضافته وكذا في جامع الفصولين وغيره وكذا تقدم أنها مما لا يفسد بالشرط
وبه صرح في الكثر وغيره بل قدمنا جواز تعليقها بالشرط فكيف لا تصح اضافتها نعم بقي فسخ الاجارة على أحد
التحسين كما قدمناه نفا والله سبحانه أعلم (باب الصرف)

لما كان عقدا على الأمان والتمن في الجملة تبع لما هو المقصود من البيع أخره عنه (قوله عنوانه بالباب) قال في
الدرر عنوانه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسب لكون الصرف من أنواع البيع كالربا والسلم فالأحسن ما اختير
هنا (قوله هو لغة الزيادة) هذا أحد معانيه ففي المصباح صرفته عن وجهه صرفا من باب ضرب وصرفت الاجير
والصبي خلت سبيله وصرفت المال أنفقته وصرفت الذهب بالدرهم بعتة واسم الفاعل من هذا صيرنى وصيروف
٣ وصراف للبالغة قال ابن فارس الصرف فضل الدرهم في الجوده على الدرهم وصرفت الكلام من يته وصرفته
بالثقل واسم الفاعل مصروف والصرف التوبة في قوله عليه الصلاة والسلام لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا
والعدل الغدية اه زاد في القاموس في معنى اديث المذكور قوله أو هو النافلة والعدل الفريضة أو بالعكس
أو الوزن والعدل الكيل أو هو الاكتساب والعدل الغدية أو الخيل اه وقد علمت أنه يطلق لغة على بيع الثمن
بالثمن لكنه في الشرع أخص تأمل (قوله أى ما خلق للثمنية) ذكر نحوه في البحر ثم قال وانما فسرناه به ليدخل
فيه بيع المصوغ بالمصوغ أو بالنقد فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمن صيرى ولا هذا يتعين في
العقد ومع ذلك بيعه صرف اه (قوله ويشترط عدم التأجيل والخيار) أى وعدم الخيار أى خيار الشرط
بخلاف خيار رؤية أو عيب كما يأتي ولا يقال هذا مكرر مع قوله الآتى ويفسد بخيار الشرط والاجل لان ذلك
تفريع على هذا كما هو العادة من ذكر الشروط ثم التفريع عليها فافهم نعم ذكر في النهر أنه لا حاجة الى جعلهما
شرطين على حدة كما جرى عليه في الجربة بالنهاية وغيرها لان شرط التقابض يغنى عن ذلك لان خيار الشرط

عن ثبوت الملاك أو تمامه على القولين وذلك يخل بتمام القبض وهو ما يحصل به التعيين اه ولا يخفى ما فيه (قوله
 أي التساوي وزنا) قيد به لأنه لا اعتبار به عددا بجرع عن الذخيرة والشرط التساوي في العلم لا بحسب نفس
 الامر فقط فلو لم يعلم التساوي وكان في نفس الامر لم يجز الا اذا ظهر التساوي في المجلس كما أوضحه في الفتح
 ونذكر قريحاكم الزيادة والخط (قوله بالبراجم) جمع برجة بالضم وهي مفصل الاصابع ح عن جامع
 اللغة (قوله لا بالتخيلة) أشار إلى أن التقيد بالبراجم لا احتراز عن التخيلة واشترط القبض بالفعل لا خصوص
 البراجم حتى لو وضعه في كفه أو في جيبه صار قابضا (قوله قبل الافتراق) أي افتراق المتعاقدين بآدابهما
 والتقيد بالعاقدين بعم المالكيين والنائبين وتقيد الفرقة بالآداب يفيد عموم اعتبار المجلس ومن ثم قالوا أنه
 لا يبطل بما يدل على الاعراض ولو سار افرسحا ولم يتفرقا صح وقد اعتبر والمجلس في مسئلة هي ما لو قال الاب
 اشهدوا أي اشترت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل أن يزن العشرة فهو باطل كذا عن محمد
 لأنه لا يمكن اعتبار التفرق بالآداب نهر وفي البحر لو نادى أحدهما صاحبه من وراء جدار أو من بعيد لم يجز
 لأنهم مفترقان بآدابهما وتفرع على اشتراط القبض أنه لا يجوز الإبراع عن بدل الصرف ولا هبته والتصدق به
 فلو فعل لم يصح بدون قبول الآخر فان قبل انتقض الصرف واللام يصح ولم ينتقض وتماه في البحر * (تنبيه) *
 قبض بدل الصرف في مجلس الاقالة شرط لاحتها كقبضه في مجلس العقد بخلاف اقاله السلم وقدمنا الفرق في
 بابه وفي البحر لو وجب دين بعقد متأخر عن عقد الصرف لا يصير قصاصا ببدل الصرف وان تراضيا ولو قبض
 بدل الصرف ثم انتقض القبض فيه لمعنى أو جب انتقاضه بطل الصرف ولو استحق أحد بدله بعد الافتراق
 فان أجاز المستحق والبذل قائم أو ضمن الناقد وهو هالك جاز الصرف وان استرده وهو قائم أو ضمن القابض قيمته
 وهو هالك بطل الصرف (قوله على الصحيح) وقيل شرط لا انعقاده صحيحا وعلى الأول قول الهداية فان تفرقا قبل
 القبض بطل فلو لأنه منعقد لما بطل بالافتراق كما في المعراج وثمره الخلاف فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف
 يفسد فيما ليس صرفا عند أبي حنيفة ولا يفسد على القول الأصح فتح (قوله وان اختلفا جوده وصياغة) قيد
 اسقاط الصفة بالاثمان لأنه لو باع ناعنحاس بمثله وأحدهما ثقل من الآخر جاز مع أن النحاس وغيره مما يوزن
 من الاموال الربوية أيضا لان صفة الوزن في النقيدين منصوص عليها فلا تغير بالصنعة ولا يخرج عن كونه
 موزونا بتعارف جعله عددا بالتعريف ذلك بخلاف غيرهما فان الوزن فيه بالعرف فيخرج عن كونه موزونا
 بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا في الفتح حتى لو تعارفوا ببيع هذه الأواني بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعها
 بجنسها الامتساويا كذا في الذخيرة نهر (قوله لما مر في الربا) أي من أن جسد مال الربا ورديته سواء تقدم
 استثناء حقوق العباد وحر الكلام فيه فراجع ومنه ما في البحر عن الذخيرة غصب قلب فضة ثم استهلكه فعليه
 قيمته مصوغا من خلاف جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز خلاف الزفر لأنه صرف حكم للضمان الواجب
 بالغصب لا مقصودا فلا يشترط له القبض اه وانما الزمة الضمان من خلاف جنسه لئلا يلزم الربا لان قيمته
 مصوغا أو زيد من وزنه (قوله شرط التقابض) أي قبل الافتراق كما قيد به في بعض النسخ وفي البحر عن الذخيرة لو
 اشترى المودع الوديعة الدراهم بدنانير واقتراها قبل ان يجدد المودع قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف المغصوبة
 لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف الوديعة اه (قوله حرمة النساء) بالفتح أي التأخير لأنه
 يحرم باحدى عتلى الربا أي القدر أو الجنس كما مر في بابه (قوله فلو باع النقيدين) تفريع على قوله والاشترط
 التقابض فانه يفهم منه أنه لا يشترط التماثل وقيد بالنقيدين لأنه لو باع فضة بفلوس فانه يشترط قبض أحد
 البديلين قبل الافتراق لا قبضهما كما في البحر عن الذخيرة ونقل في النهر عن فتاوى قارئ الهداية أنه لا يصح تأجيل
 أحدهما ثم أجاب عنه وقد منازك في باب الربا وقد مناهناك أنه أحد قولين فراجع عند قول المصنف باع فلوسا
 بمثلها أو بدراهم الخ (قوله أحدهما بالآخر) احتراز أعمالو باع الجنس بالجنس خزا فاحيث لم يصح ما لم يعلم
 التساوي قبل الافتراق كما قدمناه (قوله خزا) أي بدون معرفة قدر وقوله أو بفضل أي بتحقيق زيادة أحدهما
 على الآخر وسكت عن التساوي للعلم بصحته بالاولى (قوله والعوضان لا يتعيانان) أي في الصرف مادام صحيحا ما

و (التماثل) أي التساوي
 وزنا (والتقابض)
 بالبراجم لا بالتخيلة (قبل
 الافتراق) وهو شرط
 بقائه صحيحا على الصحيح
 (ان اتحد جنسا وان)
 وصليته (اختلفا جوده
 وصياغة) لما مر في الربا
 (والا) بان لم يتجانسا
 (شرط التقابض) حرمة
 النساء (فلو باع) النقيدين
 (أحدهما بالآخر
 خزا) أو بفضل وتقابضا
 فيه أي المجلس (صح
 والعوضان لا يتعيانان)

بعد فسادهما فالصحيح التعيين كما في الاشياء وقد منعها في آخر البيع الفاسد ما تعين فيه التقود وما لا تعين **(قوله)** حتى لو استقرضا الخ صورته قال أحدهما لا خير بعثك درهما بدرهم وقبل الآخر لم يكن عندهما شيء ثم استقرض كل منهما درهما من ثالث وتقايا قبل الافتراق صح وكذا لو قال بعثك هذا الدرهم بهذا الدرهم وأمسك كل منهما درهما قبل التسليم ودفع كل منهما درهما آخر قبل الافتراق ومثله كما في الدرر ما لو استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه **(قوله)** وأديا مثلهما ضمير مثلها ما عائد على ما وثناه باعتبار المعنى **(قوله)** ويفسد الصرف أي فسادا من الأصل لأنه فساد مقترن بالعقد كما في المحيط شربا لآلية **(قوله)** لا خلا لهما بالقبض لأن خيار الشرط يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار لأن استحقاقه مبني على الملك والخيار يمنعه والأجل يمنع القبض الواجب درر **(قوله)** ويصح مع اسقاطهما في المجلس هكذا في الفتح وغيره والظاهر أن المراد اسقاطهما بقدر البدلين في المجلس لا بقولهما أسقطنا الخيار والأجل اذ بدون نقد لا يكفي وأنه لا يلزم الجمع بين الفعل والقول ثم رأيت في القهستاني قال فلو تفرقا من غير تقايض أو من أجل أو شرط خيار فسد البيع ولو تقايضا في الدور قبل التفرق انقلب صحهما اه ونحوه في التتارخانية فافهم **(قوله)** لزوال المانع أي قبل تقرر درر **(قوله)** في مصوغ لا نقد فيه أن النقد يدخله خيار العيب كما ذكره المصنف في قوله عقبه ظهر بعض الثمن زيوفا الخ وقال في البحر وأما خيار العيب فثبت فيه وأما خيار الرؤية فثبت في العين دون الدين الخ وفي الفتح وليس في الدراهم والدنانير خيار رؤية لأن العقد لا يفسخ بردها لأنه انما يقع على مثلها بخلاف التبر والحلي والالوان من الذهب والفضة لأنه ينتقض العقد برده لتعيينه فيه الخ فكان الصواب أن يقول في مصوغ لا خيار رؤية في نقد **(قوله)** الشرط الفاسد الخ في البحر لو تصور فاجنس باجنس متساو ياوتقايا وتفرقا ثم زاد أحدهما الآخر شأ أو حط عنه وقبله الآخر فسد البيع عنده وعند أي يوسف بطلا وضح الصرف وعند محمد بطلت الزيادة وجاز الحط عنزلة الهبة المستقبلة وهذا فرع اختلاف فهم في أن الشرط الفاسد المتأخر عن العقد إذا ألحق به هل يلتحق لكن محمد فرق بين الزيادة والحط ولو زاد أو حط في صرف بخلاف الجنس جازا جمعا بشرط قبض الزيادة قبل الافتراق اه وانظر ما حررناه في أول باب الربا **(قوله)** ينتقض فيه فقط أي يفسخ الصرف في المردود ويبقى في غيره لا ارتفاع القبض فيه فقط درر وفي كافي الخاكم اشترى عشرة دراهم بدنانير وتقايا ثم وجد فيها درهما مستوقا ورصا صافا كانا لم يتفرقا استبدله وان كانا قد تفرقا رده عليه وكان شريكا في الدينار بحصته وهذا عنزلة ما لو نقدته تسعة دراهم ثم فارقته اه ومقتضاه أنه بعد التفرق لا يتأتى الاستبدال فافهم **(قوله)** لا يتصرف في بدل الصرف قبل قبضه أي هبة أو صدقة أو بيع حتى لو وهبه البدل أو تصدق أو أبرأه منه فإن قبل بطل الصرف والالوان البراءة ونحوها سبب الفسخ فلا يفرده أحدهما بعد صحة العقد فتح وقيد بالتصرف لأن الاستبدال به صحيح كما مر **(قوله)** فسد بيع الثوب لأنه لو جاز سقط حق القبض المستحق لله تعالى فلا يسقط باسقاط المتعاقدين فتح وعند زفر يصح البيع لأن الثمن في بيعه لم يتعين كونه بدل الصرف لأن النقل لا يتعين وقواه في الفتح ونازعه في البحر بما اعترضه في النهر وأجاب عما في الفتح بجواب آخر فراجع وأطلق فساد البيع فشمئل ما لو كان الشراء من صاحبه أو من أجنبي كما في الكافي **(قوله)** والصرف بحاله أي في قبض بدله ممن عاقده معه فتح وهذا بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وقبل فإن الصرف يبطل كما علمت **(قوله)** باع أمة الخ حاصل هذه المسائل أن الجمع بين التقود وغيره في البيع لا يخرج التقود عن كونها صرفا عما يقابلها من الثمن نهر **(قوله)** قيمته ألف كون قيمة الجارية مع الطوق متساو بين ليس بشرط بل إذا بيع نقد مع غيره من جنسه لا بد أن يزيد الثمن على النقد المضموم إليه فلو قال مع طوق زنته ألف بألف ومائة لكان أولى نهر **(قوله)** انما بين قيمتهما الخ أشار إلى ما اعترض به الزيلعي من أن في عبارة المصنف تسامحا لأنه ذكر القيمة في كل منهما ولا تعتبر القيمة في الطوق وانما يعتبر القدر عند المقابلة بالجنس وكذا لا حاجة إلى بيان قيمة الجارية لأن قدر الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتها أو كثرت فلا فائدة في بيان قيمتها إلا إذا قدر أن الثمن بخلاف جنس الطوق حينئذ يفسد بيان قيمتها لأن الثمن ينقسم عليهم ما على قدر

حتى لو استقرضا فاديا قبل افتراقهما أو أمسكا ما أشار إليه في العقد وأديا مثلها جاز (ويفسد) الصرف (بخيار الشرط والأجل) لا خلا لهما بالقبض (ويصح مع اسقاطهما في المجلس) لزوال المانع وضح خيار رؤية وعيب في مصوغ لا نقد * (فرع) الشرط الفاسد يلتحق بأصل العقد عنده خلافا لهما نهر (ظهر بعض الثمن زيوفا فدره ينتقض فيه فقط لا يتصرف في بدل الصرف قبل قبضه) لوجوبه بحالته تعالى (فلو باع دينارا بدرهما واشترى بها) قبل قبضها (ثوبا) مثلا (فسد بيع الثوب) والصرف بحاله (باع أمة تعدل ألف درهم مع طوق) فضة في عنقها (قيمتها ألف) انما بين قيمتهما المفيد انقسام الثمن على الثمن أو أنه غير جنس الطوق والا فالعبرة لوزن الطوق لا لقيمتها فقد رده مقابل به والباقي بالجارية (بألفين) متعلق ببيع (ونقد من الثمن

قيمتها اه وبه يظهر أن تقييد الشارح أو لا الطوق بكونه فضة لا يناسب ما ذكره من الانقسام الآن
يحمل الالف في قوله قيمته ألف على أنه من الذهب أي ألف مثقال لكن قوله أو أنه غير جنس الطوق ينافي
ذلك وقد تبع فيه العيني وصوابه اذا كان غير جنس الطوق فيوافق ما أجاب به الزيلعي لان الانقسام
المذكور انما يكون عند اختلاف الجنس وبعد هذا يرد عليه كما قال ط أنه عند اختلاف الجنس لا تعتبر
القيمة بل يشترط التقابض كما سيذكره في الأصل الآتي وفي المنع ولو بيع المصوغ من الذهب والمزركش
منه بالدرهم فلا يحتاج الى معرفة قدره وهل هو أقل أو أكثر بل يشترط القبض في المجلس فلو بيع بالذهب
يحتاج الخ قلت وقد يحتاج أن بيان القيمة فائدة وان اختلف الجنس وذلك عند استحقاق الطوق أو الحارية
تأمل (قوله ألف نعت ألف نسيئة) قيد بتأجيل البعض لانه لو أجل الكل فسد البيع في الكل عنده وقال
في الطوق فقط وتعامه في البحر وذكر في الدرر أنه لو نقد ألفا في تأجيل الكل فهو حصة الطوق واعترضه في
الشربلالية بأنه فاسد من الأصل على قول الامام فلا يحكم بصحته بنقد الالف بعده وأجب بأنه اذا نقد حصة
الصرف قبل الافتراق يعود الى الجواز لزال المفسد قبل تفرقه كما مر في اشتراط الأجل (قوله ويخلص بلا ضرر)
الاولى اسقاطه كما فعل في الكنز وقد تبع المصنف في ذكره الوقاية والدرر واعترضه في العزيمة وغيرها أيضا
فلا معنى لكونه شرط في هذه المسئلة لان البيع صح في الكل وأجب بأنه يفهم ما اذا تخلص بضرر بالاولى
نعم ذكره عند قوله الآتي فان افتراق في محله (قوله ونقد نجسين) أي والنجسون الباقية دين أو نسيئة ط
(قوله بحر للجواز) اذا ظاهر قصد هما الوجه الصحيح لان العقد لا يفيد تمام مقصودهما الا بالصفة فكان هذا
الاختبار عملا بالظاهر والظاهر يجب العمل به الا اذا صرح بخلافه كما يأتي وقوله خذ هذا من ثمنها لا يتخالفه لان
المتني استعمل في الواحد أيضا كما في قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وقوله تعالى يا معشر الجن والاناس ألم
ياكم رسل منكم والرسول من الانس وقوله تعالى نسيأحوتهما وقوله صلى الله عليه وسلم اذا سافرتم فاعاذوا بقيما
وتعامه في القتح قال في البحر وتظيره في الفقه اذا حضمتا حضمة أو ولدتهما ولد اعلق باحداهما للاستحالة بخلاف
ما اذا لم يذكر المفعول به للامكان (قوله لانه اسم للخلية أيضا الخ) عبارة الزيلعي لانهم ما شئ واحد اه وبه
يظهر أنه في مسئلة الحارية المطوقة لو قال خذ هذا من ثمن الحارية يفسد البيع وبه صرح في النهر (قوله ولوزاد
خاصة فسد البيع) أي بأن قال هذا المجل حصة السيف خاصة وعبارة المبسوط انتقض البيع في الخلية وظاهره
أنه يصح في السيف دون الخلية وعليه فكان المناسب أن يقول فسد الصرف لكن هذا يحتمل على ما اذا كانت
الخلية تتميز بلا ضرر لامكان التسليم وبهذا الحمل وفق الزيلعي بين ما في المبسوط وبين ما في المحيط من أنه لو قال
خذ هذا من ثمن النصل خاصة فان لم يمكن التمييز لا بضرر يكون المنقود عن الصرف ويصحان جميعا لانه قصد صحة
البيع ولا صحة الا بصرف المنقود الى الصرف فكما يجاوزه تصحيح البيع وان أمكن تمييزها بلا ضرر بطل
الصرف اه ولا يخفى حسن هذا التوفيق لانه اذا صح البيع والصرف مع ذكر النصل يجعل المنقود عن
للخلية التي لا يمكن تمييزها لا بضرر يلزم أن يصح مع ذكر السيف بالاولى اذ لا شأن لفظ النصل أخص من
لفظ السيف لان السيف يطلق على النصل والخلية وبه اندفع ما في البحر نعم في كلام الزيلعي نظرم وجه آخر
بينا فيما علقناه على البحر (تنبيه) بقى ما لو قال نصفه من عن الخلية ونصفه من ثمن السيف فالمقبوض من
عن الخلية كما في الزيلعي والظاهر حله على ما اذا لم يمكن تمييزه بلا ضرر فلو أمكن فسد الصرف في نصف الخلية
بدل عليه ما في كافي الحاكم ولو باع قلب فضة فيه عشرة وثوب بعشرين درهم فاقدم عشرة وقال نصفها من ثمن
القلب ونصفها من ثمن الثوب ثم تفرقا وقد قبض القلب والثوب انتقض البيع في نصف القلب وأما في السيف
اذا سمي فقال نصفها من عن الخلية ونصفها من عن نصل السيف ثم تفرقا لم يفسد البيع تأمل وانظر ما علقناه
على البحر (قوله وصح في السيف) لعدم اشتراط قبض ثمنه في المجلس نهر (قوله كطوق الحارية) الاولى
الحارية المطوقة لانه اذا تخلص السيف عن حليته بلا ضرر يقدر على تسليمه فيصير كبيع الحارية مع طوقها
(قوله بطل أصلا) أي بطل بيع الخلية والسيف لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف نهر

ألفا أو باعها بألفين ألف
نقد وألف نسيئة أو باع
سيفا حليته نجسون
ويخلص بلا ضرر) فباعه
(بما أنه ونقد نجسين فبا
نقد) فهو ثمن الفضة
سواء سكت أو قال خذ
هذا من ثمنها) تحريا
للجواز وكذا لو قال هذا
المجل حصة السيف لانه
اسم للخلية أيضا لدخولها
في بيعه تبعا ولوزاد
خاصة فسد البيع لازالته
الاحتمال (فان افترقا
من غير قبض بطل في
الخلية فقط) وصح في
السيف (ان يخلص
بلا ضرر) كطوق
الحارية (وان لم يخلص)
الابضرر (بطل أصلا)

مطلب يستعمل المتني في
الواحد

(تمت) قال في كافي الحاكم واذا اشترى لحاماً موهوباً بفضة بدرهم أقل مما فيه أو أكثر فهو جائز لان التمويه لا يخلص ألا ترى أنه اذا اشترى الدار الموهبة بالذهب بثمن مؤجل يجوز ذلك وان كان ما في سقوفها من التمويه بالذهب أكثر من الذهب في الثمن اهـ والتمويه الطلي ونقل الخير الرمي نحوه عن المحيط ثم قال وأقول يجب تقييد المسئلة بما اذا لم تذكر الفضة أو الذهب الموهوب أما اذا ذكر بحيث يحصل منه شيء يدخل في الميزان بالعرض على النار يجب حينئذ اعتباره ولم أره لا يصح بالنسبة رأيت له الشافعية وقواعدنا شاهدته فتأمل اهـ (قوله) والاصل (الح) أشار به الى فائدة قوله فباعه بمائة أي بثمان زائد على قدر الحلية التي من جنس الثمن ليكون قدر الحلية ثمنها لها والزائد ثمن السيف اذ لم يتحقق الزيادة بطل البيع أمالو كان الثمن من خلاف جنسها جاز البيع كيفما كان لجواز التفاضل كما في البحر ومقتضاه أن المؤدى من خلاف الجنس وان قل يقع عن ثمن الحلية وغير المؤدى يكون ثمن النصل بحر بالجواز (قوله) كفضض ومزركش الاول مارصع بفضة أو ألبس فضة كسرج من خشب ألبس فضة والثاني في العرف هو المطرز بخيوط فضة أو ذهب وبه عبر في البحر وأما حلية السيف فتشمل ما اذا كانت الفضة غير ذلك كقبعة السيف تأمل وخرج الموهوب كما علمت آنفاً (نبيه) لم يذكر حكم العلم في الثوب وفي الذخيرة واذا باع ثوباً منسوجاً بذهب بالذهب الخالص لا بد لجوازه من الاعتبار وهو أن يكون الذهب المنفصل أكثر وكان ينبغي أن يجوز بدونه لأن الذهب الذي نسج خرج عن كونه وزنياً ولذا لا يباع وزناً لكنه وزناً بالنص فلا يخرج عنه كونه مال رباً قال وفي المنتقى أن في اعتبار الذهب في السقف روايتين فلا يعتبر العلم في الثوب وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يعتبر اهـ وفي التتارخانية عن الغياثية ولو باع داراً في سقوفها ذهب بذهب في رواية لا يجوز بدون الاعتبار لان الذهب لا يكون تبعاً لخلاف علم الثوب والابر يسم في الذهب فانه لا يعتبر لانه تبع محض اهـ وظاهر التعليل أن ذهب السقف عين قائمة لا مجرد تمويه ويدل عليه ما قدمناه آنفاً عن الكافي من أن الموهوب لا يعتبر لكونه لا يخلص وفي الهندية عن المحيط والدار فيها صفاً ذهب أو فضة يبيعها بجنسها كالسيف المحلى اهـ وحاصل هذا كله اعتبار المنسوج قولاً واحداً واختلاف الرواية في ذهب السقف والعلم وأن المتمدع عدم اعتباره في المنسوج وقد علم بهذا أن الذهب ان كان عيناً قائمة في المبيع كسماير الذهب ونحوها في السقف مثلاً يعتبر كطوق الامة وحلية السيف ومثله المنسوج بالذهب فانه قائم بعينه غير تابع بل هو مقصود بالبيع كالحلية والطوق وبه صار الثوب ثوباً ولا يسمى ثوباً بخلاف الموهوب لانه مجرد لون لا عين قائمة وبخلاف العلم في الثوب فانه تبع محض فان الثوب لا يسمى به ثوب ذهب ولا يرد ما قدمه الشارح من أن الحلية تبع السيف أيضاً فان تبعيته اهله من حيث دخولها في مسماه عرفاً سواء كانت فيه أو في قرابه لكنها أصل من حيث قيامها بذاتها وقصد هابا للشراء كطوق الجارية ولا كذلك علم الثوب لان الشرع أهون من العادة حتى حل استعماله لكن ينبغي أنه لو زاد على أربعة أصابع أن يعتبر هنأ ايضاً هاد ما ظهر لي في بحر يهذه المحل فتأمل (قوله) شرط التقابض فقط أي ولا يشترط تحقق زيادة الثمن كما قدمناه (قوله) صح فيما قبض (لوجود شرط الصرف فيه نهر (قوله) لانه صرف) هذا علة العلة لان علة الاشتراك بطلان البيع فيما يقبض لانه صرف أو هو علة لقوله صح فيما قبض وما بعده والمراد أنه صرف كله كما في الهداية قال في الكفاية فصيح فيما وجد شرطه وطل فيما لم يوجد بخلاف مسئلتى الجارية مع الطوق والسيف مع الحلية فان كل واحدة منهما صرف وبيع فاذا انقضى الصرف صح في الكل (قوله) لتعيبه من قبله أي لتعيب الاناء بتعيب الشركة من جهة المشتري بصنعه بسبب عدم نقده كل الثمن قبل الافتراق (قوله) فيخير أي في أخذ الباقي (قوله) واذا استحق بعضه أي وقد كان نقد كل الثمن (قوله) لتعيبه بغير صنعه لان عيب الاشتراك كان موجوداً عند البائع بمقارنا للعقد (قوله) ومفاده أي مفاد التعليل المذكور (قوله) لا باقراره أي لو ادعى المشتري بعض الاناء فأقرره به المشتري لا يخير لان الشركة ثبتت بصنعه ولا يخفى أن السكول عن اليقين ان كان من البائع فهو كالبينة وان كان من المشتري فهو في حكم الاقرار منه ولذا لا يرجع بالثمن على بائعه اذ انكل كما لو أقر كما مر في بابه (قوله) اختلفوا (الح) فانه قيل ان العقد يفسخ بقضاء القاضى للمستحق بالاستحقاق وهو رواية الخصاص وقيل

والاصل أنه متى بيع نقد مع غيره كفضض ومزركش بنقده من جنسه شرط زيادة الثمن فلو مثله أو أقل أو جهل بطل ولو بغير جنسه شرط التقابض فقط (ومن باع اناء فضة بفضة أو بذهب ونقد بعض ثمنه) في المجلس (ثم افترقا صح فيما قبض واشتركا في الاناء) لانه صرف (ولا خيار للمشتري) لتعيبه من قبله بعدم نقده (بخلاف هلاك أحد العبدین قبل القبض) فيخير لعدم صنعه (واذا استحق بعضه) أي الاناء (أخذ المشتري ما بقي بقسطه أو رد) لتعيبه بغير صنعه قلت ومفاده تخصيص استحقاقه بالبينة لا باقراره فلجرح (فان أجاز المشتري قبل فسخ الحاكم العقد جاز العقد) اختلفوا متى يفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وظاهر الرواية أنه لا يفسخ ما لم يفسخ وهو الأصح فتح

مطاب في بيع الموهوب

مطلب في بيع المفضض والزر كس وحكم علم الثوب

(وكان الثمن له ياخذ)
البائع من المشتري
ويسلمه له اذالم يفترا
بعد الاجازة ويصير العاقد
وكيلا للجزير فتمتعلق
احكام العقد به دون
المجيز) حتى يطل
العقد عفاقة العاقد
دون المستحق جوهره
(ولو باع قطعة نفرة
فاستحق بعضها اخذ)
المشتري (ما بقى
بقسطه بلا خيار) لان
التبعيض لا يضرها
(و) هذا (لو) كان
الاستحقاق (بعد قبضها
وان قبل قبضها له
الخيار) لتفرق الصفقة
وكذا الدينار والدرهم
جوهرة (وصح) بيع
درهمين ودينار بدرهم
ودينارين (بصرف
الجنس بخلاف جنسه
(و) مثله (بيع كبر
وكر شعير بكري بر
وكر شعير و) كذا
(بيع أحد عشر درهما
بعشرة دراهم ودينار
(و) صح (بيع درهم صحيح
ودرهمين غلة) بفتح
وتشديد ما يرده بيت المال
ويقبله التجار (بدرهمين
صحيحين ودرهم غلة)
للساواة وزنا وعدم
اعتبار الجودة (و) صح
(بيع من عليه عشرة
دراهم) دين (من هي له)
أى من دائنه فصيح بيعه
منه (دينار اياها)

لاما لم يرجع المشتري على بائعه وقيل مالم يأخذ المستحق العين وقيل مالم يقض على البائع بالثمن وفي الهداية أنه
ظاهر الرواية وقد منّا تحرير الكلام على ذلك والتوفيق بينه وبين ما نقله عن الفتح فراجع في أول باب
الاستحقاق وأشار الشارح الى أن ما مشى عليه المصنف أحسن مما في البحر عن السراج حيث قال فان أجاز
المستحق قبل أن يحكم له بالاستحقاق فان مفهومه أنه ليس له الاجازة بعد الحكم بالاستحقاق لانفساخ العقد
بالحكم وهذه رواية الخصاف كما علمت وهي خلاف ظاهر الرواية (قوله) وكان الثمن له) أى للمستحق لان البائع كان
فصوليا في بيع ما استحقه المستحق وتوقف على اجازته قبل الفسخ فاذا أجاز نفذ العقد وكان الثمن له (قوله) اذالم
يفتراه) أى البائع والمشتري وهذا متعلق بقوله جاز العقد (قوله) بعد الاجازة) كذا في البحر عن السراج مع أن
الذي في الجوهره وهي للحدادى صاحب السراج قبل الاجازة ويؤيده قوله في السراج والجوهره حتى لو افرق
العاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد وان فارقه المستحق قبل الاجازة والمتعاقدان باقيا في المجلس صح
العقد اهـ والحاصل أن الاجازة اللاحقة كالمالك السابقة فصير هذا الفضولي بعد الاجازة كأنه كان وكيلا
بالبيع قبلها فان حصل التقاض بينه وبين المشتري قبل الافتراق نفذ العقد بالاجازة اللاحقة وان افرقا قبل
التقاضى لا ينفذ العقد لانه لو كان وكيلا حقيقة قبل العقد يفسد بالافتراق بلا قبض فكيف اذا صار
وكيلا بالاجازة اللاحقة ثم اذا حصل التقاض قبل الافتراق والاجازة ثم أجاز نفذ العقد وان افرقا بعد ما اذا
أجاز قبل الافتراق والتقاضى فلا بد من التقاض بعدها قبل الافتراق لفساد العقد بالافتراق بدون تقاض وان
أجاز قبله وعلى هذا يحمل كلام المصنف (قوله) ولو باع قطعة نفرة) بضم النون وهي كافي المغرب والقاموس
القطعة المذابة من الذهب أو الفضة وقيل الاذابة تسمى تبرأ كافي المصباح ويقال نفرة فضة على الاضافة لليسان
كافي المغرب (قوله) لان التبعيض لا يضرها) فلم يلزم عيب الشركة لا مكان أن يقطع حصته مثلا نهر (قوله)
لتفرق الصفقة) أى قبل تمامها بخلاف ما بعد القبض لتمامها بخر ويقال فيما اذا أجاز المستحق قبل فسخ
الحكم العقد ما قبل في مسألة الاناء السابقة افاده الشربلالي (قوله) وكذا الدينار والدرهم) أى نظير النفرة لان
الشركة في ذلك لا تعد عيبا كذا في الكرخى من عن الجوهره أى لو استحق بعضه لا يخرى لانه ليس عيبا قال ط
لا مكان صرفه واستيفاء كل حقه من بدله (قوله) بصرف الجنس بخلاف جنسه) أى لتحصيل العقد كالمبايع نصف
عبد مشترك بينه وبين غيره فله ينصرف الى نصيبه لتحصيل العقد وفي الظهيرية عن المبسوط باع عشرة وثوبا
بعشرة وثوب وافتراق قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرف الجنس الى خلاف جنسه لم يطل ولكن قبل
في العقود للتصحيح في ابتداء ولا احتمال للبقاء على الصحة اهـ بحر أى لان الفساد هنا عرض بالافتراق قبل
القبض (قوله) وكذا بيع أحد عشر درهما الخ) فتكون العشرة والعشرة والدرهم بالدينار وأردف هذه المسئلة
وان علمت مما قبلها البيان أن صرف الجنس الى خلاف جنسه لا فرق فيه بين أن يوجد الجنس في كل من البديلين
أو أحدهما أو فاده في النهر عن العناية (قوله) بفتح وتشديد) أى بفتح الغين المتجمعة وتشديد اللام (قوله) ما يرده
بيت المال) أى لا يلقاها بل لكونها مقطعا عن النية فيه توفيق بين تفسيرها بما ذكر الشارح وتفسيرها
بالدراهم المقطعة (تنبيه) في الهداية ولو تباع عاقضة بفضة أو ذهبا ذهب ومع أقلها ما شئ آخر تبلغ
فيه باقي الفضة جاز البيع من غير كراهة وان لم تبلغ فع الكراهة وان لم يكن له قيمة لا يجوز البيع لتحقيق الربا
اذا زادة لا يقابلها عوض فتكون ربا اهـ وصرح في الايضاح بأن الكراهة قول محمد وأما بوجاهة فقال
لا بأس وفي المحيط انما كرهه محمد خوفا من أن يألفه الناس ويستعملوه فيما لا يجوز وقيل لأنهما بائرا الخيلة
لا سقاط الربا كبيع العينة فانه مكروه اهـ بحر وأورد أنه لو كان مكروها لزم أن يكره في مسألة الدرهمين
والدينار بدرهم ودينارين ولم يذكره وأجيب عنه بحجوب اعترضه في الفتح ثم قال وغاية الامر أنه لم ينص هناك
على الكراهة فيه ثم ذكر أصلا كليا بفيده وينبغي أن يكون قول أبي حنيفة أيضا على الكراهة كما هو ظاهر
املاق المصنف بلا ذكر خلاف اهـ ويأتى الكلام على بيع العينة آخر الباب وفي الكفالة ان شاء الله
تعالى وانظر ما قدمناه قبيل الربا (قوله) من هي له) متعلق ببيع (قوله) فصيح بيعه منه) هذا وان علم لكن كرهه

اتفاقا وتقع المقاصة
بنفس العقد اذ لا ربا
في دين سقط (أو) بيعه
(بعشرة مطلقة) عن
التقيد بدين عليه
(ان دفع) البائع
(الدينار) للمشتري
(وتقاصا العشرة)
الثلث (بالعشرة) الدين
أيضا استحسانا (وما غلب
فضته وزهبه فضة
وزهب) حكما فلا يصح
بيع الخالص به ولا بيع
بعضه ببعض الامتساويا
وزنا (و) كذا (لا يصح
الاستقراض بها الا وزنا)
كما مر في باب (والغالب)
عليه (العش منها في
حكم عروض) اعتبارا
للالغالب (فصح بيعه
بالخالص ان كان
الخالص أكثر) من
المغشوش ليكون قدره
مثله والزائد بالغش كما
مر (وبجنسه متفاضلا)
وزنا وعددا

٣ مطلب
مسائل في المقاصة

٣ قوله بالتقايض
صوابه بالتقاص اه
من خط الشيخ محمد
المهدي رحمه الله

ليس أن قوله دينارا مفعول بيع وكان الاوضح والاخصر للمصنف أن يقول وصح بيع دينار بعشرة عليه
أو مطلقة من هي له (قوله) وتقع المقاصة بنفس العقد أي بلا توقف على ارادتهم بالها بخلاف المسئلة الآتية
ووجه الجواز أنه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وذلك جائزا لاجتماع لان التعيين للاحتراز عن
الربا أي ربا النسبة ولا ربا في دين سقط انما الربا في دين يقع الخطر في عاقبته ولذا اقتصار فادراهم دينان دينار
صح لقوات الخطر (قوله) ان دفع البائع الدينار قيد في الصورتين ط عن مكى (قوله) وتقاصا العشرة
قيد في الثانية فقط نهر (قوله) بالعشرة الدين استحسانا) والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر لكونه استبدالا
ببدل الصرف قبل قبضه وجه الاستحسان أنه ٣ بالتقايض انفسخ العقد الاول وانعقد صرف آخر مضاف الى
الدين لانهم لما غيرا موجب العقد فقد فسخاها الى آخر اقتضاء كمال لو جدد البيع بأكثر من الثلث الاول كذا قالوا
وتعامه في النهر وأطلق في العشرة الدين فشمع ماذا كانت عليه قبل عقد الصرف أو حدثت بعده في الاصح فاذا
استقرض باع الدينار عشرة من المشتري أو غصب منه فقد صار قصاصا ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد
منه القبض بجر ملخصا ولا يخفى أن هذا خاص بالصورة الثانية اذ في المقيدة لا يتصور أن يكون الدين حاد ثالا
فرضها أن يبيع الدينار بعشرة عليه في النهر من ذلك في الاولى سبق قلم فتنبه ثم قال في البحر والخالص
أن الدين اذا حدث بعد الصرف فان كان بقرض أو غصب وقعت المقاصة وان لم يتقاصا وان حدث بالشراء بان
باع مشتري الدينار من باع الدينار ثوبا بعشرة ان لم يجعلا قصاصا لا يصير قصاصا باتفاق الروايات وان جعلاه
ففيه روايتان ذخيرة ٣ ومن مسائل المقاصة ما لو كان للمودع على صاحب الوديعة دين من جنسها لم تصر قصاصا
به الا اذا اتفقا عليه وكانت في يده أو رجع الى أهله فأخذها والمغصوب كالوديعة وكذلك لا تقع المقاصة ما لم
يتقاصا لو كان الدينان من جنسين أو متفاوتين في الوصف أو مؤجلين أو أحدهما حالا والآخر مؤجلا أو أحدهما
غلة والآخر صحيحا كما في الذخيرة واذا اختلف الجنس وتقاصا كمالو كان له عليه مائة درهم ولديون مائة دينار عليه
فاذا تقاصا تصير الدراهم قصاصا بمائة من قيمة الدينار ويبقى لصاحب الدينار على صاحب الدراهم ما بقي منها
ظهيرية ودين النفقة للزوجة لا يقع قصاصا بدين للزوج عليها الا بالتراضي بخلاف سائر الديون لان دين
النفقة أدنى فروع الكرا بيس اه ملخصا قال وتقدم شيء من مسائل المقاصة في باب أم الولد (قوله) حكما تمييز
محول عن المبتدأ أي حكم ما غلب فضته وزهبه حكم الفضة والذهب الخالصين وذلك لان النقود لا تخلو عن
قليل غش لا انطباع وقد يكون خلقيما كما في الردي فيعتبر القليل بالردي فيكون كالمستهلك ط (قوله)
الاستقراض بها) الأوضح استقراضه ط وبه عبر في الملتقى (قوله) كما مر في باب (لم أره صرح بذلك في باب
القرض (قوله) في حكم عروض) الاولى تغيير الكثر بقوله ليس في حكم الدراهم والدينار وذلك لانه يجب فيها
الاعتبار والتفاضل وتتبع بالتعيين ان راجت (قوله) اعتبارا للغالب) أي في الصورتين (قوله) ان كان الخالص
أكثر من المغشوش) أي أكثر من الخالص الذي خالطه الغش والوضح أن يقول أكثر مما في المغشوش قال في
الفتح ولا يخفى أن هذا لا يتأتى في كل دراهم غالبه الغش بل اذا كانت الفضة المغلوبة بحيث لا تتخلص من النحاس
اذا أر بذلك أما اذا كانت بحيث لا تتخلص لقلتها بل تخترق لاعتبارها أصلا بل تكون كالموهة لا تعتبر ولا
تراعى فيها شرائط الصرف وانما هو كاللون وقد كان في أوائل سبع مائة في فضة دمشق قريب من ذلك قال
المصنف أي صاحب الهداية ومشايعنا يعني مشايخ ما وراء النهر من بخاري وسمرقند لم يفتوا بجواز ذلك أي بيعها
بجنسها متفاضلا في العدالي والغطارفة مع أن الغش فيها أكثر من الفضة لانها أعز الاموال في ديارنا فلو أبيع
التفاضل فيها يفتح باب الربا الصريح فان الناس حينئذ يعتادون في الاموال النفيسة فيتدرجون ذلك في النقود
الخالصة فتعجز حسم المادة الفساد اه وفي البرازية والصواب أنه لا يفتى بالجواز في الغطارفة لانها أعز الاموال
وعليه صاحب الهداية والفضلي (قوله) كما مر) أي في مسئلة بيع الزيتون بالزيت بحر وهذه مرت في باب الربا
ويحتمل كون التشبيه راجعا الى ما في المتن من اشتراط كون الخالص أكثر وممراده عامر مسئلة حلية السيف
كما أفاده في الهداية (قوله) وزنا وعددا) أي على حسب حالها في الرواج قال في الهداية ثم ان كانت تروج بالوزن

فالتبايع والاستقراض فيها بالوزن وان كانت تروج بالعقد بالعدد وان كانت تروج بهما فبكل واحد منهما لان
المعتبر هو المعتاد فيها اذا لم يكن نص اهـ ويأتى قريبا (قوله بصرف الجنس خلافا) أى بان يصرف فضة كل
واحد منهما الى غش الآخر (قوله في الصورتين) أى صورة بيعه بالخالص وصورة بيعه بجنسه (قوله لضرر
التميز) قال في البحر يشترط التقابض قبل الافتراق لانه صرف في البعض لوجود الفضة أو الذهب من الجانبين
ويشترط في الغش أيضا لانه لا يميز الا بضرر اهـ فالعلة المذكورة لاشتراط قبض الغش واشتراط قبضه لاذاته
بل لانه لا يمكن فصله عن الخالص الذى فيه المشروط قبضه لذاته لا يقال ان النحاس الذى هو الغش موزون أيضا
فقد وجد فيه القدر فيشترط قبضه لذاته أيضا لا نقول وزن الدراهم غير وزن النحاس ونحوه فلم يحكمهما مقدر
واللزم أن لا يجوز بيع القطن ونحوه مما يوزن الا اذا كان ثمنه من الدراهم مقبوضا في المجلس لان القدر يحرم
النساء مع أنه يجوز السلم فيه كما مر في بابه ولا يخفى أن الغش لو كان فضة في ذهب فالشرط قبض الكل لذاته لانه
صرف في الكل (قوله وان كان الخالص مثله الخ) محترز قوله ان كان الخالص أ ثرو حاصله أن الصور أربعة
اما أن يكون الخالص أكثر أو مثله أو أقل أو لا يدري فيصح في الاولى فقط دون الثلاثة الباقية كما مر في بيع
السيف مع حليته (قوله أى مثل المغشوش) أى الذى اختلط بالغش (قوله فلا يصح البيع) أى لافى الفضة
ولا فى النحاس أيضا اذا كان لا يتخلص الفضة الا بضرر فتح (قوله للربا فى الأولين) بزيادة الغش فى الاول
وزيادته مع بعض الذهب أو الفضة فى الثانى ط (قوله ولا حتماله فى الثالث) وللشبهة فى الربا حكم الحقيقة
ط (قوله لا يتعين بالتعيين) فلو قال اشترى بهذه الدراهم فله أن يسكها ويدفع غيرها مثلها (قوله لثمنيته
حينئذ) أى حين اذ كان راجحاً لانه بالاصطلاح صار أثماناً فادام ذلك الاصطلاح موجودا لا تبطل الثمن لقيام
المقتضى بغير فلو هلك قبل القبض لا يبطل العقد فتح (قوله تعين به) أى بالتعيين لان هذه الدراهم فى الاصل
سلعة وانما صارت أثماناً بالاصطلاح فاذا تركوا المعاملة بهار جعت الى أصلها بغير فيبطل العقد بهلا كها قبل
التسليم هذا اذا كانا يعلمان بحالها ويعلم كل منهما أن الآخر يعلم فان كانا لا يعلمان أو لا يعلم أحدهما أو يعلمان
ولا يعلم كل أن الآخر يعلم فان البيع يتعلق بالدراهم الراجعة فى ذلك البلد لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التى
لا تروج فتح (قوله ان علم البائع بحاله) لانه رضى بذلك وأدرج نفسه فى البعض الذين يقبلونها فتح (قوله والا)
أى وان كان لا يعلم بحال هذه الدراهم أو باعها على ظن أنها حاد تتعلق حقه بالحاد لعدم الرضا بها بحر
(قوله عاير ورج منه) أى من الذى غلب غشه (قوله عملا بالعرف الخ) الاولى ذكره تعد قوله فبكل منهما لان
المراد أن اعتبار الوزن أو العدد أو كل منهما مبني على ما هو المتعارف فيها من ذلك (قوله فبه) أى فالبيع
والاستقراض بالوزن (قوله وذهبه) الاولى عطفه بأو (قوله فلم يجز بالوزن) بمنزلة الدراهم الرديئة لان
الفضة فيها موجودة حقيقة ولم تصر مغلوبة فيجب الاعتبار بالوزن شرعا بحر (قوله الا اذا أشار اليهما) أى
الى المتساوى وغالب الفضة أى فى المبايعه فيكون بيان القدر هاو وصفها ولا يبطل البيع بهلا كها قبل القبض
و يعطيه مثلها لكونها غنائم تعين بحر وأقاده فى الاستقراض لا يجوز الا وزنا وان أشار اليها (قوله كفى
الخالصة) أى كمالواشار الى الدراهم الخالصة من الغش وعبارة النهر كمالواشار الى الحياد اهـ أى فانه يجوز
البيع بما أشار اليه منها بالوزن أيضا (قوله فيصح بالاعتبار المار) أى اذا بيعت بجنسها بصرف
الجنس الى خلاف جنسه أى بأن يصرف ما فى كل منهما من الغش الى ما فى الآخر من الفضة كما مر فى الغالب
غشه وظاهره جواز التفاضل هنا أيضا لكن قال الزيلعي وفى الخاتمة ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة
لا يجوز التفاضل فظاهره أنه أراد به فيما اذا سعت بجنسها وهو مخالف لما ذكرهنا ووجهه أن فضتها لم تصر
مغلوبة جعلت كأن كلها فضة فى حق الصرف احتياطا اهـ وأقره فى البحر والنهر والمنع وظاهره اعتماد
ما فى الخاتمة تأمل وقال الزيلعي ولو باعها بالفضة الخالصة لا يجوز حتى تكون الخالصة أكثر مما فيه
من الفضة لانه لا غلبة لاحدهما على الآخر فيجب اعتبارهما فصار كالمو جمع بين فضة وقطعة نحاس فباعهما
بثلثهما أو بفضة فقط اهـ وقوله لا غلبة لاحدهما أى لواحد من الغش والفضة التى فيه المساوية له (قوله
وهو ناقى) أى رائج من باب تعب (قوله فكسد) من باب قتل أى لم ينفق لعله الرغبت فيه مصباح (قوله
نافقة فكسد)

بصرف الجنس خلافا
(بشرط التقابض)
قبل الافتراق (فى
المجلس) فى الصورتين
لضرر التميز (وان كان
الخالص مثله) أى مثل
المغشوش (وأقل منه
أولا يدري فلا) يصح
البيع للربا فى الأولين
ولا حتماله فى الثالث
(وهو) أى الغالب
الغش (لا يتعين بالتعيين
ان راج) لثمنيته حينئذ
(والا) يرج (تعين به)
كسلعة وان قبله البعض
فكز يوف فيتعلق العقد
بجنسه زيفا ان علم
البائع بحاله والا فيجنسه
جيذا (و) صح (المبايعه
والاستقراض بما يروج
منه) عملا بالعرف فيما
لانص فيه فان راج
(وزنا) فبه (أو
عددا) فبه (أو
بهما) فبكل منهما
(والمتساوى) غشه وفضته
وذهبه (كغالب
الفضة) والذهب (فى
تبايع واستقراض) فلم
يجز الا بالوزن الا اذا
أشار اليهما كفى الخلاصة
(و) أما (فى الصرف)
فكغالب غش) فيصح
بالاعتبار المار (اشترى
شبابه) بغالب الغش
وهو ناقى (أو بفلوس
نافقة فكسد)

ذلك (قبل التسليم) للبائع

(بطل البيع كما لو انقطعت) عن أيدي الناس فإنه كالكساد وكذا حكم الدراهم لو كسدت أو انقطعت

بطل وصحاحه بقيمة المبيع وبه يفتى وفقاً للناس بحر وحقائق (وحد الكساد أن تترك

المعاملة بها في جميع البلاد) فلوراجت في بعضها يبطل بل يتخير البائع لتعييمها (و) حد (الانقطاع عدم وجوده في السوق وان وجد في

أيدي الصيارفة) و (في السيوت) كذا ذكره العتني وابن الملك بالعطف خلافاً لما في نسخ المصنف وقد عراه للهداية ولم أره

فيها والله أعلم وفي البرازية لوراجت قبل فسخ البائع البيع عدا جازاً لعدم انفساخ العقد بلا فسخ وعليه فقول المصنف

بطل البيع أي ثبت للبائع ولاية فسخه والله الموفق (وقيد بالكساد لأنه لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع

على حاله) أجماعاً ولا يتخير البائع (و) عكسه (لو غلت قيمتها وازدادت

فكذلك البيع على حاله ولا يتخير المشتري ويطلب بنقد ذلك العيار

الذي كان وقع (وقت البيع) فتح وقيد بقوله قبل التسليم لأنه (لرباع

ذلك) أفادته أن أفراد الضمير في كسد باعتبار المذكور وفيه أن العطف بأو والاولى فيه الأفراد ط (قوله قبل التسليم للبائع) قيد به لأنه لو قبضها ولو فوضها إليه فكسدت لا يفسد البيع ولا شيء له نهر وسينبه عليه الشارح وفي النهر أيضاً وان كان نقده بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي (قوله بطل البيع) أي ثبت للمشتري فسخه كما يأتي مع ما فيه ووجه بطلانه عند الامام كما في الهداية أن الثمن يهلك بالكساد لأن الثنية بالاصطلاح لم يبق فبقي بيعاً بلا ثمن فيبطل فاذا بطل يجب رد المبيع ان كان قائماً وقيمه ان كان هالكا كما في البيع الفاسد اه (قوله فانه كالكساد) كذا في البحر تبعاً لما في البيع وفي المضمرة ان لو انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع هو المختار وفي الذخيرة الانقطاع كالكساد والاول اصح اه رمى عن المصنف (قوله وكذا حكم الدراهم) كذا في البحر ولم أره لغيره وقال محشي الرمي أي الدراهم التي لم يغل عليها الغش فاقصر المصنف على غالب الغش والفلوس لغلبة الفساد فيها دون الخدمة تأمل اه ملخصاً قلت لكن علمت أن بطلان البيع في كساد غالب الغش والفلوس معلل عند الامام بطلان الثنية فبقي بيعاً بلا ثمن ولا شئ أن الحياد لا تبطل ثنيتها بالكساد لأن ثنيتها بأصل الخلقة كما صرحوا به لا بالاصطلاح فلا وجه لبطلانه عنده بكساد الحياد فالظاهر أن مراد البحر بالدراهم غالبية الغش لكنه مكرر بما في المتن تأمل ثم رأيت في الفتح قال ولا يبي حنيقة أن الثمن يهلك بالكساد لأن مالبة الفلوس والدراهم الغالبية الغش بالاصطلاح لا بالخلقة بخلاف النقد من فان مالبتها بالخلقة لا بالاصطلاح اه نعم يمكن أن يجاب بان هذا في النقد الخالص والمغشوشة التي غلبت فضتها تخالفه لكن قد مر أنها كخالصة لأن الفضة لما تنطبع لا بقليل غش والحاصل أن ما ذكره في البحر وتبعه الشارح يحتاج إلى نقل صريح أو يحمل على ما قلنا أو لا فتأمل وانظر ما قدمناه أول البيوع عند قوله وبمن حال ومؤجل (قوله وصحاحه بقيمة المبيع) صوابه بقيمة الثمن سألني أبو ببيعة الهالك ط قال في الفتح وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي وأحمد لا يبطل ثم اختلفوا فقال أبو يوسف عليه قيمتها يوم البيع قال في الذخيرة وعليه الفتوى لأنه مضمون بالبيع كقوله في المغصوب اذا هلك عليه قيمته يوم الغصب لأنه يوم تحقق السبب وقال محمد عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها وهو يوم الانقطاع لأنه أو ان الانتقال إلى القيمة وفي المحيط والتممة والحقائق به يفتى وفقاً للناس اه ونحوه في البحر به تعلم ما في عبارة الشارح (قوله بل يتخير البائع لتعييمها) قال في البحر وان كانت تروج في بعض البلاد لا يبطل لكنه تعيب اذا لم ترج في بلدهم فيتمتع البائع ان شاء أخذه وان شاء أخذ قيمته اه ومفاده أن التخيير خاص بما اذا كان الكساد في بلد العقد (قوله خلافاً لما في نسخ المصنف) حيث قال في السيوت بدون عطف (قوله لوراجت) أي بعد الكساد (قوله عدا جازاً) الاول أن يقول بقي على الصحة بدليل التعليل أفاده ط (قوله أي ثبت للبائع ولاية فسخه) هذا تفسير لمحذوف وهو مؤول وذلك المحذوف خبر المبتدا وهو قول ثم ان ما ذكره مأخوذ من البحر استدلالاً بعبارة البرازية والظاهر أن ما فيها مبني على قول البعض في الفتح لو اشترى مائة فلس بدرهم فكسدت قبل القبض بطل البيع استحساناً لأن كسادها كهلا كهواً وهلاك المعقود عليه قبل القبض يبطل العقد وقال بعض مشايخنا انما يبطل العقد اذا اختار المشتري ابطاله فسخاً لأن كسادها كعيب فيها والمعقود عليه اذا حدث به عيب قبل القبض ثبت للمشتري فيه الخيار والاول أظهر اه ومثله في غاية البيان (قوله لو نقصت قيمتها) أي قيمة غالبية الغش ويعلم منه أنه لا يبطل في غالبية الفضة بالاولى أفاده ط عن أبي السعود (قوله وعكسه) لا حاجة اليه (قوله ويطلب بنقد ذلك العيار) أي يدفع ذلك المقدار الذي جرى عليه العقد ولا ينظر إلى ما عرض بعده من الغلاء أو الرخص وهذا عراه الشارح إلى الفتح ومثله في الكفاية والظاهر أنه المراد مما نقله في البحر عن الخانية والاسبغابي من أنه يلزمه المثل ولا ينظر إلى القيمة فإرادته بالمثل المقدار تأمل وفيه عن البرازية والذخيرة والخلاصة عن المنتقى غلت الفلوس القرض أو رخصت فعند الامام الاول والثاني أو ليس عليه غيرهما قال الثاني ثانياً عليه قيمتهما من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض ومثله في النهر فهذا ترجيح لخلاف ما مشى عليه الشارح ورجحه المصنف أيضاً كما قدمناه في فصل القرض وعليه فلا فرق بين الكساد والرخص والغلاء في لزوم القيمة

(قوله)

(متاع الغير بغير ادبه
بدرهم معلومة واستوفاهما
فكسدت قبل دفعها
الى رب المتاع لا يفسد
البيع) لان حق القبض
له عيني وغيره (وصح
البيع بالفلس النافقة
وان لم تعين) كالدرهم
(و بالسكاسة لاحق
يعينها) لسلع (ويجب)
على المستقرض (رد)
مثل (أفلس القرض اذا
كسدت) وأوجب
محمد قيمتها يوم
الكساد وعليه الفتوى
برازية وفي النهر وتأخير
صاحب الهداية دليلهما
ظاهر في اختيار قولهما
(اشترى) شيئا (بنصف
درهم) مثالا (فلس
صح) بلا بيان عددها
للعلم به (وعليه فلس
تباع بنصف درهم وكذا
ثلث درهم أو ربعه
وكذا لو اشترى بدرهم
فلس أو بدرهمين فلس
جاز) عند الثاني وهو
الاصح للعرف كافي
(ومن أعطى صيرفا
درهما) كبيرا (فقال
أعطى به نصف درهم
قوله فزاد قوله أو فضولى
هكذا الخطه والاولى أن
يقول فزاد قوله وكذا
فضولى لانه الموجود في
نسخ الشارح وليناسب
صدر القولة اه متصححه

(قوله وكذا فضولى) يعنى غير دلال ولا حاجة اليه لان الدلال اذا باع بغير اذن كان فضولىا ولعله زاده لان الدلال
في العادة يبيع بالاذن كما هو مقتضى اشتقاقه من الدلالة فانه يدل البائع على المشتري أو بالعكس ليتوسط بينهما في
البيع فزاد قوله أو فضولى ليناسب قول المصنف بغير ادبه ويشير الى أنه لا فرق بين كونه بالاذن أو لا ولذا قال في
النهر قيدنا بعدم قبض البائع لانه لو قبضها ولو فضولىا فكسدت لا يفسد البيع ولا شيء (قوله عيني وغيره)
اعترض بأن عبارة الفتح والعيني والخلاصة دلال باع متاع الغير باذنه قلت لكن الذى رأيت في الفتح عن
الخلاصة كعبارة المصنف ولفظه وفي الخلاصة عن المحيط دلال باع متاع الغير بغير اذنه الخ نعم الذى في العيني
والبحر عن الخلاصة عن المحيط وكذا في متن المصنف مصححا باذنه وهو المناسب لقوله لا يفسد البيع ولقوله لان
حق القبض له وعلى ما في الفتح يكون المراد أن المالك أجاز البيع ليناسب ما ذكر تأمل (قوله وان لم تعين) لانها
صارت أعما نأبالاصطلاح فاز بها البيع ووجبت في الذمة كالتقديس ولا تعين وان عيناها كالتقديس اذا قال
أردنا تعليق الحكم بعينها فحينئذ يتعلق بها بخلاف ما اذا باع فلسا بفلسين بأعيانها حيث يتعين بلا تصریح لثلاث
يفسد البيع بحر وهو ملخص من كلام الزيلعي (قوله حتى يعينها) لانها مبنيّة في هذه الحالة والمبيع لا بد أن
يعين نهر (قوله كسلع) عبارة البحر لانها سلع وفي المصباح السلعة البضاعة جمعها سلع كسدره وسدر (قوله رد
مثل أفلس القرض اذا كسدت) أى رد مثلها عدد عند أى حنيفة بحر وأما اذا استقرض درهم غالبة الغش
فكذلك في قياس قوله قال أبو يوسف ولسن أروى ذلك عنه ولكن لروايته في الفلوس فتح قال محشى مسكين
وانظر حكم ما اذا اقترض من فضة خالصة أو غالبية أو مساوية للغش ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف أى بين
الامام وصاحبيه أو يجب رد المثل بالاتفاق اه قلت ويظهر لى الثاني لما قدمناه قريبا ولما أتى قريبا عن الهداية
ولم يذكر الانقطاع والظاهر أن الكلام فيه كما مر في غالب الغش تأمل وفي حاشية مسكين أن قيد الاختلاف
في رد المثل أو القيمة بالكساد يشير الى أنها اذا غلت أو رخصت وجب رد المثل بالاتفاق وقد مر نظيره فيما اذا
اشترى بغالب الغش أو بفلس نافقة اه قلت لكن قدمنا قريبا أن الفتوى على قول أبي يوسف ثانيا أن عليه
قيمتها من الدراهم فلا فرق بين الكساد والرخص والغلاء عنده (قوله وأوجب محمد قيمتها يوم الكساد) وعند أبي
يوسف يوم القبض ووجه قول الامام كافي الهداية أن القرض اعارة وموجبه رد العين معنى والتمية فضل فيه
ولهما في وجوب القيمة أنه لما بطل وصف التمنية تعذر ردها كما قبض فيجب رد قيمتها كما اذا استقرض مثليا
فانقطع اه وفي الشرنبلالية عن شرح المجمع محل الخلاف فيما اذا هلك ثم كسدت أمالو كانت باقية عنده
فانه رد عينها اتفاقا اه ومثله في الكفاية قلت ومفاد التعليل المذكور في الفقه فتأمل (قوله وعليه الفتوى برازية)
وكذا في الخاتمة والفتاوى الصغرى رفقيا بالناس بحر وفي الفتح وقولهما أنظر للقرض من قوله لان في رد المثل
اضراراه و قول أبي يوسف أنظر له أيضا من قول محمد لان قيمته يوم القرض أكثر منها يوم الانقطاع وقول محمد
أنظر للاستقرض وقول أبي يوسف أيضا لان القيمة يوم القبض معلومة لا يختلف فيها ويوم الانقطاع يعسر
ضبطه فكان قول أبي يوسف أسير في ذلك اه ومثله في الكفاية (قوله وفي النهر الخ) أصله لصاحب الفتح (قوله
في اختيار قولهما) أى بوجوب القيمة (قوله اشترى نصف درهم فلس) الظاهر أنه يجوز في درهم عدم التنوين
مضافا الى فلس على معنى من كاضافة خاتم حديد والتنوين مع رفع فلس على أنه خبر مبتدأ محذوف أى هو
فلس وبدل عليه قوله بعده أو بدرهمين فلس فانه لو كان مضافا لوجب حذف نون التثنية أو حرف فلس على
أنه بدل أو عطف بيان ويجوز نصبه على التمييز (قوله مثالا) الاولى حذفه للاستغناء عنه بقول المصنف بعد
وكذا بثلث درهم أو ربعه وان كان راجعا الى قوله درهم فهو مستغنى عنه بقوله وكذا لو اشترى بدرهم فلس الخ
ط قلت ولعله أشار الى أن لفظ دينار كذلك (قوله للعلم به الخ) جواب عن قول زفرانه لا يصح لانه اشترى بالفلس
وهي تقدر بالعدد لا بالدرهم والدائق لانه موزون فذكره لا يفتنى عن العدم فبقى الثمن مجهولا والجواب أنه لما
ذكر الدرهم ثم وصفه بانه فلس وهو لا يمكن علم أن المراد ما يباع به من الفلوس وهو معلوم فأغنى عن ذكر العدد
فلم تلزم جهالة الثمن كما أوضحه في الفتح (قوله جاز عند الثاني الخ) قال في البحر قيدنا بدرهم لانه لو اشترى

(ونصفاً) من الفضة
صغيراً (الاحبة صح)
ويكون النصف الاحبة
بمثله وما بقي بالفلوس
ولو كرر لفظ نصف
بطل في الكل لزوم الربا
(و) بما تقرّر نظهر أن
(الاموال ثلاثة) الاول
(عن) بكل حال وهو
النقدان صحته الباء
أولاً وقبل بحسنه أولاً
(و) الثاني (مبيع بكل
حال كالشباب والدواب
(و) الثالث (عن من
وجهه مبيع من وجهه
كالملكات) فان اتصل
بها الباء فتمن والافبيع
وأما الفلوس فان رائجته
فكتمن والا فكسلع
(و) الثمن (من حكمه
عدم اشتراط وجوده
في ملك العاقد عند
العقد وعدم بطلانه)
أي العقد (بها لا كه)
أي الثمن (ويصح
الاستبدال به في غير
الصرف والسلم) لا
فيهما (وحكم المبيع
خلافه) أي الثمن (في
الكل) فيشترط وجود
المبيع في ملكه وهكذا
ومن حكمهما وجوب

٣ مطلب في بيان ما يكون
مبيعاً وما يكون نمناً
قوله أي وان لم يصحها
الخ الانسب بكلام
الشارح أن يقول أي
وان لم يتصل بها الخ اه
مصححه

بدرهم فلوس أو بدرهمين فلوس لا يجوز عند محمد لعدم العرف وجوزة أبو يوسف في الكل للعرف وهو الاصح
كذا في الكافي والمحتب اه فافهم (قوله بالنصب صفقة نصف) تبع في ذلك التهر وفيه أن فلوساً اسم جامد
غير مؤول فالمناسب أنه تمييز للعدد أو عطف بيان (قوله من الفضة صغيراً) الاولى أن يقول كافي النهاية وغيرها
أي درهما صغيراً يساوي نصفاً الاحبة وبه تظهر المقابلة لقوله كبيراً وعبارة الدرر أي ما ضرب من الفضة على
وزن نصف درهم اه قلت والاولى أن يقول على وزن نصف درهم الاحبة لان العادة أن ما يضرب من أنصاف
الدرهم أو أرباعه نقص مجموعها عن الدرهم الكامل (قوله بمثله) أي مبيعاً بمثله من الدرهم الكبير (قوله ولو
كرر لفظ نصف) بأن قال أعطني بنصفه فلوساً ونصفه نصفاً الاحبة فعندهما جاز البيع في الفلوس وبطل فيما
بقي من النصف الآخر لانه ربا وعلى قياس قول الأمام بطل في الكل لان الصفقة متحدة والفساد قوي مقارن
للعقد ولو كرر لفظ الاعطاء بان قال وأعطني بنصفه نصفاً الاحبة اختص الفساد بالنصف الاخر اتفاقاً
لانهما بيعان لتعدد الصفقة وهذا هو المختار وتعامه في الفتح والحاصل أنه في صورة المتن صح البيع اتفاقاً وفي
صورة الشرح فسد في الكل عنده وفي الفضة فقط عندهما وفي الاخيرة حاز في الفلوس فقط كافي البحر قال
ولم يذكر المصنف القبض قبل الافتراق للعلم به مما قدمه وحاصله ان تفرقا قبل القبض فسد في النصف الاحبة
لكونه صرفاً لا في الفلوس لانها مبيع فيكفي قبض أحد البديلين ولو لم يعطه الدرهم ولم يأخذ الفلوس حتى افترقا
بطل في الكل للافتراق عن دين بدين اه (قوله وبما تقرّر) أي من أول البيوع الى هنا ط (قوله مبيع بكل
حال) أي قبول بحسنه أولاً ودخلت عليه الباء أولاً وقد يقال في بيع المقايضة كل من السلعتين مبيع من وجهه
وعن من وجهه ط قلت المراد بالثمن هنا ما ثبت ديناً في الذمة وهذا ليس كذلك (قوله كالمثلثات) أي غير
النقدين وهي المكيل والموزون والعددي المتقارب (قوله فان اتصل بها الباء فتمن) هذا اذا كانت غير متعينة
ولم تقابل بأحد النقدين كبعث هذا العبد بـ كرحنطة أموالاً كانت متعينة وقوبلت بنقد فهي مبيعة كما
في درر البحار أول البيوع وفي الشر بلائية في فصل التصرف في المبيع معزياً بالفتح لو قوبلت بالاعيان وهي
متعينة فتمن اه أي كبعث هذا العبد بهذا الكر أو هذا الكر بهذا العبد لانه لم يقبضه بدخول الباء عليها
وفي الفتح هنا وان لم تعين أي المثلثات فان صحبها حرف الباء وقبلها بمبيع فهي ثمن وان لم يصحبها حرف الباء
ولم يقابلها ثمن فهي مبيعة وهذا ان الثمن ما ثبت في الذمة ديناً عند المقابلة اه فالاول كالمثلثات والثاني
كقولك اشتريت منك كرحنطة بهذا العبد فيكون الكرم مبيعاً ويشترط له شرائط السلم (قوله والافبيع)
أي وان لم يصحبها الباء فهي مبيع وهذا اذا لم يقابلها ثمن وهي غير متعينة كما علمته من كلام الفتح وتكون سلماً
كما قلنا وكذا لو قابلها ثمن بالاولى كاشتريت منك كرحنطة بمائة درهم وكذا لو كانت متعينة وقوبلت بثمن كما
علمته من عبارة درر البحار والحاصل ان المثلثات تكون ثمناً اذا دخلها الباء ولم تقابل بثمن أي بأحد
النقدين سواء تعينت أولاً وكذا اذا لم تدخلها الباء ولم تقابل بثمن وتعينت وتكون مبيعاً اذا قوبلت بثمن مطلقاً
أي سواء دخلها الباء أو لا تعينت أولاً وكذا اذا لم تقابل بثمن ولم يصحبها الباء ولم تعين كبعث كرحنطة بهذا
العبد كما علم من عبارة الفتح الثانية (قوله ٢) وأما الفلوس الراجعة) يستفاد من البحار انها قسم رابع حيث
قال وعن الاصطلاح وهو سلعة في الاصل كالفلوس فان كانت رائجته فهي ثمن والافسلعة اه ط (قوله
ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم) الاولى أن يقول ويصح التصرف به قبل قبضه في غير الصرف
والسلم لان الاستبدال يصح في بدل الصرف لانه لا يتعين بالتعيين فلولا يعادراهم ديناً جاز أن عسكاً ما أشارا
اليه في العقد ويؤدى ببدله قبل الافتراق بخلاف التصرف به ببيع ونحوه قبل قبضه كما مر في بابه وأضخنا ذلك
في باب السلم فراجعنا قال في الشر بلائية في باب التصرف في المبيع قوله جاز التصرف في الثمن قبل قبضه
يستثنى منه بدل الصرف والسلم لان المقبوض من رأس مال السلم حكم عين المبيع والاستبدال بالمبيع قبل
قبضه لا يجوز وكذا في الصرف ويصح التصرف في القرض قبل قبضه على الصحيح والمراد بالتصرف في المبيع
والهبة والجاراة والوصية وسائر الدون كالثمن اه (قوله وهكذا) أي وتقول هكذا في عكس باقي الاحكام
المذكورة في الثمن بأن تقول ويبطل البيع به لا كه ولا يصح الاستبدال به (قوله ومن حكمهما) أي حكم

التمن والمبيع (قوله كما تقرر) أى فى باب الربا (قوله تذييب) شبه هذه المسائل التى ذكرها فى آخر كتاب
 المبيع بذهب الحيوان المتصل بعجزه وجعل ذكرها فى آخره بمنزلة تعليق الذنب فى عجز الحيوان وفيه استعارة لا
 تخفى (قوله فى بيع العينة) اختلف المشايخ فى تفسير العينة التى ورد النهى عنها قال بعضهم تفسيرها أن يأتى
 الرجل المحتاج إلى آخر ويستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض فى الاقتراض طمعاً فى فضل لا يناله بالمقرض
 فيقول لا أقرضك ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت بائني عشر درهما وقيمته فى السوق عشرة ليبيعه فى السوق
 بعشرة فيرضى به المستقرض فيبيعه كذلك فيحصل الرب الثوب درهما والمشتري قرض عشرة وقال بعضهم هى
 أن يدخل بينهما ثالثاً فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض بائني عشر درهما ويسلمه إليه ثم يبيعه المستقرض من
 الثالث بعشرة ويسلمه إليه ثم يبيعه الثالث من صاحبه وهو المقرض بعشرة ويسلمه إليه يأخذ منه العشرة
 ويدفعها للمستقرض فيحصل للمستقرض عشرة ولصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما كذا فى المحيط وعن أبى
 يوسف العينة جائزة ما جور من عمل بها كذا فى مختار الفتاوى هندية وقال محمد هذا البيع فى قلبى كأمثال الجبال
 ذميم اخترعه أكلة الربا وقال عليه الصلاة والسلام إذا تبايعتم بالعين واتبعتم أذناب البقر ذلتم وظهر عليكم عدوكم
 قال فى الفتح ولا كراهة فيه الا خلاف الاوّل لما فيه من الاعراض عن مبرة المقرض اهـ ملخصاً (قوله ويأتى متناً
 فى الكفالة) وانما نبه على ذكره هنا لأنه من أقسام البيوعات ونبه على أن بيانه سيأتى فى الكفالة (قوله ويبيع
 التلجئة) هى ما ألجئ إليه الإنسان بغير اختياره وذلك أن يخاف الرجل السلطان فيقول لا أخرجنى أظهرانى
 بعت دارى منك وليس يبيع فى الحقيقة وانما هو تلجئة ويشهد على ذلك مغرب (قوله بل كالهزل) أى فى حق
 الاحكام والهزل كما فى المنار هو أن راد بالشئ ما لم يوضع له ولا ما يصلح اللفظ له استعارة وهو ضد الجحد وهو أن يراد
 ما وضع له أو ما صلح له وانه ينافى اختيار الحكم والرضاه ولا ينافى الرضا بالباشرة واختيار المباشرة فصار بمعنى خيار
 الشرط فى البيع وشرطه أن يكون صريحاً مشروطاً باللسان أى بأن يقول انى أبيع هازلاً الا أنه لا يشترط ذكره
 فى العقد بخلاف خيار الشرط اهـ فالهزل أعم من التلجئة لانه يجوز أن لا يكون مضطراً اليه وأن يكون سابقاً
 ومقارناً للتلجئة انما تكون عن اضطرار ولا تكون مقارنه كذا قيل والأظهر أنهم مساوون فى الاصطلاح كما قال
 نفا الاسلام التلجئة هى الهزل كذا فى جامع الأسرار على المنار لكأنى ثم علم أن التلجئة تكون فى الانشاء وفى
 الاخبار كالاقرار وفى الاعتقاد كالدرة والاول قسمان ما يحتمل الفسخ وما لا كالطلاق والعناق وقد بسط ذلك
 كلفى المنار والغرض الآن بيان الانشاء المحتمل للفسخ كالبيع وهو ثلاثة أقسام لانه إما أن يكون الهزل فى
 أصل العقد وفى قدر الثمن أو جنسه قال فى المنار فان تواضعاً على الهزل بأصل البيع واتفقا على البناء أى بناء
 العقد على المواضع يفسد البيع لعدم الرضا بالحكم فصار كالبيع بشرط الخيار المؤبد أى فلا يملك بالقبض وان
 اتفقا على الاعراض أى بأن قالوا بعد البيع قد أعرضنا وقت البيع عن الهزل إلى الحد فالبصير صحيح والهزل باطل
 وان اتفقا على انه لم يحضرهما شئ عند البيع من البناء والاعراض أو اختلفا فى البناء على المواضع والاعراض
 عنها فالعقد صحيح عنده فى الحالىن خلافاً لهما ففعل صحة الإيجاب أولى لانها الأصل وهما اعتبارا المواضع الا أن
 يوجد ما يناقضها أى كما اذا اتفقا على البناء وان كان ذلك أى المواضع فى القدر أى بأن اتفقا على الحد فى العقد
 بالف لكنهما تواضعا على البيع بألفين على أن أحدهما هزل فان اتفقا على الاعراض عن المواضع كان الثمن
 ألفين بل طلاق الهزل باعراضهما وان اتفقا على أنه لم يحضرهما شئ من البناء والمواضع أو اختلفا فالهزل باطل
 والنسبة للألفين صحيحة عنده وعندهما العمل بالمواضع واجب والألف الذى هزلاه باطل لما مر أن الأصل
 عند الحد وعندهما المواضع وان اتفقا على البناء على البناء على المواضع فالثمن ألفان عنده وان كان ذلك الهزل فى
 الجنس أى جنس الثمن بأن تواضعا على مائة دينار وانما الثمن مائة درهم أو بالعكس فالبيع جائز بالمسمى فى العقد
 على كل حال بالاتفاق أى سواء اتفقا على البناء أو على الاعراض أو على عدم حضور شئ منهما أو اختلفا فهما
 اهـ موضعاً من شرح الشارح عليه ومن حواشيتنا على شرحه المسماة بنسب الاسماء على إفاضة الانوار وتتمام
 بيان ذلك مبسوط فيها (قوله أن الاقسام ثمانية وسبعون) قال فى التلويح لان المتعاقدين إما أن يتفقا ويختلفا

التساوى عند المقابلة
 بالجنس فى المقدرات
 كما تقرر (تذييب)
 فى بيع العينة ويأتى
 متناً فى الكفالة ويبيع
 التلجئة ويأتى متناً
 الاقرار وهو أن
 يظهر عقداً وهما
 لا يريدانه يلجأ اليه
 لخوف عدو وهو ليس
 ببيع فى الحقيقة بل
 كالهزل كما بسطت فى
 آخر شرحى على المنار
 ونقلت عن التلويح أن
 الاقسام ثمانية وسبعون
 وعقد له قاضيان فصلا
 مطلب فى بيع العينة
 مطلب فى بيع التلجئة

فإن اتفقا لاتفاق اما على اعراضهما واما على بناءهما واما على ذهولهما واما على بناء أحدهما واعراض الآخر
أو ذهوله واما على اعراض أحدهما وذهول الآخر فصور الاتفاق ستة وإن اختلفا فدعوى أحد المتعاقدين
تكون اما اعراضهما واما بناءهما واما ذهولهما واما بناء مع اعراض الآخر أو ذهوله واما اعراضه مع بناء
الآخر أو ذهوله واما ذهوله مع بناء الآخر أو اعراضه نصير تسعة وعلى كل تقدير من التقدير التسعة يكون
اختلاف الخصم بأن يدعى احدى الصور الثمانية الباقية فتصير أقسام الاختلاف اثنين وسبعين من ضرب
التسعة في الثمانية اهـ وهي مع الست صور الاتفاق ثمانية وسبعون قلت وقد أوصلتها في حاشيتي على
شرح المنار للشارح الى سبعمائة وثمانين ولم أر من أوصلها الى ذلك فراجعها هناك وانمحنى بدعالك (قوله
ملخصه أنه بيع منعقد غير لازم) لم يصرح في الخانية بذلك وانما ذكر أن التلجئة على ثلاثة أوجه كما
قدمناه ثم قال في الاول وهو ما إذا كانت في نفس العقد لتصادق على المواضعة والبيع باطل وعنه في رواية
أنه جائز ولو تصادقا أن البيع كان تلجئة ثم أجازاه صحت الاجازة كما لو تباعها زلا ثم جعله حادا يصير حادا
وان أجازا أحدهما لا يصح وفي بيع التلجئة إذا قبض المشتري العبد المشتري وأعتقه لا يجوز اعتاقه وليس هذا
كبيع المكروه لأن بيع التلجئة هزل وذكر في الأصل أن بيع الهازل باطل أما بيع المكروه ففاسد اهـ
ملخصا ولعل الشارح فهم أنه منعقد غير لازم من قوله ثم أجازاه صحت الاجازة لكن بناه في التصريح بأنه باطل
فإن أريد بالبطل الفاسد نأواه التصريح بأنه إذا قبض العبد لا يصح اعتاقه أي لأنه لا يملك بالقبض كما مر مع
أن الفاسد يملك به وقد يقال إن صحة الاجازة مبنية على أنها تكون بيعا حادا فلا تنافي كونه باطلا وحينئذ
فلا يصح قوله أنه بيع منعقد غير لازم إلا أن يجاب بأن قوله باطل بمعنى أنه قابل للبطلان عند عدم الاجازة
والأحسن ما اجنباه في أول البيوع من أنه فاسد كما صرح به الأصوليون لأن الباطل ما ليس منعقدا أصلا وهذا
منعقد بأصله لأنه مبادلة مال بمال دون وصفه لعدم الرضا بحكمه كالبيع بشرط الخيار أبدأ ولذا يملك بالقبض
وليس كل فاسد يملك بالقبض كما لو اشترى الاب شيئا من ماله لطفله أو باعه له كذلك فاسد الإيلاء يملك بالقبض حتى
يستعمله كما في المحيط وقد مناهنا ذلك تمام الكلام على ذلك والله تعالى هو الموفق للصواب (قوله ولو ادعى أحدهما
الخ) هذا أيضا مذكور في الخانية سوى قوله ولولم تحضر همانية الخ (قوله فالقول لمدعى الحد) لأنه الأصل (قوله
ولو برهن أحدهما قبل) الاظهر قول الخانية ولو برهن مدعى التلجئة قبل لأن مدعى الحد لا يحتاج الى برهان كما
علمت لأن البرهان ثبت خلاف الظاهر (قوله فالتلجئة) أي لأنها خلاف الظاهر (قوله فالبيع باطل) أي
فاسد كما علمت فإن نقضه أحدهما انتقض لأن أجازاه أي بل يتوقف على إجازتهما جميعا لأنه كتحيار الشرط لهما
وان أجازاه جاز بقيد كونها في ثلاثة أيام عنده ومطلقا عندهما كذا في التحرير (قوله والا) بأن أتفق بعد البيع
على أنهما أعرضوا وقتة عن المواضعة (قوله ولولم تحضر همانية فباطل الخ) مثله في المؤبدية عن الغنية حيث قال
وان تصادقا على أنهما لم تحضر همانية عند العقد ففي ظاهر الجواب البيع باطل وروى المعلى عن أبي يوسف عن
أبي حنيفة أن البيع صحيح اهـ والاول قولهما كما مر عن المنار ورحمه أيضا المحقق ابن الهمام في التحرير
وأقره تلميذه ابن أمير حاج في شرحه وجعل المحقق مثله ما إذا اختلفا في الاعراض والبناء أي بأن قال أحدهما
ببناء العقد على المواضعة وقال الآخر على الحد فلا يصح أيضا عندهما ثم قال ولو قال أحدهما أعرضت والآخر لم
يحضر في شيء أو بنى أحدهما وقال الآخر لم يحضر في شيء فعلى أصله عدم الحضور كالاعراض أي فيصح وعلى
أصلهما كالبناء أي فلا يصح (قوله ومفاده الخ) أي مفاد قوله والا فلا لازم لكن انما يتم هذا المفاد إذا قصد
إخلاء العقد عن شرط الوفاء أما لو لم تحضر همانية فقد علمت أنه باطل وهذا المفاد صرح به في جامع الفصولين
حيث قال لو شرط التلجئة في البيع فسد البيع ولو تواضعا قبل البيع ثم تباعا بلا ذكر شرط فيه جاز البيع عند أبي
حنيفة الا إذا تصادقا أنهما تباعا على تلك المواضعة وكذا لو تواضعا الوفاء قبل البيع ثم عقدا بلا شرط الوفاء فالعقد
جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة اهـ وفي البرازية وان شرط الوفاء ثم عقدا مطلقا لم يقر بالبناء على الاول
فالعقد جائز ولا عبرة بالسابق كما في التلجئة عند الامام وقوله فالعقد جائز أي بناء على قول أبي حنيفة المذكور

اخر الا كراه ملخصه
أنه بيع منعقد غير
لازم كالبيع بالخيار
وجعله الباقي فاسدا
ولو ادعى أحدهما بيع
التلجئة وأنكر الآخر
فالقول لمدعى الجديمينه
ولو برهن أحدهما قبل
ولو برهنه فالتلجئة ولو
تباعا في العلانية ان
اعترفا ببنائه على التلجئة
فالبيع باطل لاتفاقهما
أنهما هزلا به والا فلا لازم
ولولم تحضر همانية
فباطل على الظاهر مبنية
قلت ومفاده أنهما لو
تواضعا على الوفاء قبل
العقد ثم عقدا خاليا عن
شرط الوفاء فالعقد جائز
ولا عبرة للمواضعة

ولا يخفى أن الشارح مشى على خلافه وعليه والمناسب أن يقول فالعقد غير جائز (قوله ذكرته هنا تبعاً للدرر)
 وذكره في البحر في باب خيار الشرط وذكرك فيه ثمانية أقوال وعقدته في جامع الفصولين فصلاً مستقلاً وهو الفصل
 الثامن عشر وذكره في البرازية في الباب الرابع في البيع الفاسد وذكرك فيه تسعة أقوال وكتب عليه أكثر
 من نصف كراسة ووجه تسميته ببيع الوفاء أن فيه عهداً بالوفاء من المشتري بأن يرد المبيع على البائع حين رد الثمن
 وبعض الفقهاء يسميه البيع الجائز ولعله مبني على أنه بيع صحيح لحاجة التخاص من الرابح حتى يسوغ للمشتري
 أن يرد المبيع وبعضهم يسميه بيع المعاملة ووجهه أن المعاملة ربح الدين وهذا يشترطه الدائن لينتفع به بمقابلته
 (قوله صورته الخ) كذا في العناية وفي الكفاية عن المحط هو أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين
 بمالك على من الدين على أني متى قضيت فهو لي اه وفي حاشية الفصولين عن جواهر الفتاوى هو أن يقول
 بعت منك على أن تبعه متى جئت بالثمن فهذا البيع باطل وهو رهن وحكمه حكم الرهن وهو الصحيح اه
 فعلم أنه لا فرق بين قوله على أن ترد على أو على أن تبعه متى (قوله بيع الأمانة) وجهه أنه أمانة عند المشتري
 بناء على أنه رهن أي كالأمانة (قوله بيع الطاعة) كذا في عامة النسخ وفي بعضها بيع الطاعة وهو المشهور
 الآن في بلادنا وفي المصباح أطاعة أي انقادله وطاعة طوعاً من باب قال لغة وانطاع له انقاد قالوا ولا
 تكون الطاعة إلا عن أمر كما أن الجواب لا يكون إلا عن قول يقال أمره فأطاع اه ووجهه حينئذ أن الدائن
 يأمر المدين ببيع داره مثلاً بالدين فيطيعه فصار معناه بيع الانقياد (قوله قيل هو رهن) قدمنا انتفاع
 جواهر الفتاوى أنه الصحيح قال في الخبرية والذي عليه الأكثر أنه رهن لا يفتقر عن الرهن في حكم من الأحكام
 قال السيد الامام قلت للامام الحسن المتأخر يدي قد قسها هذا البيع بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وفتواؤه أنه
 رهن وأنا أيضاً على ذلك فالصواب أن نجتمع الأئمة ونتفق على هذا ونظهره بين الناس فقال المعتمد اليوم فتوانا
 وقد ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فلم يرد نفسه ولم يرد له اه قلت وبه صدر في جامع الفصولين فقال راعنا
 الفتاوى النسقي البيع الذي تعارفه أهل زماننا احتيالا لرباوسموه ببيع الوفاء هو رهن في الحقيقة لا يملكه ولا
 ينتفع به إلا بذن مالكه وهو ضامن لما أكل من ثمره وأتلف من شجره ويسقط الدين به لا كولو يفي ولا يضمن
 الزيادة والبائع استرداده إذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الأحكام اه ثم نقل ما مر عن
 السيد الامام وفي جامع الفصولين ولو بيع كرم ينجب هذا الكرم فالشفعة للبائع لا للمشتري لأن بيع المعاملة
 وبيع التلجنة حكمهما حكم الرهن والراهن حق الشفعة وإن كان في يد المارتن اه (قوله وقيل بيع يفيد
 الانتفاع به) هذا محتمل لأحد قولين الأول أنه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه من حل الانتفاع به إلا أنه لا يملك
 بعه قال الزيلعي في الأكرام وعليه الفتوى الثاني القول الجامع لبعض المحققين أنه فاسد في حق بعض الأحكام
 حتى ملك كل منهما الفسخ صحيح في حق بعض الأحكام كحل الأثرال ومنافع المبيع ورهن في حق البعض
 حتى لم يملك المشتري بعه من آخر ولا رهنه وسقط الدين به لا كره فهو مركب من العقود الثلاثة كالزرافة فيها
 صفة البعير والبقر والتمرجوز لحاجة الناس إليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما قال في البحر وينبغي أن لا يعدل
 في الافتاء عن القول الجامع وفي النهروالعمل في ديارنا على ما رجحه الزيلعي (قوله لم يكن رهناً) لأن كلا منهما عقد
 مستقل شرعاً لكل منهما أحكام مستقلة اه درر ط (قوله ثم إن ذكر الفسخ فيه) أي شرطاه فيه وبه
 عبر في الدرر ط وكذا في البرازية (قوله أو قبله) الذي في الدرر يدل هذا أو تلفظاً بلفظ البيع بشرط الوفاء
 اه ط ومثله في البرازية (قوله جاز) مقتضاه أنه بيع صحيح بقرينة مقابلة لقوله كان بيعاً فاسداً والظاهر
 أنه مبني على قولهما بأن ذكر الشرط الفاسد بعد العقد لا يفسد العقد فلا ينافي ما بعده عن الظهيرية (قوله ولزم
 الوفاء به) ظاهره أنه لا يلزم الوفاء بعد موته كما أفتى به ابن السبلي معلاً بانقطاع حكم الشرط بموته لأنه بيع فيه
 أقالة وشرطها بقاء المتعاقدين ولأنه بمنزلة خيار الشرط وهو لا يورث اه قلت وهذا ظاهر على هذا القول بأنه
 بيع صحيح لا يفسده الشرط إلا لاحق فلا ينافي ما يأتي عن الشرط لا يفسد هذا وفي الخيرية فيما لو أطلق البيع ولم
 يذكر الوفاء إلا أنه عهد إلى البائع أنه إن أوفى مثل الثمن يفسخ البيع معه أجاب هذه المسئلة باختلاف فيها

مطلب في بيع الوفاء

وبيع الوفاء ذكرته

هنا تبعاً للدرر صورته

أن يبيعه العين بألف

على أنه إذا رد عليه الثمن

رد عليه العين وسماه

الشافعية بالرهن المعاد

ويسمى بمصر بيع

الأمانة وبالشام بيع

الطاعة قيل هو

رهن فتضمن زوائده

وقيل بيع يفيد الانتفاع

به وفي أقالة شرح المجمع

عن النهاية وعليه

الفتوى وقيل إن بلفظ

البيع لم يكن رهناً ثم إن

ذكر الفسخ فيه أو قبله

أو زعمه غير لازم كان

بيعاً فاسداً ولو بعده على

وجهه الميعاد جاز ولزم

الوفاء به

مشايخنا على أقوال ونص في الحاوي الزاهدي أن الفتوى في ذلك أن البيع إذا أطلق ولم يذ كر فيه الوفاء إلا أن
المشتري عهد إلى البائع أنه أن أوفى مثل ثمنه فإنه يفسخ معه البيع يكون باتا حيث كان الثمن عن المثل أو
بغير يسر اه وبه أفتى في الحامدية أيضا فلو كان بغير فاحش مع علم البائع به فهو رهن وكذا لو وضع المشتري على
أصل المال ربحا أو مالاو كان بمثل الثمن أو بغير يسر بلا وضع ربح فبات لنا أن المثل بحاله رهنه بظاهر حاله أنه
لا يقصد المات عالما بالغير أو مع وضع الربح أو فاده في البرازية وذ كر أنه مختار أئمة خوارزم وذ كر في موضع
آخر أنه لو أجز من البائع قال صاحب الهداية الاقدام على الاجارة بعد البيع دل على أنهم ما قصدوا بالبيع
الرهن لا البيع فلا يحل للمشتري الانتفاع به اه واعترضه في نور العين بأن دلاله ذلك على قصد حقيقة
البيع أظهر قلت وقبه نظر فان العادة الفاشية قاضية بقصد الوفاء كما في موضع الربح على الثمن ولا سيما اذا كانت
الاجارة من البائع مع الربح أو نقص الثمن **(قوله)** لان المواعيد قد تكون لازمة قال في البرازية في أول كتاب
الكفالة اذا كفل معلقا بان قال ان لم يؤد فلان فأنا أدفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم أن المواعيد
باكتساء صور التعليق تكون لازمة فان قوله أنا أجز لا يلزم به شيء ولو علق وقال ان دخلت الدار فأنا أجز يلزم
الحج **(قوله)** بزيادة وفي الظهيرية (الح) يعني أن ابن ملك أقره أيضا وزاد عليه قوله وفي الظهيرية الخ أي مقترنا
بهذه الزيادة فلفظ زيادة مصدر وما بعده جملة أي يذهبها لفظها في محل نصب مفعول المصدر **(قوله)** يلتحق
بالعقد عند أي حنيقة أي فيصير بيع الوفاء كأنه شرط في العقد فيأتي فيه الخلاف أنه رهن أو بيع
فساد أو بيع صحيح في بعض الاحكام وقد منافي البيع الفاسد ترجيح قولهما بعدم التحاق الشرط المتأخر
عن العقد به **(قوله)** ولم يذ كر أنه في مجلس العقد أو بعده أي فيفهم أنه يشترط له المجلس وفي جامع
الفصولين اختلف فيه المشايخ والصحيح أنه لا يشترط اه ومثله في البرازية **(قوله)** ولو باعه أي البائع
وقوله توقف الخ أي على القول بأنه رهن وهل يتوقف على بقيمة الأقوال المارة محل تردد **(قوله)** فلا باع
أو ورثته حق الاسترداد أي على القول بأنه رهن وكذا على القولين القائلين بأنه بيع يفيد الانتفاع به فإنه
لا يملك بيعه كما قدمناه **(قوله)** وأداني الشر بن لاية الخ ذ كر بحثا وقوله نظرا لجانب الرهن يفيد أنه لا يخالف
ما قدمناه عن ابن السبكي فافهم وهذا البحث مصرح به في البرازية حيث قال في القول الاول انه رهن حقيقة
باع كرمه وفاء من آخر وباعه المشتري بعد قبضه من آخر باتا وسلمه وغاب فلا باع الاول استرداده من الثاني لان
حق الحبس وان كان للمرتهن لكن يد الثاني مبطلة فلما الملك أخذ ملكه من المبتل فاذا حضر المرتهن أعاد يده فيه
حتى يأخذ يده وكذا اذا مات البائع والمشتري الاول والثاني فلورثة البائع الاول الاخذ من ورثة المشتري الثاني
ولورثة المرتهن اعاد يدهم الى قبض دينه اه **(قوله)** لا يلزمه الاجر الخ أفتى به في الحامدية تبع للخيرية فإنه
قال في الخيرية ولا تصح الاجارة المذكورة ولا تجب فيها الاجرة على المفتي به سواء كانت بعد قبض المشتري
الدار أم قبله قال في النهاية سئل القاضي الامام الحسن الماتريدي عن ٢ باع داره من آخر ثمن معلوم بيع
الوفاء وتقابضاهم استأجرهما من المشتري مع شرائط صحة الاجارة وقبضها ومضت المدة هل يلزمه الاجر فقال لا لانه
عند نارهن والراهن اذا استأجر الرهن من المرتهن لا يجب الاجر اه وفي البرازية فان أجز المبيع وفاء من البائع
فن جعله فاسدا قال لا تصح الاجارة ولا يجب شيء ومن جعله رهننا كذلك ومن أجازه جوز الاجارة من البائع
وغيره وأوجب الاجرة وان أجز من البائع قبل القبض أجاب صاحب الهداية أنه لا يصح واستدل بما لو أجز عبدا
استراه قبل قبضه أنه لا تجب الاجرة وهذا في البات فاطنك بالخائر اه فعلم به أن الاجارة قبل التقابض لا تصح
على قول من الاقوال الثلاثة اه ما في الخيرية وفيها أيضا وأما اذا أجزه المشتري وفاء باذن البائع فهو كاذن
الراهن للمرتهن بذلك وحكمه أن الاجرة للراهن وان كان بغير اذنه يتصدق بها أو يردّها على الراهن المذكور
وهو أولى صرح به علماؤنا اه قلت واذا أجزه باذنه يبطل الرهن كما ذكره في حاشيته على الفصولين **(قوله)**
ولو البناء وحده أي ولو كان البيع وفاء للبناء وحده كالقائم في الارض المحتمكة **(قوله)** فهي صحيحة أي
بناء على القول بجواز البيع كما علمت فإنه يملك الانتفاع به وقد علمت ترجيح القول بأنه رهن وأنه لا تصح اجارته من

لان المواعيد قد تكون
لازمة لحاجة الناس وهو
الصحيح كما في الكافي
والخاتبة وأقره خسرو هنا
والمصنف في باب الاكراه
وابن الملك في باب الاقالة
بزيادة وفي الظهيرية
لو ذ كر الشرط بعد العقد
يلتحق بالعقد عند أي
حنيقة ولم يذ كر أنه في
مجلس العقد أو بعده وفي
البرازية ولو باعه لاخر
باتا توقف على اجازة مشتريه
وفاء ولو باعه المشتري
فلا باع أو ورثته حق
الاسترداد وأداني
الشر بن لاية أن ورثة
كل من البائع والمشتري
تقوم مقام مورثها نظرا
لجانب الرهن فليحفظ
ولو استأجره بآئعه
لا يلزمه الأجر لانه رهن
حكما حتى لا يحل الانتفاع
به قلت وفي فتاوى ابن
الخلبي إن صدرت
الاجارة بعد قبض
المشتري المبيع وفاء ولو
للبناء وحده فهي
صحيحة والاجرة

٢ مطلب باع داره وفاء
ثم استأجرها

البائع (قوله لازمة للبائع) اللام بمعنى على أي على البائع أو التقوية لكون العامل اسم فاعل فهي زائدة (قوله وعليه) أي على القول بصحة الاجارة (قوله بلزوم أجز المثل) هذا مشكل فان من أجز ملكه مدة ثم انقضت وبقي المستأجر ساكنا لا يلزمه أجرة الا اذا طال به المالك بالاجرة فذا سكن بعد المطالبة يكون قبولا للاستئجار كما ذكره في محله وهذا في المالك الحقيقي فاطن في المبيع وفاء مع كون المستأجر هو البائع نعم قالوا بلزوم الاجرة في الوقف ومال اليتيم والمعدل الاستغلال ولعل ما ذكره مبني على أنه صار معدلا للاستغلال بذلك الاجار كما يشير اليه قوله ويسمونه بيع الاستغلال وفيه نظر فليتأمل وعلى كل فهذا مبني على خلاف الراجح كما علمت (قوله واختلف في المنقول) قال في البرازية بعد كلام ولهذا لم يصح بيع الوفاء في المنقول وصح في العقار باستحسان بعض المتأخرين ثم قال في موضع آخر وفي النوازل جواز الوفاء في المنقول أيضا اه والظاهر أن الخلاف فيه على القول بجواز البيع كما يفيد قوله وصح في العقار الخ أما على القول بأنه رهن فينبغي عدم الخلاف في صحته (قوله القول لمدعي الحد والبتات) لانه الاصل في العقود (قوله الابقرينة) هي ما يأتي من نقصان الثمن كثيرا (قوله ان القول لمدعي الوفاء) في جامع الفصولين برمز شيخ الاسلام برهان الدين ادعى البائع وفاء المشتري باتا أو عكسا فالقول لمدعي البات وكنت أفتي في الابتداء أن الاول لمدعي الوفاء وله وجه حسن الآن أن أئمة بخارى هكذا أجابوا فوافقهم اه وفي حاشيته للرمل بعد كلام نقله عن الخانية وغيرها قال فظهر به وبقوله كنت أفتي الخ أن المعتد في المذهب أن القول لمدعي البات منهم ما وأن البينة بينة مدعي الوفاء منهم ما وقد ذكر المسئلة في جواهر الفتاوى وذكر فيها اختلاف كثيرا واختلاف تصحيح ولكن عليك بما في الخانية فان قاضيخان من أهل التصحيح والترجيح اه وبهذا أفتي في الخيرية أيضا قلت لكن قوله هنا استحسانا يقتضي ترجيح مدعي الوفاء فينبغي تقييده بقيام القرينة ثم راجعت عبارة الملتقط فرائته ذكر الاستحسان في مسئلة الاختلاف في البينة فانه قال في الشهادات وان ادعى أحدهما بيعا باتا والآخر بيع الوفاء وأقاما البينة كانوا يفتون أن البات أولى ثم أفتوا أن بيع الوفاء أولى وهذا استحسان اه ولا يخفى أن كلام الشارح في الاختلاف في القول مع أنه في الملتقط قال في البيوع ولو قال المشتري اشتريته باتا وقال البائع بعته بيع الوفاء فالقول قول من يدعي البات وكان يفتي فيما مضى أن القول قول الآخر وهو القياس اه فحصل من عبارتي الملتقط أن الاستحسان في الاختلاف في البينة ترجيح بينة الوفاء وفي الاختلاف في القول ترجيح قول مدعي البات وهذا الذي حرره الرمل فيهما مرتد برهانه ظهر أن ما ذكره الشارح سبق قلم فافهم (قوله ولو قال البائع الخ) هذه العبارة بعينها ذكرها في الملتقط عقب عبارة التي ذكرناها عنه في البيوع وهي تفيد تقسيم الاستحسان وهو كون القول لمدعي البات عما اذا لم تقم القرينة على خلافه وهذا مؤيد لما بحثناه آنفا ولكن في التعبير مساهلة فانه كان ينبغي أن يقول ولو قال المشتري اشتريته باتا الخ لانه هو الذي يدعي البات عند نقصان الثمن كثيرا بخلاف البائع (قوله الآن يدل على الوفاء بنقصان الثمن كثيرا) وهو ما لا يتغابن فيه الناس جامع الفصولين قلت وينبغي أن يراذها ما في الوعد بالوفاء بعد البيع من أنه لو وضع على المال ربحا يكون ظاهرا في أنه رهن وما قاله صاحب الهداية من أن الاقدام على الاجارة بعد البيع دل على أنهم مقصدا بالبيع الرهن لا البيع (قوله الآن يدعي) أي مع البرهان (قوله وفي الاشباه الخ) المقصود من هذه العبارة بيان حكم العرف العام والخاص وأن العام معتبر بما يخالف نصابه يعلم حكم بيع الوفاء وبيع الخلو لا يتناهما على العرف (قوله بالنصف) أي نصف ما ينسجه أجرة على النسيج (قوله ثم نقل) أي صاحب الاشباه (قوله والفتوى على جواب الكتاب) أي المبسوط للامام محمد وهو المسمى بالاصل لانه مذكور في صدر عبارة الاشباه أفاده ط (قوله للطحان) أي لمسئلة قفيز الطحان وهي كفاي البرازية به أن يستأجر رجلا ليحمل له طعاما أو يطبخه بقفيز منه فالاجارة فاسدة ويجب أجز المثل لا يتجاوز به المسمى (قوله لانه منصوص) أي عدم الجواز منصوص عليه بالنهي عن قفيز الطحان ودفع الغزل الخ حائل في معناه قال البيهقي والحاصل أن المشايخ أرباب الاختيار اختلفوا في الافتاء في ذلك قال في العتابة قال أبو الليث النسيج بالثالث والرابع لا يجوز عند علمائنا لكن مشايخ

لازمة للبائع طول مدة
التأجير انتهى فتنبه قلت
وعليه فلموضت المدة
وبقي في يده فأفتى علماء
الروم بلزوم أجز المثل
ويسمونه بيع الاستغلال
وفي الدرر صرح ببيع
الوفاء في العقار استحسانا
واختلف في المنقول
وفي الملتقط والمنية
اختلافا أن البيع بات
أو وفاء جذا أو هزل
القول لمدعي الحد
والبتات الابقرينة الهزل
والوفاء قلت لكن قد ذكر
في الشهادات أن القول
لمدعي الوفاء استحسانا كما
سيجيء فلحفظ ولو قال
البائع بعته بيعا باتا
فالقول له الآن يدل على
الوفاء بنقصان الثمن كثيرا
الآن يدعي صاحبه تغير
السعر وفي الاشباه في
أواخر قاعدة العادة محكمة
عن المنية ودفع غزلا الى
حائل لينسجه بالنصف
جوز مشايخ بخارى
للعرف ثم نقل في آخرها
عن اجارة البرازية أن
به أفتى مشايخ بلخ
وخوارزم وأبوعلي
النسفي أيضا قال والفتوى
على جواب الكتاب
لطحان لانه منصوص
عليه فيلزم ابطال النص

وفيه من البيع الفاسد القول السادس في بيع الوفاء أنه صحيح لحاجة الناس فرار من الربا وقالوا ما ضاق على الناس أمر الاتسع حكمه ثم قال والحاصل أن المذهب عدم اعتبار (٣٦٠) العرف الخاص ولكن أفتى كثير باعتباره فأقول على اعتباره ينبغي أن يبقى بان

ما يقع في بعض الاسواق من خلو الخوانيت لازم ويصير الخلو في الخانوت حقاله فلا يملك صاحب الخانوت إخراجه منها ولا اجازتها لغيره ولو كانت وقفا وكذا أقول على اعتبار العرف الخاص قد تدتعارف الفقهاء السنول عن الوظائف عبال يعطى لصاحبها فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض منه المبلغ ثم أراد الرجوع لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم قلت وأيده في زواهر الخواهر بما في واقعات الضر يرى رجل في يده دكان فغاب فرفع المتولى أمره للقاضي فأمره القاضي بفتحها واجازته ففعل المتولى ذلك وحضر الغائب فهو أولى بدكانه وان كان له خلو فهو أولى بخلوه أيضا وله الخيار في ذلك فان شاء فسخ الاجارة وسكن في دكانه وان شاء اجازها ورجع بخلوه على المستأجر ويؤم المستأجر بأداء ذلك ان رضى به والا يؤمر بالخروج من الدكان والله أعلم اه بلفظه

(كتاب الكفالة)

بلغ استحسنوه وأجازوه لمعامل الناس قال وبه نأخذ قال السيد الامام الشهيد لا نأخذ باستحسان مشايخ بلخ وأعماء أخذ يقول أصحابنا المتقدمين لان التعامل في بلد لا يدل على الجواز ما لم يكن على الاستمرار من الصدر الاول فيكون ذلك دليلا على تقرير النبي صلى الله عليه وسلم آياهم على ذلك فيكون شرعا منه فاذالم يكن كذلك لا يكون فعلهم حجة الا اذا كان كذلك من الناس كافة في البلدان كلها فيكون اجاعا والاجاع حجة ألا ترى أنهم لو تعاملوا على بيع الخمر والربا لبقى بالحل اه (قوله وفيها) أى في البرازية وهو من كلام الاشباه (قوله فرار من الربا) لان صاحب المال لا يقرض الانبفع والمستقرض محتاج فأجازوا ذلك لينتفع المقرض بالبيع وتعارفه الناس لكتمه مخالف للنهي عن بيع وشروط فلذا ربحوا كونه رهنا (قوله فأقول على اعتباره الخ) قدمنا الكلام على مسئلة الخلو أول البيوع فراجع (قوله وكذا أقول الخ) قدمنا أيضا هناك الكلام على هذه المسئلة وذكرنا أيضا عن الجوى أن ما نقله عن واقعات الضر يرى ليس فيه لفظ الخلو وبسطنا الكلام هناك فراجع فانه تكفل بالمقصود والحمد لله ذي الفضل والجود

بسم الله الرحمن الرحيم * (كتاب الكفالة) *

(قوله لكونها فيه غالبا) الاولى حذف اللام ط والاولى أيضا كونها عقبة غالبا قال في الفتح أو ردها عقب البيوع لانها غالبا يكون تحققها في الوجود عقب البيع فانه قد لا يطمئن البائع الى المشتري فيحتاج الى من يكفله بالثمن أولا يطمئن المشتري الى البائع فيحتاج الى من يكفله في المبيع وذلك في السلم فلما كان تحققها في الوجود غالبا بعد هاهنا ورد هاهنا في التعليق بعد هاهنا (قوله ولكونها الخ) عبارة الفتح ولها مناسبة خاصة بالصرف وهي أنها تصير بالآخر معاوضة عما ثبت في الذمة من الاثان وذلك عند الرجوع على المكفول عنه ثم لم تقدم الصرف لكونه من أبواب البيع السابق على الكفالة (قوله هي لغة الضم) قال تعالى وكفلها زكريا أي ضمها الى نفسه وقال عليه الصلاة والسلام أنا وكافل اليتيم كهاتين أي ضام اليتيم الى نفسه وفي المغرب وتر كسبه يدل على الضم والتضمين (قوله كفلة وكفلت به وعنه) أي يتعدى بنفسه وبالباء وعن وفي القهستاني ويتعدى الى المفعول الثاني في الاصل بالباء فالمكفول به الدين ثم يتعدى بعن للديون وباللام للدائن (قوله وتثلث الفاء) مقتضاها أن ابن القطاع حكاها وليس كذلك وعبارة البحر قال في المصباح كفلت بالمال والنفس كفلا من باب قتل وكفولا أيضا والاسم الكفالة وحكى أبو زيد سماعا من العرب من بابى تعب وقرب وحكى ابن القطاع كفلة وكفلت به وعنه اذا تحملت به اه ح (قوله ضم ذمة الكفيل) الذمة وصف شرعى به الأهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها خنر الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد والمراد بها العهد فقوله في ذمة أى في نفسه باعتبار عهدها من باب اطلاق الحال وأرادة المحل كذا في التحرير نهر (قوله بنفس) متعلق بمطالبة ح (قوله أو بدين أو عين) زاد بعضهم ربا بعاهوه الكفالة بتسليم المال ويمكن دخوله في الدين قلت وكذا تسلم عين غير مضمونة كالأمانة وسألت تحقيق ذلك كله (قوله كغصوب ونحوه) أى من كل ما يجب تسليمه بعينه واذا هلك ضمن مثله أو قيمته كالبيع فاسد أو المقبوض على سوم الشراء والمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد احتراز عن المضمون بغيره كالمرهون وغير المضمون أصلا كالأمانة فلا تصح الكفالة بأعيانها (قوله كإسجي) أى في كفالة المال ح (قوله لان المطالبة تم ذلك) أى المذكور من الاقسام الثلاثة وهو تعليل لتفسير الاطلاق بها وتعميد لقوله وبه يستغنى الخ (قوله ومن عرفها بالضم في الدين الخ) اعلم أنه اختلف في تعريف الكفالة فقيل انها الضم في المطالبة كما مشى عليه المصنف وغيره من أصحاب المتون وقيل الضم في الدين فيثبت به الدين آخر في ذمة الكفيل ويكتفى باستيفاء أحدهما ولم يرجح في المبسوط أحد القولين لكن في الهداية وغيرها الاول أصح ووجهه كفى العناية أنها كما تصح بالمال تصح بالنفس ولادين وكما تصح بالدين تصح بالأعيان المضمونة ويلزم أن يصير الدين الواحد دينين اه وفيه نظر اذ من عرفها بالضم في الدين أعما أراد تعريف نوع منها وهو الكفالة بالمال وأما الكفالة بالنفس وبالأعيان فهي في

مناسبتها للبيع لكونها فيه غالبا ولكونها بالامر معاوضة انتهاء (هي) لغة الضم وحكى ابن القطاع كفلة وكفلت المطالبة به وعنه وتثلث الفاء وشرا (ضم ذمة) الكفيل (الذمة) الاصيل (في المطالبة مطلقا) بنفس أو بدين أو عين كغصوب ونحوه كإسجي لان المطالبة تم ذلك ومن عرفها بالضم في الدين أعما أراد تعريف نوع منها

المطالبة اتفاقاً وهما ما هيتان لا يمكن جمعهما في تعريف واحد وأفراد تعريف الكفالة بالمال لأنه محل الخلاف
 نهر وحاصله أن كون تعريفها بالضم في المطالبة أعم شموله الأنواع الثلاثة لا يصلح توجيه الكونه أصح من
 تعريفها بالضم في الدين لأن المراد به تعريف نوع منها وهو كفالة الدين أما النوعان الآخران فتفق على كون
 الكفالة بهما كفالة بالمطالبة ولا يمكن الجمع بين الكفالة بالأول والكفالة بالآخرين في تعريف واحد لأن
 الضم في الدين غير الضم في المطالبة ثم لا يخفى أن تعريفها بالضم في الدين يقتضي ثبوت الدين في ذمة الكفيل كما
 صرح به أولاً ويبدل عليه أنه لو وهب الدين للكفيل صح ويرجع به على الأصل مع أن هبة الدين من غير من عليه
 الدين لا تصح وما أورد عليه من لزوم صيرورة الدين الواحد دينين دفعه في المبسوط بأنه لا مانع لأنه لا يستوفي الأمان
 أحدهما كالعاصب مع غاصب الغاصب فإن كلاهما من اللقيمة وليس حق المالك إلا في قيمة واحدة لأنه لا يستوفي إلا
 من أحدهما واختياره تضمين أحدهما يوجب براءة الآخر فكذلك هنا لكن هنا بالقبض لا بمجرد اختياره لكن
 المختار الأول وهو أنه الضم في مجرد المطالبة لا الدين لأن اعتباره في ذمتين وإن أمكن شرعاً لا يجب الحكم بوقوع كل
 ممكن إلا بموجب ولا موجب هنا لأن التوثيق يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل
 بالشراء يطالب بالثمن وهو في ذمة الموكل كذا في الفتح وكذا الوصي والولي والناظر يطالبون بمأزوم دفعه ولا شيء
 في ذمتهم كافي الجروذ كذا فيهم لم يذكر والهذا الاختلاف ثمرة فإن الاتفاق على أن الدين لا يستوفي إلا من أحدهما
 وأن الكفيل مطالب وأن هبة الدين له صحيحة ويرجع به على الأصل ولو اشتري الطالب بالدين شيئاً من الكفيل
 صح مع أن الشراء بالدين من غير من عليه لا يصح ويمكن أن تظهر فيما إذا حلف الكفيل أن لا دين عليه فيحسب
 على الضعيف لا على الأصح اه قلنا يظهر لي الاتفاق على ثبوت الدين في ذمة الكفيل أيضاً بدليل الاتفاق على هذه
 المسائل المذكورة ولأن اعتباره في ذمتين ممكن كما علمت وما ذكر من هذه المسائل موجب لذلك الاعتبار ولو كانت
 ضمناً في المطالبة فقط بدون دين لزم أن لا يؤخذ المال من تركه الكفيل لأن المطالبة تسقط عنه بموته كالكفيل
 بالنفس لما كان كفيلاً بالمطالبة فقط بطلت الكفالة بموته مع أن المصرح به أن المال يحل بموت الكفيل وأنه
 يؤخذ من تركه ولأن الكفيل يصح أن يكفله عند الطالب كفيل آخر بالمال المكفول به فإذا أدى الآخر المال
 إلى الطالب لم يرجع به على الأصل بل يرجع على الكفيل الأول فإن أدى إليه يرجع الأول على الأصل ولو الكفالة
 بالأمر نص عليه في كافي الحاكم وشهد لذلك فروغ آخر ستظهر في محالها وعلى هذا فعني كون التعريف الأول
 أصح شموله أنواع الكفالة الثلاثة بخلاف التعريف الثاني كما مر عن العناية والجواب بأنه إنما أراد تعريف نوع
 منها لا يدفع الإيراد لأنه لم يعرف النوعين الآخرين فكان موهما اختصاصها بذلك النوع فقط هذا ما ظهر لي
 فتدبره (قوله وهو الكفالة بالمال) أراد بالمال الدين والأفوه يشمل العين مقابل الدين اه (قوله) لأنه محل
 الخلاف بيان لوجه اقتضائه على تعريف كفالة الدين فقط ولا يخفى أن التعريف يذ كر للتعليم والتفهيم في
 ابتداء الأبواب فلا بد من التنبيه على ما وقع في الاشتباه فكان عليه أن يذ كر تعريف النوعين الآخرين كما قلنا
 آنفاً (قوله وبه) أي عماد كرم من تعميم المطالبة (قوله يستغنى عماد كرم من لا خسرو) أي صاحب الدرر قال في
 النهر وبه استغنى عما في نكاح الدرر من تعريفها بضم ذمة إلى ذمة في مطالبة النفس أو المال أو التسليم مدعيان
 قولهم والأول أصح لاحتجالة فضل عن كونه أصح لأنهم قسموها إلى كفالة في المال والنفس ثم ان تقسيمهم بشعر
 بانحصارها مع أنهم ذ كر في أثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بالتسليم اه وأنت قد علمت
 ما هو الواقع اه أي من أن ما عرف به هو مرادهم لأن المطالبة تشمل الأنواع الثلاثة فليس فيما قاله زيادة على
 ما أرادوه غير التصريح به فافهم (قوله) وركنها الإيجاب وقبول) فلا تتم بالكفيل وحده ما لم يقبل المكفول له أو
 أجنبي عنه في المجلس رملي (قوله) ولم يجعل الثاني أي أبو يوسف وقوله الثاني أي القبول وهو بالنصب على أنه
 مقبول يجعل وقوله ركناً مفعولة الآخر أي فعلها تتم بالإيجاب وحده في المال والنفس واختلف على قوله فقيل
 تتوقف على إجازة الطالب فلو مات قبله لا يؤخذ الكفيل وقيل تنفذ للطالب الرد كافي البحر وهو الأصح كافي
 المحيط أي الأصح من قوليه نهر وفي الدرر والبرازية وبقول الثاني يفتى وفي أنفع الوسائل وغيره الفتوى على

وهو الكفالة بالمال لأنه
 محل الخلاف وبه يستغنى
 عماد كرم من لا خسرو
 (وركنها الإيجاب وقبول)
 بالألفاظ الآتية ولم
 يجعل الثاني الثاني ركناً
 (وشرطها كون
 المكفول به)

قولها وسيأتي تمامه عند قوله ولا تصح بلا قبول الطالب في مجلس العقد **(قوله نفساً أو مالا)** الاولى اسقاطه
ليأتي له التفريع بقوله فلم تصح بحدوقود فانهم ما ليسا بنفس ولما ان أريد الضمان بهما أما إذا أريد الضمان
بنفس من هما عليه فإن الكفالة حينئذ تكون جائزة كما سيذكره المصنف نعم يشترط كون النفس مقدورة التسليم اذ
لا شك أن كفالة الميت بالنفس لا تصح لانه لو كان حياً ثم مات بطلت كفالة النفس وكذا لو كان غائباً لا يدري مكانه
فلا تصح كفالته بالنفس كما في جامع الفصولين وعبارة البحر عن البدائع وأما شرائط المكفول به فالاول أن يكون
مضموناً على الاصيل ديناً أو عيناً أو نفساً أو فعلاً ولكن يشترط في العين أن تكون مضمونة بنفسها الثاني أن
يكون مقدور التسليم من الكفيل فلا تجوز بالحدود والقصاص الثالث أن يكون الدين لازماً وهو خاص
بالكفالة بالمال فلا تجوز الكفالة ببدل الكتابة **(قوله وفي الدين كونه صحيحاً)** هو مالا يسقط الا بالاداء أو البراء
كما سيأتي متناوئاً كذا الشارح هناك استثناء الدين المستترك والنفقة وبديل السعاية وأقاده لا يشترط أن
يكون معلوم القدر كما في البحر وسيأتي أيضاً مع بيانه **(قوله لا اسقاط الخ)** مختار قوله فاعلم فلا تصح كفالة ميت
مفلس بدين عليه كما سيذكره المصنف **(قوله ولا ضعيفاً)** مختار قوله صحيحاً **(قوله كبدل كتابة)** لانه يسقط بالتجيز
(قوله ونفقة زوجة الخ) عبارة النهر وينبغي أن يكون من ذلك الكفالة بنفقة الزوجة قبل القضاء بها أو الرضا
لما قدمناه من أنها لا تصير ديناً لهما وبديل الكتابة دين إلا أنه ضعيف ولا تصح الكفالة به فليس ديناً أولى
اه وبه يظهر ما في عبارة الشارح من الخفاء فكان عليه أن يقول ولا ضعيفاً كبدل كتابة فليس ديناً كنفقة
زوجة قبل القضاء أو الرضا بالاولى ولا يخفى أنها حيث لم تصدر ديناً لا تكون من أمثلة الدين اسقاطاً فافهم ثم ظاهر
كلام النهر أنها الوصارت ديناً بالقضاء بها أو بالرضا تصير ديناً صحيحاً مع أنه ليس كذلك لسقوطها بالموثوق أو الطلاق
الا إذا كانت مستدانة بأمر القاضي لكن غير المستدانة مع كونها ديناً غير صحيح تصح الكفالة بها استحساناً فهي
مستثناة من هذا الشرط كما سمينه عليه الشارح عند قول المصنف اذا كان ديناً صحيحاً بل ذكر بعده بأسطر عن
الخانية لو كفل لها رجل بالنفقة أبداً مادامت الزوجة حية جاز وكذا ذكر قبيل الباب الآتي جواز الكفالة بها اذا
أراد زوجها السفر وعليه الفتوى مع أنهم لم تصدر ديناً أصلاً لان النفقة لم تجب بعد فيحمل ما ذكره هنا تبعاً للنهر على
النفقة الماضية لأنها تسقط بالمضي قبل القضاء أو الرضا فلا تصح الكفالة بها والفرق بين الماضية والمستقبلية أن
الزوجة مقصورة بتركها بدون قضاء أو رضا إلى أن سقطت بالمضي بخلاف المستقبلية فتدبر **(قوله وحكمه الزوم)**
المطالبة على الكفيل) أي ثبوت حق المطالبة متى شاء الطالب سواء تعذر عليه مطالبة الاصيل أو لا فتح وذكري
الكفاية أن اختيار الطالب تضمين أحدهما لا يوجب براءة الآخر ما لم توجد حقيقة الاستيفاء فلذا اختلفت المطالبة كل
منهما بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب اه وقد قدمناه أيضاً **(قوله بما هو على الاصيل)** الاولى بما وقعت الكفالة به
عن الاصيل لان الاصيل عليه تسليم نفسه أو تسليم المال والكفيل بالنفس ليس عليه تسليم المال ولان الكفيل لو
تعدد لا يلزمه الا بقدر ما يخصه كنصف الدين لو كان اثنين أو ثلاثة أو ثلاثة أو ثلاثة ما لم يكفوا على التعاقب فمطالب كل
واحد بكل المال كما ذكره السرخسي **(قوله نفساً أو مالا)** شمل المال الدين والعين وينبغي أن يزيداً وفعلًا كالمالك كفل
تسليم الامانة أو تسليم الدين كما سيأتي بيانه والمراد بالعين المضمونة بنفسها كالمغصوب كما مر **(قوله فلا تفذ من)**
صبي ولا مجنون) أي ولو لصبي تاجر أو كذا لا تجوز له الا اذا كان تاجر أو أما الكفالة عنه فهي لازمة للكفيل يؤخذ بها
ولا يجبر الصبي على الحضور معه الا اذا كانت بطلبه وهو تاجر أو بطلب أبيه مطلقاً فان تعيب فله أخذ الأب باحضاره
أو تخليصه والوصي كلاب ولو كفل بنفس الصبي على أنه ان لم يوافق به فعله ما ذاب عليه جازت كفالة النفس
وما قضى به على أبيه أو وصيه لزم الكفيل ولا يرجع على الصبي الا اذا أمره الأب أو الوصي بالضمان اه لمخصمان
كافي الحاكم **(قوله الا اذا استدان له وليه)** أي من له ولاية عليه من أب أو وصي لنفقة أو غيرها مما لا بد له منه
(قوله وأمره أن يكفل المال عنه) قيد بالمال احترازاً عن النفس لان ضمان الدين قد لزمه أي لزم الصبي من غير
شرط فالشرط لا يزيد الا تأكيداً كيداً فلم يكن متبرعاً فامضمان النفس وهو تسليم نفس الأب أو الوصي فلم يكن
عليه فكان متبرعاً فلم يجز بحر عن البدائع **(قوله ويكون اذنافي الاداء)** لان الوصي ينوب عنه في الاداء فاذا

نفساً أو مالا (مقدور
التسليم) من الكفيل
فلم تصح بحدوقود (وفي
الدين كونه صحيحاً فاعلم)
لا اسقاطاً بغيره مفلساً ولا
ضعيفاً كبدل كتابة
ونفقة زوجة قبل
الحكم بها فليس ديناً
بالاولى نهر (وحكمها
لزوم المطالبة على
الكفيل) بما هو على
الاصيل نفساً أو مالا
(وأهلها من هو أهل
للتبرع) فلا تفذ من
صبي ولا مجنون الا اذا
استدان له وليه وأمره
أن يكفل المال عنه
فتصح ويكون اذنافي
الاداء محيط ومفاده
أن الصبي يطالب بهذا
المال بموجب الكفالة

مطلب في كفالة نفقة
الزوجة

أمره بالضمان فقد أذن له في الاداء فوجب عليه الاداء نهر عن المحيط **(قوله)** ولولاها الطولب الولي) أي فقط **(قوله)** ولا من مريض الامن الثلث) لكن اذا كفّل لوارث أو عن وارث لا تصح أصلاً ولو كان عليه دين محيط بماله بطلت ولو كفّل ولادين عليه ثم أقرب دين محيط لأجنبي ثم مات فالمقر له أولى بتركته من المكفول له وان لم يحط فان كانت الكفالة تخرج من ثلث ما بقي بعد الدين صححت كلها والافيقدر الثلث وان أقرب المريض أن الكفالة كانت في صحته لزمه الكل في ماله ان لم تكن لوارث أو عن وارث وتعمامه في الفصل التاسع عشر من التتارخانية **(قوله)** ولا من عبد) أي لا تصح الكفالة منه بنفس أو مال كما في الكافي وسواء كفّل عن مولاه أو أجنبي كما في التتارخانية **(قوله)** الا ان أذن له المولى) أي بالكفالة عن مولاه أو عن أجنبي فتصح كفالته اذا لم يكن مديوناً وكذا الامّة والمدبرة وأم الولاد وان كان مديوناً لا يلزمه شيء ما لم يعتق تارخانية وسأني تمام الكلام عليه قيل الحواله **(قوله)** ولا من مكاتب الخ) أي ويطلب بها بعد عتقه وهذا لو كانت عن أجنبي كما في البحر وقال أيضاً وتصح كفالة المكاتب والمأذون عن مولاهما قال في النهر وينبغي أن يقيد ذلك بما اذا كانت باعنه ثم رأيت كذلك في عقد الفرائد معزي إلى المبسوط قلت وسأني أيضاً متناقبيل الحواله في العبد مع التقييد بكونه غير مديون مستغرق **(قوله)** والمدعي) أي من يكون له حق الدعوى على غريمه اذا يلزم في اعطاء الكفيل الدعوى بالفعل **(قوله)** مكفول له) ويسمى الطالب أيضاً **(قوله)** مكفول عنه) هذا في كفالة المال دون كفالة النفس ففي البحر عن التتارخانية ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه اهـ لكن قال الخير الرمي وجدنا بعضهم يقولون وجد في التتارخانية عن الدخيرة **(قوله)** كفيل) ويسمى ضامناً وضميناً وحيلاً وزعيماً وصيماً وقيلاً وتما في حاشية البحر الرمي **(قوله)** وسنده) أي سند الإجماع اذا إجماع الاعن مستند وان لم يلزم علمنا به **(قوله)** قوله عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم) أي يلزمه الاداء عند المطالبة به فهو بيان لحكم الكفالة والحديث كما في الفتح رواه ابوداود والترمذي وقال حديث حسن وقد استدل في الفتح شرعيتها بقوله تعالى ولمن جاء به حل بغير وأبانه زعيم وعادتهم تقديم ما ورد في الكتاب على ما في السنة والشارح لم يذكره أصلاً واعلم لشهرته أولاً قيل انه لا كفالة هنالاه مستأجر لمن جاء بالصواع يحمل بغير والمستأجر يلزمه ضمان الأجرة ولكن جوابه أن الكفيل كان رسولاً من الملك لا وكلاً بالاستئجار والرسول سفير فكأنه قال ان الملك يقول لمن جاء به حل بغير ثم قال الرسول وأبانه ذلك الحمل زعيم أي كفيل وبحث فيه في النهر **(قوله)** وتر كها أحوط) أي اذا كان يخاف أن لا يملك نفسه من التندم على ما فعله من هذا المعروف أو المراد أحوط في سلامة المال لا في الديانة اذ هي بالنية الحسنة تكون طاعة يثاب عليها فقد قال في الفتح ومحاسن الكفالة جميلة وهي تفريج كرب الطالب الخائف على ماله والمطلوب الخائف على نفسه حيث كفيما مؤنة ما أهمهما وذلك نعمة كبيرة عليهم وانما كانت من الافعال العالمة وتما فيه **(قوله)** مكتوب في التوراة الخ) رأيت في الملتقط قيل مكتوب على باب من أبواب الروم وفيه زيادة على ما هنا ومن لم يصدق فليجرب حتى يعرف البلاء من السلامة **(قوله)** أولها ملامة) سقط أولها من بعض النسخ وهو موجود في البحر عن المجتبى والمراد والله أعلم أنه يعقبها في أول الامر الملامة لنفسه منه أو من الناس ثم عند المطالبة بالمال يندم على اذلافه لماله ثم بعد ذلك يغرم المال أو يتعب نفسه باحضار المكفول به لان الغرم لزوم الضرر ومنه قوله تعالى ان عذابها كان غراماً **(قوله)** وكفالة النفس تنعقد الخ) عبارة الكثر وتصح بالنفس وان تعددت قال في النهر رأيت بأن أخذ منه كفيلاً ثم كفيلاً أو كان للكفيل كفيل ويجوز عود الضمير إلى النفس بأن يكفل واحد نفوساً أو أول هو الظاهر اهـ وقد مرنا عن كافي الخاكم صحة كفالة الكفيل بالمال أيضاً **(قوله)** بكفلت بنفسه) بفتح الفاء أفصح من كسرها ويكون بمعنى عال فيتعدي بنفسه ومنه وكفيلها زكريا بمعنى ضمن والترمذي في الحرف واستعمال كثير من الفقهاء له متعدداً بنفسه مؤول رمل على عن شرح الروض **(قوله)** مما يعبر به عن بدنه) أي مما يعبر به من أعضائه عن جملة البدن كرأسه ووجهه ورقبته وعنقه وبدنه وروحه وذ كروا في الطلاق الفرج ولم يذكره هنا قالوا وينبغي صحة الكفالة اذا كانت امرأة كذا في التتارخانية نهر وتما فيه **(قوله)** وبجزء شائع الخ) لان النفس الواحدة في حق الكفالة

ولولاها الطولب الولي
نهر ولا من مريض الا
من الثلث ولا من عبد
ولو مأذوناً في التجارة
ويطلب بعد العتق الا
ان أذن له المولى ولا من
مكاتب ولو باذن المولى
(والمدعي) وهو الدائن
(مكفول له والمدعي
عليه) وهو المديون
(مكفول عنه) ويسمى
الاصيل أيضاً والنفس
أو المال **م** قول
به ومن لزمته المطالبة
كفيل) ودليلها الإجماع
وسنده قوله عليه الصلاة
والسلام الزعيم غارم
وتر كها أحوط مكتوب
في التوراة الزعامة
أولها ملامة وأوسطها
ندامة وآخرها غرامة
مجتبى (وكفالة النفس
تنعقد بكفلت بنفسه
ونحوها مما يعبر به عن
بدنه) كالطلاق وقد مرنا
ثمة أنهم لو تعارفوا
اطلاق البدعي الجملة
وقع به الطلاق فكذا
في الكفالة فتح (و) بجزء
شائع ككفلت بنصفه

مطلب يصح كسالة
الكفيل

لا تجزأ فذكر بعضها شائعا كذا كركلها ولو أضاف الكفيل الجزء الى نفسه ككفل لك نصفى أو ثلثى فانه لا يجوز
 كذا فى السراج لكن لو قيل ان ذكر بعض ما لا يتجزأ كذا كركله لم يفترق الحال نهر (قوله) وتنعقد
 بضمنته (الخ) أما ضمنته فلانه تصریح بمقتضى الكفالة لانه يصير ضامنا للتسليم والعقد ينعقد بالتصریح بموجبه
 كالبيع ينعقد بالتبليغ وأما على فلا نه صيغة التزام ومن هنا أفتى قارئ الهداية بانه لو قال التزمت بما على فلان
 كان كفالة والى بمعناه هنا وتامه فى النهر ثم اعلم أن ألفاظ الكفالة كل ما ينشأ عن العهد فى العرف والعادة وفى
 جامع الفتاوى هذا الى أو على وأنا كفيل به أو قفيل أو زعيم كان كله كفالة بالنفس لا كفالة بالمال اه
 تارخانية وفى كافى الحاكم وقوله ضمنى وكفلى وهو لى وهو على سواء كله وهو كفيل بنفسه اه ثم ذكر فى باب
 الكفالة بالمال اذا قال ان مات فلان قبل أن يوفيك مالك فهو على فهو حائز اه فقد علم أن قوله أولا هو لى
 هو على كفيل بنفسه انما هو حث كان الضمير للرجل المكفول به أما لو كان الضمير للمال فهو كفالة مال وكذا
 بقية الالفاظ فى التارخانية أيضا عن الاختصاصه لو قال لرب المال أنا ضامن ما عليه من المال فهذا ضامن صحيح ثم
 قال ولو ادعى أنه غصبه عبد أو مات فى يده فقال خله فأنا ضامن بقيمة العبد فهو ضامن يأخذه منه من ساعته ولا
 يحتاج الى إيجاب بالبينة اه فقد ظهر لك أن ما مر أولا عن التارخانية من أن هذه الالفاظ كفالة نفس لا كفالة
 مال ليس المراد أن لا تكون كفالة مال أصلا بل المراد أنه اذا قال أنا به كفيل أو زعيم الخ أى بالرجل كان كفالة
 نفس لأنها أدنى من كفالة المال ولم يصرح بالمال بخلاف ما اذا توجهت هذه الالفاظ على المال فانها تكون
 كفالة مال لأنها صريحة فلا يراد بها الأدنى وهو كفالة النفس مع التصريح بالمال أو بصميره وهذا معنى
 مانقوله الشلبى عن شرح القدورى للشيخ أبى نصر الأقطع من قوله فإذا ثبت أن هذه الالفاظ يصح الضمان
 بها فلا فرق بين ضمان النفس وضمن المال اه أى اذا قال ضمنى زيدا أو أنا كفيل به أو هو على أو لى يكون
 كفالة نفس كما أفتى به فى الخيرية وإذا قال ضمنى لك ما عليه من المال أو أنا كفيل به الخ فهو كفالة مال قطعاً
 وأما اذا لم يعلم المكفول به أنه كفالة نفس أو مال فلا تصح الكفالة أصلاً كما يأتى ببيان قريباً وبه علم أنه لا تحريز
 فيما قاله الشلبى بعد ما مر عن شرح الأقطع من أنه ينبغي أن يقال هذه الالفاظ اذا أطلقت تحمل على الكفالة
 بالنفس وإذا كان هناك قرينة على الكفالة بالمال تتمحض حينئذ للكفالة به اه فانه اذا لم يعلم المكفول به
 بان قال أنا ضامن ولم يصرح بنفس ولا مال لا تصح أصلاً كما يأتى بقوله تحمل على الكفالة بالنفس بخلاف
 للفقول كما نعرفه نعم لو قامت قرينة على أحدهما يمكن أن يقال يعمل بها كما اذا قال قائل ضمن لى هذا
 الرجل فقال الآخر أنا ضامن فهو قرينة على كفالة النفس وان قال ضمن لى ما عليه من المال فقال أنا
 ضامن فهو قرينة على المال لان الجواب معادى السؤال فافهم واغنم تحرير هذه المسئلة فانك لا تجد
 فى غير هذا الكتاب والله الحمد (قوله) أو عندى فى البحر عن التارخانية لك عندى هذا الرجل أو قال
 دعه لى كانت كفالة اه يعنى بالنفس وقال فى البحر أيضاً عند قوله ولو قال ان لم أو افل به غدا الخ عن
 الخانسة ان لم أو افل به فعندى لك هذا المال لزمه لان عندى اذا استعمل فى الدين يراد به الوجوب وكذا لو قال
 لى هذا المال اه فهذا صريح أيضاً بان عندى يكون كفالة نفس وكفالة مال بحسب ما توجه اليه
 اللفظ وبه أفتى فى الخيرية والحامدية وأما ما قاله فى البحر عند قول الكثر وبمالك عليه من أن عندى
 كعملى فى التعليق فقط ولا تفيد كفالة بالمال بل بالنفس وما أفتى به من أنه لو قال لا تطالب فلاناً مالك عندى
 لا يكون كفلاً فقد رده فى النهر بأن ما مر عن الخانسة من العلة المذكورة غير مقيد بالتعليق ورده المصنف أيضاً
 وكذا الخبر الرملى بقولهم ان مطلق لفظ عندى للوديعة لكنه بقرينة الدين يكون كفالة وفى الزيلعى من الاقرار
 انه العرف قال الرملى ومقتضى ذلك أن القاضى لو سأل المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندى كان اقراراً
 اه (قوله) بمعنى محمول كذا عزا المصنف الى البدائع أيضاً قال ط الاظهر أن يكون بمعنى فاعل لانه حامل
 لكفالاته (قوله) وتنعقد بقوله أنا ضامن حتى تجتمع الخ أقول اشتبه هنا على المصنف مسئلة بمسئلة بسبب
 سقط وقع فى نسخة الخانسة التى نقل عنها فى شرحه فانه قال فيه قال فى الخانسة وعن أبى يوسف لو قال هو على
 حتى تجتمعاً أو حتى تلتقياً لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون أنه نفس أو مال اه مع أن عبارة الخانسة هكذا

أرر بعنه و) تنعقد
 بضمنته أو على أو لى
 أو عندى (أو أنا به زعيم)
 أى كفيل (أو قفيل به)
 أى بفلان أو غريم أو جيل
 بمعنى محمول بدائع
 و) تنعقد بقوله (أنا
 ضامن حتى تجتمعاً أو)
 حتى (تلتقياً) ويكون
 كفلاً الى الغاية

مطلب لفظ عندى يكون
 كفالة بالنفس ويكون
 كفالة بالمال

تتارخانية (وقيل
لا) تنعقد (لعدم بيان
المضمون به) أهون نفس
أومال كمنقله في الخانية
عن الثاني قال المصنف
والظاهر أنه ليس المذهب
لكنه استنبط منه في
فتاويه أنه لو قال الطالب
ضمنت بالمال وقال الضامن
انما ضمن بنفسه
لا يصح ثم قال وينبغي
أنه اذا اعترف أنه ضمن
بالنفس أن يؤخذ
بإقراره فراجعه (كما)
لا تنعقد (في) قوله (أنا
ضامن) أو كفى
(لمعرفة) على المذهب
خلافاً للثاني لأنه لم يلتزم
المطالبة بل المعرفة
واختلف في أنا ضامن
لتعريفه أو على تعريفه
والوجه للزوم فتح كأنه
ضامن لوجهه لأنه يعبر
به عن الجملة سراج وفي
معرفة فلان على يلزمه
أن يدل عليه خانية ولا
يلزم أن يكون كفيلاً نه
(واذا كفّل الى ثلاثة
أيام) مثلاً (كان كفيلاً
بعد الثلاثة) أيضاً بدأ
مطلب لو قال أنا أعرفه
لا يكون كفيلاً

مطلب في الكفالة المؤقتة

وعن أبي يوسف لو قال هو على حتى تجتمعاً وقال على أن أو أفيل به أو ألقاك به كانت كفالة بالنفس ولو قال أنا
ضامن حتى تجتمعاً وحتى تلتقياً لا يكون كفالة لأنه لم يبين المضمون أنه نفس أو مال اه كلام الخانية وفي
السراج لو قال هو على حتى تجتمعاً وتلتقياً فهو جائز لأن قوله هو على ضمان مضاف الى العين وجعل الالتقاء
غاية له اه يعني أن الضمير في هو على عائداً الى عين الشخص المكفول به فيكون كفالة نفس الى التقائه مع
غيره بخلاف قوله أنا ضامن حتى تجتمعاً وحتى تلتقياً فلا يصح أصلاً لأن قوله أنا ضامن لم يذ كر فيه المضمون
به هل هو النفس أو المال فقد ظهر وجه الفرق بين المسئلتين فكان الصواب في التعبير أن يقال وتنعقد بقوله هو
على حتى تجتمعاً وتلتقياً بأنا ضامن حتى تجتمعاً وتلتقياً لعدم بيان المضمون به فتنبه لذلك ثم ان المسئلة
مذكورة في كافي الحاكم الذي جمع فيه كتب طاهر الرواية وهو العدة في نقل نص المذهب وذلك أنه قال
ولو قال أنا به وقيل أو زعيم أو قال ضمين فهو كفى وقيل وقال أبو يوسف ومحمد وكذلك لو قال على أن أو أفيل به أو على
أن ألقاك به أو قال هو على حتى تجتمعاً وحتى توفياً وحتى تلتقياً وان لم يقل هو على وقال أنا ضامن لك حتى
تجتمعاً وتلتقياً فهو باطل اه ولم يذكر قول أبي حنيفة في المسئلة فعلم أنه لا قول له فيها في ظاهر الرواية وانما
المسئلة منقولة عن الصحابين فقط في ظاهر الرواية عنهم ما به علم أن قول الخانية وعن أبي يوسف ليس لحكاية
الخلاف ولا للتمريض بل هو بيان لكون ذلك منقولاً عنه وكذا عن محمد كما علمت وحيث لم يوجد نص للإمام
فالمعمل على ما نقله الثقات عن أصحابه كما علم في محله (قوله تتارخانية) عبارتها هو على حتى تجتمعاً فهو كفى
الى الغاية التي ذكرها اه هكذا ذكره المصنف في المنع وأنت خير بان هذه المسئلة ليست التي ذكرها في
منته فان التي ذكرها في منته لا تنعقد فيها الكفالة أصلاً كما علمته آنفاً (قوله كمنقله في الخانية) قد سمعناك
عبارة الخانية (قوله قال المصنف والظاهر أنه ليس المذهب) الضمير في أنه عائداً الى ما نقله عن الثاني وهو الذي
عبر عنه في المتن بقوله وقيل لا وقد علمت أنه ليس في المذهب قول آخر بل هما مسئلتان احدهما تصح فيها
الكفالة والاخرى لا تصح بلا ذكر خلاف فيهما كما حررناه آنفاً (قوله لكنه استنبط الخ) يعني أن المصنف
قال في شرحه أنه ليس المذهب مع أنه في فتاويه استنبط منه ما ذكره وجه الاستنباط أن الطالب والضامن لم
يتفقاً على أمر واحد فلم يعلم المضمون به هل هو نفس أو مال فلا تصح الكفالة (قوله ثم قال وينبغي الخ) أقول
هذا مسلماً اذا كان الطالب يدعي كفالة النفس أيضاً ما لو ادعى عليه كفالة المال فقط فلا اذا اقرار برتب الرد ولا
يؤخذ المقر بلا دعوى أفادة الرجح (قوله على المذهب) لانهم قالوا أنه ظاهر الرواية زاد في الفتح عن الوقعات
وبه بقى وفي البحر عن الخلاصة وعليه الفتوى (قوله لأنه لم يلتزم المطالبة بل المعرفة) فصار كقوله أنا ضامن
لك على أن أو كفّل عليه أو على أن أدلك عليه أو على منزله فتح قال في البحر وأشار الى أنه لو قال أنا أعرفه
لا يكون كفيلاً كما في السراج (قوله والوجه للزوم) لأنه مصدر متعد الى اثنين فقد التزم أن يعرفه الغريم بخلاف
معرفة فانه لا يقتضي المعرفة الكفيل للمطوب فتح فصار معنى الاول أنا ضامن لأن أعرفك غريمك وتعريفه
باحضاره للطالب والافهم معروف له ومعنى الثاني أنا ضامن لان أعرفه ولا يلزم منه احضاره لكن ما يأتي عن
الخانية يفيد لزوم دلالة عليه وان لم يصّر كفيلاً قال في النهر وما مر من أنه صار كالترامه الدلالة يؤيده قوله ولا
يلزم الخ أي لا يلزم من لزوم دلالة عليه أن يكون كفيلاً بنفسه ليرتب عليه أحكام مهانهم رأى لأنه يخرج عن ذلك
بقوله هو في المحل الفلاني فاذهب اليه فلا يلزمه احضاره والسفر اليه اذا غاب وغير ذلك من أحكام كفالة النفس
(نعم) قدّمنا أن ألفاظ الكفالة كل ما ينشئ عن العهدة في العرف والعادة ومن ذلك كما في الفتح على أن أو أفيل
به أو على أن ألقاك أو دعه الى ثم قال وفي فتاوى النسبي لو قال الدين الذي لك على فلان أنا أدفعه اليك أو أسلمته
اليك أو قبضه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام وقيدته في الخلاصة بما اذا قاله منجزاً فلو معلقاً يكون
كفالة نحو أن يقول ان لم يؤد فانا أؤدى نظيره في السدر لو قال أنا ألاج يلزمه شيء ولو قال ان دخلت الدار فانا ألاج
يلزمه الحج اه قلت لكن لو قال ضمن لك ما عليه أنا قبضه وأدفعه اليك يصير كفالة بالقبض والتسليم كما
سند كره في بحث كفالة المال (قوله واذا كفّل الى ثلاثة أيام الخ) حاصله أنه اذا قال كفلت لك زيدا أو ما على

زيد من الدين الى شهر مثلاً صار كفيلاً في الحال أبداً أي في الشهر وبعده ويكون ذكر المدة لتأخير المطالبة الى شهر
 لتأخير الكفالة كالأول باع عبداً ألف الى ثلاثة أيام يصير مطالباً بالثمن بعد الثلاثة وقيل لا يصير كفيلاً في الحال
 بل بعد المدة فقط وهو ظاهر عبارة الأصل وعلى كل فلا يطالب في الحال وهو ظاهر الرواية كما في التارخانية وفي
 السراجية وهو الأصح وفي الصغرى وبه يقتضى كما في البحر قلت ومقابل ما قاله أبو يوسف والحسن أنه يطالب به
 في المدة فقط وبعدها يبرأ الكفيل كالأول ظاهراً وأما من امرأته مائة فانها يقعان فيها ويبطلان بعضها كما في
 الظهيرية وغيرهما وفيها أيضاً ولو قال كفلت فلان من هذه الساعة الى شهر تنهى الكفالة بمضى الشهر بخلاف ولو
 قال شهر لم يذكره محمد واختلف فيه فقيل هو كفيل أبداً كالأول قال الى شهر وقيل في المدة فقط أي كالأول قال من هذه
 الساعة الى شهر والحاصل أنه إما أن يذكر الى بدون من فيقول كفلته الى شهر وهي مسألة المتن فيكون كفيلاً بعد
 الشهر ولا يطالب في الحال وعند أبي يوسف والحسن هو كفيل في المدة فقط وإما أن يذكر من والى فيقول كفلته
 من اليوم الى شهر فهو كفيل في المدة فقط بخلاف وإما أن لا يذكر من ولا الى فيقول كفلته شهراً أو ثلاثة أيام
 فقيل كالاول وقيل كالثاني وفي التارخانية عن جمع الفقهاء قال واعتماد أهل زماننا على أنه كالثاني قلت وينبغي
 عدم الفرق بين الصور الثلاث في زماننا كما هو قول أبي يوسف والحسن لأن الناس اليوم لا يقصدون بذلك إلا
 توقيت الكفالة بالمدة وأنه لا كفالة بعدها وقد تقدم أن معنى ألفاظ الكفالة على العرف والعادة وأن لفظ عندى
 للامانة وصار في العرف الكفالة بقرينة الدين وقالوا ان كلام كل عاقد وناذر وحالف وواقف يحمل على عرفه
 سواء وافق عرف اللغة أو لا ثم رأيت في الذخيرة قال وكان القاضي الامام الاجل أبو علي النسفي يقول قول
 أبي يوسف أشبه بعرف الناس اذا كفوا الى مدة يقهون بضرب المدة أنهم يطالبون في المدة لا بعدها إلا أنه يحب
 على المفتي أن يكتب في الفتوى أنه اذا مضت المدة المذكورة فالقاضي يخرج عنه الكفالة احترازاً عن خلاف
 جواب الكتاب وان وجد هناك قرينة تدل على ارادته جواب الكتاب فهو عليه اه لكن نازع في ذلك في أنفع
 الوسائل بان القاضي المقلد لا يحكم الا بظاهر الرواية لا بالرواية الشاذة إلا أن ينصوا على أن الفتوى عليها اه قلت
 ما ذكره الامام النسفي مبنى على أن المذكور في ظاهر الرواية إنما هو حيث لا عرف اذ لا وجه للحكم على المتعاقدين
 بما لم يقصده فليس قضاء بخلاف ظاهر الرواية وما ذكره من إخراج القاضي له عن الكفالة زيادة احتياط
 لاحتمال كون العاقدين عالين بذلك المعنى قاصدين له ولذا قال ان وجد قرينة على خلاف العرف يحكم بحجوب
 ظاهر الرواية والله سبحانه أعلم **(قوله لما في الملتقط الخ)** تعليل لما فهم من قوله أيضاً من أنه يكون كفيلاً قبل
 الثلاثة اه ح **(قوله لو سلمه للحال برئ)** ويجبر الطالب على القبول كن عليه دين مؤجل اذا جعله قبل حلول الاجل
 يجبر الطالب على القبول خاتمة فلو لم يصير كفيلاً قبل مضي المدة لم يصح تسليمه فيها ولم يجبر الآخر على القبول
(قوله لم يصير كفيلاً أصلاً) لأنه لا يصير كفيلاً بعد المدة لضمها الكفالة فيه صريحاً ولا في الحال على ما ذكرنا
 في ظاهر الرواية ظهيرية **(قوله ونقله الخ)** نقل القولين في البحر أيضاً عن البرازية **(قوله أنه يصير كفيلاً)** أي في
 المدة فقط كما يفهمه قول جامع الفصولين في الفصل السادس والعشرين كفل بنفسه الى شهر على أنه برئ بعد
 الشهر فهو كما قال **(قوله لكن تقوى الاول بأنه ظاهر المذهب)** قلت وتقوى الثاني بأنه المتعارف بين الناس بحيث
 لا يقصدون غيره إلا أن يكون الكفيل عالماً بحكم ظاهر المذهب قاصداً له فالأمر بظاهر **(قوله ولا يطالب الخ)**
 أي في مسألة المتن **(قوله لزوم التسليم)** أي بالطلب الاول وقوله ولا أجل له ثانياً أي بالطلب الثاني وهذا ما لم يدفعه
 فاذا دفعه اليه فان قال برئت اليد منه يبرأ في المستقبل وان لم يبرأ منه فله أن يطالبه ثانياً ولا يكون ذلك براءة لأنه
 قال في الكفالة كلما طلسته منى فلي أجل شهر فكانه قال كلما طلسته منى وافيت له إلا أن لي أجل شهر حتى أطلقه
 وكلما تقتضى التكرار فتقتضى تكرار الموافاة كلما تكرر الطلب فبالدفع اليه يبرأ عن موافاة لزمته بالمطالبة
 السابقة لا عن موافاة تلزمه بمطالبة توجب المستقبل وانما يبرأ عن ذلك بصريح البراءة فاذا برئ اليه حين دفعه
 مرة وجد صريح البراءة فلا فائدة دفعه اليه ولم يبرأ فطلبه بعد ذلك فلا كفيل أجل شهر آخر من يوم طلبه لأنه
 غير الطلب الاول بخلاف ما اذا لم يدفعه مرة ذخيرة وبرازية ملخصاً قلت وحاصله أنه اذا طلبه بتسليم المكفول

حتى يسلمه لما في الملتقط
 وشرح المجمع لو سلمه
 للحال برئ وانما المدة
 لتأخير المطالبة ولو زاد
 وأما برئ بعد ذلك لم
 يصير كفيلاً أصلاً في
 ظاهر الرواية وهي الحيلة
 في كفالة لا تلزم درر
 وأشباه قلت ونقله في
 لسان الحكماء عن أبي
 الليث وان عليه الفتوى
 ثم نقل عن الواقعات أن
 الفتوى أنه يصير كفيلاً
 اه لكن تقوى الاول
 بأنه ظاهر المذهب فتنبه
 (ولا يطالب) بالمكفول
 به (في الحال) في ظاهر
 الرواية (وبه يقتضى)
 وصححه في السراجية
 وفي البرازية كفيل على
 أنه متى أو كلما طلب فله
 أجل شهر صحته وله
 أجل شهر منذ طلبه فاذا
 تم الشهر فطلبه لزم
 التسليم ولا أجل له ثانياً
 ثم قال كفيل على أنه بالخيار
 عشرة أيام أو أكثر

بنفسه فله أجل شهر فإذا تم الشهر فله مطالبة بالتسليم ولا أجل له في هذه المطالبة الثانية فإذا سلمه وتبرأ اليه من عهده فلا شيء عليه بعد ذلك وإن سلمه ولم يتبرأ ثم طالبه به لزمه تسليمه ثانياً لكن ثبت له أجل شهر آخر بعد هذا الطلب فإذا تم الشهر ولم يسلمه فطالبه به فلا أجل له ما لم يسلمه إلى الطالب وهكذا ثم لا يخفى أن هذا في كفالة النفس أما في كفالة المال فإنه بعد تسليمه لا يطالب به ثانياً لأن الكفالة تنتهي به ولذا قال في الذخيرة ولو كفله بألف على أنه متى طالبه به فله أجل شهر فقي طلبة فله الأجل فإذا مضى فله أخذ منه متى شاء بالطلب الأول ولا يكون للكفيل أجل شهر آخر اهـ وبه يظهر أن كلام الشارح محمول على كفالة المال ولعله حدث متى وكلما عن العموم لعدم مكانه هنالما قلنا بخلاف كفالة النفس كما علمت (قوله بخلاف البيع) فإنه لا يصح الخيار فيه أكثر من ثلاثة أيام (قوله وإن شرط) ينبغي كونه بالبناء للفعول ليشمل ما إذا كان الشرط في لفظ الكفيل أو الطالب ط (قوله أحضره) أي لزمه أحضاره بالشرط (قوله فيها) أي في القضية المشروطة قد وفي (قوله حين يظهر مطله) في بعض النسخ حتى والصواب الأول وذلك كالأكثر الكفالة حتى أقيمت عليه البيعة بخلاف ما لو أقر بها فإنه لا يحبس فيه في أول مرة وهذا ظاهر الرواية كما في البرازية أي لظهور مطله بانكاره فصار كسئله المديون وبه صرح في الخاتمة وكأن الزيلعي لم يطلع على ذلك فذكره بحثاً فأفاده في البحر (قوله لا يحبس) لكن لا يحول بينه وبين الكفيل فيلزمه ولا يمنع من أشغاله وفي التتارخانية لو أضرته ملازمته له استوثق منه بكفيل شهر (قوله فإن غاب) أي المكفول عنه وطلب الغريم منه أحضاره شهر وهذا إذا ثبت عند القاضي غيبته ببلد آخر يعلم القاضي أو بيئته أقامها الكفيل كما في البرازية وكما في الحاكم وأطلقه فشمّل المسافة القريبة والبعيدة كما في الفتح بحر (قوله أمهله) أي إذا أراد الكفيل السفر إليه فإن أبي حنيفة للحال بلا أمهال كما في البرازية وفي التتارخانية وإن كان في الطريق عذراً لا يؤخذ الكفيل به بحر (قوله وإياه) بالكسر أي رجوعه (قوله ولو ولد أراح الحرب) ولا تبطل بالحاق بداء الحرب لأنه وإن كان موثقاً حكمه لكن بالنسبة إلى ماله والأفهورحي مطالب بالتوبة والرجوع هكذا أطلقه في النهاية وقيدته في الذخيرة بما إذا كان الكفيل قادراً على رده بأن كان بيننا وبينهم موادة أنهم يردون السبا المرتد ولا يؤخذ به اهـ وهو تقييد لا بد منه بحر (قوله لا يطالب به) مقيد بما إذا لم يبرهن الطالب على أنه بموضع كذا فإن برهن أمر الكفيل بالذهاب إليه وأحضاره لأنه علم مكانه بحر (قوله إن ثبت ذلك بتصديق الطالب) عبارة الزيلعي لأنه عاجز وقد صدقه الطالب عليه اهـ فانت ترى أن الزيلعي لم يجعل ذلك شرطاً لنفي المطالبة بل بين أن فرض المسئلة فيما إذا صدقه الطالب ثم أعقب الزيلعي ذلك بقوله ولو اختلفا إلى آخر ما يأتي فين حكم ما إذا لم يصدقوه وهو أنه إذا لم يكن له خرقه معروفه فالقول للكفيل أي فلا يطالب به فعلم أن تصديق الطالب غير شرط في نفي المطالبة تأمل وبه يعلم أنه لا حاجة إلى إقامة البيعة فعبارة المصنف هنا غير محجرة (قوله بما في القضية) أي عن الإمام على السعدي (قوله وحيلة دفعه) أي دفع الطالب عن ملازمته الكفيل (قوله فإن برهن على ذلك) أي برهن الكفيل على أن غيبته لا تدرى لكن هذه بيئته فيها نفي ولعله يقبل لكونه تبعاً والقصد اثبات سقوط المطالبة مقدسي وما قاله الرحقي من أن الضمير في برهن للطالب غير صحيح لأنه لا يناسب قوله وحيلة دفعه (قوله ولو اختلفا) أي بان قال الكفيل لا أعرف مكانه وقال الطالب تعرفه زيلعي (قوله والاحلف) عبارة الزيلعي والفتح والبحر والأفالقوال للكفيل لأنه متمسك بالأصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وقال بعضهم لا يلتفت إلى قول الكفيل ويحبسه القاضي إلى أن يظهر عجزه لأن المطالبة كانت متوجهة عليه فلا يصدق في إسقاطها عن نفسه بما دعي اهـ وكان الشارح صرح بالتحليف أخذاً من قولهم يحلف في كل موضع لو أقر به لزمه ثم قد علمت أن كون القول للكفيل مخالف لما في المتن فإنه يقتضي أنه لا يكتفي بقول الكفيل ما أعرف مكانه ما لم يصدق الطالب أو يبرهن عليه الكفيل نعم ما في المتن يتمشى على قول البعض المعبر عنه في الفتح بقبول ذلك يفيد ضعفه * (تنبيه) قال في النهر ولم أرمأه لبرهننا وينبغي أن تقدم بيئته الطالب لأن معها زيادة علم (قوله ويبرأ الكفيل بالنفس بموت المكفول به) أي يبرأ أصلاً بموت الشخص المطلوب والمراد أنها تبطل بموته كما عبر به في الكنز وغيره لتحقيق عجز الكفيل عن

صح بخلاف البيع لأن
مبناها على التوسع
(وإن شرط تسليمه في
وقت بعينه أحضره فيه
إن طلبه) كدين مؤجل
حل (فإن أحضره) فيها
(والاحبسها الحاكم)
حين يظهر مطله ولو ظهر
عجزه ابتداء لا يحبسها
عيني (فإن غاب) أمهله
مدة ذهابه وإياه ولو دار
الحرب عيني وابن مالك
(و) لو لم يعلم مكانه لا
يطالب به (لأنه عاجز
إن ثبت ذلك بتصديق
الطالب) زيلعي زاد في
البحر (أو بيئته أقامها
الكفيل) مستدلاً بما
في القضية غاب المكفول
عنه فلذلك ملازمة
الكفيل حتى يحضره
وحيلة دفعه إن يدعي
الكفيل عليه أن خصمك
غائب غيبة لا تدرى فين
لى موضعه فإن برهن
على ذلك تسد دفع عنه
الخصومة ولو اختلفا فإن
له خرجة للتجارة معروفه
أمر الكفيل بالذهاب
إليه والاحلف أنه لا يدرى
موضعه ثم في كل موضع
قلنا بذهابه إليه للطالب
أن يستوثق بكفيل من
الكفيل لئلا يغيب
الآخر (ويبرأ)
الكفيل بالنفس

احضاره كافي النهر رأى عجزاً مستمراً بخلاف الجهل بمكانه لاحتمال العلم به بعد فلذا قالوا هنالك لا يطالب به وقالوا
هنا تبطل وأما ما في البرازية والخلاصة من أنه لو كان المكفول به غائباً لا يعلم مكانه ولا يوقف على أثره يجعل
كالموت ولا يحبس به لمراده أنه كالموت في عدم المطالبة في الحال وإذا قال ولا يحبس به لافي بطلان الكفالة وسقوط
المطالبة أصلاً والاخالف كلامهم متوناً وشروحاتهم على ذلك تمهيداً لما نذكره قريبا من حادثة الفتوى (قوله
عوت المكفول به) هذا شامل لبراءة كفيل الكفيل بعوت الكفيل وبراءة تمام بعوت الاصيل قال في الخاتمة
الكفيل بالنفس إذا أعطى الطالب كفيلاً بنفسه فبات الاصيل يرى الكفيلان وكذا الوات الكفيل الاول يرى
الكفيل الثاني اه قال البحر وأشار باقتصاره في بطلانها على موت المطلوب والكفيل الى أنها لا تبطل ببراءة
الاصيل وتعامه فيه وسيد كره الشارح قبيل كفالة المال (قوله أراد به الخ) كذا في المنع ولا يخفى أن التوهم باق
وذلك أنه قال في الخلاصة لو كفل بنفس عمه فبات العبد يرى الكفيل ان كان المدعي به المال على العبد وان كان
المدعي به نفس العبد لا يبرأ ضمن قيمته اه في المسئلتين المكفول به نفس العبد لكن المدعي به في الاولى المال
على العبد وفي الثانية رقبة العبد فقول المصنف ولو عبد اوهم انه شامل للمسئلتين مع أنه لا يبرأ بعوت العبد في
الثانية وان تعذر تسليمه بالموت بل تلزمه قيمته فلا بد في دفع التوهم من أن يقول ولو عبدا ادعى عليه مال تأمل
(قوله وسيجيء) اي في الباب الآتي ما لو كفل برقبته أي بأن كان المدعي به رقبة العبد وهي المسئلة الثانية وسيجيء
المسئلتان جميعاً قبيل الحوالة (قوله وبعوت الكفيل) أي الكفيل بالنفس لان الكلام فيه أما الكفيل بالمال فلا
تبطل بعوته لان حكمها بعدموته ممكن فيوفى من ماله ثم ترجع الورثة على المكفول عنه ان كانت بامرة وكان الدين
حالياً فلو مؤجلاً فلا رجوع حتى يحل الاجل بجزء وتعامه في الفتح (قوله بل وارثه أو وصيه يطالب الكفيل) فان
سلمه الى أحد الورثة أو أحد الوصيين خاصة فلباق المطالبة باحضاره بجزء عن البايع وقد يشكك عليه قولهم
حد الورثة ينتصب خصماً للميت فيما له وعليه نهر قلت في جامع الفصولين أحد الورثة يصلح خصماً عن المورث
فما له وعليه ويظهر ذلك في حق الكل الآن له قبض حصته فقط اذا ثبت حق الكل اه وبه يظهر الجواب
وذلك أن حق المطالبة ثابت لكل واحد من الورثة فاذا استوفى أحدهم حقه لا يسقط حق الباقي لان له استيفاء
أحقه فقط وانما قام مقام الباقي في اثبات حقه فافهم (قوله وقيل يبرأ) أي الكفيل بعوت الطالب (قوله
ويبرأ بدفعه الى من كفل له) أي بالتخليه بينه وبين الخصم وذلك برفع الموانع فيقول هذا خصم فخذه ان شئت
وأطلقه فشمّل ما اذا كان للتسليم وقت فسلمه قبله أو لا لان الاجل حق الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذا
قضاء قبل الحلول بجزء (قوله أي في موضع يمكن الخ) ويشترط عندهما أن يكون هو المصّر الذي كفل فيه لا عند
الامام وقولهما أوجه كما في الفتح وقيل انه اختلاف عصر وزمان لاجتهاد وبرهان وبهانه في الزيلعي واحترزه
عمالوسلمه في براءة أو سواد وتعامه في النهر (قوله سواء قبله الطالب أو لا) فيجبر على قبوله بمعنى أنه ينزل قابضاً
كالغاصب اذا رد العين والمدين اذا دفع الدين منع بخلاف ما اذا سلمه أجنبي فلا يجبر كما يأتي (قوله ويبرأ بتسليمه
مرة) الا اذا كان فيها ما يقتضي التدرار كما اذا كفله على أنه كلما طلبه فله أجل شهر كما مر تقريره (قوله به
يفتي) وهو قول زفر وهذا إحدى المسائل التي يفتي فيها بقول زفر بجزء وعدها سبعة اوقال وليس المراد الحصر قلت
وقد زدت عليها مسائل وذكرتها منظومة في النفقات قال في النهر وفي الواقعات الحسامية جعل هذا رأياً بالمتأخرين
لا قولاً للزفر ولقظه والمتأخرون من مشايخنا يقولون جواب الكتاب أنه يبرأ اذا سلمه في السوق أو في موضع
آخر في المصّر بناء على عاداتهم في ذلك الزمان أما في زماننا فلا يبرأ لان الناس يعينون المطلوب على الامتناع
عن الحضور ولغلبة الفسق فكان الشرط مضيداً فصيح وبه يفتي اه وهو الظاهر اذ كيف يكون هذا اختلاف
عصر وزمان مع أن زفر كان في ذلك الزمان اه قلت فيه نظر ظاهر فكم من مسئلة اختلف فيها الامام وأصحابه
وجعلوا الخلاف فيها بسبب اختلاف الزمان كمسئلة الاكتفاء بظاهر العدالة وغيرها وكالمسئلة المارة آنفاً وبعد
نقل الثقات ذلك عن زفر كيف ينبغي بكلام يحتمل أنه مبني على قوله والمشاهد اختلاف الزمان في مدة يسيرة
(قوله ولو سلمه عند الامير) أي وقد شرط تسليمه عند القاضي (قوله عند قاض آخر) أي غير قاضي

عبداء) أراد به دفع توهم أن
العبد مال فاذا تعذر تسليمه
لزمه قيمته وسيجيء بما لو
كفل برقبته (وبعوت
الكفيل) وقيل يطالب
وارثه باحضاره سراج
(لا بعوت الطالب)
بل وارثه أو وصيه يطالب
الكفيل وقيل يبرأ
وهبانية والمذهب
الاول (و) يبرأ بدفعه
الى من كفل له
حيث أي في موضع
(يمكن محاصمته) سواء
قبله الطالب أو لا (وان
لم يقل) وقت التكفيل
(اذا دفعته اليك فانا
بريء) ويبرأ بتسليمه مرة
قال سلمته اليك بجهة
الكفالة أو لان طلبه
منه والا فلا بد أن يقول
ذلك (ولو شرط تسليمه
في مجلس القاضي سلمه
فيه ولم يجز) تسليمه (في
غيره) به يفتي في زماننا
لتهاون الناس في اعانة
الحق ولو سلمه عند الامير
أو شرط تسليمه عند هذا
القاضي فسلمه عند قاض
آخر جاز بجزء ولو سلمه في
السجن لو سجن هذا
القاضي أو سجن أمير
البلد في هذا المصّر جاز
مطلب كفالة النفس
لا تبطل ببراءة الاصيل
بخلاف كفالة المال

الرسايق كما أحاب بعضهم واستحسنه في القنية لأن أغلبهم ظلمة قال ط قلت ولا خصوص للرسايق ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله ابن مالك) ونص كلامه في شرحه على المجمع ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لأنه لا يتمكن من أحضاره مجلس الحكم وفي المحيط هذا إذا كان السجن سجن قاض آخر في بلد آخر أمالو كان سجن هذا القاضي أو سجن أمير البلد في هذا المصير يبرأ وإن كان قد حبسه غير الطالب لأن سجنه في يده فيخلو سبيله حتى يجيب خصمه ثم يعيده إلى السجن اه وفي البحر عن البرازية ولو ضمن وهو مخبوس فسلمه فيه يبرأ ولو أطلق ثم حبس ثانياً فدفعه إليه فيه إن الحبس الثاني في أمور التجارة ونحوها صرح الدفع وإن في أمور السلطان ونحوها لا اه وفي كافي الحاكم وإذا حبس المكفول به بدين أو غيره أخذت الكفيل لأنه يقدر على أن يفكه مما حبس به بأداء حق الذي حبسه اه أي إذا لم يمكنه تسليمه كما يعلم من كلام المحيط المار (قوله وكذا يبرأ الكفيل بتسليم المطلوب نفسه) هذا إذا كانت الكفالة بالامر أي أمر المطلوب والافلا يبرأ كما في السراج عن القوائد وأوجه فيه ظاهر لأنها إذا كانت بغير أمره لا يلزم المطلوب الحضور فليس مطالباً بالتسليم فإذا سلم نفسه لا يبرأ الكفيل نهر وفي التتارخانية لو كفل بنفسه بلا أمره فلا مطالبة للكفيل عليه إلا أن يجده فيسلمه فيبرأ اه وعليه فلا يأثم بعدم التمكين منه فله الهرب بخلاف ما إذا كانت بأمره وكذا قولهم له منعه من السفر أمالو إذا كانت بأمره أفاده في البحر (قوله) وتسليم وكيل الكفيل (لو قال وتسليم نائبه لكان أجود وأقود لأن كفيل الكفيل لو سلمه برئ الكفيل أيضاً كافي الخانية نهر (قوله) ورسوله إليه) أي إلى الطالب بأن دفع المطلوب إلى رجل يسلمه إلى الطالب على وجه الرسالة فيقول الرجل إن الكفيل أرسل معي هذا الأسلمة اليك (قوله) لأن رسوله إلى غيره كالاجنبي) تعليل لمفهوم قوله إليه فإن مفهومه أنه لا يبرأ لو كان رسولا إلى غيره بمجرد التسليم ومثاله كافي ط لو قال الكفيل لشخص خذ هذا وسلمه لفلان ليسلمه للطالب فأخذ الرسول وسلمه إلى الطالب بنفسه فإنه يكون كتسليم الاجنبي (قوله) وفيه) أي في تسليم الاجنبي يشترط أي زيادة على الشرط الذي بعده قبول الطالب قال في البحر وقيد بالوكيل والرسول لأنه لو سلمه أجنبي بغير أمر الكفيل وقال سلمت اليك عن الكفيل وقف على قبوله فإن قبله الطالب برئ الكفيل وإن سكت لا اه (قوله) ويشترط أن يقول كل واحد من هؤلاء) أي الثلاثة وهم المطلوب والوكيل والرسول وهذا دخول على المتن أراد به التنبية على أمرين أحدهما أن قول المصنف من كفالاته قيد في الكل لا في الوكيل والرسول فقط كما قد يتوهم من عبارة المصنف حيث كرر لفظ بتسليم ولا في المطلوب فقط كما يتوهم من عبارة الكثر حيث قدم قوله من كفالاته على تسليم الوكيل ثانيهما أنه لا يكفي قصد كون التسليم عن الكفالة بل لابد من التصريح به بأن يقول سلمت اليك عن الكفيل من كفالاته فافهم لكن اقتصر في الدرر على قوله عن الكفيل وعزاه إلى الخانية واقتصر في البحر على قوله عن الكفالة وعبر في الفتح مرة بالاول ومرة بالثاني فلم يعلم أنه لا يلزم الجمع بينهما فلوزاد الشارح كلمة أو بأن قال أو من كفالاته لكان أولى (قوله) والا لا يبرأ) أي أن لم يقل أحد هؤلاء ذلك لا يبرأ الكفيل (قوله ابن كمال) ومثله في الفتح والبحر والمنح وغيرها (قوله) فإن قال إن لم أوف الخ) قيد بعدم الموافقة لا احتراز عما في البرازية كفل بنفسه على أنه متى طالبه سلمه فإن لم يسلمه فعله ما عليه ومات المطلوب وطالبه بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لأن المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فإذا لم تصح المطالبة لم يتحقق العجز الموجب للزوم المال فلم يجب اه بحر (قوله أي آت) ومثله أن لم أدفعه اليك وأن غاب عنك نهر (قوله فهو) أي القائل وهو من تمتة المفعول بالمعنى لأنه إنما يقول فإضا من لما عليه أو عندي كافي الخانية وقدم (قوله) لما عليه) أشار إلى أنه لا يشترط تعيين قدر المال كما يأتي وقيد بقوله لما عليه لأنه لو قال فإل المال الذي لك على فلان رجل آخر وهو ألف درهم فهو على جاز في قول أبي يوسف وقال محمد الكفالة بالنفس جائزة والكفالة بالمال باطله لأنه مخاطرة إذا كان المال على غيره وإنما يجوز إذا كان المال عليه استحساناً ولو كفل بنفسه رجل للطالب عليه مال فلزم الطالب الكفيل وأخذ منه كفيلاً بنفسه على أنه إن لم يواف به فالمال الذي على المكفول به الأول عليه جاز وليس هذا كالذي عليه مال ولم يكفل به أحد كذا في كافي الحاكم (قوله) مع قدرته عليه) صرح بهذا القيد الزيلعي والشمي في شرح النقاية وكذا في البحر

ابن مالك (وكذا يبرأ)
الكفيل (بتسليم المطلوب
نفسه) (لحصول المقصود
(وبتسليم وكيل الكفيل)
لقيامه مقامه (ورسوله)
إليه لأن رسوله إلى غيره
كالاجنبي وفيه يشترط
قبول الطالب ويشترط
أن يقول كل واحد من
هؤلاء سلمت اليك عن
الكفيل (درر (من كفالاته)
أي بحكم الكفالة عني والا
لا يبرأ ابن كمال فليحفظ (فإن
قال أن لم أوف) أي
ات (به غدا فهو ضامن
لما عليه) من المال (فلم
يواف به مع قدرته عليه)

وقال المصنف في المنع انه قيد لازم لانه اذا عجز لا يلزمه الا اذا عجز بموت المطلوب أو جنونه اه (قوله) فلو عجز
 لحبس أو مرض (أى مثلاً قيد دخل فيه ما اذا غاب المكفول به ولم يعلم مكانه فقد مر التصريح بان ذلك عجز وقد
 علمت أن شرط ضمان المال عدم الموافقة مع القدرة وحيث صرحوا بان الغيبة المذكورة عجز عن الموافقة لم
 تتحقق القدرة ولم يستثنوا من العجز الا العجز بموت المطلوب أو جنونه فدخلت الغيبة المذكورة في العجز وأما ما
 قدمناه عن الخلاصة والبرازية من أن الغيبة المذكورة كالموت فقد منأ أن المراد أنها مثله في سقوط المطالبة
 في الحال لا من كل وجه على أن ذلك مذكور في كفالة النفس والموت هناك مبطل للكفالة بالنفس ومسقط
 للمطالبة بالكفالة وليس هناك كفالة بالمال وهذا المراد ثبتت كفالة المال المعلقة على عدم الموافقة مع القدرة
 والموت هنا محقق لكفالة المال ومثبت للضمان فاذا جعلت الغيبة المذكورة كالموت بالمعنى المراد فيما مر وهو
 سقوط المطالبة للنفس العجز عن تسليمه لا يلزم منه ثبوت ضمان المال المعلق على عدم الموافقة مع القدرة بل
 يلزم عدم ثبوته لتحقق العجز وان جعلت كالموت بالمعنى المراد هنا وهو ثبوت الضمان نافي قولهم مع القدرة وقد
 علمت أن الغيبة المذكورة عجز مناف للضمان وأنهم لم يستثنوا من العجز الا الموت والجنون على أن جعلها
 كالموت في ثبوت الضمان خلاف ما أراد في البرازية وبه الخلاصة لانها امتا ذ كرنا ذلك في كفالة النفس المجردة
 عن كفالة المال وقد صرح أصحاب المتون وغيرهم بان الغيبة المذكورة مسقط للمطالبة للتسليم وذلك مناف
 لثبوت الضمان أى ضمان النفس فلا يصح الاستدلال بتلك العبارة على كون الغيبة المذكورة مسقط للمطالبة
 بالمال في مسئلتنا وانما تسقط المطالبة بالنفس فقط وأما المطالبة بالمال فهي حكم الكفالة الاخرى المعلقة
 على عدم الموافقة مع القدرة فاذا وجد ما علق عليه ثبتت والا فلا ومع الغيبة المذكورة لم توجد القدرة فلا تثبت
 المطالبة بالمال كما لا يخفى فاذا علمت ذلك ظهر لك جواب ٢ حادثة الفتوى قريبا من كتابي لهذا المحل وهي
 رجلان عليهما ديون فكفلهما زيد كفالة مال وكفلهما عند زيد أربع رجال على أنهم ان لم يوافقوه بالمطلوبين
 عند حلول الأجل فالمال المذكور عليهم ثم حل الاجل وأدى زيدا الى أصحاب الديون وطالب الاربعة بالمطلوبين
 فأحضر والاه أحدهما وعجزوا عن احضار الآخر لكونه سافرا الى بلاد الحرب ولا يدري مكانه فأحبب بانه لا
 يلزمهم المال للعجز عن الموافقة بالغيبة المذكورة فعارضني الحاكم الشرعي بعبارة البرازية المارة فأحببته بما
 حررته والله سبحانه أعلم (قوله) كما أفاده بقوله الخ) أى أفاده بعضه لانه لم يذ كر الجنون لكن يفهم حكمه من
 الموت لان المستحق عليه تسليم يكون ذر بعة الى الخصام ولا يتحقق ذلك مع الجنون كالموت (قوله) أو مات
 المطلوب) يعنى بعد الغد كذا في الفتح وبهذا يزول اشكال المسئلة وهو أن شرط الضمان عدم الموافقة مع القدرة
 ولا شك أنه لا قدرة على الموافقة بالمطلوب بعد موته فاذا قيد الموت بما بعد الغدي يكون قد وجد شرط الضمان
 قبله لان فرض المسئلة عدم الموافقة به غدا كما نبه عليه الشارح بقوله في الصورة المذكورة أى المقيدة بالغد لكن
 مفاده أنه لو لم يقيد بالغد لا يثبت الضمان بالموت مع أنه صرح في الفتح أيضا بانه لا فرق بين المقيد والمطلق
 فليتلأمل ثم رأيت في كافي الحاكم قيد بقوله فبات المكفول به قبل الاجل ثم حل الاجل فالمال على التكفيل فهذا
 مخالف لقول الفتح يعنى بعد الغد (قوله في صورتين) أى صورة عدم الموافقة مع القدرة وصورة موت المطلوب
 وموت المطلوب وان أبطل الكفالة بالنفس فانما هو في حق تسليمه الى الطالب لافي حق المال بحر (قوله) بشرط
 متعارف) فلو قال ان وافيتك به غدا فعلى ما عليه ثم وافى به لم يلزمه المال لانه شرط لزومه ان أحسن اليه كذا
 في منية المفتي يعنى أنه تعليق بشرط غير متعارف نهر لكن في جامع الفصولين لو قال ان وافيتك به غدا والافعلي
 المال لم تصح الكفالة بخلاف ان لم وافك به غدا اه واستشكل في نور العين الفرق بين المسئلتين لان قوله
 والافعلي المال يعنى ان لم وافك به غدا قلت الظاهر ان قوله والا زائد والصواب اسقاطه بدليل كلام المنية وبه
 يزول الاشكال تدبر (قوله لعدم التنافي) اذ كل منهما التوثيق ولعله يطالبه بحق آخر يدعى به غير المال الذي
 كفله به معلقا كافي الفتح (قوله) لفقد شرطه) وهو بقاء الكفالة بالنفس لزوالها بالابراء وطول بالفرق بينه
 وبين موت المطلوب فانها بالموت زالت أيضا وأجيب بان الابراء وضع لفسخ الكفالة فتفسخ من كل

فلو عجز لحبس أو مرض
 لم يلزمه المال الا اذا عجز
 بموت المطلوب أو جنونه
 كما أفاده بقوله (أو مات
 المطلوب) في الصورة
 المذكورة (ضمن المال)
 في صورتين لانه علق
 الكفالة بالمال بشرط
 متعارف فصح ولا يبرأ عن
 كفالة النفس لعدم التنافي
 فلو أبرأه عنها فلم يواف
 به لم يجب المال لفقد
 شرطه قيد بموت المطلوب

٢ مطلب حادثة الفتوى

لأنه لو مات الطالب طلب وارثه ولو مات الكفيل طلب وارثه در زمان دفعه الوارث الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث يعني من تركه المييت عني (ولو اختلفا في الموافقة) وعدمها (فالقول (٣٧١) الطالب) لانه منكرها (و) حيث نذر المال

لازم على الكفيل (خاتمة وفيها ولو اختلف الطالب فلم يجده الكفيل نصب القاضي عنه وكلا ولا يصدق الكفيل على الموافقة الابحجة (ادعى على آخر) حقا عني أو (مائة دينار ولم يبينها) أجمدة أم رديئة أم اشرفية لتصح الدعوى (فقال) رجل للمدعي دعه فانا كفيل بنفسه (و) ان لم أوافك به غدا فعليه أي فعلى (المائة) فلم يوافق الرجل (به) غدا فعليه المائة التي بينها المدعي اما بالبينة أو باقرار المدعي عليه وتصح الكفالتان لانه اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فترتب عليها الثانية (والقول له) أي للكفيل (في البيان) لانه يدعى صحة الكفالة وكلام السراج يفيد اشتراط اقرار المدعي عليه بالمال فليجرر (لا يجبر) المدعي عليه (على اعطاء الكفيل بالنفس (في دعوى (حدوقود)

٣ مطلب في المواضع التي ينصب فيها القاضي وكلا بالقبض عن

وجهه والانفساخ بالموت انما هو ضرورة العجز عن التسليم المفيد يقتصر اذ لا ضرورة الى تعديده الى الكفالة بالمال كذا في الفتح نهر (قوله طلب وارثه) أي طلب وارثه من الكفيل احضار المكفول به في الوقت وان مضى الوقت طلب منه المال (قوله طلب وارثه) أي باحضار المكفول به في الوقت وبالمال بعده (قوله فان دفعه) تفريع على قوله ولو مات الكفيل الخ (قوله فالقول للطالب) ويكون الامر على ما كان في الابتداء ولا عين على واحد منهما لان كلا منهما مدع الكفيل البراءة والطالب الوجوب ولا عين على المدعي عندنا جرح عن نظم الفقه (قوله ولو اختلف الطالب) أي عند مجيء الوقت (قوله نصب القاضي عنه وكلا) ٣ أي فيسلمه اليه وكذا لو اشترى بالمار فتمت اوى المانع أو حلف ليقض دينه اليوم فتمتع الدائن أو جعل أمرها بديها ان لم تصل نفقتها فتغيب فالمتأخرون على أن القاضي ينصب وكلا عن الغائب في الكل وهو قول أبي يوسف كذا في الخاتمة قال أبو الليث هذا خلاف قول أصحابنا وانما روى في بعض الروايات عن أبي يوسف ولو فعله القاضي فهو حسن نهر (قوله ولا يصدق الكفيل الخ) الاول ذكره بعد قوله لانه منكرها (قوله ادعى على آخر حقا) أفاد أنه لا فرق بين أن يبين مقدار أصلا أو يبين المقدار ولم يبين صفته وقد جمع بين المسئلتين الامام محمد في الجامع الصغير واقتصر في الكنز على الثانية قال في النهر ولو تبعه المصنف لكان أولى والخلاف الآتي جاز فيه ما خلا فالما بوجهه كلام الجرح (قوله لتصح الدعوى) علة للنفق فلم أفاد أن صحة الدعوى وقت الكفالة غير شرط (قوله أي فعليه المائة) أي المائة الدينار المذكورة والاولى أن يز يد مائة دينار منكرة لاجل قوله حقا وقد يكونه كفل بقدر معلوم لما في كافي الحاكم من أنه لو كفل بنفسه على أنه ان لم يوافق به غدا فعليه ما للطالب عليه من شيء فلم يوافق به في الغد وقال الكفيل لاشي لك عليه فالقول له مع عيینه على علمه وكذلك اذا أقر الكفيل بمائة والمطلوب مائةين صدق المطلوب على نفسه ولم يصدق على الكفيل ولو قال فعليه من المال ما أقر به المطلوب فأقر المطلوب بالف والكفيل ضامن لها ولو قال فعليه ما ادعى الطالب وادعى ألقا وأقر له بها المطلوب فالقول للكفيل مع عيینه على علمه اهـ (قوله فعليه المائة) هذا قول الامام والثاني آخر اوقال محمد ان لم يبينها ثم ادعى وبينها لا تلزمه وتعامه في النهر (قوله اما بالبينة الخ) تابع فيه صاحب النهر وكأنه أخذ مما يأتي عن السراج من اشتراط اقرار المدعي عليه بالمال والبينة مثل الاقرار لكن هذا مخالف لكلام المصنف وغيره من أن القول للمدعي كما يأتي (قوله والقول له أي للكفيل) عبارة المصنف في المنع أي للمكفول له وهي الصواب وقد تبع الشارح الدرر واعترضه في العزيمة بقوله هذا سهو ظاهر والصواب للمدعي اما راية فلان قولهم لانه يدعى الصحة يشهد بذلك فان ادعاء الصحة لا يوافق مدعاءه وأما راية فلنقله في معراج الدراية ويكون القول له في هذا البيان لانه يدعى الصحة والكفيل يدعى الفساد ذكره في الذخيرة وفي غاية البيان ويقبل قول المدعي أنه أراد ذلك عند الدعوى لانه يدعى الصحة اهـ في العزيمة وفي النهاية فاذا بين المدعي ذلك عند القاضي ينصرف بيانه الى ابتداء الدعوى والملازمة فقط تظهر صحة الكفالة بالنفس والمال جميعا ويكون القول قوله في هذا البيان لانه يدعى صحة الكفالة اهـ ومثله في شرح الجامع الصغير لقاضي خان فهذه العبارات صريحة في المراد وهو ظاهر عبارات المتون والهداية (قوله وكلام السراج يفيد الخ) وذلك حيث قال ولو ادعى على رجل ألفا فأنكره فقال له رجل ان لم أوافك به غدا فهي على فلم يوافق به غدا لا يلزمه شيء لان المكفول عنه لم يعترف بوجود المال ولا اعترف الكفيل بها أيضا فصار هذا اما لمعلقا بظن فلا يجوز اهـ (قوله فليجرر) لا يخفى أن ما في السراج لا يعارض ما في مشاهير كتب المذهب التي ذكرناها وقال السانجاني الذي تجرر في أن يحمل ما في السراج على قول محمد وقول أبي يوسف فانيا اهـ وهو ظاهر ولا يقال ان قول السراج فأنكره يفيد التوفيق بحمل كلامهم على الاقرار لانه خلاف ما فرض به المسئلة في كافي الحاكم من كون الكفيل والمطلوب منكرين للمال (قوله في دعوى حدوقود) قيد بالدعوى لان الكفالة بنفس الحدوقود لا يجوز اجماعا كما يأتي اذ لا يمكن استيفاءهم من الكفيل وقيد بالقصاص لانه في القتل والجراحة خطأ يجبر

الغائب المتواري ٤ قوله لا فرق بين أن يبين الخ هكذا بخطه ولعله سقط من قلبه حرف النفي والاصل بين أن لا يبين الخ تأمل اهـ صححه قوله قوله أي فعليه المائة هكذا بخطه بضمير الغيبة والذي في نسخ الشارح التي بأيدينا أي فعلى المائة بضمير التكلم وليجرح اهـ صححه

عليه الكفيل اجماعا لان الموجب هو المال نهر (قوله مطلقا) أي في حقته تعالى أو حق عبده وهذا راجع لقوله
 حد والاولى ذكره عقبه (قوله وسرقه) هذا الحق التراتبي وجعله من حقوق العباد ليكون الدعوى فيه
 شرطا بخلاف غيره لعدم اشتراطها بحرقلت قد صرح به الحاكيم في النكاح حيث قال ولو ادعى رجل قبل رجل
 أنه سرق ما لأمته وقال بينتي حاضرة فانه يؤخذله كفيل بنفسه ثلاثة أيام ولو قال قد قبضت منه السرقة ولكني
 أريد أن أقم الحد لم يؤخذ منه كفيل ثم قال وإذا أقام شاهدين على السارق وعلى السرقة وهي بعينها في يديه لم
 يؤخذ منه كفيل ولكن يحبس وتوضع السرقة على يدي عدل حتى يزكي الشهود اهـ قلت والظاهر أنه يحبس
 ولا يكفل في الثانية لانه صار متما بقيام البينة قبل التزكية والمتهم يحبس كما يأتي وفي الاولى لم يحبس لان الحبس
 عقوبة فلا يفعلها قبل الشهادة (قوله كتعزير) قال في النكاح لو ادعى رجل قبل رجل شتمة فيها تعزير وقال
 بينتي حاضرة آخذله منه كفيل بنفسه ثلاثة أيام لانه ليس بمحد وهو من حقوق الناس ألا ترى أنه لو عفا عنه وتركه
 جاز ثم قال وان أقام عليه شاهدين بالشتم لم يحبس ولكن يؤخذ منه كفيل بنفسه حتى يسأل عن الشهود فان
 زكوا عزره القاضي أسواط وان رأى أن لا يضربه وان يحبس أياما مع عقوبة فعل وان كان المدعى عليه رجلا له
 مروءة وخطر استحسن أن لا أحبس ولا أعزره اذا كان ذلك أول ما فعل اهـ (قوله لانه حق آدمي) ظاهره
 أن ما كان أي من التعزير من حقوقه تعالى لا يجوز به التكفيل كالحجر (قوله والمراد بالجبر) أي على
 قولهما كما في البحر (قوله الملازمة) أي بان يدور معه الطالب حيث دار كي لا يتغيب عنه واذا أراد دخول داره
 فان شاء المطلوب أدخله معه والا منه الطالب عنه نهر (قوله جاز) لانه أمكن ترتيب موجه عليه لان تسليم
 النفس فيها واجب فيطالب به الكفيل فيتحقق الضم هداية قال في الفتح ومقتضى هذا التعليل صحة الكفالة اذا
 سمح بها في الحدود والخالصة لان تسليم النفس واجب فيها لكن نص في الفوائد الخبازية على أن ذلك في الحدود
 التي للعباد فيها حق كحد القذف لا غير اهـ نهر وفي البحر قد منأ أنه لا يجوز بنفس من عليه في الحدود والخالصة
 (قوله وظاهر كلامهم) أي حيث أقصر وعلى هذه الثلاثة وقد أمعنا التصريح به في الفتح عن الخبازية
 وذكره قبل ذلك أيضا حيث قال بخلاف الحدود والخالصة حق الله تعالى كحد الزنا والشرب لا يجوز الكفالة وان
 طابت نفس المدعى عليه باعطاء الكفيل بعد الشهادة أو قبلها ثم ذكر وجهه (قوله فليكن التوفيق) أي
 فليكن ظاهر كلامهم المذكور توفيقا بين ما ذكره المصنف من أنه لو أعطى كفلا برضاه جاز وبين ما سيجي بحمل
 ما هنا على حقوق العباد وما سيجي على حقوقه تعالى لكن فيه أن الكفالة بنفس الحد لا تصح مطلقا لان حد
 السرقة وان كان ملحقا بحقوق العباد كما مر لكن اذا قال قبضت السرقة وقال أريد إقامة الحد لم يؤخذله كفيل
 كما قدمناه فالأظهر أن يكون مراده أن ما سيجي من قولهم لا تصح بنفس حد وقد هو التوفيق بينه وبين ما هنا
 من أنه لو أعطى كفلا برضاه جاز فان ذلك في أنها لا تصح بنفس الحد والقود وما هنا من الجواز في دعوى الحد
 والقود كما أشار إليه أولا حيث قال في دعوى حدود (قوله ولا حبس فيها) أي في الحدود والقصاص (قوله
 يعرفه القاضي بالعدالة) أي فلا يحتاج الى تعديله (قوله لان الحبس للثمة مشروع) أي والثمة تثبت باحد
 شطري الشهادة العدد والعدالة فتح وهذا جواب عما قد يقال الحبس أقوى من الكفالة فاذا لم يؤخذ بالادنى
 كيف يؤخذ بالاخرى فاجاب بان الحبس للثمة لا للحد أفاده السائحاني (قوله وكذا تعزير المتهم) أي في غير
 هذه المسئلة والافهى أيضا من تعزير المتهم فان الحبس من أنواع التعزير وعبارة البحر وكلامهم هنا يدل ظاهرا
 على أن القاضي يعزير المتهم وان لم يثبت عليه وقد كتبت فيها رسالة وحاصلها أن ما كان من التعزير من حقوقه
 تعالى لا يتوقف على الدعوى ولا على الثبوت بل اذا أخبر القاضي عدل بذلك عززه لتصريحهم هنا بحبس المتهم
 بشهادة مستورين أو عدل والحبس تعزيراه ملخصا وحاصله جواز تعزير المتهم فيما هو من حقوقه تعالى ويدل
 عليه ما قدمناه آنفا عن النكاح في من جواز حبسه اذا أقيمت البينة على السرقة حتى تزكي الشهود بخلاف ما اذا
 أقيمت على شتمه فانه يكفل ولا يحبس الا بعد تزكيتهم فحينئذ يضرب أو يحبس (تنبيه) * أورد في النهر أن تعزير
 القاضي المتهم وان لم يثبت عليه مبني على خلاف المقتضى به عند المتأخرين من أنه ليس للقاضي أن يقضى بعلمه ثم

مطلقا وقال لا يجبر في
 قود وحد قذف وسرقه
 كتعزير لانه حق آدمي
 والمراد بالجبر الملازمة لا
 الحبس (ولو أعطى) برضاه
 كفلا في قود وقذف
 وسرقه (جاز) اتفاقا بين
 كمال وظاهر كلامهم
 أنها في حقوقه تعالى لا
 تجوز نهر قلت وسيجي
 انها لا تصح بنفس حد
 وقود فليكن التوفيق
 (ولا حبس فيها) حتى
 يشهد شاهدان
 مستوران (أو) واحد
 (عدل) يعرفه القاضي
 بالعدالة لان الحبس
 للثمة مشروع وكذا
 تعزير المتهم بحر
 * (فوائد) لا يلزم
 أحد الحضور أحدا فلا
 يلزم الزوج احضار
 زوجته لسماع دعوى
 مطلب في تعزير المتهم

أجاب بأن الخلاف فيما كان من حقوق العباد ما في حقوقه تعالى فيقضي فيها بعلمه اتفاقاً ثم قال فما يكتب من
 المخاض في حق إنسان فإن لما حكم أن يعتمد من العبدول ويعمل بموجبه في حقوقه تعالى اه ملخصاً قلت
 وهذا خاص بالتعزير لأن قضاءه بعلمه في الحدود والخاصة لا يصح اتفاقاً كما صرح به في الفتح قيل باب التحكيم
 وكذا في شرح الوهبانية للشرنبلالي وجرم به في شرح أدب القضاء بلا حكاية خلاف فما أجاب به في التهر غير
 صحيح وسأني تمام الكلام على ذلك أن شاء الله تعالى في باب كتاب القاضي إلى القاضي (قوله لا في أربع) استثناء
 من قوله لا يلزم أحداً (قوله كفيل نفس) أي عند القدرة أشباه (قوله وسجنان قاض) أي إذا دخل رجلان من
 المسجونين حبسه القاضي بدين عليه فلرب الدين أن يطلب السجنان بحضوره كما في القنية أشباه وقيد بحضوره
 إذا يلزمه الدين لعدم موجب (قوله والاب في صورتين) الأولى الأب إذا أمر اجنبياً بضمان ابنه فطلبه
 الضامن منه الثانية ادعى الأب مهر ابنته من الزوج فادعى الزوج أنه دخل بها وطلب من الأب إحضارها فإن
 كانت تخرج في حوائجها أمر القاضي الأب بحضورها وكذلك إذا ادعى الزوج علمها شيئاً آخر أو الأرسل
 إليها أمينا من أمنائه ذكره الولوالجي أشباه قلت والمقصود من طلب إحضارها أن يسألها القاضي عن دعوى
 الزوج أنه دخل بها فإن أقرت بذلك أحضرها القاضي على المصير إلى بيت الزوج وإن أنكرت فالقول قولها
 كذا في الولوالجية وهكذا فهمته قبل أن أراه والله تعالى الحمد فافهم وهذا مبني على القول بأنها بعد الدخول بها
 برضاها ليس لها منع نفسها القبض المهر (قوله الأب يطلب بحضور طفله إذا تعيب) أي إذا كان
 مآذوناً في التجارة وطلب من رجل أن يضمه فافهم وهذه غير الأولى من صورتين السابقتين وقدمناه عن
 السكا في وكذا قال في جامع الفصولين من الأحكامات لو تعيب الغلام وأخذ الكفيل أباً بالغاً لام وقال أنت
 أمرتني أن أضمنه فخلصني فإن الأب يؤاخذ به حتى يحضر ابنه إذا الصبي في يده وتديره وكذا قالوا إن الصبي
 المآذون لو أعطى كفيلاً بنفسه ثم تعيب الصبي فإن الأب يطلب بحضوره بخلاف أجنبي قال الكفيل بنفس
 زيد وكفيل فغاب زيد فالأمر بالكفالة لا يطلب بحضوره بل لا يمكن بيده وتديره اه (قوله وفيها) أي في
 الأسباب (قوله بحضور المدعى) بالفتح أي المدعى به إذا كان منقولاً (قوله وكذا المدعى عليه) أي يأخذ من
 المدعى عليه كفيلاً بنفسه إذا برهن المدعى ولم ترك شهوده أو أقام واحداً أو ادعى وقال شهودي حضور ولا يحبر
 على إعطاء كفيل بالمأل أشباه (قوله لا في أربع الخ) عبارة الأشباه ويستغنى من طلب كفيل بنفسه إذا كان
 المدعى عليه وصياً أو وكلاً ولم يثبت المدعى الوصاية والوكالة وهما في أدب القضاء للنصاف وما إذا ادعى بدل
 الكتابة على مكاتبه أو ديناً غيرها وما إذا ادعى العبد المآذون الغير المدين على مولاه ديناً بخلاف ما إذا ادعى
 المكاتب على مولاه أو المآذون المدين فانه يكفل كذا في كافى الحاكم اه (قوله إذا لم يثبت المدعى الوصاية
 والوكالة) لأن المدعى عليه إذا أنكر كونه وصياً أو وكلاً لم يكن خصماً عن الميت أو الغائب بل هو أجنبي
 فإذا قال المدعى عندي بينة على كونه وصياً أو وكلاً لم يؤخذ به كفيل من المدعى عليه بنفسه لأن الوصاية
 أو الوكالة ليست حقاً على المدعى عليه أمالو أثبت ذلك وأراد أن يثبت دينه على الميت أو الموكل فقد صار المدعى
 عليه خصماً فإذا قال القاضي لي بينة حاضرة في المصر فذلي كفيلاً بنفسه إلى ثلاثة أيام مثلاً فانه يحسمه
 هذا ما ظهر لي في تقرير هذا الحل (قوله لا يحبر على الكفيل) وفي ظاهر الرواية يحبر كما أنه يحبر على إعطاء
 الكفيل وإن كان المال حقيراً طعن حاشية أبي السعود (قوله لا كفيل النفس) فإن الطالب إذا أقر أنه
 لا حق له قبل المكفول به فإن أباح نفسه قال له أن يأخذ الكفيل به ألا ترى أنه يكون وصياً يثبت عليه أو
 وكلاً في خصومة كافي (قوله وأما كفالة المال الخ) معطوف على قوله وكفالة النفس قال في شرح الملتقى
 وزاد بعضهم الكفالة بتسليم المال ويمكن دخوله في المال فلا يحتاج إلى جعله قسماً ثالثاً فأملى اه وهو
 ظاهر ما في البحر عن التتارخانية له مال على رجل فقال رجل للطالب ضمنت لك ما على فلان أن أقضه وأدفعه
 إليك قال ليس هذا على ضمان المال أن يدفعه من عنده إنما هو على أن يتقاضاه ويدفعه إليه وعلى هذا
 معاني كلام الناس ولو غصب من مال رجل ألتافقاته المغصوب منه وأراد أخذه منه فقال رجل لا تقا له
 فإننا ضمن لها أخذها وأدفعها إليك لزمه ذلك ولو كان الغاصب استهلك الألف وصارت ديناً كان هذا

علمه لا في أربع كفيل
 نفس وسجنان قاض
 والاب في صورتين في
 الاشباه وفي حاشيتها لابن
 المصنف معزياً لأحكامات
 العمادية الأب يطلب
 بحضور طفله إذا تعيب
 وفيها القاضي يأخذ
 كفيلاً بحضور المدعى وكذا
 المدعى عليه لا في أربع
 مكاتبه ومآذونه ووصى
 ووكيل إذا لم يثبت
 المدعى الوصاية والوكالة
 وفي شرح المجمع عن
 محمد إذا كان المدعى
 عليه معروفاً لا يحبر على
 الكفيل ولو كان غريباً
 لا يحبر اتفاقاً بل حقه في
 العين فقط اه براءة
 الأصل يبرأ الكفيل
 إلا كفيل النفس إلا
 إذا قال لاحق لي قبله ولا
 لموكل ولا لیتيم أنا وصيه
 ولا لوقف أنا متولي
 فحينئذ يبرأ الكفيل
 أشباه (و) أما (كفالة
 المال)

مطلب لا يلزم أحداً
 إحضار أحد لا في أربع
 مطلب كفالة المال

الضمان باطلا وكان عليه ضمان التقاضي اهـ فهذه الالفاظ لا تكون كفالة بنفس المال بل بتقاضيه وهذا اذا لم يذكروه معلقا في جامع الفصولين قال دينك الذي على فلان انا أدفعه اليك انا أسلمه انا أقبضه لا يكون كفيلة ما لم يتكلم بلفظة تدل على الالتزام ثم قال لو أتى بهذه الالفاظ منحزا لا يصير كفيلة ولو لمعلقا كقوله لو لم يؤد فأنا أودى فأنا أدفع يصير كفيلة اهـ وقد علم بما مر أن كفالة المال ضمان كفالة بنفس المال وكفالة بتقاضيه ومن الثاني الكفالة بتسليم عين كأمانة ونحوها كما يأتي ومنه أيضا قوله ولو غصب من مال رجل الخ لان دراهم الغصب تتمتع فيجب رد عينها الواقعة بخلاف ما اذا هلك لانها تصير ديننا فلا تصح الكفالة بدفعها بل يصير كفيلة بالتقاضي وبه ظهر الفرق بين المسئلتين (قوله فتصح به) أطلقه فشمّل ما اذا كان الاصيل مطالب بالية الا أن أولا فتصح عن العبد المحجور بما يلزمه بعد العتق باستهلاك أو قرض ويطلب الكفيل الآن كما لو فلس القاضي المدينون وله كفيل فان المطالبة تتأخر عن الاصيل دون الكفيل كما في التارخانية نهر وشمّل كفالة المال عن الاصيل وعن الكفيل بان كفيل عن الكفيل ككفيل آخر بما على الاصيل كما قدمناه أول الباب عن الكافي وقال في البحر أطلق صحته فشمّل كل من عليه المال حرا كان أو عبدا ما أذونا أو محجورا صبيّا وبالغار جلا أو امرأه مسلما كان أو ذميا وكل من له المال لكن في البرازية الكفالة للصبي التاجر صحيحة لانه تبرع عليه والصبي العاقل غير التاجر روايتان اهـ وذكر الحاكم الشهيد أن الجواز قول أبي يوسف وفي التارخانية اذا كفّل رجل لصبي ان كان الصبي تاجرا صح بخطابه وقبوله وان كان محجورا فان قبل عنه وليه أو أجنبي وأجاز وليه حازوا لم يخاطب ولي ولا أجنبي بل الصبي فقط فعلى الخلاف اهـ قلت والظاهر أن مبنى الخلاف على أنه هل يشترط في الكفالة القبول في المجلس ومن فضولي وعند أبي يوسف لا يشترط وسيأتي اختلاف التجميع وقد صرح جوابه يصح ضمان الولي مهر الصغيرة وسيأتي تمام الكلام عليه (قوله ولو المال مجهولا) لا يتبنّاها على التوسع وقد أجمعوا على صحته بالدرك مع أنه لا يعلم كم يستحق من المبيع نهر ويأتي في المتن أربعة أمثلة للمجهول وفي القتح وما نوقض به من أنه لو قال كفلت لك بعض مالك على فلان فانه لا يصح ممنوع بل يصح عندنا والخيار للضامن ويلزمه أن يبين أي مقدار شاء اهـ وفي البحر عن البدائع لو كفّل بنفس رجل أو بما عليه وهو ألف جاز وعليه أحداهما أيهما شاء اهـ ومثله في الكافي (قوله اذا كان ذلك المال دينيا صحيحا) يأتي تفسيره ودخل فيه المسلم فيه فتصح الكفالة به كما عراه الخانوتي الى شرح التكملة ويشترط أيضا أن يكون الدين قائما كما قدمه أول الباب (قوله كاسيحي) في قوله ولا لشريك بدين مشترك فهذا دين صحيح لا تصح به الكفالة (قوله لان قسمة الدين قبل قبضه لا تجوز) لانه اما أن يكفل نصف ما قدر افيكون قسمة الدين قبل قبضه وانصافا شعاعا فيصير كفيلة لنفسه لان له أن يأخذ من المقبوض نصفه كما في النهر عن المحيط (قوله والا في مسألة النفقة المقررة) ما قبل هذا الاستثناء وما بعده استثناء من صريح قوله اذا كان دينيا صحيحا وهذا استثناء من مفهومه فانه يفهم منه أنه اذا كان الدين غير صحيح لا تصح الكفالة فقال الا في مسألة النفقة المقررة فانها تصح الكفالة بهامع أنها دين غير صحيح لسقوطها بموت أو طلاق وهذا اذا كانت غير مستدانة بامر القاضي والافهي دين صحيح لا يسقط الا بالقضاء أو البراء أو المراد بالمقررة ما قرر منها بالتراضي أو بقضاء القاضي وتصح الكفالة أيضا بالنفقة المستقبلية كما يذكّر الشارح بعد أسطر مع أنها لم تصير ديننا أصلا وأما مقدمه أول الباب من أنها لا تصح بالنفقة قبل الحكم فحمول على الماضية لانها تسقط بالمضي الا اذا كانت مقررة بالتراضي أو بقضاء القاضي كما حررناه هناك (قوله والا في بدل السعاية) أي كما اذا اعتق بعضه وسعى في باقيه وفي كافي الحاكم والمستسعي في بعض قيمته بعد ما اعتق بمنزلة المكاتب في قول أبي حنيفة لا تجوز كفالة أحد عنه بالسعاية لمولاه ولا بنفسه وكذلك المعتق عند الموت اذا لم يخرج من الثلث فتلزمه السعاية وأما المعتق على جعل فهو بمنزلة الحر والكفالة للمولى بالجعل عنه وغيره جائزة اهـ (قوله في لغز أي دين صحيح الخ) فيقال هو بدل السعاية وكذا الدين المشترك كما علمته قال في النهر فان قلت دين الزكاة كذلك ولا تصح الكفالة به قلت انما لم تصح لانه ليس ديننا حقيقة من كل وجه اهـ قلت وفي قوله كذلك نظر لان الدين الصحيح ما لا يسقط الا بالاداء أو البراء ودين الزكاة يسقط بالموت وبهلاك المال فلا يرد السؤال من أصله (قوله وأي دين ضعيف)

ف) (تصح به ولو) المال
(مجهولا اذا كان) ذلك
المال (دينا صحيحا) الا
اذا كان الدين مشتركا
كاسيحي لان قسمة الدين
قبل قبضه لا تجوز بظهيرية
والا في مسألة النفقة
المقررة فتصح مع أنها
تسقط بموت وطلاق أشباه
وكأنهم أخذوا فيها
بالاستحسان للباحة
لا بالقياس والا في بدل
السعاية عنده برازية
وكأنه ألحق ببدل
الكتابة والافهولا يسقط
لانه لا يقبل التجميع
فيلغز أي دين صحيح ولا
تصح الكفالة به وأي
دين ضعيف وتصح به
(و) الدين الصحيح (هو)
ما لا يسقط الا بالاداء أو
البراء

مطلب كفالة المال
قسمان كفالة بنفس
المال وكفالة بتقاضيه

هودين النفقة (قوله ولو حكم) أى ولو كان الإبراء حكماً ط (قوله بفعل) الباء للسببية ط (قوله فيسقط دين المهر) الأولى قد دخل دين المهر الساقط بمطاعونها ط (قوله للإبراء الحكمي) لأن تعدد ذلك قبل الدخول مسقط لمهرها فكانها أبرأت منه لكن بقي أن المهر يسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول مع أنه لم يوجد من الزوج أبراء أصلاً لا حقيقة ولا حكماً إذ لا يتصور كون الطلاق قبل الدخول أبراء من نصف المهر لأنه بطلان سقط عنه لأنها وقد يجب أن المهر وجب بنفس العقد لكن مع احتمال سقوطه بردها أو تقييلها بأنه أو تنصفه بطلاقها قبل الدخول ويتأكد ذلك ومتمامه بالوطء ونحوه حتى أنه بعد تأكد كده بالدخول لا يسقط وإن كانت الفرقة من قبل المرأة كالثن إذا تأكد قبض المبيع كما قدمناه في باب المهر وقد صرحوا هناك بصفة كفالة ولي الصغيرة بالمهر وكذا كفالة وكيل الكبيرة ولم يقيدوه بكونه بعد الدخول ووجه ذلك والله تعالى أعلم أن احتمال سقوطه أو سقوط نصفه لا يضر لأنه بعد السقوط تظهر براءة الكفيل كما لا يضر احتمال سقوط ثمن المبيع باستحقاق المبيع أو برده بخيار عيب أو شرط أو روية فإن الكفيل به يبرأ من الكفالة مع أن الثمن عند العقد كان ديناً صحيحاً يصدق عليه أنه لا يسقط إلا بالاداء أو الإبراء أى لا يسقط إلا بذلك ما لم يعرض له مسقط ناسخ الحكم العقد وهو لزوم الثمن لأنه باحده هذه الأشياء ظهر أن العقد غير ملزم للثمن في حق العاقدين فكذلك عقد النكاح يلزم به تمام المهر بحيث لا يسقط إلا بالاداء أو الإبراء ما لم يعرض له مسقط لكفه أو نصفه لأنه انعقد من أصله محتملاً لسقوطه بذلك المسقط فإذا عارض ذلك المسقط تبين أنه لم يجب من أصله بخلاف سقوطه بالاداء أو الإبراء فانه مقتصر على الحال وبهذا التقرير ظهر أنه لا حاجة إلى ما نقله عن ابن كمال فاعتمد ذلك والله الحمد (قوله فلا تصح بديل الكتابة) وكذا لا تصح الكفالة بالدية كما في الخلاصة والبرازية وفي الظهيرية واعلم أن الكفالة بديل الكتابة والدية لا تصح اه ونقلها في التتارخانية عن الظهيرية ولم ينقل فيه خلافاً ونقلها صاحب النقول عن الخلاصة رملي ولعل وجهه أن الدية ليست ديناً حقيقة على العاقلة لأنها انما تجب أولاً على القاتل ثم على العاقلة بطريق التحمل والمعاونة والظاهر أنهم لو وجبت في مال القاتل كالأموال كانت باعتبار فاته تصح الكفالة بها فتأمل وفي كافى الحالك قال ان قتلك فلان خطأ فاضامن لدية فقتله فلان خطأ فهو ضامن لدية (قوله بالتعجيل) بدل من قوله بدونها ما وحاصله أن عقد الكتابة عقد غير لازم من جانب العبد فله أن يستقل باسقاط هذا الدين بان يعجز نفسه متى أراد فلم يكن ديناً صحيحاً لان العقد من أصله لم ينقذ من بديل الكتابة لأنه دين للسيد على عبده ولا يستحق السيد على عبده ديناً وإذا ليس له حبسه به فظهر الفرق بينه وبين المهر والثن فتدبر (قوله ولو كفل) أى ضمن بديل الكتابة (قوله يعنى الخ) هذا ذكره صاحب النهر (قوله وسيجيء) أى عند قوله وبالعهدة وبالخلاص (قوله قيد آخر) هو إذا حسب أنه مجبر على ذلك لضمانه السابق قلت ويظهر من هذا أنه يرجع على المولى لأنه دفع له مالاً على ظن لزومه له ثم تبين عدمه وحينئذ فلا فائدة للعبد الأول إذا كان المراد الرجوع على المكاتب تأمل ثم رأيت بعض المحشين ذكر نحو ما قلته (قوله بكفلة الخ) أشار إلى أن الكفالة بالمال لا تكون به ما لم يدل عليه دليل والا كانت كفالة نفس وإلى أن سائر ألفاظ الكفالة المارة في كفالة النفس تكون كفالة مال أيضاً كما حررناه هناك وإلى ما في جامع الفصولين من أنه لو قال دينك الذى على فلان أنا أدفعه إليك أنا أسلمه أنا أقبضه لا يصير كفيلاً ما لم يتكلم بلفظة تدل على الالتزام كقوله كفلت ضمننت على الى وقد مناعنه مقرر بياى أنا أدفعه الخ لئلا يأتى بهذه الألفاظ منجراً لا يصير كفيلاً ولو معلقاً كقوله لو لم يؤد فأنا أدفع بغير كفيلاً (قوله بمالك عليه) قال في البحر وسيأتى أنه لا بد من البرهان أن له عليه كذا أو إقرار الكفيل والألفاظ القول له مع عيته اه وقد مناعن الفتح صحة الكفالة بكفلة بعض مالك عليه ويحجر الكفيل على البيان (قوله وهذا يسمى ضمان الدرك) بفتحين ويسكون الراء وهو الرجوع بالثن عند استحقاق المبيع وتتمامه في البحر وشرطه ثبوت الثمن على البائع بالقضاء كما سيذكره المصنف آخر الباب ويأتى بيانه (قوله وبما يابعت فلا نفلى) معطوف على قوله بكفلة فهو متعلق أيضاً بتصحيح لاعلى قوله بالف إذ لا يناسبه جعل ما شرطه جواباً لقوله فعلى (قوله وكذا قول الرجل الخ) في الخانية

ولو حكم بفعل يلزمه
سقوط الدين فيسقط
دين المهر بمطاعونها
لأن الزوج للإبراء
الحكمي ابن كمال (فلا
تصح بديل الكتابة)
لأنه يسقط بدونها
بالتعجيل ولو كفل وأدى
رجع بما أدى بحر
يعنى لو كفل بأمره
وسيجيئ قيد آخر
(بكفلة) متعلق بتصحيح
(عنه بألف) مثال المعلوم
(و) مثل المجهول بأربعة
أمثلة (بمالك عليه وبما
يدرك في هذا البيع)
وهذا يسمى ضمان
الدرك (وبما يابعت فلا نا
فعلى) وكذا قول الرجل
لامرأة الغير كفلت لك
بالنفقة أبدا ما دامت
الزوجة خانية فليحفظ

قال لغيره ادفع الى فلان كل يوم درهمي على أن ذلك على فدفعت حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الا امر لم أرد جميع ذلك كان عليه الجميع بمنزلة قوله ما بايعت فلانا فهو على يلزمه جميع ما بايعه وهو كقوله لامرأة الغير كفلت لك بالنفقة أبدأ يلزمه النفقة أبدأ مادامت في نكاحه ولو قال لها مادمت في نكاحه فننفقتك على فان مات أحدهما أو زال النكاح لا تبقى النفقة اه وقد منافي باب النفقات لزوم الكفيل نفقة العدة أيضا (قوله وما غصبك فلان) وكذا ما ألتف لك المودع فعلى وكذا كل الامانات جامع الفصولين (قوله ما هنا شرطية) أي في قوله ما بايعت وما غصبك (قوله أي ان بايعته فعلى لا ما اشتريته) أراد بيان أمرين كون ما مجرد الشرط مثل ان وكون المكفول به الثمن لا المبيع بقريته التعديل وعبارة الدرر أظهر في المقصود حيث قال أي ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريته فاني ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سيأتي ثم قال وما في هذه الصور شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق اه وما كتبه ح هنا لا يخفى ما فيه على من تأمله فافهم (تنبيه) * قيد بضمان الثمن لما في البحر عن البرازية لو قال بايع فلانا على أن ما أصابك من خسران فعلى لم يصح اه قال الخير الرمي وهو صريح بان من قال استأجر طاحونة فلان وما أصابك من خسران فعلى لم يصح وهي واقعة الفتوى اه (قوله لما سيجي) أي في قوله ولا يبيع قبل قبضه وهذا في البيع الصحيح وسيأتي تمامه (قوله بان بايعه الخ) تصوير للقبول دلالة وعبارة النهر هكذا في الكل يشترط القبول الا أنه في البرازية قال طلب من غيره قرضا فلم يقرضه فقال رجل أقرضه فما أقرضته فانا ضامن فأقرضه في الحال من غير أن يقبل ضمانه صريحا يصح ويكفي هذا القدر اه وينبغي ان يكون ما بايعت فلانا وما غصبك فعلى كذلك اذا بايعه أو غصب منه للحال اه ما في النهر قلت ما ذكره في المبيعة صحح بخلاف الغصب فان الطالب مغضوب منه فكيف يتصور كون الغصب قبولا منه الكفالة لان الغصب فعل غير أم المبيعة فهي فعله فاقدامه عليها في الحال يصح كونه قبولا منه فافهم (قوله الا في كمال) هذا ما مشى عليه العيني وابن الهمام قال في الفتح لان المعنى ان بايعته فعلى ذلك المبيع وان ذاب لك عليه شيء فعلى وكذا ما غصبك فعلى واذا صحت فعليه ما يجب بالمبيعة الا في فلو بايعه مرة بعد مرة لا يلزمه من في المبيعة الثانية ذكره في المجرد عن أبي حنيفة نصا وفي نوادر أبي يوسف رواية ابن سماعه يلزمه كاه اه (قوله وقيل يلزم) أي في ما مثل كمال وكذا الذي (قوله الا في اذا) أي ونحوها مما لا يفيد التكرار مثل متى وان قال في النهر وفي المبسوط لو قال متى أو اذا أو ان بايعت لزمه الاول فقط بخلاف كمالوما اه وزاد في المحيط الذي اه ومقتضى ما مر عن الفتح أن ما في المبسوط رواية عن أبي يوسف وان الاول قول الامام ونقل ط التصريح بذلك عن حاشية سري الدين على الزيلعي عن المحيط وغيره لكن ما في المبسوط هو الذي في كافي الحاكم ولم يذكر فيه خلافا فكان هو المذهب والحاصل الاتفاق على افادة التكرار في كمال وعلى عدمها في اذا ومتى وان والاختلاف في ما (قوله وعليه القهستاني والشرنبلاني) ومشى عليه أيضا في جامع الفصولين (قوله ولورجع عنه الكفيل الخ) في البرازية تبعه المبسوط لورجع عن هذا الضمان قبل أن يبايعه ونهاه عن مبايعته لم يلزمه بعد ذلك شيء ولم يشترط الولوجي نهيه عند الرجوع حيث قال لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبيعة لم يلزم الكفيل شيء وفي الكفالة بالذوب لا يصح والفرق أن الاولى مبنية على الامر دلالة وهذا الامر غير لازم وفي الثانية مبنية على ما هو لازم اه وهو ظاهر نهر أي لان قوله كفلت لك عما ذاب لك على فلان أي عما ثبت لك عليه بالقضاء كفالة بحقق لازم بخلاف ما بايعته فانه لم يتحقق بعد بيانه ما في البحر عن المبسوط لان لزوم الكفالة بعد وجود المبيعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك هو غير مطلوب بشيء ولا ملزم في ذمته شيئا فيصح رجوعه بوجهه أن بعد المبيعة انما أوجبنا المال على الكفيل دفعا للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعتمدت في المبيعة معه كفالة هذا الرجل وقد اندفع هذا الغرور حين نهاه عن المبيعة اه (قوله وبخلاف ما غصبك الناس الخ) مرتبط بالمتن قال في الفتح قيد بقوله فلانا البصر المكفول عنه معلوما فان جهالته تمنع صحة الكفالة اه وقد ذكر الشارح ست مسائل في الاولى جهالة المكفول عنه وفي الثانية والثالثة والرابعة جهالة المكفول بنفسه وفي الخامسة والسادسة جهالة المكفول له وهذا داخل تحت قوله الا لا تصح بجهالة المكفول عنه الخ

وما غصبك فلان فعلى (قوله ما هنا شرطية أي ان بايعته فعلى لا ما اشتريته لما سيجي أن الكفالة بالمبيع لا تجوز وشرط في الكل القبول أي ولودلالة بان بايعه أو غصب منه للحال نهر ولو باع ثانيا لم يلزم الكفيل الا في كمال وقيل يلزم الا في اذا وعليه القهستاني والشرنبلاني فليحفظ ولورجع عنه الكفيل قبل المبيعة صح بخلاف الكفالة بالذوب وبخلاف ما غصبك الناس أو من غصبك من الناس أو بايعك أو قتلك أو من غصبته أو قتله فانا كفيله فانه

باطل كقوله ما غصبك

أهل هذه الدار فانا
ضامنه فانه باطل حتى
يسمى انسانا بعينه
(أو عقلت بشرط صريح
ملائم) أى موافق
للكفالة باحد أمور
ثلاثة بكونه شرط الزوم
الحق (نحو) قوله (ان
استحق المبيع) أو جحدك
المودع أو غصبك كذا
أو قتلك أو قتل ابنك
أو صيدك فعلى الدية
ورضى به المكفول جاز
بخلاف ان أكل سبع
(أو) شرطا (لا مكان
الاستيفاء نحو ان قدم
زيد) فعلى ما عليه من
الدين وهو معنى قوله
(وهو) أى والحال أن
زيدا (مكفول عنه) أو
مضاربه أو مودعه أو
خاصه حازت الكفالة
المتعلقة بقدمه لتوسله
للاداء (أو) شرطا
(لتعذره) أى الاستيفاء
(نحو ان غاب زيد عن
المصر) فعلى وأمثله
كثيرة فهذه جملة الشروط
التي يجوز تعليق
الكفالة بها (ولا تصح)
ان عقلت (ب) غير ملائم
(نحو ان هبت الريح أو
جاء المطر) لانه تعليق
بالخطر فبطل ولا يلزم
المال

مطلب في تعليق الكفالة
بشرط غير ملائم وفى
تأجيلها

(قوله كقوله ما غصبك أهل هذه الدار الخ) أى لان فيه جهالة المكفول عنه بخلاف ما لو قال لجماعة حاضرين
ما يبيعتموه فعلى فانه يصح فأبهم بآيحه فعلى الكفيل والفرق أنه فى الاولى ليسوا بمعنيين معلومين عند المخاطب
وفى الثانية معنيون والحاصل أن جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة وفى التخيير لا تمنع نحو كفلت مالك على
فلان أو فلان كذا فى الفتح نهر وذ كرى الفتح أنه يجب كون أهل الدار ليسوا بمعنيين معلومين عند المخاطب
والا فلا فرق (قوله أو عقلت بشرط صريح) عطف على قوله بكفلت من حيث المعنى فانه متبخر فهو فى معنى
قوله اذا نجزت أو عقلت الخ والمراد بالصريح ما صرح فيه بإداة التعليق وهى ان أو احدى أخواتها فدخل فيه
بالاولى ما كان فى معنى التعليق مثل على فانه يسمى تقييدا بالشروط لا تعليقا محضاً كما يعلم مما صرح فى بحث ما يبطل
تعليقه أو المراد بالصريح ما قابل الضمى فى قوله ما يابعت فلان فعلى فان المعنى ان يابعت كما فى الفتح وقد عذره فى
الهداية من أمثلة المعلق بالشروط فافهم (قوله ملائم) أى موافق من المسألة بالهمز وقد قلب باء (قوله
باحد أمور) متعلق بعواقب الباء للسببية ط (قوله بكونه شرطا الخ) بدل من أحد أمور بدل مفصل من
يحمل ط وعبر فى الفتح بدل الشرط بالسبب وقال فان استحقاق المبيع سبب لوجوب الثمن على البائع للمشتري
(قوله أو جحدك المودع) ومثله ان تلف لك المودع وكذا كل الامانات كما قدمناه عن الفصولين (قوله أو قتلك)
أى خطأ كما فى الفتح عن الخلاصة وقد قدمناه عن الكافى وقد مننا أيضا عن عدة كتب أن الكفالة بالدية لا تصح
فليتأمل (قوله فعلى الدية) أراد بها البدل فيشمل باقى الامثلة (قوله ورضى به المكفول) أى المكفول له
(قوله بخلاف ان أكل سبع) لان فعله غير مضمون لحديث جرح العجماء جبار (قوله أو شرطا لا مكان
الاستيفاء الخ) أى لسهولة تمكن الكفيل من استيفاء المال من الاصيل قال فى الفتح فان قدمه سبب موصل
للاستيفاء منه (قوله وهو معنى قوله) أى ما ذكر من كون التقدير فعلى ما عليه من الدين هو معنى قوله وهو
مكفول عنه (قوله أو مضاربه) الضمير فيه وفيما بعده يرجع الى المكفول عنه اه ح وقد أفاد أنه لا بد أن
يكون قدوم زيد وسيلة للاداء فى الجملة وان لم يكن أصيلا بخلاف ما اذا كان أجنبيا من كل وجه وهذا ما حققه فى
النهر والرملى فى حاشية البحر رداعلى ما فهمه فى البحر قلت ومن أعين النظر فى كلام البحر لم يجده مخالفا لذلك بل
مراده ما ذكرناه ذكرا أولا أن كلام القسمة شامل لكون زيد أجنبيا ثم قال والحق انه لا يلزم أن يكون مكفولا
عنه لما فى البدائع لان قدومه وسيلة الى الاداء فى الجملة لجواز ان يكون مكفولا عنه أو مضاربه اه ثم قال وعبرة
البدائع أن زالت اللبس وأوضح كل تخمين وحس اه فهذا ظاهر فى أنه لم يرد الاجنبى من كل وجه تأمل (قوله
وأمثله كثيرة) منها ما فى الدراية ضمنى كل مالك على فلان ان توى وكذا ان مات ولم يدع شيئا وأنا ضامن وكذا ان
حل مالك على فلان ولم يوافق به فهو على وان حل مالك على فلان وان مات فهو على وقد مناعن الخانية ان غاب
ولم أوافق به فانا ضامن لما عليه فهذا على أن يوافق به بعد الغيبة وعن محمد ان لم يدفع مديونك وان لم يقضه فهو على
ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا أدفعه ولا أقضه وجب على الكفيل الساعة وعنه أيضا ان لم
يعطك فانا ضامن فات قبل أن يتقاضاه ويعطيه بطل الضمان ولو بعد التقاضى قال أنا أعطيتك فان أعطاه مكانه
أو ذهب به الى السوق أو منزله وأعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه لزم الكفيل وفى القسمة ان لم يؤد فلان مالك عليه
الى ستة أشهر فانا ضامن له يصح التعليق لانه شرط متعارف نهر قلت ويقع كثير فى زماننا ان راح لك شئ
عنده فانا ضامن وهذا معنى قوله الماران توى أى هلك وسبأنى فى الحوالة أن التوى عند الامام لا يتحقق الا بموته
مفسلا (قوله ولا تصح ان عقلت بغير ملائم الخ) اعلم أن ههنا مسئلتين احدهما تأجيل الكفالة الى أجل
مجهول فان كان مجهولا جهالة متفاحشة كقوله كفلت لك زيدا وكفلت بمالك عليه الى أن هب الريح أو
الى أن يجي المطر لا يصح ولكن ثبت الكفالة وبطل الاجل ومثله الى قدوم زيد وهو غير مكفول به وان كان
مجهولا جهالة غير متفاحشة مثل الى الحصاد أو الدياس أو المهرجان أو العطاء أو صوم النصارى جازت الكفالة
والتأجيل وكذلك الحوالة ومثله الى أن يقدم المكفول به من سفره صرح بذلك كلفى كافى الحام وكذا فى
الفتح وغيره بلا حكاية بخلاف وهذا النزاع فيه المسئلة الثانية تعليق الكفالة بالشروط وهذا لا يخلو ما أن يكون

شرطاً ملائماً أولاً ففي الأول تصح الكفالة والتعليق وقد مر وفي الثاني وهو التعليق بشرط غير ملائم مثل أن يقول إذا هبت الريح أو إذا جاء المطر أو إذا قدم فلان إلا حنبي فانا كفيل بنفس فلان أو بمالك عليه الكفالة باطلة كما نقله في الفتح عن المبسوط والخانية وصرح به أيضاً في النهاية والمعراج والعناية وشرح الوفاة ومثله في أحناس الناطق حيث قال كل موضع أضاف الضمان إلى ما هو سبب لزوم المال فذلك جائز وكل موضع أضاف الضمان إلى ما ليس بسبب لزوم فذلك الضمان باطل كقوله ان هبت الريح فمالك على فلان فعلى اه وخزم بذلك الزبلي وصاحب البحر والنهر والمنع ولكن وقع في كثير من الكتب أنه يبطل التعليق وتصح الكفالة ويلزم المال حالاً منه أحاشية الهداية للبخاري وغاية البيان وكذا الكفاية للبيهقي حيث قال فان قال إذا هبت الريح أو دخل زيد الدار فالكفالة جائزة والشرط باطل والمال حال وكذا في شرح العيون لأبي الليث والمختار ووقع اختلاف في نسخ الهداية ونسخ الكنز ففي بعضها كالاول وفي بعضها كالثاني وقد مال إلى الثاني العلامة الطرسوسي في أنفع الوسائل وأرجع ما مر عن الخانية وغيرها إليه ورد عليه العلامة الشرنبلالي في رسالة خاصة وادعى أن ما في البخاري مؤول وأرجعه إلى ما في الخانية وغيرها ورد أيضاً على قول الدرراني في المسئلة قولين أقول والانصاف ما في الدرراني ارتكاب تأويل هذه العبارات وأرجع بعضها إلى البعض محتاج إلى نهاية التكاف والتعسف والاولى اتباع ما مشى عليه جمهور شراح الهداية وشراح الكنز وغيرهم تبعاً للمبسوط والخانية من بطلان الكفالة (قوله وما في الهدية) حيث قال لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح أو جاء المطر لأنه لا تصح الكفالة وبحسب المال حالاً لأن الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشرط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكافي لكن في بعض نسخ الهداية بعد قوله أو جاء المطر وكذا إذا جعل واحداً منها أجلاً وحينئذ فقوله إلا أنه تصح الكفالة الخ راجع إلى مسألة الاجل فقط ولا ينافيه قوله لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط الخ لان المراد به الشرط الملازم وقد أطال الكلام على تأويل عبارة الهداية في البحر والنهر وغيرهما (قوله نعم لو جعله أجلاً) أي بان قال إلى هبوب الريح أو مجيء المطر ونحوه مما هو مجهول جهالة متفاحشة فيبطل التأجيل وتصح الكفالة بخلاف ما كانت جهالة غير متفاحشة كالخصاد ونحوه فانها تصح إلى الاجل كما قدمناه آنفاً (قوله في تعليق) نحو ان غصبت انسان شيئاً فانا كفيل اه ح ويستثنى منه ما سيأتي متناً آخر الباب وهو ما لو قال له اسلك هذا الطريق الخ وسيأتي بيانه (قوله واصله) نحو ما ذاب لك على الناس فعلى اه ح وقد صرح أيضاً في الفتح بأنه من جهالة المضمون في الاضافة قلت ووجهه أن ما ذاب أريد به المستقبل كما يأتي فكان مضافاً إلى المستقبل معنى وعن هذا جعل في الفصول العمادية المعلق من المضاف لأن المعلق واقع في المستقبل أيضاً وقد منأ أنه في الهداية جعل ما يابعت فلاناً من المعلق لأنه في حكمه من حيث وقوع كل منهما في المستقبل وبه ظهر أن كلاماً مطلقاً على الآخر نظراً إلى المعنى وأما بالنظر إلى اللفظ فاصرح فيه بأداة الشرط فهو معلق وغيره مضاف وهو الاوضح فلذا غاير بينهما تبعاً للفتح فافهم (قوله لا تخير) بالخاء المعجمة وسماه تخيراً ليكون المكفول له مخيراً كما ذكره لكن الواقع في عبارة الفتح وغيره تخير بالحيم والراي وهو الاصول لان المراد به الحال المقابل للتعليق والاضافة المراد بهما المستقبل ووجه جواز جهالة المكفول عنه في التخيير دون التعليق كافي الفتح أن القياس يأتي جواز اضافة الكفالة لأنها تعليل في حق الطالب وانما حوزت استحساناً للتعامل والتعامل فيما إذا كان المكفول عنه معلوماً فبقى المجهول على القياس (قوله والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق) كذا في البحر عند قوله وبالمال ولو مجهولاً وتبعه في النهر لكن جعل في الفتح اختياراً للكفيل ونصه ولو قال رجل كفلت بمالك على فلان أو مالاً على فلان رجل آخر جازلاً أنها جهالة المكفول عنه في غير تعليق ويكون اختياراً للكفيل اه ومثله ما في كافي الحائلي لو قال أنا كفيل بفلان أو فلان كان جائزاً يدفع أيهما شاء الكفيل فيبرأ عن الكفالة ثم قال وإذا كفل بنفس رجل أو بماله وهو مائة درهم كان جائزاً وكان عليه أي ذلك شاء الكفيل وأيهما دفع فهو برى اه وبه علم أن ما هنا قول آخر أو سبق قلم (قوله ولا بجهالة المكفول له) يستثنى منه الكفالة في شركة المفاوضة فانها تصح مع جهالة المكفول له لثبوتها ضمنياً لا صريحاً كما ذكره في الفتح من كتاب الشركة

وما في الهداية سهو كما حرره ابن الكمال نعم لو جعله أجلاً صححت ولزم المال للحال فليحفظ (ولا) تصح أيضاً بجهالة المكفول عنه في تعليق واصله لا تخير ككفلت بمالك على فلان أو فلان فتصح والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق (ولا بجهالة المكفول له)

(قوله وبه) أي لا تصح بجهالة المكفول به والمراد هنا النفس لا المال لما تقدم من أن جهالة المال غير مانعة من صحة الكفالة والقرينة على ذلك الاستدراك اهـ ح قلت والظاهر أن المانع هنا جهالة متفاحشة لما علمت أن من قول الكافي لو قال أنا كفيل بفلان أو فلان جاز تأمل (قوله مطلقا) أي سواء كانت في تعليق أو إضافة أو تمييز قال في الفتح والحاصل أن جهالة المكفول به تمنع صحة الكفالة مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنعها مطلقا وجهالة المكفول عنه في التعليق والإضافة تمنع صحة الكفالة وفي التمييز لا تمنع اهـ ومراده بالمكفول به المال عكس ما في الشرح (قوله جاز) لأن الجهالة في الإقرار لا تمنع صحته بجرع البرازية وذكر عنها أيضا لو شهدا على رجل أنه كفيل بنفس رجل نعرفه بوجهه ان جاء به لسن لا نعرفه باسمه جاز (قوله لم يضمن) لأن فعله جبار كما مر في أن أكل سبع (قوله أي ما ثبت) قال في المنصورة الذوب والرزوم يراد بهما القضاء فإما يقض بالمكفول به بعد الكفالة على المكفول عنه لا يلزم الكفيل وهذا في غير عرف أهل الكوفة أما عرفنا الذوب والرزوم عبارة عن الوجوب فحبب المال وإن لم يقض به اهـ ط وهذا أي ما ذاب ماض أريد به المستقبل كفي الهداية وسيد كره الشارح أيضا أي لأنه في معنى الشرط كما تقدم فلا يلزم الكفيل ما لم يقض به على الأصل بعد الكفالة لكنه هنا لا يلزمه شيء لجهالة المكفول عنه (قوله مثال للاول) وهو جهالة المكفول عنه (قوله ونحوه ما يابعت الخ) أي هو مثال للاول أيضا (قوله مثال للثاني) أي جهالة المكفول له (قوله ولا تصح بنفس حدود قصاص) أمالو كفيل بنفس من عليه الحد تصح لكن هذا في الحدود التي فيها العباد حق كحد القذف بخلاف الحدود الخاصة كما تقدم بيانه (قوله مستأجرة له) أي للحمل (قوله لأنه يلزم الخ) قال في الدرر لأنه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل لو أعطى دابة من عنده لا يستحق الأجرة لأنه أي بغير المعقود عليه ألا ترى أن المؤجر لو حمله على دابة أخرى لا يستحق الأجرة فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما إذا كانت الدابة غير معينة لأن الواجب على المؤجر الحمل على الكفيل بقدر عليه بأن يحمل على دابة نفسه اهـ (قوله لا التسليم) لأنه لو كان الواجب التسليم لم صحة الكفالة في المعينة أيضا لأن الكفالة بتسليمها صحيحة كما يأتي (قوله ولا يبيع قبل قبضه) بأن يقول للمشتري إن هلك المبيع فعلى درر لأن ماليته غير مضمونة على الأصل فإنه لو هلك يفسخ البيع ويجب رد الثمن كما ذكره صدر الشريعة (قوله ومرهون وأمانة) اعلم أن الأمان إما مضمونة على الأصل أو أمانة فالثاني كالوديعة ومال المضاربة والشركة والعارية والمستأجر في يد المستأجر والمضمونة أما غيرها كالبيع قبل القبض والرهن فانها مضمونة بالثمن والدين وأما بنفسها كالبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب ونحوه مما يجب قيمته عند الهلاك وهذا تصح الكفالة به كما ذكره المستنفذون الاولين لفقد شرطها وهو أن يكون المكفول مضمونا على الأصل لا يخرج عنه إلا بدفع عينه أو بده هذا خلاصة ما في البحر وغيره (قوله فلو بتسليمها صح في الكل) أي في الأمانات والمبيع والمرهون فإذا كانت قائمة وجب تسليمها وإن هلك لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس وقبل ان وجب تسليمها على الأصل كالعارية والإجارة جازت الكفالة بتسليمها والافلاذر رأى وإن لم يجب تسليمها على الأصل كالوديعة ومال المضاربة والشركة فلا تجوز لأن الواجب عليه عدم المنع عند الطلب لا الرد وهذا التفصيل يترجم به شراح الهداية (قوله ورجحه الكمال) أي رجع ما في الدرر من صحتها في تسليم الأمانات كغيرها وحاصل ما ذكره الوجه عند صحة الكفالة بتسليم الأمانة إذ لا شك في وجوب ردّها عند الطلب غير أنه في الوديعة وأخوها يكون بالتخليّة وفي غيرها يحمل المردود إلى ربه قال في الذخيرة الكفالة بتسليم المودع من الأخذ بصحة اهـ وما ذكره السرخسي من أن الكفالة بتسليم العارية باطلة فهو باطل لما في الجامع الصغير والمبسوط أنها صحيحة ونص القدوري أنها بتسليم المبيع جائزة وأقره في الفتح واتصرّله في العناية بأنه لعلة اطلع على رواية أخرى من ذلك فاختارها واعترضه في النهر بأنه أمر موهوم قال في البحر ورده على السرخسي مأخوذ من معراج الدراية ويساعده قول الزيلعي ويجوز في الكل أن يتكفل بتسليم العين مضمونة أو أمانة وقبل أن كان تسليمها واجبا على الأصل كالعارية والإجارة جاز والافلاذ فإد أن التفصيل بين أمانة وأمانة ضعيف اهـ

وبه مطلقا نعم لو قال
كفلت رجلا أعرفه
بوجهه لا باسمه جاز وأي
رجل أتى به وحلف أنه
هو برئ برأية وفي
السراجية قال لضيفه
وهو يخاف على دابته من
الذئب إن أكل الذئب
حارله فأناضامن فأكله
الذئب لم يضمن (نحو
ما ذاب) أي ما ثبت لك
على الناس أو على (أحد
منهم فعلى) مثال للاول
ونحوه ما يابعت به أحدا
من الناس معين الفتوى
(أو ما ذاب) عليك
(الناس أو لأحد منهم
عليك فعلى) مثال للثاني
(ولا) تصح (بنفس حد
وقصاص) لأن النيابة
لا تجرى في العقوبات
(ولا بحمل دابة معينة
مستأجرة له وخدمة عبد
معين مستأجر لها) أي
للخدمة لأنه يلزم تغيير
المعقود عليه بخلاف غير
المعين لو جوب مطلق
الفعل لا التسليم (ولا
ببيع) قبل قبضه
(ومرهون وأمانة) بأعيانها
فلو بتسليمها صح في الكل
درر ورجحه الكمال

فلو هلك المستأجر مثلاً

لا شيء عليه ككفيل
النفس (وصح) أيضاً
(لو) المكفول به (ثنا)
لكونه ديناً صحيحاً على
المشتري الآن يكون صيباً
محجوراً عليه فلا يلزم
الكفيل تبعاً للأصيل
خانية (و) كذا (و) (مغصوباً)
أو مقبوضاً على سوم
النمر (ان سعى الثمن
والافهوا أمانة كأمير
(ومبيعاً فاسداً) وبدل
صلح عن دم وخلع ومهر
خافية والأصل أنها تصح
بالاعيان المضمونة بنفسها
لا بغيرها ولا بالامانات (و)
لا تصح الكفالة بنوعها
(بلا قبول الطالب) أو
نائبه ولو فضولياً (في
مجلس العقد) وجوزها
الثاني بلا قبول وبه
يقضي دررو برأيه وأقره
في البحر وبه قالت الأئمة
الثلاثة لكن نقل المصنف
عن الطرسوسي أن
الفتوى على قولهما
واختاره الشيخ قاسم
هذا حكم الأنشاء (ولو
أخبر عنها) بأن قال
أنا كفيل بمال فلان
على فلان (حال غيبة
الطالب أو كفل وارث
المرضى)

مطلب في ضمان المهر

(قوله) فلو هلك المستأجر (بفتح الجيم قال في الفتح ولو عجز أي عن التسليم بأن مات العبد المبيع أو المستأجر
أو الرهن انفسخت الكفالة على وزان كفالة النفس (قوله) وصح لو ثنا) أي صح تكفله الثمن عن المشتري
واحتز به عن تكفل المبيع عن البائع فإنه لا يصح لأنه مضمون بغيره وهو الثمن كما تقدم والمراد بقوله لو ثنا
أي عن مبيع يباع صحيحاً في النهر عن التتارخانية لو ظهر فساد الباع رجع الكفيل بما أداه على البائع وإن
شاء على المشتري ولو فسد بعد صحته بأن ألحقه به شرطاً فاسداً الرجوع للمشتري على البائع يعني والكفيل يرجع
بما أداه على المشتري وكان الفرق بينهما أنه يظهر الفساد تبين أن البائع أخذ شيئاً لا يستحقه فيرجع الكفيل
عليه وإن ألحقه به شرطاً فاسداً لم يتبين أن البائع حين قبضه قبض شيئاً لا يستحقه اه وفيه أيضاً وقالوا لا يستحق
المبيع برئ الكفيل بالثمن ولو كانت الكفالة لغريم البائع ولورد عليه بعيب بقضاء أو بغيره أو بخيار رؤيته أو
شرط برئ الكفيل الآن تكون الكفالة لغريم فلا يبرأ والفرق بينهما فيما يظهر أنه مع الاستحقاق تبين أن
الثمن غير واجب على المشتري وفي الرد بالعيب ونحوه وجب المسقط بعدما تعلق حق الغريم به فلا يسرى عليه
اه (قوله) الآن يكون الخ) قال في النهر وقد منّا أنه لو كفل عن صبي عن متاع اشتراه لا يلزم الكفيل شيء ولو
كفل بالدرك بعد قبض الصبي الثمن لا يجوز وإن قبله جاز اه ومسئلة الدرك فيما لو كان الصبي بأئله وهو
الذي قدمه في النهر عند قول الكثر إذا كان ديناً صحيحاً (قوله) وكذا لو مغصوباً الخ) لأن هذه الاعيان مضمونة
بنفسها على الاصيل فيلزم الضامن احضارها وتسليمها وعند الهلاك تجب قيمتها وان مستهلكة فالضمان
لقيمتهما نهر بخلاف الاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع والرهن وبخلاف الامانات على ما تقدم ذكره يلحق (قوله)
والافهوا أمانة كأمير) أي في البيوع وإذا كان أمانة لا يكون من هذا النوع بل من نوع الامانات وقد مر حكمها
(قوله) وبدل صلح عن دم) أي لو كان البديل عبداً مثلاً فكفل به انسان صحت فإن هلك قبل القبض فعليه قيمته
بحر وتقييده بالدم يفيد أن الكفالة تبديل الصلح في المال لا تصح لأنه اذا هلك انفسخ لكونه كالمبيع ط
(قوله) وخلع) عطف على صلح أي وبدل خلع (قوله) ومهر) أي وبدل مهر فتصح الكفالة في هذه المواضع بالعين
كعبد مثلاً لأن هذه الاشياء لا تبطل بهلاك العين كفي البحر (قوله) بنوعها) أي بالنفس والمال (قوله) ولو
فضولياً) أي ويتوقف على اجازة الطالب وبه ظهر أن شرط الصحة مطلق القبول وأما قبول الطالب بخصوصه
فهو شرط النفاذ كما أفاده ابن النكاح وفي كافي الحاكم كفل بكذا عن فلان لفلان فقال قد فعلت والطالب غائب
ثم قدم فرضي بذلك جاز لأنه خاطب به مخاطباً وإن لم يكن وكما لا ولا كفيل أن يخرج من الكفالة قبل قدوم
الطالب وفي البحر عن السراج لو قال ضمننت مالفلان على فلان وهما غائبان فقبل فضولي ثم بلغهما وأجازا فلان
أجاب المطلوب أو لائم الطالب جازت وكانت كفالة بالامر وإن بالعكس كانت بلا أمر وإن لم يقبل فضولي لم تجز
مطلقاً وإن كان الطالب حاضراً وقبل ورضى المطلوب فإن رضى قبل قبول الطالب رجع عليه وإن بعده فلا اه
وعليه في الخانية بأن الكفالة تمت أي بقبول الطالب أولاً ونفذت ولزم المال الكفيل فلا تتغير بإجازة المطلوب
اه وبه علم أن اجازة المطلوب قبل قبول الطالب بمنزلة الامر بالكفالة فلا كفيل الرجوع بما ضمن فتنبه لذلك
(تنبيه) قد منّا أنه لو كفل رجل لصبي صح بقبوله لو ما ذنوا ولا في قبول وليه أو قبول أجنبي وإجازة وليه
وإن لم يقبل عنه أحد فعلى الخلاف أي فعندهما لا يصح وعليه فلو ضمن للصغيرة مهرها لم يصح الا بقبول كذا كر
وهذا لو أجنبيا ففي باب الاولياء من الخانية تزوج صغيرة وضمن لها مهرها عن الزوج صح أن لم يكن في مرض
موتة وإذا بلغت وضمنت الأب لم يرجع على الزوج الا إذا كان بأمره وإن زوج ابنة الصغيرة وضمن عنه المهر في
صحته جاز ويرجع بما ضمن في مال الصغيرة قياساً وفي الاستحسان لا يرجع وتعامه هنالك (قوله) واختاره الشيخ
قاسم) حيث نقل اختيار ذلك عن أهل الترجيح كالمحبوبي والنسفي وغيرهما وأقره الرمي وظاهر الهداية
ترجيحه لتأخير دليلهما وعليه المتون (قوله) ولو أخبر عنها الخ) بيان لاستثناء مسئلتين من قوله ولا تصح
بلا قبول الطالب وفي استثناء الاولى نظر كما يظهر من التعليل (قوله) بمال فلان) الاولى جعل ما موصولة وجعل
اللام متصلة بفلان على أنها جارة كما يوجد في بعض النسخ (قوله) وارث المريض) قيد به لأنه لو قال هذا في الصحة

الملى (عنه) بأمره بأن
يقول المريض لو ارثته
تكفل عني بعد على
من الدين فكفل به مع
غيبته الغرماء (صح)
في صورتين بلا قبول
اتفاقا استحسانا لأنها
وصية فلو قال لأجنبي لم
يصح وقيل يصح شرح
مجمع وفي الفتح الصحة
أوجه وحقق أنها كفالة
لكن يرد عليه توقفها
على المال ولوله مال
غائب هل يؤمر الغريم
بانتظاره أو يطالب
الكفيل لم أره وينبغي
على أنه وصية أن ينتظر
لأعلى أنها كفالة وقيدنا
بأمره لأن تبرع الوارث
بضمائه في غيبته لا يصح
وروى الحسن الصحة
ولو ضمنه بعدموته صح
سراج ولعله قول لثاني
لما مر نهر وفي البرازية
اختلاف في الاخبار والانشاء
والقول للخبر (و) لا
تصح (بدين) ساقط ولو
من وارث (عن ميت
مفلس) الا اذا كان به
كفيل أو رهن معراج
أو ظهر له مال فتصح
بقدره ابن ملاء أو لحقه
دين بعدموته فتصح
الكفالة به بأن حفر بئرا
على الطريق فتلف به
شيء بعدموته لزمه ضمان
المال في ماله وضمن
النفس على عاقلته
لشئ الدين مستند الى
وقت السب وهو الحفر
الثابت حال قيام الذمة

لم يجوز ولم يلزم الكفيل شيء وهذا قول محمد وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع وقال الكفالة جائزة كافي وجزم
بالاول في الفتح عن المبسوط (قوله الملى) أى الذى عنده ما بين يديه (قوله لأنها وصية) تعليل للثانية وترد
تعليل الاولى لظهوره فان الاخبار عن العقد اخبار عن ركنه لايجاب والقبول اهـ فليست في الحقيقة كفالة
بلا قبول وما ذكره في وجه الاستحسان من أنها وصية هو أحد وجهين في الهداية قال ولهذا نص وان لم يسم
المكفول لهم وانما تصح اذا كان له مال الوجه الثاني أن المريض قائم مقام الطالب لحاجته اليه تفرغ لثمته
وفيه نفع للطالب فصار كما اذا حضر بنفسه فعلى الاول هي وصية لا كفالة وعلى الثاني بالعكس واعتراض الاول بأنه
يلزم عدم الفرق بين حال الصحة والمرض الا أن يؤول بأنه في معنى الوصية وفيه بعد واعتراض الثاني في الجبر بأنه لا
فائدة في الكفالة لانه حيث اشتراطنا وجود المال فالوارث يطالب به على كل حال وأجاب في النهر بان فائدته تظهر
في تفرغ ذمته تأمل قال في النهر والاستثناء على الاول منقطع وعلى الثاني متصل ولذا كان أرجح الأمان مقتضاه
مطالبة الوارث وان لم يكن لبيت مال اهـ قلت الظاهر أن هذا وصية من وجه وكفالة من وجه فبراعى الشبه من
الطرفين لانهم ذكر والاستحسان وجهين متنافيين فعلم أن المراد مراعاتهما بالقدر الممكن والالزام الغاؤه ما
(قوله الصحة أوجه) أيده في الحواشي السعدية بان الوارث حيث كان مطالبا بالدين في الجملة كان فيه شبهة الكفالة
عن نفسه في الجملة فكان ينبغي أن لا تجوز كفالته فاذا جازت لما عرفت الوجهين فكفالة الاجنبي وهي سالمة عن هذا
المانع أولى أن تصح اهـ وأقره في النهر (قوله وحق أنها كفالة) أى وبني عليه صحتها من الاجنبي لكن يرد عليه
الغاء أحد وجهي الاستحسان واذا مشينا على ما قلنا من أعمال الوجهين وتوفير الشبهين بالوصية والكفالة لم يضرنا
لان الاجنبي يصح كونه وصيا وكونه كفيل (قوله لكن يرد عليه توقفها على المال) حيث قيد بكون المريض مليا
والكفالة عن المريض لا تتوقف على المال قلت وهذا وارد على كونها كفالة من كل وجه وقد علمت أن لها شبهين
واشتراط المال مبني على شبه الوصية كما أن اشتراط المرض مبني على شبه الكفالة دون الوصية (قوله لم أره)
أصل التوقف لصاحب البحر والجواب لصاحب النهر ولا يخفى عدم فائدته نفع التوقف لان مبنى التوقف وجود
الشبهين نعم على ما حققه في الفتح من أنها كفالة حقيقة لا ينتظر لكن علمت ما فيه وقد يقال ان اشتراط المال
مبني على شبه الوصية دون الكفالة كما علمت وبه يظهر أنه ليس المراد دفع الورثة من ماله بل من مال الميت وذلك
يفيد الانتظار ويفيد أيضا أنه لو هلك المال بعد الموت لا يلزم الورثة ولم أره صرحا (قوله ولو ضمنه) أى لو ضمن
الوارث المريض الملى بعدموته في غيبة الطالب (قوله ولعله قول الثاني لما مر) أى من تجوز الكفالة بلا
قبول وهذا الجمل متعين لأنها اذا لم تصح عندهما في حال الصحة لا تصح بعد الموت بالاول ولان وجه كونها كفالة
في المرض قيام المريض مقام الطالب في القبول (قوله اختلاف في الاخبار والانشاء) راجع لمسئلة المصنف
الاولى أى اذا قال أنا كفيل زيد فقال الطالب كنت مخيرا بذلك فلا يحتاج لقبولى وقال الكفيل كنت منشئا
الكفالة فالقول للخبر لانه يدعى الصحة والآخر الفساد كذا في شرح الجامع لقاضيخان (قوله بدين ساقط) أى
بسبب موته مفلسا (قوله عن ميت مفلس) هو من مات ولا ترك له ولا كفيل عنه بجر (قوله الا اذا كان به
كفيل أو رهن) استثناء من قوله ساقط ولو حذف ساقط أو لا ثم عمل بقوله لانه يسقط بموته ثم استثنى منه لكان
أوضح يعني أن الدين يسقط عن الميت المفلس الا اذا كان به كفيل حال حياته أو رهن قال في البحر قيد بالكفالة
بعدموته لانه لو كفل في حياته ثم مات مفلسا تبطل الكفالة وكذلك لو كان به رهن ثم مات مفلسا لا يبطل الرهن
لان سقوط الدين في أحكام الدنيا في حقه للضرر ورفته بقدر بقدرها فبقيناها في حق الكفيل والرهن لعدم
الضرورة كذا في المعراج ولا يلزم مما ذكر صحة الكفالة به حينئذ للاستغناء عنها بالكفيل وبيع الرهن ط (قوله
أو ظهر له مال) في كافى الخا كم لو ترك الميت شيئا لا يفي لزوم الكفيل بقدره (قوله على الطريق) المراد به
الحفر في غير ملكه (قوله لزمه ضمان المال في ماله وضمن النفس على عاقلته) هذا زيادة من الشارح على
ما في البحر (قوله وهو الحفر الثابت حال قيام الذمة) والمستند يثبت أولا في الحال ويلزمه اعتبار قوتها حينئذ
به لكونه محل الاستيفاء بجر عن التحرير أى ويلزم ثبوته في الحال اعتبار قوة الذمة حين ثبوته به أى بالدين

(بالتن للموكل) فيما وكل يبيعه لأن حق القبض له بالأصالة فيصير ضامنا لنفسه ومفاده أن الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن عن المشتري فيما باعاه لأن القبض لهما ولذا لو أبرأه عن الثمن صح وضمانا (و) لاتصح كفالة المضارب (لرب المال به) أي بالثمن لما مر ولأن الثمن أمانة عندهما فالضمان تغيير لحكم الشرع (و) لا تصح (للمشركين) بدين مشترك (مطلقا ولو بارت) لأنه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في حصة صاحبه يؤدي إلى قسمة الدين قبل قبضه وذال لا يجوز نعم لو تبرع جاز كما لو كان صفقتين (و) لا تصح الكفالة (بالعهدة) لاشتباه المراد بها (و) لا (بالخلاص) أي تخليص مبيع يستحق لهجزه عنه نعم لو ضمن تخليصه ولو بشراء ان قدر والا فإيرالين كان كالدرء عيني (فائدة) متى أدى بكفالة فاسدة رجع كصححة جامع الفصولين ثم قال ونظيره لو كفل ببدل الكتابة

وقوله لكونه محل الاستيفاء زيادة من الجرح على ما في التحرير (قوله وهذا) الإشارة إلى ما في المتن (قوله مطلقا) أي ظهر له مال أولا (قوله ولوتبرعه) أي بالدين أي بإفائه (قوله صحاحا) لأنه عند الامام وان سقط لكن سقوطه بالنسبة إلى من هو عليه لا بالنسبة إلى من هو له فإذا كان باقيا في حقه حل له أخذه (قوله ولا تصح كفالة الوكيل بالثمن) وكذا عكسه وهو توكيل الكفيل بقبض الثمن كما سيأتي في الكفالة بحرقيد بالوكيل لأن الرسول بالبيع يصح ضمانه الثمن عن المشتري ومثله الوكيل ببيع الغنائم عن الامام لأنه كالرسول وقيد بالثمن لأن الوكيل يتروى المرأة لو ضمن لها المهر صح لكونه سقيرا ومعبرا بحر وقيد بالكفالة لأنه لو تبرع بأداء الثمن عن المشتري صح كافي النهر عن الخانية (قوله فيما لو وكل يبيعه) الأولى أن يقول أي عن ما وكل يبيعه قيد به لأن الوكيل بقبض الثمن لو كفل به يصح كافي البحر (قوله لأن حق القبض له بالأصالة) ولذا لا يبطل موت الموكل وبعرله وجزا أن يكون الموكل وكسلا عنه في القبض والوكيل عزله وتماه في البحر (قوله ومفاده الخ) هو لصاحب البحر وتبعه في النهر (قوله لو أبرأه) بهذا الهمة بضمير التثنية (قوله للمامر) أي في الوكيل من قوله لأن حق القبض له الخ (قوله ولأن الثمن الخ) ذكره الزيلعي وقوله أمانة عندهما أي عند الوكيل والمضارب وهذا بعد القبض أشار به إلى أنه لا فرق في عدم صحة الكفالة بين أن تكون قبل قبض الثمن أو بعده ووجه الأول ما مر ووجه الثاني أن الثمن بعد قبضه أمانة عندهما غير مضمونة والكفالة غرامة وفي ذلك تغيير لحكم الشرع بعدم ضمانه بلا تعدد وأيضا كفالتهم لما قبضاه كفالة الكفيل عن نفسه وأما ما مر من صحة الكفالة بتسليم الأمانة فذلك في كفالة من ليست الأمانة عنده (قوله ولا تصح الشريك الخ) مفهومة أنه لو ضمن أحدهما لأحد الشريرين بجهة تصح والظاهر أنه يصح مع بقاء الشركة فيؤدي الكفيل بكونه مشتركا بينهما كمالو أدى الأصل تأمل (قوله ولو بارت) تفسير للإطلاق وأشار به إلى أن ما وقع في الكنز وغيره من فرض المسئلة في ثمن المبيع غير قيد (قوله مع الشركة) بأن ضمن نصفاشائعا (قوله يصير ضامنا لنفسه) لأنه ما من جزء يؤديه المشتري أو الكفيل من الثمن إلا لشريريكه فيه نصيب زيلعي (قوله ولو صح في حصة صاحبه) بأن كفل نصفامقدرا (قوله وذال لا يجوز) لأن القسمة عبارة عن الإفراز والحيازة وهو أن يصير حق كل واحد منهما مفرزا في حيز على جهة وذال لا يتصور في غير العين لأن الفعل الحسي يستدعي محلا حسيًا والدين حكى وتماه في الزيلعي (قوله نعم لو تبرع جاز) أي لو أدى نصيب شريريكه بلا سبق ضمان جاز ولا يرجع بما أدى بخلاف صورة الضمان فإنه يرجع بمادفع اذ قضاه على فساد كافي جامع الفصولين (قوله كمالو كان صفقتين) بأن سمي كل منهما النصيب ثمنًا صح ضمان أحدهما نصيب الآخر لا امتياز نصيب كل منهما فلا شرع بدليل أن له أي للمشتري قبول نصيب أحدهما فقط ولو قبل الكل ونقد حصة أحدهما كان للناقد قبض نصيبه وقه اعتبر وأهنا لتعدد الصفقة تفصيل الثمن وذكر كافي البيوع أن هذا قولهما وأما قوله فلا بد من تكرار لفظ بعث بحر (قوله ولا تصح الكفالة بالعهدة) بأن يشتري عبدًا فيضمن رجل العهدة للمشتري نهر (قوله لاشتباه المراد بها) لانطلاقها على الصل القديمة أي الوثيقة التي تشهد بالمبيع بالملك وهي ملكة فإذا ضمن بتسليمها للمشتري لم يصح لأنه ضمن ما لم يقدر عليه وعلى العقد وحقوقه وعلى الدرك وخيار الشرط فلم تصح الكفالة للجهالة نهر قلت فلو فسرهما بالدرك صح كمالواشترط إطلاقها عليه في العرف لزوال المانع تأمل (قوله ولا بالخلاص) أي عند الامام وقال لا تصح والخلاف مبني على تفسيره فهما قسرا بتخليص المبيع ان قدر عليه ورذا الثمن ان لم يقدر عليه وهذا ضمان الدرك في المعنى وفسره الامام بتخليص المبيع فقط ولا قدرته عليه نهر (قوله متى أدى بكفالة فاسدة رجع كصححة) لم أر هذه العبارة في جامع الفصولين وإنما قال في صورة الضمان أي ضمان أحد الشريرين يرجع بمادفع اذ قضاه على فساد فيرجع كمالو أدى بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل ببدل الكتابة لم يصح فيرجع بما أدى اذ حسب أنه مجبر عن ذلك لزمانه السابق وبمثل لو أدى من غير سبق ضمان لا يرجع لتبرعه وكذا وكيل المبيع اذا ضمن الثمن لموكله لم يجز فيرجع لو أدى بغير ضمان جاز ولا يرجع اه (قوله ولو كفل بأمره) شمل الأمر حكمًا كما اذا كفل الأب عن ابنه الصغير مهر امرأته ثم مات الأب وأخذ من تركته كان للورثة الرجوع في نصيب الابن لأنه كفالة

بأمر الصبي حكم لثبوت الولاية فان آتى بنفسه فان أشهد رجوع والا كذا في نكاح المجمع وكلو بحمد الكفالة
 فبرهن المدعى عليها بالامر وقضى على الكفيل فأدى فانه يرجع وان كان متناقضا لكونه صار مكذا بنشرعا
 بالقضاء عليه كذا في تلخيص الجامع الكبير نهرو وقد منافر بيا عند قول الشارح ولو فضوليا أن اجازة المطلوب قبل
 قبول الطالب بعزلة الامر بالكفالة ونقله أيضا في الدر المنقح عن القهستاني عن الخانية وتأني الاشارة اليه في
 كلام الشارح قريباً **(قوله أي بأمر المطلوب)** فلو بأمر أجنبي فلا رجوع أصلاً في نور العين عن الفتاوى الصغرى
 أمر رجلاً أن يكفل عن فلان لفلان فكفل وأدى لم يرجع على الأمر اه **(قوله أو على أنه على أي على أن)**
 ما تضمنه يكون على قال في الفتح فلو قال ضمن ألف التي لفلان على لم يرجع عليه عند الاداء لحوازان يكون
 القصد ليرجع أو لطلب التبرع فلا يلزم المال وهذا قول أبي حنيفة ومحمداه لكن في النهر عن الخانية على كفى فلو
 قال اكفل لفلان بألف درهم على أو انقده ألف درهم على أو ضمن له ألف التي على أو اقضه ماله على ونحو
 ذلك يرجع بما دفع في رواية الاصل وعن أبي حنيفة في المجر إذا قال لا خراضين لفلان ألف التي له على فضمنها
 وأدى اليه لا يرجع اه فعلم أن ما في الفتح على رواية المجرود وقد جزم في الولواجية بالرجوع وانما حكم الخلاف في نحو
 ضمن له ألف درهم إذا لم يقل غنى أو هي له على ونحوه فعندهما لا يرجع الا اذا كان خليطاً وعند أبي يوسف
 يرجع مطلقاً ومثله في الذخيرة وكذا في كافي الحسا كم قال في النهر وأجمعوا على أن الماء ولو كان خليطاً يرجع
 وهو الذي في عياله من والد أو ولد أو زوجة أو أخ أو جيرة أو شريك شركة عتات كذا في الينابيع وقال في الاصل والخليط
 أيضاً الذي يأخذه منه ويعطيه ويدنيه ويضع عنده المال والظاهر أن الكل يعطى لهم حكم الخليط وتماه فيه
 قلت وما استظهره مصرح به في كافي الحسا **(قوله وهو غير صبي الخ)** قال في جامع الفصولين الكفالة بأمر انما
 توجب الرجوع لو كان الامر ممن يجوز اقراره على نفسه فلا يرجع على صبي محجور ولو أمره ويرجع على القن
 بعد عتقه اه قال في البحر بخلاف المأذون فيه ما الصحة أمره وان لم يكن أهلاً لها أي للكفالة **(قوله يرجع بما)**
(أدى) مثل ما إذا صالح الكفيل الطالب عن ألف بخمسمائة فيرجع بها الا بالألف لانه اسقاط أو ابراء كما في البحر
 وقال أيضاً ان قوله يرجع بما أدى مقيد بما إذا دفع ما وجب دفعه على الاصيل فلو كفل عن المستأجر بالاجرة فدفع
 الكفيل قبل الوجوب لارجوع له كما في اجارات البرازية اه قلت ونظيره ما لو أدى الاصيل قبله في حاوى الراهدى
 الكفيل بأمر الاصيل أدى المال الى الدائن بعد ما أدى الاصيل ولم يعلم به لارجوع به لانه شئ حكى فلا
 فرق فيه بين العلم والجهل كعزل الوكيل اه أي بل يرجع على الدائن **(قوله ان أدى بما ضمن)** الاولى حذف
 الباء **(قوله وان أدى أردأ)** ان وصليته أي ان لم يؤد ما ضمن لا يرجع بما أدى بل بما ضمن كما اذا ضمن بالجدي فادى
 الردأ أو بالعكس **(قوله للملكه الدين بالاداء الخ)** أي يرجع بما ضمن لا بما أدى لان رجوعه بحكم الكفالة
 وحكمها أنه ملك الدين بالاداء فيصير كطالب نفسه فيرجع بنفس الدين فصار كما اذا ملك الكفيل الدين بالارث
 بان مات الطالب والكفيل وارثه فانما له عنه وكذا اذا وهب الطالب الدين للكفيل فانه ملكه ويطالب به
 المكفول بعينه وصحت الهبة مع أن هبة الدين لا تصح الا من عليه الدين وليس الدين على الكفيل على المختار لأن
 الواهب اذا أذن للموهوب بقبض الدين جاز استحساناً وهناً بعقد الكفالة سلطه على قبضه عند الاداء وهذا بخلاف
 الماء وبقضاء الدين فانه يرجع بما أدى لانه لم يملك الدين بالاداء وتماه في الفتح **(قوله وان غيره)** أي وان كفل
 بغير أمره لا يرجع **(قوله الا اذا أجاز في المجلس)** أي قبل قبول الطالب فلو كفل بحضرتهم ما بلا أمره فرضى
 المطلوب أو لارجع ولورضى الطالب أو لا لتمام العقد به فلا يتغير قهستاني عن الخانية وقد مناه أيضاً عن السراج
(قوله وحيلة الرجوع بلا أمر الخ) عبارة الولواجية رجل كفل بنفس رجل ولم يقدر على تسليمه فقال له الطالب
 ادفع الى مالى على المكفول عنه حتى تبرأ من الكفالة فأراد أن يؤديه على وجه يكون له حق الرجوع على المطلوب
 فالحيلة في ذلك أن يدفع الدين الى الطالب ويهبه الطالب ماله على المطلوب ويوكفه بقبضه فيكون له حق المطالبة
 فاذا قبضه يكون له حق الرجوع لانه لو دفع المال اليه بغير هذه الحيلة يكون متطوعاً ولو أدى بشرط أن لا يرجع
 لا يجوز اه ولا يخفى أنه ليس في ذلك كفالة مال بل كفالة نفس فقط لكن اذا ساع له الرجوع بدون كفالة بهذه

أي بأمر المطلوب بشرط
 قوله غنى أو على أنه على
 وهو غير صبي وعبد
 محجورين ابن ملك (رجع)
 عليه (بما أدى) ان
 أدى بما ضمن والافبا
 ضمن وان أدى أردأ
 للملكه الدين بالاداء
 فكان كالمطالب وكلو
 ملكه بهبة أو ارث عيني
 (وان بغيره لا يرجع)
 لتبرعه الا اذا أجاز في
 المجلس فيرجع عادية
 وحيلة الرجوع بلا أمر
 أن يهبه الطالب الدين
 ويوكفه بقبضه ولوالجية
 (ولا يطالب كفيل)
 أصيلاً (بما قبل ان
 يؤدى) الكفيل (عنه)

الحيلة فمع الكفالة أولى لكن علمت أن نفاً أن هبة الطالب الدين للكفيل لا يشترط فيها الاذن بقبضه لان عقد الكفالة يتضمن اذنه بالقبض عند الاداء والظاهر أنه لا فرق في ذلك بين كونها باذن المطلوب أو بدونه فقول الشارح ويؤكد بقبضه غير لازم هنا بخلافه في مسألة الولو واجبة لانها ليس فيها عقد كفالة بالمال فلذلك ذكر فيها التوكيل بالقبض اذ لا تصح الهبة بدونها وأورد أنه اذا دفع دين الاصيل برئ الاصيل من دينه فلا رجوع له عليه الا اذا دفع قدر الدين من غير تعرض لكونه دين الاصيل أي بأن يدفعه للطالب على وجه الهبة قلت هذا وأورد على مسألة الولو واجبة أما على ما ذكره الشارح من فرض المسئلة في الكفيل بأمر فلا لما علمت من أن الكفيل يملك الدين بمجرد الهبة ويرجع بعينه على الاصيل فافهم نعم ينبغي أن تكون الهبة سابقة على أداء الكفيل والا كانت هبة دين سقط بالاداء فلا تصح (قوله لان تملكه بالاداء) أي تملك الكفيل الدين انما يثبت له بالاداء لا قبله فاذا أداها يصير كالمطالب كما قررناه آنفاً فحينئذ يثبت له حبس المطلوب (قوله نعم للكفيل أخذ رهن الخ) يعني لو دفع الاصيل الى الكفيل رهناً بالدين فله أخذه والاولى في التعبير أن يقال نعم للاصيل دفع رهن الكفيل لئلا يوهم لزوم الدفع على الاصيل بطلب الكفيل وقد تبع الشارح في هذا التعبير صاحب البحر أخذاً من عبارة الحاشية مع أنها انما تفيد ما قلنا فانه قال فيها ذكر في الاصل أنه لو كفل بمال مؤجل على الاصيل فأعطاه المكفول عنه رهناً بذلك جاز ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يوف به الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بالمال رهناً الى سنة كان الرهن باطلاً لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو قال ان مات فلان ولم يؤدله فهو على ثم أعطاه المكفول عنه رهناً لم يجز وعن أبي يوسف في النوادر يجوز اهـ (قوله واذا حبسه له حبسه) في حاشية المنع للرمل أقول سيما في كتاب القضاء من بحث الحبس أن المكفول له يتمكن من حبس الكفيل والاصيل وكفيل الكفيل وان كثروا اهـ (قوله هذا اذا كفل بأمره الخ) تقييد لقول المصنف فان لزوم لازمه الخ وقيد اهـ أيضاً في البحر بحثاً عما اذا كان المال حالاً على الاصيل كالكفيل والا فليس له ملازمته اهـ وقيد في الشرنبلالية أيضاً عما اذا لم يكن المطلوب من أصول الطالب فلو كان أباه مثلاً ليس له حبس الكفيل لما يلزم من فعل ذلك بالمطوب وهو ممنوع أي لانه لا يحبس الاصل بدين فرعه واذا امتنع الاصل امتنع الفرع والمزوم واعترضه السيد أبو السعود بنع الملازمه وبأنه مخالف للمنفول في القهستاني فلا يعقل عليه وان تبعه بعضهم اهـ قلت وعبارة القهستاني وان حبس حبس هو المكفول عنه الا اذا كان كفلاً عن أحد الابوين أو واحد من فانه ان حبس لم يحبس به يشعر قضاء الخلاصة اهـ ولا يخفى أن المتبادر من هذه العبارة ما اذا كان الطالب أجنبياً والمطوب أي المدين أصلاً للكفيل لا للطالب وهذا غير ما في الشرنبلالية وهو ما اذا كان المطوب أصلاً للطالب لا للكفيل فما في الشرنبلالية تقييد لقولهم ان الطالب حبس الكفيل وما في القهستاني تقييد لقولهم للكفيل حبس المكفول اذا حبس أي اذا كان المكفول أصلاً للكفيل فللطالب الاجنبي حبس الكفيل وليس للكفيل اذا حبس أن يحبس المكفول لكونه أصله بخلاف ما اذا كان المكفول أصلاً للطالب فانه ليس لاءالب حبس الكفيل لانه يلزم من حبسه له أن يحبس هو المكفول فيلزم حبس الاصل بدين فرعه وقد ذكر ذلك الشرنبلالي في رسالة خاصة وذكر فيها أنه سئل عن هذه المسئلة ولم يجد فيها نقلاً وحقق فيها ما ذكرناه لكن ذكر الخير الرمل في حاشية البحر في باب الحبس من كتاب القضاء انه وقع الاستفتاء عن هذه المسئلة ثم قال للكفيل حبس المكفول الذي هو أصل الدائن لانه انما حبس لحق الكفيل ولذلك يرجع عليه بما أدى فهو محبوس بدينه فلم يدخل في قولهم لا يحبس أصل في دين فرعه لانه انما حبسه أجنبي فيما ثبت له عليه اهـ ملخصاً ومفاده أن الطالب الذي هو فرع المكفول حبس الكفيل الاجنبي لان الكفيل لا يحبس المكفول ما لم يحبس الطالب ولا يخفى أن المكفول انما يحبس بدين الطالب حقيقة فيلزم حبس الاصل بدين فرعه وان كان الحابس له مباشرة غير الفرع نعم يظهر ما ذكره الخير الرمل على القول بان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في الدين لكن علمت أن الكفيل لا يملك الدين قبل الاداء فبقى الدين للطالب ولزم المحذور والله سبحانه أعلم فافهم (قوله يوجب براءة تهما) أي براءة الكفيل والاصيل وقوله للطالب قيل متعلق بأداء قلت وفيه بعد ولا يظهر تعلقه بمحذوف على أنه حال من براءة أي

لان تملكه بالاداء نعم
للكفيل أخذ رهن من
الاصيل قبل أدائه حاشية
(فان لزوم) الكفيل
(لازمه) أي لازم هو
الاصيل أيضاً حتى يخصه
(واذا حبسه له حبسه)
هذا اذا كفل بأمره ولم
يكن على الكفيل
للمطوب دين مثله والا
فلا ملازمة ولا حبس
سراج وفي الاشباه أداء
الكفيل لوجب
براءتهما للطالب

مطلب فيما يبرأ به
الكفيل عن المال

متنبية الى الطالب على أن اللام بمعنى الى ونظيره قوله الاتي برئت الى فافهم **(قوله)** الا اذا حاله فان الحوالة كما
يأتى نقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فهو في حكم الاداء فصيح الاستثناء فافهم **(قوله)** وشرط براءة نفسه
فقط) ثم يندبير الكفيل دون الاصيل وللطالب أخذ الاصيل أو المحال عليه بدنه ما لم يتوالمال على المحال عليه
وبدون هذا الشرط يبرأ الاصيل أيضاً لأن الدين عليه والحوالة حصلت بأصل الدين فتضمنت براءة التهما كما في البحر
عن السراج **(قوله)** ويرى الكفيل بأداء الاصيل) وكذا يبرأ لو شرط الدفع من وديعة فهلكت في الكفاي لو كفل
بألف عن فلان على أن يعطيها ياه من وديعة لفلان عنده جاز فان هلك الوديعة فلا ضمان على الكفيل اه وفيه
أيضاً في باب بطلان المال عن الكفيل بغير أداء ولا ابراء لو كفل عن رجل بالثمن فاستحق المبيع من يده أو ورده
بغير ولو بلا قضاء أو باقالة أو بخيار أو بة أو بفساد المبيع يرى الكفيل وكذا لو بطل المهر أو بفضه عن الزوج
بوجه برئ مما بطل عن الزوج أو ضمن المشتري الثمن لغريم البائع فاستحق المبيع من يد المشتري بطلت الكفالة
أيضاً وكذلك الحوالة أما لو رد المشتري بغير ولو بلا قضاء لم يبرأ الكفيل ويرجع به على البائع وكذا لو هلك
المبيع قبل التسليم أو ضمن الزوج مهر المرأة لغريمها ثم وقعت بينهما فرقة من قبله أو من قبلها لم يبطل الضمان
وتمامه فيه **(قوله)** الا اذا برهن) أي الاصيل على أدائه قبل الكفالة فيبرأ أي الاصيل فقط أي دون الكفيل
لأنه أقرب بهذه الكفالة أن الألف على الاصيل وهذا يظهر أن الاستثناء منقطع لما في البحر من أن هذا ليس من
البراءة وإنما يتبين أن لا دين على الاصيل والكفيل عومل باقراره أي لأن البيئتهما قامت على الاداء قبل الكفالة
علم أن ما كفل به الكفيل غير هذا الدين بخلاف ما اذا برهن أنه قضاه بعد الكفالة ففي البحر أنهم يبرأون **(قوله)**
بحر) صوابه نهر فإنه نقل عن القنية براءة الاصيل إنما توجب براءة الكفيل اذا كانت بالاداء أو بالبراء فان
كانت بالخلف فلا لأن الخلف يفيد براءة الخالف فحسب اه والظاهر أنه مصور فيما اذا كانت الكفالة بغير
أمره والافقوله كفل عن فلان بكذا اقرار بالمال لفلان كما في الخاتمة وغيره او حينئذ فاذا ادعى عليه المال
فأنكر وحلفه برئ وحده وانما قلنا كذلك لأنه لو ادعى الاصيل الاداء فعليه البيئة لا المين تأمل **(قوله)** ولو أبرأ
الطالب الاصيل الخ) محل براءة الكفيل ببراء الطالب الاصيل اذ لم يكفل بشرط براءة الاصيل فان كفل كذلك
يرى الاصيل دون الكفيل لأنها حوالة ط ولو قال ولو برى الاصيل لشملم ما في الخاتمة لو مات الطالب والاصيل
وارثه برى الكفيل أيضاً اه بحر **(قوله)** برى الكفيل بشرط قبول الاصيل وموته قبل القبول والرد يقوم
مقام القبول ولو ردته ارتد وهل يعود الدين على الكفيل أم لا خلاف كذا في الفتح نهر وفي التتارخانية عن المحيط
لاذ كل هذه المسئلة في شيء من الكتب واختلف المشايخ ففهم من قال لا يبرأ الكفيل أي برء الاصيل البراء كما في
رد الهبة ومنهم من قال يبرأ الكفيل اه قال في الفتح وهذا بخلاف الكفيل فإنه اذا أبرأ صبح ولم يقبل ولا
يرجع على الاصيل ولو كان ابراء الاصيل أو هبته أو تصدق عليه بعد موته فعند أي يوسف القبول والرد لا ورثة
فان قبلوا ص وان ردوا ارتد وقال محمد لا يرتد بردهم كالأبرأ لهم في حال حياته ثم مات وهذا يختص بالبراء اه
(قوله) كما مر) أي قبيل الكفالة بالمال **(قوله)** وتأخر الدين عنه) مر بتطبيق قوله أو أخر عنه وشمل قبيل الكفيل
فاذا أخر الطالب عن الاصيل تأخر عن الكفيل وكفيله وان أخره عن الكفيل الأول تأخر عن الثاني أيضاً لأن
الاصيل كما في الكفاي وشرطه أيضاً قبول الاصيل فلورده ارتد كما أفاده الفتح **(قوله)** تأخرت مطالبة المصالح) مصدر
مضاف الى مفعوله والمراد به المكاتب والفاعل ولي القليل أو الى فاعله والمراد به الولي والمفعول المكاتب وان
المصلحة فاعلة من الطرفين وهذا أولى لثلاث يلزم الاظهار في مقام الاضمار فافهم ومثل هذه المسئلة ما لو كفل
العبد المحجور ربحاً بعهده فان المطالبة تتأخر عن الاصيل الى عتقه ويطلب كفيله للحال لكن في هذين
الفرعين تأخر لا يتأخر الطالب فلم يدخل في كلام المصنف كما أفاده في البحر والنهر **(قوله)** ولا ينعكس) أي لو
أبرأ الكفيل أو أخر عنه أي أجله بعد الكفالة بالمال حالاً لا يبرأ الاصيل ولا يتأخر عنه قال في النهر واذا لم يبرأ
الاصيل لم يرجع عليه الكفيل بشيء بخلاف ما لو وهبه أو الدين تصدق عليه به حيث يرجع اه **(قوله)** نعم لو
تكفل بالحال مؤجلاً الخ) أفاد أنه لو كان مؤجلاً على الاصيل فكفيل به تأخر عنهما بالاولى وان لم يسم الاجل في

الا اذا حاله الكفيل
على مسديونه وشرط
براءة نفسه فقط
(ويرى) الكفيل (بأداء
الاصيل) اجماعاً الا اذا
برهن على أدائه قبل
الكفالة فيبرأ فقط كمالو
حلف بحر (ولو أبرأ)
الطالب (الاصيل) أو
أخر عنه) أي أجله
(يرى الكفيل) تبعاً
للاصيل الا كفيل
النفس كما مر (وتأخر)
الدين (عنه) تبعاً
للاصيل الا اذا صالح
المكاتب عن قتل العمد
بمال ثم كفله انسان
ثم عجز المكاتب تأخرت
مطالبة المصالح الى عتق
الاصيل وله مطالبة
الكفيل الا أن أشباهه
(ولا ينعكس) لعدم
تبعية الاصل للفرع نعم
لو تكفل بالحال مؤجلاً
مطلب لو كفل بالقرض
مؤجلاً تأجل عن
الكفيل دون الاصيل

الكفالة كما صرح به في الكافي وغيره (قوله لان تأجيله على الكفيل تأجيل عليهما) هذا التعليل غير تام فان العلة كافي الفتح هي أن الطالب ليس له حال الكفالة حتى يقبل التأجيل الا الدين فبالضرورة يتأجل عن الاصيل يتأجل الكفيل أما في مسألة المتن وهي ما اذا كانت الكفالة ثابتة قبل التأجيل فقد تقرر حكمها وهو المطالبة ثم طرأ التأجيل عن الكفيل فينصرف الى ما تقرر عليه بها وهو المطالبة (تنبيه) ما ذكره الشارح تبعا للهداية وغيرهما من أنه يتأجل عليهما يستثنى منه ما اذا أضاف الكفيل الاجل الى نفسه بان قال أجلي أو شرط الطالب وقت الكفالة الاجل للكفيل خاصة فلا يتأخر الدين حينئذ عن الاصيل كما ذكره في الفتاوى الهندية ونقل ط عبارتها ويستثنى أيضا ما لو كفل بالقرض مؤجلا الى سنة مثلا فهو على الكفيل الى الاجل وعلى الاصيل حال كافي البحر عن التنازع في معزنا الى الذخيرة والغياثة ثم نقل خلافه عن تليخيص الجامع من شموله للقرض وان هذا هو الحيلة في تأجيل القرض وسيد كره الشارح آخر الباب قلت لكن رده العلامة الطرسوسي في أنفع الوسائل بأن هذا انما قاله الحصري في شرح الجامع وكل الكتب تخالفه فلا يلتزم به ولا يجوز العمل به وقد مناعنا الكلام عليه قبيل فصل القرض ويؤيده أن الحاكم الشهيد في الكافي صرح بأنه لا يتأخر عن الاصيل وكفى به حجة (قوله وفيه) متعلق بقوله يشترط والضمير المحرور عائد الى قول المتن ولو أبرأ الاصيل الخ ولو أسقط لفظه فيه لكان أوضح وعبارة الدرر هكذا أبرأ الطالب الاصيل ان قبل برأى الاصيل والكفيل معاً وأخر عنه تأخر عنهما بلا عكس فيهما ولو أبرأ الكفيل فقط برئ وان لم يقبل اذ لا بد عليه لاحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء ولو ذهب الدين له أي للكفيل ان كان غنياً وأصدق عليه ان كان فقيراً يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين لغير من عليه الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة كذا في الكافي وبعده له الرجوع على الاصيل اهـ وضمير بعده القبول وحاصله أن حكم الابراء والهبة في الكفيل مختلف ففي الابراء لا يحتاج الى القبول وفي الهبة والصدقة يحتاج وفي الاصيل متفق فيحتاج الى القبول في الكل وموته قبل القبول والرد لقبول شربلالية ولم يذ كر حكم الرد وأفاد في الفتح أن الابراء والتأجيل يرتدان برء الاصيل وأما الكفيل فلا يرتد برء الابراء بل التأجيل والفرق ان الابراء اسقاط محض في حق الكفيل ليس فيه تملك مال لان الواجب عليه مجرد المطالبة والاسقاط المحض لا يحتمل الرد لتلاشي الساقط بخلاف التأخير لعوده بعد الاجل فاذا عرف هذا فان لم يقبل الكفيل التأخير أو الاصيل فالمال حال يطالبان به للحال اهـ وقد مناعنا الكلام عليه (تنبيه) نقل في البحر عند قوله وبطل تعليق البراءة عن الهداية مثل ما هنا من أن ابراء الكفيل لا يرتد بالرد بخلاف ابراء الاصيل ثم نقل عن الخانية لوقال للكفيل أخر جئت عن الكفالة فقال الكفيل لا أخرج لم يصرف خارجاً ثم قال في البحر فثبت أن ابراء الكفيل أيضا يرتد بالرد اهـ قال في النهروانية نظر ولم يبين وجهه وأجاب المقدسي بأن ما في الخانية في معنى الاقالة لعقد الكفالة فثبت لم يقبلها الكفيل بطلت فتبقى الكفالة بخلاف الابراء لانه محض اسقاط فيتم بالمسقط اهـ على أن ما في الهداية منصوص عليه في كافي الحاكم (قوله والتأجيل) هذا غير موجود في عبارة الدرر كما عرفت نعم هو في الفتح كما ذكرناه آنفاً (قوله لا الكفيل) أي لا يشترط قبول الكفيل الابراء والتأجيل لكن لم يذ كر في الدرر عدم اشتراطه في التأجيل وهو غير صحيح بل هو شرط كما سمعته من كلام الفتح (قوله وفي فتاوى ابن نجيم الخ) ونصها سئل عن رجل ضمن آخر في دين عليه ثمن مبيع أو أجرة لازمة عليه ثم ان ربه المال أجله على الكفيل الى مدة معلومة هل يصير مؤجلا عليه وحده وعلى الاصيل حالاً أو مؤجلا عليهما أحاب يصير مؤجلا عليهما كما صرح به في الحاوي القدسي اهـ أقول هذا غير صحيح لمخالفة لعبارة المتون والشرح على أني راجعت الحاوي القدسي فرأيت خلاف ما عراه اليه ونص عبارة الحاوي وان آخر الطالب الدين عن الاصيل كان تأخير عن الكفيل وان أخره عن الكفيل لم يكن تأخيراً عن الاصيل اهـ بالحرف وكان ابن نجيم شبه عليه ذلك بما لو تكفل بالحالة مؤجلاً مع أن صريح السؤال خلافه فافهم (قوله فلحفظ) بل الواجب حفظ ما في كتب المذهب لان هذا سبق نظر فلا يحفظ ولا يلحظ (قوله وهو المختار) لان الناس لا يريدون نفى

تأجيل عنهما لان تأجيله على الكفيل تأجيل عليهما ما وفيه يشترط قبول الاصيل الابراء والتأجيل لا الكفيل الا اذا وهبه أو تصدق عليه درر قلت وفي فتاوى ابن نجيم أجله على الكفيل يتأجل عليهما وعزاه للحاوي القدسي فلحفظ وفي القنية طالب الدائن الكفيل فقال له اصبر حتى يجيء الاصيل فقال لا تعلق لي عليه انما تعلق عليك هل يبرأ أجاب نعم وقيل لا وهو المختار

الا الى أجله خلافا
لرفر (كما لا يحل)
المؤجل (على الكفيل)
اتفاقا (اذا حل على
الاصيل به) أي بعوته ولو
ما تأخير الطالب درر
(صالح أحد همارب
المال عن ألف) الدين
(على نصفه) مثلا (برئا
الا) أن المسئلة مربعة
فاذا شرط براءة همارو
براءة الاصيل أو سكت
برئا و (اذا شرط براءة
الكفيل وحده) كانت
فسخا لكفالة لا اسقاطا
لأصل الدين (فيبرأ هو)
وحده عن جسمائة
(دون الاصيل) فتبقى
عليه الالف فيرجع
عليه الطالب بخمسمائة
والكفيل بخمسمائة لو
بأمره ولو صالح على
جنس آخر رجوع بالالف
كما مر (صالح الكفيل
الطالب على شيء ليرثه
عن الكفالة لم يصح)
الصالح (ولا يجب المال
على الكفيل) خانية وهو
باطلا فيه نعم الكفالة بالمال
والنفس بحس (قال
الطالب للكفيل برئت
الى من المال) الذي
كفلت به (رجع)
الكفيل بالمال (على
المطلوب اذا كانت
الكفالة (بأمره) لاقراره بالقبض

التعلق أصلا وانما يريدون نفى التعلق الحسى وانى لا تعلق به تعلق المطالبة اه ح على أن ابراء الاصيل يتوقف
على قبوله ولم يوجد (قوله) واذا حل الدين المؤجل (الح) أفاد أن الدين يحل بعوت الكفيل كما صرح به في الفرر
وشرح الوهبانية عن المبسوط وعلمه في المنع عن الولو الحية بأن الاجل يسقط بعوت من له الاجل (قوله) لا يحل
على الاصيل) وكذا اذا عمل الكفيل الدين حال حياته لا يرجع على المطلوب الا عند حلول الاجل عند علمائنا
الثلاثة وهو نظير ما لو كفل بالزئوف وأدى الجياد تزار خانية (قوله) خير الطالب (أى) فى أخذه من أى التركتين شاء
لان دينه ثابت على كل واحد منهما كما فى حال الحياة درر (قوله) مثلا (فالنصف غير قيد (قوله) برئا) أى
الاصيل والكفيل لانه أضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن جسمائة وبرأته توجب براءة
الكفيل درر (قوله) واذا شرط براءة الكفيل وحده (الح) ليس المراد أن الطالب يأخذ البدل فى مقابلة ابراء
الكفيل عنها وانما المراد أن ما أخذه من الكفيل محسوب من أصل دينه ويرجع بالباقي على الاصيل بحس ونه
بذلك على الفرق بين هذو وبين المسئلة التى عقبها كما يأتى ويوضحه ما فى الفتح عن المبسوط لو صالحه على مائة
درهم على أن ابراء الكفيل خاصة من الباقي رجع الكفيل على الاصيل بمائة ورجع الطالب على الاصيل بتسعمائة
لان ابراء الكفيل يكون فسخا لكفالة ولا يكون اسقاطا لأصل الدين اه (قوله) كانت فسخا لكفالة) هذه
عبارة المبسوط كما علمت أى أن البراءة عن باقى الدين التى تضمنها عقد الصلح تضمن فسخ الكفالة لسقوط المطالبة
عن الكفيل بهذا الشرط ولا يسقط بها أصل الدين اذ لو سقط لم يبق للطالب على المطلوب شيء مع أنه يطالبه
بالنصف الباقي بخلاف الصور الثلاث فان مطالبته سقطت عنها جميعا (قوله) فيبرأ هو) أى الكفيل وحده عن
جسمائة وهى التى سقطت بعقد الصلح وكذا عن التى دفعها بدلا عن الصلح وهو ظاهر لان الصلح على بعض
الدين أخذ لبعض حقه وبراءة عن الباقي حيث أخذ الطالب من الكفيل بعض حقه وأبرأه عن باقيه فقد سقطت
المطالبة عنه أصلا وبراءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل فلذا قال دون الاصيل (قوله) والكفيل بخمسمائة
أى ويرجع الكفيل على الاصيل بخمسمائة وهى التى أداها للطالب بدل الصلح فى الصور الاربع (قوله) لو
بأمره) أى يرجع بهما لو كفل عنه بأمره والافلا رجوعه (قوله) على جنس آخر) مفهوم قوله على نصفه اه
ح (قوله) رجع بالالف) لان الصلح بجنس آخر مبادلة فبذلك الدين فيرجع بجميع الالف فتح وكذا يرجع
بجميع الالف لو صالحه على جسمائة على أن يهبه الباقي كما فى الفتح أيضا ومثله فى الكافى (قوله) كما مر)
الاولى أن يقول لما مر أى من أنه ملك الدين بالاداء (قوله) صالح الكفيل الطالب (الح) فى الهداية ولو كان
صالحه عما استوجب بالكفالة لا يبرأ الاصيل لان هذا ابراء الكفيل عن المطالبة اه ومقتضاه صحة الصلح
وزوم المال وسقوط المطالبة عن الكفيل دون الاصيل وهو خلاف ما ذكره المصنف تبعاً للحنفية الا أن يحمل
على الكفالة بالنفس لما فى التتار خانية الكفيل بالنفس اذا صالح الطالب على جسمائة دينار على أن أبرأه من
الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ عنها فلو كان كفلا بالنفس والمال على انسان واحد برئ اه وفى الهندية عن
الذخيرة صالح على مال لا سقاط الكفالة لا يصح أخذ المال وهل تسقط الكفالة بالنفس فيه روايتان فى رواية
تسقط وبه يفتى اه وحينئذ فيحمل ما فى الهداية على الكفالة بالمال توفيقا بين الكلامين تأمل ثم لا يخفى أن
الفرق بين هذه المسئلة والتى قبلها فى المتن وهى الرابعة هو أن هذه فى الصلح عن الكفالة والتى قبلها فى الصلح عن
المال المكفول به فالمال هنا فى مقابلة ابراء عن الكفالة وهناك فى مقابلة ابراء عن المال الباقي كما مر فى عبارة
المبسوط ومن العجب ما فى النهاية حيث جعل عبارة المبسوط المارة تصوير الماذكره هنا فى الهداية فانه عكس
الموضوع لان كلام المبسوط مفروض فى الصلح على ابراء الكفيل فقط عن المال وهو الصورة الرابعة المذكورة
فى كلام المصنف وكلام الهداية فى الصلح على ابراء الكفيل عن المطالبة ولم أر من نبه على ذلك مع انه نقله فى البحر
 وغيره وأقره عليه نعم بما يشعر كلام الفتح بأنه لم يرض به فراجع (قوله) وهو باطلا فيه نعم الكفالة بالمال والنفس)
 فدل على ما فيه (قوله) برئت الى) متعلق بخذوف حال أى حال كون مؤديا الى كما فى شرح مسكين أى فهو
 براءة استيفاء لبراءة اسقاط (قوله) لاقراره بالقبض) لان مفاد هذا التركيب براءة من المال مبدؤهما من الكفيل

ومفاده براءة المطلوب
للتطالب لاقرار
الكفيل (وفي) قوله
للكفيل (برئت) بلا إلى
(أو برأتك لا) رجوع
كقوله أنت في حل لأنه
إبراء لاقرار بالقبض
(خلافاً لابي يوسف في
الاول) أي برئت فانه
جعله كالاول أي إلى
قبيل وهو قول الامام
واختاره في الهداية
وهو أقرب الاحتمالين
فكان أولى من معزيا
للعناية وأجمعوا على أنه
لو كتبه في الصل كان
اقراراً بالقبض عملاً
بالعرف (وهذا) كله
(مع غيبة الطالب ومع
حضرته يرجع اليه في
البيان) لمراده اتفاقاً
لأنه المجهول ومثل
الكفالة الحوالة
(وبطل تعليق البراءة من
الكفالة بالشروط) الغير
الملائم على ما اختاره في
الفتح والمعراج

٣ قوله كالايفاء كذا
رأيت في نسختين من
نسخ الفتح ولعل الاولى
بالايفاء اه منه

مطلب في بطلان تعليق
البراءة من الكفالة
بالشروط

ومنتهاها صاحب الدين وهذا هو معنى الاقرار بالقبض من الكفيل فكأنه قال دفعت إلى (قوله ومفاده) أي
مفاد التعليق المذكور وهذا الكلام لصاحب البحر (قوله براءة المطلوب) أي المدينون للتطالب أي الدائن
يعني أنه يقيد أن المطلوب يبرأ من المطالبة التي كانت للتطالب عليه وكذا يبرأ منها الكفيل فلا مطالبة له على
واحد منهما لاقرار بالقبض اذ لا يستحق القبض أكثر من مرة واحدة (قوله لارجوع) أي للكفيل على
المطوب نعم للتطالب أن يأخذ المطلوب بالمال كافي الكافي للحاكم (قوله لانه إبراء) تعليل لعدم الرجوع
في الصور الثلاث اذ ليس فيها ما يقيد القبض ليكون اقراراً به بل هو محتمل للإبراء بسبب القبض والاسقاط فلا
يثبت القبض بالشك (قوله أي إلى) المراد برئت إلى (قوله وهو أقرب الاحتمالين) أي احتمال أنه براءة
قبض واحتمال أنه براءة اسقاط ووجه الأقرب براءة ما في الفتح من قوله لانه اقرار ببراءة ابتداءً وهما من الكفيل
المخاطب وحاصله اثبات البراءة منه على الخصوص مثل وقت وقعت والبراءة السكينة منه خاصة كالايفاء (٣)
بخلاف البراءة بالبراءة لا تحقق بفعل الكفيل بل بفعل الطالب فلا تكون حينئذ مضافة إلى الكفيل وما
قاله محمد أي من أنه لا يثبت القبض بالشك انما يتم اذا كان الاحتمالان متساويين اه وهذا أيضاً ترجيح منه
لقول أبي يوسف (قوله لو كتبه في الصل) بأن كتب برئ الكفيل من الدراهم التي كفل بها بحر (قوله عملاً
بالعرف) فان العرف بين الناس أن الصل يكتب على الطالب بالبراءة اذا حصلت بالايفاء وان حصلت بالبراءة
لا يكتب الصل عليه فجعلت اقراراً بالقبض عرفاً ولا عرف عند الإبراء فتح (قوله وهذا كله الخ) عزاه
في فتح القدير إلى شروح الجامع الصغير وخزم به في الملتقى والدرر وأقره الشرنبلالي وكذا الزيلعي وابن كمال
فتعبر البحر عنه بقيل غير ظاهر فافهم والاشارة إلى جميع اللفاظ المارة قال في البحر عن النهاية حتى في برئت
إلى الاحتمال لاني برأتك مجازاً وان كان بعيداً في الاستعمال اه قال في النهر والظاهر أن لفظ الحل
لا يرجع اليه لظهور أنه مسامحة لأنه أخذ منه شيئاً اه قلت وفيه نظر يظهر بأدنى نظر (قوله لمراده) متعلق
بالبیان أي يسأل هل أردت القبض أولاً (قوله لانه المجهول) بكسر ثائه اسم فاعل أي فان الأصل في الاجمال
أن يرجع فيه إلى المجهول والمراد بالمجهول هنا ما يحتاج إلى تأمل ويحتمل المجاز وان كان بعيداً لا حقيقة المجهول يعني
يرجع اليه اذا كان حاضر الازالة الاحتمالات خصوصاً ان كان العرف في ذلك اللفظ مشتركاً منهم من يقصد
القبض ومنهم من يقصد الإبراء فتح (قوله ومثل الكفالة الحوالة) في كافي الحاكم والمحتمل عليه في جميع ذلك
كالكفيل اه قال ط فان قال المحال للمحتال عليه برئت إلى رجوع المحتال عليه على المجهول وان قال برأتك
لا واختلف فيما اذا قال برئت فقط اه وانما يرجع أذا لم يكن للمجهول دين على المحتال عليه (قوله وبطل تعليق
البراءة من الكفالة بالشروط) أي لما فيه من معنى التمثيل وروى أنه يصح لان عليه المطالبة دون الدين في
الصحيح فكان اسقاطاً محضاً كالطلاق هداية وظاهره ترجيح عدم بطلانه بناءً على الصحيح بحر قلت ولذا قال في
متن الملتقى والمختار الصفة واعلم أن اضافته تعليقاً إلى البراءة من اضافة الصفة إلى موصوفها والمعنى وبطلت
البراءة المعلقة بالشروط واذا بطلت البراءة من الكفالة تبقى الكفالة على أصلها فالتطالب بمطالبة الكفيل بدليل
التعليل فليس المراد بطلان تعليق البراءة لانه يلزم منه بقاء البراءة صحيحة منجزة وتبطل الكفالة بها ولا يناسبه
العلة المذكورة لان نفس التعليق ليس فيه معنى التمثيل بل الذي فيه معنى التمثيل هو البراءة المعلقة فتبطل ثم
رأيت بخط بعض العلماء على نسخة قديمة من شرح الجمع مانصه معناه أن الكفالة جائزة والشروط باطل اه
وهذا عين ما قلته (قوله بالشروط الغير الملائم) نحو اذا جاء غدا أنت برى من المال ومثال الملائم ما لو كفل بالمال
أو بالنفس وقال ان وافيت به غدا فأنت برى من المال فوافاه من الغد فهو برى من المال كذا في العناية اه
ح وفي البحر عن المعراج الغير الملائم هو ما لا منفعة فيه للتطالب أصلاً كدخول الدار ومجيء الغد لانه غير متعارف
اه قلت وسئلت عن قال كفته على أنك ان طالبتني به قبل حلول الاجل فلا كفالة لي ونظير له أنه من غير الملائم
فلتأمل (قوله على ما اختاره في الفتح والمعراج) أقول الذي في الفتح هكذا قوله ولا يجوز تعليق الإبراء من
الكفالة بالشروط أي بالشروط المتعارف مثل أن يقول ان عجلت لي البعض أو دفعت البعض فقد برأتك

من الكفالة أما غير المتعارف فلا يجوز ثم قال ويرى أنه يجوز وهو الوجه الخ فهذا شرح لعبارة الهداية التي
قدمناها آنفا وقد منا أن ظاهر ما في الهداية ترجيح الرواية الثانية وأنه اختارها في متن الملتقى وكذلك اختارها في
الفتح كما ترى والمتبادر من كلام الفتح أن المراد بهذه الرواية جواز الشرط المتعارف لأنه قيدر واية عدم الجواز
بالشرط المتعارف وذ كر أن غير المتعارف لا يجوز وهو تصريح بما فهم بالاولى ثم ذكر مقابل الرواية الاولى وهي
رواية الجواز فعلم أن المراد بها الشرط المتعارف أيضا وان غير المتعارف لا يجوز أصلا ويحتمل أن يكون قوله
ويرى أنه يجوز أي اذا كان الشرط غير متعارف ويلزم منه جواز المتعارف بالاولى فعلى الاحتمال الاول يكون
قد اختار في الفتح جواز التعليق بالشرط المتعارف وعلى الثاني اختار جوازه مطلقا وهذا الاحتمال أظهر لانه
حيث قيدر واية عدم الجواز بالمتعارف علم أن غير المتعارف لا يجوز بالاولى ثم اختار مقابل هذه الرواية وهو
رواية الجواز أي مطلقا فكان على الشارح أن يقول وبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط ولو لملا عما وروى
جوازه مطلقا واختاره في الفتح نعم ذكر في الدرر عن العناية قولنا ثالثا وهو عدم جواز التعليق بالشرط لو غير
متعارف والجواز لو متعارفا وذ كر في المعراج هذا القول وجعله محل الروايتين وأقره في البحر وقال ان قول
الكثر وبطل التعليق محمول على غير المتعارف وتبعه الشارح لكن لا يخفى أن كلام الفتح مخالف لهذا التوفيق
لانه حل بطلان التعليق على الشرط المتعارف كما علمت فكيف ينسب اليه ما ذكره الشارح فافهم (قوله وأقره
المصنف) أي في شرحه في هذا المحل أي أقر ما في المعراج من التفصيل والتوفيق (قوله والمتفرقات) أي
متفرقات البيوع في بحث ما يبطل تعليقه (قوله ترجيح الاطلاق) أي رواية بطلان التعليق المتبادر منها
الاطلاق عما فصله في المعراج وفي كون الزيلعي رجح ذلك نظير بل كلامه قريب من كلام الهداية المار فراجع
(قوله قيد بكفالة النفس) أي باعتبار أن الكلام فيها والافلم يذكر القيد في المتن كالكنز اه ح (قوله مبسوطا
في الخانية) حاصله أن تعليق البراءة من الكفالة بالنفس على وجوه في وجه تصح البراءة ويبطل الشرط كما اذا أبرأ
الطالب الكفيل على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم وفي وجه يصحان كما اذا كان كفيل بالمال أيضا وشرط
الطالب عليه أن يدفع المال ويبرئه من الكفالة بالنفس وفي وجه يبطلان كما اذا شرط الطالب على الكفيل
بالنفس ان يدفع اليه المال ويرجع به على المطلوب اه (قوله لا يسترد أصيل الخ) أي اذا دفع الاصيل وهو
المسدون الى الكفيل المال المسكول به ليس للاصيل أن يسترده من الكفيل وان لم يعطه الكفيل الى الطالب
قال في النهر لانه أي الكفيل ملكه بالاقتضاء وبه ظهر أن الكفالة توجب دين الطالب على الكفيل وديننا
لا كفيل على الاصيل لكن دين الطالب حال ودين الكفيل مؤجل الى وقت الاداء ولذا لو أخذ الكفيل من
الاصيل رهنا أو أبرأه أو وهب منه الدين صح فلا يرجع بأدائه كذا في النهاية ولا ينافيه ما مر من أن الراجح ان
الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لان الضم انما هو بالنسبة الى الطالب وهذا لا ينافي أن يكون للكفيل دين على
المسكول عنه كما لا يخفى وعلى هذا فالكفالة بالامر توجب ثبوت دينين وثلاث مطالبات تعرف بالتدبر اه ما في
النهر أي دين ومطالبة حالي للطالب على الاصيل ودين ومطالبة مؤخرين للكفيل على الاصيل أيضا ومطالبة
فقط للطالب على الكفيل بناء على الراجح من أنها الضم في المطالبة (تنبيه) نقل محشى مسكين عن الجوى عن
المفتاح أن عدم الاسترداد مقيد بما اذا لم يؤخره الطالب عن الاصيل أو الكفيل فان أخره له أن يسترده اه قلت
لكن قوله أو الكفيل لم يظهر لي وجهه تأمل (قوله بأمره) متعلق بالكفيل احتراز عن الكفيل بالأمر كما يأتي
قال في النهر قيد به في الهداية ولا بد منه (قوله ليدفعه الطالب) متعلق بأدى واعلم أن ما مر من أن الكفيل ملك
المؤدى فذلك فيما اذا دفعه اليه الاصيل على وجه القضاء بأن قال له اني لا آمن أن يأخذ منك الطالب حقه فأنا
أفضل المال قبل أن تؤديه بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة بان قال الطالب للكفيل خذ هذا المال
وادفعه الى الطالب حيث لا يصير المؤدى ملكا للكفيل بل هو أمانة في يده لكن لا يكون للمطوب أن يسترده من
الكفيل لانه تعلق به حق الطالب كذا في الكافي لكن ذكر في الكبرى أن له الاسترداد وأنه أشار اليه في الاصل
كذا في الكفاية شرح الهداية وما نقله عن الكافي نقل ط مثله عن العناية والمعراج وعليه مشى في البحر والنهر

وأقره المصنف هنا
والمتفرقات لكن في
النهر ظاهر الزيلعي وغيره
ترجيح الاطلاق قيد
بكفالة المال لان في كفالة
النفس تفصيلا مبسوطا
في الخانية (لا يسترد أصيل
ما أدى الى الكفيل)
بأمره ليدفعه للطالب
قوله قيد بكفالة النفس
هكذا بخطه ولعله سبق
قلم فان الذي في نسخ
الشارح قيد بكفالة المال
لان في كفالة النفس
تفصيلا الخ اه صححه

والمراد بالكافي كافي النسق أما كافي الحاكم الشهيد الذي جمع كتب ظاهر الرواية فإنه أشار فيه أيضا إلى أن له الاسترداد لو دفعه على وجه الرسالة فإنه ذكر أنه لو قبضه على وجه القضاء فإنه التصرف فيه وله ربحه لأنه لو هلك منه ضمنه ولو قبضه على وجه الرسالة فهل كان مؤتمنا ويرجع به على الأصل ولو لم يهلك فعلم به ويرجع تصدق بالربح لأنه غاصب وكذا في الهداية إشارة إليه حيث ذكر أنه إذا قضاه لا يسترد ثم قال بخلاف ما إذا كان الدفع على وجه الرسالة لأنه تحض أمانة في يده فدل كلامه على أن عدم الاسترداد في الأداء على وجه القضاء لا الرسالة حيث جعله في الرسالة تحض أمانة واللامنة مستردة ونقل ط عن غاية البيان أن له الاسترداد قال ومثله في صدر الشريعة وقال في اليعقوبية أنه الظاهر لأنه أمانة تحض ويد الرسول بيد المرسل فكأنه لم يقبضه فلا يعتبر حق الطالب وهو المتبادر من الهداية اه قلت وهو المتبادر أيضا مما في المتن من أن الربح يطيب له فإنه دليل على أن المراد الأداء على وجه القضاء وقول الشارح تعالى الدرر ليدفعه للطالب ظاهره الدفع على وجه الرسالة وهو موافق لما في كافي النسق وغيره ويفهم منه أنه في الدفع على وجه القضاء ذلك بالاولى ويمكن جملة على ما في كافي الحاكم وغيره بأن يكون المراد أنه لم يصرح له بأنه يدفعه للطالب بل أضم ذلك في نفسه وقت الاداء ففي الشرع بلالية عن التنية لو أطلق عند الدفع فلم يبين أنه على وجه القضاء أو الرسالة يقع عن القضاء فافهم (تنبيه) لو قضى المطلوب الدين إلى الطالب فلا مطلوب أن يرجع على الكفيل بما أعطاه كافي السكاكي وغيره (قوله) وإن لم يعطه طالبه (ان وصليته وطالبه بكسر اللام برتبة اسم الفاعل مضاف للضمير وهو المفعول الثاني ليعطيه (قوله) ولا يعمل نهيته الخ) هذا ما أجاب به في البحر حيث قال وقد سئلت عما إذا دفع المدين الدين للكفيل ليؤديه إلى الطالب ثم نهاه عن الاداء هل يعمل نهيته فأجبت ان كان كفيلا بالامر لم يعمل نهيته لأنه لا يملك الاسترداد والاعمال لأنه يملكه اه قلت وظاهر قوله ليؤديه أن الدفع على وجه الرسالة فهو مبني على ما في كافي النسق (قوله) لأنه حينئذ أي حين اد كان كفيلا بلا أمر يملك الأصل الاسترداد لان الكفيل لا دين له عليه فلم يملك المؤدى بل هو في يده محض أمانة كما إذا اداه الأصل إليه على وجه الرسالة وكانت الكفالة بالامر على ما مر بل هذا بالاولى لما علمت من أنه هنا لا دين له أصلا (قوله) ولكنه قدم قبله ما يخالفه لعل مراده بالخالفه أن المصنف لم يقدمته بكون الكفيل كفيلا بالامر وفرق ههنا بين كونه بالامر فلا يعمل نهيته والاعمال لكن في شرح المصنف إشارة إلى أن مراده في المتن الكفيل بالامر وقد علمت أن هذا القيد لا بد منه فلا يخالفه (قوله) حيث قبضه على وجه الاقتضاء تقيد لثمن ولتعليقه بأنه نعاء ملكه وصرح بعده بمفهومه وعبارة الهداية فإن ربح الكفيل فيه فهو له لا يتصدق به لأنه ملكه حين قبضه وهذا إذا قضى الدين ظاهر وكذا إذا قضاه المطلوب بنفسه وثبت له استرداد ما دفع للكفيل وانما حكمنا بثبوت ملكه إذا قضاه المطلوب بنفسه لان الكفيل وجب له بمجرد الكفالة على الأصل مثل ما وجب للطالب على الكفيل وهو المطالبة اه موضعنا من الفتح وتعامه فيه (قوله) خلافا للثاني أي أبي يوسف فعنده يطيب له كن غصب من انسان ويرجع فيه يتصدق بالربح عند ههنا لأنه استفادته من أصل خيئ ويطيب له عنده مستدلا بحديث الخراج بالضمان فتح (قوله) ونبد رده) مر تبط بقوله بعده فيما يتعين بالتعيين أي ان قوله طاب له أي الربح انما هو فيما لو كان المؤدى للكفيل شيئا لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير فان الحبث لا يظهر فيها بخلاف ما يتعين كالحنطة ومحوها بان كفل عنه حنطة وأدأها الأصل إلى الكفيل ويرجع الكفيل فيها فإنه يندب رده الربح إلى الأصل قال في النهر وهذا هو أحد الروايات عن الامام وهو الأصح وعنه أنه لا يرد بل يطيب له وهو قولهما لأنه نعاء ملكه وعنه أنه يتصدق به وتعامه فيه (قوله) ان قضى الدين بنفسه أي ان قضاه الأصل للطالب وهذه العبارة تابع فيها صاحب الدرر الزيلعي وأقره الشرع بلالي لكن اعترضه الوافي بأن هذا القيد غير لازم وموهم خلاف المقصود قلت وهو كذلك كما يعلم من الهداية حيث قال في توجيه الأصح وله أي للامام أنه تمكن الحبث مع الملك لأنه تسبيل من الاسترداد بان يقضيه بنفسه الخ فجعل امكان الاسترداد بقضاء الدين بنفسه دليل ثبوت الحبث في الربح مع قيام الملك فعلم أن ذلك غير قيد في المسئلة (قوله) الاشبه نعم ولو غنيا الذي في العناية وكذا البحر والنهران كان فقيرا طاب وان كان غنيا ففيه روايتان

(وان لم يعطه طالبه)
ولا يعمل نهيته عن
الاداء لو كفيلا بامر
والاعمال لأنه حينئذ يملك
الاسترداد بحر وأقره
المصنف لكنه قدم
قبله ما يخالفه فليحرر
(وان ربح) الكفيل
(به طاب له) لأنه نعاء
ملكه حيث قبضه على
وجه الاقتضاء فالوعلى
وجه الرسالة فلا تملكه
أمانة خلافا للثاني
(ونبد رده) على الأصل
ان قضى الدين بنفسه درر
(فيما يتعين بالتعيين)
كنطقة لا فيما لا يتعين
كتنقود فلا يندب ولو
رده هل يطيب للأصل
الاشبه نعم ولو غنيا عناية

والاشبه أن يطيب له أيضا فكان الاولى للشارح أن يؤخر قوله الاشبه نعم عن قوله ولو غنيا لان الروايتين فيه لافي
 الفقير **(قوله)** أمر كفيله ببيع العينة بكسر العين المهملة وهي السلف يقال باعه بعينة أي نسيئة مغرب وفي
 المصباح وقيل لهذا البيع عينة لان المشتري السلعة الى أجل يأخذ بدلها عينا أي نقدا حاضرا اه أي قال
 الاصيل للكفيل اشترى من الناس نوعا من الاقشة ثم يبعه فاربحه البائع من ذلك وخسره انه أنت فعلى فمأثى الى تاجر
 فيطلب منه القرض ويطلب التاجر منه الربح ويخاف من الربا فيبيع التاجر ثوبا يساوي عشرة مثالا بخمسة عشر
 نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويوجب عليه البائع خمسة عشر الى أجل أو يقرضه خمسة
 عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فيأخذ الدرهم التي أقرضه على أنها من الثوب
 فيبقى عليه الخمسة عشر قرضا درر ومن صورها أن يعود الثوب اليه كما اذا اشتراه التاجر في الصورة الاولى من
 المشتري الثاني ودفع الثمن اليه ليدفعه الى المشتري الاول وانما لم يشتريه من المشتري الاول تخراعا عن شرائه ما باع
 بأقل مما باع قبل نقد الثمن **(قوله)** أي ببيع العين بالربح أي بمن زائد نسيئة أي الى أجل وهذا تفسير للراد من
 بيع العينة في العرف بالنظر الى جانب البائع فالمعنى أمر كفيله بان يباشر عقد هذا البيع مع البائع بان يشتري
 منه العين على هذا الوجه لان الكفيل مأثور بشراء العينة لا يبيعها أو ما يبيعه بعد ذلك لما اشتراه فليس على وجه
 العينة لانه يبيعها حاله بدون ربح **(قوله)** وهو مكروه أي عند محمد وبه جزم في الهداية قال في الفتح وقال
 أبو يوسف لا يكره هذا البيع لانه فعله كثير من الصحابة وجدوا على ذلك ولم يعدوه من الربا حتى لو باع كاغدة بألف
 يجوز ولا يكره وقال محمد هذا البيع في قلبي كمثل الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا وقد ذمهم رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فقال اذا تبايعتم بالعينة واتبعتم أذناب البقر ذلتم وظهر عليكم عدوكم أي اشتغلتم بالخرث عن الجهاد
 وفي رواية سلب عليكم شراركم فمدعوا خياركم فلا يستجاب لكم وقيل لا والعهنة فانها العينة ثم قال في الفتح
 ما حاصله ان الذي يقع في قلبي أنه ان فعلت صورة يعود فيها الى البائع جميع ما أخرجه أو بعضه يعود الثوب
 اليه في الصورة المارة ويعود الخمسة في صورة اقراض الخمسة عشر فيكره يعني بحرما فان لم يعد كما اذا باعه
 المديون في السوق فلا كراهة فيه بل خلاف الاولى فان الاجل قابله قسط من الثمن والقرض غير واجب عليه
 دائما بل هو مندوب ومالم ترجع اليه العين التي خرجت منه لا يسمى بيع العينة لانه من العين المسترجعة لا العين
 مطلقا والافكل بيع بيع العينة اه وأقره في البحر والنهر والشرنبلالية وهو ظاهر وجعله السيد أبو السعود
 محمدا قول أبي يوسف وحمل قول محمد والحديث على صورة العود وهذا وفي الفتح أيضا ثم ذموا البياعات
 السكائنة لان أشد من بيع العينة حتى قال مشايخ بلخ منهم محمد بن سلمة للتجار ان العينة التي جاءت في الحديث
 خير من بيعاتكم وهو صحيح فمكثير من البياعات كالزيت والعسل والشرج وغير ذلك استقر الحال فيها على
 وزنها مخروفة ثم اسقاط مقدار معين على الطرف وبه يصير البيع فاسدا ولا شئ أن البيع الفاسد يحكم
 الغصب المحرم فأن هو من بيع العينة الصالح المختلف في كراهته اه **(قوله)** لانه ما ضمان الخسران أي
 نظرا الى قوله على فانها الواجب فلا يجوز كما اذا قال لرجل باع في السوق فما خسرت فعلى درر **(قوله)** أو
 توكل بمجهول أي نظرا الى الامر به فلا يجوز أيضا لجهالة نوع الثوب وعنه درر **(قوله)** كفل عن رجل (الاولى
 أن يقول كفل عن رجل لرجل ليكون مرجع الضمير في له مذكورا وهو الرجل الثاني المكفول له وان كان
 معلوما من المقام **(قوله)** بما ذاب له أي بما ثبت ووجب بالقضاء **(قوله)** عبارة الدرر لزم بلا ضمير الذي
 رأينا في الدرر لزمه بالضمير وكأنه سقط من نسخة الشارح وهي أولى لان ضمير له في المواضع الثلاثة للمكفول
 له وضمير لزمه للمكفول ففيه تشبث الضمائر مع ايهام عوده للمكفول أيضا كبقية الضمائر المذكورة ولا حاجة
 الى تقديره ولا الى التصريح به لان لزم بمعنى ثبت فهو قاصر في المعنى لا يحتاج الى مفعول والمعنى بما ثبت له
 عليه فلما كان الاولى اسقاطه نه الشارح عليه فافهم **(قوله)** أي يديه المستقبل لانه معلق عليه فان المعنى
 ان وجب لك عليه شيء في المستقبل فانا كفيل به حتى لو كان له عليه مال ثابت قبل الكفالة لم يكن مكفولا به كما
 يعلم مما ياتي **(قوله)** لم يقبل برهانه لانه انما كفل عنه بما لم يقضي به الكفالة لانه جعل الذوب شرطا
 والشرط لا بد من كونه مستقبلا على خطر الوجود فاما الذوب به الكفالة لا يكون كفيلا ولا بينة لم

(أمر) الاصيل (كفيله)
 ببيع العينة) أي بيع
 العين بالربح نسيئة
 لبيعها المستقرض بأقل
 ليقضى دينه اخترعه أكلة
 الربا وهو مكروه مذموم
 شرعا لما فيه من الاعراض
 عن مبرة الاقراض (فعل)
 الكفيل ذلك (فالمبيع
 للكفيل و) زيادة (الربح
 عليه) لانه العاقد و(لا)
 شئ على (الأمر) لانه
 اما ضمان الخسران أو
 توكل بمجهول وذلك
 باطل (كفل) عن
 رجل (بما ذاب له أو
 بما قضى له عليه أو بما
 لزمه) عبارة الدرر لزم
 بلا ضمير وفي الهداية
 وهذا ماض أو يديه
 المستقبل كقوله أطال
 الله بقاءك (فغاب
 الاصيل فبرهن المدعي
 على الكفيل أن له على
 الاصيل كذا لم يقبل)
 برهانه حتى يحضر
 الغائب فيقضى عليه
 فيلزمه تبعا للاصيل
 مطلب بيع العينة

تشهد بقضاء دين وجب بعد الكفالة فلم تقم على من اتصف بكونه كفيلًا عن الغائب بل على أجنبي وهذا في لفظ
القضاء ظاهر وكذا في ذاب لان معناه تقرر وجب وهو بالقضاء بعد الكفالة حتى لو ادعى اني قدمت
الغائب الى قاضي كذا وقت عليه بيعة بكذا بعد الكفالة وقضى لي عليه بذلك وأقام البيعة على ذلك صار
كفيلًا وصحت الدعوى وقضى على الكفيل بالمال لصيرورته خصمًا عن الغائب سواء كانت الكفالة بأمره أو لا
الا أنه اذا كانت بغير أمره يكون القضاء على الكفيل خاصة كذا في الفتح وقوله حتى لو ادعى الخ هو معنى ما في
الفصول العمادية ادعى على رجل أنه كفيل عن فلان بما يذوب له عليه فأقر المدعي عليه بالكفالة وأنكر الحق
وأقام المدعي بيعة أنه ذاب له على فلان كذا فانه يقضى به في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو
حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره اه فان قوله وأقام المدعي بيعة أنه ذاب له على فلان كذا معناه انه
وجب له عليه بالقضاء بعد الكفالة أي ان القاضي قضى له عليه بذلك حيث برهن على أن الاصيل الغائب
محكم عليه بذلك ثبت شرط الكفالة فصار الكفيل خصمًا فثبتت عليه المال قصد ادعى على الغائب ضمنا بخلاف
ما في المتن فان المدعي برهن على أن له على الاصيل كذا الا على أنه كان حكمه له على الاصيل بكذا فوجب له هذه
البيعة يكون قضاء على الغائب قصد الان الكفيل لم يصير خصمًا لانه لم يثبت شرط كفالته فالفرق بين المسئلتين
جلي واضح وان خفي على صاحب النهر وغيره والعجب من قول البحران جزمهم هنا بعدم القبول ينبغي أن
يكون على الرواية الضعيفة أما على أظهر الروايتين المفتي به من نفاذ القضاء على الغائب فينبغي النفاذ اه فان
المفتي به نفاذ القضاء على الغائب من حاكم برأه كشافعي حتى لو رفع حكمه الى الخفي نفذه كحرمه صاحب البحر
نفسه في كتاب القضاء وكلا مهم هنا في الحاكم الخفي فان حكمه لا ينفذ لما علمته من عدم الخصم **(قوله وان برهن**
الخ) هذه مسألة مبتدأة غير داخلية تحت قوله كفيل بما ذاب الخ كانه عليه صدر الشريعة وابن الكمال وغيرهما
لان الكفالة هنا مال مطلق كما يأتي **(قوله وهو كفيل)** أي بذلك المال **(قوله فالكفيل الرجوع)** أي اذا
قضى علم ما أي على الكفيل الحاضر وعلى الاصيل الغائب ثبت الكفيل بالأمر الرجوع على الغائب بلا
اعادة بيعة عليه اذا حضر لانه صار مقضيا عليه ضمنا **(قوله لان المكفول به هنا)** أي في قوله وان برهن الخ مال
مطلق أي غير مقيد بكونه ثابتا بعد الكفالة بخلاف ما تقدم في قوله كفيل بما ذاب الخ لان الكفالة فيه مال
موصوف بكونه مقضيا به بعد الكفالة فلم تثبت تلك الصفة لا يكون كفيلًا فلا يكون خصمًا كما في شرح الجامع
لقاضيخان وهذا تعليل لاصل القضاء على الكفيل وأما كون القضاء يتعدى الى الاصيل لو الكفالة بأمره ولا
يتعدى لو بدون أمره فوجهه كما في النهر أن الكفالة بلا أمر انما تفيد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى
زعمه الى غيره أما بالأمر الثابت فيمتصن اقرار المطلوب بالمال اذ لا يأمر غيره بقضاء ما عليه الا وهو معترف
به فلذا صار مقضيا عليه ثم قال في النهر وفي الجامع الكبير جعل المسئلة مربعة اذا الكفالة اما مطلقة
ككفلت عمالك على فلان أو مقيدة بألف درهم وكل اما بالأمر أو بدونه وقد علمت أن المقيدة اذا كانت بالأمر
كان القضاء بها عليها والا فعلى الكفيل فقط وأما المطلقة فان القضاء بها عليها سواء كانت بالأمر أو لا
لان الطالب لا يتوصل لاثبات حقه على الكفيل الا بعد اثباته على الاصيل وهذا لان المذهب أن القضاء على
الغائب لا يجوز اه وتعامه في الفتح **(قوله وهذه حيلة الخ)** ذكر في البحر الاوجه الاربعة المذكورة آنفا
عن الجامع ثم ذكر أن المطلقة هي الحيلة في القضاء على الغائب وأن المقيدة لا تصلح للحيلة لان شرط التعدي على
الغائب كونها بأمره اه قلت وطريق جعلها حيلة هو المواضع الآتية بشرط أن يكون له بيعة على الدين الذي
له على الغائب وهذا ظاهر في المطلقة عن التقييد بمقدار من المال سواء كانت الكفالة بالأمر أو لا فيتعدي فيها
الحكم الى الغائب لان الكفيل اذا أقر بالكفالة وأنكر الدين على الاصيل فبرهن المدعي على الدين وقدره لزام
الكفيل به لا يمكن اثباته الا بعد اثباته على الاصيل فيثبتت عليه ما لان المذهب عندنا كما في الفتح أن القضاء
على الغائب لا يجوز الا اذا ادعى على الحاضر حقا لا يتوصل اليه الا باثباته على الغائب فاذا ثبتت عليه ما برأ
المدعي الكفيل يبقى المال ثابتا على الغائب وأما الكفالة المقيدة بألف مثلا فلا يتعدى الحكم فيها الى الغائب

(وان برهن أن له على
زيد الغائب كذا) من
المال (وهو) أي
الحاضر (كفيل قضى)
بالمال (على الكفيل)
فقط (ولو زاد بأمره
قضى عليهم) فلا كفيل
الرجوع لان المكفول
به هنا مال مطلق فامكن
اثباته بخلاف ما تقدم
وهذه حيلة اثبات الدين
على الغائب ولو خاف
الطالب موت الشاهد
يتواضع مع رجل
ويدعي عليه مثل هذه
الكفالة فيقر الرجل
بالكفالة وينكر الدين
فبرهن المدعي على
الدين فيقضى به على
الكفيل والاصيل ثم يبرأ
الكفيل فيبقى المال
على الغائب

الاذا كانت بامرهم كما مقرر به وانما لم تصلح للحيلة مع تعدى الحكم فيها لانه يحتاج الى اثبات كون الكفالة بالامر وليس له بينة على ذلك ولا تجوز الحيلة باقامة شهود الزور وقرار الكفيل بالدين يقتصر عليه ولا يتعدى الى الغائب فضلا عن اقراره بكون الكفالة بامر الغائب وهذا التقرير يظهر لك أن الاشارة في قول الشارح وهذه لامرجع لها لان المذکور في كلامه الكفالة المقيدة وهي بقسمتها لتصلح للحيلة فافهم (قوله) وكذا الحوالة) عبارة الفتح وكذا الحوالة على هذه الوجوه اهـ أى أنها تكون مطلقة ومقيدة وكل منهما بالامر وبدونه فهي مربعة أيضا وبيانه ما في شرح المقدسى عن التحرير شرح الجامع الكبير وكذا الوشيد وأعلى الحوالة المطلقة يكون قضاء على الحاضر والغائب ادعى الامر ولم يدع فان شهدوا بالحوالة المقيدة ان ادعى الامر يكون قضاء على الحاضر والغائب فيرجع وان لم يدع الامر يكون قضاء على الحاضر خاصة ولا يرجع وعمامة فيه وبه ظهر أن الاشارة بقوله وكذا الحوالة راجعة الى أصل المسئلة لا الى بيان جعلها حيلة لان شرط صحة الحوالة كون المال معلوما كما سيأتى فلو قال له ان فلانا أقالني عليك بألف درهم فأقر له بالحوالة بها كان مقرا بالمال فبانه ولا يمكن المدعى اثباته على الغائب بالسنة وهذه حوالة مطلقة لانها لم تقيد بنوع مخصوص كما سيأتى بانها في بابها ان شاء الله تعالى هذا ما ظهر في (قوله) كفالته بالدرك) هو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كما مر نهر (قوله) تسليم المبيع) أى تصديق منه بان المبيع ملك البائع لانها ان كانت مشروطة في المبيع فتنامه بقبول الكفيل فكأنه هو الموجب له وان لم تكن مشروطة فالمراد بها احكام المبيع وترغب المشتري فينزل منزلة الاقرار بالملك فكأنه قال اشتراها فانها ملك البائع فان استحققت فاناضا من ثمنها نهر (قوله) كشفعة) أى لو كان الكفيل شفيعا فلا شفعة له بحر رضاه بشراء المشتري (قوله) فلا دعوى له) أى فلا تسمع دعواه بالملك فيها وبالشفعة وبالأجارة بحجر (قوله) كتب فيه) بالبناء للمجهول وقوله باع ملكه الحيلة قصد بها حفظها نائب الفاعل ووجه كتب الخ صفة لصل (قوله) كالوشيد بالبيع الخ) لان الشهادة به على انسان اقرار منه بنفاذ البيع باتفاق الروايات نهر عن الزيلعي (قوله) مطلق عماد ذكر) أى عن قيد الملكية وكونه نافذا بانا فتسمع دعواه الملك بعده اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك للبائع لان البيع قد يصدر من غير المالك ولعله كتب شهادته ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد عماد ذكر درر أى ليسعى بعد ذلك في تثبيت البينة فتح (قوله) لانه مجرد اخبار) ولو أخبر بان فلا باع شيئا كان له أن يدعيه درر وقوله هم هنا ان الشهادة لا تكون اقرارا بالملك يدل بالاولى على أن السكوت زمانا لا يمنع الدعوى بحرق في حاشية السيد أبى السعود لكن نقل شيخنا عن فتاوى الشيخ الشلبى أن حضوره مجلس البيع وسكوته بلا عذر مانع له من الدعوى بعد ذلك حسم الباب للتزوير اهـ قلت سيأتى آخر الكتاب قبل الوصايا ان شاء الله تعالى أن ذلك في القريب والزوجة وكذا في الحار اذا سكت بعد ذلك زمانا وفى دعوى الخيرية أن علماء ناصوا في متونهم وشروحهم وفتاويهم أن نصرف المشتري في المبيع مع اطلاع الخصم ولو كان أجنيا بنحو البناء أو الغراس أو الزرع يمنع من سماع الدعوى (قوله) ولم يذكر الختم الخ) أى كما قال في الكنز وشهادته وختمه قال في الفتح الختم أمر كان في زمانهم اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوب ووضع نقش خاتمه كي لا يطرقة التبديل وليس هذا في زماننا اهـ فالحكم لا يتفاوت بين أن يكون فيه ختم أو لا كذا في العناية قال في النهر ولم أر ما لو تعارفوا رسم الشهادة بالختم فقط والذي يجب أن يعول عليه اعتبار المكتوب في الصك فان كان فيه ما يفيد الاعتراف بالملك ثم ختم كان اعترافه والا لا اهـ (قوله) الى شهر) أى بعد شهر فلا مطالبة على الآن (قوله) هو) أى الضمان (قوله) فالقول للضامن) أى مع عينة في ظاهر الرواية ط عن الشلبى واحتترزه عماروى عن الثامنى أن القول للمقرله (قوله) لانه ينكر المطالبة) أى في الحال (قوله) لان المقرله ينكر الاجل) فان المقر بالدين أقر بما هو سبب المطالبة في الحال اذا الظاهر أن الدين كذلك لانه انما ثبت بدلا عن قرض أو اتلاف أو بيع ونحوه والظاهر أن العاقل لا يرضى بخروج مستحقه في الحال الابدل في الحال فكان الحلول الاصل والاجل عارض فكان الدين المؤجل معروضا بعارض لا نوعا ثم ادعى لنفسه حقا وهو تأخيرها والاخر ينكره وفي الكفالة ما أقر بالدين على ما هو الاصح

وكذا الحوالة وعمامة في الفتح والجرح) كفالته بالدرك تسليم) منه المبيع كشفعة فلا دعوى له (ككتب شهادته في صك كتب فيه باع ملكه أو باع بيعا نافذا بانا) فانه تسليم أيضا كما لو شهد بالبيع عند الحاكم قضى بها أولا (لا) يكون تسليميا) كتب شهادته في صك بيع مطلق) عماد ذكر (أو كتب شهادته على اقرار العاقلين) لانه مجرد اخبار فلا تناقض ولم يذكر الختم لانه وقع اتفاقا باعتبار عادتهم (قال) الكفيل (ضمنته لك الى شهر وقال الطالب) هو (حال فالقول للضامن) لانه ينكر المطالبة (وعكسه) أى الحكم المذکور (في) قوله (للك على مائة الى شهر) مثلا (اذا قال الآخر) وهو المقرله (حالة) لان المقرله ينكر الاجل والحيلة لمن عليه دين

بل بحق المطالبة بعد شهر والمكفول له يدعيها في الحال والكفيل ينكر ذلك فالقول له وهذا لان التزام المطالبة
 يتنوع الى التزامها في الحال أو في المستقبل كالكفالة بمآذاب أو بالدرك فأنما أقرب نوع منها فلا يلزم بالتنوع
 الآخر اه فتح (قوله ونحاف الكذب) أي ان أنكر الدين (قوله أو حلولة) أي دعوى المقر له أنه حال
 بسبب اقرار المقر بالدين (قوله أن يقول الخ) أي المدعى عليه للدمي وقيل اذا قال ليس لك على حق فلا بأس
 به اذا لم يرد اتواء حقه زيلعي ولم يذكر أمر حلفه لواسمخلف والظاهر أن له ذلك اذ مجرد انكاره مما لا أثر له نهر
 أي أن قوله لا بأس به أي بانكاره المذكور لا أثر له لأن الخصم يطلب تحلفه ويكذبه في الانكار
 فلا إذن له بالانكار اذن بالحلف ولا يخفى أن ليس للنفي في الحال الاقرينة على خلافه فاذا حلف وقال
 ليس لك على حق أي في الحال فهو صادق فافهم (قوله اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع) الظرف متعلق
 بقوله ولا يؤخذ وأراد بالاستحقاق الناقل أما المبتل كدعوى النسب ودعوى الوفاء في الارض المشتراة وأنها
 كانت مسجدا يرجع على الكفيل وان لم يقض بالثمن على المكفول عنه وسلك الرجوع على بائعه وان لم يرجع
 عليه بخلاف الناقل ومرة تمام احكامه في بابه قيد بالاستحقاق لانه لو انفسخ بخبر رؤية أو شرط أو عيب لم
 يؤخذ الكفيل به وبالثمن لانه لو بني في الارض لا يرجع على الكفيل بقيمة البناء وكذا لو كان المبيع أمة
 استولدها المشتري وأخذ من المشتري مع الثمن قيمة الولد والعقر لم يرجع على الكفيل الا بالثمن كذا في السراج
 نهر (قوله لا ينتقض البيع) ولهذا الواجب المستحق البيع قبل الفسخ جاز ولو بعد قبضه وهو الصحيح فالبيع
 بالثمن على البائع لا يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب على الكفيل وقوله كما مر أي في باب الاستحقاق وانظر
 ما كتبناه هناك (قوله أي الموظف في كل سنة) لانه دين له مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون وتعامه
 في الزيلعي وهذا التعليل اعتمده جميعا فيدل على اختصاص الخراج المضمون بالموظف أما الخراج المقاسمة فخره
 من الخراج وهو عين غير مضمون حتى لو هلك لا يؤخذ بشئ والكفالة باعنان لا تجوزط (قوله على خلاف
 ما أطلقه في البحر) فإنه قال وأطلقه فسمي الخراج الموظف وخراج المقاسمة وخصه بعضهم بالموظف الخ
 ووجه الاعتراض على البحر حيث حمل كلام الكثر على الاطلاق مع وجود القرينة المذكورة على التقيد
 بالموظف فكان الاولى التقيد فافهم وكذا التعليل الماريدل عليه ولذا قال في الفتح وقد قيدت الكفالة بما اذا
 كان خراجا موظفا لا خراجا مقاسمة فإنه غير واجب في الذمة (قوله منقوض) النقض لصاحب البحر (قوله وكذا
 النوائب) جمع نائبة وفي الصحاح النائبة المصيبة واحدة نوائب الدهر اه وفي اصطلاحهم ما يأتى قال في الفتح
 قيل أرادها ما يكون بحق كاحرة الحراس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى اذا لم
 يكن في بيت المال شئ وغيرهما مما هو بحق فالكفالة به جائزة لاتفاق لانها واجبة على كل مسلم موسر بالحباب
 طاعة وفي الامر فيما فيه مصلحة المسلمين ولم يلزم بيت المال أولزمه ولا شئ فيه وان أريد بها ما ليس بحق كالحبايات
 الموظفة على الناس في زماننا ببلاد فارس على الخياط والصباغ وغيرهم السلطان في كل يوم أو شهر فانها ظلم
 فاختلف المشايخ في صحة الكفالة بها فاقيل تصح اذا العبرة في صحة الكفالة وجود المطالبة اما بحق أو باطل
 ولهذا قلنا ان من تولى قسمتها بين المسلمين فعديل فهو مأجور وينبغي أن من قال الكفالة ضم في الدين بمنعها
 هنا ومن قال في المطالبة يمكن أن يقول بصحتها أو بمنعها بنساء على أنها في المطالبة بالدين أو مطلقا اه أي
 فان قال بالدين منعها وان قال مطلقا أي بالدين وغيره أجازها (قوله حتى لو أخذت الخ) تأييد للقول
 بحواز الكفالة بها فانها اذا أخذت من الآكار وجازله الرجوع بها بلا كفالة ففع الكفالة بالاولى لكن في
 البرازية لا يرجع الا كافي ظاهر الرواية وقال الفقيه يرجع وان أخذ من الجار لا يرجع وزاد في جامع
 الفصولين ان أحد الشرىكين لو أدى الخراج يكون متبرعا نعم في آخر اجارات القنية بر من ظهير الدين المرغيناني
 وغيره المستأجر اذا أخذ منه الجباية الراتبية على الدور والخوانيت يرجع على الآخر وكذا الاكار في الارض
 وعليه الفتوى اه (قوله وعليه الفتوى) راجع لقوله ولو بغير حق وكذا المسئلة الا كاركما علمت
 وفي البحر وظاهر كلامهم ترجيح الصحة أي في كفالة النوائب بغير حق ولذا قال في ايضاح الاصلاح والفتوى
 على الصحة وفي الخاتمة الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بأمره اه وعليه مشى في الاختيار

مؤجل ونحاف الكذب
 أو حلولة باقراره أن يقول
 أهو حال أو مؤجل فان
 قال حال أنكره ولا حرج
 عليه زيلعي (ولا يؤخذ
 ضامن الدرك اذا استحق
 المبيع قبل القضاء على
 البائع بالثمن) اذ مجرد
 الاستحقاق لا ينتقض
 البيع على الظاهر كما
 مر (وضح ضمان
 الخراج) أي الموظف
 في كل سنة وهو ما يجب
 عليه في الذمة بقرينة
 قوله (والرهن به) اذ
 الرهن بخراج المقاسمة
 باطل نهر على خلاف
 ما أطلقه في البحر وتجوز
 الزيلعي الرهن في كل
 ما تجوز به الكفالة
 بجامع التوثيق منقوض
 بالدرك لجواز الكفالة
 به دون الرهن (وكذا
 النوائب) ولو بغير حق
 كحبايات زماننا فانها في
 المطالبة كالديون بل
 فوقها حتى لو أخذت من
 الاكار فله الرجوع
 على مالك الارض وعليه
 الفتوى صدر الشريعة
 وأقره المصنف

والمتقار والمتقن نعم صحح صاحب الخانية في شرحه على الجامع الصغير عدم الصحة وكذلك أفتى في الخبرية بعدم
الصحة مستند المافي البرازية والخلاصة من أنه قول عامة المشايخ ولمافي العمادية من أن الاسير لو قال لغيره
خلصني فدفع المأمور مالا وخلصه قال السرخسي يرجع وقال صاحب المحيط لا وهو الاصح وعليه الفتوى قال
فهذا يدفع مافي الاصلاح ومافي الخانية والعلة فيه أن الظلم يجب اعدامه ويحرم تقريره وفي القول بصحته تقريره
اه ملخصا قلت غاية الامر أنهم يقولون مصححان ومشى على الصحة بعض المتون وهو ظاهر اطلاق الكنز وغيره
لفظ النوائب فكان أرجح وأما مسألة الاسير فليس فيها كفالة ولا أمر بالرجوع على أنه في الخانية صحح أنه يرجع
على الاسير وبه خرم في شرح السير الكبير بلا حكاية خلاف كما قدمناه في متفرقات البيوع وأما قوله والعلة فيه
الح فهو مدفوع بما رأيت في هامش نسختي المنح بخط بعض العلماء وأظنه السيد الجوى مما حاصله أن المراد من
صحة الكفالة بالنوائب رجوع الكفيل على الاصل لو كانت الكفالة بالامر لأنه يضمن لطالبها النظام لان الظلم
يجب اعدامه ولا يجوز تقريره فلا تعتبر ظاهر الكلام اه وهو تنبيه حسن ولهذا لم يذكر والرجوع على الكفيل
بل اقتصر واعلى بيان الرجوع على الاصل لو الكفالة بالامر وليس في هذا تقرير الظلم بل فيه تخفيفه لانه لولا
الكفالة تجبس النظام المكفول ويضر به ويكفه يبيع عقاره وسائر أملاكه بثمن بخس أو بالاستدانة بالمرابحة
ونحو ذلك مما هو مشاهد ولعلمهم لهذا أجازوا هذه الكفالة وان لم يجزوها بثمن نحر ونحوه والله سبحانه أعلم
(قوله وقيدته شمس الاعمة) لا مرجع في كلامه لهذا الضمير والمناسق قول النهر وفي الخانية قضى نائبة غيره بالامر
رجع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح وقيدته شمس الاعمة الخ أى قيد قوله بالامر وهذا التقييد ظاهر اذا
لا خفاء أن أمر المكروه غير معتبر (فرع) في مجموع التوازل جماعة طمع الوالى أن يأخذ منهم شيئا بغير حق فاخفى
بعضهم وظفر الوالى ببعضهم فقال المحتفون لهم لا تطلعوه علينا وما أصابكم فهو علينا بالخصص فلو أخذ منهم
شيئا قلهم الرجوع قال هذا مستقيم على قول من جوز ضمان الجباية وعلى قول عامة المشايخ لا يصح فتح (قوله لم
يعتبر أمره بالرجوع) الا صوب في الرجوع كما هو في البحر وغيره عن الغناية لا كل فالبا معنى في متعلقة بمعتبر
لا بالامر لانه ليس المراد أنه أمره بالرجوع عليه بل أمره بقضاء النائبة وان لم يشترط الرجوع وحينئذ المعنى أنه اذا
كان مكروها بالامر بالقضاء لم يعتبر أمره في حق الرجوع لفساد الامر بالا كراهة فلا رجوع للمأمور عليه (قوله بلا
شرط) أى بلا شرط الرجوع (قوله على الصحيح) مخالف لما قدمه في النفقات من أن الصحيح عدم
الرجوع وبه يقتضى فيه اختلاف التصحيح كذا كرناه آنفا (قوله على هامشها) أى هامش البرازية وفي القاموس
الهامش حاشية الكتاب مولى (تمة) من أصحابنا من قال الأفضل أن يساوى أهل محله في اعطاء النائبة قال
القاضى هذا كان في زمانهم لانه اعانة على الحاجة والجهاد أما في زماننا كثرت النوائب تؤخذ ظلما ومن تمكن
من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له نهر وغمامه في الفتح ونقل في القنية أن الاولى الامتناع ان لم يحمل حصته على
الباقين والا فالاولى عدمه ثم قال وفيه اشكال لان الاعطاء اعانة للظالم على ظلمه (قوله أى النصيب من النائبة)
أى حصة الشخص منها اذا قسمها الامام فتح (قوله وقيل هى النائبة الموظفة) والمراد بالنوائب ما هو منها غير
راتب فتغير افتح (قوله وقيل غير ذلك) قال في النهر وقيل هو أن يقسم ثم يمنع أحد الشرى يكن قسم صاحبه وقال
الهندواى هى أن يمنع أحد الشرى يكن من القسمة فيضمنه انسان ليقوم مقامه فيها (قوله فانه آمن) بقصر
الهمزة على تقدير مضاف أى ذوا من أو بعد ما على صورة اسم الفاعل بمعنى المفعول كساحل بمعنى مسحول
أو بمعنى آمن سالكه مثل نهاره صائم وعلى الوجهين عيشة راضية (قوله لم يضمن) مثله كل هذا الطعام فانه ليس
مسموم فاكله فأت لا ضمان عليه وكذلك أخبره رجل انها حرة فتزوجها ثم ظهرت مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد
على المخبر أشباه ط (قوله والمسئلة بحالها) أى فلسكه وأخذ ماله ط (قوله ضمن) أما لو قال له ان كل ابنك
سبع أو تلف مالك سبع فانا ضمن لا يصح هندية لما تقدم من أن السبع لا يكفل وان فعله جبار ط (قوله
هذا وارد الخ) أقول صحة الضمان لا من حيث صحة الكفالة حتى يرد ما ذكر بل من حيث انه غره لان الغرور
يوجب الرجوع اذا كان بالشرط أبو السعود ط ولذا أعقبه الشارح بذكر الاصل لكن يأتى أن ضمان

وابن الكمال وقيدته شمس
الاعمة بما اذا أمر به
طائعا فلو مكرها في
الامر لم يعتبر أمره
بالرجوع ذكره الا كل
وقالوا من قام بتوزعها
بالعدل أجر وعليه فلا
يفسق حيث عدل
وهو نادر وفي وكالة
البرازية قال لرجل
خلصني من مصادرة
الوالى أو قال الاسير ذلك
فخلصه رجوع بلا شرط
على الصحيح قلت وهذا
يقع في ديارنا كثيرا
وهو أن الصوبائى
عسكرا حلا ويحبسه
فيقول لا أخرجك
فخلصه بمبلغ غشيش
يرجع بغير شرط
الرجوع بل بمجرد الامر
فتدبر كذا بخط المصنف
على هامشها فليحفظ
(والقسمة) أى النصيب
من النائبة وقيل هى
النائبة الموظفة وقيل
غير ذلك وأما كان
فالكفالة بها صحيحة
صدر الشريعة (قال)
رجل (لا خراسك
هذا الطريق فانه آمن
فسلك وأخذ ماله لم
يضمن ولو قال ان كان
مخوفا أو أخذ مالك فانا
ضامن) والمسئلة بحالها
(ضمن) هذا وارد على
ما قدمه بقوله ولا تصح
بجهالة المكفول عنه كما
في الشرع بلالية والاصل
أن المغرور انما يرجع

الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة ثم اعلم أن المصنف تابع في ذكر هذه المسئلة صاحب الدرر عن العمادية وعزاها للبيري الى الذخيرة من يادة أن المكفول عنه مجهول ومع هذا جوزوا الضمان اه لكن قال في الثالث والثلاثين من جامع الفصولين برمز المحيط ما ذكر من الجواب مخالف لقول القدوري من قال لغيره من غصبك من الناس أو من يابعت من الناس فانا ضامن لذلك فهو باطل اه وأجاب في نور العين بان عدم الضمان في مسئلة القدوري لعدم التعرير فظهر الفرق قلت لكن في التزاييه وقد كرر القاضي بايع فلانا على أن ما أصابك من خسران فعلى أو قال لرجل ان هلك عينك هذا فانا ضامن لم يصح اه الآن يجاب بأن قوله بايع فلانا لا تعرير فيه لعدم العلم بحصول الخسران في المبايعه معه ولان الخسران يحصل بسبب جهل المأمور بامر البيع والشراء بخلاف قوله اسلك هذا الطريق والحال أنه مخوف فان الطريق المخوف يؤخذ فيه المال غالباً ولا يصنع فيه للمأمور فقد تحقق فيه التعرير فاذا ضمنه الا من نصار جع عليه ولعلهم أجازوا الضمان فيه مع جهل المكفول عنه زحرا عن هذا الفعل كما في تضمين الساعي والله سبحانه أعلم **(قوله في ضمن المعاوضة)** فيرجع على البائع بقيمة الولد اذا استحققت بعد الاستيلاد وبقيمة البناء بعد ان يسلم البناء اليه واحتراز عما اذا كان في ضمن عقد التبرع كالهبة والصدقة **(قوله أو ضمن الغارضة للغرور نصاً)** أي كمسئلة المتن الثانية فانه نص فيها على الضمان بخلاف الاولى وتتمام عبارة الدرر حتى لو قال الطحان لصاحب الحنفية اجعل الحنفية في الدلو فذهب من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطحان كان عالماً به ضمن لانه صار غاراً في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد وهنا العقد يقتضي السلامة كذا في العمادية اه وأراد بالاولى قوله اسلك هذا الطريق فانه آمن ويظهر من التعليل أن قوله حتى لو قال الخ تفريع على الاصل الاول وقوله ان كان عالماً به أي بثقب الدلو بشكل عليه مسئلة الاستحقاق **(قوله وتماه في الاشياء)** ذكرناه في آخر باب المراجعة وتكلمنا عليه هناك فراجع **(قوله هو ضمان الكفالة)** اما في الاصل الثاني فهو ظاهر لان شرطه أن يذكر الضمان نصاً واما في الاول فلان عقد المعاوضة يقتضي السلامة فكانه بسبب أخذ العوض ضمن له سلامة المعوض **(قوله لو كفالته حالة)** ينبغي أن يجري فيه ما سبذ كره الشارح آخر الباب عن المحيط **(قوله ليخلصه بداة أو ابراء)** أي بأن يؤدي المال اليه أو الى الطالب أو بان يتكلم مع الطالب لبيرئ التكفيل **(قوله برده اليه)** في بعض النسخ برده بالباء الموحدة وهي أحسن فهو متعلق بخلصه أي برده نفسه وتسليمها الى الطالب **(قوله أي لو بامر)** لان التكفيل بلا أمر متبرع ليس له مطالبة الاصيل بحال ولا نفس حتى انه لا يأثم بالامتناع من تسليم نفسه معه كما مر سابقاً **(قوله من قام عن غيره بواجب بامر)** الخ الظاهر أن المراد بالواجب الا لازم شرعاً وعادة لصح استثناء التعويض عن الهبة ونفس الهبة الا أن يكون لفظ الاعمى لكن وقوله بأمره متعلق بقام **(قوله أمره بتعويض عن هبته)** أي أمر الموهوب له رجلاً أن يعوض الواهب عن هبته **(قوله وباطعام الخ)** وكذا لو قال أجمعني رجلاً أو أعتقني عبداً عن ظهاري خانية فالمراد الواجب الاخرى **(قوله وبأن يهب فلانا)** فلو قال هب لفلان عنى ألفاً تكون من الأمر ولا رجوع للمأمور عليه ولا على القابض ولا من الرجوع فيها والدافع متطوع ولو قال على اني ضامن ضمن للمأمور ولا من الرجوع فيها دون الدافع خانية **(قوله في كل موضع الخ)** فالمشترى أو الغاصب اذا أمر رجلاً بأن يدفع الثمن أو بدل الغصب الى البائع أو المالك كان المدفوع اليه مالاً للمدفوع بمقابله مال هو المبيع أو المغصوب وظاهره أن الهبة لو كانت بشرط العوض فامر به بالتعويض عنها يرجع بلا شرط لوجود المالك بمقابله مال بخلاف مال الأمر بالاطعام عن كفارته أو بالاحجاج عنه ونحوه فانه ليس بمقابله مال فلا رجوع للمأمور على الأمر الا بشرط الرجوع ويرد عليه الأمر بالاتفاق عليه فانه قدم أنه يرجع بلا شرط مع أنه ليس بمقابله ملك مال وكذا الأمر بداة النوايب وتخليص الاسير على ما مر هذا وسبذ كذا المصنف في باب الرجوع عن الهبة أصلاً آخر وهو كل ما يطلب به بالخس والملازمة فالأمر بادائه يثبت الرجوع والا فلا الا بشرط الضمان ويرد عليه أيضاً الأمر بالاتفاق وانظر ما مرنا في تنقيح الحامدية **(قوله التكفيل المختلعة الخ)** صورته خالعت زوجه على مهرها مثلاً ولها عليه دين فكفله به لهار جل ثم

على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة أو ضمن الغار صفة السلامة للغرور ونصاً درر وتماه في الاشياء ومرت في المراجعة (فروع) ضمان الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة * للتكفيل منع الاصيل من السفر لو كفالته حالة ليخلصه منها بداة أو ابراء وفي التكفيل بالنفس برده اليه كما في الصغرى أي لو بامر من قام عن غيره بواجب بامر رجوع بصادف وان لم يشترطه كالامر بالاتفاق عليه وبقضاء دينه الا في مسائل أمره بتعويض عن هبته وباطعام عن كفارته وبداة عن زكاة ماله وبأن يهب فلانا عنى ألفاً في كل موضع علك المدفوع اليه المال المدفوع اليه مقابلاً بلك مال فان المأمور يرجع بلا شرط والا فلا وتماه في وكالة السراج والكل من الاشياء وفي الملتقط التكفيل للمختلعة بما لها على الزوج من الدين لا يبرأ بمجرد

النكاح بينهما * ثوب غاب عن دلال لاضمان عليه ولو غاب عن صاحب الحانوت وقد ساوم واتفقا على الثمن فعليه قيمة الثوب ولو طاف به الدلال ثم وضعه في حانوت فهلك ضمن الدلال بالاتفاق ولا ضمان على صاحب الحانوت عند الامام لانه مودع المودع * دلال معروف في يده ثوب تبين انه مسروق فقال رددت على الذي اخذت منه برى ولو قال طالب (٣٩٧) غريمي في مصر كذا فاذا اخذت مالي

فلك عشرة منه يجب
أجر المثل لا زاد على
عشرة ملتقط وأفتت
بأن ضمان الدلال
والسمسار الثمن للبائع
باطل لانه وكيل بالاجر
وذكره وأن الوكيل
لا يصح ضمانه لانه يصير
عاملا لنفسه فليحرق اه
(فائدة) ذكر الطرسوسي
في مؤلفه أن مصادرة
السلطان لارباب الأموال
لا تجوز الأعمال بيت
المال مستدلا بأن عمر
رضي الله عنه صادرا بأمر
هريرة اه وذلك حين
استعمله على البحر ثم
عزله وأخذ منه اثني
عشر ألفا ثم دعاه للعمل
فأمره براه الحاكم وغيره
وأراد بعمل بيت المال
خدمته الذين يجنون
أمواله ومن ذلك كتبته
إذا توسعوا وعاطوا أنواع
الله وبناء الاماكن
فلما حكم أخذ الاموال
منهم وعزلهم فان عرف
خيانتهم في وقف معين
رد المال اليه والا وضعه
في بيت المال منهم - ر
وبحر وفي التلخيص

جدد عقد النكاح بينهما لا يبرأ الكفيل لعدم ما يسقط ما ثبت عليه بالكفالة أفاده ط (قوله ثوب الخ) تابع
صاحب الملتقط في ذكر هذه الفروع في الكفالة لمناسبة الضمان والافضلها الوديعة أو الاجارات (قوله لاضمان
عليه) هذا الوضع منه أما لو قال لا أدري في أي حانوت وضعته ضمن نقله بعض المحشين عن الخانية وذكر
الشارح نحوه آخر الوديعة (قوله واتفقا على الثمن) أي قبل العقد فيكون مقبوعا على سوم الشراء (قوله ضمن
الدلال بالاتفاق) أقول هذا إذا وضعه أمانة عند صاحب الدكان أما لو وضعه عنده ليشتره ففسخ خلاف
مذكور في الثالث والثلاثين من جامع الفصولين ففيل يضمن لانه مودع وليس للمودع أن يودع وقيل لا يضمن في
الصحيح لانه أمر لا بد منه في البيع وبه جزم في الوهبانية كما نقله الشارح عنها آخر الاجارات (قوله برى) لانه
كغاصب الغاصب اذا رد على الغاصب يبرأ وانما يبرأ لو أثبت رده بحجة جامع الفصولين (قوله لانه يصير عاملا
لنفسه) اذ ولاية القبض له والاضمان يعمل بغيره ط فلأن وكيل البيع ضمن الثمن لموكله وأدى يرجع ولو أدى
بلا ضمان لا يرجع كافي الفصولين وقد مر (قوله الأعمال بيت المال) أي إذا كان يرد بيت المال أو على أربابه
ان علموا كما ذكره في آخر العبارة (قوله رواه الحاكم وغيره) أخرج في الدر المنثور في سورة يوسف في قوله تعالى
اجعلني على خزان الأرض قال أخرج ابن أبي حاتم والحاكم عن أبي هريرة قال استعملني عمر على البحر ثم
ترغني وغرمني اثني عشر ألفا ثم دعاني بعد إلى العمل فأبيت فقال لم وقد سأل يوسف العمل وكان خيرا منك فقلت ان
يوسف عليه السلام نبى ابن نبى ابن نبى وأنا ابن أمية وأخاف أن أقول بغير علم وأفتي بغير علم وان بضرب
ظهري ويشتت عرضي ويؤخذ مالي اه بحرقلت ولعل مذهبه أن هدية العمال جائزة بخلاف مذهب عمر رضي الله
تعالى عنه فلذا غرمه (قوله ويلحق بهم الخ) قال السيد الجوى هذا ما يعلم ويحكم ولا تجوز الفتوى به لانه يكون
ذريعة إلى ما لا يجوز وذلك لأن حكام زماننا لو اتفوا بهذا وصادر وأمن ذكر لا يردون الاموال إلى الاوقاف
وان علمت أعيانها ولا لبيت المال بل يصرفونها فيما لا يليق ذكره فليكن هذا على ذكر منك اه قلت والفاعل
لهذا عمر وأين عمر ط (قوله وفي التلخيص الخ) قد منعت قوله ولو أبرأ الاصيل أو أخر عنه برى الكفيل ولا
ينعكس أن هذا مخالف لما في كل الكتب ولا يجوز العمل به بل يتأخر عن الكفيل فقط دون الاصيل (قوله
وقد منا) أي قبيل فصل القرض وذكرناه ناك أيضا ما فيه كفاية (قوله وسيجيء) أي في فصل الحبس من كتاب
القضاء (قوله وليس للدائن منه الخ) وكذا ليس له أن يطالبه باعطاء الكفيل وان قرب حلول الاجل كافي
الاقضية وذكر في المنتقى يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا وتعامه في التاسع والعشرين من نور
العين وفصل في القنية بانه ان عرف المديون بالمطل والتسويق يأخذ الكفيل والا فلا اه فالاقوال ثلاثة
(قوله واستحسن الخ) وفي الظهيرية قالت زوجي يريد أن يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يحميها الحاكم إلى ذلك
لانهم لم يجب بعدوا واستحسن الامام الثاني أخذ الكفيل رفقا به وعليه الفتوى ويجعل كانه كفيل عما ذاب لها
عليه اه بحر عند قوله وتصح بالنفس وان تعددت قال في النهر وظاهره يقصد أنه يكون كفيلا بنفقة ما عند
الثاني مادام غائبا وقع في كثير من العبارات انه استحسن أخذ الكفيل بنفقة شهر وقد قالوا كما في المجموع لو كفيل
لها بنفقة كل شهر لزمته مادام النكاح بينهما عند أبي يوسف وقالوا يلزمه نفقة شهر اه وقدم الشارح نحوه هذا
عن الخانية عند قول المصنف وعما يابعت فلانا فعلى لكن هذا فيما لو كفيل بلا اجبار والظاهر أن ما وقع في
كثير من العبارات فيما إذا أراد القاضي اجباره على اعطاء كفيل نعم في نور العين عن الخلاصة لو علم القاضي أن
الزوج عيكت في السفر أكثر من شهر يأخذ الكفيل بأكثر من شهر عند أبي يوسف اه (قوله وقاس عليه الخ)
في البحر عن المحيط بعدما مر عن أبي يوسف لو أفتي بقول الثاني في سائر الديون بأخذ الكفيل كان حسنا وفقا

(٣٨ - ابن عابدين - رابع) لو كفيل الحال مؤجلا تأخر عن الاصيل ولو قرضه لالدين واحد قلت وقد مننا أنها حيلة تأجيل

القرض وسيجيء أن للدائن السفر قبل حلول الدين وليس للدائن منه ولكن يسافر معه فإذا حل منه ليوفيه واستحسن أبو يوسف أخذ
كفيل شهر الأمر أنه طلبت كفيلا بالنفقة لسفر الزوج وعليه الفتوى وقاس عليه في المحيط

الفارق كفي شرح

الوهابية للشرنبلالي

لكن في المنظومة المحيية

لو قال مديوني مراده

السفر

وأجل الدين عليه ما استقر

وطلب التكفيل قالوا

يلزم

عليه اعطاء كفيل يعلم

لو حبس الكفيل قالوا

حازله

إذا أراد حبس من قد

كفله لأنه قد كان ذا

لاجله

حبس فليجازه بفعله

ثم الكفيل أن يموت قبل

الاجل

لاشك أن الدين في ذا

الحال حل

عليه فالوارث أن أدامه

يرجع به من قبل ما

التأجيل ثم

(باب كفالة الرجلين)

(دين عليه ما لاخر) بان

اشترى منه عبدا بمائة

(وكفل كل عن صاحبه)

بأمرة (حاز ولم يرجع على

شريكة إلا بما أدامه زائدا

على النصف) لرجحان

جهة الاصله على النيابة

ولأنه لو رجع بنصفه

لأدى الى الدور درر (وان

كفلا عن رجل بشئ

بالتعاقب) بان كان على

رجل دين فكفل عنه

رجلان كل واحد

منهما بجمعه منفردا

(ثم كفل كل) من الكفيلين (عن صاحبه)

بالناس اه قال وفي شرح المنظومة لابن الشحنة هذا ترجيح من صاحب المحيط اه ومثله في النهر (قوله) لكنه مع الفارق) عبارة الشرنبلالي في شرحه لكن الفرق ظاهر بين نفقة المرأة التي يؤدى تركها الى هلا كهو وبين دين الغرم الذي ليس كذلك اه قلت ورأيت بخط شيخ مشايخنا الترمذى وتعلييل الفرق من صاحب المحيط والصدور الشهيد يفيد أنه لا فرق بين نفقة المرأة وبين دين الغريم وأى رفق في أن يقال لصاحب الدين سافر معه الى أن يحل الاجل أذر بما يصرف في السفر أكثر من دينه فلما أفتى بقول صاحب المحيط وحسام الدين الشهيد والمتقى والمحبة كان حسنا وفيه حفظ لحقوق العباد من الضياع والتلف خصوصاً في هذا الزمان اه ونحوه في مجموعة السائقاني واليه عيل كلام الشارح بقريئة الاستدراك عليه وفي البيروني عن خزنة الفتاوى يأخذ كفلاً أو رهناً بحقه وان كان ظاهر المذهب عدمه لكن المصلحة في هذا الماظهر من التعنت والجور في الناس اه ثم رأيت المفتي أبنا السعد أفتى به في معروضاته (قوله) لو حبس المديون (الح) تقدم هذا في قول المتن وإذا حبسه له حبسه وتقدم بيان شروطه وقوله حبس بالنصب لأنه تنازع فيه جاز وأرادوا عمل الثاني وأضمر للأول مرفوعه ولو أعمل الأول لوجب أن يقال وأراد به بابر از الضمير فافهم (قوله) ثم الكفيل (الح) تقدم هذا أيضاً عند قول المصنف وإذا حل على الكفيل بموته لا يحل على الاصيل (قوله) من قبل ما التأجيل (تم) ما مصدرية والتأجيل فاعل لفعل محذوف دل عليه المذكور وهو تم فافهم والله سبحانه أعلم

(باب كفالة الرجلين)

شروع فيها هو كالركب بعد الفراغ من المفرد ط (قوله) بان اشترى منه عبدا بمائة (أشار الى استواء الدينين صفة وسبباً فلما اختلفا صفة بأن كان ما عليه أى ما على المؤدى مؤجلاً وما على صاحبه حالاً فإذا أدى صح تعيينه عن شريكه ورجع به عليه وعلى عكسه لا يرجع لان الكفيل اذا عمل ديناً مؤجلاً ليس له الرجوع على الاصيل قبل الحلول ولو اختلف بينهما نحو أن يكون ما على أحدهما قرضاً وما على الآخر مبيعاً فانه يصح تعيين المؤدى لان النية في الجنسيتين المختلفتين معتبرة وفي الجنس الواحد لغو بجر عن الفتح (قوله) وكفل كل عن صاحبه) فلو كفل أحدهما عن صاحبه دون الآخر وأدى الكفيل لفعله عن صاحبه فانه يصدق بجر (قوله) بأمرة) والا فلا رجوع بشئ أصلاً (قوله) زائد على النصف) المراد أن يكون زائداً على ما عليه ولو كان دون النصف أو أكثر ط (قوله) لرجحان جهة الاصله على النيابة) لان الأول دين عليه والثاني مطالبة بلادين ثم هو تابع فوجب صرف المؤدى الى الاقوى حتى على القول بمحل الدين على الكفيل مع المطالبة فان ما عليه بالاصالة اقوى فان من اشترى في مرض موته شيئا كان من كل المال ولو مديوناً ولو كفل كان من الثلث الا اذا كان مديوناً فلا يجوز أوادته في الفتح (قوله) لأدى الى الدور) لانه لو جعل شئ من المؤدى عن صاحبه فلصاحبه أن يقول أداؤك كأدائي فان جعلت شيئا من المؤدى عنى ورجعت على ذلك فلي ان أجعل المؤدى عندك كما لو أدت بنفسى فيفضى الى الدور كذا في الكفاية وذ كرفي الفتح أنه ليس المراد حقيقة الدور فانه توقف الشئ على ما توقف عليه بل اللازم في الحقيقة التسلسل في الرجوعات بينهما فيمتنع الرجوع المؤدى اليه وتما فيه (قوله) كل واحد منهما بجمعه منفرداً) قيد بقوله بجمعه لا احتراز عما لو تكفل كل واحد منهما بالنصف ثم تكفل كل عن صاحبه فهي كالمسئلة الاولى في التصحيح فلا يرجع حتى يز يد على النصف وبقوله منفرداً وهو حال من كل للاحتراز عما لو تكفلا عن الاصيل بجمع الدين معاً ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه فهو كذلك لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفلاً عن الاصيل بالجمع كافي البحر وفي نور العين عن النهاية عن الشافى ثلاثة كفلاء بألف يطالب كل واحد بثلث الألف وأن كفلاً على التعاقب يطالب كل واحد بالألف كذا ذكره شمس الأئمة السرخسى والمرغيناني والترمذى اه (قوله) ثم كفل كل من الكفيلين عن صاحبه) قيد به لانه بدون ذلك لا رجوع لاحدهما على الآخر وفي الهندية عن المحيط كفل ثلاثة عن رجل بألف فأدى أحدهم بر وأجمعاً ولا يرجع على صاحبه بشئ ولو كان كل واحد كفلاً عن صاحبه رجوع المؤدى عليهما بالثلثين ولصاحب المال أن يطالب كل واحد منهما بالألف هذا اذا ظفر أى المؤدى بالكفيلين فان ظفر بأحدهما رجوع عليه بالنصف

ثم رجع على الثالث بالثلث ثم رجعوا جميعا على الاصيل بالالف وان نظفوا بالاصيل قبل أن نظفوا بصاحبه رجع عليه بجميع الالف اه (قوله بالجميع) احتراز عما لو تكفل كل عن الاصيل بالجميع متعاقبا ثم تكفل كل واحد منهم ما عن صاحبه بالنصف فانه كالأولى كافي البحر (قوله وبهذه القيود) أى كون كفالة كل منهم ما عن الاصيل بالجميع وكون كفالة كل واحد منهم ما عن صاحبه بالجميع أيضا (قوله خالفت الأولى) أى فى الحكم والافالموضوع مختلف فان أصل الدين فى الأولى عليهم الاخر وفى الثانية على غيرهما وقد كفلا به (قوله رجع بنصفه على شريكه) أى ثم رجعان على الاصيل لانهم أديا عنه أحدهما بنفسه والاخر بنائبه بحر (قوله ليكون الكل كفالة هنا) أى ما عن نفسه وما عن الكفيل الاخر فلا ترجع للعض على البعض ليقع النصف الأول عن نفسه خاصة بخلاف ما تقدم وتماه فى الفتح (قوله أخذ الاخر) ضبطه فى النهر بالمذ وهو غير متعين فى المصباح أخذه الله أهلكه وأخذ به ذنبه عاقبه عليه وأخذ به بالمذمومة أخذته كذلك اه (قوله بكاه) لان ابراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل والثانى كفيل عنه بكاه فبأخذ به بكاه نهر (قوله ولو افترق المفاوضان) قيد بالمفاوضين لان شريك العنان لو افترقا وثمة دين لم يأخذ الغريم أحدهما الا بما يخصه نهر (قوله أخذ الغريم) يطلق الغريم على من له الدين ومن عليه كفى ط عن الدستور (قوله لتضمنها الكفالة) ولا تبطل بالافتراق ط عن الاتفاقى (قوله بأمر) أى فى كتاب الشر كة (قوله لماسر) أى فى المسئلة الأولى من انه أصيل فى النصف وكفيل فى الاخر فأدى يصرف الى ما عليه بحق الاصلة فان زاد على النصف كان الزائد عن الكفالة فيرجع نهر (قوله كتابة واحدة) بان قال كاتب كما على ألف الى ستة قيدا بالواحدة لانه لو كاتب كلا على حدة فكفل كل منهما ما عن صاحبه ببديل الكتابة للمولى لا يصح قياسا واستحسانا اه كفاية (قوله صح استحسانا) والقياس أن لا يصح لانه شرط فيه كفالة المكاتب والكفالة ببديل الكتابة وكل ذلك باطل فمكون شرطها فى الكتابة مفسدا وجه الاستحسان أن هذا عقد يحتمل الصحة بأن يجعل كل واحد فى حق المولى كأن المال كله عليه وعق الاخر معلقا بادائه فيطالب كل منهما بجميع المال بحكم الاصلة لا بحكم الكفالة وفى الحقيقة المال مقابل بينهما حتى يكون منقسما علمهما ولكنا قدرنا المال على كل واحد منهما ما يخصه بالكتابة وفيما وراء ذلك العبرة للحقيقة كفاية (قوله المعتقد) مبنى للجهول والاخر معطوف عليه منصوبان على البدلية من أيأشاء أو مرفوعان بفعل محذوف دل عليه المذكور أو على الابتداء والخبر محذوف أى مؤاخذ (قوله لكفالاته) أى رجع عما آذاه عنه من بدل الكتابة لكفالاته بأمره وحازت الكفالة ببديل الكتابة هنا لانها فى حالة البقاء وفى الابتداء كان كل المال عليه نهر (قوله لم يظهر فى حق مولاه) أى أودان حكم ما يظهر وهو ما يؤاخذ به للحال كذلك بالأولى كدين الاستهلاك عيانا ومالزما به بالتجارة باذن المولى وجعله الزايع قيد احترازا وهو سهو بحر (قوله لزمه باقراره) أى وكذبه المولى بحر (قوله أو استقرض) أى أو بيع وهو محجور عليه بحر (قوله لحلوله على العبد) لوجود السبب وقبول الذمة بحر (قوله وعدم مطالبته لعسرته) اذ جميع ما فى يده ملك المولى ولم يرض بتعلق الدين به ففتح (قوله والكفيل غير معسر) فالمانع الذى تحقق فى الاصيل منتف عن الكفيل مع وجود مقتضى وهو الكفالة المطلقة بحال غير مؤجل فيطالب به فى الحال كالمالك كفى عن مفلس أو غائب يلزمه فى الحال مع أن الاصيل لا يلزمه وتماه فى الفتح (قوله ويرجع بعد عتقه) لان الطالب لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل لقيامه مقامه بحر وقوله لو أمره أى لو كانت الكفالة بأمر العبد وبقي ما لو كفل بدين الاستهلاك المعين قال فى الفتح ينبغي أن يرجع قبل العتق اذا أدى لانه دين غير مؤخر الى العتق فيطالب السيد بتسليمه رقبته وألقاه عنه ويبحث أهل الدرس هل المعتبر فى هذا الرجوع الأمر بالكفالة من العبد أو السيد وقوى عندي الثانى لان الرجوع فى الحقيقة على السيد اه قال فى النهر ورأيت مقيدا عندي ان ما قوى عنده هو المذكور فى البدائع قال ط فلو كانت بأمر العبد لا يرجع عليه الا بعد العتق والحاصل أن ضمان العبد فيما لا يؤاخذ به حالا صحيح والرجوع عليه بعد العتق ان كان بأمره وضمناه فيما يؤاخذ به حالا ان كان بأمر السيد صح ورجع به حالا عليه وان كان بأمر العبد صح ورجع به عليه بعد العتق كذا يؤخذ من كلامهم اه

كفالة هنا (أو) يرجع ان شاء (بالكل على الاصيل) لكونه كفيل بالكل بأمره (وان أبرأ الطالب أحدهما أخذ الطالب الكفيل) (الاخر بكاه) بحكم كفالاته (ولو افترق المفاوضان) وعليهما دين (أخذ الغريم أى) شاء (منهما بكل الدين) لتضمنها الكفالة كما مر (ولارجوع) على صاحبه (حتى يؤدى أكثر من النصف) لما مر (كاتب عبديه كتابة واحدة وكفل كل من العبدین) عن صاحبه (صح) استحسانا (و) حيثئذ ف (ما أدى أحدهما رجع) على صاحبه (بنصفه) لاستوائهما (ولو أعتق المولى) (أحدهما) والمسئلة بحالها (صح) وأخذ أيأشاء منهما بحصة من لم يعتقه (المعتق بالكفالة والاخر بالاصالة) (فان أخذ المعتق رجع على صاحبه) لكفالاته (وان أخذ الاخر لا لاصالته) (واذا كفل شخص) (عن غيره مالا) موصوفا بكونه (لم يظهر فى حق مولاه) بل فى حقه بعد عتقه (بحال لزمه باقراره أو استقرض أو استهلك ودبغة فهو) أى المال

المذكور (حال وان لم يسمه) أى الحلول لحلوله على العبد وعدم مطالبته لعسرته والكفيل غير معسر ويرجع بعد عتقه لو

بأمره ولو كفل مؤجلاً
 به رجل فمات العبد
 (المكفول) قبل تسليمه
 (فبرهن المدعى أنه)
 كان (له ضمن) الكفيل
 (قيمه) لجوازه بالاعيان
 المضمونة كافر (ولو)
 ادعى على عبد ما لا فكفل
 بنفسه) أى بنفس العبد
 (رجل فمات العبد برئ
 الكفيل) كفى الحر
 (ولو كفل عبد غير
 مدين) مستغرق (عن
 سيده بأمره) جازلان
 الحق له (ف) اذا (عتق
 فأذاه) أو كفل سيده عنه
 بأمره (فأذاه) ولو (بعد
 عتقه لم يرجع واحد
 منهم على الآخر)
 لان عقاده غير موجبة
 للرجوع لان كلاهما
 لا يستوجب ديناً على
 الآخر فلا تنقلب موجبة
 له بعد ذلك (كلو كفل
 رجل عن رجل بغير
 أمره فبلغه فأجاز)
 الكفالة (لم تكن
 الكفالة موجبة للرجوع)
 لما قلناه (و) قالوا (فائدة
 كفالة المولى عن عبده
 وجوب مطالبته بإيفاء
 الدين من سائر أمواله
 وفائدة كفالة العبد عن
 مولاه تعلقه) أى الدين
 (برقبته) وهذا لم يثبت
 المصنف متناهي شرحه
 والله سبحانه وتعالى
 أعلم بالصواب

(بسم الله الرحمن الرحيم) (كتاب الحوالة)

(قوله كافر) أى عند قول المن ولا ينعكس من قوله نعم لو تكفل بالخال مؤجلاً تأجل عنه ما الخ (قوله فمات العبد)
 بأن ثبت موته ببرهان ذى البدأ وبتصديق المدعى فلو لم يكن ثمة برهان ولا تصديق لم يقبل قول ذى البداهة مات
 بل يحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمن القيمة وكذا الوديعه المحجودة نهر عن النهاية (قوله فبرهن
 المدعى) قيد بالبرهان لانه لو ثبت ملكه باقرار ذى البدأ أو بنكوله لم يضمن شيئاً نهر (قوله لجوازه بالاعيان
 المضمونة) أى بنفسها وفيها يجب على ذى البدأ العين فان هلكت وجب رد القيمة (قوله ولو ادعى على عبد
 ما لا) أى معلوم القدر بان قال أخدمنى كذا بالعصب أو استهلكه ط (قوله برئ الكفيل) أى كمالو كان المكفول
 بنفسه حراً قال فى النهر واعلم ان هاتين المسئلتين مكررتان أما الاولى فلا استفادتها من قوله فيما مر ومغصوب
 وأما الثانية فلما قدمه من ان الكفالة بالنفس تبطل بموت المظلوب اه قال فى البحر لكن ذكر الثانية هنا لبيان
 الفرق بينها وبين الاولى وهو ظاهر لان المكفول به فى الاولى رقبة العبد وهى مال وهى لا تبطل بهلاك المال
 بخلاف الثانية (قوله ولو كفل عبد غير مدين مستغرق الخ) بجر مستغرق بكسر الراء على أنه صفة لمدينون
 ونسبة الاستغراق اليه مجاز لان الدين استغرقه أى استغرق رقبته وما فى يده أو بفتح الراء وقيد به لانه لو كان
 عليه دين مستغرق لم تلزمه الكفالة فى رقبته فاذا عتق لزمته كذا فى كافى الحاكم أى لان حق الغرماء مقدم وحقهم
 فى قيمة رقبته يبيعونه بدينهم ان لم يفده سيده وبعد العتق صار الحق فى ذمته وأما اذا كان دينه غير
 مستغرق فالظاهر أنه يقدم دين الغرماء والباقي للكفالة كمالو كفل عن غير سيده قال فى الكافى وكفالة العبد
 والمدير وأم الولد عن غير السيد بنفس أو مال بلاذن السيد باطله حتى يعتق فاذا عتق تلمزمه وان أذن سيده جازت
 ان لم يكن عليه دين ويباع فى دين الكفالة وان كان عليه دين بدئ بدينه قبل دين الكفالة ويسعى المدير وأم
 الولد فى الدين اه (قوله لان الحق له) أى اذا لم يكن على العبد دين يكون الحق فى ماله لمولاه فصاح اذنه له فى
 كفالته (قوله فاذا عتق فأذاه) نص على المتوهم فانه اذا آذاه حال رقبته لا يرجع بالأولى ط (قوله بأمره) أى بأمر
 العبد وهذا زاده فى النهر وقال هذا القيد لا بد منه اه ثم رأيتهم مذكوراً فى شرح الجامع لقاضيخان ولا يخفى
 أنه اذا لم يرجع مع الامر فعدم الرجوع بدونه بالأولى ولعل فائدته انه محل الخلاف الآتى (قوله لان عقاده غير
 موجبة للرجوع الخ) جواب عن قول زفر بالرجوع لتحقيق الموجبه وهو الكفالة بالامر والمانع هو الرق وقد
 زال كفى الهداية (قوله بعد ذلك) أى بعد انعقادها غير موجبة للرجوع (قوله كمالو كفل الخ) من تمة الجواب
 وهذه المسئلة تقدمت عند قول المصنف فى باب الكفالة ولو كفل بأمره رجوع عليه بما أدى الخ (قوله لما قلناه)
 أى من قوله لان عقاده غير موجبة الخ (قوله من سائر أمواله) بخلاف ما اذا لم يكفل فانه لا يلزمه عينا الآن
 يسلمه لبيع وقد لا يفي ثمنه بالدين فلا يصل الغرماء الى تمام الدين وبالكفالة يصلون فتح (قوله برقبته) أى
 فيثبت لهم بيعه ان لم يفده المولى ولذا اشترط أن لا يكون مدينون كافر وبدون الكفالة ليس لهم ذلك (قوله وهذا)
 أى قوله فائدة كفالة المولى الخ (قوله فى شرحه) وأثبتته شرحاً وهو موجود فيما رأيت من نسخ المتن المجردة ط
 والله سبحانه أعلم

الطالب الكفيل أو وهبه ولو انتقل الدين إلى ذمته لما اختلف حكم الإبراء والهبة وكذا الحال لو أبرأ المحال عليه لم يرجع على المحيل وإن كانت بأمره كالكفالة ولو وهبه رجوع إن لم يكن للمحيل عليه دين وتعامه في البحر وظاهره اتفاق القولين على هذه المسائل ثم ذكر ما يفيد اتفاق القولين أيضاً على عود الدين بالتوى وعلى جبر المحال على قبول الدين من المحيل وعلى قسمة الدين بين غرماء المحيل بعدم موته قبل قبض المحتمل وعلى أن إبراء المحال المحال عليه لا يرتد بالدفع على أن توكل المحال المحيل بالقبض من المحال عليه غير صحيح وعلى أن المحتمل لو وهب الدين للمحال عليه كان للمحال عليه أن يرجع على المحيل وعلى أنها تفسخ بالفسخ وعلى عدم سقوط حق حبس المبيع فيما إذا حاله المشتري وكذلك لو كان عند المحتمل رهن للمحيل لا يسقط حق حبسه بخلاف ما إذا كان المحيل هو البائع على المشتري والمرتهن على الراهن فإنه يبطل حبس المبيع والرهن لسقوط المطالبة مع أن هذه المسائل تبين كونها ناقلاً للدين ولكن اعتبر الحوالة تأجيلاً إلى التوى في بعض الأحكام وجعل النقل للمطالبة وفي بعضها اعتبر إبراء وجعل النقل للدين أيضاً وتعام التوجيه في البحر وفي الحامدية عن فتاوى قارئ الهداية إذا أحال الطالب انساناً على مديونه وبالدن كفيل برئ المديون من دين المحيل وبرئ كفيله ويطلب المحتمل الاصيل لا الكفيل لأنه لم يضمن له شيئاً لكنه بإبراءه موقوفه وكذا إذا أحال المرتهن بدينه على الراهن بطل حقه في حبس الرهن ولا يكون رهنه عند المحتمل اهـ وفي هذه المسئلة المرتهن هو المحيل وفيما مر هو المحتمل وعلمت وجه الفرق بينهما ما يأتي أيضاً ومسئلة الكفالة في البرازية وفيها لو أحال الكفيل الطالب بالمال على رجل برئ الاصيل والكفيل الآن بشرط الطالب براءة الكفيل فقط فلا يبرأ الاصيل (قوله) والدائن محتمل ومحتمل له (الخ) يعني يطلق عليه هذه اللفاظ الأربع في الاصطلاح درر وظاهره أن اللغة بخلافه ولذا قال في المعراج قولهم للمحتمل المحتمل له لغولانه لا حاجة إلى هذه الصلة زائدة في الفتح بل الصلة مع المحال عليه لفظة عليه فهم محتمل ومحتمل عليه فالفرق بينهما بعدم الصلة وبصلة عليه اهـ قلت ويمكن تصحيح كلامهم وذلك أن الحوالة لغة بمعنى النقل مطلقاً كما مر فالمديون يدفع الطالب عن نفسه ويسلطة على غريمه وفي الاصطلاح نقل الدين وهو من أفراد المعنى اللغوي أيضاً فعلى الأول يقال محتمل لا غير وعلى الثاني محتمل له لا غير لأن المحيل بمعنى الناقل والمحتمل عامه بمعنى المنقول عليه الدين والدين منقول والطالب محتمل له أي منقول لاجل له ولوقيل محتمل بمعنى منقول لم يصح لأن المنقول هو الدين على هذا الوجه بخلافه على الأول فإن المنقول هو ذات الطالب وبهذا ظهر أن قولهم محتمل ومحتمل له مبنى على اختلاف المراتب في المنقول هل هو ذات الطالب أو دينه فافهم نعم يصح على الثاني أن يقال فيه محتمل بطريق المجاز أي محتمل دينه وبه ظهر أنه لا لغوي في كلامهم فاعتصم بهذا التقرير (قوله) ويزاد خامس وهو حويل (عبارة الفتح ويقال للمحتمل حويل أيضاً فاذكره الشارح نقل عبارة الفتح بالمعنى فافهم ونقل في البحر عبارة عن تلخيص الجامع فيها إطلاق الحويل على المحال عليه قال الرملي فلعله يطلق عليها (قوله) فالفرق بالصلة أي باختلافها وهي اللام في الأول وعلى في الثاني وهذا على وجودها في الأول وقد علمت وجه صحته وأما على حذفها المفاد بقوله وقد تحذف للمراد أن الفرق بالصلة وجوداً وعدمها كما مر عن الفتح فافهم (قوله) والحوالة شرط لصحتها (الخ) قال في النهر وشرط صحتها في المحيل العقل فلا تصح حوالة مجنون وصبي لا يعقل والرضا فلا تصح حوالة المسكر وأما البلوغ فشرط للنفاذ فتصح حوالة الصبي العاقل موقوفة على إجازة وليه وليس منها الحرية فتصح حوالة العبد مطلقاً غير أن المأذون يطالب للمحال والمحجور بعد العتق ولا الصحة فتصح من المريض وفي المحتمل العقل والرضا وأما البلوغ فشرط النفاذ أيضاً ونعقد احتمال الصبي موقوفة على إجازة وليه إن كان الثاني أملاً من الأول كاحتمال الوصي بحال اليتيم ومن شرط صحتها المجلس قال في الخاتمة والشرط حضرة المحتمل فقط حتى لا تصح في غيبته إلا أن يقبل عنه آخراً ما غيبة المحتمل عليه فلا تمنع حتى لو أحال عليه قبل بلوغه فأجاز صحه وهكذا في البرازية ولا بد في قبولها من الرضا فلوا كره على قبولها لم تصح وفي المحال به أن يكون ديناً لازماً فلا تصح ببطل الكتابة كالكفالة اهـ (قوله) رضا الكل (أما رضا الأول فلا نذوى المروآت قدياً فنون تحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه وأما رضا المحتمل فلا ن فيها انتقال حقه إلى ذمة أخرى والذم

البراءة من الدين الصحيح
نعم فتح (المديون محيل
والدائن محتمل ومحتمل
له ومحال ومحتمل له)
ويزاد خامس وهو حويل
فتح (ومن يقبلها محتمل
عليه ومحتمل عليه) فالفرق
بالصلة وقد تحذف من
الأول (والمال محتمل به
و) الحوالة (شرط لصحتها
رضا الكل بلا خلاف
الافى الأول)

متفاوتة وأما رضا الثالث وهو المحتمل عليه فلا نهي الزام الدين ولا لزوم بلا التزام درر قلت نقل السأ ثاني عن
 لقطة الجرا إذا استدان الزوج النفقة بأمر القاضي لها أن تحيل على الزوج بلا رضا (قوله) فلا يشترط على
 المختار (هو رواية الزيادات قال فيها لا نهي الزام الدين من المحتمل عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر
 بل فيه منفعة لأن المحال عليه لا يرجع إذا لم يكن بأمره درر (قوله) الرجوع عليه) أي رجوع المحال عليه على المحيل
 أوليسقط الدين الذي للمحيل على المحال عليه كما في الزبلي أما بدون الرضا فلا رجوع ولا سقوط وهو محمل رواية
 الزيادات (قوله) لكن استظهر لا كمل الخ) أي في العناية وهو توفيق آخر بين روايتي الزيادات والقدروري لكن
 لا بد فيه من ضمنية التوفيق الأول كما تعرفه (قوله) شرط ضرورة) لاها الحالة وهي فعل اختياري ولا يتصور
 بدون الإرادة والرضا وهو محمل رواية القدروري وقوله واللا أي أن لم يكن ابتداءها من المحيل بل من المحال عليه
 تكون احتمالا لا يتم بدون إرادة المحيل بإرادة المحال عليه ورضاه وهو وجه رواية الزيادات عناية لكن لا يخفى أنه
 على الثاني لا يثبت المحال عليه الرجوع بما أدى ولو كان عليه المحيل دين لا يسقط الا برضا المحيل فرجع الى
 التوفيق الأول (قوله) وأراد بالرضا القبول) أي الذي هو أحد ركني العقد فيشترط له المجلس لأن شرط العقد
 لا يتوقف على قبول غائب بل يلغى بخلاف الرضا الذي ليس ركن عقد (قوله) فان قبولها الخ) ذكر في البحر أولا
 أن من الشروط مجلس الحوالة وقال وهو شرط الانعقاد في قولها ما خلا فلا يبي يوسف فإنه شرط النفاذ عنده فلو
 كان المحتمل غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فأجاز لم ينقد عندهما خلا فإله والتخيخ قولهما اه ثم قال هنا وأراد
 من الرضا القبول في مجلس الإيجاب لما قدمناه ان قبولهما في مجلس الإيجاب شرط الانعقاد وهو مخرج به في
 البدائع اه وما ذكره في البحر أولا هو عبارة البدائع فقوله لما قدمناه أن قبولهما الظاهر أن الميم فيه زائدة وان
 الضمير فيه مفرد عائذ للحوالة لأن المتبادر من كلام البدائع أن اشتراط المجلس عندهما انما هو في المحتمل فقط
 بقريئة التفريع ويأتي قريبا ما يؤيده اه (قوله) لكن في الدرر وغيرها) أي كالحائصة والبرازية والخالصة
 وعبارة الحائصة الحوالة تعتمد قبول المحتمل له والمحال عليه ولا تصح في غيبة المحتمل له في قول أبي حنيفة ومحمد كما
 قلنا في الكفالة الآن يقبل رجل الحوالة للغائب ولا تشترط حضرة المحتمل عليه لصحة الحوالة حتى لو أحاله على
 رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة اه ومراده بالقبول في قوله تعتمد قبول الخ الرضا لا عم من القبول
 المشروط له المجلس بقريئة آخر العبارة ولم يذكر رضا المحيل بناء على رواية الزيادات أنه غير شرط فتلخص
 من كلامه أن الشرط قبول المحتمل في المجلس ورضا المحال عليه ولو غائبا وهو ما لخصه في النهر كما مر وظاهره أن
 خلاف أبي يوسف في المحتمل فقط فعنده لا تشترط حضرته بل يكفي رضاه كالحال عليه وأنه لا خلاف في المحال
 عليه في أن حضرته غير شرط وبه ظهر أنه لا يصح التوفيق بحمل ما في الدرر وغيرها على قول أبي يوسف الذي
 هو خلاف الصحيح بل هو محمول على قولهما الصحيح فافهم وما قررناه ظهر أنه لا خلاف في اشتراط الرضا لا عم
 وأن الخلاف في قبول المحتمل في المجلس لا في رضاه فلا ينافي ذلك قول المصنف شرط رضا الكل بلا خلاف الخ
 خلافا لما ظنه في العزيمة (قوله) أو نائبه) أي ولو فصوليا وبه عبر في الدرر قال في الفتح فيتوقف أي قبول الفضولي
 على إجازة المحتمل إذا بلغه (قوله) ورضا الباقيين) كذا في بعض النسخ بياءين ثابته ما ياء التثنية وفي عامة النسخ بياء
 واحدة على أنه جمع أريد به ما فوق الواحد ثم لا يخفى أن اشتراط رضا المحيل مبنى على رواية القدروري وهو خلاف
 المختار كما قدمه فالأحسن عبارة العزم من الدرر وهي وشرط حضور الثاني الآن يقبل فضولي له لا حضور الباقيين
 اه فلم يذكر اشتراط رضاها ما فيصدق بكل من الروايتين وقال في الدرر ما عدم اشتراط حضور الأول وهو المحيل
 فبأن يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان ألف درهم فاحتمل بها على فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى
 لا يكون له أن يرجع وأما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتمل عليه فبأن يحيل الدائن على رجل غائب ثم
 علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الحائصة اه قلت فلم يذكر في هذا التصوير رضا المحيل الغائب وذكر في
 الثاني رضا المحتمل عليه الغائب وذلك مبنى على رواية الزيادات المختارة كما مر (قوله) وتصح في الدين) الشرط
 كون الدين للمحتمل على المحيل والافهى وكالة لا حوالة وأما الدين على المحال عليه فليس بشرط أو لده في البحر

وهو المحيل فلا يشترط
 على المختار شر بلائية
 عن المواهب بل قال ابن
 الكمال انما شرطه
 القدروري الرجوع عليه
 فلا اختلاف في الرواية
 لكن استظهر لا كمل
 أن ابتداءها ان من
 المحيل شرط ضرورة
 والا لا وأراد بالرضا القبول
 فان قبولها في مجلس
 الإيجاب شرط الانعقاد
 بجزع البدائع لكن في
 الدرر وغيرها الشرط
 قبول المحتمل أو نائبه
 ورضا الباقيين لا
 حضورهما وأقره
 المصنف (وتصح في
 الدين)

وفيه عن المحيط ولو أحوال المحال عليه المحتال على آخر جازو برئ الأول والمال على الآخر كالكفالة من الكفيل
 اه فدخل في الدين دين الحوالة كما دخل دين الكفالة فان الكفيل لو أحوال الطالب جاز كما يأتي وفي البرازية كل
 دين حازت به الكفالة حازت به الحوالة وفي الهندية ما لا تجوز به الكفالة لا تجوز به الحوالة (قوله المعلوم) فلو
 احتال بمال مجهول على نفسه بأن قال احتلت بما يذوب لك على فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح
 الحوالة أيضا بهذا اللفظ بحر عن البرازية (قوله لافي العين) لان النقل الذي تضمنته نقل شرعي وهو لا يتصور
 في الاعيان بل المتصور فيها النقل الحسي فكانت نقلا للوصف الشرعي وهو الدين فتح قال في الشرع لآلية يرد
 عليه ما سئد كره من أنها تصح بالدرهم الوديعة اذ ليس فيها نقل الدين وكذا الغصب على القول بأن الواجب فيه
 رد العين والقيمة تخلص ودفع الايراد بأن الحوالة بالوديعة وكالة حقيقة اه قلت فيه نظر لما سأتى في الحوالة المقيدة
 بوديعة ونحوها أنه لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه ولا المحتال عليه دفعها للمحيل ولا يخفى أن الوكالة حقيقة
 تنافي ذلك فالصواب في دفع الايراد أن النقل موجود لان المدينون اذا أحوال الدائن على المودع فقد انتقل الدين عن
 المدينون الى المودع وصار المودع مطالبا بالدين كأنه في ذمته فكانت حوالة بالدين لا بالعين نعم لو أحوال المودع رب
 الوديعة بها على آخر كانت حوالة بالعين فلا تصح (قوله وبه عرف أن حوالة الغازي) مصدر مضاف لفاعله أى
 احالته غيره على الامام وعبارة النهرويه عرف أن الحوالة على الامام من الغازي الخ ولا يخفى أن ما ذكره غير ما نحن
 فيه اذ كلام المصنف في بيان المكفول به فذكر أنه المال لا العين ولا الحقوق فاذا استدان الغازي ديناً من زيد ثم
 أحواله به على الامام صححت الحوالة سواء قيد هابان يعطيه الامام من حقه من الغنيمة المحرزة أولاً لأن المحال عليه
 لا يشترط أن يكون عليه للمحيل دين أو عين من وديعة أو غيرها ولا أن المحال به دين صحيح معلوم فالقول بعدم
 صحته ليس له وجه صحة أصلاً وهكذا يقال في المستحق اذا استدان ثم أحوال الدائن على الناظر سواء قيد الحوالة
 بمعلومه الذي في يد الناظر أولاً فهي أيضاً من الحوالة بالدين لا بالحقوق نعم لو أحوال الامام الغازي وأحوال الناظر
 المستحق على آخر كان مظنة أن يقال انها من الحوالة بالحقوق لان الغنيمة اذا حازت بدارنايتاً كدفعها حق
 الغانمين ولا يملك الا بالقسمة ولا يقال ان الوارث اذا مات بعد الاحراز قبل القسمة يورث نصيبه فمقتضى الملك قبل
 القسمة لا نأقول ان الحق المتأكد يورث كحق حبس الرهن والرد بالعيب بخلاف الضعيف كالشفعة وخيار
 الشرط كما قدمناه عن الفتح في باب المغنم وقسمته وكذا يقال في غلة الوقف فان نصيب المستحق يورث عنه اذا
 مات قبل القسمة بعد ظهور غلة الوقف في ذرية أو بعد عمل صاحب الوظيفة كما قدمناه هنالك
 ومقتضى هذا أن لا تصح هذه الحوالة لان كلامنا من الغازي والمستحق لم يثبت له دين في ذمة الامام والناظر نعم
 تكون وكالة بالقبض من المحال عليه كما يأتي في قول المصنف وان قال المحيل للمحتال وهذا يقع كثيراً فان
 الناظر يحمل المستحق على مستأجر عقار الوقف وقد أفتى في الحامدية بأنه لو مات الناظر قبل أخذ المحتال
 فللناظر الثاني أخذه لكن ذكرنا في باب المغنم أن غلة الوقف بعد ظهورها يتأكد فيها حق المستحقين
 فتورث عنهم وأما بعد قبض الناظر لها فينبغي أن تصير ملكاً لهم للشركة الخاصة بخلاف المغنم فإنه لا يملك
 الا بعد القسمة حتى لو أعتق أحد الغانمين حصته من أمة لا تعنى للشركة العامة الا اذا قسمت الغنيمة على
 الرايات فيصح للشركة الخاصة وعلى هذا فاذا صارت الغلة في يد الناظر صارت أمانة عنده ملكاً للمستحقين لهم
 مطالبته بها ويجبس اذا امتنع من أدائها ويضمنها اذا استهلكها أو هلكت بعد الطلب فاذا أحوال الناظر بعض
 المستحقين على آخر لا يصح لانها حوالة بالعين لا بالدين الا اذا كان الناظر استهلكها أو خطلها بماله فتصير ديناً
 بذمته فتصح الحوالة لانها حوالة بالدين لا بالعين ولا بالحقوق فقد ظهر أن هذه الحوالة لا تكون من الحوالة
 بالحقوق أصلاً سواء كان الغازي أو الناظر محيلاً أو محتالاً وسواء كانت الحوالة مطلقة أو مقيدة وأن ما ذكره
 الشارح عن النهرويه محرف فافهم وتدبر واغمم تحرير هذا المقام فإنه من فيض ذى الجلال والاكرام (قوله لا يصح)
 قد علمت أنه لا وجه له (قوله) وهذا في الحوالة المطلقة طاهر لتصريحهم باختصاصها بالدين لا بتبناها على النقل
 نهر قلت وهذه حوالة بالدين وان كانت مطلقة بل الصحة فيها أظهر من عدمها لان الحوالة المطلقة على ما يأتي أن
 لا يقيد المحيل بدين له على المحال عليه ولا بعين له في يده فاذا أحوال المستحق غريمه بدينه على الناظر حوالة مطلقة

المعلوم (لا في العين)
 زاد في الجوهره ولا في
 الحقوق اه وبه عرف
 أن حوالة الغازي بحقه
 من غنيمة محرزة لا تصح
 وكذا حوالة المستحق
 بمعلومه في الوقف على
 الناظر نهر ثم قال بعد
 ورقتين وهذا في الحوالة
 المطلقة ظاهر وأما
 المقيدة ففي البحر إن مال
 الوقف في يد الناظر
 مطلب في حوالة الغازي
 وحوالة المستحق من
 الوقف

فلا شك في صحتها **(قوله ينبغي أن تصح)** لما علمت من أن مال الوقف في يده أمانة ولكن إذا صححت لا تكون من
 الحوالة بالحقوق لأن المستحق إنما حال دائنه بدين صحيح بل هي حوالة بالدين مقيدة بما عند المحال عليه وهو
 الناظر **(قوله كالأحوالة على المودع)** بجامع أن كلامهما أمين ولادين عليه ط **(قوله لأنها مطالبة)** أي لأن الحوالة
 تثبت المطالبة ولا مطالبة على الناظر فيما لم يصل اليه من مال الوقف الذي قدمت الحوالة به **(قوله انتهى)** أي كلام
 البحر وقوله ومقتضاه الخ من كلام النهر أيضا فافهم **(قوله وعندى فيه تردد)** نقلة الجوى وأقره ويؤيد الصحة
 ما ذكره في المغنم أنه يورث عنه لما كدله فيه وقد وجد الجامع للقياس فيها وفي الوديعة ط **(قوله وبرئ المحيل)**
 من الدين الخ أي براءة مؤقتة بعدم التوى وفائدة براءته أنه لو مات لا يأخذ المحال الدين من تركته ولكنه يأخذ
 كفيلا من ورثته أو من الغرماء مخافة أن يتوى حقه كذا في شرح المجمع ط ومقتضى البراءة أن المشتري لو أحال
 البائع على آخر بالثمن لا يحبس المبيع وكذلك لو أحال الراهن المرتهن بالدين لا يحبس الرهن ولو أحالها بصد أقهالم
 تحبس نفسها بخلاف العكس أي حالة البائع غريمه على المشتري بالثمن أو المرتهن غريمه على الراهن أو المرأة على
 الزوج والمذكور في الزيادات عكس هذا وهو أن البائع والمرتهن إذا أحالا سقط حقهما في الحبس ولو أحال الم
 يسقط وعامة في البحر قلت ووجهه ظاهر وهو أن البائع والمرتهن إذا أحالا غرهما على المشتري أو الراهن
 سقطت مطالبتهم ما في سقط حقهما في الحبس بخلاف ما لو أحالوا فأن مطالبتهم باقية كما وخجه الزبلي قال في البحر
 وفي قوله برئ المحيل إشارة إلى براءة كفيله فإذا أحال الأصل الطالب برئا كذا في المحيط اه وقوله والمطالبة جميعا
 دخل فيه ما لو أحال الكفيل المكفول له ونص على براءته فإنه يبرأ عن المطالبة وإن أطلق الحوالة برئ الأصل
 أيضا نهر وفي حاشية البحر الرمي يؤخذ من براءة المحيل أن الكفيل لو أحال المكفول له على المدين بالدين
 المكفول به وقبله برئ وهي واقعة الفتوى اه وأطال في الاستشهاد له **(قوله بالقبول من المحال)** اقتصر عليه
 تبع البحر وزاد في النهر والمحال عليه وهو مخالف لما قدمه من أن الشرط قبول المحال أو نائبه ورضا الباقيين وأفاد
 أنه لا يلزم قبض المحال في المجلس إلا إذا كان صر فابأن كان دينه ذهباً فأحال عنه بفضة جازان قبل الغريم ناقد
 في مجلس المحيل والمحال وعامة في البحر عن تلخيص الجامع **(قوله ولا يرجع المحال على المحيل الخ)** هذا إذا لم
 يشترط الخيار للمحال أو لم يفسخها المحيل والمحال أما إذا جعل للمحال الخيار أو أحاله على أن له أن يرجع على
 أيهما شاء صح برأيه وكذا إذا فسخت رجوع المحال على المحيل بدينه ولذا قال في البدائع إن حكمها ينتهي فسخها
 وبالتوى وفي البرازية والمحيل والمحال على النقص فيبرأ المحال عليه وفي الذخيرة إذا أحال المدينون الطالب
 على رجل بألف أو بجميع حقه وقبل منه ثم أحاله أيضا بجميع حقه على آخر وقبل منه صار الثاني نفعاً للآخر
 وبرئ الأول اه بحر قلت وكذا تبطل لو أحال الدائع على المشتري بالثمن ثم استحق المبيع أو ظهر أنه حر لا ورث
 بعيب ولو بقضاء وكذلك لو مات العبد قبل القبض وإذا مات المحال عليه مدوناً قسم ماله بين الغرماء وبين المحال
 بالخصص وما بقي له يرجع به على المحيل وإن مات المحيل مدوناً فقبض المحال في حياته فهو له ومالم يقبضه فهو
 بينه وبين الغرماء أهم لخصم من كافى الحاكم **(قوله إلا بالتوى)** وزان حصي وقديمه صياح يقال توى المال بالكسر
 يتوى توى وأتواه غيره بحر عن الصحاح **(قوله هلاك المال)** هذا معناه الغوى ومعناه الاصطلاحى ما ذكره المصنف
 بحر **(قوله لا براءته)** أي براءة المحيل من الدين مقيدة بسلامة حقه أي حق المحال واختلف المشايخ في كيفية
 عود الدين ف قيل يفسخ الحوالة أي يفسخها المحال كالمشتري إذا وجد بالمبيع عيباً وقيل تنفسخ كالمبيع إذا هلك
 قبل القبض وقيل في الموت تنفسخ وفي الجوده لا تنفسخ ولم أر أن فسخ المحال هل يحتاج إلى الترافع عند
 القضى وظاهر التشبيه بالمشتري إذا وجد عيباً أنه يحتاج نعم على أنها تنفسخ لا يحتاج فقد بره نهر قلت المشتري
 يستعمل بالفسخ بخيار العيب بدون الترافع عند القضى (٣) وإنما الترافع شرط لرد البائع على نفعه بذلك العيب
(قوله وقيد في البحر الخ) وقال لمافي الذخيرة رجل أحال رجلاه عليه دين على رجل ثم إن المحال عليه أحاله
 على الذي عليه الأصل برئ المحال عليه الأول فان توى المال على الذي عليه الأصل لا يعود إلى المحال عليه
 الأول اه **(قوله وهو بأحد أمرين الخ)** الضمير راجع للتوى وهذا في الحوالة المطلقة أما المقيدة بوديعة
 فيثبت له الرجوع هـ لا كما يأتي **(قوله أي المحال ومحيل)** فقوله أي لكل منهما كما في الفتح

ينبغي أن تصح كالأحوالة
 على المودع والأحوالات
 مطالبة اه ومقتضاه
 صحتها بحق الغنيمه
 وعندى فيه تردد وبرئ
 المحيل من الدين
 والمطالبة جميعا بالقبول
 من المحال للحوالة ولا
 يرجع المحال على المحيل
 إلا بالتوى بالقصر وبعد
 هلاك المال لان براءته
 مقيدة بسلامة حقه
 وقيد في البحر بأن
 لا يكون المحيل هو المحال
 عليه ثانياً (وهو) بأحد
 أمرين (أن يفسد)
 المحال عليه (الحوالة
 ويحلف ولا يثبت له) أى
 لمحال ومحيل (أو يموت)
 المحال عليه

(٣) قوله وإنما الترافع شرط
 لرد البائع الخ الذى سبق
 نقلا عن جامع الفصولين
 عند قول المصنف من وجد
 بمشريه ما ينقص الثمن الخ
 أن الرد بالعيب بعد القبض
 إنما يكون بالقضاء أو الرضا
 ولا يفسخ البيع إلا
 بأحدهما اه من خط
 المرحوم الشيخ العباسي
 المهدى رحمه الله تعالى

(قوله مفلسا) بالتخفيف يقال أفلس الرجل اذا صار ذا فلس بعد أن كان ذا دراهم ودينارين فاستعمل مكان افقصر
 اه كفاية ونهر عن طلبة الطلبة للعلامة عمر النسفي (قوله بغير عين) الأوضح أن يقول بأن لم يترك عيننا الخ أي عيننا
 تفي بالمحال به وكذا يقال في الدين ولا بد في الكفيل أن يكون كفيلا بجميعه فلو كفيل البعض فقد توى الباقي كما
 لا يخفى ط وكذا لو ترك ما تفي البعض فقد توى الباقي وكذا لو مات مدينون أو قسم ماله بالخصص كما قدمناه آنفا
 (قوله ودين) المراد به ما يمكن أن يثبت في الذمة بقدر مائة مقابله بالعين فيشمل النقود والمكيل والموزون وفي
 الهندية عن المحط لو كان القاضي يعلم أن للمدين ديننا على مفلس فعلى قول الامام لا يقضى بطلان الحوالة
 اه أي لان الافلاس ليس يتوى عنده لاحتمال أن يحدث له مال فيكون المحال عليه قد ترك ما لا يحكم وهو
 ما على مدينه المفلس (قوله وكفيل) فوجود الكفيل يمنع موته مفلسا على ما في الزيادات وفي الخلاصة لا يمنع
 بحدوثه في المنع لكني لم أرفى الخلاصة ما عزاها المهابيل اقتصر فيها على نقل عبارة الزيادات نعم قال فيها ولومات
 المحتمل عليه ولم يترك شيئا وقد أعطى كفيلا بالمال ثم أبرأ صاحب المال الكفيل منه له أن يرجع على الاصيل
 اه وهذه مسألة أخرى وقد خرم في الفتح وغيره بما في الزيادات بلا حكاية بخلاف * (تنبيه) في البحر عن
 البرازية وان لم يكن به كفيل ولكن تبرع رجل ورهن به رهنا ثم مات المحال عليه مفلسا عاد الدين الى ذمة المحيل
 ولو كان مسلطا على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفلسا بطلت الحوالة والثمن لصاحب
 الرهن اه وفي حكم التبرع بالرهن ما لو استعار المطلوب شيئا ورهنه عند الطالب ثم مات مفلسا شرعيا ليلية
 عن الخاتبة (قوله وقالاهما) أي بالحد والموت مفلسا (قوله وبأن فلسه الحاكم) أي في حياته يقال فلسه
 القاضي اذا قضى بافلاسه حين ظهوره حاله كفاية عن الطلبة وهذا بناء على أن تفليس القاضي يصح عندهما
 وعنده لا يصح لانه يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له فلا يعود بتفليس القاضي على المحيل فتح وتعدرا الاستيفاء
 لا يوجب الرجوع ألا ترى أنه لو تعدر بغيبة المحتمل عليه لا يرجع على المحيل بخلاف موته مفلسا لخرب الذمة
 فيثبت التوى وتما في الكفاية وظاهر كلامهم متونا وشروحا تصحيح قول الامام ونقل تصحيحه العلامة قادم
 ولم أر من صحح قولهم ما نتم صححوه في صحة الحجر على السفينة صيانة له كما سأتي في باب (قوله ولو اختلفا فيه) بأن
 قال المحتمل مات المحتمل عليه بلا تركه وقال المحيل عن تركه برأية (قوله وكذا في موته قبل الاداء أو بعده) الأولى
 وبعده بالواو كما في بعض النسخ لان الاختلاف فيهما لا في أحدهما (قوله على العلم) أي نفي العلم بأن يحلف أنه
 لا يعلم بساره ط وهذا في مسألة المتن أما في الاختلاف في الموت قبل الاداء أو بعده فانه يحلف على التثبات لكونه
 على فعل نفسه وهو القبض أفاده ح (قوله وهو العسرة) أي في المسئلة الأولى وعدم الاداء في الثانية (قوله
 وقيل القول للمحيل يمينه) لانكاره عود الدين فتح (قوله طالب المحتمل عليه المحيل الخ) أي بعد ما دفع المحال به
 الى المحتمل ولو حكى بأن وهبه المحتمل من المحال عليه لانه قبل الدفع اليه لا يطالب به الا اذا طوّل ولا يلزمه الا اذا
 لوزم وتما في البحر (قوله بامر) قيد به لانه لو قضاه بغير أمره يكون متبرعا ولو لم يدع المحيل ما ذكر ط (قوله
 مثل الدين) انما لم يقل بما أداه لانه لو كان المحال به دراهم فأدى دينانير أو عكسه صرفا رجع بالمحال به وكذا اذا
 أعطاه عرضا وان أعطاه زوفا قبل الجهاد رجع بالجهاد وكذا لو صالحه بشئ رجع بالمحال به الا اذا صالحه عن
 جنس الدين بأقل فانه يرجع بقدر المؤدى بخلاف المأمور بقضاء الدين فانه يرجع بما أدى الا اذا أدى أجود أو
 جنسا آخر بحر (قوله لانكاره) قال في البحر لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامر الا أن المحيل
 يدعي عليه ديننا وهو ينكر والقول لمنكر اه (قوله فقال المحتمل) فيه اعماء الى أنه حاضر فلو كان غائبا أو أراد
 المحيل قبض ما على المحال عليه قائلا انما وكلته بقبضه قال أبو يوسف لا أصدق ولا أقبل بينته وقال محمد يقبل
 قوله كما في الخاتبة ولو ادعى المحال أن المحال به ثمن متاع كان المحيل وكيفا في بيعه وأنكر المحيل ذلك فالقول له
 أيضا نهر (قوله فالقول للمحيل) فيؤمر المحتمل برده ما أخذ به الى المحيل لان المحيل ينكر أن عليه شيئا والقول لمنكر
 ولا تكون الحوالة اقرا من المحيل بالدين للمحتمل على المحيل لانها مستعملة للوكالة أيضا لان كمال (قوله يستعمل
 في الوكالة) أي مجازا ومنه قول محمد اذا امتنع المضارب عن تقاضي الدين لعدم الربح يقال له أحل رب الدين أي

(مفلسا) بغير عين ودين
 وكفيل وقالاهما وبأن
 فلسه الحاكم (ولو
 اختلفا فيه) أي في
 موته مفلسا وكذا في
 موته قبل الاداء أو بعده
 (فالقول للمحتمل مع
 عينه على العلم) لتميكنه
 بالاصل وهو العسرة
 زيلعي وقيل القول
 للمحيل يمينه فتح (طالب
 المحتمل عليه المحيل بما
 أي يمثل ما (أحال) به
 مدعيًا قضاء دينه بأمره
 (فقال المحيل) انما
 (أحلت بدين) ثابت
 (لى عليك) لم يقبل
 قوله بل (ضمن) المحيل
 (مثل الدين) للمحتمل
 عليه لانكاره وقبول
 الحوالة ليس اقرارا
 بالدين لصحته بدينه (وان
 قال المحيل للمحتمل
 أحلتك) على فلان بمعنى
 وكنتك (لتقبضه) فقال
 المحتمل بل (أحلتني
 بدين لى عليك) فالقول
 للمحيل (لانه منكر
 ولفظ الحوالة يستعمل
 في الوكالة

(أحاله بحاله عند زيد) حال كونه (وديعه) (٣٠٦) بان أودع رجلاً ألفاً ثم أحال بها غيره (صحت فان هلك) (الوديعة (برئ) المودع

وعاد الدين على المحيل
لان الحوالة مقيدة بها
بخلاف المقيدة بالمغضوب
فانه لا يبرأ لان مثله يخلفه
وتصح أيضاً بين خاص
فصار الحوالة المقيدة
ثلاثة أقسام وحكمها
أن لا يملك المحيل مطالبة
المحتال عليه ولا المحتال
عليه دفعها للمحيل مع
أن المحتال أسوة لغرماء
المحيل بعدموته بخلاف
الحوالة المطلقة كما بسطه
خسرو وغيره (ناغ بشرط
أن يحيل على المشتري
بالتن غير بحاله) أى
البائع

٣ قول المحشى علم منه بالاول
ان الحوالة المطلقة كذلك
كما صرح به في الخلاصة والبرازية
الحى هذا يخالف لما حره
الحشى نفسه في أول كتاب
الحوالة من تنقيح الحامدية
حيث فرق بين المطلقة والمقيدة
فجعل الحكم في المطلقة عدم
بطلانها بحال وان المحتال
فيها أسوة لغرماء المحال عليه
لا لغرماء المحيل فلا تبطل
بموت المحيل بل تبقى مطالبة
المحتال على المحتال عليه وان
أخذ منه دين المحيل وقسم
بين غرمائه وان هذا جار على
القواعد الفقهية وان ما في
الخلاصة والبرازية مشكك
فراجعه وأما عبارة الخاوى
فيمكن جعلها على المقيدة
وعبارة كافى الحاشية ليست
كذلك ويظهر ذلك من سياق
عبارة المتقدمه أى المحشى
التي لخص فيها عبارة كافى

وكله نهر ولكن لما كان فيه نوع مخالفة لظاهر صدق مع ميمنه كما في المنح وأفاد في البحر عن السراج أن المحيل
لا يملك ابطال هذه الحوالة لانها صحت بمقتضى أن تكون بحال هودين عليه وأن تكون تو كلاً فلا يجوز ابطالها
بالاحتمال اه (قوله بحاله) الاظهر أن ما موصولة أو موصوفة واللام جارة ويحتمل أنها كلمة واحدة تجزئة
بتكسر اللام (قوله وديعة) المراد بها الامانة كما عبر به في الفتح وغيره قال ط فيم العارية والموهوب اذا
تراضى على رده أو قضى القاضي به والعين المستأجرة اذا انقضت مدة الاجارة (قوله صحت) لانه أقدر على القضاء
لتيسر ما يقضى به وحضوره بخلاف الدين فتح (قوله فان هلك الوديعة) قيد بهلاك الوديعة لان الحوالة لو
كانت مقيدة بدين ثم ارتفع ذلك الدين لم تبطل على تفصيل فيه بحر وبأى بعضه (قوله برئ المودع) وبثبت
الهلاك بقوله نهر واستحقاق الوديعة بمطل للحوالة كهلاكها كما في الخاتمة ولو لم يعط المحال عليه الوديعة وانما
قضى من ماله كان مطلقاً عاقباً لا استحقاقاً كذا في المحيط وفي التتارخانية لو وهب المحتال الوديعة من المحال عليه
صح التملك لانه لما كان له حق أن يملكها كان له حق أن يملكها بغير (قوله وعاد الدين على المحيل) لانه توى
حقه وأما ما سبق من أن التوى بوجهين عنده وثلاثة أوجه عنده ما في الحوالة المطلقة فلا يرتضى بهذا الوجه
الرابع يعقوبية (قوله لان مثله يخلفه) أراد بالمثل البدل ليشمل القيمي قال في الفتح فاذا هلك المغضوب المحال به
لا تبطل الحوالة ولا يبرأ المحتال عليه لان الواجب على الغاصب رد العين فان عجز رد المثل أو القسمة فاذا هلك في يد
الغاصب المحال عليه لا يبرأ لان له خلفاً والقوات الى خلف كالأقوات فبقيت متعلقة بخلفه فيرد خلفه على المحتال
اه فلو استحق المغضوب بطلت لعدم ما يخلفه كما في الدرر (قوله وتصح أيضاً بين خاص) بأن يحيله بدينه الذي له
على فلان المحال عليه فتح وفي الخلاصة عن التجرد لو كان للمحيل على المحتال عليه دين فأحال به مطلقاً لم يشترط
في الحوالة أن يعطيه مما عليه فالحوالة جائزة ودين المحيل بحاله وله أن يطالبه به اه ومثله في البرازية ومقتضاه
أنها لا تكون مقيدة ما لم ينص على الدين (قوله ثلاثة أقسام) أى مقيدة بعين أمانه أو مغضوبة أو بدين خاص
(قوله وحكمها الخ) أى حكم المقيدة في هذه الأقسام الثلاثة أن لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه بذلك العين ولا
بذلك الدين لان الحوالة لما قيدت بها تعاقب حق الطالب به وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن وأخذ المحيل
يمطل هذا الحق فلا يجوز فلو دفع المحال عليه العين أو الدين الى المحيل ضمنه للطالب لانه استهلك ما تعلق به حق
المحتال كما اذا استهلك الرهن أحد ضمنه للمرتهن لانه يستحقه فتح (قوله مع ان المحتال الخ) يعنى ان هذه الاموال
اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي أن لا يكون المحتال أسوة لغرماء المحيل بعقد موته كما في الرهن مع أنه أسوة لهم
لان العين التي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصرمموا كالمحال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا
رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء أو المرتهن قلل المرهون يدا وحسب ما ثبت له
نوع اختصاص بالمرهون شرعاً لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره أن يشاركه فيه اه درر قال في البحر واذا قسم الدين
بين غرماء المحيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذي كان عليه ولومات المحيل وله
ورثة لا غرماء استظهر في البحر وأقره من بعده أن الدين المحال به قبل قبض المحتال يقسم بين الورثة بمعنى أن لهم
المطالبة به دون المحتال فيضم الى تركته اه وحينئذ فيتبع المحتال التركة ط * (تنبيه) * ما ذكر من القسمة
وكون المحتال أسوة للغرماء في الحوالة المقيدة ٣ يعلم منه بالاولى أن الحوالة المطلقة كذلك كما صرح به في الخلاصة
والبرازية وصرح في الخاوى ببطلان الحوالة بموت المحتال عليه وقد منعنا عن الكافي أن ما بقي للمحتال بعد القسمة
يرجع به على المحيل وأنه لومات المحيل مدوناً فاقبضه المحتال فهو له وما بقي يقسم بينه وبين الغرماء (قوله بخلاف
الحوالة المطلقة) أى فيملك المحيل المطالبة قال في الفتح هذا متصل بقوله لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه بالعين
المحال به والدين والمطلقة هي أن يقول المحيل للطالب أحتلك بالالف التي لك على هذا الرجل ولم يقل ليؤديها
من المال الذي عليه فلوله عنده وديعة أو مغضوبة أو دين كان له أن يطالبه به لانه لا تعلق للمحتال بذلك الدين
أو العين لوقوعها مطلقاً عنه بل بذمة المحتال عليه وفي الذمة سعة فبأخذ دينه أو عينه من المحتال عليه لا تبطل
الحوالة ومن المطلقة أن يحيل على رجل ليس له عنده ولا عليه شيء وقال في الجوهره والفرق بين المطلقة والمقيدة

الحاكم عنده قول المتن ولا يرجع المحتال على المحيل الا بالتوى تأمل اه من خط الشيخ العباسي المهدي رحمه الله تعالى

(بطل ولو باع بشرط

أن يحتمل بالثمن صح)

لأنه شرط ملائم كشرط

الجودة بخلاف الأول

(أدى المال في الحوالة

الفاصلة فهو بالخيار أن

شاء رجع على المحتال

(القابض وإن شاء

رجع على المحيل) وكذا

في كل موضع ورد

الاستحقاق برأيه وفيها

ومن صور فساد

الحوالة ما لو شرط فيها

الاعطاء من ثمن دار

المحيل مثلاً لعجزه عن

الوفاء بالمستأجر نعم لو أجاز

جاز كالمقابلة المحتال

عليه بشرط الاعطاء من

ثمن داره ولكن لا يجبر

على البيع ولو باع يجبر

على الاداء (ولا يصح

تأجيل عقدها) فلو قال

ضمنت بمالك على فلان

على أن أحيلك به على فلان

٣ قوله مثل أن يحتمل الخ ومنه

ما إذا رد المبيع بعيب بقضاء

لم تبطل الحوالة كما تقدم

في الشرع من فروغ أخير باب

خيار العيب وذكر المحشي

هناك ما نصه صورة المسئلة

كقافي الذخيرة باع عبداً من

رجا بالف درهم ثم إن البائع

أعطاه غلاماً على المشتري

حوالة مقيمة بالثمن فأتى

العبد قبل القبض حتى سقط

التم أو رد العبد بخيار روية

أو بخيار شرط أو خيار

عيب قبل القبض أو بعده

لا تبطل الحوالة استعسانا

اه من خط الشيخ العباسي

المهدي رحمه الله تعالى

أنه في المقعدة انقطعت مطالبه المحيل من المحال عليه فإن بطل الدين في المقعدة وتبين براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت به الحوالة بطلت مثل أن يحيل البائع رجلاً على المشتري بالثمن ثم استحق المبيع أو ظهر حراً قبطل وللمحال الرجوع على المحيل بدينه وكذا لو قيد بوديعة فهلكت عند المودع وأما إذا سقط الدين الذي قيدت به الحوالة بأمر عارض ولم تتبين براءة الاصيل منه فلا تبطل ٣ مثل أن يحتمل بألف من ثمن مبيع فهل المبيع عنده قبل تسليمه للمشتري سقط الثمن عن المشتري ولا تبطل الحوالة ولكنه إذا أدى رجع على المحيل بما أدى لأنه قضى دينه بأمره وأما إذا كانت مطلقة فانها لا تبطل بحال من الاحوال ولا تنقطع فيها مطالبه المحيل عن المحال عليه إلى أن يؤدي فإذا أدى سقط ما عليه قصاصاً ولو تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل أيضاً ولو أن المحال أبرأ المحال عليه من الدين صح وان لم يقبل المحال عليه ولا يرجع المحال عليه على المحيل بشئ لأن البراءة اسقاط لا تملك وإن وهبه له احتاج إلى القبول وله أن يرجع على المحيل لأنه ملك ما في ذمته بالهبة فصار كالمالك بالاداء وكذا لو مات المحال فورثه المحال عليه له أن يرجع على المحيل لأنه ملكه بالارث وعمام الكلام فيها قال في البحر وقد وقعت حادثة الفتوى في المدون إذا باع شيئاً من دائنه على الدين ثم أحال عليه بنظر الثمن أو بالثمن فهل يصح أم لا فاجبت إذا وقع بنظره صححت لأنهم لم يقيد بالثمن ولا يشترط لصحة الدين على المحال عليه وإن وقعت بالثمن فهي مقيدة بالدين وهو مستحق للمحال عليه لو فوج المقاصة بنفس الشراء وقد من أن الدين إذا استحق للغير فانها تبطل والله سبحانه وتعالى أعلم اه أي لأن الدين لم يسقط بأمر عارض بعد الحوالة بل تبين براءة المحال عليه منه بأمر سابق (قوله بطل) أي البيع أي فسد لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع درر أي وبطلت الحوالة التي في ضمنه ط قلت ووجه النفع أن في دفع مطالبة غيره له وتسليمه على المشتري (قوله لأنه شرط ملائم) لأنه يؤكده موجب العقد إذا الحوالة في العادة تكون على الأمل والأحسن قضاء فصار كشرط الجودة در رقلت وحاصله أن في هذا الشرط تعجل اقتضائه الثمن في زعم البائع (قوله بخلاف الأول) لأن المطلوب بالثمن قبل الحوالة وبعدها واحد وهو المشتري (قوله في الحوالة الفاسدة) كالصور الآتية (قوله فهو) أي المؤدى وهو المحال عليه (قوله وكذا في كل موضع ورد الاستحقاق) أي استحقاق المبيع الذي أحيل بثمنه قال في الخلاصة والبراز به وعلى هذا إذا باع الآجر المستأجر وأحال المستأجر على المشتري ثم استحق المبيع من يد المشتري وهو قد أدى الثمن إلى المستأجر إن شاء رجع بالثمن على المؤجر المحيل وإن شاء رجع على المستأجر القابض اه (قوله ما لو شرط فيها الاعطاء الخ) صادق بما إذا وقع الشرط بين المحيل والمحال عليه أو بين الثلاثة فافهم وهي من قسم الحوالة المقيدة (قوله مثلاً) أدخل به الاجنبى للعللة المذكورة ط (قوله لعجزه عن الوفاء) علة الفساد لأنه شرط غير ملائم (قوله نعم لو أجاز) أي المحيل بيع داره بأن أمره بالبيع حينئذ يصح لوجود القدرة على البيع والاداء كافي الدرر وقد ذكر في البرازية المسئلة بدون هذا الاستدراك ثم قال بعد نحو صفحة مانصه وفي الظهيرة احتمال على أن يؤديه من ثمن دار المحيل وقد كان أمره بذلك حتى جازت الحوالة لا يجبر المحتال عليه على الاداء قبل البيع ويجبر على البيع إن كان البيع مشروطاً في الحوالة كقافي الرهن وإنما أعيدنا المسئلة لأنه توفيق بين الروايات المختلفة اه وه فاداه أنه يجبر في بعض الروايات وفي بعضها لا يجبر والتوفيق أنه إن قبل المحال عليه الحوالة من المحيل بشرط بيع دار المحيل ليؤدي المال من ثمنها صححت الحوالة والشرط كالمو شرط المرتهن يبيع الرهن إذا لم يؤد الرهن المال فإنه يصح ولا يملك الرجوع عن ذلك (قوله كالمقابلة الخ) وجه الجواز أن المحال عليه قادر على الوفاء بما التزم (قوله ولكن لا يجبر على البيع) لعدم وجوب الاداء قبل البيع درر وعبارة البرازية ولا يجبر على بيع داره كما إذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند الحصاد لا يجبر على الاعطاء قبل الاجل اه (قوله ولو باع يجبر على الاداء) لتحقق الوجوب درر (قوله على أن أحيلك به على فلان) فإن أحواله وقبل جاز وان لم يقبل برئ التكفيل عن الضمان وإن لم يقبل فلان والتكفيل على ضمانه وإن مات فلان لم يطالب بالمال حتى يمضي شهر هذا حاصل ما في البحر عن المحيط ووجه قوله لم يطالب الخ أنه بموت فلان لم يبق الحوالة متممة وقد رضى الطالب بتأخير المطالبة إلى شهر فبقى الاجل للتكفيل

بضم السين وتفتح وقع
التاء وهي اقراض
لسقوط خطر الطريق
فكانه أحوال الخطر
المتوقع على المستقرض
فكان في معنى الحوالة
وقالوا اذالم تكن المنفعة
مشروطة ولا متعارفة
فلا بأس * (فرع) * في
النهر والجرع عن صرف
البرازية ولو أن
المستقرض وهب منه
الزائد لم يجز لانه مشاع
يحتمل القسمة (ولو
توكل المحيل على المحتمل
بقبض دين الحوالة لم
يصح) ولو شرط المحتمل
الضمان على المحيل صح
ويطالب بأشياء لأن
الحوالة بشرط عدم
براءة المحيل كفالة خاتمة
وفها عن الثاني لو غاب
المحال عليه ثم جاء المحال
و ادعى بخوده المال لم
يصدق وان برهن لأن
المشهد عليه غائب فلو
حاضرا وجد الحوالة
ولا بينة كان القبول
له وجعل بخوده فسخا
* (فرع) * الاب أو
الوصي اذا احتال بمال
اليتيم فان كان خيرا
لليتم بأن كان الثا
أملا صح سر اجبة والالم
يجز كما في مضاربة الجوهره
مطلب في تأجيل الحوالة
مطلب في السفتجة وهي
البوليصة

فلا يطالب قبله وكذا يقال فيما اذا لم يقبل فلان هذا ما ظهر لي (قوله انصرف التأجيل الى الدين الخ) أي فلا
يطالب فلان الابدع الشهر ولو انصرف التأجيل الى العقد يصير المعنى على أن أحملك حوالة مقيدة بشهر وذلك
لا يصح لانه يناقض انتقال الدين الى ذمة المحال عليه تأمل * (تنبيه) * قال في الفتح تنقسم الحوالة المطلقة الى
حالة ومؤجلة فالحالة أن يحيل الطالب بألف هي على المحيل حالة فتكون على المحتمل عليه حالة لان الحوالة
لتحويل الدين فيتحول بصفته التي على الاصيل والمؤجلة أن تكون الالف الى سنة فأحوال بها الى سنة ولو أبهمها
لم يذكره محمد وقالوا ينبغي أن تثبت مؤجلة كما في الكفالة فلو مات المحيل بقى الاجل لاولمات المحال عليه لاستغنائه
عن الاجل بموته فان لم يترك وفاء رجع الطالب على المحيل الى أجله لان الاجل سقط حكم الحوالة وقد انتقضت
بالتوى فينتقض ما في ضمنها كالموابع المديون بدين مؤجل عبد من الطالب ثم استحق العبد اعداد الاجل امله لخصا
وقد مناقر بها عن البرازية لوقبلها الى الحصاد لا يجبر على الاعطاء قبله فأود صحة التأجيل مع الجهالة القريبة
وقد منا التصريح به في كتاب الكفالة وشمل التأجيل القرض فيصح هنا في كافي الحاكم ما حاصله لو كان لزيد على
عمرو ألف قرض ولعمرو على بكر ألف قرض فأحوال عمرو زيدا بالالف على بكر الى سنة جاز وليس لعمرو أن يأخذ
بكر اربها وان أبرأه منها أو وهبها له لم يجز اه (قوله وكرهت السفتجة) واحدة السفاتج فارسي معرب أصله
سفته وهو الشئ المحكم سمي هذا الفرد به لاحكام أمره كما في الفتح وغيره (قوله بضم السين) أي وسكون
الفاء كما في ط عن الواني (قوله وهي اقراض الخ) وصورتها أن يدفع الى تاجر مال اقراض يدفعه الى صديقه
وانما دفعه قرضا لا أمانة ليستفديه سقوط خطر الطريق وقيل هي أن يقرض انسانا بقضيه المستقرض في بلد
يريد المقرض ليستفديه سقوط خطر الطريق كفاية (قوله فكانه أحوال الخ) بيان لمناسبة المسئلة بكتاب
الحوالة اه ح وفي نظم الكنز لابن القضيح

وكرهت سفاتج الطريق * وهي حالة على التحقيق

قال شارحه المقدسي لانه يحيل صديقه عليه أو من يكتب اليه (قوله وقالوا الخ) قال في النهر واطلاق المصنف
يفيد ٣ اناطة الكراهة بجر النفع سواء كان ذلك مشروطا أو لا قال الزيلعي وقيل اذالم تكن المنفعة مشروطة
فلا بأس به اه وخزم بهذا القيل في الصغرى والواقعات الحسامية والكفاية للبهقي وعلى ذلك جرى في صرف
البرازية اه وظاهر الفتح اعتماده أيضا حيث قال وفي الفتاوى الصغرى وغيرها ان كان السفتج مشروطا
في القرض فهو حرام والقرض بهذا الشرط فاسد والاجاز وصوره الشرط كما في الواقعات رجل أقرض رجلا
مالا على أن يكتب له بها الى بلد كذا فانه لا يجوز ان أقرضه بلا شرط وكتب جاز وكذا لو قال اكتب لي سفتجة
الى موضع كذا على أن أعطيك هنا فلا خيفه وروى عن ابن عباس ذلك ألا ترى أنه لو قضاه أحسن مما عليه
لا يكره اذالم يكن مشروطا قالوا انما يحل ذلك عند عدم الشرط اذالم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف أن
ذلك يفعل كذا فلا اه (قوله فرع الخ) ذكره استطراد انهم ذكر في البحر والنهر عن البرازية ماله
مناسبة هنا وحاصله أن المستقرض لو قضى أجود مما استقرض يحل بلا شرط ولو قضى أر بدفه تفصيل الخ
وقد منافي فصل القرض عن الخاتمة أن الزيادة اذا كانت تجري بين الوزنين أي بان كانت تظهر في ميزان
دون ميزان جاز كالدائن في المائبة بخلاف قدر درهم وان لم تجز فان لم يعلم صاحبها بما تدر عليه وان علم وأعطاهما
اختيارا فلو كانت الدراهم لا يضرها التبعض لا تجوز لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو يضرها جاز
وتكون هبة المشاع فيما يقسم اه وعليه فلو قضاه مثل قرضه ثم زاده درهم مافروزا أو أكثر جاز ان لم يكن
مشروطا وقد مناهنا عن خواهر زاده أن المنفعة في القرض اذا كانت غير مشروطة تجوز بلا خلاف
(قوله لم يصح) لكون المحيل يعمل لنفسه ليستفيد الا براء المؤبد بجرع عند قوله هي نقل الدين ط واذا لم يصح
لا يجبر المحال عليه على الدفع اليه (قوله لان الحوالة الخ) كما أن الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة كما في
الهداية والمقتى (قوله ولا بينة) أي وحلف الجاحد ط (قوله وجعل بخوده فسخا) هي مسئلة تواء الدين
السابقة في المتن ومرة أن الرجوع انما هو لان براءة المحيل مشروطة بسلامة حق المحال ط (قوله والالم يجز)

لان تصرفهما مقيد بشرط النظر قال في كافي الحاكم ومنه ما لو احتال الى أجل وكذا الوكيل اذا لم يقوض اليه الموكل ذلك اه قال في البحر عن المحيط لكونه اراء مؤقتا فيعتبر بالابراء المؤبد وهذا اذا كان ديناً ورثه الصغير وان وجب بعقد هما جاز التأجيل عندهما خلافاً لابي يوسف اه (قوله قلت ومفادهما) أى مفاد ما في السراجية وما في الجوهرية وهذا أحد قولين حكاهما المصنف عن الذخيرة ثم رجع ما في الخاتمة بما ذكره الشارح والله تعالى أعلم

(بسم الله الرحمن الرحيم) * (كتاب القضاء)*

ترجم له في الهداية بأدب القاضى والأدب الخصال الحميدة فذكر ما ينبغي للقاضى أن يفعله ويكون عليه وهو في الأصل من الأدب بسكون الدال وهو الجمع والدعاء وهو أن تجمع الناس وتدعوهم الى طعماك يقال أدب بأدب كضرب يضرب اذا دعا الى طعمه سميت به الخصال الحميدة لانها تدعو الى الخير وتماه في الفتح (قوله لما كان الخ) كذا في العناية والفتح وهو صريح في أن المراد بالقضاء الحكم وحينئذ فكان ينبغي ايراده عقب الدعوى وأيضا كان ينبغي بيان وجه التأخير عما قبله كذا قيل ويمكن أن يقال أرادوا بيان من يصلح للقضاء أى الحكم لتصح الدعوى عنده فلا حرم أن ذكر قبلها ولا إخفاء أن وجه التأخير عما قبله مستفاد من أن أكثر المنازعات في الديون والحوالة المطلقة مختصة بها فذكر بعدها نهر (قوله لغة الحكم) وأصله قضى لانه من قضيت الا أن الياء لما جاءت بعد الالف همزت والجمع الأفضية وقضى ربك أن لا تعبدوا الاياه أى حكم وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتى وضربه فقضى عليه أى قتله وقضى نجبه مات وبمعنى الاداء والانهاء ومنه قوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر وبمعنى الصنع والتقدير ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات ومنه القضاء والقدر بحر مخلصا عن الصحاح (قوله وشرعا فصل الخصومات الخ) عزاه في البحر الى المحيط ولا بد أن يزدافيه على وجه خاص والادخل فيه نحو الصلح بين الخصمين (قوله وقيل غير ذلك) منه قول العلامة قاسم انه انشاء الزام في مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا فخرج القضاء على خلاف الاجماع وماليس بحادثة وما كان من العبادات ومنه قول العلامة ابن الغرس انه الزام في الظاهر على صيغة مختصة بالمرظن لزومه في الواقع شرعا قال فالمراد بالالزام التقرير التام وفي الظاهر فصل احتريزه عن الزام في نفس الامر لانه راجع الى خطاب الله تعالى وعلى صيغة مختصة أى الشرعية كالزمت وقضيت وحكمت وأنفذت علمك القضاء وبالمرظن لزومه الخ فصل عن الجور والتشهي ومعنى في الظاهر أى الصورة الظاهرة اشارة الى أن القضاء مظهر في التحقيق للامر الشرعى لا مثبت خلافا لما يتوهم من أنه مثبت أخذ من قول الامام بنفوذ ظاهرا وباطنا في العقود والفسوخ بشهادة الزور لان الامر الشرعى في مثله ثابت تقديره والقضاء يقرر في الظاهر ولم يثبت أمر الم يمكن لان الشرع قد يعتبر المعدوم موجودا والموجود معدوما كوجود الدخول حكما في الحاق نسب ولد المشرقية بالمغربى فأجرى الممكن مجرى الواقع لسلامة الولد بانتفاء نسبه مع وجود العقد المفضى الى ثبوته اه ملخصا وتماه في رسالته (قوله وأركانه ستة الخ) فيه نظر لان المراد بالقضاء الحكم كالمرو والحكم أحد الستة المذكورة فيلزم أن يكون ركنا لنفسه فالمناسب ما في البحر من أن ركنه ما يدل عليه من قول أو فعل ويأتى بيانه (قوله على ما نظمه) أى من بحر الكامل ونصف البيت الثانى الخاء من محكوم ط (قوله ابن الغرس) بالغين المعجمة هو العلامة أبو اليسر بدر الدين محمد الشهير بابن الغرس له شرح على البيتين المذكورين وهو الرسالة المشهورة المسماة القواكه البدرية في البحث عن أطراف القضاء بالحكمة وله الشرح المشهور على شرح العقائد النسفية للفتنازاني (قوله أطراف كل قضية حكيمية) الاطراف جمع طرف بالتحريك وطرف الشيء منتهاه وقضية أصله قضية ببناء النسبة الى القضاء حذف منه الواو بعد قلبها ألفا وحكيمية صفة مخصصة لان القضاء يطلق على معان منها الحكم كالمرو والمراد بالقضية الحادثة التي يقع فيها التخاصم كدعوى بيع مثلا فركنها اللفظ الدال عليها ولا تكون قضية أى منسوبة الى القضاء والحكم أى لا تكون محلا لثبوت حق المدعى فيها وعدمه الا باستجماع هذه الشروط الستة التي هي بمنزلة أطراف الشيء المحيطة به أو أطراف الانسان هذا

قلت ومفادهما عدم
الجواز لتساويا أو
تقاربا وبه جزم في
الخاتمة والوجه لانه
حينئذ اشتغال بما
لا يفيد والعقود انما شرعت
للفائدة

(كتاب القضاء)

لما كان أكثر المنازعات
تقع في الديون والبياعات
أعقبها بما يقطعها
(هو) بالمد والقصر
لغة الحكم وشرعا (فصل
الخصومات وقطع
المنازعات) وقيل غير
ذلك كما بسط في المطولات
وأركانه ستة على ما
نظمه ابن الغرس بقوله
أطراف كل قضية
حكيمية *

قوله فصل عن الجور
والتشهي لعل أصله
فصل احتريزه عن الجور
والتشهي بدليل ما قبله
كتبه مصححه

ما ظهر لي فافهم (قوله بعدها) بتشديد الدال مصدر عد الشيء بعده أحصى عدة أفراده ويأوح بمعنى يظهر والتحقيق فاعله (قوله حكم) تقدم تعريفه وعلت أنه قوليّ وفعلّيّ فالقوليّ مثل لزمتم وقضيت مثلاً وكذا قوله بعد إقامة البينة المعتمدة ألقه وأطلب الذهب منه وقوله ثبت عندى يكفي وكذا أظهر عندى أو علمت فهذا كله حكم في المختار زاد في الحرانته أو أشهد عليه وحكى في التهمة الخلاف في الشبوت والفتوى على أنه حكم كما في الخانسية وغيرها وتماه في الجرد كرفى القواكه البدريّة أنه المذهب ولكن عرف المتشرعين والموثقين الآن على أنه ليس بحكم ولذا يقال ولما ثبت عنده حكم والوجه أن يقال إن وقع الشبوت على مقدمات الحكم كقول المسجل ثبت عنده جريان العين في ملك البائع إلى حين البيع فليس بحكم إذا كان المقصود من الدعوى الحكم على البائع بملك المشتري العين المبيعة والافهوه حكم وتماه فيها وفيها أيضاً وأما التنفيذ فالاصل فيه أن يكون حكماً اذمن صيغ القضاء قوله أنفذت عليك القضاء قالوا وإذا رفع إليه قضاء قاض أمضاه بشرطه وهذا هو التعميد الشرعي ومعنى رفع اليه حصلت عنده فيه خصومة شرعية وأما التنفيذ المتعارف في زماننا بما أفعناه احاطة القاضي الثاني علماً بحكم الأول على وجه التسليم له ويسمى اتصالاً اه ملخصاً وسيأتى تمام الكلام عليه في آخر فصل الحيس وأما أمر القاضي فاتفقوا على أن أمره محبس المدعى عليه قضاء بالحق كأمره بالأخذ منه وعلى أن أمره بصرف كذا من وقف الفقراء إلى فقير من قرابة الواقف ليس بحكم حتى لو صرفه إلى فقير آخر صرحوا بخلافه في قوله سلم الدار وتماه الكلام عليه في البحر والنهر وأطلق الشارح في الفروع آخر الفصل الآتي تبعاً للبرازي أنه حكم إلا في مسألة الوقف وسيأتى تمامه وأما الحكم الفعلي فسيأتى في الفروع هناك أن فعل القاضي حكم إلا في مسألتين وحقق ابن الغرس أنه ليس بحكم وأطال الكلام عليه في البحر والنهر وسيأتى توضيحه هناك إن شاء الله تعالى (قوله ومحكوم به) وهو أربعة أقسام حق الله تعالى المحض كحد الزنا والخروج حق العبد المحض وهو ظاهر وما فيه الحقان وغلب فيه حق الله تعالى كحد القذف أو السرقة أو غلب فيه حق العبد كالقصاص والتعزير ابن الغرس وشرطه كونه معلوماً بجر عن البدائع وعن هذا الحكم بالموجب بفتح الجيم لا يكفي ما لم يكن الموجب أمراً واحداً كالحكم بموجب البيع أو الطلاق أو العتاق وهو شبوت الملك والحرية وزوال العصمة فلو أنكر فإن استأزم أحدهما لا خر صرح بالحكم على الكفيل بالدين فإن موجبه الحكم عليه وعلى الاصل الغائب والا فلا كالوقوع التنازع في بيع العقار فحكم شافعي موجبه فانه لا يثبت به منع الخارج عن الشفعة فلا تخفى الحكم بها وأطال في بيانه العلامة ابن الغرس وسيد كره الشارح آخر الفصل الآتي لكن هذا في الحقيقة راجع إلى اشتراط الدعوى في الحكم كما أشار إليه في البحر وبأى ذكره في الطريق (قوله وله) أى ومحكوم له وهو الشرع كما في حقوقه المحضة والتي غلب فيها حقه ولا حاجة في ذلك إلى الدعوى بخلاف ما تمحّض فيها حق العبد أو غلب والعبد هو المدعى وعرفوه عن لا يجبر على الخصومة إذا تركها وقيل غير ذلك والشرط فيه بالاجماع حضرته أو حضرة نائب عنه كوكيل أو وليّ أو وصي فالمحكوم له المحجور كالغائب اه ملخصاً من القواكه البدريّة (قوله ومحكوم عليه) وهو العبد دائماً لكنه مامتهين واحداً أو أكثر كجماعة اشترى كوا في قتل فقتلهم عليهم بالقصاص أولاً كما في القضاء بالحرية الأصلية فانه حكم على كافة الناس بخلاف العارضة بالاعتاق فانه حرّى واختلّفوا في الوقف والصحيح المفتى به أنه لا يكون على الكافة فتسمع فيه دعوى الملك أو وقف آخر والمحكوم عليه في حقوق الشرع من يستوفى منه حقه سواء كان مدعى عليه أولاً كما مرّت الإشارة إليه اه ملخصاً من القواكه وسيد كره المصنف آخر الفصل الآتي حكاية الخلاف في نفاذ الحكم على الغائب وبأى تحقيقه هناك إن شاء الله تعالى (قوله وما حكم) هو اما الامام أو القاضي أو المحكم أم اما الامام فقال علماً وأنحكم السلطان العادل بنفذ واختلّفوا في المرأة فيما سوى الحدود والقصاص واطلاقهم يتناول أهلية الفاسق الجاهل وفيه بحث وأما المحكم فشرطه أهلية القضاء ويقضى فيما سوى الحدود والقصاص ثم القاضي تتقيد ولايته بالزمان والمكان والحوادث اه ملخصاً من القواكه وجميع ذلك سيأتى مفرداً في مواضعه مع بيان بقية صفة الحاكم وشرطه (قوله وطريق) طريق القاضي إلى الحكم يختلف بحسب اختلاف المحكوم به والطريق فيما يرجع إلى حقوق

ست يلوح بعدها
التحقيق حكم ومحكوم
به وله ومحكوم عليه
وما حكم وطريق

مطلب في التنفيذ

مطلب أمر القاضي هل
هو حكم أولاً
مطلب الحكم الفعلي

العبادة المحضة عبارة عن الدعوى والحجة وهي اما الدينية أو الاقرار أو اليمين أو النكول عنه أو القسامة أو علم القاضي بما يريد أن يحكم به أو القرائن الواضحة التي تصير الامر في حيز المقطوع به فقد قالوا لو ظهر انسان من دار بيده سكين وهو متلو بالدم سريع الخوفا فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها انسانا مذمونا بذلك الوقت ولم يوجد أحد غير ذلك الخارج فانه يؤخذ به وهو ظاهر اذا لم يترى أحد في أنه قاتله والقول بانه ذبحه آخر ثم تسور الحائظ وأنه ذبح نفسه احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل اه من القوا لانه لابن الغرس ثم أطال هنا في بيان الدعوى وتعريفها وشروطها الى أن قال ثم لا يشترط في الطريق الى الحكم أن تكون بتمامها عند القاضي الواحد حتى لو ادعى عند نائب القاضي وبرزه ثم وقعت الحادثة الى القاضي أو بالعكس صحيح وله أن يبني على ما وقع أولا ويقضى اه وستأتي هذه متنا ثم قال في الفصل السابع وقد اتفق أئمة الحنفية والشافعية على أنه يشترط لصحة الحكم واعتباره في حقوق العباد الدعوى الصحيحة وأنه لا بد في ذلك من الخصومة الشرعية وإذا كان القاضي يعلم أن باطن الامر ليس كظاهره وأنه لا تخصم ولا تنازع في نفس الامر بين المتداعين ليس له سماع هذه الدعوى ولا يعتبر القضاء المترتب عليها ولا يصح الاحتمال لحصول القضاء بمثل ذلك وأما اذ لم يعلم عذرو وفقد قضاؤه ولم يجرى هذا شيء عمت به البلوى وبلغت شهرة اعتباره الغاية القصوى اه ملخصا ونقله المصنف في المنع بتمامه وأقره فراجعوه وكذا اخرهم في فتاواه (تنبيه) بقرينة ثبوت الحكم أي بعد وقوعه وعليه اقتصر في البحر فقال له وجهان أحدهما اعترافه حيث كان موثق فلو معزولا فكوا أحد من الرعايا لا يقبل قوله الا فيما في يده الثاني الشهادة على حكمه بعد دعوى صحيحة أن لم يكن منكرا أما لو شهد أنه قضى بكذا وقال لم أقض لا تقبل شهادتهما خلافا لحمد ورجح في جامع الفصولين قول محمد لفساد قضية الزمان اه وسأتى تمام الكلام عند قول المصنف ولم يعمل بقول معزول وقد ذكر في البحر فروعا كثيرة في أحكام القضاء يلزم الوقوف عليها (قوله وأهله أهل الشهادة) أهل الاول خبر مقدم والثاني مبتدأ مؤخر لأن الجملة الخبرية يحكم فيها بمجهول على معلوم فاذا علم زيد وجهل قيامه تقول زيد القائم واذا علم وجهل أنه زيد تقول القائم زيد ولذا قالوا لما كان أو صاف الشهادة أشهر عند الناس عرف أو صافه بأوصافها ثم الضمير في أهله راجع الى القضاء بمعنى من يصح منه أو بمعنى من تصح توليته كما في البحر وحاصله أن شروط الشهادة من الاسلام والعقل والبلوغ والحرية وعدم العي والحذفي قدف شروط توليته وصحة حكمه بعد ها ومقتضاه أن تقليد الكافر لا يصح وان أسلم قال في البحر وفي الوقعات الحسامة الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في احدى الروايتين حتى لو قلد الكافر ثم أسلم هل يحتاج الى تقليد آخر فيه روايتان اه قال في البحر وبه علم أن تقليد الكافر صحيح وان لم يصح قضاؤه على المسلم حال كفره اه وهذا ترجيح لرواية صحة التولية أخذ من كون الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة خلافا لما مشى عليه المصنف في باب التحكيم من رواية عدم الصحة في الفتح قلد عبد فعتق جاز قضاؤه بتلك الولاية بلا حاجة الى تجديد بخلاف تولية صبي فادرك ولو قلد كافر فأسلم قال محمد هو على قضاؤه فصار الكافر كالعبد والفرق ان كلامهم ماله ولاية وبه مانع وبالعتق والاسلام يرتفع أما الصبي فلا ولاية له أصلا وما في الفصول لو قال لصبي أو كافر اذا أدركت فصل بالناس أو اقض بينهم جاز لا يخالف ما ذكر في الصبي لان هذا تعليق الولاية والمعلق معدوم قبل الشرط وما تقدم تخير اه وبه ظهر أن الاولى كون المراد في مرجع الضمير من يصح منه القضاء لا من تصح توليته لأن يراد بها الكاملة وهي النافذة الحكم وأما تولية الأطروش فسيذكرها الشارح (قوله ويرد عليه الخ) أي على ما في الحواشي من تقصيده بالمسلمين فكان عليه اسقاطه ليكون المراد أداءه على من يقضى عليه فيدخل الكافر لكن التفسير بالأداء احتراز عن التحمل لانه يصح تحملها حالة الكفر والرق لا أدائها فيمنافي ذلك والتحقيق أن يقال كما يعلم مما قدمناه ان كان المراد مرجع الضمير من تصح توليته يكون المراد بالشهادة تحملها فيدخل فيه العبد والكافر نعم يخرج عنه الصبي لعدم ولايته أصلا وان كان المراد من يصح منه القضاء يكون المراد بالشهادة أداءها فقط فيدخل فيه الكافر المولى على أهل الذمة فانه يصح قضاؤه عليهم حال اكونه قاضيا خاصا لا يضر كالأبصر تخصيص قاضي المسلمين بجماعة معينين لان المراد من يصح قضاؤه

(وأهله أهل الشهادة)
أي أدائها على المسلمين
كذافي الحواشي
السعدية ويرد عليه أن
الكافر يجوز تقليده
القضاء

ليحكم بين أهل الذمة
ذكره الزيلعي في
التحكيم (وشرط
أهليتها شرط أهليته)
فإن كلا منهما من
باب الولاية والشهادة
أقوى لأنها ملزمة على
القاضي والقضاء ملزم
على الخصم فلذا قيل
حكم القضاء يستق من
حكم الشهادة ابن كمال
(والفاسق أهلها فيكون
أهله لكنه لا يقدد)
وجوبا ويأثم مقلده
كقابل شهادته به
يفتي وقيدته في القاعدة
بما إذا غلب على ظنه
صدقه فليحفظ درر
واستثنى الثاني الفاسق
ذال الخاء والمروءة فإنه
يجب قبول شهادته
بإزائية قال في النهر
وعليه فلا يأثم أيضا
بتوليته القضاء حيث
كان كذلك إلا أن يفرق
بينهما انتهى قلت
سيجيء تضعيفه فراجعه
وفي معروضات المفتي
أبي السعود

مطلب في حكم القاضي
الدرزي والنصراني

(٢) قوله على عدم قبول
العدل هكذا خطه
والعله سقط من قلبه كلمة
غير والاصل عدم قبول
غير العدل تأمل اه

متكحه

في الجملة وعلى كل فالواجب اسقاط ذلك القيد لأن يكون مراده تعريف القاضي الكامل (قوله ليحكم بين أهل
الذمة) أي حال كفره والافقد علمت أن الكافر يصح توليته مطلقا لكن لا يحكم الا اذا أسلم (تنبيه) * ظهر من
كلامهم حكم القاضي المنسوب في بلاد الدرزي في القطر الشامي ويكون درزي أو يكون نصرانيا فكل منهما
لا يصح حكمه على المسلمين فإن الدرزي لا ملأه كالمناقي والزندق وان سمي نفسه مسلما وقد أفتى في الخبرية
بأنه لا تقبل شهادته على المسلم والظاهر أنه يصح حكم الدرزي على النصراني وبالعكس تأمل وهذا كله بعد كونه
منصوبا من طرف السلطان أو ما مور به ذلك والواقع أنه ينصبه أمير تلك الناحية ولا أدري أنه مأذون له بذلك
أم لا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم لكن جرت العادة أن أمير صيدا يولي القضاء في تلك الثغور والبلاد
بخلاف دمشق ونحوها فإن أميرها ليس له ذلك فهذا دليل أن لها قاضيا في كل سنة تأتي من طرف السلطان ثم
رأيت في الفتح قال والذي له ولاية التقليد الخليفة والسلطان الذي نصبه الخليفة وأطلق له التصرف وكذا الذي
ولاه السلطان ناحية وجعل له خراجها وأطلق له التصرف فإن له أن يولي ويعزل كذا قالوا ولا بد من أن لا يصرح
له بالمنع أو يعلم ذلك بعرفهم فإن نائب الشام وحلب في ديارنا يطلق لهم التصرف في الرعية والخراج ولا يولون
القضاة ولا يعزلون اه والله سبحانه أعلم (قوله وشرط أهليتها الخ) تكرار مع قوله وأهله أهل الشهادة اه ح
والظاهر أن المصنف ذكر الجملة الاولى تبعًا للكثر وغيره ثم ذكر الثانية تبعًا للغرر وتوضيحها وشرطها الاولى وأما
الجواب بأنه ذكرها ليرتب عليها قوله والفاسق اه ها فغير مفيد فافهم (قوله فلذا قيل الخ) علة للعلة (قوله
والفاسق أهلها) سيأتي بيان الفسق والعدالة في الشهادات وأفصح بهذه الجملة دفعًا لتوهم من قال ان الفاسق
ليس بأهل للقضاء فلا يصح قضاؤه لأنه لا يؤمن عليه لفسقه وهو قول الثلاثة واختاره الطحاوي قال العيني وينبغي
أن يفتي به خصوصًا في هذا الزمان اه أقول لو اعتبر هذا لانسحب باب القضاء خصوصًا في زماننا فلذا كان ما جرى
عليه المصنف هو الاصح كافي الخلاصة وهو أصح الأقاويل كافي العمادية نهرو في الفتح والوجه تنفيذ قضاء كل
من ولاه سلطان دوشوكة وان كان جاهلا فاسقا وهو ظاهر المذهب عندنا وحينئذ فيحكم بفتوى غيره اه (قوله
لكنه لا يقدد وجوبا الخ) قال في البحر في غير موضع ذكر الاولوية يعني الأولى أن لا تقبل شهادته وان قبل
جاز وفي الفتح ومقتضى الدليل أن لا يحل أن يقضى بها فان قضى جاز ونفذاه ومقتضاه الاثم وظاهر قوله تعالى
ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أنه لا يحل قبولها قبل تعرف حاله وقولهم بوجوب السؤال عن الشاهد سرا وعلانية
طعن الخصم أولا في سائر الحقوق على قولهما المفتي به يقتضي الاثم بتركه لأنه لا تعرف عن حاله حتى لا يقبل
الفاسق وصرح ابن الكمال بأن من قلد فاسقا يأثم واذ قيل القاضي شهادته يأثم اه (قوله به يفتي) راجع لما في
المتن فقد علمت التصريح بتجنيحه وبأنه ظاهر المذهب وأما كون عدم تقليده واجبا فيه كلام كما علمت فافهم
(قوله وقيدته) أي قيد قبول شهادة الفاسق المفهوم من قابل اه ح وبإزائية الدرر حتى لو قبلها القاضي وحكم
بها كان آثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ اه قلت والظاهر
أنه لا يأثم أيضا لحصول التبين المأمور به في النص تأمل قال ط فان لم يغلب على ظن القاضي صدقه بأن غلب
كذبه عنده أو تساوى فلا يقبلها أي لا يصح قبولها أصلا هذا ما يعطيه المقام اه (قوله واستثنى الثاني) أي
أبو يوسف من الفاسق الذي يأثم القاضي بقبول شهادته والظاهر أن هذا مما يغلب على ظن القاضي صدقه
فهو كونه داخل تحت كلام القاعدية فلا حاجة الى استثنائه على ما استظهرناه آنفا تأمل (قوله سيجيء تضعيفه)
أي في الشهادات حيث قال وما في القنية والمجته من قبول ذي المروءة الصادق فقول الثاني وضعفه الكمال بأنه
تعليق في مقابلة النص فلا يقبل وأقره المصنف اه قلت قد منّا آنفا عن البحر أن ظاهر النص أنه لا يحل قبول
شهادة الفاسق قبل تعرف حاله فاذا ظهر للقاضي من حاله الصدق وقبله يكون موافقا للنص لأن يريد بالنص
قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم لكن فيه أن دلالة (٢) على عدم قبول العدل انما هي بالمفهوم وهو
غير معتبر عندنا ولا سيما هو مفهوم لقب مع أن الآية الاولى تدل على قبول قوله عند التبين عن حاله كما قلنا
تأمل (قوله وفي معروضات المفتي أبي السعود) أي المسائل التي عرضها على سلطان زمانه فأمر بالعمل

بها (قوله في وجود العدالة) هذا كان في زمنه وقد وجد التساوى في عدمها الا ان فلينظر من يقدم
ط (قوله اذا كانت دينوية) سيد كرتفسيرها عن شرح الشرنبلالي واحترز بالدينوية عن الدينية فان
من عادى غيره لا تركابه مالا يحل لا يتهم بأنه يشهد عليه بزور بخلاف المعادة الدينوية وعن هذا قبلت شهادة
المسلم على الكافرون كان عدوه من حيث الديانة وكذا شهادة اليهودى على النصراني (قوله ولو قضى القاضي
بها لا ينفذ) دفع به ما يتوهم أنهم مثل شهادة الفاسق فانه تقدم أنه يصح قبولها وان أتم القاضي فشهادة العدو
ليست كذلك بل هي كالوقبل شهادة العدو والصبي (قوله ذكره يعقوب باشا) أى في حاشيته على صدر الشريعة
وقال في الخيرية والمسئلة دواره في الكتب (قوله فلا يصح قضاؤه عليه) أى اذا كانت شهادة العدو على عدوه
لا تقبل ولو قضى بها القاضي لا ينفذ يتفرع عليه ٣ أن القاضي لو قضى على عدوه لا يصح لما تقرر الخ وبه
سقط ما قيل ان ما ذكره عن المعقوبية مكر مع هذا فافهم * (تنبيه) اذ لم يصح قضاؤه عليه فالمخلص انا به غيره
اذا كان مأذونا بالاستنابة وسيأتى أنه يستنبذ اذا وقعت له أولاده حادثة (قوله قال) أى المصنف في المنع ونصه
ورأيت بموضع ثقة معز والى بعض الفتاوى وأطن أنها الفتاوى الكبرى للخاصي أن سجل العدو ولا يقبل على
عدوه كما لا تقبل شهادته عليه اه فافهم والظاهر أن المراد بالسجل كمال ط كتاب القاضي الى قاض في حادثة
على عدو للقاضي وهو ما يأتى عن الناصحي (قوله ثم نقل) أى المصنف (قوله انه لم ينقلها) أى نقل مسألة قضاء
القاضي على عدوه وهذا الكلام ذكره عبد البر بن الشحنة في شرح الوهبانية عن ابن وهبان فيمنعني أن يكون
قوله لم ينقلها بمنزلة الجهول (قوله وينبغي النفاذ) أى مطلقا سواء كان بعلمه أو بشهادة عدلين وهذا البحث
اشار ح الوهبانية خالف فيه بحث ابن وهبان الا ترى ذكره عقبه بقوله قلت بل ينبغي النفاذ مطلقا والقاضي
عدلا (قوله ان بعلمه لم يحجز) أى بناء على القول بجواز قضاء القاضي بعلمه والمعمد خلافه وعليه فلا خلاف بين
كلامي ابن الشحنة وابن وهبان فان مؤدى كلامهما نفوذ حكمه لعدلا بشهادة العدول (قوله واعتمده الخ)
المبادر من النظم اعتماد الاول وهو بحث ابن الشحنة في تعيين عود الضمير اليه (قوله واختار بعض العلماء) هو
ابن وهبان (قوله قلت لكن الخ) أصله للمصنف حيث قال وقد غفل الشيخان أى ابن وهبان وشارحه عبد البر
فما اتفقت كلمتهم عليه في كتبهم المعتمدة من أن أهله أهل الشهادة فن صلح لها صلح له ومن لا فلا والعدول لا يصلح
لشهادة على ما عليه عامة المتأخرين فلا يصلح للقضاء اه ط قلت ولم أر هذا الكلام في نسختي من شرح المصنف
ثم اعلم أن مراد الشارح الاستدراك على كلام الشيخين وتأيد كلام المتن فان المصنف فرع عدم صحة القضاء على
عدم قبول الشهادة وهو مفهوم الكلية الواقعة في عبارات المتن وهي قولهم وأهله أهلها فان مفهومها عكسها
اللعوى وهو أن من ليس أهلها لا يكون أهلها فلذا قال المصنف في متنه والعدول لا تقبل شهادته على عدوه فلا
يصح قضاؤه عليه ولما كان هذا اثباتا للحكم بالمفهوم وفيه احتمال نقل الشارح أن مفهوم الكلية المذكورة
مصرح به في عبارة الناصحي فسقط الاحتمال واندفع بحث الشيخين وتأيد كلام المصنف ولذا قال وهو صريح أو
كالصريح فيما اعتمده المصنف ولكن بقي ههنا تحقيق وتوفيق وهو أنه ذكر في الفقيه أن العداوة الدينوية لا تمنع
قبول الشهادة ما لم يفسق بها وأنه الصحيح وعليه الاعتماد وأن ما في المحيط والواقعات من أن شهادة العدو على عدوه
لا تقبل اختار المتأخرين والرواية المنصوصة تخالفها وأنه مذهب الشافعي وقال أوحنيقة تقبل اذا كان عدلا
وفي المبسوط أن كانت دينوية فهذا يوجب فسقه فلا تقبل شهادته اه ملخصا والحاصل أن في المسئلة قولين
معتمدين أحدهما عدم قبولها على العدو وهذا اختار المتأخرين وعليه صاحب الكنز والملتقى ومقتضاه أن
العداوة لا للعسق والالم تقبل على غير العدو أيضا وعلى هذا لا يصح قضاء العدو على عدوه أيضا فانهم ما أنها
تقبل الا اذا فسق بها واختارها ابن وهبان وابن الشحنة واذا قبلت في بالضرورة يصح قضاء العدو على عدوه اذا
كان عدلا فلذا اختار الشيخان صحته وبه علم أن من يقول بقبول شهادة العدو والعدول يقول بصحة قضاؤه
ومن لا فلا وأن ما ذكره الناصحي لا يعارض كلام الشيخين لاختلاف المناط فاغتم هذا التحقيق ودع التلقيق
(قوله لا يعتمد على كتابه) هو المعبر عنه فيما سبق بالسجل ط (قوله فيما اعتمده المصنف) أى في متنه من اطلاق

(والعدول لا تقبل شهادته)
على عدوه اذا كانت
دينوية (ولو قضى
القاضي بها لا ينفذ ذكره
يعقوب باشا) فلا يصح
قضاؤه عليه لما تقرر
أن أهله أهل الشهادة
قال وبه أفتى مفتي مصر
شيخ الاسلام أمين الدين
ابن عبد العال قال وكذا
سجل العدو ولا يقبل على
عدوه ثم نقل عن شرح
الوهبانية أنه لم ينقلها
عندنا وينبغي النفاذ
القاضي عدلا وقال ابن
وهبان بحثان بعلمه لم
يحجز وان بشهادة العدول
محضر من الناس جاز اه
قلت واعتمده القاضي
محب الدين في منظومته
فقال

ولو على عدوه قاض حكم
ان كان عدلا صح ذلك
وانبرم * واختار بعض
العلماء فصلا * ان كان
بالعلم قضى لن يقبلا
وان يكن محضر من الملا
وبشهادة العدول قبلا
قلت لكن نقل في البحر
والعينى والزيلنجي
والمصنف وغيرهم عند
مسئلة التقليد من الجائر
عن الناصحي في تهذيب
أدب القاضي للخصاف
ان من لم يحجز شهادته لم
يحجز قضاؤه ومن لم يحجز
قضاؤه لا يعتمد على كتابه
اه وهو صريح أو

كالصريح فيما اعتمده المصنف كالا يخفى

الشافعية الرملة ومن
خطه نقلت أنه لو قضى
عليه ثم أثبت عداوته
بطل قضاؤه فليحفظ وفي
شرح الوهبانية للشرنبلالي
ثم انما تثبت العداوة
بنحو قذف وجرح وقتل
ولي لا بمخاصمة نعم هي تنفع
الشهادة فيما وقعت فيه
المخاصمة كشهادة وكيل
فيما وكل فيه ووصى
وشريك (والفاسق لا
يصلح مفتيا) لان الفتوى
من أمور الدين والفاسق
لا يقبل قوله في الديانات
ابن مالك زاد العيني
وأختره كثير من
المأخرين وبخزم به صاحب
المجمع في متنه وله في
شرحه عبارات بلغة وهو
قول الاثمة الثلاثة أيضا
وظاهر ما في التحرير أنه
لا يحل استفتاءه اتفاقا
كأبسطه المصنف (وقيل
نعم) يصلح وبخزم في
الكثرة لانه يجتهد حذر
نسبة الخطا ولا خلاف في
اشتراط اسلامه وعقله
وشرط بعضهم بيقظه
لا حريته وذكوريته
ونطقه فيصح افتاء
الاخرس لا قضاؤه
(ويكتفى بالإشارة منه
لامن القاضي) لزوم
صيغة مخصوصة كحكمت
وألزمت بعد دعوى
صحيحة وأما الاطرش
وهو من يسمع الصوت

عدم القبول (قوله وبه أفق محقق الشافعية الرملة) هذا غير مانقوله في شرح الوهبانية عن الراعي عن
الماوردي من جواز القضاء على العدو لا الشهادة عليه لظهور أسباب الحكم وخفاء أسباب الشهادة اه وهو
وجيه ولذا قيد ابن وهبان صحة القضاء بما اذا كان بشهادة العدو بمحض من الناس كما مر لتنتفي التهمة بمعانة
أسباب الحكم ونظير لي أنه ينبغي أن يصح الحكم عندنا في هذه الصورة حتى على القول بعدم قبول شهادة العدو
فتأمل (قوله ومن خطه نقلت) الجار والمجرور متعلق بقوله نقلت وقوله أنه لو قضى الخ مفعول نقلت أو بدل
من الضمير المجرور وفي قوله وبه أفق وجلة ومن خطه نقلت معترضة أو هي خبر مقدم وجلة أنه لو قضى الخ مبتدأ
مؤخر واقتصر ط على الأخير (قوله وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي الخ) أصله لناظمها ونقله العلامة عبد
البرعنة ونصه قال أي ابن وهبان وقديمتوهم بعض المتفقهة من الشهود أن من خاصم شخصاً حتى أودع عليه
يصير عدوه فيشهدون بينهم بالعداوة وليس كذلك وانما تثبت بنحو الخ اه قلت لكن قد علمت أن مختار ابن
وهبان أن العداوة لا تمنع قبول الشهادة الا اذا فسق بها فعلم أنها قد تكون مفسدة وقد لا تكون فقوله وانما
تثبت الخ نريد به العداوة المانعة وهي المفسدة ولا يخفى أن هذه تمنع القبول على العدو وعلى غيره وسيأتي تمام
الكلام على هذه المسئلة في الشهادات ان شاء الله تعالى (قوله ووصى) أي فيما أوصى عليه وقوله وشريك
أي فيما هو من مال الشركة ط (قوله والفاسق لا يصلح مفتيا) أي لا يعتمد على فتواه وظاهر قول المجمع
لا يستفتى أنه لا يحل استفتاءه ويؤيده قول ابن الهمام في التحرير الاتفاق على حل استفتاء من عرف من أهل
العلم بالاجتهاد والعدالة أو آراء منتصبا والناس يستفتونه معظمين له وعلى امتناعه ان ظن عدم أحدهما أي عدم
الاجتهاد أو العدالة كافي شرحة ولكن اشتراط الاجتهاد مبني على اصطلاح الاصوليين أن المفتي المجتهد أي الذي
يفتي مذهبه وأن غيره ليس بمفت بل هو ناقل كما سيأتي والثاني هو المراد هنا بدليل ما سيأتي من أن اجتهاده شرط
الاولوية ولأن المجتهد مفعول اليوم والحاصل أنه لا يعتمد على فتوى المفتي الفاسق مطلقا (قوله وله في شرحه
عبارات بلغة) حيث قال ان أولى ما يستعمل به فيض الرحمة الالهية في تحقيق الوقائع الشرعية طاعة الله عز
وجل والتسليم بحبل التقوى قال تعالى واتقوا الله ويعلمكم الله ومن اعتمد على رأيه وذهنه في استخراج دقائق
الفقه وكنوزه وهو في المعاصي حقيق بالزال الخذلان فقد اعتمد على ما لا يعتمد عليه ومن لم يجعل الله له نورا
فما له من نور اه (قوله وظاهر ما في التحرير) بل هو صريحه كما سمعت (قوله وبه خزم في الكثر) حيث قال
والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا بخزم بالاول ونسب الثاني الى قائله بصيغة التريض فافهم (قوله لا يجتهد الخ) هذا
التعليل لا يظهر في زماننا لانه قديع عرض عن النص الضروري قصد الغرض فاسد ورعا عورض بالنص فيدعي
فساد النص ط (قوله حذر نسبة الخطا) الاولى أن يقول حذر لما في القاموس وحذر حذر وقديتون
الثاني أي احذر ط (قوله وشرط بعضهم بيقظه) احترازاً عن غلب عليه الغفلة والسهو قلت وهذا شرط لازم
في زماننا فان العادة اليوم أن من صار بيده فتوى المفتي استطل على خصمه وقهره بمجرد قوله أفتاني المفتي بان
الحق معي والخصم جاهل لا يدري ما في الفتوى فلا بد أن يكون المفتي متيقظاً يعلم حيل الناس ودسائسهم فاذا جاءه
السائل يقرر له من لسانه ولا يقول له ان كان كذا فالحق معك وان كان كذا فالحق مع خصمك لانه يختار لنفسه
ما ينفعه ولا يعجز عن اثباته بشاهدي زور بل الاحسن أن يجمع بينه وبين خصمه فاذا ظهر له الحق مع أحدهما
كتب الفتوى لصاحب الحق وليحترز من الوكلاء في الخصومات فان أحدهم لا يرضى الا بآيات دعواه ولو كاهه بأى
وجه أمكن ولهم مهارة في الحيل والتزوير وقلب الكلام وتصوير الباطل بصورة الحق فاذا أخذ الفتوى
قهر خصمه ووصل الى غرضه الفاسد فلا يحل للمفتي أن يعينه على ضلاله وقد قالوا من جهل بأهل زمانه فهو جاهل
وقديسأل عن أمر شرعي وتدل القرائن للمفتي المتيقظ أن مراده التوصل به الى غرض فاسد كما شهدناه كثيراً
والحاصل أن غفلة المفتي يلزم منها ضرر عظيم في هذا الزمان والله تعالى المستعان (قوله لا حريته الخ) أي فهو
كالراوى لا كالشاهد والقاضى ولذا تصح فتواه لمن لا تقبل شهادته له (قوله فيصح افتاء الاخرس) أي
حيث فهمت اشارته بل يجوز أن يعمل بإشارة الناطق كما في الهندية وأما دعوى عموم قول المصنف ويكتفى بالإشارة

منه ط (قوله فالاصح الصحة) لانه يفرق بين المدعى والمدعى عليه وقيل لا يجوز لانه لا يسمع الاقرار فيضيع حقوق الناس بخلاف الاصح وهكذا فصل شارح الوهبانية وينبغي أن الحكم كذلك في المفتي فان قلت قد يفرق بينهما بأن المفتي يقرر أصورة الاستفتاء ويكتب جوابه فلا يحتاج الى السماع قلت الظاهر من كلامهم عدم الاكتفاء بهذا في القاضي مع أنه يمكن أن يكتب له جواب الخصمين فكذلك في المفتي ويمكن الفرق بأن القضاء لا بد له من صيغة مخصوصة بعد دعوى صحيحة فيحتاج فيه بخلاف الافتاء فانه افادة الحكم الشرعي ولو بالاشارة فلا يشترط فيه السماع اهـ منع ملخصا قلت لاشك أنه اذا كتب له وأجاب عنه جاز العمل بفتواه وأما اذا كان منصوبا للفتوى يأتيه عامة الناس ويسألونه من نساء وأعراب وغيرهم فلا بد أن يكون صحيح السمع لانه لا يمكن كل سائل أن يكتب له سؤاله وقد يحضر اليه الخصمان ويتكلم أحدهما بما يكون فيه الحق عليه لانه والمفتي لم يسمع ذلك منه فيفتيه على ما سمع من بعض كلامه فيضيع حق خصمه وهذا قد شاهدته كثيرا فلا ينبغي التردد في أنه لا يصلح أن يكون مفتيا عاما ينتظر القاضي جوابه ليحكم به فان ضرر مثل هذا أعظم من نفعه والله سبحانه أعلم (قوله وبقي القاضي الخ) في الظهيرية ولا بأس للقاضي أن يفتي من لم يخصم اليه ولا يفتي أحد الخصمين فيما خصم اليه اهـ بحر وفي الخلاصة القاضي هل يفتي فيه أفاو يل والصحح أنه لا بأس به في مجلس القضاء وغيره في البيانات والمعاملات اهـ ويمكن حمله على من لم يخصم اليه فوافق ما في الظهيرية ومن ثم عولنا عليه في هذا المختصر منع وقد جمع الشارح بين العبارتين بهذا الجمل وفي كافي الخاكم وأكره للقاضي أن يفتي في القضاء للخصوم كراهة أن يعلم خصمه قوله فيتحرز منه بالباطل اهـ (قوله ويستصح) لعله أراد به مسألة التسوية تأمل (قوله على الاطلاق) أي سواء كان معه أحد أصحابه أو انفرد لكن سيأتي قبيل الفصل أن الفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء لا يادة تجربته (قوله وهو الاصح) مقابلة ما يأتي عن الخاوي وما في جامع الفصولين من أنه لو معه أحد صاحبيه أخذ بقوله وان خالفه قيل كذلك وقيل بخير الا فيما كان الاختلاف بحسب تغير الزمان كالحكم بظاهر العدالة وفيما أجمع المتأخرون عليه كالمزارعة والمعاملة فيختار قولهما (قوله وعبارة النهر الخ) أي لا فائدة أن رتبة الحسن بعد زفر بخلاف عبارة المصنف فان عطفه بالواو يفيد أنهما في رتبة واحدة وعبارة المصنف هي المشهورة في الكتب (قوله وصح في الخاوي) أي الخاوي القدسي وهذا فيما اذا خالف صاحبان الامام والمراد بقوة المدرك قوة الدليل أطلق عليه المدرك لانه محل ادراك الحكم لان الحكم يؤخذ منه (قوله والاول أضبط) لان ما في الخاوي خاص فبين له اطلاع على الكتاب والسنة وصار له ملكة النظر في الأدلة واستنباط الاحكام منها وذلك هو المجتهد المطلق أو المقيد بخلاف الاول فانه يمكن لمن هو دون ذلك (قوله ولا يخير الا اذا كان مجتهدا) لا يجوز له مخالفة الترتيب المذكور الا اذا كان له ملكة يقدر بها على الاطلاع على قوة المدرك وبهذا رجع القول الاول الى ما في الخاوي من أن العبرة في المفتي المجتهد لقوة المدرك نعم فيه زيادة تفصيل سكت عنه الخاوي فقد اتفق القولان على أن الاصح هو أن المجتهد في المذهب من المشايخ الذين هم أصحاب الترجيح لا يلزمه الاخذ بقول الامام على الاطلاق بل عليه النظر في الدليل وترجيح ما رجع عنده دليله ونحن نتبع ما رجحوا واعتمدوه كالأفتاء في حياتهم كما حققه الشارح في أول الكتاب نقلا عن العلامة قاسم وبأني قرى بيا عن الملقط أنه ان لم يكن مجتهدا فعليه تقليد هم واتباع رأيهم فاذا قضى بخلافه لا ينفذ حكمه وفي فتاوى ابن السبكي لا يعدل عن قول الامام الا اذا صرح أحد من المشايخ بأن الفتوى على قول غيره وبهذا سقط ما بحثه في البحر من أن علمنا الافتاء بقول الامام وان أفتى المشايخ بخلافه وقد اعترضه بحسبه الخبير الرملي عامعنا أن المفتي حقيقة هو المجتهد وما غيره فنناقل لقول المجتهد فكيف يجب علينا الافتاء بقول الامام وان أفتى المشايخ بخلافه ونحن انما نحكي فتواهم لا غيرا هو تمام أبحاث هذه المسئلة خرناه في منظومتنا في رسم المفتي وفي شرحها وقد مناب بعضه في أول الكتاب والله الهادي الى الصواب فافهم (قوله معتمد مذهبه) أي الذي اعتمده مشايخ المذهب سواء وافق قول الامام أو خالفه كما قررناه آنفا (قوله وسيجي) أي بعد أسطر عن الملقط وكذا في الفصل الاثنى عند قوله قضى في مجتهد فيه (قوله اعلم أن في كل موضع قالوا الرأي فيه للقاضي الخ) أقول قد

القوى فالاصح الصحة
بخلاف الاصم (و يفتي
القاضي) ولو في مجلس
القضاء وهو الصحيح
(من لم يخصم اليه)
ظهيرية ويستصح
(ويأخذ) القاضي
كالمفتي (يقول أبي
حنيفة على الاطلاق
ثم يقول أبي يوسف ثم
يقول محمد ثم يقول زفر
والحسن بن زياد) وهو
الاصح منية وسراجية
وعبارة النهر ثم يقول
الحسن فتنبه وصح في
الخواي اعتبار قوة
المدرك والاول أضبط
نهر) ولا يخير الا اذا كان
مجتهدا بل المقلد متى
خالف معتمد مذهبه
لا ينفذ حكمه وينقض
هو المختار للفتوى كما
بسطه المصنف في فتاويه
وغيره وقد مناه أول
الكتاب وسيجي وفي
القهستاني وغيره اعلم
أن في كل موضع قالوا
الرأي فيه للقاضي
فالمراد قاض له ملكة
الاجتهاد انتهى وفي
الخلاصة

مطلب يفتي بقول
الامام على الاطلاق

عند في الاشباه من المسائل التي فوضت لرأى القاضى احدى عشرة مسألة وزاد محشمه الخير الرملى أربع عشرة
مسألة أخرى ذكرها الجوى في حاشيته ولحقيد المصنف الشيخ محمد بن الشيخ صالح ابن المصنف رسالة في ذلك
سماها فيض المستفيض في مسائل التفويض فارجع اليها ولكن بعض هذه المسائل لا يظهر توقف الرأى
فيها على الاجتهاد المصطلح فلي تأمل وانظر ما ندكره في الفصل الا ترى عند قوله فيجب عليه عارأى (قوله) وانما
ينفذ القضاء (الخ) هذا في القاضى المجتهد أو المقلد فعله العمل بمقتضى مذهبه علم فيه خلافاً ولا هو طوساً في
تمام الكلام على هذه المسئلة عند قول المصنف واذا رفع اليه حكم قاض آخر نفذ (قوله) واذا أشكل (الخ) قال
في الهندية وان لم يقع اجتهاد على شئ وبقيت الحادثة مختلفة ومشكلة كتب الى فقهاء غير مصره فالمشاوره
بالكتاب سنة قد عرفت في الحوادث الشرعية فان اتفق رأيهم على شئ ورأى يوافقهم وهو من أهل الرأى والاجتهاد
أمضى ذلك برأيه وان اختلفوا نظر الى أقرب الاقوال عنده من الحق أن كان من أهل الاجتهاد والأخذ بقول
من هو أفقه وأورع عنده اهط (قوله) وقضى بما رآه صواباً أى بما حدث له من الرأى والاجتهاد بعد مشاورتهم
فلا ينافي قوله ولا رأى له فيه تأمل (قوله) الا أن يكون غيره أى الا أن يكون الشخص الذى أفتاه أقوى منه
فيجوز له أن يعدل عن رأى نفسه الى رأى ذلك المفتى لكن هذا اذا اتهم رأى نفسه في الهندية عن المحيط وان
شاور القاضى رجلاً واحداً كفى فان رأى بخلاف رأيه وذلك الرجل أفضل وأفقه عنده لم تذكر هذه المسئلة
هنا وقال في كتاب الحدود ولو قضى برأى ذلك الرجل أرجو أن يكون في سعة وان لم يتهم القاضى رأيه لا ينبغي
أن يترك رأى نفسه ويقضى برأى غيره اه أى لان المجتهد لا يقلد غيره (قوله) واتباع رأيهم أى ان اتفقوا
على شئ والأخذ بقول الافقه والاورع عنده كما مر قال في الفتح وعندى أنه لو أخذ بقول الذى لا يعمل اليه
قلبه جاز لان ذلك الميل وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل أصاب ذلك المجتهد وأخطأ اه قلت
وهذا كله فيما اذا كان المفتيان مجتهدين واختلفا في الحكم ومثله يقال في المقلدين فيما لم يصرحوا في الكتب
بترجيحه واعتماده أو اختلفوا في ترجيحه والا فلا واجب الا أن اتباع ما اتفقوا على ترجيحه أو كان ظاهر الرواية
أو قول الامام أو نحو ذلك من مقتضيات الترجيح التي ذكرناها في أول الكتاب وفي منظومتنا وشرحها (قوله)
في ظاهر الرواية في البحر ولا يشترط المصر على هذه الرواية فالقضاء بالسواد صحيح وبه يفتى كذا في البرازية
اه وبه علم أن كلام من القولين معزوز الى ظاهر الرواية وفيه تأمل رمل على المنع (قوله) وفي عقار (الخ) في البحر
ولا يشترط أن يكون المتداعيان من بلد القاضى اذا كانت الدعوى في المنقول والدين وأما في عقار لافي ولايته
فالصحيح الجواز كما في الخلاصة والبرازية واية ان تفهم خلاف ذلك فانه غلط اه (قوله) أخذ القضاء برشوة
بتثليث الرأى قاموس وفي المصباح الرشوة بالكسر ما يعطيه الشخص الحاكم وغيره ليحكم له أو يحمله على
ما يريد جعها رشامثل سدرة وسدر والضم لغة وجعها رشاً بالضم اه وفيه البرطيل بكسر الباء الرشوة وفتح
الباء عامى وفي الفتح ثم الرشوة أربعة أقسام منها ما هو حرام على الأخذ والمعطى وهو الرشوة على تقليد
القضاء والامارة الثا لى ارتشاء القاضى ليحكم وهو كذلك ولو القضاء بحق لانه واجب عليه الثالث أخذ
المال ليسوى أمره عند السلطان دفعاً للضرر أو جلباً للنفع وهو حرام على الأخذ فقط وحمله حلها أن
يستأجره يوماً الى الليل أو يومين فتصير منافعه لموكله ثم يستعمله في الذهاب الى السلطان للامر الفلانى وفي
الاقضية قسم الهدية وجعل هذا من أقسامها فقال حلال من الجانبين كالا هدا للتودد وحرام منهما
كالا هدا ليعينه على الظلم وحرام على الأخذ فقط وهو أن يهدى ليكيف عنه الظلم والحيلة أن يستأجره (الخ) قال
أى في القضية هذا اذا كان فيه شرط أما اذا كان بلا شرط لكن يعلم يقيناً أنه انما يهدى ليعينه عند السلطان
فشأخنا على أنه لا بأس به ولو قضى حاجته بلا شرط ولا طمع فأهدى اليه بعد ذلك فهو حلال لا بأس به وما نقل
عن ابن مسعود من كراهته فورع الرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع اليه على نفسه أو ماله حلال للدافع حرام
على الأخذ لان دفع الضرر عن المسلم واجب ولا يجوز أخذ المال ليفعل الواجب اه ما في الفتح من خصوصاً في
القضية الرشوة يجب ردها ولا تملك وفيها دفع للقاضى أو لغيره سحتاً لا صلاح المهم فأصلح ثم ندبم يرد ما دفع اليه اه

وانما ينفذ القضاء في
المجتهد فيه اذا علم
أنه مجتهد فيه والا فلا
(واذا اختلف مفتيان)
في جواب حادثة (أخذ
بقول أفقههما بعد
أن يكون أورعهما)
سراجية وفي الملتقط
واذا أشكل عليه أمر
ولا رأى له فيه شاور
العلماء ونظر أحسن
أقاويلهم وقضى بما رآه
صواباً لا بغيره الا أن
يكون غيره أقوى في
الفقه وجوه الاجتهاد
فيجوز ترك رأيه برأيه
ثم قال وان لم يكن مجتهداً
فعله تقليد لهم واتباع
رأيهم فاذا قضى بخلافه
لا ينفذ حكمه (المصر
شرط لنفاذ القضاء في
ظاهر الرواية وفي رواية
النوادرا) فينفذ في
القرى وفي عقار لافي
ولايته على الصحيح
خلاصة (وبه يفتى)
برازية (أخذ القضاء
برشوة)

مطلب في الكلام على
الرشوة والهدية

وعام الكلام عليها في الجبر وأتى الكلام على الهدية للقاضي والمفتي والعمال (قوله للسلطان) صفة لرشوة أي دفعها للقاضي له وكذا لودفعها غيره كفي البحر عن البرازية (قوله أوارتشي) المناسب اسقاطه لأنه يغني عنه قوله ولو كان عدلا مع ما فيه من الإيهام كما تعرفه (قوله لا ينفذ حكمه) فيه إيهام التسوية بين المستثنين مع أنه إذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا كفي الكثرة قال في البحر وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ وبه يفتي أهله ومثله في الدرر عن العمادية وأما إذا ارتشى أي بعد صحة توليته سواء ارتشى ثم قضى أو قضى ثم ارتشى كما في الفتح فكي في العمادية فيه ثلاثة أقوال قيل إن قضاءه نافذ فيما ارتشى فيه وفي غيره موقوف لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي وقيل لا ينفذ فيه ما لا أول اختاره البرزوي واستحسنه في الفتح لأن حاصل أمر الرشوة فيما إذا قضى بحق إيجاب فسقه وقد فرض أنه لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاؤه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية ما وجه أنه إذا ارتشى عامل لنفسه معنى والقضاء عمل لله تعالى اه قال في التهرتبع البحر وأنت خير بان كون خصوص هذا الفسق غير مؤثر ممنوع بل يؤثر على لحظة كونه عملا لنفسه وهذا يترجح ما اختاره السرخسي وفي الخانية أجمعوا أنه إذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه اه قلت حكاية الإجماع منقوضة بما اختاره البرزوي واستحسنه في الفتح وينبغي اعتماده للضرورة في هذا الزمان والابطلت جميع القضايا الواقعة الآن لأنه لا تخلف قضية عن أخذ القاضي الرشوة المسماة بالمحصول قبل الحكم أو بعده فيلزم تعطيل الأحكام وقدمر عن صاحب النهر في ترجيح أن الفاسق أهل للقضاء أنه لو اعتبر العدالة لانسداد باب القضاء فكذا يقال هنا وانظر ما سنذكره في أول باب التحكيم وفي الحامدية عن جواهر الفتاوى قال شيخنا وأما من أجل الدين البرزوي أنا متحير في هذه المسئلة لا أقدر أن أقول تنفذ أحكامهم لما أرى من التخليط والجهل والجرأة فيهم ولا أقدر أن أقول لا تنفذ لأن أهل زماننا كذلك فلو أفتيت بالبطالان أدى إلى ابطال الأحكام جميعا لحكم الله بيننا وبين قضاة زماننا أفسدوا علينا ديننا وشريعة نبينا صلى الله عليه وسلم لم يبق منهم إلا الاسم والرسوم اه هذا في قضاة ذلك الزمان فإياك في قضاة زماننا فانهم زادوا على من قبلهم باعتقادهم حل ما يأخذونه من المحصول بزعمهم الفاسد أن السلطان يأذن لهم بذلك وسمعت من بعضهم أن المولى أبا السعود أفتى بذلك وأظن أن ذلك افتراء عليه وانظر ما سنذكره في باب كتب الشهادات ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله ومنه الخ) أي من قسم أخذ القضاء بالرشوة وهذا يسمى الآن مقاطعة والتزاما بأن يكون على رجل قضاء ناحية فيدفع له آخر شيئا معلوما بقضى فيها ويستقل بجميع ما يحصله من المحصول لنفسه وذ كرفي الخيرية في شأنهم نظما يصرح بكفرهم (قوله لكن في الفتح الخ) استدرأ على قوله أو شفاعا (قوله أو غيره) كزنا أو شرب خمر (قوله لأنها المعظم) أي معظم ما يفسق به القاضي نهر (قوله استحق العزل) هذا ظاهر المذهب وعليه مشايخنا البخاريون والسمرفنديون ومعناه أنه يجب على السلطان عزله ذكره في الفصول وقيل إذا ولي عدلا ثم فسق انعزل لأن عدله مشروطة معنى لأن موليه اعتمد ما في زواله والها وفيه أنه لا يلزم من اعتبار ولايته لصلاحيته تقيدها به على وجه تزول بزواله فتح ملخصا (قوله وقيل ينعزل وعليه الفتوى) قال في البحر بعد نقله وهو غريب والمذهب خلافه (قوله ثم صلح) أي بالطاعة أو الإسلام (قوله فهو على قضائه) مخالف لما في البحر عن البرازية أربع خصال إذا حلت بالقاضي انعزل فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين اه لكن قال بعده وفي الواقعات الحسامة الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة فإن الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في إحدى الروايتين ثم قال وبه علمت أن ما مر على خلاف المفتي به وفي الولوالجية إذا ارتد أفسق ثم صلح فهو على حاله لأن الارتداد فسق بنفسه الفسق لا ينعزل إلا أن ما قضى في حال الردة باطل اه قلت وظاهر ما في الولوالجية أن ما قضاه في حال الفسق نافذ وهو الموافق لما مر الآن يراد بالفسق في عبارة الخلاصة الفسق بالرشوة تأمل (قوله واعتمده في البحر) فيه أن الذي اعتمده في البحر هو قوله فصار الحاصل أنه إذا فسق لا ينعزل وتنفذ قضاياه إلا في مسئلة هي ما إذا فسق بالرشوة فإنه لا ينفذ في الحادثة التي أخذ بسببها قال وذكر الطرسوسي أن من قال باستحقاقه العزل قال بحجة أحكامه ومن قال بعزله قال ببطالانها اه (قوله لكن في أول دعوى الخانية الخ) حيث قال كفي البحر والوالى إذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل

للسلطان أو لقومه وهو عالم بها أو بشفاعة جامع الفصولين وفتاوى ابن نجيم (أوارتشي) هو أو أعوانه بعلمه شربا لية (وحكم لا ينفذ حكمه) ومنه ما لو جعل لموليه مبلغا في كل شهر يأخذه منه ويفوض إليه قضاء ناحية فتاوى المصنف لكن في الفتح من قلد بواسطة الشفعاء كن قلدا احتسابا ومثله في البرازية بزيادة وإن لم يحل الطلب بالشفعاء (ولو) كان (عدلا) ففسق (بأخذها) أو بغيره وخصها لأنها المعظم (استحق العزل) وجوبا وقيل ينعزل وعليه الفتوى ابن الكمال وابن ملك وفي الخلاصة عن النوادر لو فسق أو ارتد أو عوى ثم صلح أو أبصر فهو على قضائه وما قضى في فسقه ونحوه باطل واعتده في البحر وفي الفتح اتفقوا في الامارة والسلطنة على عدم الانعزال بالفسق لأنها مبنية على القهر والغلبة لكن في أول دعوى الخانية والوالى كالقاضي

ولا ينزل اه وأنت خير بأن هذا لا يخالف ما في الفتح فافهم نعم نقل في البحر عن الخاتبة أيضا من الردة أن
السلطان يصير سلطانا بأمرين ٣ بالمبايعة معه من الأشراف والاعيان وبأن ينفذ حكمه على رعيته خوفا من
قهره فان يوع ولم ينفذ فيهم حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا فإذا صار سلطانا بالمبايعة فخاران كان له قهر
وغلبة لا ينزل لأنه لو انزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة ينزل اه فكان المناسب
الاستدراك بهذه العبارة الثانية ليفيد حل ما في الفتح على ما إذا كان له قهر وغلبة (قوله) وينبغي أن يكون الخ
ويكون شديدا من غير عنف لئلا من غير ضعف لان القضاء من أهم أمور المسلمين فكل من كان أعرف وأقدر
وأوجبه وأهيب وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى وينبغي للسلطان أن يتفحص في ذلك ويولي من هو أولى
لقوله عليه الصلاة والسلام من قلدا انسانا عملا في رعيته من هو أولى فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين بحر
ومثله في الزلعي فقوله وينبغي معنى يطلب أي المطلوب منه أن تكون صفته هكذا وقوله كان أولى أي أحق
وهذا لا يدل على أن ذلك مستحب فان الحديث يدل على أن السلطان بتوليته غير الأولى فافهم (قوله) موثوقا به
أي مؤتمنا من وثقت به أثق بكسرهما ثقة ووثوقا ائتمنته والعفاف الكف عن المحارم وخوارم المروءة والمراد
بالوثوق بعقله كونه كاملا فلا يولي الا خف وهو ناقص العقل والصالح خلاف الفساد وفسر الخصاص الصالح عن
كان مستورا غير مهتول ولا صاحب ربة مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الذي قليل السوء ليس بمعاقر
للسنن ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف للمحسنت ولا معروف بالكذب فهذا عندنا من أهل الصلاح اه والمراد
بعلم السنة ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قولاه وفعلا وتقريره عندنا من أهل الصلاح اه والمراد
ملخصا والاثركا قال السخاوي لغة البقية واصطلاحا الاحاديث مرفوعة أو ووقوفة على المعتمد وان قصره بعض
الفقهاء على الثاني (قوله) والاجتهاد شرط الأولوية) هو لغة بذل المجهود في تحصيل ذي كلفة وعرفنا ذلك من الفقيه
في تحصيل حكم شرعي قال في التلويح ومعنى بذل الطاقة أن يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه وشرطه الاسلام
والعقل والبلوغ وكونه فقيه النفس أي شديد الفهم بالطبع وعلمه باللغة العربية وكونه حاد بالكتاب الله تعالى
فيما يتعلق بالحكام وعالم بالحديث متنا وسندا وناسخا ومنسوخا وبالقياس وهذه الشرائط في الاجتهاد المطلق
الذي يبقى في جميع الاحكام وأما المجتهد في حكم دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم مثلا كالاجتهاد في
حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح اه ومراد المصنف هنا الاجتهاد بالمعنى الاول نهر
(قوله) لتعذره أي لأنه متعذر الوجود في كل زمن وفي كل بلد فكان شرط الأولوية معنى أنه ان وجد فهو الاولى
بالتولية فافهم (قوله) على أنه متعلق بمحذوف أي قلنا بالتعذر في كل زمن بناء على أنه الخ (قوله) عند الاكثر
خلاف الما قبل انه لا يخلو عنه زمن وتعام ذلك في كتب الاصول (قوله) فصيح تولية العايم) الاولى في التعر يع أن يقال
فصيح تولية المقلد لأنه مقابل المجتهد ثم ان المقلد يشمل العايم ومن له تأهل في العلم والفهم وعين ابن الغرس الثاني
قال وأقله أن يحسن بعض الحوادث والمسائل الدقيقة وأن يعرف طريق تحصيل الاحكام الشرعية من كتب
المذهب وصدور المشايخ وكيفية الاراد والاصدار في الوقائع والدعاوى والحجج ونازعه في النزور رجح أن المراد
الجاهل لتعليقهم بقولهم لان اتصال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره قال في الحواشي المعقوبة اذ
الحتاج الى فتوى غيره هو من لا يقدر على أخذ المسائل من كتب الفقه وضبط أقوال الفقهاء اه ونحوه في البحر عن
العناية وكذا رجح ابن الكمال قلت وفيه للبحث مجال فان المفتي عند الاصوليين هو المجتهد كما يأتي فيصير المعنى أنه
لا يشترط في القاضي أن يكون مجتهدا لأنه يكفي العمل باجتهاد غيره ولا يلزم من هذا أن يكون عاميالا لكن قد يقال
ان الاجتهاد كما تعذر في القاضي تعذر في المفتي الآن فاذا احتاج الى السؤال عن ينقل الحكم من الكتب يلزم أن
يكون غير قادر على ذلك تأمل (قوله) المفتي يفتي بالديانة) مثلا اذا قال رجل قلت لزوجه أنت طالق قاصدا بذلك
الاخبار كاذبا فان المفتي يفتيه بعدم الوقوع والقاضي يحكم عليه بالوقوع لأنه يحكم بالظاهر فاذا كان القاضي يحكم
بالفتوى يلزم بطلان حكمه في مثل ذلك فدل على أنه لا يمكنه القضاء بالفتوى في كل حادثة وفيه نظر فان القاضي
اذا سأل المفتي عن هذه الحادثة لا يفتيه بعدم الوقوع لانه انما سأل عن حكم القضاء ففهم

فليحفظ (وينبغي أن
يكون موثوقا به في عفافه
وعقله وصلاحه وفهمه
وعلمه بالسنة والاثار
ووجوه الفقه والاجتهاد
شرط الأولوية) لتعذره
على أنه يجوز خلو الزمن
عنه عند الاكثر نهر
فصيح تولية العايم بن
كمال ويحكم بفتوى غيره
لكن في ايمان البرازية
المفتي يفتي بالديانة
والقاضي يقضي بالظاهر
دل على أن الجاهل
لا يمكنه القضاء بالفتوى
أيضا فلا بد من

٣ مطلب السلطان
يصير سلطانا بأمرين

مطلب في تفسير الصالح
والصالح

مطلب في الاجتهاد
وشروطه

أن ما في البرازية لا ينافي قولهم يحكم بفتوى غيره (قوله في الدماء والفروج) أي وفي الأموال لكن خصهما بالذكرا لانه لا يمكن فيهما الاستباحة بوجه بخلاف المال ولقصد التهوريل فان الحاكم الذي يجري أحكامه في ذلك لا بد أن يكون عالما لدينا (قوله كالكبريت الأحمر) معدن عزير الوجود والجار والمجرور متعلق بمحذوف على أنه حال أو خبر مبتدأ محذوف (قوله وأين العلم) عبارة البرازية وأين الدين والعلم (قوله بل هو نقل كلام) وطريق نقله لذلك عن المجتهد أحد أمرين إما أن يكون له سند فيه أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر المشهور وهكذا ذكر الرازي فعلى هذا الوجود بعض نسخ النواذر في زماننا لا يحل عزروا مقها إلى محمد ولا إلى أبي يوسف لانهم تشبهوا في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد النقل عن النواذر مثلا في كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب فتح وأقره في البحر والنهر والمنع قلت يلزم على هذا أن لا يجوز إلا أن النقل من أكثر الكتب المطولة من الشروح أو الفتاوى المشهورة أسماؤها والكتب المتداولها الأيدي حتى صارت بمنزلة الخبر المتواتر المشهور لكونها لا توجد إلا في بعض المدارس أو عند بعض الناس كالمبسوط والمحيط والبدائع وفيه نظر بل الظاهر أنه لا يلزم التواتر بل يكفي غلبة الظن بكون ذلك الكتاب هو المسمى بذلك الاسم بأن وجد العلماء يتناولونه ورأى ما نقلوه عنه موجودا فيه أو وجد منه أكثر من نسخة فإنه يغلب على الظن أنه هو ويدل على ذلك قوله أما أن يكون له سند فيه أي فيما ينقله والسند لا يلزم تواتره ولا شهرته وأيضا قدمنا أن القاضي اذا أشكل عليه أمر يكتب فيه إلى فقهاء مصر آخر أو المشاورة بالكتاب سنة قد عرفت في الحوادث الشرعية ولا شك أن احتمال التزوير في هذا الكتاب اليسير أكثر من احتمال في شرح كبير بخط قديم ولا سيما اذا رأى عليه خط بعض العلماء فيتعين الاكتفاء بغلبة الظن لئلا يلزم هجر معظم كتب الشريعة من فقه وغيره لاسيما في مثل زماننا والله سبحانه أعلم (قوله ولا يطلب القضاء) لما أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه من حديث أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء وكل إلى نفسه ومن أجبر عليه ينزل إليه ملك يسدده وأخرج الضاري قال صلى الله عليه وسلم يا عبد الرحمن بن سمره لا تسأل الامارة فانك إن أو تبتها عن مسئلة وكأت البهاوان أو تبتها من غير مسئلة أعنت عليها واذا كان كذلك وجب أن لا يحل له لانه معلوم وقوع الفساد منه لانه محذول فتح ملخصا (قوله بقلبه) أراد به أن يفرق بين الطلب والسؤال فالاول للقلب والثاني للسان كما في المستصفي ونماه في النهر (قوله في الخلاصة الخ) أه أد أنه كالأجل الطلب لا التحل التولية كما في النهر وأن ذلك لا يختص بالقضاء بل كل ولاية ولو خاصة كولاية على وقف أو يتيم فهمي كذلك كما في البحر (قوله الا اذا تعين عليه القضاء الخ) استثناء مما في المتن وما في الخلاصة أما اذا تعين بأن لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعا لظلم الظالمين ولم أر حكم ما اذا تعين ولم يول الاجمال هل يحل بذله وكذلك أرجو عزله وينبغي أن يحل بذله للمال كما حل طلبه وأن يحرم عزله حيث تعين وأن لا يصح بحر قال في النهر هذا ظاهر في صحة توليته واطلاق المصنف معنى قوله ولو أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا برده وأما عدم صحة عزله فممنوع قال في الشرح للسلطان أن يعزل القاضي بريئة وبلا ريب ولا يعزل حتى يبلغه العزل اه نعم لو قيل لا يحل عزله في هذه الحالة لم يبعد كالوصي العزل اه قلت وأيضا حيث تعين عليه يخرج عن عهدة الوجوب بالسؤال فاذا منعه السلطان أثم بالمنع لانه اذا منع الاولي وولي غيره يكون قد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين كما مر في الحديث واذا منعه لم يبق واجبا عليه فبأي وجه يحل له دفع الرشوة وقد قال بعض علمائنا ان فرضية الحج تسقط بدفع الرشوة إلى الأعراب كما قدمنا في باب هذا الاولي كالأخفى وأما صحة عزله فظاهرة لانه وكيل عن السلطان وانما يعزله لا يلزم منه عدم صحة العزل كالوصي العدل المنسوب من جهة القاضي وأما المنسوب من جهة الملت فالمعتمد عدم صحة عزله لكن الفرق بينه وبين ما نحن فيه أن الوصي خليفة الميت فليس للقاضي عزله وأما القاضي فهو خليفة عن السلطان وولايته مستمدة منه فله عزله كوصي القاضي هذا ما ظهر لي (قوله أو كانت التولية مشروطة له) ذكر في النهر بحثا معللا بأنه حينئذ يطلب تنفيذ شرط الواقف اه قلت وهذا في الحقيقة ليس طالبا

كون الحماكم في الدماء
والفروج عالما لدينا
كالكبريت الأحمر وأين
الكبريت الأحمر وأين
العلم (ومثله) فيما ذكر
(المفتي) وهو عند
الاصوليين المجتهد أما
من يحفظ أقوال المجتهد
فليس بمفت وقتوا ليس
بفتوى بل هو نقل كلام
كإسطه ابن الهمام
(ولا يطلب القضاء) بقلبه
(ولا يسأله بلسانه) في
الخلاصة طالب الولاية
لا يولي الا اذا تعين عليه
القضاء أو كانت التولية
مشروطة له

مطلب طريق النقل
عن المجتهد

من القاضي أن يولي له لأنه متول بالشرط بل يريد اثبات ذلك في وجهه من يعارضه ومثله وصى الميت إذا أراد اثبات وصايته وهذا سقط قوله في الحرجان ظاهر كلامهم أنه لا تطلب التولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف له لا إطلاقهم اهـ (قوله أو ادعى الخ) أي فإن له طلب العود من القاضي الجديد وحين ذلك يقول له القاضي أثبت أنك أهل للولاية ثم يولي له نص عليه الخصاص نهر (قوله لخامل الذكر) هو بالخاء المعجمة غير المشهور (قوله ويختار المقلد) بصيغة اسم الفاعل وقدمنا قبيل قوله وشرط أهلتيها عن الفتح من له ولاية التقليد والظاهر أن هذا الاختيار واجب لئلا يكون خائفاً لله ورسوله وعامة المؤمنين كما مر في الحديث (قوله ولا يكون فظ الخ) الفظ هو الجاني سمي الخلق والغليظ قاسى القلب والجبار من جبره على الأمر بمعنى أجبره أي لا يجبر غيره على ما لا يريد والعنيد المعاند المجانب للحق المعادي لاهله بحر عن مسكين (قوله لا نه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم) أي في امضاء الاحكام الشرعية (قوله أي أخذ القضاء) هذا يناسب كون العبارة التقليد قال في البحر وهما نسختان أي في الكثرة التقليد أي النصب من السلطان والتقليد أي قبول تقليد القضاء وهي الأولى اهـ وهي التي شرح عليها المصنف وقال أيضاً أنها أولى قلت ويمكن ارجاع الأولى إلى الثانية بتقدير مضاف أي قبول التقليد وهو معنى قول الشارح أي أخذ القضاء (قوله لمن خاف الحيف) فلو كان غالب ظنه أنه يجور في الحكم ينبغي أن يكون حراماً بحر (قوله أو العجز) يحتمل أن يراد به العجز عن سماع دعاوى كل الخصوم بأن قدر على البعض فقط وأن يراد العجز عن القيام بواجباته من اظهار الحق وعدم أخذه الرشوة فعلى الأول هو مبين وعلى الثاني أعم تأمل (قوله ابن كمال) أي نقلا عن القدوري (قوله وان تعينه) أي مع خوف الحيف قال في الفتح ومحل الكراهة ما إذا لم يتعين عليه فإن انحصر صار فرض عين عليه وعليه ضبط نفسه الا اذا كان السلطان يمكن أن يفصل الخصومات ويتفرغ لذلك اهـ وهذا صريح في أن السلطان أن يقضى بين الخصمين وقدمنا التصريح به عن ابن الغرس عند قوله وحاكم قال الرملي وفي الخلاصة وفي النوازل أنه لا ينفذ في أدب القاضي للخصاص ينفذ وهو الأصح وقال القاضي الامام ينفذ وهذا أصح وبه يقتضيه اهـ (تنبيه) لو تعين عليه هل يجبر على القبول لو امتنع قال في البحر لم أره والظاهر نعم وكذلك اجواز جبر واحد من المتأهلين اهـ لكن صرح في الاختيار بأن من تعينه له يفترض عليه ولو امتنع لا يجبر عليه (قوله والتقليد) أي الدخول فيه عند الامن وعدم التعين (قوله والترك عز بمة الخ) هو الصحيح كما في النهر عن النهاية وبه خرم في الفتح معللاً بأن الغالب خطأ ظن من ظن من نفسه الاعتدال فيظهر منه خلافه وقيل ان الدخول فيه عز بمة والامتناع رخصة فالأولى الدخول فيه قال في الكفاية فان قيل اذا كان فرض كفاية كان الدخول فيه مندوباً لما أن أدنى درجات فرض الكفاية الندب كما في صلاة الجنازة ونحوها قلنا نعم كذلك الآن فيه خطر اعطيه ما أمر المحقق لا يسلم في بحره كل سابع ولا يجبر منه كل طامع الا من عصمه الله تعالى وهو عز يز وجوده ألا ترى أن أبا حنيفة دعى إلى القضاء ثلاث مرات فأبى حتى ضرب في كل مرة ثلاثين سوطاً فلما كان في المرة الثالثة قال حتى أستشير أصحابي فاستشار أبانوسف فقال لو تقلدت لنفعت الناس فنظر إليه أبو حنيفة فخرجه الله تعالى نظر الغضب وقال أرايت لو أمرت أن أعبر البحر سباحة أكنت أقدر عليه وكان بك فاضياً وكذلك ادعى محمد رحمه الله إلى القضاء فأبى حتى قيد وحبس واضطر فتقليد اهـ (قوله ويحرم على غير الأهل) الظاهر أنه ليس المراد بالأهل هنا ما مر في قوله وأهله أهل الشهادة لأن المراد به من تصح توليته ولو فاسقاً أو جائر أو جاهلاً مع قطع النظر عن حله أو حرمة بل المراد به هنا ما مر في قوله وينبغي أن يكون موثقاً به في عقافه وعقله الخ ويحتمل أن يراد به الجاهل تأمل وفي الفتح وأخرج أبو داود عن بريدة عن أبيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاء ثلاثة أثلاث في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض جبار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو في النار (قوله ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر) أي الظالم وهذا ظاهر في اختصاص تولية القضاء بالسلطان ونحوه كالخليفة حتى لو اجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح بخلاف ما لو ولو سلطاناً بعد موت سلطانهم كما في البرازية نهر وتماه فيه قلت وهذا حيث لا ضرر ورواؤهم تولية القاضي أيضاً

من القاضي الأول بغير جحمة نهر قال واستحب الشافعية والمالكية طلب القضاء لخامل الذي كثر نشر العلم (ويختار) المقلد (الأقدر) والأولى به ولا يكون فظاً غليظاً حماراً عنيداً) لأنه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي إطلاق اسم خليفة الله خلاف تناسخانية (وكره) تحريماً (التقليد) أي أخذ القضاء (لمن خاف الحيف) أي الظلم (أو العجز) يكفي أحدهما في الكراهة ابن كمال (وان تعينه له أو آمنه لا) يكره فتح ثم ان انحصر فرض عيناً والأولى كفاية بحر (والتقليد رخصة) أي مباح (والترك عز بمة عند العامة) برأية فالأولى عدمه (ويحرم على غير الأهل الدخول فيه قطعاً) من غير تردد في الحرمة ففيه الاحكام الخمسة (ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر)

مطلب ما كان فرض كفاية يكون أدنى فعلة الندب مطلب أبو حنيفة دعى إلى القضاء ثلاث مرات فأبى طالب للسلطان أن يقضى بين الخصمين

كما يأتي بعده (قوله ولو كافرا) في التتار خانية الاسلام ليس بشرط فيه أي في السلطان الذي يقلدو بلاد الاسلام التي في أيدي الكفرة لاشدأ أنها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانهم لم يظهر وافهم احكام الكفر والقضاء مسلمون والمولود الذين يطيعونهم عن ضرورة مسلمون ولو كانت عن غير ضرورة منهم ففساق وكل مصرفه وال من جهتهم تحوز فيه اقامة الجمع والاعمار وأخذ الخراج وتقليد القضاء وتزويج الابناء لاستيلاء المسلم عليه وأما اطاعة الكفر فذلك بخدعة وأما بلاد عليهم اولاة كفار فيجبوا للمسلمين اقامة الجمع والاعمار ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين فيجب عليهم أن يلتزموا واليا مسلماء منهم اه وعزاه مسكين في شرحه الى الاصل وتكون في جامع الفصولين وفي الفتح واذالم يكن سلطان ولا من يجوز التقليد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار كقرطبة الا ان يجب على المسلمين أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولى قاضيا ويكون هو الذي يقضى بينهم وكذا ينصبوا أمما يصلح بهم الجمعة اه وهذا هو الذي تظمن النفس اليه فليعتمد نهر والاشارة بقوله وهذا الى ما أفاده كلام الفتح من عدم صحة تقليد القضاء من كافر على خلاف ما مر عن التتار خانية ولكن اذا ولى الكافر عليهم قاضيا ورضيه المسلمون صحت توليته بلا شبهة تأمل ثم ان الظاهر أن البلاد التي ليست تحت حكم سلطان بل لهم أمير منهم مستقل بالحكم عليهم بالتعجب أو باتفاقهم عليه يكون ذلك الأمير في حكم السلطان فيصح منه تولية القاضي عليهم (قوله ومن سلطان الخوارج وأهل البغي) تقدم الفرق بينهما في باب البغاة (قوله) صرح العزل) فإذا ولى سلطان البغاة باعيا وعزل العدل ثم ظهر ناعلمهم احتاج قاضي أهل العدل الى تجديد التولية نهر (قوله نفذه) أي حيث كان موافقا أو مختلفا فيه كما في سائر القضاء وهو مصرح به في فصول العمدى ويدل على فهمه على أن القاضي لو كان من البغاة فان قضياه تنفذ كسائر فساد أهل العدل لان الفاسق يصلح قاضيا في الاصح وذكري في الفصول ثلاثة أقوال فيه الاول ما ذكرناه وهو المعتمد الثاني عدم النفاذ وإذا رفع الى العادل لا يفضيه الثالث حكمه حكم المحكم غصيه لو وافق رأيه والأبطل اه بحر (قوله وبه خرم الناصحي) لكن قد علمت ما هو المعتمد (قوله) فإذا تقلد طلب ديوان قاض قبله في القاموس الديوان ويفتح مجتمع الصحف والكتاب يكتب فيه أهل الجيش وأهل العطية وأول من وضعه عمر رضي الله تعالى عنه جمعه دواوين ودياوين اه فقوله مجتمع الصحف بمعنى قول الكنز وهو الخرائط التي فيها السجلات والمحاضر وغيرها والخرائط جمع خريطة شبه الكيس وقول الشارح يعني السجلات تفسير بالمعنى الثاني وقول البحر تبع المسكين ان ما في الكنز مجاز لان الديوان نفس السجلات والمحاضر لا الكيس فيه نظرا لفهم والسجل لغة كتاب القاضي والمحاضر جمع محضر وفي الدرر المنجهر ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من اقرار وانكار والحكم بينة أو نكول على وجه برقع الاشباه وكذا السجل والصل ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة أهو والعرف الآن ما كتب في الواقعة وبقى عند القاضي وليس عليه خطه والحجة ما عليه علامة القاضي أعلاه وخط الشاهد من أسفله وأعطى للخصم بحر ملخصا وانما يطلبه لان الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة فيجعل في يدهم له ولاية القضاء وما في يد الخصم لا يؤمن عليه التغيير بزيادة أو نقصان ثم ان كانت الاوراق من بيت المال فلا اشكال في وجوب تسليمها الى الجديد وكذا لو من مال الخصوم أو من مال القاضي في الصحيح لانهم وضعوها في يد القاضي لعمله وكذا القاضي يحمل على أنه عمل ذلك تدبيرا لا تمولا وتعامه في الزيلعي (تنبيه) مفاد قول الزيلعي ليكون حجة عند الحاجة ومثله في الفتح أنه يجوز للجديد الاعتماد على سجل المعزول مع أنه يأتي أنه لا يعمل بقول المعزول وفي الاشباه لا يعتمد على الخط ولا يعمل بكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين لكن قال البيهقي المراد من قوله لا يعتمد أي لا يقضى القاضي بذلك عند المنازعة لان الخط مما يروى في فعله كافي مختصر الظهيرية وليس منه ما في الاجناس بنص وما وجدته القاضي بأيدي القضاة الذين كانوا قبله لهارسوم في دواوين القضاة أخرت على الرسوم الموجودة في دواوينهم وان كان الشهود الذين شهدوا عليها قد ماتوا قال الشيخ أبو العباس يجوز الرجوع في الحكم الى دواوين من كان قبله من الامناء اه أي لان سجل القاضي لا يروى عادة حيث كان محفوظا عند الامناء بخلاف ما كان بيد الخصم وقد مرنا في الوقف عن الخيرية أنه ان كان للوقف كتاب في سجل القضاة وهو

ولو كافرا ذكره مسكين
وغيره الا اذا كان يمنعه
عن القضاء بالحق فمحرم
ولو فقد وال غلبة كفار
وجب على المسلمين تعيين
وال وامام للجمعة ففتح
(ومن) سلطان الخوارج
و (أهل البغي) واذا
صحت التولية صح العزل
واذا رفع قضاء الباغى
الى قاضي العدل نفذه
وقيل لا وبه خرم الناصحي
(فإذا تقلد طلب ديوان
قاض قبله) يعني
السجلات

مطلب في حكم تولية
القضاء في بلاد تغلب
عليها الكفار

مطلب في العمل
بالسجلات وكتب
الاقواق القديمة

(ونظري حال المحبوسين)
 في سجن القاضى وأما
 المحبوسون في سجن الوالى
 فعلى الامام النظر في
 أحوالهم فن لزمه أدب
 أدبه والأطلقه ولا يبيت
 أحدا في قيد الأرجلا
 مطلوب ايدم ونفقة من
 ليس له مال في بيت المال
 بحر (فن أقر) منهم
 بحق أوقامت عليه
 بيته ألزمه) الحبس ذكره
 مسكين وقيل الحق
 (والا نادى عليه) بقدر
 ما يرى ثم أطلقه بكفيل
 بنفسه فان أئ نادى
 عليه شهرا ثم أطلقه
 (وعمل في الودائع وغلات
 الوقف بيته أو اقرار)
 ذى اليد (ولم يعمل)
 المولى (يقول المعزول)
 لا التحاقه بالرعايا وشهادة
 الفرد لا تقبل خصوصا
 بفعل نفسه درر ومفاده
 ردها ولو مع آخر نهر
 قلت لكن أفتى قارئ
 الهداية بقبولها وتبعه
 ابن نجيم فتنبه (الآن
 يقر ذواليد أنه) أى
 المعزول (سلها) أى
 الودائع والغلات (اليه
 فيقبل قوله فهما) انها
 لزيدا اذا بدأ ذواليد
 بالاقرار للغير ثم أقر
 بتسليم القاضى اليه
 فأقر القاضى بأنها لا

في أيديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع أهله فيه وصرح بإضافي الاسعاف وغيره بأن العمل بما في دواوين القضاة
 استحسان والظاهر أن وجه الاستحسان ضرورة احياء الأوقاف ونحوها عند تقادم الزمان بخلاف السجل
 الجديد لا مكان الوقوف على حقيقة ما فيه باقرار الخصم أو البينة فلذا لا يعتمد عليه وعلى هذا فقول الزيلعي ليكون
 حجة عند الحاجة معناه عند تقادم الزمان وهذا يتأيد بما قاله المحقق هبة الله البعلبي في شرحه على الاشياء بعد
 ما مر عن البيرى من أن هذا صريح في جواز العمل بالحنة وإن مات شهودها حيث كان مضمونها ثابتا في السجل
 المحفوظ اهـ لكن لا بد من تقييده بتقادم العهد كما قلنا وفي مقابيل كلامهم وبأنى تمام الكلام على الخط في باب
 كتاب القاضى وانظر ما كتبناه في دعوى تقييح الفتاوى الحامدية (قوله ونظري حال المحبوسين الخ) بأن يبعث
 الى السجن من يعدهم بأسمائهم ثم يسأل عن سبب حبسهم ولا بد أن ثبت عنده سبب وجوب حبسهم وثبوته
 عند الاول ليس بحجة يعتمد عليها الثاني في حبسهم لان قوله لم يبق حجة كذا في الفتح نهر (قوله والا أطلقه) أى
 ان لم يكن له قضية وعبرة النهر عن كتاب الخراج لابي يوسف فن كان منهم من أهل الدعارة والتلصص والجنابات
 ولزمه أدب أدبه ومن لم يكن له قضية خلى سبيله (قوله أوقامت عليه بيته) أعمن من أن تشهد بأصل الحق أو يحكم
 القاضى عليه بحر (قوله ألزمه الحبس) أى أدام حبسه بحر (قوله وقيل الحق) قائله في الفتح حيث قال من
 اعترف بحق ألزمه اياه ورده الى السجن واعترضه في البحر بأنه لو اعترف بأنه أقر عند المعزول بالزنا لا يعتبر لانه
 بطل بل يستقبل الامر فان أقر أربعين أو بعة محالس حدها وفيه أن المتبادر من الحق حق العبد (قوله والا)
 أى وان لم يقر بشئ ولم تقم عليه بيته بل ادعى أنه حبس ظلما نهر (قوله نادى عليه) ويقول المنادى من كان
 يطالب فلان بن فلان الفلاني بحق فلج حضر زيلعي (قوله فان أى) عن اعطاء الكفيل وقال لا تقبل لى بحر (قوله
 نادى عليه شهرا) أى يستأنفه بعد مدة المناداة الاولى (قوله في الودائع) أى ودائع اليتامى نهر (قوله بينية)
 أى يقيمها الوصى مثلا على من هى تحت يده أنها ليتيم فلان أو ناظر الوقف أن هذه الغلة لوقف فلان وكنه مبني
 على عرفهم من أن الكل تحت يد أمين القاضى وفي زماننا مال الاوقاف تحت يد نظارها وودائع اليتامى تحت
 يد الاوصياء ولو فرض أن المعزول وضع ذلك تحت يد أمين عمل القاضى بما ذكر نهر (قوله المولى) بتشديد
 اللام المفروضة أى القاضى الجديد (قوله درر) ومثله في الهداية وغيرها (قوله ومفاده) أى مفاد قوله خصوصا
 بفعل نفسه وأصل البحث لصاحب البحر وقد رأيت صريحا في الحاكم ونصه واذا عزل عن القضاء ثم قال
 كنت قضيت لهذا على هذا بكذا وكذا لم يقبل قوله فيه وان شهد مع آخر لم يقبل شهادته حتى يشهد شاهدان
 سواه اهـ ومثله في القهستاني عن المبسوط (قوله وتبعه ابن نجيم) فى فتاواه وأما ما ذكره في بحر فقد علمت
 موافقته لما في النهر وعبرة فتاواه التي رتبها له المصنف هكذا سئل عن الحاكم اذا أخبر كما آخر بقضية
 هل يكتفى باخباره ويسوغ له الحكم بذلك أم لا بد من شاهد آخر معه أجاب لا يكتفى باخباره ولا بد من شاهد
 آخر معه قال المرتب لهذه الفتاوى قد تبع شيخنا في ذلك ما أفتى به الشيخ سراج الدين قارئ الهداية ولا شك أن
 هذا قول محمد وأن الشيخين لا يقبلوا باخباره عن اقراره بشئ مطلقا اذا كان لا يصح رجوعه عنه ووافقهما محمد
 ثم رجوع عنه وقال لا يقبل الا بضم رجل آخر عدل اليه وهو المراد بقول من روى عنه أنه لا يقبل مطلقا ثم صح
 رجوعه الى قولهما كما في البحر ثم قال وأما اذا أخبر القاضى باقراره عن شئ يصح رجوعه كالحمد لم يقبل قوله
 بالاجماع وان أخبر عن ثبوت الحق بالبينة فقال قامت بذلك بينة وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك يقبل في
 الوجهين جميعا اهـ كلامه اهـ ما في الفتاوى أقول وحاصله أن القاضى لو أخبر عن اقرار رجل بما لا يصح رجوعه
 عنه كبيع أو قرض مثلا يقبل عندهما مطلقا ووافقهما محمد أولا ثم رجوع وقال لا يقبل ما لم يشهد معه آخر ثم
 صح رجوعه الى قولهما بالقبول مطلقا كما لو أخبر عن حكمه بثبوت حق بالبينة فعلى هذا لم يبق خلاف في قبول
 قول القاضى ولا يخفى أن كلامنا في المعزول وهذا في المولى كما يعلم من شرح أدب القضاء وكذا مما سأتى في كتاب
 الشهادات عند قوله ولو قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم الخ فبه يشعر أصل السؤال حيث عبر بالحاكم
 وعبرة قارئ الهداية كذلك وبه علم أن الاستدراك على ما في النهر في غير محله (قوله فيقبل قوله) أى قول

ويعضن المقرقيمة أو
مثله للقاضي باقراره
الشانى يسلمه لمن أقرله
القاضى (ويقضى فى
المسجد) ويختار مسجدا
فى وسط البلد تيسيرا
للناس ويستدير القبلة
نخطيب ومدرس خانية
وأجرة المحضر على المدعى
هو الاصح بحسب عن
البرازية وفى الخانية على
المتبرد وهو الصحيح وكذا
السلطان والمفتى والفقهاء
(أو) فى داره) وبأذن
عموما (ويرده هدية)
التشكيك للتقليل ابن كمال
وهى ما يعطى بلا شرط
اعانة بخلاف الرشوة
ابن ملك ولوتاذى المهدي
بارد يعطيه مثل قيمتها
خلاصة ولوعذر الرد
لعدم معرفته أو بعد
مكانه وضعها فى بيت
المال ومن خصوصياته
عليه الصلاة والسلام
أن هداياه تترارخانية
ومفاده أنه ليس للامام
قبول الهدية والام
تكن خصوصية وفيها
يجوز

مطلب فى أجرة المحضر

مطلب فى هدية القاضى

مطلب فى حكم الهدية

المفتى

المعزول وشمل ثلاث صور ما اذا قال ذواليد بعد اقراره بتسليم القاضى المعزول اليه انهم الزيد الذى أقرله المعزول
أو قال انها الغيرة أو قال لا أدري لانه فى هذه الثلاث ثبت باقراره انه مودع المعزول ويد المودع كبد فصار كأنه فى يد
المعزول فيقبل اقراره به كفى الزى يلغى بخلاف ما اذا أنكر ذواليد التسليم فانه لا يقبل قول المعزول كفى البحر
(قوله) فيسلم للمقرله الاول) لانه لما بدأ بالقرار صح اقراره ولزم لانه أقر بما هو فى يده فلما قال دفعه الى القاضى فقد
أقر أن اليد كانت للقاضى والقاضى يقربه لا خرفصير هو باقراره متلفا ذلك على من أقرله القاضى فتح ثم قال فرع
يناسب هذا لو شهد شاهدان أن القاضى قضى لقفلان على فلان بكذا وقال القاضى لم أقض بشئ لا يجوز شهادتهما
عندهما ويعتبر قول القاضى وعند محمد تقبل وينفذ ذلك اه وقد منع البحر أنه فى جامع الفصولين رجع قول
محمد لفساد الزمان (قوله) ويقضى فى المسجد) وبه قال أحمد ومالك فى الصحيح عنه خلافا للشافعى له أن القضاء
يخضره المشرى وهو نكح بالنص وقد أطال فى الفتح فى الاستدلال للذهب ثم قال وأما نجاسة المشرى ففي
الاعتقاد على معنى التشبيه والحائض يخرج البها ويرسل نائبه كمالو كانت الدعوى فى دابة وتام الفروع فيه وفى
البحر (قوله) ويستدير (أى ندبا كفى الذى قبله ط (قوله) وأجرة المحضر الخ) يضم أوله وكسر ثالثة هو من يحضر
المحضر وعمارة البحر هكذا وفى البرازية ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار وأجرة الاشخاص فى بيت المال
وقيل على المتبرد فى المصر من نصف درهم الى درهم وفى خارجه لكل فرسخ ثلاثة دراهم أو أربعة وأجرة الموكل
على المدعى وهو الاصح وفى الذخيرة انه المشخص وهو المأمور بملازمة المدعى عليه اه والاشخاص بالكسر بمعنى
الاحضار فقد فرق بين المحضر وبين الملازم وهذا غير مانق له الشارح فتأمل وفى منية المفتى مؤنة المشخص قيل
فى بيت المال وفى الاصح على المتبرد اه وهذا ما فى الخانية والحاصل أن الصحيح أن أجرة المشخص بمعنى الملازم على
المدعى وبمعنى الرسول المحضر على المدعى عليه لو تمرر بمعنى امتنع عن الحضور ولا فعلى المدعى هذا خلاصة ما فى
شرح الوهبانية (قوله) وفى داره) لان العبادة لا تقيد بمكان والا ولى أن تكون الدار فى وسط البلد كالمسجد
نهر (قوله) ويرده هدية) الاصل فى ذلك ما فى البخارى عن أبى حميد الساعدى قال استعمل النبى صلى الله عليه وسلم
رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا الى قال عليه الصلاة والسلام هلا جلس
فى بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أبيه هدى له أم لا قال عمر بن عبد العزيز كانت الهدية على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم هدية واليوم رشوة كره البخارى واستعمل عمر أباه مرة فقدم مال فقال له من أين لك هذا قال تلاحقت
الهدايا فقال له عمر أى عدو الله هلا قعدت فى بيتك فتتظر أبيه هدى لك أم لا فأخذ ذلك منه وجعله فى بيت المال
وتعليل النبى صلى الله عليه وسلم دليل على تحريم الهدية التى سببها الولاية ففتح قال فى البحر وذكر الهدية ليس
استرازا إذ يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه قبول هديته كفى الخانية اه قلت ومقتضاه أنه
يحرم عليه سائر التبرعات فتحرم المحاباة أيضا ولذا قالوا له أخذ أجرة كتابة الصل بقدر أجر المثل فان مفاده أنه
لا يصل له أخذ الزيادة لانها محاباة وعلى هذا فاي فعله بعضهم من شراء الهدية بشئ يسيرا أو بيع الصل بشئ كثير
لا يصل وكذا ما يفعله بعضهم حين أخذ المحصول من أنه يبيع به الدافع دواة أو سكينا أو نحو ذلك لا يصل لانه اذا
حرم الاستقراض والاستعارة فهذا أولى (قوله) وهى الخ) عزاه فى الفتح الى شرح الاقطع (قوله) وضعها فى بيت
المال) أى الى أن يحضر صاحبها فتدفع له بمنزلة اللقطة كفى الفتح (قوله) وفيها الخ) أى فى التتارخانية وهذا
مما عالف لما ذكره ولا فيها فى حق الامام ويؤيد الاول ما مر عن الفتح من أن تعليل النبى صلى الله عليه وسلم دليل
على تحريم الهدية التى سببها الولاية وكذا قوله وكل من عمل للمسلمين عملا حكما فى الهدية حكم القاضى اه
واعترضه فى البحر بما ذكره الشارح عن التتارخانية وبما فى الخانية من أنه يجوز للامام والمفتى قبول الهدية
واجابة الدعوة الخاصة ثم قال الا أن يراد بالامام امام الجامع أى وأما الامام بمعنى الوالى فلا يصل له الهدية فلا
منافاة وهذا هو المناسب للدلالة ولانه رأى العمال قال فى النهر والظاهر أن المراد بالعمل ولاية ناشئة عن الامام
أو نائبه كالمسعى والعاشر اه قلت ومثلهم مشايخ القرى والحرف وغيرهم ممن لهم قهر وتسلط على من دونهم
فانه يهدى اليهم خوفا من شرهم أو ليرجع عندهم وظاهر قوله ناشئة عن الامام الخ دخول المفتى اذا كان منصوبا

من طرف الامام أو نائبه لكنه مخالف لاطلاقهم جواز قبول الهدية له والالزم كون امام الجامع والمدرس
 المنصوبين من طرف الامام كذلك الا أن يفرق بأن المفتي يطلب منه المهدي المساعدة على دعواه ونصره على
 خصمه فيكون بمنزلة القاضي لكن يلزم من هذا الفرق أن المفتي لو لم يكن منصوباً من الامام يكون كذلك فيخالف
 ما صرحوا به من جوازها للمفتي فإن الفرق بينه وبين القاضي واضح فإن القاضي ملزم وخليفته عن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم في تنفيذ الاحكام فأخذه الهدية يكون رشوة على الحكم الذي يؤمله المهدي ويلزم منه بطلان حكمه
 والمفتي ليس كذلك وقد يقال ان مرادهم بجوازها للمفتي اذا كانت لعمله لا لاعتائه للمهدي بدليل التعليل الذي
 نقله الشارح فاذا كانت لاعتائه صدق عليها حد الرشوة لكن المذكور في حدها شرط الاعانة وقد منع
 الفتح عن الاقضية أنه لو أهداه ليعينه عند السلطان بلا شرط لكن يعلم يقيناً أنه انما يهدي ليعينه فشاخصاً
 على أنه لا بأس به الخ وهذا يشمل ما اذا كان من العمال أو غيرهم وعن هذا قال في جامع الفصولين القاضي لا يقبل
 الهدية من رجل لو لم يكن قاضياً لا يهدي اليه ويكون ذلك بمنزلة الشرط ثم قال أقول يخالفه ما ذكر في الاقضية
 الخ قلت والظاهر عدم المخالفة لان القاضي منصوص على أنه لا يقبل الهدية على التفصيل الآتي فإني في الاقضية
 مفروض في غيره فيحتمل أن يكون المفتي مثله في ذلك ويحتمل أن لا يكون والله سبحانه أعلم بحقيقته الحال ولا
 شك أن عدم القبول هو المقبول ورأيت في حاشية شرح المنهج للعلامة محمد الداودي الشافعي ما نصه قال ع ش
 ومن العمال مشايخ الاسواق والبلدان ومباشرو الاوقاف وكل ما يتعاطى أمرًا يتعلق بالمسلمين اه قال م ر في
 شرحه ولا يلحق بالقاضي فيما ذكر المفتي والواعظ ومعلم القرآن والعلم لانهم ليس لهم أهلية الالزام والاولى في
 حقهم ان كانت الهدية لأجل ما يحصل منهم من الافتاء والوعظ والتعليم عدم القبول ليكون علمهم خالصاً لله
 تعالى وان أهدى اليهم تحبباً وتودد العلمهم وصلاحتهم فالاولى القبول وأما اذا أخذ المفتي الهدية ليرخص في
 الفتوى فان كان بوجه باطل فهو رجل فاجر يبطل أحكام الله تعالى وبشترى بها ثمنًا قليلاً وان كان بوجه صحيح
 فهو مكره كراهة شديدة اه هذا كلامه وقواعداً لا تأباه ولا حول ولا قوة الا بالله وأما اذا أخذ لا ليرخص له بل
 لبيان الحكم الشرعي فهذا ما ذكره أولاً وهذا الم يكن بطريق الاجرة بل مجرد هدية لان أخذ الاجرة على بيان
 الحكم الشرعي لا يحل عندنا وانما يحل على الكتابة لانها غير واجبة عليه والله سبحانه أعلم (قوله السلطان
 والباشا) عزاه في الاشياء الى تهذيب القلانسي قال الجوى وفيه قصور اذا لا يشمل القاضي الذي يتولى منه وهو
 قاضي العسكر لقضاة الاقطار وعبارة القلانسي ولا يقبل الهدية الا من ذي رحم محرم أو وال يتولى الامر منه أو
 وال مقدم الولاية على القضاة ومعناه أنه يقبل الهدية من الوالى الذي يتولى القضاء منه وكذا من وال مقدم
 عليه في الرتبة فانه يشمل القاضي الذي يتولى منه والباشا وجهه أن منع قبولها انما هو للخوف من مراعاته
 لاجلها وهو ان راعى الملك ونائبه لم يراعه لاجلها (قوله المحرم) هذا القيد لا بد منه ليخرج ابن العم نهر (قوله أو
 ممن جرت عادته بذلك) قال في الاشياء لم أر بما اذا ثبت العادة ونقل الجوى عن بعضهم انها تثبت بمرّة ثم
 ان ظاهر العطف أن قبولها من القريب غير مقيّد بجرى العادة منه وهو ظاهر اطلاق القدوري والهداية وفي
 النهاية عن شيخ الاسلام أنه قيد فيه أيضاً وعامة في النهر (قوله بقدر عادته) فلو زاد لا يقبل الزيادة وذكر
 نفي الاسلام الا أن يكون مال المهدي قد زاد فقدر ما زاد ما له اذا زاد في الهدية لا بأس بقبولها فتفتح قال في
 الاشياء وظاهر كلامه أنه زاد في القدر فلو في المعنى كان كانت عادته اهداء ثوب كان فأهدى ثوباً حراً لم أره
 لاصحابنا وينبغي وجوب رد الكل لا بقدر ما زاد في قيمته لعدم تمييزها ونظريه في حواشي الاشياء (تنبيه) في
 الفتح ويحجب أن تكون هدية المستقرض المقرض كالهدي للقاضي ان كان المستقرض له عادة قبل
 استقراره فلامقرض أن يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة اه قال في البحر وهو سهو والمنقول كما قدمناه
 آخر الحواله أنه محل حيث لم يكن مشروطاً مطلقاً اه وأجاب المقدسي بأن كلام المحقق في الفتح مبني على
 مقتضى الدليل (قوله ولا خصوصاً لهما) فان قبلها بعد انقطاع الخصومة جاز ابن ملك وذكره في النهر بحثاً وفي ط
 عن الجوى الا أن يكون ممن لا تنهاى خصوماته كتنظار الاوقاف ومباشريها اه قال في البحر والحاصل أن من له

للامام والمفتي والواعظ
 قبول الهدية لانه انما
 يهدي الى العالم لعلمه
 بخلاف القاضي (الامن)
 أربع السلطان والباشا
 أشباهه وبحره (قريبه)
 المحرم (أو ممن جرت
 عادته بذلك) بقدر
 عادته ولا خصوصاً لهما
 درر (و) يرد اجابة

(دعوة خاصة وهي التي لا يتخذها صاحبها لولا حضور القاضى) ولو من محرم ومعتاد وقيل هي كالهدي وفي السراج وشرح المجمع ولا يجب دعوة خصم وغير معتاد ولو عامة للثمة (ويشهد الجنازة ويعود المريض) ان لم يكن لهما ولا عليهما دعوى شرعية لئلا يسه عن البرهان (ويسوى) وجوبا (بين الخصمين جلوسا) واقبالا واسارة ونظرا ويتنوع من مسارة أحدهما (والاشارة اليه) ورفع صوته عليه (والضحك في وجهه) وكذا القيام له بالاولى (وضيافته) نعم لو فعل ذلك معهما معاجاز نهر (ولا يخرج) في مجلس الحكم (مطلقا) ولو لغيرهما الذهاب بمهابته (ولا يلقيه حجة) وعن الثانى لا بأس به عيني (ولا) يلقي (الشاهد شهادته) واستحسنه أبو يوسف فيما لا يستفيد به زيادة علم والفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته بزيادة في الولوجية حكى أن أبا يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم أنى لم أمل الى أحد الخصمين

خصوصية لا يقبلها مطلقا من لا خصوصية له فان كان له عادة قبل القضاء قبل المعتاد والافلا اه أى سواء كان محرمًا أو غيره على ما مر عن شيخ الاسلام (قوله دعوة خاصة) الدعوة الى الطعام بفتح الدال عند أكثر العرب وبعضهم يكسرها كما فى الصباح فلو عامة له حضورها لولا خصوصية لصاحبها كما فى الفتح (قوله وهي الخ) هذا هو الصحيح فى تفسيرها وقيل العامة دعوة العرس والختان وما سواهما خاصة وقيل ان كانت لحصة الى عشرة فخاصة وان لا كثر فعامّة وتامة فى البحر والنهر (قوله وقيل هي كالهدي) ظاهر الفتح اعتماده فانه قال بعد كلام فقد آل الحال الى أنه لا فرق بين القرىب والغريب فى الهدية والضيافة وكذا قال فى البحر الاحسن أن يقال ولا يقبل هدية ودعوة خاصة الا من محرم أو ممن له عادة فان للقاضى أن يحجب الدعوة الخاصة من أجنبي له عادة بالتخاذها كالهدي فلو كان من عادته الدعوة له فى كل شهر مرة فدعاء كل أسبوع بعد القضاء لا يحجبها ولو اتخذها طعاما أكثر من الاول لا يحجبها الا أن يكون ماله قد زاد كذا فى التتارخانية اه (قوله ولا يجب دعوة خصم) هو ما ذكره فى شرح المجمع لابن مالك وقدمناه عن الفتح وقوله وغير معتاد هو ما ذكره فى السراج كما عراه اليه المصنف فى المنع وهذا لا يناسب القيل المذكور قبله لانه يلزم أن تكون العامة كالخاصة وهو خلاف تقييدهم المنع بالخاصة فقط تأمل (قوله ويعود المريض) الا أنه لا يطيل المكث عنده بحر (قوله ان لم يكن لهما ولا عليهما دعوى) الذى فى الفتح وغيره الاقتصار على ذكر المريض تأمل (قوله ويسوى وجوبا بين الخصمين الخ) اطلاقا يعنى الصغير والكبير والخليفة والرعية والدينى والشريف والاب والابن والمسلم والكافر الا اذا كان المدعى عليه هو الخليفة ينبغى للقاضى أن يقوم من مقامه وأن يجلسه مع خصمه ويقعد هو على الارض ثم يقضى بينهما ولا ينبغى أن يجلس أحدهما عن غيره والاخر عن يساره لان للمدين فضلًا وإذا كان الذى صلى الله عليه وسلم يخص به الشخين بل المستحب باتفاق أهل العلم أن يجلسهما بين يديه كالتعلم بين يدي معلمه ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين أو نحوهما ولا يمكنهما من التربع ونحوه ويكون أعوانه قاعة بين يديه وأما قيام الاخصام بين يديه فليس معروفًا وإنما حدث لمفاهيم من الحاجة اليه والناس محتفلوا بالاحوال والادب وقد حدث فى هذا الزمان أمور وسفهاء فيعمل القاضى بمقتضى الحال كذا فى الفتح يعنى فمنهم من لا يستحق الجلوس بين يديه ومنهم من يستحق فيعطى كل انسان ما يستحقه بقى ماله كان أحدهما يستحقه دون الآخر وأى الاخر الا القيام لم أرا المسئلة وقياس ما فى الفتح أن القاضى لا يلتفت اليه نهر (قوله واقبالا) أى نظرا فقهستانى والاولى تفسيره بالتوجه اليه صورة أو معنى لئلا يتكرر بما بعده (قوله ويتنوع من مسارة أحدهما) أى يجتنب التكلم معه خفية وكذا القائم بين يديه كما فى الولوجية وهو الجواز الذى يمنع الناس من التقدم اليه بل يقيمهم بين يديه على البعد ومعه سوط والشهود يشربون نهر (قوله والاشارة اليه) مستدرك ما قبله ط (قوله ورفع صوته عليه) ينبغى أن يستثنى مالهو كان يستكب كساة أدب أو نحوه (قوله لو فعل ذلك) أى الضيافة وقال فى النهر أيضا وقياسه أنه لو سارهما وأشار اليهما معاجاز (قوله ولا يخرج) أى يداعب فى الكلام من باب نفع (قوله فى مجلس الحكم) أمانى غيره فلا يكثر منه لانه يذهب بالمهابة بحر (قوله عيني) عبارته وعن الثانى فى رواية والشافعى فى وجهه لا بأس بتلقين الحجة اه وظاهره أنه هابل ظاهر الفتح أن هذا فى تلقين الشاهد لا الخصم كما يأتى نعم فى البحر عن الخانية ولو أمر القاضى رجلين لعامة الدعوى والخصوصية فلا بأس به خصوصًا على قول أبى يوسف (قوله واستحسنه أبو يوسف) قال فى الفتح وعن أبى يوسف وهو وجه الشافعى لا بأس به لمن استولته الخيرة أو الهبة فترك شيئا من شرائط الشهادة فيعينه بقوله أن تشهد بكذا وكذا بشرط كونه فى غير موضع التهمة أمافها بأن ادعى المدعى ألفا وخمسمائة والمدعى عليه يسكن الخمسمائة وشهد الشاهد بألف فيقول القاضى يحتمل أنه أبرأ من الخمسمائة واستفاد الشاهد بذلك علما فوفى به فى شهادته كما وفق القاضى فهذا لا يجوز بالاتفاق كما فى تلقين أحد الخصمين اه ثم ذكر أن ظاهر الهداية ترجيح قول أبى يوسف اه وحكاية الرواية فى تلقين الشاهد والاتفاق فى تلقين أحد الخصمين ينبنى ما مر عن العيني تأمل (قوله لزيادة تجربته) قد منعنا عن الكفاية أن محمد أتولى القضاء أيضا وذكر عبد القادر فى طبقاته ان الرشيد ولاه قضاء الرقة ثم عزله وولاه قضاء الرى اه والظاهر أن مدته لم تطل ولذا لم يشتهر بالقضاء كما اشتهر

حتى بالقلب الا في خصوصية نصراني مع الرشيد لم أسق بينهما وقضيت على الرشيد ثم بكى اه قلت ومفاده أن القاضي يقضى على من ولاه
وفي المتنق ويصح لمن ولاه وعليه (٣٣٦) وسيجيء (فروع) في البدائع من جملة أدب القاضي أنه لا يكلم أحد الخصمين بلسان

لا يعرفه الآخر * وفي
التأخرانية والاحوط
ان يقول للخصمين أحكم
بينكما حتى اذا كان في
التقليد خال يصير حكما
بتحكيمهما * قضى
بحق ثم أمره السلطان
بالاستئناف بمحض من
العلماء لم يلزمه برازية
* طلب المقضى عليه
نسخة السجل من
المقضى له ليعرضه على
العلماء أهو صحيح أم لا
فامتنع ألزمه القاضي
بذلك جواهر الفتاوى
وفي الفتح متى أمكن
اقامة الحق بلا إغار
صدور كان أولى * وهل
يقبل قصص الخصوم ان
جلس للقضاء لا والا
أخذها ولا يأخذ بما فيها
الا اذا أقر بلفظه صريحا
(فصل في الحبس)
هو مشروع بقوله تعالى
أو ينفضوا من الارض
وحبس عليه الصلاة
والسلام رجلا بالتهمة
في المسجد وأحدث
السجن على رضى الله
تعالى عنه بناء من قصب
وسماه نافعا فنقبه
للصوص فبنى غيره من
مدرور سماء مخيسا بفتح
الماء وتكسر موضع
التخيس وهو التذليل

أبو يوسف فلم يحصل له من التجربة ما حصل لابي يوسف لانه كان قاضى المشرق والمغرب وزيادة التجربة تفيد زيادة
علم قال الجوى قال مجد الأئمة التبرجاني والذي يؤيده ما ذكره في الفتاوى أن أبا حنيفة كان يقول الصدقة أفضل
من حج التطوع فلما حج وعرف مشاقه رجع وقال الحج أفضل اه (قوله حتى بالقلب) أى لم يحصل منه ميل قلبه الى
عدم التسوية بين الخصمين بقريئة الاستثناء (قوله قلت ومفاده الخ) قال في الفتح والدليل عليه قضية شريح
مع على فانه قام وأجلس عليا مجلسه اه (قوله وسيجيء) أى في آخر باب كتاب القاضي (قوله بلسان لا يعرفه)
الآخر لانه كالسارة (قوله أحكم بينكما) أى ويقولان نعم احكم بيننا (قوله لم يلزمه) أولا أنه لو استأنف براءة
لعرضه لأبأس به (قوله نسخة السجل) أى كتاب القاضي الذى فيه حكمه المسمى الآن بالحجة (قوله ألزمه القاضي
بذلك) الظاهر أن الإشارة للعرض على العلماء لان السجل أى الحجة لو كان مائة لا يلزمه دفعه للمقضى عليه تأمل
(قوله وفي الفتح الخ) حيث قال وفي المبسوط ما حاصله أنه ينبغي للقاضى أن يعتذر للمقضى عليه وبين له وجه
قضائه وبين له أنه فهم محتمه ولكن الحكم في الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك أرفع
لشكايته للناس ونسبته الى أنه جار عليه ومن يسمع يحل فرجا تفسد العامة عرضه وهو برىء واذا أمكن اقامه
الحق مع عدم إغار الصدور كان أولى اه وفي الصحاح الوغردة توقد الحرو منه قيل في صدره على وغر بالتسكين
أى ضغن وعداوة وتوقد من الغيظ (قوله قصص الخصوم) جمع قصة وهى بالفتح الجصة والمراد بها هنا ورقة
يكتب فيها قضيته مع خصمه ويسمى الآن عرض حال (قوله لا) أى لان كلامه بلسانه أحسن من كتابته (قوله
ولا يأخذ بما فيها) عبارة غيره ولا يؤخذ أى لا يؤخذ صاحبها بما كتبه فيها من اقرار ونحوه مالم يقر بذلك
صريحا لانه لا عبرة بمجرد الخط فافهم والله سبحانه أعلم

(فصل في الحبس) هو من أحكام القضاء الا أنه لما اختص بأحكام كثيرة أفرده بفصل على حدة نهر وهو
لغة المنع مصدر حبس كضرب ثم أطلق على الموضوع وترجم المصنف له وزاد فيه مسائل أخر من أحكام القضاء
ذكرها في الهداية في فصل على حدة فكان الاولى أن يقول في الحبس وغيره كما قال في باب كتاب القاضي الى
القاضى وغيره (قوله هو مشروع الخ) أراد أنه مشروع بالكتاب والسنة زاد الزيلعي والاجماع لان الصعابة رضى
الله تعالى عنهم أجمعوا عليه (قوله أو ينفضوا من الارض) فان المراد بالنفي الحبس كما تقدم في قطاع الطريق اه
ح (قوله وأحدث السجن على) أى أحدث بناء سجن خاص فلا ينافى ما قالوا أيضا من أنه لم يكن في عهده
صلى الله عليه وسلم وأبى بكر سجن انما كان بحبس في المسجد أو الدار حتى اشترى عمر رضى الله تعالى عنه دارا
بمكة بأربعة آلاف درهم واتخذ محبسا (قوله من مدر) بالتحريك قطع الطين اليابس والحجارة كما في القاموس
(قوله بفتح الباء) أى المشاة التحتية مشددة والعجب مما فى البحر والنهر والمنع من ضبطه ببناء المشاة القوقية
وقد ذكره في القاموس في الاجوف الياى فقال الخيس كعظم السجن وسجن بناء على رضى الله تعالى عنه (قوله
كيسا) قال في المصباح الكيس وزان فلس الطرف والقطنة وقال ابن الاعرابى العقل ويقال انه مخفف من
كيس مثل هين وهين والاول أصح لانه مصدر من كاس كيسا من باب باع وأما المتقل فاسم فاعل والجمع أكياس
مثل حميد وأحياد اه وفي الفتح الكيس أى مخففا حسن التأني في الامور والكيس المنسوب اليه الكيس
اه (قوله وأميننا) أراد به السجن الذى نصبه فيه فتح وعليه فغطه على ما قبله نظير * علقها تينا وماء باردا *
فيراد بقوله بنيت اتخذت وما قيل من أنه يصح كونه وصفا مخيسا كالذى قبله لا يناسبه قول كيسا فافهم (قوله
صفته) الضمير للحبس بالمعنى المصدرى فلذا قال أن يكون موضع أى في موضع فافهم (قوله ولا وطاء) على وزن
كتاب المهاد الوطىء مصباح وفيه والمهد والمهاد الفراش وفي القاموس عن الكيس أن الوطاء خلاف الغطاء
قلت فان أريد به المهاد الوطىء أى اللين السهل فهو أخص مما قبله وكذا ان أريد به ما ينام عليه وهو خلاف

الغطاء

وفيه يقول على رضى الله عنه ألا ترى كيسا مكيسا * بنيت بعد نافع مخيسا * حصنا حصينا وأميننا كيسا (صفته)

أن يكون موضع ليس به فراش ولا وطاء) ليضجرفي في

الغطاء (قوله ومفاده) أى مفاد قوله ليضجر (قوله ولا يمكن) بالبناء للجهول مع التشديد (قوله ولا يمكن) عند طويلا) أى بحيث يحصل له الاستثناس بهم بل بقدر ما يحصل به المقصود من المشاورة (قوله ومفاده) ٣ أى مفاد قوله للاستثناس وفي النهرواذا احتاج للجماع دخلت عليه زوجته أو أمته ان كان فيه موضع ستره وفيه دليل على أن زوجته لا تحبس معه لو كانت هي الحابسة له وهو الظاهر اه وأنت خير بأن الاستدلال على المسئلة بما قاله الشارح أولى مما في النهروان عدم دخول أحد عليه للاستثناس أصرح بعدم حبسها معه ان حبسها معه غاية الاستثناس له مع كون المقصود من ذلك التجبر ليس في دينه واذا كانت هي الحابسة له ولنا يجوز حبسها معه لا يحصل المقصود بل يحصل ضده وهو تجبرها لتخرج من الحبس حتى تخرج معه في ذلك أيضا دليل على أنها لا تحبس معه لو هي الحابسة وليس فيما قاله في النهروايدل على ذلك أيضا فلذا عدل الشارح عن كلام النهروا فقد ظهر أنه ليس في عدوله عنه خلل بل الخلل في متابعتة لفافهم ثم ان الظاهر أن المقصود بهذا الرد على من قال انها تحبس معه وفي البحر عن الخلاصة فاذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه وفيه عن البرازية وغيرها اذا خيف عليها الفساد استحسن المتأخرون أن تحبس معه اه وحاصله أنها اذا حبسته وكانت من أهل الفساد ونحشى علمها ففعل ذلك اذا لم يكن مراقبها لها يكون مظنة أن حبسها له لاجل ذلك لا مجرد استيفاء حقها منه فله حبسها معه أما اذا لم تكن كذلك فلا وجه لحبسها معه وهذا محل ما في الخلاصة (قوله من وطئ جاريته) وكذا زوجته كما مر وقيل يمنع من ذلك لان الوطء ليس من الحوائج الأصلية فتح (قوله وفي الخلاصة يخرج بكفيل) هذا هو الصواب في نقل عبارة الخلاصة ونقل عنها في البحر يخرج الكفيل فكأنه سقطت الباء من نسخته كما نبه عليه في النهروا وكذا الرمي وقال أيضا والعجب أن البرازي وقع في ذلك فقال وذكر القاضي أن الكفيل يخرج لجنازة الوالدين الخ والذي في فتاوى القاضي يعني قاضي خان يخرج بالكفيل (قوله وعليه الفتوى) قال في الفتح وفيه نظر لانه ابطال حق آدمي بلا موجب نعم اذا لم يكن له من يقوم بحقوق دفنه فعل ذلك وشئ محمد اذا مات والداه أي يخرج فقال لا اه وحاصله أن ما في الخلاصة يخالف لنص محمد رحمه الله تعالى قال في البحر وقد دفع بأن نص محمد في المديون أصالة والكلام في الكفيل اه وهذا بناء على ما وقع له في نسخة الخلاصة من التحريف على أنه لا يظهر الفرق بين المديون وكفيله كما قاله المصنف في المنع (قوله يخرج بكفيل) قال في الفتح وان لم يكن له خادم يخرج لانه قد يوت بسبب عدم المرض ولا يجوز أن يكون الدين مفضيا لتسبب في هلاكه اه ومقتضى التعليل أنه لو لم يجد كفيل يخرج لكن في المنع عن الخلاصة فان لم يجد كفيل لا يطلقه تأمل (قوله والا لا) أى وان وجد من يخدمه لا يخرج هكذا روى عن محمد هذا اذا كان الغالب هو الهلاك وعن أبي يوسف لا يخرج منه والهالك في السجن وغيره سواء والفتوى على رواية محمد منع عن الخلاصة (قوله لمعالجة) أى لمداداة مرضه لا مكان ذلك في السجن (قوله قيل ولا يتكسب فيه) كذا في بعض النسخ وفي أكثرها بل ولا يتكسب فيه وهي الصواب لان التعبير بقيل يفيد الضعف وقد صرح في البحر وغيره بأن الأصح المنع وفي شرح أدب القضاء عن الدر خشي أنه الصحيح من المذهب لان الحبس مشرع ليضجر ومتى تمكن من الاكتساب لا يضجر فيكون السجن له بمنزلة الخانوت (قوله ولوله ديون أخر ليخاصم ثم يحبس) فيه إشارة الى أنه اذا ادعى عليه آخر بدين يخرج لسماع الدعوى فان أثبت بالوجه الشرعى أعيد في الحبس لاجلها ما سألنا عن الهندية (قوله اذا امتنع عن كفارة) لان حق المرأة في الجماع يشترط بالتأخير أشباه واعترضه المحوى بأن حقها فيه قضاء في العمر مرة واحدة اه قلت هذه المرة لاجل انهاء العنة والتفريق بها والافلها حق في الوطء بعد ها ولذا حرم الايلاء منها ويفرق بينهما بعض مدته لانه امتناع بسبب محذور وكذا في الظاهر لانه منكر من القول فلذا ظهر فيه المطالبة بالعود اليها ويضرب عند الامتناع وان كان لا يضرب عند الامتناع عنها بغير سبب تأمل (قوله والانفاق على قريبه) بالجر عطف على افارة وكذا قوله والقسم كما هو ظاهر فافهم وهذا يخالف لما قدمه في النفقة من أنه اذا امتنع من الانفاق على القربى يضرب ولا يحبس ومثله في القسم كما مر في بابيه لكن قدمنا في آخر النفقة أنه تابع البحر في نقل ذلك

ومفاده انه لو جى له به
منع منه (ولا يمكن أحد
أن يدخل عليه
للاستثناس الأقاربه
وجيرانه) لاحتياجه
للمشاورة (ولا يمكن
عنده طويلا) ومفاده أن
زوجته لا تحبس معه لو
هي الحابسة له وهو
الظاهر وفي الملتقى يمكن
من وطئ جاريته لو فيه
خلوة (ولا يخرج لجمعة
ولا جماعة ولا لغير فرض)
فغيره أولى (ولا لحضور
جنازة ولو) كان (بكفيل)
ز يلجى وفي الخلاصة
يخرج بكفيل لجنازة
أصوله وفروعه لا غيرهم
وعليه الفتوى (ولو
مرض مرضا أضناه
ولم يجد من يخدمه
يخرج بكفيل والا لا) به
يفقى ولا يخرج لمعالجة
وكسب قيل ولا
يتكسب فيه ولوله ديون
خرج ليخاصم ثم يحبس
خائبة (ولا يضرب)
المحبوس الا في ثلاث اذا
امتنع عن كفارة الظاهر
والانفاق على قريبه
والقسم بين نسائه بعد
وعظه

٣ مطلب لا تحبس زوجته
معه لو حبسته

بذكر (ولا يغل) الا اذا
خاف فراره فيقيد أو
يحول لسجن اللصوص
وهل يطين الباب الرأي
فيه للقاضي بزازية (ولا
يجرد ولا يؤجر) وعن
الثاني يؤجره لقضاء دينه
(ولا يقام بين يدي
صاحب الحق اهانة) له
ولو كان ببلد لا قاضي
فيها لازمه ليلا ونهارا
حتى يأخذ حقه جواهر
الفتاوى (ولا تعين
مكانه) أي مكان الحبس
عند عدم ارادة صاحب
الحق (للقاضي الا اذا
طلب المدعي مكانا
اخر) فيجيبه لذلك قنية
وأفتى المصنف تبعا
لقارئ الهداية بأن
العبرة في ذلك لصاحب
الحق لا للقاضي اه
وفي النهر ينبغي أن
لا يجاب لو طلب حبسه
في مكان اللصوص ونحوه
(فرع) في البحر عن المحيط
ويجعل للنساء سجن
على حدة نفيا للفتنة
(واذا ثبت الحق للمدعي)
ولو دنا وهو سدس درهم
(بينة عمل حبسه بطلب
المدعي) اظهر المطل
بانكاره (والا) ثبت ببينة
بل باقرار (لم يعمل)
حبسه بل يأمره بالاداء
فان أبي حبسه وعكسه
السرخصي وسوى
بينهما في الكنز والدرر
واستحسنه الزيلعي

عن البدائع وأن الذي في البدائع أنه يحبس سواء كان أباً أو غيره بخلاف الممتنع من القسم فإنه يضرب ولا يحبس
وهو الموافق لما سجد كره المصنف متنا وذ كر في البحر أنهم صرحوا بأنه لو امتنع من التكفير مع قدرته يضرب
وكذا لو امتنع من الانفاق على قريبه بخلاف سائر الديون اه (قوله والضابط) أي لما يضرب فيه المحبوس فانه
بالامتناع عما ذكر يقوت الواجب لا إلى خلف فان نفقة القرى تسقط بالمضي ولو مقضيا بها أو متراضى عليها
وكذا الوطء والقسم يفوتان بالمضي (قوله ما في الوهبانية) الشطر الثاني لشارحها غير فيه نظم الاصل (قوله وان
فر) أي من الحبس (قوله في العنت يذ كر) أي اذا كان متمتعا لا يؤدي المال قيل يطين عليه الباب ويترك له ثقبه
يلقى له الخبز والماء وقيل الرأي فيه للقاضي وهو ما يذ كره قريبا عن البرازية (قوله ولا يغل) أي لا يوضع له الغل
بالضم وهو طوق من حديد يوضع في العنق جعه أغلال كقفل وأقفل مصباح وأما القيد فموضع في الرجل
(قوله ولا يجرد) أي من ثيابه في الحبس (قوله وعن الثاني) عبارة النهر ولا يؤجر خلا للماعن الثاني (قوله لا
قاضي فيها) بأن مات أو عزل منخ عن الجواهر (قوله لازمه) ولا يمنع عن الاكتساب والدخول الى بيته لانه
لا ولاية له عليه بخلاف القاضي لان له ولاية بالمنع والحبس وغيره منخ عن الجواهر (قوله قنية) عبارتها دعي
على بنته مالا وأمر القاضي بحبسه فطلب الاب منه أن يحبسها في موضع آخر غير السجن حتى لا يضيع عرضه
يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعي عليه اه (قوله وأفتى المصنف الخ) ذ كر في المنع عبارة قارئ
الهداية ثم قال ولا منافاة بين هذا وبين ما ذكرناه لان القاضي يعين مكان الحبس عند عدم ارادة صاحب الحق أما
لو طلب صاحب الحق مكانا فالعبرة في ذلك له اه (قوله واذا ثبت الحق للمدعي) أي عند القاضي كما في الهداية
وغيرها وظاهره أن المحكم لا يحبس قال في البحر ولم أره نهر لكن نقل الحموي عن صدر الشريعة أن له
الحبس (قوله ولو دنا) في كافي الحاكم ويحبس في درهم وفي أقل منه اه ومثله في الفتح معللا بأن ظلمه يتحقق
بمنع ذلك (قوله ببينة) أو بشكول بحر عن القلائسي (قوله عمل حبسه) الا اذا ادعى الفقر فيما يقبل فيه دعواه
ط (قوله بطلب المدعي) ذ كره قاضيخان وهو قيد لازم منخ (قوله لم يعمل حبسه) لان الحبس خزا الماطلة ولم
يعرف كونه مما طلا في أول الوهلة فله فعله طمع في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور
مطله هداية (قوله بل يأمره بالاداء) ينبغي أن يقيد هذا بما اذا لم يتمكن القاضي من أداء ما عليه بنفسه كما اذا
ادعى عينا في يد غيره أو ودعة له عنده وبرهن أنها هي التي في يده أو ديناله عليه وبرهن على ذلك فوجد معه ما هو
من جنس حقه كان للقاضي أن يأخذ العين منه وما هو من جنس حقه ويدفعه الى المالك غير محتاج الى أمره
بدفع ما عليه وقد قالوا ان رب الدين اذا طفر بحبس حقه له أن يأخذه ولم يعلمه المديون والقاضي أولى نهر
وتبعه الحموي وغيره ط قلت لكن كونه غير محتاج الى أمره بالدفع فيه نظر لان القاضي لا يتحقق له ولاية أخذ
مال المديون وقضاء دينه به الا بعد الامتناع عن فعل المديون ذلك بنفسه فكان المناسب ذ كر هذا عند قوله فان
أبي حبسه فيقال انما يحبسها اذ لم يتمكن القاضي الخ فافهم (قوله فان أبي حبسه) فلو قال أمهلتى ثلاثة أيام
لا دفعه اليك فانه يعمل ولم يكن بهذا القول ممتنعاً من الاداء ولا يحبس شرح الوهبانية عن شرح الهداية ومثله
قول المصنف الآتي ولو قال أبيع عرضي وأقضى ديني الخ (قوله وعكسه السرخصي) وهو أنه اذا ثبت بالبينة لا
يحبس له أول وعمله لانه يعتذر بأن ما كنت أعلم أن على ديناله بخلافه بالاقرار لانه كان عالما بالدين ولم يقضه حتى
أحوجه الى شكواه فتح (قوله وسوى بينهما في الكنز) حيث قال واذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه فان أبي
حبسه وعبارة متن الدرر أصرح وهي واذا ثبت الحق على الخصم باقراره أو ببينة أمره بدفعه الخ وفي كافي الحاكم ولا
يحبس الغريم في أول ما يقدمه الى القاضي ولكن يقول له قم فأرضه فان عاده اليه حبسه اه (قوله واستحسنه
الزيلعي) حيث قال والاحسن ما ذكره هنا أي في الكنز فانه يؤمر بالايفاء مطلقا لانه يحتمل أن يوفي فلا يعمل
بحبسه قبل أن يتبين له حاله بالامر والمطالبة (قوله وهو المذهب عندنا) صرح بذلك في شرح أدب القضاء وقال
ان التسوية بينهما رواية قلت لكن سمعت عبارة كافي الحاكم وهو الجامع لكتب طاهر الرواية الا أن عبارته

ظاهرها التسوية فيمكن ارجاعها الى ما في الهداية فلا ينافي قوله وهو المذهب تأمل (قوله فليكن التوفيق) لم يظهر لنا وجهه على أن مانقوله عن منية المفتي لم أجده فيها بل عبارتها هكذا ولا يحبس في أول ما يتقدم اليه ويقول له قم فأرضه فان عاد اليه حبسه اه وهي عبارة الكافي المأثرة ثم رأيت بعضهم يبه على ما ذكرته (قوله ويحبس المديون الخ) اعلم أن المدعي اذا ادعى ديناً وأثبتته يؤمر المديون بدفعه فان أئى وطلب المدعي حبسه وهو غنى يحبس ثم ان كان الدين ثمناً ونحوه من الأربعة المذكورة في المتن وادعى المديون الفقر لا يصديق لان اقدامه على الشراء ونحوه مما ذكر دليل على عدم فقره فيحبس الا اذا كان فقره ظاهراً كما سيأتي وان كان الدين غير الأربعة المذكورة وادعى الفقر فالقول له ولا يحبس الى آخر ما سيجيء * (تنبيه) * أطلق المديون فشم المديون والمكاتب والعبد المأذون والصبي المحجور فانهم يحبسون لكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده أو وصيه فان لم يكونا من القاضى رجلاً يبيع ماله في دينه كذا في البرازية تحرق وتحبس والده أو وصيه بدين الاستهلاك انما هو حيث كان للصبي مال وامتنع الاب أو الوصى من بيعه أما اذا لم يكن له مال فلا يحبس كما يعلم من آخر العبارة وهو ظاهر والقول له انه فقير لان دين الاستهلاك مما لا يحبس به اذا ادعى الفقر كما يأتي وسيد كر الشارح آخر الباب نظماً من لا يحبس وفيه تفصيل للثلاثة المذكورين (قوله في كل دين هو بدل مال) كتمن المبيع وبدل القرض وقوله أو ملتزم بعقد كالمهر والكفالة وهو من عطف العام على الخاص فلواقصر عليه كما وقع في بعض الكتب لا غناه عما قبله زاد في البحر عن القلانسي وفي كل عين يقدر على تسليمها وسيأتي في كلام الشارح ثم اعلم أن هذه العبارة التي عزاها الشارح الى الدرر والمجمع والمتقى أصلها للقدوري عدل عنها صاحب الكنز الى قوله في الثمن والقرض والمهر والمجمل وما التزمه بالكفالة وتبعه المصنف لوجهين نبه عليهما في النهر الاول أن قوله بدل مال يدخل فيه بدل المصوب وضمان المتلفات والثاني أن قوله أو ملتزم بعقد يدخل فيه أيضاً ما التزمه بعقد الصلح عن دم العمد والخلع مع أنه لا يحبس في هذه المواضع اذا ادعى الفقر اه وصرح الشارح بعد أيضاً بأنه لا يحبس فيها فكان عليه عدم ذكر هذه العبارة لكن ما ذكره في النهر غير مسلم أما الاول فلان المراد بدل مال حصل في يد المديون كما سيأتي فيكون دليلاً على قدرته على الوفاء بخلاف ما استهلكه من الغصب وأما الثاني فلانه لا يحبس في الصلح والخلع كما تعرفه والأحسن ما فعله الشارح تعالى الزايعي لم يفتد أن الأربعة التي في المتن غير قيد احترازي فافهم لكن الشارح قد نص هذا فيما ذكره بعد كما تعرفه (قوله مثل الثمن) شمل الثمن ماعلى المشتري وما على البائع بعد دفع المبيع بينهما بقالة أو خيار وشمل رأس مال السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع أو لا يحبس (قوله كالأجرة) لانها من المنافع تحرقان المنفعة وان كانت غير مال لكنها تنقسم في باب الاجارة للضرورة (قوله ولولدى) يرجع الى الثمن والقرض وكان المناسب ذكره عقب قوله ويحبس المديون قال في البحر أطلقه فأراد أن المسلم يحبس بدين الذمي والمستأمن وعكسه اه (قوله والمهر والمجمل) أى ما شرط تعجيله أو تعورف نهر (قوله وما لزمه بكفالة) استثنى منه في الشرع بلالية كفيل أصله كالمالك أو أمه أى فانه لا يحبس مطلقاً بل لزم عليه من حبس الاب معه وفيه كلام قد مناه في الكفالة (قوله ولو بالدرك) هو المطالبة بالثمن عند استحقاق المبيع وهذا ذكره في النهر أخذاً من اطلاق الكفالة ثم قال ولم أره صريحاً (قوله أو كفيل الكفيل) بالنصب خبر لكان المقدرة بعد لو فهو داخل تحت المبالغة أى ولو كان كفيل الكفيل فدخل تحت المبالغة الاصيل وكفيله قال في البحر وأشار المؤلف الى حبس الكفيل والاصيل معاً الكفيل بما التزمه والاصيل بما لزمه بدلا عن مال والكفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس كذا في المحيط وفي البرازية يتمكّن المكفول له من حبس الكفيل والاصيل وكفيل الكفيل وان كثروا اه (قوله لانه التزمه بعقد) أى لان الكفيل التزم المال بعقد الكفالة ولذا كفيله وقوله كالمهر أى فان الزوج التزمه بعقد النكاح فكل منهما وان لم يكن مبادلة مال بماله لكنه ملتزم بعقد والتعليل المذكور لثبوت حبسه بما ذكر وان ادعى الفقر فان التزمه ذلك بالعقد دليل القدرة على الاداء لان العاقل لا يلتزم ما لا قدره عليه فيحبس وان ادعى الفقر لانه كالمكفول لا وجود لدلالة اليسار وظهر به وجه حبسه أيضاً بالثمن والقرض لانه اذا ثبت المال بيده ثبت غناؤه فأراد ذلك في الفسخ وغيره والأخير مبنى على التسليم بالاصل فان الأصل بقاؤه في يده (قوله هذا هو المعتمد) الاشارة الى ما في المتن من أنه يحبس في الأربعة

المفتي لو ثبت بيمينه يحبس في أول مرة وبالقرار يحبس في الثانية والثالثة دون الاولى فليكن التوفيق (ويحبس) المديون (في) كل دين هو بدل مال أو ملتزم بعقد درر ومجمع ومتقى مثل (الثمن) ولو لمنفعة كالأجرة (والقرض) ولولدى (والمهر والمجمل وما لزمه بكفالة) ولو بالدرك أو كفيل الكفيل وان كثروا برأيه لانه التزمه بعقد كالمهر هذا هو المعتمد

المذكورة وان ادعى الفقر وهذا أحد خمسة أقوال ثانیها ما فی الخاتمة ثالثها القول للمدینون فی الكل أى فی الاربعة وفى غیرهما ما أتى رابعها الدائر فی الكل خامسها أنه بحکم الزی أى الهیئة الا لفقهاء والعلوقة لا منهم یتزبون بزى الاغنیاء وان كانوا فقراء صيانة لهما وجههم كما فی أنفع الوسائل (قوله خلافا لفتوى قاضیخان) حیث قال ان كان الدین بدلا عن مال كالقرض وغن المیسع فالقول للمدعی وعلیه الفتوى وان لم یکن بدل مال فالقول للمدین اهـ وعلیه فلا یحبس فی المهر والكفالة قال فی البحر وهو خلاف مختار المصنف تبعاً لصاحب الهدایة وذكر الطرسوسى فی أنفع الوسائل أنه أى ما فی الهدایة المذهب المقتی به فقد اختلف الاقتداء فیما التزمه بعقد ولم یکن بدل مال والعمل على ما فی المتون لانه اذا تعارض ما فی المتون والفتاوى فالمتقدم ما فی المتون كما فی أنفع الوسائل وكذا یقدم ما فی الشروح على ما فی الفتاوى اهـ قلت وما فی الخاتمة نقل فی أنفع الوسائل عن المبسوط أنه ظاهر الرواية (قوله نعم عده فی الاختیار لبذل الخلع هنا خطأ) عده بالرفع مبتدأ أو اللام فی لبذل متعلق به وخطأ خبر المبتدأ وفى بعض النسخ كبذل بالكاف وهو محذوف وقوله هنا أى فیما یكون القول فیسه للمدعی كالوسائل الأربع وعبارة الاختیار هكذا وان قال المدعی هو موسر وهو یقول أنا معسر فان كان القاضی یعرف یساره أو كان الدین بدل مال كالتمن والقرض أو التزمه بعقد كالمهر والكفالة وبذل الخلع ونحوه حبسه لان الظاهر بقاء ما حصل فی یدیه والتزامه بدل على القدرة الخ ثم اعلم أن ما ذكره الشارح من التخطئة أصلها الطرسوسى فی أنفع الوسائل وتبعه فی البحر والنهر و غیرهما وأقره على ذلك وذات غیر وارد و بیان ذلك أن الطرسوسى ذكر مسألة اختلف المدعی والمدعی علیه فی الفقر وعدمه ونقل عبارات الكتب منها کتاب اختلاف الفقهاء للطحاوى ان كل دین أصله من مال وقع فی ید المدینون كأثمان البیاعات والقرض ونحوها حبسه وما لم یکن أصله كذلك كالمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونحوه لم یحبسه حتى یثبت سلاطته اهـ ونقل نحوه عن متن البحر المحیط و غیره وذكر عن السیغنائی و غیره حکایة قول آخر أيضاً وهو أن كل دین لزمه بعقد فالقول فیسه للمدعی وكل دین لزمه حکماً لا بمباشرة العقد والقول فیسه للمدین قالوا وهذا القول لافرق فیهم بین ما ثبت بدلا عن مال أولاً ثم ان الطرسوسى قال ان صاحب الاختیار أخطأ حیث جعل بدل الخلع كالتمن والقرض فی أن القول فیسه للمدعی وهو مخالف لما نقلناه عن اختلاف الفقهاء للطحاوى ومتن البحر المحیط و غیره وأيضاً فان الخلع لیس بدلاً عن مال هذا حاصل كلامه وإذا أمعنت النظر تعلم أنه كلام ساقط فان ما ذكره عن اختلاف الفقهاء ومتن البحر المحیط و غیره هو القول الذى مر عن قاضیخان وما ذكره عن السیغنائی و غیره هو الذى مشى علیه القدورى ونقله الشارح عن الدرر والمجمع والمتقی فالقول الاول اعتبر فی كون القول للمدعی كون الدین بدلاً عن مال حصل فی ید المدینون ولم یعتبر بكونه بعقد ولا شئ أن المهر وبذل الخلع والصلح عن دم العمد وان كان بعقد لكنه لیس بدل مال فلا یكون القول فیسه للمدعی بل للمدینون فلا یحبس فیسه والقول الثانى اعتبر كون الدین ملتزماً بعقد سواء كان بدل مال أو غیره ولا شئ أن الخلع ملتزم بعقد كالمهر فیكون القول فیسه للمدعی والذين صرحوا بأن بدل الخلع لا یحبس فیسه المدینون هم أهل القول الاول فجعلوه كالمهر لكون كل من مال لیس بدل مال وقد علمت أن صاحب الاختیار من أهل القول الثانى فانه اعتبر العقد كما قدمناه عنه فلذا جعل القول للمدعی فی المهر والكفالة والخلع ويلزم منه أيضاً أن یكون الصلح عن دم العمد كذلك لانه بعقد وحینئذ واعتراض الطرسوسى على صاحب الاختیار بما حکاه أهل القول الاول ساقط فان صاحب الاختیار لم یقل بقوله هم حتى یعرض علیه بذلك بل قال بالقول الثانى كبقية أصحاب المتون غیر أنه زاد على المتون التصريح بالخلع لدخوله تحت العقد وتبعه فی الدرر كيف وصاحب الاختیار امام كبير من مشايخ المذهب ومن أصحاب المتون المعتمدة وأما الطرسوسى فليقد صدق فی قول المحقق ابن الهمام أنه لم یکن من أهل الفقه فافهم واغتم تحقیق هذا الجواب فائدة لا تجده فی غیر هذا الكتاب والمجد لله ملهم الصواب ثم بعد مدة رأیت فی مختصر أنفع الوسائل للزهرى رد على الطرسوسى بنحو ما قلنا والله الحمد (قوله لا یحبس فی غیره) أى ان ادعى الفقر كما أتى (قوله بدل خلع) الصواب استقاطه كما علمت من أنه من القسم الاول (قوله ومغصوب) بالجر عطف على خلع وكذا ما بعده أى وبذل مغصوب أى اذا ثبت استهلاكه للمغصوب ولزمه بداه من القيمة أو المثل وادعی الفقر لا یحبس لانه وان كان بدل

خلافاً لفتوى قاضیخان
لتقديم المتون والشروح
على الفتاوى بجر
فليحفظ نعم عده فی
الاختیار لبذل الخلع
هنا خطأ فتنبه وزاد
القلانسى أنه یحبس
أيضاً فی كل عین یقدر
على تسليمها كالعین
المغصوبة (لا) یحبس
(فی غیره) أى غیر
ما ذكر وهو تسع صور
بدل خلع ومغصوب

مطلب اذا تعارض ما فی
المتون والفتاوى
فالمتقدم ما فی المتون

مال دخل في يده لكنه ناسهلا كه لم يبق في يده حتى يدل على قدرته على الايفاء بخلاف عن المبيع فان المبيع
دخل في يده والاصل بقاؤه كما مر فلذا يحبس فيه وبخلاف العين المغصوبة القادر على تسليمها فانه يحبس أيضا
على تسليمها كما قدمه آ نفاعن تهذيب القلائسي فلا منافاة بينهما وبين ما هنا قال في أنفع الوسائل وقولهم أو
ضمنان المنصوب معناه اذا اعترف بالغصب وقال انه فقير وتصادق على الهلاك أو حبس لأجل العلم بالهلاك
فان القول للغاصب في العسرة هكذا ذكره السعناقي وتاج الشريعة وحيد الدين الضريراه **(قوله ومثقف)**
أي **بذل** ما تلفه من أمانته ونحوها **(قوله ودم عمد)** أي بدل الصلح عن دم عمد قال في أنفع الوسائل معناه أنه
لو قتل مورثه عمد افصاحه على مال فادعى أنه فقير يكون القول قول القاتل في ذلك لأنه ليس بدلاعن مال وما
صرح بهذه أحد سوى الطحاوي في اختلاف الفقهاء وهو صحيح موافق للقواعد ودخل تحت قولهم عما
ليس بمال اه قال في البحر ويشكل جعلهم القول فيه للمدين مع أنه التزمه بعقد اه أقول لا اشكال فيه
لأن ذلك مبني على القول بعدم اعتبار العقد وان المعتبر هو كون الدين بدلاعن مال وقع في يد المدين كعلمته مما
نقلناه سابقا من عبارة الطحاوي وهذا القول هو الذي مر عن الخاتبة وأما على القول الذي مشى عليه القندوري
وصاحب الاختيار وغيرهما من أصحاب المتن من أن المعتبر ما كان بدلاعن مال أو ملتزما بعقد وان لم يكن
بدلاعن مال فلا شك في دخول هذه الصورة في العقد فتكون على هذا القول من القسم الأول الذي يكون
القول فيه للمدعي لأنها كالمهر وانما يشكل الامر لو صرح أحد من أهل هذا القول بأن بدل دم العمدي يكون
القول فيه للمدين مع أنه لم يصرح بذلك أحد الا الطحاوي القائل بالقول الأول فعلمنا أنه مبني على أصله من
أنه لا يعتبر العقد أصلا فعارضه أهل القول الثاني بهذا القول غير واردة والاشكال ساقط كما قررنا نظيره في
مسئلة الخلع وبهذا ظهر أن الصواب اسقاط هذه الصورة أيضا وذكرها في القسم الأول **(قوله وعتق حظ)**
شريك أي لو أعتق أحد شريك عبد حصته منه بلا دن الآخر واختار الاخر تضمينه فادعى المعتق الفقه
والقول له لان تضمينه لم يجب بدلاعن مال وقع في يده ولا ملتزما بعقد حتى يكون دليل قدرته بل هو في الحقيقة
ضمنان اتلاف **(قوله وأرش جناية)** هذا وما بعده مرفوع عطف على بدل لا على خلع المجرور لان الارش
هو بدل الجناية والمراد أرش جناية موجبه المال دون القصاص **(قوله ونفقة قريب وزوجة)** أي نفقة مدة
ماضية مفضى بها أو متراضى عليها لكن نفقة القريب تسقط بالمضى الا اذا كانت مستدانة بالأمر وسيد كر
المصنف مسئلة النفقة **(قوله ومؤجل مهر)** استشكله في البحر أنه التزمه بعقد أي فيكون من القسم
الأول لكن جوابه أنه لما علم عدم مطالبته به في الحال لم يدل على قدرته عليه بخلاف المجمل شرطا وأعرفا
(قوله قلت ظاهره ولو بعد طلاق) هذا هو المتعين لأنه قبل الطلاق أو الموت لا يطالب به فكيف يتوهم حبسه
به **(قوله وفي نفقات البراز يخالج)** الانسب ذكر هذا عند قول المتن الآتي الآن يبرهن غريمه على غناه
وعبارة البرازية كافي البحر وان لم يكن لها بينة على يساره وطلبت من القاضي أن يسأل من جيرانه لا يجب
عليه السؤال وان سأل كان حسنا فان سأل فأخبره عدل لان يساره ثبت اليسار بخلاف سائر الديون حيث
لا يثبت اليسار بالاخبار وان قالوا سمعنا أنه موسر أو بلغنا ذلك لا يقبله القاضي اه **(قوله لكن الخ)** فان
قوله ما لم يثبت غناه المتبادر منه كونه بالشهادة ويمكن أن يقال الثبوت في دين النفقة بالاخبار وفي غيره بالاشهاد
فما رتب غير معينة ط قلت لكن قول المصنف الآتي الآن يبرهن بقضى عدم الفرق نعم عبارة السكندر
واله داية الآن يثبت لكن قيده الزيلعي بالبينة تأمل **(قوله فالقول للمدينون)** أي فلا يحبس ان ادعى الفقر
(قوله وأقره في النهر) وكذا في البحر ووجهه ظاهر لانكاره ما يوجب حبسه **(قوله لا يحبس في دين مؤجل)**
لأنه لا يطالب به قبل حلول الاجل **(قوله وان بعد)** أي السفر بحيث يحل الأجل قبل قدمه **(قوله وقد مناه)**
في الكفالة أي في آخرها وقد مناهنا لترجيح الزامه باعطاء كفيل فراجع **(قوله ان ادعى الفقر)** قيد لقوله
لا يحبس في غيره **(قوله اذا الاصل العسرة)** لان الادعي يولد فقيرا لا مال له والمدعي يدعي أمر اعارض فكان القول
باصحبه مع عيتمه ما لم يكذبه الظاهر الآن يثبت المدعي بالبينة أن له مالا بخلاف ما تقدم لان الظاهر يكذبه

ومثقف ودم عمد
وعتق حظ شريك
وأرش جناية ونفقة
قريب وزوجة ومؤجل
مهر قلت ظاهره ولو
بعد طلاق وفي نفقات
البرازية يثبت اليسار
بالاخبار هنا بخلاف
سائر الديون لكن أفتي
ابن نجيم بأن القول له
بيمينه ما لم يثبت غناه
فراجع ولو اختلفا
فقال المدينون ليس بدل
مال وقال الدائن انه ثمن
متاع فالقول للمدينون
مال يبرهن رب الدين
طر سوسي بحثا وأقره في
النهر * (فرع) * لا
يحبس في دين مؤجل
وكذا لا يمنع من السفر
قبل حلول الاجل وان
بعدوله السفر معه فإذا
حل منعه منه حتى يوفيه
بدائع وقدمناه في
الكفالة (ان ادعى)
المدينون (الفقر) اذ
الاصل العسرة (الا ان
يبرهن غريمه على غناه)

زيلي (قوله أي على قدرته على الوفاء) أي ليس المراد بالغنى ملك النصاب لانه يحبس فيمادونه أفاده في
الفتح (قوله ولو باقتراض) في البرازية لو وجد المديون من يقرضه فلم يفعل فهو ظالم وفي كراهية القنية لو
كان للمديون حرفة تفضي الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر اه وكل من القرعين ينبغي تخريجه على ما يقبل
فيه قوله فاذا ادعى في المهر المؤجل مثلاً أنه معسر ووجد من يقرضه أو كان له حرفة توفيه فلم يفعل حبسه الحاكم
لأن الحبس جزاء الظلم وأما ما لا يقبل فيه قوله فظلمه فيه ثابت قبل وجود من يقرضه نهر (قوله أو
بتقاضى غريمه) بأن كان له مال على غريم موثر قال في البرازية فان حبس غريمه الموسر لا يحبس وفيها ولو كان
للمجبر مال في بلد آخر يطلعه بكفيل اه (قوله فيحبسه حينئذ) أي حين اذ قام البرهان على غناه في هذا
القسم ويجرد دعوى المدعى غناه في القسم الأول كما مر (قوله ولو يوما) أخذه في الحر من ظاهر كلامهم
(قوله هو الصحيح) صرح به في الهداية لأن المقصود من الحبس النجس والتسارع لقضاء الدين وأحوال الناس
فيه متفاوتة ومقابله رواية تقديره بشهرين أو ثلاثة وفي رواية بأربعة وفي رواية بنصف حول (قوله لم يحبس
أي ولو كان الدين غنياً وقرضاً كما هو ظاهر الاطلاق وهو أيضاً مقتضى عبارة شرح الاختيار التي قدمناها
(قوله ولو فقره ظاهر الخ) أفاد أن قوله فيحبسه بما يرى انما هو حيث كان حاله مشكلاً كما نبه عليه الشارح
بعده وفي شرح أدب القضاء قال محمد بعد ذكر التقدير بهذا إذا شك على أمره أفقر أم غنى والاسألت عنه
عاجلاً يعني إذا كان ظاهر الفقر أقبل البينة على الافلاس وأخلى سبيله اه (قوله قال المديون) أي عما
أصله غن ونحوه اذ القسم الثاني القول فيه للمديون أنه معسر فلا يحتاج الى تحليف الدائن نعم يتأتى فيه أيضاً
إذا أثبت يساره لكنه بعيد اذ لا خلاف المدعى بعد البينة تأمل (قوله قلت قد من الخ) تقييد لقول المصنف
فيحبسه بما رأى وقدم الشارح ذلك عند قول المصنف قبل هذا الفصل ولا يخير إذا لم يكن مجتهداً وقد تبع
الشارح في هذا القهستاني قال ح أقول مثل هذا لا يتوقف على كون القاضي مجتهداً كما لا يخفى اه
أي فان ما يقتضيه حال ذلك المديون من قدر مده حبسه التي يظهر فيها أنه لو كان له مال لأظهره يستوى
في علم ذلك المجتهد وغيره بدون توقف على العلم باللغة والكتاب والسنة متناوِسداً كما لا يخفى فالظاهر حمل ما قالوه
فيما يقوض الى رأى القاضي من الاحكام والله سبحانه أعلم (قوله ثم بعد حبسه الخ) الطرف متعلق بقول
المصنف الا متى سأل عنه وقوله لو حاله مشكلاً قيد لقوله حبسه بما يراه وقوله والاى ان لم يكن مشكلاً بأن
كان فقره ظاهراً وهذا كله يغنى عنه ما قبله (قوله احتياطاً لا وجوباً) قال شيخ الاسلام لان الشهادة
بالاعسار شهادة بالنفي فكان للقاضي أن لا يسأل ويعمل برأيه ولكن لو سأل مع هذا كان أحوط زيلي وقال
في الفتح والاف بعد مضي المدة التي يغلب ظن القاضي أنه لو كان له مال دفعه وجب اطلاقه ان لم يقم المدعى
ببينة يساره من غير حاجة الى سؤال (قوله ويكفي عدل) والاثنان أحوط وكيفية أن يقول المخبران حاله حال
المعسر من نفقته وكسوته وحاله ضيقة وقد أخبرنا حاله في السر والعلانية تحرر عن البرازية وقيد سماع هذه
الشهادة بما بعد الحبس ومضى المدة لا تنها قبل الحبس لا تقبل في الاصح كما يأتي وكذا قبل المدة التي يراها القاضي
كما سئل كره (قوله بغيره دائن) أي يكفي ذلك في غيبة الدائن فلا يشترط سماعها حضرته لكن اذا كان غائباً
سمعها وأطلقه بكفيل كما في البحر عن البرازية وسألت مع زيادة مالو كان الدين لو وقف أو يتم (قوله وأما المستور
الخ) فيه كلام يأتي قريباً (قوله ولا يشترط حضرة الخصم) يغنى عنه قوله بغيره دائن (قوله الا اذا تنازع الخ)
قال في النهر وقيد في النهاية الا كتفاء بالواحد بما اذا لم تقع خصومة فان كانت كان ادعى المحبوس
الاعسار ورب الدين يساره فلا بد من اقامة البينة على الاعسار اه ومثله في البحر قلت وهذا مشكل فان
ما مر من الا كتفاء بعدل لاشك أنه عند المنازعة اذ لو اعترف المدعى بفقر المحبوس أو اعترف المحبوس بغناه
لم يحتاج الى سؤال والى اخبار ثم رأيت في أنفع الوسائل نقل عبارة النهاية المارة بزيادة وهي فان شهد بأنه
معسر خلى سبيله ولا تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار بعد اليسار أمر حادث فتكون شهادة باخر
حادث لا بالنفي اه فأفاد أن هذه الخصومة باعسار حادث يعني اذا أراد حبسه فيما يكون القول فيه للمدعى يساره
أو في القسم الاخر ورهن على يساره بآثر من أبيه منذ شهر مثلاً وهو ادعى اعسار احاداً فلا بد فيه من نصاب

أي على قدرته على الوفاء
ولو باقتراض أو بتقاضى
غريمه (فيحبسه) حينئذ
(بما رأى) ولو يوماً هو
الصحيح بل في شهادات
الملقط قال أبو حنيفة
إذا كان المعسر معروفاً
بالعسر لم أحبسه وفي
الخاتمة ولو فقره ظاهراً
سأل عنه عاجلاً وقبل
ببينة على افلاسه وخلى
سبيله نهر وفي البرازية
قال المديون حلفه أنه
ما يعلم أنى معسر أجابه
القاضي فان حلف حبسه
بطله وان نكل خلاه
وأقره المصنف وغيره
قلت قد من الخ رأى
لمن له ملكة الاجتهاد فتنبه
(ثم) بعد حبسه بما يراه
لو حاله مشكلاً عند
القاضي والاعمال عما
ظهر بحر واعتمده المصنف
(سأل عنه) احتياطاً
لا وجوباً من جيرانه ويكفي
عدل بغيره دائن وأما
المستور فان وافق قوله
رأى القاضي عمل به والا
لا أنفع الوسائل بحثاً ولا
يشترط حضرة الخصم
ولا لفظ الشهادة الا اذا
تنازع في اليسار والاعسار
قهستاني

قلت لكنها بالاعسار

للتنفى وهي ليست
بمحججة ولذا لم يجب
السؤال أنفع الوسائل
فكتبه (فان لم يظهر له مال
خلاه) بلا كفيلا الا في
ثلاث مال يتيم ووقف
واذا كان الدائن غائبا
ثم لا يحبس ثانيا لا لاول
ولا لغيره حتى يثبت غريمه
غناه بزازية وفي القنية
برهن المحبوس على
افلاسه فأراد الدائن
الاطلاق قبل تفليسه
فعلى القاضى القضاء
به حتى لا يعيده الدائن
ثانيا * (فرع) * أحضر
المحبوس الدين وغاب ربه
يريد تطويل حبسه ان
علمه وقدره أخذه أو
كفلا وخلاه ثانية وفي
الاشباه لا يجوز اطلاق
المحبوس الا برضا خصمه
الا اذا ثبت اعساره أو
أحضر الدين للقاضى في
غيبه خصمه (ولو قال)
من يراد حبسه (أبيع
عرضى وأقضى ديني أحله
القاضى) يومين أو
(ثلاثة أيام ولا يحبس)
لان الثلاثة مدة ضربت
لابلاء الاعذار (ولو له
عقار يحبس) أى (ليبيعه
ويقضى الدين) الذى
عليه (ولو بمن قليل)
بزازية وسيجيء تمامه في
الجزر

الشهادة لانها شهادة صحيحة لوقوعها على أمر حادث لا على النفي بخلاف الشهادة على انه معسر فانها قامت على
نفي اليسار الذى يحبس بسببه لاعلى اعسار حادث بعده أو المراد إقامة البينة على اعساره بعد حده قبل تمام المدة
التي يظهر فيها للقاضى عسره لكن سيأتى ان سماع البينة قبل المدة خلاف ظاهر الرواية فتأمل (قوله قلت
لكنها الخ) استدراك على التقييد بالعدل في قوله ويكفى عدل فقد نقل في أنفع الوسائل عن الخلاصة أنه يسأل
عنه الثقات والواحد يكفي ولا يشترط لفظ الشهادة ثم نقل عبارة شيخ الاسلام المارة ثم قال فقوله أى شيخ الاسلام
هذا ليس بواجب وهذا ليس بحجة وأن للقاضى أن لا يسأل يؤيد قولنا انه لا يشترط العدالة في هذا الواحد
لانها تشترط في أمر واجب أو في اثبات حجة شرعية والأفلا فائدة في اشتراطها لان القاضى له اخراجه بلا سؤال
أحده الخ وأراد بذلك الرد على الزيلعي حيث قيد بالعدل في قوله والعدل الواحد يكفي واثبت أن المستور
الواحد يكفي دون الفاسق ثم قال والاحسن عندي أن يقال ان كان رأى القاضى موافقا لقول هذا المستور في
العسرة يقبل والا بان لم يكن للقاضى رأى في عسرة المحبوس أو يسره فيشترط كون المخبر عدلا هو واستحسنه
في النهر وغيره قلت قد رجع الى ما قاله الزيلعي من حيث لا يشعر وذلك أنه اذا كان للقاضى رأى في عسره بأن
ظهر له حاله لا يحتاج الى شاهد أصلا بل له اخراجه بلا سؤال والاحوط السؤال من عدل ليحقق به ما رآه
القاضى ولا يكون مجررا به ويظهر من كلام شيخ الاسلام المارو كذا من كلام الفتح الذى ذكرناه بعده أنه لا يلزمه
العمل بقول ذلك العدل اذا خالف رأيه واذا وافق قول المخبر رأى القاضى لاشك أنه يعمل به سواء كان المخبر
عدلا أو فاسقا ومستورا فعلم أن كلام الزيلعي محمول على ما اذا لم يكن للقاضى رأى بدليل قوله في شرح أدب
القضاء واذا مضت تلك المسدة واحتاج القاضى الى معرفة حاله سأل الثقات من جيرانه وأصدقائه الخ فقوله
واحتاج دليل أنه لا رأى له فقد ظهر أنه في هذه الصورة تشترط العدالة كما اعترف به الطرسوسى وفي الصورة
الاولى لا تشترط عدالة ولا غيرها والى ما لم يكن للقاضى العمل برأيه واخراج المحبوس بلا سؤال وبه ظهر سقوط هذا
البحث من أصله وافهم واغتم هذا التحرير (قوله ولذا لم يجب السؤال) أى سؤال القاضى عن حال المحبوس وانما
يسأل احتياطا كما مر (قوله فان لم يظهر له مال خلاه) أى أطلقه من الحبس جبرا على الدائن نهر ثم ان اطلاقه
باخبار واحد لا يكون ثبوته حتى لا يجوز أن يقول هذا القاضى ثبت عندي أنه معسر ولا يتقل ثبوته الى قاض
آخر بل هذا يختص بهذا القاضى أنفع الوسائل وأقره في البحر والنهر (قوله ووقف) ذكره في البحر بحثا
الحاقا بالتميم (قوله فعلى القاضى القضاء به) أى اذا أبى المحبوس أن يخرج حتى يقضى بافلاسه كما في البحر
وغيره (قوله حتى لا يعيده الدائن ثانيا) أى قبل ظهور غناه بجزر والظاهر أن المراد أن لا يعيده قاض آخر لان
الاول ظهر له حاله فكيف يعيده الى الحبس بل لا يعيده لالهذا الدائن ولا لغيره حتى يثبت غناه كما هو صريح
عبارة البرازية المذكورة وأيضا اذا ثبت اعساره الحادث بشهادة تامة بعد خصومة كما مر فليس لقاض آخر
حبسه ثانيا فيما يظهر لانه يكون ثبوته فتمتدّى بخلاف ما اذا أطلقه باخبار واحد تأمل وقدم الشارح
في الوقف في صور من ينتصب خصما عن غيره عند منها المديون اذا أثبت اعساره في وجه أحد الغرماء (قوله
يريد تطويل حبسه) الظاهر أنه قيد باعتبار العادة والا في غيبته تطويل حبسه وان لم يرد ذلك ولذا لم يقيد
بذلك في عبارة الاشباه الآتية أو لانه ط (قوله وقدره) بالنصب عطف على الضمير المنصوب في علمه (قوله
أو كفلا) أى بالمال أو النفس (قوله الا اذا ثبت اعساره) المناسب اسقاط الاوعطفه بأو المراد بالثبوت
الظهور ولو برأى القاضى أو اخبار عدل كما مر (قوله أبيع عرضى) أنظره فائدة التقييد بالعرض فان
العقار كذلك فيما يظهر وكذا لو قال أمهلني ثلاثا لدفعه كما قدمناه عن شرح الوهبانية وهذا أعم من أن يدفعه
ببيع عرض أو عقارا أو باستقراض أو استيهاب أو غير ذلك ولا داعي الى ما قاله المصنف في المنع من حمله على
المسئد هنا كما لا يخفى (قوله لا بلاء الاعذار) أى لا اختبار مدعيها ويحتمل أن الهمزة للسلب والابلاء بمعنى الافناء
أى لازالة الاعذار يعنى أنه لا عذره بعدها فالثلاثة تبلى الاعذار وتغنيها ط (قوله وسيجيء تمامه في الجزر) قال
المصنف والشارح هناك والقاضى يحبس الحر المديون لبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه يعنى بلا

أمره وكذا لو كان دائره وباع دائره بدواهم دينه وبالعكس استحسانا بالاتحاد ما في التمسمة لا يبيع القاضي عرضه ولا عقاره للدين خلافا لهما وبه أي بقوله ما يبيعهما للدين يفتى اختيارا وصححه في تصحيح القدوري ويبيع كل ما لا يحتاجه للحال اه وحاصله أنه اذا امتنع عن البيع يبيع عليه القاضي عرضه وعقاره وغيرهما وفي البرازية وفرع على صحة الحجر أنه يترك له دست من الثياب ويبيع الباقي وتماع الحسنة ويشتري له الكفاية ويبيع كاون الحديد ويشتري له من طين ويبيع في الصيف ما يحتاجه للشتاء وعكسه (قوله) ولم يمنع غرماء عنه عطف على قوله خلاه وكان ينبغي ذكره عقبه (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية وهو الصحيح بحر (قوله) فيلازمونه الخ قال في أنفع الوسائل وبعد ما خلى القاضي سبيله فلصاحب الدين أن يلازمه في الصحيح وأحسن الأقاويل في الملازمة ما روى عن محمد أنه قال يلازمه في قيامه وقعوده ولا يمنعه من الدخول على اهله ولا من الغداء والعشاء والوضوء والحلاوة أن يلازمه بنفسه وأخوانه وولده من أحب اه وتماه في البحر (قوله لا يلازمه) لأنه ليس بوقت الكسب فلا يتوهم وقوع المال في يده فالملازمة لا تقيد بحر عن المحيط ونظيره أنه ليس له الملازمة في وقت لا يتوهم وقوع المال في يده فيه كالمكان مريضاً مثلاً تأمل وأنه ليس له ملازمته لئلا على قصد الاختيار لان الكلام فيما بعد ظهر عسرته وتخلته من الحبس والعلة في الملازمة إمكان قدرته على الوفاء بعد تخلته فيلازمه كي لا يخفيه (قوله) ويستأجر للراءة امرأة تلازمها مائة (عبارة مائة المقتى ولو كان المدعى عليه امرأة قيل يستأجر امرأة تلازمها وقيل له أن يلازمها ويحبس معها ويقبض على ثيابها بالنهار أما بالليل فتلازمها النساء فان هربت ودخلت خربة لا بأس أن يدخل الرجل اذا كان يأمن على نفسه في ذلك ويكون بعد امنها ويحفظها بعينه اه ونقل الثاني في البحر عن الواقعات معللاً بأن له ضرورة في هذه الخلوة أي الخلوة بالمرأة الأجنبية (قوله) (الاضرر) عبارة الهداية اذا علم القاضي أن الملازمة يدخل عليه ضرر بين بأن لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبس دفعه للضرر اه قلت والظاهر أن هذا فيمن لم يظهر للقاضي عسرته بعد حبسه والا فكيف يحبس ثانياً بلا ظهور غناه أو هو مفرّض فيما قبل الحبس أصلاً (قوله) وكفاه في البراز بقوله كفيلاً بالنفس) الأولى بكفيل بالباء وعبارة البرازية نقلاً عن الامام محمد وان في ملازمته ذهاب قوته وعياله أكلفه أن يقيم كفيلاً بنفسه ثم يتكلى سبيله (قوله) ولا يقبل برهانه على افلاسه قبل حبسه الخ) هذا مقابل قوله ثم بعد حبسه سأل عنه وقد اختلف التصحيح في هذه المسئلة ففي الخانية عن ابن الفضل أن الصحيح القبول وفي شرح أدب القضا أن الصحيح عدمه وان علمه عامة المشايخ واختار في الخانية أنه مفروض الى رأى القاضي فان رأى أنه لين يقبل وان علم أنه وقح لا قال في أنفع الوسائل وكأنه أراد بقوله لين أن يعتذر اليه ويتلطّف معه وبقوله وقح أن يقول لو وقعت في الحبس لندوا وكذا لا يحصل لك مني شيء وآخرى أنخرج على رغبت ونحو ذلك ثم قال وكان والدي يقول ينبغي للقاضي اذا علم أن بنته عدول مهمدون في العدالة يقبل قال وهذا حسن أيضاً وعلى عليه لان العدل المتحرى لا يشهد ما لم يقطع بقره بخلاف غيره ممن يحتاج الى تركية ولا يعرف القاضي تحريه ولا ديانتاه اه ملخصاً سبق ما اذا برهن على افلاسه بعد حبسه قبل مضي المدة وفي الخانية لا يقبل في الروايات الظاهرة الا بعدم مضي المدة اه ومشى الامام الخصاص في أدب القضاء على قبولها قبل مضي المدة (قوله) وصححه عزى زاده) ليس هو من أهل التصحيح ولكنه نقل عن الزيلعي أن عليه عامة المشايخ قلت وعليه الكثر وغيره وعلت التصريح بتصحيحه وعلله الزيلعي بأنها بينة على النفي فلا تقبل ما لم تتأدّ بعوّه وهو الحبس وبعد تقبل على سبيل الاحتياط لا على الوجوب كما بيناه (قوله) والمعول عليه رأيه) أي رأى القاضي واعلم أن كلام النهر هنا غير محرر فانه قال بعد تعليل الزيلعي المذكور أنفا والمعول عليه رأيه كما مر عن شيخ الاسلام وهذا هو احدى الروايتين وهو اختيار العامة وهو الصحيح وقال ابن الفضل الصحيح أنها تقبل وقال قاضيه ان ينبغي أن يكون مفوضاً الى رأى القاضي ان علم يساره لا يقبلها وان علم اعساره قبلها اه وبني ماذا لم يعلم من حاله شيئاً والظاهر أنه لا يقبلها اه ما في النهر وفيه أن ما مر عن شيخ الاسلام هو ما قدمناه عنه في سؤاله عن حال المحبوس بعد تمام المدة وأنه لا يجب بل له أن يعمل بما يراه ولا يخفى أن كلامنا هنا فيما قبل الحبس وما نقله عن قاضيه خان غير ما قدمناه عنه آنفاً ولا يخفى ما فيه فانه اذا علم اعساره وكان ظاهراً يسأل عنه عاجلاً

(ولم يمنع غرماء عنه) على الظاهر فيلازمونه نهراً لا ليلاً الآن يكتسب فيه ويستأجر للراءة امرأة تلازمها مائة * (فرع) * لو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة ففي حجر الهداية خير الطالب الاضرار وكفاه في البرازية لكفيل بالنفس ولطالب ملازمته بلا أمر قاضٍ لومقراً بحقه (ولا يقبل برهانه على افلاسه قبل حبسه) لقيامها على النفي وصححه عزى زاده وصحح غيره قبولها والمعول عليه رأيه كما مر فان علم اعساره قبلها والا لانهر فليحفظ

مطلب في ملازمة المديون

(و بينة يساره أحق)

من بينة اعساره
بالقبول لان اليسار
عارض واليمينات للآثبات
نعم لو بين سبب اعساره
وشهدوا به فتقدم
لا ثباتها أمر عارضاً فتح
بحثا واعتمد في التمسك
وفي القنينة ان لم يبينوا
مقدار ما علك قبلت والا
لم يمكن قبولها لانها آفات

للحبوس وهو منكر
والبينة متى قامت
للمنكر لا تقبل (وأبدي
حبس الموسر) لانه جزء
الظلم قلت وسيجيء
في الجبر أنه يباع
ماله لدينه عيدهما
وبه يقى وحديث فلا
يتأبد حبسه فتمتبه (ولا

بحس لما مضى من نفقة
زوجته وولده) اذا ادعى
الفقر وان قضى بها لانها
ليست بدل مال ولا لزمته
بعدم على ما مر حتى لو
برهنت على يساره حبس
بطلبها (بل يحبس اذا)
برهنت على يساره بطلبها
كألو (أبى أن ينفق
عليهما) أو على أصوله

مطلب بينة اليسار أحق
من بينة الاعسار عند
التعارض

٣ قوله وهذا تجر من
غير تجر الأول باليمين من
الجرأة وهي الاقدام على
الشيء بلا ترؤف والثاني
بالخاء المهملة وهو طلب
الأمر الأخرى أى
الأوفق اه منه

ويقبل بينته ويحلى سبيله كما قدمه الشارح والكلام هنا فيما اذا كان أمره مشكلاً كما في النزازية حيث قال وان
كان أمره مشكلاً هل يقبل البينة قبل الحبس فيه روايتان (قوله) وبينة يساره أحق (الح) هذا ظاهر فيما يكون
فيه القول للدينون انه فقير لان البينة لا ثبات خلاف الظاهر وذلك في بينة اليسار أما القسم الأول وهو ما يكون
القول فيه للدين بأن كان الدين ملتزماً بما عاقبته مال أو بعقد فلا يظهر لان الأصل فيه اليسار بل الظاهر تقدم
بينة الاعسار لا ثباتها خلاف الظاهر ولم أر من فصل بل كلامهم هنا مجمل فليتم (قوله) لان اليسار عارض (فان
الآدمي يولد ولا مال له كما مر لكن اذا تحقق دخول المبيع في يده صار اليسار هو الأصل فينبغي ترجيح بينة الاعسار
كما قلنا تأمل (قوله) نعم لو بين (الح) عبارة الفتح هكذا وكلما تعارضت بينة اليسار والاعسار قدمت بينة اليسار لان
معها زيادة علم اللهم الا أن يدعى أنه موسر وهو يقول أعسرت من بعد ذلك وأقام بذلك بينة فأنها تقدم لان معها
علماً بأمر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه قال في الجبر والظاهر أنه بحث منه وليس صحيح لجواز حدوث
اليسار بعد اعساره الذي ادعاه اه وردة المقدسي بقوله ٣ وهذا تجر من غير تجر اه قلت وجهه أولاً منع كونه
بمثال ظاهر كلام الفتح أنه منقول كيف وهو موافق لما قدمناه عن أنفع الوسائل عن النهاية عند قول الشارح
الا اذا تنازعا وثانياً ما قاله في التمسك أن يكون معناه أنه بين سبب الاعسار وشهدوا به وما في الجبر
مدفوع بأنهم لم يشهدوا بيسار حادث بل بما هو سابق على الاعسار الحادث وبينة الاعسار تحدث أمراً عارضاً اه
لكن يظهر لي أن بيان سبب الاعسار غير لازم بل يكفي قولهم انه أعسر بعد ذلك تأمل (تنبيه) قال البيهقي وفي
أوضح رمز ناقلاً عن المستصفي واعلم أن بينة الاعسار انما تقبل اذا قالوا انه كثير العيال وضيق الحال أما اذا قالوا
لا مال له لا تقبل اه (قوله) فتقدم (الح) الا في حذف الفاء ط (قوله) قبلت (الح) لان المقصود منها دوام الحبس عليه بحر
عن النزازية (قوله) والا (الح) أى بأن ينمو مقدار ما علك لم يمكن قبولها (قوله) لانها قامت للحبوس (الح) أى
على اثبات ملكة لقدر معين قال في القنينة وقولهم أى الشهود انه موسر ليس كذلك فيقبل اه قلت وحاصله أن
الشهود لا قالوا انه علك الشيء الفلاني مثلاً لا تقبل لانه يقول لا أملك شيئاً وهم يشهدون له بأن ذلك الشيء ملكه
والبينة لا تقبل للمنكر بل تقبل عليه وهذه شهادة له صريحاً وتتضمن الشهادة عليه بيساره وادامة حبسه واذا
بطل الصريح بطل ما في ضمنه بخلاف قولهم انه موسر فأنها شهادة عليه صريحاً وان كان قولهم انه موسر
يشتمل على الشهادة بانه علك قدر الدين أو أكثر فأنها ليست بشهادة له اذ ليس فيها اثبات شيء معين أو مقدار قدر
الدين لان اليسار أعم وايضاً فأنها ضمنية لا صريحة بل الصريح منها قصد ادامة حبسه فافهم (قوله) وسيجيء في
الجبر قدمنا عبارته فيه (قوله) وحديث فلا يتأد حبسه (الح) أى على قولهم ما وكذا على قوله ان كان ماله غير عقار ولا
عرض بل كان من الأثمان ولو خلاف جنس الدين كما قدمناه (قوله) ولا يحبس لما مضى (الح) اعلم أن نفقة الزوجة
لا تسقط ديناً على الزوج الا بالقضاء أو الرضا فاذا مضت مدة قبل القضاء والرضا سقطت عنه والمراد بالمدّة شهر
فأكثر وكذا نفقة الولد الصغير الفقير وما نفقة سائر الأقارب فأنها تسقط بالمضى ولو بعد القضاء أو الرضا الا اذا كانت
مستدانة بأمر قاض فلا تسقط بالمضى هذا حاصل ما قدمه الشارح في النفقات لكن ما ذكره من كون الصغير
الزوجة نفقه هناك عن الزيلعي وقدمنا هناك أنه مخالف لاطلاق المتن والشروح ولما صرح به في الهداية
والشريعة وشرح أدب القضاء والخانية من أن نفقة الولد والوالدين والارحام اذا قضى بها ومضت مدة سقطت
(قوله) وان قضى بها) أفاد أنه اذا لم يقض بها لا يحبس بها بالآولى لانها لم تصدر ديناً أصلاً وما اذا قضى بها ومثله
المنافاة لانها ليست بدل مال ولا ملتزمة بعقد على ما مر أى في قوله لا يحبس في غيره ان ادعى الفقر كما مر تقريره
(قوله) حتى لو برهنت (الح) المناسب حذفوا الاقتصار على ما بعده لئلا يتكرر (قوله) حبس بطلبها) أى بطلبها
حبسه ان كانت النفقة مقضياً بها أو متراضى عليها (قوله) كأبى أن ينفق عليها) أى كما يحبس الموسر لو امتنع
من الاتفاق على زوجته وولده الفقير الصغير كما في السراج وفهم في الجبر أنه قيد احترازي عن البالغ الزمن
الفقير وقال وفيه تأمل لا يخفى قال في المنع وليس كذلك فإنه في معنى الصغير كما لا يخفى فيحبس أبوه اذا امتنع من
الاتفاق عليه كما هو الظاهر اه وفي الفتح ويحقق الامتناع بأن تقدمه في اليوم الثاني من يوم فرض النفقة وان

كان مقدار النفقة قليلا كالدائق اذا رأى القاضى ذلك فاما مجرد فرضها لطلب حبسه لم يحبس لان العقوبة تستحق بالظلم وهو بالمنع بعد الوجوب ولم يتحقق وهذا يقتضى أنه اذا لم يفرض لها ولم ينفق الزوج عليها في يوم ينبغي اذا قدمت في اليوم الثاني أن يامر به بالانفاق فان رجع فلم ينفق أو جعده عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعد الوجوب فهو ظالم لها وهو قياس ما أسلفناه في باب القسم من قولهم اذا لم يقسم لها فرافعته بامر به بالقسم وعدم الجوز فان ذهب ولم يقسم فرافعته أو جعده عقوبة وان كان ما ذهب لها من الحق لا يقضى ويحصل به ضرر كبير اهـ (قوله وفروعه) أى وبغية فروعه كالنات والولد البالغ الزمن وهذا بناء على ما مر من أن الصغير غير قيد (قوله وهل يحبس لحرمة لو أبى لم أره) أصل التوقف لصاحب الشرع بما لية قلت اذا حبس الاب فغيره الاولى مع أن مقدمنا في آخر النفقات التصريح بذلك عن البدائع فانه قال ويحبس في نفقة الاقارب كالزوجات أما غير الاب فلا شك فيه وأما الاب فلا أن في النفقة ضرورة دفع الهلاك عن الولد ولا نها تسقط بعضى الزمان فالولد يحبس سقط حق الولد وأسف كان في حبسه دفع الهلاك واستدراك الحق عن الفوات لان حبسه يحمله على الاداء وقد مناهنا أن هذا خلاف ما عراه الشارح الى البدائع (قوله وظاهر تقييدهم) أى بالولد فان عبارة الكنز وغيره وبحس الرجل بنفقة زوجته لا في دين ولده الا اذا امتنع من الانفاق عليه ولا يخفى أنها لا تنفذ عدم الحبس في نفقة غير الولد (قوله لكن مامر) أى في أول الباب (قوله يفيد) أى يفيد حبسه بالامتناع عن نفقة القريب المحرم حيث عبر بالحبس (قوله فتأمل عند الفتوى) أى حيث حصل الاضطراب في فهم هذا الحكم من كلامهم فلا تجعل في الفتوى قلت وعا نقلناه عن البدائع زال الاضطراب واتضح الجواب فافهم (قوله وسيجيء) أى في آخر الباب ويأتى الكلام عليه (قوله لا يحبس أصل الخ) أى ولو جرد الأم لانه لا قصاص عليه بقتل ولد بنته فكذلك لا يحبس بدينه وقيد بالاصل لان الولد يحبس بدين أصله وكذا القريب بدين قريبه كما في الخاتمة بحر وسد كر الشارح آخر الباب نظما جماعة ممن لا يحبس وسأيت عدتهم عشرة (قوله بل يقضى القاضى الخ) أفاد أنه لا فرق في عدم الحبس بين الموسر والمعسر لكن يبيع القاضى مال الاب لقضاء دين ابنه اذا امتنع لانه لا طريق له الا البيع والا ضاع أفاده في البحر وذكر في جواهر الفتاوى لا يحبس الاب الا اذا تمرد على الحاكم اهـ لكن ما ذكر من أن القاضى يقضى دينه يغنى عن حبسه ذكره الرملى عن المصنف (قوله من عين ماله) أى ان كان من جنس الدين وقوله أو قيمته أى ان كان من غير جنسه كمالو كان الدين دراهم والمال دنانير فتباع الدنانير بالدراهم ويقضى بها الدين عند الامام وصاحبيه (قوله والصحيح الخ) مقابلة أنه يبيع عندهما المنقول دون العقار وأما عنده فلا يبيع المنقول ولا العقار وقد مناهنا ان المفتى به قولهما (قوله ولا يستخلف قاض الخ) أى ولو بعذر بحر عن العناية فدخل فيه ماله وقعت له حادثة فلا يستخلف بالانقراض في البحر عن السراجية القاضى اذا وقعت له حادثة أو ولده فأناب غيره وكان من أهل الانابة وتخاصم عنده وقضى له أو ولده جازم قال وقد سئلت عن صحة تولية القاضى ابنه قاضا حيث كان مأذونا له بالاستخلاف فأجبت بنعم وشمل اطلاقه الاستخلاف ما اذا كان مذهب الخليفة موافقا لمذهبه أو مخالفه قال وظاهر اطلاعتهم أن المأذون له بالاستخلاف يمكنه قبل الوصول الى محل قضائه وقد سرت عادتهم بذلك وسئلت عنه فأجبت بذلك اهـ ثم نقل عن شرح أدب القضاء انه ذكر في موضع ان القاضى انما يصير قاضا اذا بلغ الى الموضوع ألا ترى أن الاول لا يعزل مالم يبلغ هو البلد وفي موضع آخر ينبغي له أن يقدم نائبه قبل وصوله ليتعرف عن احوال الناس اهـ فالاول يفيد أنه لا يمكنه قبل وصوله إلا أن يقال ان قاضى القضاة أذن بذلك من السلطان وهو الواقع الآن اهـ ملخصا قلت ومما نقله ثانيا صريح في أن له الانابة قبل وصوله والتعميل بالتعرف عن احوال الناس لا ينافى أن للنائب القضاء قبل وصول المنيب لان التعرف يكون بالقضاء حينئذ اذا وصل نائبه فالظاهر ان عزل الاول لان النائب قائم مقام المنيب وقد علوا لعدم انعزال الاول قبل وصول الثاني بصيانة المسلمين عن تعطيل قضاياهم وبوصول نائب الثاني لا تتعطل قضاياهم وحيث كان الواقع الآن هو الاذن من السلطان فلا كلام وبه اندفع ما قيل انه لا يعزل على ما أفتى به في البحر (قوله الا اذا فوض اليه) ومثله نائب القاضى قال في البحر في الخلاصة الخليفة اذا أذن للقاضى في الاستخلاف فاستخلف

وفروعه فيحبس احياء لهم بحر قلت وهل يحبس لحرمة لو أبى لم أره وظاهر تقييدهم لا لكن مامر عن الاشياء لا يضرب الحبوس الا في ثلاث يفيد فتأمل عند الفتوى وسيجيء حبس الولي بدين الصغير (لا) يحبس (أصل) وان علا (في دين فرعه) بل يقضى القاضى دينه من عين ماله أو قيمته والصحيح عندهما يبيع عقاره كمنقوله بحر فليحفظ (لا) يستخلف قاض (الا) اذا فوض اليه (صريحا)

مطلب في استخلاف القاضى نائب عنه

لا العزل وفي الدلالة

عليكهما كقوله ول من شئت واستبدل أو استخلف

من شئت فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف

فيهم مطلقا تعليدا وعزلا (تخلف المأمور بأقامة

الجمعة) فانه يستخلف بلا

تفويض للاذن دلالة

ابن ملك وغيره وما

ذكره مثلا خسرو قال

في البحر لا أصل له وانما

هو فهم فهمه من بعض

العبارات وقد مر في

الجمعة (نائب القاضي

المفوض اليه الاستنباط)

فقط لا العزل (نائب عن

الاصل) وهو السلطان

وحينئذ فلا عليك أن

(يعزله القاضي بغير تفويض

منه) للعزل أيضا كوكيل

وكل (و) كذا (لا يعزل)

أيضا (يعزله) ولا يموت ولا

يموت السلطان بل يعزله

زبلي وعني وابن ملك

وغيرهم في الوكالة واعتمده

في الدرر والملتقى وفي

البرازية وعلمه الفتوى

وتعامه في الاشياء وفي

فتاوى المصنف وهذا

هو المعتمد في المذهب لاما

ذكره ابن الغرس

لمخالفة المذهب (ونائب

غيره) أي غير المفوض

اليه (ان قضى عنده أو)

في غيبته و (أجازه)

م قوله غرض للاعراض

رجسلا وأذن له في الاستخلاف جازله الاستخلاف ثم وثم اه (قوله كقوله ول من شئت واستبدل) هذا تنظير
لا تميل أي فانه في الدلالة عليك الاستخلاف والعزل نظير الوصرح بهما (قوله أو استخلف من شئت) لا يصح
عطفه على قوله واستبدل لانه يقتضي أنه لو قال ول من شئت واستخلف من شئت عليك العزل أيضا وليس كذلك
لان استخلف بمعنى ول بل نص في البحر في هذه الصورة على أنه لا عليك العزل فتعين عطفه على قوله ول وعليه
كان المناسب أن يقول كقوله ول أو استخلف من شئت واستبدل (قوله فان قاضي القضاة الخ) في موضع
التعليل لقوله وفي الدلالة عليكهما (قوله فيهم) أي في القضاة (قوله تعليدا وعزلا) تفسير للاطلاق (قوله)
فانه يستخلف بلا تفويض) فان كان قبل شروعه حدث أصابه لم يجز أن يستخلف الا من كان شهد الخطبة وان
بعد الشروع فاستخلف من لم يشهد هاجاز نهر أي لانه بان وليس بفتحها والخطبة شرط الافتتاح وقد وجد في
حق الاصل فتح واعتراض بما لو استخلف شخص ما يشهد الخطبة ثم أفسد صلته ثم افتتح بهم الجمعة فانه يجوز
وأحب بأنه لما صح شروعه فيها واصرار خلفه لا أول التحق بن شهادتها واستظهر في العناية الجواب بالخافه
بالباقى لتقدم شروعه فيها (قوله للاذن دلالة) لان المولى عالم بتوقعها وانما اذا عرض عارض فثبت لا الى خلف
ومعلوم أن الانسان (٣) غرض للاعراض فتح قال في النهر وهو ظاهر في جواز الاستخلاف للبرض ونحوه وتقييد
الزبلي بالحدث لا دليل عليه وقد تم في الجمعة مسئلة الاستنباط بغير عذر فارجع اليه اه وحاصل ما مر في الجمعة
أنه قيل لا يصح الاستخلاف بلا اذن السلطان الا اذا سبقه الحدث فيها وقيل ان لضرر ورجاز أي لحدث أو غيره
والافلا وقيل يجوز مطلقا وعلمه مشي في شرح المنية والبحر والنهر وكذا الشربلالي والمصنف والشارح (قوله)
وما ذكره مثلا خسرو (أي في الدرر والغرر من باب الجمعة من أنه لا يستخلف للصلاة ابتداء بل بعدما أحدث الا
اذا كان مأذونا من السلطان بالاستخلاف اه وهو ما مر عن الزبلي (قوله وقد مر في الجمعة) ومما أيضا هنا عن
العلامة محب الدين بن جر باش في الجمعة في تعداد الجمعة أن اذن السلطان بأقامة الخطبة شرط أول مرة للباقى
فيكون الاذن منسجبا لتولية النظار الخطباء واقامة الخطيب نائبا ولا يشترط الاذن لكل خطيب اه بحر
وقد مناهناك نحوه عن فتاوى ابن الجلبى وذكرنا هناك أن معناه أن اذن السلطان شرط في أول مرة فاذا اذن
لشخص باقامتها كان له الاذن لا آخر ولا آخر الاذن لا آخر وهكذا وليس المراد أن اذن السلطان باقامتها أول
مرة يكون اذنا لكل من أراد اقامتها في ذلك المسجد بدون اذن من السلطان أو من مأذونه كايوهمة ظاهر العبارة
وتقدم تمامه فراجع (قوله المفوض اليه) بالجر نعت للقاضي (قوله بغير تفويض منه) أي من السلطان درر
(قوله كوكيل وكل) أي باذن الموكل فانه لا عليك عزله ولا يعزل يموت ولا يعزل يموت الموكل بخلاف الوصى
حيث عليك الايضاء الى غيره وملك التوكيل والعزل في حياته لرضا الوصى بذلك دلالة للبحر بحر (قوله وكذا
لا يعزل أيضا بعزله) أي لا يعزل النائب بعزل القاضي أي بعزل السلطان له (قوله ولا يموت) أي موت
القاضي المستتب (قوله ولا يموت السلطان) أي لا يعزل النائب به كما لا يعزل المستتب بخلاف موت الموكل
فانه يعزل به الوكيل والفرق كما في وكالة الزبلي أن السلطان عامل للمسلمين فلا يعزل يموت القاضي الذي ولاه
هو أو ولاه القاضي باذنه والموكل عامل لنفسه فيعزل ويكمله يموت لمطلان حقه (قوله بل بعزله) أي بعزل
السلطان للنائب (قوله واعتمده في الدرر) أي في متنها حيث قال ولا يعزل أي نائب القاضي بخروجه أي
القاضي عن القضاء وقال في الملتقى فنانبه لا يعزل بعزله ولا يموت بل هو نائب السلطان الاصيل اه فالضمير راجع
الى عدم عزل النائب بموت القاضي أو بعزله ط (قوله وتعامه في الاشياء) قال فيها فخر من ذلك اختلاف
المشايع في انعزال النائب بعزل القاضي وموته وقول البرازي الفتوى على أنه لا يعزل بعزل القاضي يدل على
أن الفتوى على أنه لا يعزل بموته بالاولى ثم نقل عن التتارخانية القاضي رسول عن السلطان في نصب التواب
اه ط (قوله وفي فتاوى المصنف الخ) حيث سئل عما ذكره ابن الغرس من أن نائب القاضي في زماننا يعزل
بعزله أو يموت فانه نائبه من كل وجه أجب لا يعتمد على ما ذكره ابن الغرس لمخالفة المذهب فقد نقل النقائ أن

النائب لا يعزل بعزل الاصيل ولا عوته قال الزيلعي من كتاب الوكالة لا عاك القاضي الاستخلاف إلا باذن
 الخليفة ثم لا يعزل بعزل القاضي الأول ولا عوته ويعزلان بعزل الخليفة لهما ولا يعزلان بعوته وهو المعتمد
 في المذهب ولم يزل خلاف في المسئلة والله سبحانه أعلم اهـ لكن الخلاف موجود كما مر عن الاشباه (قوله صح
 قضاؤه لو أهلا) في التنازعانية عن المحيط ولو أن السلطان لم يأذن له في الاستخلاف فأمر رجلا فحكم بين
 اثنين لم يحرك حكمه ثم إن القاضي لو أجاز ذلك الحكم ينتظران كان بحال يجوز حكمه لو كان قاضيا جازا مضاء القاضي
 حكمه وإن كان بحال لا يجوز حكمه لو كان قاضيا نظران كان من يختلف فيه الفقهاء كالمحدود في القذف حاز
 امضاؤه ذلك وإن كان عبدا أو صبيلا لم يحرك (قوله بل لو قضى فضولي) أي من غير استخلاف أصلا (قوله
 أو هو) أي القاضي كمالو كان مولى في كل أسبوع يومين فقضى في غير اليومين توقف قضاؤه فإن أجازته في
 نوبته جاز جامع الفصولين (قوله في القضاء) أي ليس خاصا بعدد نحو البيع والشكاح (قوله ففوض
 لغيره صح) ظاهره ولو بدون الادن الصريح لأنه ما دون دلالة العالم بأن قضاءه بنفسه لا يصح تأمل (قوله
 ولو عتق الخ) ومثله لو فوض لكافر فأسلم فهو على قضاءه عند محمد كما قدمناه عند قوله أهله أهل الشهادة
 وقد مناهنا وجه الفرق بينهما وبين الهى حيث يحتاج إلى تحديد التفويض (قوله خرج المحكم)
 فإنه إذا رفع حكمه إلى قاض أمضاه وان وافق مذهبه والأبطاله لأن حكمه لا يرفع خلافا كما أتى في التحكيم ح
 (قوله ودخل الميت الخ) وكذا قاضي البعثة إذا رفع إلى قاضي العدل نفذه كما ذكره الشارح عند قول
 المصنف فيما مروى يجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والخائر وأهل البغي وقد مناهنا فيه ثلاثة أقوال
 وأن المعتمد أنه ينفذه وافق رأيه أولا فافهم (قوله والمخالف لرأيه) أي رأى القاضي المرفوع إليه الحكم
 لكن فيه تفصيل يأتي قريبا وأما لو كان القاضي الأول حكم بخلاف رأيه فسيأتى في قول المصنف قضي في مجتهد
 فيه الخ (قوله لأنه نكرة الخ) تعليل لقوله ودخل الخ قصده الرد على الزيلعي حيث ذكر أن كلام المصنف
 يؤهم اختصاصه بما إذا كان موافقا لرأيه وقد تبع الشارح في هذا التعليل صاحب البحر وفيه نظر وكان
 المناسب أن يقول بده لأنه مطلق عن التقييد أما العموم فممنوع لما صرحوا به في كتب الأصول كالنحرير
 وغيره من أن النكرة إنما تعم نصابا وقعت في سياق النفي ومنه وقوعها في الشرط المثبت إذا كانتا متالفتين
 تكون على النفي كقوله إن كلمت رجلا فعمدي حر فإن الخلاف على نفيه فالمعنى لأ كالم راجلا فهي نكرة في سياق
 النفي فتعم ولهذا لا تعم في الشرط المثبت مثل أن لم أكرم رجلا لأنه على الإثبات كأنه قال لا كمن رجلا فتعم وأما
 الشرط في غير اليمين مثل أن جاء رجل فأطعمه فليس نصابا في العموم ومثله ما نحن فيه فافهم (قوله إن حكم نفسه
 قبل ذلك) أي قبل الرفع إليه كذلك أي حكمه قاض آخر في أنه ينفذه إذا رفع إليه ويكون هذا رافعا للخلاف فيه
 ولا يحتاج في نفذه على مخالف إلى قاض آخر لكن ذكر ذلك ابن الغرس سؤالاً وأجاب عنه بأنه لا يصح لأنه غير
 ممكن شرعا إذا القاضي لا يقضى لنفسه بالاجماع والحكم به حكم بجهة فعل نفسه فيأمر اهـ قلت هذا ظاهر
 بالنسبة إلى رفع الخلاف أما بالنسبة إلى منع الخصم والزام به فلا تأمل (قوله نفذه) أي يجب عليه تنفيذه
 (قوله لم يجتهد فيه) بنصب مجتهد أخبار المكان المقدر بعدلوا واسمها ضمير عائداً إلى حكم العائد إليه ضمير نفذه ثم
 أعلم أنهم قسموا الحكم ثلاثة أقسام قسم يرتبكل حال وهو ما خالف النص أو الإجماع كما أتى وقسم عصى بكل حال
 وهو الحكم في محل الاجتهاد بأن يكون الخلاف في المسئلة وسبب القضاء ومثله كثيرة منها لو قضى بشهادة
 المحدودين بالقذف بعد التوبة وكان يراه كشاف في إذا رفع إلى قاض آخر لا يرام كمن عصى ولا يبطله وكذا لو قضى
 لامرأة بشهادة زوجها وأخر أجني فرفع لمن لا يجيز هذه الشهادة أمضاه لأن الأول قضى بمجتهده فيه فنفذ
 لأن المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن شهادة هؤلاء أهل تصير حجة للحكم أم لا فالخلاف في المسئلة وسبب الحكم لا في
 نفس الحكم وكذا لو سمع البينة على الغائب بلا وكيل عنه وقضى بها ينفذ لأن المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن
 البينة هل تكون حجة بلا خصم حاضر إذا رآها صريح وسيأتى اختلاف الترجيح في الأخيرة وقسم اختلافه فيه وهو
 الحكم المجتهد فيه وهو ما يقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم فقبل ينفذ وقيل يتوقف على أمضاء قاض آخر وهو
 الصحيح كما في الزيلعي وغيره وبه جزم في الخاتمة وحكى ابن الشحنة في رسالته المؤلفة في الشهادة على الخط عن جده

القاضي (صح) قضاؤه
 لو أهلا بل لو قضى فضولي
 أو هو في غير نوبته وأجازته
 جازلاً أن المقصود حصول
 رأيه بجر قال وبه علم
 دخول الفضولي في
 القضاء (فرع) في
 الاشباه والمنظومة المحببة
 لو فوض لغيره ففوض
 لغيره صح ولو حكم بنفسه
 لم يصح ولو عتق فقضى
 صح بخلاف صبي بلغ
 (وإذا رفع إليه حكم قاض)
 خرج المحكم ودخل
 الميت والمعزول والمخالف
 لرأيه لأنه نكرة في سياق
 الشرط فتعم فافهم (آخر)
 قيد اتفاقاً إذ حكم
 نفسه قبل ذلك
 كذلك ابن كمال (نفذه)
 أي ألزم الحكم والعمل
 بمقتضاه لم يجتهد فيه

مطلب في عموم النكرة
 في سياق الشرط

مطلب ما ينفذ من القضاء
 وما لا ينفذ

ترجيح الاول فاذا رفع الى الثاني فاضاه بصير كأن القاضى الثانى حكم فى فصل مجتهد فيه فليس للثالث نقضه ولو أبطله الثانى بطل وليس لأحد أن يجيزه كالموقفى لولده على أجنبي أو لامرأته أو كان القاضى محدودا فى قذف لان نفس القضاء مختلف فيه وسيتشبه الشارح الى القسم الاخير ومجامع الكلام على ذلك فى رسالة ابن السجينة المذكورة والبرازية وسياقى له من يد تحقيق (قوله عالما) حال من قول المصنف قاض آخر وساغ محيى الحال منه وهو نكرة لتخصصها بالوصف وهو آخر ولا يصح كونه خبرا بعد خبر لكان المقدرة بعد لوقى قوله لو مجتهدا فيه لان الضمير المستتر فيها عائد الى الحكم كما علت فلم أن يكون الضمير المستتر فى عالما عائد الى الحكم أيضا ولا يصح (قوله عالما باختلاف الفقهاء فيه الخ) أقول ذلك أيضا فى البحر فذكر أن هذا شرط نفاذ القضاء فى ظاهر المذهب ثم ذكر عبارة الخلاصة ثم قال والتحقيق المعتقد أن علمه بكون ما حكم به مجتهدا فيه شرط وأما علمه بكون المسئلة اجتهادية فلا ويدل عليه ما فى الفتاوى الصغرى اه ثم ذكر مسألة قضاء القاضى مخالفا رأيه وأطال الكلام عليها وسند كره المصنف فى قوله قضى فى مجتهد فيه بخلاف رأيه الخ وبأنى الكلام عليها وهذه غير مسألة اشتراط العلم التى نحن فيها ولم يوفها صاحب البحر حقهما حتى استثبت على بعض المحشين فتكلم عليها عاقلوه فى المسئلة الثانية لا تمة مع أنهم ماسئلان متغايران فافهم ومسئلة اشتراط العلم وقع فيها نزاع وقد ألف فيها العلامة التحقيق الشيخ قاسم رسالة حاصلها أن وضع المسئلة المذكورة فى قضاء القاضى المجتهد فى حادثة له فيها رأى مقرر قبل قضائه فى تلك الحادثة التى قصد فيها المتفق عليه ففصل حكمه فى المحل المختلف فيه وهو لا يعلم ثم بان أن قضاءه هذا على خلاف رأيه المقرر قبل هذه الحادثة فحينئذ لا ينفذ قضاؤه وأما اذا وافق قضاؤه رأيه فى المسئلة ولم يعلم حال قضائه أن فيها خلافا فلم يقل أحد من علماء الاسلام بأنه لا ينفذ قضاؤه خلاف ما لم نعلم ذلك وبيان ذلك بالنصوص الصريحة منها قول الامام حسام الدين الشهيد فى الفتاوى الصغرى اذا قضى فى فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك لا ينفذ فانه ذكر فى السير الكبير رجل مات وله مدبرون حتى عتوا ثم جاء رجل وأثبت ديننا على الميت فباعهم القاضى على ظن أنهم عبيد وقضى ببيعهم ثم ظهر أنهم مدبرون كان قضاؤه بذلك باطلا وان قضى فى فصل مجتهد فيه وهو جواز بيع المدبر لكن لم يعلم بذلك كان باطلا اه فعلم أن الضابط أخذ من فرع وقع فيه القضاء على خلاف رأيه السابق وهو أن المدبر لا يباع فلذا كان قضاؤه باطلا وعدم العلم دليل بقاء رأيه السابق أما لو كان عالما وقضى على خلاف رأيه السابق حل على تبدل اجتهاده بدليل ما فى السير الكبير فى باب الفداء الذى يرجع الى أهله حيث قال مات وله رفيق وعلمه دين كثير فباع القاضى رقيقه وقضى دينه ثم قامت البيعة لمعضهم أن مولاه كان دبره فان بيع القاضى فيه يكون باطلا ولو كان القاضى عالما بتدبيره واجتهد وأبطل تدبيره لكونه وصية وباعه فى الدين ثم ولى قاض آخر يرى ذلك خطأ فانه ينفذ قضاء الاول الخ فعلم أن عدم النفاذ ليس هو لعدم العلم بل لكونه بيع الحر وقال الحسام أيضا قال فى كتاب الرجوع عن الشهادة اذا قضى القاضى بشهادة محدودين فى قذف وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ قضاؤه وهو محمول على محدودين شهد بعد التوبة كفى قضاء شرح الجامع ومن المعلوم أن قضاءه هذا على خلاف رأيه المقرر قبل ذلك فلذا لم ينفذ فعدم النفاذ لعدم صحة الشهادة لا لعدم العلم فاذا ظهر أن هذا فى قضاء القاضى المجتهد وأن اعتبار العلم وعدمه انما هو للدلالة على البقاء على الاحتماد الاول أو تبدله وانما لو كان على وفق رأيه نفذ وان لم يعلم بالخلاف ظهر لك أن اعتبار هذا فى القاضى المقلد جهالة له الحشة وخرق لما أجمع عليه الامة فى ان المقلد اذا قضى يقول امامه مستوفيا للشرط نفذ قضاؤه سواء علم أن فى المسئلة خلافا أو لا وصار المختلف فيه بقضائه متفق عليه كما صرح به نصوص المختصرات والمطولات وامتنع نقضه بالاجماع هذا خلاصة ما فى تلك الرسالة وحاصله أن اشتراط كون القاضى المجتهد عالما بالخلاف انما هو لبيان أن الموضع المختلف فيه الذى لم يقصد الحكم به لعدم علمه به كصحة بيع المدبر وقبول شهادة المحدود ولا يصير محكوما به فى ضمن الحكم الذى قصده وهو بيع عبد المدبوع لقضاء دينه وقبول شهادة العدل فى الصورتين السابقتين ونحوهما ذلا وجه لصيرورته محكوما به مع عدم علمه به وقصده له ومع كونه مخالفا لرأيه بخلاف ما اذا كان عالما به وقصد الحكم به فانه وان خالف رأيه يصح حكمه به ويكون ذلك رجوعا

عالما باختلاف الفقهاء فيه
فلو لم يعلم لم يجز قضاؤه ولا
يعضيه الثانى فى ظاهر
المذهب زيلعى وعينى
وابن كمال لكن فى
الخلاصة وبقي بخلافه
وكأنه تيسير فليحفظ

مطلب مهم فى قولهم
يشترط كون القاضى
عالما باختلاف الفقهاء

عن رأيه السابق لتغير اجتهاده فمنفذ وإذا رفع إلى قاض آخر أمضاه وهذا كلام في غاية التحقيق وحيث كان هذا هو ظاهر الرواية فلا يعدل عنه وكان صاحب الخلاصة يفهم أن المراد اشتراط علمه بالخلاف فيما قصد الحكم به أو لم يقصد فلذا قال وينبغي بخلافه ولا سيما أن فهمه أيضا أنه شرط في المجتهد وغيره إذ لا شك في غير ذلك ولا سيما على قضاة زماننا فافهم والله سبحانه أعلم **(قوله بعد دعوى صحيحة الخ)** الطرف متعلق بحكم في قوله حكم قاض أو مجتدوف خبر أيضا لكان المقدرة بعدل في قوله لو مجتهد فيه قال في البحر أول كتاب القضاء فان فقد هذا الشرط لم يكن حكما وانما هو افتاء صرح به الامام السرخسي وبأنه شرط لفعول القضاء في المجتهدات ونقل الشيخ قاسم في فتاواه الإجماع عليه ثم قال هنافي البحر فالخاصل أن الحكم المرفوع لا بد أن يكون في حادثة وخصوصة صحيحة كما صرح به العمادى والبرازى وقال حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى اه فلورفع إلى حنفي قضاء مالكي بلا دعوى لم يلتفت اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا بد في امضاء الثاني لحكم الأول من الدعوى أيضا كما سمعت اه أى لا بد في حكم الثاني إذا رفع إلى حكم الأول من أن يكون أيضا بعد دعوى صحيحة كما نقله قبله عن البرازية وهذه الدعوى والخصوصة تسمى الحادثة لحدوثها عند القاضي ليحكم بها بخلاف ما كان من لوازم تلك الحادثة فإنه لم يحدث بدون الخصوصية فيه فلذا لم يصح حكمه به قبلها كما يأتي بيانه في الموجب قريبا * ثم اعلم أن اشتراط تقدم الدعوى انما هو في القضاء القصدي القولى دون الضمني والفعلى كما سنحققه في الفروع وكذا ما تسمع فيه الدعوى حسبة ومنه الوقف كما يأتي قريبا **(قوله والا)** أى وإن لم يكن حكم الأول بعد دعوى صحيحة لم يكن قضاء صحيحا بل كان افتاء أى بيان الحكم الحادثة وإذا كان افتاء لم يلزم القاضي الثاني تنفيذه بل يحكم بمقتضى مذهبه وافق حكم الأول أو خالفه فافهم **(قوله وسيجيء آخر الكتاب)** أى في مسائل شتى قيل الفرائض وحاصله ما قدمناه عن البحر **(قوله وأنه إذا ارتاب الخ)** عطف على الضمير المستتر في سيجيء فان هذا الحكم مذكور هناك أيضا اه لكن هذا ذكره في البحر وقال في النهر ولم أجده لغيره وتبعه الجوى ط **(قوله قال)** أى صاحب البحر وسبقه إلى ذلك العلامة ابن الغرس **(قوله وبه عرف)** أى بما ذكرناه أو أضاف أن شرط صحة الحكم كونه بعد دعوى صحيحة الخ **(قوله لترى ما ذكر)** فؤادها حاطة القاضي الثاني علما بحكم القاضي الأول على وجه التسليم له وأنه غير معترض عنده ويسمى اتصالا ويتجوز بذكر الثبوت والتنفيذ فيه اه ابن الغرس قلت وللعلمة ابن نجيم صاحب البحر رسالة في الحكم بلا تقدم الدعوى وقال في آخرها واعلم أن هذا فيما تشترط فيه الدعوى وأما الوقف فالصحيح عدم اشتراطها لكونه حق الله تعالى فتقبل البيعة بلا دعوى ويحكم به كافي البرازية والظهيرية والعمادية وغيرهما فعلى هذا لا انكار على التنافيد الواقعة في زماننا لكتب الاوقاف لأن حاصلها إقامة البيعة على حكم قاض بالوقف فقولهم ان التنافيد في زماننا ليست أحكاما انما هو في غير الوقف الخ اه ملخصا قلت لكن هذا ظاهر في الوقف على الفقراء وفي إثبات مجرد كونه وقفا أما كونه موقوفا على فلان أو فلان وإن الواقف شرط كذا أو كذا فهذا حق عباد فلا بد فيه من دعواه لإثبات حقه وكذا في إثبات شروطه كما يعلم بما ذكرناه في كتاب الوقف فتأمل **(قوله وقد تعارفوا الخ)** هذا من متعلقات اشتراط صحة الدعوى من خصم على خصم حاضر لصحة القضاء وبيانه أنه إذا وقع تنازع في موجب خاص من مواجب ذلك الشيء الثابت عند القاضي ووقعت الدعوى بشروطها كان حكما بذلك الموجب فقط دون غيره فلو أقر بوقف عقار عند القاضي وشرط فيه شروطا وسله إلى المتولى ثم تنازعا عند القاضي الحنفى في صحته ولزمه في حكمه ما وجب عليه لا يكون حكما بالشروط فللشافعي أن يحكم فيها بمقتضى مذهبه ولا يمنع حكم الحنفى السابق وتعمامه في الاشباه وذكري البحر أن القاضي إذا قضى بشي في حادثة بعد دعوى صحيحة لا يكون قضاء فيما هو من لوازمه إلى أن قال فقد علمت من ذلك كثيرا من المسائل فإذا قضى شافعي بصحة بيع عقار وموجبه لا يكون حكما منه بأنه لا شفعة للجار عدم حادتها وكذا إذا قضى حنفى لا يكون حكما بأن الشفعة للجار وإن كانت الشفعة من مواجبه لان حادتها لم توجد وقت الحكم ولا شعور القاضي بها وكذا إذا قضى مالكي بصحة التعليق في اليمين المضافة لا يكون حكما بأنه لا يصح نكاح الفضولى المجاز بالفعل لعدم وقته فافهم فان أكثر أهل زماننا غافلون اه وكذا قال العلامة

بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر والا كان افتاء فيحكم بمذهبه لا غير بحر وسيجيء آخر الكتاب وأنه إذا ارتاب في حكم الأول له طلب شهود الأصل قال وبه عرف أن تنافيد زماننا لا تعتبر لترى ما ذكر وقد تعارفوا في زماننا القضاء بالموجب

مطلب مهم في الحكم بالموجب

قاسم أما كون الحكم حادثة فاحترار عما لم يحدث بعد كالموجب لا يكون حكماً بالفسخ بموت أحد المتأجرين لأنه لم توجد فيه خصومة اهـ قلت وقد ظهر من هذا أن المراد بالموجب هنا الذي لا يصح به الحكم هو ما ليس من مقتضيات العقد فالبيع الصحيح مقتضاه خروج المبيع عن ملك البائع ودخوله في ملك المشتري واستحقاق التسليم والتسليم في كل من الثمن والمثل ونحو ذلك فإن هذه وإن كانت من موجباته لكنها مقتضيات لازمة له فيكون الحكم به حكماً بالتحالف بثبوت الشفعة فيه للخليط أو الجار مثلاً فإن العقد لا يقتضي ذلك أي لا يستلزمه فكم من بيع لا تطلب فيه الشفعة فهذا يسمى موجب البيع ولا يسمى مقتضى وهذا معنى قول بعض المحققين من الشافعية أن الموجب عبارة عن الأثر المترتب على ذلك الشيء وهو والمقتضى مختلفان خلافاً لمن زعم اتحادهما إذ مقتضى لا ينفك والموجب قد ينفك فالأول كاتبة قال المالك للمشتري بعد لزوم البيع والثاني كالرد بالعيب والموجب أعم لأنه لا أثر للألزام سواء كان ينفك أولاً اهـ وهذا أحسن مما قاله العلامة ابن الغرس من أن موجب الشيء مأجوبه ذلك الشيء واقتضاه فالموجب والمقتضى في الأصل واحد ولكن يلزم من بعض الصور أن الموجب في باب الحكم أعم وهو التحقيق اذ لو باع مدبره ثم تنازع عند القاضي الخنفي حكمكم بموجب ذلك البيع صح الحكم ومعناه الحكم بطلان ذلك البيع ومن المعلوم أن الشيء لا يقتضي بطلان نفسه فظهر أن الحكم في هذه الصورة لا يكون حكماً بالمقتضى والا كان باطلاً وكان للشافعي نقضه والحكم بسخة البيع اذ لا مقتضى للبيع عند الخنفي لأنه باطل ويصح عند الخنفي أن يقال موجب هذا البيع البطلان اهـ ملاحظاً وانما قلنا إن ما مر أحسن لأنه يرد على ما قاله ابن الغرس أنه كما يقال إن الشيء لا يقتضي بطلان نفسه فكذلك يقال أنه لا موجب بطلان نفسه فدعواؤه أنهم ما في الأصل بمعنى واحد وأن هذا السبب هو الداعي إلى الفرق بينهما هنا غير مسلم فالظاهر أن الفرق بينهما هو اشتراط عدم الانفكاك في المقتضى لافي الموجب فالموجب أعم فالحكم بالموجب عندنا لا يصح ما لم يكن حادثة بأن وقع فيه الترافع والتنازع عند الحاكم كما مر فإذا وقع التنازع في صحة البيع ولزومه حكم بموجب ذلك البيع كان حكماً بصحته وببإثبات مقتضياته الشرعية التي لا تنفك عنه كمالك المشتري المبيع ولزوم دفعه الثمن ونحو ذلك بخلاف موجب المنفك عنه كاستحقاق الجار الأخذ بالشفعة لعدم الحادثة كما قلنا ثم اعلم أن ابن الغرس ذكر أن الموجب على ثلاثة أقسام لأنه إما أن يكون أمراً واحداً أو أمورا يستلزم بعضها بعضاً أو لا فالأول كالقضاء بالاملاك المرسلة والطلاق والعناق اذ لا موجب لهذا سوى ثبوت ملك الرقبة للعين والحريّة والخلال قيد العصمة والثاني كما إذا ادعى رب الدين على الكفيل بدين له على الغائب المكفول عنه وطالبه به فأنتبهه الدين فأثبت به وحكم بموجب ذلك فالموجب هنا أمران لزوم الدين للغائب ولزوم أدائه على الكفيل والثاني يستلزم الأول في الثبوت والثالث كما إذا حكم شافعي بموجب بيع عقار اقتصر الحكم على ما وقعت به الدعوى فلا يكون حكماً بأنه لا شفعة للجار وهكذا في نظائره هذا حاصل ما قرره ابن الغرس وتبعه في النهز وزاد عليه قسماً بإبعالكه يرجع إلى كونه شرطاً للقسم الثاني كما يظهر بالتأمل لمن راجعه (تنبيه) قدمنا نفعاً عن البحر عن فتاوى الشيخ قاسم أنه نقل الإجماع على أن تقدم الدعوى الصحيحة شرط لنفاذ الحكم وأبد ذلك صاحب السيرة رسالة أفهام في ذلك ثم قال فقد استفيد مما في هذه الكتب المعتمدة أنه لا فرق بين ما إذا كان القاضي حنفياً أو غيره إلى أن قال ومما فرعته على أن قضاء المخالف إذا رفع الينا فأنقضه فيما وقع حكمه لافي غيره ما لو قضى شافعي ببينة ذي اليد على خارج نازعه ثم تنازع ذو اليد وخارج آخر عند حنفي فإنه يسمع الدعوى ولا يمنع قضاء الشافعي من سماعها بناء على أن مذهبنا أن القضاء بالملك لا يكون قضاء على الكافة بل يقتصر على المقضى عليه وهو الخارج الأول وإن كان مذهب الحاكم تعديده كما قدمناه من أن قضاء المالك بغير دعوى غير صحيح عندنا وإن صح عنده فاذا رفع الينا لا ننقضه وكذلك هنا لا نتعرض لحكمه على الخارج الأول وأما الثاني فلم يقع حكمه عليه على مقتضى مذهبنا ومما فرعته لو جرح شافعي على سفيه بعد دعوى صحيحة ثم رفعت الينا حادثة من تصرفاته فأنانحكم بمذهب أبي يوسف ومحمد في الجرح على السفيه فاتهم ما وإن وافق الشافعي في أصل الجرح لم يوافق في أنه يؤثر في كل شيء وانما يؤثر عندهما فيما يؤثر فيه الهزل فإذا تزوجت السفينة التي جرح عليها شافعي ولم يرفع نكاحها إليه ولم

مطلب الموجب على
ثلاثة أقسام

يبطله بل رفع الى حنفى فله أن يحكم بخته ولو الزوج كقوا على قولهما المفتى به ولا يمنع منه ذهب الحاجر لعدم وجود
حادثه التزوج وقت الجرح لم تكن لازمة للجرح حتى تدخل ضمنه القبول الانفكالك لجواز أن لا تزوج المحجورة
أصلا وقد توقف فيه بعض من لا اطلاع له على كلامهم اهـ قلت ويعلم منه ما يقع الآن من وقوع التنازع في صحة
الاجارة الطويلة عند قاض شافعى فيحكم بختها وعدم انفساخها بموت ولا غيره فان عدم الانفساخ بالموت لم
يصر حادثه وقت الحكم لان الموت لم يوجد وقتته فلحنفى أن يحكم بالفسخ بالموت كما أفتى به في الخيرية وذ كر ابن
الغرس من هذا القميل مالو وهب ابنه وسله العين الموهوبة وقضى شافعى بالموجب ثم بعد مدة رجع الواهب في
هيبته وترافعا عند القاضى الحنفى لحكم بطلان الرجوع قال وقد حصل التنازع في هذه المسئلة بين أهل المذهبين
فقال القاضى الشافعى حكم الحنفى باطل لاني حكمت قبله بموجب الهبة ومن موجبها عندى أن الأب يملك
الرجوع والحكم في الخلافه يحلها وفاقه وقال القاضى الحنفى الرجوع حادثه مستقلة وجدت بعد الحكم الأول
بعدة طويلة فكيف تدخل تحت حكمه وأجيب فيها بان الموجب هنا مورهى خروج العين من ملك الواهب
ودخولها في ملك الموهوب له وملك الواهب الرجوع اذا كان أباعه عند الشافعى وعدمه عند الحنفى فان كان
التداعى عند القاضى ليس الا فى انتقال العين من ملك الواهب الى ملك الموهوب له اقتصر القضاء بالموجب
على ذلك فاذا كان القاضى الأول شافعىا لا يصير كون الأب يملك الرجوع محكوما به واذا كان حنفىا لا يصير عدم
ملكه ذلك محكوما به فللقاضى الثانى أن يحكم بمدهبه أى لان الامر الاول لا يستلزم الامر الثانى في الثبوت
قال فتبين أن القضاء في حقوق العباد يشترط له الدعوى الموصلة له شرعا على وجه يحصل به المطابقة الا ما كان
على سبيل الاستنزام الشرعى أى كفى مسئلة الكفالة المارة وليس للقاضى أن يتبرع بالقضاء بين اثنين فيما لم
يتخاصما اليه فيه اهـ ملخصا فاغفر التطويل في هذا المقام بما حواه من الفوائد العظام (قوله) وهو عبارة عن
المعنى أى خروج المبيع من ملك البائع ودخوله في ملك المشتري ووجوب التسليم والتسليم ونحو ذلك من
مقتضيات البيع ولوازمه فذلك المعنى المحكوم به المضاف الى البيع المتعلق به فى ظن القاضى شرعا هو الموجب
ههنا وهو الذى اقتضاه عقد البيع وأما الحكم بموجب بيع المدبر فهو المعنى الذى أضف الى ذلك البيع فى ظن
القاضى شرعا وهو كون ذلك البيع باطلا ولكن هذا المعنى ليس هو مقتضى ذلك البيع اذ البيع لا يقتضى
بطلان نفسه اهـ ابن الغرس وظهر منه أن المراد بما فى قوله بما أضف له هو البيع مثلافان دخول المبيع فى
ملك المشتري متعلق بذلك البيع ومضاف اليه شرعا فى ظن القاضى أى فى قصده من حيث أنه يقضى به
أى بقصد القضاء به وكذا غيره من مقتضيات البيع اللازمة له واحتزبه بما لا يقصد القضاء به لعدم التنازع
فيه كثبوت حق الشفعة وأقارن الموجب قد يكون مقتضى كمالنا وقد يكون غير مقتضى كبطلان بيع المدبر
فانه موجب لا مقتضى على ما قرره سابقا فافهم ثم لا يخفى أن هذا التعريف مع ما فيه من التعقيد خاص
بالموجب الذى وقع الحكم به صحيحا مع أن الموجب أعم منه فان المعنى المتعلق بذلك البيع المضاف اليه
يصدق على ثبوت حق الشفعة فيه وثبوت ردّه بخيار عيب ونحو ذلك مما ليس من مقتضياته اللازمة له بدليل
ما مر من أن الموجب قد يكون أمورا يستلزم بعضها بعضا ولا يستلزم فالأظهر والأخصر تعريفه بما قدمناه
من أنه الأثر المترتب على ذلك الشئ وان أراد تخصيصه بما يقع به الحكم صحيحا عندنا يزيد على ذلك قولنا اذا صار
حادثه فيخرج مالا حادثه فيه كالحكم شافعى بموجب بيع بعد انكاره لا يكون حكما بثبوت خيار المجلس مثلا
مما ليس من لوازمه ومثله ما قدمناه من مسئلة الهبة وغيرها هذا ما ظهر لى في هذا المحل فتمام (قوله) فاذا قال
الموثق هو كاتب القاضى الذى يكتب الوثيقة وهى المسماة حجة فى زماننا (قوله) وبه ظهر أن الحكم بالموجب
أعم أى من المقتضى فان بطلان بيع المدبر موجب لا مقتضى لما ذكره فكل مقتضى موجب ولا عكس
والضمير فى به عائد الى قوله ولو قال الموثق الخ فان الشارح اقتصر على التمثيل ببيع المدبر الذى هو من أفراد
الموجب لئنه على أن الموجب لا يلزم كونه مقتضى فلا رد ما قبل ان الذى ظهر من عبارته أن بينهما التباين
للاعموم فافهم (قوله) لم يعمل له فى شرحه قال ط والمراد به كإرأيته هاهنا مشهوخ القضاء بسقوط الدين عند
ترك المطالبة به سنين (قوله) لم يختلف فى تأويله السلف) الجملة صفة كتابا والمراد بالسلف الصحابة والتابعون

وهو عبارة عن المعنى
المتعلق بما أضيف اليه
فى ظن القاضى شرعا
من حيث أنه يقضى به
فاذا حكم حنفى بموجب
بيع المدبر كان معناه
الحكم بطلان البيع
ولو قال الموثق وحكم
بمقتضاه لا يصح لان
الشئ لا يقتضى بطلان
نفسه وبه ظهر أن الحكم
بالموجب أعم من (الا
ما) عرى عن دليل
مجمع أو (خالف كتابا)
لم يختلف فى تأويله
السلف

م قوله فاذا قال الخ هكذا
بخطه والذى فى نسخ
الشارح ولو قال الخ وهو
الموافق لقول المحشى فى
القبولة التى بعدها
والضمير فى به عائد الى
قوله ولو قال الموثق
الخ اهـ صحيحه

مطلب فى الحكم بما
خالف الكتاب أو السنة
أو الاجماع

رضي الله تعالى عنهم أجمعين لقول الهداية المعبر الاختلاف في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون اه وعليه
فلا يعتبر اختلاف من بعدهم كالك والشافعي وسياق انه خلاف الاصح (قوله كقول تسمية) أي عمدا فانه
مخالف لظاهر قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه بناء على أن الواو في قوله وانه لفسق للعطف والضمير
راجع الى مصدر الفعل الذي دخل عليه حرف النهي أو الى الموصول واحتمال كونها حالية فتكون قيد النهي
رد بأن التأكد بان واللام بنفسه لان الحال في النهي مبنية على التقدير كأنه قيل لا تأكلوا منه ان كان فسقا
فلا يصلح وانه لفسق بل وهو فسق ولو سلم فلان سلم أنه قيد للنهي بل هو إشارة الى المعنى الموجب له كلاتهن زيدا
وهو أخوك ولا تشرب الخمر وهو حرام عليك نهر موضحا وعمامة في رسالة ابن نجيم المؤلف في هذه المسئلة (قوله
أوسنة مشهورة) قيد بالمشهورة احتراز عن الغريب زيلعي ولا يدهننا من تقييد الكتاب بأن لا يكون قطعي
الدلالة وتقييد السنة بأن تكون مشهورة أو متواترة غير قطعية الدلالة والافتخالة المتواتر من كتاب أوسنة
إذا كان قطعي الدلالة كفر كذا في التلويح وأما إذا وقع الخلاف في أنه مؤول أو غير مؤول فلا بد أن يرجح أحد
القولين بشبوت دليل التأويل فيقع الاجتهاد في بعض أفراد هذا القسم انه مما يسوغ فيه الاجتهاد أم لا كذا في
الفتح وظاهر كلامهم يعطى أن آية التسمية على الذبيحة لا تقبل التأويل بل هي نص في المدعى ونفيه نظر يظهر
مما مر نهر أي ما مر من احتمال أوجه الأعراب على أنه إذا كان المراد من النص ظني الدلالة كما مر في عدم
نفاذ الحكم بمعارضه نظر ظاهر كما قال العلامة ابن أمير حاج في شرح التحرير ثم قال والذي يظهر أن القضاء بحل
متروك التسمية عمدا وبشاهد وعين ينفذ من غير توقف على امضاء قاض آخر ويبيع أمهات الاولاد لا ينفذ ما لم
يغضه قاض آخر اه قلت لكن قد علمت أن عدم النفاذ في متروك التسمية مبني على أنه لم يختلف فيه السلف
وأنه لا اعتبار بوجود الخلاف بعدهم وحينئذ فلا ينفذ احتمال الآية أو وجهها من الأعراب نعم على ما يأتي من
تححيح اعتبار اختلاف من بعدهم يقوى هذا البحث ويؤيده ما في الخلاصة من أن القضاء بحل متروك التسمية
عمدا جائز عندهما لا عند أي يوسف وكذا ما في الفتح عن المنتقى من أن العبرة في كون المحل مجتهدا فيه اشتباه
الدليل لاحقيقة الخلاف قال في الفتح ولا يخفى أن كل خلاف بيننا وبين الشافعي أو غيره محل اشتباه الدليل فلا
يجوز نقضه بلا توقف على كونه بين الصدر الاول والذي حققه في البحر أن صاحب الهداية أشار الى القولين فانه
ذكر أولا عبارة القدوري وهي وإذا رفع اليه حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الاجماع وذكر
ثانيا عبارة الجامع الصغير وهي وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاه
فما ذكره أصحاب الفتاوى من المسائل الآتية أتى لا ينفذ فيها قضاء القاضي مبني على عبارة القدوري لا على ما في
الجامع ومن قال لا اعتبار بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدوري ومن قال باعتبار ما في الجامع وفي
الواقعات الحسامية عن الفقيه أبي الليث وبه أي بما في الجامع نأخذ لكن في شرح أدب القضاء أن الفتوى على
ما في القدوري اه ملخصا فقد ظهر أنهم ما قولان صحيحان والمتون على ما في القدوري والوجه ما في الجامع
وإدارجه في الفتح كما يأتي أيضا (قوله كتحميل بلاوطة) أي تحليل المطلقة الثلاث بمجرد عقد المحلل بلا دخول
عمل بقول سعيد بحر (قوله أو اجماعا) المراد منه ما ليس فيه خلاف يستند الى دليل شرعي بحر (قوله كل
المتعة) أي كلقضاء بصفة نكاح المتعة كقوله متعني بنفسه عشرة أيام فلا ينفذ بخلاف القضاء بصفة النكاح
المؤقت بأيام أي بدون لفظ المتعة فانه ينفذ كما في الفتح وقد منا عنه في النكاح ترجيح قول زفر بصفة النكاح
المؤقت بالغاء التوقيت فيمنع مقدم بدا (قوله وكبيع أم ولد الخ) قال شمس الأئمة السرخسي هذه المسئلة
تبني على أن الاجماع المتأخري رفع الخلاف المتقدم عند محمد وعندهما لا يرفع يعنى اختلفت الصحابة في جواز
بيعها ثم أجمع المتأخرون على عدمه فكان القضاء على خلاف الاجماع عند محمد فيبطله القاضي الثاني
وعندهما لما لم يرفع خلاف الصحابة وقع في محل اجتهاد فلا ينقضه الثاني لكن قال القاضي أبو زيد في التقويم
ان شمساً روى عنهم جميعاً أن القضاء ببيعها لا يجوز فتح ذكر في التحرير أن الاظهر من الروايات أنه لا ينفذ
عندهم جميعاً لكن ذكر أيضاً عن الجامع أنه يتوقف على قضاء قاض آخر لان الاجماع المسبوق بخلاف مختلف

كمتروك تسمية

(أوسنة مشهورة)

كتحميل بلاوطة لمخالفته

حديث العسيلة المشهور

(أو اجماعاً) كل المتعة

لا جماع الصحابة على

فساده وكبيع أم ولد

على الاظهر وقيل ينفذ

في كونه اجماعا فقيهه شبهة خبر الواحد فكذا في متعلقه وهو ذلك الحكم المجمع عليه وقد مناه تمام الكلام على ذلك في باب الاستيلاء (قوله ومن ذلك ما لو قضى بشاهدوين) مقتضاه أنه لا ينفذ واذ رافع الى قاض آخر أبطله مع أنه قال في الفتح فلو قضى بشاهدوين لا ينفذ ويتوقف على امضاء قاض آخر ذكره في أقضية الجامع وفي بعض المواضع ينفذ مطلقا اه وفي ط عن الهندي ذكر في كتاب الاستحسان أنه ينفذ على قول الامام لا على قول الثاني اه (قوله لمخالفة الخ) الاولى ذكره عقب المسئلة الثانية ليكون علة للمستلئين (قوله اليينة على من ادعى) كذا في الجرو في الفتح على المدعى (قوله أو بقبصاص الخ) أي اذا قضى القاضي بالقبصاص يمين المدعى أن فلا تقاتله وهناك لو ثبت من عداوة طاهرة كما هو قول مالك لا ينفذ لمخالفة السنة المشهورة اليينة على المدعى واليمين على من أنكر وتمامه في الفتح (قوله أو بجهة نكاح المتعة أو الموقت) لعل الصواب لا الموقت بلا النافقة لما قدمناه قريبا عن الفتح من نفاذ القضاء بجهة الموقت ونقل ط مثله عن الهندي ولم أر من ذكر عدم نفاذه (قوله أو بجهة بيع معتق البعض) في الهندي عن الظهيرية رجل أعتق نصف عبده أو كان العبد بين اثنين أعتقه أحدهما وهو معسر وقضى القاضي الآخر ببيع نصيبه فباع ثم اختصم الى قاض آخر لا يرى ذلك ذكر الخصاص أن القاضي يبطل البيع والقضاء وحكي شمس الأئمة الحلو أني عن المشايخ أن ما ذكره الخصاص ليس فيه شيء عن أحكامنا ولولا قول الخصاص لقلنا أنه ينفذ قضاء لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه اه ط (قوله أو بسقوط الدين الخ) أي كما قال بعضهم اذا لم يخصهم ثلاث سنين وهو في المصير بطل حقه فلا ينفذ القضاء به لأنه قول مهجور واذ رافع الى آخر أبطله وجعل المدعى على حقه كما في الخانية (قوله أو بجهة طلاق الدور وبقاء النكاح) أي جهة التعليق في طلاق الدور لا جهة نفس الطلاق فاذا قال ان طلق قبل ثلاثا فان القبيلة تلغو وتطلق ثلاثا لان جهة تعليق الثلاث تؤدي الى ابطاله فلو قضى قاض بجهة التعليق وبطلان الطلاق وبقاء النكاح لا ينفذ (قوله في بابه) أي في أول كتاب الطلاق وأوصينا الكلام عليه هناك فافهم (قوله وقضاء عبد) استشكل بان العبد يصلح شاهدا عند مالك وشرع في صلح قاضيا فاذا اتصل به امضاء قاض آخر ينبغي أن ينفذ كما في المحدود في القذف ط عن الهندي (قوله مطلقا) أي سواء قضيا على حراً وعبد بالغ أو صبي مسلم أو كافر اه ح (قوله أبدا) محل ذكره بعد قوله لا ينفذ كما في عبارة الغرر (قوله وعدمها في الاشياء نيفا وأربعين) تقدم الكلام عليها آخر كتاب الوقف فراجع (قوله وذكر في الدرر لما ينفذ سبع صور) حيث قال فان أمضى قضاء من حدى قذف وتاب أو قضاء الاعمي أو قضاء امرأته بحد أو قود أو قضاء قاض لامرأته أو قاض بشهادة المحدود التائب وبشهادة الاعمي وقاض لامرأة بشهادة زوجها وقاض بحد أو قود أو قود بشهادتها نفذ حتى لو أبطله ثان نفذ ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تأيد باتصال القضاء فلا ينقض باجتهاد لم يتأيد به لانه دونها اه قلت وفي هذه العبارة من الخفاء ما لا يخفى لان القضاء في هذه السبع لا ينفذ مالم يحضه قاض آخر لان المجتهد فيه نفس القضاء لا المقضى به فهو القسم الثالث من الاقسام الثلاثة التي ذكرناها عند قول الشارح لو اجتهد افيه فقول الدرر نفذ أي امضاء القاضي الثاني قضاء القاضي الاول المحدود في قذف الخ وقوله حتى لو أبطله ثان الخ صوابه حتى لو أبطله ثالث لم يبطل فتنبه لذلك فاني لم أر من نبه عليه لكن ما ذكرنا من أنه لا ينفذ قضاء الاول موافق لما في الزيلعي وهو ظاهر في الاربع الاول دون الثلاثة الاخيرة بل هو نافذ فيها فيصح أن يقال فيها حتى لو أبطله ثان نفذ ثالث أي نفذ الثالث قضاء الاول لانه وقع نافذا فلم يصح ابطال الثاني له وهذا هو الموافق لما قدمناه في بيان الاقسام الثلاثة ويوضحه ما في الخانية والبرازية وغيرهما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه ورفع الى قاض آخر لا يراه اه ابطاله واذ رافع الى من يراه ونفذه ثم رفع الى ثالث لا يرى ذلك ليس له ابطاله فلو كان القاضي هو المحدود في قذف فرفع حكمه الى قاض آخر لا يرى جوازه أبطله الثاني وكذا لو قضى لامرأته بشهادة رجلين لا يجوز فلورفع الى آخر لا يراه جازله ابطاله لانه كما لا يصلح شاهدا لامرأته لا يصلح قاضيا لها فان رفع القضاء الاول الى من يرى جوازه فأما قضاء ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لا يرى جوازه أمضى الثالث امضاء الثاني ولا يبطله وكذا قضاء الاعمي وكذا قضاء المرأة في حد أو قبصاص

على الاصح (و) من ذلك
ما (لو قضى بشاهدوين)
المدعى لمخالفته للحديث
المشهور اليينة على من
ادعى واليمين على من
أنكر (أو بقبصاص
بيمين الولي واحدا من
أهل الحلة أو بجهة نكاح
المتعة أو الموقت أو
بجهة بيع معتق البعض
أو بسقوط الدين بعضي
سنين أو بجهة طلاق
الدور وبقاء النكاح)
كما مر في بابه (وقضاء عبد
وصبي مطلقا و) قضاء
(كافر على مسلم أبدا
ونحو ذلك) كالتميز
بين الزوجين بشهادة
المرضعة (لا ينفذ) في
الملك وعدمها في
الاشياء نيفا وأربعين
وذكر في الدرر لما ينفذ
سبع صور منها لو قضت
المرأة بحد أو قود

وفيهما أيضا الوقضى بشهادة محدود في قذف وهو يراه فرفع الى من لا يراه لا يبطله وكذا الوقضى بشهادة رجل
وامرأتين في الحدود والقصاص اهـ والحاصل أن الخلاف إذا كان بعد القضاء بأن كان المجتهد فيه نفس القضاء
الاول لا ينفذ ما لم ينفذه قاض ثان فيكون القضاء الثاني هو النافذ وإذا رفع الى ثالث وجب عليه تنفيذه ولا يصح
ابطاله اياه بخلاف ما إذا كان المجتهد فيه نفس المقضى به قبل القضاء فإن القضاء به نافذ بدون تنفيذه وإذا رفع الى
آخر نفذه وان لم يكن مذهبه وهذا ما مر في قوله وإذا رفع اليه حكم قاض آخر نفذه وبخلاف ما خالف الدليل فإنه
لا ينفذ وان نفذه ألف قاض كما قاله الزيلعي وهذا ما مر في قوله الا ما خالف كتابا أو سنة مشهورة أو إجماعا وبه تمت
الاقسام الثلاثة فافهم واغتنم تحرير هذا المقام (قوله وسيجي عمنا) أى في باب كتاب القاضي الى القاضي ح
(قوله خلافا لما ذكره المصنف شرحا) حيث عد هذه الصورة من جملة ما لا ينفذ لخالفته الدليل لكن نقل طعن
الهندي حكاية قولين (قوله والفرق الخ) هذه تفرقة عرفية ولا فقد قال تعالى وما اختلف فيه الا الذين أوتوه وما
اختلف الذين أوتوا الكتاب الا من بعد ما جاءتهم البينة ولا دليل لهم والمراد أنه خلاف لا دليل له بالنظر للخلاف
والا فاعقل اعتمد ليلالهم مسائل الخلاف التي لا ينفذها هي ما تقدمت في قوله الا ما خالف كتابا الخ ط (قوله
الاصح نعم) وقيل انما يعتبر الخلاف في الصدر الاول فال في الفتح وعندى أن هذا لا يعول عليه فان صح أن مالكا
وأنا حنيفة والشافعي مجتهدون فلا شئ في كون المحل اجتهاديا ولا فلا ولا شئ أنهم أهل اجتهاد ورفعة ويؤيده
ما في الذخيرة خالف الاب الصغيرة على صداقها وراة خير الهاصح عند مالكا وبرى الزوج عنه فلو قضى به قاض
نفذ وسئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن أبي الصغيرة زوجه من صغير وقيل أبوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة
منقطعة وقد كان التزوج بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي أن يبعث الى شافعي المذهب يبطل هذا النكاح
بسبب أنه كان بشهادة الفسقة قال نعم اهـ ط قلت والمسئلة الثانية لم أرها في الفتح بل ذكر مسئلة غير هارذ كر
عبارته في البحر (قوله يوم الموت لا يدخل تحت القضاء) أى لا يقضى به قصدا بان تنازع الخصمان في يوم موت
آخر أنه كان في يوم كذا بخلاف ما إذا كان المقصود غيره كتقديم ملك أحدهما ولذا قال في البرازية فان ادعى
الميراث وكل منهما يقول هذا لي ورثته من أبي ان في يد ثالث ولم يورثا وأرثا تاريخا واحدا فأنا صافا وان أحدهما
أسبق فلهو عند الامامين وليس فيه القول بدخول يوم الموت تحت القضاء لان النزاع وقع في تقديم الملك قصد اهـ
وفها ادعى على آخر ضعة بأنها كانت لفلان وورثتها منه أخته فلانة فثبت وأنوارها وبرهن تسمع ولو برهن
المطلوب أن فلانة ماتت قبل فلان يعنى مورثها صح الدفع وفيه نظر لما تقرر أن زمان الموت لا يدخل تحت القضاء
قبل النزاع لم يقع في الموت المجرد فصار كالورثة تزعوا في تقديم موت المورث من المورث الآخر قبله وبعده كان
الابن مع الابن اذا تنازعا في تقديم موت أبيه قبل الجد أو بعده اهـ (قوله فلور برهن على موت أبيه) أى بان ادعى
شيا لأبيه وبرهن أن أباه مات وتركه ميراثا وان مات يوم كذا يرى عن شرح أدب القضاء (قوله قضى بالنكاح)
أى فيجعل لها الصداق والميراث مع الابن لان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء لانه لا يتعلق به حكم لان الميراث
لا يستحق بالموت بل بسبب سابق على الموت والنكاح سبب سابق واذا لم يدخل يوم الموت تحت القضاء جعل وحود
ذلك التاريخ وعدمه سواء ولو عدم تقبل البينتان جميعا ويقضى بحق كل واحد منهما لان العمل بهما يمكن فكذا
هنا اهـ يرى عن شرح أدب القضاء وفيه عن الخانية ويقضى لها القاضي بالمهر والميراث سواء قضى القاضي
بيينة الابن أو لالا لان القضاء بيينة الابن بموت الاب لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت بل في أى
وقت يموت يكون ماله لورثته فصار كأن الابن أقام البينة على موت الاب ولم يذكر الوقت وذلك لا يمنع قبول بيينة
المرأة اهـ * (تنبيه) ذكر الخاير الرملي في حاشية البحر من باب دعوى الرجلين اذا كان الموت مستقضا علم به كل
كبير وصغير وعالم وجاهل لا يقضى للخصم ولا يكون بطريق أن القاضي قبل البينة على ذلك الموت بل بطريق
التيقن بكذب المدعى وارجع الى الخانية من كتاب الشهادة في الفصل الثامن عشر يظهر لك صحة ما قلته اهـ ويأتى
ما يؤيده (قوله لا تقبل) قال في الاجناس وفرق محمد بينهما بأن القتل يتعلق به حق لازم والموت ليس فيه حق
لازم وبيانه أن القتل ظلم لم يخل عن قصاص أو دية وفي قبول بيينة المرأة على النكاح في زمان متأخرا سقاط أصل

وسيجي عمنا خلافا لما
ذكره المصنف شرحا
والاصل أن القضاء
يصح في موضع
الاختلاف لا الخلاف
والفرق أن الاول دليل
لا الثاني وهل اختلاف
الشافعي معتبر الاصح
نعم صدر الشريعة (يوم
الموت لا يدخل تحت
القضاء بخلاف يوم
القتل) فلور برهن على
موت أبيه في يوم كذا ثم
برهنتم امرأه أن الميت
نكحها بعد ذلك قضى
بالنكاح ولو برهن على
قتله فيه فبرهنتم أن
المقتول نكحها بعده
لا تقبل

٣ قوله وما اختلف الذين
أوتوا الكتاب الخ هكذا
بالاصول التي بأيدينا
ولا يخفى أن التلاوة وما
تفرق الذين أوتوا الكتاب
الخ كتبه صححه

مطلب يوم الموت لا يدخل
تحت القضاء

والمداينات الا في مسئلة
الزوجة التي معها
ولد فانه تقبل بينتها
بتاريخ مناقض لما
قضى القاضي به من
يوم القتل أشباه
واستثنى محشوها
من الاول مسائل
منها ادعياء ميراثا
فلا سبقهما تاريخا *
برهن الوكيل على
وكالته وحكم بها فادعى
المطلوب موت الطالب
صح الدفع * برهن أنه
شراه من أبيه منذ سنة
وبرهن ذواليد على
موته منذ سنتين لم تسمع
وقبل تسمع وسره أن
القضاء بالبينة عبارة
عن رفع النزاع والموت
من حيث انه موت ليس
محالا للنزاع ليرتفع
بإثباته بخلاف القتل
فانه من حيث هو محال
للزاع كما لا يخفى (وينفذ
القضاء بشهادة لزور
ظاهرا وباطنا)

(١) قوله وهذا قول أبي
يوسف ومحمد الخ عبارة
الطحاوي وهو قولهما أيضا
فلعل لفظ أيضا ساقط من
هنا اه من خط المرحوم
الشيخ العباسي المهدي
رحمه الله تعالى

مطلب في القضاء بشهادة
الزور

القتل لا متناع أن يكون مقتولا في زمان ثم يبقى حيا في تزوج فكان ثبوت القتل يتضمن حقا لازما فلما تضمنت
بينه المرأة اسقاط هذا الحق لم يعتد بها ولا كذلك بينة الابن على الموت لان المرأة بينتها لا تتضمن اسقاط حق الابن
لان الابن يرث مع المرأة كما يرث اذا انفرد فلم تتعارض البينتان في الارث بن استقاطه وانما تفتنه فلا لم يمنع
قبول بينتها اه وفي البرازية وكذلك برهن الوارث أنه قتل مورثه فبرهن المدعى علمه أنه قتله فلان قبل هذا
اليوم بزمان يكون دفعه لدخوله تحت القضاء اه يرى (قوله) وكذا جميع العقود كالبيع والهبة والنكاح
فانها كالقتل تدخل تحت القضاء فلورهن أنه باعه كذا يوم كذا وبرهن آخر أنه باعه بعد ذلك لم تقبل ولورهن أنه
باعه قبله يكون دفعه في الوالولية ولو أقامت امرأة البينة أنه تزوجها يوم النحر بمكة ففقضى بشهودها ثم أقامت
أخرى بينة أنه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بينتها لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر بذلك التاريخ
(قوله) الا في مسئلة الزوجة الخ) أي وان يوم القتل لا يدخل فيها تحت القضاء وصورتها كما في البحر عن
الظاهرية ادعى على رجل أنه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وأنه وارثه لا وارث له سواء أقام البينة على
ذلك بخات امرأة ومعها ولد وأقامت البينة أن والدها تزوجها منذ خمس عشرة سنة وأن هذا ولده منها ووارثه
مع ابنه هذا قال أبو حنيفة استحسن في هذا أن أجيز بينة المرأة وأثبت نسب الولد ولا يبطل بينة الابن على القتل
وكان هذا الاستحسان للاحتياط في أمر النسب بدليل أنها لو أقامت البينة على النكاح ولم تأت بالولد فالبينة
بينه الابن وله الميراث دون المرأة (١) وهذا قول أبي يوسف ومحمد اه لكن قوله ولا يبطل بينة الابن على القتل
ينافي دعوى الاستثناء وعن هذا قال الخياط الرمي في حاشية البحر في أول باب دعوى الرجلين الظاهر أن حرف
النفي زائد ولم يذكره في التارخانية حيث قال وأبطل بينة الابن على القتل والقياس أن يقضى بينة القتل اه
قلت ويستثنى أيضا مسئلة أخرى ذكرها في دعوى البحر عن خزائن الاكمل برهن أنه قتل أبي منذ سنة وبرهن
المشهود عليه أن أباه صلى بالناس الجمعة الماضية قال أبو حنيفة لا أخذ بالآحاد حدث أولى اذا كان شيئا مشهورا اه
قال الرمي وهذا يقدر به ما مضى أيضا وهو قيد لازم لا بد منه حتى لا يشتر مروت رجل عند الناس منذ عشرين
سنة فادعى رجل أنه اشترى منه داره منذ سنة لا يقبل ثم رأيت ما يشهد به صريح في التارخانية في الفصل
الثامن في التهازل وادعى المشهود عليه أن الشهود محمد ودون في قذف من قاضى بلد كذا فأقام الشهود أن
القاضى مات في سنة كذا لا يقضى به اذا كان موت القاضي قبل تاريخ شهود المدعى عليه مستقيضا اه
مختصرا فراجع ان شئت اه (قوله من الاول) وهو أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء (قوله) ادعياء ميراثا الخ
قد مناه عن البرازية (قوله) برهن الوكيل) أي بقبض المال جامع الفصولين (قوله) صح الدفع) أي اذا برهن
المطلوب على الموت لانه ينعزل به الوكيل والحكم بالموت هنا لادانته بل لاجل العزل (قوله من أبيه) أي من أبي
ذى اليد (قوله لم تسمع) هو الاصواب لان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء اه فتية من باب دفع الدعاوى قلت
ووجهه أنه قضاء بيوم الموت قصد الان ما تضمنه وهو عدم الشراء لا تصح البينة عليه لانه نفي فتمحض قضاء
بالموت فلا يصح (قوله) وقيل تسمع) وعليه فهمي من المستثنيات كما في البحر (قوله) وسره الخ) مرتبط بالمتمن
والمراد بيان وجه الفرق ولما كان خفياء عبر عنه بالسر (قوله من حيث انه موت) أما اذا كان المقصود من ذكره
غيره مما تقام عليه البينة فيكون هو محال للنزاع فيدخل تحت القضاء كمسئلة دعوى الميراث فان المقصود من
تاريخ الموت تقدم الملك وكمسئلة دعوى الوكالة فان المقصود منه انعزال الوكيل (قوله) فانه من حيث هو
محال للنزاع) قد مناه وجهه في عبارة الأحناس (قوله) وينفذ القضاء بشهادة الزور) قيد بها لانه لو ظهر
الشهود عبيدا أو كفارا أو محدودين في قذف لم ينفذ اجاعا لانهم ليست بحجة أصلا بخلاف الفساق على ما عرف
ولامكان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة بجرمهم قال وفي الفتية ادعى عليه جارية أنه اشترىها بكذا فأنكر
فخلف فنكل فقضى عليه بالنكول تحل الجارية للادعى ديانة وقضاء كما في شهادة الزور اه فعلى هذا القضاء
بالنكول كالقضاء بشهادة الزور اه (قوله) ظاهرا وباطنا) المراد بالنفاذ ظاهرا أن يسلم القاضي المرأة
الى الرجل ويقول سلمى نفسك اليه فانه زوجك ويقضى بالنفقة والقسم والنفاذ باطنا أن يحل له وطؤها

ويحل لها التمكن فيما بيننا وبين الله تعالى ط (قوله حيث كان المحل قابلا الخ) شرطان للنفاذ ويأتى فى كلام الشارح محترزهما (قوله فى العقود) أطلقها فشملى عقود التبرعات قالوا وفى الهبة والصدقة وروايتان وكذا فى البيع بأقل من قيمته فى رواية لا ينفذ باطنا لان القاضي لا عاك انشاء التبرعات فى ملك الغير والبيع بأقل تبرع من وجهه بحر (قوله كبيع ونكاح) فلو قضى ببيع أمة بشهادة زور وحل للمسكرو وطؤها وكذا لو ادعى على امرأته نكاحا وهى جاحدة أو بالعكس وقضى بالنكاح كذلك حل للمسدى الوطء ولها التمكن عنده بحر (قوله والفسوخ) أرادها ما يرفع حكم العقد فيشمل الطلاق ومن فروعها ادعت انه طلقها اثلا وهو ينكر واقامت بينة زور فقضى بالفرقة فترجعت بأخر بعد العدة حل له وطؤها عند الله تعالى وان علم بحقيقة الحال وحل لأحد الشاهدين أن يترجها ويطأها ولا يحل للأول وطؤها ولا يحل لها تمكينه بحر (قوله لقول على الخ) قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل بلغنا عن على كرم الله وجهه أن رجلا أقام عنده بينة على امرأة أنه تزوجها فأنكرت فقضى له بالمرأة فقالت انه لم يتزوجنى فاما اذا قضيت على بخد نكاحى فقال لا أجد نكاحا حل الشاهدان زوجه قال وبهذا أخذ فلوم ينعقد النكاح بينهما باطنا بالقضاء لما امتنع من تجديد العقد عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان فى ذلك تحصيل من الزنا وصيانة مائه من رسالة العلامة قاسم المؤلفة فى هذه المسئلة وقوله وبهذا أخذ دليل لما حكاه الطحاوى من أن قول محمد كقول أبى حنيفة (قوله ظاهر فقط) أى ينفذ ظاهر الا باطنا لان شهادة الزور حجة ظاهر الا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة درر (قوله وعليه الفتوى) نقله أيضا فى الفهستاتى عن الحقائق وفى البحر عن أبى الليث لكن قال وفى الفتح من النكاح وقول أبى حنيفة هو الوجه اهقلت وقد حقق العلامة قاسم فى رسالته قول الامام بما لا مز يد عليه ثم اورد عليه اشكالا واجاب عنه وعليه المتون (قوله بخلاف الاملاك المرسلة) وهى التى لم يذ كر لها سبب معين فانهم اجمعوا أنه ينفذ فيها ظاهر الا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب بأولى من البعض لتزاجها فلا يمكن اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفى النكاح والشراء يتقدم النكاح والشراء تصحيحاً للقضاء درر قال فى البحر ولو حذف الاملاك لكان أولى ليشمل ما اذا شهدوا بزور بدين لم يبينوا سببه فانه لا ينفذ وفى حكم المرسلة الارث كما أتى وظاهر اقتضاه عليها أنه لا ينفذ باطنا فى النسب اجماعا كما فى المحط عن بعض المشايخ ونص الخصاص على أنه ينفذ عند أبى حنيفة فقيه روايتان عنه والشهادة بعق الامة كالشهادة بطلاق المرأة وينبغى أن تكون بالوقف كالعق ولم أر نقلا فى الشهادة بأن الوقف ملك أو بتزوير شرائط الوقف أو أن الواقف أخرج فلانا وأدخل فلانا زورا اذا اتصل به القضاء وظاهر الهداية أن ما عدا الاملاك المرسلة ينفذ باطنا واذا قلنا بأن الوقف من قبيل الاسقاط فهو كالطلاق والعناق اهملخصا (قوله فظاهر فقط اجماعا) فلا يحل للقضى له الوطء والاكل والبس وحل للمضى عليه لكن يفعل ذلك سرا والافسقه الناس بحر (قوله ان كان سببا يمكن انشاؤه) كالبيع والنكاح والاجارة (قوله كالارث) فانه وان كان ملكا بسبب لكنه لا يمكن انشاؤه فلا ينفذ القضاء بالشهود زورا فيه باطنا اتفاقا بحر قال وسأئى الاختلاف فى باب اختلاف الشاهدين فى أنه مطلق أو بسبب والمشهور الاول واختار فى الكنز الثانى (قوله وكالو كانت المرأة محرمة الخ) هذا محترز قوله حيث كان المحل قابلا اه ح فاذا ادعى انها زوجته وأثبت ذلك بشهادة الزور وهو يعلم انها محرمة عليه بكونها منكوحه الغير أو معتدته أو بكونها مرتدة فانه لا ينفذ باطنا اتفاقا لانه وان كان الملك بسبب لكن لا يمكن انشاؤه وأما ظاهرا فلا شك فى نفاذه كسائر الاحكام بشهادة الزور فى غير العقود والفسوخ وليس المراد بنفاذه ظاهرا حل الوطء وحل تمكينها منه بل أمر القاضي لها به أما الحل فهو فرع نفاذه باطنا وما قررناه ظهر أنه كالارث فافهم (قوله وكالو علم القاضي الخ) محترز قوله والقاضى غير عالم بزورهم والظاهر أنه هنا لا ينفذ ظاهرا كما لا ينفذ باطنا لعدم شرط القضاء وهو الشهادة الصادقة فى زعم القاضي تأمل (قوله كالقضاء باليمين الكاذبة) محترز قول المتن بشهادة قالوا لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث فانكر خلفه القاضي خلف المرأة تعلم أن الامر كما قالت لا يسعها المقام معه ولأن تأخذ من ميراثه شيئا وهذا لا يشكل اذا كان اثلا بالبطلان المحلية للانشاء قبل زوج آخر

حيث كان المحل قابلا
والقاضى غير عالم بزورهم
(فى العقود) كبيع
ونكاح (والفسوخ)
كقالة وطلاق لقول
على رضى الله تعالى عنه
لذلك المرأة شاهدك
زوجه قال وقال وزفر
والثلاثة ظاهرا فقط
وعليه الفتوى
شرى ليلية عن البرهان
(بخلاف الاملاك
المرسلة) أى المطلقة
عن ذكر سبب الملك
فظاهرا فقط اجماعا
لتزاجم الاسباب حتى لو
ذكر سببا معينا فعلى
الخلاف أن كانت سببا
يمكن انشاؤه والا لا ينفذ
اتفاقا كالارث وكالو
كانت المرأة محرمة بنحو
عدة أو ردة وكالو علم
القاضى بكذب الشهود
حيث لا ينفذ أصلا
كالقضاء باليمين الكاذبة

وفيمادون الثلاث مشكل لانه يقبل الانشاء وأجيب بأنه انما ثبت اذا قضى القاضي بالنكاح وهنالم يقض به
لاعترا فهما به وانما ادعت الفرقه زيلعي وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها اجماعا بحر قلت والظاهر أن عدم النفاذ
هنافي الباطن فقط تأمل * (تنبيه) * أشار المصنف الى أن قضاء القاضي يحل ما كان حراما في معتقد المقتضى له
ولذا قال في الولوالجية ولو قال لها أنت طالق البتة فخاصمها الى قاض يراها رجعية بعد الدخول فقضى بكونها
رجعية والزواج يرى انها بائنة أو ثلاث فانه يتبع رأى القاضي عند محمد فيحل له المقام معها وقيل انه قول أبي
حنيفة وعلى قول أبي يوسف لا يحل وان رفع الى قاض آخر لا ينقضه وان كان خلاف رأيه وهذا اذا قضى له فان
قضى عليه بالبينونة أو الثلاث والزواج لا يراه يتبع رأى القاضي اجماعا وهذا كله اذا كان الزوج له رأى واجتهاد
فلو عاميا تتبع رأى القاضي سواء قضى له أو عليه هذا اذا قضى أما اذا أفتى له فهو على الاختلاف السابق لان
قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده اه بحر قلت وقوله فلو عاميا المراد به غير المجتهد بدليل المقابلة
فيشمل العالم والجاهل تأمل قال في الفتح والوجه عندى قول محمد لان اتصال القضاء بالاجتهاد الكائن للقاضي
يرجح على اجتهاد الزوج والاخذ بالراجح متعين وكونه لا يراه حلالا لانما يمنع من القران قبل القضاء أما بعده
وبعد نفاذه باطنا فلا اه (قوله قضى في مجتهد فيه) أى فى أمر يسوغ الاجتهاد فيه بأن لم يكن مخالفا لدليل
كأمر بيانه وقوله بخلاف رأيه متعلق بقضى وحاصل هذه المسئلة أنه يشترط لصحة القضاء أن يكون موافقا
لرأيه أى لمذهبه مجتهدا كان أو مقلدا فلو قضى بخلافه لا ينفذ لكن في البدائع انه اذا كان مجتهدا ينبغي أن يصح
ويحمل على أنه اجتهاد فأذا اجتهاده الى مذهب الغير ويؤيده ما قدمناه عن رسالة العلامة قاسم مستدلا بما
في السير الكبير فراجع به ويندفع تعجب صاحب البحر من صاحب البدائع وعلم أن هذه المسئلة غير مسئلة
اشتراط كون القاضي عالما بالخلاف كمنهنا عليه سابقا (قوله أى مذهبه) أى أصل المذهب كالحنفي اذا حكم
على مذهب الشافعي أو نحوه أو بالعكس وأما اذا حكم الحنفي بمذهب أبي يوسف أو محمد أو نحوهما من أصحاب
الامام فليس حكما بخلاف رأيه درر أى لان أصحاب الامام ما قالوا بقول الاقدم قال به الامام كما أوضح ذلك
في شرح منظومتي في رسم المفتي عند قولى فيها

واعلم بأن عن أى حنيفة * جاءت روايات غدت منيفه
اختار منها بعضها والباقي * تختار منه سائر الرفاق
فلم يكن لغیره جواب * كما علمه أقسام الاصحاب

(قوله وابن كمال) قال في شرحه لم يقل بخلاف رأيه لانه لا يهامة أن يكون الكلام في المجتهد خاصة وليس كذلك
(قوله لا ينفذ مطلقا الخ) قال في الفتح لو قضى في المجتهد فيه ناسيا لمذهبه مخالفا لرأيه نفذ عند أبي حنيفة رواية
واحدة وان كان عامدا فيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين أى وجهى الشيمان والعمد والفتوى
على قولهما واذكر في الفتاوى الصغرى أن الفتوى على قوله فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان
أن يفتى بقوله ما لان التار لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل وأما الناسى فلا ان المقلد ما قلده
الا يحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد فاما المقلد فاما ولا يحكم بمذهب أى حنيفة فلا
يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اه قال في الشربلية عن البرهان وهذا صريح الحق
الذى يعرض عليه بالنواجز اه وقال في النهر وادعى في البحر ان المقلد اذا قضى بمذهب غيره أو برواية ضعيفة
أو بقول ضعيف نفذ وأقوى ما تمسك به ما في البرازية اذ لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى على خلاف
مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله نقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له نقضه هو ما في الفتح يجب أن يعول
عليه في المذهب وما في البرازية محمول على رواية عنهما اذ قصارى الامر أن هذا منزل منزلة الناسى لمذهبه وقد مر
عنهما في المجتهد أنه لا ينفذ بالمقلد أولى اه ما في النهر وبأى قريبا ما يؤيده (قوله من ليس مجتهدا) وكذا المجتهد
كما مر في كلام الفتح (قوله لا ينفذ اتفاقا) هذا مبني على احدى الروايتين عن الامام في العامدا ما على رواية
النفاذ فلا تصح حكاية الاتفاق (قوله لكونه معزولا عنه) أى عن غير ما قيد به قال الشربلية في شرح

زيلعي ونكاح الفتح
(قضى في مجتهد فيه)
بخلاف رأيه) أى مذهبه
مجمع وابن كمال (لا ينفذ
مطلقا) ناسيا أو عامدا
عندهما والأئمة الثلاثة
(وبه يفتى) مجمع ووقاية
وملتقى وقيل
بالنفاذ يفتى وفي شرح
الوهبانية للشربلية
قضى من ليس مجتهدا
كحنيفة زماننا
بخلاف مذهبه عامدا
لا ينفذ اتفاقا وكذا ناسيا
عندهما ولو قيده
السلطان يصحح مذهبه
كزماننا تقيد بلا خلاف
لكونه معزولا عنه
انتهى

مطلب مهم المقتضى له
أو عليه يتبع رأى
القاضي وان خالف رأيه

مطلب في قضاء القاضي
بغير مذهبه

مطلب حكم الحنفي
مذهب أبي يوسف أو
محمد حكم بمذهبه

مطلب الحكم والفتوى
بما هو مرجوح خلاف
الاجماع

الوهبانية محل الخلاف فيما إذا لم يقيد عليه السلطان القضاء بصحيح مذهبه والا فلا خلاف في عدم صحة حكمه بخلافه لكونه معزولا عنه اهـ ح قلت وتقييد السلطان له بذلك غير قيد لما قاله العلامة قاسم في تصحيحه من أن الحكم والفتوى بما هو مرجوح خلاف الإجماع اهـ وقال العلامة قاسم في فتاواه وليس للقاضي المقلد أن يحكم بالضعيف لأنه ليس من أهل الترجيح فلا يعدل عن الصحيح إلا لضعف غير جميل ولو حكم لا ينفذ لأن قضاءه قضاء بغير الحق لأن الحق هو الصحيح وما وقع من أن القول بالضعيف يتقوى بالقضاء المراد به قضاء المجتهد كباين في موضعه اهـ وقال ابن العرس وأما المقلد المحض فلا يقضى إلا بما عليه العمل والفتوى اهـ وقال صاحب البحر في بعض رسائله أما القاضي المقلد فليس له الحكم إلا بالصحيح المفتى به في مذهبه ولا ينفذ قضاؤه بالقول بالضعيف اهـ ومثله ما قدمه الشارح أول كتاب القضاء وقال وهو المختار للفتوى كما بسطه المصنف في فتاويه وغيره وكذا ما نقله بعد أسطر عن المتنقط **(قوله)** وقد غيرت بيت الوهبانية وهو

ولو حكم القاضي بحكم مخالف * مقلده ما صح أن كان يذكر
وبعضهم أن كان سهواً أجازاه * عن الصدر لا عن صاحبيه يصدر

وقد غيرت بيت الوهبانية
فقلت
ولو حكم القاضي بحكم
مخالف
لمذهبه ما صح أصلاً
يسطر

قلت وأما الأمير فتى
صادف فضلاً مجتهداً
فيه نفذ أمره كما قدمناه
عن سير التتارخانية
وغيرها فليحفظ (ولا
يقضى على غائب ولا له)
أي لا يصح بل ولا ينفذ
على المفتى به ببحر (الا
بحضور نائبه) أي من
يقوم مقام الغائب
(حقيقة كوكيله ووصيه)

وقد أفاد كلام الوهبانية الخلاف فيما إذا قضى به ساهياً أي ناسياً مذهبه وأنه لا خلاف فيما إذا كان ذا كراو هذا على إحدى الروايتين عن الإمام كما علمت ولما كان المقلد المفتى به ما ذكره المصنف في المتن من عدم النفاذ أصلاً أي ذا كرا أو ناسياً غير الشارح عبارة النظم جاز ما بما هو المعتمد فافهم لكن الأولى كما قال السائحاني تغيير الشطر الثاني هكذا * لمعتمد في رأيه فهو مهدر * **(قوله)** قلت وأما الأمير (الخ) الذي رأيت في سير التتارخانية قال محمد وإذا أمر الأمير العسكر بشئ كان على العسكر أن يطيعوه إلا أن يكون المأمور به معصية اهـ فقول الشارح نفذ أمره بمعنى وجب امتثاله تأمل وقد من أن السلطان لو حكم بين اثنين فالصحيح نفاذه وفي البحر إذا كان القضاء من الأصل ومات القاضي ليس للأمير أن ينصب قاضياً أو ولي عشرينها أو خراجها أو أن يحكم الأمير لم يحركه الخ وفي الأشياء قضاء الأمير جائز مع وجود قاضي البلد إلا أن يكون القاضي مولى من الخليفة كذا في المتن اهـ والحاصل أن السلطان إذا نصب في البلدة أميراً فوض إليه أمر الدين والدنيا صح قضاؤه وأما إذا نصب معه قاضياً فلا لأنه جعل الأحكام الشرعية للقاضي لا للأمير وهذا هو الواقع في زماننا ولذا قال في البحر أول كتاب القضاء سئلت عن تولية الباشا بالقاهرة قاضياً ليحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضيه المولى من السلطان فأجبت بعدم الصحة لأنه لم يفوض إليه تقليد القضاء ولذا لو حكم بنفسه لم يصح اهـ **(قوله)** كما قدمناه (أي في أول الكتاب في بحث رسم المفتى) **(قوله)** ولا يقضى على غائب أي بالبيئة سواء كان غائباً وقت الشهادة أو بعدها وبعد الترقية وسواء كان غائباً عن المجلس أو عن البلد وأما إذا أقر عند القاضي فيقضى عليه وهو غائب لأنه أن يطعن في البيئة دون الإقرار ولأن القضاء بالقرار قضاء عانة وإذا أنفذ القاضي إقراره سلم إلى المدعي حقه عينا كان أو ديناً أو عقاراً لأنه في الدين يسلم إليه جنس حقه وإذا وجد في يده من يكون مقرراً بأنه مال الغائب المقر ولا يبيع في ذلك العرض والعقار لأن البيع قضاء على الغائب فلا يجوز بحر عن شرح الزيادات للعتاني لكن في الخامس من جامع الفصولين عن الخاتمة غاب المدعي عليه بعد ما برهن عليه أو غاب الوكيل بعد قبول البيئة قبل التعديل أو مات الوكيل ثم عدلت تلك البيئة لا يحكم بها وقال أبو يوسف يحكم وهذا أرفق بالناس ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله أو على الوكيل ثم حضر موكله يقضى بتلك البيئة وكذا يقضى على الوارث ببيئة قامت على مورثه **(قوله)** أي لا يصح لما في الفتح من أن حضرة الخصم ليمتحن أنكاره شرط الصحة الحكم بحر **(قوله)** بل ولا ينفذ هذه العبارة غير محررة لأن نفي الصحة يستلزم نفي النفاذ وأيضاً فالحكم صحيح وإنما الخلاف في نفاذه بدون تنفيذ قاض آخر كما أفاده ح ولذا أفسر في البحر كلام الكثر بعدم الصحة ثم قال والى أن يفسر بعدم النفاذ لقولهم إذا نفذ قاض آخر برأه فانه ينفذ ثم ذكر اختلاف التصحيح وسأتي في كلام الشارح **(قوله)** كوكيله) أطلقه فشملاً ما إذا كان وكيلاً في الخصومة والدعوى أو وكيلاً للقضاء كما إذا أقيمت البيئة عليه فوكل يقضى عليه ثم غاب كما في القضية بحر **(قوله)** ووصيه) أي وصى الميت فإن الميت غائب ووصيه قائم مقامه

مطلب في أمر الأمير
وقضائه

مطلب في القضاء على
الغائب

أنه حكم على الميت وعلى الغائب بحضرة وكيله وبحضرة وصيه جامع الفصولين وأفاد بالكاف عدم الحصر فإن أحد الورثة كذلك ينتصب خصما عن الباقيين وكذا أحد شريكي الدين وأجنبي بيده مال اليتيم وبعض الموقوف عليهم أي لو الوقف ثابتا كما مر في بابه (أو) نائبه (شرعا كوصي) نصبه (القاضي) خرج المسخر كالمسجيء (أو) حكما بأن يكون ما يدعى على الغائب سببا لا محالة فلو شري أمة ثم ادعى أن مولاهما زوجها من فلان الغائب وأراد ردّها بعيب الزواج

في البرازية من الفصل السابع في الوكالة من الدعوى ما نصه واحد من وكلاء المحكمة ادعى أنه وكيل عن فلان في طلب حقوقه وعلى هذا المحضر كذا فقال وكيل آخر من وكلاء المحكمة أن موكله هذا يريد المدعى عليه يقول ليس على هذا الحق وليس لي على بالو كالة هذه وبرهن الوكيل على الوكالة لا يقبل لعدم الخصم اه من خط المرحوم الشيخ العباسي المهدي رحمه الله تعالى

حقيقة ويجوز عود الضمير إلى الصغير المعلوم من المقام فإنه في حكم الغائب وشمل وصي الوصي ولو قال كويله لكان أولى ليشمل الأب والجد (قوله) إنما يحكم على الغائب والميت) ترك الوقف ويظهر لي أنه يحكم على الواقف فيما يتعلق به وعلى الوقف فيما يتعلق به سأتحاى (قوله) ينتصب خصما عن الباقيين) أي فيما للميت وعليه لكن إذا كان في عين فلا بد من كونها في يده فلا بد من التركة على وارث ليست في يده لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب أحدهم خصما وإن لم يكن في يده شيء بحجوفيه من متفرقات القضاء أنه ينتصب أحدهم عن الباقي بشرط ثلاثة كون العين كلها في يده وألا تكون مقسومة وأن يصدق الغائب أنها ارث عن الميت اه وقد منا تمام الكلام على ذلك في كتاب الوقف وأفاد الأخير الرمي في حاشيته على جامع الفصولين أن اشتراطهم كون العين في يد المدعى عليه يشمل ما لو كان المدعى بعض الورثة على بعض فتسمع الدعوى بشراء الدار من المورث وهي واقعة الفتوى اه (قوله) وكذا أحد شريكي الدين) أي هو خصم عن الآخر في الارث وفاو كذا في غيره عندهما لا عند أي حنفية وقوله قياس وقوله استحسن ثم على قوله ما للغائب لو صدق الحاضر ان شاء شاركه فيما قبض أو اتبع المطلوب بنصيبه جامع الفصولين ومقتضاه أن الدين للمدعى وشريكه وأما الدعوى بدين لو احدث على اثنين فذكر قبله ما حاصله أنه يقضى به عليه ما عنده في رواية وفي رواية وهي قول أبي يوسف يقضى بنصفه على الحاضر ثم قال يحتمل أن يكون اختلاف الروايات فيه بناء على اختلاف الروايات في جواز الحكم على الغائب (قوله) وأجنبي) أي من ليس وارثا ولا وصيا وقوله بيده مال اليتيم الذي في البحر مال الميت وصورتها ما في جامع الفصولين وهب في مرض موته جميع ماله أو وصى به فأتى رجل ديناً على الميت قيل تسمع بينته على من بيده المال وقيل يجعل القاضي خصما عنه أي عن الميت ويسمع عليه بينته فظهر أن فيه اختلاف المشايخ (قوله) وبعض الموقوف عليهم) لما في القنينة وقف بين أخوين مات أحدهما وبقي الوقف في يد الحى وأولاد الميت فأقام الحى بينته على واحد من أولاد الآخر أن الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد تقبل وينتصب خصما عن الباقي ثم قال وقف بين جماعة تصح الدعوى من واحد منهم أو وكيله على واحد منهم أو وكيله إذا كان الوقف واحدا وتماه في الحر (قوله) أي لو الوقف ثابتا) أما إذا لم يكن ثابتا وأراد اثبات أنه وقف فلا وقد منا في الوقف تقرير هذه المسئلة بأنهم وجهه وذكروا هنا مسائل أخرى ينتصب فيها البعض خصما عن غيره (قوله) خرج المسخر) هو من ينصبه القاضي لسماع الدعوى على الغائب (قوله) كالمسجيء) أي قريبا أي مما لا لما يأتي من تقييده بغير الضرورة (قوله) أو حكما) أي بأن يكون قيامه عنه حكما لا مرام فتح (قوله) سببا لا محالة) أي لا تحوله عن السببية فاحترز بكونه سببا عما يكون شرطا وسيد كره المصنف وبقوله لا محالة عما يكون سببا في حال دون حال وعما لا يكون سببا إلا بالبقاء إلى وقت الدعوى فما يكون سببا في حال دون حال يقبل في حق الحاضر دون الغائب وبيانه في مسئلتين الوكيل بنقل العبد إلى مولاه أو بنقل المرأة إلى زوجها فإذا برهن العبد أنه حره أو المرأة أنه طلقها ثلاثا يقبل في حق قصر يد الحاضر لا في ثبوت العتق أو الطلاق فإن المدعى هنا على الغائب وهو العتق أو الطلاق ليس سببا لا محالة لما يدعى على الحاضر وهو قصر يده بانعزاله عن الوكالة لأنه قد يتحقق العتق والطلاق بدون انعزال وكيل بأن لا يكون هنالك وكالة أصلا وقد يتحقق موجبا لانعزال بأن كان بعد الوكالة فليس انعزال الوكيل حكما أصليا للطلاق والعتاق فمن حيث أنه ليس سببا في حق الحاضر في الجملة لا يكون الحاضر خصما عن الغائب ومن حيث أنه قد يكون سببا قبلنا البينة في حق الحاضر بقصر يده وانعزاله وأما ما لا يكون سببا إلا بالبقاء إلى وقت الدعوى فلا يقبل مطلقا وبيانه في مسائل منها ما لو برهن المشتري فاسدا على البيع من غائب حين أراد البائع فسخ البيع للفساد لا يقبل في حق الحاضر في الفسخ ولا في حق الغائب في البيع لأن نفس البيع ليس سببا بطلان حق الفسخ لجواز أنه باع من الغائب ثم فسخ البيع بينهما وانعزاله وأما ما لا يكون سببا إلا بالبقاء إلى وقت الدعوى لا يقبل لأنه إذا لم يكن خصما في اثبات نفس البيع لم يكن خصما في اثبات البقاء لان البقاء تبع للابتداء وتماه في الفتح وغيره (قوله) فلو شري أمة) تقرير على قوله لا محالة فكان الأولى ذكره عند قول المصنف ولو كان ما يدعى

على الغائب شرطاً بأن يقول بخلاف ما لو شري أمة الخ وبخلاف ما لو كان ما يدعى على الغائب شرطاً الخ ليكون
 ذكر محترزاً القيد في محل واحد (قوله لم يقبل) أي برهانه لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لان المدعى
 شيان الرد بالعيب على الحاضر والنسكاح على الغائب والثاني ليس سبباً للاول الا باعتبار البقاء لجواز أن يكون
 تزوجها ثم طلقها وان برهن على البقاء أي انها امرأته للحال لا يقبل أيضاً لان البقاء تبع الابتداء فتح (قوله
 مثاله) لاحاجة اليه لا غنا الكاف عنه اهـ ح (قوله من فلان الغائب) زاد في الفتح وهو عليكها أي لان
 مجرد الشراء لا يثبت الملك للمشتري لاحتمال كونها لغير البائع وهو فصولي (قوله لان الشراء من المالك)
 هذا هو المدعى على الغائب (قوله سبب الملكية) أي والملكية هنا هي المدعى على الحاضر (قوله تسعا وعشرين)
 قال في المنع وفي المجتبى بعد أن علم بعلامة شرط كل من ادعى عليه حق لا يثبت عليه الا بالقضاء على الغائب والقضاء
 على الحاضر قضاء على الغائب وتظهر ثمرة في مسائل منها أقام بينة أن له على فلان الغائب كذا وأن هذا كفيل
 عنه بأمره يقضى على الغائب والحاضر لانها كالمعاوضة ولو لم يقل بأمره لا يقضى على الغائب ومنها لو أقام
 بينة أنه كفيل بكل ماله على فلان وأن له على فلان ألفاً كانت قبل لكفالة يتقاضى على الحاضر والغائب ولا
 محتاج الى دعوى الكفالة بأمره بخلاف الاول لان الكفالة المطلقة لا توجب المال على الكفيل ما لم توجهه على
 الاصيل فصار كأنه علق الكفالة بوجوب المال على الاصيل فانتصب عن الغائب خصماً ومنها أن القاذف
 اذا قال أنا عبد لفلان فلا حد على فأقام المقدوف بينة أن فلاناً أعتقه حد وكان قضاء على الغائب بالعقوب ومنها لو
 قال له يا ابن الزانية فقال القاذف أمة أمة فلان فأقام المقدوف بينة أنها بنت فلان القرشية يحكم بالنسب ويحد
 ومنها لو أقام بينة انه ابن عم الميت فلان وان الميت فلان بن فلان يجتمعان الى أب واحد وأنه فبسبب قضى
 بالميراث والنسب على الغائب ومنها لو أقام بينة أن أبوي الميت كانا مملوكين أعتقهما ثم ولد له ما هذا الولد ومات
 وأنه مولاه وورثه قضى بالولاء وكان قضاء بالولاء على الابوين وحرية المولودين بعد عتقهما ومنها لو قال لدائن
 العبد المأذون ضمنك دينك عليه ان أعتقه مولاه فأقام بينة عليه ان مولاه أعتقه بعد الضمان والعبد والمولى
 عائبان يقضى بالضمان وكان قضاء بالعقوب للغائب وعلى الغائب ومنها لو قال المشهود عليه الشاهد عبد فأقام
 المدعى أو الشاهد بينة أن مولاه أعتقه قبل الشهادة ومنها لو ادعى شيئاً يدرج حل أنه اشتراه من فلان وأقام بينة
 يقضى له بالملك والشراء من فلان ومنها ما لو قذف عبداً فأقام المقدوف بينة أن مولاه كان أعتقه وادعى كمال
 الحد ومنها ما لو أقام العبد المشتري بينة أن البائع كان أعتقه أو رجل آخر أعتقه وهو عليه ومنها ما لو قال
 لرجل ما بايعت فلاناً فعلى فأقام الرجل بينة على الضامن أنه باع فلاناً عبده بألف ومنها ما لو أقام بينة على رجل
 أنك اشتريت هذه الدار من فلان وأنا شفيعها ومنها ما لو قال لرجل على ألف فقضها فأقام المأمور بينة أنه قضها
 يقضى بقبض الغائب والرجوع على الآخر ومنها ما لو قال لغيره الذي في يدي لفلان فاشتره لي وانقد الثمن فأقام
 المأمور بينة أنه فعل ذلك ومنها لو قال لرجل اضمن لهذا ما داني فضمن فأقام الضمين بينة أن فلاناً دينك
 كذا وأنا قضيت عندك ومنها الكفيل بأمر أقام بينة على الاصيل أنه أوفى الطالب ومنها ما لو أقام بينة على أن له
 على فلان ألفاً وأنه أحال بماعليه ومنها ما لو أقام بينة على رجل انه كان لفلان عليك ألف أحلتها به على وأديتها
 اليه ومنها ما لو طالب البائع المشتري بالثمن فأقام هو بينة أنه أحاله بالثمن على فلان ومنها ما لو قال لرجل ان جنى
 عليك فلان فأنا كفيل بنفسه فأقام بينة انه جنى عليه فلان ومنها ما لو أقام بينة على رجل في يده دار أنها له فأقام
 ذواليد بينة أن فلاناً وهبها له وسلم أو أودع أو باع ومنها ما لو أقام ذواليد بينة ان المدعى باعها من فلان وقبضها
 تبطل بينة المدعى ويلزم الشراء الغائب ومنها ما لو قال ذواليد أودعته فلان فطلب المدعى تخليفه به فشكل
 فقضى عليه نفذ على فلان ومنها ما لو قال وصل الى من زيد وكيل فلان بأمره أو من غاصب منه وحالف المدعى
 ما يعلم دفع زيد فقضى عليه نفذ على فلان ومنها ما لو أقام بينة على عبد أن مولاه أعتقه وأنه قطع يده بعد ذلك أو
 استدان منه أو اشتري منه أو باع منه ومنها ما قيل انه لو قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فأنت طالق فأقامت
 بينة على الحاضر ان فلاناً طلق امرأته ومنها ما لو أقام الحاضر على القاتل بينة أن الرلى الغائب قد عفا فقبل البينة

لم يقبل لاحتمال أنه
 طلقها وزال العيب ابن
 كمال (لما يدعى على
 الحاضر) مثاله (كما اذا)
 ادعى داراً في يدرج حل
 و (برهن) المدعى
 (على ذى اليد أنه
 اشترى) الدار (من فلان
 الغائب فحكم) الحاكم
 (على ذى اليد) الحاضر
 كان ذلك (حكماً على
 الغائب) أيضاً حتى
 لو حضر وأنكر لم يعتبر
 لان الشراء من المالك
 سبب الملكية لا محالة وله
 صور كثيرة ذكر منها
 في المجتبى تسعا وعشرين
 (ولو كان ما يدعى على
 الغائب شرطاً) لما
 يدعيه على الحاضر
 كما اذا ادعى عبداً على
 مولاه أنه علق عتقه
 بتطليق زوجته زيد
 وبرهن على التطلق
 بغيبة زيد

(لا) يقبل في الاصح
 (اذا كان فيه ابطال
 حق الغائب) فالولم
 يكن كما اذا علق طلاق
 امرأته بدخول زيد
 الدار يقبل لعدم
 ضرر الغائب ومن
 حيل اثبات العتق على
 الغائب أن يدعي المشهود
 عليه أن الشاهد
 عبد فلان فبرهن المدعي
 أن مالكه الغائب
 أعتقه تقبل ومن
 حيل الطلاق حيلة
 الكفالة بمهرها معلقة
 بطلاقها ودعوى كفالته
 بنفقة العدة معلقة
 بالطلاق ومن أراد أن
 لا يرزى خيلته ما في دعوى
 البرازية ادعى عليها أن
 زوجها الغائب طلقها
 وانقضت عدتها وترزى
 فأقرت بزوجية الغائب
 وأنكرت طلاقه فبرهن
 عليها بالطلاق يقضى
 عليها أنها زوجة الحاضر
 ولا يحتاج الى إعادة
 البينة اذا حضر الغائب
 (ولو قضى على غائب بلا
 نائب ينفذ) في أظهر
 الروايتين عن أصحابنا
 ذكره متلاخسرو في
 باب خيار العيب

في جميع هذه الصور ويتضمن القضاء على الحاضر القضاء على الغائب فيها **ح (قوله لا يقبل)** لأن الشرط ليس
 باصل بالنسبة الى المشروط بخلاف السبب فان قضى فقد قضى على الغائب ابتداء فاستماتى طقلت والمتبادر من
 اطلاقهم انه لا يقبل في حق الحاضر ولا في حق الغائب ويؤيده ما في البحر عن جامع الفصولين علق طلاقها
 بتزوج عليها فبرهنت أنه تزوج عليها فالإثبات الغائبة عن المجلس هل تسمع حال الغيبة فيه روايتان والاصح أنها
 لا تقبل في حق الحاضرة والغائبة فلا طلاق ولا نكاح اهـ لكن نقل عنه عقبه فرعاً آخر وهو ادعت عليه أنه
 كفل مهرها عن زوجها لوطقها ثلثاً وأنها طلقها ثلثاً فأقر المدعي عليه بالكفالة وأنكر العلم بوقوع الثلاث
 فبرهنت به يحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب اهـ والظاهر أنه خلاف الاصح بقريته قوله والاصح
 أنها لا تقبل **الح (قوله في الاصح)** مقابلة ما حكا في الفتح عن بعض المتأخرين كفضير الاسلام والأوزجندى
 أنهم أقروا فيه ما نصيب الحاضر خصماً أي فالشرط عندهم كالسبب ويقابله أيضاً ما ذكرناه أنفاً من قبولها
 في حق الحاضر لا الغائب **(قوله يقبل لعدم ضرر الغائب)** وذكري في الفتح انه ليس في هذا قضاء على الغائب
 بشئ اذ ليس فيه ابطال حق له اهـ أي لان دخول الغائب الدار لا يترتب عليه حكم لكن قال ط لو كان الغائب
 علق طلاق امرأته بدخوله الدار فالظاهر أنه في حكم الأول للزوم الضرر اهـ **(قوله ومن حيل اثبات العتق)**
الح) هي من جملة الصور التسع والعشرين المسارة **(قوله ومن حيل الطلاق الح)** الأولى اسقاطه لقول البحر
 وأما حيل اثبات طلاق الغائب فكلها على الضعف من أن الشرط كالسبب قال في جامع الفصولين ومع هذا
 لو حكم بالحرمة نفذ لا خلاف المشايخ اهـ قلت يعني اذا كان الحاكم مجتهداً أم المقلد فلا يصح حكمه بالضعيف
 كما ذكرناه سابقاً نعم نقل في البحر بعد هذا عن الخلاصة الطريقي في اثبات الرضائية أن يعلق وكالة بدخوله
 فيمتازعان في دخوله فيشهد الشهود فيقضي بالوكالة بدخوله اهـ قال في البحر وعليه فاثبات طلاق معلق بدخول
 شهر حيلة فيه ولو كان الزوج غائباً لان هذا ليس من قبيل الشرط لانه لا بد أن يكون فعل الغائب وكذا اثبات ملك
 أو وقف أو نكاح فيعلق وكالة فلان ذلك الشيء أو بوقفية كذا أو يكون فلان نزوجة فلان ويدعي الوكيل
 فيقول الخصم وكالتك معلقة بما لم يوجد فيقول الوكيل بل هي منصرف لعتقها بكذا وبرهن على الملك ونحوه ولا
 يعلق بفعل الغائب كان نكح ان وقف ان طلق ان ملك هذا ما ظهر لي اهـ ملخصاً قلت وفيه نظر لان المانع اثبات
 الضرر بالغائب قال في الفتح الاصل ان ما كان شرطاً لثبوت الحق للحاضر من غير ابطال حق للغائب قبلت البينة
 فيه اذ ليس فيه قضاء على الغائب وما تضمن ابطالا عليه لا تقبل اهـ فعلم أن المناط ابطال حق الغائب سواء كان
 الشرط فعله أو لا فلا فرق بين كون الشرط ان نكح أو ان كانت منكوحته فتزويج هذه المسائل على ما في
 الخلاصة غير ظاهراً ما فيها ليس فيه حكم على غائب اصلاً بخلاف هذه المسائل فان فيها الحكم على الغائب ابتداء
 بما يتضرر به ولو ملكاً فانه قد يلزم منه ضرر وواضع اليد المدعي أنه ملكه وغير ذلك فتدبر **(قوله ومن أراد أن لا يرزى)**
الح) ان كانت هذه الحيلة صدقاً فلا وجه لتسميتها حيلة ولا لقوله ومن أراد أن لا يرزى وصنيعه يوهم أن ذلك سائغ
 كذا وليس كذلك بل مثله من أكبر الكيماثرط الصواب اسقاط هذه العبارة والاقتصار على عبارة البرازية كما
 فعل في البحر على أن في صحة هذا الفرع كلاماً ذكره عقبه **(قوله فبرهن عليها بالطلاق)** أي وبأنه تزوجها بعد
 العدة كما هو ظاهر **(قوله يقضى عليها أنها زوجة الحاضر)** أي ويقضى على الغائب بالطلاق كما يدل عليه ما بعده
 قلت لكن تقدم أن القضاء على الغائب انما يصح اذا كان سبباً لما يقضى على الحاضر لا محالة ولا شأن أن طلاق
 الغائب ليس كذلك لان التزوج قد يكون بدون طلاق كما لو لم تكن زوجة أحد وانظر ما قدمناه عند قوله سبباً
 لا محالة يظهر لك حقيقة الامر **(قوله ولا يحتاج الح)** قال الخبر الرملي وفي جامع الفصولين خلافه **(قوله ولو قضى)**
على غائب الح) أي قضى من يرى جواز كشافه لاجماع الحنفية على أنه لا يقضى على غائب كما ذكره الصدر
 الشهيد في شرح أدب القضاء كذا حققه في البحر والحاصل أنه لا خلاف عندنا في عدم جواز القضاء على الغائب
 وانما الخلاف في أنه لو قضى به من يرى جوازه هل ينفذ بدون تنفيذ أو لا بد من امضاء قاض آخر أو أيت نحو هذا
 منقولاً عن اجابة السائل عن بعض رسائل العلامة قاسم وبه ظهر أن قول المصنف فيما مر ولا يقضى على غائب

بيان لحكم المذهب عندنا وقوله هنا ولو قضى الخ حكاية للخلاف في النفاذ وعدمه قلت بقي ما لو قضى الحنفى بذلك ولا يخفى أنه يأتي فيه الكلام المار فيما لو قضى في مجتهديه بخلاف رأيه وما فيه من التفصيل واختلاف التصحيح فعلى قول من رجح الجواز لا يبقى فرق بين الحنفى وغيره وعلى هذا يحمل ما صرح به في القنية من أنه لا يشترط في نفاذ القضاء على الغائب أن يكون من شافعي وبه اندفع ما أورده الرملي والمقدسي على صاحب البحر حيث خصه بمن يرى جوازه كذا كرنا وان دفع أيضا ما يتوهم من المنافاة بين ما ذكره الصدر الشهيد وما في القنية هذا ما ظهر لي فتدبره لكن استظهر في البحر بعد ذلك تخصيص الخلاف في النفاذ وعدمه بالحكم للمفقود لا مطلق الغائب واستدل بعبارة في الخانية ونازع الرملي بأنها لا تدل على مدعاه بل الظاهر من كلامهم التعميم اه وقال في جامع الفصولين قد اضطررت آراؤهم وبيانه في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم أصل قوى ظاهر يبنى عليه الفروع بلا اضطراب ولا أشكال فالظاهر عندي أن يتأمل في الوقائع ويحتاط ويلاحظ الخرج والضرورات فيفتي بحسبها جواز أو فساد أمثالا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه أو يعرف ولكن يعجز عن احضاره أو عن أن تسافر إليه هي أو وكيلها بعده أو لمانع آخر وكذا المدينون لو غاب وله نقد في البلد أو نحو ذلك ففي مثل هذا لو برهن على الغائب وغلب على ظن القاضي أنه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فينبغي أن يحكم عليه وله وكذا المقتضى أن يفتي بجوازه دفعا للخرج والضرورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع أنه مجتهد فيه ذهب إليه الأئمة الثلاثة وفيه روايتان عن أصحابنا وينبغي أن ينصب عن الغائب وكيل يعرف أنه راعى جانب الغائب ولا يقرط في حقه اه وأقره في نور العين قلت ويؤيده ما يأتي في بيان المسخر وكذا ما في الفتوح من باب المفقود لا يجوز القضاء على الغائب الا اذا رأى القاضي مصلحة في الحكم له وعليه حكم فانه ينفذ لانه مجتهد فيه اه قالت وظاهره ولو كان القاضي حنفيا ولو في زماننا ولا ينافي ما مر لان تجوز هذا المصلحة والضرورة (قوله وقيل لا ينفذ) أي بل يتوقف على امضاء قاض آخر كافي البحر (قوله ورجح في الفتوح الخ) ليس قولنا بل هو القول الثاني كما علمت وهذا مبني على أن نفس القضاء مجتهد فيه كقضاء محدود في قذف بعد توبته والاول مبني على أن المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن هذه البيئة هل تكون حجة للقضاء بلا خصم حاضر أم لا فاذا قضى بها نفذ كالمقضى بشهادة المحدود في قذف بعد توبته (قوله والمعتمد الخ) ٢ مقابله قول خواهر زاده بجوازه لانه أفتى بجواز القضاء على الغائب وهو عين القضاء على الغائب بحر وفيه ايضا تفسير المسخر أن ينصب القاضي وكيلًا عن الغائب لسمع الخصومة عليه وشرطه عند القائل به أن يكون الغائب في ولاية القاضي (قوله وهي في خمس) لم يذكر الرابعة في البحر بل زادها الشارح (قوله اشترى بالخيار) أي وأراد الرد في المدة فاخفى البائع فطلب المستري من القاضي أن ينصب خصما عن البائع ليرده عليه وهذا أحد قولين عزاهما في جامع الفصولين الى الخانية لكنه قدم هذا عادة قاضي خان تقديم الأشهر (قوله اختفى المكفول له) صورته كقل بنفسه على أنه ان لم يوافق به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجد الكفيل فرفع الامر الى القاضي فنصب وكيلًا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه يبرأ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف قال أبو الليث لو فعل به قاض علم أن الخصم تغيب لذلك فهو حسن جامع الفصولين قلت ما قاله أبو الليث توفيق بين الروايتين لكن ما ذكره من التصحيح في المسئلة التالية له هذه ينبغي اجراءه في رواية أبي يوسف اذا لفرق يظهر بين المسئلتين تأمل (قوله حلف ليوفيه اليوم الخ) بأن علق المدينون العتق أو الطلاق على عدم قضاء اليوم ثم غاب الطالب وخاف الخائف الخنث فان القاضي ينصب وكيلًا عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يبحث الخالف وعليه الفتوى بحر عن الخانية وفي حاشية مسكين عن الشيخ شرف الدين الغزي أنه لا حاجة الى نصب الوكيل اقتضى الدين فانه اذا دفع الى القاضي رفق عنه على المختار المقتضى به كافي كثير من كتب المذهب المعتمدة ولو لم يكن ثمة قاض خنث على المقتضى به اه (قوله فتعيب) أي لا يقاع الطلاق عليه فانه ينصب من يقبض لها ط (قوله خانية) لم أر هذه العبارة في الخانية في هذا المحل (قوله الخامسة الخ) ٣ ذكر في شرح أدب القاضي لوقال رجل للقاضي لي على فلان حق وقد تورى عني في منزله فالقاضي يكتب الى والي في احضاره فان لم يظهر به

(وقيل لا) ينفذ ورجحه غير

واحد في المنية والبرازية

ومجمع الفتاوى وعليه

الفتوى ورجح في الفتوح

توقفه على امضاء قاض

آخر في البحر والمعتمد

أن القضاء على المسخر

لا يجوز الا ضرورة

وهي في خمس مسائل *

اشترى بالخيار فتورى

اختفى المكفول له *

حلف ليوفيه اليوم

فتعيب الدائن * جعل

أمرها يدها ان لم تصل

نفقها فتعيبت الخامسة

٣ مطلب في القضاء على

المسخر

٣ مطلب في الخصم اذا

اختفى في بيته

وسأل الطالب الختم على بابه فان أتى بشاهدين أنه في منزله وقال رأينا منذ ثلاثة أيام أو أقل ختم عليه لا ان زاد على ثلاث والصحيح أنه مفوض الى رأى الحاكم فاذا ختم وطلب المدعى أن ينصب له وكيلاً بعث القاضي الى داره رسولاً مع شاهدين ينادي بحضرتهم مائة ليلة في كل يوم ثلاث مرات فاذا كان فلان بن فلان ان القاضي يقول لك احضر مع خصمك فلان مجلس الحكم ولا انصب لك وكيلاً وقبلت بيته عليك فان لم يخرج نصب له وكيلاً وسمع شهود المدعى وحكم عليه بمحضرو وكيله اه ملخصاً (قوله أنه قول الكل) أى النصب عن الخصم المتوارى وهو الذى تعطيه عبارة الكل (قوله وأن القاضي الخ) الذى فى شرح الادب هو ما ذكرناه من تفويض المدة الى القاضي فى رؤية الشاهدين للخنق لافى مدة الختم والذى فى شرح الوهبانية مثل ما ذكرناه أيضاً (قوله ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضى لا للورثة) هذا مقيد بما اذا لم تتفق الورثة على أداء الدين كله من مالهم لمالى الثامن والعشرين من جامع الفصولين لو أرادت الورثة أداء دينه لتبقى تركته لهم فاتفقوا عليه وتحملوا قضاء دينه وانفاذ وصاياه من مالهم فلهم ذلك ولو اختلفوا فلوصى بيعها لدينه ووصاياه ولا يلتفت الى قولهم ثم قال وجاز لاحد الورثة استخلاص العين من التركة بأداء قيمته الى الغرماء الى الوارث الاخر اه وقوله بأداء قيمته الخ قال الرملى فى حاشيته عليه هذا اذا لم يكن الدين زائداً لانه ذكر قبله أن الدين لو كان زائداً على التركة فلهم استخلاصها بأداء دينه كله لا بقدر تركته كفن جنى يقديه مولا بارشه (قوله لا للورثة) أى الارضا الغرماء حتى لو باع الوارث أى بدون رضا الغرماء لا ينفذ وكذلك المولى اذا حجج على العبد المأذون وعلمه دين محبط ليس للمولى أن يبيع العبد وما فى يده وانما يبيعه القاضي كذا هذا من عن العمادية ثم ذكر عن القتيبة قولين ثانيهما أن القاضي انما يبيع التركة المستغرقة لقضاء الدين اذا امتنع الورثة عن بيعها ولم يحل ترجيح الكين اقتصاره فى المتن على القول الاول تبعاً للدرر يفيد ترجيحه وحكى القولين فى التمار خانية والبرازية أيضاً ورأيت بخط شيخ مشايخنا من لا على التركى ما نصه أقول فلذا القضاة الآن يأذنون لبعض ورثة الميت المستغرقة تركته بالدين يبيعها لوفاء دينه توفيقاً بين القولين وعملاً بما (تنبيه) لم يذكر بيع الوصى وفى جامع الفصولين يصح بيع الوصى تركته مستغرقة لو بقيت ما وليس للغرماء باطله (قوله لعدم ملكهم) قال فى جامع الفصولين ولو استغرق قهادين لا يملكها بارت الا اذا أبرأ الميت غريمه أو أداه وارثه بشرط التبرع وقت الاداء أو أداه من مال نفسه مطلقاً بلا شرط تبرع أو رجوع يجب له دين على الميت فتصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها حتى لو ترك ابناً وقفاً ودينه مستغرق فأداه وارثه سمأذن للقفن فى التجارة أو كاتبه لم يصح اذ لم يملكه اه وتام الكلام على ذلك فى المنع (تنبيه) قيد بالتركة المستغرقة لان غيرهما ملك للورثة وفى جامع الفصولين علمه دين غير مستغرق فلا يحضر من ورثته بيع حصته حصته من الدين لا يبيع حصته غير الدين لانها ملك الوارث الاخر اذ الدين لم يستغرق فلو دفعت الورثة الى أحدهم كراما من التركة ليقضى دين مورثهم وهو غير مستغرق فقضاءه صحيح لانه يبيع منهم حصتهم منه بقدر الدين لانهم لو دفعوه الى أجنبي لاداء الدين يكون بيعاً كذا هذا (قوله حيث كان الدين غيرهم) قال فى جامع الفصولين استغرق التركة بدين الوارث لا يمنع ارثه اذا كان هو وارثه لا غير اه ومفاده أنه لو كان الدين لبعض الورثة فهو كدين الاجنبى بالنسبة الى باقى الورثة (تنبيه) ذكرنا الخير الرملى فى حاشية الفصولين أن قوله هنالكا يمنع ارثه لا ينشأ من ما مر أن نفا من أن الوارث لو أدى دين الغريم بلا شرط تبرع لا يملكها لانه يثبت له الرجوع بأداء الدين بعد أن لم يكن له ملك فلا يملك القن الاتمليك للقاضى بخلاف الاستغراق بدينه ابتداءً اذا لم يمنع منعه من الملك اه (قوله يقرض القاضي الخ) أى يستحب له ذلك لانه لكثرة أشغاله لا يمكنه أن يباشر الحفظ بنفسه والدفع بالقرض أنظر المتيقن لكونه مضموناً والوديعة أمانة وينبغى له أن يتفقد أحوال المستقرضين حتى لو اختل أحدهم أخذ منه المال وتعامه فى الجور وليس للقاضى أن يستقرض ذلك لنفسه ط عن الهندية (قوله مال الوقف) ذكره فى البحر عن جامع الفصولين لكن فيه أيضاً عن العدة يبيع للمولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو أحرز اه ومقتضاه أنه لا يختص بالقاضى مع أنه صرح فى البحر عن اخراثة أن المتولى يضمن الا أن يقال انه حيث لم يكن الاقراض أحرز (قوله والغائب) زاد فى البحر وله بيع من قوله اذا خاف التلف اذا لم يعلم مكان الغائب أما اذا علم فلا لانه يمكنه بيعه اليه اذا خاف التلف اه وانظر هل يقيد اقراضه ماله بما اذا لم يعلم مكانه (قوله

اذا توارى الخصم
فالمناخرون أن القاضي
ينصب وكيلاً فى الكل
وهو قول الثانى خاتمة
قلت ونقل شرح
الوهبانية عن شرح
أدب القاضي أنه قول
الكل وأن القاضي
يختم بيته مدة يراها ثم
ينصب الوكيل (ولاية
بيع التركة المستغرقة
بالدين للقاضى لا للورثة)

لعدم ملكهم حيث
كان الدين لغريمهم
(يقرض القاضي مال
الوقف والغائب)

مطلب فى بيع التركة
المستغرقة بالدين

مطلب دفع الورثة كراما
من التركة الى أحدهم
فيقضى دين مورثهم
فقضاءه يصح

مطلب للقاضى اقراض
مال اليتيم ونحوه

واللقطة) الظاهر قراءة بالنصب عطف على مال ويجوز جرحه عطف على المضاف اليه وهو أولى لثلايقع منصوبين
 مجرورين لكن الاضافة فيه بيانية وفيما قبله وما بعده لامية تأمل ثم الظاهر أن المراد باقراض القاضي القطة هنا
 ما اذا دفعها الملتقط اليه والا فالنصف فيها من تصدق أو أمسك الملتقط تأمل (قوله من مليء) بالهمز في الصباح
 رجل مليء على فعل غني مقدر ويجوز الابدال والادغام اه أي ابدال الهمزة بواو ادغامها في الياء (قوله حيث
 لا وصي) هذا الشرط زاده في البحر بحسب قوله وينبغي أن يشترط لجواز اقراض القاضي عدم وصي لليتيم فان
 كان له وصي ولو من صوب القاضي لم يجز لانه من التصرف في ماله وهو ممنوع منه مع وجود وصيه كما في بيع القنية
 اه ورده محشيه الرمي بان اطلاق المتون على خلافه وبانه اذا لم يجز منه والوصي ممنوع من الاقراض امتنع النظر
 لليتيم ولا قائل به تأمل اه لكنه أفتى في وصايا الخير بانه لا وصي اقراض مال اليتيم بأمر القاضي أخذ مما في
 وقف البحر عن القنية من أن للمولى اقراض مال المسجد بأمر القاضي قال والوصي مثل القيم لقولهم الوصية
 والوقف أخوان فلم يمتنع النظر لليتيم بهذه الجهة نعم برى على البحر أن الوصي اذا كان لا يملك الاقراض بدون إذن
 القاضي علم أن ذلك لم يدخل تحت وصايته بل بقي للقاضي فلم يكن ممنوعاً منه مع وجود الوصي كما لو نصب وصياً
 على يتيمه ليس له اولى فللقاضي أن يزوجه بنفسه أو يأذن للوصي بتزوجه وليس للوصي ذلك بدون إذن
 اذا لم يدخل تحت وصايته بخلاف بيع مال اليتيم ونحوه فليس للقاضي فعله مع وجود الوصي فلذا لم يذكروا هذا
 القيد في المتون فافهم (قوله ولا من يقبله مضاربة الخ) في البحر عن جامع الفصولين انما يملك القاضي اقراضه
 اذا لم يجد ما يشتر به له يكون غلة اليتيم لا لو وجدته أو وجد من يضارب لانه أنفع اه أي أنفع من الاقراض وما
 قيل ان مال المضاربة أمانة غير مضمون فيكون الاقراض أولى فهو مدفوع بأن المضاربة فيها ربح بخلاف القرض
 (قوله ولا مستغلا يشتر به) أي ما يكون فيه لليتيم غلة كما علمت وهو منصوب بالعطف على محل اسم لا الاولى والا
 كان حقه الرفع أو البناء على الفتح كما لا يخفى (قوله ليحفظه) أي بالاستدكار للال وأسماء الشهود ونحو ذلك
 (قوله لا يقرض الاب) أي في أصح الروايتين فتح قال في البحر وفي خزانة الفتاوى الصحيح أن الاب كالقاضي
 فقد اختلف التصحيح والمعمد ما في المتون وشمل ما اذا أخذ مال ولده الصغير قرضاً لنفسه وهو مروي عن الامام
 وقيل له ذلك ولم أر حكم الحد في جواز اقراضه على رواية جواز له الاب والظاهر أنه كالأب لقولهم الحد أبو الاب
 كالأب الا في مسائل واختلفوا في اعارة الاب مال ولده الصغير وفي الصحيح لا اه (قوله لانه لا يقضي لولده) لانه
 ربما يشكر المستقرض فيحتاج للينة والقضاء بها ط (قوله ولا الوصي) فلو فعل لا يعد خيانة فلا يعزل به وكذا
 ليس له أن يستقرض لنفسه على الأصح فلو فعل ثم أنفق على اليتيم مدة يكون متبرعاً اذا صار ضامناً فلا يتخلص
 ما لم يرفع الامر الى الحاكم ويملك الايداع والبيع نسيئة وتعامه في البحر وفيه عن الخزانة اذا أجاز الوصي أو الاب
 أو الحد أو القاضي الصغير في عمل من الاعمال فالصحيح جوازها وان كانت بأقل من أجرة المثل اه أي لان
 الوصي والاب والحد استعماله بلا عوض بطريق التهذيب والريضة فبالعوض أولى كما في السابع والعشرين
 من جامع الفصولين وتعام أبحاث هذه المسائل فيه (قوله ومتى جاز الخ) تقييد لقوله ولا الملتقط بما اذا كان قبل
 جواز التصديق بها وهذا ذكره الزيلعي في مسائل شتى آخر الكتاب بقوله إلا أن الملتقط اذا نشد اللقطة ومضى
 مدة النشدة ينبغي أن يجوز له الاقراض من فقير لانه لو تصدق بها عليه في هذه الحالة جاز والقرض أولى اه
 فافهم (قوله ولو قضى بالبحر الخ) القضاء بخلاف الحق اما عن خطأ أو عمد وكل على وجهين اما في حق تعالى أو
 حق العبد فالخطأ في حق العبد اما أن يمكن فيه التدارك والرد أو لا فان أمكن بأن قضى بحال أو صدقة أو طلاق
 أو عتاق ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في ذنوبهم يبطال القضاء ويرد العبد رقيقاً والمرأة الى زوجها
 والمال الى من أخذ منه وان لم يمكن الرد بأن قضى بالقصاص واقتص لا يقتل المقضى له وتصوره القضاء
 شبهة مانعة بل يجب الدية في مال المقضى له وهذا كله اذا ظهر خطأ القاضي بالينة أو باقرار المقضى له فلو باقرار
 القاضي لا يظهر في حق المقضى له حتى لا يبطل القضاء في حقه وأما الخطأ في حق تعالى بان قضى بمحرزاً أو
 سرقه أو شرب واستوفى الحد ثم ظهر أن الشهود كما هم فالضمان في بيت المال وان كان القضاء بالبحر عن عمد وأقر

واللقطة (واليتيم) من
 مليء وعن حيث لا وصي
 ولا من يقبله مضاربة ولا
 مستغلا يشتر به وله أخذ
 المال من أب مبذور وضعه
 عند عدل قنية (ويكتب
 الصك) ندب ليحفظه
 (لا) يقرض (الاب) ولو
 قاضيا لانه لا يقضي لولده
 (و) لا (الوصي) ولا
 الملتقط فان أقرضوا
 ضمنوا لبحرهم عن
 التحصيل بخلاف القاضي
 ويستثنى اقراضهم
 للضرورة كحرق ونهب
 فيجوز اتفاقاً بحر
 ومتى جاز للملتقط
 التصديق فالاقراض
 أولى (ولو قضى بالبحر
 فالغرم عليه في ماله ان
 متعمداً وأقر به) أي
 بالعمد (ولو خطأ) الغرم
 (على المقضى له) درر وفي
 المنع معزياً بالسراج قال محمد
 لو قال تعمدت بالبحر

مطلب فيما لو قضى
 القاضي بالبحر

به فالضمان في ماله في الوجوه كلها بالحنائية والاتلاف ويعزل القاضي ويعزل عن القضاء ط عن الهندية ملخصا
 (تنبيه) ٢ القاضي اذا قاس مسألة على مسألة وحكم ثم ظهر رواية بخلافه فالخصومة للمدعى عليه يوم القيامة
 مع القاضي والمدعى أمام المدعى فلانه أثم بأخذ المال وأمام القاضي فلانه أثم بالاجتهاد لان أحد ليس من
 أهل الاجتهاد في زماننا وبعض أذكىاء خوارزم قاس المفتي على القاضي فأوردت أن القاضي صاحب مباشرة
 للحكم فكيف يؤخذ السبب مع المباشر فانقطع وكان له أن يقول ان القاضي في زماننا مجابا إلى الحكم بعد
 الفتوى لانه لو ترك يلام لانه غير عالم حتى يقضى بعلمه بزيادة قبيل الشهادات قلت وفيه نظر فان هذا لا يسمى
 الجاء حقيقة والالزم أن تنقطع النسبة عن المباشر إلى المتسبب كما لو أكره رجل آخر باتلاف عضو على أخذ مال
 انسان فان الضمان على المكره بالكسر لصيرورة المكره بالفتح كالألة ولا شك أن ما هنا ليس كذلك فلم تنقطع
 النسبة عن المباشر وهو القاضي وان أثم المتسبب وهو المفتي ولا يقاس هذا على مسألة تضمين الساعى إلى ظالم
 مع أن الساعى متسبب لا مباشر فان تلك مسألة استحسانية خارجة عن القياس زجر عن السعاية لكن قد يقال
 ان هذا حكم الضمان في الدنيا والكلام في الخصومة في الآخرة ولا شك في أن كلام من المباشر والمتسبب ظالم أثم
 ولا ظالم الخصومة معهم ما وان اختلف ظلمهما وان المباشر ظلمه أشد لكن أمسك رجلا حتى قتله آخر (قوله)
 انعزل عن القضاء) الظاهر أن هذا وما بعده مبنيان على رواية انعزاله بالفسق وتقدم أن المذهب أنه لا ينعزل
 بل يستحق العزل (قوله وفيه) لم يذكر ذلك في المنع فيعود الضمير إلى السراج (قوله وشهادته) أى اذا أراد أن
 يشهد شهادته عند القاضي المولى لا يقبلها الفسقة بغلبة الجور والرشوة فافهم (قوله القضاء مظهر لا مثبت) لان
 الحق المحكوم به كان ثابتا والقضاء أظهره والمراد ما كان ثابتا ولو تقديرا كالقضاء بشهادة الزور كما مر بيانه في
 تعريف القضاء عن ابن الغرس (قوله) ويتخصص برمان ومكان وخصومة) عزاه في الاشياء إلى الخلاصة وقال
 في الفتح من أول كتاب القضاء الولاية تقبل التقييد والتعليق بالشرط كقوله اذا وصلت إلى بلدة كذا فأنت
 قاضيا واذا وصلت إلى مكة فأنت أمير الموسم والاضافة كجعلت قاضيا في رأس الشهر والاستثناء منها كجعلت
 قاضيا إلا في قضية فلان ولا تنتظر في قضية كذا والدليل على جواز تعليق الامارة واضافتها لقوله صلى الله عليه وسلم
 حين بعث البعث إلى مائة وأمر عليهم زيد بن حارثة أن قتل زيد بن حارثة فجعفر أميركم وان قتل جعفر فجعفر فبعث الله
 ابن رواحة وهذه القصة مما اتفق عليها جميع أهل السير والمغازي اهـ (قوله بعد خمسة عشر سنة) المناسب
 خمس عشرة بتدكير الاول وتأنيت الثاني لكون المعدوم مؤثما وهوسنة وأجاب ط بأنه على تأويل السنة
 بالعام أو الحول (قوله فلا تسمع الآن بعدها) أى لنهى السلطان عن سماعها بعدها فقد قال السيد الجوى في
 حاشية الاشياء أخبرني أستاذي شيخ الاسلام يحيى أفندي الشهير بالمغاري أن السلاطين الآن يأمرون قضاتهم
 في جميع ولاياتهم أن لا يسمعوادعوى بعد مضي خمس عشرة سنة سوى الوقف والارث اهـ ونقل في الحامدية
 فتاوى من المذاهب الاربعية بعدم سماعها بعد النهى المذكور لكن هل يبقى النهى بعدم موت السلطان الذى نهى
 بحيث لا يحتاج من بعده إلى نهى جديد أفتى في الخيرية بأنه لا بد من تجديد النهى ولا يستمر النهى بعده وبأنه
 اذا اختلف الخصمان في أنه منهى أو غير منهى فالقول للقاضى مالم يثبت المحكوم عليه النهى وأطال في ذلك
 وأطاب فراجعوه وأما ما ذكره السيد الجوى أيضا من أنه قد علم من عاداتهم يعنى سلاطين آل عثمان نصرهم الرحمن
 من أنه اذا تولى سلطان عرض عليه قانون من قبله وأخذ أمره باتباعه فلا يفد هنانا لان معناه أن يلتزم قانون
 أسلافه بأن يأمر بما أمر به وينهى عما نهى عنه ولا يلزم منه أنه اذاولى قاضيا ولم ينهه عن سماع هذه الدعوى أن
 يصير قاضيه منها مجبر ذلك وانما يلزم منه أنه اذا ولاه ينهيه صريحا ليكون عاملا بما التزمه من القانون كما اشتهر
 أنه حين يوليه الآن يأمره في منشور به بالحكم بأصح أقوال المذهب كعادة من قبله وتتمام الكلام على ذلك في كتابنا
 تنقيح الحامدية فراجعوه وأطالنا الكلام عليه أيضا في كتابنا تنبيه الولاية والحكام (قوله) الا في الوقف والارث
 ووجود عذر شرعى) استثناء الارث موافق لما مر عن الجوى ولما في الحامدية عن فتاوى أحمد أفندي المهمندارى
 مفتى دمشق أنه كتب على ثلاثة أسئلة أنه تسمع دعوى الارث ولا يمنعها طول المدة ويخالفه ما في الخيرية حيث

انعزل عن القضاء وفيه
 عن أبي يوسف اذا غالب
 جوره ورشوته ردت
 قضاياه وشهادته
 (فروع) القضاء مظهر
 لا مثبت ويتخصص برمان
 ومكان وخصومة حتى
 لو أمر السلطان بعدم
 سماع الدعوى بعد
 خمسة عشر سنة فسمعها
 لم ينفذ قلت فلا تسمع
 الا ان بعدها بالأمر
 الا في الوقف والارث
 ووجود عذر شرعى
 وبه أفتى المفتى أبو
 السعود فليحفظ

٢ مطلب اذا قاس
 القاضي وأخطأ فالخصومة
 للمدعى عليه مع القاضي
 والمدعى يوم القيامة

مطلب القضاء يقبل
 التقييد والتعليق

مطلب في عدم سماع
 الدعوى بعد خمس
 عشرة سنة

مطلب هل يبقى النهى
 بعدم موت السلطان

ذكر أن المستثنى ثلاثة مال اليتيم والوقف والغائب ومقتضاه أن الأرض غير مستثنى فلا تسمع دعواه بعده هذه المدة وقد نقل في الحامدية عن المهمنداري أيضاً أنه كتب على سؤال آخر فيمن تركت دعواها الأرض بعد بلوغها خمس عشرة سنة بلا عذر أن الدعوى لا تسمع إلا بأمر سلطاني ونقل أيضاً مثله فتوى تركية عن المولى أبي السعود وتعليقها إذا تركت دعوى الأرض بلا عذر شرعي نجس عشرة سنة فهل لا تسمع الجواب لا تسمع إلا إذا اعترف الخصم بالحق ونقل مثله شيخ مشايخنا التركاني عن فتاوى على أفندي مفتي الروم ونقل مثله أيضاً شيخ مشايخنا السائحاني عن فتاوى عبد الله أفندي مفتي الروم وهذا الذي رأينا عليه عمل من قبلنا فالظاهر أنه وردت في جديد بعد سماع دعوى الأرض والله سبحانه أعلم (تنبيهات) الأول قد استفيد من كلام الشارح أن عدم سماع الدعوى بعده هذه المدة إنما هو لانتهى عنه من السلطان فيكون القاضي معزولاً عن سماعها لما علمت من أن القضاء يختص فلذا قال الأبا مرأي فإذا أمر بسماعها بعده هذه المدة تسمع وسبب النهي قطع الخيل والتزوير فلا ينافي ما في الأشباه وغيرهما من أن الحق لا يسقط بتقدم الزمان اهـ ولذا قال في الأشباه أيضاً ويجب عليه سماعها اهـ أي يجب على السلطان الذي نهى قضاته عن سماع الدعوى بعده هذه المدة أن يسمعها بنفسه أو بأمر بسماعها كي لا يضيع حق المدعي والظاهر أن هذا حيث لم يظهر من المدعي أمارة التزوير وفي بعض نسخ الأشباه ويجب عليه عدم سماعها وعليه فالضمير يعود للقاضي المنهى عن سماعها لكن الأول هو المذكور في معين المفتي * الثاني أن النهي حيث كان للقاضي لا ينافي سماعها من المحكم بل قال المصنف في معين المفتي إن القاضي لا يسمعها من حيث كونه قاضياً فلو حكمه الخصمان في تلك القضية التي مضى عليها المدة المذكورة فله أن يسمعها * الثالث عدم سماع القاضي لها إنما هو عند انكار الخصم فلما اعترف تسمع كما علم مما قدمناه من فتوى المولى أبي السعود أفندي أن لا تزوير مع الإقرار * الرابع عدم سماعها حيث تحقق تركها هذه المدة فلو ادعى في أثناءها لا يمنع بل تسمع دعواه ثانياً ما لم يكن بين الدعوى الأولى والثانية هذه المدة ورأيت بخط شيخ مشايخنا التركاني في مجموعته أن شرطها أي شرط الدعوى مجلس القاضي فلا تصح الدعوى في مجلس غيره كالشهادة تنوير وبحر ودرر قال واستفيد منه جواب حادثة الفتوى وهي أن زيد ترك دعواه على عمر ومدة خمس عشرة سنة ولم يدع عند القاضي بل طالبه بحقه مراراً في غير مجلس القاضي فقتضى ما مر لا تسمع لعدم شرط الدعوى فليكن على ذكر مثله فإنه تكرر السؤال عنها وصرح بفتح فتوى شيخ الإسلام على أفندي أنه إذا ادعى عند القاضي مراراً ولم يفصل القاضي الدعوى ومضت المدة المزورة تسمع لانه صدق عليه أنه لم يتركها عند القاضي اهـ ما في المجموعة وبه أفتى في الحامدية ثم لا يخفى أن ترك الدعوى إنما يتحقق بعد ثبوت حق طلبها فلو مات زوج المرأة أو طلقها بعد عشرين سنة مثلاً من وقت النكاح فلها طلب مؤخر المهر لأن حق طلبها إنما ثبت لها بعد الموت أو الطلاق لا من وقت النكاح ومثله ما يأتي فيما لو أخرج الدعوى هذه المدة لأعسار المدينون ثم ثبت يساره بعدها وبه يعلم جواب حادثة الفتوى سئلت عنها حين كتابتي لهذا المحل في رجل له كبد دكان وقف مشتمل على مخزور وغيره وضعه من ماله في الدكان باذن ناظر الوقف من نحو أربعين سنة وتصرف فيه هو وورثته من بعده في هذه المدة ثم أنكره الناظر الآن وأنكر وضعه بالاذن وأراد الورثة اثباته واثبات الاذن بوضعه والذي ظهر لي في الجواب سماع البينة في ذلك لانه حيث كان في يدهم ويد مورثهم هذه المدة بدون معارض لم يكن ذلك تركاً للدعوى ونظير ذلك ما لو ادعى زيد على عمرو بدار في يده فقال له عمرو كنت اشتريتها منك من عشرين سنة وهي في ملكي الآن وكذبه زيد في الشراء فتسمع بینه عمرو وعلى الشراء المذكور بعده هذه المدة لأن الدعوى توجهت عليه إلا أن وقبلها كان واضع اليد بلا معارض فلم يكن مطالباً باثبات ملكيتها فلم يكن تاركاً للدعوى ومثله فيما يظهر أن مستأجر دار الوقف يعمرها باذن الناظر وينفق عليها مبلغاً من الدراهم يصير ديناً له على الوقف ويسمى في زماننا مرصداً ولا يطالب به مادام في الدار فإذا خرج منها فله الدعوى على الناظر بمرصده المذكور وإن طال مدته حيث حرت العادة بأنه لا يطالب به قبل خروجه ولا سيما إذا كان في كل سنة يقطع بعضه من أجرة الدار فليأمل * الخامس استثناء الشارح العذر الشرعي عمماً في الأخيرة من الإقتصار على استثناء الوقف ومال

* أمر السلطان انما
ينفذ اذا وافق الشرع
والا فلا أشباه من القاعدة
الخامسة وفوائده شتى فلو
أمر قضاته بتخليف
الشهود وجب على العلماء
أن ينصحوه ويقولوا له
لا تكلف قضاتك الى
أمر يلزم منه سخط
أو سخط الخالق تعالى *
قضاء الباشا وكتابه الى
القاضي جائز ان لم يكن
قاض مولى من السلطان
* الحاكم كالقاضي
الافى أربع عشرة
مسئلة ذكرناها في شرح
السكر يعنى في البحر
* وفي الفصل الاول
من جامع الفصولين
القاضي بتأخير الحكم
يأثم ويعزل ويعزل وفي
الاشباه لا يجوز للقاضي
تأخير الحكم بعد وجود
شرايطه الا في ثلاث
لرية ولرجاء صلح أقارب
مطلب اذا ترك الدعوى
ثلاثا وثلاثين سنة لا تسمع
مطلب باع عقارا وأحد
أقاربه حاضر لا تسمع
دعواه
مطلب طاعة الامام
واجبة

اليتيم والغائب لان العذر يشمل مالو كان المدعى عليه حيا طالما كما يأتي ومالو كان ثابت الاعسار في هذه المدة
ثم أتيسر بعدها فسمع كذا كره في الحامدية * السادس استثناء مال اليتيم مقيد بما اذا لم يتركها بعد بلوغه هذه
المدة وبما اذا لم يكن له ولي كما يأتي وفي الحامدية لو كان أحد الورثة قاصرا والباقي بالغين تسمع الدعوى بالنظر الى
القاصر بقدر ما يخصه دون البالغين * السابع استثنوا الغائب والوقف ولم يثنوا له مدة فسمع من الغائب
ولو بعد خمسين سنة ويؤيده قوله في الخيرية من المقرر أن الترك لا يتأتى من الغائب له أو عليه لعدم تأتى الجواب
منه بالغيبة والعلة خشية التزو ولا يتأتى بالغيبة الدعوى عليه فلا فرق فيه بين غيبة المدعى والمدعى عليه اه
وكذا الظاهر في باقي الأعداء أنه لا مدة لها لأن بقاء العذر وان طال مدتة يؤكده عدم التزو بر بخلاف الوقف
فانه لو طال مدة دعواه بلا عذر ثلاثا وثلاثين سنة لا تسمع كما أفتى به في الحامدية أخذنا ما ذكره في البحر في كتاب
الدعوى عن ابن الغرس عن المبسوط اذا ترك الدعوى ثلاثا وثلاثين سنة ولم يكن مانع من الدعوى ثم ادعى لا تسمع
دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا اه وفي جامع الفتوى عن فتاوى العتاني قال
المتأخرون من أهل الفتوى لا تسمع الدعوى بعد ست وثلاثين سنة الا أن يكون المدعى غائبا أو صبيا أو مجنونا
وليس له ما ولي أو المدعى عليه أمير جائرا اه ونقل طعن الخلاصة لا تسمع بعد ثلاثين سنة اه ثم لا يخفى أن هذا
ليس مبنيا على المنع السلطاني بل هو منع من الفقهاء فلا تسمع الدعوى بعده وان أمر السلطان بسماعها
* الثامن سماع الدعوى قبل مضي المدة المحدودة مقيد بما اذا لم يمنع منه مانع آخر يدل على عدم الحق ظاهرا لما
سيأتى في مسائل شتى آخر الكتاب من أنه لو باع عقارا أو غيره وامر أنه أو أحد أقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى ابنه
مثلا أنه مملوك لا تسمع دعواه وجعل سكوتة كالأفصاح قطع التزو وروايل بخلاف الاجنبى فان سكوتة ولو جار
لا يكون رضا الا اذا سكت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زرع أو بناء فلا تسمع دعواه على ما
عليه الفتوى قطع الاطماع الفاسدة اه وأطال في تحقيقه في الخيرية من كتاب الدعوى فقد جعلوا مجرد سكوت
القريب أو الزوجة عند البيع مانعا من دعواه بلا تقييد باطلاعه على تصرف المشتري كما أطلقه في الكتروا المتفق
وأما دعوى الاجنبى ولو حارا فلا بد في منه من السكوت بعد الاطلاع على تصرف المشتري ولم يقيدوه مدة وقد
أجاب المصنف في فتاواه فيمن له بيت يسكنه مدة تزيد على ثلاث سنين ويتصرف فيه هدم أو عمارة مع اطلاع جاره
على ذلك بأنه لا تسمع دعوى الجار عليه البيت أو بعضه على ما عليه الفتوى وسيأتى تمام الكلام على ذلك آخر
الكتاب في مسائل شتى قبيل الفرائض ان شاء الله تعالى فانظره هناك فانه مهم **(قوله)** أمر السلطان انما ينفذ أى
يتبع ولا تجوز مخالفة وسيأتى قبيل الشهادات عند قوله أمر كقاض بقطع أو رجح الخ التعليل بوجوب طاعة
ولي الامر وفي ط عن الجوى أن صاحب الجرد كرفا لا عن أئمتنا أن طاعة الامام في غير معصية واجبة فلو أمر
بصوم يوم وجب اه وقد من أن السلطان لو حكم بين الخصمين ينفذ في الاصح وبه يقى **(قوله)** يلزم منه سخط
أى ان عصوله وسخط الخالق أى ان أطاعوه اه ح عن الاشباه وفي سخط ضم المهمل مع سكون الخاء المعجمة
وفتحهما ونقل عن الصيرفية جواز التحليف وهو مقيد بما اذا رآه القاضي جائزا أى بان كان ذار أى أما اذا لم يكن
له رأى فلا ط عن أبي السعد والمراد بالرأى الاجتهاد **(قوله)** قضاء الباشا الخ قد منا الكلام عليه قبيل قول
المصنف لا يقضى على غائب ولا له **(قوله)** الحاكم كالقاضي في بعض النسخ المحكم وهو الذى في البحر والاشباه
(قوله) الا في أربع عشرة مسئلة سيأتى في آخر باب التحكيم أنه في البحر عدها سبعة عشر وبأى بيان
هناك مع زيادة عليها **(قوله)** ذكرناها من كلام الاشباه **(قوله)** ويعزل أى يستحق العزل كفى الزبلى
(قوله) لرية أى اذا كان له ربة في الشهود ومنها ثلاثة شهدوا عنده ثم قال أحدهم قبل القضاء أستغفر الله
كذبت في شهادتي فسمعه القاضي بلا تعيين شخصه فسألهم فقالوا كنا على شهادتنا فانه لا يقضى بشهادتهم
ويخرجهم من عنده حتى ينظر في ذلك يبرى **(قوله)** ولرجاء صلح أقارب وكذا الاجانب لان القضاء يورث
الضغينة فيحترز عنه مهما أمكن ط عن الشيخ صالح وفي البيرى عن خزانة الاكل اذا طمع القاضي في ارضاء
الخصمين لا بأس بردهم ولا ينفذ القضاء بينهم ما علموا يصطلحان ولا يردهما أكثر من مرتين وان لم يطمع

أنفذ القضاء اهـ **(قوله واذا استهل المدعى)** أراد أن المدعى إذا استهل من القاضي حتى يحضر بيته فإنه يمهله وكذا إذا أقام البيعة ثم أن المدعى عليه استهل من القاضي حتى يأتي بالدفع فإنه يجيبه ولا يعجل بالحكم اهـ وهذا بعد أن يسأله عن الدفع وكان صحيحاً فلو فاسد لا يمهله ولا يلتفت إليه كما في قاضيان يرى قلة وسياً في قيل باب دعوى الرجلين أنه لو قال المدعى عليه لي دفع عهلي إلى المجلس الثاني وزاد البيرى عن الخلاصة مسألة أخرى يؤخر فيها إذا لم يعتمد على فتوى أهل مصره فبعث الفتوى إلى مصر آخر لا يأنتم بتأخير القضاء **(قوله لا يصح رجوعه عن قضائه)** فلو قال رجعت عن قضائي أو وقعت في تلبس الشهود أو أبطلت حكمي لم يصح والقضاء ماض كما في الخانية أشباه قيد بالرجوع لأنه لو أنكر القضاء وقال الشهود قضى فالقول له على المفتي به ذكره ابن الغرس وقدمنا أول القضاء عن جامع الفصولين اعتماد خلافه في زماننا **(قوله لو بعلمه)** كما إذا اعترف عنده شخص لاخر بمبلغ وبما عنه ثم تدعى عنده اثنان فحكم على أحدهما طائفاً أنه ذلك المعترف ثم تبين له أنه غير له نقضه وتماه في شرح الوهبانية وهذا مبني على أن القاضي العمل بعلمه والفتوى على عدمه في زماننا كما نقله في الاشباه عن جامع الفصولين وقيد بزماننا الفساد القضاء فيه وأصل المذهب الجواز وسياً تمامه في باب كتاب القاضي إلى القاضي **(قوله أو ظهر خطؤه)** تقدم بيانه عند قوله ولو قضى بالخور **(قوله أو بخلاف مذهبه)** تقدم بيانه عند قوله قضى في مجتهده بخلاف رأيه **(قوله فعل القاضي حكم الخ)** كذا في الاشباه تقر بعا واستثناء وذ كر في البحر أول كتاب القضاء فعل القاضي على وجهين الأول ما لا يكون موضعاً للحكم كما لو أذنته مكلفة بتزويجها فزوجهها فإنه وكيل عنها ففعله ليس بحكم كما في القاسمية * الثاني ما يكون محلاً للحكم كتزويج صغيرة لا ولي لها وإشراؤه وبيعته مال اليتيم وقسمته العقار ونحو ذلك فزعم في التحنيس بأنه حكم وكذا تزويجها باليتيمة من ابنه ورده في نكاح الفتح بان الأوجه أنه ليس بحكم لا تنفاه شرطه أي من الدعوى الصحيحة وبان الحاقه بالوكيل يكفي لمنع يعني أن الوكيل بالنكاح لا يملك التزويج من ابنه فالقاضي بمنزلة فيغني ذلك عن كونه حكماً وعلى هذا فقوله شراء القاضي مال اليتيم أو شيئاً من الغنمة لنفسه لا يجوز لأنه حكم لنفسه خلاف الأوجه لأن الحاقه بالوكيل لمنع مغن عن كونه حكماً لأن شراء الوكيل لنفسه باطل لكن لما كثرت كلامهم كون فعله حكماً فالأولى أن يقال تصحيح الحكم لا مهم أن الحكم القولي يحتاج إلى الدعوى والفعل لا كالقضاء الضمني لا يحتاج إليها وإنما يحتاجها القصد ويدخل الضمني تبعاً وقال محمد في الأصل لو طلب الورثة القسمة له قاروفهم غائب أو صغير قال الامام لا أقسم ما لم يبرهنوا على الموت والمواريث ولا أقضى على الغائب والصغير بقوله لهم لأن قسمة القاضي قضاء منه وقال لا يقسم اهـ وهذا قاطع للشبهة فتعين الرجوع إلى الحق اهـ ما في البحر ملخصاً وحاصله أن ما في الأصل لا يمكن الحاقه بالوكيل في المنع من القسمة فتعين أن العلة مانص عليها من كون فعله حكماً وتعين التوفيق بما ذكر من أن القضاء الفعلي لا يحتاج إلى الدعوى كالضمني بخلاف القولي القصدي وبه اندفع ما مر عن الفتح من قوله لا تنفاه شرطه واندفع أيضاً قول ابن الغرس أن الصواب أن الفعل لا يكون حكماً نعم قال في النهر مما يدل على أنه ليس بحكم اثباتهم خيار البلوغ للصغير والصغيرة بتزويج القاضي على الأصح إذ لو كان تزويجه حكماً لزم نقضه اهـ قلت وقد يقال أن معنى كونه حكماً أنه إذا تزوج اليتيمة ليس لغيره نقضه كما أفتى به ابن نجيم أي لو رفع إلى حاكم آخر لا يراه ليس له نقضه بل عليه تنفيذه لأن الحكم يرفع الخلاف ولا يلزم من هذا أنه ليس لها خيار البلوغ كما لو تزوجها عصبه غير الأب والجد وحكم به القاضي فإن حكمه بصحة العقد لا ينافي ثبوت خيار البلوغ كما لا يخفى فكذا هنا بالاولى * **(تمة)** قال في الاشباه القضاء الضمني لا تشترطه الدعوى والخصومة فإذا شهدا على خصم بحق وذكر اسمه واسم أبيه وجده وقضى بذلك الحق كان قضاء بنسبه ضمناً ولم يكن في حادثة النسب اهـ أي إذا كان المشهود عليه غير مشار إليه فلو مشار إليه لا يثبت نسبه كما أوضحه الجوى ثم قال في الاشباه وعلى هذا الوشهاد بان فلانة تزوجة فلان وكنت تزوجه فلانا في كذا على خصم منكر وقضى بشكها كان قضاء بالزوجة بينهما وهي حادثة الفتوى ونظيره ما في الخلاصة من طريق الحكم بثبوت الرقابة أن يعلق رجل وكالة فلان بدخول رمضان ويدعى بحق على آخر ويتنازع في دخوله فتقام البيعة

واذا استهل المدعى

* لا يصح رجوعه عن

قضائه الا في ثلاث

لو بعلمه أو ظهر خطؤه

أو بخلاف مذهبه * نعل

القاضي حكم فلو

زوج اليتيمة من نفسه

أو ابنه لم يجز

مطلب لا يصح رجوع

القاضي عن قضائه الا في

ثلاث

مطلب في حكم القاضي

بعلمه

مطلب فعل القاضي

حكم

مطلب القضاء القولي

يحتاج الدعوى بخلاف

الفعل والضمني

مطلب في القضاء

الضمني

على رؤياه فيثبت رمضان ضمن ثبوت التوكيل وأصل القضاء الضمني ما ذكره أصحاب المتون من أنه لو ادعى كفالة على رجل عيال باذنه فأقربها وأنكر الدين فبرهن على الكفيل بالدين وقضى عليه بها كان قضاء عليه قصدا وعلى الأصل الغائب ضمنا وله فروع وتفاصيل ذكرناها في الشرح اهـ (قوله الآتي مسئلتين الخ) استثناء من قوله فعل القاضي حكم ووجهه الاول أن فعله بطريق الوكالة ووجهه الثانية أن فعله كفعل الواقف فلما قضى آخر نقضه كما في منتخب المحيط الرضوي وقيد ذلك فيه بقيد من عن بعض المشايخ فانه قال وان أعطى القاضي بعض القرابة أي فقير من قرابة الواقف ولم يقض له بذلك ولم يجعله راتبة في الوقف كان لقاض آخر نقضه لكن ذكر في الاشباه من القاعدة الخامسة أن تقرير القاضي المرتبات غير لازم الا اذا حكم بعدم تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في الخصاف أفاده البيري (قوله ٢ أمر القاضي حكم) قد منّا أول القضاء أنهم اتفقوا على أن أمره بحبس المدعي عليه بالحق كأمره بالاخذ منه وعلى أن أمره بصرف كذا من وقف الفقراء إلى فقير من قرابة الواقف ليس بتحكم حتى لو صرفه إلى فقير آخر صح واختلفوا في قولهم سلم الدار وتعام الكلام عليه في البحر والنهر هناك (قوله ٣ القاضي يحلف غريم الميت) لم يبين أن هذا التحليف واجب أم لا وتوقف فيه المقدسي لكن قال في الخلاصة عن أدب القاضي للخصاف وأجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يحلف من غير طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيت دينك من المديون ولا من أحد أداءه اليك عنه ولا قبضه قابض ولا أبرأته ولا شيئاً منه ولا أحلت بذلك ولا بشئ منه على أحد ولا عندك به ولا بشئ منه رهن اهـ وعلمه الصدر الشهيدان المين ليست للوارث ههنا وانما هي للتركة لانه قد يكون له غريم آخر أو موصى له فالحق في هذا في تركة الميت فعلى القاضي الاحتياط في ذلك وقال قبله ولا يدفع له شيئاً حتى يستحلفه اهـ فحيت أجمعوا على تحليفه وذكرنا أنه لا يدفع اليه المال حتى يستحلف ولولم يفعل ذلك لم تستوف الدعوى شرطها فلا ينفذ حكمه بالدفع والقبض والقاضي مأثور بالحكم بما صح أقوال الامام فاذا حكم بغيره لم يصح فكيف وقد أجمعوا على التحليف وتعامه في الحامدية قال في البحر من الدعوى ولا خصوصية للدين بل في كل موضع يدعى حقاً في التركة وأثبتته بالبينة وعزاه إلى الولوجية ثم قال ولم أر حكم من ادعى أنه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف أو ينبغي أن يحلف احتياطاً اهـ قال محشيه الرمي قد يقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت احتياطاً لا احتمالاً أي أنهم شهدوا باستصحاب الحال وقد استوفاه في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فاتفق الاحتمال المذكور اهـ وهذا وجهه كما لا يخفى * (تنبيه) * قيد بالقاضي لان الوصي أن يدفع ذلك للمقر له اذا أقربه الميت عنده كما نصوا عليه وتعامه في البيري (قوله ولو أقربه المريض) أي في مرض موته قال في التارخانية وقال القاضي الامام أبو علي النسفي عرفنا أن الدين اذا تقدم وجوبه حتى يتوهم سقوطه بهذه الاسباب فغريم الميت يستحلف وكنائظن أن الدين اذا ثبت باقرار المريض في مرض موته أن الغريم لا يستحلف لانه ذكر في المبسوط في مواضع أن المريض اذا أقرب مرضه بالمديون للغرماء فانهم يعطون ذلك ولم يشترط المين والخصاف ذكر المين هنا وهذا شئ استفيد من جهته اهـ يبري (قوله أنه حلف المخدرة) هي التي لا تخالط الرجال وان خرجت لحاجة وجمام كذا ذكره الشارح عن القنية في باب الشهادة على الشهادة (قوله الابشاهدين) هذه عبارة الاشباه وظاهرها أنه لا بد من شاهدين غير الامين وقدم عن الصغرى أنه يقبل قول شاهد معه قال الشيخ صالح ولعل ذلك لاختلاف الروايتين ط (قوله وقد منّا في الوقف الخ) كان الاول ذكره عند قوله أمر السلطان انما ينفذ الخ (قوله ان السلطان مخالفة شرط الواقف) فيجوز له احداث وظيفة أو مرتب اذا كان المقرر في ذلك من مصارف بيت المال ط (قوله لو غلبه قري ومزارع) بان كان الواقف له سلطاناً أو واحداً من الامراء ولم يعلم تملكه لها بوجه شرعي ولذا علمه الشارح هناك بقوله لان أصلها للميت المال وأفتى المفتي أبو السعود أفندي بان أوقف المملوك والامراء لا يراعى شروطها لانهم من بيت المال أو ترجع اليه اهـ وقد منّا تمام الكلام على ذلك في الوقف (قوله وأجاب صنعى أفندي) أي عن سؤال سئل عنه (قوله متى كان في الوقف سعة) بفتح السين

الآتي مسئلتين اذا أذن الولي القاضي بتر ويجها كان وكيلاً واذا أعطى فقير من وقف الفقراء كان له اعطاء غيره * أمر القاضي حكم الآتي مسألة الوقف المذكورة فأمره فتوى فلو صرف لغيره صح * القاضي يحلف غريم الميت ولو أقربه المريض * لا يقبل قول أمين القاضي أنه حلف المخدرة الابشاهدين *

من اعتمد على أمر القاضي الذي ليس بشرعي لم يخرج عن العهدة اهـ وقد منّا في الوقف عن المنظومة المحيية معزيا للبسوط أن للسلطان مخالفة شرط الواقف ولو غلبه قري ومزارع وانه يعمل بأمره وان غاير الشرط فلحفظ قلت وأجاب صنعى أفندي بانه متى كان في الوقف سعة

٢ مطلب أمر القاضي حكم

٣ مطلب يحلف القاضي غريم الميت

والعين المهملتين أي بأن كانت غلته وافرة (قوله ولم يقصر) أي ذوالوظيفة التي أحدثها السلطان (قوله لا يمنع) أي من تناول ما قدره له (قوله يحبس الولي الخ) في البحر لا يحبس صبي على دين الاستهلال ولوله مال من عروض وعقار إذا لم يكن له أب أو وصي والرأي فيه للقاضي فيأذن في بيع بعض ماله للايفاء ولوله أب أو وصي يحبس ان امتنع من قضاء دينه من ماله أي مال الصبي ولا يحبس الصبي إلا بطريق التأديب لئلا يتجاسر إلى مثله إذا بشر شيئاً من أسباب التعدي قصد فلو خطأ فلا كذا في نقالة المبسوط وفي المحط للقاضي حبس الصبي التاجر تأديباً لا عقوبة لئلا يعاظم حقوق العباد فان الصبي يؤدب لينزجر عن الأفعال الذميمة اهـ (قوله فيتمأمل نفسه هنا) قد علمت من عبارتي المبسوط والمحط أن نفسه على وجه العقوبة وثباته على وجه التأديب وهو شامل أيضاً للمأذون والمحجور فافهم (قوله قال) أي الشرنبلالي وقد عزاه في النهر إلى الطرسوسي أخذنا من قول المبسوط ولوله أب أو وصي الخ (قوله فلا يقضي نقضه) أي نقض بيع الأب والوصي ولو النقض أصلح للصغير (قوله كأنظمة الشارح) أي شارح الوهبانية القاضي عبد البر بن الشحنة (قوله ولو مصلحاً) أعياذ كره لانهم صرحوا بأن شرط بيع الأب عقار الصغير مثل القيمة كونه مخموراً أو مستورا فلو كان مفسداً لا يجوز إلا بضعف القيمة (قوله والأصلح النقض) والوالحال وقوله يسطر بسكون السين جملة استثنائية (قوله ويحبس الخ) أي يحبس الولد والوصي في دين على الطفل لأجنبي إذا كان للطفل مال وامتنعاً من أدائه كما علم مما مر (قوله وصي) على تقدير الوالو العاطفة (قوله وللتأديب الخ) أي وحبس الصبي للتأديب بعض المشايخ تصوراً (قوله وفي الدين لم يحبس أب) تقدمت هذه المسئلة في قوله لا يحبس أصل وان علاق في دين فرعه بل يقضى القاضي دينه من عين ماله أو قيمته الخ واحترز بالدين عن النفقة فإنه يحبس بها كما مر هناك (قوله ومكاتب) بفتح التاء أي لا يحبس المكاتب بدن الكتابة فان كان ديناً آخر يحبس به للمولى ومنهم من منعه لأنه يتمكن من إسقاطه بالتجيز وصححه في المبسوط وعليه الفتوى بجر عن أنفع الوسائل (قوله وعبد لمولاه) أي لدين مولاه أطلقه الزيلعي فظاهره ولو كان مديوناً بجر (قوله كعكس) أي عكس المكاتب والعبد فلا يحبس المولى بدن مكاتبه ان كان من جنس بدل الكتابة لوقوع المقاصة ولا يحبس لتوقفها على الرضا ولا يحبس المولى بدن عبده المأذون غير المديون وان مديوناً يحبس لحق الغرماء بجر وكره الشارح بعد (قوله ومعسر) أي من ظهر اعساره بعد حبسه المدة التي يراها القاضي فلا يحبس بعدها (٢) وبهذا بلغ عدد من لا يحبس سبعة أولها الصبي وكلاهما في النظم وقد عدها في البحر كذلك لكنه أسقط المعسر وذكر بدله العاقلة ان كان لهم عطاء فلا يحبسون في دية وأرش ويؤخذ من العطاء وان لم يكن عطاء يحبسون ثم قال وزيراً مستلثان لا يحبس المديون إذا علم القاضي أنه لا مالا غائباً ومحبوساً موسراً فصارت تسعاً اهـ قلت وبالمعسر صارت عشرة (قوله نعم الخ) تقييد لقوله كعكس (قوله الا فيما كان من جنس الكتابة) الأولى أن يقول ان لم يكن من جنس الكتابة فإنه تقييد أيضاً لقوله كعكس كما علم من عبارة البحر المارة آنفاً (قوله سيداً) مفعول مقدم على فاعله وهو مكاتبه (قوله والعبد فيها) أي في الكتابة تخبر لانها عقد غير لازم في جانبها فسخها (قوله المحرر) اسم فاعل أي الذي حرر الكتب وصححها واحتاج إليها لا اعتماد عليها (قوله انبالكتب ما هو ومعسر) اذ قضاء الدين مقدم على حاجته إليها وان كان فقيراً في حق أخذ الصدقة وعدم وجوب الزكاة كالمال كان له قوت شهر فانه يباع عليه وهو موسر ولا يباع عليه قوت يومه كافي القنية والله سبحانه أعلم

(باب التحكيم)

لما كان من فروع القضاء وكان أخطر رتبة من القضاء آخره ولهذا قال أبو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط وإضافته إلى وقت بخلاف القضاء لكونه صلحاً من وجه بجر (قوله هو لغة الخ) في الصراح ويقال حكمته في مالي إذا جعلت إليه الحكم فيه اهـ وهذه العبارة لا تدل على أن التحكيم لغة خاص بالمال خلافاً لما توهمه عبارة الشارح ولذا قال في المصباح حكمت الرجل بالتشديد قوضت الحكم إليه (قوله وعرفاً تولية الخصمين)

قلت لكن قدّم
شارحها عن قاضخان
أن الحر والعبد والبالغ
والصبي في الحبس سواء
فيتمأمل نفسه هنا قاله
الشرنبلالي قال وليس
للقاضي البيع مع وجود
أب أو وصي وهي فائدة
حسنة قلت وفي القنية
ومتى باعاً للقاضي نقضه
لو أصلح كأنظمة الشارح
فضمته للمتن مغيراً
لبعضه فقلت

وينقض بيع من أب
أو وصيه * ولو مصلحاً
والأصلح النقض يسطر
ويحبس في دين على
الطفل والد
وصي والتأديب بعض
يصور وفي الدين لم يحبس
أب ومكاتب
وعبد لمولاه كعكس
ومعسر نعم والعبء مديوناً
يحبس المولى بدنه لانه
للقرماء وكذا يحبس بدن
مكاتبه الا فيما كان من
جنس الكتابة ففي عناق
الوهبانية وفي غير جنس
الحق يحبس سيداً
مكاتبه والعبد فيها مخير
وفي جحرها

ويحبس ذو الكتب
الصراح المحرر
على الدين اذ بالكتب
ما هو معسر

(باب التحكيم)

(هو) لغة جعل الحكم

فيما لا غير وعرفاً (تولية الخصمين

أى الفريقين المتخاصمين فيشمل ما لو تعدد الفر يقان وإذا أعيد عليهما ضمير الجماعة في قوله تعالى هذان خصمان اختصموا في المصباح الخصم يقع على المفرد وغيره وألذ كروا لاثنى بلفظ واحد وفي لغة يطابق في التثنية والجمع فيجمع على خصوم وخصام اه فافهم (قوله حاكما) المراد به ما يعي الواحد والمتعدد * (تنبيه) * في البحر عن البرازية قال بعض علمائنا كثر قضاة عهدنا في بلادنا مصالحون لأنهم تقلدوا القضاء بالرشوة ويجوز أن يجعل حاكما بترافع القضية واعتراض بأن الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاد أنه ماضى الحكم وحضور المدعى عليه قديكون بالاشخاص والجبر فلا يكون حكما ألا ترى أن البيع قدينعقد ابتداء بالتعاطى لكن إذا تقدمه بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطى لا ينعقد البيع لكونه ترتب على سبب آخر فكذا هنا ولهذا قال السلف القاضى النافذ حكمه أعز من الكبريت الأحمر اه قال ط وبعض الشافعية يعبر عنه بأنه قاضى ضرورة إذ لا يوجد قاض فيمأ علمناه من البلاد الأوهو راش ومرتش اه وانظر ما قدمناه أول القضاء (قوله) وركنه لفظه الخ أى ركن التحكيم لفظه الدال عليه أى اللفظ الدال على التحكيم كحكم بيننا وأجعلنا حكما أو حكما في كذا فليس المراد خصوص لفظ التحكيم (قوله مع قبول الآخر) أى المحكم بالفتح فلو لم يقبل لا يجوز حكمه الابتديد التحكيم بحر عن المحيط (قوله من جهة المحكم) أى جنسه الصادق بالفر يقين وشمل ما لو كان أحدهما قاضيا كفى القهستاني (قوله لا الحرية) فتحكيم المكاتب والعبد المأذون صحيح بحر (قوله فصح تحكيم ذى ذميا) لانه أهل للشهادة بين أهل الذمة دون المسلمين ويكون تراصهما عليه في حقهما كتقليد السلطان إياه وتقليد الذمى ليحكم بين أهل الذمة صحيح لا بين المسلمين وكذلك التحكيم هندية عن النهاية ط وفي البحر عن المحيط فلوا سلم أحد الخصمين قبل الحكم لم ينفذ حكم الكافر على المسلم وينفذ للمسلم على الذمى وقيل لا يجوز للمسلم أيضا وتحكيم المرتد موقوف عنده فان حكم ثم قتل أو لحق بطل وان أسلم نفذ وعندهما جائز بكل حال (قوله كامر) أى فى الباب السابقي فى قوله والمحكم كالقاضى وأجاز جواز تحكيم المرأة والفاسق لصلاحيتهما للقضاء والاولى أن لا يحكما فاسقا بحر (قوله وقته ووقت الحكم جميعا) وكذا فيما بينهما بخلاف القاضى كإسأنى في المسائل المخالفة بحر (قوله فلو حكما عبدا الخ) ولو حكما كرا وعبدا حكما الحرو حده لم يجز وكذا إذا حكما بحر عن المحيط (قوله وقته مقلد) بفتح اللام مبنى للجهول أى فيمن قلده الامام القضاء (قوله بخلاف الشهادة) فان اشتراط الاهلية فيها عند الاداء فقط وأشار بهذا الى فائدة قول المصنف لصلاحيته للقضاء حيث لم يقل للشهادة (قوله وقد منا) أى قبيل قوله وأذ ارفع اليه حكم قاض وأشار بهذا الى أن قوله كفى مقلد ليس متفقا عليه وقد منا أول القضاء عند قوله وأهله أهل الشهادة أن فيسهروا يتين وأنه في الواقعات الحسامية قال الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة لان الكفر لا ينافى ابتداء القضاء فى احدى الروايتين وان هذا يؤيد رواية صحة تولية الكافر والعبد وصحة حكمهما بعد الاسلام والعق بلاثم يد توليته وبه جزم فى البحر واقتصر عليه فى الفتح خلافا لما مشى عليه المصنف هنا وان هذا بخلاف الصبي اذا بلغ فانه لا بد من تحيد توليته وقد منا وجه الفرق هناك فافهم وهل تجزى هذه الرواية فى المحكم لم أره والظاهر لا (قوله ورضيا بحكمه) أى الى أن حكم كذا فى الفتح فأود أنه احتراز عما لو رجعا عن تحكيمه قبل الحكم أو عما لو رضى أحدهما فقط لكن كان الاولى ذكره قبل قوله حكم لثلايهم اشتراط الرضا بعد الحكم مع انه اذا حكم لزمهما حكمه كما فى الكثر وغيره ويأتى متنا ويذكره هناك بأولى مدخل مالو حكم بينهما قبل تحكيمه ثم قال رضىنا بحكمه وأجزناه فانه جائز كما نقله ط عن الهندية (قوله صح لوفى غير حد وقود الخ) شمل سائر المجتهدين من حقوق العباد كذا ذكره بعد وما ذكره من منعه فى القصاص تبع للكثر وغيره هو قول الخصاف وهو الصحيح كفى الفتح وما فى المحيط من جواز فيه لانه من حقوق العباد ضعيف رواية ودرية لان فيه حق الله تعالى أيضا وان كان الغالب حق العبد وكذا ما اختاره السرخسى من جواز فى حق القذف ضعيف بالاولى لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح بحر (قوله ودية على عاقلة) خرج ما لو كانت على القاتل بان ثبت القتل باقراره أو ثبتت جراحه بينه وأرسلها أقل مما تحمله العاقلة خطأ كانت الجراحة أو عمد أو كانت قدر ما تحمله ولكن كانت الجراحة عمدا لا توجب

حا كما يحكم بينهما وركنه لفظه الدال عليه مع قبول الآخر ذلك (وشرطه من جهة المحكم) بالكسر العقل لا الحرية والاسلام فصح تحكيم ذى ذميا (وشرطه من جهة المحكم) بالفتح صلاحية للقضاء كامر (ويشترط الاهلية) المذكورة (وقته) أى التحكيم (ووقت الحكم جميعا) فلو حكما عبدا فعتق أو صبيافبلغ أو ذميا فاسلم ثم حكم لا ينفذ كما هو الحكم (فى مقلد) بفتح اللام مشددة بخلاف الشهادة وقد منا أنه لو استقضى العبد ثم عتق فقتضى صح وعزاه سعدى أفندى للمبتغى (حكم) رجلا (معلوما) ذلوا حكما أول من يدخل المسجد لم يجز اجماعا للجهالة (حكم بينهما بينة أو اقرار أو نكول) ورضيا بحكمه (صح لوفى غير حد وقود ودية على عاقلة)

مطلب حكم بينهما قبل تحكيمه ثم أجاز ما جاز

عنزلة الصلح وهذه
لا تجوز بالصلح فلا
تجوز التحكيم (وينفرد
أحدهما بنقضه) أي
التحكيم بعد وقوعه (كما)
ينفرد أحد العاقلين (في
مضاربة وشركة ووكالة)
بلا التماس طالب (فإن
حكم الزمهما) ولا يبطل
حكمه بعزلهما صدوره
عن ولاية شرعية (ولا)
يتعدى حكمه إلى
(غيرهما) إلا في مسألة
مال أو حكم أحد الشريكين
وغيره (فإنه لا يحكم
بينهما وألزم الشريك
تعدى للشريك الغائب
لان حكمه كالصلح بحر
(فلو حكم في عيب مبيع
فقضى برده ليس للبائع
رده على بائعه الأرض
البائع الأول والثاني
والمشتري) بتحكيمة
فتح ثم استثناء الثلاثة
يفيد صحة التحكيم في
كل المجتهدات حكمه
بكون الكنايات راجع
وفسخ اليمين المضافة إلى
الملك وغير ذلك لكن هذا
مما يعلل ويحكم وظاهر
الهداية أنه يجب بلا يحل
فتأمل (وصح اخباره
بأقرار أحد الخصمين
وبعد الة الشاهد حال
ولاية) أي بقاء تحكيمهما

القصاص فينفذ حكمه وتعامه في البحر (قوله عنزلة الصلح) لانهما توافقا على الرضا بما يحكم به عليهما (قوله)
وهذه لا تجوز بالصلح) اعترض بأنه سيأتي في الصلح جوازها في كل حق يجوز الاعتراض عنه ومنه القصاص لا فيما
لا يجوز ومنه الحدود أقول منشأ الاعتراض عدم فهم المراد فان المراد أن هذه الثلاثة لا تثبت بالصلح أي بأن
اصطلح على لزوم الحد ولزوم القصاص الخ وما سيأتي في الصلح معناه أنه يجوز الصلح عن القصاص عال لانه
يجوز الاعتراض عنه بخلاف الحد والقصاص هنا مصالح عنه وفي الأول مصالح عليه والفرق ظاهر كما لا يخفى
(قوله بعد وقوعه) الأولى أن يبدله بقوله قبل الحكم (قوله كما ينفرد أحد العاقلين الخ) أي بنقض العقد وفسخه
إذا علم الآخر ولو بكتابة أو رسول على تفصيل مر في الشركة ويأتي في الوكالة والمضاربة أن شاء الله تعالى (قوله)
بلا التماس طالب) يعني أن الموكل ينفرد بعزل الوكيل مالم يتعلق بالتوكيل حق المدعي كما لو أراد خصمه السفر
فطلب منه أن يوكل وكلا بالخصوصة فليس له عزله كما سيأتي في بابه (قوله وغيره) منصوب على أنه مفعول
معه (قوله لان حكمه كالصلح) والصلح من صنيع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضيا بالصلح وما في
معناه بحر (قوله بتحكيمة) متعلق برضا (قوله ثم استثناء الثلاثة) أي الحد والقود والدية على العاقلة
وكان الأولى ذكر هذا عقبا (قوله في كل المجتهدات) أي المسائل التي يسوغ فيها الاجتهاد من حقوق العباد
كالطلاق والعتاق والسكينة والكفالة والشفعة والنفقة والديون والبيع بخلاف ما خالف كتابا أو سنة
أو إجماعا (قوله حكمه بكون الكنايات راجع الخ) قال الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء هو الظاهر
عند أصحابنا وهو الصحيح لكن مشايخنا امتنعوا عن هذه الفتوى وقالوا يحتاج إلى حكم الحاكم كما في الحدود
والقصاص كي لا يتجاسر العوام فيه أه قال في الفتح وفي الفتاوى الصغرى حكم المحكم في الطلاق المضاف ينفذ
لكن لا يفتى به وفيها روى عن أصحابنا ما هو أوسع من هذا وهو أن صاحب الحادثة لو استفتى فقيها عدلا فأفتاه
بطلاق اليمين وسعة اتباع فتواه وامسك المرأة المحلوف بطلاقها وروى عنهم ما هو أوسع وهو أن تزوج أخرى
وكان حلف بطلاق كل امرأة يترجها فاستفتى فقيها آخر فأفتاه بصحة اليمين فإنه يفارق الأخرى ويمسك الأولى
عمل بفتواهما أه (قوله وغير ذلك) كما إذا مس صهرته بشهوة وانتشر لها حكم الزوجان حكم الحاكم لهما بالحل
على مذهب الشافعي فالأصح هو النفاذ أن كان المحكم براه والأفصح مبيح عدمه أفاده في البحر عن القسبة (قوله)
وظاهر الهداية الخ) حيث قال قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو
الصحيح لأنه لا يفتى به ويقال يحتاج إلى حكم المولى دفعا لتجاسر العوام أه أي تجاسرهم على هدم المذهب فتح
ومثل عبارة الهداية عبارة شرح أدب القضاء المارة أنفا وتقدم فيها أن الصحيح صحة التحكيم وأنه الظاهر عن
أصحابنا وكأن ما هننا ترجيح للقول الآخر المقابل للصحيح والمتبادر من عبارة الهداية أنه لا يفتى بجوازها في
سائر المجتهدات لكن ذكر في البحر عن الأصول الحية والقسمة ما هو كالصريح في أن ذلك في اليمين المضافة ونحوها
ونحوه ما قدمناه أنفا عن الفتح عن الفتاوى الصغرى ويأتي التصريح به في المخالفات ولكن يتأمل في وجه المنع
من عدم الاقتابه والتعليل بأن لا يتجاسر العوام على هدم المذهب لا يظهر في خصوص اليمين المضافة ونحوها
ثم رأيت المقدسي توقف في ذلك أيضا وأجاب بما حاصله أنهم منعوا من تولية القضاء لغير الأهل لئلا يحكم بغير
الحق وكذلك منعوا من التحكيم هنا لئلا يتجاسر العوام على الحكم بغير علم قلت هذا يفيد منع التحكيم مطلقا لا
لعالم والأحسن في الجواب أن يقال إن الخالف في اليمين المضافة إذا كان يعتقد صحتها يلزمه العمل بما يعتقد
فإذا حكم بعدم صحتها حكم مولى من السلطان لزمه اتباع رأي الحاكم وارتفع بحكمه الخلاف أما إذا حكم رجلا
فلا يفيد شيئا سوى هدم مذهبه لان حكم المحكم بمنزلة الصلح لا يرفع خلافا ولا يبطل العمل بما كان الخالف
يعتقده فلذا قالوا لا يفتى به ولا بد من حكم المولى هذا ما ظهري والله سبحانه أعلم (تنبيه) سيأتي في المخالفات
أنه لا يصح حكمه بما فيه ضرر على الصغير بخلاف القاضي (قوله وصح اخباره الخ) أي إذا قال لأحدهما
أقررت عندي أو قامت عندي بينة على هذا فعدوا عندي وقد ألزمتم بذلك وحكمت لهذا فأنكر المقضى
عليه لا يلتفت إلى إنكاره ومضى القضاء عليه مادام المجلس باقيا لان الحكم مادام تحكيمهما قائما كالقاضي

(لا) يصح (اخباره بحكمه) لانقضاء ولايته (ولا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته) حكم القاضي (بخلاف حكمهما) أي القاضي والمحكم (عليهم) حيث يصح كالشهادة (حكما) رجلين فلا بد من اجتماعهما) على المحكوم به (ومضى) القاضي (حكمه) ان وافق مذهبه (والا أبطله) لان حكمه لا يرفع خلافا (وليس له) للمحكم (تفويض التحكيم الى غيره وحكمه بالوقف لا يرفع خلافا) على الصحيح خاتمة (فلو رفع الى موافق) لمذهبه (حكم) ابتداء (بازومه) بشرطه (ولا يعضيه) لانه لم يقع معتبرا والحاصل أنه كالقاضي الا في مسائل عدتها في البحر سبعة عشر منها لو ارتد ان عزل فاذا أسلم احتاج لتحكيم جديد بخلاف القاضي ومنها لورد الشهادة لثمة فلغيره قبولها وينبغي أن لا يلي الحبس ولم أره وكذا لم أر حكم قبوله الهدية وينبغي أن لا يجوز ان أهدي اليه وقت التحكيم

المقلد الا أن يخرج المخاطب عن الحكم ويعزله قبل أن يقول حكمت عليك أو قاله بعد المجلس لانه بالقيام منه ينزل كما ينزل بعزل أحدهما قبل الحكم فصار كالقاضي اذا قال بعد العزل قضيت بكذا لا يصدق ففتح (قوله لا يصح اخباره بحكمه) أي بعد ما قام (قوله حكم القاضي) فانه لا يصح لمن لا تقبل شهادته له (قوله فلا بد من اجتماعهما) فلو حكم أحدهما أو اختلعا لم يجز كما في البحر عن الولوالحمة وفيه عن الخصاف لو قال لا مرأته أنت على حرام ونوى الطلاق دون الثلاث فحكم رجلين حكم أحدهما بأنها بائن وحكم الآخر بأنها بائن بالثلاث لم يجز لانهم لم يجتمعوا على أمر واحد اهـ (قوله ويعضيه حكمه) أي اذا رفع حكمه الى القاضي ان وافق مذهبه أمضاه والا أبطله وفائدة أمضاه ههنا أنه لو رفع الى قاض آخر يخالف مذهبه ليس لذلك القاضي ولاية النقض فيما أمضاه هذا القاضي جوهره وفي البحر لو رفع حكمه الى حكم آخر حكمه بعد الثاني كالقاضي عضيه ان وافق رأيه والا أبطله (قوله لان حكمه لا يرفع خلافا) لقصور ولايته عليه ما بخلاف القاضي العام (قوله للمحكم) بدل من له (قوله تفويض التحكيم الى غيره) فلو قوض وحكم الثاني بلارضاها ما فاجازه القاضي لم يجز الا أن يجيزه بعد الحكم وقيل ينبغي أن يكون كالوكيل الاول اذا أجاز فعل الوكيل الثاني ففتح (قوله وحكمه بالوقف) أي بازومه لا يرفع خلافا أي خلاف الامام القائل بعدم لزومه بل يبقى عنده غير لازم يصح رجوعه عنه (قوله بشرطه) أي من كونه مفرا عاقل او نحو ذلك مما مر في باب (قوله ولا يعضيه) عبارة البحر لانه عضيه (قوله عدتها في البحر سبعة عشر) أشار الى أنها تزيد على ذلك وهو كذلك وتقدم كثير منها في الشرح والمتن منها انه لو استقصى العبد ثم عتق فقتل صح على أحد القولين بخلاف المحكم كما مر وأنه لا بد من تراضيهما عليه وأن التحكيم لا يصح في حدود وودية على العاقلة وأن لكل منهما عزله قبل الحكم وأنه لا يتعدى حكمه في الرد بالعيب الى بائع البائع وانه لا يفتى بحكمه في فسح المين المضافة ونحوها وانه لا يصح اخباره بحكمه بخلاف القاضي على ما سياتي في آخر المتفرقات وأنه لو خالف حكمه رأى القاضي أبطله وأنه ليس له التفويض الى غيره وان الوقف لا يلزم بحكمه فهذه عشرة مسائل مذكورة في البحر وبقي أنه لا يجوز تعليقه ولا اضافته عند أبي يوسف وانه لا يتعدى حكمه الى الغائب لو كان ما يدعي عليه سببا لما يدعي على الحاضر وأنه لا يجوز كتابته الى القاضي كعكسه وانه لا يحكم بكتاب قاض الا اذا رضى الخصمان وانه لا يتعدى حكمه من وارث الى الباقي والميت وانه لا يتعدى حكمه على وكيل يعيب المبيع الى موكله وانه لا يصح حكمه على وصي صغير عاقيه ضرر على الصغير وأنه لا يتقدم ببلد التحكيم بل له الحكم في البلاد كلها وأنه لو اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه وكل زيد بالخصومة الى قاضي الكوفة والاخر الى قاضي البصرة تقبل البصرة لأشهد أحدهما بذلك الى الفقيه فلان والاخر الى الفقيه فلان آخر لان الحكم متوسط وقد يكون أحد المحكمين أحق من الآخر فلا يرضى الموكل بالآخر بخلاف ما لو كان المطلوب نفس القضاء فانه لا يختلف كما في شرح أدب القضاء فهذه تسع مذكورة في البحر أيضا وذكر فيه أربع مسائل أخر ذكرها الشارح بعد هذه ثلاث وعشرون مسألة وزاد في البحر أخرى حيث قال ثم اعلم أنهم قالوا ان القضاء يتعدى الى الكافة في أربع الحرية والنسب والنكاح والولاء ولم يصرحوا بحكمها من الحكم ويجب أن لا يتعدى فتسمع دعوى الملك في المحكوم بعقده من الحكم بخلاف القاضي اهـ قلت ويراد أيضا أنه ينزل بقيامه من المجلس كما قدمناه عن الفتح فهي أربعة وعشرون (قوله بخلاف القاضي) فان الفتوى على أنه لا ينزل بالردة كما قدمناه فاذا أسلم لا يحتاج الى تولية جديدة (قوله فلغيره قبولها) بخلاف ما لورد قاض شهادة للثمة لا يقبلها قاض آخر لان القضاء بالردة نفذ على الكافة ببحر عن المحيط (قوله وينبغي أن لا يلي الحبس ولم أره) كذا في بعض نسخ البحر وفي بعضها قبل قوله ولم أره مانعه وفي صدر الشريعة من باب التحكيم قال وفائدة الزام الخصم أن المتبايعين ان حكما حكما فالحكم يحجر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع بحسبه اهـ فهذا صريح في أن الحكم يحبس اهـ (قوله وكذا الخ) هذا من البحر أيضا حيث قال وكذا لم أر حكم قبول الهدية واجابة الدعوة وينبغي أن يجوز له لانه انتهاء التحكيم بالفراغ الا أن يهدي اليه وقت من أحدهما فينبغي أن لا يجوز اهـ وذكر الرجعي ان الذي ينبغي الجواز لان من ارتاب فيه له

* (باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره) *

هذا ايضا من أحكام القضاء غير أنه لا يتحقق في الوجود الا بقاضين فهو كالركب بالنسبة لما قبله ففتح وهذا أولى من قول الزيلعي انه ليس من كتاب القضاء لانه امان نقل شهادة أو نقل حكم نعم هو من عمل القضاء فكان ذكره فيه أنسب اه وحيث كان من عملهم فكيف ينفيه محروأجاب في النهر بان المنفي كونه قضاء والمثبت كونه من أحكامه (قوله وغيره) عطف على كتاب ط (قوله الى القاضي) أي البعيد عسافة ياتي بيانها أو أفاد أن قاضي مصر يكتب الى مثله والى قاضي الرستاق بخلاف العكس وفيه خلاف يأتي قال في الفتح ولو كتب القاضي الى الامير الذي ولاه أصلح الله الامير ثم قص القصة وهو معه في المصر بفاعبه ثقة يعرفه الامير في القياس لا يقبل لأن المحاب العمل بالينة ولانه لم يذكر اسمه واسم أبيه وفي الاستحسان يقبل لانه متعارف ولا يلق بالقاضي أن يأتي في كل حادثة الى الامير ليخبره ولو أرسل رسولا ثقة كان كالمُرسل في جواز العمل به فكذا اذا أرسل كتابه ولم يجر الرسم في مثله من مصر الى مصر فشرطنا هنالك كتاب القاضي الى القاضي اه أي شرطنا ذلك فيما اذا كان الامير في مصر آخر وقد أسقط في البحر والنهر من عبارة الفتح قوله ولم يجر الرسم في مثله من مصر الى مصر فاختل نظام الكلام فافهم (قوله كل حق) من نكاح وطلاق وقتل وجبه مال وأعيان ولو منقولة وهو المروي عن محمد وعليه المتأخرون وبه يبقى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة الى الإشارة اليه عند الدعوى والشهادة وعن الثاني تجوز في العبد لغلبة الا باق فيه لافى الامية وعنه تجوز في الكل قال الاسيحياني وعليه الفتوى بجر (قوله استحسانا) والقياس أن لا يجوز لأن كتابته لا تكون أقوى من عبارته وهو لو أخبر القاضي في محله لم يعمل باخباره فكتابه أولى وانما يجوزناه لانه على رضى الله تعالى عنه وللحاجة بجر (قوله فان شهدوا على خصم حاضر الخ) قال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب أو المسخر الذي جعله أى القاضي وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعي عليه لما احتج الى قاض آخر لان حكم القاضي قد تم على الاول أقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات في هذا الباب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم فيه ونظائره كثيرة كذا في الدررقلت وحاصله أنه ليس المراد في هذه المسئلة من كتاب القاضي حكمه الى قاض آخر حتى يراد بالخصم فيها الوكيل أو المسخر بل المراد أن الشهادة عند القاضي تارة تكون على خصم حاضر فيحكم بها عليه ويكتب بحكمه كتابا يحفظه لواقعته لا لبيعته الى قاض آخر لان الحكم قد تم وتارة تكون على خصم غائب وهي الآتية فهذه ذكرت توطئة لتلك والى هذا أشار السارح بقوله ليحفظ أى ليحفظ الواقعة وذكري في النهر عن الزيلعي أنه اذا قدر أن الخصم غاب بعد الحكم عليه ومحمد الحكم فيمنذ يكتب له ليسم اليه حقه أو لينفذ حكمه او حاصله أنه قد يحتاج في المسئلة الاولى الى أن يبعث بكتاب حكمه على الخصم الحاضر الى قاض آخر فيكون ذكرهما مقصودا في هذا الباب وأفاد القهستاني أن الكتاب يكون الى القاضي ولو كان الخصم حاضرا وذلك لامضاء قاض آخر كما اذا ادعى على آخر الفاو برهن وحكم به ثم اصطلاحا أن يأخذه منه في بلد آخر وخاف أن ينكر فكتب به لامضاء قاضي البلد (قوله هو السجل) بكسر السين والجيم وتشديد اللام والضمثان مع التشديد والفتح مع سكون الجيم والكسر لغات قهستاني عن الكشف (قوله التي فيها حكم القاضي) بيان للنسبة في قوله الحكمي وشمل ما اذا كان الى قاض آخر أولا (قوله وكتب الشهادة) أى بعدما سمعها وعدلت نهر (قوله وان كان مخالفا لرأى الكاتب الخ) أى بخلاف السجل فانه ليس له أن يخالفه وينقض حكمه لان السجل محكوم به دون الكتاب ولهذا له أن لا يقبل الكتاب دون السجل كما في البحر عن منية المفتي وقوله في النهر ولم أجده فيها مني على ما في نسخته والافقد وجدته في نسختي وفي الفتح والكتاب الحكمي لا يلزم العمل اذا كان مخالفه لانه لم يقع حكم في محله اجتهاد فله أن لا يقبله ولا يعمل به (قوله ويسمى الكتاب الحكمي) هذا في عرفهم نسبوه الى الحكم باعتبار ما يؤول فتح (قوله وليس بسجل) لان السجل محكوم به بخلاف الكتاب الحكمي (قوله وقرأ الكتاب عليهم) أى على شهود الطريق ولو فسر الضمير هنا وتركه في قوله وختم عندهم ليعود على معلوم لكان أولى ط

* (باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره) *
أراد بغيره قوله والمرأة تقضى الخ (القاضي يكتب الى القاضي في) كل حق به يفتي استحسانا (غير حدود) للشبهة (فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه) ليحفظ (و) كتاب الحكم (هو السجل الحكمي) أى المحجة التي فيها حكم القاضي هذا في عرفهم وفي عرفنا كتاب كبير تضبط فيه وقائع الناس (وان لم يكن الخصم حاضرا لم يحكم) لانه حكم على الغائب (وكتب الشهادة الى قاض يكون الخصم في ولايته (ليحكم) القاضي (المكتوب اليه) على رأيه وان كان مخالفا لرأى الكاتب) لانه ابتداء حكم (وهو) نقل الشهادة حقيقة ويسمى (الكتاب الحكمي) وليس بسجل (وقرأ) الكتاب (عليهم)

(قوله أو أعلمهم بما فيه) أي بأخباره لأنه لا شهادة بلا علم المشهود به كالمشهدوا بأن هذا الصل مكتوب على فلان لا يفيد ما يشهدوا بما تضمنه من الدين فتح قال في البحر ولا بد لهم من حفظ ما فيه ولهذا قيل ينبغي أن يكون معهم نسخة أخرى مفتوحة فيستعينوا منها على الحفظ فإنه لا بد من التذكر من وقت الشهادة إلى وقت الأداء عندهما (قوله وختم عندهم) أي على الكتاب بعد طيه ولا اعتبار للختم في أسفله فلوان كسر خاتم القاضي أو كان الكتاب منشورا لم يقبل وإن ختم في أسفله كما في الذخيرة وإنما قال عندهم لأنه لا بد أن يشهدوا عنده أن الختم بحضرتهم كما في المعنى واشترط الختم ليس بشرط إلا إذا كان الكتاب في يد المدعى وبه بقي كما ذكره المصنف قهستاني (قوله وسلم الكتاب إليهم) أي في مجلس يصح حكمه فيه فلو سلم في غير ذلك المجلس لم يصح كما في الكرماني قهستاني قال في النهاية وعمل القضاة اليوم أنهم يسلمون المكتوب إلى المدعى وهو قول أبي يوسف وهو اختيار الفتوى على قول شمس الأئمة وعلى قول أبي حنيفة يسلم المكتوب إلى الشهود كذا وجدت بخط شخني اهـ ثم قال وأجمعوا في الصل أن الأشهاد لا يصح ما لم يعلم الشاهد ما في الكتاب فاحفظ هذه المسئلة فإن الناس اعتادوا خلاف ذلك اهـ سعدي لكن ينافي دعوى الإجماع ما سأتى عن أبي يوسف وقدم المصنف في باب الاستحقاق لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة أنه كتاب كذا بل لا بد من الشهادة على مضمونه وكذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة اهـ ومثله في الفرغ فهذا صريح في أن كتاب نقل الشهادة والوكالة لا يحتاج للشهادة على مضمونه ومقتضاه أنه لا حاجة لقراءته على الشهود أيضا وانظروا أنه مبني على قول أبي يوسف الآتي تأمل (قوله وشهرتهم) أفاد أن الاسم وحده لا يكفي بلا شهرة بكنية ونحوها قال في الفتح ولو كان العنوان من فلان إلى فلان أو من أبي فلان إلى ابن فلان لا يقبل لأن مجرد الاسم أو الكنية لا يعرف به إلا أن تكون الكنية مشهورة مثل أبي حنيفة وابن أبي ليلى وكذلك النسبة إلى أبيه فقط كعمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب وقيل هذا رواية وفي سائر الروايات لا تقبل الكنية المشهورة لأن الناس يشتركون فيها ويشتهر بها بعضهم فلا يعلم أن المكتوب إليه هو المشهور بها أو غيره بخلاف ما لو كتب إلى قاضي بلدة كذا فإنه في الغالب يكون واحدا فيحصل التعريف بالاضافة إلى محل ولايته اهـ ملخصا قال في النهر ويكتب فيه اسم المدعى والمدعى عليه وجدهما ويذكر الحق والشهود إن شاء وإن شاء كتفى بذلك شهادتهم ومن الشروط أن يكتب فيه التاريخ فلو لم يكتبه لا يقبل اهـ أي ليعلم أنه كان قاضيا حال الكتابة كما في الفتح (قوله واكتفى الثاني المخ) الذي في العزيمة عن الكفاية هو عبارة النهاية التي ذكرناها آنفا وعبارة الملتقى هكذا وأبو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك سوى شهادتهم أنه كتابه لما ابتلى بالقضاء واختار السر خسي قوله وليس الخبر كالعيان اهـ أي إن أبو يوسف بأمر القضاء مدة مديدة فاختار ذلك لما عاين المشقة في الشروط المارة فلذا اختار السر خسي قوله وظاهره أن الختم ليس بشرط عنده وظاهر الفتح أنه رواية عنه قال ولا شئ عندي في صحته فإن القرض عدالة حجة الكتاب فلا يضر عدم ختمه مع شهادتهم أنه كتابه نعم إذا كان الكتاب مع المدعى ينبغي اشتراط الختم لاحتمال التغير إلا أن يشهدوا بما فيه حفظا (قوله أي لا يقرؤه) أشار إلى ما في البحر عن الفتح من أن المراد من عدم قبوله بلا خصم عدم قراءته لا مجرد قبوله لأنه لا يتعلق به حكم اهـ (قوله لا بحضور الخصم وشهود) أي شهود أنه كتاب فلان القاضي وأنه ختمه نهروزا بعد هذا في الكثرة أن شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه الثاني مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فقحه القاضي وقرأه على الخصم وأرزمه بما فيه قال في البحر يعني إذا ثبتت عدالتهم بأن كان يعرفهم بها أو وجد في الكتاب عدالتهم أو سأل من يعرفهم من الثقات فزكوا أو ما قبل ظهور عدالتهم فلا يحكم به ولا يلزم الخصم ثم ذكر قول أبي يوسف المار (قوله لشهادتهم على فعل المسلم) وهو أنه كتب الكتاب وختمه وقرأ عليهم وسلم إليهم (قوله لا إذا أقر الخصم) أي بأنه كتاب فلان القاضي (قوله بخلاف كتاب الأمان) معناه إذا جاء الكتاب من ملكهم بطلب الأمان بحر عن العناية (قوله لأنه ليس يلزم) لأن له أن لا يعطيهم الأمان بخلاف كتاب القاضي فإنه يجب على القاضي المكتوب إليه أن ينظر فيه ويعمل به ولا بد للزمن من الحجة وهي البينة فتح * (فرع) * لومرض شهود الكتاب في الطريق أو الرجوع إلى بلدهم

أو أعلمهم بما فيه) وختم عندهم) أي عند شهود الطريق (وسلم) الكتاب إليهم بعد كتابة عنوانه في باطنه) وهو أن يكتب فيه اسمه واسم المكتوب إليه وشهرتهم (فلو كان) العنوان (على ظاهره لم يقبل) قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا يكون على الظاهر فعمل به واكتفى الثاني بأن يشهدهم أنه كتابه وعليه الفتوى كما في العزيمة عن الكفاية وفي الملتقى وليس الخبر كالعيان (فإذا وصل إلى المكتوب إليه نظر إلى ختمه) (أو لا يقبله) أي لا يقرؤه (الآن بحضور الخصم وشهوده ولا بد من اسلام شهوده ولو كان لذي على ذي) لشهادتهم على فعل المسلم (الا إذا أقر الخصم فلا حاجة إليهم) أي الشهود (بخلاف كتاب الأمان) في دار الحرب (حيث لا يحتاج إلى بينة) لأنه ليس يلزم وفي الاشباه

أو السفر إلى بلدة أخرى فأشهدوا قومًا على شهادتهم جاز وعمامة في الخانصة (قوله لا يعمل بالخط) عبارة الاشياء لا يعتمد على الخط ولا يعمل بكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين الخ قال البيهقي المراد من قوله لا يعتمد أي لا يقضي القاضي بذلك عند المنازعة لأن الخط مما يروى ويقتل كافي مختصر التمهيد وليس منه ما في دواوين القضاة إلى آخر ما قدمناه أول القضاء عند قوله فإذا تقلد طلب ديوان قاض قبله فراجع (قوله ويلحق به البراءة) عبارة الاشياء ويمكن الحاق البراءة السلطانية المتعلقة بالوظائف أن كانت العلة أنه يعني كتاب الامان لا يزور وأن كانت العلة الاحتياط في الامان لحقن الدم فلا أقول بحجب المصير إلى الاخير سأتحقق في أي مكان التزوير بل قد وقع كما ذكره الجوى وحينئذ فلا يصح الحاق ولكن قد علمت أن العلة في كتاب الامان أنه غير ملزم وقد منأ أول القضاء استظهار كون علة العمل عماله رسوم في دواوين القضاة الماضين هي الضرورة وهنا كذلك فإنه يتعذر إقامة اليقينة على ما يكتبه السلطان من البراءة لأصحاب الوظائف ونحوهم وكذا منشور القاضي والوالي وعمامة الاوامر السلطانية مع جريان العرف والعادة بقبول ذلك بمجرد كتابته وامكان تزويرها على السلطان لا يدفع ذلك لانه وان وقع فهو أمر نادر قلما يقع وهو أندر من امكان تزوير الشهود وهو أولى بالقبول من دفتر الصراف ونحوه فانهم علموا به للعرف كما يأتي وذكر العلامة المعلى في شرحه على الاشياء أن للشارح العلامة الشيخ علاء الدين رسالة حاصلها بعد نقله ما في الاشياء وان ابن الشحنة وابن وهبان جزم ما بالعمل بدفتر الصراف ونحوه لعله آمن التزوير كما جزم به البرازي والسرخسي وقاض خان قال ان هذه العلة في الدفاتر السلطانية أولى كما يعرف من شاهد أحوال أهلها حين نقلها اذ لا تحجر أولًا الا باذن السلطان ثم بعد اتفاق الحم الغفير على نقل ما فيها من غير تساهل بزيادة أو نقصان تعرض على المعين لذلك فيضع خطه عليها ثم تعرض على المتولى لحفظها المتسمى بدفتر أميني فيكتب عليها ثم تعاد أصولها إلى أمكنتها المحفوظة بالخط فالأمن من التزوير مقطوع به وبذلك كله يعلم جميع أهل الدولة والكتبة فلو وجد في الدفاتر أن المكان الفلاني وقف على المدرسة الفلانية مثلاً يعمل به من غير بينة وبذلك يبقى مشايخ الاسلام كما هو مصرح به في بهجة عبد الله أفندي وغيره فالحفظ اه قلت وبؤيده العمل بما في دواوين القضاة الماضين وكأن مشايخ الاسلام المولين في الدولة العثمانية أفتوا بما ذكر الحاق الدفاتر السلطانية بدواوين القضاة المذكورة لاتحاد العلة فيها والله سبحانه أعلم لكن قد منأ في الوقف عن الخيرية أنه لا يثبت الوقف بمجرد وجوده في دفتر السلطاني (قوله ودفتر بيع وصراف وسمسار) عطف على كتاب الامان فان هذا منصوص عليه لا يلحق به فقد قال في الفتح من الشهادات ان خط السمسار والصراف حجة للعرف الجاري به اه قال البيهقي هذا الذي في غالب الكتب حتى المجتبى فقال في الاقرار وأما خط البيع والصراف والسمسار فهو حجة وان لم يكن مصدرًا معنونا يعرف ظاهراً بين الناس وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة للعرف اه وفي خزنة الاكل صراف كتب على نفسه بحال معلوم وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه يحكم بذلك في تركته ان ثبت أنه خطه وقد جرت العادة بين الناس مثله حجة اه قال العلامة العيني والبناء على العادة الظاهرة واجب فعلى هذا اذا قال البيع وجدت في يادكاري بخطي أو كتبت في يادكاري بيدي ان فلان على ألف درهم كان هذا اقرارًا ملزمًا ياه أقول وزاد أن العمل في الحقيقة انما هو لموجب العرف لا بمجرد الخط والله أعلم وبهذا عرف أن قولهم فيما اذا ادعى رجل مالاً أو أخرج بالمال خطاً وادعى انه خط المدعى عليه فأنكر كون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على أنهم ما خط كاتب واحد اختلف فيه المشايخ والصحيح أنه لا يقضي بذلك فإنه لو قال هذا خطي وليس على هذا المال كان القول قوله يستثنى منه ما اذا كان الكاتب سمساراً أو صرافاً ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه كذا في قاض خان اه كلام البيهقي قلت ويستثنى منه أيضاً ما قدمناه أول الباب من كتابه القاضي إلى الامير الذي ولاه وكذا ما سبذ كره الشارح عن شرح الوهبانية والملة قطو هو ما اذا كان على وجه الرسالة مصدرًا معنواً اه وهو أن يكتب في صدره من فلان إلى فلان على ما جرت به العادة فهذا كالنطق فلزم حجة كافي الملتقى والزبلي من مسائل

لا يعمل بالخط الا في

مسئلة كتاب الامان

ويلحق به البراءة

ودفتر بيع وصراف

وسمسار وجوزه محمد

لراو وقاض وشاهد

مطلب لا يعمل بالخط

مطلب في العمل بما في

الدفاتر السلطانية

مطلب في دفتر البيع

والصراف والسمسار

شئ آخر الكتاب ومثله في الهداية والخاتمة وهذا اذا اعترف أن الخط خطه فانه يلزمه ما فيه وان أنكر ان يكون في ذمته ذلك المال بخلاف ما اذا لم يكن مصدرا معنونا كما هو صريح الخاتمة وهذا ذكره في الاخرس وذكر في الكفاية آخر الكتاب عن الشافعي أن الصحيح مثل الاخرس فاذا كان مستبيناً من سوما وثبت ذلك باقراره أو بيئته فهو كالخطاب اهـ ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بكونه على وجه الرسالة الى الغائب وهو أيضاً مفاد كلام الفتح في الشهادات فراجع له لكن في شهادات البحر عن البرازية ما يدل على أنه لا فرق في المعنويين بكونه لغائب أو لحاضر ومثله ما في فتاوى قارئ الهداية اذا كتب على وجه الصكوك يلزمه المال وهو أن يكتب يقول فلان الفلاني ان في ذمتي لفلان الفلاني كذا وكذا فهو اقرار يلزم وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع عمته اهـ قلت والعادة اليوم في تصديرها بالعنوان أنه يقال فيها سبب تحريره هو أنه ترتب في ذمة فلان الفلاني الخ وكذا الوصول الذي يقال فيه وصل الينامن يد فلان الفلاني كذا ومثله ما يكتبه الرجل في دفتره مثل قوله علم بيان الذي في ذمتنا فلان الفلاني فهذا كله مصدراً معنونا جرت العادة بتصديره بذلك وهو مفاد كلام قارئ الهداية المذكور ففقتضاه أن هذا كله اذا اعترف بأنه خطه يلزمه وان لم يكن مصدراً معنونا لا يلزمه اذا أنكر المال وان اعترف بكونه كتبه بخطه الا اذا كان بيعاً أو صرفاً أو سمساراً في الخاتمة وصل الصراف والسمسار حجة عرفاً اهـ فشمل ما اذا لم يكن مصدراً معنونا وهو صريح ما مر عن المجتبى وما اذا لم يعترف بأنه خطه كما هو صريح ما مر عن الخزائن ثم ان قول المجتبى وكذا ما يكتب الناس فيما بينهم الخ يفيد عدم الاقتصار على الصراف والسمسار والبيع بل مثله كل ما جرت العادة به فدخل فيه ما يكتبه الامراء والاكابر ونحوهم ممن يتعذر الاشهاد عليهم فاذا كتب وصولاً أو صكاً بدین عليه وختمه بخاتمه المعروف فانه في العادة يكون حجة عليه بحيث لا يمكنه انكاره ولو أنكره يعتد بين الناس مكابراً فاذا اعترف بكونه خطه وختمه وكان مصدراً معنونا فينبغي القول بأنه يلزمه وان لم يعترف به أو وجد بعد موته ففقتضى ما في المجتبى أنه يلزمه أيضاً معللاً بالعرف كدفتر الصراف ونحوه ومثله ما اذا وجد في صندوقه مثلاً صرة دراهم مكتوب عليها هذه أمانة فلان الفلاني فان العادة تشهد بأنه لا يكتب بخطه ذلك على دراهمه ثم اعلم أن هذا كله فيما يكتبه على نفسه كما يفيد بعض المتأخرين وهو ظاهر بخلاف ما يكتبه لنفسه فانه لو ادعاه بلسانه صريحاً لا يؤخذ خصمه به فكيف اذا كتبه ولذا أقيدته في الخزائن بقوله كتب على نفسه كما مر وذكر في شرح الوهبانية أنه بلغ قالوا يا ذكرا لبيع حجة لازمة عليه فان قال البيع وجدت بخطي ان على فلان كذا الزم قال السرخسي وكذا خط السمسار والصراف اهـ فقوله ان على فلان الخ صريح في ذلك وأما قول ابن وهبان في تعليل المسئلة لانه لا يكتب الاماله وعليه فمراده أن البيع ونحوه لا يكتب في دفتره شيئاً على سبيل التجربة للخط واللغو واللعوب بل لا يكتب الاماله أو عليه ولا يلزم من هذا أن يعمل بكتابه في الذي له كما لا يخفى خلافاً لمن فهم منه ذلك ويحب تقصيده أيضاً بما اذا كان دفتره محفوظاً عنده فلو كانت كتابته فيما عليه في دفتر خصمه فالظاهر أنه لا يعمل به خلافاً لما بحثه ط لان الخط مما يبرر وروكذا لو كان له كاتب والدفتر عند الكاتب لاحتمال كون الكاتب كتب ذلك عليه بلا علمه فلا يكون حجة عليه اذا أنكره أو ظهر ذلك بعد موته وأنكرته الورثة خلافاً لمن حكم في عصرنا بذلك الذي ادعى على ورثة تاجر له كاتب ذمي ودفتر التاجر عند كاتبه الذي فقد كنت أقفيت بأنه حكم باطل وكون المدعي والكاتب ذميين يقوى شبهة التزوير وان الكتابة حصلت بعد موت التاجر وتعمام الكلام في كتابتنا تنقيح الحامدية (قوله ان يتقن به) أي بانه خط من يروي عنه في الاول وبأنه خط نفسه في الاخيرين اهـ ح (قوله قيل وبه يقى) قال في خزائن الاكمل أجاز أبو يوسف ومحمد العمل بالخط في الشاهد والقاضي والراوى اذا رأى خطه ولم يتذكر الحادثة قال في العيون والقوى على قولهما اذا اتقن أنه خطه سواء كان في القضاء والرواية أو الشهادة على الصل وان لم يكن الصل في يد الشاهد لان الغلط نادر وأثر التغيير يمكن الاطلاع عليه ولما يشبه الخط من كل وجه فاد اتقن جاز الالاعتماد عليه توسعة على الناس اهـ حوى لكن سيذ كر الشارح في الشهادات قيل باب القبول ما نصه وجوزاهم في حوزة به نأخذ بجر عن المستغنى اهـ وهذا ما اختاره المحقق ابن الهمام هناك وسيأتى تمامه ان شاء الله تعالى (قوله ولا بد من مسافة الخ) فلو أقل لا يقبل * وفي نوادر هشام اذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتابة

ان يتقن به قيل وبه يقى
(ولا بد من مسافة ثلاثة
أيام بين القاضيين
كالشهادة على الشهادة)

أحدهما إلى الآخر في الأحكام جوهرية عن الينايع وكذا كتابة القاضي إلى الأمير الذي ولاه وهو معه في المصر
 كما هو أول الباب (قوله على الظاهر الخ) قال في المنع هذا هو ظاهر الرواية وجوزها محمد وان كان في مصر واحد
 وعن أبي يوسف أن كان في مكان لو غدا أداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الشهاد والكتابة وفي
 السراجية وعليه الفتوى اهـ (قوله وبطل الكتاب الخ) هذا شرط آخر لقبول الكتاب والعمل به وهو أن يكون
 القاضي الكاتب على قضائه نهر أي لانه بمنزلة الشهادة فموت الأصل قبل أداء الفروع الشهادة تبطل شهادة
 الفروع فكذا هذا من العيني (قوله قبل وصول الكتاب الخ) لو اقتصر على قوله قبل القراءة لا غناء ولذا قال في
 الفتح العبارة الجيدة أن يقال لو مات قبل قراءة الكتاب لا قبل وصوله لأن وصوله قبل ثبوته عند المكتوب اليه
 وقراءته لا يوجب شيئا اهـ (قوله فلا يبطل) أي في ظاهر الرواية ببحر (قوله وبطل بحنون الكاتب الخ) في الخاتمة
 وإن عزل القاضي الكاتب أو مات بعد ما وصل الكتاب إلى الآخر فإنه يعمل به لأن الموت والعزل ليس بخارج
 بخلاف ما إذا فسق الكاتب أو عي أو صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فإن الآخر لا يقبل كتابه لأن كتاب
 القاضي بمنزلة الشهادة فماتت القضاة بشهادته يمنع القضاء بكتابه اهـ وظاهره أنه يبطل بذلك ولو بعد وصوله مع
 أن الزيلعي صرح بأن ذلك كعزله ثم رأيت في الصعود كمر أن بين كلامهم مخالفة ولم يحجب عنهم تأمل ورأيت في
 البرازية مثل ما في الخاتمة وفي الدرر مثل ما هنا فالظاهر أن في المسئلة قولين (قوله وعمامة) الانسب وعمامة بدون
 همر لأن العمى مقصور (قوله وفسقه) عبر عنه في النهر يقبل وقال انه بناء على عزله بالفسق ومثله في الفتح (قوله
 وكذا يموت المكتوب اليه) لأن الكاتب لما خصه فقد اعتمد عدلته وأمانته والقضاة متفانون في ذلك فصح التعيين
 نهر (قوله الا اذا عم الخ) بأن قال إلى فلان قاضي بلد كذا وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين لأن غيره صار
 تبعاله فتح (قوله بخلاف ما لو عم ابتداء) بأن قال إلى كل من يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم
 (قوله وجوزة الثاني) وكذا الشافعي وأحمد فتح (قوله وعليه العمل) قال الزيلعي واستحسنه كثير من المشايخ وفي
 الفتح وهو الوجه لأن اعلام المكتوب اليه وان كان شرطاً في العموم يعلم كما يعلم بالخصوص وليس العموم من قبيل
 الاجمال والتجهيل فصار قصديته وتبعيته سواء نهر (قوله أيا كان) أي مدعياً أو مدعى عليه (قوله في بابه) أي في
 باب الشهادة على الشهادة ح (قوله خلافاً لما وقع في الخاتمة هنا) أي في هذا الباب حيث قال لو مات القاضي
 الكاتب أو عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد الأصل اذا مات قبل أن يشهد الفرع على شهادة الأصل
 اهـ (قوله عمه) أي هـ الخ أي في باب الشهادة على الشهادة حيث قال الشهادة على الشهادة لا تجوز إلا أن يكون
 المشهود على شهادته من يضاهي المصر أو يكون ميم الخ وهذا هو الموافق للثنون (قوله فن جوزة جوزها) ونشرط
 جواز عند الإمام أن يعلم في حال قضائه في المصر الذي هو قاضيه بحق غير حد خالص لله تعالى من قرض أو بيع
 أو غصب أو تطليق أو قتل عمد أو حد فذل قبل القضاء في حقوق العباد ثم ولي فرفضت اليه تلك الحادثة
 أو علمها في حال قضائه في غير مصره ثم دخله فرفضت لا يقضى عنده وقال لا يقضى وكذا الخلاف لو علم بها وهو
 قاض في مصره ثم عزل ثم أعيد أو ماني حد الشرب والزنا فلا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقاً فتح ملخصاً به علم أنه في
 الحدود والخالصة لله تعالى لا ينفذ كما صرح به في شرح أدب القضاء معللاً بأن كل واحد من المسلمين يساوي
 القاضي فيه وغير القاضي اذا علم لا يمكنه إقامة الحد فكذا هو ثم قال لا في السكران أو من به أمارة السكر ينبغي
 له أن يعزله للثمة ولا يكون حداً اهـ (قوله ومن لا فلا) قال في الفتح إلا أن التفاوت هنا هو أن القاضي يكتب
 بالعلم الحاصل قبل القضاء بالاجماع (قوله إلا أن المعتد) أي عند المتأخرين لفساد قضاء الزمان وعبارة الاشياء
 الفتوى اليوم على عدم العمل بعلم القاضي في زماننا كما في جامع الفصولين (قوله وفيها) أي في الاشياء نقلاً عن
 السراجية لكن في منية المفتي المخصصة من السراجية التعبير بالقاضي لا بالامام حيث قال القاضي يقضى
 بعلمه بحد القذف والقصاص والتعزير ثم قال قضى بعلمه في الحدود والخالصة لله تعالى لا يجوز اهـ أفاده بعض
 المحشين وهذا موافق لما مر عن الفتح من الفرق بين الحد والخالص لله تعالى وبين غيره ففي الأول لا يقضى اتفاقاً
 بخلاف غيره فيجوز القضاء فيه بعلمه وهذا على قول المتقدمين وهو خلاف المفتي به كإمامت (تنبيهه) ذكر

والخيار الا ان عدم حكمه بعلمه مطلقا كما لا يقضى بعلمه في الحدود الخالصة لله تعالى كزنا ونجر مطلقا غير أنه يعزr من به أثر السكر للتممة وعن الامام ان علم القاضي في طلاق وعتاق وغصب يثبت الحيولة على وجه الحسبة لا القضاء (ولا يقبل) كتاب القاضي (من محكم بل من قاض مولى من قبل الامام يملك اقامة الجمعة) وقيل يقبل من قاضي رستاق الى قاضي مصر أو رستاق واعتمده المصنف والكمال (كتب كتابا الى من يصل اليه من قضاة المسلمين فوصل الى قاض ولي بعد كتابة هذا المكتوب لا يقبل) لعدم ولايته وقت الخطاب جواهر الفتاوى وفيها لو جعل الخطاب للمكتوب اليه ليس لنائب أن يقبله (والمرأة تقضى في غير حدود وقود وان أثم المولى لها) خبر البخاري لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة (وتصلح ناطرة) لو قف (ووصية) ليتيم (وشاهدة) فتح فصيح تقريرها في النظر والشهادة في الاوقاف ولو بلا شرط واقف بحر قال وقد أقيمت فيمن شرط الشهادة في وقفه فلان ثم لولده فوات وترك بنتا أنها تستحق وطيفة ٢ مطلب في جعل المرأة شاهدة في الوقف ٣ مطلب لا يصح تقرير المرأة في وطيفة الامامة الشهادة وفي الاشياء

في النهي في الكفالة بخلافه يجب أن يحمل الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين على ما كان من حقوق العباد أما حقوق الله المحضة فيقضى فيها بعلمه اتفاقا ثم استدلل لذلك بأن له التعزير بعلمه قلت ولا يخفى أنه خطأ صريح يخالف لصريح كلامهم كعلمت وأما التعزير فليس بمحدد كما أسعنا له من عبارة شرح أدب القضاء وأضافه وليس بقضاء (قوله فهل الامام قيد) أقول على فرض ثبوته في عبارة السراجية ليس بقيد لما علمت من عبارة الفتح المصراحة بجواز قضاء القاضي بعلمه في قتل عمدا أو حد قذف لكونه من حقوق العباد (قوله لكن الخ) استدلاله على ما نقله ثانيا عن الاشياء بأنه مبني على خلاف المختار وعلى قوله فهل الامام قيد فان قول الشرنبلالي لا يقضى بعلمه في الحدود والخالصة لله تعالى يعني اتفاقا يفهم منه أنه يقضى بعلمه في غيرها كحد قذف وقود وتعزير على قول المتقدمين وهو خلاف المختار فيكون ذكر الامام غير قيد فافهم (قوله مطلقا) أي سواء كان علمه بعد توليته أو قبلها ح أو سواء كان حدا غير خالص لله تعالى أو قودا أو غيرهما من حقوق العباد (قوله ونجر مطلقا) أي سواء سكر منه أولا (قوله للتممة) أي اذا علم القاضي بأنه سكران له تعزيره لان القاضي له تعزير المتهم وان لم يثبت عليه كما مر تحريره في الكفالة (قوله يثبت الحيولة) أي بأن يأمر بأن يحال بين المطلق وزوجته والمعتق وأمه أو عبده والغاصب وما غصبه بأن يجعله تحت يد أمين الى أن يثبت ما علمه القاضي بوجه شرعي (قوله على وجه الحسبة) أي الاحتساب وطلب الثواب ثلاثا يطأها الزوج أو السيد والغاصب (قوله لا القضاء) أي لا على طريق الحكم بالطلاق أو العتاق أو الغصب (قوله ولا يقبل كتاب القاضي) الاولي حذف القاضي لان المحكم ليس قاضيا الا أن يراد به ما يشمل المولى من السلاطن وغيره (قوله بل من قاض مولى الخ) أفاد أن هذا شرط في الكاتب فقط قال في المنع فلا تقبل من قاضي رستاق الى قاضي مصر وانما تقبل من قاضي مصر الى قاضي مصر آخر أو الى قاضي رستاق (قوله يملك اقامة الجمعة) الظاهر أن هذا غير قيد ولا سمي في زماننا لان السلاطن لا يأذن للقاضي بها والظاهر أن مراده الاشارة الى أن المراد قاضي مصر التي تقام فيها الجمعة تأمل وفي المنع عن السراجية وانما تقبل كتب قضاة الامصار التي تقام فيها الحدود وينفذ فيها حكم الحكام الا فيما لا خطر له شرعا لان الولاية لا تثبت الا في محل قابل للولاية لمن هو أهل له (قوله وقيل يقبل الخ) الظاهر أن الخلاف مبني على الخلاف في أن المصير هل هو شرط لنفاذ القضاء أم لا لحد واعن ظاهر الرواية أنه شرط وعن رواية النواذر أنه ليس بشرط وبه يبقى كما في البرازية فعلى هذا يبقى بقبوله من قاضي رستاق الى قاضي مصر أو رستاق منع ومثله في شرح المقدسي ورأيت بخط بعض الفضلاء أن ما ذكر من ابتناء الخلاف على الخلاف الاخر مصرح به في البرازية (قوله واعتمده المصنف والكمال) قد علمت كلام المصنف وأما الكمال فقد قال والذي ينبغي أنه بعد عدالة الشهود الاصل والكتاب لا فرق أي بين كونه من قاضي مصر وغيره (قوله الى من يصل اليه الخ) أي بناء على قول الثاني بجواز التعميم ابتداء كما مر (قوله لعدم ولايته وقت الخطاب) أي لانه خطاب والخطاب انما يصح اذا كان له ولاية وقته منع (قوله ليس لنائبه أن يقبله) لانه قد كتب الى غيره ولو جعل الخطاب الى النائب وسماه باسمه ليس للنائب أن يقبله لانه لا يقبل الكتاب الا المكتوب اليه (قوله في غير حدود وقود) لانها لا تصلح شاهدة فيها فلا تصلح حكمة (قوله ولو بلا شرط واقف) أما اذا شرط الواقف فلا شك فيه لانها أهل للشهادة وأما بدون شرطه الناصر عليها كما في صورة الحادثة التي ذكرها ففيه نزاع فقد رده في النهي بأن قوله ثم لولده لا يشمل الاثني لان عرف الواقفين مرعي ولم يتفق تقرير رأيي شاهدة في وقف في زمن ما فيما علمنا فوجب صرف ألفاظه الى ما تعارفوه وهو الشاهد الكامل الى آخر ذلك منه ونقل الجوى مثله عن المقدسي ثم نقل عن بعضهم أن هذا لا يمنع كونها أهلا للشهادة وقول الاصحاب بجواز شهادتهم واقضائهم في غير حدود وقود صريح في صحة تقريرها في الاوقاف اه قلت لا يخفى ما فيه فان الكلام ليس في أهليتها بل في دخولها في كلام الواقف المبني على المتعارف (تنبيه) ٣ أما تقريرها في نحو وطيفة الامام فلا شك في عدم صحته لعدم أهليتها خلافا لما زعمه بعض الجهلة انه يصح وتسنيب لان صحة التقرير يعتمد وجود الاهلية وجواز الاستنباط فرفع صحة التقرير اه

في المسيرة جواز كونها
 نيسة لارسولة لبناء
 حالهن على السر (ولو
 قضت في حدود فرفع
 الى قاض آخر) يرى
 حوازه (فأمضاء ليس
 لغيره بطلاله) خلاف
 شريح عيني والحنثي
 كالانثى بحر واعلم
 انه اذا وقع للقاضي
 حادثة أولاده فأنا بغيره
 (قضى نائب القاضى له
 أولاده جاز) قضاؤه (كما
 لو قضى للامام الذى قلده
 القضاء أولاد الامام)
 سراجية وفي البرازية كل
 من تقبل شهادته له
 وعليه يصح قضاؤه له
 وعلمه اه خلاف للجواهر
 الملتقط فلا يحفظ (وبقضى
 النائب بما شهدوا به
 عند الاصل وعكسه) وهو
 قضاء الاصل بما شهدوا
 به عند النائب فيجوز
 للقاضى أن يقضى بتلك
 الشهادة باخبار النائب
 وعكسه خلاصة
 * (فسر) * لا يقضى
 القاضى لمن لا تقبل
 شهادته له الا اذا ورد عليه
 كتاب قاض لمن لا تقبل
 شهادته له فيجوز قضاؤه
 به أشباه وفيها لا يقضى
 لنفسه ولأولاده الا في
 الوصية وحرر الشرنبلالي
 في شرحه للوهبانية صحة
 قضاء القاضى لأمره أنه

أبو السعود ٤ وفي الاشياء اذ اول السلطان مدرسا ليس بأهل لم تصح توليته لان فعله مقيد بالمصلحة ولا مصلحة في
 توليته غير الاهل واذا عزل الاهل لم يعزل وفي معبد النعم ومعبد النعم المدرس اذا لم يكن صالحا للمدرس لم يحل له
 تناول المعلوم اه والذى يظهر في تعريف أهلية التدريس أنها معرفة منطق الكلام ومفهومة وبمعرفة
 المفاهيم وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ بحيث صار يعرف الاصطلاحات ويقدر على أخذ المسائل من
 الكتب وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويحجب اذا سئل ويتوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف
 بحيث صار يعرف الفاعل من المفعول وغير ذلك واذا قرأ الا يلحن واذا قرأ الا يحن بحضرة رد عليه اه مختصرا ط
 ن قلت ومقتضاه أنه اذا مات الامام أو المدرس لا يصح توجيهه وطيفته على ابنه الصغير وقد منافي الجهاد في آخر
 فصل الجزية عن العلامة اليرى بعد كلام نقله الى أن قال أقول هذا مؤيد لما هو عرف الحرميين الشرعيين
 ومصر والروم من غير تكبير من ابقاء أبناء الميت ولو كانوا صغارا على وظائف آبائهم من امامة وخطابة وغير ذلك
 عرفا مضمنا لان فيه احياء خلف العلماء ومساعدتهم على بذل الجهد في الاشتغال بالعلم وقد أفتى بجواز ذلك
 طائفة من أكابر الفضلاء الذين يقولون على أفتائهم اه وقيدنا ذلك هناك بما اذا اشتغل الابن بالعلم أم لا وتركه
 وكبر وهو جاهل فإنه يعزل وتعطى الوظيفة للأهل لقوات العلة وقد منافي الوقف اه لا يصح جعل الصبي الصغير
 ناظرا على وقف فراجع ما حررناه في الموضوعين (قوله اختار) أي الكلام في المسيرة هي رسالة في علم الكلام
 سائر بها عقيدة الغزالي ط (قوله لبناء حالهن على السر) أي والرسول يحتاج الى مخالطة الذكور بالتعليم
 واقامة الحجج عليهم وغير ذلك مما لا يكون الامن المذكور والجواز لا يقتضي الوقوع قال في بدء الاماني
 * وما كانت نيا قاط أنثى * ط (قوله يرى حوازه) عليه لان نفس القضاء اذا كان مختلفا فيه لا ينفذ مالم
 ينفذه قاض آخر يرى حوازه فينبذ اذا رفع الى من لا يراه نفذه بخلاف ما اذا كان الخلاف في طريق القضاء
 لا في نفسه فإنه ينفذ على المخالف بدون تنفيذ آخر كما حررناه سابقا ولذا قال العيني ولو قضت بالحدود والقصاص
 وأمضاء قاض آخر يرى حوازه جاز بالاجماع لان نفس القضاء مجتهد فيه فان شريحا كان يجوز شهادة النساء
 مع رجل في الحدود والقصاص وقال الشيخ أبو المعين النسفي في شرح الجامع الكبير ولو قضى القاضي في
 الحدود بشهادة رجل وامرأتين نفذ قضاؤه وليس لغيره بطلاله لانه قضى في فصل مجتهد فيه وليس نفس القضاء
 هنا مختلفا فيه اه أي بخلاف قضاء المرأة في الحدود فان المجتهد فيه نفس القضاء (قوله والحنثي كالانثى) أي
 فيصح قضاؤه في غير حدود وقود بالاولى وينبغي أن لا يصح في الحدود والقصاص لشبهة الانوثة بحر (قوله
 أولاده) أي ونحوه من كل من لا تقبل شهادته له كما يعلم مما يأتي (قوله فأنا بغيره) أي وكان من أهل الانابة
 بحر عن السراجية أي بأن كان مأذونا له بالانابة (قوله كالموقضي) أي القاضي (قوله خلاف للجواهر) حيث
 قال فيه القاضي اذا كانت له خصومة على انسان فاستخلف خليفة فقضى له على خصمه لا ينفذ لان قضاؤه نائبه
 كقضائه بنفسه وذلك غير جائز لما ذكر محمد أن من وكل رجلا بشئ صار الوكيل قاضيا فقضى لموكله في تلك
 الحادثة لم يجز لانه قضى لمن ولاه ذلك فكذلك نائب هذا القاضي قال والوجه لمن اتى عمل هذا أن يطلب من
 السلطان الذي ولاه أن يولي قاضيا آخر حتى يختصما اليه فيقضى أو يتحاكى الى حكم محكم ويتراضيا بقضائه
 فيه قضى بينهما فيجوز اه قلت ولعل هذا التحول على ما اذا لم يكن القاضي مأذونا له بالانابة كما يدل عليه قوله
 والوجه الخ والافلو كان مأذونا كان نائبه نائباعن السلطان كما مر في فصل الحبس فلا يحتاج الى أن يطلب من
 السلطان تولية قاض آخر فلذا منى المصنف هنا على الجوز وان تردد فيه في شرحه قيل قوله ويرده
 (قوله لا يقضى القاضي الخ) في الهندية لا يجوز للقاضي أن يقضى لو كيله ولا لو كيله ولا لو كيله ولا لو كيله
 وان علا وأبنيه وان سفل ولا بعده ولا لمكاتبه ولا لعبد من لا تقبل شهادتهم له ولا لمكاتبهم ولا لشرى بكمه مفاوضة
 أو عنان في مال هذه الشركة كذا في المحيط وكل من لا يجوز شهادته كالوالدين والمواودين والزوج والزوجة
 كذا في شرح الطحاوى اه ملخصا وفي معنى الحكم مما جرى مجرى القضاء الافتاء فينبغي للفتى الهروب
 من هذا متى قدر اه أي وكان هناك مفت غير جوى ط قلت والعلة في ذلك التهمة (قوله الا في الوصية)

٤ مطلب لا يصح تولية

السلطان مدرسا ليس بأهل ٥ مطلب في توجيه الوظائف لابن ولو صغيرا

ويقضى لام العرس حال
حياتها
وعرس أبيه وهو حي
محرر

وبعد وفاة ان خلا عن
نصيبه

عبرث مقضى به فبصرها
ويقضى بوقف مستحق
لرعيه

لوصف القضاء والعلم أو
كان ينظر

هذه * (مسائل شتى) *

أى متفرقة وحاوشتي

أى متفرقين (منع)

صاحب سفلى عليه عاوى

أى طبقة (لا تخمن أن

يتد) أى يدق الوتد (في

سفله) وهو البيت

الكتفى (أو ينقب كوة)

بفتح أو ضم الطاقة

وكذا بالعكس دعوى

المجمع (بالرضا الآخر)

وهذا عنده وهو القياس

بحر وقال لكل فعل مالا

يضر ولوانهدم السفلى

بلاصنع ربه لم يجبر على

البناء لعدم التعدد

ولذى العلو أن يبنى ثم

يرجع بما أنفق أن يبنى

بأذنه أو أذن قاض والا

فقيمة البناء يوم يبنى

مطلب فيما لو انهدم

المشترك وأراد أحدهما

البناء وأبى الآخر

قوله ويجمع الأول على

كوات الخ أى وعلى كواء

بكسر أوله بمدودا كطبية

وطباء والثاني على كوى

بالضم والقصر كمدية

صورتهما في الاشياء لو كان القاضى غريم ميت فثبت أن فلانا وصيه صحيح ورث بالدفع اليه بخلاف ما اذا دفع له قبل القضاء امتنع القضاء وبخلاف الوكالة عن غائب فانه لا يجوز القضاء بها اذا كان القاضى مديون الغائب سواء كان قبل الدفع أو بعده (قوله ولو في حياة امرأته وأبيه) لكن بعدم موتها يقضى فيما لم يرث منه كما يأتي (قوله وزاد بيتين) أى زاد على نظم الوهبانية بيتين وهما الأولان أما الثالث فهو من زيادات شارحها ابن الشحنة نقله عنه الشرنبلالي في شرحه (قوله لام العرس) بكسر العين أى لام زوجته (قوله محرر) خبر لم تد المحذوف أى هذا الحكم محرر ط (قوله عبرث) بدون تنوين الضرورة ولو قال من الارث لكان أولى (قوله مقضى) بالرفع فاعل خذ الا قال الشرنبلالي في شرحه فأمر زوجته يصح لها القضاء بالمال وغيره حال حياة زوجته وبعد موت الزوجة يصح فيما لم يكن ميراثا له عن زوجته ولا يصح في الموروث لاستحقاق القاضى حصة منه بالميراث من زوجته وقضاؤه لوجه أبيه كذلك في حال حياة الاب يصح مطا قوا وبعد موته يخص بما لا يرث منه القاضى كما اذا ادعت استحقاقا في وقف يخصها اه ولا يخفى أن هذا أيضا مخصوص بما اذا كانت أم زوجته المقضى لها حية والا كان قضاء لزوجته فيما يرث منه (قوله ويقضى الخ) فاعله قوله مستحق قال الشرنبلالي صورتهما وقف على علماء كذا وسلم لا يتولى فادعى فساد الوقف بسبب الشيوع عند قاض هو من أولئك العلماء نفذ قضاؤه وكذا يقضى فيما هو تحت نظره من الاوقاف قال ابن الشحنة وقول لوصف القضاء والعلم لخرج ما لو كان استحقاقا لانه لا لوصف وهذه المسئلة نظير مسئلة الشهادة على وقف لمدرسة هو مستحق وستأتى في كتاب الشهادات والله سبحانه أعلم

(هذه مسائل شتى)

قد راجع لفظ هذه اشارة الى أن مسائل خبر مبتدأ محذوف وشتى صفة لمسائل (قوله أى متفرقة) ومنه قوله تعالى ان سعيكم لشتى أى لمتخلف في الجزاء ونحوه في البحر (قوله سفلى) بكسر السين وضمها ضد العلو بضم العين وكسر هاء مع سكون اللام فيهما ط عن الجوى (قوله من أن يتد) أصله يوتد حذف الواو وقوعها بين الماء والكسرة من باب ضرب ولتد كما في البحر عن البناية كالتحازوق القطعة من الخشب أو الحديد يدق في الحائط لعل عليه شئ أو برطبه وفي البحر أيضا وأشار المصنف الى منعه من فتح الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وقيد بالتصرف في الحدار احتراز عن تصرف في ساحة السفلى فذكر قاض بخان وحفر صاحب السفلى في ساحته بترأوما أشبه له ذلك عنده وان تضر ربه صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعله الضرر اه (قوله بفتح أو ضم) أى مع تشديد الواو ويجمع الأول على كوات كعبة وجبات والثاني على كواء بالمد والقصر كمدية ومدى ط والكوة ثقب البيت وتستره لفتح الماء الى المزارع والحدول بحر عن المغرب والمراد بها ما يفتح في حائط البيت لاجل الضوء أو ما تحرق فيه بلا نفاذ لاجل وضع متاع ونحوه (قوله الطاقة) تفسير الكوة لكن في القاموس الطاق ما عطف من الابنة ولم أر من ذكره في اللغة بالبناء تأمل (قوله وكذا بالعكس الخ) أى كما يمنع ذوالسفل يمنع ذوالعلو وعبارة المجمع وكل من صاحب علو وسفل ممنوع من التصرف فيه الا باذن الآخر وأجازا ان لم يضر به وفي العيني وعلى هذا الخلاف اذا أراد صاحب العلوان يبنى على العلو شيئا أو يبتأ أو يضع عليه جذوعا ويحدث كنيفا اه وكذا جعله في الهداية على الخلاف لكن في البحر عن قسمة الواو الجنية اختلف المشايخ على قوله فقبل له أن يبنى ما بداله مالم يضر بالسفل وقيل وان أضر والخيار للفتوى أنه اذا أشكل أنه يضر أم لا لا يملك واذا علم أنه لا يضر يملك (قوله وقال الخ) قال في الفتح قبل ما حكى عنهم تفسير لقول الامام لانه انما يمنع ما فيه ضرر ظاهر لا مالا ضرر فيه فلا خلاف بينهم وقيل بينهم خلاف وهو ما فيه شك فالاشك في عدم ضرره كوضع مسمار صغير أو وسط بجوز انفاقا وما فيه ضرر ظاهر كفتح الباب يبنى أن يمنع اتفاقا وما يشك في التضرر به كدق الوتد في الحدار أو السقف فعندهما لا يمنع وعنده منع اه وفي قسمة النسيئة أن المختار أن الخلاف فيما اذا أشكل فعنده منع وعندهما لا اه وكذا يأتي في كلام الشارح قرية أنه المختار للفتوى (قوله ولوانهدم السفلى الخ) أى بنفسه وأمالو هدمه فقد قال في الفتح وعلمت أنه ليس لصاحب السفلى هدمه فلو

هدمه بجبر على بنائه لانه تعدى على حق صاحب العلو وهو قرار العلو (قوله) وتماه في العيني حيث قال بخلاف
الدار المشتركة اذا اتهمتمت فيها أحدهما بغير اذن صاحبه حيث لا يرجع لانه متبرع اذ هو ليس بمضطر لانه
يمكنه أن يقسم عرضها ويبنى في نصيبه وصاحب العلو ليس كذلك حتى وكانت الدار صغيرة بحيث لا يمكن
الارتفاع بنصيبه بعد القسمة كان له أن يرجع وعلى هذا اذا اتهم بعض الدار أو بعض الحمام فأصلحه أحد
الشريكين له أن يرجع لانه مضطر اذ لا يمكنه قسمة بعضه ولو اتهم كاه فعلى التفصيل الذي ذكرناه اه أي ان
أمكنه قسمة العرصة لبنى في نصيبه لا يكون مضطرا والا كان مضطرا والحاصل أنه اذا اتهم كل الدار أو الحمام
فان كان يمكنه قسمة العرصة لبنى في نصيبه لا يكون مضطرا فلو عمر بدون اذن شريكه يكون متبرعا والظاهر أن
المراد ما اذا أمكنه إعادة العرصة دارا أو حماما كما كانت لا مطلق البناء وان كان لا يمكن قسمة العرصة فهو مضطر
وان اتهم بعض الحمام أو بعض الدار فهو مضطر أيضا والظاهر أن المراد ما اذا كانت الدار صغيرة أما اذا
كانت كبيرة يمكن قسمتها فانه يقسمها فان خرج المتهدم في نصيبه بناء أو في نصيب شريكه يفعل به شريكه ما أراد
(نفسه) قال في البحر وذكر الخلو في ضابطا فقال كل من أجبر أن يفعل مع شريكه فإذا فعل أحدهما بغير
أمر الآخر لا يرجع لانه متطوع اذ كان يمكنه أن يجبر مثل كرى الانهار واصلاح السفينة المعينة وفداء العبد
الحافي وان لم يجبر لا يكون متطوعا كمشكلة اتهم دهم العلو والسفل اه ومن ذلك لو أنفق على الدابة بلا اذن شريكه
لم يرجع لانه من رفعه الى القاضي لجبر بخلاف الزرع المشترك فانه يرجع لانه لا يجبر شريكه كما في المحيط
فكان مضطرا اه وتماه ذلك فيه وذكره أن صاحب العلو ان بنى السفل بأمر القاضي رجوع بما أنفق والا
فبقية البناء يبقى والعصم أن المعتبر في الرجوع قيمة البناء يوم البناء لا يوم الرجوع قلت وقد تلخص من هذا
الاصل وما قبله أنه ان لم يضطر بان أمكنه القسمة فغير بلا أمر فهو متبرع والا فان كان شريكه يجبر على العمل
معه ككرى النهر ونحوه فكذلك وان كان شريكه لا يجبر كمشكلة السفل لا يكون متبرعا بل يرجع بما أنفق ان
بنى بأمر القاضي والا فبقية البناء يوم البناء وقد وقع في هذه المسئلة اضطراب كثير وقد مناهم الكلام عليها
آخر الشريعة وكنت نظمت ذلك بقولي

وان يهر الشريك المشترك * بدون اذن للرجوع ماملك
ان لم يكن لذلك مضطرا بان * أمكنه قسمة ذلك السكن
أما اذا اضطر لدا وكان من * أبى على التعمير يجبر فان
بأذنه أو اذن قاض يرجع * وفعله بدون ذات تبرع
ثم اذا اضطر ولا يجبر كما * في السفل والجدار يرجع بما
أنفقه ان كان بالاذن بنى * لذا والا فبقية البناء *

مطلب في فتح باب آخر
لدار

ثم اعلم أن صاحب العلو اذا بنى السفل فله أن يمنع صاحب السفل من السكنى حتى يدفع اليه ليكون مضطرا وكذا
حائطين اثنين لهما عليه خشب فبنى أحدهما فله منع الآخر من وضع الخشب حتى يعطيه نصف قيمة البناء مملوكا
كما في البحر وفيه عن جامع الفصولين لكل من صاحب السفل والعلو حق في ملك الآخر لذي العلو حتى قرأه
ولذي السفل حق دفع المطر والشمس عن السفل اه ثم نقل عنه أيضا لو هدم ذو السفل سفله وذو العلو علوه أخذ
ذو السفل ببناء سفله اذ فوت عليه حقا لحق بالملك فيضمن كالفوت عليه مملوكا اه قال في البحر وظاهره أنه لا يجبر
على ذي العلو وظاهر الفتح خلافه وهو محمول على ما اذا بنى ذو السفل سفله وطلب من ذي العلو بناء علوه فانه يجبر
اه أي لان فرض المسئلة أنه هدم علوه فيجبر على بنائه بعد ما بنى ذو السفل سفله لا قبله وانما أجبر لان لذي السفل
حقا في العلو كما علمت وأما لو اتهم العلو بلا صنعه فلا يجبر لعدم تعديه كما ذكره الشارح فيما لو اتهم السفل وفي
البحر عن الأخيرة سقف السفل وجذوعه وهراديه وبواريه وطمنه لذي السفل قال وذكر الطرسوسي أن
الهرادى ما يوضع فوق السقف من قصب أو عريش اه قلت لكن في المغرب عن الليث الهرادية قضبان تضم
ملوية بطاقات من الكرم يرسل عليها قضبان الكرم اه فهي التي تسمى في عرفنا سقالة هذا وذكر في الحيرة

أن تطمين سقف السفلى لا يجب على واحد منهما أمداد العلو فله عدم وجوب اصلاح ملك الغير عليه وان تلف
الطين بالسكن المأذون فيه شرعا اذا تعدى بازائه فيضمنه وأمداد السفلى فله عدم اجبار على اصلاح ملكه فان
شاء طينه ورفع ضرره وكف المضاء عنه وان شاء تحمل ضرره (تنبيه) في البحر عن جامع الفصولين جدار بينهما
ولكل منهما حولة فهو الحائط فأراد أحدهما رفعه لصلحه وأى الآخر ينبغي أن يقول مر يد اصلاح لا لا
أرفع حوله بل باسطوانات وعمدو يعلم أنه يريد رفعه في وقت كذا أو أشهد على ذلك فلو فعله والأفله رفع الجدار ولو
سقطت حوله لم يضمن أهقله والظاهر أن مثله ما إذا احتاج السفلى الى العمارة فتعلق العلو على صاحبه وهذه
فائدة حسنة لم أجدهم من نبيه عليها (قوله زائفة مستطيلة) وفي التهذيب الزائفة الطريق الذى حاد عن الطريق
الاكبر اه من زائغ الشمس اذا مالته والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال أو أدهى البحر (قوله مثلهما)
أى طويلا احترازا عن المستدرة كما يأتى (قوله لكن غير نافذة) أفاد أن الاولى نافذة وقد قال في البحر أطلقها
أى الاولى تبعا لكثير الكتب وقيد هاهنا في النهاية تعالى لفقهاء أى اللبس والتمتراس بغير النافذة ويمكن حمل
كلامه عليه لقوله مثلهما غير نافذة اه أى بناء على أن غير نافذة ميان لوجه المائلة وفيه نظر بل المتبادر أن
المائلة في الطول وغير نافذة حال لبيان قيد زائد فيها على الاولى والارم أن لا تكون الثانية مقيدة بكونها طويلا
فيشمل المستدرة وهو غير صحيح واستظهر الخبير الرملى اطلاق الاولى اذ لا عبرة بكونها نافذة أو غير نافذة لا متناع
مرورا أهلها في الثانية مطلقا بخلاف المتشعبة كما يأتى قلت لكن في بعض الصور يظهر الفرق في الاولى بين
النافذة وغيرها كما يعرفه (قوله الى محل آخر) متعلق بنافذة والمراد به الطريق العام أو ما يتوصل منه اليه
احترازا عن النافذة الى سكة أخرى غير نافذة (قوله عن فتح باب المرور) قل في فتح القدير قال بعض المشايخ
لا يمنع من فتح الباب بل من المرور لأن له رفع كل جداره فله رفع بعضه والاصح أنه يمنع من الفتح لأنه
منصوص عليه في الرواية بنص محمد في الجامع ولأن المنع بعد الفتح لا يمكن ٢ اذ تمكن مرافقه ليلاً ونهاراً
في الخروج فيخرج ولأنه عساه يدعى بعد تركيب الباب وطول الزمان حقاً في المرور ويستدل عليه بتركيب الباب
اه (قوله لا الاستضاءة والريح) قال العيني بعد حكاية القولين المذكورين واسكن هذا فيما إذا أراد بفتح الباب
المرور فإنه يمنع استحساناً وإذا أراد به الاستضاءة والريح دون المرور لم يمنع من ذلك كذا نقله نحر الاسلام عن
الفقيه أبى جعفر اه قلت وهذا إذا كان الباب عالياً يصلح للمرور كما يدل عليه التعليل الماروا لا كان قول بعض
المشايخ بعينه وهو خلاف الاصح فعلم أن المراد غيره وهو مسألة الطاقة الآتية فافهم (قوله في القصوى) أى
البعدي وهي المتشعبة من الاولى الغير النافذة أما النافذة فلا يمنع من الفتح فيها لأن لكل أحد حق المرور فيها
(قوله على الصحيح) مقابله ما قدمناه أن نفا من القول بأنه لا يمنع من الفتح بل من المرور (قوله اذ لا حق لهم في
المرور) أى لا حق لأهل الزائفة الاولى في المرور في الزائفة القصوى بل هو لأهلها على الخصوص ولذا لو منع
دار في القصوى لم يكن لأهل الاولى شفعة فيها كذا في الفتح أى لا شفعة لهم بحق الشركة في الطريق اذ لو كان
جاراً ملاصقاً كان له الشفعة شربلاً لئلا يتم قال في الفتح بخلاف أهل القصوى فإن لا حدهم أن يفتح باباً في الاولى
لأن له حق المرور فيها اه قال العلامة المقدسي هذا اذا فتح في جانب يدخل منه الباب أو في الجانب الآخر غير
النافذ فلا اه وفيه فائدة حسنة يفيدها التعليل أيضاً وهي أن الزائفة الاولى اذا كانت غير نافذة وأراد واحد
من أهل القصوى فتح باب في الاولى له ذلك أن كانت داره متصلة بركن الاولى وكانت من جانب الدخول الى
القصوى أمالو كانت من الجانب الثاني فلا اذ لا حق له في المرور في الجانب الثاني بخلاف ما اذا كانت الاولى نافذة
فإن له المرور من الجانبين فيكون له فتح الباب من الجانب الثاني أيضاً وبه يظهر الفرق بين كون الاولى نافذة
أو لا بخلاف المار عن الرملى والظاهر أن كلام الفتح مبني على كون الاولى نافذة وإن حمل على أنها غير نافذة يدعى
تخصيصه بغير الصورة المذكورة (تنبيه) يعلم مما هنا أنه لو أراد فتح باب أسفل من بابه والسكة غير نافذة يمنع
منه وقيل لا وفي كل من القولين اختلاف التصحيح والفتوى قال في الخيرية والمتون على المنع فليكن المعول عليه
(قوله وفي زائفة مستدرة) محترز قوله يتشعب عنها مثلها فان المراد بها الطويلة ويقابلها المستدرة وفي حاشية

(زائفة مستطيلة) أى
سكة طويلة (يتشعب
عنها) سكة (مثلها)
لكن (غير نافذة) الى
محل آخر (يمنع أهل
الاولى عن فتح باب)
للمرور لا للاستضاءة
والريح عيني (في
القصوى) الغير النافذة
على الصحيح اذ لا حق
لهم في المرور بخلاف
النافذة (وفي زائفة
مستدرة لرق) أى
اتصل (طرفها) أى
نهاية سعة أعوجاجها
بالمستطيلة (لا) يمنع

٢ قوله اذ تمكن كذا
بالاصل المقابل على خط
المؤلف ولعل الصواب
اذ لا تمكن تأمل اه

محذوف

لأنها كساحة مشتركة
في دار بخلاف مالو
كانت حرة بغير فاتها
كسكة في سكة وإذا
يمكنهم نصب البوابة
ابن كمال بهذه الصورة

باعت
باعت

باعت
باعت

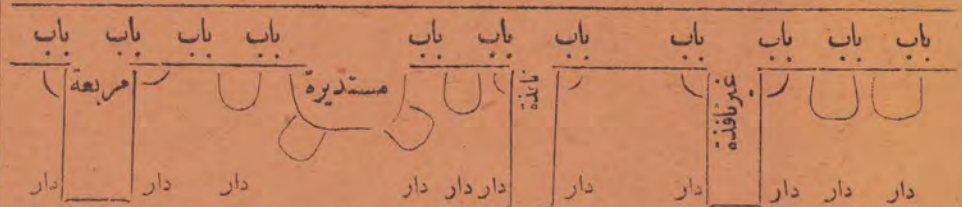
باعت
باعت

باعت
باعت

(ولا يمنع الشخص من
تصرفه في ملكه الا اذا
كان الضرر) بجزاره
ضررا (بينا) فيمنع من
ذلك وعليه الفتوى
برازية واختاره في
العمادية وأقوى به قارئ
الهداية

مطامير
اقتسموا داوا وأراد كل
منهم فتح باب لهم ذلك

الواني على الدرر هذا اذا كانت أي المستديرة مثل نصف دائرة أو أقل حتى لو كانت أكثر من ذلك لا يفتح فيها
الباب والفرق أن الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فإنه اذا كان داخلها أوسع من مدخلها يصير موضعها
آخر غير تابع للأول كذا قيل اه وقائله صدر الشر بعة وملا مسكين ورده ابن كمال (قوله) لأنها كساحة الخ قال
في الفتح لأن لكل حق المرور اذهبي ساحة مشتركة غاية الأمر أن فيها عوجا ولهاذا يشتركون في الشفعة اذا
بيعت دار منها اه (قوله) ولذا يمكنهم نصب البوابة لم أر فيما عندي من كتب اللغة لفظ البوابة وهي في عرف
الناس اليوم اسم الباب الكبير الذي ينصب في رأس السكة أو المحلة مثلا وعبارة ابن كمال عن الحلواني ولذا يمكنهم
نصب الدرب وفي القاموس الدرب باب السكة الواسع والباب الاكبر جمعه دراب (قوله) بهذه الصورة اختلقت
النسخ في كيفية رقعها ونصورها بصورة جامعة للمستطيلة المتشعبة عنها مستطيلة مثلها نافذة وغير نافذة
ومستديرة ومربعة هكذا



فالدائر الثالثة التي في ركن المتشعبة الغير النافذة لو كان بابها في الطويلة يمنع صاحبها عن فتح الباب في المتشعبة
الغير النافذة لأنه ليس له حق المرور فيها ولو كان بابها في المتشعبة لا يمنع من فتح باب في الأولى الطويلة وأما الدار
الرابعة التي في الركن الثاني لو كان بابها في الطويلة يمنع من فتحها في المتشعبة المذكورة وكذا لو كان في المتشعبة
يمنع من فتحها في الطويلة لأنه ليس له حق المرور في ذلك الجانب لكن هذا اذا كانت الطويلة غير نافذة بخلاف
النافذة لأن له حق المرور حينئذ من الجانبين كما قلنا فيما مر وأما الدار الخامسة التي في الركن الأول من المتشعبة
الثانية النافذة فلصاحبها فتح الباب فيها وفي الطويلة بخلاف الدار السادسة التي في الركن الثاني من المتشعبة
المذكورة فإنه لو كان بابها فيها يمنع من الفتح في الطويلة لو غير نافذة لا لو نافذة لما علمت (تمت) في منية
المفتي من كتاب القسمة دار في سكة غير نافذة بين جماعة اقتسموها وأراد كل منهم فتح باب وحده ليس لأهل السكة
منعهم قلت ينبغي تقييده بما اذا أرادوا فتح الأبواب فيما قبل الباب القديم لا فيما بعده كما قدمناه آنفا عن الخيرية
من التعويل على ما في المتن نعم على القول الثاني الصحيح أيضا لا تفصيل ثم قال في المنية دار لرجل بابها في سكة غير
نافذة فاشترى بجانبها دارا بابها في سكة أخرى له فتح باب لها في داره الأولى في السكة الأولى وبه أقوى أبو جعفر
وأبو الليث وقال أبو نصير له ذلك لأن أهل السكة شركاء فيها بديل ثبوت حق الشفعة لكل اه ملخصا قلت
الظاهر أنه مبني على الخلاف السابق والله تعالى أعلم (قوله) ولا يمنع الشخص الخ هذه القاعدة تخالف
المسئلة التي قبلها فان المنع فيها من تصرف ذي السفلى مطلق عن التقييد بكونه مضرا ضررا يبينا أولا وهما المنع
مقيد بالضرر البين ولا سيما على ظاهر الرواية التي من أنه لا يمنع مطلقا من على ما قدمنا من أن المختار المنع في
الضرر البين والمشكل تندفع المخالفة على ما مشى عليه المصنف وهما وقد يجب بأن المسئلة المتقدمة ليست من
نوع هذه القاعدة فان ما هنا في تصرف الشخص في حال ملكه الذي لاحق للجار فيه وما مر في تصرفه فيما فيه
حق للجار أن السفلى وان كان ملكا له احبه الآن الذي العاود حقا فلهذا أطلق المنع فيه ولذا لو هدم ذو السفلى
سفله يؤمر بإعادته بخلاف ما هنا ما ظهر لي فاغتتمه (قوله) بينا أي ظاهر أو يأتي بيانه قريبا (قوله) واختاره
في العمادية حيث قال كافي جامع الفصولين والحاصل أن القياس في جنس هذه المسائل أن من تصرف في
خالص ملكه لا يمنع منه ولو أضر بغيره لكن ترك القياس في محل يضر بغيره ضررا يبينا وفيه بالمنع وبه أخذ
كثير من مشايخنا وعليه الفتوى اه قلت قوله وقيل بالمنع عطف تفسير على قوله ترك القياس فليس قولنا ثالثا
نم وقع في الخيرية وقيل بالمنع مطلقا الخ ومقتضاه أنه قول ثالث بالمنع سواء كان الضرر بينا أولا لكن عزا

في الخيرية ذلك الى التنازعانية والعمادية وليس ذلك في العمادية كما رأيت فالظاهر أن لفظ مطلقا سبق قلم ويدل عليه قوله في الفتح والحاصل أن القياس في جنس هذه المسائل أن يفعل المالك ما بداله مطلقا لأنه متصرف في خالص ملكه لكن ترك القياس في موضع يتعدى ضرره الى غيره ضررا فاحشا وهو المراد بالبين وهو ما يكون سببا للهدم أو يخرج عن الانتفاع بالكلية وهو ما يمنع الخواص الاصلية كسد الضوء بالكلية واختاروا الفتوى عليه فاما التوسع الى منع كل ضرر ما في سد باب انتفاع الانسان بملكه كما ذكرنا قريبا اه ملخصا فانظر كيف جعل المفتي به القياس الذي يكون فيه الضرر بينا لا مطلقا والزم أنه لو كانت له شجرة مملوكة يستظل بها جاره وأراد قطعها أن يمنع لتضرر الجاره كما قرر في الفتح قبله قلت وأفتى المولى أبو السعود أن سد الضوء بالكلية ما يكون مانعا من الكتابة فعلى هذا لو كان للسكان كوتان مثلا فسد الجار ضوء احدهما بالكلية لا يمنع اذا كان يمكن الكتابة بضوء الأخرى والظاهر أن ضوء الباب لا يعتبر لأنه يحتاج لعلقه ليدنو نحوه كما حرته في تنقيح العمادية وفي البحر وذكر الرازي في كتاب الاستحسان لو أراد أن يبني في داره تنورا للبخير الدائم كما يكون في الدكاكين أو رحي الطحن أو مدقات القصارين لم يجر لأنه يضر بجاره يضر بغيره ضررا فاحشا لا يمكن التحرز عنه فإنه باق منه الدخان الكثير والرحى والدق يوهن البناء بخلاف الحمام لأنه لا يضر الا بالنسبة او يمكن التحرز عنه بأن يبني حائطا بينه وبين جاره وبخلاف التنور المعتاد في البيوت اه وصحح النسبي في الحمام أن الضرر لو فاحشا منع والا فلا وتعامه فيه (قوله حتى يمنع الجار من فتح الطائفة) أي التي يكون فيها ضرر بين بقرينة ما قبله وهو ما أفتى به قارئ الهداية لم يمسئل هل يمنع الجار أن يفتح كوة يشرف منها على جاره وعياله فأجاب بأنه يمنع من ذلك اه وفي المنع عن المضمرات شرح القصد وري اذا كانت الكوة للظن وكانت الساحة محل الجلوس للنساء منع وعليه الفتوى اه قال الخير المرمي وأقول لا فرق بين القديم والحديث حيث كانت العلة الضرر بالبين لوجودها فيهما (قوله ورجحه في الفتح) حيث قال والوجه لظاهر الرواية (قوله ثمة) أي في كتاب القسم في المنع (قوله) فالعمل على المتون قد يقال ان هذا لا يقال في كل متن مع شرح بل هذا في نحو المتون القديمة ط أي وهذه المسئلة ليست ٢ من مسائل ويظهر من كلام الشارح الميل الى ما مشى عليه المصنف في مثله لأنه أرفق بدفع الضرر بالبين عن الجار المأمورا بكرامه ولذا كان هو الاستحسان الذي مشى عليه مشايخ المذهب ٣ المتأخرين وصرحوا بأن الفتوى عليه والحاصل أنهم ما قولان معتمدان يترجح أحدهما عما ذكرنا والآخر بكونه أصل المذهب (قوله قياسا على مسئلة السفلى الخ) أقول هذا غير مسلم لأنه يخالف كلامهم مع أنه قياس مع الفارق وذلك أنك علمت أن أصل المذهب في مسئلة عدم المنع مطلقا لكونه تصرفا في خالص ملكه وخالف المشايخ أصل المذهب فيما اذا كان الضرر بينا ولا يخفى أن التقييد بالبين مخرج للمشكل فالقول بمنع المشكل مخالف للقولين وقياسه على المشكل في مسئلة السفلى غير صحيح لان المتون الموسوعة لنقل المذهب ما شية على منع التصرف فيها عكس مسئلتنا وذكر بعض المشايخ أن المختار تقييد المنع بالضرر أو المشكل وما ذاك الا لكونه تصرفا فيما للجار فيه حق وهو صاحب العلو فالاصل فيه عدم جواز التصرف الا باذنه بخلاف مسئلة فان الاصل فيها الجواز لكونه تصرفا في خالص حقه فالحق المشكل فيها بالمشكل في الاولى غير صحيح فافهم

وهذا آخر ما حرره المؤلف بخطه من هذا الجزء وأما بقية الاجزاء فتمهها بنفسه قبل حلول

رمسه فبادر بحبسه السعيد السيد محمد علاء الدين الى تكملة الجزء المذكور

بتجريد الهوامش التي بخط والده وغيرها على الشرح فقال

(بسم الله الرحمن الرحيم)

بالميل لبابك يجبر ثلم القلوب وبالترقب لهبوب نسمات منحل يضرب على صفحات ثقب العيوب يا من يصبر بعظيم قدرته العباد وقهرهم بها فلا يكون الا ما أراد فنحمدك بالحمد اللائق ونشكره على آلائه بالشكر الفائق ونصلي ونسلم على رسوله محمد المكمّل لامته وعلى آله وصحبه ومن الهج بدعوته

حتى يمنع الجار من فتح الطائفة وهذا جواب المشايخ استحسانا وجواب ظاهرا لرواية عدم المنع مطلقا وبه أفتى طائفة كالامام ظهير الدين وابن الشحنة والدة ورجحه في الفتح وفي قسمه المحتج به يفتى واعتصمه المصنف ثمة فقال وقد اختلف الافتاء وينبغي أن يعول على ظاهر الرواية اه قلت وحيث تعارض متنه وشرحه فالعمل على المتون كما تقرر مرارا فتدبر قلت وبقي ما لو أشكل هل يضر أم لا وقد حرر محشي الاشياء المنع قياسا على مسئلة السفلى والعلو أنه لا يتبد اذا أضر وكذا ان أشكل على المختار للفتوى كما في الخاتمة قال المحشي فكذا تصرفه في ملكه ان أضر أو أشكل

٢ قوله من مسائل هكذا بخطه ولعل فيه سقطا والاصل من مسائلها أي المتون القديمة أو نحو ذلك وليحرر اه مصححه

٢ قوله المتأخرين كذا بخطه وصوابه المتأخرون كما لا يخفى اه مصححه

يمنع وان لم يضر لم يمنع قال ولم أر من نبه عليه فليغتم فانه من خواص كتابي انتهى (ادعى) على آخر (هبة) مع قبض (في وقت فسئل) المدعى (بينة فقال) قد (جحدنيها) أي الهبة (فاشترتها منه) ولم يقل ذلك (أي جحدنيها ومفاده) (٣٧٧) الاكتفاء بامكان التوفيق وهو مختار شيخ

الاسلام من أقوال

أربعة واختر الخجندی

أنه يكفي من المدعى

عليه لا من المدعى لانه

مستحق وذلك دافع

والظاهر يكفي للدفع لا

للاستحقاق برازية

(فأقام بينة على الشراء

بعد وقتها) أي وقت

الهبة (تقبل) في

الصورتين (وقبله لا)

لوضوح التوفيق في

الوجه الاول وظهور

التناقض في الثاني ولولم

يذكر لهما تاريخا أو ذكر

لاحدهما لتقبل لا مكان

التوفيق بتأخير الشراء

وهل يشترط كون

الكلامين عند القاضي

أو الثاني فقط خلاف

وينبغي ترجيح الثاني

بحر لان به التناقض

والتناقض يرتفع

بتصديق الخصم وبقول

التناقض تركت الاول

وأدعى بكذا أو بتركيب

الحاكم وتعمامه في البحر

وأقره المصنف (كألو

ادعى أولا أنها) أي الدار

مثلا (وقف عليه ثم

ادعاه لنفسه أو ادعاه

لغيره ثم) ادعاه (لنفسه)

لم تقبل للتناقض وقبل

تقبل ان وفق بأن قال

كان لفلان ثم اشترته

در رفي أو آخر الدعوى

وبعد فان العالم العامل والعلامة الكامل وحيد الدهر وفريد العصر سيد الزمان وسعد الاقران يعسوب
العلماء العاملين ومرجع الجهابذة الفاضلين مؤلف هذه الحاشية المرحوم سيدي وأستاذي ووالدي السيد محمد
أفندي عابدين سقى الله ثراه صوب الغفران وجعنا وإياه في مستقر رحمة وأسكننا بمحبة جنته لما وصل الى
هذا المحل من الكتاب استأق الى مشاهد قرب الارباب فنزل حياض المنون وأثر الجذب الذي ليس بمسكون وكان
رحمه الله بدأ أولا في التأليف من الاحارة الى الآخر ثم من أول الكتاب الى انتهاء هذا البحر برافاخر وترك على
نسخته الدر بعض تعليقات وتحريرات واعتراضات قد كادت تداول الایدی أن يذهب العدم من يذهبها مذهبها
فأردت أن أحرما كتبته والدي على نسخته وألحقه بنسخته من غير زيادة عليه خوف الغلط ونسبته اليه وان
رأيت حاشية ليست من خطه أنه علمها بقولي كذا أو ذكرا أو في أوقاله في الهامش لعل بأن أقرها والاشطبت
عليها ومع هذا يلزم التنبيه كما ترى والله يعلم ويروي ومنه أطلب الاعانة والتوفيق لأقوم طريق قال رحمه الله تعالى
ونفعنا به ورضي عنه آمين (قوله ادعى على آخر الخ) قال قاضي خان ادعى على رجل أنه أخذ منه مالا وبين المال
ووصفه وأقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعى أنه أخذ فلان آخر هذا المال المسمى فأنكر المدعى ذلك لم تقبل
منه هذه البينة ولا يكون ذلك ابطلا للدعوى الاول لان من حجة الاول أن يقول أخذ مني فلان آخر ثم رده على
وأخذه مني هذا المدعى عليه بعد ذلك اه كذا في الهامش (قوله ومفاده) أي مفاد قوله أولم يقل ذلك (ح قوله
بامكان التوفيق) نقل في البحر أن هذا هو القياس والاستحسان أن التوفيق بالفعل شرط قال الرمي وجواب
الاستحسان هو الاصح كافي منية المفتي (قوله وهو مختار الخ) قيده في البحر في فصل الفضولي بأن لا يكون
ساعيا في نقض ماتم من جهته فراجع (قوله من أقوال أربعة) وهي كفاية أمكان التوفيق مطلقا وعدم
كفاية مطلقا وكفايته من المدعى عليه لا من المدعى وكفايته ان التحد وجه التوفيق لان تعددت وجوهه ح
كذا في الهامش (قوله بعد وقتها) ظرف للشراء كقبلة (ح قوله في الصورتين) يعني ما إذا قال جحدنيها أولم يقل
(ح قوله في الثاني) لانه يدعى الشراء بعد الهبة وشهوده يشهدون له به قبلها وهو تناقض ظاهر لا يمكن التوفيق
بينهما ومما ادهم بين الدعوى والبينة والافالمدعى لا تناقض منه لانه ما ادعى الشراء سابقا على الهبة بحر (قوله
وينبغي ترجيح الثاني الخ) ولعل وجهه أنه الذي يتحقق به التناقض منع وفي النهر من باب الاستحقاق والاوجه
عندي اشتراط ما عند الحاكم اذ من شرائط الدعوى كونها بالدية اه وفي شرح المقدسي ينبغي أن يكفي أخد هما
عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظي لان الذي حصل سابقا على مجلس القاضي لا بد أن يثبت عنده
ليترتب على ما عنده حصول التناقض والناصب بالبيان كالناصب بالعيان فكأنهم ما في مجلس القاضي والذي
شرط كونهم ما في مجلسه يعم الحقيقي والحكمي في السابق واللاحق اه وهو حسن (قوله أو بتركيب الحاكم) كما
لو ادعى أنه كفل له عن مديونه بألف فأنكر الكفالة وبرهن الدائن أنه كفل عن مديونه وحكم الحاكم وأخذ
المكفول منه المال ثم ان المكفيل ادعى على المديون أنه كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على
المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء كذا في المنع (ح قوله وتعمامه في البحر) عبارة البحر في الاستحقاق
أولى وهي اذا قال تركت أحد الكلامين يقبل منه لانه استدلل به بما في البرازية عن الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه
المدعى عليه بأنك كنت ادعيت قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى ادعاه الآن بذلك السبب وترك
المطلق يقبل ويبطل الدفع اه فان المتروك الثانية لا الاولى ومع هذا نظريه صاحب النهر هناك وقد نقل ذلك
القول توفيق بين الدعوتين تأمل وذكري سيدي الوالدي باب الاستحقاق تأييد ما في النهر وقال في الخاتمة رجح
ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا فشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات أنه لا تسمع دعواه ولا
تقبل بينته قال مولانا رضي الله تعالى عنه قال جدى شمس الأئمة رحمه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه
حتى لو قال أردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته اه (قوله عليه) كذا في المنع ولم

(٤٨ - ابن عابدين رابع) قال (ولو ادعى الملك لنفسه (أو لاثم) ادعى (الوقف) عليه (تقبل) كالأدعاه لنفسه ثم غيره) فانه

يقبل (ومن قال لا خراشترت منى هذه الجارية وأنكر) الآخر الشراء جاز (للبائع

كان يطاها ان ترك البائع الخصومة) واقترن تركه بفعل يدل على الرضا بالفسخ كما سلكها ونقلها منزله لما تقرر أن (جود) جميع العقود (ما
عدا النكاح فسخ) فللبائع ردها بعيب قديم لتمام الفسخ بالتراضي عيني أما النكاح فلا يقبل الفسخ أصلا (فلذا) لو جحد أنه تزوجها ثم ادعاه
وبرهن على النكاح (يقبل) برهانه (٣٧٨) (بخلاف البيع) فإنه إذا أنكره ثم ادعاه لا يقبل لانفساخه بالانكار بخلاف النكاح (أقر

بذكره في البحر وكأنه أخذ من قاعدة إعادة النكحة معرفة فيكون المراد به الوقف المار قيل وعليه فلا يظهر
التوفيق لأنه تناقض ظاهر ويمكن جريانه على مذهب الثاني القائل بصحة وقفه على نفسه أنه ولا يخفى عليه
ما فيه وفي البحر من فصل الاستحقاق ولزاد على أنه لا يتم ادعى أنها وقف عليه تسمع لصحة الاضافة بالا حصة
انتفاع (قوله أن يطاها) أي بعد الاستبراء ان كانت في يد المشتري أبو السعود عن الجوى عن الحلبي بحثا (قوله
فللبائع ردها) قيد في النهاية بأن يكون بعد تحليف المشتري اذ لو كان قبله فليس له الرد على بائعه لاحتمال نكول
المدعى عليه فاعتبر بيعا جديا في حق ثالث وقيد الشارح بأن يكون بعد القبض أم قبله فينبغي أن له الرد مطلقا
لكونه فسخا من كل وجه في غير العقار الابدخله فيجب تقييد النكاح بحر (قوله أقر الخ) للامام الطرسوسي
تحقيق في هذه المسئلة فراجع في أنفع الوسائل (قوله زيواف) ما رده بيت المال (قوله نهرجة) ما رده التجار
قال في القاموس في فصل النون النهرجة الزيف الرديء اه وفي المغرب النهرج الدرهم الذي فضته رديئة
وقيل الذي الغلبة فيه للفضة وقد استعير لكل رديء باطل ومنه بهرج مده إذا أهدر وأبطل وعن اللخمي درهم
نهرج ولم أجده بالنون الاله اه وهو مخالف لما في القاموس مع أنه المشهور (قوله أو استوفى) الاستيفاء عبارة
عن قبض الحق بالتمام سعية وان كمال (قوله لأنه ظاهر) راجع الاول وهي قبض الحق أو الثمن والظاهر
ما احتمل غير المراد احتمالا بعيدا والنصر ما احتمله احتمالا بعد دون المفسر لأنه لا يحتمل غير المراد أصلا (قوله
أو نص) راجع للثانية وهو قوله أو استوفى (قوله قبل برهانه) لأنه مضطروا تناقض قنية (قوله فرد الخ)
حاصل مسائل رد الاقرار بالمال أنه لا يخولاه أن رده مطلقا أو براد الجهة التي عينها المقر ويحولها إلى أخرى
أو رده لنفسه ويحولها إلى غيره فان كان الاول بطل وان كان الثاني فإن لم يكن بينهما منافاة وجب المال
كقوله ألف بدل قرض فقال بدل غصب والابطل كقوله ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن
العبد في يده فليزمه الألف صدقة في الجهة أو كذبه عند الامام وان كان في يده فالقول للمقر في يده وان كان
الثالث نحو ما كانت لى قط لكنها الغلان فان صدقه فلان تحول اليه والا فلا وان كان بطلاق أو عتاق أو ولاء
أو نكاح أو وقف أو نسب أو ورق لم يرتد بالرد فيقال الاقرار يرتد بالمقر له الا في هذه كرمحوم ذلك في البحر
وفيه اختصارا وختمته في حاشيته (قوله في محله) وفي غيره بالاولى (قوله الابحجة) كيف تقبل حجته وهو
متناقض في دعواه تأمل في جوابه سعية واستسكه في البحر أيضا ونقل خلافة عن البرازية حيث قال في يده
عبد فقال لرجل هو عبدك فردته المقر له ثم قال بل هو عبدى وقال المقر هو عبدى فهو لى اليد المقر ولو قال ذو
اليد لاخر هو عبدك فقال بل هو عبدك ثم قال لاخر بل هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا بخلاف
ما في الهداية من أنه لا بد من الحجة فانه يقتضى سماع الدعوى اه (قوله لواحد) بخلاف ما لو قال اشترت وأنكر
له أن يصدقه لان أحد العاقلين لا ينفرد بالفسخ فلا ينفرد بالعقد والمعنى أنه حقه ما بقى العقد فعمل التصديق
أما المقر له فينفرد رد الاقرار فافترا كذا في الهداية فالخاصل أن كل شئ يكون الحق لهما جميعا إذا رجع المنكر
الى التصديق قبل أن يصدقه الاخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شئ يكون فيه الحق لواحد
كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده كفى القنية بحرس (قوله ما كان لك) انظر لولم يذكر لفظ كان
وانظر ما سئل كره قريبا عند واقعة سمر قند فانه يفيد الفرق بين الماضى والحال (قوله قط) لا فرق بين أن يؤكده
النفي بكلمة قط أو لا بحر (قوله على الخ) الا صوب أن يقول على ألف له عليه فافهم وفي بعض النسخ على أنه له
عليه ألف (قوله على القضاء أى الايفاء) قيد بدعى الايفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان
كالا القولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الايفاء بعد الاقرار

بقبض عشرة دراهم
(ثم ادعى أنها زيواف)
أو نهرجة (صدق)
بيمينه لان اسم الدراهم
يعملها بخلاف الستوة
لغلبة عشها (و) لذا (لو)
ادعى أنها ستوة (لا)
يصدق (ان) كان البيان
(مفصولا وصدق لو)
بين (موصولا) نهاية
والتفصيل في المفصول
لا في الموصول (ولو أقر
بقبض الجاد لم يصدق
مطلقا) ولو موصولا
للتناقض (ولو أقر أنه
قبض حقه أو) قبض
(الثمن أو استوفى) حقه
(صدق في دعواه الزيافة
لو) بين (موصولا والا لا)
لان قوله جيا دمفسر
فلا يحتمل التأويل
بخلاف غيره لانه ظاهر
أو نص فيحتمل التأويل
ابن كمال (أقر بدين ثم
ادعى أن بعضه قرض
وبعضه ربا) وبرهن
عليه (قبل) برهانه قنية
عن علاء الدين وسبحي
في الاقرار (قال لا آخر لك
على ألف) درهم (فرد)
المقر له (ثم صدقه) في
محلسه (فلا شئ عليه)
للمقر له الابحجة أو اقرار

ثانيا وكذا الحكم في كل ما فيه الحق لواحد (ومن ادعى على آخر ما لا فقال) المدعى عليه (ما كان
لث على شئ قط فبرهن المدعى على) أن له عليه (ألف وبرهن) المدعى عليه (على القضاء) أى الايفاء (أو البراء لو بعد القضاء) أى الحكم بالمال
إذا فع بعد قضاء القاضى صحيح

الافى المسئلة الخمسة كما سيجى (قبل) برهانه لا مكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفع الخصومة وسيجي على الاقرار انه لو برهن على قول المدعى انما بطل في الدعوى أو شهودى كذبة أو ليس لى عليه شئ

(٢٧٩)

تقبل لعدم التناقض وان ادعى الایفاء قبل الاقرار لا يقبل كذا فى خزانه المعين بحر (قوله الافى المسئلة الخمسة) كأودعني فلان أو أجرني أو أرتبته أو غصبت منه أو قال أخذت هذه الأرض من فلان أو هذا الكرم معاملة منه سميت خمسة لأن فيها خمسة أقوال قال فى البحر وهذه خمسة كتاب الدعوى لان صورها خمسة ودبعة وأربعة وأربعة ورهن وغصب أو لأن فيها خمسة أقوال للعلماء الاول ما فى الكتاب وهو أنه تندفع خصومة المدعى لان البينة أثبت أن يده ليست بخصومة وهو قول أى حنفية الثانى قول أى يوسف واختاره فى المختارات المدعى عليه أن كان صالحاً فكذلك قال الإمام وان معروفاً بالجبر لم تندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر برده اياه ويشهد فيحتمل لا بطلان حق غيره فاذا اتهم به القاضى لا يقبله الثالث قول محمدان الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفى البرازية تعويل الأئمة على قول محمد وفى العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكروا شئ من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد أن يقول: نعرفه باسمه ونسبه وتكفى معرفة الوجه وتفقدوا على انهم لو قالوا أو دعه رجل لا نعرفه لا تندفع الرابع قول أى شربة أنها لا تندفع عنه مطلقاً لانه تعذر اثبات الملك لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه قلنا مقتضى البينة شيان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فثبت وهو كالو كمل بنقل المرأة واقامة البينة على الطلاق الخامس قول ابن أى لى تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب وقلنا انه صار خصماً بظاهر يده فهو باقراره يرد أن يحول حقه فاستحقاق على نفسه فلا يصدق إلا بحجة كالأدعى تحوّل الدين من ذمته الى ذمة غيره اهـ (قوله كما سيجى) فى فصل رفع الدعاوى من كتاب الدعوى ح (قوله قبل برهانه) انظر لو برهن على ايفاء البعض فقد صارت حادثة الفتوى (قوله فى فصل الاستسراء) وفيه فوائد جمة فراجعها والاستسراء طلب شراء شئ (قوله ان لم يصلحه) محل هذه المسئلة عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا قال فى البحر وقيد بكون المدعى عليه لم يصلح لسكوته عنه والا صلح لعدم أما اذا أنكر فصالحه على شئ ثم برهن على الايفاء أو الأبراء لم تسمع دعواه كذا فى الخلاصة ح (قوله وكأنه الخ) من كلام صاحب المنخ (قوله فأين) الواقع فى المنخ فأين (قوله وان زاد) أى على قوله فيما تقدم مالم لا على شئ (قوله وقيل) ذكره القدورى عن أصحابنا بحر (قوله لان المحتجب) أى من الرجال والمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل احد لعظمته بحر (قوله حتى لو كان) أى المدعى عليه فترع هذا على ذلك القول فى النهاية تبعاً لقاضيه خان وفى ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على أن يكون أحدهما من لا يتولى الاعمال بنفسه لا المدعى عليه بخصوصه اهـ ودفعه ظاهر لان الكلام كله فى تناقض المدعى عليه لا المدعى بحر (قوله نعم لو ادعى الخ) قال فى الدرر عن القنية المدعى عليه قال للمدعى لا أعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعى بالوصول أو الايصال تسمع اهـ قال فى البحر لان التناقض هو الذى يجمع بين كلامين وهنالك يجمع ولهذا الوصف المدعى عياناً لم يكن متناقضاً ذكره التمر تاشى اهـ وتما فيه وهو أحسن مما علل به الشارح وبه ظهر أن قول الشارح اقرار المدعى عليه صوابه المدعى الا أن يقرأ المدعى بصيغة المبنى للفاعل تأمل (قوله لان الاقرار الخ) فيه أن الاقرار بالبيع اقرار بركنه لانه مبادلة مال بمال الآن يحمل على أنه أقر بالبيع بلا مال تأمل قال فى المبسوط شهدا على اقرار البائع ولم يسميا الثمن ولم يشهدا قبض الثمن لا تقبل وان قال أقر عندنا أنه باعه منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن جاز وفى مجمع الفتاوى شهدا أنه باع وقبض الثمن جاز وان لم يسميا الثمن وكذا لو شهدا باقرار البائع أنه باعه وقبض الثمن اهـ وقال فى الخلاصة شهدوا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدوا على قبض الثمن تقبل وكذا لو بين أحدهما وسكت الآخر اهـ نور العين فى أوائل الفصل السادس وانظر ما سنذكره فى كتاب الشهادة وفى باب الاختلاف فيها (قوله أمته منه) لا حاجة الى قوله منه لان ضمير باعه

قبيل الاقرار فى فصل
الاستسراء (كما يقبل
لو ادعى القصاص على
آخر فأنتكر) المدعى
عليه (فبرهن المدعى)
على القصاص (ثم برهن
المدعى عليه على العفو
أو) على (الصلح عنه على
مال وكذا فى دعوى الرق)
ان ادعى عبودية شخص
فأنكر فبرهن المدعى ثم
برهن العبد أن المدعى
أعتقه يقبل ان لم يصلحه
ولو ادعى الایفاء ثم صالحه
قبل برهانه على الایفاء
بحر وفيه برهن أن له
أربع مائة ثم أقر أن عليه
للمنكر ثلثمائة سقط عن
المنكر ثلثمائة وقيل لا
وعليه الفتوى ملقط
وكانه لانه لما كان المدعى
عليه جاحدا فذمته غير
مشغولة فى رعيه فأين
تقع المقاصة والله تعالى
أعلم (وان زاد) كلمة
(ولا أعرفك ونحوه) كما
رأيتك (لا) يقبل لتعذر
التوفيق وقيل يقبل لان
المحتجب أو المخدرة قد
يتأذى بالشغب على
بأبه فيأمر بارضاء الخصم
ولا يعرفه ثم يعرفه حتى

لو كان ممن يعمل بنفسه لا يقبل نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول أو الايصال صح در رضى آخر الدعوى لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار (أقر ببيع عبده) من فلان (ثم جرده صح) لان الاقرار بالبيع بلا عين باطل اقرار برزاية (ادعى على آخر أنه باعه أمته) منه

(١) قوله لا بد أن يقول نعرفه كذا بالاصل المقابل على خطه ولعله أن يقولوا كالسباق والسباق اهـ مصححه

(فقال) الآخر (لم أبعها منك قط فبرهن) المدعى (على الشراء) منه (فوجد) المدعى (بها عيبا) وأراد ردّها (فبرهن البائع أنه) أي (المشتري) (برئ إليه من كل عيب جهلهم تقبل) بينة البائع للتناقض وعن الثاني تقبل لا مكان التوفيق ببيع وكيله وبراءته عن العيب ومنه واقعة سمرقند ادعت أنه نكحها بكذا (٣٨٠) وطالبته بالمهر فانكر فبرهنت فادعى أنه خلعهما على المهر تقبل لاحتمال أنه زوجته أبوه وهو

صغير ولم يعلم خلاصة (بطل) جميع (صل) أي مكتوب (كتب ان شاء الله في آخره) وقالوا آخره فقط وهو استحسان

راجع على قوله فتح واتفقوا على أن الفرقة كفصل السكوت وعلى انصرافه لكل في جل عطف بواو وأعقبت بشرط وأما الاستثناء بالآ وأخواتها فلا خير الاقرينة كله مائة درهم ونحسون دينار الا درهما فلا أول استحسانا وأما الاستثناء بان شاء الله

بعد جملتين إيقاعيتين فاليهما اتفاقا وبعد طلاقين معلقين أو طلاق معلق وعق معلق فاليهما عند الثالث

وللاخير عند الثاني ولو بلا عطف أو به بعد سكوت فلا خيرا اتفاقا وعطفه بعد سكوت لغو الاعافيه تشديد على نفسه وتعامه في البحر

(مات ذمي فقال عرسه) أسلمت بعد موته وقالت ورثته قبله صدقوا) تحكيما للحال (ك) بحكم الحال (في مسئلة) جريان (ماء الطاحونة) ثم الحال انما تصلح حجة

يعنى عنه ح (قوله أي المشتري) الا صوب أي البائع كافي البحر (قوله للتناقض) لان اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضى وجود العقد وقد أنكره بخلاف ما مر لان الباطل قد يقضى ويرأى منه دفعا للدعوى الباطلة وهذا هو ظاهر الرواية عن الكل بحر (قوله ببيع وكيله) أي وكيل البائع (قوله وبراءته عن العيب) من اضافة المصدر الى مفعوله وهو ضمير الوكيل والفاعل المشتري الخ وعلى ما قلناه مضاف الى فاعله والضمير الوكيل وهو المفهوم من عبارة البحر فقوله أو لم أبعها منك قط أي مباشرة وقوله انه برئ اليه أي الى وكيله (قوله فأنكر) أي بأن قال لا نكاح بيننا كافي البحر عن جامع الفصولين ولوقال لا نكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولوقال لم يكن بيننا نكاح قط أو قال لم تر زوجها قط والباقي بخاله ينبغي أن يكون هذا وسيلة العيب وفي ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لانها اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضى سابقة النكاح فيتحقق التناقض اه (قوله راجع على قوله) اذا الأصل في الجمل الاستقلال والصل يكسب الاستشاق فلما انصرف الى الكل كان مبطلالا فيكون ضد ما قصدوه فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا في التبيين ح (قوله في جمل) أي قولية والا نافي ما قبله وفي البحر والحاصل أنهم اتفقوا على أن المشيئة اذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله عبده حوامر أنه طالق وعليه المشي الى بيت الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فبطل الكل فبني أبو حنيفة على حكمه وهما آخر حاصره كتب الصل من عمومهم بعارض اقتضى تخصيص الصل من عموم حكم الشرط المتعقب جلا متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قولهما استحسانا راجعا على قوله كذا في فتح القدير وظاهره أن الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة اه (قوله بشرط) أي سواء كان الشرط هو المشيئة أو غيرها كما صرح به في البحر ح والظاهر أن هذا خاص بالاقرار بالمسأئى بعده من قوله وأما الاستثناء الخ تأمل (قوله إيقاعيتين) أي منجزتين ليس فهم ما تعلّق بقرينة المقابلة نحو أنت طالق وهذا حان شاء الله تعالى ح (قوله أو به بعد سكوت) أي اذا كان السكوت بين الجملة الاخيرة وبين ما قبلها (قوله الاعافيه تشديد) فلوقال ان دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثانية في المين بخلاف وهذه الدار الاخرى ولوقال وهذه طائفة ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا في العتق بحر كذا في الهامش (قوله تحكيما للحال) أي لظاهر الحال (قوله كما الخ) ليست هذه المسئلة موجودة فيما كتب عليه المصنف (قوله جريان الخ) لوجه تخصيص الجريان بل الانقطاع كذلك فكان الاولى حذفه (قوله ثم الحال انما تصلح حجة للدفع لا للاستحقاق) فان قيل هذا منقوض بالقضاء بالاجر على المستأجر اذا كان ماء الطاحونة جاريا عند الاختلاف لانه استدلال بالحال لا ثبات الاجر قلنا انه استدلال لدفع ما يدعى المستأجر على الآخر من ثبوت العيب الموجب لسقوط الآخر وأما ثبوت الاجر فانه بالعقد السابق الموجب له فيكون دافعا لا موجبا يعقوبية وفي الهامش عن البحر فلو مات مسلم وله امرأة نصرانية بقات مسلمة بعد موته وقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة أسلمت بعد موته فالقول قولهم أيضا ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه وأما الورثة فهم الدافعون ويظهر لهم ظاهر الحادث أيضا اه (قوله كافي مسلم الخ) تتميل للمنفى وهو الاستحقاق وحاصله انما كان القول لهم هنا أيضا بالمسأئى ولا يمكن أن يكون لها بناء على تحكيم الحال لانه لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه (قوله لمدعى الاسلام) فلو مات رجل وأبواه ذميان فقالا مات ابننا كذبرا وقال ولده المسلمون مات مسلما فبراه للواددون الابوين بحر عن الخزانة (قوله مودعى) قال في البحر قيد باقراره بالبنوة لانه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق أن استحقاق الاخ بشرط عدم الابن بخلاف الابن لانه وارث على كل حال وممراده

بالابن (قوله لمدعى الاسلام) فلو مات مسلم مات فقال عرسه (الذمية) أسلمت قبل موته) فأرثه (وقالوا بعده) بالابن (قال المودع) وقع الاختلاف في كفر الميت واسلامه فالقول لمدعى الاسلام بحر (قال المودع) بالفتح (هذا ابن مودعى) بالكسر (الميت لا وارث له غيره دفعها اليه) وجوبا كقوله هذا ابن دائي قيد بالوارث لانه لو أقر أنه وصيه أو وكيله

(فان أقر) ثانيا (باب)
آخره لم يدفعه (اقراره
اذا كسبه) الابن
(الاول) لانه اقرار على
الغير وبضمن للشاني
حظه ان دفع الاول بلا
قضاء يلزم (تركة
قسمت بين الورثة أو
الغرماء بشهود لم يقولوا
نعلم) كذا نسخ المتن
والشرح وعبارة الدرر
وغيرها لا تعلم (له وارثا
أو غرماء لم يكفوا) خلافا
لهمالجهالة المكفول له
و يتلوم القاضي مدة ثم
يقضى ولو ثبت بالاقرار
كفوا اتفاقا ولو قال
الشهود ذلك لا اتفاقا
(ادعى) على آخر (دارا
لنفسه ولا خيه الغائب)
ارثا (وبرهن عليه) على
ما ادعاه (أخذ) المدعى
(نصف المدعى) مشاعا
(وترك باقيه في يد ذي
اليدين) كفيلا (جد ذو
اليدين) دعواه أو لم يجحد
خلافا لهما وقولهما
استحسان نهاية ولا تعاد
البينة ولا القضاء اذا
حضر الغائب في الاصح
لا انتصاب أحد الورثة
خصما للميت حتى
تقضى منه دينونه ثم انما
يكون خصما بشرط
تسعة مبسوطه في البحر
والحق الفرق بين الدين

بالابن من يرث بكل حال فالبنت والاب والام كالابن وكل من يرث بحال دون حال فهو كالاب (قوله) زيلعي
وهو الصواب كافي الفتح خلافا لما في غاية البيان (قوله) تركه قسمت الخ قال في آخر الفصل الثاني عشر من
جامع الفصولين راجع الى الاصل الوارث لو كان محجوبا بغيره كجد وجدته وأخت لا يعطى شيئا لم يرهن على
جميع الورثة أي اذا ادعى أنه أخو الميت فلا بد أن يثبت ذلك في وجه جميع الورثة الحاضرين أو يشهد أنهم ما
لا يعلمان وارثا غيره ولو قال لا وارث له غيره تقبل عندنا لا عند ابن أبي ليلى لانهم جازا فاولنا التعرف فان مراد الناس
به لا تعلم له وارثا غيره وهذه شهادة على النفي فقبلت لما مر من أنها تقبل على الشرط ولو نفيا وهما كذلك لقيامها
على شرط الارث ولو كان الوارث ممن لا يحجب بأحد فلو شهد أنه وارثه ولم يقل لا وارث له غيره أولا تعلمه يتلوم
القاضي زمانا راجعا أن يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضى له بجميع الارث ولا يكفل عند أبي حنيفة في
المستثنين يعني فيما اذا قال لا وارث له غيره أولا تعلمه وعندهما يكفل فيهما أو مدة التلوم مقوضة الى رأى
القاضي وقيل حول وقيل شهر وهذا عند أبي يوسف وأما أحد الزوجين لو أثبت الورثة بينة ولم يثبت أنه لا وارث
له غيره فعند أبي حنيفة ومحمد يحكم لهما بأكثر النصيبين بعد التلوم وعند أبي يوسف بأقلهما وله الربع ولها الثلث
اه ملخصا وان تلوم ومضى زمانه فلا فرق بين كونه ممن يحجب كالاب أو ممن لا يحجب كالابن كافي البرازية من
العائش في النسب والارث وانظر ما سأل في قيل باب الشهادة على الشهادة (قوله) كذا نسخ المتن يعني باسقاط لا
والحق ثبوتها كافي سائر الكتب ح (قوله) لم يكفوا مبنى للجهول مضعف العين والاول والورثة أو الغرماء أي لا يأخذ
القاضي منهم كفيلا ح قال في الدرر رأى لم يؤخذ منه كفيلا بالنفس عند الامام وقالوا يؤخذ اهو هذا ظاهر في أنه
على قولهما يؤخذ كفيلا بالنفس ثم رأيت لاجل الشريعة أبي السعود عن شيخه ولم يره في البحر فتوقف في أنها
بالمال أو بالنفس (قوله) لجهالة علة لقوله لم يكفوا كذا في الهامش (قوله) ويتلوم أي يتأني والمراد تأخير القضاء
لا تأخير الدفع بعده كما أفاده في البحر عن غاية البيان والمسئلة على وجوه ثلاثة فارجع الى البحر وسيأتى شيء منها
قيل الشهادة على الشهادة (قوله) مدة وقدر مده مفضول الى رأى القاضي وقدره الطحاوي بخول وعلى عدم
التقدير حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث أو لا غيره له آخر (قوله) ثبت بالاقرار أي الارث والدين وهو محترز
قوله بشهود (قوله) ذلك أي قالوا لا تعلم له وارثا أو غرماء كذا في الهامش (قوله) ادعى قال في جامع الفصولين
من الرابع ادعى عليهم أن الدار التي بيد كمال كفيلا فبرهن على أحدهما فلو الدار في يدهما بآثار فالحكم عليه
حكم على الغائب اذا أحد الورثة ينتصب خصما عن البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لا يكون قضاء على الغائب بل
يكون قضاء على يد الحاضر على الحاضر ولو بيد أحدهما بشرط ألا يكون الحكم على أحدهما حكم على الآخر
انتهى (قوله) جحد واليد الخ هذا التعميم غير صحيح بعد قوله وبرهن عليه لان البرهان يستلزم سبق الجحد
والصواب أن يبذل قوله وبرهن عليه بقوله وثبت ذلك فيشمل الثبوت بالاقرار وبالبينة وحينئذ يسقط قوله جحد
دعواه أو لم يجحد ح ويجب أن هذا التعميم راجع الى قوله وترك باقيه أشار به الى الخلاف فافهم (قوله) خلافا
لهما) حيث قالان جحد واليد يؤخذ منه ويجعل في يده من لحياتيه بجوده والترك في يده (قوله) خصما
الميت) الا صوب عن الميت قال في الهامش ناقلا عن البحر انما ينتصب خصما عن الباقي بثلاثة شروط كون
العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وأن يصدق الغائب على أنها ارث عن الميت المعين انتهى (قوله) والحق
الخ لا ارتباط له بما قبله لان ما قبله في انتصاب أحد الورثة خصما للميت وهذا الفرق في انتصاب أحدهم خصما
فيما عليه قال في البحر وكذا ينتصب أحدهم فيما عليه مطلعا ان كان دينان كان في دعوى عين فلا بد من كونها
في يده ليكون قضاء على الكل وان كان البعض في يده نفذ بقدره كما صرح به في الجامع الكبير وظاهر ما في الهداية
والهاية والعناية أنه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين أيضا وصرح في فتح القدر بالفرق بين العين
والدين وهو الحق وغيره سهوا وفي حاشية أبي السعود عن شيخه ووجه الفرق بينهما أن حق الدائن شائع في جميع
التركة بخلاف مدعى العين اه (قوله) والعين حيث لا ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقي في دعوى العين الا
اذا كانت في يده ولا يشترط في دعوى الدين كون جميع التركة في يده حتى ينتصب خصما عن الباقي خلافا لما

(ومثله) أي العقار (المنقول) فيما ذكر (في الاصح) درر لكن اعتمد في الملتقى أنه يؤخذ منه اتفاقا ومثله في البحر قال وأجمعوا على أنه لا يؤخذ لومقرا (أوصى له بثلاث ماله يقع) ذلك (على كل شيء) لأنها أخت الميراث (ولو قال مالى أو مائة مائة صدقة فهو على) جنس (مال الزكاة) استحسانا (وان لم يجد غيره أمسك منه) (٣٨٣) قدر (قوته فاذا ملك) غيره (تصدق بقدره) في البحر قال ان فعلت كذا فاما أملاكه صدقة

خليفة أن يبيع ملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم يره ثم يفعل ذلك ثم يرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شيء ولو قال ألف درهم من مالى صدقة ان فعلت كذا ففعله وهو لك أقل لزمه بقدر ما يملك ولو لم يكن له شيء لا يجب شيء (وصح الايصاء بالأعلم الوصى) فصيح تصرفه (لا) يصح (التوكيل بلا علم وكيل) والفرق أن تصرف الوصى خلافة والوكيل نيابة (فالو علم) الوكيل بالتوكيل (ولو من) ميمز أو (فاسق صح) تصرفه ولا يثبت عزله (الاب) اخبار (عدل) أو فاسق ان صدقة عناية (أو مستورين أو فاسقين) في الاصح (كاخبار السيد بخانية عبده) فلو باعه كان مختار للفداء (والشفيع) بالبيع (والسكر) بالنكاح (والمسلم الذي لم يهاجر) بالشرائع وكذا الاخبار بعيم لم يدر شراء وجرم ما ذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتولى وقف فهي عشرة يشترط فيها

في الهداية والنهاية والعناية ح (قوله لومقرا) أي كالعقار (قوله مالى أو مائة مائة الخ) ظاهره دخول الدين أيضا وحكي في القنية قولين واعتمد في وصايا الوهبانية الدخول ونقل السائحاني عن المقدسي لاشأن أن الدين تحب فيه الزكاة ويصير مالا عند الاستمضاء لكن في البحر عن الخانية عدم الدخول وهو مقتضى قولهم ان الدين ليس بمال حتى لو حلف أن لا مال له وله دين على الناس لم يحث ونقل ابن الشحنة عن ابن وهبان أن في حفظه من الخانية رواية الدخول ح (قوله جنس مال الزكاة) أي جنس كان بلغت نصابا أو لا علمه دين مستغرق أو لا بحر (قوله تصدق بقدره) أي بقدر ما أمسك لأن حاجته مقدمة فيمسك أهل كل صنعة قدر كفايته إلى أن يتجدد له شيء فتح (قوله خليفته) أي ان أراد أن يفعل ولا يحث (قوله ثم يفعل ذلك) أي المحلوف عليه (قوله فلا يلزمه شيء) قال العلامة المقدسي ومنه يعلم أن المعتبر بالملك حين الحث لا حين الحلف انتهى أقول ويعلم منه أن المشتري باسم المفعول بخيار الرؤية لا يدخل في ملكه حتى يراه ويرضى به قاله الشيخ أبو الطيب مدني والمسئلة تحتاج إلى المراجعة وما نقله عن البحر عزاه في البحر إلى الوهبانية في الحيل آخر الكتابة وتعامه فيها حيث قال وان كان له دين على الناس يتصلح عن تلك الديون مع رجل بثوب في منديل ثم يفعل ذلك ويرد الثوب بخيار الرؤية فيعود الدين ولا يحث انتهى (قوله فصيح تصرفه) لا يخفى أن من حكم الوصى أنه لا يملك عزل نفسه بعد القبول حقيقة أو حكما وظاهر ما هنا تبعه الكثرة أنه يصير وصيا قبل التصرف وليس كذلك بل انما يصير بعده كإنه عليه في البحر ولذا قال في نور العين مات وباع وصيه قبل علمه بوصايته وموته جاز استحسانا ويصير ذلك قبولا منه للوصاية ولا يملك عزل نفسه فكان على الشارح أن يقول ان تصرفه قبله بدل قوله فصيح تصرفه فتنبه (قوله بلا علم وكيل) فالو باع الوصى شيئا من التركة قبل العلم بالوصية جاز البيع ولو باع الوكيل قبل العلم به لم يجز بحر أي فيكون يبيع الفضولي فلم يجزه موكله أو الوكيل بعد علمه بها كما في نور العين من الثالث والعشرين وفي البرازية عن الثاني خلافه وفي البحر أما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكيلًا بالبيع بأن كان المالك قال للمشتري اذهب بعدي إلى زيد فقبل له حتى يبيعه موكلته عنى من ذلك فذهب به اليه ولم يجزه بالتوكيل فباعه هو منه يجوز وتعامه فيه (قوله أو فاسق) أي اذا صدقه الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت فعلى هذا لا فرق بين الوكالة والعزل لأن في العزل أيضا اذا صدقه يعزل كذا في غاية البيان يعقوبة (قوله في الاصح) خلافا لما في الكثرة حيث قيد بالمستورين فان ظاهره أنه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف لأن تأثير خبرهما أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة ٣ عدلين نفذ كما في البحر عن الفتح ونقله في المنع أيضا (قوله وعزل قاض) ذكره في البحر بخنا (قوله شطري الشهادة) أي العدد أو العدالة وفي الحواشي السعدية أقول فيه إشارة إلى أن العدالة لا تشترط في العدد وان قوله عدل صفة رجل قال في التلويح وهو الاصح (قوله ويشترط) أي في الخبر (قوله سائر الشرط) أي مع العدد والعدالة على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة وقل من نبه على هذا (قوله في الشاهد) أي المشروطة في الشاهد (قوله القصدي) احتراز عما اذا كان حكما كموت الموكل فانه يثبت وينعزل قبل العلم ح (قوله اذا لم يصدقه) أما اذا صدقه قبل ولو فاسقا بحر وقدم (قوله غير المرسل) الذي في البحر غير الخصم ورسوله (قوله ورسوله) فلا يشترط فيه العدالة حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجاعا والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقا صدقه أو كذبه بحر وتعامه فيه (قوله وان لم الخ) بأن قال له بع هذا العبد فقط (قوله على الصحيح) اعلم أن أمين القاضى هو من يقول له القاضى جعلتك أمينا في بيع هذا العبد أما اذا قال بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ والصحيح أنه لا يلحقه عهدة ذكره شيخ

الاسلام

أحدث شطري الشهادة لالفظها (ويشترط سائر الشرط في الشاهد) وقيد في البحر بالعزل القصدي وبما اذا لم يصدقه ويكون الخبر غير المرسل ورسوله فانه يعمل بخبره مطلقا كما سيحى عن باب (باع قاض أو أمينه) وان لم يقل جعلتك أمينا في بيعه على الصحيح ولو لاجية

(عبد الدين) الغرماء وأخذ المال فضاع) ثم عند القاضي (واستحق العبد) أو ضاع قبل تسليمه (٣٨٣) لم يضمن لأن أمين القاضي كالقاضي

والقاضي كالامام وكل
منهم لا يضمن بل ولا
يخلف بخلاف نائب
الناظر (ورجع المشتري
على الغرماء) لتعذر
الرجوع على العاقد (ولو
باعه الوصي لهم) أي
لأجل الغرماء (بأمر
القاضي) أو بلا أمره
(فاستحق) العبد (أو
مات قبل القبض) للعبد
من الوصي (وضاع)
الثلث (رجع المشتري)
على الوصي) لأنه وإن
نصبه القاضي عاقد
نيابة عن الميت فترجع
الحقوق إليه (وهو
يرجع على الغرماء) لأنه
عامل لهم ولو ظهر بعده
لميت مال رجع الغريم
فيه بدينه والاصح
(أخرج القاضي الثالث
للفقهاء ولم يعطهم إياه
حتى هلك) (كان الهالك
من مالهم) أي الفقراء
(والثلثان للورثة) (لمامر
أمر القاضي) عدل
(برجم أو قطع) في سرقة
(أو ضرب) في حد (قضى
به) بما ذكر (وسعد
فعله) (لوجوب طاعة ولي
الامر ومنعه) محمد حتى
يعان الحجة واستحسنوه
في زماننا وفي العموم
وبه يفتي الأفي كتاب
القاضي للضرورة وقيل
يقبل لو عدل عالما (وان
عدلا جاهلا

الاسلام خواهر زاده كافي البحر معزى إلى شرح التلخيص للفارسي أقول والمسئلة مذ كورة هكذا في الفتاوى
الولوية من (قوله الغرماء) أي أرباب الديون لم يذكروا الوارث مع أنهم سواء فإذا لم يكن في التركة دين كان
العاقد عاملا له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة إن كان وصي الميت وإن كان القاضي أو أمينه هو العاقد يرجع
على المشتري كما ذكره الزيلعي لأن ولاية البيع للقاضي إذا كانت التركة قد أحاط بها الدين ولا يملك الوارث
البيع بجر (قوله عند القاضي) أو أمينه من (قوله بخلاف) قيد لقوله ولا يخلف (قوله نائب الناظر)
قال في البحر نائب الامام كهو ونائب الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضياع مال الوقف أو تفرق يقه على
المستحقين فأنكر وألحق قوله كالاصيل لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضي فإنه لا يضمن عليه كالقاضي اه من
(قوله ولو باعه الوصي) قال في الشريعة لانه لا فرق فيه بين وصي الميت ومنصبه القاضي مدني (قوله أو بلا
أمره) أي بطريق الأولى (قوله للعبد) وقول الدرر الثمن سبق قلم وصوابه المثلث (قوله وان نصبه القاضي)
الأولى حذفه والاقتصار على قوله لانه عاقد نيابة عن الميت كافي الهداية ليشمل وصي الميت قال في الكفاية أما
إذا كان الميت أو وصي اليه فظاهر وأما إذا نصبه فكذلك لأن القاضي إنما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا مقام
القاضي (قوله اليه) كما إذا وكله حال حياته (قوله ولو ظهر بعده الخ) فيه أيجاز محل يوضحه ما في فتح القدير
فلو ظهر للميت مال رجع الغريم فيه بدينه بلا شك وهل يرجع بما ضمن للمشتري فيه خلاف قيل نعم وقال محمد
الأئمة السرخسي لا يأخذ في الصحيح من الجواب لأن الغريم إنما يضمن من حيث أن العقد وقع له فلم يكن له أن
يرجع على غيره وفي الكافي الاصح الرجوع لانه قضى بذلك وهو مضطر فيه فقد اختلف في التصحيح كما سمعت اه
وقوله بما ضمن للمشتري يقيد أن الاختلاف في المسئلة الأولى لانه في الثانية إنما ضمن للوصي للمشتري لكن
قال في البحر وقيل لا يرجع به في الثانية والأول أصح اه والحاصل أنه في الأولى اختلف التصحيح في الرجوع
وفي الثانية الاصح عدمه فتنبه ووجدت في نسخة رجع الغريم منه بدينه لا بما غرم هو الاصح قال ح وقيل
يرجع بما غرم أيضا وصحح (قوله فيه) أي في المال الذي ظهر للميت (قوله للمامر) متعلق بقوله كان
الهالك من مالهم والمراد بما مر أن القاضي لا يضمن (قوله عدل) أي وعالم كذا قيده في المتن وغيره مدني
وكذا قيده في الكنز ولا بد منه هنا لمقابلة قوله وان عدلا جاهلا قال في البحر وما ذكره المصنف قول الماتريدي
وفي الجامع الصغير لم يعتبر بهما ثم رجع محمد فقال لا يؤخذ بقوله إلا أن يعان الحجة أو يشهد بذلك مع القاضي
عدل وبه أخذ مشايخنا اه وبهذا يظهر لك أن كلام المصنف ملفق من قولين لأن عدم تقييده بالعدالة والعلم
مبنى على ما في الجامع الصغير والتفصيل بعده مبنى على قول الماتريدي وحينئذ خفي قيده الشارح بقوله عدل
لحجب زيادة عالم أيضا فيكون على قول الماتريدي ويكون قوله بعد وقيل يقبل لو عدل عالما مستدركا وحقه أن
يشول وقيل يقبل ولو لم يكن عالما وهو ما في الجامع الصغير (قوله ولي الامر) انظر ما قدمناه في باب الامامة من
كتاب الصلاة (قوله ومنعه محمد) هذا ما رجع اليه بعد الموافقة لهما ح (قوله حتى يعان الحجة) زاد عليه
بعض المشايخ أو يشهد بذلك مع القاضي عدل وهو رواية عنه وقد استبعد في فتح القدير بكونه بعيدا في العادة
وهو شهادة القاضي عند الخلا والاكثفاء بالواحد على هذه الرواية في حق يثبت بشاهدين وإن كان في زنا فلا بد
من ثلاثة آخر كذا ذكره الاسي جاني بحر (قوله وقيل يقبل لو عدل عالما) دخول على المتن قصده اصلاحه
وذلك أنه أطلق أولا القاضي ولم يقيده بالعدل العالم تبع للجامع الصغير وهو ظاهر الرواية ثم ذكر التفصيل وهو
على قول الماتريدي القائل باشتراط كونه عدلا عالما كما مشى عليه في الكنز وإن أردت زيادة الدراية فارجع إلى
الهداية وحيث كان مراد الشارح ذلك فكان الصواب أن يحذف قوله عدل في أول المسئلة فإنه من الشرح
على ما رأينا واعلم أنه على رواية الجامع رجع محمد وقال لا حتى يعان الحجة كما مر بيانه وأن عليه الفتوى وقال في
البرهان رأيت بعد ذلك في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أنه صرح رجوع محمد إلى قوله ما قال والحاصل
الجمهور من شرح الصدر أنهم ما قالوا بقبول اخباره عن اقراره بشئ لا يصح رجوعه عنه مطلقا وأن محمد أولا
والله ما هم رجع عنه وقال لا يقبل الا بضم رجل آخر عدل اليه ثم صرح رجوعه إلى قوله ما أو ما إذا أخبر القاضي

ه قوله رجع على المشتري الخ) لعل الصواب رجع عليه أي على من عقده وليس الضمير عائدا على العاقد اه

ان استفسر فأحسن) تفسير (النرائط صدق والا لا وكذا) لا يقبل قوله (لو) كان (فاسقا) عالما كان أوجاهلا للهمة فالقضاء أربعة (الآن يعان الحجة) أى سببا شرعيا (صب دهننا لانسان عند الشهود) فادعى مالكه ضمانه (وقال) الصاب (كانت) الدهن (نجسة) وأنكره المالك فالقول للصاب (لانكاره الضمان والشهود) (٣٨٤) يشهدون على الصاب لاعلى عدم النجاسة (ولو قتل رجلا وقال قتله لرده أو لقتله أبى

لم يسمع) قوله لثلاث يؤدى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال اقرار برأية (صدق) قاض (معزول) يلاعن (قال زيدا) أخذت منك ألفا قضيت به) أى بالالف (لمكرود فغتمه اليه أو قال قضيت بقطع ذلك في حق وادعى زيد أخذه) الف (وقطعه) المبد (ظلموا أو أقر بكونهما) أى الأخذ والقطع (في) وقت (قضائه) وكذا لو زعم فعله قبل التقليد أو بعد العزل في الأصح لانه أسند فعله الى حالة معهودة منافية للضمان فيصدق الآن يبرهن زيد على كونهما في غير قضائه فالقاضي يكون مبطلا صدر شريعة (فرع) نقل في الاشياء عن بعض الشافعية اذ لم يكن للقاضي شيء في بيت المال فله أخذ عشر ما يتولى من أموال التماهي والاقواق وفي الخائنة للمتولى العشر في مسئلة الطاحونة قلت لكن

بأقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحلم يقبل قوله بالاجماع وان أخبر عن ثبوت الحق بالبينه فقال قامت بذلك بينة وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك تقبل في الوجهين جميعا اهـ وضمير اقراره راجع الى الخصم هذا ولا يخفى عليك أن الكلام في القاضي المولى وأما المعزول فلا يقبل ولو شهد معه عدل كما مر عن النهر أوائل كتاب القضاء (قوله ان استفسر الخ) بأن يقول في حد الزنا اني استفسرت المقر بالزنا كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي بالجهة أنه أخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عدما بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه ربما يظن بسبب جهله غير الدليل دليلا كفاية (قوله شرعيا) فيشمل الاقرار (قوله لانكاره الضمان) بالمثل لا بالقيمة شيئا فلا يكون القول له الا في أنهم امتنحصة فيضمن قيمتها متنجسة كما نقله أبو السعود عن الشيخ شرف الدين لغزى محشى الاشياء وعبارة الخائنة قبيل كتاب القاضي من الشهادات القول قوله مع عينه في انكاره استهلال الطاهر ولا يسمع الشهود أن يشهدوا عليه أنه صبر يتأخر نجس وعامة فيها فراجعها وهى أظهر مما هنا (قوله وكذا لو زعم الخ) أى المدعى لكن لو أقر القاطع والآخر خذ في هذا عما أقر به القاضي يضمنان لانهما أقرا بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولو كان المال في يده لا خذ قاعما وقد أقر بما أقر به القاضي والمأخوذ منه المال صدق القاضي في أنه فعله في قضائه أولا يؤخذ منه لانه أقر أن البد كانت له فلا يصدق في دعوى التملك الا بحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه بحر (قوله لانه أسند) أى القاضي (قوله الى حالة) فصار كما اذا قال طلقت أو اعتقت وأنا محنون وجنونه معهود بحر (قوله للضمان) أى من كل وجه كما زاده في البحر أخذ مما في المجمع قال فلا يرد ما لو قال المولى لأمتي بعد عتقها قطعت يدك وأنت أمتي وقالت قطعتها وأنا حرة حيث يكون القول لها لانه أسند فعله الى حالة قد حباها معها الضمان في الجملة لان كونها أمة لا ينفي الضمان عنه من كل وجه ألا ترى أنه يضمن اذا كانت مرفوعة أو مأذونة مديونة اهـ ملخصا وقام التفاريع عليه فيه فراجع (قوله في الاشياء) وعبارتها قال في بسط الانوار للشافعية من كتاب القضاء مال فظهروا ذكر جماعة من أصحاب الشافعي وأبي حنيفة اذ لم يكن للقاضي شيء من بيت المال فله أخذ عشر ما يتولى من مال الايتام والاقواق ثم بالغ في الانكار اهـ ولم أر هذا الا محابنا اهـ وما أحبت نقل الشارح العبارة على هذا الوجه لثلاثين بعض المتهورين صحة هذا النقل مع أن الناقل بالغ في انكاره كما ترى كيف وقد اختلفوا عندنا في أخذه من بيت المال فاطنك في التماهي والاقواق (قوله والاقواق) أقول زادا في الاشياء قوله ثم بالغ في الانكار الخ قال العلامة الشيخ خير الدين الرملي في حاشيته على الاشياء مانصه قوله ثم بالغ في الانكار أقول يعنى على الجماعة والمبالغة في الانكار واضحة الاعتبار وذلك أنه لو تولى على عشرين ألفا مثلا ولم يلحقه من المشقة فيها شيء بماذا يستحق عشرها وهو مال اليتيم وفي حرمة جاءت القواطع فاهو الا بهتان على الشرع الساطع وظلمة غطت على بصائرهم فنعوذ بالله من غضبه الواقع ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اهـ وقال يبري زاده في حاشيتها والصواب أن المراد من العشر آخر مثل عمله حتى لو زاد رد الزائد اهـ مدنى (قوله في مسئلة الطاحونة) أى اذا كان له عمل والذي في الخائنة من الوقف رجل وقف ضبعة على مواله ووقفا محيحات الوقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل القيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب القيم عشر هذه الطاحونة لان القيم يأخذ ما يأخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل اهـ وهكذا في التنازخانية ح

كتاب

في البرازية كل ما يجب على القاضي والمفتي لا يحل لهما أخذ الاجر به كنسكاح صغير لانه واجب عليه وبكواب المفتي بالقول وأما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما لان الكتابة لا تلزمهما وعامة في شرح الوهبانية وفيها

وليس له أجر وان كان قاسما * وان لم يكن من بيت مال مقرر ورخص بعض لانعدام مقرر * وفي عصرنا القول الاول ينصر

وجوز للمفتي على كتب خطه * على قدره اذ ليس في الكتب يحصر

(كتاب الشهادات) أخرها عن القضاء لأنها كالوسيلة وهو المقصود (هي) لغة خبر قاطع وشرعا (اخبار صدق لا ثبات حق) فتح قلت فاطلاقها على الزور محراز كاطلاق اليمين على الغموس (بلفظ الشهادة في مجلس القاضي) ولو بلا دعوى كما في عتق الأمة وسبب وجوبها طلب ذي الحق أو خوف فوت حقه بأن لم يعلم بهذا والحق وخاف فوته لزمه أن يشهد بلا طلب (٣٨٥) فتح (شرطها) أحد وعشرون شرطا شرائط

(كتاب الشهادات)

(قوله كاطلاق اليمين) فإن حقيقة اليمين عقد يتقوى به عزم الخالف على الفعل أو الترك في المستقبل والغموس الخلف على ماض كذابا عمدا (قوله وخاف) أي الشاهد وقوله فوته أي الحق (قوله بلا طلب) نظره فيه المقصد بان الواجب في هذا اعلام المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه أن يشهد والا لا يشتمل أنه ترك حقه ط (قوله شرائط مكانها واحد) أي مجلس القضاء من (قوله العقل الكامل وقت التحمل) المراد ما يشمل التمييز بدليل ما سمي في الباب الآتي (قوله عشرة عامة) أي في جميع أنواع الشهادة أما العامة فهي الحرية والبصر والنطق والعدالة لكن هي شرط وجوب القبول على القاضي لا شرط جوازه وأن لا يكون محسودا في قذف وأن لا يحجر الشاهد الى نفسه مغنما ولا يدفع عن نفسه مغرما فلا تقبل شهادة الفرع لاصله وعكسه وأحد الزوجين للآخر وأن لا يكون خصما فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وأن يكون عالما بالشهود به وقت الاداء ذا كراه ولا يجوز اعتماده على خطه خلافا لهما وأما ما يخص بعضا فالاسلام ان كان المشهود عليه مسلما والذكورة في الشهادة في الحدود والقصاص وتقدم الدعوى فيما كان من حقوق العباد وموافقته للدعوى فان خالفته لم تقبل الا اذا وفق المدعى عند مكانه وقيام الراتحة في الشهادة على شرب الخمر ٣ ولم يكن سكران لا بعد مسافة والاتصال في الشهادة في الحدود والقصاص وتعذر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة كذا في البحر لكنه ذكر أولاً أن شرائط الشهادة نوعان ما هو شرط تحملها وما هو شرط أدائها فالاول ثلاثة وقد ذكرها الشارح والثاني أربعة أنواع ما يرجع الى الشاهد وما يرجع الى الشهادة وما يرجع الى مكانها وما يرجع الى المشهود به وذكر أن ما يرجع الى الشاهد السبعة عشر العامة والخاصة وما يرجع الى الشهادة ثلاثة لفظ الشهادة والعقد في الشهادة بما يطلع عليه الرجل واتفاق الشاهدين وما يرجع الى مكانها واحد وهو مجلس القضاء وما يرجع الى المشهود به علم من السبعة الخاصة ثم قال فالخصل أن شرائطها احدى وعشرون فشرائط التحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشرة شرائط عامة ومنها سبعة شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد اه ومقتضاه أن شرائط الاداء نوعان لأربعة كذا ذكر أولاً والصواب أن يقول انها أربعة وعشرون ثلاثة منها شرائط التحمل واحدى وعشرون شرائط الاداء منها سبعة عشر شرائط الشاهد وهي عشرة عامة وسبعة خاصة ومنها ثلاثة شرائط لنفس الشهادة ومنها واحد شرط مكانها وهذا يظهر لك ما في كلام الشارح أيضا (قوله أشهد) فلو قال شهدت لا يجوز لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع فيكون غير مخبر في الحال (قوله لتضمنه) أي باعتبار الاستتقاق (قوله معنى مشاهدة) وهي الاطلاع على الشيء عيانا (قوله وقسم) لانه قد استعمل في القسم نحو أشهد بالله لقد كان كذا أي أقسم (قوله للحال) ولا يجوز شهدت لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع (قوله فتعين الخ) فلذا اقتصر عليه احتياطا واتباعا لما تور ولا يخلو عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره كإسطه في البحر (قوله حتى لو زاد فيما أعلم الخ) فلو قال أشهد بكذا فيما أعلم لم تقبل كالم قال في ظني بخلاف ما لو قال أشهد بكذا قد علمت ولو قال لاحق لي قبل فلان فيما أعلم لا يصح الإبراء ولو قال فلان على ألف درهم فيما أعلم لا يصح الإقرار ولو قال المعدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلا بغير (قوله ثلاث) خوف ريبة ورعاء صلح أقارب واذا استهل المدعى (قوله قد منها) أي قبيل باب التحكيم ح (قوله ان لم ير الوجوب) نقله في أول قضاء البحر عن شرح الكنز لبا كبر (قوله وأطلق الكافيحي) أي في رسالته سيف القضاة على البغاة حيث قال حتى لو أخر الحكم بلا عذر عمدا قالوا انه يكفر (قوله كما مر) هو قوله أو خوف فوت حقه

مكانها واحد وشرائط التحمل ثلاثة (العقل الكامل) وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود به الا فيما يثبت بالتسامع (و) شرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة خاصة منها (الضبط والولاية) في شرط الاسلام لو المدعى عليه مسلما (والقدرة على التمييز) بالسمع والبصر (بين المدعى والمدعى عليه) ومن الشرائط عدم قرابة ولا ذوا و زوجية أو عداوة دينوية أو دفع مغرم أو جرم مغنم كما سيجيء (وركنها لفظ أشهد) لا غير لتضمنه معنى مشاهدة وقسم واخبار للحال فكانه يقول أقسم بالله لقد اطلعت على ذلك وأنا أخبر به وهذه المعاني مفقودة في غيره فتعين حتى لو زاد فيما أعلم بطل للشك (وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التريكة) بمعنى افتراضه فور الا في ثلاث قدمناها (فلو امتنع) بعد وجود

(٤٩ - ابن عابدين - رابع)

شرائطها (أثم) لتركه القرض (واستحق العزل) لفسقه (وعزر) لارتكابه ما لا يجوز شرعا يلعي (وكفران لم ير الوجوب) أي ان لم يعتقد افتراضه عليه ابن ملك وأطلق الكافيحي كفره واستظهر المصنف الاول (ويجب أدائها بالطلب) ولو حكما كما مر لكن وجوبه بشروط سبعة مبسوطة في البحر وغيره منها عدالة قاض

قوله ولم يكن سكران لا بعد مسافة هكذا في النسخة المجموع منها ولا يخلو عن تأمل فليحذر اه مصححه

وقرب مكانه وعلمه بقبوله أو بكونه أسرع قبولاً وطلب المدعى (لوفى حق العبدان لم يوجد بدله) أى بدل الشاهد لانهما قرض كفاية تتعين ولم يكن الاشهادان لتحمل أو أداء وكذا (٣٨٦) الكاتب اذا تعين لكن له أخذ الاجرة لا للشاهد حتى لو أركبه بلا عذر لم تقبل وبه تقبل

(قوله وقرب مكانه) فان كان بعيد بحيث لا يمكنه أن يغدو إلى القاضى لأداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك قالوا لا يأتى لأنه يلحقه ضرر بذلك قال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد بحر (قوله ان لم يوجد بدله) هذا هو خامس الشروط وأما الاثنان الباقيان فهما أن لا يعلم بطلان المشهود به وأن لا يعلم أن المقر أقر خوفاً (قوله) أخذ الاجرة) لينظر مع ما تقدم من قوله كل ما يجب على القاضى والمفتى لا يحل لهما أخذ الاجر به وليس خاصاً بهما بدليل ما ذكره من أن غاسل الاموات اذا تعين لا يحل له أخذ الاجر فتأمل (قوله بلا عذر) بأن كان لهم قوة المشى أو مال يستكثرون به الدواب (قوله وبه) أى بالعذر كذافي الهامش (قوله مطلقاً) أى سواء صنعته لاجلهم أو لا ومنعه محمد مطلقاً وبعضهم فصل (قوله أربعة عشر) قدمناها في الوقف ح (قوله حسبة) متعلق بالجرح لا بالشاهد ح قال في الاشياء تقبل شهادة حسبة بلا دعوى في طلاق المرأة وعتق الامة والوقف وهلال رمضان وغيره الا هلال الفطر والاخصى والحدود والاحد القذف والسرقة واختلفوا في قبولها بلا دعوى في النسب كافي الظهيرية من النسب وجرم بالقبول ابن وهبان في تدبير الامة وحرمة ٢ والخلع والايلاء والظهار ولا تقبل في عتق العبد بدون دعوى عنده خلافاً لهما واختلفوا على قوله في الحرية الاصلية والمعتدلة اه وفي الظهيرية اذا شهد اثنان على امرأة أن زوجها طلقها ثلاثاً وعلى عتق أمة وقال كان ذلك في العيام الماضي جازت شهادتهم ما وناً خيرهما لا يوهن شهادتهم ما قيل وينبغي أن يكون ذلك وهن في شهادتهم ما اذا علم أنه يمكنها امسالك الزوجات والاماء لان الدعوى ليست شرطاً لقبول هذه الشهادة فاذا آخر وهما صاروا فاسقة اه كذافي الهامش (فرع) في المجتني عن الفضلى تحمل الشهادة فرض على الكفاية كادائها والاضاعت الحقوق وعلى هذا الكاتب الا أنه يجوز له أخذ الاجرة على الكتابة دون الشهادة فيمن تعينت عليه باجاء الفقهاء وكذا من لم تعين عليه عندنا وهو قول للسافعي وفي قول يجوز لعدم تعيينه عليه اه شلي اه ط (قوله ثمانية عشر) أى بزيادة عتق العبد وتدبيره والرضاع والجرح وأما طلاق المرأة وعتق الامة وتدبيرها في الاربعه عشر ح (قوله الا في الوقف) يعنى اذا ادعى الموقوف عليه أصل الوقف تسع عند البعض والمفتى به عدم سماعها الا بتولية كما تقدم في الوقف ح (قوله والاولى أن يقول الخ) فيه إشارة إلى أن المراد ستر أسباب الحدود ومنقوات ابن كمال (قوله) ونصابها لم يقل بشرطها أى كما قال في الكفر لما سألني أن المرأة ليست بشرط في الولادة وأختها ابن كمال (قوله) أربعة رجال) فلا تقبل شهادة النساء (قوله ابن زوجها) أى اذا كان الاب مدعيها فان في البحر اعلم أنه يجوز أن يكون من الاربعه ابن زوجها وحاصل ما ذكره في المحيط البرهاني أن الرجل اذا كان له امرأتان ولا حداهما نجس بنين فشهاد أربعة منهم على أخيهم أنه زنى بامرأته أيهم تقبل الا اذا كان الاب مدعياً وكانت أمهم حية اه (قوله) فأعتقه) أى حكم بعتقه (قوله لو وارثه) بأن لم يكن له وارث غيره والوارثه (قوله والقود) شمل القود في النفس والعضو وقدمه لما في الخانية ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهم وقوله بخلاف الانثى أى فانه يقبل على اسلامها شهادة رجل وامرأتين بل في المقدسى لو شهد نصرانيان على نصرانية أنها سلمت جاز وتجبر على الاسلام قلت وينبغي في النصراني كذلك فيخبر ولا تقبل ورأيت في الولوالجية اه سألني وانظر لم يقل كذلك في شهادة رجل وامرأتين على اسلامه لكنه يعلم بالاولى وصرح به في البحر عن المحيط عند قوله والذي على مثله وانظر ما مر في باب المرتد عن الدرر (قوله ومنه) أى من القود ح (قوله لقتله) أى أن أصر على كفره (قوله بخلاف الانثى) فانها لا تقبل فتقبل شهادة رجل وامرأتين فلذا قيد بكسر (قوله) رجلاً في البحر لو قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو راءه أولاً ثم رفع إلى قاض آخر أمضاه وفي الخانية رجل قال ان شربت الخمر فملوكي حرف شهد رجل وامرأتان أنه شر به عتق العبد ولا يحد

لحديث أكرموا الشهود وجوز الثاني الاكل مطلقاً وبه يقتضى بحر وأقره المصنف (و) يجب الاداء (بلا طلب لو) الشهادة (في حقوق الله تعالى) وهي كثيرة عند منها في الاشياء أربعة عشر قال ومضى آخر شاهد حسبة شهادة بلا عذر فسقط فتد (كطلاق امرأة) أى بانثا (وعتق أمة) وتدبيرها وكذا عتق عبد وتدبيره شرح وهبانية وكذا الرضاع كما مر في بابيه وهل يقبل جرح الشاهد حسبة الظاهر نعم لكونه حقائقه تعالى أشباه فبلغت ثمانية عشر وليس لنا مدعى حسبة الا في الوقف على المرجوح فليحفظ (وسترها في الحدود أبر) لحديث من ستر ستر فالاولى الكتمان الا لمتشكك بحر (و) الاولى أن (يقول) الشاهد (في السرقة أخذ) احياء للحق (لاسرقة) رعاية للستر (ونصابها الزنا) أربعة رجال) ليس منهم ابن زوجها ولو علق عتق بالزنا وقع برجلين ولا حد ولو شهد بعتقه ثم

أربعة برزناه محصناً فأعتقه القاضى ثم رجه ثم رجع الكل ضمن الاولان قيمته مولاه والاربعة ديتته أيضاً ووارثه (ولبقية السيد الحدود والقود) منه (اسلام كافر ذكر) لما لهما لقتله بخلاف الانثى بحر (و) مثله (ردة مسلم رجلاً)

٢ قوله وحرمة كذا في النسخة المجموع منها وعبارة الاشياء وحرمة مصاهرة كذا في التقرير اه ملاحظه

الامعلق فيقع ولا يحد كامر (ولو لولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه) وللا رث عندهما والشافعي وأحمد وهو أرحم فتح (والبكارة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة) حرة مسلمة والثنتان أحوط والاصح قبول رجل واحد خلاصة وفي البرجندى عن الملقط ان المعلم اذا شهد منفردا في حوادث الصبيان تقبل شهادته اهـ فليحفظ (و) نصابها (غيرها من الحقوق سواء كان) الحق (مالا أو غيره كسكاك وطلاق ووكالة ووصية واستهلال صبي) ولو (للارث رجلان) الا في حوادث صبيان المكتتب فانه (٣٨٧) يقبل فيها شهادة المعلم منفردا قهستاني

عن التكنيس (أورجل وامرأتان) ولا يفرق بينهما لقوله تعالى فخذ كرا حادهما الأخرى ولا تقبل شهادة أربع بل رجل لثلاثا يكثر خروجهن وخصهن الأئمة الثلاثة بالاموال وتوابعها (ولزم في النكاح) من المراتب الأربع (لفظ أشهد) بلفظ المضارع بالاجماع وكل ما لا يشترط فيه هذا اللفظ كطهارة ماء ورؤية هلال فهو اخبار لاشهادة (لقبولها والعدالة لوجوبه) في النيابيع العدل من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج ومنه الكذب لخروجه من البطن (لا لصحته) خلافا للشافعي رضي الله تعالى عنه (فلو قضى بشهادة فاسق نفذ) وأثم فتح (الا أن يمنع منه) أي من القضاء بشهادة الفاسق (الامام فلا) ينفذ لما مر أنه يتأقت ويتقدم برمان ومكان وحدثة وقول معتمد حتى لا ينفذ قضاءه بأقوال ضعيفة وما في القسنة والمجتهبي من قبول

السيد وعلى قياس هذا ان سرقت والقوى على قول أبي يوسف فيهما كذا في الهامش (قوله الامعلق فيقع) يعني ما علق على شيء مما يوجب الحد أو القود لا يشترط فيه رجلان بل يثبت برجل وامرأتين وان كان المعلق عليه لا يثبت بذلك قاله في البحر (قوله كامر) أي قريبا (قوله ولو لولادة) لم يذكرها في الاصلاح قال لان شهادة امرأة واحدة على الولادة انما تنكفي عندهما اخلافا له على ما مر في باب ثبوت النسب واما شهادتهما على الاستهلال فتقبل بالاجماع في حق الصلاة انما قلنا في حق الصلاة لان في حق الارث لا تقبل عندهم خلافا لهما اهـ (قوله عندهما) قيد الارث وأما في حق الصلاة فتقبل اتفاقا كما في المنع (قوله وعيوب النساء) أي كالأشترى جارية فادعي أنهما اقربا أو رتقالا كن ذكر في المنع في باب خيار الغيب عند قوله ادعي ابا قال أن ما لا يعرفه النساء يقبل في قيامه للحال قول امرأة ثقة ثم ان كان بعد القبض لا يرد بقولها بل لا بد من تخليف البائع وان كان قبله فكذلك عند محمد وعند أبي يوسف يرد قولهن بلايين البائع اهـ وفي الفتح قيل باب خيار الرؤية أن الاصل أن القول لمن تمسك بالاصل وان شهادة النساء بانفرادهن فيما لا يطلع عليه الرجال حجة اذا تأيدت بمؤيد ولا تعتبر لتوجه الخصومة لا لالزام الخصم ثم ذكر أنه لو اشترى جارية على أنها بكر ثم اختلفا قبل القبض أو بعده في بكارتها يريها القاضي النساء فان قلن بكر لزم المشتري لان شهادتهن تأيدت بأن الاصل البكارة وان قلن ثيب لم يثبت حق الفسخ بشهادتهن لانها حجة قوية لم تتأيد بمؤيد لكن تثبت الخصومة لتوجه اليمين على البائع فيحلف بالله لقد سلمتها بحكم البيع وهي بكر فان نكل ردت عليه والا فلا هم لخصما (قوله رجل واحد) قال في المنع وأشار بقوله فيما لا يطلع عليه الرجال الى أن الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو محمول على ما اذا قال تعمدت النظر اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأتهما فانفق نظري عليهما تقبل شهادته اذا كان عدلا كما في المبسوط اهـ (قوله غيرها) أي غير الحدود والقصاص وما لا يطلع عليها الرجال من غير قتل خطأ والقتل الذي لا قصاص فيه لان موجب المال وكذا تقبل فيه الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي رمل عن الخائبة وتماه فيه (قوله ولو للارث) في بعض النسخ ولو بلا واول الظاهر حذفها تأمل وقوله للارث أي عند الامام قال في المنع والعقاق والنسب (قوله الا في حوادث الخ) مكرر مع ما تقدم (قوله فتد كرا حادهما الأخرى) حكى أن أم بشر شهدت عند الخا كم فقال الخا كم ففرقا بينهما فقاتلت ليس لك ذلك قال الله تعالى أن تضل احداهما فتد كرا حادهما الأخرى فسكت الخا كم كذا في الملقط بحر (قوله وتوابعها) كالاجل وشرط الخيار (قوله لفظ أشهد) قال في البيهقي وبنو العراقيون لا يشترطون لفظ الشهادة في شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال فيجب علونهما من باب الاخبار لا من باب الشهادة والصحيح ما في الكتاب لانه من باب الشهادة ولهذا شرط فيه شرائط الشهادة من الحرية ومجلس الحكم وغيرهما اهـ (قوله لوجوبه) أي لوجوب القضاء على القاضي من (قوله العدل) قال في الذخيرة وأحسن ما قيل في تفسير العدالة أن يكون محتسبا للكبر ولا يكون مصرا على الصغار ويكون صلاحه أكثر من فسادته وصوابه أكثر من خطئه اهـ فقال (قوله لا لصحته) أي لصحة القاضي ٢ يعني نفاذه من (قوله بشهادة فاسق نفذ) قال في جامع الفتاوى وأما شهادة الفاسق فان تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والا فلا اهـ فقال وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو ما يحفظ درأول كتاب القضاء وظاهر قوله وهو ما يحفظ اعتماده اهـ (قوله بحر) الذي في البحر أنه رواية عن الثاني (قوله النص) وهو قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وأجبنا عنه أول القضاء (قوله يحتاج الشاهد الخ) (فرع) في البرازية كتب شهادته فقرأها بعضهم فقال الشاهد أشهد أن

في المروعة الصادق فقول الثاني بحر وضعفه الكمال بأنه تعليل في مقابلة النص فلا يقبل وأقره المصنف (وهي) ان (على حاضر يحتاج) الشاهد (الى الإشارة الى) ثلاثة مواضع أعني (الخصمين والمشهود به لوعينا) لادينا (وان على غائب) كما في نقل الشهادة (أو ميت فلا بد) لقبولها (من) أسبته الى حده فلا يكفي ذكر اسمه واسم أبيه وصناعته الا اذا كان يعرف بها) أي بالصناعة (للا محالة) بأن لا يشاركه في المصر غيره (فلو قضى

قوله أي لصحة القاضي هكذا في الاصل ولعل الاصول لصحة القضاء تأمل اهـ مستحقة

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 تغير حق وعلمه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة والعجز الشاهد عن البيان اه (قوله أو بلقبه) وكذا بصفته كما أفتى به في الحامدية فيمن يشهد أن المرأة التي قتلت في سوق كذا يوم كذا في وقت كذا اقتلها فلان تقبل بالبيان اسمها وأبها حيث كانت معروفة لم يشاركها في ذلك غيرها (قوله جامع الفصولين) أي في الفصل التاسع (قوله يسأل) أي وجوب وليس بشرط للصحة عندهما كما أوضعه في البحر وفيه ومحل السؤال عن قولها عند جهل القاضي بحالهم ولذا قال في الملتقط القاضي اذا عرف الشهود بجرح أو عدالة لا يسأل عنهم اه (قوله به يفتي) مرتبط بقوله وعندهما يسأل في الكل قال في البحر والحاصل أنه ان طعن الخصم سأل عنه في الكل والأسأل في الحدود والقصاص وفي غيرها محل الاختلاف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية اه فكان ينبغي للمصنف أن يقدمه على قوله سر او علنا لئلا يوههم خلاف المراد فانه سينقل أن الفتوى الا كتفاء بالسرو حزم به ابن الكمال في متنه وذكروا في البحر أن ما في الكنز خلاف المفتي به وبه طهر أن ما يفعل في زماننا من الاكتفاء بالعلانية خلاف المفتي به (١) بل في البحر لا بد من تقديم تركية السر على العلانية لما في الملتقط عن أبي يوسف لا أقبل تركية العلانية حتى يزكى في السرا ه فتنه (قوله الرابع) والامام في القرن الثالث الذي شهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخيرية (قوله هو عدل) أي وحائز الشهادة قال في الكافي ثم قيل لا بد أن يقول المعدل هو عدل حائز الشهادة إذ العبد واحد وفي القذف اذا تاب قدي عدل والاصح أن يكتب في بقوله هو عدل لشوت الحرية بالدار كذا في الهامش لكن في البحر واختار السرخسي أنه لا يكتب بقوله هو عدل لان المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير حائز الشهادة وينبغي ترجحه اه وفي الهامش قوله قول المزي الخ أو يكتب في ذلك القرطاس تحت اسمه هو عدل ومن عرف في الفسق لا يكتب شيئا احترازاً عن الهتك أو يكتب الله أعلم درر (قوله الحرية) مخالف لما نقل في بعض الشروح عن الجامع الكبير من أن الناس أحرار الا في الشهادة والحدود والقصاص كما لا يخفى فليتأمل يعقوبية لكن ذكر في البحر عن الزيلعي أن هذا محمول على ما اذا طعن الخصم بالرق كبقيد القيد دورى اه (قوله بالمحدد) أي قولهم الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية بمفهوم الموافقة المسمى بدلالة النص جواب عن النقض بالمحدد وفي القذف الوارد على ما تقدم فان العدالة لا تستلزم عدم الحد في القذف وانما يدل بمفهوم الموافقة لان الاصل فيمن كان في دار الاسلام عدم الحد في القذف أيضاً فهو مسأوح (قوله والتعديل) أي التركية (قوله من الخصم) أي المدعى عليه والمدعى بالاولى وأطلقه فشميل ما اذا عدله المدعى عليه قبل الشهادة أو بعدها كما في البرازية ويحتاج الى تأمل فانه قبل الدعوى لم يوجد منه كذب في انكاره وقت التعديل وكان الفسق الطارى على المعدل قبل القضاء كالمقارن بحر (قوله لم يصلح) أي لم يصلح من كذا قال في الهامش لان من زعم المدعى وشهوده أن المدعى عليه كاذب في الانكار وتركية الكاذب الفاسق لا تصح هذا عند الامام وعندهما تصح ان كان من أهله بان كان عدلاً لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه (قوله عن الاشياء) أي قبيل التحكيم من أن الامام لو أمر قضاة بتخلف الشهود وجب على العلماء أن ينصحوه ويقولوا له الخ (قوله في مثل البيع) ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء وستوضحه في باب الاختلاف فراجع (قوله ولو بالتعاطي) وفيه يشهدون بالاخذ والاعطاء ولو شهدوا بالبيع جاز بحر عن البرازية وفيه عن الخلاصة رجل حضر بيعاً ثم احتج الى الشهادة المشتري يشهد له بالملك بسبب الشراء ولا يشهد له بالملك المطلق اه وفيه ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء بين مجهول لا يصح كافي البرازية وانظر ما سيأتى وما عرو في الهامش عن الدرر ويقول أشهد أنه باع أو أقر له عاين السبب فوجب علمه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان بالتعاطي فكذلك لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكى لاحقني اه (قوله والاقرار) بأن يستع قول المقر فلان على كذا درر كذا في الهامش (قوله ولو بالكتابة) في البحر عن البرازية ما ملخصه اذا

يسأل عن شاهد بلا طعن من الخصم الا في حدود وقود وعندهما يسأل في الكل) ان جهل بحالهم بحر (سرا وعلنا به يفتي) وهو اختلاف زمان لانهما كانا في القرن الرابع ولو اكتفي بالسراج جمع وبه يفتي سراجته (وكفي في التركية) قول المزي (هو عدل في الاصح) لشوت الحرية بالدار درر يعني الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية فهو بعبارة جواب عن النقض بالعبد وبدلالته جواب عن النقض بالحدود بان كمال (والتعديل من الخصم الذي لم يرجع اليه في التعديل لم يصلح) فلو كان بمن يرجع اليه في التعديل صح برأيه والمراد بتعديله تركيته بقوله هم عدول زاد لئلا يوههم أخطوا أو نسوا أو لم يزد (و) أما (قوله صدقوا أو هم عدول صدقة) فانه (اعتراف بالحق) فيقضى باقراره لا بالبينه عند الجحود اختيار وفي البحر عن التهذيب يخلف الشهود في زماننا لا تعذر التركية اذا جهل لا يعرف المجهول وأقره المصنف ثم نقل عنه عن الصيرفة تفويضه للقاضي قلت ولا تنس ما مر عن الاشياء

(و) الشاهد له أن يشهد بما سمع أو رأى في مثل البيع) ولو بالتعاطي فيكون من المرنى (والاقرار) ولو بالكتابة فيكون كتب

(١) قوله بل في البحر الخ عبارة من ابن القصبج ويسأل عن اليهود في العلن* في سائر الحقوق والسر امتن وصار شرحة للقدس أي يسأل عن عدالة الشهود في السر أيضاً المتعرف عدالتهم وفيه حكمة من البطلان قلت ولعل الناظم اكتفى بهذا عن التصريح بشرط العدالة لكنه لا ينبغي عن اشتراط لفظ الشهادة ولو قال ويسأل عن الشهود سرا* وبعد ذلك علنا وجرها لوافق ما في الملتقط عن أبي يوسف لا أقبل تركية العلانية حتى تزكى في السر كذا قيل ويمكن أن مراده الجمع لا الترتيب اه

مرثيا (وحكم الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد عليه) ولو تخفيا يرى وجهه المقر ويضمه (٣٨٩) (ولا يشهد على محجب بسماعه منه

الاذا اتين القائل) بأن لم يكن في البيت غيره لكن لو فسر لا تقبل درر (أو يرى شخصها) أي القائلة (مع شهادة اثنين بانها) فلانة بنت فلان بن فلان ويكفي هذا للشهادة على الاسم والنسب وعليه الفتوى جامع الفصولين (فرع) * في الجواهر عن محمد لا ينبغي للفقهاء كتب الشهادة لان عند الاداء يغضهم المدعى عليه فيضره (واذا كان بين الخطين) بأن أخرج المدعى خط اقرار المدعى عليه فأنكر كونه خطه فاستكتب فكتب وبين الخطين (مما يشبه ظاهرة) على أنها مخط كاتب واحد (لا يحكم عليه بالمال) هو الصحيح خاتمة وان أفتى قارئ الهداية بخلافه فلا يعول عليه وانما يعول على هذا التصحيح لان قاضي خان من أجل من يعتمد على تصحيحاته كذا ذكره المصنف هنا وفي كتاب الاقرار واعتمده في الاشياء لكن في شرح الوهبانية لو قال هذا خطي لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويلزم بالمال

كتب اقراره بين يدي الشهود ولم يقل شيئا لا يكون اقرارا فلا يحل الشهادة به ولو كان مصدرا امر سوما وان لغائب على وجه الرسالة على ما عليه العامة لان الكتابة قد تكون للتجربة وفي حق الآخر شرط أن يكون معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب وان كتب وقرأ عند الشهود مطلقا وقرأه غيره وقال الكاتب اشهدوا علي به أو كتبه عندهم وقال اشهدوا علي بخلاف ما عليه العامة لكن جزم به في الفتح وغيره (قوله) وان لم يشهد عليه) لو قال المؤلف ولو قال لا تشهد علي بدل قوله وان لم يشهد عليه لكان أفودسا في الخلاصة لو قال المقر لا تشهد علي بما سمعت تسعة الشهادة اه فعلم حكم ما اذا سكبت بالاولى بجر وفيه واذا سكبت يشهد بسماعه ولا يقول أشهدني لانه كذب (قوله) غيره) انظر عبارة البحر (قوله) فسر) أي بانه شاهد على المحجب (قوله) شخصها) في الملتقط اذا سمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد اثنان عندها فلانة لا يحل له أن يشهد عليها وان رأى شخصها وأقرت عنده فشهد اثنان أنها فلانة حل له أن يشهد عليها بجر اه من أول الشهادات واحترز برؤية شخصها عن رؤية وجهها قال في جامع الفصولين حسرت عن وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجه مهرى فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن الشاهد أن يشير اليها فان ماتت حينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها (قوله) وعليه الفتوى) ومقابله يقول لا بد من شهادة جماعة ولا يكفي الاثنان ذكر الفقيه أبو الليث عن نصير بن يحيى قال كنت عند أبي سليمان فدخل ابن محمد بن الحسن فسأله عن الشهادة على المرأة متى تجوز اذا لم يعرفها قال كان أبو حنيفة يقول لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة وكان أبو يوسف وأبو ثور يقولان تجوز اذا شهد عنده عدلان أنها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد لانه أسير على الناس اه وأعلم أنهما كما احتجنا للاسم والنسب للشهود عليه وقت التحمل يحتاجان عند اداء الشهادة الى من يشهد أن صاحبة الاسم والنسب هذه وذكر الشيخ خير الدين أنه يصح التعريف بمن لا تقبل شهادته لها سواء كانت الشهادة عليها أو لها سائحا في زيادة من البحر وغيره (قوله) لان عند الخ) اسم أن ضمير الشأن محذوف والجملة بعده خبرها (قوله) فيضره) أي يضر المدعى عليه بغضه للفقهاء (قوله) واذا كان بين الخطين الخ) وفي الباقي عن خزانة الاكل صراف كتب على نفسه مال معلوم وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فباعه غيره يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه حكم بذلك في تركته ان ثبت أنه خطه وقد جرت العادة بين الناس أن مثله حجة وهذا مشكل لكونها شهادة على الخط وهنالم يعتبروا وهذا الاشبه ووجهه لا ينهض وسيجي وقدّم الشارح أنه لا يعمل بالخط الا في مسثلتين يعمل بكتاب أهل الحرب يطلب الامان كما في سير الخاتمة ويلحق به البراءة السلطانية بالوظائف في زماننا الثانية يعمل بدفتر السماسر والصراف والبيع كما في قضاء الخاتمة اه كذا في الهامش (قوله) ظاهرة) ضمنه معنى داله فعداه يعلى أو متعلقة بتدل محذوفاً وألفظ على معنى في (قوله) لا يصدق) هذا خلاف ما عليه العامة كما قدمناه عن البحر (قوله) وفتاوى قارئ الهداية) عبارتها سئل اذا كتب شخص ورقة بخطه أن في ذمته لشخص كذا ثم ادعى عليه في أحد المبلغ واعترف بخطه ولم يشهد عليه أجاب اذا كتب على رسم الصكوك يلزم المال وهو أن يكتب يقول فلان بن فلان الفلاني ان في ذمته لفلان بن فلان الفلاني كذا وكذا فهو اقرار يلزمه وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع عينه اه ثم أجاب عن سؤال آخر نحوه بقوله اذا كتب اقراره على الرسم المتعارف بحضرة الشهود فهو معتبر فيسرع من شاهد كتابته أن يشهد عليه اذا جحد اذا عرف الشاهد ما كتب أو قرأه عليه أما اذا شهدوا أنه خطه من غير أن يشهدوا كتابته لا يحكم بذلك اه وحاصل الجوابين أن الحق ثبت باعترافه بانه خطه أو بالشهادة عليه بذلك اذا عاينوا كتابته أو أقرأه عليهم والا فلا وهذا اذا كان معنونا ثم لا يخفى أن هذا لا يخالف ما في المتن نعم يخالف ما في البحر عن البرازية في تعديل المسئلة بقوله لانه لا ير يدعى أن يقول هذا خطي وأنا حر رته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا وقد يوفق بينهما بحمله على ما اذا لم يكن معنونا لكن هو قول القاضي النسفي كما في البرازية وقد قدمنا أنه خلاف ما عليه العامة (قوله) مالم يشهد عليه) أي مالم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي

ونحوه في الملتقط وفتاوى قارئ الهداية فراجع ذلك (ولا يشهد على شهادة غيره مالم يشهد عليه) وقيدته في النهاية بما اذا سمع في غير مجلس القاضي فلو فيه جاز وان لم يشهد بغيره بلالية عن الجوهرية

ويخالفه تصوير صدر الشر بغيره (٣٩٠) وقولهم لا بد من التحميل وقبول التحميل وعدم النهي بعد التحميل على الاظهر نعم

(قوله تصوير صدر الشر بغيره) حيث قال سماع رجل أداء الشهادة عند القاضي لم يسع له أن يشهد على شهادته
ح (قوله وقولهم) عطف على تصوير وجه المخالفة لا إطلاق وعدم تقييد الاشتراط بما اذا كانت عند غير القاضي
(قوله وقبول التحميل) فلا يشهد عليها فقال لا أقبل لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا يقبل قتيبة وينبغي أن
يكون هذا على قول محمد من أنه توكل ولو وكيل لا يقبل وأما على قولهما من أنه تحمیل فلا يبطل بالرد لان
من حل غير شهادة لم تبطل بالرد بجر (قوله بعد المدة) أي بعد أن حبسه القاضي مدة يعلم من حاله أنه لو كان له
مال لقضى دينه ولم يصبر على ذل الحبس كما تقدم مدني (قوله فشهادة اجاعا) الاحسن ما في البحر حيث قال
وقيد باتزكية السر لا احترام عن تزكية العلانية فإنه يشترط لها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر
وغير ذلك اللفظ الشهادة اجاعا لان معنى الشهادة فيها أظهر فانها تختص بمجلس القضاء وكذا يشترط العدد
فيها على ما قاله الخصاص اه وفي البحر أيضا خرج من كلامه تزكية الشاهد بحد الزنا فلا بد في المزكي فهمان
أهلية الشهادة والعدد الاربع اجاعا ولم أر الا أن حكم تزكية الشاهد بديقعة الحدود ومقتضى ما قالوه اشتراط
رجلين لها اه (قوله والخصم) أي المدعي أو المدعى عليه كما في الفتح (قوله الى المزكي) وكذا من المزكي الى القاضي
فتح (قوله وجاز تزكية الخ) وكذا تزكية المرأة والاعمى بخلاف تزجتهما كما في البحر (قوله ووالد) ولولاد في البحر
وعكسه والعبد لولاه وعكسه والمرأة والاعمى والمحدود في قذف اذا تاب وأحد الزوجين للآخر (قوله تقوم) أي
تقوم الصيد والمتلفات (قوله هو جيد) أي المسلم فيه كذا في الهامش (قوله وافلاسه) يعني اذا أخبر القاضي
بافلاس المحبوس بعد مضي مدة الحبس أطلقه جوى على الاشياء كذا في الهامش (قوله والعيب يظهر) أي في
اثبات العيب الذي يختلف فيه البائع والمشتري (قوله على ما مر) أي من رواية الحسن من قبول خبر الواحد بلا
علة (قوله وموت) أي موت الغائب (قوله يخبر) أي اذا شهد عدل عند رجلين على موت رجل وسعهما أن
يشهدا على موته والثانية عشر قول أمين القاضي اذا أخبره بشهادة شهود على عين تعذر حضورها كما في دعوى
القنية أشباه مدني (قوله وفي الملتقط الخ) وفي الخاتمة صبي احتمل لا أقبل شهادته ما لم أسأل عنه ولا بد أن يتأني
بعد البلوغ بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده ومحلته كما في الغريب أنه صالح أو غيره اه وفرق في الظهيرية بينهما
بأن النصراني كان له شهادة مقبولة قبل اسلامه بخلاف الصبي وهو يدل على أن الاصل عدم العدالة بجر
(قوله ولم يذكرها) وهذا قولهما وقال أبو يوسف يحل له أن يشهد وفي الهداية بمحمد مع أبي يوسف وقيل لا خلاف
بينهم في هذه المسئلة أنهم متفقون على أنه لا يحل له أن يشهد في قول أصحابنا جميعا إلا أن يتذكر الشهادة وانما
الخلافا بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطر تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان
فصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصل لا ينهي يد غيره وعلى هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة أو
أخبره قوم ممن يثق بهم أن يشهدنا نحن وأنت كذا في الهداية وفي البردوي الصغير اذا استيقن أنه خطه وعلم أنه
لم يزد فيه شي بأن كان مخبوا عنده وعلم بدليل آخر أنه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سماع فعندهما لا يسعه أن يشهد
وعند أبي يوسف يسعه وما قاله أبو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولهما هو الصحيح جوهره (قوله عن
المتقي) قدمنا في كتاب القاضي عن الخزانة أنه يشهد وان لم يكن الصل في يد الشاهد لان التغيير نادر وأثره يظهر
فراجعوه ورجح في الفتح ما ذكره الشارح وذكره حكاية تؤيده (قوله الا في عشرة) كلها مذكورة هنا متنا
وشرحا آخرها قول المتن ومن في يده شيء ح وفي الطبقات السنية للتميمي في ترجمة ابراهيم بن اسحق من نظمه
افهم مسائل ستة واشهد بها * من غير رؤياها وغير وقوف
نسب وموت والولادونا كح * وولاية القاضي وأصل وقوف اه
(قوله والنسب) قال في فتاوى قاضي الهداية ولو أن رجلا نزل بين ظهري قوم وهم لا يعرفونه وقال أنا فلان بن
فلان قال محمد رضي الله عنه لا يسعهم أن يشهدوا على نسبه حتى يلقوا من أهل بلده رجلين يشهدان عندهم على

الشهادة بقضاء القاضي
حكيمة وان لم يشهدهما
القاضي عليه وقده أبو
يوسف بمجلس القضاء
وهو الاحوط ذكره في
الخلاصة (كني) عدل
(واحد) في اثني عشرة
مسئلة على ما في الاشياء
منها اخبار القاضي
بافلاس المحبوس بعد
المدة (والتزكية) أي
تزكية السر وأما تزكية
العلانية فشهادة اجاعا
(وترجمة الشاهد)
والخصم (والرسالة) من
القاضي الى المزكي
والاثان أحوط وجاز
تزكية عبد ومسي ووالد
وقد نظم ابن وهبان منها
أحد عشر فقال
ويقبل عدل واحد في تقوم
وجرح وتعديل وأرش
يقدر
وترجمة السلم هل هو جيد
وافلاسه الارسال والعيب
يظهر
وصوم على ما مر أو عند علة
وموت اذا للشاهدين يخبر
(والتزكية للدمي)
تكون (بالامانة في دينه
ولسانه ويده وأنه صاحب
يقظة) فان لم يعرفه
المسلمون سألوا عنه عدول
المشركين اختيار وفي
الملتقط عدل نصراني ثم
أسلم قبلت شهادته ولو
سكر الذمي لا تقبل (ولا
يشهد من رأى خطه
ولم يذكرها) أي الحادثة (كذا القاضي والراوى) لمشابهة الخط للخط وجوزاه لو في حوزة به نأخذ بجر عن المتقي (ولا) تشهد
أحد (بما يعاينه) بالاجماع (الافى) عشرة على ما في شرح الوهبانية منها العتق والولاء عند الثاني والمهر على الاصح برأيه و (النسب

نسبه

والموت والنكاح والدخول) بزوجه (وولاية القاضى وأصل الوقف) وقيل وشرائطه (٣٩١) على المختار كما مر في باب (و) أصله (هو

كل ما تعلق به صحته وتوقف عليه) والافن شرائطه (فله الشهادة بذلك إذا أخبر بها) بهذه الاشياء (من يثق) الشاهد (به) من خبر جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب بلا شرط عدالة أو شهادة عدلين الا في الموت فيكفي العدل ولو أثنى وهو المختار ما تقي وفتح وقينه شارح الوهبانية بأن لا يكون المخبر متهمًا كوارث وموصى له (ومن في يده شئ سوى رفيق) علم رقه (يعبر عن نفسه) والا فهو كمتاع فلا يكون تشهد) به (أنه له أن وقع في قلبك ذلك) أى أنه ملكه (والالا) ولو عاين القاضى ذلك حاز له القضاء براز به أى اذا ادعاه المالك والا لا (وان فسر) الشاهد (للقاضى أن شهادته بالتسامع أو بعناية اليد ردت) على الصحيح (الا في الوقف والموت اذا فسر او) قال فيه أخبرنا من تثق به (تقبل على الاصح) خلاصة بل في العزيمة عن الخائفة معنى التفسير أن يقولوا شهدنا لا نسمعنا من الناس أمالوا قال لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت في الكل وصححه

نسبه قال الخصاص وهو الصحيح اه كذا في الهامش (قوله والموت) قال في الثاني عشر من جامع الفصولين شهد أحد العدلين بموت الغائب والاخر بحياته فالمرأة تأخذ بقول من يخبر بموته وعامة فيه اه كذا في الهامش وفيه اذا لم يعان الموت الا واحدا لا يقضى به وحده ولكن لو أخبر به عدلا مثله فاذا سمع منه حل له أن يشهد بموته فيشهدان فيقضى جامع الفصولين وفيه ولو جاء خبر بموت رجل من أرض أخرى وضع أهله ما يصنع على الميت لم يسغ لاحد أن يشهد بموته الا من شهد بموته أو سمع من شهد بموته لان مثل هذا الخبر قد يكون كذبا جامع الفصولين اه (قوله والنكاح) قال في جامع الفصولين الشهادة بالسماع من الخارجين من بين جماعة حاضرين في بيت عقد النكاح بأن المهر كذا يقبل لا ممن سمع من غيرهم اه كذا في الهامش (قوله وولاية القاضى) ويزاد الوالى كفى الخلاصة والبرازية (قوله وشرائطه) المراد من الشرائط أن يقولوا ان قدرنا من الغلة لكذا ثم يصرف الفضل الى كذا بعد بيان الجهة بجر (قوله كما مر) أى في كتاب الوقف وقدمنا هناك تحقيقه (قوله عدلين) يعنى ومن في حكمهما وهو عدل وعدلتان كفى الملتقى (قوله الا في الموت) قال في جامع الفصولين شهد أن أباه مات وترك ميراثا له الا أنهم لم يدركوا الموت لا تقبل لانهم ما شهدوا على الميت بسماع لم تجز اه (قوله) ومن في يده الخ) في هذه من العشرة نظرد كره في الفتح والبحر (قوله علم رقه) صوابه لم يعلم رقه كما هو ظاهر لمن تأمل مدنى (قوله لك أن تشهد الخ) قال في البحر ثم اعلم أنه انما يشهد بالملك الذى اليد بشرط أن لا يخبره عدلان بأنه لغيره فلو أخبره لم تجز له الشهادة بالملك كفى الخلاصة اه (قوله ذلك) قال في الشربلالية اذا رأى اذ ان درة ثمينة يد كاس أو كتابا في يد جاهل ليس في آثائه من هو أهل لا يسمعه أن يشهد بالملك له فعرف أن مجرد اليد لا يكفي اه مدنى (قوله اذا ادعاه) أشار الى التوفيق بينه وبين ما فى الزيلعي كما أوضحه في البحر (قوله أو بعناية اليد) أى بأن يقول لاني رأيت في يده يتصرف فيه تصرف الملاك جامع الفصولين وفي الظهيرية من الشهرة الشرعية أن يشهد عنده عدلان أو رجل واحد اثنان بلفظ الشهادة من غير استشهاد ويقع في قلبه أن الامر كذلك اه ومثله في جامع الفصولين (قوله على الاصح) انظر ما كتبناه في كتاب الوقف في فصل راعى شرط الواقف نقلا عن مجموعة شيخ مشايخنا من لا على فانه صحيح عدم القبول تعويلا على ما في عامة المتون وغيرها وأن ما في المتون مقدم على الفتاوى وبه أفتى الرملى ومفتى دار السلطنة على أفندى (قوله خلاصة) كتبت فيما مر تأييده (قوله سمعنا من الناس الخ) قال في الخائفة شهدنا بذلك لا نسمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم أقول ببقى لوقال أخبرني من أثنى به وظاهر كلام الشارح أنه ليس من التسماع لكن في البحر عن النبايع أنه منه ولو شهد على موت رجل فاما أن يطلعا فتقبل أو قال لم نعاين موته وانما سمعنا من الناس فان لم يكن موته مشهورا فلا تقبل بلا خلاف وان كان مشهورا ذكر في الاصل أنه تقبل وقال بعضهم لا تقبل وبه أخذ الصدر الشهيد وفي العناية هو الصحيح وان قالوا شهدنا أنه مات أخبرنا بذلك من شهد بموته ممن يوثق به جازت وقال بعضهم لا تجوز حامدية (قوله في الكل) أى فيما يجوز فيه الشهادة بالسماع كفى الخائفة كذا في الهامش

(باب القبول وعدمه)

(قوله أى من يجب الخ) قال في البحر والمراد من يجب قبول شهادته على القاضى ومن لا يجب لا من يصح قبولها ومن لا يصح لان ممن ذكره ممن لا تقبل الفاسق وهو لو قضى بشهادته صح بخلاف العبد والصبي والزوجة والولد والاصل لكن في خزائنه المفتين اذا قضى بشهادة الاعمى والمحدود في القذف اذا تاب أو بشهادة أحد الزوجين مع آخر لصالحه أو بشهادة الولد لولده أو عكسه نفذ حتى لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى بطلانه فالمراد من عدم القبول عدم حله وذكر في منية المفتى اختلاف في النفاذ بشهادة المحدود بعد التوبة اه (قوله لصحة الفاسق) أى شهادته (قوله مثلا) انما قال مثلا لتشمل الاعمى (قوله تقبل الخ) أى لا قبولا عاما على المسلمين وغيرهم بل المراد اصل القبول فلا ينافي أن بعضهم كفار وانما تقبل شهادتهم لان فسقهم من حيث الاعتقاد وما وقعهم فيه الا تعمق والغلو في الدين والفاسق انما ترد شهادته بتهمة الكذب مدنى (قوله لا تكفر) فنوجب اكفاره منهم

شارح الوهبانية وغيره انتهى * (باب القبول وعدمه) * أى من يجب على القاضى قبول شهادته ومن لا يجب لا من يصح قبولها أولا يصح لصحة الفاسق مثلا كما حققه المصنف تبعه يعقوب باشا وغيره (تقبل من أهل الاهواء) أى أصحاب بدع لا تكفر بكبر وقد ررفض وخروج

ولكل من حلف أنه
محق فودهم لا لبدعتهم
بل لثمة الكذب ولم يبق
لذههم ذكر بحر
(و) من (الذي) لو عدلا
في دينهم جوهر (على
مثله) الا في جنس مسائل
على ما في الاشياء وتبطل
باسلامه قبل القضاء
وكذا بعده لو يعقوبة
كقود بحر (وان اختلفا
مالة) كاليهود والنصارى
(و) الذي (على المستأمن
لا عكسه) ولا امر تدعى
مثله في الاصح (وتقبل
منه على) مستأمن (مثله
مع اتحاد الدار) لان
اختلاف داريهما يقطع
الولاية كما يمنع التوارث
(و) تقبل (من عدو بسبب
الدين) لانها من التدين
بمخلاف الدينية فانه لا
يأمن من التقول عليه
كما سيحى وأما الصديق
لصديقه فتقبل اذا
كانت الصداقة متناهية
بحيث يتصرف كل في مال
الاخر فتاوى المصنف
معزى بالمعين الحكم
(و) من (مر تكب صغيرة)
بلاصرار (ان اجتنب
الكبائر) كلها وغلب
صوابه على صغائره ودرر
وغبرها قال وهو معنى
العدالة وفي الخلاصة
كل فعل يرفض المروءة
والكرم كبيرة وأقره
ابن الكمال قال ومضى
ارتكب كبيرة سقطت عدالته (و) من (أقلف) لولعدروالا لوبه تأخذ بحر والاستهزاء

فالاكثر على عدم قبوله كما في التقرير وفي المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكر في الاصل محمول عليه بحر وفيه
عن السراج وأن لا يكون ما جانا ويكون عدلا في تعاطيه واعترضه بأنه ليس مذكورا في ظاهر الرواية وفيه نظر
فانه شرط في السني فاطن في غيره تأمل (قوله) ولكل من حلف أنه محق فودهم (الح) الاولى التعبير بالراء كما في
الفتح بدل الواو وهذا قول ثان في تفسيرهم كما في البحر وشرح ابن الكمال نعم في شرح المجمع كما هنا حيث قال هم
صنف من الروافض يفسبون الى أبي الخطاب محمد بن أبي وهب الاجدع السكوني يعتقدون جواز الشهادة لمن
حلف عندهم أنه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا ويعتقدون أن الشهادة واجبة لشيعتهم سواء كان صادقا أو
كاذبا اه وفي تعريفات السيد الشريف ما يفيد أنهم كفار فانه قال مانصه قالوا الائمة الانبياء وأبو الخطاب نبي
وهو لا يستحلون شهادة الزور ولو افقهم على مخالفتهم وقالوا الجنة نعيم الدنيا والنار آلامها (قوله) بل لثمة (الح)
ومن التهمة المانعة أن يجز الشاهد بشهادته الى نفسه نفعاً أو يدفع عن نفسه مغرماً خائفة فشهادة الفرد ليست
مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه هداية كذا في الهامش (قوله) ومن (الذي) (الح) قال في فتاوى الهندية
مات وعليه دين لمسلم شهادة نصراني ودين لنصراني بشهادة نصراني قال أبو حنيفة رحمه الله ومحمد وزفر بدئ
بدين المسلم فان فضل شيء كان ذلك للنصراني هكذا في المحيط اه كذا في الهامش (قوله) على ما في الاشياء (وهي
ما اذا شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم حيا كان أو ميتاً فلا يصلي عليه بخلاف ما اذا كانت نصرانية كما في
الخلاصة وما اذا شهدا على نصراني ميت بدين وهو مدينون مسلم وما اذا شهدا عليه بعين اشتراهما من مسلم وما اذا
شهدا أربعة نصاري على نصراني أنه زني مسلمة اذا قالوا استكرهها فاحذر الرجل وحده كما في الخاتمة وما اذا
ادعى مسلم عبداً في يد كافر فشهد كافر أن أنه عبده قضى به فلان القاضي المسلم له كذا في الاشياء والنظار مدني
(قوله) باسلامه) أي اسلام المشهود عليه (قوله) منه) أي من المستأمن قيد به لانه لا يتصور غيره فان الحربى لو
دخل بلاأمان قهراً استرق ولا شهادة للعبد على أحد فتح (قوله) مع اتحاد الدار) أي بأن يكونا من أهل دار
واحدة فان كانوا من دارين كالروم والترك لم تقبل هداية ولا يخفى أن الضمير في كانوا للمستأمنين في دارنا وبه ظهر
عدم صحة ما نقل عن الجوى من تشبيهه لاتحاد الدار بكونهم ما في دار الاسلام والالزم توارثهما حيثئذ وان كانا من
دارين مختلفين وفي الفتح وانما تقبل شهادة الذي على المستأمن وان كانا من أهل دارين مختلفين لان الذي
يعقد الذمة صار كالسلم وشهادة المسلم تقبل على المستأمن فكذا الذي (قوله) على صغائره) أشار الى أنه كان ينبغي
أن يزيدو بلاغلبة قال ابن الكمال لان الصغيرة تأخذ حكم الكبيرة بالاصرار وكذا بالغلبة على ما أفصح عنه في
الفتاوى الصغرى حيث قال العدل من يجنب الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصغائر
العبرة للغلبة أو بالاصرار على الصغيرة فتصير كبيرة ولذا قال وغلب صوابه اه قال في الهامش لا تقبل شهادة من
يجلس مجلس الفجور والمجانة والشرب وان لم يشرب هكذا في المحيط فتاوى هندية وفيها والفاست اذا تاب لا
تقبل شهادته ما لم يعض عليه زمان يظهر عليه أثر التوبة والصحيح أن ذلك مفوض الى رأى القاضي اه (قوله)
وفي الخلاصة (الح) قال في الاقضية والذي اعتاد الكذب اذا تاب لا تقبل شهادته ذخيرة وسيد كره الشارح (قوله)
كبيرة) الاصح أنها كل ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه حد حرمة الدين كما بسطه القهستاني وغيره كذا في شرح
الملتقى وقال في الفتح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجنب الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط
عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة لتصير كبيرة وحسن ونقله عن أدب القضاء لعصام وعليه المعول غير أن الحاكم
يزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم والسكر الادمان والله سبحانه أعلم
اه (قوله) سقطت عدالته) وتعود اذا تاب لكن قال في البحر وفي الخاتمة الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يعض
عليه زمان يظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بستة أشهر والصحيح أن ذلك مفوض الى رأى
القاضي والمعدل وفي الخلاصة ولو كان عدلا فشهد بزر ورثم تاب فشهد تقبل من غير مدة اه وقدمنا أن الشاهد
اذا كان فاسقا سار الا ينبغي أن يخبر بنفسه كي لا يبطل حق المدعى وصرح به في العدة أيضا اه (فائدة) من اتهم
بالفسق لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته خاتمة (قوله) بحر) مثله

بشي من الشرائع كفر ابن كمال (وخصي) وأقطع (وولد الزنا) ولو بالزنا خلا فالمالك (٣٩٣) (وخشي) كاشي لومسكلا ولا فلا أشكال (وعتق

لعتقه وعكسه) الالتمة
لما في الخلاصة شهدا
بعد عتقهما أن النين
كذا عند اختلاف بائع
ومشترى لم تقبل لحر النفع
بائبات العتق (ولا خيه
وعمه ومن محرم رضاها
أو مصاهرة) إلا إذا امتدت
الخصوصية وخاصم معه
على ما في القصة وفي
الخزانة لخاصم الشهود
والمدعي عليه تقبل لو عدولا
(ومن كافر على عبد كافر
مولاه مسلم أو) على
وكيل (ركافر موكله
مسلم لا) يجوز (عكسه)
لقيامها على مسلم قصدا
وفي الأول ضمننا (و) تقبل
(على ذمي ميت وصيه
مسلم إن لم يكن عليه
دين مسلم) بحر وفي
الاشباه لا تقبل شهادة
كافر على مسلم الاتعا كما
مر أو ضرورة في مستلثين
في الإيصاء شهد كافران
على كافر أنه أوصى إلى
كافر وأحضر مسلما
عليه حق لميت * وفي
النسب شهدا أن
النصراني ابن الميت
فادعى على مسلم بحق
وهذا استحسان ووجهه
في الدرر (والعمال)
للسلطان (الإذا كانوا
أعوانا على الظلم) فلا
تقبل شهادتهم لغلبة
ظلمهم كرئيس القرية
والجاني والصراف والمعرفين

في التارخانية (قوله كفر) أشار إلى فائدة تقصده في الهداية بأن لا يترك الختان استخفافا بالدين وفي البحر عن
الخلاصة والختان أول وقته سبع وأخره اثنتا عشرة (قوله وخصي) لأن حاصل أمره أنه مظلوم نعم لو كان
ارتضاه لنفسه وفعله مختارا منع وقد قبل عمر شهادة علقمة الخصي على قدامه من مطعون رواه ابن أبي شيبة من
(قوله وأقطع) لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يد رجل في سرقة ثم كان بعد ذلك يشهد فقبل شهادته
منع (قوله بالزنا) أي ولو شهد بالزنا على غيره تقبل قال في المنع وتقبل شهادة ولد الزنا لأن فسق الابوين لا يوجب
فسق الولد ككفرهما أطلقه فشمّل ما إذا شهد بالزنا أو بغيره خلا فالمالك في الأول اه مدني (قوله كاشي)
فيقبل مع رجل وامرأة في غير حد ووقود (قوله بائبات العتق) تقدم أنه لا تحالف بعد خروج المبيع عن ملكه
إلى آخر ما مر في التحالف فراجع وقوله العتق لأنه لو لا شهادتهما التحالف وفسخ البيع المقتضى لابطال العتق من
(قوله ومن محرم رضاها) قال في الأقضية تقبل لأبويه من الرضاع ولبن أرضعته امرأته ولا م امرأته وأبها
بنزائيه من الشهادة فيما تقبل وفيما لا تقبل اه وتقبل لامرأته وأبها ولزوج ابنته ولا م امرأته ولا م ابنه
ولاخت امرأته اه كذا في الهامش عن الحامدية معز بالخلاصة (قوله امتدت الخصوصية) أي سنتين من
(قوله لو عدولا) قال في المنع عن البحر وينبغي حله على ما إذا لم يساعد المدعي في الخصوصية ولم يكن ذلك توقيفا
ووفق الرمي بغير حيث قال مفهوم قوله لو عدولا أنهم إذا كانوا مستورين لا تقبل وإن لم تعتمد الخصوصية للتممة
بالخاصة وإذا كانوا عدولا لا تقبل لارتفاع التهمة مع العدالة فيحمل ما في القصة على ما إذا لم يكونوا عدولا وتوفقا
وما قلناه أسبه لأن المسمى في باب الشهادات العدالة (قوله على ذمي ميت) نصراني مات وترك ألف درهم وأقام
مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك فالألف المتروكة للمسلم عنده وعند
أبي يوسف يتحصان والأصل أن القبول عنده في حق إثبات الدين على الميت فقط دون إثبات الشركة بينه وبين
المسلم وعلى قول الثاني في حقهما ذخيرة لم يخصص به ظهرا أن قبولها على الميت مقيد بما إذا لم يكن عليه دين مسلم نعم
هو قيد لاثبات الشركة بينه وبين المدعي الآخر فإذا كان الآخر نصرانيا أيضا يشاركه والأفالم للمسلم إذا لم
شاركه لزم قيامها على المسلم وظهر أيضا أن المصنف ترك قيد الإبدن وهو ضيق التركة عن الدينين والأفلا يلزم
قيامها على المسلم كما لا يخفى هذا ما ظهر لي بعد التنقيح التام حتى ظفرت بعبارة الذخيرة فاعتنم هذا البحر وادع على
وفي حاشية الرمي على البحر عن المنهاج لاني حفص العقيلي نصراني مات فخلفه مسلم ونصراني وأقام كل واحد
منهما البينة أن له على الميت دينان كان شهود الفريقين ذميين أو شهود النصراني ذميين بدئي دين المسلم فإن
فضل شيء صرف إلى دين النصراني وروى الحسن عن أبي يوسف أنه يجعل بينهما على مقدار دينه ما قبل أنه قول
أبي يوسف الأخير وإن كان شهود الفريقين مسلمين أو شهود الذمي خاصة مسلمين فالمال بينهما في قولهم اه (قوله
بحر) عبارته فإن كان فقد كتبناه عن الجامع اه والذي كتبه هو قوله نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين
عليه مائة ومسلم ونصراني مثله فالثلثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لأنها باقراره اه ووجهه أن الشهادة
الثانية لا تثبت للذمي مشاركة مع المسلم كما قدمناه ولكن المسلم لما ادعى المائة مع النصراني صار طالبا نصفها
والمنفرد يطلب كلها فتقسم عولا فللمدعي الثلثان لأن له نصفين وللمسلم الآخر الثلث لأن له نصف فقط لكن
لما ادعاه مع النصراني قسم الثلث بينهما وهذا معنى قوله والشركة لا تمنع لأنها باقراره وانظر ما سنذكر أول
كتاب الفرائض عند قوله ثم تقدم دينونه (قوله كما مر) أي قريبا (قوله في مستلثين) حمل القبول فهم ما في
الشركة بلالة بحثا على ما إذا كان الخصم المسلم مقرا بالدين منكر الوصاية والنسب وأما لو كان منكر الدين
كيف تقبل شهادة الذميين عليه (قوله وأحضر) أي الوصي (قوله ابن الميت) أي النصراني (قوله
على مسلم) وأقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان ووجهه الضرورة لعدم حضور المسلمين
موتهم ولأنكاحهم كذا في الدرر كذا في الهامش (قوله بحق) أي ثابت كذا في الهامش (قوله كرئيس
القرية) قال في الفتح وهذا المسمى في بلادنا شيخ البلد وقد مناعن البردوى أن القائم بتوزيع هذه النوائب

(٥٠ - ابن عابدين رابع) في المراكب والعرفاء في جميع الاصناف ومحضر قضاء العهد والوكلاء المفتعلة والصكالة وضمان الجهات

قول المصنف ومن كافر على عبد كافر مولا مسلم الخ جعل في الدرر موضوع هذه المسئلة الأولى في العبد المأذون له في التجارة فتشهد كافران عليه بشراء أو بيع وجعل موضوع
المسئلة الثانية في الوكيل البيع والشراء فتشهد عليه كافران بذلك فراجع ان شئت اه وشتر بعبارة الدرر المذكورة هذا المحل في تكملة ابن المؤلف اه من خط
الشيخ العباسي المهدي رحمه الله تعالى

السلطانية والحبايات بالعدل بين المسلمين مأجور وان كان أصله ظمنا فعلى هذا تقبل شهادته اه (قوله)
 النخاسين) جمع نخاس من النخس وهو الطعن ومنه قيل لدلال الدواب نخاس (قوله وقيل) هذا ممكن في مثل
 عبارة الكثر فانه لم يقل الا اذا كانوا أعوانا الخ (قوله المحترفين) فيكون فيه رد على من رد شهادة أهل الحرف
 النخسية قال في الفتح وأما أهل الصناعات الدينية كالقنوازي والزبال والحائك والحمام فقيل لا تقبل والاصح
 أنها تقبل لانه قد تولاها قوم صالحون فمالم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وعمامة فيه فراجع (قوله والا
 الخ) أي بأن كان أبوه تاجر واحترف هو بالحياكة أو الحلاقة أو غير ذلك لا ارتكابه الذنابة كذا في الهامش
 (قوله فتح) لم أره في الفتح بل ذكره في البحر بصيغة ينبغي وقال الرملي في هذا التقييد نظري فظهر لمن له نظر فتأمل
 أي في التقييد بقوله بحرفة لا ثقة الخ ووجهه أنهم جعلوا العبرة بالعدالة لا بالحرفة فكيف من دنى صناعة أتى من دنى
 منصب ووحاهة على أن الغالب أنه لا يعدل عن حرفة أبيه الى أدنى منها الاقله ذات بدء أو صعو بها عليه ولا سيما
 اذا علمه اياها أبوه أو وصيه في صغره ولم يتقن غير هافتأمل وفي حاشية أبي السعود فيه نظر لانه مخالف لما قدمه هو
 قريبا من أن صاحب الصناعة الدينية كالزبال والحائك مقبول الشهادة اذا كان عدلا في الصحيح اه قلت
 ويدفع بأن مراده أن عدوله عن حرفة أبيه الى أدنى منها دليل على عدم المروعة وان كانت حرفة أبيه دينية فينبغي ان
 يقال هو كذلك ان عدل بلا عذر تأمل (قوله من أعني) الا في رواية زفر عن أبي حنيفة فيما يجزى فيه السماع
 لان الحاجة فيه الى السماع ولا خلل فيه باقاني على الملتقى كذا في الهامش (قوله أي لا يقضى بها) خلافا لابي
 يوسف فيما اذا تحمله بصيرا فانها تقبل لحصول العلم بالمعانيمة والاداء يختص بالقول ولسانه غير موفٍ والتعريف
 يحصل بالنسبة كفاي الشهادة على الميت ولنا أن الأداء يقتصر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا
 عبر الا على الا بالنعمة وفيه شبهة يمكن التعرض عنها بحسب الشهود والنسبة تميز الغائب دون الحاضر وصار
 كالحدود والقصاص اه باقاني على الملتقى كذا في الهامش (قوله بالسماع) كالنسب والموت (قوله خلافا للثاني)
 أي فهمما واستظهر قوله بالاول صدر الشريعة فقال وقوله أظهر لكن رده في العقوبة بآب المضموم من سائر
 الكتب عدم أظهر يتسه وأما قوله بالثاني فهو مروى عن الامام أيضا قال في البحر واختاره في الخلاصة ورده
 الرملي بأنه ليس في الخلاصة ما يقتضي ترجيحه واختياره (قوله بالاولى) لان في الاعني انما تحقق التهمة في نسبته
 وهنا تحقق في نسبته وغيرهما من قدر المشهود به وأما آخر كذا في الفتح ونقل أيضا عن الميسر أنه باجماع
 الفقهاء لان لفظ الشهادة لا يتحقق منه وعمامة فيه (قوله ولو مكاتباً) والمعنى في المرض كالمكاتب في زمن
 السعاية عند أبي حنيفة وعندهما حرمديون * (تنبيهات) * مات عن عم وأمتين وعبدین فأعتقهما العلم
 فشهدا ببنوة أحدهما بعينها أي أنه أقربها في صحته لم تقبل عنده لان في قبولها ابتداء بطلانها انتهاء لان
 معتق البعض ككاتب لا تقبل شهادته عنده لا عندهما ولو شهدا أن الثانية أخت الميت قبل الشهادة الاولى
 أو بعدها ومعها لا تقبل بالأجماع لاننا لو قبلنا صارت عصبه مع البنت فيخرج العلم عن الوراثه بحر عن المحيط
 أقول هذا ظاهر عند وجود الشهادتين وأما عند سبق شهادة الاختية فالعلة فيها هي علة البنية فتفقه وفي المحيط
 مات عن أخ لا يعلم له وارث غيره فقال عبدان من رقيق الميت أنه أعتقنا في صحته وان هذا الآخر ابنه فصدقهما
 الآخر في ذلك لا تقبل في دعوى الاعناق لانه أقرباؤه لا مال له فهم ما بل هما عنده لا خلا لقرار الآخر أنه وارث
 دونه فتبطل شهادتهما في النسب ولو كان مكان الآخر أثنى جاز شهادتهما وثبت نسبها ويسعيان في نصف
 قيمتهما لانه أقر أن حقه في نصف الميراث فصح بالعق لانه لا يتجزأ عندهما الا أن العتق في عبد مشترك فيجب
 السعاية للسريل الساكت وأقول عند أبي حنيفة يعتقان كما قالوا لغير أن شهادتهما بالبنية لم تقبل لان
 معتق البعض لا تقبل شهادته فتفقه * (فائدة) * قضى بشهادة فظهر وأعييد اثنين بطلانه فلو قضى بوكالة
 بينة وأخذ ما على الناس من الديون ثم وجدوا عبيد لم تبرا الغرماء ولو كان عتقه في وصاية برئوان لا يقضه
 باذن القاضي وان لم يثبت الايصاء كاذنه لهم في الدفع الى ابنه بخلاف الوكالة اذا علمت الاذن لغريم في دفع
 دين الحى لغيره قال المقدسي فعلى هذا ما يقع الا أن كثيرا من تولية شخص نظروا في تصرفه فيه تصرف

كقطعة سوق النخاسين
 حتى حل لعن الشاهد
 لشهادته على باطل فتح
 وبحرف في الوهبانية أمير
 كبير ادعى فشهد له عماله
 ونوابه ورعاياهم لا تقبل
 كشهادة المزارع لرب
 الارض وقيل أراد
 بالعمال المحترفين أي
 بحرفة لا ثقته وهي
 حرفة آبائه وأجداده
 والافلامر وآله لودنيته
 فلا شهادة له لماعرف
 في حد العدة فتح وأقره
 المصنف (لا) تقبل (من)
 أعني) أي لا يقضى بها
 ولو قضى صح وعم قوله
 (مطلقا) ما لو عني بعد
 الاداء قبل القضاء وما
 جاز بالسماع خلافا
 للثاني وأفاد عدم قبول
 الآخر مطلقا بالاولى
 (ومرئد ومملوك) ولو
 مكاتباً أو مبعوضاً (وصي)

ومغفل ومجنون (الام في حال صحته الا (أن يتحلى في الرق والتميز وأدباً بعد الحرية) ولو لمعتقه كأم (و) بعد (البلوغ) وكذا بعد ابصار
واسلام وتوبة فسق وطلاق زوجة لان المعتبر حال الاداء شرح نكالة وفي الحرمة متى حكم برده لعله ثم زالت فشهادتهما تقبل الاربعة
عبد وصبي وأعمى وكافر على مسلم وادخال السكال أحد الزوجين مع الاربعة سهو (٢٩٥) (ومحذوف في قذف) تمام الحد وقيل بالاكثر

(وان تاب) بتكذيبه
نفسه فتح لان الرد من تمام
الحد بالنص والاستثناء
منصرف لما يليه وهو
وأولئك هم الفاسقون
(الا أن يحذ كافرا)
في القذف (فيسلم) فتقبل
وان ضرب أكثره بعد
الاسلام على الظاهر
بخلاف عبد حذفت
لم تقبل (او يقيم) المحذوف
(بينه على صدقه) اما
أربعة على زناه أو اثنين
على اقراره كالموهرن
قبل الحد بحر وفيه
الفاسق اذا تاب تقبل
شهادته الا المحذوف بقذف
والمعروف بالذنب
وشاهد الزور لو عدلا
لا تقبل أبدأ ملقط لكن
سيجيء ترجيح قبولها
(ومسجون في حادثة)
تقع في (السجن) وكذا
لا تقبل شهادة الصبيان
فما يقع في الملاعب ولا
شهادة النساء فيما يقع
في الحمامات وان مست
الحاحات لمنع الشرع عما
يستحق به السجن
وملاعب الصبيان
وحمامات النساء فكان
التقصير مضافا إليهم
لألى الشرع بزازية
وصغرى وشرنبلالية
لكن في الحاوى تقبل

مثله من قبض وصرف وشراء ويسع ثم يظهر أنه بغير شرط الواقف أو أن انهاء باطل ينبغي أن لا يضمن لانه
تصرف باذن القاضي كالوصي فليتامل قلت وتقدم في الوقف ما يؤيده سائحاني (قوله ومغفل) وعن أبي
يوسف أنه قال انازر شهادة أقوام نزحو شفاعتهم يوم القيامة معناه أن شهادة المغفل وأمثاله لا تقبل
وان كان عدلا صالحا تارخانية (قوله في حال صحته) أي وقت كونه صاحباً كذا في الهامش (قوله بعد
ابصار) بشرط أن يتحمل وهو بصير أيضاً بان كان بصيراً ثم عي ثم أبصر فأدى فافهم (قوله زوجة) أي
أن لم يكن حكم بردها لما يأتي قريباً (قوله وفي البحر) أي عن الخلاصة (قوله فشهادتهما) أي بتلك الحادثة (قوله
الأربعة) أما ما سوى الاعمى فظاهر لان شهادتهم ليست شهادة وأما الاعمى فليست الفرق بينه وبين أحد
الزوجين ثم رأيت في الشرنبلالية استشكل قبول شهادة الاعمى (قوله عبد الخ) قال في البحر فعلى هذا لا تقبل
شهادة الزوج والاجر والمغفل والمتهم والفاسق بعد ردّها اهـ وذكر في البحر أيضاً قبل هذا الباب
اعلم أنه يفرق بين المردود لثمة وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عند زوال المانع بخلاف الاول فانه لا يقبل
مطلقا واليه أشار في النوازل اهـ (قوله وادخال الخ) مع أنه صرح في صدر عبارته بخلافه ومثله في التارخانية
والجوهرية والبدائع (قوله سهو) لان الزوج له شهادة وقد حكم بردها بخلاف العبد ونحوه تأمل (قوله
بتكذيبه) الباء للتصوير تأمل ويؤيده ما في الشرنبلالية فراجعها (قوله فتقبل) لان الكافر شهادة فكان
ردّها من تمام الحد وبالا سلام حدثت شهادة أخرى وليس المراد أنها تقبل بعد اسلامه في حق المسلمين فقط
بحر (قوله لم تقبل) لانه لا شهادة للعبد أصلا في حال رقه فتوقف على حدوثها فاذا حدثت كان ردّها من تمام
العق من تمام الحد بحر (قوله زناه) أي المقتوف (قوله اذا تاب الخ) قال قاضيخان الفاسق اذا تاب
لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر أثر التوبة ثم بعضهم قد رد ذلك بسنة أشهر وبعضهم قد رد بسنة
والصحيح أنه مفقوض الى رأى القاضي والمعدل وتعمامه هنالك وفي خزانة المقتنين كل شهادة ردت لثمة الفسق فاذا
ادعاه لا تقبل اهـ كذا في الهامش (قوله سيجيء) أي قبل باب الرجوع عن الشهادة (قوله ترجيح قبولها)
وكذا قال في الخانية وعليه الاعتماد وجعل الاول رواية عن الثاني (قوله الى الشرع) وقيل في كل ذلك تقبل
والاصح الاول كذا في القنية جامع الفتاوى (قوله وحدهن) قدم في الوقف أن القاضي لا يعصى قضاء قاض
آخر بشهادة النساء وحدهن في شجاج الحمام سائحاني ويمكن حمله على القصاص بالشجاج (قوله وحاز عليها
الخ) قال في الاشباه شهادة الزوج على الزوجة مقبولة الا بزناها وقذفها كما في حد القذف وفيما اذا شهد على
اقرارها بانها أمة لرجل يدعيها فلا تقبل الا اذا كان الزوج أعطاها المهر والمدعى يقول أذنت لها في النكاح كما
في شهادة الخانية ح كذا في الهامش (قوله في الاشباه) وهما في البحر أيضا (قوله ولو شهد لها الخ) وكذا
لو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل أن يقضى بها تارخانية (قوله ثم تزوجها) أي قبل القضاء (قوله فعلم
الخ) الذي يعلم مما ذكره منع الزوجة عند القضاء وأما منعها عند التحمل أو الاداء فلم يعلم مما ذكره منعها من ضمة
مأذ كرم في المنع عن البرازية ولو تحمّلها حال نكاحها ثم أبانها وشهد لها أي بعد انقضاء عدتها تقبل ومأذ كرم
أيضاً عن فتاوى القاضي لو شهد لامرأته وهو عدل فلم ير ذلك الحالم شهادته حتى طلقها بائنا وانقضت عدتها روى
ابن شجاع رحمه الله أن القاضي ينفذ شهادته قال في البحر والحاصل أنه لا بد من انتفاء التهمة وقت الزوجية وأما
في باب الرجوع في الهبة فهي مانعة منه وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لاجنبة ثم نكحها فله الرجوع
بخلاف عكسه كما سيأتي وفي باب اقرار المريض الاعتبار لكونه نازجا زوجة وقت الموت لا وقت الوصية اهـ (قوله
والشرع) ولو فرعية من وجه كولد الملاعة وتعمامه في البحر (قوله اذا شهد الحد) محل هذا الاستثناء بعد

شهادة النساء وحدهن في القتل في الحمام يحكم الديّة كي لا يهدر الدم اهـ فلينبه عند الفتوى وقد منّا قبول شهادة المعلم في حوادث الصبيان
(والزوجة لزوجها وهولها) وحاز عليها الا في مسألتين في الاشباه (ولو في عدته من ثلاث) لما في القنية طلقها ثلاثا وهي في العدة لم تحر شهادته
اهـ ولا شهادتها ولو شهد لها ثم تزوجها بطلت خانية فعلم منع الزوجة عند القضاء لا تحمل أو أداء (والفرع لاصله) وان علا الا اذا شهد الحد

لابن ابنه على أبيه أشباه قال وجاز على أصله الا اذا شهد على أبيه لأمه ولو بطلاق ضررتها والام في نكاحه وفيها بعد عثمان وورقات لا تقبل شهادة الانسان لنفسه الا في مسألة القاتل اذا شهد بعفوه ولى (٣٩٦) المقتول فراجعها (وبالعكس) التهمة (وسيد لعبد ومكاتبه والشريك لشريكه

قوله وبالعكس اذا جلد أصل لافرع (قوله ولو بطلاق ضررتها) لانها شهادة لأمة بحر كذا في الهامش (قوله والام في نكاحه) الواو للحال وذ كرفي البحر هافر وعاحسنة فلتراجع (قوله في مسألة القاتل) وصورته ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي قد عفانا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا أن يقول اثنان منهم عفانا وعن هذا الواحد في هذا الوجه قال أبو يوسف تقبل في حق الواحد وقال الحسن تقبل في حق الكل كذا في الهامش وانظر ما في حاشية القتال عن الجوى والكفيرى (قوله ولو بالعكس) ٣ ولو كانت الزوجة أمة بحر (قوله لشريكه) أطلقه فشم الشريكات بانواعها وفي المفاوضة كلام في البحر فراجع (قوله من شركتهما) وتقبل فيما ليس من شركتهما فتاوى هندية كذا في الهامش (قوله أن يطعن بثلاثة الخ) انظر حاشية الرملى على البحر قيل قوله والمحدود في ذنف ٥٥ (قوله أولا خراج للشاهد) أى عليه (قوله على ضبعة) لعله على قطعة كفى البرازية لكن في الفتح كما هنا وفي القاموس الضبعة العقار والارض المغلة ٥٥ وفي الهامش عن الحامدية شهدها مع متولى الوقف على آخر أن هذه القطعة الارض من جملة أراضي قريتهم تقبل ٥٥ تمر تاشي من الشهادة (قوله لا تقبل) وقيل تقبل مطلقا في النافذة فتح (قوله وكذا) أى تقبل (قوله المدرسة) أى في وقفه وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك المدرسة وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب وشهادة أهل المحلة في وقف عليها وشهادتهم به فموقف المسجد والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل اذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل فالعمد القبول في الكل برزاية قال ابن الشحنة ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضى في وقف تحت نظره أو مستحق فيه اهـ وهذا كله في شهادة الفقهاء بأصل الوقف اما شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته بآجاره ونحوها لم تقبل لان له حقا فيه فكان منهمما وقد كتبت في حواشي جامع الفصولين أن مثله شهادة شهود الأوقاف المقررين في وظائف الشهادة لما ذكرنا وتقريره فيها لا يوجب قبولها وفائدتها اسقاط التهمة عن المتولى فلا يحلف ويقويه أن البينة تقبل لاسقاط البين كالمودع اذا ادعى الرذ أو الهالك بحر ملخصا فراجع (قوله انتهى) أى ما في فتاوى النسفي ونقله عنه في الفتح آخر الباب (قوله أو مشاهرة) أى أو مياومة هو الصحيح جامع الفتاوى (قوله أو التلميذ الخاص) وفي الخلاصة هو الذى يأكل معه وفي عماله وليس له أجرة معلومة وتعامته في الفتح فارجع اليه وفي الهامش ولو شهد الاجير لاستأجره وهو التلميذ الخاص الذى يأكل معه وهو في عماله لا تقبل ان لم يكن له أجرة معلومة وان كان له أجرة معلومة مياومة أو مشاهرة أو مسانهة ان اجير واحدا لا تقبل وان اجير مشرك لا تقبل وفي العيون قال محمد رحمه الله تعالى استأجره يوما فشده في ذلك اليوم القياس أن لا تقبل ولو اجير خاص فشده ولم يعدل حتى ذهب الشهر ثم عدل لا تقبل كن شهدا مرأته ثم طلقها ولو شهد ولم يكن اجيرا ثم صار قبل القضاء لا تقبل برزاية ثم نقل في الهامش فرع ليس محله هنا وهو بيده ضبعة وادعى آخر أنها وقف وأحضر صكافه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب الحكم به ليس للقاضى أن يقضى بالصل لأنه انما يحكم بالحجة وهي البينة أو الاقرار بالصل لان الخط بما يترور وكذا لو كان على باب الخانوت لوح مضروب ينطق بوقفية الخانوت لم يجز للقاضى أن يقضى بوقفته به جامع الفصولين فعلم من ذلك أنه ليس للقاضى أن يحكم بما في دفتر البيع والصراف والسمسار خصوصاً في هذا الزمان ولا ينبغي الافتناء به محرره اهـ (قوله ومفاده) صرح به في الفتح جازما به لكن في التاتر خانية عن الفتاوى الغيبائية ولا تجوز شهادة المستأجر لاجير وفي حاشية القتال عن الخط السرخسي قال او حنيفة في الجرد لا ينبغي للقاضى ان يحضر شهادة الاجير لاستأجره ولا الاستاذ لاجيره وهو مخالف لما استنبطه من الحديث (قوله رفع صوتها) في النهاية قلنا أطلق في قوله مغنية وفيه دفي غناء الرجال بقوله للناس وتعامته في الفتح واما الشهادة عليها بذلك فهي جرح مجرد فلماذا اختص الظهور عند القاضى بالمداومة تأمل (قوله درر) ما ذكره جاري النوح بعينه فبالله لم يكن مسقطا

فيما هو من شركتهما) لانها لنفسه من وجه في الاشياء للخصم أن يطعن بثلاثة برق وحد وشركة وفي فتاوى النسفي لو شهد بعض أهل القرية على بعض منهم بزيادة الخراج لا تقبل ما لم يكن خراج كل أرض معيناً أولاً خراج للشاهد وكذا أهل قرية شهدوا على ضبعة انها من قريتهم لا تقبل وكذا أهل سكة يشهدون بشئ من مصالحه لو غير نافذة وفي النافذة ان طلب حقا لنفسه لا تقبل وان قال لا آخذ شياً تقبل وكذا في وقف المدرسة انتهى فليحفظ (والاجير الخاص لمستأجره) مسانهة أو مشاهرة أو الخادم أو التابع أو التلميذ الخاص الذى يعد ضرراً أستاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه درر وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام لا شهادة للقانع بأهل البيت أى الطالب معاشه منهم من القنوع لامن القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ له (ومحنت) بالفتح (من يفعل الردى) ويؤق وأما بالكسر فالمشكر

للعادة

المتلين في أعضائه وكلامه خلقه فتقبل بحر (ومغنية) ولو لنفسها الحرمة رفع صوتها درر وينبغي تقييده بعداومتها عليه

ليظهر عند القاضى كفى مدم من الشرب على اليهود كره الوائى

٣ قوله ولو بالعكس هكذا في النسخة المجموع منها والذي في نسخ الشارح التي بأيدينا وبالعكس بدون لو كتبه مصححه

(وناحية في مصيبة غيرها) باس دور وفتح زاد المعنى فلو في مصيبتها تقبل وعلة الوائي بزيادة اضطرارها وانسلا ب صبرها واختيارها فكان كالشرب
للتداوي (وعند سبب الدنيا) جعله ابن الكمال عكس الفرع لاصلة فتقبل له لاعليه واعتمد في الوهبانية والحجية قبولها لم يفسق بسببها
قالوا والحقد فسق للنهي عنه وفي الاشياء في تمة قاعدة الاجتماع الحرام والحلال (٣٩٧) ولولا العداوة للدنيا لا تقبل سواء شهد على

عدوه أو غيره لانه فسق
وهو لا يتجزأ وفي فتاوى
المصنف لا تقبل شهادة
الجاهل على العالم لفسقه
بترك ما يجب تعلمه شرعا
فحينئذ لا تقبل شهادته
على مثله ولا على غيره
ولما لم تعز بزه على
تركه ذلك ثم قال والعالم

من يستخرج المعنى من
التركيب كما يحق وينبغي
(ومجاز في كلامه) أو
يخلف فيه كثيرا أو
اعتاد شتم أولاده أو غيرهم
لانه معصية كبيرة كترك
زكاة أو حج على رواية
فوريته أو ترك جماعة
أو جمعة أو كل فوق شيع
بلا عذر وغرور لفرجة
قدوم أمير وركوب بحر
ولبس حرير وبول في
سوق أو إلى قبلة أو شمس
أو قرأ أو طفلي ومسخرة
ورقا ص وشتم الدابة
وفي بلادنا يشتمون بائع
الدابة قح وغيره وفي
شرح الوهبانية لا تقبل
شهادة الخيل لانه لخله
يستقصي فيما يتقرض
من الناس فيأخذ
زيادة على حقه فلا
يكون عدلا ولا شهادة

للعادلة اذا ناحت في مصيبة نفسها سعدي ويمكن الفرق بأن المراد رفع صوت يخشى منه الفتنة (قوله وناحية
الح) لا تقبل شهادة الناحية لم يرد به التي تنوح في مصيبتها وانما أراد به التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذت ذلك
مكسبة تاتر نامة عن المحيط ونقله في الفتح عن الذخيرة ثم قال ولم يتعقب هذا من المشايخ أحد فيما علمت وتماه
فيه فراجع (قوله واختيارها) مقتضاه لو فعلته عن اختيارها لا تقبل (قوله وعدو الخ) أي على عدوه ملتي
قال الحانوق سئل في شخص ادعى عليه وأقيمت عليه بينة فقال انهم ضربوني خمسة أيام فكم عليه الحاكم ثم أراد
أن يقيم البينة على الخصومة بعد الحكم فهل تسمع الجواب قد وقع الخلاف في قبول شهادة العدو على عدوه وعداوة
دنيوية وهذا قبل الحكم وأما بعده فالذي يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا ان القاضي ليس له أن يقضي بشهادة
القاسق ولا يجوز له أن يفتي لا ينقض اه وهو مخالف لما في المعقوبية (قوله واعتمد في الوهبانية الخ) قال في
المنع وما ذكره هنا في المختصر من التفصيل في شهادة العدو تبع الكثرة وغيره هو المشهور على السنة فقهاؤنا وقد
خرجه المتأخرون لكن في القنية أن العداوة بسبب الدنيا لا تمنع ما لم يفسق بسببها وبحل منفعة أو يدفع بها
عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد واختاره ابن وهبان ولم يتعقبه ابن الشحنة لكن الحديث شاهد لما
عليه المتأخرون اه وتماه فيها وانظر ما كتبناه أول القضاء أقول ذكر في الخبرية بعد كلام مانعه فحصل من
ذلك أن شهادة العدو على عدوه لا تقبل وان كان عدلا وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي
بشهادة العدو على عدوه والمسئلة دواة في الكتب وذكر في الشارح عبارة يعقوب باشا في أول كتاب
القضاء (قوله أو اعتاد شتم أولاده) قال في الفتح وقال نصير بن يحيى من يشتم أهله وماله ككثير في كل ساعة
لا يقبل وان كان أحبا لا يقبل وكذا الشتم للحيوان كدائبه اه (قوله كترك زكاة) الصحيح أن تأخير
الزكاة لا يبطل العدة وذكر الخاص في قاض خان أن الفتوى على سقوط العدة بتأخيرها من غير عذر لحق
الفقهاء دون الحج خصوصا في زماننا كذا في شرح النظم الوهابي منع في الفروع آخر الباب (قوله أو ترك جماعة)
قال في فتح القدير منها ترك الصلاة بالجماعة بعد كون الامام لا طعن عليه في دين ولا حال وان كان متأولا كان
يكون معتقدا أفضل منها أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك وكذا ترك الجمعة
من غير عذر فمنهم من أسقطها بجمعة واحدة كالخواري ومنهم من شرط ثلاث مرات كالشرخسي والأول أوجه اه
لكن قد منع عنه أن الحكم بسقوط العدة بتركها الكثرة يحتاج إلى الظهور تأمل (قوله بلا عذر)
استرازا عما إذا أراد التقوى على صوم الغدا وموانسة الضيف كما في الشر بلا لمة والفتح (قوله قدوم أمير)
الأن يذهب للاعتبار فحينئذ لا تسقط عدالته (قوله فيما يتقرض) عبارة غير مقرض (قوله الاشراف
من أهل العراق) أي لا تهم قوم يتعصبون فاذا نابت أحدهم نائبة أتى سيد قومه فشهد له و يشفع فلا يؤمن
أن يشهد له بزور اه وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته بجر كذا في الهامش (قوله من مذهب أي حنفية)
أي استخفافا قال في القنية من كتاب الكراهية ليس للعالم أن يتحول من مذهب إلى مذهب ويستوى فيه
الحنفي والشافعي وقيل لمن انتقل إلى مذهب الشافعي ليزوج له أحاف أن عوت مسلوب الاعمان لاهنته للدين
لحمية فذرة وفي آخر هذا الباب من المنع وان انتقل إليه لفسلة مبالاة في الاعتقاد والحرارة على الانتقال من
مذهب إلى مذهب كما يتفقه و يعمل طبعه اليه لغرض يحصل له فإنه لا تقبل شهادته اه فعلم بمجموع ما ذكرناه
أن ذلك غير خاص بانتقال الحنفي وأنه اذا لم يكن لغرض صحيح فافهم ولا تكن من المتعصبين فحصر بركة
الائمة المعتمد من وقد مناهذا المبحث مستوفى في فصل التعزير فراجع اليه (قوله وكذا بائع الاكفان) اذا ابتكر
وزر صدد ذلك جامع الفتاوى وبجر (قوله لتمنية الموت) وان لم يتمنه بان كان عدلا لا تقبل كذا في حاشية شمس الائمة
س (قوله وكذا الدلال) أي فيما عقده أو مطلقا لكثرة كذبه (قوله والحيلة الخ) مقتضاه أن من لا تقبل

الاشراف من أهل العراق لتعصبهم ونقل المصنف عن جواهر الفتاوى ولا من انتقل من مذهب إلى مذهب الشافعي رضي الله
عنه وكذا بائع الاكفان والحنوط لتمنية الموت وكذا الدلال والوكيل لو بائع النكاح أو مالو شهد أنها امرأته تقبل والحيلة أنه
يشهد بالنكاح ولا يذكر الو كالة

برازية وتسهيل واعتمده قدرى أفندي في واقعاته وذ كره المصنف في اجارة معينه معز بالبرازية وملخصه أنه لا تقبل شهادة الدالين والصكاكين والمحضرين والوكلاء المفتعلة على أبوابهم ونحوه في فتاوى مؤيد زاده وفيها وصى أخرج من الوصاية بعد قبولها لم تجز شهادته لئلا يأتوا كذا الوكيل بعدما أخرج من الوكالة ان خاصم اتفاقا والافكذلك عند أبي يوسف (ومد من الشرب) لغير الخمر لان بقطرة منها يرتكب الكبيرة فترد شهادته وماذ كره ابن (٣٩٨) الكمال غلط كما حرره في البحر قال وفي غير الخمر يشترط الادمان لان شربه صغيرة وانما قال (على

اللهو) ليجر الشرب للتداوى فلا يسقط العدة للشبهة الاختلاف صدر الشرعية وابن كمال (ومن يلعب بالصبيان) لعدم مروأته وكذبه غالبا كافي (والظنور) الا اذا أمسكها للاستئناس فيباح الا أن يجرحا من غيره فلا لا كله للحرام عيني وعناية (والظنور) وكل لهوشيع بين الناس كالظنابير والمزامر وان لم يكن شنعاء نحو الحدا وضرب القصب فلا الا اذا خش بأن يرقصوا به خائفة لدخوله في حد الكبائر بحر (ومن يغني للناس) لانه يجمعهم على كبيرة هداية وغيرها وكلام سعدى أفندي يفيد تقييده بالاجرة فتأمل وأما المغني لنفسه لدفع وحشته فلا بأس به عند العامة عناية وصحة العيني وغيره قال ولوفيه وعظ وحكمة فخاير اتفاقا ومنهم من أجاز في العرس كما جاز ضرب الدف فيه ومنهم من أباحه مطلقا ومنهم من

شهادته لعله يجوز له أن يخفيها ويشهد كما اذا كان عبد المشهود له أو ابنه أو نحو ذلك فليستأمل (قوله برازية) عبارتها وشهادته الوكيلين أو الدالين اذا قالوا نحن بعنا هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو بالخلع اذا قالوا نحن فعلنا هذا النكاح أو الخلع لا تقبل أفعالهم لو شهدوا كيلان بالبيع أو النكاح أنها منكوحته أو ملكه تقبل وذ كره أبو القاسم أنكر الورثة النكاح فشهد رجل قد تولى العقد والنكاح يذ كره النكاح ولا يذ كره أنه تولاها اه (قوله والوكلاء المفتعلة) أي الذين يحتمعون على أبواب القضاة يتوكلون للناس بالخصومات كذافي الهامش (قوله على أبوابهم) أي القضاة (قوله وفيها) مكر مع ما يأتي متنا (قوله ومد من الشرب) الادمان أن يكون في نية الشرب متى وجد قال شمس الأئمة يشترط مع هذا أن يخرج سكران ويسخر منه الصبيان أو أن يظهر ذلك للناس وكذلك مد من سائر الاشربة وكذا من يجلس مجلس الفجور والمجانة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب برازية كذافي الهامش (قوله وماذ كره ابن الكمال غلط) حيث قال ومد من الشرب يعني شراب الاشربة المحرمة مطلقا على اللهو لم يشترط الخصاص في شرب الخمر الادمان ووجهه أن نفس شرب الخمر يوجب الحد فوجب رد الشهادة وشروط في شهادة الاصل الادمان لانه اذا شرب في السر لا تسقط عده لانه لان الادمان أمر آخر واء الاعلان بل لأن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدة الا الاصرار عليه وذلك بالادمان قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدة شارب الخمر بنفس الشرب لان هذا الحد ما ثبت بنص فاطع الا اذا دام على ذلك كذافي الهامش (قوله كما حرره في البحر) حيث قال وذ كره ابن الكمال أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدة الا بالاصرار عليه بدليل عبارة الفتاوى الصغرى المتقدمة اه لكن في الهامش قال تحت قول الشارح كما حرره في البحر أي من أن التحقيق أن شرب قطرة من الخمر كبيرة وانما شرط المشايخ الادمان ليطهر شربه عند القاضي اه ح (قوله القصب) الذي في المنع القصب (قوله بان يرقصوا) وفي بعض النسخ زيادة كانوا قائلين والوجه أن اسم مغنية ومغن انما هو في العرف لمن كان الغناء حرقه التي يكتسب بها المال وهو حرام ونصوا على أن التغني للهو ولجمع المال حرام بخلاف حينئذ فكانه قال لا تقبل شهادة من اتخذ التغني صناعة يا كل بها وعامه فيه فراجع (قوله وغيره) كابن كمال (قوله قال) أي العيني (قوله فخاير اتفاقا) اعلم أن التغني لاسماع الغير وابناسه حرام عند العامة ومنهم من جوز في العرس والوليمة وقيل ان كان يتغنى ليس بتفديده نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا بأس أما التغني لاسماع نفسه قيل لا يكره وبه أخذ شمس الأئمة لما روى ذلك عن أزهد الصحابة البراء بن عازب رضي الله عنه والمكر وه على قوله ما يكون على سبيل اللهو ومن المشايخ من قال ذلك يكره وبه أخذ شيخ الاسلام برازية (قوله ضرب الدف فيه) جواز ضرب الدف فيه خاص بالنساء لما في البحر عن المعراج بعد ذكره أنه مباح في النكاح وما في معناه من حادث سرور قال وهو مكره للرجال على كل حال للتشبه بالنساء (قوله وانقطع الاختلاف) فيه كلام ذكرته في حاشيتي على البحر وقد رد السائحاني على صاحب البحر (قوله أو يلعب ببرد) أي اذا علم ذلك فتج (قوله أو طاب) نوع من اللعب كذافي الهامش قال في الفتح ولعب الطاب في بلاد نامثله لانه يرمي وي طرح بلا حساب واعمال فكر وكل ما كان كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام سواء قومه به أولا اه قلت ومثله اللعب بالصينية والخاتم في بلاد ناوان تورع ولم يلعب ولكن حضر في مجلس اللعب بدليل من مجلس الغناء وبه

كرهه مطلقا اه وفي البحر والمذهب حرمة مطلقا فانقطع الاختلاف بل طاهر الهداية أنه كبيرة ولولنفسه وأقره يظهر المصنف قال ولا تقبل شهادة من يسمع الغناء أو يجلس مجلس الغناء زاد العيني أو مجلس الفجور والشرب وان لم يسكر لان اختلافهم وتركه الامر بالمعروف يسقط عده لته (أو يرتكب ما يحذبه) للفسق ومراهم من يرتكب كبيرة قاله المصنف وغيره (أو يدخل الحمام بغير ازار) لانه حرام (أو يلعب ببرد) أو طاب مطلقا امر أولا

أما الشطرنج فلسفة الاختلاف شرط واحد من ست فلذا قال (أو يقامر بشرط نبح أو يترك به الصلاة) حتى يفوت وقتها (أو يخلف عليه) كثيرا (أو يلعب به على الطريق أو يذكر عليه فسقا) أشباه أو يداوم عليه ذكره سعدى أفندى معزى بالكافي والمعراج (أو يأكل الربا) قيدوه بالشهرة ولا يخفى أن الفسق يمنعها شرعا إلا أن القاضي لا يثبت ذلك إلا بعد ظهوره فالكحل (٣٩٩) سواء بحر فليحفظ (أو يبول أو يأكل على الطريق) وكذا كل

يظهر جهل بعض أهل الورع البارد (قوله) أما الشطرنج فلسفة الاختلاف أي اختلاف مالك والشافعي في قولهما بإباحته وهو رواية عن أبي يوسف واختارها ابن الشحنة أقول هذه الرواية ذكرها في المجتبى ولم تستهرفي الكتب المشهورة بل المشهور الرذلي الأباحة وابن الشحنة لم يكن من أهل الاختيار سائحا في النظر ما في شرح المنظومة المحببة للاستاذ عبد الغنى اهـ (قوله شرط واحد) أي لحرمته والحاصل أن العدالة انما تسقط بالشطرنج إذا وجد واحد من نجسة القمار وفوت الصلاة بسببه واكثر الخلف عليه واللعب به على الطريق كما في فتح القدير أو يذكر عليه فسقا كما في شرح الوهبانية بحر كذا في الهامش (قوله على الطريق) قال في الفتح وأما ما ذكر من أن من يلعبه على الطريق ترد شهادته فلا تمانه الامور المحقرة اهـ (قوله أو يداوم عليه) هذا سداس الستة كذا في الهامش (قوله قيدوه بالشهرة) قبل لانه اذا لم يشتهر به كان الواقع ليس الاتهمة أكل الربا ولا تسقط العدالة به وهذا أقرب ومرجعه الى ما ذكر في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان (قوله فالكحل سواء) أي كل المفسقات لا خصوص الربا سائحا في أصل العبارة للكحل حيث قال والحاصل أن الفسق في نفس الامر مانع شرعا غير أن القاضي لا يرتب ذلك إلا بعد ظهوره فالكحل سواء في ذلك وقال قبله وأما كل مال اليتيم فلم يقيده أحد ونصوا أنه مرة وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي لأن الكلام فيما يرد به القاضي الشهادة فكانه مرة يظهر لانه يحاسب فعمله انه استنقص من المال اهـ (قوله أو يأكل كل على الطريق) أي بأن يكون يرى من الناس بحر ثم اعلم أنهم اشترطوا في الصغيرة الادمان ومشروطوه في فعل ما يحل بالمرأة فيما رأيت وينبغي اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يحل بها سقطت عدلته وان لم يكن فاسقا حيث كان مباحا ففعل المحل بها ليس بفاسق ولا عدل فالعدل من اجتناب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة أو أصغر على صغيرة ولم أر من نبه عليه وفي العتابة ولا تقبل شهادة من يعتمد الصياح في الاسواق بحر قال في النهاية وأما اذا شرب الماء أو أكل الفواكه على الطريق لا يقدح في عدلته لان الناس لا تستمع ذلك من غير (قوله أوصى اليه) أي الى زيد والاولى اظهاره (قوله فان ادعاه) أي رضى به سعدية وعزيمة (قوله والموصى لهما) أو ردى على هذا أن الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب آخر وأحب بانه عليه لاقرارهما بالعجز عن القيام بأمر الميت كذا في البحر (قوله لثالث) أي لرجل ثالث متعلق بشهادة كقوله على الايضاء أي على أن الميت جعله وصيا وهذا مرتبط بالمسائل الاربع بالاخرة كما لا يخفى فافهم وفي البحر ولا بد من كون الموت معروفا في الشكل أي ظاهر الا في مسألة المديونين لانهم ما يقران على أنفسهم ما ثبتت ولاية القبض للشهود له فانتفت التهمة وثبتت موته باقرارهما في حقهما وقيل معنى الثبوت أمر القاضي اياهما بالاداء اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاءه منهما حق عليهما والبراءة حق لهما فلا تقبل كذا في الكافي اهـ ملخصا (قوله على قبول الوصية) ظاهر في أن الوصى من جهة القاضي خلافا لما في البحر (قوله لا تقبل لو شهد الخ) هذا اذا كان المطلوب يوجب كالة والا حازت الشهادة لانه يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة وانما قامت الشهادة لبراءة المطلوب عند الدفع الى الوكيل اذا حضر الطالب وانكر الوكيل فكانت شهادة على أيهما فتقبل وافرقت بينهما وبين من وكل رجلا بالخصومة في دار بعينها وقبضها وشهدا بالموكل بذلك لا تقبل وان أقر المطلوب بالوكالة لانه لا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره بل بالشهادة فكانت لا بينهما فلا تقبل بحر ملخصا عن المحيط (قوله أباهما) أشار الى عدم قبول شهادة ابن الوكيل مطلقا بالاولى والمراد عدم قبولها في الوكالة من كل من لا تقبل شهادته للموكل وبه صرح في البرازية بحر (قوله الغائب) قيده لانه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى به الشاهد الان التوكيل لا تسع الدعوى به لانه من العقود الحائزة لكن يحتاج الى بيان صورة شهادتهما في

ما يحل بالمرأة ومنه كشف عورتها ليستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا فتح (أو يظهر سب السلف) لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور عني قال المصنف وانما قيدها بالسلف تبعاً لكلامهم والاولى ان يقال سب مسلم لسقوط العدالة بسبب المسلم وان لم يكن من السلف كما في السراج والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين منهم أو حنفية رضى الله تعالى عنه والخلف بالفتح من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر بحر وفيه عن العناية عن أبي يوسف لا أقبل شهادة من سب الصحابة وأقبلها من تبرأ منهم لانه يعتقد ديننا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب (شهد أن أباها) أوصى اليه فان ادعاه صحب (شهادتهما استحسانا كشهادة

دائى الميت ومديونية والموصى لهما ووصيه لثالث على الايضاء (وان أنكر لا) لان القاضي لا علك احباراً أحد على قبول الوصية (كما) لا تقبل (لو شهدا أن أباها الغائب وكله بقبض ديونه وادعى الوكيل أو أنكر) والفرق أن القاضي لا يملك نصب الوكيل

عن الغائب بخلاف الوصي (شاهد الوصي) أي وصي الميت (بحق الميت) بعد ما عزل القاضى عن الوصاية ونصب غيره أو بعدما أدرك الورثة (لا تقبل) شهادته لميت في ماله أو غيره (٤٠٠) (خاصة أولا) لحلول الوصى محل الميت ولذا لا يملك عزل نفسه بلا عزل قاض فكان

كالميت نفسه فاستوى خصامه وعدمه بخلاف الوكيل فلذا قال (ولو) شهد الوكيل بعد عزله للموكل ان خاصم في مجلس القاضى ثم شهد بعد عزله (لا تقبل) اتفاقا للثمة (والا قبلت) لعدمها خلافا للثانى فجعله كالوصى سراج وفي قسامة الزيلعي كل من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية أن يصير خصما ولم ينتصب خصما بعد تقبل وهذا ان الاصلان متفق عليهما وتعامه فيه قيدنا بمجلس القاضى لانه لو خاصم في غيره ثم عزله قبلت عندهما كالمشهد في غير ما وكل فيه أو عليه جامع الفتاوى وفي البرازية وكله بالخصوصة عند القاضى فخاصم المطلوب بألف درهم عند القاضى ثم عزله فشهد أن لموكله على المطلوب مائة دينار تقبل بخلاف ماله وكله عند غير القاضى وخاصم وتعامه فيها (كما) قبلت عندهما خلافا للثانى (شهادة اثنين

غيبته مع محمد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد الدعوى ويمكن أن تصور بأن يدعى صاحب ودعة عليه بتسليم ودعة الموكل في دفعها فمحمد فيشهد ان به ويقبض ديون أيهما وانما تصورناه بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل به الا في رد الدفعة ونحوها كما سيأتي فيها بحر وفيه نظريتنا في حاشيته فتدبر (قوله عن الغائب) لعدم الضرورة اليه لوجود رجااء حضوره س قال في البحر بعد ذكر الغائب الا في المفقود (قوله بعد) وكذا قبله بالاولى فكان الاولى أن يقول ولو بعد ما عزل القاضى ودلت المسئلة على أن القاضى اذا عزل الوصى يعزل برأية ويمكن أن يقال عزله بجنحة (قوله ولو شهد الخ) أصل المسئلة في البرازية حيث قال وكله بطلب ألف درهم قبل فلان والخصومة فخاصم عند غير القاضى ثم عزل الوكيل قبل الخصومة في مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله بحوزة وقال الثانى لا يجوز بناء على أن نفس الوكيل قام مقام الموكل اه فالمراد هنا أنه خاصم فيما وكل به فان خاصم في غيره فقيه تفصيل أشار اليه الشارح فيما يأتي اه ونقل في الهامش فرعا هو ادعى المشتري أنه باع من فلان وفلان لمحمد فشهد له البائع لم تقبل كذا في المحيط والبائع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشتري كذا في فتاوى قاضى خان فتاوى الهندية اه (قوله كالوصى) بناء على أن عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصما وان لم يخاصم ولهذا أقر على موكله في غير مجلس القضاء نفذ اقراره عليه وعندهما لا يصير خصما بمجرد القبول ولهذا لا ينفذ اقراره ذخيرة ملخصا (قوله وفي قسامة الزيلعي الخ) المسئلة مبسوطة في الفصل السادس والعشرين من التتارخانية (قوله متفق عليهما) فيه أن أبا يوسف جعل الوكيل كالوصى وان لم يخاصم مع أنه بعرضية أن يخاصم (قوله عندهما) أى خلافا للثانى كما تقدم ح (قوله أو عليه) أى أو شهد عليه أى على الموكل (قوله وفي البرازية) بيان لقوله في غير ما وكل فيه (قوله عند القاضى) متعلق بوكل بالخصوصة (قوله مائة دينار) أى مال غير الموكل به بخلاف ما مر (قوله وتعامه فيها) حيث قال بخلاف ماله وكله عند غير القاضى فخاصم مع المطلوب بألف وربعه على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بمائة دينار فما كان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة لا يقبل لان الوكالة لما اتصل بها القضاء صار الوكيل خصما في حقوق الموكل على غرمائه فشهادته بعد العزل بالذنانير شهادة الخصم فلا تقبل بخلاف الاول لان علم القاضى بوكالته ليس بقضاء فلم يصير خصما في غير ما وكل به وهو الدراهم فتجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه بزيادة من جامع الفتاوى وزاد في الذخيرة الا أن يشهد بمال حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذ تقبل شهادته ما عنده اه ولهذا قال في البرازية بعد ما مر وهذا غير مستقيم فيما يحدث لان الرواية محفوظة فيما اذا وكله بالخصوصة في كل حقه وقبضه على رجل يعنى أنه لا يتناول الحادث أما اذا وكله بطلب كل حقه قبل الناس أجمعين والخصوصة تنصرف الى الحادث أيضا استحسانا فاذا تحمل المذكرة على الوكالة العامة ثم قال والحاصل أنه في الوكالة العامة بعد الخصومة لا تقبل شهادته لموكله على المطلوب ولا على غيره في القاعة ولا في الحادثة الا في الواجب بعد العزل اه يعنى وأما في الخاصة فلا تقبل فيما كان على المطلوب قبل الوكالة وتقبل في الحادث بعدها أو بعد العزل وانما جاء عدم الاستقامة بالثمة بقوله بما كان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة ولذا لم يقيده بذلك في الذخيرة بل صرح بعده بأن الحادث تقبل فيه كما قدمناه فاعتمد هذا التحرير اه وذكر في الهامش عبارة جامع الفتاوى ونصها لانه في الفصل الثانى لما اتصل القضاء بها أى بالوكالة صار الوكيل خصما في جميع حقوق الموكل على غرمائه فاذا شهد بالذنانير فقد شهد بما هو خصم فيه وفي الاول علم القاضى بوكالته ليس بقضاء فلم يصير خصما فكان في غير ما وكل به وهو الدراهم فتجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه (قوله شهادة اثنين الخ) راجع الفصل الرابع والعشرين من التتارخانية (قوله في ذلك) أى فيما في الذمة وانما ثبت السرقة في المقبوض بعد القبض ووجه قول أبي يوسف بعدم القبول ان أحد الفريقين اذا قبض شيئا من التركة بدينه شاربه الفريق الآخر فصار كل شاهد لنفسه

بدين على الميت رجلين ثم شهد المشهود لهما الشاهدان بدين على الميت) لان كل فريق يشهد بالدين في الذمة وهي تقبل حقوقا قوله

شقى فلم تقع السرقة له في ذلك

بخلاف الوصية بغير عين كافي وصايا الجمع وشرحه وسيجي عنة (و) ك(شهادة وصيين لواثر كبير) على أجنبي (في غير مال الميت) فانها مقبولة في ظاهر الرواية كالمشهد الوصيان على اقرار الميت بنى معين (٤٠١) لواثر بالغ تقبل بزازية (ولو) شهدا (في ماله)

أى الميت (لا) خلافا
لهما ولو لصغير لم تجز
اتفاقا وسيجي في الوصايا
(ك) ما لا تقبل
(الشهادة على جرح)
بالفتح أى فسق (مجرد)
عن اثبات حق لله تعالى
أو للعبد فان تضمنته
قبلت والا لا (بعد
التعديل ولو) (لو) قبله
قبلت (أى الشهادة بل
الأخبار ولو من واحد
على الجرح المجرد كذا
اعتمده المصنف تبعا لما
قرره صدر الشريعة
وأقره متلا خسرو
وأدخله تحت قولهم
الدفع أسهل من الرفع
وذكر وجهه وأطلق
ابن الكمال ردها تبعا
لعامة الكتب وذكر
وجهه وظاهر كلام
الوائى وعزى زاده المبل
اليه وكذا القهستاني
حيث قال وفيه أن
القاضى لم يلتفت لهذه
الشهادة ولكن تركى
الشهود سرا وعلنا فان
عدلوا قبلها وعزاه
للمضمرات وجعله
البر جندى على
قولهما لا قوله فتنبه
(مثل أن يشهد واعلى
شهود المدعى) على
الجرح المجرد (بأنهم
فسقة أو زناة أو أكلة

(قوله بخلاف الوصية بغير عين) كما اذا شهدا أن الميت أوصى لرجلين بألف فادعى الشاهدان أن الميت أوصى لهما بألف وشهد الموصى لهما أن الميت أوصى للشاهدين بألف فلا تقبل الشهادة لأن حق الموصى له تعلق بعين التركة حتى لا يبقى بعد هلاك التركة فصار كل واحد من الفريقين مثبتا لنفسه حق المشاركة في التركة فلا تصح شهادتهما واحترز بالوصية بغير عين عن الوصية بها كالمشهد أنه أوصى لرجلين بعين وشهد المشهود لهما للشاهدين الأولين أنه أوصى لهما بعين أخرى فانها تقبل الشهادة لأن اتفاقا لانه لا شركة ولا تهمة اهـ ح كذا في الهامش (قوله على أجنبي) الظاهر أنه غير قيد تأمل (قوله حق الله تعالى) ولو كان الحق تعزيرا وانظر باب التعزير من البحر عند قوله بافاسق يازانى (قوله والا لا) تكرار (قوله بعد التعديل) ولوقبله قبلت ذكر في البحر أن التفصيل انما هو إذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرا أما إذا أخبر القاضى به سرا أو كان مجردا لطلب منه البرهان عليه فأدبرهن عليه سرا أبطل الشهادة لتعارض الجرح والتعديل فيقدم الجرح فإذا قال الخصم للقاضى سرا ان الشاهد أكل ربا وبرهن عليه ردشاته كما أده في السكا في اهـ وجهه أنه لو كان البرهان جهرا لا يقبل على الجرح المجرد لفسق الشهود به باظهار الفاحشة بخلاف ما اذا شهدوا سرا كجاسطة في البحر وحاصله أنهم اتقبل على الجرح ولو مجردا أو بعد التعديل لو شهدوا به سرا وبه يظهر أنه لا بد من التقييد بقول المصنف لا تقبل بعد التعديل بما اذا كان جهرا ووظاهر كلام السكا في أن الخصم لا يضطره الاعلان بالجرح المجرد كافي البحر أى لانه اذا لم يشبه بالشهود سرا (١) وفسق باظهار الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف الشهود فانها تسقط شهادتهم بنفسقهم بذلك وكذا يقبل عند سؤال القاضى قال في البحر أول الباب المار وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا أن الجرح يقدم على التعديل سواء كان مجردا أو لا عند سؤال القاضى عن الشاهد والتفصيل الآتى من أنه ان كان مجردا لا تسمع البيعة به أولا فتسمع انما هو عند طعن الخصم في الشاهد علانية اهـ هذا وقد مر قبل هذا الباب أنه لا يسأل عن الشاهد بلا طعن من الخصم وعندهما يسأل مطلعا والقوى على قولهما من عدم الاكتفاء بظاهر العدة وحينئذ فكيف يصح القول برد الشهادة على الجرح المجرد قبل التعديل وأجاب السائحانى بأن من قال تقبل أراد أنه لا يكفي حينئذ ظاهر العدالة ومن قال ترد أراد ان التعديل لو كان ثابتا أو أثبت بعد ذلك لا يعارضه الجرح المجرد فلا تبطل العدالة اهـ ويشير الى هذا قول ابن الكمال فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود قبل إقامة البيعة على عدالتهم يمنع القاضى عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا لسقوط أمر بسقطهم عن حيز القبول وإذا وعدوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقوطها عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اهـ وهذا معنى كلام القهستاني وكذلك كلام صدر الشريعة ومتلا خسرو يرجع الى ما ذكره ابن الكمال (قوله وجعله البر جندى) أقول المتبادر منه رجوعه الى قوله لكن تركى الشهود سرا وعلنا ما على قول الامام فيمكنه بالتركية علنا كما تقدم وهذا محله ما اذا لم يطعن الخصم أما اذا طعن كما هنا فلا اختلاف بل هو على قول الكل من أنهم تركوا سرا وعلنا فتأمل وراجع ولعل هذا هو وجه أمر الشارع بقوله فتنبه س والظاهر أن الضمير راجع الى الاطلاق المفهوم من قوله وأطلق الكمال (قوله أو زناة الخ) أى عادتهم الزنا أو أكل الربا أو الشرب وفي هذا لا يثبت الحد بخلاف ما يأتى من أنهم زنوا أو سرقوا مني الخ لا أنها شهادة على فعل خاص موجب للحد هذا ما ظهر لى (فرع) ذكره في الهامش ومن ادعى ملكا لنفسه ثم شهد أنه ملك غيره لا تقبل شهادته ولو شهد ملكا لانسان ثم شهد به لغيره لا تقبل ولو اتبع شيأ من واحد ثم شهد به لآخر ترد شهادته ولو برهن أن الشاهد أقر أنه ملكى يقبل والشاهد لو أنكر الاقرار لا يخلف جامع الفصولين في الرابع عشر اهـ (قوله فلا تقبل) تكرار مع ما مر (قوله واعتمده المصنف) قال واعتمده المصنف هذه الشهادة بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع بالاثبات حق الشرع أو بالعبد كما عرفت وليس في شئ مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر كذا قاله متلا خسرو وغيره فان قلت

(٥١ - ابن عابدين رابع) الربا أو شربة الخمر أو على اقرارهم أنهم شهدوا بربوا وأنهم أجزأ في هذه الشهادة أو أن المدعى مبطل في هذه الدعوى أو أنه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة) فلا تقبل بعد التعديل بل قبله درر واعتمده المصنف

(١) قوله لا أنه اذا لم يشبه بالشهود سرا الخ صوابه لأنه اذا لم يشبه بالشهود سرا اهـ من تحرير الرافعى

(وتقبل لو شهدوا على) الجرح المركب كـ (أقرار المدعى بنفسه) أو أقراره بشهادتهم زورا أو بأنه استأجرهم على هذه الشهادة) أو على أقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان (٤٠٣) فيه الحق عني (أو أنهم عبيداً ومحدودون بقذف) أو أنه ابن المدعى أو أبو عناية

أو قاذف والمقذوف يدعيه (أو أنهم زنا) ووصفه أو سرقوا مني (كذا) وبينه (أو شربوا) الخ ولم يتقدم العهد كما مر في بابيه (أو قتلوا) النفس عمداً عني (أو شربوا المدعى) أي والمدعى مال (أو أنه) استأجرهم بكذالها) للشهادة (وأعطاهم) ذلك مما كان لي عنده من المال ولو لم يقبله لم تقبل لدعواه الاستعجار لغيره ولا ولاية له عليه (أو أني صالحتهم على كذا) ودفعته إليهم) أي رشوة أو أقل صلح بالمعنى الشرعي ولو قال ولم أدفعه لم تقبل (على أن لا يشهدوا على زورا) وقد شهدوا زورا) وأنا أطلب ما أعطيتهم وإنما قبلت في هذه الصور لأنها حق الله تعالى أو العبد فست الحاجة لأحياهما (شهد عدل فلم يبرح) عن مجلس القضاة ولم يطل المجلس ولم يكنه المشهود له (حتى قال أو همت) أخطأت (بعض شهادتي) ولا مناقضة قبلت) شهادته بجميع ما شهد به لو عدل ولو بعد القضاء

لا نسلم أنه ليس فيما ذكر أثبات واحد منهم ما عني حق الله تعالى وحق العبد لأن أقرارهم بشهادة الزور أو شرب الخمر مع ذهاب الرائحة موجب للتعزير وهو من حق الله تعالى قلت انما هو أن مرادهم بما يوجب حقا لله تعالى الحد لا التعزير لقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لأنه يدفعه بالتوبة لأن التعزير حق الله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحد لا يسقط بها والله تعالى أعلم اهـ قلت لكن صرح في تعزير البحر أن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل أعم منه ومن التعزير وصرح هناك أيضا بأن التعزير لا يسقط بالتوبة إلا أن يقال إن مراده بما كان حقا للعبد لا يسقط بها تأمل (قوله كذا أقرار المدعى) قال في البحر لا يدخل تحت الجرح ما إذا برهن على أقرار المدعى بنفسه أو أنهم أجاء أولم يحضروا الواقعة أو على أنهم محدودون في قذف أو على رق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين وكذا قال في الخلاصة للخصم أن يطعن بثلاثة أشياء أن يقول هم عبيدان أو محدودون في قذف أو شرب كان فإذا قال هم عبيدان يقال للشاهدين أقموا البينة على الحرية وفي الآخر يقال للخصم أقم البينة أنهما كذلك اهـ فعلى هذا الجرح في الشاهد أظهار ما يحل بالعبد لا بالشهادة مع العدالة فإذا دخل هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام من باب الطعن كافي الخلاصة وفي خزنة الأكل لو برهن على أقرار المدعى بنفسه أو بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا الجرح وإنما هو من باب أقرار الإنسان على نفسه اهـ وهذا لا يرد على المصنف فكان على الشارح أن لا يذكر قوله الجرح المركب فأنها زيادة ضرر (قوله بقذف) لأن من تمام حده وشهادته وهو من حقوق الله تعالى (قوله ولم يتقدم العهد) بأن لم يزل الرجح في الخمر ولم يعض شهر في الباقي قيد بعدم التقدم اذ لو كان متقدما لا تقبل لعدم أثبات الحق به لأن الشهادة بمحد متقدم مردودة منكم وما ذكره المصنف بقوله ولم يتقدم العهد وفق به الزيلعي بين جعلهم هم زناة شرية الخمر من الجرح وجعلهم زنا أو سرقوا من غيره ونقل عن المقدسي أن الاطهر أن قولهم زناة أو فسقة أو شربة أو أكثرها اسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي اهـ ملخصا وهو حسن جدا لأنه هو المتبادر من تخصيصهم في التمثيل للأول باسم الفاعل والثاني بالماضي (قوله أو شرباء) فيما إذا كانت الشهادة في شركتهم من غير المراد أن الشاهد يشربك مفاوض فهم ما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لأن إرادته شريكه في المدعى به والا كان أقرارا بابان المدعى به لهم ما فتح ومثله في القهستاني وما في البحر من حمله على الشركة عقد يشمل بعمومه العنان ولا يلزم منه نفع الشاهد فكانه سبق قلم وعلى ما قلنا فاقول الشارح والمدعى مال أي مال تصح فيه الشركة ليخرج نحو العقار وطعام أهله وكسوتهم مما لا تصح فيه (قوله أو أني صالحتهم) أي شهدوا على قول المدعى أني صالحتهم الخ (قوله أي رشوة) قاله في السعدية (قوله فلم يبرح) لأنه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز أنه غره الخصم بالديباحة (قوله أخطأت) قال في البحر معنى قوله أو همت أخطأت بنسيان ما كان يحق على ذكره أو بزيادة كانت باطلة كذا في الهداية اهـ (قوله بعض شهادتي) منصوب على نزع الخافض أي في بعض شهادتي سعدية (قوله قبلت شهادته) قال في المنع واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته وقيل يقضى بما بقي أن تداركه بنقصان وإن بزيادة يقضى بها إن ادعاه المدعى لأن ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كدونه عندها وإليه مال شمس الأئمة السرخسي واقتصر عليه قاضي خان وعزاه إلى الجامع الصغير اهـ (قوله لو عدل) تكرار مع المتن س (قوله وعليه الفتوى) أي على قوله ولو بعد القضاء (قوله بما بقي) أي أو عازاد كما صرح به غيره ومثله في البحر قال وعليه فعني القبول العمل بقوله الثاني (قوله فتنبه وتبصر) في كلام الشارح عني عنه في هذا المقام نظرا من وجوه * الأول أن قوله ولو بعد القضاء ليس في محله لأن الضمير في قول المصنف قبلت راجع إلى الشهادة كما نص عليه في المنع وهو مقتضى صنعه هنا وحينئذ فلا معنى لقبوله بعد القضاء بل الصواب ذكره بعد عبارة الملتقى * الثاني أنه لا محل للاستدراك هنا لأن المسئلة قولين ولا يقبل الاستدراك بقول على آخر إلا أن يعتبر الاستدراك بالنظر

التي عليه الفتوى خاتمة وبحر قلت لكن عبارة الملتقى تقتضي قبول قوله أو همت وأنه يقضى بما بقي وهو مختار السرخسي وغيره وظاهر كلام الأكل وسعدى ترجيحه فتنبه وتبصر (وان) قاله الشاهد (بعد قيامه عن المجلس لا) تقبل على الظاهر احتياطاً وكذا

من بينة الموت بعد البرء) ولو (أقام أولياء مقتول بينة على أن زيد أحرجه وقتله وأقام زيد بينة على أن المقتول قال أن زيدا لم يجرحني ولم يقتلني فيبينة زيد أولى من بينة أولياء المقتول) مجمع الفتاوى (وبينة الغيب) من يتيم بلغ (أولى من بينة كون القيمة) أي قيمة ما اشتراه من وصيه في ذلك الوقت (مثل الثمن) لأنها تثبت أمرا زائدا ولان بينة الفساد أرجح من بينة الصحة درر خلافا لما في الوهبانية أما بدون البينة فالقول لمدعي الصحة منية (وبينة كون المتصرف) في نحو تدبير أو خلع أو خصومة (ذا عقل أولى من بينة الورثة مثلا) (كونه مخلوط العقل أو مجنونا) ولو قال الشهود لا ندري كان في صحة أو مرض فهو على المرض ولو قال الوارث كان يهذي يصدق حتى يشهد أنه كان صحيح العقل بزازية (وبينة الاكراه) في اقراره

المرجوح الثاني * الثالث ان قوله وكذلك وقع الغلط في بعض الحدود والنسب يقتضي أنه مفرع على القول المذكور في المتن وليس كذلك * الرابع أنه يقتضي أنه لا يقبل قوله بذلك وليس كذلك وعبارة الزيلعي تدل على ما قلنا من أوجه النظر المذكورة حيث قال ثم قيل يقتضي بجميع ما شهد به أولا حتى لو شهد بالف ثم قال غلطت في جسمائه يقتضي بالف لان المشهود به أولا صار حقا للمدعي ووجب على القاضي القضاء به فلا يبطل برجوعه وقيل يقتضي بما بقي لان ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء كحدوثه عند الشهادة ثم قال وذكر في النهاية أن الشاهد اذا قال أو همت في الزيادة أو في النقصان يقبل قوله اذا كان عدلا ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده واه عن أبي حنيفة وعلى هذا لو وقع الغلط في ذكر بعض حدود العقار أو في بعض النسب ثم تدكر تقبل لانه قد يمتلي به في مجلس القضاء فذكر ذلك للقاضي دليل على صدقه واحتياطه في الامور اه فتأمل (قوله أو النسب) بان قال محمد بن علي بن عمران فتداركه في المجلس قبل وبعده وقوله بعض الحدود بان ذكر الشري في مكان الغربي ونحوه فتح (قوله أولى من بينة الموت) نقل الشيخ غانم خلافه عن الخلاصة وغيرها فراجعه وأفتى المفتي أبو السعود بخلافه وذكر في البحر مسائل في تعارض بينات وترجحها في الباب الآتي عند قوله ولو شهد أنه قتل زيد يوم النحر الخ وذكر في الهامش مسائل في تعارض بينات هي قع أقامت الامة بينة أن مولاها درها في مرض موته وهو عاقل وأقامت الورثة بينة أنه كان مخلوط العقل فيبينة الامة أولى وكذا اذا خلع امرأته ثم أقام الزوج بينة أنه كان مجنونا وقت الخلع والمرأة على أنه كان عاقلا فيبينة المرأة أولى في الفصلين زوج الاب بنته البالغة من رجل على أنه يعطيه ألفا فاعطاه ثم ادعت البنت ان الالف مهرها وادعى الاب أنه لا لاجل قفنانلق وأقاما البينة فيبينة البنت أولى لان بينتها تثبت الوجوب في النكاح وبينته تثبت الرشوة حاوي الزاهدي ولو ادعى أحدهما البيع بالتجئة وأنكر الاخر فالقول لمدعي الجدي بيمينه ولو برهن أحدهما قبل ولو برهنا بالتجئة كما سبق في البيع تعارضت بينتا صحة الوقف وفساده فان الفساد لشرط في الوقف ففسد فيبينة الفساد أولى وان كان لعني في المحل وغيره فيبينة الصحة أولى وعلى هذا التفصيل اذا اختلف البائع والمشتري في صحة البيع وفساده باقاني على الملتقي بينة أنه باعها في البلوغ أولى من بينة أنه باعها في صغره حاوي الزاهدي اذا تعارضت بينة القدم والحدوث في البرازية والخلاصة بينة القدم أولى وفي ترجيح بينات البغدادى عن القنية بينة الحدوث أولى وذكر العلائي في شرح الملتقي أن بينة القدم أولى في البناء وبينة الحدوث أولى في الكنف اه حامدية ولو ظهر جنونه وهو غني يحدد الافاقه وقت بيعه فالقول له وبينة الافاقه أولى من بينة الجنون وعن أبي يوسف اذا ادعى شراء الدار فشهد شاهدان أنه كان مجنونا عند ما باعه وآخران أنه كان عاقلا فيبينة العقل وصحة البيع أولى اذا اختلف المتبايعان في صحة العقد وفساده فانما يجعل القول لمن يدعى الصحة والبيئة بينة من يدعى الفساد ولو قال لا دعوى على تركه أئى أولا حتى في تركه أئى وهو أحد الورثة لا يبطل ولا يدفع الورثة بهذا اللفظ بجرع النواذر اه (قوله من يتيم بلغ) متعلق ببينة (قوله ما اشتراه) أي المشتري (قوله من وصيه) أي وصى يتيم (قوله ذا عقل) بينة كون البائع معنوها أولى من بينة كونه عاقلا غانم البغدادى (قوله فهو على المرض) لان تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقنا ونظر نسخة السائحاني قال مجرد هذه الحواشي الذي في السائحاني هو قوله ولو قال الشهود لا ندري كان في صحة أو مرض فهو على المرض أي لان تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقنا وفي جامع الفتاوى ولو ادعى الزوج بعد وفاتها أنها كانت أبرأته من الصداق حال صحتها وأقام الوارث بينة أنها أبرأته في مرض موته فبينة الصحة أولى وقيل بينة الورثة أولى ولو أقر الوارث ثم مات فقال المقر له أقر في صحته وقال بقية الورثة في مرضه فالقول للورثة والبيئة للمقر له وان لم يقيم بينة وأراد استخلاصهم له ذلك ادعت المرأة البراءة عن المهر بشرط وادعاهما الزوج مطلقا وأقاما البينة فيبينة المرأة أولى ان كان الشرط متعارفا يصح الاراء معه وقيل البينة من الزوج أولى ولو أقامت المرأة بينة على المهر على أن زوجها كان مقربا يوم مناهذا وأقام الزوج بينة أنها أبرأته من هذا المهر فيبينة البراءة أولى وكذلك في الدين لان بينة مدعى الدين بطلت كإقرار المدعى عليه بالدين ضمن دعواه البراءة كشهود بيع واقالة فان بينتها

قوله بينة كون البائع

معنوها الخ هكذا في النسخة المجموع منها وليتأمل فيه مع قول المصنف وبينة كون المتصرف ذا عقل وليجرح اه معجحه

(أولى من بينة الطوع) ان أرخاوا اتخذ تاريخهما فان اختلفا ولم يؤرخا فيسنة الطوع أولى ملتقط وغيره واعتمده المصنف وابنه وعزى زاده
(فروع) بينة الفساد أولى من (٤٠٤) بينة الصحة شرح وهبانية وفي الاشياء اختلف المتابعان في الصحة والبطالان فالقول لمدعى

البطلان وفي الصحة
والفساد لمدعى الصحة

الافى مسئلة الاقالة وفي
الملتقط اختلفا في البيع

والرهن فالبيع أولى
اختلفا في البتات والوفاء

فالوفاء أولى استحسانا
شهادة قاصرة يتها

غيرهم تقبل كان شهدا
بالدار بلاذ كرا تها في يد

الخصم فشهد به آخران
أو شهد بالملك بالمحدود

وآخران بالمحدود أو
شهدا على الاسم والنسب

ولم يعرفا للرجل بعينه
فشهد آخران أنه المسمى

به درر شهد واحد فقال
الباقون نحن نشهد

كشهادته لم تقبل حتى
يتكلم كل شاهد بشهادته

وعليه الفتوى شهادة النفي
المتواترة مقبولة الشهادة

اذا بطلت في البعض
بطلت في الكل الا في عبد

بين مسلم ونصراني فشهد
نصرانيان عليهما

بالعتق قبلت في حق
النصراني فقط أشباه

قلت وزاد محشيها خمسة
أخرى معزية للبرازية

*(باب الاختلاف في
الشهادة)

مبنى هذا الباب على
أصول مقررة منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها أن الشهادة

لم يطلها شيء وتبطل بينة البيع لان دعوى الاقالة اقرار به وقوله فهو على المرض لم يذكر ما اذا اختلفا في الصحة
والمرض وفي الانقروى ادعى بعض الورثة أن المورث وهبه شيئا معيناً وقبضه في صحته وقالت البقية كان في
المرض فالقول لهم وان أقاموا البينة فالبينة لمدعى الصحة ولو ادعت أن زوجها طلقها في مرض الموت ومات
وهي في العدة وادعى الورثة أنه في الصحة فالقول لها وان برهننا وقتاً واحداً فيسنة الورثة أولى اه هذا ما وجدته فيها
(قوله أولى من بينة الطوع) قال ابن الشحنة

وبيننا كره وطوع أقيمتا * فتقدم ذات الكره صحيح الاكثر
قال في الهامش تعارضت بينة الاكراه والطوع في البيع والصلح والاقرار فيسنة الاكراه أولى باقاني على الملتقى
ونانية في أحكام البيوع الفاسدة وتر جميع البيئات وبينة الرجوع عن الوصية أولى من بينة كونه موصياً
مصرأ الى الوفاة أبو السعود وحامدية (قوله لمدعى البطلان) لانه منكر للعقد (قوله لمدعى الصحة) مفاده أن
البينة بينة الفساد فيوافق ما قبله (قوله الا في مسئلة الاقالة) كما لو ادعى المشتري أنه باع المبيع من البائع بأقل
من الثمن قبل النقد وادعى البائع الاقالة فالقول للمشتري مع أنه يدعى فساد العقد ولو كان على القلب تحالفا
أشياء (قوله وفي الملتقط) أنظر ما كتبناه فيل الكفالة (قوله شهادة النفي المتواترة مقبولة) بخلاف غيره
فلا يقبل سواء كان نفياً بصورة أو معنى وسواء أحاط به علم الشاهد أو لا كما مر في باب البين في البيع والشراء نعم
تقبل بينة النفي في الشروط كما قدمناه هناك وذك في الهامش في النوادر عن الثاني شهدا عليه بقول أو فعل
يلزم عليه بذلك اشارة أو بيع أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في مكان أو زمان وصفات فبرهن
المشهد عليه أنه لم يكن ثمة يومئذ لا تقبل لكن قال في المحيط في الحادى والخسين ان تواتر عند الناس وعلم الكل
عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع الدعوى ويقضى بفرأغ الذمة لانه يلزم تكذيب الثابت بالضرورة
ما لم يدخله الشك ٢ عدنا الى الكلام الثاني وكذا كل بينة قامت على أن فلان لم يفعل ولم يفعل ولم يقر وذك
الناطقي أمن الامام أهل مدينته من دار الحراب فاختلفوا عا دينة أخرى وقالوا كنا جعاف شهد أنهم لم يكونوا
وقت الامان في تلك المدينة بقملا ان اذا كانا من غيرهم برأيه وذك كرا الامام السرخسى أن الشرط وان نفيا
كقوله ان لم أدخل الدار اليوم فأمر أنه كذا فبرهنت على عدم الدخول اليوم يقبل حلفه ان لم تأت صهرتي في
الليلة ولم أكما فشهدا على عدم الاتيان والكلام يقبل لان الغرض اثبات الجزاء كولو شهدا انسان أنه أسلم
واستثنى وآخران بلا استثناء يقبل ويحكم بإسلامه برأيه (قوله خمسة أخرى) الاولى قال لعبده ان دخلت
هذه الدار فأنت حر وقال نصراني ان دخل هو هذه الدار فأمر أنه طالق فشهد نصرانيان على دخوله الدار ان
العبد مسلماً لا تقبل وان كافر اتقبل في حق وقوع الطلاق لا العتق الثانية لو قال ان أسمت قرضت من فلان
فعبده حر فشهد رجل وأبو العبد انه استقرض من فلان والحالف ينكر يقبل في حق المال لا في حق العتق لان فيها
شهادة الاب لابن الثالثة لو قال ان شربت الخمر فعبده حر فشهد رجل وأمر أنان على تحققة يقبل في حق العتق
لا في حق لزوم الحد الرابعة لو قال ان سرق فعبده حر فشهد رجل وأمر أنان عليه بها يقبل في حق العتق لا في
حق القطع الكل من البرازية قلت ثم رأيت مسئلة أخرى فردتها وهي الخامسة لو قال لها ان ذكرت طلاقك
ان سميت طلاقك ان تكلمت به فعبده حر فشهد شاهد أنه طلقها اليوم والا خر على طلاقها أمس يقع الطلاق
لا العتاق وهي في البرازية أيضاً كذا في حاشية تنوير البصائر اه وزاد البيرى ما في خزانه الاكل من اللقطة
وذلك لقطة في يد مسلم وكافر فأقام صاحبها شاهدين كافرين عليها تسمع على ما في بدالكافر خاصة استحسانا وما
لومات كافر فاقسم ابتاه تركته ثم أسلم أحدهما ثم شهد كافران على أبيه بدين قبلت في حصة الكافر خاصة اه
(باب الاختلاف في الشهادة) *

(قوله منها أن الشهادة الخ) هذه عبارة الدرر قال محشيها الشر بنى لا ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في

الشهادة
أصول مقررة منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها أن الشهادة
٢ قوله الى الكلام الثاني هكذا في النسخة المجموع منها ولعل صوابه كلام الثاني بالاضافة وليحروا اه محصيه

بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها موافقة الشهادتين لفظاً ومعنى وموافقة الشهادة الدعوى معنى فقط وستتضح (تقديم الدعوى في حقوق العباد شرط قبولها) لتوقفها على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل أحد فكل أحد خصم فكأن الدعوى موجودة (فاذا وافقت) أى وافقت الشهادة الدعوى (قبلت والا) توافقها (لا) تقبل وهذا أحد الاصول المتقدمة (فلو ادعى ملكاً مطلقاً فشهدا به بسبب) كسراء أو ارت (قبلت) لكونها بالاقل مما ادعى فتطابقا معنى كما مر (وعكسه) بأن ادعى بسبب وشهدا عطلق (لا) تقبل لكونها بالاكثر كما مر قلت وهذا في غير دعوى ارت ونتاج وشراء من مجهول كما بسطه الكمال واستثنى في البحر ثلاثة وعشرين (وكذا يجب مطابقة الشهادتين لفظاً ومعنى) الا في اثنتين وأربعين مسألة مبسطة في البحر وزاد ابن المصنف في

الشهادة لا في قبول الشهادة وعدمه اه مدنى (قوله بأكثر من المدعى) ومنه اذا ادعى ملكاً مطلقاً وبالنتاج فشهدوا في الاول بالملك بسبب وفي الثاني بالملك المطلق قبلتان الملك بسبب أقل من المطلق لانه يفيد الاولوية بخلافه بسبب فانه يفيد الحدوث والمطلق أقل من النتاج لان المطلق يفيد الاولوية على الاحتمال والنتاج على اليقين وفي قلبه وهو دعوى المطلق فشهدوا بالنتاج لا تقبل ومن الاكثر ما لو ادعى الملك بسبب فشهدوا بالمطلق لا تقبل الا اذا كان السبب الارث باقائى وعمامة هناك كذا في الهامش (قوله باطلة) أى الا اذا وفق وبيناه في البحر (قوله موافقة الشهادتين الخ) كما لو ادعى داراً في يدرجل أنها له منذ سنة فشهد الشهود أنها منذ عشرين سنة بطلت فلو ادعى المدعى انها منذ عشرين سنة والشهود شهدوا أنها منذ سنة جازت شهادتهم خاتمة وفي الاقرارى عن القاعدة في الشهادات لو خالفت الدعوى بزيادة لاحتاج الى اثباتها وانقصان كذلك فان ذلك لا يمنع قبولها اه حامدية وفي الخيرية عن الفصولين ولا يكلف الشاهد الى بيان لون الدابة لانه مثل عمال لا يكلف الى بيانه فاستوى ذكره وتركه ويخرج منه مسائل كثيرة اه حامدية * رجل ادعى في يدرجل متاعاً وداراً أنها له وأقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى أقام الذى في يده البينة أن المدعى أقر عند غير القاضي أنه لا حق له فيه قال ان شهدوا أنه أقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء لأن الثابت بالبينة كالثابت عياناً ولو عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه خاتمة من تكذيب الشهود كذا في الهامش (قوله فاذا وافقتا قبلت) صدر الباب بهذه المسئلة مع أنها ليست من الاختلاف في الشهادة لكونها كالدليل لوجوب اتفاق الشاهدين ألا ترى أنها ما واختلفا لزم اختلاف الدعوى والشهادة كالاختلاف على من له أدنى بصيرة سعدية وبه ظهر وجه جعل ذلك من الاصول ثم ان التقرير على ما قبله مشعر بما قاله في البحر من أن اشتراط المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هو فيما كانت الدعوى شرطاً فيه وتبعه في تنوير البصائر وهو ظاهر لان تقديم الدعوى اذا لم يكن شرطاً كان وجودها كعدمها فلا يضر عدم التوافق ثم ان تقريره على ما قبله لا ينافي كونه أصلاً لشيء آخر وهو الاختلاف في الشهادة فافهم وبما تقرران دفع ما في الشريعة لانه من أن قوله منها أن الشهادة على حقوق العباد الخ ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبولها وعدمه فتدبر (قوله وهذا أحد الاصول الخ) نيه عليه دون ما قبله لدفع توهم عدم أصلية سبب كونه مقرر على ما قبله فانه لا ينافي كما قدمناه والا فاقبله أصل أيضاً كما علمته فتنبه (قوله أو ارت) تبع فيه الكثر والمشهور أنه كدعوى الملك المطلق كما في البحر عن الفتح وسيد كرم الشارح فلما أسقطه هناك كان أولى ح (قوله قبلت) فيه قيد في البحر عن الخلاصة (قوله بأن ادعى بسبب) أى ادعى العين لا الدين بحر (قوله بالاكثر) وفيه لا تقبل الا اذا وفق بحر (قوله في غير دعوى ارت) لانه مساو للملك المطلق كما قدمناه (قوله ونتاج) لان المطلق أقل منه لانه يفيد الاولوية على الاحتمال والنتاج على اليقين وذ كر في الهامش أن الشهادة على النتاج بان يشهدا أن هذا كان يتبع هذه الناقصة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة فتاوى الهندية في باب تحمل الشهادة عن التتار خاتمة عن النبايع اه (قوله وشراء من مجهول) لان الظاهر أنه مساو للملك المطلق وكذا في غير دعوى فرض بحر ومثله شراء مع دعوى قبض فاذا ادعاهما فشهدا على المطلق تقبل بحر عن الخلاصة وحكي في الفتح عن العمادية خلافاً (قوله ثلاثة وعشرين) لكن ذكر في البحر بعدها أنه في الحقيقة لا استثناء فراجع (قوله خشية التطويل) قدمها الشارح في كتاب الوقف (قوله بطريق الوضع) اى بعينه المطابق وهذا جعله الزيلعي تفسير للموافقة في اللفظ حيث قال والمراد بالاتفاق في اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن حتى لو ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الموافقة لفظاً وعندهما يقضى بأربعة اه والذي يظهر من هذا أن الامام اعتبر توافق اللفظين على معنى واحد بطريق الوضع وأن الاماميين اكتفيا بالموافقة المعنوية ولو بالتضمن ولم يشترط المعنى الموضوع له كل من اللفظين وليس المراد أن الامام اشترط التوافق في اللفظ والتوافق في المعنى

بالموافقة المعنوية وبه قالت الأئمة الثلاثة (ولو شهد أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت) لا اتحاد معناهما (كذا الهبة والعطية ونحوهما بالقرينة أو ما تين أو طلبة وطلعتين أو ثلاث ردت) لا اختلاف بالقرينة أو ما تين أو طلبة وطلعتين أو ثلاث ردت) لا اختلاف

المعنيين (كالوادي غصبا أو قتلًا فشهد أحدهما به والآخر بالاقرار به) لم تقبل ولو شهد بالاقرار به قبلت (وكذا) لا تقبل (في كل قول جمع مع فعل) بان ادعى ألفا فشهد أحدهما بالدفع والآخر بالاقرار بها لا تسمع للجمع بين قول وفعل قسمة الأداة تحذف القفا كشهادة أحدهما ببيع أو قرض أو طلاق أو عتاق والآخر بالاقرار به فتقبل للاتحاد صبغة الانشاء والاقرار فإنه يقول في الانشاء بعت واقرضت وفي الاقرار كنت بعت واقرضت فلم يمنع القبول بخلاف شهادة أحدهما بقتله عمدا بسيف والآخر به بسكين لم تقبل لعدم تكرار الفعل بتكرار الآلة المحيطة بشر نبالة (وتقبل على ألف في) شهادة أحدهما بألف والآخر بألف ومائة ان ادعى المدعي (الاكثر) لا الاقل الا أن يوفق باستيفاء أو ابراء ابن كمال وهذا في الدين (وفي العين تقبل على الواحد كالمشهد واحد أن هذين العبدان

الوضعي والأشكلى ما فرعه عليه من شهادة أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج وكذا الهبة والعطية فإن اللفظين فيهما مختلفان ولكنهما توافقا في معنى واحد أفاده كل منهما بطريق الوضع ويدل على هذا التوفيق أيضا ما نقله الزيلعي عن النهاية حيث قال ان كانت المخالفة بينهما في اللفظ دون المعنى تقبل شهادته وذلك نحو أن يشهد أحدهما على الهبة والآخر على العطية وهذا لأن اللفظ ليس مقصود في الشهادة بل المقصود ما تضمنه اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فاذا وجدت الموافقة في ذلك لا تنظر المخالفة فيما سواها قال هكذا ذكره ولم يحد فيه خلافا اه وهذا بخلاف الفرع السابق الذي نقلناه عنه فان الخمسة معناه المطابق لا يدل على الأربعة بل تتضمنها ولذا لم يقبلها إلا امام وقبلها صاحباه لاكتفاء ما بالضم والحاصل أنه لا يشترط عند الامام الاتفاق على لفظ بعينه بل إما بعينه أو بغيره وقول صاحب النهاية لان اللفظ ليس مقصود من ادعائه أن التوافق على لفظ بعينه ليس مقصودا لمطلقا كإلتن فافهم (قوله بالموافقة المعنوية) فان قيل يشك على قول الكل ما لو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية والآخر أنت برة لا يقضى بينونة أصلا مع أقادته ما معناه أوجب بجمع الترايف بل هما متباينان لمعنيين يلزمهما لازم واحد وهو وقوع البيونة وتسامي في الفتح (قوله لا اتحاد معناه) أي مطابقة فصار كأن اللفظ متحد أيضا فافهم (قوله ولو شهد بالاقرار) مقتضاه أنه لا يضر الاختلاف بين الدعوى والشهادة في قول مع فعل بخلاف اختلاف الشاهد في ذلك (قوله للجمع بين قول وفعل) بخلاف ما إذا شهد أحدهما بألف للمدعي على المدعي عليه وشهد الآخر على اقرار المدعي عليه بألف فإنه يقبل فإنه ليس بجمع بين قول وفعل مثلا على التركي عن الخاوي الزاهدي (قوله الا اذا اتحد) الظاهر أن الاستثناء منقطع لأنه لا فعل مع قول في هذه الصور بل قولان لان الانشاء والاقرار به كل منهما قول كما سجد ذكره (قوله بألف ومائة) بخلاف العشر وخمسة عشر حيث لا يقبل لانه من كسب كالألفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكره الشارح بحر (قوله الآن يوفق) كأن يقول كان لي عليه كالمشهد الآن أنه أفواني كذا بغير علم وفي البحر ولا يحتاج هنا إلى اثبات التوفيق بالبيعة لانه يتم به بخلاف ما لو ادعى المالك بالشراء فشهد بالهبة فإنه يحتاج لإثباته بالبيعة سائحا (قوله وهذا في الدين) أي اشتراط الموافقة بين الشهادتين لفظا (قوله سواء كان المدعي الخ) وسواء كان المدعي البائع أو المشتري درر (قوله أو كتابته على ألف) شامل لما إذا ادعاهما العبد وأنكر المولى وهو ظاهر لان مقصوده هو العقد ولما إذا كان المدعي هو المولى كما زاده صاحب الهداية على الجامع قال في الفتح لان دعوى السيد المال على عبده لا تصح اذ لا دين له على عبده الا بواسطة دعوى الكتابة فينصرف انكار العبد اليه العلم لانه لا يتصور له عليه دين الا به فالشهادة ليست بالاثباتها اه وفي البحر والتبيين وقيل لا تفيد بيعة المولى لان العقد غير لازم في حق العبد لم يمكنه من الفسخ بالتعجز اه وبخرم هذا القيل العيني وهو موافق لما يفهم من عبارة الجامع (قوله وهو يختلف باختلاف البدل) أشار إلى أنهم لو شهدا بالشراء ولم يبين الثمن لم تقبل وتسامي في البحر وقال الخيران الملى في حاشيته عليه المفهوم من كلامهم في هذا الموضوع وغيره أنه فيما يحتاج فيه إلى القضاء بالثمن لا بد من ذكره وذكر قدره وصفته وما لا يحتاج فيه إلى القضاء به لاحاجة إلى ذكره * (تنبيه) * في المبسوط واذا ادعى رجل شراءه في يد رجل وشهد شاهدان ولم يسميا الثمن والبائع ينكر ذلك فشهادتهما باطلة لان الدعوى ان كانت بصفة الشهادة فهي فاسدة وان كانت مع تسمية الثمن فالشهود لم يشهدوا بمادعاه المدعي ثم القاضي يحتاج إلى القضاء بالعقد ويتعذر عليه القضاء بالعقد اذ لم يكن الثمن مسمى لانه لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر القضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه ان يقضى بالثمن حين لم يشهده الشهود ثم قال فان شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمنهما لم يشهدا بقبض الثمن فالشهادة باطلة لان حاجة القاضي إلى القضاء بالعقد ولا يتمكن من ذلك اذ لم يكن الثمن مسمى وان قالوا فاعر عندنا أنه باعها منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو

له وآخر أن هذا له قبلت على العبد (الواحد) الذي اتفقا عليه (اتفاقا) درر (وفي العقد لا) تقبل (مطلقا) سواء جاز كان المدعي أقل المالين أو أكثرهما عزى زاده ثم فرع على هذا الاصل بقوله (فلو شهد واحد بشراء عبدا أو كتابته على ألف وآخر بالف رخصانة ردت) لان المقصود اثبات العقد وهو يختلف باختلاف البدل فلم يتم العقد

على كل واحد (ومثله

العتق بمال والصلح عن
قود والرهن والخلع ان
ادعى العبد والقاتل
والراهن والمرأة لف
ونشر مرتب اذ
مقصودهم اثبات العقد
كما هو (وان ادعى
الآخر) كالمولى مثلاً
(فكدهوى الدين)
اذمقصودهم المال
فتقبل على الاقل ان
ادعى الاكثر كما هو
(والاجارة كالبيع)
(في أول المدة) للحاجة
لا ثبات العقد (وكالدين
بعدها) والمُدعى المؤجر
ولو المستأجر فدعوى
عقد اتفاقاً (وصح
النكاح) بالاقل أى
بألف (مطلقاً) (استحساناً)
خلافهما (ولزم) في
صحة الشهادة (والجر
بشهادة اثنان) بأن يقولوا
مات وتركه ميراثاً
للمدعى (الآن يشهدا
بملكه) عند موته (أو
يده أو يد من يقوم
بمقامه) كاستأجر
ومستعير وغاصب
ومودع فيغنى ذلك عن
الحر لان الايدى عند
الموت تنقلب بملك
بواسطة الضمان فاذا
ثبت الملك ثبت الجر
ضرورة

٢ قوله في المين لعله في
المين اه منه

جائز لان الحاجة الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهت حكم العقد باستيفاء الثمن (قوله على كل
واحد) لفظ كل مما لا حاجة اليه سعدي (قوله والرهن) قال في البحر وظاهر الهداية أن الرهن انما هو من قبيل
دعوى الدين وتعبه في العناية تبعاً للثابت بان عقد الرهن بألف غيره بالف ونجسمائه فيجب أن لا تقبل البينة
وان كان المدعى هو المرتهن لانه كذب أحد شاهديه وأجيب بان العقد غير لازم في حق المرتهن حيث كان له
ولاية الرد متى شاء فكان في حكم العدم فكان الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين فتقبل البينة كما
في سائر الديون ويثبت الرهن بالألف ضمناً وتبعاً اه وفي الحواشي اليعقوبية ذكر الراهن (قوله ان ادعى العبد)
تقييد لمسئلة العتق بمال فقط ان أجرى قول المصنف أو كتابته على عموم موافقة لما قاله صاحب الهداية وأولهما
ان خص بما اذا ادعى الكتابة العبد موافقة لما في الجامع ولما في العيني (قوله فكدهوى الدين) أى الدين
المنفرد عن العقد سعدي (قوله اذمقصودهم المال) لانه ثبت العتق والعقد والطلاق باعتراف صاحب الحق فلم
تبق الدعوى الا في الدين فتح زاد في الايضاح وفي الرهن ان كان المدعى هو الراهن لا تقبل لانه لا حظ له في الرهن
فغيرت الشهادة عن الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين اه وفي اليعقوبية وذكر الراهن
٢ في المين ليس على ما ينبغي (قوله على الاقل) أى اتفاقاً ان شهد شاهدان لاكثر يعطف مثل ألف ونجسمائه
وان كان بدونه كالألف والألفين فكذلك عندهما وعند لا يقضى بشئ فتح (قوله العقد) وهو يختلف
باجتلاف البذل فلا تثبت الاجارة فتح (قوله وكالدين) اذ ليس المقصود بعد المدة الا اجر فتح (قوله بعدها)
استوى المنفعة أولاً بعد أن تسلم فتح (قوله عقد اتفاقاً) لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به
فلا يعتبر اتفاق الشاهدين أو اختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف فتح (قوله مطلقاً) سواء ادعى الزوج
أو الزوجة الاقل أو الاكثر هكذا صححه في الهداية وذكر في الفتح أنه مخالف للرواية وتعامه في الشريعة لانه
(قوله خلافهما) حيث قال اهى باطله أيضاً لانه اختلاف في العقد وهو القياس ولا يوجب حنيفة أن المال في
النكاح تابع والاصل فيه الحل والملك والازدواج ولا اختلاف فيما هو الاصل فيثبت فاذا وقع الاختلاف في التبعية
يقضى بالاقل لاتفاقهما عليه (قوله في صحة الشهادة) قال في البحر بعد كلامه بوجه ظهر أن الجر شرط صحة الدعوى
لا كما يتوهم من كلام المصنف من أنه شرط القضاء بالبينة فقط اه أى يشترط أن يقول في الدعوى مات وتركه
ميراثاً كما يشترط في الشهادة وانما يذكره لان الكلام في الشهادة (قوله الجر) أى النقل أى أن يشهدا
بالانتقال وذلك اماناً كما صورته الشارح أو بما يقوم مقامه من اثبات الملك للميت عند الموت أو اثبات يده أو يد
ثابته عند الموت أيضاً وهو ما أشار اليه بقوله الا أن يشهدا الخ وهذا عندهما خلافاً لابي يوسف فانه لا يشترط شيئاً
ويظهر الخلاف فيما اذا شهدا أنه كان ملك الميت بلا زيادة وطولاً بالفرق بين هذا وبين ما يأتي من أنه لو شهدا
على أنه كان في ملكه تقبل والفرق ما في الفتح الى آخر ما يأتي قال مجرد هذه الحواشي وكتب المؤلف على قوله
الجر هامشة وعليها أثر الضرب لكني لم أتحققه فاجبت ذكرها وان كانت مفهومة مما قبلها فقال قوله الجر
هذا عندهما لان ملك الوارث متجدد الا أنه يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال
ضرورة وكذا يده أو يده من يقوم مقامه وأبو يوسف يقول ان ملك الوارث ملك المورث فصارت الشهادة بالملك
لوارث شهادة للمورث فالجر ان يقول الشاهد مات وتركه ميراثاً أو بما يقوم مقامه من اثبات ملكه وقت الموت
أو يده أو يده من يقوم مقامه فاذا ثبت الوارث أن العين كانت لمورثه لا يقضى له وهو محل الاختلاف بخلاف
الحق اذا ثبت أن العين كانت له فانه يقضى له بها اعتباراً بالاستصحاب اذا لاصل البقاء انتهى (قوله اثنان) بان
ادعى الوارث عينا في يد انسان أنهما ميراث أبيه وأقام شاهدين فشهدا أن هذه كانت لابيه لا يقضى له حتى يجزا
بميراثان بأن يقولوا الخ (قوله بملكه) أى المورث (قوله عند موته) لا بد من هذا القيد كما علمت وكان ينبغي ذكره
بعد الثلاثة (قوله لان الايدى) تعليل للاستغناء بالشهادة على يد الميت عن الجر وبيان ذلك أنه اذا ثبت يده عند
الموت فان كانت يده ملكاً فظاهر لانه أثبت ملكه أو أن الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة كما لو شهدا
بالمالك وان كانت يده امانة فكذلك الحكم لان الايدى في الامانات عند الموت تنقلب بملك بواسطة الضمان

شرط ثالث (و) هو
(قول الشاهد لا وارث)
أولا أعلم (له) وارثا
(غيره) ورابع وهو أن
يدرك الشاهد الميت
والإباطة لعدم معانيه
السبب ذكرهما البرازي
(وذكر اسم الميت ليس
بشرط وان شهد ابديحي)
سواء قال (من شهر)
أولا (ردت) لقامها
بجهول لتتوقع يدالحى
(بخلاف ما لو شهد أنها
كانت ملكه أو أقر المدعى
عليه بذلك أو شهد شاهدان
أنه أقر أنه كان في يد
المدعى) دفع للمدعى
لمعالمية الأقرار وجهالة
المقر به لا تنطل الأقرار
والاصل أن الشهادة
بالمالك المنقضى مقبولة
لا بالبد المنقضى
لتتوقع اليد لا الملك
ببرازية ولو أقر أنه كان
بيد المدعى بغير حق هل
يكون أقراره بالبد
المقتضى به نعم جامع الفصولين
(فروع)
شهاد بالف وقال أحدهما
قضى جسمائه قبلت بالف
الا اذا شهد معه آخر ولا
يشهد من علمه حتى يقر
المدعى به * شهدا بصفة
بقرة واختلاف في لونها
قطع خلافا لهما واستظهر
صدر الشر بعة قولهما
وهذا اذا لم يذكر

اذا مات مجهلا تركه الحفظ والمضمون عليه الضامن على ما عرف فيكون اثبات اليد في ذلك الوقت اثباتا
للملك وترك تعليل الاستغناء بالشهادة على يد من يقوم مقامه لظهوره لان اثبات يد من يقوم مقامه اثبات
يده فيغنى اثبات الملك وقت الموت عن ذكر الحرفا كتنفى به عنه اه (قوله ولا بد مع الحر من بيان سبب الوراثه
الح) قال في الفتح وينسب الميت والوارث حتى يلتصقا الى أب واحد ويذكر أنه وارثه وهل يشترط قوله ووارث في
الأب والأم والولد قبل بشرط الفتوى على عدمه وكذا كل من لا يحجب بحال وفي الشهادة بأنه ابن الميت أو
بنت ابنه لا بد منه وفي أنه مولا لا بد من بيان أنه أعنتقه اه ولم يذكر هذا الشرط متناولا شرعا وانما ظاهر أن الحر
مع الشرط الثالث يغنى عنه فليست أملا وانظر ما مر قبيل الشهادات (قوله سبب الوراثه) وهو أنه أخوه مثلا
(قوله لانيه وأمه) ذكر في البحر عن البرازية أنهم لو شهدوا أنه ابنه ولم يقولوا ووارثه الأصح أنه يكفي كالوشهدوا
أنه أبوه أو أمه فان ادعى أنه غم الميت يشترط لصحة الدعوى أن يفسر فيقول عنه لانيه وأمه أو لانيه وألامه
ويشترط أيضا أن يقول ووارثه وإذا أقام البينة لا بد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى يلتصقا الى أب واحد
وكذلك هذا في الأخ والجداه ملخصا (قوله وارثا غيره) قال في فتح القدير واذا شهدوا أنه كان لموته تركه ميراثا
له ولم يقولوا لا نعم له وارثا سواء كان ممن يرث في حال دون حال لا يقضى لاحتمال عدم استحقاقه أو يرث على كل
حال يحتمل القاضي وينتظر مدة هل له وارث آخر أولا (٣) قال مجردها هذا بياض تركه المؤلف ونقط عليه
لتوقعه في فهمه من نسخة الفتح الحاضرة عنده فراجع نسخة أخرى يقضى بكماله وان كان نصيبه مختلف في
الأحوال يقضى بالاقبل فيقضى في الزوج بالربع والزوجة بالثلث الآن يقولوا لا نعم له وارثا غيره وقال محمد وهو
رواية عن أبي حنيفة يقضى بالاكثر والظاهر الأول ويأخذ القاضي كفيلا عندهما ولو قالوا لا نعم له وارثا بهذا
الموضع كفى عند أبي حنيفة خلافا لهما هو تقدمت المسئلة قبيل كاب الشهادات وذكرها في السادس والخمسين
من شرح أدب القضاء متنوعة ثلاثة أنواع فراجع اليه ولخصها هناك صاحب البحر عافيه خفاء وقد علم عامر أن
الوارث ان كان ممن قد يحجب بحج حرمان فذكر هذا الشرط لاصل القضاء وان كان ممن قد يحجب بحج نقصان
فذكره بشرط للقضاء بالاكثر وان كان وارثا دائما ولا ينقص بغيره فذكره بشرط للقضاء حالادون تلوم فتأمل
(قوله لعدم معانيه السبب) ولان الشهادة على الملك لا يجوز بالتسامع فتح (قوله البرازي) وكذلك في الفتح
(قوله وذكرا اسم الميت) حتى لو شهد أنه جده أو أبويه ووارثه ولم يسم الميت تقبل برازية (قوله ردت) وعن
أبي يوسف تقبل (قوله يدالحى) لاحتمال أنها كانت ملكا له أو ودية مثلا واذا كانت ودية مثلا تكون باقية
على حالها أما الميت فتقلب ملكا له اذا مات مجهلا لها كما تقدم (قوله أنها كانت ملكه) أى لو شهد المدعى ملكا
عين في يد رجل أنها كانت ملكا المدعى يقضى بها وان لم يشهد أنها ملكه الى الآن والفرق بين هذه وبين ما مر
من أنها كانت ملكا الميت فانها ترد ما لم يشهد بأنها ملكه عند الموت ماذكره في الفتح من أنها اذا لم ينصاعلى
ثبوت ملكه حالة الموت فانما ثبت بالاستصحاب والثابت به حجة لبقاء الثابت لا لاثبات ما لم يكن وهو المحتاج اليه
في الوارث بخلاف مدعى العين فان الثابت بالاستصحاب بقاء ملكه لا بمجرد (قوله بذلك) أى يدالحى أو ملكه
ومن اقتصر على الثاني فقد قصر (قوله دفع للمدعى) الأولى أن يقول فانه يدفع للمدعى كما يظهر بالتأمل وفي
البحر وانما قال دفع اليه دون أن يقول انه أقرار بالمالك لانه لو برهن على أنه ملكه فانه يقبل اه أى في مسئلة
الأقرار بالبد والشهادة عليه لانهما المذكورتان في الكثر دون مسئلة الشهادة بالمالك (قوله لتتوقع البد) لاحتمال
أنه كان له فاستراه منه (قوله بالف) أى ولا يسمع قوله قضاه (قوله الا اذا شهد معه آخر) لكمال النصاب
(قوله ولا يشهد) أى بالالف كلها (قوله من علمه) أى قضاء جسمائه كذا في الهامش (قوله حتى يقر المدعى
به) لئلا يكون اعانة على الظلم والمراد من ينبغي في عبارة الكثر معنى يجب فلا تحل له الشهادة بغير (قوله اذا لم يذكر
المدعى لونها) قال في الفتح ولو عين لونها فقال أحدهما سوداء لم يقطع اجماعا اه (قوله مطلقا وأوجه) أما
الأول فلان الاطلاق أرزى من المقيد وأما الثاني فلاختلاف الشهادة والدعوى للمباينة بين المتفرق والجملة

المدعى لونها ذكره الزيلعي * ادعى المدينون الايصال متفرقا وشهدا به مطلقا وأوجه لم تقبل وهبانية * شهدا في دين الحى (قوله)
بأنه كان عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن بقائه الآن فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل مطلقا حتى يقول مات وهو عليه

(٣) قوله هل له وارث آخر أولا قال مجردها هذا بياض الخ الذي في الفتح ثم يقضى بكماله الخ اه من تحرير الرافعي

* ادعى ملكا في الماضي وشهدا به في الحال لم تقبل في الاصح كالو شهدا بالماضي أيضا جامع الفصولين

* (باب الشهادة على الشهادة) *

(هي مقبولة) وان كثرت استحسانا في كل حق على الصحيح (الافى حدود) لسقوطهما بالشبهة وجاز الاشهاد مطلقا لكن لا تقبل الا بشرط تعذر حضور (الاصل بموت) أى موت الاصل وما نقله القهستاني عن قضاء النهاية فيه كلام فانه نقله عن الخانية عنها وهو خطأ والصواب ما هنا (أو مرض أو سفر) واكتفى الثاني بغيته بحيث يتعذر أن يبيت بأهله واستحسنه غير واحد في القهستاني والسراجية وعليه الفتوى وأقره المصنف (أو كون المرأة مخدرة) لا تخالط الرجال وان خرجت لحاجة وحام فنية وفيها لا يجوز الاشهاد لسلطان وأمير وهل يجوز لمحسوس ان من غيرا كم الخصومة نعم ذكره المصنف في الوكالة وقوله (عند الشهادة) عند القاضي قيد لكل لاطلاق جواز الاشهاد

(قوله بجر) أو ضمنه عند قول الكنز ويعكسه لا فراجعه (قوله قلت) القول لصاحب المنع (قوله بيان سببه) قواه المقدسي قلت وكذا في نور العين وقال ان الاول ضعيف وان الاحتياط في أمر الميت يكفي فيه تخليف خصمه مع وجود بينة وان في هذا الاحتياط ترك احتياط آخر في وفاء دينه الذي يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق أناس كثيرين لا يجوز من يشهد لهم على هذا الوجه (قوله ملكا في الماضي) بأن قال كان ملكي وشهدا أنه له (قوله) كالو شهدا بالماضي أيضا) أى لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعى في اسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو اسندا ملكه الى الماضي لان اسنادهما لا يدل على النفي في المال لانهم لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب من هذا تظاهر الفرق بين ما هنا وبين ما تقدم متنا من قوله بخلاف ما لو شهدا أنها كانت ملكه (فرع مهم) قال المدعى ان الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكي وقال الشهود ان الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكه صح الدعوى والشهادة وكذا لو شهدوا أن المال الذي كتب في هذا الصل عليه تقبل والمعنى فيه أنه أشار الى المعلوم لو شهد اعلل المتنازع فيه والخصمان تصادقا على أن المشهود به هو المتنازع فيه ينبغي أن تقبل الشهادة في أصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة المقضية الى النزاع في أصل الدار جامع الفصولين في آخر الفصل السابع

(باب الشهادة على الشهادة)

(قوله وان كثرت) أعني الشهادة على شهادة الغرور ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما صار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال درر كذا في الهامش (قوله الا في حدود) أى ما يوجب الحد فلا يرد أنه اذا شهد على شهادة شاهدين أن قاضي بلد كذا ضرب فلانا حدا في قذف فانها تقبل حتى ترد شهادة بجر عن المبسوط وفيه اشعار بأنها تقبل في التعزير وهذه رواية عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة أنها لا تقبل كما في الاختيار قهستاني (قوله مطلقا) بعذر أو غيره (قوله الا بشرط تعذر حضور الاصل) أشار الى أن المراد بالمرض ما لا يستطيع معه الحضور الى مجلس القاضي كما قيده في الهداية وان المراد بالسفر الغيبة مدته كما هو ظاهر كلام المشايخ وأفصح به في الخانية والهداية لا مجاوزة اليموت وان أطلقه كالمرض في الكنز ولم يصرح بالتعذر ولكن ماذا كرها هو المراد لان العلة العجز فانهم (قوله وما نقله القهستاني) عبارة لكن في قضاء النهاية وغيره الاصل اذا مات لا تقبل شهادة فرعه فتشترط حماة الاصل اه كذا في الهامش (قوله فيه كلام) ويؤيد كلام القهستاني قوله الآتى وبخروج أصله عن أهلها (قوله فانه نقله عن الخانية عنها) ليس في القهستاني ذلك وانظر ماذا كره في كتاب القاضي الى القاضي (قوله والصواب ما هنا) قال في الدر المنقى لكن نقل البرجندى والقهستاني كلامهما عن الخلاصة وكذا في البحر والمنع والسراج وغيرها أنه متى خرج الاصل عن أهلية الشهادة بأن خرس أو فسق أو عوى أو جن أو ارتد بطلت الشهادة اه فتنبه كذا في الهامش (قوله وفي القهستاني) عبارة وتقبل عند أكثر المشايخ وعليه الفتوى كما في المضمرات وذكر القهستاني أيضا أن الاول ظاهر الرواية وعليه الفتوى وفي البحر قالوا الاول أحسن وهو ظاهر الرواية كما في الحاوى والثاني أرفق الخ وعن محمد يجوز كيفما كان حتى روى عنه أنه اذا كان الاصل في زاوية المسجد والفرع في زاوية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم منع وبجر (قوله أو كون المرأة مخدرة) قال البرزوى هي من لا تكون برزت بكرا كانت أو ثيبا ولا يراها غير المحارم من الرجال أما التي جلست على المنصة فراها رجال أجانب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة حوى (قوله في الوكالة) وذكره هنا أيضا (قوله عند القاضي) قاله في المنع (قوله لا لاطلاق جواز الاشهاد) يعني يجوز أن يشهد وهو صحيح أو سقيم ونحوه ولكن لا يجوز الشهادة عند القاضي الا وما ذكر موجود قال في البحر نقل عن خزنة المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حل بهم العذر يشهد بالفروع اه ومثله في المنع عن السراجية (قوله كما مر) أى في قوله وجاز الاشهاد مطلقا (قوله وما في الحاوى غلط) من أنه لا تقبل شهادة النساء على الشهادة وفي الهامش ولو شهد على شهادة رجل

وأحد هما يشهد بنفسه أيضا لم يجز كذا في محيط السرخسي فتاوى الهندية (قوله عن كل أصل) فلو شهد
عشرة على شهادة واحد تقبل ولكن لا يقضى حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد بحر
عن الخزانة وأفاد أنه لو شهد واحد على شهادة نفسه وآخران على شهادة غيره يصح وصرح به في البرازية (قوله
وذلك) يعني بأن يكون لكل شاهد شاهدان متغايران بل يكفي شاهدان على كل أصل (قوله ولو ابنته) كما يأتي متنا
(قوله) إلى أشهد بكذا قيد بقوله أشهد لانه بدون له لا يسعه أن يشهد على شهادته وان سمعها منه لانه كالنائب عنه
فلا بد من التعميل والتوكيل ويقول على شهادتي لانه لو قال أشهد على ذلك لم يجز لاحتمال أن يكون الاشهاد على
نفس الحق المشهود به فيكون أمرا بالكذب وبعلى لانه لو قال بشهادتي لم يجز لاحتمال أن يكون أمرا بأن يشهد
مثل شهادتي بالكذب وبالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهد هما القاضي
عليه (قوله سكوت الفرع) أي عند تحميلة قال في البحر لو قال لأقبل قال في القصة ينبغي أن لا يصير شاهدا
حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل اه (قوله حاوي) نقله في البحر ثم قال بعدد ورقة في خزانة المفتين الفرع اذا لم يعرف
الاصل بعدالة ولا غيرها فهو مسمى في الشهادة على شهادته بتركة الاحتمال اه وقالوا الاساءة أخش من
الكره اه لكن ذكر الشارح في شرحه على المنار أن هادونها وأيت مثله في التقرير شرح البردوي والتحقيق
وغيرهما تأمل (قوله أن فلانا الخ) ويدكر اسمه واسم أبيه وجده فانه لا بد منه كما في البحر (قوله هذا الأوسط
العبارات) والا طول أن يقول أشهد أن فلانا شهد عندى أن فلانا على فلان كذا وأشهدنى على شهادته
وأمرنى أن أشهد على شهادته وأنا الآن أشهد على شهادته بذلك فقه ثمان شينات (قوله وعليه فتوى السرخسي)
قال في الفتح وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأستاذة أبي جعفر وهكذا ذكره محمد في السير الكبير وبه قالت الاثمة
الثلاثة وحكى أن فقهاء زمن أبي جعفر خالفوه واشترطوا زيادة طوبى فخرج أبو جعفر الرواية من السير الكبير
فانقادوا له قال في الذخيرة فلو اعتمد أحد على هذا كان أسهل وكلام المصنف أي صاحب الهداية يقتضى
ترجيح كلام القدوري المشتبه على خمس شينات حيث حكاه وذكرا أن ثم أطول منه وأقصر ثم قال وخيرا لأمور
أوساطها وذكرا أنونصر البغدادى شارح القدورى أقصر آخر بثلاث شينات وهو أشهد أن فلانا أشهدنى على
شهادته أن فلانا أقر عنده بكذا ثم قال وما ذكره القدورى أولى وأحوط ثم حكى خلافا في أن قوله وقال لى أشهد
على شهادتي شرط عند أبي حنيفة ومحمد فلا يجوز تركه لانه اذا لم يقله احتمل أنه أمره أن يشهد مثل شهادته وهو
كذب وأنه أمره على وجه التحمل فلا يثبت بالشك وعند أبي يوسف يجوز لأن أمر الشاهد محمول على الصحة
ما أمكن اه والوجه في شهود الزمان القول بقولهما وان كان فهم العارف المتدين لان الحكم للغالب خصوصا
المتخذ بها مكسبة للدرهم اه ما في الفتح باختصار وحاصله أنه اختار ما اختاره في الهداية وشرح القدورى من
لزوم خمس شينات في الاداء وهو ما جرى عليه في المتون كالقدورى والكثير والغرر والمقتى والاصلاح ومواهب
الرجن وغيرها (قوله الفرع لأصله) لانه من أهل التزكية هداية (قوله والالزم تعديل الكل) هذا عند أبي
يوسف وقال محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بعدالة فاذا لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا ييوسف أن
الماخوذ عنهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم فيتعرف القاضي العدالة كما اذا شهدوا بأنفسهم كذا في
الهداية وفي البحر وقوله والاصدق بصور الاولى أن يسكتوا وهو المراد هنا كما أفصح به في الهداية الثانية أن
يقولوا لا نجبرك فجعله في الخاتمة على الخلاف بين الشيخين وذكر الخصاص أن عدم القبول ظاهر الرواية وذكر
الحواشي أنها تقبل وهو الصحيح لان الاصل ببق مستورا ان يمتثل الجرح والتوقف فلا يثبت الجرح بالشك ووجه
المشهور أنه جرح الاصول واستشهد الخصاص بأنهم ما لو قالوا لانتم هم في الشهادة لم يقبل القاضي شهادته وما
استشهد به هو الصورة الثالثة وقد ذكرها في الخاتمة اه ملخصا وحيث كان المراد الاولى فقول الشارح والا
لزم الخ تكرار مع ما في المتن (قوله لان العدل لا يهتم بعثله) كذا علل في البحر وفيه عود الضمير على غير مذكور
وأصل العبارة في الهداية حيث قال وكذا اذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الاخر يجوز لما قلنا غاية الامر أن
فيه منفعة من حيث القضاء بشهادته ولكن العدل لا يهتم بعثله كما لا يهتم في شهادة نفسه اه قال في النهاية أي عمل
ما ذكر من من الشبهة وحاصل ما في الفتح أن بعضهم قال لا يجوز لانه منهم حيث كان بتعديله رفيقه يثبت القضاء

(عن كل أصل) ولو
امر أم لا تغاير فرعى هذا
وذلك) خلافا للشافعي
(و) كيفيتها أن (يقول
الاصل مخاطبا للفرع)
ولو ابنته بحر (أشهد على
شهادتي أنى أشهد بكذا)
ويكفى سكوت الفرع
ولورده ارتد فنية ولا
ينبغي أن يشهد على
شهادته من ليس بعدل
عنده حاوي (ويقول
الفرع أشهد أن فلانا
أشهدنى على شهادته
بكذا وقال لى أشهد على
شهادتي بذلك) هذا الأوسط
العبارات وفيه خمس
شينات والاقصر أن
يقول أشهد على شهادتي
بكذا ويقول الفرع
أشهد على شهادته بكذا
وعليه فتوى السرخسي
وغيره ابن كمال وهو
الاصح كما في القهستاني
عن الزاهدى (ويكفى
تعديل الفرع لأصله)
ان عرف الفروع
بالعدالة والالزم تعديل
الكل (كم) ما يكفي تعديل
(أحد الشاهدين
صاحبه) في الاصح لان
العدل لا يهتم بعثله وان

سكت) الفرع (عنه نظر) القاضي (في حاله) وكذا القول لا أعرف حاله على الصحيح شربلاية وشرح المجمع وكذا القول ليس بعدل على مافي
القهستاني عن المحيط قنبه (وتبطل شهادة الفرع) بأمور ينهيمهم عن الشهادة على الاظهر (٤١١) خلاصة وسيجيء متنا محالفه ومخروج

أصله عن أهليتها نفسق
وخرس وعي (و) بانكار
أصله (الشهادة) كقولهم
مالنا شهادة أولم نشهدهم
أو أشهدناهم وغلطنا
ولو سئلوا فسكتوا قبلت
خلاصة (شهادة) على شهادة
اثني على فلانة بنت فلان
الفلانية وقالوا أخبرانا
بمعرقتها وجاء المدعي
بامرأة لم يعرفها أنها
هي قيل له هات شاهدين
انها هي فلانة (ولو مقررة
(ومثله الكتاب الحكيم) وهو
كتاب القاضي الى القاضي
لانه كالشهادة على
الشهادة فلو جاء المدعي
برجل لم يعرفاه كلف
اثبات أنه هو ولو مقرا
لاحتمال التزوير بحسب
ويلزم مدعي الاشتراك
البيان كما بسطه قاضيخان
(ولو قال فيهما التيمية
لم تجز حتى ينسبها الى
نفسها) كجدها ويكفي
نسبها الزوجها والمقصود
الاعلام (أشده على
شهادته ثم نهى عنها
لم يصح) أي نهيه فله أن
يشهد على ذلك درر
وأقره المصنف هنا
لكنه قدم ترجيح خلافه
عن الخلاصة (كافران
شهادة على شهادة مسلمين

بشهادته والجواب أن شهادة نفسه تتضمن مثل هذه المنفعة وهي القضاء بها فكما أنه لم يعتبر الشرع مع عدالته
ذلك مانعا كذا ما نحن فيه (قوله في حاله) فيسأله عن عدالته فإذا ظهرت قبله والا لا منع (قوله على مافي
القهستاني) عبارته وفيه إجماع إلى أنه لو قال الفرع أن الأصل ليس بعدل أولا أعرف لم تقبل شهادته كما قال الخصاص
وعن أبي يوسف أنها تقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط اه فتأمل النقل مدني (قوله عن المحيط)
ذكر في التتارخانية خلافه ولم يذكر فيه خلافا وكيف هذا مع أنهم مالوا قالانتهمة لا تقبل شهادتهم ما وظهر
استشهاد الخصاص به كما مر أنه لا خلاف فيه وفي البرازية شهدا عن أصل وقال لا خير فيه وزكاه غيرهما لا يقبل
وان جرحه أحدهما لا يلتفت اليه اه (قوله بأمور) عدم مافي البحر حضور الأصل قبل القضاء مستدلا بما في
الخاتمة ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الأصول ثم حضر الأصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع اه لكن
قال في البحر وظاهر قوله لا يقضى دون أن يقول بطل الشهادتان أن الأصول لو غابا وبعد ذلك قضى بشهادتهم اه
فلذا تركه الشارح (قوله ما يخالفه) وهو خلاف الاظهر (قوله وبانكار أصله الشهادة) هكذا وقع التعبير في
كثير من المعبرات وفي الشربلاية عن الفاضل جوي زاده ما يفيد أن الأولى التعبير بالشهادتان لانكار الشهادة
لا يشمل ما إذا قال في شهادة على هذه الحادثة لكن لم أشهدهم بخلاف انكار الشهادتانة يشمل هذا ويشمل
انكار الشهادة لان انكارها يستلزم انكاره فانكار الشهادتين نوعان صريح وضمني ولذا عبر الزيلعي وصاحب البحر
بالاشهاد وبه اندفع اعتراض الدرر على الزيلعي وظهر أيضا أن قول الشارح هنا أولم نشهدهم ليس في محله لانه ليس
من أفراد انكار الشهادة لان معناه لنا شهادة ولم نشهدهم فتأمل (قوله مالنا شهادة) يعني ثم غابوا وأمرضوا ثم جاء
الفروع فشهدوا ولا تقبل (قوله وغلطنا) هو في معنى انكار الشهادة تأمل (قوله قيل له هات الخ) فهذان من قبيل
ما مر شهادة قاصرة بغيرهم كذا في الهامش (قوله ولو مقررة) فلهما غيرهما فلا بد من تعريضها بتلك النسبة منع
(قوله الى القاضي) فان كتب ان فلانا وفلانا شهدا عندى بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية وأحضر
المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وأنكرت المرأة أن تكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شاهدين
آخرين يشهدان أنها المنسوبة بتلك النسبة كذا في المسئلة الأولى كذا في العيني مدني (قوله لاحتمال التزوير)
أي بأن يتواطأ المدعي مع ذلك الرجل (قوله البيان) يعني اذا ادعى المدعي عليه أن غيره يشاركه في الاسم
والنسب كان عليه البيان كذا في الهامش أي يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت تندفع عنه الخصومة
كما لو علم القاضي بشاركه في الاسم والنسب وان لم يثبت ذلك يكون خصما (قوله فيهما) أي في الشهادة وكتاب
القاضي (قوله الى نفيها) يسكون الخاء وكسر هاء يديه القبيلة الخاصة التي ليس دونها أخص منها وهذا على
أحد قولين للغيرين وهو في الصحاح وفي الجهرة جعل الفخذ دون القبيلة وفوق البطن وجعله في ديوان أقل من
البطن وكذا صاحب الكشف قال العرب على ست طبقات الشعب كعز وربيعة وحير سميت به لان القبائل
تنسب منها والقبيلة ككتانة والعمارة كقريش والبطن كقصي والفخذ كهاشم والقبيلة كالعماس وكل
واحد يجمع ما بعده فالشعب يجمع القبائل والعمارة تجمع البطون وهكذا وعليه فلا يجوز إلا كتفاء بالفخذ ما لم
ينسبها الى القبيلة والعمارة بكسر العين والشعب بفتح الشين فتح ملخصا (قوله لجدها) الانسب أو جدها
(قوله والمقصود الاعلام) قال في الفتح ولا يخفى أنه ليس المقصود من التعريف أن ينسب الى أن يعرفه القاضي
لانه قد لا يعرفه وان نسبه الى مائة حذبل لثبت الاختصاص ويزول الاشتراك فانه قلما يتفق اثنتان في اسمهما
واسم أبيهما ووجدتهما أو صنعتهما ولقبهما فإذا ذكر عن قاضيخان من أنه لو لم يعرف مع ذكر الجد لا يكتب بذلك
الاوجه منه مافي الفصولين من أن شرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء غير أنهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل
هما واحد أو لا اه والمراد بالثلاثة اسمه واسم أبيه ووجدته أو نسبه فانه يكفي عن الجد خلافا لما في البرازية
في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عندهما خلافا لابي يوسف على ظاهر الروايات فذكر الجد

لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادة على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة أبيه وعلى قضاء أبيه في الصحيح
درر خلافا للملحة ط (من ظهر أنه

شهد بزور) بان أقر على نفسه ولم (٤١٣) يدع سهوا أو غلطا كما حرره ابن الكمال ولا يمكن اثباته بالبينة لأنه من باب النفي

(عزير بالتشهير) وعليه الفتوى سراجية وزادا ضربه وجبسته مجمع وفي البحر وظاهر كلامهم أن للقاضي أن يسحب وجهه إذا رآه سياسة وقيل إن رجع مصر اضرب أجماعا وأن تأبالم يعزير أجماعا وتفويض مدة توبته لرأي القاضي على الصحيح لو فاسقا ولو عدلا أو مستورا لا تقبل شهادته أبدا قلت وعن الثاني تقبل وبه يفتي عيني وغيره والله أعلم

* (باب الرجوع عن الشهادة) *

(هو أن يقول رجعت عما شهدت به ونحوه فلو أنكرها لا يكون رجوعا (و) الرجوع (شرطه مجلس القاضي ولو غير الأول لأنه فسح أو توبة وهي بحسب الجنابة كما قال عليه الصلاة والسلام السر بالسر والعلانية بالعلانية (فلو ادعى) المشهود عليه (رجوعهما عند غيره وبرهن) أو أراد عنيهما (لا يقبل) لفساد الدعوى بخلاف ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمنه إياهما ملحق أو برهن أنهما أقرأ

يقوم مقام الجدل لأنه اسم الجدل الأعلى أي في ذلك الفخذ الخاص فنزل منزلة الجدل الأدنى وفي إيضاح الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة منزلة الفخذ لأنهم ضمعو أنسابهم والاولى أن يقول بدل الاعلام رفع الاشتراك لأن الاعلام بأن يعرف غير مراد كما مر وفي البحر عن النزائية وإن كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي عن ذكر الابل والجد ولو كني بلا تسمية لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام (قوله شهد بزور) والرجال والنساء فها سواء بحر عن كافي الحاكم (قوله بان أقر على نفسه) قال في البحر وقيد باقراره لأنه لا يحكم به الا باقراره وزاد شيخ الاسلام أن يشهد بموت واحد فيجب عينا كذا في فتح القدير وبحث فيه الرمي في حاشية البحر واعترض الاقرار صدر الشريعة بأنه قد يعلم بدونه كما إذا شهد بموت زيد أو بأن فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا أو برؤية الهلال قضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم ير الهلال وأجاب في العناية بأنه لم يذكره اما لندرتة واما لأنه لا يحصى له أن يقول كذبت أو ظننت ذلك فهو بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم وفي المعقوبية وأيضا يمكن أن يحمل قوله لا يعلم الا باقراره على الحصر الاضافي بقرينة قوله لا يعلم بالبينة وأجاب ابن الكمال بان الشهادة بالموت تجوز بالتسامع وكذا بالنسب فيجوز أن يقول رأيت قتيلا سمعت الناس يقولون أنه عمرو بن زيد وأما الشهادة على رؤية الهلال فالامر فيه أوسع اهـ (قوله ولا يمكن اثباته) أي اثبات تزويره أما اثبات اقراره فمكن كما لا يخفى تأمل (قوله وزاد اضربه) قال في البحر ورجح في فتح القدير قوله ما وقال انه الحق (قوله أن يسحب) السحب بضم السين وسكون الحاء المهملتين السوادواني كذا في الهامش (قوله اذا رآه سياسة) قدم الشارح في آخر باب حد القذف ما يخالف هذا حيث قال واعلم أنهم يذكرون في حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظا هره أن القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها فليحرج رقتال (قوله مصر) قال في الفتح واعلم أنه قد قيل ان المسئلة على ثلاثة أوجه ان رجوع على سبيل الاصرار مثل أن يقول نعم شهدت في هذه الزور ولا أرجع عن مثل ذلك فإنه يعزير بالضرب بالاتفاق وان رجوع على سبيل التوبة لا يعزير اتفاقا وان كان لا يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف بينهم فخوا به في التائب لان المقصود من التعزير الانترجار وقد انترج بداعي الله تعالى وجوابهما فممن لم يتب ولا يخالف فيه أبو حنيفة (قوله أبدا) لان عدالة لا تعتمد مثلا على (قوله تقبل) أي من غير ضرب مرة كما في البحر عن الخلاصة فيقول قوله والا قلف وفي الخاتمة المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف أنه لا تقبل شهادته أبدا لأنه لا تعرف توبته ويرى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل وعليه الاعتماد اهـ وكلام الشارح صريح في أن الرواية الثانية عن أبي يوسف أيضا تأمل

(باب الرجوع عن الشهادة)

(قوله فلو أنكرها) أي بعد القضاء (قوله مجلس القاضي) وتوقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمنان خلافا لمن استبعده كإنبه عليه في الفتح وفيه أيضا ويتفرع على اشتراط المجلس أنه لو أقر شاهد بالرجوع في غير المجلس وأشهد على نفسه به وبالترام المال لا يلزمه شيء ولو ادعى عليه بذلك لا يلزمه اذا تصادقا أن لزوم المال عليه كان بهذا الرجوع (قوله لأنه فسح) تعليل لاشتراط مجلس القاضي وقوله فسح أي فيختص بما تختص به الشهادة من مجلس القاضي منح (قوله وهي) أي التوبة (قوله فلو ادعى) بيان لفائدة اشتراط مجلس القاضي (قوله عند غيره) أي عند غير القاضي ولو شرطيا كما في المحيط (قوله لا يقبل) أي ولا يستحلف (قوله لفساد الدعوى) أي لان مجلس القاضي شرط للرجوع فكان مدعي الرجوع عابا طسلا والبينة أو طلب اليقين انما يكون بعد الدعوى الصحيحة (قوله وبضمنه) أي القاضي أي حكمه علمها بالضمنان (قوله سقطت) أي الشهادة فلا يقضى القاضي بها لتعارض الخبرين بالمرجح الاول (قوله وعزير) قال في الفتح قالوا يعزير الشهود سواء رجعوا قبل القضاء أو بعده ولا يخلو عن نظر لان الرجوع ظاهري أنه توبة عن تعمد الزور ان تعمد أو السهو والمجتهل أن كان أخطأ فيه ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب ارتفع بها وليس فيه حد مقدر اهـ وأجاب في البحر بأن رجوعه قبل القضاء قد يكون لقصد اتلاف الحق أو كون المشهود عليه غره بمال لا لما ذكره وبعد القضاء قد يكون لظنه بجهله أنه اتلاف على المشهود له مع أنه اتلاف لماله بالغرامة

(قوله)

رجوعهما عند غير القاضي قبل وجعل انشاء للحال ابن مالك (فان رجعا قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان) وعزير

(قوله عن بعضها) كالمشهد ابدار وبنائها أو بآثار وولد هاشم رجعا في البناء والولد لم يقض بالاصل من (قوله مطلقا) قال في المنع وقولي مطلقا يشمل ما اذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما شهد في العدالة أو دونه أو أفضل منه وهكذا أطلق في أكثر الكتب متونا وشروحا وفتاوى وفي المحيط يصح رجوعه لو حاله بعد الرجوع أفضل منه وقت الشهادة في العدالة والا لا يعزُر ورده في البحر ونقل في الفتح أنه قول أبي حنيفة أولا وهو قول شيخه حماد ثم رجع الى قولهما وعليه استقرار المذهب وعزاه في البحر أيضا الى كافي الحاكم (قوله لترجعه) الاولى لترجعهما (قوله ويرد ما أخذ) أي الى المقضى عليه بحر (قوله اذا أخطأ) وهنا خطأ بعدم الفحص عن حال الشهود (قوله وضمنا ما تلفاه) اعلم أن تضمين الشاهد لم ينحصر في رجوعه مثل ما اذا ذكر شيئا لازما للقضاء ثم ظهر بخلافه كما أوضحه في لسان الحكم وأشار اليه في البحر فراجعهما واذكر في البحر ما يسقط به ضمان الشاهد ويؤخذ من قوله تلفاه أنه لو لم يصف التلف اليهما لا يضمنان كالمشهد انبسط قبل الموت فالتلف المشهود عليه وورث المشهود له المال من المشهود عليه ثم رجعا لم يضمننا لانه ورث بالموت وذلك لان استحقاق الوارث المال بالنسب والموت والاستحقاق يضاف الى آخرهما وجودا فيضاف للموت ذكره الزيلعي في اقرار المربض سألحاني عن المقدسي قلت وفي البحر عن العتبية شهدوا على أنه أبرأ من الدين ثم مات الغريم مفلسا ثم رجعا لم يضمننا للطلب لانه توى ما عليه بالافلاس اهـ (قوله لتسبهما) قال في البحر وفي ايجابه صرف الناس عن تقلده وتعدرا استيفائه من المدعي لان الحكم ماض فاعتبر التسبب اهـ كذا في الهامش (قوله لانه كالمجأ) أي القاضي (قوله وقيده الخ) أي وكذا في الهداية والمختار والاصلاح ومواهب الرحمن وخرجه في الجوهره وصاحب الجمع وأنت على علم بأن اقتصار أرباب المتون على قول ترجيعه وما في المتون مقدم على ما في الشروح فيقدم على ما في الفتاوى بالاولى وما كان ينبغي للمصنف مخالفة عامة المتون وما نقله في البحر عن الخلاصة أن ما في الفتاوى هو قول الامام الاخير لنافيه كلام وكان هو الذي غر المصنف (قوله فكالاول) أي يضمه الشهود مطلقا قبضها المشهود له أولا لان العين يزول ملك المشهود عليه عنها بالقضاء وفي الدين لا يزول ملكه حتى يقبضه (قوله فكالثاني) أي لو رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون ولو بعده يضمنون (قوله ضمن النصف) اذ شهادة كل منهما يقوم نصف الحجة فبقاء أحدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف فيجب على الراعي ضمان ما لم تبقى الحجة فيه وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقد ابقاء بعض النصاب من (قوله لم يضمن) أي الراعي (قوله ضمنا النصف) وفي المقدسي فان قيل ينبغي أن يضمن الراعي الثاني فقط لان التلف أضف اليه قلنا التلف مضاف الى المجموع الا أن رجوع الاول لم يظهر أثره لمانع وهو من بقى فاذا رجع الثاني ظهر أن التلف بهما أقول تقدم في الحدود عن احيى اذ شهد على حد الرجم خمسة فرجع الخامس لاضمان وان رجع الرابع ضمنا لربع وان رجع ثالث يضمن الربع فقوله يضمن الثالث ربع مخالف لما هنالان المأخوذ من باب الرجوع في الشهادة أن الخامس والرابع والثالث يضمنون النصف أثلاثا في المحيط اما غلط أو ضعيف أو غير مشهور واذا شهد أربعة على شخص بأربع مائة درهم وقضى بها فرجع أحدهم عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى وآخر عن تلك المائتين ومائة أخرى فعلى الراعي خمسة أثلاثا لان الاول لم يرجع الا عن مائة فبقى شاهدا بثلاثمائة والرابع الذي لم يرجع شاهدا بالثلاثمائة كما هو شاهد بالمائة الرابعة أيضا فوجد نصاب الشهادة في الثلاثمائة فلا ضمان فيها وأما المائة الرابعة لم يبق الرابع شاهد بها ورجع البقية تنصفت لان العبرة لمن بقى فيضمون نصفها وهو الخمسون أثلاثا فان رجع الرابع عن الجميع ضموا المائة أربع مائة التي اتفقوا على الرجوع عنها وغير الاول يضمن الخمسين التي اتفقوا على الرجوع عنها أثلاثا ووجه عدم ضمان المائتين والخمسين أن الاول بقى شاهدا بثلاثمائة والثالث بقى شاهدا بمائتين فالمائتان تم عليها النصاب وبقى على الثالثة شاهد واحد لم يرجع ولكن لما رجع الثلاثة غيره تنصفت فضمنوا الخمسين أثلاثا سألحاني وقوله والثالث بقى شاهدا بالعلو والثاني والمسئلة مذكورة في البحر عن المحيط موجهة بعبارة أخرى فراجع (قوله ضمن الربع) اذ بقى على الشهادة من يبقى به ثلاثة الأرباع من (قوله عن بعضها)

ولو عن بعضها لانه فسق نفسه جامع الفصولين (وبعد لم يفسخ) الحكم (مطلقا) لترجعه بالقضاء (بخلاف ظهور الشاهد عبد أو محدودا في قذف) فان القضاء يبطل ويرد ما أخذ وتلزم الدية لو قصاصا ولا يضمن الشهود لما مر أن الحاكم اذا أخطأ والغرم على المقضى له شرح تكملة (وضمنا ما تلفاه للمشهود عليه) لتسبب ما تعدد بامع تعذر تضمين المباشر لانه كالمجأ الى القضاء (قبض المدعي المال أولا به يفتي) بحر وبرزازية وخلاصة وخرانة المفتين وقيده في الوفاة والكثرة والدرر والملتقى بما اذا قبض المال لعدم الاتلاف قبله وقيل ان المال عينا فكالاول وان دينا فكالثاني وأقره القهستاني (والعبرة فيه لمن بقى) من الشهود (المن رجع فان رجع أحدهما ضمن النصف وان رجع أحد ثلاثة لم يضمن وان رجع آخر ضمنا النصف وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمن الربع

وان رجعتا للنصف وان رجع ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن (السبع ربعة) لبقاء ثلاثة أرباع النصاب (فان رجعا والغرم بالاسداس) (٤١٤) وقالاعليهن النصف كالأول رجعت فقط (ولا يضمن راجع في النكاح شهدهم مثلها)

(قوله فان رجعا) أي رجع الكل من الرجل والنساء (قوله بالاسداس) السدس على الرجل ونسبة الاسداس على النسوة لأن كل امرأتين تقوم مقام رجل واحد (قوله فقط) لأنهن وان كثرن بمنزلة رجل واحد (قوله ولا يضمن راجع الخ) هذه المسئلة على ستة أوجه لأنهما إما أن يشهدا بمهر المثل أو بأزيد أو بأقل وعلى كل فالمدعى إما هي أو هو ولا ضمان إلا في صورة ما إذا شهدا عليه بأزيد ولو قال المصنف بعد قوله ضمنا المهر الزوج كافي المنع لأواد جميع الصور خمسة منطوقا وواحدة مفهوما ولا تغني عما نقله الشارح عن العزيمة وكان عليه أيضا أن يقول وان بأقل ويحذف ولو شهدا بأصل النكاح لايهامه أن الشهادة في الأول ليست على أصله وعلى كل فقول الشارح أو أقل تكرار كما لا يخفى قال الحلبي فلوقال المتن ويضمن الزيادة الرجوع من شهد على الزوج بالنكاح بأكثر من مهر المثل لاستوفى الستة واحدا منطوقا وخمسة مفهوما ثم ظهري أن المصنف أظهر ما خفي وأخفى ما ظهر من هذه الصور فذكر عدم الضمان في الشهادة بمهر المثل ويلزم منه عدمه في الشهادة بالأقل وصرح بضمان الزيادة وهذا كله لو هي المدعية كما نبه عليه الشارح وأشار به إلى أن ما بعده فيما لو كان هو المدعى فذكر المصنف بعده أنه لا ضمان لو شهدا بأقل من مهر المثل وسكت عما لو شهدا بمهر المثل أو أكثر العلم بأنه لا ضمان بالأولى لأن الكلام فيما إذا كان هو المدعى ولم يصرح به الشارح كما صرح بالأقل في الأول اعتمادا على ظهور المراد فتنبه (قوله على المعتمد) خلافا لما في المنظومة النسفية وشرحها وتبعها صاحب المجمع حيث ذكر وأنها يضمنان عندهما خلافا لأبي يوسف قال في الفتح ومافي الهداية وشرحها هو المعروف ولم ينقلوا سواء وهو المذكور في الأصول كالمبسوط وشرح الطحاوي والذخيرة وغيرها وانما نقلوا فيها خلافا للشافعي فلو كان لهم شعور بالخلاف في المذهب لم يعرضوا عنه بالكيفية ولو اشتغلوا بنقل خلاف الشافعي (قوله ولو شهدا بالبيع) قال العيني فان شهدا بالبيع بألف مثلا ففرضي به القاضي ثم شهدا عليه بعد القضاء بقبض الثمن ففرضي به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثمن وان كان أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك وان شهدا عليه بالبيع وقبض الثمن جملة واحدة ففرضي به ثم رجعا عن شهادتهما محجب عليهما القيمة فقط ح ولا يظهر تفاوت بين المسئلتين في الحكم بالضمان لأنه ففهم يضمن القيمة لأنه في الأولى ان كان الثمن مثل القيمة فيها وان كان أقل منها يضمنان الزيادة أيضا اه (قوله ضمنا القيمة) لأن المقضي به البيع دون الثمن لأنه لا يمكن القضاء بالحاجب الثمن لا قترانه مما يوجب سقوطه وهو القضاء بالإيفاء ولذا قلنا لو شهدا أنه باع من هذا عبده وأقاله بشهادة واحدة لا يقضى بالبيع لمقارنته مما يوجب انفساخه وهو القضاء بالأقاله ففتح وقوله ضمنا الثمن لأن القضاء بالثمن لا يقارنه ما يسقطه لأنهما لم يشهدا بالإيفاء بل شهدا به بعد ذلك وإذا صار الثمن مقضيا به ضمنا رجوعهما ففتح زاد الزيلعي وان كان الثمن أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك لأنهما ألتفا عليه هذا القدر بشهادتهما الأولى اه (قوله وتماه في خزانة المفتين) عبارتها كافي المنع فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا أو تقايلا رجعا على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وان رد بقضاء الضمان على الشهود بحاله وان أدا رجعا عما دأب اه (قوله ضمنا نصف المال المسمى أو المتعة الخ) لأنهما أكد الضمان على شرف السقوط ألا ترى أنها لو طأعت ابن الزوج أو ارتدت سقط المهر أصلا من (قوله قبل الدخول) قيد في الشهادتين ح (قوله لا غير) لأنه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لأنه لا يفيد لأن حكم الواحدة حرمه خفيفة وحكم الثلاث حرمه غليظة منع (قوله فلا ضمان) لتأكد المهر بالدخول فلم يقرر عليه ما كان على شرف السقوط ح (قوله ضمن شهود الدخول الخ) لأنهم قرروا عليه بشهادتهم جميع المهر وقد كان جميعه على شرف السقوط وهذا يقتضي أن يضمن جميعه لكن شهود الطلاق قبل الدخول قرروا عليه نصف المهر وقد كان على شرف السقوط وقد اقتص الفريق الأول بضمان نصف وتنازع مع الفريق الثاني في ضمان النصف الآخر فيقسم عليهم ما فيصيب الأول ثلاثة أرباع والثاني ربع ح

أو أقل اذا اتلاف بعوض كلا اتلاف (وان زاد عليه ضمناها) لو هي المدعية وهو المنكر عنزي زاده (ولو شهدا بأصل النكاح بأقل من مهر مثلها فلا ضمان) على المعتمد لتعذر الماثلة بين البضع والمال بخلاف ما لو شهدا عليها يقبض المهر أو بعضه ثم رجعا ضمنا لالتلاف فمهر (و ضمنا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة المبيع) لو الشهادة على البائع (أو زاد) لو الشهادة على المشتري للالتلاف بلا عوض ولو شهدا بالبيع وينتقد الثمن فلو في شهادة واحدة ضمنا القيمة ولو في شهادتين ضمنا الثمن عني (ولو شهدا على البائع بالبيع بألفين إلى سنة وقيمته ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري إلى سنة وأياما اختار برئ الآخر) وتماه في خزانة المفتين (وفي الطلاق قبل وطء وخلوة ضمنا نصف المال) المسمى (أو المتعة) ان لم يسم (ولو شهد أنه طلقها ثلاثا وآخر أنه طلقها واحدة قبل

اختيار (ولو شهد بعق فرج عاضنا القيمة) لمولاه (مطابقا) ولو معسرين لانه ضمان اتلاف (والولاء العتق اليهما بالضمن فلا يتحول الولاء هداية (وفي التدبير ضمنا ما نقصه) وهو ثلث قيمته ولومات المولى عتق من الثلث ولزمهما بقية قيمته وتعامه في البحر (وفي الكتابة يضمنان قيمته) كلاهما وان شاء اتبع المكاتب (ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه (١٥٤) اليهما) وتصدقا بالفضل والولاء لمولاه ولو عجز عاد لمولاه ورد

كذا في الهامش (قوله اختيار) عاله بأن الفريقين اتفاقا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود الدخول بالنصف فينفردون بضمائه اهـ فقال وفي البحر عن المحيط ولورجع شاهد الطلاق لاضمان عليهما لانهما أوجبنا نصف المهر وشاهد الدخول لا غير يجب عليهما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتلف بشاهدي الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهدي الطلاق شيء ويجب على شاهدي الدخول الربع اهـ (قوله لانه ضمان اتلاف) بخلاف ضمان الاعتاق لانه لم يتلف الا ملكه ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له (قوله بقية قيمته) فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين رجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما بحر (قوله يضمنان قيمته) والفرق أنهم بالكتابة حالين المولى وبين مالية العبد بشهادتهما ما غاصين فيضمنان قيمته بخلاف التدبير فانه لا يتحول بل تنقص ماليتة فتح (قوله على الشهود) قال في البحر بعد نقله ذلك عن المحيط وبه علم أن ما في فتح القدر من أن الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة فهو اهـ (قوله وورثاه) أي المشهود وعليه لو كانا وارثين له (قوله لاشهود الاصل الخ) قال المصنف في وجهه لانهم أنكروا أي شهود الاصل السبب وهو الاشهاد وذلك لا يبطل القضاء لانه خبر يحتمل الصدق والكذب فصار كرجوع الشاهد بعد القضاء لا ينقض به الشهادة لهذا بخلاف ما اذا أنكروا الاشهاد قبل القضاء لا يقضي بشهادة الفرعين كما اذا رجعوا قبله فتح (قوله فلا ضمان) لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع منخ (قوله وضمن المزكون) قال في البحر وأطلق ضمانهم فشم للدية لوز كواشهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيدا ومحجوس والدية على المزكين عنده (قوله بكونهم عبيدا) بان قالوا علمنا أنهم عبيد ومع ذلك زكيناهم وقيل الخلاف فيما اذا أخبر المزكون بالحرية بأن قالوا هم أحرار ما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيد الا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا جوهرة (قوله أمامع الخطا) بأن قال أخطأت في التزكية (قوله وضمن شهود التعليق) قال في البحر لانهم شهود العلة اذا التفتل يحصل بسببه وهو الاعتاق والتطليق وهم أبنوه وأطلقه فشم لتعليق العتق والطلاق فيضمن في الاول القيمة وفي الثاني نصف المهر ان كان قبل الدخول كذا في الهامش (قوله والشرط) اعلم أن الشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس يؤثر في الحكم لامفض اليه والعلة هي المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضي الى الحكم بلا تأثير والعلامة ما دل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه وبهذا ظهر أن الاحصان شرط كما ذكرنا لانه يتوقف وجوب الحد عليه منخ كذا في الهامش (قوله شاهد الايقاع) قال في منية المفتي شهدا على أنه امرأته أن تطلق نفسها وآخرا انما أطلقت نفسها وذلك قبل الدخول ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق لانهما أثبتا السبب والتفويض شرط كونه سببا بحر كذا في الهامش (قوله لا التفويض) أي تفويض الطلاق الى المرأة أو تفويض العتق الى العبد وشهد آخرا انما أطلقت وأن العبد عتق الخ شمني مدني

(كتاب الوكالة)

(قوله التوكيل صحيح) لم يذكر ما يصير به وكلا ولا الفرق بين الوكيل والرسول وحر رته في بيع وتفتيح الحامدية قال مجرد هذه الحواشي ذكر المؤلف رحمه الله في الحامدية في الخيارات سؤال أطول بلاؤذيله بالفرق وها أنا ذا كرسؤال من أصله تيمنا للفائدة قال رحمه الله سئل في رجل اشترى من آخر نصف أغنام معلومة ولم

اهما (أمامع الخطا فلا) اجماعا بحر (ضمن شهود التعليق) قيمة القن ونصف المهر لو قبل الدخول (لاشهود الاحصان) لانه شرط بخلاف التزكية لانها علة (والشرط) ولو وحدهم على الصحيح عيني قال وضمن شاهد الايقاع لا التفويض لانه علة والتفويض سبب انتهى (كتاب الوكالة) * مناسبتة أن كلاما من الشاهد ولو كمل ساع في تحصيل مراد غيره (التوكيل صحيح) بالكتاب والسنة قال تعالى فابعثوا أحدكم بورقكم

برها و وكل زيد بقبضها و رآها زيد و يزعم الرجل أن له خيار الرؤية إذا رآها و إن رآها و كيله بالقبض فهل نظر
 الوكيل بالقبض مسقط خيار رؤية الموكل الجواب نعم و كفي رؤية وكيل قبض و وكيل شراء لرؤية رسول
 المشتري تنوير من خيار الرؤية و نظر الوكيل بالقبض أي قبض المبيع مسقط عند أبي حنيفة خيار رؤية
 الموكل كالوكيل بالشراء يعني كما أن نظر الوكيل بالشراء يسقط خياره و قالاهو كالرسول يعني نظر الوكيل بالقبض
 كنظر الرسول في أنه لا يسقط الخيار قيد بالوكيل بالقبض لأنه لو وكل رجلا بالرؤية لا تكون رؤيته كروية
 الموكل اتفاقا كذا في الخاتمة الخ ما ذكره الشارح ابن مالك والمسئلة في المتون وأطال فيها في البحر فراجع
 وصورة التوكيل بالقبض كن و كسلا عن قبض ما شترته و ما رأته كذا في الدرر أقول ولم يذكر الفرق بين
 الوكيل والرسول وهو لازم قال في البحر وفي المعراج قبل الفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل لا يضيف العقد
 إلى الموكل والرسول لا يستغنى عن إضافته إلى المرسل وفي الفوائد صورة التوكيل أن يقول المشتري لغيره كن
 وكيلا في قبض المبيع أو وكيلا بقبضه وصورة الرسول أن يقول كن رسولا عن قبضه أو أرسلتك لقبضه
 أو قل لفلان أن يدفع المبيع إليك وقيل لافرق بين الرسول والوكيل في فصل الأمر بأن قال قبض المبيع فلا
 يسقط الخيار اه كلام البحر وكتبت فيما علقته عليه ان قوله وفي الفوائد الخ لا ينافي ما قبله لان الاول في
 الفرق بين الرسول والوكيل فالرسول لا بد له من إضافة العقد إلى مرسله لما مر عن الدرر من أنه معبر وسفير
 بخلاف الوكيل فإنه لا يضيف العقد إلى الموكل الا في مواضع كالنكاح والخلع والهبة والرهن ونحوها فان
 الوكيل فيها كالرسول حتى لو أضاف النكاح لنفسه كان له و ما في الفوائد بيان لما يصير به الوكيل وكيلا
 والرسول رسولا وحاصله أنه يصير وكيلا بألفاظ الوكالة ويصير رسولا بألفاظ الرسالة وبالأمر لكن صرح في
 البدائع أن يفعل كذا وأذن لك أن تفعل كذا توكيل ويؤيده ما في الوالوجية دفع له ألفا وقال اشترى بها
 أو بع أو قال اشترى بها أو بع ولم يقل لي كان توكيلا وكذا اشترى بهذا ألف حارية وأشار إلى مال نفسه ولو قال
 اشترى هذه الحارية بألف درهم كان مشورة والشراء للمأمورا لا إذا زاد على أن أعطيك لأجل شرائك درهمين لان
 اشتراط الاجر له يدل على الانابة اه وأقاده أنه ليس كل أمر توكيلا بل لابد مما يفيد كون فعل المأمور بطريق
 النيابة عن الأمر فليحفظ اه هذا جميع ما كتبه نقلته وبالله التوفيق (قوله و وكل عليه السلام الخ) رواه أبو داود
 بسند فيه مجهول ورواه الترمذي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم وقال لا نعرفه الا من هذا الوجه وحبيب
 لم يسمع عندي من حكيم الا أن هذا داخل في الأرسال عندنا فيصدق قول المصنف أي صاحب الهداية صح
 كان حبيب اما ما نفع فتح (قوله كانت وكيلى في كل شيء) نقل في الشرنبلالية وغيره عن قاضيخان لو قال
 لغيره أنت وكيلى في كل شيء أو قال أنت وكيلى بكل قليل وكثير يكون وكيلا بحفظ لا غير هو الصحيح ولو قال أنت
 وكيلى في كل شيء جائز أمرك يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كبيع وشراء وهبة وصدقة واختلوا
 في طلاق وعتاق ووقف فقيل يملك ذلك لا طلاق تعميم اللفظ وقيل لا يملك ذلك الا إذا دل دليل سابقة الكلام
 ونحوه وبه أخذ الفقيه أبو الليث اه وبه يعلم ما في كلام الشارح سابقا ولا حقا فتدبر ولا ننسج رسالة سماها
 المسئلة الخاصة في الوكالة العامة ذكر فيها ما في الخاتمة وما في فتاوى أبي جعفر ثم قال وفي البرازية أنت وكيلى
 في كل شيء جائز أمرك ملك الحفظ والبيع والشراء وملك الهبة والصدقة حتى إذا أنفق على نفسه من ذلك
 المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلى العتق والتبرع وعليه
 الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقف أرضك في الأصح لا يجوز اه وفي الذخيرة أنه توكيل
 بالمعاوضات لا بالاعتاق والهبات وبه يفتى اه وفي الخلاصة كافي البرازية وبالحاصل أن الوكيل وكالة عامة يملك
 كل شيء الا الطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة على المفتي به وينبغي أن لا يملك الإبراء والخط عن المدون
 لانهم ممن قبيل التبرع فدخل تحت قول البرازية أنه لا يملك التبرع وظاهره أنه يملك التصرف في مرة بعد أخرى
 وهل له الاقراض والهبة بشرط العوض فانهما بالنظر إلى ابتداء تبرع فان القرض عارية ابتداء معاوضة
 انتهاء والهبة بشرط العوض هبة ابتداء معاوضة انتهاء وينبغي أن لا يملكهما الوكيل بالتوكيل العام لانه
 لا يملكهما الا من يملك التبرعات ولذا لا يجوز اقراض الوصى مال اليتيم ولا هبته بشرط العوض وان كانت معاوضة

و وكل عليه الصلاة
 والسلام حكيم بن حزام
 بشراء ضخمة وعليه
 الاجماع وهو خاص
 وعام كانت وكيلى في كل
 شيء عم الكل حتى
 الطلاق قال الشهيد به
 يفتى وخصه أبو الليث
 بغير طلاق وعتاق ووقف
 واعتمده في الاشباه
 وخصه قاضيخان
 بالمعاوضات فلا يلى
 العتق والتبرعات وهو
 المذهب كما في تنوير
 البصار وزواهر الجواهر
 وسيمى أن به يفتى
 واعتمده في الملتقط فقال
 وأما الهبات والعتاق
 فلا يكون وكيلا عند
 أبي حنيفة خلافا لمحمد

تصرف جائز معلوم فلو
جهل ثبت الادنى وهو
الحفظ ممن يملكه أى
التصرف نظر الى أصل
التصرف وان امتنع في
بعض الاشياء بعارض
النهي ابن كمال (فلا)
يصح توكيل مجنون
وصبي لا يعقل مطلقا
وصبي يعقل (ب) تصرف
ضار (نحو طلاق وعتاق
وهبة وصدقة وصح بما
ينفعه) بلا اذن وليه
(كقبول هبة و) صح
(بما تردد بين ضرر ونفع
كبيع وإجارة ما دونها
والا توقف على اجازة
وليه) كالأول بشاره بنفسه
(ولا يصح توكيل عبد
محجور وصح لو ما دونها أو
مكاتباً وتوقف توكيل
مرتد فان أسلم نفذ وان
مات أو لحق أو قتل لا)
خلافهما (و) صح
(توكيل مسلم ذمياً ببيع
نحر أو خنزير) وشراهما
كما مر في البيع الفاسد
(ومحرم حلالاً ببيع صيد
وان امتنع عنه الموكل
لعارض) النهى كما
قد منافقته ثم ذكر شرط
التوكيل فقال (اذا كان
الوكيل يعقل العقد ولو
صبياً أو عبداً محجوراً)

في الانتهاء وظاهر العموم أنه يملك قبض الدين واقتضاه وإيفاءه والدعوى بحقوق الموكل وسماع الدعوى
بحقوق على الموكل والاقارب على الموكل بالدين ولا يختص بمجلس القاضي لان ذلك إلى الوكيل بالخصوص لا في
العام فان قلت لو وكاله بصيغة وكتلت وكالة مطلقة عامة فهل يتناول الطلاق والعتاق والتبرعات قلت لم أره صريحاً
والظاهر أنه لا يملكها على المفتي به لان من اللفاظ ما صرح قاضيان وغيره بأنه توكيل عام ومع ذلك قالوا بعدمه
اه ما ذكره ابن نجيم في رسالته ملخصاً وقد ساقها الفتاوى في حاشيته برمتها (قوله وفي الشربلالية) عبارتها
نقلنا عن الخائنة وفي فتاوى الفقيه أبى جعفر رجل قال لغيره وكتلت في جميع أموري وأقتلت مقام نفسي
لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكتلت في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول
البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان الرجل يختلف ليس له صناعة معروفة فالوكالة
باطلة وان كان الرجل تاجراً تجارة معروفة تصرف اليها اه وبه يعلم ما في كلام الشارح اذ صورة البطلان
ليست في قوله أنت وكتلت في كل شيء كما بنى عليه الشارح هذه العبارات بل في غيرها وهي وكتلت في جميع أموري
الخ الآن يقال هم اسوأ في عدم العموم ولكن مبنى كلامه على أن ما ذكره عام ولكن قد علمت ما فيه مما
نقلناه سابقاً أن ما ذكره ليس مما الكلام فيه اه (قوله فلو جهل) كالأول وكتلت بما لي منح (قوله
نظرا الى أصل التصرف الخ) جواب عما يرد على هذا الشرط وهو توكيل المسلم ذمياً ببيع نحر أو خنزير
وتوكيل المحرم حلالاً ببيع الصيد لانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل س (قوله فلا يصح توكيل مجنون)
مصدر مضاف للفاعل (قوله بتصرف) متعلق بتوكيل (قوله ان ما دونها) أى ان كان الصبي الموكل
ما دونها (قوله توكيل عبد) مضاف لفاعل (قوله توكيل مرتد) بخلاف توكله عن غيره كما سنذكره (قوله
وان امتنع عنه الموكل الخ) ومثله ما لو اشترى عبد اسيراً فاسد أو عتقه قبل قبضه لا يصح ولو أمر البائع باعتاقه
يصح لانه يصير قابضاً اقتضاء كإقدامه في البيع الفاسد (قوله فتنبه) أشار به الى أنه لا تنافي بين كلاميه كما
قدمه (قوله ثم ذكر) عطف على محذوف أى ذكر شرط الموكل به والموكل ثم ذكر الخ تأمل (قوله يعقل
العقد) أى يعقل أن البيع سالب للبيع جالب للثمن وأن الشراء بالعكس ح وفي الجور وما يرجع الى
الوكيل فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لا بالبيع والحرية وعدم الردة فيصح توكيل المرتد
ولا يتوقف لان المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو وكاله ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل
أو الوكيل بعد علمه اه (قوله ولو صبياً) قال في جامع أحكام الصغار فان كان الصبي ما دوناً في التجارة
فصار وكيلاً بالبيع بثمن حال أو مؤجل فباع جازيعة ولزمته العهدة وان كان وكيلاً بالشراء فان كان
بثمن مؤجل لا تنزله العهدة قياساً واستحساناً وتكون العهدة على الأمر حتى ان البائع يطالب الأمر
بالبثمن دون الصبي وان وكاله بالشراء بثمن حال فالقياس أن لا تنزله العهدة وفي الاستحسان تنزله اه فتال
وتعامة في البحر في شرح قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه الخ فراجع (قوله محجوراً) صفة للصبي
والعبد كذا في الهامش (قوله فلذا لم يقل ويقصده) أى البيع احترازاً عن بيع الهازل والمكره كما ذكره
صاحب الهداية كذا في الهامش (قوله تعال الكنز) أى حال كونه تابعاً في عدم القول للكنز ذكره صاحب
الهداية محذراً من بيع الهازل والمكره ح (قوله ثم ذكر ضابط الموكل فيه) أى ما ذكره المصنف
ضابطاً لاحد فلا يرد عليه ان المسلم لا يملك بيع الخروج وعلل توكيل الذمي به لان ابطال القواعد باطل الطرد
لا العكس ولا يبطل طرده عدم توكيل الذي مسلماً ببيع نحره وهو يملكه لانه يملك التوصل به بتوكيل الذمي به
فصدق الضابط لانه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحد به بل التوصل به في الجملة وتعامة في البحر (قوله
بكل) متعلق بقول الماتن أول الباب التوكيل صحيح لنفسه أخرج الوكيل فانه لا يوكل مع أنه يباشر بنفسه (قوله
فصل الخصومة) تفرع على قوله بكل ما يباشره وهو أولى من قول الكنز بكل ما يعقد لشو له العقد وغيره
كأن البحر أى كالمصومة والقبض (قوله فصح بخصومة) شمل بعضاً معيناً وجميعها كافي في البحر وفيه عن

برضا الخصم) وجوزاه بلارضاه وبه (٤١٨) قالت الثلاثة وعليه فتوى أبي الليث وغيره واختاره العتاني وصححه في النهاية والختار

منية المفتي ولو وكاه في الخصومة له لاعليه فله اثبات مال الموكل فلوا أراد المدعى عليه الدفع لم تسمع قال فالخاصل أنها
تخصص بتخصص الموكل وتعمم بتعميمه وفي البرازية ولو وكاه بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين
الخاص به والخاص فيه جاز اه (قوله برضا الخصم) شمل الطالب والمطلوب بحر (قوله وجوزاه
الخ) قال في الهداية لا خلاف في الجواز انما الخلاف في الزوم يعني هل ترد الوكالة برضا الخصم عند أبي حنيفة
نعم وعندهما لا ويجبر جوهرة (قوله وعليه فتوى أبي الليث) أفتى الرمي بقول الامام الذي عليه المتون
واختاره غير واحد (قوله تفويضه للحاكم) بحث فيه في البرازية فانظر ما في البحر وفي الزيلعي أي أن القاضي
اذا علم من الخصم التعنت في الابعاع عن قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وان علم من الموكل قصد الاضرار لخصمه
لا يقبل منه التوكيل الا برضا اه (قوله لا يمكنه حضور مجلس الحكم) وان قدر على الحضور على ظهر الدابة
أو ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لم يرد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كذا في البرازية بحر
(قوله ويكفي قوله أنا أريد السفر) قال في البحر وفي المحيط وارادة السفر أمر باطنى فلا بد من دليلها وهو
اما تصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة ولا يقبل قوله اني أريد السفر لكن القاضي ينظر في حاله وفي عدته
فانه لا يخفى هيئة من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وان قال أخرج بالقافلة القلائسة سألهم عنه كما في
فسخ الاجارة وفي خزائن المفتين وان كذبه الخصم في ارادته السفر بحلفه القاضي بالثبوت ان ترد السفر اه (قوله
اذا لم يرض الطالب) قال في الجوهرة ان كانت هي طالبة قبل منها التوكيل بغير رضا الخصم وان كانت مطلوبة
ان آخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضا الخصم الطالب لانه لا عذر لها
الى التوكيل اه (قوله برازية بحثا) عبارتها وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد
محبوسا له أن يشهد على شهادته قال القاضي ان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرج حتى يشهد
ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في الدعوى أيضا كذلك بأن يجيب عن الدعوى ثم يعاد اه قلت ولا يخفى أنه
مفهوم عبارة المصنف وهي ليست من عنده بل واقعة في كلام غيره والمفاهيم حجة بل صرح به في الفتح حيث قال
ولو كان الموكل محبوسا فعلى وجهين ان كان في حبس هذا القاضي لا يقبل التوكيل بلارضاه لان القاضي
يخرجه من السجن ليخاصم ثم يعيده وان كان في حبس الوالى ولا يمكنه الوالى من الخروج للخصومة يقبل منه
التوكيل اه (قوله وله) أي المدعى عليه (قوله فيرسل أمينه) أي القاضي (قوله فالقول لها) أي اذا وجب عليها
عين (قوله في الوجهين) أي فيما اذا كانت بكر أو ثيبا (قوله وصح بايفائها) أي حقوق العباد أي يصح التوكيل
بايفاء جميع الحقوق واستيفائها الا في الحدود والقصاص لان كلا منهما مباشر بنفسه فيملك التوكيل به
بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرى بالشبهات والمراد بالايفاء هنا دفع ما عليه وبالاستيفاء القبض من (قوله
الا في حدود وود) استثناء من قوله وبايفائها واستيفائها وقوله بغية موكله قيد للثاني فقط كناية عليه في البحر
وقوله قبله باستيفائها أي وكذا باثباتها باليمين عند الامام أبي حنيفة خلافا لابي يوسف ولم يصرح به هناك دخوله
في قوله فصح بخصومة كافي البحر (قوله يتعلق به) أي بالوكيل من (قوله مادام حيا ولو غائبا) فاذا باع وغاب
لا يكون للموكل قبض الثمن كافي البحر عن المحيط وقوله مادام حيا عزاه في البحر الى الصغرى ولكن قال بعده
وشمل ما اذا مات لما في البرازية ان مات الوكيل عن وصي قال الفضلى تنتقل الحقوق الى وصيه لا الموكل
وان لم يكن وصي يرفع الى الحاكم ينصب وصيا عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكله ولا يه قبضه
فيحاط عند الفتوى اه ثم قال في البحر بعد دوقه ونصف والوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فأت الوكيل
حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وخزمه هنا يدل على ان العتد في المذهب ما قال انه المعقول وقد أفقنت
به بعدما احتطت كما قال فيما سبق اه (قوله ان لم يكن) أي الوكيل (قوله محجورا) فان كان محجورا
كالعبد والصبي المحجورين فانهما اذا عقد بطريق الوكالة تتعلق حقوق عقدهما بالموكل س

للفتوى تفويضه للحاكم
درر (الا أن يكون)
الموكل (مريضا) لا يمكنه
حضور مجلس الحكم
بقدميه ابن كمال (أو غائبا)
مدة سفر أو مر يده
ويكفي قوله أنا أريد
السفر ابن كمال (أو مخدرة)
لم تخالط الرجال كما مر
(أو حائضا) أو نفساء
(والحاكم بالمسجد)
اذا لم يرض الطالب
بالتأخير بحر (أو محبوسا
من غير حاكم) هذه
(الخصومة) فلو منعه
فليس بعذر برازية
بحثا (أولا يحسن
الدعوى) خاتمة (لا)
يكون من الاعذار
(ان كان) الموكل
(شر يفاخصم من دونه)
بل الشريف وغيره
سواء بحر (وله الرجوع
عن الرضا قبل سماع
الحاكم الدعوى)
لا بعده فنية (ولو اختلفا
في كونها مخدرة ان
من بنات الاشراف
فالقول لها مطلقا)
ولو ثيبا فيرسل أمينه
ليحلفها مع شاهدين بحر
وأقره المصنف (وان من
الأوساط فالقول لها
لو بكر وان) هي (من)
الاسافل فلا في الوجهين

عملا بالظاهر برازية (و) صح (بايفائها) كذا (باستيفائها الا في حدود وود) بغية موكله عن المجلس ملتي (وحقوق عقد لا بد
من اضافته) أي ذلك العقد (الى الوكيل كبيع واجارة و صلح عن اقراره يتعلق به) مادام حيا ولو غائبا ابن مالك (ان لم يكن محجورا

كتسليم مبيع وقبضه وقبض ثمن ورجوعه عند استحقاقه وخصوصه في عيب بلا فصل بين حضور موكله وغيبته) لانه العاقد حقيقة وحكما
ليكن في الجوهر ولو حضر فالعقد على أخذ الثمن لا العاقد في أصح الاقوال ولو أضاف العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل اتفاقا
ابن مالك فيلحفظ فقوله لا بد فيه ما فيه ولذا قال ابن الكلبي في الاضافة الى نفسه (٤١٩) فافهم (وشرط) الموكل (عدم) تتعلق الحقوق

(به) أي بالوكيل (لغو)
باطل جوهر (والمالك)
يثبت للموكل ابتداء
في الأصح (فلا يعتق)
قريب الوكيل بشرائه
ولا يفسد نكاح زوجته
به (ولكن) (هما) ثابتان
(على) الموكل لو اشترى
وكيله قريب موكله
وزوجته (لان) الموجب
للعق والفساد المالك
المستقر (وفي) كل عقد
لا بد من اضافته الى
موكله (يعني) لا يستغنى
عن الاضافة الى موكله
حتى لو أضافه الى نفسه لا
يصح ابن كمال (كنكاح)
وخلع وصلى عن دم عمد
أو عن انكار وعق على
مال وكاتبه وهبة وتصدق
واعارة وابتاع ورهن
واقراض) وشركة
ومضاربة عيني (تعلق)
بموكله لانه لكونه فيها
سفيرا محضا حتى لو أضافه
لنفسه وقع النكاح له
فكان كالرسول (فلا)
مطالبة عليه في النكاح
(عمره وتسليم) الزوجة
(وللمشتري) الالباع عن
دفع الثمن للموكل وان
دفع له (صح) ولو منع نهى
الوكيل (استحسانا) ولا
يطالبه الوكيل ثانيا

(قوله كتسليم مبيع) بيان لحقوق العقد (قوله ورجوعه عند استحقاقه) شامل لمسئلتين * الاولى ما اذا كان
الوكيل بائعا وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان
الثمن باقيا في يده أو سلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله * الثانية ما اذا كان مشتريا فاستحق المبيع من يده
فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرازية المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل
رجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدة عند اختلاف الثمن اه
بحر (قوله في عيب) شامل لمسئلتين أيضا ما اذا كان بائعا فإدعاه المشتري عليه وما اذا كان مشتريا فإدعاه الوكيل
على بائعه لكن بشرط كونه في يده فان سلمه الى الموكل فلا يرده الا بذنه كما سيأتي في الكتاب بحر (قوله ولو أضاف
الح) رده في البحر فراجع له فلا يراد اعتراضه على المصنف وههنا كلام في حاشية الفتاوى وحاشية أي السعود
فراجعوه وكذا في نور العين في أحكام الوكالة في الفصل الثالث والثلاثين وكتبته في هامش البحر (قوله يكتفي)
أي من غير لزوم (قوله لان الموجب الح) هذا لا يناسب كلام المصنف بل هو جار على القول الثاني من أنه ثبت
للوكيل ابتداء ثم ينتقل الى الموكل (قوله حتى لو أضافه الى نفسه لا يصح) أي لا يصح على الموكل فلا ينافي قوله
الآتي حتى لو أضاف النكاح لنفسه وقع النكاح له كما ظن وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعقاق اذا أخرج
الكلام مخرج الرسالة بأن قال ان فلانا أمرني أن أطلق أو أعققت بنفذه على الموكل لان عهدهما على الموكل على
كل حال ولو أخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضافه الى نفسه صح الا في النكاح والفرق
أنه في الطلاق أضافه الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وهي للموكل في الطلاق والعقاق فأما في النكاح
فدفعه الوكيل قابلة للهرح حتى لو كان بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة لا يصير محالفا لضافته الى المرأة
معنى فكانه قال ملكك بضع موكاتي اه قال في البحر فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل مختلف ففي وكيل
النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عده اه وفي حاشية الفتاوى
عن الاشياء الوكيل بالبراء اذا أبرأ ولم يصفه الى موكله لم يصح كذا في الخزانة اه أقول وظاهر ما في البحر أنه
لا تنال الاضافة الا في النكاح وهو مخالف لكلام مهم فانظر ما في الدرر وتدبر وانظر ما علقه على البحر وراجع
أيمان شرح الوهبانية (قوله أو عن انكار) هذا الصلح لا تصح اضافته الى الوكيل بخلاف الصلح عن اقرار فانه
تصح اضافته الى كل منهما وقد عرفت اختلاف الاضافة في الموضوعين فافترق الصلحان في الاضافة ابن كمال وفيه
رد على صدر الشريعة حيث قال لا فرق فيهما (قوله وهبة وتصدق) أنظر ما حقوق الهبة والصدقة المتعلقة
بالموكل (قوله سفيرا) السفير الرسول والمصلح بين القوم صحاح كذا في الهامش فانه يضيفهما الى موكله فانه يقول
سأعك موكلتي بكذا وكذا في أمثاله ابن مالك مجمع (قوله بعهر) أي اذا كان وكيل الزوج (قوله وتسليم) أي اذا
كان وكيلها (قوله للموكل) لكونه أجنبيا عن الحقوق رجوعها الى الوكيل أصالة (قوله نعم تقع المقاصة)
فالوكان لا يشتري على الموكل تقع المقاصة بمجرد العقد بوصول الحق اليه بطريق التقاض ولو كان له دين عليهما
تقع المقاصة بين الموكل دون دين الوكيل ولو كان له دين على الوكيل فقط وقعت المقاصة به ويضمن الوكيل
للموكل لانه قضى دينه بمال الموكل وقال أبو يوسف رضي الله عنه لا تقع المقاصة بين الوكيل بخلاف ما اذا باع
مال اليتيم ودفع المشتري الثمن الى اليتيم حيث لا تبرأ ذمته بل يجب عليه أن يدفع الثمن الى الوصي لان اليتيم ليس
له فضل ماله أصلا فلا يكون له الاخذ من الدين فيكون الدفع اليه تضيقا فلا يعتد به وبخلاف الوكيل في الصرف
اذا صار وقبض الموكل بدل الصرف حيث يبطل الصرف ولا يعتد بقبضه اه عني كذا في الهامش (قوله
اختلاف) متعلق بقوله وان دفع له ح وقوله وكيل يقيم أي وصيه (قوله فلا يملك) أي المولى (قوله بقبض القرض)

عدم الفائدة نعم تقع المقاصة بين الوكيل لو وحده وضمنه لموكله بخلاف وكيل يقيم وصرف عيني (ومثله) أي مثل الوكيل عبد (مأذون) لا
من عليه مع مولاه فلا يملك قبض ديونه ولو قبض صح استحسانا ما لم يكن عليه دين لانه لغرماء برأية (فرع) التوكيل بالاستقرار باطل
الرسالة درر والتوكيل بقبض القرض صحيح فتنبه

* (باب الوكالة بالبيع والشراء) * الأصل أنها ان عمت أو عجلت أو جهلت جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض كفرس صحت وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت وان متوسطة كعبد فان بين الثمن أو الصفة كتركى صحت والا لا (وكله بشراء ثوب شروى أو فرس أو بغل صح) بما يتحملة حال الأمر (٤٣٠) زيلعي فراجع (وان لم يسم) ثمنه لانه من القسم الأول (وبشراء دار أو عبد

بأن يقول الرجل أقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه بجر عن القنية * (فرع) * التوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبيل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواو بسى معناه أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت حقوق مؤنة أو خوف عار على فأقر بالمدعى يصح اقراره على الموكل كذا في البرازية وللشافعية فيها قولان أحكما لا يصح وقدم الشيخ يعنى صاحب البحر في كتاب الشركة في الكلام على الشركة الفاسدة أنه لا يصح التوكيل في المباح وأنه باطل رملى على البحر والفرع سياتى متنا في باب الوكالة بالخصومة والله أعلم

* (باب الوكالة بالبيع والشراء) *

(قوله ان عمت) بأن يقول اتبع لى ما رأيت لانه فاقض الامر الى رأيه فأى شئ يشتريه يكون متشلا درو في البحر عن البرازية ولو لو كله بشراء أى ثوب شاء صح ولو قال اشتري الاثواب لم يذكره محمد قيل يجوز وقيل لا ولو أثوابا لا يجوز ولو ثيابا أو الدواب أو الثياب أو دواب يجوز وان لم يقدر الثمن (قوله بطلت) أى وان بين الثمن (قوله متوسطة) أو ضمه في النهاية (قوله زيلعي) عبارة لان الوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل بأن ينظر في حاله ح وفي الكفاية فان قيل الحسب أنواع منها ما يصلح لركوب العظماء ومنها ما لا يصلح الا لحمل عليه قلنا هذا اختلاف الوصف مع أن ذلك يصير معلوما بغيره حال الموكل حتى قالوا ان الغازى اذا أمر أنسابا بأن يشتري له جارا ينصرف الى ما ركب مثله حتى لو اشتراه مقطوع الذنب أو الأذنين لا يجوز عليه اه (قوله القسم الاول) أى ما فيه جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض (قوله دار أو عبد) جعل الدار كالعبد تبع لذكره موافقا لقاضي خان لكنه شرط مع بيان الثمن بيان المحلة كما في فتاواه مخالفا للهداية فإنه جعلها كالثوب لانها تختلف باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان وذكر في المعراج أنه مخالف لرواية المبسوط قال والمتأخرون قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان الحال ووفق في البحر يحمل ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الدار اختلافا فاحشا وكلام غيره على غيره (قوله أولا) بأن كان يوجد هذا الثمن أنواع (قوله وهي) أى جهالة الجنس (قوله بشراء ثوب أو دابة الخ) أقول سياتى متنا في هذا الباب لو كله بشراء شئ بغير عينة فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل أو شراء بماله أى مال الموكل والظاهر أنه مقدم بما اذا سمي ثمن أو نوعا مل ويكون قوله بغير عينة مقابلا لما سمي عينة بعد بيان الجنس (قوله في عرفنا) نقول عن بعض مشايخ ما وراء النهر قال في البرازية وفي عرفنا ما ذكرنا قال في البحر ولكن عرف القاهرة على خلافهما فان الطعام عندهم الطيبخ بالمرق والحلم (قوله برازية) قال في المنع بعد قوله يدخل كل مطعموم كما في البرازية وفي أعيانها لا يأكل طعاما فكل دواء ليس بطعام كالسقمونيا لا تحن ولو به حلاوة كالسكنجبين يحن اه فليتامل (قوله بالعيب) أشار الى أنه لو رضى بالعيب فإنه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقيل أن يلزم الوكيل لو هلك هلك من مال الموكل كذا في البرازية والى أن الرد عليه لو كان وكلا بالبيع فوجد المشتري به عيبا مادام الوكيل عاقلا من أهل لزوم العهدة فلو محجورا فعلى الموكل بحر (قوله وهذا الخ) لاحاجة اليه مع قول المتن مادام المبيع في يده ح (قوله مطلقا) أى وان سلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فيسترد الثمن منه بغير رضاه (قوله حبس المبيع) الذى اشتراه للموكل منح (قوله دفعه) قال في المنع قيد بقوله دفعه لانه لو لم يكن دفعه فله الحبس بالاولى لانه مع الدفع ر بما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يحبس فأواد بالحبس أنه ليس بمتبرع وأن له الرجوع على موكله بما دفعه وان لم يأمر به صريح اللان حكم (قوله أولا) أى لم يدفعه (قوله لانه) تعليل للحبس لا لاولوية (قوله بنقصد) أى بثن حال فلو بموكل تأجل في حق الموكل أيضا فليس للموكل طلبه حالا بحر (قوله كل الثمن) أى جملة واحدة قال في البحر ولو سلمه الى موكله امتنع

ردده الا بامر له لانه انتهاء الوكالة بالتسليم بخلاف وكيل باع فاسدا فله الفسخ مطلقا لحق الشرع قنية (و) للوكيل (حبس) وهبه المبيع ثمن دفعه) الوكيل (من ماله أولا) بالاولى لانه كالبائع (ولو اشتراه) الوكيل (بنقصد) أى بثلثه البائع كان للوكيل المطالبة به حالا وهي الحيلة خلاصة ولو وهبه كل الثمن رجوع بأكمله ولو بعضه رجوع بالباقي لانه حط بحر (هالك المبيع من يده قبل حبسه هلك من مال موكله ولم يسقط الثمن) لان يده كيدته (ولو) هلك (بعد حبسه

فهو كبيع) فهلك

بالتن وعند الثاني

كرهن (ولا اعتبار

بغارقة الموكل) ولو

حاضرا كما اعتمد المصنف

تعالى بحر خلافا للعيني

وابن مالك (بل بغارقة

الوكيل) ولوصيا (في

صرف وسلم فيبطل العقد

بغارقه صاحبه قبل

القبض) لانه العاقد

والمراد بالسلم الاسلام

لا قبول السلم لانه لا يجوز

ابن كمال (والرسول فيهما)

أي الصرف والسلم (لا

تعتبر مفارقه بل مفارقة

مرسلة) لان الرسالة في

العقد لا القبض واستفيد

صحة التوكيل بهما) وكله

بشراء عشرة أرتال

لحم بدرهم فاشترى

ضعفه بدرهم مما يباع

منه عشرة بدرهم لزم

الموكل منه عشرة بنصف

درهم) خلافا لهما

والثلاثة قلثانه مأمور

بأرتال مقدرة فينفذ

الزائد على الوكيل ولو شري

مالا يساوي ذلك وقع

للوكيل اجماعا كغير

موزون (ولو وكله بشراء

شيء بعينه) بخلاف

الوكيل بالنكاح اذا تزوجها

لنفسه صح منية والفرق

في الواني (غير الموكل

لا يشتره لنفسه) ولا

لموكل آخر بالاولى (عند

غيبته حيث لم يكن مخالفا)

دفع الغرر (فلا اشتراه

بغير النقود

وهو جسمانية ثم الجسمانية الباقية لم يرجع الوكيل على الأمر إلا بالآخرى لان الأولى حط والثانية عبة (قوله) فهو كبيع) عند محمد وهو قول أبي حنيفة ابن كمال (قوله كرهن) أي فهلك بالاقبل من قيمته ومن الثمن وعند زفر كغصب فإن كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وإن كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة عشر لكن يرجع الموكل على الوكيل بخمسة وعند الباقيين يضمن عشرة وإن كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة ويطلب الخمسة من الموكل وكذا عند أبي يوسف لان الرهن يضمن بالاقبل من قيمته والدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر ابن كمال (قوله وابن مالك) أي والحدادي نقلا عن المستصفي ومشى عليه في درر البحار وعزاه صاحب النهاية إلى الامام خواهر زاده واستشكله الزيلعي وصاحب العناية بأن الوكيل أصيل في باب البيع حضر الموكل العقد ولم يحضر وقال الزيلعي وإطلاق المبسوط وسائر الكتب دليل على أن مفارقة الموكل لا تعتبر أصلا ولو كان حاضرا وهذا منشأ ما مشى عليه المصنف تعالى بحر لكن أجاب العيني عن الاشكال بأن الوكيل نائب فإذا حضر الاصيل فلا يعتبر النائب اه وتعبه الجوى بأن الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق فلا اعتبار بحضرة الموكل وبه علمت أن ما ذكره الشارح أي العيني في غير محله قلت والذي يدفع الاشكال من أصله ما قدمه الشارح عن الجوهرية من أن العهدة على أخذ الثمن لا العاقد ولو حضر في أصح الاقوال وما ذكره العيني وصاحب العناية مبني على القول الآخر من أنه لا عبرة بحضرة وهو ما مشى عليه في المتن سابقا فتنبه (قوله ولو صيبا) أي بالمبالغة لانه محل موهم حيث لا ترجع الحقوق اليه (قوله فيبطل العقد الخ) كذا قاله صاحب الهداية والكافي وسائر المتأخرين درر وهو تفرع على الأصل المذكور (قوله بغارقه) أي الوكيل (قوله صاحبه) وهو العاقد من (قوله والمراد الخ) قال الزيلعي وهذا في الصرف مجرى على اطلاقه فانه يجوز التوكيل فيه من الخائنين وأما في السلم فانه يجوز بدفع رأس المال فقط وأما بأخذه فلا يجوز لان الوكيل إذا قبض رأس المال يبقى المسلم فيه في ذمته وهو مبيع ورأس المال ثمنه ولا يجوز أن يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون الثمن لغيره كافي بيع العين وإذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقد لنفسه فحبب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له وإذا سلمه إلى الآخر على وجه التملك منه كان قرضا اه (قوله ضعفه) احتراز عن الزيادة القليلة كعشرة أرتال ونصف فانها لازمة لا حرة لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة بحرج عن غاية البيان (قوله خلافا لهما) فعندهما يلزمه العشر وبن بدرهم لانه فعل المأمور وزاده خير من (قوله كغير موزون) قيد به لان في القسميات لا ينفذ شيء على الموكل من (قوله بخلاف الخ) محل هذا بعد قوله لا يشتره لنفسه ح (قوله والفرق في الواني) ذكره الزيلعي أيضا وحاصله أن النكاح الداخلى تحت الوكالة نكاح مضاف إلى الموكل فينزل اذا خالف وأضافه إلى نفسه بخلاف الشراء فانه مطابق غير مقيد بالاضافة إلى كل أحد اه (قوله غير الموكل) بالحرصة شيء مخصوصه بالنصب استثناء منه أو حال قال في المنع وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشتره له من مولاه أو وكل العبد بشرائه له من مولاه فاشترى فانه لا يكون للامر ما لم يصرح به للمولى أنه يشتره فيه مالا مرمع انه وكيل بشراء شيء بعينه كما سيأتي اه وكأن وجه الاحتراز عما ذكره من صورتين باعتبار احتمال لفظ الموكل لاسم الفاعل واسم المفعول ولا يخفى ما فيه فكان الأولى أن يقول غير الموكل والموكل اه (قوله لا يشتره لنفسه) أي بلا حضوره باقاني كذا في الهامش (قوله بالاولى) أوضحه في البحر (قوله دفع الغرر) قال الباقي لانه يؤدي إلى تعريض الأمر حيث اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه فلا يملكه على ما قيل لا يحضر من الموكل كذا في الهداية اه هكذا في الهامش وفيه الوكيل بالبيع لا يملك شراء لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا وبالاعايش يبيع من غيره ثم يشتره منه وان أمره الموكل أنه يبيعه من نفسه أو أولاده الصغار أو ممن لا تقبل شهادته فباع منه جازا زية اه حامدية واذا وكله أن يشترى له عبد بعينه بثمن مسمى وقبل الوكالة ثم خرج من عند الموكل وأشهد على نفسه أن يشتره لنفسه ثم اشترى العبد بمثل ذلك الثمن فهو للموكل فتاوى هندية (قوله فلا اشتراه) تفرع على قوله حيث لم يكن مخالفا (قوله بغير النقود) أي اذا لم يكن الثمن مسمى

أو بخلاف ماسمى) الموكل (له من الثمن وقع) الشراء (للوكيل) لمخالفة عيني (وان) بشراعى (بغير عينة) فالشراء للوكيل الا اذا فاه للوكل وقت الشراء (أو شرا بماله) أى بمال الموكل ولو تكاذب فى النية حكم بالنقد اجماعا ولو توافقا ثم لم تحضره فروا بثمان (زعم أنه اشتري عبد الموكلة فهلك وقال موكله بل شريته لنفسه فان) كان العبد (معينا وهو حى) قائم (فالقول للمأمور مطلقا) اجماعا نقد الثمن أولا لاخباره عن أمر ملك استئنافه (وان ميتا) الحال أن (الثمن منقود فكذلك) الحكم (والا) يكن منقودا (فالقول للموكل) لأنه ينكر الرجوع عليه (وان) العبد (٤٢٣) (غير معين) وهو حى أو ميت (فكذا) أى يكون للمأمور (ان الثمن منقودا) لأنه أمين

(قوله أو بخلاف) شمل المخالفة فى الجنس والقدر وفيه كلام فانظره فى البحر (قوله ماسمى) أى ان كان الثمن مسمى (قوله فالشراء للوكيل) المسئلة على وجوه كفى البحر وحاصلها أنه ان أضاف العقد الى مال أحدهما كان المشتري له وان أضافه الى مال مطلق فان نواه لا أمر فهو له وان نواه لنفسه فهو له وان تكاذب فى النية بحكم النقد اجماعا وان توافقا على عدمها فالعقد عند الثاني وحكم النقد عند الثالث وبه علم أن محل النية للموكل فيما اذا أضافه الى مال مطلق سواء تقدم من ماله أو من مال الموكل وكذا قوله ولو تكاذب بقوله ولو توافقا محله فيما اذا أضافه الى مال مطلق لكن فى الاول يحكم النقد اجماعا وفى الثانى على الخلاف السابق اهـ (قوله أو شرا) معناه اضافة العقد الى ماله لا الشراء من ماله بحر (قوله فهلك) الصواب اسقاطه لقوله وهو حى كفى الشر ببلالية وتبيع فيه صاحب الدرر وصدر الشريعة (قوله قائم) لاحاجة اليه ولعله أراد أنه قائم من كل وجه ليحترزه عما اذا حدث به عيب فله كالهلاك كفى البرازية تأمل (قوله للمأمور) أى مع عينه يعقوبية (قوله والا يكن منقودا) سواء كان العبد حيا أو ميتا ح وفيه أن صورة الحى مرت وهذه فى الميت (قوله أى يكون) أى القول كذا فى الهامش (قوله والا فلا أمر) حاصل المسئلة المذكورة على ثمانية أوجه كما قال الزيلعى لأنه اما أن يكون مأمورا بشراء عبد بعينه أو بغير عينه وكل وجه على وجهين اما أن يكون الثمن منقودا أو غير منقود وكل وجه على وجهين اما أن يكون العبد حيا حين أخبر الوكيل بالشراء أو ميتا ثم قال فاصله أن الثمن ان كان منقودا فالقول للمأمور فى جميع الصور وان كان غير منقود ينظر فان كان الوكيل لا يملك الانشاء بان كان ميتا فالقول للأمر وان كان ملك الانشاء فالقول للمأمور عندهما وكذا عند أى حنيفة فى غير موضع التهمة وفى موضع التهمة القول للأمر اهـ (قوله للتهمة) فانه يحتمل أنه اشتراه لنفسه فلما رأى الضيقة خاسرة أراد الزامه للموكل ح كذا فى الهامش (قوله خلافا لهما) الخلاف فيما اذا كان منكر احياء الثمن غير منقود فقط ح كذا فى الهامش (قوله بقوله بغير الح) بدل من قوله بموكليه (قوله أو غير معينين) بحث فيه أبو السعود فانظر ما كتبناه على البحر (قوله اذا فاه الح) قيد فى غير معينين فقط ح كذا فى الهامش (قوله كما حمر) قريبا فى قوله وان بغير عينه فالشراء للوكيل الا اذا فاه للوكيل (قوله عن الأمر) لان التوكيل مطلق أى عن قيد المعية وقد لا يتفق الجمع بينهما (قوله معين) لاحاجة اليه مع قول المصنف وعينه ح (قوله والا يعين) لا المبيع ولا البائع (قوله خلافا لهما) فقلا يلزم الأمر اذا قبضه المأمور بحر (قوله ما عليه) أى يعقد عقد السلم ح بأن قال له أسلم الدين الذى لى عليك الى فلان جاز وان لم يعين فلان لم يجر عنده وعندهما يجوز كيفما كان وكذا لو أمره بأن يصرف ما عليه من الدين زيلعى (قوله أو يصرفه) أى يعقد عقد الصرف ح كذا فى الهامش (قوله فى الوكالات عنده) ولهذا لو قيدها بالعين منها أو بالدين منها ثم هلك العين أو سقط الدين بطلت الوكالة فاذا تعينت فيها كان هذا تملك الدين من غير من عليه الدين وذال يجوز الا اذا واكله بقبضه له ثم بقبضه لنفسه وتوكل المجهول لا يجوز فكان باطلا أو

(والا فلا أمر) للتهمة خلافا لهما قال بغير هذا لعمرو فباعه ثم أنكر (الأمر) أى أنكر المشتري أن عمرا أمره بالشراء (أخذه عمرو وولغا انكاره) الأمر لما قبضته لا قراره بتوكيله بقوله بغير لعمرو (الآن يقول عمرو ولم أمره به) أى بالشراء (فلا) يأخذه عمرو لان اقرار المشتري ارتد برده (الآن يسلمه المشتري اليه) أى الى عمرو لان التسليم على وجه البيع بيع بالتعاطى وان لم يوجد نقد الثمن للعرف (أمره بشراء شيئين معينين) أو غير معينين اذا فاه للوكيل كما حمر بحر (و) الحال أنه لم يسلم ثمما فاشترى له أحدهما بقدر قيمته أو بزيادة) يسيرة (يتعابن الناس فيها صح) عن الأمر (والا) ادليس للوكيل الشراء بغير

فاحش اجماعا بخلاف وكيل البيع كما سيجى (و) كذا (بشراهم ما بالف وقيمتهم ما سوا فاشترى أحدهما) يكون بنصفه أو أقل صح (و) لو (بالاكثر) ولو يسيرا (لا يلزم الأمر) (الآن يشتري الثانى) من المعينين مثلا (بما بقى) من الالف (قبل الخصومة) لحصول المقصود وجوزاه ان بقى ما يشتري بمثله الاخر (و) لو أمر رجل مديونه (بشراعى) معين (بدينه عليه وعينه أو) عين (البائع صح) وجعل البائع وكيلا بالقبض دالة فبشرأ الغريم بالتسليم اليه بخلاف غير المعين لان توكل المجهول باطل ولذا قال (والا) يعين (فلا) يلزم الأمر (ونفذ على المأمور) فهلكه عليه خلافا لهما وكذا الخلاف لو أمره أن يسلم ما عليه أو يصرفه بناء على تعيين النقود فى الوكالات عنده وعدم تعيينها

في المعاوضات عندهما (ولو أمره) أي أمر رجل مديونه (بالتصدق بما عليه صح) أمره بجعله المال لله تعالى وهو معلوم (كما) صح أمره (لو أمر) الآخر (المستأجر عرمة ما استأجره بما عليه من الاجرة) وكذا لو أمره بشراء عبد يسوق الدابة وينفق عليه ما صح اتفاقا للضرورة لانه لا يجحد الآخر كل وقت بفعل المؤجر كالمؤجر في القبض قلت وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان ان كان ذلك قبل وجوب الاجرة لا يجوز وبعد الوجوب قيل على الخلاف الخ فراجعوه (ولو أمره) بشراؤه بالف ودفع) الالف (فاشترى وقيمته كذلك فقال) الامر (اشترت بنصفه وقال المأمور) بل (بكله صدق) لانه أمين (وان) كان (قيمته نصفه) القول (للا امر) بلا عين درروا بن كمال تبع الصدر الشريفة حيث قال صدق في الكل بغير الخلاف وتبعهم المصنف لكن جزم الوائي بأنه تحريف وصوابه بعد الخلاف (وان لم يدفع) الالف (وقيمته نصفه) القول (للا امر) بلا عين قاله المصنف تبع الدرر كما مر قلت لكن في الاشياء القول للوكيل بيمينه الا في أربع فبالينة فتنبه (وان) كان (قيمتها ألفا فيمتها ألفان ثم يفسخ العقد بينهما) (فيلزم) المبيع (المأمور) وكذا لو أمره (بشراء معين من غير بيان فمن فقال المأمور (٤٣٣) اشترته بكذا) ان (صدقه بآئعه) على

الظاهر (وقال الامر بنصفه تحالفا) فوقع الاختلاف في الثمن يوجب التحالف (ولو اختلفا في مقداره) أي الثمن (فقال الامر امرتك بشراؤه عانة وقال المأمور بالف فالحق للا امر) بيمينه (فان برهنا قدم برهان المأمور) لانها أكثر اثباتا (ولو أمره) (بشراء أخيه فاشترى الوكيل فقال الامر ليس هذا) المشتري (بأخي فالحق القول له) بيمينه (ويكون الوكيل مشتريا لنفسه) والاصل أن الشراء متى لم ينفذ على الامر ينفذ على المأمور بخلاف المبيع كما مر في خيار الشرط (وعتق العبد عليه) أي على الوكيل

يكون أمر ابصر فمالا عليه الا بالقبض قبله زيلعي (قوله في المعاوضات) عننا كانت النقود أودينا (قوله بفعل المؤجر) بالفتح وهو الدار مثلا (قوله كالمؤجر) بالكسر (قوله فراجعته) أقول الذي رأيته في الشرح المذكور في هذا المحل مثل ما قدمه ونصه وأما مسألة اجارة الحمام ونحوها قيل ذلك قولهما وان كان قول الكل فاعما جاز باعتبار الضرورة لان المستأجر لا يجحد الآخر في كل وقت ففعلنا الحمام قائما مقام الآخر في القبض اه ولم أجد هذه العبارة فيه لكن لا تخالف ما ذكره الماتن لان وجوب الاجرة يكون بعد استيفاء المنفعة أو باشتراط التججيل وهو معنى قول المتن لما عليه من الاجرة (قوله للا امر) وينفذ على المأمور زيلعي (قوله بلا عين) في الاشياء كل من قبل قوله فعليه اليمين الا في مسائل عشر وعدّها وليس منها ما ذكره هنا ويمكن الجواب تأمل كذا الخط بعض الفضلاء وذكروا في الهامش فروعا هي وان قال أمرني فدفعته الى وكيل له أو غير ذلك أو وهبه لي أو قضى لي من حق كان لي عليه لم يصدق ضمن المال اه بحر وفيه من شتى القضاء نائب الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضامع مال الوقف أو تفريقه على المستحقين وأنكره فالحق له كالاصل لكن مع اليمين به فارق أمين القاضي لانه لا عين عليه كالقاضي وفي الخبرية من الوصايا الوصي مثل القيم لقولهم الوصي والوقف أخوان اه حامدية اه (قوله خرم الوائي) وكذا عترضه في البيع عقوبة وقد كرت العبارتين في هامش البحر (قوله تحريف) وادعى أنه مخالف للعقل والنقل (قوله لكن في الاشياء) في عبارة الاشياء كلام طويل ذكره الشرنبلالي في رسالة حافلة وكذا المقدسي له رسالة تلخصها الجوزي في حاشيته ونقله الفتال فراجع ذلك ان شئت (قوله المأمور) في صورتين زيلعي (قوله ولو اختلفا الخ) هنا اتفاقا على بيان شيء لكن الاختلاف في المقدار بخلاف الصورة التي قبلها فانه لم يمين فيها شيء من الثمن وما في الزيلعي سهو كما نبه عليه في البحر (قوله بشراء أخيه) أي أخي الامر (قوله والقول له) أي الامر (قوله من مولاه بكذا) أي بالف مثلا وكان ينبغي التعبير به لقوله بعد والالف للسيد (قوله سفيرا) فلا ترجع الحقوق اليه والمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل هو الصحيح بحر (قوله فتلغوا أحكام الشراء) أي فلا يبطل بالشروط الفاسدة ولا يدخله خيار الشرط كذا في الهامش (قوله الى العطاء) فانه لو كان شراء حقيقة لا فسدته لأجل الجهول (قوله ومعه رجل) أي تشارك الرجل والعبد في شراء نفس العبد أي صفقة واحدة بحر (قوله انعقاد البيع في الثاني) أي في شراء الاب لان صيغة الشراء استعملت في معناها الحقيقي لا الاول لأن ما وقع من العبد لم يكن صيغة تفيد الشراء س (قوله الحقيقة) وهو ثبت الملك للمشتري (قوله والمجاز) وهو الاعتاق

(انعمه) عتقه على موكله فيؤاخذ به خانية (ولو أمره عبد) (بشراء نفس الامر من مولاه بكذا ودفع) المبلغ (فقال) الوكيل (لسيده اشترته لنفسه فباعه على هذا) الوجه (عتق) على المالك (وولاه لسيدته) وكان الوكيل سفيرا (وان قال) الوكيل (اشترته) ولم يقل لنفسه (قال العبد) مالك (للمشتري والالف للسيد فيهما) لانه كسب عبده (وعلى العبد ألف أخرى) في الصورة (الاولى) بدل الاعتاق (كما على المشتري) ألف (مثلا في الثانية) لان الاولى مال المولى فلا يصح بدلا (وشراء العبد من سيدته اعتاق) فتلغوا أحكام الشراء فلذا قال (فلو شري) العبد (نفسه الى العطاء صح) الشراء بحر (كما صح في حصته اذا اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل) آخر (وبطل) الشراء (في حصته شريكة) بخلاف ما لو شري الاب ولده مع رجل آخر فانه يصح فيه ما يبيع الخانية من بحث الاستحقاق والفرق انعقاد البيع في الثاني لا الاول لان الشرع جعله اعتاقا ولذا بطل في حصته شريكة لزوم الجمع بين الحقيقة والمجاز (قال لعبد اشترى نفسه من مولاه فقال مولاه بعني نفسي لفلان ففعل) أي باعه على هذا الوجه (فهو للا امر) فلو وجد به عيبا ان علم به العبد فلا رد لان علم الوكيل كعلم الموكل وان لم يعلم فالرد للعبد اختيار (وان لم يقل لفلان عتق)

لأنه أتى بتصرف آخر فنقد عليه وعليه الثمن فبهم الزوال حجره بعد بشره مقترنا باذن المولى درر * (فرع) * الوكيل اذا خالف ان خلافا الى خير في الجنس كبيع بالف درهم فباعه بألف ومائة تقذولو عمانية دينارا ولو خيرا خلاصة ودرر (فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء) والجاراة والصرف والسلم ونحوها (مع من ترد (٤٢٤) شهادة له) للثمة وجوز ان يمثل القيمة الامن عبده ومكاتبه (الا اذا أطلق له الموكل) كبيع بمن

(قوله لزوال حجره) جواب عما يقال العبد المحجور اذا توكل لا ترجع الحقوق اليه وعرا في الهامش الاشكال الى الدرر (قوله الوكيل اذا خالف) قال في الهامش وكله ان يبيع عبده بألف وقيمته كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لا عاك ببعه بألف برازية اه

* (فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء) * (قوله والجاراة الخ) أما الحوالة والاقالة والخط والابراء والتجوز بدون حقه يجوز عندهما ويضمن وعند أبي يوسف لا يجوز الوكيل بالبيع عاك الاقالة حتى لو باع ثم اقال لزمه الثمن للموكل والوكيل بالشراء لا يملكها بخلاف الوكيل بالبيع (٣) والوكيل بالسلم والوصى والاب والمولى كالوكيل ولوقال الموكل للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز عاك الحوالة بالاجماع والاقالة على خلاف ما مر وكذا لو أبرأ المشتري عن الثمن صح عندهما لكن يضمن وهذا اذا لم يقبض الثمن أما اذا قبض فلا يملك الخط والاقالة اه كذا في الهامش (قوله الامن عبده ومكاتبه) وكذا مفادوه وابنه الصغير والمستثنى من قوله ما أبرع بحر وقيد العبد في المبسوط بغير المديون وفيه اشارة الى أنه لو كان مديونا يجوز بحر (قوله كما يجوز عقده) أي عند عدم الاطلاق (قوله الامن نفسه) وفي السراج لو أمره بالبيع من هؤلاء فإنه يجوز اجماعا الا أن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده ولادين علمه فلا يجوز قطعاً وان صرح به الموكل اه مخ الوكيل بالبيع لا يملك شراء لنفسه لان الواحد لا يكون مشترياً وبائعاً فيدفعه من غيره ثم يشتريه منه وان أمره الموكل أن يبيعه من نفسه وأولاده الصغار أو بمن لا تقبل شهادته فباع منهم جاز برازية كذا في البحر ولا يخفى ما بينهما من مخالفة وكذا في السراج في النهاية عن المبسوط ومثل ما في البرازية في الدخيرة عن الطحاوي وكان في المسئلة قولين خلافا لمن ادعى أنه لا مخالفة بينهما (قوله وصح ببعه بما قل أو كثر الخ) قال الخجندی جملة من يتصرف بالتسليم حكمهم على خمسة أوجه منهم من يجوز بيعه وشراؤه بالمعروف وهو الاب والجد والوصى وقدر ما يتغابن يجعل عفواً ومنهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون عند أبي حنيفة يجوز لهم أن يبيعوا ما يساوي ألفاً بدرهم ويشتروا ما يساوي درهما بالف وعندهما لا يجوز الا على المعروف وأما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه اجماعاً ومنهم من يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه على المعروف وهو المضارب وشريك العنان أو المفوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيعه هؤلاء عند أبي حنيفة بجماعه وهان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف وأما شراؤه فلا يجوز الا على المعروف اجماعاً وان اشترى بخلاف المعروف والعادة أو بغير النقود نفذت شراؤه على أنفسهم وضمنوا ما نقدوا فيه من مال غيرهم اجماعاً ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن فيه عفواً وهو المريض اذا باع في مرض موته وحاجي فيه قليلاً وعليه دين مستغرق فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء وفي الثمن الى تمام القيمة وان شاء فدفع وأما وصيه بعدم موته اذا باع تركته لقضاء دينه وحاجي فيه قدر ما يتغابن فيه صح ببعه ويجعل عفواً وكذا الوبايع ماله من بعض ورثته وحاجي فيه وان قل لا يجوز البيع على قول أبي حنيفة وان كان أكثر من قيمته حتى تجير سائر ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصي من لا يجوز شهادته له وحاجي فيه قليلاً لا يجوز وكذا المضارب ومنهم من لا يجوز بيعه وشراؤه ما لم يكن خيراً وهو الوصي اذا باع ماله من اليتيم أو اشترى فعند محمد لا يجوز بحال وعندهما ان خيراً خيراً والام يحجز اه سألحاجي قلت وفي وصايا الخانية فسر السرخسي الخيرية بما اذا اشترى الوصي لنفسه مال اليتيم ما يساوي عشرة بخمسة عشر وباع مال نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بثمانية وذكر ما قدمناه في منية المقتى بعبارة أخصر مما قدمناه (قوله برازية) قال العلامة قاسم في تصحيحه على القدوري ورجح دليل الامام المعول عليه عند النسفي وهو أصح الاقوال ولا اختيار عند المحمدي وواقفة الموصلي وصدر الشريعة اه رمي وعليه أصحاب المتون الموضوعة لنقل المذهب بما هو ظاهر الرواية سألحاجي (قوله بالنقد بألف جاز) لانه

ثبت (فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة) اتفاقاً كما يجوز عقده معهم باكثر من القيمة اتفاقاً أي بيعه لا شراؤه باكثر منها اتفاقاً كما لو باع باقل منها بغير فاحش لا يجوز اتفاقاً وكذا ليسير عنده خلافا لهما ابن مالك وغيره وفي السراج لو صرح بهم جاز اجماعاً الامن نفسه وطفله وعبده غير المديون (وصح ببعه بما قل أو كثر وبالعرض) وخصاه بالقيمة والنقود وبه يفتى برازية ولا يجوز في الصرف كدينار بدرهم بغير فاحش اجماعاً لانه يبيع من وجهه شراء من وجه صيرفية (و) صح (بالنسبة ان) التوكيل بالبيع (للتجارة وان) كان (للحاجة لا) يجوز (كالمراة اذا دفعت غزلها الى رجل لبيعها لها ويتعين النقد) به يفتى خلاصة وكذا في كل موضع قامت الدلالة على الحاجة كما أفاده المصنف وهذا ايضا ان باع بما يبيع الناس نسبية فان طول المدد لم

يجز به يفتى ابن مالك ومتى عين الامر شيئاً تعين الا في بيعه بالنسيئة بالف فباع بالنقد بألف جاز بحر قلت وقد منأ أنه ان خالف الى خير في ذلك الجنس حازوا الا وانها تنقيد (٣) بخلاف الوكيل بالبيع الظاهر أنه لا حاجة اليه تأمل اه مصححه

زمان ومكان لكن في البرازية الوكيل الى عشرة أيام وكيل في العشرة وبعدها في الاصح (٢٣٥) وكذا الكفيل لكنه لا يطل الابعد

الأجل كما في تنوير البصائر
وفي زواجر الجواهر
قال به بشهود أو برأى
فلان أو علمه أو معرفته
وباع بدونهم جاز بخلاف
لا تبع الابشهود أو لا
بمحضر فلان به يفتي
قلت وبه علم حكم
واقعة الفتوى دفعه
مالا وقال اشترى زينا
بعرفة فلان فذهب
واشترى بلا معرفته
فهلك الزيت لم يضمن
بخلاف لا تشتري الا بعرفة
فلان فليحفظ (و) صح
(أ) أخذ رهنا وكفلا
بالتن فلا ضمان عليه
ان ضاع الرهن (في يده
أو تولى) المال (على
الكفيل) لان الجواز
الشريعي ينافي الضمان
(وتقيد شراؤه بمثل
القيمة وغن يسير) وهو
ما يقوم به مقوم وهذا
(اذا لم يكن سعره معروفا
وان كان سعره (معروفا)
بين الناس (تخبر ولحم)
ومور وجين (لا ينفذ
على المـ وكل وان قلت
الزيادة) ولو فلسا واحدا
به يبقى بحسرو بناية
(وكله يبيع عبد فباع
نصفه صح) لا طلاق
التوكيل وقالان باع
الباقى قبل الخصومة جاز
والا لا وهو استحسان
ملتقى وهداية وظاهره
ترجيح قولها والمفتي به
الشراء

وان صار مخالفا لأنه الى خير من كل وجه وان باعه بأقل من الالف بالنقد لا يجوز لأنه وان خالف الى خير من
حيث التعميل خالف الى شر من حيث المقدار والخلاف الى شر من وجه يكفي في المنع فان باعه بألفين نسبتة
وشهرا أيضا لا يجوز ذخيرة وفيها قبله واذا وكره بالبيع نسبتة فباعه بالنقد انما يباع بالنسبة جاز والآفلا اه
وفي البحر عن الخلاصة لو قال بعه الى أجل فباعه بالنقد قال السرخسي الأصح أنه لا يجوز بالاجماع وفرق بينه
وبين ما نقله الشارح بتعيين الثمن وعدمه قلت لكن ينبغي أن يكون ما في الخلاصة محمولا على ما اذا باع بالنقد
بأقل مما يباع بالنسبة بدليل ما قدمناه عن الذخيرة وقوله قبله بالنسبة بألف قيد بيان الثمن لأنه لو لم يعين وباع
بالنقد لا يجوز كما بينه في البحر (قوله برمان ومكان) فلو قال بعه غدا لم يجز ببيعة اليوم وكذا الطلاق والعناق
وبالعكس فيهما وإيتان والتخريج أنه كالأول س (قوله أو لا بمحضر فلان الخ) قال في الفتاوى الهندية وكاله
بالبيع ونها عن البيع الا بمحضر فلان لا يبيع الا بحضرة كذا في وجيز الكردى واذا أمره أن يبيع برهن أو
كفيل فباع من غير رهن أو من غير كفيل لم يجز كده بالنفي أو لم يؤكدها قال برهن ثق لم يجز الا برهن يكون
بقيمتة وفاء بالتن أو تكون قيمته أقل بمقدار ما يتعاضد فيه واذا أطلق جاز بالرهن القليل كذا في المحط ولو قال بعه
وخذ كفلا أو بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذلك اه كذا في الهامش وجملة الامر أن كل ما قيد به الموكل ان مفيدا
من كل وجه يلزم رعايته كده بالنفي أولا كبعه بخيار فباعه بدونه نظيره الوديعة ان مفيدا كالحفظ في هذه الدار
تعين وان لم يقل لا تحفظ الا في هذه الدار لتفاوت الحرز وان لا يفد أصلا لا يجب مراعاة كبعه بالنسبة فباعه
بنقد يجوز وان مفيدا من وجه يجب مراعاته ان كده بالنفي وان لم يؤكده لا يجب مثاله لا تبعه الا في سوق
كذا يجب رعايته بخلاف قوله بعه في سوق كذا وكذا في الوديعة اذا قال لا تحفظ الا في هذا البيت يلزم الرعايته
وان لم يفد أصلا بان عين صند وقال يلزم الرعايته وان كده بالنفي والرهن والكفالة مفيد من كل وجه فلا يجوز
خلافه كده بالنفي أولا والشاهد قد يفيد ان لم يغيب الشهود وكانواعه ولا يفيد فاذا كده بالنفي يلزم
الرعايته والا عملا بالشبهين برازية قبيل الفصل الخامس وانظر ما قدمناه عن البحر في مسئلة البيع بالنسبة
(قوله واقعة الفتوى الخ) المسئلة مصرح بها في وصايا الخانية لكن لم يفظ بمحضر فلان والحكم فيها ما ذكره هنا
اه (قوله وصح أخذه رهنا الخ) قال في نور العين وكيل البيع لو أفل أو احتال أو أبرأ أو حط أو وهب أو تجوز
صح عند أي حنفية ومحمد وضمن لموكله لا عند أي يوسف والوكيل لو قبض الثمن لا على الاقالة اجماعا اه قلت
وكذا بعد قبض الثمن لا على الخط والاراء برازية (قوله أو تولى المال على الكفيل) وهو يكون بالمرافعة الى حاكم
مالكي يرى براءة الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفلسا وبحكمه ثم يموت الكفيل
مفلسا بن كمال ومثله في الشر بلائحة عن الكافي وتحقيقه في شرح الزيلعي اه (قوله وتقيد شراؤه) لان التهمة في
الاكثر متحققة فعليه اشتراء لنفسه فاذا لم يوافق أهله بغيره على ما مر وأطلقه فشمى ما اذا كان وكيل بشراء
معين فانه وان كان لا على اشتراء لنفسه فبالحالفة يكون مشتريا لنفسه فالتهمة باقية كما في الزيلعي وفي الهداية
قالوا ينفذ على الأمر وذكر في البناية أنه قول عامة المشايخ والأول قول البعض وفي الذخيرة أنه لا نص فيه بحر
ملخصا (قوله ما يقوم به مقوم) أي لم يدخل تحت تقويم أحد من المقومين قال مسكين فلو قامه عدل عشرة
وعدل آخر غمانية وآخر خمسة في اربع عشرة والسبعة داخل تحت تقويم المقومين وتماه فيه (قوله وبناية)
هي شرح الهداية (قوله لا طلاق التوكيل) أي اطلاقه عن قيد الاجتماع والافتراق (قوله وظاهره الخ)
أي لانه جعله استحسانا وقال في البحر ولذا أخرجه مع دليله كما هو عادته ولذا استشهد لقول الامام بما لو باع السكك
بشئ النصف فانه يجوز وقد علمت أن المفتي به خلاف قوله اه أي خلاف قوله فيما استشهد به قلت وقد علمت
ما قدمناه عن العلامة قاسم (قوله وقيد ابن السكك الخ) ومثله في البحر معروا الى المعراج ونقل الاتفاق أيضا في
الكفاية عن الايضاح (قوله وفي الشراء يتوقف الخ) لا فرق بين التوكيل بشراء عبد بعينه أو بغير عينه زيلعي
وفيه لا يقال انه لا يتوقف بل ينفذ على المشتري لاننا نقول انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقبة وههنا شراء
النصف لا ينفذ على الوكيل لعدم مخالفتهم من كل وجه ولا على الأمر لانه لم يوافق أمره من كل وجه فقلنا

قيل (الخصومة) اتفاقا
(ولورد مبيع بعيب
على وكيله) بالمبيع (سنة
أو نكوله أو إقراره فيما
لا يحدث) مثله في هذه
المدة (رده) الوكيل (على
الامر و) لو (بإقراره
فيما يحدث لا) يردده وزم
الوكيل (الأصل في
الوكالة الخصوص وفي
المضاربة العموم) وفرع
عليه بقوله (وإن باع)
الوكيل (نسيئة فقال
أمرتك بنقد وقال
أطلقت صدق الأمر
وفي) الاختلاف في
(المضاربة) صدق
(المضارب) عملا بالأصل
(لا ينفذ تصرف أحد
الوكيلين) معا كوكلة كما
يكذا (وحدده) ولو الآخر
عبدا أو صبيًا أو مات أو
جن (ال) فيما إذا وكلهما
على التعاقب بخلاف
الوصيين كما سيجيء في
بابه و (في خصوصية)
بشرط رأى الآخر
لا حضرته على الصحيح إلا
إذا انتهى إلى القبض
خفي يجتمعاً جوهرية
(وعتق معين وطلاق
معينة لم يعوضا) بخلاف
معوض وغير معين
(وتعليق بعشيتهم) ما
أي الوكيلين فإنه يلزم
اجتماعهما عملاً بالتعليق
قاله المصنف قلت

بالتوقف اهـ ملخصاً (قوله اتفاقاً) والفرق لابي حنيفة بين البيع والشراء أن في الشراء تحقق تهمته أنه اشتراه
لنفسه ولأن الأمر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيه الإطلاق والأمر بالشراء يصادف ملك الغير فلم يصح فلا
يعتبر فيه التقييد والإطلاق كفي الهداية (قوله ولورد مبيع بعيب على وكيله) أطلقه فشمّل ما إذا قبض الثمن
أولاً وأشار إلى أن الخصومة مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلما أقر الموكل بعيب فيه وأنكره الوكيل
لا يلزمه ما شئ لأن الموكل أجنبي في الحقوق ولو بالعكس رده المشتري على الوكيل لأن إقراره صحيح في حق نفسه
لأن الموكل برأية ولم يذكر الرجوع بالثمن وحكمه أنه على الوكيل أن كان نقده وعلى الموكل أن كان نقده كما في شرح
الطحاوي وإن نقده إلى الوكيل ثم هو إلى الموكل ثم وجد الشاري عيباً فحق القاضي أنه يردده على الوكيل كذا في
البرازية وقيد بالمبيع لأن الوكيل بالاجارة إذا أجروا لم يضمن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء يلزم
الموكل ولم يمتد إجارته جديدة وقيد بالعيب لأن قوله بغير قضاء بخلافه أو شرط فهو جائز على الأمر وكذا لو
رده المشتري عليه بعيب قبل القبض بخر ملخصاً (قوله رده الوكيل على الأمر) لو قال فهو رده على الأمر
لأنه كان أولى لأن الوكيل لا يحتاج إلى خصوصية مع الموكل إلا إذا كان عيباً يحدث مثله ورد عليه بإقرار بقضاء وإن
بدون قضاء لا تصح خصوصية لكونه مشترياً كما أفاده في البحر وحاصل هذه المسئلة أن العيب لا يخلو إما أن
لا يحدث مثله كالسنة أو الأصلع الزائدة أو يكون حادثاً كالكن لا يحدث مثله قبل هذه المدة أو يحدث في مثلها ففي
الأول والثاني يردده القاضي من غير حجة من بيته أو إقراراً أو نكولاً لعلمه بكونه عند البائع وتأويل اشتراط الحجة في
الكتاب أن الحال قد يشبه على القاضي بأن لا يعرف تاريخ البيع فيحتاج إلى الظاهر التارخ أو كان عيباً
لا يعرفه إلا الأطباء والنساء وقولهم حجة في توجه الخصومة لافي الرديفة فقرر إلى الحجة الرد حتى لو عاب القاضي
المبيع وكان العيب ظاهراً لا يحتاج إلى شيء منها وكذا الحكم في الثالث أن كان بيته أو نكولاً لأن البيته حجة
مطلقة وكذا النكول حجة في حقه فيرده عليه والرد في هذه المواضع على الوكيل رد على الموكل وأما أن رده عليه
في هذا الثالث بإقراره فإن كان بقضاء فلا يكون رد على الموكل لأنه حجة قاصرة ولا تمتدعي ولكن له أن يخصم
الموكل فيرده عليه بيته أو نكوله لأن الرد فسخ لأنه حصل بالقضاء كرها عليه فأنعدم الرضا وإن كان بغير قضاء
فليس له الرد لأنه إقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الموكل في الأول والثاني ولورد على الوكيل بالإقرار بدون
قضاء يلزم الوكيل وليس له أن يخصم الموكل في عامة الروايات وفي رواية يكون رد على الموكل وتعامه في شرح
الزيلعي وبه ظهر أن ما في المتن تعالى الكثر مبنى على هذه الرواية وكذا قال في الإصلاح وكذا بإقراره فيما لا يحدث
مثله أن رد بقضاء وفي المواهب لورد عليه بما لا يحدث مثله بإقراره يلزم الوكيل ولزوم الموكل رواية اهـ (قوله
الأصل في الوكالة الخصوص الخ) قال الأصل في الوكالة الخصوص * لافي المضاربة ذا المنصوص
(قوله لا ينفذ تصرف أحد الوكيلين) لأن الموكل لا يرضى برأي أحدهما أو بالبدل وإن كان مقدراً للكن التقدير
لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري مخ أي التقدير للبدل لمنع التقصان عنه فربما زاد عند
الاجتماع وربما اختار الثاني مشترياً ما لا يوافق الأول لا يهتدي إلى ذلك قال في الهامش ولورد دفع ألف درهم إلى رجلين
مضاربة وقال لهما اعملوا لي كما يمكن لكل واحد منهما أن ينفرد بالبيع والشراء لأنه رضى برأيهما ما لا يرى
أحدهما ولو عمل أحدهما بغير إذن صاحبه ضمن نصف المال ولهم بحقه وعليه رضى عنه لأنه نقد نصف رأس مال
المضاربة في الشراء لنفسه للمضاربة بغير إذن رب المال فصار ضامناً عطاء الله أفندي هكذا وجدت هذه العبارة
فتراجع من أصلها (قوله أو مات) أي الآخر المشتمل على العبد أو الصبي وكذا قوله أو جن (قوله أو جن) فلا
يجوز للآخر التصرف وحده لعدم رضاه برأيه وحده ولو وصيين لا يتصرف الحي إلا برأي القاضي بخر عن
وصايا الخانية (قوله بخلاف الوصيين) فإنه إذا أوصى إلى كل منهما بكلام على حدة لم يجز لأحدهما الانفراد في
الأصح لأنه عند الموت صار الوصيين حجة واحدة وفي الوكالة ثبت حكمهما بنفس الوكيل بخر (قوله كما سيجيء)
وسيجيء بقرينة (قوله خفي يجتمعاً) لكن سيأتى أن الوكيل بالخصومة لا يملك القبض وبه يقتضى أبو السعود
(قوله وظاهره) أي ظاهر قول المصنف وقوله عطفه أي التعليق بعشيتهم (قوله والدرر) حيث قال بعد قوله

ولا علقا بشيئهما فتدبر (و) في (تدبير وردعين) كوديعة وعارية ومغصوب ومبيع (٤٢٧) فاسد خلاصة بخلاف استردادها فلو

قبض أحدهما ضمن
كله لعدم أمره بقبض
شيء منه وحده سراج
(و) في (تسليم هبة)
بخلاف قبضها ولو بالهبة
(وقضاء دين) بخلاف
اقتضائه عيني
(و) بخلاف (الوصاية)
لاثنين (و) كذا
(المضاربة والقضاء)
والتحكيم (والتولية)
على الوقف فان هذه
الستة (كالوكالة فليس
لأحدهما الانفراد بحر
الافى مسئلة ما اذا شرط
الواقف النظر - رله أو
الاستبدال مع فلان فان
للو واقف الانفراد دون
فلان أشباه (و) الوكيل
بقضاء الدين) من ماله
أو مال موكله (لا يجبر
عليه) اذ لم يكن
للموكل على الوكيل
دين وهي واقعة
لقتوى كما بسطه العبادي
واعتمده المصنف قال
ومفاده أن الوكيل يبيع
عين من مال الموكل لو فاء
دينه لا يجبر عليه كما لا يجبر
الوكيل بنحو طلاق ولو
بطلبه اعلى المعتمد وعق
وهبة من فلان وبيع
منه لكونه متبرعا لافى
مسائل اذا وكله بدفع
عين ثم غاب أو يبيع
رهن شرط فيه أو بعده
في الأصح أو بخصومة
بطلب المدعي وغاب
المدعي عليه أشباه خلافا لما أفتى به قارى الهداية

لم يعوضا بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما أو قال امرها بأيديك لانه تفويض الى مشيئتهما فبقية قصر على
المجلس (قوله ولا علقا) استثنى في البحر ثلاث مسائل غير هذين فراجعوه واعترضه الرملي (قوله فلو قبض
أحدهما) أي بدون إذن صاحبه وهلك في يده كما صرح به في الدخيلة لا بدون حضوره كما توهمه عبارة البحر (قوله
ضمن كاله) عبارة السراج كما في البحر فان قيل ينبغي أن يضمن النصف لأن كل واحد منهما مأثور بقبض النصف
قلنا ذلك مع إذن صاحبه وأما في حال الانفراد فغير مأثور بقبض شيء منه (قوله والوصاية) مبتدأ خبره قوله
كالوكالة وزاد بعد الو او بخلاف لمعطفه على قوله بخلاف اقتضائه فالمعطوف خمسة والسادس المعطوف عليه فلا
اعتراض في كلامه فتنبه لكن لا يحسن تشبيه مسئلة الاقتضاء بالوكالة لانها وكالة حقيقة (قوله فان هذه الستة)
فيه أن المذكور هنا خمسة وان أراد جمع ما تقدم مما لم يجز فيه الانفراد فهي تسع عشرة صورة مع مسئلة الوكالة
ح كذا في الهامش قال جامعهم وقد علمت مما سبق جوابه (قوله النظر له) أي الواقف (قوله أو مال موكله) كذا
استنبطه العبادي من مسئلة ذكرها عن الخانية ولا يمكن ذكر قبله عنها أنه لو كتب في آخر الكتاب أنه يخصام
ويخصام ثم ادعى قوم قبل الموكل الغائب مالا فأقر الوكيل بالوكالة وأنكر المال فأحضروا الشهود على الموكل
لا يكون لهم أن يجسوا الوكيل لانه خراء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة أمر بإداء المال ولا ضمان
الوكيل على الموكل فاذا لم يجب على الوكيل أداء المال من مال الموكل بأمر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون
الوكيل ظالما بالامتناع اهـ ولخصا ومفاده أنه لو ثبت أمر موكله أو كفالته عنه يؤمر بالأداء وعليه يحمل كلام
قارى الهداية فامل ثم رأيت في حاشية المنع حيث قال أقول كلام الخانية صريح فيما أفتى به قارى الهداية فانه
صريح في وجوب أداء المال بأحد شيئين إما أمر الموكل أو الضمان فليكن المعول عليه فليأمل اهـ ثم قال موفقا
بين عبارة الخانية السابقة الثانية القائلة وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر وبين عبارة الفوائد لابن نجيم
القائلة لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا في مسائل الخ مناصه أقول الذي ذكره في الفوائد مطلق
عن قيد كونه من ماله أو من مال موكله أو من دين عليه والفرع الأخير المنقول عن الخانية مقيد بما اذا لم يكن عليه
دين وما قبله بما اذا لم يكن له مال تحت يده وأنت اذا تأملت وجدت المسئلة ثلاثية اما ان يوجد أمره ولا مال له تحت
يده ولادين أوله واحدهما واظهار أن الوديعة مثل الدين لصحة التوكيل بقبضها كوهو يحمل الدين في الفرع
الثاني على مطلق المال حتى لا يخالف كلامه في الفرع الأول كلامه في الفرع الثاني لصحة وجهه ويحمل كلامه
في الفوائد على عدم وجود واحد منهما فيحصل التوفيق فلا تخالفه فامل اهـ وحاصله أنه لا يجبر اذ لم يكن له
عند الوكيل مال ولادين وعليه بالتأمل في هذا التوفيق (قوله لا يجبر عليه) لو قال ولا يجبر الوكيل اذا امتنع عن
فعل ما وكل فيه الا في مسائل وهي الثلاثة الآتية اسكان أولى لثلاثيخص عباد ذكر في المتن كما في الاشباه كذا في
الهامش (قوله لا يجبر عليه) أي على البيع (قوله على المعتمد) وسيأتي في باب عزل الوكيل (قوله لكونه
متبرعا) علة لقوله لا يجبر (قوله بدفع عين ثم غاب) لاحتمال أنه لاه فيجب دفعها له نور العين (قوله أو يبيع رهن
شرط فيه الخ) أي سواء شرط في عقد الرهن التوكيل بالبيع أو بعده قال في نور العين لو لم يشرط التوكيل في
البيع في عقد الرهن وشرط بعده قيل لا يجب وقيل يجب وهذا أصح اهـ (قوله بطلب المدعي) سند كبريانه في
باب عزل الوكيل وأشار الى أن المراد بوكيل الخصومة وكيل المدعي عليه فقول الدرر وكييل خصومة لو أتي عنها
لا يجبر عليها لانه وعد أن يتبرع بنمعي أن يخص وكيل المدعي كما يفهم مما هنا كجانبه عليه في نور العين وبعده قوله
اذ أغاب المدعي فالأحسن ما سئذ ذكره بعد (قوله خلافا لما أفتى به قارى الهداية) مرتب بالمتن فانه سئل هل يجبس
الوكيل في دين وجب على موكله اذا كان للوكيل مال تحت يده أي يدوكله وامتنع الوكيل عن إعطائه سواء
كان الموكل حاضرا أو غائبا فأجاب انما يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل
بدفع الدين أو كان كفيلا ولا فلا يجبس اهـ ح كذا في الهامش (قوله وظاهر الاشباه) حيث قال ولا يجبر
الوكيل بغير أجر على تقاضي الثمن وانما يحيل الموكل ح ويستفاد هذا من قول الشارح لكونه متبرعا قبل
الاستثناء قال في الهامش ولا يجبس الوكيل بدين موكله ولو كانت عامة الا ان يضمن وتامه في وكالة الاشباه (قوله
واقعة الفتوى) أي السابقة أنفا وهي ما اذا وكله بقضاء الدين بماله عليه فتصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل
المدعي عليه أشباه خلافا لما أفتى به قارى الهداية قلت وظاهر الاشباه أن الوكيل بالأجر يجبر فتدبر ولان مسئلة واقعة الفتوى

وراجع تنوير البصائر فاعلمه أوفى وفي فروق الاشياء التوكيل بغير رضا المخلص لا يجوز عند الامام الآن يكون الموكل حاضراً بنفسه أو مسافراً أو مريضاً أو مخدراً (الوكيل لا يوكل الا باذن امره) لوجود الرضا (الا اذا وكله في دفع كاة) فوكل اخرم وتم دفع الاخير جاز ولا يتوقف بخلاف شراء الاخصية اخصية الخانية (و) الا الوكيل (في قبض الدين) اذا وكل (من في عياله) صح ابن ملك (و) الا عند تقدير الثمن من الموكل الأول (له) أى لو كمله فيجوز بلا اجازته لحصول المقصود درر (والتفويض الى رأيه) كاعمل برأيك (كالاذن) في التوكيل (الا في طلاق وعتاق) لانهما (٤٣٨) مما يحلف به فلا يقوم غيره مقامه فنية (وان وكن) الوكيل غيره (بدونهما) بدون

بالآخر (قوله وفي فروق الاشياء) تقدمت أول كتاب الوكالة (قوله حاضر بنفسه) انظر ما معنى هذا فان لم نر من ذكره بل المذكور تعذر حضوره شرط ولم أر هذه العبارة في فروق الاشياء فراجعها (قوله الوكيل لا يوكل) المراد أنه لا يوكل فيما وكل فيه فيخرج التوكيل بحقوق العقد فيما يرجع الحقوق فيه الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لكونه أصيلاً فيها ولذا اعلت فيه عنها اوضح توكيل الموكل كما قدمناه بحر وفيه وخرج عنه ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله فدفع المديون اليه فانه يبرأ لأن يده كيدته ذكره الشارح في السريعة اه وذكر الثاني المصنف (قوله بخلاف شراء الاخصية) فلو وكل غيره بشرائها فوكل الوكيل غيره ثم وثم فاشترى الأخير يكون موقوفاً على اجازة الأول ان اجاز جاز والا فلا بحر عن الخانية (قوله تقدير الثمن) أى لو عين ثمنه لو كمله س (قوله من الموكل الأول) مخالف لما في البحر والتعليل كما يظهر مما كتبناه على البحر والموافق لما في البحر أن يقول من الوكيل الأول له أى الوكيل الثاني وأذا اقتصر على هذه المسائل أن الوكيل في النكاح ليس له التوكيل وبه صرح في الخلاصة والبنازية والبحر من كتاب النكاح وقد مناه في باب الولى فراجعه خلافاً لما قاله طهناك بختمان أن له التوكيل قياساً على هذه المسئلة الثالثة فافهم (قوله لحصول المقصود) لان الاحتياج فيه الى رأى لتقدير الثمن ظاهر أو قد حصل بخلاف ما ذل وكنين وقد رال الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر أن غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر درر (قوله خلافاً للخانية) راجع الى الخصومة كما قدمه في المنع والبحر (قوله ينفذ عليه) أى على الأجنبي بحر عن السراج (قوله وان وكن) أى الوكيل (قوله أى بالأمر) أى وكالة ملتبسة بالأمر بالتوكيل أى الاذن به (قوله وينعزلان) أى الوكيل الأول والثاني (قوله بموت الأول) أى الموكل وكان الأولى التعبير به ح (قوله وفي البحر) الذى في البحر نسبة أن الثاني صار وكنيل الموكل فلا يملك عزله فيما اذا قال اعمل برأيك الى الهداية ونسبة أن له عزله في قوله اصنع ما شئت الى الخلاصة ثم قال وهو مخالف للهداية الآن يفرق بين اصنع ما شئت وبين اعمل برأيك والفرق ظاهر وعمل في الخانية بأنه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه فليس في كلام الخلاصة والخانية التصريح بمخالفة أحد هما لآخر فيحتمل أن في المسئلة قولين ودعوى صاحب البحر ظهور الفرق غير ظاهرة لما في الحواشي يعقوبية والحواشي السعدية أنه ينبغي أن يملكه في صورة اعمل برأيك لتناول العمل بالرأى العزل كما لا يخفى اه (قوله بخلاف اعمل برأيك) بحث فيه في الحواشي يعقوبية والسعدية (قوله واعلم) تكرار مع ما تقدم أول الكتاب مستوفى ح (قوله زواهر الجواهر وتنوير البصائر) هما حاشيتان على الاشياء الأولى للشيخ صالح والثانية لأخيه الشيخ عبد القادر ولدى الشيخ محمد بن عبد الله الغزى صاحب المنع (قوله لعدم الولاية) وكذا الاول لا يملك على كافر في نكاح ولا مال كما في البحر في كتاب النكاح من باب الولى وتقدم هناك أيضاً تناوشر حافظ حفظ قال تعالى والذين كفروا وبعضهم أولياء بعض (قوله الى الأب) حيث لم يكن سفيماً أما

اذن وتفويض (فعل) الثاني بمحضرة أو غيبته (فأجازته) الوكيل (الأول) صح وتعلق حقوقه بالعائد على الصحيح (الا) فى ما ليس بعدد نحو (طلاق وعتاق) لتعلقهما بالشرط فكأن الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني (واراء) عن الدين فنية (وخصومة وقضاء دين) فلا تكن الحضرة ابن ملك خلافاً للخانية (وان فعل أجنبي فأجازته الوكيل) الاول (جازالا فى شراء) فانه ينفذ عليه ولا يتوقف متى وجد نفاذاً (وان وكل به) أى بالأمر أو التفويض (فهو) أى الثاني (وكيل الأمر) وحيثئذ (فلا ينعزل) بعزل موكله أو موته وينعزلان بموت الاول) كما مر فى القضاء وفى البحر عن الخلاصة والخانية له عزله فى قوله اصنع ما شئت لرضاه

بصنعه وعزله من صنعه بخلاف اعمل برأيك قال المصنف فعليه لو قيل للقاضى اصنع ما شئت فله عزل نائبه بلا تفويض العزل الاب صريحاً لان النائب كوكيل الوكيل واعلم أن الوكيل وكالة مطلقة مفوضة انما يملك المعاوضات لا الطلاق والعتاق والتبرعات به يقضى زواهر الجواهر وتنوير البصائر (قال لرجل) فوضت اليك أمراً أى صاروكيلاً بالطلاق وتقيده طلاقه (الجلس بخلاف قوله وكلمته) فى أمر امرأتى فلا يتقيده درر من لا ولاية له على غيره لم يجز تصرفه فى حقه وحيثئذ (فاداباع عبد أو مكاتب أو ذمى) أو خرى عني (مال صغيره الحر المسلم أو شرى واحد منهم به أو زوج صغيره كذلك) أى حره مسلمة (لم يجز) لعدم الولاية (والولاية فى مال الصغير الى الأب ثم وصيه ثم وصى وصيه)

(قوله الوكيل لا يوكل الا باذن امره) فى الخانية من فصل التوكيل بالخصومة رجل وكل رجلاً بتقاضى دينه أو خصومة أو بيع وقال له ما فعلت من شئ فهو جائز كان للوكيل أن يوكل غيره ولو أن الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شئ فهو جائز لم يكن للوكيل الثاني أن يوكل غيره وروى أنه أن يوكل غيره اه ومثله فى فتاوى الانقروى من الجزء الثانى بالغزو اليها ومثله أيضاً فى الهندية من الباب الأول فى الوكالة بالعمرو

إذا وصى بملك الأيضاء (ثم إلى) الحد (أي الأب ثم إلى وصيه) ثم وصى وصيه (ثم إلى القاضى ثم إلى من نصبه القاضى) ثم وصى وصيه (وليس لوصى الأم) ووصى الأخ (ولا ية التصرف في تركة الأم مع حضرة الأب أو وصيه أو وصى وصيه أو الحد) (أ) الأب (وان لم يكن واحد مما ذكرنا) (فله) أى لوصى الأم (الحفظ) (وله) (بيع المنقول لا العقار) ولا يشتري إلا الطعام والكسوة لانهما من حلة حفظ الصغير خاتمة (فروع) وصى القاضى كوصى الأب إلا إذا قيد القاضى بنوع تقيده وفي الأب يعم الكل عمادية (٤٣٩) وفي متفرقات البحر القاضى أو أمينه

لا ترجع حقوق عقد بأمره لليتيم الما بخلاف وكيل ووصى وأب فلو ضمن القاضى أو أمينه ثمن ما باعه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وفي الأشباه جاز التوكيل بكل ما يعقده الوكيل لنفسه إلا الوصى فله أن يشتري مال اليتيم لنفسه لا لغيره بوكالة وجز التوكيل بالتوكيل

(باب الوكالة بالخصومة والقبض)

والقبض

(وكيل الخصومة

والنقاضي) أى أخذ

الدين (لا يملك القبض

عند زفر وبه بقى لفساد

الزمان واعتمد في البحر

العرف (و) لا (الصلح)

اجماعا بحر (ورسول

النقاضي يملك القبض

لا الخصومة) اجماعا بحر

أرسلت أو كن رسولا

عنى ارسال وأمرتك

بقبضه توكيل خلافا

للزبلى (ولا يملكهما)

أى الخصومة والقبض

(وكيل الملازمة كالأعمال

الخصومة ووكيل الصلح)

الأب السفينة لا ولاية له في مال ولده أشباه في الفوائد من الجمع والفرق وفي جامع الفصولين ليس للأب تحرير قنه بمال وغيره ولا أن يهب ماله ولو يعوض ولا أقرضه في الأصح وللقاضى أن يقرض مال اليتيم والوقف والغائب وليس لوصى القاضى أقرضه ولو أقرضه ضمن وقيل يصح الأب أقرضه أدله الإيداع فهذا أولى اه عدة كذا في الهامش (قوله يملك الأيضاء) سواء كان وصى الميت أو وصى القاضى (نسخ قوله ثم وصى وصيه) قال في جامع الفصولين في ٢٧ ولهم الولاية في الإجازة في النفس والمال والمنقول والعقار فلو كان عقدهم بمثل القيمة أو يسير الغبن صح لا بفاحشه ولا توقف على إجازته بعد بلوغه لانه عقد لا تجزئه حال العقد وكذا شرأوهم لليتيم يصح يسير الغبن ولو فاحشا فعند علمهم لا عليه ولو بلغ في مدة الإجازة فلو كانت على النفس تخيرا بطل أو مضى ولو على أملا كه لا خيار له وليس له فسخ البيع الذى نفذ في صغره فسط قبل انما يجوز إجازتهم لليتيم إذا كانت بأحر المثل لا بأقل منه والصحيح جواز له ولو بأقل اه كذا في الهامش وقوله فسط هو رمز لفوائد صاحب المحط (قوله لا العقار) فيه كلام ذكره أبو السعود في حاشية مسكين فراجع (قوله فله أن يشتري الخ) أى والتنع ظاهرا أشباه والفرق أنه إذا اشتري غيره فحقوق العدة من جانب اليتيم راجعة اليه ومن جانب الآخر كذلك فيؤدى إلى المضاربة بخلاف نفسه جوى س (قوله بالتوكيل) بيانه في الأشباه من الوكالة

(باب الوكالة بالخصومة والقبض)

(قوله أى أخذ الدين) هذه لغة وعرفا هو المطالبة عنابة ح وكان عليه أن يذ كر هذا المعنى فانهم بنوا الحكم عليه معنيين بأن العرف قاض على اللغة ولا يخفى علمنا أن أخذ الدين معنى قبضه فلو كان المراد المعنى اللغوى بصير المعنى الوكيل بقبض الدين لا يملك القبض وهو غير معقول تدبر (قوله عند زفر) وروى عن أبي يوسف غرر الأفكار (قوله واعتمد في البحر العرف) حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالنقاضي يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار أن المتقاضى هو الذى يقبض الدين كان التوكيل بالنقاضي توكلا بالقبض والأفلاح وليس في كلامه ما يقتضى اعتماده نعم نقل في المنع عن السراجية أن عليه الفتوى وكذا في الفهستاني عن المضمرات (قوله اجماعا) لان الوكيل يعقد لا يملك عقدا آخر (قوله وأمرتك بقبضه توكيل) قال في البحر أول كتاب الوكالة فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الإذن والامر توكيل كما علمت أى من كلام البدائع من قوله الاحباب من الموكل أن يقول وكتك بكذا أو أفعل كذا أو أذنت لك تفعل كذا ونحوه قلت الرسول أن يقول له أرسلتلك أو كن رسولا عني في كذا وقد جعل منها الزبلى في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزى إلى الفوائد الظهيرية أنه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين أفعل كذا وأمرتك بكذا اه وتعامه فيه (قوله خلافا للزبلى) حيث جعل أمرتك بقبضه ارسالا ح كذا في الهامش (قوله وكيل الصلح) لان الصلح مسألة لا لخاصمة (قوله أى الخصومة) حتى لو أقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل أو برائه تقبل عنده وقال لا يكون خصما زبلى (قوله ولو وكيل القاضى) بأن وكله بقبض دين الغائب شر بلائية (قوله أمره بقبض دينه) قال في الهامش نقلا عن الهندية الوكيل بقبض الدين إذا أخذ العروض من الغريم والموكل لا يرضى ولا يأخذ العروض فلو وكيل أن يرده العروض على الغريم ويطالبه بالدين كذا في جواهر الفتاوى رجل له على رجل ألف درهم وضع فوكل رجلا بقبضها وأعلم أنها وضع فقبض الوكيل ألف درهم غلة وهو يعلم أنها غلة لم يجز على الأمر فان ضاعت في يده ضمنه الوكيل ولم يلزم الأمر شي ولو قبضها وهو لا يعلم أنها غلة فقبضه جائز ولا ضمان عليه وله أن يردها أو يأخذ خلافا فان ضاعت من يده

بحر (ووكيل قبض الدين يملكها) أى الخصومة خلافا لهما الوكيل الدائن ولو وكيل القاضى لا يملكها اتفاقا كوكيل قبض الدين اتفاقا وأما وكيل قسمة وأخذ شفعة وجوع هبة ورد عيب فملكها مع القبض اتفاقا من ملك (أمره بقبض دينه) وأن لا يقبضه الا جمعا فقبضه الا درهم لم يجز قبضه) المذكور (على الأمر) لخالفته فلم يصروكلا (و) (أمره الرجوع على الغريم بكله) وكذا لا يقبض

== النهاب قوله كذا في فتاوى قاضخان وفي التتارخانية من الفصل الثالث عشر في بيان حكم وكيل الموكل الأول والموكل الثانى مانصه محمد اذا وكل رجلا ببيع أو شراء وقال له اعمل فيه برأيت فوكل الوكيل وكيلا وقال له اعمل برأيتك لم يكن الثانى أن يوكل الثالث نص عليه في كتاب ==

درهمادون درهم بحر (ولم يكن الغريم ياتيه على الايضه ففرض عليه) بالدين (وقبضه او كمل فضاغ منه ثم برهن المطالب على الايفاء) لئلا وكل
(فلا سبيل له) للمديون (على الوكيل وانما يرجع على الموكل) لان يده كمنه ذخيرة (الوكيل بالخصومة اذا ائى) الخصومة (لا يبحر عليها) في
الاشباه لا يبحر الوكيل اذا امتنع (٤٣٠) عن فعل ما وكل فيه لتبرعه الا في ثلاث كما مر (بخلاف الكفيل) فانه يحبر عليها لا التزام وكاله

بخصوماته وأخذ
حقوقه من الناس على
أن لا يكون وكلا فيما
يدعى على الموكل حاز
هذا التوكيل (فلو أئمت)
الوكيل (المال له) أى
لموكله (ثم أراد الخصم
الدفع لا يسمع على
الوكيل) لانه ليس بوكيل
فنه درر (وصح اقرار
الوكيل بالخصومة)
لاغيرها مطلقا (غير
الحدود والقصاص)
على موكله (عند القاضى
دون غيره) استحسانا
(وان انعزل) الوكيل
(به) أى بهذا الاقرار
حتى لا يدفع اليه المال
وان برهن بعينه على
الوكالة للتناقص درر
(وكذا اذا استثنى)
الموكل (اقراره) بأن
قال وكالتك بالخصومة
غير جائز الاقرار صح
التوكيل والاستثناء على
الظاهر بزازية (فلو أقر
عنده) أى القاضى
(لا يصح ونخرج به عن
الوكالة) فلا تسمع
خصومة درر (وصح
التوكيل بالاقرار ولا يصح
به) أى بالتوكيل (مقرا)
بحر (وبطل توكيل
الكفيل بالمال) لثلاث
يصير عام لان نفسه (كما)
لا يصح (لو وكاله بقبضه)

فكانها ضاعت من يد الأمر ولا يرجع بشئ في قياس قول أى حنيقة وفي قياس قول أى يوسف يرد مثلها وبأخذ
الوضحه أقول الاوضح حلى من فضة جمع وضح وأصله البياض مغرب وفي اختار والاضاح حلى من الدراهم
الصحيح وذكري الهامش دفع الى رجل ما لا يدفعه الى رجل فذكر أنه دفعه اليه وكذبه في ذلك الأمر والمأموره
بالمال فالقول قوله في براءة نفسه عن الضمان والقول قول الآخر أنه لم يقبضه ولا يسقط دينه عن الأمر ولا
يجب الجبن عليه ما جمعوا وانما يجب على الذى كذبه دون الذى صدقه فان صدق المأمور في الدفع فانه يحلف بآله
ما قبض فان حلف لا يسقط دينه وان سكت سقط وصدق الآخر أنه لم يقبضه وان كذب المأمور فانه يحلف المأمور
خاصة لقد دفعه اليه فان حلف برئ وان سكت لم يدر ما دفع اليه اه هندية من فصل اذا وكل انسا بقبضه دين عليه
(قوله درهمادون درهم) معناه لا يقبض متفرقا فلو قبض شيادون شئ لم يبرأ الغريم من شئ جامع الفصولين
وفيه وكييل قبض الوديعة قبض بعضها حاز فلما أمر أن لا يقبضها الا جميعا فقبض بعضها ضمن ولم يبحر القبض فلو
قبض ما بقي قيل أن يملك الأول حاز القبض على الموكل اه (قوله في الاشباه الخ) الظاهر أنه أراد بالنقل المذكور
الاشارة الى مخالفة لما في الاشباه فان من جملة الثلاث كما تقدم قبل هذا الباب أنه يحبر الوكيل بالخصومة بطلب
المدعى اذا غاب المدعى عليه وقد تبع المصنف صاحب الدرر وقال في العزيمة لم نجد هذه المسئلة هنا لا في المتون ولا
في الشروح ثم أجاب كالشر نبالي بأنه لا يحبر عليها يعنى ما لم يغيب موكله فاذا غاب يحبر عليها كما ذكره المصنف في
باب برهن يوضع عند عدل اه وهذا أحسن مما قدمناه عن نور العين تأمل هذا وألكن المذكور في المنع متنا
موافق لما في الاشباه فانه ذكر بعد قوله لا يحبر عليها الا اذا كان وكلا بالخصومة بطلب المدعى عليه وغاب المدعى
وكأنه ساقط من المتن الذى شرح عليه التنازع تأمل (قوله وصح اقرار الوكيل) يعنى اذا ثبت وكالة الوكيل
بالخصومة وأقر على موكله سواء كان موكله المدعى فأقر باستيفاء الحق أو المدعى عليه فأقر بشئ عليه عليه درر (قوله
بالخصومة) متعلق بالوكيل (قوله لاغيرها) أى لا اقرار الوكيل بغير الخصومة أى وكالة كانت (قوله
بغير الحدود والقصاص) متعلق باقرار (قوله استحسانا) والقياس أن لا يصح عند القاضى أيضا لانه أمور
بالمخاصمة والاقرار يضرها لانه مسالمة ح (قوله انعزل) أى عزل نفسه لاجل دفع الخصم وانى ورده عزى زاده
ط قال في الهداية تحت قوله انعزل أى لو أقيمت البينة على اقراره في غير مجلس القضاء فخرج من الوكالة اه (قوله
حتى لا يدفع اليه المال) أى لا يؤمر الخصم بدفع المال الى الوكيل لانه لا يمكن أن يبقى وكيلا بجواب مقيد وهو
الاقرار وما وكله بجواب مقيد وانما وكاله بالجواب مطلقا اه ح عن شرح الهداية معز بالقاضى زاده (قوله
للتناقض) لانه زعم أنه مبطل في دعواه درر (قوله بأن قال) المسئلة على خمسة أوجه مبسوطه في البحر (قوله
على الظاهر) أى ظاهر الرواية ومثله استثناء الانكار فيصح منها في ظاهر الرواية زبلى وبهانه فيه (قوله أى
بالتوكيل) التوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويسى معناه
أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت حقوق مؤنة أو خوف عار على فأقر بالمدعى يصح اقراره على الموكل
كذا في البرازية رملى قلت ويظهر منه وجه عدم كونه اقرارا ونظيره صلح المنكر (قوله وبطل توكيل الكفيل)
فلو أراءه عن الكفالة لم تنقلب محجة لوقوعها باطلا ابتداء كولو كفل عن غائب فانه يقع باطلا ثم اذا حاز لم يبحر
(قوله بالمال) متعلق بالكفيل ح وسأئى محترمه متنا (قوله لو وكاله بقبضه) أى فيما لو أعتق المولى عبده
المديون حتى لزمه ضمان قيمته الغرماء ويطالب العبد بجميع الدين فلو وكاله الطالب بقبض المال عن العبد كان
باطلا لان الوكيل من يعمل لغیره والمولى عامل لنفسه لانه يبرئ به نفسه فلا يصح وكلا كفاية (قوله لان
الوكيل) قال في الهامش أى لان الوكيل عامل لغيره ففى عمل لنفسه فقط بطلت وكالة أشباه (قوله لا اذا الخ)
الاستثناء مستدرل فانظر ما في البحر والمديون بالنصب وفاعل وكل مستتر فيه (قوله فنية) عبارتها كما في المنع ولو

أى الدين (من نفسه أو عبده) لان الوكيل متى عمل لنفسه بطلت الا اذا وكل المديون ببراءة نفسه فيصح ويصح عزله قبل ابرائه وكاله
نفسه أشباه (أو وكل المحتال المحيل بقبضه من المحال عليه) أو وكل المديون وكييل الطالب بالقبض لم يصح لاسمحالة كونه قاضيا ومقتضيا فنية
= الشفعة ود كرى كتاب المضاربة اذا قال رب المال للمضارب اعمل فيه رأيتك من مشاخصان قال ما ذكر في المضاربة يصير رواية في الوكيل وما
ذكر في الوكيل يصير رواية في المضارب فعلى قول هذا القائل يصير في المستثنين روايتان ومنهم من قال بين المستثنين فرق وهو الاظهاره عباى

(بخلاف كفيّل النفس والرسول ووكيل الامام يبيع الغنائم والوكيل بالتزويج) حيث يصح ضمانهم لان كلامهم سفير (الوكيل بقبض الدين اذا كفّل مع وتسلط الوكالة) لان الكفالة أقوى لزومها فتصلح ناسخة (بخلاف العكس وكذا كما صحت كفالة الوكيل بالقبض بطلت وكالته تقدمت الكفالة أو تأخرت) لما قلنا (وكيل البيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لم يجز) لما مر أنه يصير عاملاً لنفسه (فان أدى بحكم الضمان رجوع) لبطلانه (وبدونه لا) لتبرعه (ادعى أنه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم أمر بدفعه اليه) عملاً باقراره ولا يصدق لو ادعى الإبقاء (فان حضر الغائب فصدقه) في التوكيل (فيها) ونهت (والأمر الغريم (٤٣١) بدفع الذين اليه) أي الغائب (ثانياً)

لفساد الاداء بانكاره مع
يمينه (ورجع) الغريم
(نه على الوكيل ان
باقيا في يده ولو حاكم) بان
استمسكه فانه يضمن
مثله خلاصة (وان ضاع
لا) عملاً بتصديقه (الا
اذا) كان قد ضمنه عند
الدفع) بقدر ما يأخذه
الدائن ثانياً لا ما أخذه
الوكيل لانه أمانة لا تجوز
بها الكفالة زيلعي وغيره
(أوقال له قبضت منك
على أني أبرأتك من
الدين) فهو كما لو قال الاب
للحن عند أخذ مهر بانه
أخذ منك على أني
أبرأتك من مهر بنتي فان
أخذته البنت ثانياً رجوع
الحن على الاب فكذا
هذا برازية (وكذا)
يضمنه (اذا لم يصدقه على
الوكالة) نعم صورتي
السكوت والتكذيب
(ودفع له ذلك على زعمه)
الوكالة فهذه أسباب
للرجوع عند الهلاك
(وان ادعى الوكيل هلاكه
أو دفعه أو كله صدق)

وكله بقبض دينه على فلان فأخبر به المديون فوكله ببيع سلعته وإبقاء ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلك
يملك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضياً ومقتضياً أو الواحد لا يصلح أن يكون وكيلاً للطالب والطالب في
القضاء والافتضاء اه وتماه في البحر فانظره (قوله بخلاف كفيّل النفس) قيده الزيلعي بان يوكله بالخصومة
قال في البحر وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض من المديون صح اه (قوله حيث يصح ضمانهم) بالثمن والمهر لان
كل واحد منهم سفير ومعبّر من المديون صح اه (قوله حيث يصح ضمانهم) لكن لا يظهر في مسألة وكيل الامام ببيع
الغنائم تأمل (قوله سفير) أي معبر عن غيره فلا تلحقه الهبة (قوله بخلاف العكس) هو تكرار محض ح أي
مع قوله وبطل توكيل الكفيل بالمال لكن اذا لوحظ ارتباطه بقوله فتصلح ناسخة فاطهار الفرق بينهم ما لم يكن
تكراراً تأمل (قوله وكذا كمال الخ) تكرار محض مع ما قبلها مح (قوله للبائع) المناسب للموكل (قوله لم يجز)
استشكله الشرنبلالي بوكيل الامام ببيع الغنائم ودفعه أبو السعود بما مر من أنه سفير ومعبّر فلا تلحقه الهبة
(قوله عاملاً لنفسه) لان حق الاقتضاه (قوله رجوع) أي على موكله بالبيع ولقائل أن يقول التبرع حصل في
أدائه اليه بجهة الضمان كدائه بحكم الكفالة عن المشتري بدون أمره فليتأمل شرنبلالية ولا يخفى أن التبرع
في المقيس عليه انما هو في نفس الكفالة وأما الاداء فهو ملزم به شاء أو أبى بخلاف مسئلتنا على أنه اذا أدى على
حكم الضمان لا يسمى متبرعاً بل هو ملزم به في ظنه اه (قوله عملاً باقراره) أي في مال نفسه لان الديون تقضى
بأمانتها بخلاف اقراره بقبض الوديعة الا في لان فيها ابطال حق المالك في العين سائناً (قوله ولا يصدق الخ)
سيأتي متنا في قوله ولو وكله بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط حق موكله الخ (قوله لفساد الاداء) لانه لم يثبت
الاستدعاء حيث أنكر فقوله بانكاره الباء السببية وقوله مع يمينه يشير الى أنه لا يصدق بمجرد الانكار وفي البحر عن
البرازية ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه أنه وكل القابض وبرهن يقبل ويبرأ وان أنكر
حلفه فان نكل برئ انتهى وفيه عنها أيضاً وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكتبه ذلك وان دفع عن سكوت
ليس له الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلفه وان عاد الى التصديق أنكره يرجع
على الوكيل اه فاطلاق الشارح في محل التقييد تأمل (قوله فانه يضمن مثله) الاولى بدله تأمل (قوله
قد ضمنه) بتشديد الميم بان يقول أنت وكيله لكن لا آمن أن يحدد الوكالة ويأخذ مني ثانياً فيضمن ذلك
المأخوذ فالضمير المستتر في وكله عائداً الى الوكيل والبارز الى المال بحر (قوله أو قال) أي مدعى الوكالة
(قوله فهذه) أي الثلاثة وذكر في الهامش عن القول بان من الوكالة في شخص أذن لا آخر ان يعطى زيدا
ألف درهم من ماله الذي تحت يده فادعى المأمور الدفع وغاب زيد وأنكر الاذن وطالبه بالبيينة على الدفع فهل
يلزمه ذلك أجاب ان كان المال الذي عنده أمانة فانقول قول المأمور مع يمينه وان كان تعويضاً أو ديناً لم يقبل قوله
البيينة اه (قوله لم يقبل) ولا يكون له حق الاسترداد (قوله خلافاً لابن الشحنة) فيه أن ابن الشحنة نقل رواية
عن أبي يوسف أنه يؤمر بالدفع وما عناه هو المذهب فلا معارضة ح (قوله مطلقاً) سواء سكّت أو كذبت أو صدق
(قوله لما مر) أنه يكون ساعياً في نقض ما أوجبه للغائب وفي البحر لو هلك الوديعة عنده بعد ما منع قيل
لا يضمن وكان ينبغي الضمان لانه منعها من وكيل المودع في زعمه اه ومثله في جامع الفصولين (قوله ولو ادعى)

الوكيل (بحلفه وفي الوجوه) المذكورة (كلها) الغريم (ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) وان برهن أنه ليس بوكيل أو على اقراره بذلك أو
أراد استخلافه لم يقبل لبعيّه في نقض ما أوجبه للغائب نعم لو برهن أن الطالب يحدد الوكالة وأخذ مني المال تقبل بحر ولومات الموكل وورثه
لزمه أو وهبه له أخذها أو لو هلكها ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة ولو أقر بالدين وأنكر الوكالة حلف ما يعلم الدائن وكله عني (قال
الوكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه) على المشهور خلافاً لابن الشحنة ولو دفع لم يملك الاسترداد مطلقاً لما مر (وكذا) الحكم
(لو ادعى شراءها من المالك وصدقه) المودع لم يؤمر بالدفع لانه اقراره على الغير (ولو ادعى انتقالها بالارث أو الوصية منه وصدقه أمر بالدفع

اليه) لاتفاقهما على ملك الوارث (اذا لم يكن على الميت دين مستغرق) ولا بد من التلوم فيه مالا احتمال ظهور وارث آخر (ولو أنكر موته أو قال لأدري لا) يؤمر به ما لم يبرهن ودعوى الایضاء كوكالة فليس لمودع ميت ومديونه الدفع قبل ثبوت أنه وصى ولو لا وصى فدفعت لبعض الورثة برئ عن حصته فقط (ولو وكله بقبض مال فدعى الغريم ما يسقط حق موكله) كأداء أو إبراء أو إقراره بأنه ملكى (دفع) الغريم (المال) ولو عقارا (اليه) أى (٤٣٢) الوكيل لأن جوابه تسليم ما لم يبرهن وله تحليف الموكل لا الوكيل لأن النيابة لا تجرى

أى الوارث أو الموصى له (قوله على ملك الوارث) أى والموصى (قوله ولا بد من التلوم الخ) تقدمت هذه المسائل فى متفرقات القضاء وقد منّا الكلام عليها (قوله ودعوى الایضاء كوكالة) فإذا صدقه ذو اليد لم يؤمر بالدفع له إذا كان عينا فى يد المقر لأنه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كمالا أو أقر أنه وكيله فى حياته بقبضها وإن كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الأول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الأخير وهو قول أبى يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه وبيناه فى الشرح بجر (قوله أو إقراره) أى الموكل بأنه ملكى المسئلة فى جامع الفصولين حيث قال قال ادعى أرضاً وكالة أنه ملك موكل فبرهن فقال ذواليدانة ملكى وموكل أقر به فاولم يكن له بينة فله أن يحلف الموكل لا وكيله فوكله لو غائباً لقاضى أن يحكم به لموكله فلو حضر الموكل وحلف أنه لم يقر به بقى الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اهـ وبه يظهر ما فى كلام الشارح (قوله لأن جوابه تسليم) لأنه أعاد ادعى الایضاء وفى ضمن دعواه إقرار بالدين وبوكالة وتعمامه فى التبيين (قوله ما لم يبرهن) أى على الایضاء فتقبل لما أمر أن الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة بجر (قوله لا الوكيل) أى على عدم علمه باستيفاء الموكل بجر (قوله لأن النيابة لا تجرى فى اليمين) وكيل قبض الدين ادعى عليه المدينون الایضاء الى موكله أو إبراءه وأراد تحليف الوكيل أنه لم يعلم به لا يحلف إذا أقر به لم يجز على موكله لأنه على الغير جامع الفصولين وهذا التعليل أظهر مما ذكره الشارح فتدبر وفى نور العين عن الخلاصة وفى الزيادات فى كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكر يستحلف الا فى ثلاث مسائل * وكيل شراء وجد عينا فأراد الرد وأراد البائع تحليفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه * الثانية وكيل قبض الدين إذا ادعى عليه المدينون أن موكله أبرأه عن الدين واستحلف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو أقر به لزمه * يقول الحقير لم يذكر الثالثة فى الخلاصة وفى الثانية نظر إذا المقر به هو الإبراء الذى يدعيه المدينون فكيف يتصور لزومه على الوكيل (قوله ولو وكله بعيب) أى برد أمة بسبب عيب ح (قوله لم يرد عليه الخ) أى لم يرد الوكيل على البائع ح كذا فى الهامش (قوله حتى يحلف الخ) يعنى لا يقضى اتفاقاً بالرد عليه حتى يحضر المشتري ويحلف أنه لم يرض بالعيب ح كذا فى الهامش (قوله والفرق) أى بين هذه المسئلة حيث لاترد الأمانة على البائع وبين التى قبلها حيث يدفع الغريم المال الى الوكيل ح كذا فى الهامش (قوله خلافاً لهما) حيث قال لا يؤخر القضاء فى الفصلين لأن قضاء القاضى عندهما ينفذ ظاهر افقط اذا ظهر الخطأ ح (قوله فلا ينفذ باطناً) اعترضه قاضى زاده أنه اذا حاز نقض القضاء ههنا عند أى حنفية أضراباً سبب كان لا يتم الدليل المذكور للفرق بين المسئلتين ح (قوله أو الشراء) قيد به لما فى البحر عن الخلاصة الوكيل يبيع الدينار اذا أمسك الدينار وباعه ديناره لا يصح (قوله عن زكاة) الظاهر أنه ليس بقيد ح ويدل عليه إطلاق ما أتى عن المتنى (قوله الى غيره) أى غير مال الأمر سواء أضاف الى مال الأمر أو أطلق ح (قوله وقت انفاقه) أى أو شرائه أو تصدقه (قوله دين نفسه) أو غيره ح (قوله نعم الخ) لوجه الاستدراك فانها لاتنافى ما قبلها فان قيام الدين فى ذمة المدينون كقيام المال فى يد الوكيل وصاحب المنع والجزء كراه من غير استدراك ح (قوله وصى أنفق الخ) سياتى تحرير هذه المسئلة فى آخر كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى (قوله غائب) والحاضر كذلك بالاولى (قوله فروع) تكرار مع ما أتى قريباً فى أول الباب (قوله وبيناه فى الدرر) قال فيها قال فى الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا أحضر خصماً فأقر بالوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو أراد الوكيل إقامة البينة على الدين لا تقبل اهـ

فى اليمين خلافاً لفر (ولو وكله بعيب فى أمة) وادعى البائع أن المشتري رضى بالعيب لم يرد عليه حتى يحلف المشتري والفرق أن القضاء هنا فسخ لا يقبل النقض بخلاف ما مر خلافاً لهما (فلوردها الوكيل على البائع بالعيب فحضر الموكل وصدق على الرضا كانت له للبائع) اتفاقاً فى الأصح لأن القضاء لا عن دليل بل للجهل بالرضا ثم ظهر خلافه فلا ينفذ باطناً نهاية (والمأمور بالاتفاق) على أهل أوبناء (أو القضاء) لدين (أو الشراء أو التصديق) عن زكاة (إذا أمسك) مادفع اليه ونقدم من ماله) ناوياً الرجوع كذا قيد الخاتمة فى الاشياء (حال قيامه لم يكن متبرعا) بل يقع التقاص استهساناً (إذا لم يصف الى غيره) فلو كانت وقت انفاقه مستهلكة ولو بصرفها لدين نفسه أو أضاف العقد الى دراهم نفسه ضمن وصار مشترى لنفسه متبرعا

بالانفاق لأن الدراهم تعين فى الوكالة نهاية وبزايه نعم فى المتنى لو أمره أن يقبض من مديونه ألفاً ويتصدق بقر فتصدق بألف ليرجع على المدينون جازاً استهساناً (وصى أنفق من ماله و) الحال أن (مال اليتيم غائب فهو) أى الوصى كالأب (متطوع الآن يشهد أنه قرض عليه أو أنه يرجع) عليه جامع الفصولين وغيره وعلمه فى الخلاصة بأن قول الوصى وإن اعتبر فى الانفاق لكن لا يقبل فى الرجوع فى مال اليتيم الا بالبينة (فروع) الوكالة المجردة لا تدخل تحت الحكم وبيناه فى الدرر

أقر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة لأنه لما أقر بالوكالة لا يكون خصما بالدين بخلاف ما إذا أنكر
الوكالة وأقر بالدين فإنه يكون خصما في إثبات الدين لكون المينة واقعة على خصم منكروها كالة فافهم كذا
في الهامش (قوله صح التوكيل بالسلم) أي الإسلام وقد تقدم التنبيه على هذه المسئلة في باب الوكالة بالبيع
والشرع حيث قال هناك والمراد بالسلم الإسلام لا قبول السلم فإنه لا يجوز ابن كمال وأوضحناه بعبارة الزيلعي
فراجع وفي شرح الوهبانية قال في المبسوط إذا وكله أن يأخذ الدراهم في طعام مسمى فأخذها ولو كسل ثم دفعها
إلى الموكل فالطعام على الوكيل ولو كسل على الموكل الدراهم قرض لأن أصل التوكيل باطل لأن المسلم إليه
أمره ببيع الطعام من ذمته إلى ذمة الوكيل ولو أمره أن يبيع عين ماله على أن يكون الثمن على الأمر كان
باطلا فكذلك إذا أمره أن يبيع طعاما في ذمته وقبول السلم من صنيع المفاضل فالتوكيل به باطل (قوله
فلانظر أن يسلم الخ) فرعه على ما قبله لأنه كالتوكيل على ما صرحوا به وفي هذه العبارة إيجاز ألحقها بالانغاز وهي
مشتملة على مسألتين أحدهما يجوز للقيم أن يسلم من ربيع الوقف في زيته وحصره كالتوكيل بعقد السلم
ثم رأس المال وإن ثبت في ذمته كالمسئلة السابقة فهو مأثور يدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد بثبوته في
الذمة متأخرا فيفسد العقد بل المراد أنه كالثمن ثبت في الذمة ثم ما يعطيه يكون بدلا عما وجب وهنا يعطيه في
المجلس كالتوكيل بالشرع يصح وإن لم يكن الثمن ملكه أو نقول الثمن هنا معين أي رأس مال السلم لأن مال
الأمانة يتعين بالتعيين ثانياً بما قد علمت أن قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها ولما اشتهر أن
ذلك لا يصح جعل النظارة حيلة إذا أرادوا أن يجعلوا في القرية مأموماً يحفظ زرعها ويقررون له على ذلك جعلوا
وهي أن يأمره بعقد السلم ويستلمون من الوكالة على ما هو مقرر لهم باطناً والغلة المسلم فيها تثبت في ذمة
الوكيل ولو صرفها من غلة الوقف ضمنها ولو صرف مال السلم على المستحقين لم يرجع به في غلة الوقف وكان متبرعا
لأنه صرف مال نفسه في غيره ما أذن له فيه تخير مجاعلي المسئلة السابقة لأنه توكيل بقبول السلم هذا حاصل
ما ذكره شراح الوهبانية في هذا المحل وقد صعب على فهم هذا الكلام ولم يتلخص منه حاصل مدة طوييلة حتى
فتح المولى بشي يغلب على ظني أنه هو المراد في تصوير هذه الحيلة في المسئلة الثانية وهي أن شخصا يكون ناظرا
على وقف فيريد أن يجعل أمينا قادرا عليه بحيث ينتفع هو عاجلا والأمين أجلا فإذا أخذ من الأمين شيئا على ذلك
ليقوم مقامه ويأخذ مستغلات الوقف بدلا عن الجعل فهو لا يجوز لأنه بيع الوكالة في المعنى لما علمت أن الناظر
وكيل الواقف وهذا يفعل في زماننا كثيرا في المقاطعات والأوقاف ويسمونه التزاما فإذا تحيل له بهذه الحيلة
وهي أن يأخذ الناظر من الأمين مبلغا معلوما سلما على غلة الوقف ليصرفه في مصارفه ويأخذ منه ما عينه
له الواقف من العشر مثلاً ويستغل ذلك الأمين غلة الوقف على أنه المسلم فيه ليحصل للناظر نفع بنظرته وللأمين
بأمانته فهو أيضا لا يجوز لأن الناظر وكيل عن الواقف فكأنه صار وكلا عن الواقف في قبول عقد السلم وأخذ
الدراهم على الغلة الخارجة وقد علمت أن الجائر التوكيل بعقد السلم لا يقبوله فإذا أخذ الدراهم وصرفها على
المستحقين يكون متبرعا صار فامن مال نفسه وثبتت الغلة في ذمته فيلزمه مثلها هذا ما ظهر لي ثم لا يخفى أن هذا
كأنما يكون بعد بيان مقدار المسلم فيه مع سائر شروط السلم ولا يكون فسادا من جهة أخرى كما لا يخفى والله

تعالى أعلم

(باب عزل الوكيل)

(قوله خيار شرط) لأنه أنما يحتاج إليه في عقد لازم ليتمكن له من الخيار من فسخه إذا أراد منخ (قوله فالموكل
العزل) قال الزيلعي بعد تقرير مسألة عزل الوكيل ما لم يتعلق به حق الغير وعلى هذا قال بعض المشايخ إذا وكل
الزوج بطلاق زوجته بالتمسكها ثم غاب لا علك عزله وليس بشي بل له عزله في الصحيح لأن المرأة لا حق لها في
الطلاق وعلى هذا قال الوكيل لوكيل كلما عزلت فانت وكيلي لا علك عزله لأنه كلما عزله تجددت الوكالة له
وقيل بعزل بقوله كلما وكلت فانت معزول وقال صاحب النهاية عندي أنه علك عزله بأن يقول عزلت عن
جميع الوكالات فنصرف ذلك إلى المعلق والمنفذ وكلاهما ليس بشي ولكن الصحيح إذا أراد عزله وأراد أن لا
تتعد الوكالة بعد العزل أن يقول رجعت عن المعلقة وعزلت عن المنجزة لأن ما لا يكون لازما يصح الرجوع عنه

صح التوكيل بالسلم لا
يقبول عقد السلم فلانظر
أن يسلم من ريعه في زيته
وحصره وليس له أن
يوكل به من يجعله يجعل
أمناعا على القرية
فيأمره بعقد السلم
ويستلم منه على ما قرره
باطنا لأنه وكيل الواقف
والوكالة أمانة لا يصح
بيعها وتأماته في شرح
الوهبانية

(باب عزل الوكيل)

(الوكالة من العقود الغير
اللازمة) كالعارية
(فلا يدخلها خيار شرط
ولا يصح الحكم بها
مقصودا وإنما يصح
في ضمن دعوى صحيحة
على غريم) وبيانه
في الدرر (فالموكل
العزل متى شاء ما لم يتعلق
به حق الغير)

كوكيل خصومة بطلب الخصم كاسيحيء ولوالو كالة دورية في طلاق وعتاق على ما صححه البرازي وسيجي عن العيني خلافة فتمتبه (بشرط علم الوكيل) أي في القصدى أما الحكمي فثبت وينعزل قبل العلم كالرسول (ولو) عزله (قبل وجود الشرط في المعلق به) أي بالشرط به يقتضى شرح وهبانية (ويثبت ذلك) أي العزل (بمشافهته وبكتابة) مكتوب بعزله (وارساله رسولا) مميزا (عدلا أو غيره) اتفاقا (حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا) صدقه أو كذبه ذكره المصنف في متفرقات القضاء (إذا قال) الرسول (الموكل أرسلنى إليك لا تبلغ عزله يالئ عن وكالته ولو (٤٣٤) أخبره فضولى) بالعزل (فلا بد من أحد شرطى الشهادة) عددا أو عدالة

والو كالة منه اه ملخصا (قوله) كوكيل خصومة) تشمل لم دخول النفي أى ليس له عزله وان علم به الوكيل لتعلق حق الغير به فليس للموكل العزل كوكيل خصومة وهو ما إذا وكل المدعى عليه وكلا بالخصومة بطلب الخصم الذى هو المدعى ثم غاب وعزله فإنه لا يصح ثلثا لايصيح حق المدعى ح (قوله كاسيحيء) أى قريبا (قوله) ولوالو كالة دورية) لا يتخلوا اما أن يكون مبالغته على قوله فلاموكل العزل وعلى قوله ما لم يتعلق به حق الغير فعلى الاول يكون المعنى أن له العزل ولو كانت الو كالة دورية والمبالغة حينئذ ظاهرة وعلى الثانى أنه ليس له العزل فى الو كالة الدورية وعلى كل فى كلام الشارح مناقشة ما على الاول فلما فاتته لقوله وسيجي عن العيني خلافة لان الذى سيجي أن له العزل فليس خلافة وما على الثانى فلانه يقتضى أنه مما يتعلق به حق الغير وليس كذلك لان من يقول بعدم عزله فى الو كالة الدورية يقول انه لا يمكن لانه كلما عزله تجددت له وكالة وقوله فى طلاق وعتاق يحتمل أنه حال من الو كالة الدورية ويحتمل أنه مسئلة أخرى من مدخول أو أيضا أى ولو فى طلاق وعتاق لا بقيد كونه فى الو كالة الدورية وفى كل مناقشة أيضا لان البرازي لم يصح شيئا من ما بل قال وكله غير جائز الرجوع قال بعض المشايخ ليس له أن يعزله فى الطلاق والعتاق وقال بعض مشايخنا له العزل وليس فيه رواية مسطورة وقال قبله وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقه ضرر لكنه يصير مكذبا فيكون غرورا اه نعم يصح حله على الثانى ان جعلت المبالغة على قوله فلاموكل عزله ولا يرد حينئذ عليه أنه مما لا حق فيه للغير كما سيصرح به والظاهر أن قوله وسيجي عن العيني خلافة وقع من سهو القلم ولو حذفه لاستقام الكلام وانتظم والعبارة الجيدة أن يقال فلاموكل العزل متى شاء ولو الو كالة دورية ما لم يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم بشرط علم الوكيل ولو فى طلاق وعتاق (قوله) فى طلاق وعتاق (لو دخله على الطرف أيضا فكا أنه قال ولو كانت الو كالة بطلاق أو عتاق أى فان العزل فيها لا يصح س (قوله وسيجي) أى قريبا (قوله) بشرط علم الوكيل) فلو شهد على العزل فى غيبة الوكيل لم ينعزل بحر (قوله) كالرسول) فإنه ينعزل قبل علمه س (قوله) بعزله) أى ان وصل اليه المكتوب كاسيحيء فى الفروع (قوله) الموكل الخ) هو مقول القول (قوله) كاخواتها) وهى اخبار السيد بخاتمة عمده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذى لم يهاجر بالشرائع والاخبار بعيد لم يرد شراء وحجره أذن وفسخ شركة وعزل قاض ومتمولى وقف (قوله) لا الوكيل بنكاح) فإنه يصح عزله نفسه فى هذه الاشياء وان لم يعلم الموكل لعدم تضرره ح (قوله) عزله نفسه) قال فى الاشياء لا يصح عزله الوكيل نفسه الا بعلم الموكل الا الوكيل بشراء شيء بعينه أو بيع ماله ذكره فى وصايا الهداية قلت وكذا الوكيل فى النكاح والطلاق والعتاق اه وقال الباقي لا يصح ولا يخرج عن الو كالة قبل علم الموكل وفى الزيلعى عزله نفسه عن الو كالة ثم تصرف فيما وكل اليه قبل علم الموكل العزل صح تصرفه فيه اه كذا فى الهامش (قوله) وامام) أى للصلاة منع أى لا يصح العزل الا بعلم المولى ونص الجواهر لا ينعزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزله سائحا (قوله) ولو عزله الخ) العدل فاعل عزله والموكل مبنى للجهول صفة العدل ونفسه مفعول عزله (قوله) عند غيبته) أى غيبة الخصم الموكل (قوله) وليس منه) أى ما يتعلق به حق الغير حتى لا يملك عزله نفسه (قوله) ولا قوله) معطوف على توكيله (قوله) لعزله) قد مناعن الزيلعى طرق عزله عن الو كالة الدورية وما هو الصحيح فيها وأما ما ذكره هنا فى

(كاخواتها) المتقدمة فى المتفرقات وقد منا أنه متى صدقه قبل ولو فاسقاً اتفاقاً ابن ملاء وفرع على عدم لزومها من الجانبين بقوله (فلا وكيل) أى بالخصومة وبشراء المعين لا الوكيل بنكاح وطلاق وعتاق وبيع ماله وبشراء شيء بغير عينه كفى الاشياء (عزل نفسه بشرط علم موكله) وكذا يشترط علم السلطان بعزل قاض وامام نفسهما والا لا كإبسطه فى الجواهر (وكله بقبض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المدينون وان) وكله (بحضرة لا) لتعلق حقه به كإمر (الا اذا علم به) بالعزل (المدينون) فينبذ ينعزل ثم فرغ عليه بقوله (فلا يدفع المدينون دينه اليه) أى الوكيل (قبل علمه) أى المدينون (بعزله يبرأ) وبعده لا يدفعه لغير

وكيل (ولو عزله العدل) الموكل يبيع الرهن (نفسه بحضرة المرتهن ان رضى به) بالعزل (صح والا لا) لتعلق حقه به (وكذا الو كالة بالخصومة بطلب المدعى عند غيبته كإمر وليس منه توكيله بطلاقها بطلبها على الصحيح لانه لا حق لها فيه ولا قوله) كلما عزلتك فأنت وكيل لعزله بكلاما وكلت فأنت معزول عيني (وقول الوكيل بعد القول بحضرة الموكل ألغيت توكيلي أو أنا برىء من الو كالة ليس بعزل كبحود الموكل) بقوله لم أو كالت لا يكون عزلا (الا أن يقول) الموكل للوكيل (والله لأوأكك بشئ فقد عرفت تهاونك فعزل) زيلعى لكنه ذكر فى الوصايا أن بحوده عزله وحله المصنف على ما اذا وافقه الوكيل على الترتك لكن أثبت القهستانى اختلاف

الرواية وقدم الثاني وعنده ما عدا النكاح فصح ثم قال وفي رواية لم ينزل بالحدود اهـ فليحفظ (وينزل الوكيل) بلا عزل (بنهاية) الشيء (الموكل فيه كالموكل بقبض دين فقبضه) بنفسه (أو) وكله (بنكاح فزوجه) الوكيل (٤٣٥) برأيه ولو باع الموكل ولو وكيل

معاً أولم يعلم السابق
فبيع الموكل أولى عند
محمد وعند أبي يوسف
يشتركان ويخيران كما
في الاختيار وغيره (و)
ينزل (بموت أحدهما
وجنونه مطبقاً) بالكسر
أى مستوعباً سنة على
الصحيح درر وغيرها
لكن في الشربلية
عن المضمرات شهر وبه
يفي وكذا في القهستاني
والباقى وجعله
قاضيخان في فصل فيما
يقضى بالمتحدثات قول
أبي حنيفة وأن عليه
الفتوى فليحفظ (و)
بالحكم (بلحوقه مرتداً)
ثم لا تعود بعوده مسلماً
على المذهب ولا بافاقه
بحر وفي شرح الجمع
واعلم أن الوكالة إذا كانت
لازمة لا تبطل بهذه
العوارض فلذا قال
(الا) الوكالة اللازمة
(إذا وكل الراهن العدل
أو المرتهن ببيع الرهن
عند حلول أجل فلا
ينزل) بالعزل ولا (بموت
الموكل وجنونه كالوكيل
بالامر باليد والوكيل
ببيع الوفاء) لا ينزل
بموت الموكل بخلاف

البحر لو قال كلما وكلت فانت معزول لم يصح والفرق أن التوكيل يصح تعليقه بالشروط والعزل لا كما صرح به
في الصغرى والصيرفة فإذا وكله لم ينزل اهـ (قوله) لم ينزل بالحدود وفي حاشية أبي السعود عن خط السيد الجوى
عن الولوالجية تصحيح أن الجود رجوع قال وعليه الفتوى (قوله) وينزل الوكيل وفي شركة العناية يشكك
على هذا أن من وكل بقضاء الدين فقضاء الموكل ثم قضاء الوكيل قبل العلم لم يضمن مع أنه عزل حكى وأجيب بأن
الوكيل بقضاء الدين مأمور بأن يجعل المؤدى مضموناً على القاضى لأن الدين تقضى بأمثالها وذلك يتصور
بعد أداء الموكل ولذا يضمنه القاضى لو هلك بخلاف الوكيل بالتصدق إذا دفع بعد دفع الموكل فلم يضمن
الوكيل بتضرر الموكل لأنه لا يتكمن من استرداد الصدقة من الفقير ولا تضمنه اهـ بنوع تصرف سائحاني
(قوله) فزوجه الوكيل أشار بهذا وما قبله إلى أن نهاية الموكل فيه إما أن تكون من جهة الموكل أو من جهة
الوكيل وينزل الوكيل بها ولو طلق الموكل المرأة فليس للوكيل أن يزوجه إياها لأن الحاجة قد انقضت وفي
البرازية وكه بالتزويج فترجى طلقها ووطئها وطلقها وبعد العدة زوجه من الموكل صح لبقاء الوكالة سائحاني أقول
الظاهر أن الضمير في تزوجه الوكيل لا الموكل والأنا في ما هنا وما أتى من أن تصرفه بنفسه عزل تأمل (قوله)
(وينزل) وفي التجنيس من باب المفقود رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها فدفعت إليه مالاً ليحفظه ثم
فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار إلا بإذن الحاكم لأنه لعله قد مات ولا يكون الرجل وصياً للمفقود
حتى يحكم بموته اهـ وهذا علم أن الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا الحفظ بحر (قوله) عن المضمرات
شهر (أى مقدار شهر (قوله) بلحوقه مرتداً) في إيضاح الإصلاح المراد بالحق ثبوته بحكم الحاكم بحر لكن
عبارة درر البحار ولحقه بحرب مبطل بغير حكمه قال شارحه لأن أهل الحرب أموات في أحكام الإسلام
وبلحقه صار منهم اهـ وفي الجمع ولحق الموكل بعودته بدار الحرب مبطل وقالان حكمه قال ابن مالك لأن
لحقه إنما يثبت بقضاء القاضى قيد بالحق لأن المرتد قبله لا يبطل توكيل عندهما وموقوف عنده إن أسلم
نفذ وإن قتل أو لحق بدار الحرب بطل اهـ فعلم أن ما في الإيضاح على قولهما وفيه بحث في العقوبة فانظر
ما كتبه على البحر (قوله) بعوده مسلماً) أى سواء كان وكيلاً أو موكلاً بحر (قوله) بحر) عبارة ومقتضاه أنه
أنه لو أفاق بعد جنونه مطبقاً لا تعود وكالته (قوله) العدل) مفعول وكل وقوله أو المرتهن عطف على العدل ح
(قوله) والوكيل ببيع الوفاء) لعل وجهه أن يبيع الوفاء في حكم الرهن فيصير وكيلاً بأن يرهن ذلك الشيء فيكون
مما يتعلق به حق الغير وهو المشتري أى المرتهن تأمل ثم رأيت منقولاً عن الجوى وما ذكره السائحاني من أنه
يبيع الرهن فهو غفلة فتنبه قال جامعه الذى كتبه السائحاني في هذا المحل ما نصه قوله والوكيل ببيع الوفاء
لعل صورته ما في المحط وكله ببيع عين له عزله إلا أن يتعلق به حق الوكيل بأن يأمره بالبيع واستيفاء الثمن
بأزاء دينه وقال قاضيخان إذا دفع إلى صاحب الدين عيناً وقال بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن فهلك
في يده هلك من مال المدينون ما لم يحدث رب الدين فيه قبضاً لنفسه زاد في البرازية ولو قال بعه لحق صار قابضاً
والهالك عليه لا على المدينون اهـ وأما بيع الوفاء المعهود فهو في حكم الرهن اهـ (قوله) بالخصومة) أى بالتاس
الطالب بحر (قوله) أو الطلاق) فيه أن التوكيل بالطلاق غير لازم كما تقدم ح والظاهر أنه مبني على مقابل
الاصح من أنه لازم (قوله) برأيه) ونصها فأما في الرهن فاذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول
الأجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينزل وإن مات الموكل أو جن والوكيل بالخصومة بالتاس انخصم ينزل
بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينزل بموت الموكل استحساناً قياساً اهـ بحر فتأمل (قوله) وفيما عداها)
أى الوكالة وهذا ينافي قول المتن كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء ح (قوله) فاطلاق الدرر) حيث
قال وهذا أى انعزال الوكيل في الصور المذكورة إذا لم يتعلق به أى بالتوكيل حق الغير ما إذا تعلق به ذلك فلا ينزل

الوكيل بالخصومة أو الطلاق برأيه قلت والحاصل كافي البحر أن الوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقةً وأحكاماً ولا بالخروج عن
الأهلية بجنون ورده وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيق بل بالحكمى وبالخروج عن الأهلية قلت فاطلاق الدرر فيه نظر (و) ينزل
(بافراق أحد الشرىكين)

ولو بتوكيل ثالث بالتصرف (وان لم يعلم الوكيل) لانه عزل حكمي (و) ينزل (بمحرم موكله لومكاتبه وحجره) أي موكله (لوماذونا كذلك) أي علم أولاً لانه عزل حكمي كما مر وهذا (إذا كان وكيل في العقود والخصومة أما إذا كان وكيل في قضايا وقضاياه وقبض وديعة فلا) ينزل بمحرم وعجز ولو عزل المولى وكيل عبده (٤٣٦) المأذون لم ينزل (و) ينزل (بتصرفه) أي الموكل (بنفسه فيما وكل فيه تصرفاً يعجز

الوكيل عن التصرف معه والا لا كما لو طلقها واحدة والعدة باقية)

فلو وكيل تطليقها أخرى لبقاء المحل ولو ارتد الزوج وألحق وقع طلاق وكيله ما بقيت العدة (وتعود الوكالة إذا عاد إليه) أي الموكل (قديم ملكه) كأن وكله ببيع فباع موكله ثم رده عليه بما هو فسخ بقي وكيله (أو بقي أثره) أي أثر ملكه كسئلة العدة بخلاف

ما لو تجدد الملك (فروع) في الملتقط عزل وكتب لا ينزل ما لم يصدله الكتاب * وكل غائباً ثم عزله قبل قبوله صح وبعده لا * دفع إليه ققمة ليدفعها إلى انسان يصلحها فدفعها ونسي لا يضمن الوكيل بالدفع * أبرأه ماله عليه برئ من الكل قضاء وأما في الآخرة فلا الإبقدر ما يتوهم أن له عليه * وفي الاشياء قال لمدونه من جائك بعلامة كذا أو من أخذ أصبعك أو قال لك كذا فدفع إليه

أه فان قوله أما إذا تعلق به حق الغير بدخل فيه الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب والحكم فيها ليس كذلك ح وأصله في المنع ولا يخفى أنه وارد على ما نقله الشارح عن شرح أجمع أيضاً (قوله ولو بتوكيل ثالث) أي توكيل الشرير يكتن أو أحدهما ثالثاً محرم يعني أنه تبطل الوكالة التي في ضمن الشركة ووكالة وكيلهما بالتصرف وفيه اشكال من حيث أنه لا يصح أن ينفرد أحدهما بفسخ الشركة بدون علم صاحبه بل يتوقف على علمه لانه عزل قصدي فكيف يتصور أن ينزل بدونه ويمكن أن يحمل على ما إذا هلك المالان أو أحدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي كانت في ضمنها علماً بذلك أو لم يعلم لانه عزل حكمي إذا لم تكن الوكالة مصرحاً بها عند عقد الشركة زيلعي س (قوله لومكاتباً) يؤخذ من عموم بطلان الوكالة بعزل الموكل أن للمكاتب والمأذون عزل وكيلهما أيضاً كإنبه عليه في البحر وقال فيه وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد على وكالته فهو وكيل وان لم يرض بذلك لم يجبر على الوكالة كذا في كافي الخ كما هو يقتضي أن توكيل عبد الغير موقوف على رضا السيد وقد سبق إطلاق جواز ذلك على أنه لا عهد عليه في ذلك إلا أن يقال أنه من باب استخدام عبد الغير اه ثم المكاتب لو كتب أو أذن المحجور لم تعد الوكالة لان صحته باعتبار ملك الموكل التصرف عند التوكيل وقد زال ذلك ولم يعد بالكتابة الثانية أو الاذن الثاني شرح مجمع لابن مالك (قوله لم ينزل) لانه محرم خاص والاذن في التجارة لا يكون إلا عاماً فكان العزل باطلاً ألا ترى أن المولى لا يملك نهيته عن ذلك مع بقاء الاذن س (قوله وينزل الخ) قال في الهامش ولو وكلت بالزوج ثم ان المرأة تزوجت بنفسها خرج الوكيل عن الوكالة علم بذلك أو لم يعلم ولو أخرجه عن الوكالة ولم يعلم الوكيل لا يخرج عن الوكالة وإذا زوجها بالنكاح ولو كان وكيل من جانب الرجل تزوج امرأه بغيرها ثم ان الزوج تزوج أمها أو بنتها خرج الوكيل عن الوكالة كذا في المحيط هندية (قوله والعدة باقية) الواو استثنائية للحال فافهم (قوله وألحق) أي ولم يحكم به فلا ينافي ما تقدم (قوله وتعود الوكالة) أي يعود ملك التصرف للوكيل عوجب الوكالة السابقة وليس المراد أنها تعود بعذر والهال لانه لم ينزل كما يفهم من قوله قبله والا وعبارة الزيلعي فالوكيل باق على وكالته (قوله بقي على وكالته) وان رده عما لا يكون فسخاً لا تعود الوكالة كما لو وكله في هبة شئ ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة من (قوله وبعده لا) أي حتى يصل إليه الخبر (قوله دفع إليه الخ) وكيل البيع قال بعتك وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن قال القاضي يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا لما مر أن النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم فلا أن لا يكون ممنوعاً عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القمقة برارية (قوله ونسي) أي نسي من دفعها إليه (قوله أبرأه ماله عليه) أنظر ما مناسبه ذكر هذا الفرع هنا (فروع) بعث المديون المال على يدرسل فهل فان كان رسول الدائن هلك عليه وان كان رسول المديون هلك عليه وقول الدائن بعثهم مع فلان ليس رسالة منه فاذا هلك هلك على المديون بخلاف قوله ادفعها إلى فلان فانه ارسل فاذا هلك هلك على الدائن وبيانه في شرح المنظومة أشباه (قوله أو بيع لخالد) أي أو قال بعه وبيع لخالد (قوله بخالفه) أي لو خالفه يجوز البيع لانه لما أمر بالبيع كان مطلقاته قوله وبيع بالنقد أو بيع لخالد بعده كان مشورة بخلاف قوله ببيع بالنقد أو بيع لخالد ونقل الجواز ولهذا أتى بصيغة قالوا شربنا في ملخصاً (قوله وفي الدفع) أي إذا وكله بدفع ألف يقضى بهادينه فادعى الدفع (قوله مقدم) على قول الموكل انه لم يدفع (قوله رب الدين) أي بأنه ما قبض (قوله والخصم يجبر) أي يجبر الموكل على الدفع إلى الطالب (قوله مال المبيع) أي الثمن ابن الشحنة (قوله يشطر) أي يصلح بينهما بالنصف

(كتاب الدعوى)

لم يصح لانه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع اليه وفي الوهبانية قال ومن قال أعط المال قابض خنصر * فأعطاهم يبرأ وبالمال يخسر وفي الدفع قل قول الوكيل مقدم * كذا قول رب الدين والخصم يجبر ولو قبض الدال مال المبيع كي * يسلمه منه وضاع يشطر

(كتاب الدعوى)

لا يخفى مناسبتها للوكالة بالخصومة (هي) لغة قول يقصده الانسان ايجاب حق على غيره وأنها التائب فلا تتون وجعها دعاوى بفتح الواو كفتوى وقتاوى درر لكن خرم في المصباح بكسر هاء اضافة ما يحافظه على ألف التائب (٤٣٧) وشرعا (قول مقبول) عند القاضي

(يقصده طلب حق قبل غيره) خرج الشهادة والافرار (أو دفعه) أى دفع الخصم (عن حق نفسه) دخل دعوى دفع التعرض فتسمع به يفتى بزازية بخلاف دعوى قطع النزاع فلا تسمع سراجية وهذا اذا اريد بالحق في التعريف الامر الوجودى فلو اريد مايم الوجودى والعدى لم يحتج لهذا القيد (والمدعى من اذا ترك) دعواه (ترك) أى لا يحير عليها (والمدعى عليه بخلافه) أى يحير عليها فلو في البلدة قاضيان كل في محلة فالحيار للمدعى عليه عند محمد يفتى بزازية ولو القضاة في المذاهب الاربعة على الظاهر وبه أفتيت مرارا بحرق المصنف ولو الولاية لقاضيين فأكثر على السواء فالعبرة للمدعى نعم لو أمر السلطان بإجابة المدعى عليه لزم اعتباره لعزله بالنسبة اليها كما مر مرارا قلت وهذا الخلاف فيما اذا كان كل قاض على محلة على حدة أما اذا كان في المصر حنفى وشافعى ومالكى وحنبل فى مجلس واحد والولاية

في الفواكه البدرية لابن العرس مسائل كثيرة تتعلق بالدعوى فلتراجع (قوله لكن خرم) عبارة مختلة ٣ قال في المصباح وجع الدعوى الدعوى بكسر الواو لانه الاصل كما سأتى وبفتحها محافظة على ألف التائب ح كذا في الهامش (قوله دعوى دفع التعرض) قال في البحر اعلم أنه سئل قارئ الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره فأجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان الحق له اه ولا يعارضه ما نقلوه في الفتاوى من صحة الدعوى بدفع التعرض وهي مسموعة كما في البرازية والخزانة والفرق ظاهر فانه في الاول انما يدعى انه ان كان شئ يدعيه ولا يشهد على نفسه بالبراء وفي الثاني انما يدعى عليه أنه يتعرض في كذا بغير حق وبطال به في دفع التعرض فافهم ح كذا في الهامش (قوله لهذا القيد) أى قوله أو دفعه فانه فصل قصده الادخال والفصل بعد الجنس قيد فافهم (قوله فلو) اشار به الى أن الخبر في أصل الدعوى لافين يدعى بين يديه والتفريع لا يظهر ط وفي بعض النسخ بالواو (قوله في محلة) أى بخصوصها وليس قضاؤه عاما (قوله بزازية) ليس ما ذكره عبارة البرازية وعبارتها كما في المنع قاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاض فالحيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى اه وفي المنع قبل هذا عن الخاتمة قال ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فوقعت الخصومة بين رجلين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخصمه الى قاضى محلة والآخر بأى ذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه وكذلك لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة اه وعلة في المحيط كما في البحر بان أبو يوسف يقول ان المدعى منشئ للخصومة فمعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه مدافع لها اه وانما جل الشارح عبارة البرازى على ما في الخاتمة من التقيد بالمحلة لما قاله المصنف في المنع هذا كله وكل عبارات أصحاب الفتاوى يفيد أن فرض المسئلة التي وقع فيها الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما اذا كان في البلدة قاضيان كل قاض في محلة وأما اذا كانت الولاية لقاضين أو لقضاة على مصر واحد على السواء فمعتبر المدعى في دعواه فله الدعوى عند أى قاض أراد اه اذا لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى أو المدعى عليه ويشهد لصحة هذا ما قدمناه من تعليل صاحب المحيط اه وردّه الخير الرملى وادعى ان هذا بالهذان أشبه وذكر أنه حيث كانت العلة لابي يوسف أن المدعى منشئ للخصومة ولمحمد أن المدعى عليه مدافع لها لا يتجه ذلك فان الحكم دائر مع العلة اه وهو الذى يظهر كما قال شيخنا وأقول التحرير في هذه المسئلة ما نقله الشارح عن خط المصنف ومضى عليه العلامة المقدسى كما نقله عنه أبو السعود وحاصله أن ما ذكره من تصحيح قول محمد من أن العبرة لمكان المدعى عليه انما هو فيما اذا كان قاضيان كل منهما في محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على أهل محلة فقط بدليل قول العمادى وكذلك كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة فأراد العسكرى أن يخصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الخندى فقله ولا ولاية دليل واضح على ذلك أما اذا كان كل منهما مأذونا بالحكم على أى من حضر عنده من مصرى وشامى وحلبى وغيرهم كما في قضاة زماننا فينبغى التعويل على قول أبي يوسف لموافقته لتعريف المدعى عليه أى فان المدعى هو الذى له الخصومة فقط بلها قبل أى قاض أراد وبه ظهر أنه لا وجه لما في البحر من أنه لو تعدد القضاة في المذاهب الاربعة كما في القاهرة فالحيار للمدعى عليه حيث لم يكن القاضى من محله ما قال وبه أفتيت مرارا أقول وقد رأيت بخط بعض العلماء نقلا عن الفتى أى السعود العمادى أن قضاة المالک المحروسة ممنوعون عن الحكم على خلاف مذهب المدعى عليه اه وأشار اليه الشارح (قوله قال المصنف) فيه رد على البحر لان قضاة المذاهب في زماننا ولا يتهم على السواء في التعميم (قوله على السواء) أى في عموم الولاية (قوله لعزله) أى لعزل من اختاره المدعى عن الحكم بالنسبة الى هذه الدعوى (قوله كما مر) من أن القضاء يتقيد (قوله قلت) مكررمع ماقبله (قوله على حدة) أى لا يقضى على غير أهلها (قوله في مجلس) قيد اتفاقي والظاهر أنه أراد في بلدة واحدة (قوله والولاية واحدة) أى لم يخص كل واحد بمحلة واحدة فلا ينبغى أن يقع الخلاف في اجابة المدعى لما أنه صاحب الحق كذا بخط المصنف على هامش البرازية فليحفظ (ور كنها اضافة الحق

الى نفسه) لو أصيلا كلى عليه كذا (أو) اضافته (الى من ناب) المدعى (منايه) كوكيل ووصى (عند النزاع) متعلق باضافة الحق (وأهلها العاقل المميز) ولو صبيلا لو ما أدونافي الخصومة والا لأشباه (وشرطها) أى شرط جواز الدعوى (مجلس القضاء وحضور خصمه) فلا يقضى على غائب وهل يحضره بمجرد الدعوى ان بالمصر أو بحيث يبيت بمنزله نعم والا فحق يبرهن أو بحلف منية (ومعلومية) المال (المدعى) اذ لا يقضى مجهول ولا يقال مدعى فيه وبه الآن (٤٣٨) يتضمن الاخبار (و) شرطها أيضا (كونها ملزمة) شيأ على الخصم بعد ثبوتها

والا كان عبثا (وكون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده) عقلا أو عادة (باطلة) لتيقن الكذب فى المستحيل العقلى كقوله معروف النسب أولن لا يولد مثله لمثله هذا ابنى وظهوره فى المستحيل العادى كدعوى معروف بالفقر أموالا عظيمة على آخرائه أقرضه اياها دفعة واحدة أو غصبها منه فالظاهر عدم سماعها بحروبه جزم ابن الغرس فى الفواكه البدرية (وحكمها وجوب الجواب على الخصم) وهو المدعى عليه بلا أو ينعم حتى لو سكت كان انكارا فسمع البينة عليه الا أن يكون أنحرس اختيارا وسحققه وسببها تعلق البقاء المقدر بتعاطي المعاملات (فلو كان ما يدعيه منقولا فى يد الخصم ذكر) المدعى (أنه فى يده بغير حق) لاحتمال كونه موهونا

(قوله عند النزاع) قال فى البحر فخرج الاضافة حالة المسألة فانها دعوى لغة لا شرعا ونظيره ما فى البرازية عين فى يدرجل يقول هوليس لى وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار للنزاع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا للملك له اه قال السائحانى أقول كلام البرازية مقروض فى كون النفي اقرارا للنزاع أو لا وليس فيه دعواه الملك لنفسه حالة المسألة (قوله وشرطها) لم أرا شرطاً لفظاً مخصوصاً للدعوى وينبغى اشتراط ما يدل على الحزم والتحقيق فلو قال أشد أو أظن لم تصح الدعوى بحر (فائدة) لا تسمع الدعوى بالاقرار لما فى البرازية عن الذخيرة ادعى أن له كذا وان العين الذى فى يده لمسا له أقربه به أو ابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه أقر أن هذا لى أو أقر أن لى عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لا تصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق الخ بحر من فصل الاختلاف فى الشهادة وسيأتى متناً أول الاقرار (قوله فحق يبرهن أو يحلف) هذان قولان لا قول واحد يخبر فيه بين البرهان والتحليف فراجع البحر (قوله ومعلومية المال المدعى) أى يبين جنسه وقدره كفى الكنز (قوله اذ لا يقضى بمجهول) ويستثنى من فساد الدعوى بالتجهول دعوى الرهن والغصب لما فى الخانية معز بالى رهن الاصل اذا شهدوا أنه رهن عندهم أو لم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتين فى أى ثوب كان وكذلك فى الغصب اه فالدعوى بالاولى اه بحر قلت وفى المعراج وفساد الدعوى اما أن لا يكون لزمه شئ على الخصم أو يكون المدعى مجهولاً فى نفسه ولا يعلم فيه خلاف الا فى الوصية بأن ادعى حقاً من وصية أو اقرار فانها ما يحتمل بالمجهول وتصح دعوى البراءة بالمجهول بخلاف اه فبلغت المستثنيات خمسة تأمل (قوله ولا يقال مدعى فيه وبه) وفى طلبه الطلبة ولا يقال مدعى فيه وبه وان كان يتكلم به المتفقهة الا أنه خطأ مشهور فهو خبر من صواب مهجور جوى ط (قوله والا كان عبثاً) أى وان لم تكن ملزمة كما اذا ادعى التوكيل على موكله الحاضر فانها لا تسمع لامكان عزله كفى البحر ح كذا فى الهامش (قوله وظهوره) بالجر عطف على تيقن (قوله فى الفواكه البدرية) قال فى المنع لكنه لم يستند فى منع دعوى المستحيل العادى الى نقل عن المشايخ قلت لكن فى المذهب فروع تشهد له منها ما سيأتى آخر فصل التحالف (قوله وسحققه) عند قول المصنف وقضى بشكوله مرة (قوله انه فى يده) فلو أنكر كونه فى يده فبرهن المدعى انه كان فى يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويجبر بحضوره قال صاحب جامع الفصولين ينبغى أن يقبل اذ لم يثبت خروجه من يده فتيقن ولا تزول بشك وأقره فى البحر وحزم به القهستانى وردّه فى نور العين بان هذا استحباب وهو حجة فى الدفع لافى الاثبات كما فى كتب الاصول (قوله وطلب المدعى الخ) هذا اذ لم يكن المدعى عليه مودعاً فان ادعى عين وديعة لا يكلف احضارها بل يكلف التخلية كما فى البحر عن جامع الفصولين (قوله بان كان فى نقلها مؤنة) فيه أن هذا من قبيل الرضى والصبر فذكره هنا سهواً قال فى ايضاح الاصلاح الا اذا تعسر بان كان فى نقله مؤنة وان قلت ذكره فى الخزائن ح (قوله وأغيبتها) بأن لا يدري مكانها ذكره قاضى زاده ح (قوله لانه) أى القيمة وذكر الضمير باعتبار المذكور وهو علة لقوله وذكر قيمته (قوله وان تعذر) أى تعسر (قوله والا تكن) تكرار مع قوله وذكر قيمته ان تعذر س * (فرع) * وصف المدعى المدعى فلما حضر خالف فى البعض ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر تسمع لانها دعوى مبتدأة والا فلا بحر عن البرازية (قوله بذكر القيمة) لان عين المدعى تعذر مشاهدتها ولا يمكن معرفتها بالوصف فاشترط بيمان القيمة لانها شئ تعرف

فى يده أو محبوباً بالثمن فى يده (وطلب) المدعى (احضاره ان أمكن) فعلى الغريم احضاره (ليشار اليه فى الدعوى والشهادة) والاستخلاف (وذكر) المدعى (قيمتها ان تعذر) احضار العين بان كان فى نقلها مؤنة وان قلت ابن كمال معز بالخزانة (بها) كها أو غيبتها لانه مثله معنى (وان تعذر) احضارها (مع بقائها كرحى وصبرة طعام) وقطيع غنم (بعث القاضى أمينه) ليشار اليها (والا) تكن باقية (اكتفى) فى الدعوى (بذكر القيمة) وقالوا لادعى انه غصب منه

عين كذا ولم يذ كر قيمتها سمع فيحلف خصمه أو يجبر على البيان درر وابن ملك وله ذالو (ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذ كر قيمة الكل جملة كفى ذلك) الاجمال على الصحيح وتقبل بينته أو يحلف خصمه على الكل (٤٣٩) مرة (وان لم يذ كر قيمة كل عين على حدة) لانه لما صح

دعوى الغصب بلا بيان فلا ن يصح اذ بين قيمة الكل جملة بالاولى وقيل في دعوى السرقة يشترط ذكر القيمة ليعلم كونها نصابا فاما في غير هذا يشترط عمادية وهذا كله في دعوى العين لا الدين فلو (ادعى قيمة شيء مستهلك اشترط بيان جنسه ونوعه) في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي عماذا يقضى (واختلف في بيان الذكورة والانوثة في الدابة) فشرطه أبو الليث أيضا واختاره في الاختيار وشرط الشهيد بيان السن أيضا وعمامة في العمادية (وفي دعوى الايداع لا بد من بيانه مكانه) أى مكان الايداع (سواء كان له حل أو لا وفي الغصب ان له حل ومؤنة فلا بد لصحة الدعوى) (من بيانه والا) حل له (لا) وفي غصب غير المثل بين قيمته يوم غصبه على الظاهر عمادية (ويشترط التحديد في دعوى العقار) (بشرط (في الشهادة عليه ولو) كان العقار (مشهورا)

العين الهالكه به غاية البيان وفي شرح ابن الكمال ولا عبرة في ذلك للتوصيف لانه لا يجسد بدون ذكر القيمة وعند ذكرها لا حاجة اليه أشهـ برالى ذلك في الهداية اهـ وفي القهستاني وفي قوله وذ كر قيمته ان تعذرا إشارة الى أنه لا يشترط ذكر اللون والدكورة والانوثة والسن في الدابة وفيه خلاف كافي العمادية وقال السيد أبو القاسم ان هذه التعريفات للمدعى لازمة اذا أراد أخذ عينه أو مثله في المثل أم اذا أراد أخذ قيمته في القيمي فيجب أن يكتب يذ كر القيمة كافي محاضر الخزانة اهـ (قوله عين كذا) قال في البحر والحاصل أنه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن اهـ قلت وزاد في المعراج دعوى الوصية والاقرار قال فانهما يصحان في المجهول وتصح دعوى البراء المجهول بلا خلاف اهـ فهي خمسة (قوله ولهذا) أى لسماعها في الغصب وان لم يذ كر القيمة قال في الدرر ولو قال غصبت منى عين كذا ولا أدري قيمته قالوا سمع قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غصبت منى عين كذا ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذ كر في عامة الكتب أنه سمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به أقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهة الفاحشة توجه اليمن على الخصم اذا أنكر والجبر على البيان اذا أقر أو نكل عن اليمن فتأمل فان كلام الكافي لا يكون كافيا لاجهز التحقيق ح (قوله وتقبل بينته) أى على القيمة (قوله أو يحلف) أى عند عدم البينة (قوله لانه) علة للعلة (قوله يشترط ذكر القيمة) قال الشيخ عمر مؤلف النهر ينبغي أن يكون المعنى أنه اذا كانت العين حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في دعوى السرقة جوى (قوله وهذا كله) أى المذكور من الشروط السابقة (قوله لا الدين) ستأتى دعوى الدين في المتن (قوله اشترط بيان جنسه) أقول لى شبهة في هذا المحل وهى أنه لو ادعى أعيانا مختلفة فقد مر أنه يكتب يذ كر القيمة للكل جملة وذ كر في الفصولين أنه لو ادعى ان الاعيان قائمة بيده يؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضورها ولو قال انها هالكه وبين قيمة الكل جملة سمع دعواه فظهر أن ما قدمه المصنف في دعوى الاعيان انما هو اذا كانت هالكه والا لم يحتاج الى ذكر القيمة لانه ما مور باحضارها وقد مناعن ابن الكمال أن العين اذا تعذر احضارها هالكه ونحوه فذ كر القيمة مغن عن التوصيف وهو موافق لما ذكره المصنف في الاعيان من الاكتفاء بذكر القيمة فقوله هنا اشترط بيان جنسه ونوعه مشكل وان قلنا انه لا بد مع ذكر القيمة من بيان التوصيف لم يظهر فرق بين دعوى القيمة ودعوى نفس العين الهالكه فامعنى قوله تبعاً للبحر وهذا كله في دعوى العين لا الدين فليتأمل وفي البحر عن السراجية ادعى عن محدود لم يشترط بيان حدوده (قوله من بيانه) أى بيان موضع الغصب (قوله على الظاهر) قال في نور العين وفي الغصب غير المثل واهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية بخير المال بين أخذ قيمته يوم غصبه أو يوم هلاكه فلا بد من بيان انها قائمة أى اليومين ولو ادعى ألف دينار بسبب اهلاك الاعيان لا بد من أن يبين قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو قيمي ومنها ما هو مثلي اهـ (قوله في دعوى العقار) في المغرب العقار الضيقة وقيل كل مال له أصل كالدار والضيعة اهـ وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بان البناء والنخل من المنقولات وانه لا شفعة فيها اذا بيعا بلا عريضة فان بيعا معا وجبت تبعاً وقد غلط بعض العصرين في جعل النخل من العقار ونسبه فلم يرجع كعادته بحروفي حاشية أبي السعود وقوله لا شفعة فيها الخ يحمل على ما اذا لم تكن الارض محتكرة والا فالبناء بالارض المحتكرة تثبت فيه الشفعة لانه لماله من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتى في الشفعة (قوله كافي النسب) فان ذكر الاسم أعم من الاسم مع ذكر اسم الاب وهذا أعم من ذكر الاسم مع اسم الاب واسم الجد ح كذا في الهامش (قوله فلوتر) أى المدعى أو الشاهد في حكمهم فى التوى والغلط واحد كما صرح به في الفصولين (قوله وغلط فيه لا) أى لا يصح نظيره اذا ادعى شراء شيء بثمن منقود فان الشهادة

خلافها (ما) الا اذا عرف الشهود الدار بعينها فلا يحتاج الى ذكر حدودها) كما لو ادعى عن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (ولا بد من ذكر بلدتها الدار ثم المحلة ثم السكة) فيبدأ بالأعم ثم الأخص فالأخص كافي النسب (ويكتفى بذكر ثلاثة) فلوتر الرابع ص وان ذكره وغلط فيه لا ملحق لان المدعى يختلف به ثم انما يثبت الغلط باقرار الشاهد

الرجل (مشهورا) والا

اكتفى باسمه لحصول

المقصود (و) ذكر

(أنه) أي العقار (في

يده) ليصير خصما

(ويزيد) عليه (بغير

حق ان كان) المدعى

(منفولا) لما مر (ولا

تثبت يده في العقار

بتصادقهما بل لا بد

من بينة أو علم قاض

لاحتمال تزويرهما

بخلاف المنقول لمعاينة

يده ثم هذا ليس على

اطلاقه بل (إذا ادعى)

العقار (ملكاً مطلقاً

أما في دعوى الغصب

(و) دعوى (الشراء)

من ذي اليد (فلا)

يفتقر لينة لأن دعوى

الفعل كما تصح على ذي

اليد تصح على غيره

أيضاً بزازية (و) ذكر

(أنه يطالب به) لتوقفه

على طلبه ولا احتمال

رهنه أو حبسه بالثمن وبه

استغنى عن زيادة بغير

حق فافهم (ولو كان) ما

يدعيه (ديناً) مكبلاً أو

موزوناً نقداً أو غيره

(ذكر وصفه) لأنه

لا يعرف إلا به (ولا بد

في دعوى المثليات

٣ قوله ثم صار اسمه فلانا

ومثل ذلك في نور العين ثم

قال بعده وبعامليته وعلى

هذا القياس فافهم هذا إذا

تقبل وان سكتوا عن بيان جنس الثمن ولو ذكره واختلفوا فيه لم تقبل كما في الزيلعي سائحاني (قوله فصولين)

وفيه أيضاً ما لو ادعى المدعى لاتساع ولا تقبل بيته لأن المدعى عليه حين أحاب المدعى فقد صدقه أن المدعى

بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط بعده مناقضاً ونقول تفسير دعوى الغلط أن يقول المدعى عليه أحد الحدود

ليس ما ذكره الشاهد أو يقول صاحب الجحد ليس بهذا الاسم كل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اهول صاحب

جامع الفصولين بحث فيما ذكر كتبناه على هامش البحر حاصله أنه يمكن أن يحجب المدعى بأن هذا ليس لك فلا

يكون مناقضاً ويحجب ابتداء بأنه مخالف لما حدته فينبغي التفصيل وتامه فيه وبخط السائحاني والمخلص

أن يقول المدعى عليه هذا الحد وليس في يدي فيلزم أن يقول الخصم بل هو في يدي ولكن حصل غلط فيمنع به

ولو تدارك الشاهد الغلط في المجلس يقبل أو في غيره إذا وفق بزازية وعبارتها ولو غلطوا في حد واحد أو حدين ثم

تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند إمكان التوفيق بأن يقول كان اسمه فلانا ٣ ثم صار اسمه فلانا ٤ وباع فلان

واشتراه المذكور (قوله ولا بد من ذكر الجحد) قدمنا قبيل باب الشهادة على الشهادة أن الدعوى والشهادة

بالحدود في هذا الصلح تصح أما في الدار فلا بد من تحديده ولو مشهوراً عند أبي حنيفة وتام حده بد كرجد

صاحب الحد وعندهما التحديد ليس بشرط في الدار المعروف كدار عمر بن الحرث بكوفة فعلى هذا لو ذكر

لزيق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه إذا لحاجة اليهما لا إعلام ذلك الرجل وهذا مما يحفظ

حد فصولين * (فرع) * قال في جامع الفصولين لو ذكر لزيق دار ورثة فلان لا يحصل التعريف اذ هو بد كرجد

الاسم والنسب وقيل يصح لأنه من أسباب التعريف اهـ وعلل للأول قبله بأن الورثة مجهولون منهم ذوفرض

وعصبة وذو رحم ثم رخص لو كتب لزيق ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا ثم رخص كتب لزيق دار من تركه

فلان يصح حد أولو جعل أحد حدوده أرضاً لا بدري مال كها لا يكفي أقول لو كانت معروفة ينبغي أن لا يحتاج

إلى ذكر صاحب اليد لحصول الغرض اهـ ولا يخفى أن بحثه مخالف لقول الإمام كما قدمناه عنه ثم قال ولو جعل

أحد الحدود أرض المملوكة يصح وإن لم يذكر أنه في يدي من لأنها في يد السلطان بواسطة يد نائبه والطريق يصلح

حداً بلا بيان طوله وعرضه الأعلى قول والنهر لا عند البعض وكذا السور وهو راية وظاهر المذهب يصلح

والخندق كنهرو لو قال لزيق أرض فلان وفلان في هذه القرية أرض كثيرة متفرقة مختلفة تصح الدعوى

والشهادة ولو ذكر لزيق أرض الوقف لا يكفي وينبغي أن يذكر أنها واقف على الفقراء أو المسجد أو نحوه

ويكون كذا كراواقف وقيل لا يثبت التعريف بد كراواقف ما لم يذكر أنه في يدي من أقول ينبغي أن يكون

هذا على تقدير عدم المعرفة إلا به والافهوتضييق بالأضرورة اهـ ملخصاً (قوله منقولاً) هو تكرار مع ما مر

(قوله ولا تثبت يده في العقار بتصادقهما الخ) هذا مما يقع كثيراً ويغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب

في الصكوك فأقر بوضع يده على العقار المذكور فلا بد أن يقول المدعى أنه واضع يده على العقار ويشهد له

شاهدان ولذا انظمت ذلك بقولي

واليد لا تثبت في العقار * مع التصديق فلاتمار

بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصبا أو شراء مدعي

وفي جامع الفصولين بر من الخانية ادعى شيئاً بغير يد آخر وقال هو ملكي وهذا أحدث يده عليه بلا حق قالوا ليس

هذا دعوى غصب على ذي اليد قال صاحب الفصولين أقول قياس ما مر في فسخ أنه لو ادعى أنه ملكي وفي يدي

بغير حق يصح ولو لم يذكر يوم غصبه ينبغي أن يصح هنا أيضاً وتامه فيه في الفصل السادس (قوله يطالب به)

أي سواء كان عيناً أو ديناً منقولاً أو عقاراً فلو قال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على ذلك لم يصح ما لم يقل للقاضي

مره حتى يعطيه وقيل يصح وهو الصحيح قهستاني سائحاني (قوله وبه استغنى) أي بد كرا أنه يطالب به لأنه

لا مطالب به إذا كان محبوساً بحق (قوله ذكر وصفه) زاد في الكثر وأنه يطالب به قال في البحر هكذا

جرم به في المتون والشروح وأما أصحاب الفتاوى كالخلاصة والبرازية ففعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً وليس المراد

لفظ وأطالب به بل هو أو ما يفيد من قوله مره يعطيني حتى كفاي العمدة اهـ ولا يخفى أنه كان ينبغي

ترك الشاهد أحد الحدود أو غلط فلو ترك المدعى أحد الحدود أو غلط فيه حكمه حكم الشاهد اهـ من خط المرحوم الشيخ العباسي المهدي

من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب) فلو ادعى كثر بردين عليه ولم يذ كر سببالم تسمع واذا ذكر في السلم انما له المطالبة في مكان عينا وفي نحو قرض وغصب واستهلاك في مكان القرض ونحوه بحرفه يحفظ (٤٤١) (ويسأل القاضي المدعي عليه) عن

الدعوى فيقول انه ادعى عليك كذا فاذا تقول (بعد صحته والا) تصدر صحيحة (لا) يسأل لعدم وجوب جوابه (فان اقر) فيها أو أنكر فبهرن المدعي قضى عليه) بلا طلب المدعي (والا) يبرهن (حلفه) الحاكم (بعد طلبه) اذا لا بد من طلبه البين في جميع الدعاوى الا عند الثاني في أربع على ما في البرازية قال وأجمعوا على التحليف بلا طلب في دعوى الدين على الميت (واذا قال) المدعي عليه (لا أقر ولا أنكر) لا يستحلف بل يحبس ليقر أو ينكر) درر وكذا الوزم السكوت بلا آفة عند الثاني خلاصة قال في الحروربه أفتيت لما أن الفتوى على قول الثاني فيما يتعلق بالقضاء اه ثم نقل عن البدائع الاشبه أنه انكار فيستحلف قيدا بتحليف الحاكم لانهم لا (اصطلاحا على) أن يحلف عند غير قاض ويكون بريئا فهو باطل) لان البين حق القاضي مع طلب الخصم ولا عبرة لبين ولا نكول عند غير القاضي (فلو برهن عليه) أي على حقه (يقبل والا) يحلفه ثانيا عند قاض

للمصنف ذكره لما قالوا ان ما في المتن والشروح مقدم على ما في الفتاوى (قوله من ذكر الجنس) كخطة والنوع كسقية والصفة كجمدة (قوله لم تسمع) ويذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره من نوعه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزنيا وانتقاد المجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صححت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة لا يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح واذا قلت الشرائط يكتفي وأجاب شمس الاسلام فيمن قال كفل كفالة صحيحة أنه لا يصح كالسلم لانه لعله صحيح في اعتقاده لا عند الحنفى المعتقد عدمها بلا قبول فيقول كفل وقبل المكفول له في المجلس ويذكر في القرض وأقرضه من مال نفسه لجواز أن يكون وكيلاً وهو سفير لا يملك الطلب ويذكر أنه قبضه وصرفه في حوائجه ليكون ديناً اجاعاً لانه عند الثاني موقوف على صرفه واستهلاكه برأيه ملخصاً (قوله فبهرن) ظاهره أن الدينة لا تقام على مقرر قال في البحر الا في أربع فرأى فيه وفيه لو أقر بعد البينة يقضى به لا بها وانه لو سكت عن الجواب يحبس الى أن يحجب فراجه (قوله حلفه الحاكم) ولا يبطل حقه بيمينه لكنه ليس له أن يخصم ما لم يقيم البينة على وفق دعواه فان وجدها أقامها وقضى له بهادركذا في الهامش (قوله في أربع) في الرد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب والشفيع بالله ما أظلمت شفيعتك والمرأة اذا طلعت فرض النفقة على زوجها الغائب تحلف بالله ما خلف لك زوجاً شيئاً ولا أعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بايعت كذا في الهامش وفيه فرع رجل ادعى على رجل أنه كان لأبي عليك مائة دينار وقد مات أي قبل استيفاء شيء منها وصارت ميراثاً لى عوته وطالبه بتسليم المائة دينار فقال المدعي عليه قد كان لأبيك على مائة دينار الا أنني أدبت منها ثمانين ديناراً الى أهلك في حياته وقد أقر أولك بالقبض ببلدة سمرقند في بيتي في يوم كذا بالفاظ فارسية وأقام على ذلك بينة فقال المدعي للمدعي عليه انك مبطل في دعوائك اقرار أبي بقبض ثمانين ديناراً منكم المأان أي كان غائباً عن بلدة سمرقند في اليوم الذي ادعت اقراره فيه وكان ببلدة كبيرة وأقام على ذلك بينة هل تندفع بينة المدعي عليه بيمينه المدعي فقيل لا الا أن تكون غيبة أي المدعي عن سمرقند في اليوم الذي شهد شهود المدعي عليه على اقراره بالاستيفاء بسمرقند وكونه ببلدة كبيرة طاهر استيفاء يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ القاضي يدفع بينته بينة المدعي عليه كذا في الذخيرة فتاوى الهندية من الباب التاسع في الشهادة على النفي والاثبات اه (قوله وأجمعوا) الانسب أن يقول والا في دعوى الدين على الميت اتفاقاً وصورة التحليف أن يقول له القاضي بالله ما استوفيت من المديون ولا من أحد أداه اليك عنه ولا قبضه لك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا شيء منه ولا أحلت بشي من ذلك أحد ولا عندك له ولا شيء منه رهن كذا في البحر عن البرازية ح ويحلف وان أقر به المريض في مرض موته كما في الاشياء عن التتار خانية وقدمه الشارح قبيل باب التحكيم من القضاء (قوله ثم قل) أي في مسألة المتن قال في الهامش قوله ثم نقل عن البدائع المتبادر أنه راجع الى مسألة السكوت وليس كذلك بل هو راجع الى المتن قال في البحر وفي الجمع ولو قال لا أقر ولا أنكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يحبسه عند أبي حنيفة حتى يقرأ وينكروا لا يستحلف وفي البدائع أنه انكار وهو صحيح لقولهما كما لا يخفى فان الاشبه من ألفاظ التحكيم كما في البرازية ح (قوله الا اذا كان) استثناء منقطع لان فرض المسئلة في أن الحلف الاول عند غير قاض (قوله حلفه الاول عنده) أي عند قاض فيكفي أي لا يحتاج الى التحليف ثانياً هذا ولا موقع للاستثناء كما لا يخفى ح اللهم الا أن يكون المراد عنده قبل تقلده القضاء تأمل وراجع وقوله حلفه بفتح الحاء وكسر اللام وضم القاء الهاء (قوله لم يعتبر) هذه المسئلة تغاير المتقدمة في المتن فان تلك فيما اذا حلف عند غير قاض وهذه فيما اذا حلف عند القاضي باستحلاف المدعي لا القاضي ح (قوله وكذا الاصطلاح) وفي الواقعات الحسامية قبيل الرهن وعند محمد قال لاخرى عليك ألف درهم فقال له الاخران حلفت أنهنالك أديتها اليك حلف فأداه اليه المدعي عليه ان كان أداه اليه على الشرط الذي شرط فهو باطل وللو أدى أن يرجع فيما أدى

(٥٦ - ابن عابدين - رابع) برازية الا اذا كان حلفه الاول عنده فيكفي درر ونقل المصنف عن القنية أن التحليف حق القاضي فيما لم يكن باستحلافه لم يعتبر (وكذا الاصطلاح أن المدعي لو حلف فالحصم ضامن للمال (وحلف) أي المدعي (لم يضمن)

الخصم لان فيه تغيير الشرع (واليمين لا ترد على مدع) لحديث البيهقي على المدعي وحديث الشاهد واليمين ضعيف بل رده ابن معين بل أنكره الراوي عيني (برهن) المدعي (على دعواه وطلب من القاضي أن يحلف المدعي أنه محق في الدعوى أو على أن الشهود صادقون أو محققون في الشهادة لا يحجب) القاضي الى طلبته لان الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد لان لفظ أشهد عندنا يمين ولا يكرر اليمين لانا أمرنا بكرام الشهود ولذا لو (علم الشاهد أن القاضي يحلفه) ويعمل بالنسوخ (له الامتناع عن أداء الشهادة) لانه لا يلزمه برازية (وبينة الخارج في الملك المطلق) وهو الذي لم يذكره سبب (أحق من بينة ذي اليد) لانه المدعي والبيته بالخلاف المقيد بسبب كنتاج ونكاح فالبيته لذى اليد اجماعا كما سمجي (وقضى) (٤٤٣) القاضي (عليه نكوله مرة) لوزنكوله (في مجلس القاضي) حقيقة (بقوله لا أحلف أو)

لان ذلك الشرط باطل لانه على خلاف حكم الشرع لان حكم الشرع أن اليمين على من أنكر دون المدعي اه بحر (قوله أو على أن الشهود الخ) أي أو طلب تحليف الشهود على أنهم صادقون (قوله في الملك المطلق) قيد بالملك المطلق لما سأتى وهو مقيد بما إذا لم يؤرخا أو أرخا وتاريخ الخارج مساو وأسبق أما إذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى له كما سأتى في الكتاب بخلاف ما إذا ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان وبرهنا وأرخا وتاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى للخارج كما في الظهيرية بحر (قوله بخلاف المقيد) لان البيته قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستوي أو توجب بينة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح ودليله من السنة ما روى عن جابر بن عبد الله أن رجلا ادعى ناقة في يدرجل وأقام البيته أنها ناقته نتجتها وأقام الذي بيده البيته أنها ناقته نتجتها فافقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا حديث صحيح مشهور بحر كذا في الهامش (قوله ونكاح) أي لو برهن على نكاح امرأة فتها ترا تعذر العمل بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك وإذا تها ترا فرق القاضي بينهما حيث لا مرجح كما في القنية ولا شيء على واحد منهما ان كان قبل الدخول أما لو كان التها ترا بعد موتها ولم يؤرخا فانه يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر وبرتان ميراث زوج واحد بحر وعامة فيه كذا في الهامش (قوله في الصحيح) أي على قول الثاني الذي عليه الفتوى كما تقدم (قوله وعرض اليمين) هو مبتدأ وقوله أحوط خبر عنه (قوله أحوط) أي نداء عن أبي يوسف ومحمد أن التكرار حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح أنه ينفذ س (قوله وهل يشترط) الاولى يفترض (قوله قاله المصنف) قال الرملي في حاشية المنح تقدم أنه ينزل منكر على قوله ما وعلى قول أبي يوسف يحبس الى أن يجيب ولكن الاول فيما اذ الرم السكوت ابتداء ولم يجب عند الدعوى بحجوب وهذا فيما إذا أحاب بالانكار ثم لزم السكوت تأمل (قوله قدمنا) أي في كتاب القضاء ح (قوله لا يلتفت اليه) أما لو أقام بيته بعده فمقبول كما يأتي قريبا (قوله ثلاثا) بينة واقرار ونكول (قوله والسابع الخ) بحث في هذه السابعة الخيرة الرملي في حاشية المنح وقال انه غريب لا يقبل ما لم يعضده نقل من كتاب معتمد ذكر في البحر أن مدارها على ابن الغرس لكن عبارة ابن الغرس فقد قال الوطهر انسان الخ (قوله خلافا لما في شرح المجمع) ليس فيه ما ينافي ذلك بل حكى قولين ح (قوله بعد عين المدعي عليه) لان حكم اليمين انقطاع الخصومة للحال الى غاية احضار البيته وهو الصحيح وقيل انقطاعها مطلقا (قوله بعد القضاء بالنكول) كأن فائدتها تتعدى الى غيره لان النكول اقرار وهو حجة قاصرة بخلاف البيته شخنا وهذا ظاهر في نحو الرد بالعيب (قوله خانية) قال في البحر ثم اعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من إقامة البيته بما يبطله لما في الخانية رجل اشترى من رجل عبدا فوجده عيبا فاصم البائع فأنكر البائع أن يكون العيب عنده فاستحلف فنكح فقضى القاضي عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب وأقام البيته ثبتت بيبته اه أقول ان كان مبني ما ذكره من القاعدة هو ما نقله عن الخانية فقيه نظر فان نكوله عن الحلف بذل أو اقرار بأن العيب عنده فأقامته البيته بعده على أنه

حكما كأن (سكت) وعلم أنه (من غير آفة) نخرس وطرش في الصحيح سراج وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء أحوط (وهل يشترط القضاء على فور النكول خلاف) درر ولم أرفيه ترجيحا قاله المصنف قلت قدمن أنه يفترض القضاء فورا الا في ثلاث (قضى عليه بالنكول ثم أراد أن يحلف لا يلتفت اليه والقضاء على حاله) ما ض درر فبلغت طرق القضاء ثلاثا واعداه في الاشياء سبعا بينة واقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوح والسابع قرينة قاطعة كأن ظهر من دار خالية انسان خائف بسكين متلوث بدم فدخلوها فورا فرأوا مذبحا لحينه أخذه اذ لا يمرى أحد

أنه قاتله (شك فيما يدعي عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يحلف) تحرز عن الوقوع في الحرام (وان) أي خصمه الا حلفه أن أكبر رأيه أن المدعي مبطل حلف والا (بان غلب على ظنه أنه محق) لا يحلف برازية (وتقبل البيته لو أقامها) المدعي وان قال قبل اليمين لا بينة لي سراج خلافا لما في شرح المجمع عن المحيط (بعدين) المدعي عليه كما تقبل البيته بعد القضاء بالنكول خانية (عند العامة) وهو الصحيح لقول شريح اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البيته العادلة ولان اليمين كأن حلف عن البيته فاذا جاء الاصل انتهى حكم الحلف كانه لم يوجد أصلا بحر (ويظهر كذبه بأقامتها) أي البيته (لو ادعاه) أي المال (بلاسبب حلف) أي المدعي عليه ثم أقامها حتى يحث في عينه وعليه الفتوى

السبب (لا) يظهر كذبه
لجواز أنه وجد القرض
ثم وجد الإبراء أو الأيفاء
وعليه الفتوى فصولين
وسراج وشمي وغيرهم
(ولا تحلف في نكاح)
أنكره هو أو هي (ورجعة)
بجدها هو أو هي بعد
عدة (وفي أيلاء)
أنكره أحدهما بعد
المدة (واستيلاد) تدعيه
الامة ولا يتأني عكسه
لشبوته باقراره (ورق
ونسب) بان ادعى على
مجهول أنه قسه أو ابنه
وبالعكس (وولاء) عتاقة
أو مولاة ادعاءه الأعلى أو
الاسفل (وحدولعان
والفتوى على أنه يحلف)
المنكر (في الأشياء)
السبعة ومن عد هاستة
الحق أمومية الولد بالنسب
أو الرق والحاصل أن
المفتي به التحليف في الكل
الافي الحدود ومنها حد
قذف ولعان فلا يعين
اجماع الا اذا تضمن حقا
بأن علق عتق عبده رتا
نفسه فله بعد تحليفه
فان نكل ثبت العتق لا
الزنا (و) كذا يستحلف
السارق لاجل المال
(فان نكل ضمن ولم يقطع)
وان أقربها قطع وقالوا
يستحلف في التعزير كما
بسطه في الدرر وفي
الفصول ادعى نكاحها

تبرأ اليه من هذا العيب مؤكدا ما أقرب به في ضمن نكوله أما لو ادعى عليه ما لا نكل عن اليمين فقصى عليه به يكون
اقراره وحكمه فإذا برهن على أنه كان قضاء ما به يكون تناقضا ونقضا للحكم فبين المستلتمين فرق فكيف تصح
قاعدة كامة ثم لا يخفى أن كلام البحر في اقامة المقضى عليه البينة وظاهر كلام الشارح أن المدعى هو الذي أقام
البينة كما يدل عليه السياق فلا يدل عليه ما في الخانية من هذا الوجه أيضا وانظروا كتبنا في هامش البحر عن
حاشية الاشياء للمحمي (قوله طلاق الخانية) الذي نقله في البحر عن طلاق الخانية والولوة الحية من الحنث مطلق
عن التقييد بالسبب وعدمه وما في الدرر من عدم الحنث مطلقا جعلوه احدى الروايتين عن محمد والذي جعلوا
الفتوى عليه هو الرواية الثانية عنه وهو قول أبي يوسف والتفصيل المذكور في المتن ذكره في جامع الفصولين
فعبارة الشارح غير محررة (قوله خلافا لاطلاق الدرر) حيث قال وهل يظهر كذب المنكر بأقامة البينة
والصواب أنه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي (قوله ثم أقامها المدعى) سيعيد الشارح
المسئلة بعد نحو ورقتين (قوله أو الأيفاء) بحث فيه العلامة المقدسي بأن الأصل في الثابت أن يبقى على ثبوته
وقد حكمتم لمن شهد له بشئ أنه كان له أن الأصل بقاؤه وإذا وجد السبب ثبت والأصل بقاؤه اه ط أقول وجوابه
أن اثبات كون الشئ له يفيد ملكيته له في الزمن السابق واستصحاب هذا الثابت يصلح لدفع من يعارضه في
الملكية بعد ثبوته اه وقد قالوا الاستصحاب يصلح للدفع لا للاثبات وإذا أثبتنا الحنث بكون الأصل بقاء القرض
يكون من الاثبات بالاستصحاب وهو لا يجوز فالفرق ظاهر فتأمل (قوله ولا تحلف) أي في تسعة (قوله بعد
عدة) قيد الثاني كما في الدرر (قوله تدعيه الامة) بأنها ولدت منه ولدا وقدمات أو أسقطت سقطا مستبين الخلق
وأنكره المولى ابن كمال (قوله ولا يتأني الخ) وقلب العبارة الزيلعي وهو سبق قلم (قوله ونسب) وفي المنظومة
وولاد قال في الحقائق لم يقل ونسب لانه انما يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان يثبت باقراره كالأب
والابن في حق الرجل والاب في حق المرأة ابن كمال (قوله وولاء) أي بأن ادعى على معروف الرق أنه معتقه أو
مولاه (قوله في الاشياء السبعة) أي السبعة الأولى من التسعة قال الزيلعي وهو قولهما والاول قول الامام س
قال الرمي ويقضى عليه بالنكول عندهما (قوله وكذا يستحلف السارق) وكذا يحلف في النكاح ان ادعت
هي المال أي ان ادعت المرأة النكاح وغرضها المال كالمهر والنفقة فأنكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال
ولا يثبت الحل عنده لان المال يثبت بالبدل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا مالا كان كالارث والنفقة أو غير
مال لحق الحضنة في اللقيط والعتق بسبب الملك وامتناع الرجوع في الهبة فان نكل ثبت الحق ولا يثبت النسب
ان كان مما لا يثبت بالاقرار وان كان منه فعلى الخلاف المذكور وكذا منكر العقود الخ ابن كمال وانكار القود
سينكره المصنف وفي صدر الشرعة فيلغز أعيام امرأة تأخذ نفقة غير معتدة ولا حائضة ولا نفساء ولا يحل
وطؤها وفيه ويلغز أي شخص أخذ الارث ولم يثبت نسبه كالأدعي ارن بالسبب أخوة فأنكر أخوته والحاصل
أن هذه الاشياء لا تحلف فيها عند الامام ما لم يدع معهما الاقانة يحلف وفاقا سائحي (قوله ولم يقطع) اعترض
بأنه ينبغي أن يصح قطعه عند أبي حنيفة لانه بدل كما في قود الطرف والحاصل أن النكول في قطع الطرف
والنكول في السرقة ينبغي أن يتحد في ايجاب القطع وعدمه ويمكن الجواب بأن قود الطرف حق العبد فيثبت
بالشبهة كالاموال بخلاف القطع في السرقة فانه خالص حق الله تعالى وهو لا يثبت بالشبهة فقطهر الفرق
فليتأمل يعقوبية (قوله في التعزير) لانه محض حق العبد ولهذا علك العبد اسقاطه بالعقوس (قوله خيلة
دفع عيها) أي دفع اليمين عنها كذا في الهامش (قوله أن تتروج) أي بأخر كذا في الهامش (قوله في احدى
وثلاثين مسئلة) تقدمت في الوقف س وذكرها في البحر هنا وذكر في الهامش عن الامام الخفاف كان
الامام الثاني وغيرهم جهم الله تعالى من أصحابنا يقولون يحلف في كل سبب لو أقام المدعى عليه لزمه كالأدعي أنه
أبوه أو ابنه أو زوجته أو مولاه أو مولاه أو عمه أو أخوه أو عمه أو نحوه لا يحلف إلا أن يدعى حقا في ذمته كالارث بجهة
فليتأمل يحلف وان نكل يقضى بالمال ان ثبت المال ودعوى الوصية بثلاث المال كدعوى الارث على ما ذكرنا
الافي فصل واحد وهو أن الوارث لو نكل عن اليمين عن موت مورثه ودفع ثلث ما في يده من ماله الى ثلث مدعى

خيلة دفع عيها أن تتروج فلا يحلف وفي الخانية لا استحلاف في احدى وثلاثين مسئلة (النيابة تجري في الاستحلاف

لالحلف) وفتح على الاول بقوله (فالوكيل والوصي والمتولي وأبو الصغير يملك الاستحلاف) فله طلب عين خصمه (ولا يحلف) أحدهمهم (الا اذا ادعى عليه العقد أو (صح اقراره) (٤٤٤) على الاصيل فيستحلف حينئذ كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذا

نكوله وفي الخلاصة كل موضع لو اقر له فادى أنكره يستحلف الا في ثلاث ذكرها والصواب في أربع وثلاثين لما مر عن الخانية وزاد ستة أخرى في البحر زاد أربعة عشر في تنوير البصائر حاشية الاشياء والنظائر لابن المصنف ولولا خشية انطوييل لأوردتها كلها التحليف على فعل نفسه يكون على البتات أي القطع بأنه ليس كذلك (و) التحليف على فعل غيره (يكون) على العلم أي انه لا يعلم أنه كذلك لعدم علمه بما فعل غيره ظاهر اللهم (الا اذا كان) فعل الغير (شيأ) يتصل به) أي بالخالف وفتح عليه بقوله (فان ادعى) مشتري العبد (سرقة العبد أو باقه) وأثبت ذلك (يحلف) البائع (على البتات) مع انه فعل الغير وانما صح باعتبار وجوب تسليمه سليما فراجع الى فعل نفسه فحلف على البتات لانها أكد ولذا تعتبر

الوصية بالثلث ثم جاء المورث حيا لا يضمن الوارث الناكل له شيأ من البرازية من كتاب أدب القاضي في اليمين (قوله لا الحلف) يخالفه ما أتى عن شرح الوهبانية من أن الآخرس الاصم الاعى يحلف وليه (قوله ولا يحلف الخ) الاول أن يقول وفتح على الثاني بقوله ولا يحلف الخ (قوله على الاصيل) أي الوكيل فقط كذا في الهامش (قوله فيستحلف الخ) بقي هل يستحلف على العلم أو على البتات ذكر في الفصل السادس والعشرين من نور العين أن الوصي اذا باع شيأ من التركة فادعى المشتري أنه معيب فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فانه يحلف على عدم العلم اه فتأمل كذا في الخط بعض الفضلاء (قوله والصواب في أربع وثلاثين) أي بضم الثلاثة الى ما في الخانية لكن الاولى منها مذكورة في الخانية (قوله لابن المصنف) وهو الشيخ شرف الدين عبد القادر وهو صاحب تنوير البصائر وأخوه الشيخ صالح صاحب الزواهر كذا يفهم من كتاب الوقف (قوله سرقة العبد الخ) يعني أن المشتري العبد اذا ادعى انه سارق أو أتى وأثبت باقه أو سرقة في يد نفسه وادعى أنه أتى وسرق في يد البائع وأراد التحليف يحلف البائع بالله ما أتى بالله ما سرق في يده وهذا تحليف على فعل الغير در كذا في الهامش (قوله أو باقه) ليس المراد بالا باق الذي يدعيه المشتري الا باق الكائن عنده اذ لو اقر أقرب به البائع لا يلزمه شيء لان الباقي من العيوب التي لا بد فيها من المعاودة بأن يثبت وجوده عند البائع ثم عند المشتري كلاهما في صغره أو كبره على ما سبق في محله أبو السعود وفي الحواشي السعدية قوله يحلف على البتات بالله ما أتى أقول الظاهر أنه يحلف على الحاصل بالله ما عليك الرد فان في الحلف على السبب يتضرر البائع أو قد يبرأ المشتري عن العيب اه (قوله على البتات) كل موضع وجب اليمين فيه على العلم فحلف على البتات كفي وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله على ما ليس واجبا عليه بحر (قوله لانها أكد) أي لان عين البتات أكد من عين العلم اه ح (قوله ولذا تعتبر مطلقا) أي ولكون عين البتات أكد من عين العلم تعتبر في فعل نفسه وفي فعل غيره ح كذا في الهامش (قوله مطلقا) أي فعل نفسه وفعل غيره (قوله بخلاف العكس) يعني أن عين العلم لا تكفي في فعل نفسه ح كذا في الهامش (قوله عن الزيلعي) قال الزيلعي في كل موضع يجب اليمين فيه على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه ولا يسقط اليمين عنه وفي كل موضع وجب اليمين فيه على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذ انك لان الحلف على البتات أكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس اه وفي جامع الفصولين قبل هذا الفرع مشكل قال الرملي وجه اشكاله أنه كيف يقضى عليه مع أنه غير مكلف الى البت ويزول الاشكال بأنه مسقط اليمين الواجبة عليه فاعتبر فيكون قضاء بعد نكول عن عين مسقط للحلف عنه بخلاف عكسه ولهذا يحلف ثانيا لعدم سقوط الحلف عنه بها فنكوله عنه لعدم اعتباره والاجتزاء به فلا يقضى عليه بسببه تأمل اه واستشكل في السعدية الفرعين ولم يجب عن الثاني وأجاب عن الاول بأنه يجوز أن يكون نكوله لعلمه بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذرا عن التكرار اه وهو يعني ما ذكره الرملي (قوله وهو بكر) تفسير للضمير والاولى أن يقول أي خصم بكر وهو زيد أقول تبع الشارح في هذا المصنف وصاحب الدرر قال بعض مشايخنا صوابه زيد لانه هو المنكر واليمين عليه ويمكن أن يقال أن يحلف بالنساء للفاعل لا للمفعول ومعناه أن يطلب من القاضي تحليفه لان ولاية التحليف له فيكون قوله وهو بكر تفسير للضمير في خصمه لكن فيه ركاكة س وقال في الهامش قوله وهو بكر راجع الى المضاف اليه لا للمضاف ولو قال وهو زيد لكان أولى ح (قوله اذا علم القاضي) ينبغي أن يخصص التقييد بذلك بصورة العين كما يظهر من العمادية فان جريان ذلك في الدين مشكل عزى وذكر في البحر تفصيلا في دعوى الدين فراجع فانه مهم (قوله كونه ميراثا) أي كون المورث مات وتركه (قوله أو برهن الخصم) وهو المدعى عليه (قوله فيحلف) أي الوارث (قوله على العلم) أي والا بأن لم يعلم القاضي حقيقة الحال ولا اقرار المدعى

بنكوله وفي الخلاصة كل موضع لو اقر له فادى أنكره يستحلف الا في ثلاث ذكرها والصواب في أربع وثلاثين لما مر عن الخانية وزاد ستة أخرى في البحر زاد أربعة عشر في تنوير البصائر حاشية الاشياء والنظائر لابن المصنف ولولا خشية انطوييل لأوردتها كلها التحليف على فعل نفسه يكون على البتات أي القطع بأنه ليس كذلك (و) التحليف على فعل غيره (يكون) على العلم أي انه لا يعلم أنه كذلك لعدم علمه بما فعل غيره ظاهر اللهم (الا اذا كان) فعل الغير (شيأ) يتصل به) أي بالخالف وفتح عليه بقوله (فان ادعى) مشتري العبد (سرقة العبد أو باقه) وأثبت ذلك (يحلف) البائع (على البتات) مع انه فعل الغير وانما صح باعتبار وجوب تسليمه سليما فراجع الى فعل نفسه فحلف على البتات لانها أكدت ولذا تعتبر

مطلقا بخلاف العكس در عن الزيلعي وفي شرح المجمع عنه هذا اذا قال المنكر لا علم لي بذلك ولو ادعى العلم حلف على البتات كمودع ادعى قبض ربه او فتر على قوله وفعل غيره على العلم بقوله (واذا ادعى) بكر (سبق الشراء) له على شراء زيد ولا يثبت (يحلف خصمه) وهو بكر (على العلم) أي أنه لا يعلم أنه اشتراه قبله لما مر (كذا اذا ادعى ديناً وعينا على وارث اذا علم القاضي كونه ميراثاً وأقر به المدعى أو برهن الخصم عليه) فيحلف على العلم (ولو ادعاهما) أي الدين والعين (الوارث) على غيره (يحلف)

المدعي عليه (على البتات) كوهوب وشراء درر (و) يحلف (جاحد القود) اجعاء (فان نكل فان كان في النفس حبس حتى يقر أو يحلف
وفيمادونه يقتض) لان الاطراف خلقت وفاية للنفس كالمال فجري فيها الابتدال خلافا لهما (قال المدعي لي بيته حاضرة) في المص (وطلب
عين خصمه لم يحلف) خلافا لهما ولو حاضرة في مجلس الحكم لم يحلف اتفاقا ولو غائبة عن المص (٤٤٥) حلف اتفاقا بين ملك وقدر في المجتبى

الغيبه عدة السفر (و يأخذ

القاضي) في مسئلة
المتن فيما لا يسقط شبهة
(كفيلانقة) يؤمن
هروبه بحر فليحفظ
(من خصمه) ولو وجبها
والمال حقيرا في ظاهر
المذهب عيني (بنفسه
ثلاثة أيام) في الصحيح
وعن الثاني الى مجلسه
الثاني وصح (فان امتنع
من) اعطاء (ذلك)
الكفيل (لازمه) بنفسه
أو أمينة مقدار (مدة
التكفيل) لثلاث غيب
(الا أن يكون) انحصم
(غربيا) أي مسافرا
(ف) يلزم أو يكفل (الى
انتهاء مجلس القاضي)
دفع الضرر حتى لو علم
وقت سفره يكفله الله
وينظر في زيه أو يستخير
رفقاءه لو أنكر المدعي
برازية (قال لا بينة لي
وطلب عينه خلفه القاضي
ثم برهن) على دعواه بعد
اليمين (قبل ذلك)
البرهان عند الامام
(منه) وكذا لو قال المدعي
كل بينة آتى بها فهي
شهود زور أو قال اذا
حلفت فأنت بري من

بذلك ولا أقام المدعي عليه بيته يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين الى المدعي عمادية عزمي (قوله
كوهوب) يعني لو وهب رجل لرجل عبد أقبضه أو اشتري رجل من رجل عبد باع رجل وزعم أن العبد عبده
ولا بينة له فأراد استخلاف المدعي عليه يحلف على البتات ح (قوله خلافا لهما) فعندهما يلزمه الارش فهما
لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص من (قوله حاضرة في المص) أطلق حضورها فشم
حضورها في المص بصفة المرض وظاهر ما في خزانة المفتين خلافة فانه قال الاستخلاف يجري في الدعاوى
الصحيحة اذا أنكر المدعي عليه ويقول المدعي لاشهدولي أو شهودي غيب أو في المص اه بحر (قوله) ويأخذ
القاضي) أي بطالب المدعي كما في الخاتمة وفي الصغرى هذا اذا كان المدعي عالما بذلك أما اذا كان جاهلا فالقاضي
يطلب رواة ابن سماعة عن محمد اه بحر (قوله في مسئلة المتن) قديمها لانه لو قال لا بينة لي أو شهودي غيب
لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية (قوله يؤمن هروبه) بأن يكون له دار معروفة وحائوت معروف لا يسكن
في بيت بكراء ويتركه ويهرب منه من (قوله) يحفظ جدا بحر عن الصغرى قال وينبغي أن يكون للفقير
ثقة بوظائفه في الاوقاف وان لم يكن له ملك في دار أو حائوت لانه لا يتركها ويهرب اه وفي البحر أيضا عن كفالة
الصغرى القاضي أو رسوله اذا أخذ كفيل من المدعي عليه بنفسه بأمر المدعي أولا بأمره فان لم يصف الكفالة
الى المدعي بأن قال أعط كفيل بنفسك ولم يقل للطالب ترجع الحقوق الى القاضي أو رسوله حتى لو سلم اليه
الكفيل يبرأ ولو سلم الى المدعي فلا وان أضاف الى المدعي كان الجواب على العكس اه وفيه عن طالب المدعي
من القاضي وضع المنقول عند عدل ولم يكتف بكفيل النفس فان كان المدعي عليه عدلا لا يحجبه القاضي ولو
فاسقا يحجبه وفي العقار لا يحجبه الا في الشجر الذي عليه التمر نقل الى اهل قال في البحر وظاهره أن الشجر من
العقار وقدمنا خلافا وفي أي السعد عن الجوى عن المقدسي التصريح بأنه من العقار (قوله في الصحيح) في
البحر عن القنية ادعى القاتل أن له بيته حاضرة على العفو أجل ثلاثة أيام فان مضت ولم يأت بالبينه وقال لي بيته
غائبة يقضي بالقصاص قياسا كالا موال وفي الاستحسان يؤجل استعظام الأمر الدم اه وفي البحر أيضا عن
قضاء الصغرى ان فائدة الكفالة بالثلاث أو نحوها لا لبراءة الكفيل بعدها فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعده
لكن التكفيل الى شهر للتوسعة على الكفيل فلا يطالب الا بعد مضيه لكن لو عمل لا يصح وهنا للتوسعة على
المدعي فلا يبرأ الكفيل بالتسليم للحال اذ قد يحجز المدعي عن البيته واذا حضرها يحجز عن اقامتها وانما يسلم
الى المدعي بعد وجود ذلك الوقت حتى لو حضر البيته قبل الوقت يطالب الكفيل (قوله الى مجلسه) أي القاضي
(قوله لازمه) أي داره معه حيث دار فلا يلزمه في مكان معين وفي الصغرى ولا يلزمه في المسجد لانه بنى المذكور
يفتي ثم قال ويبعث معه أمينا يدور معه ورأيت في زيادات بعض المشايخ أن المطلوب أن لا يرضى بالامين عنده
خلافا لهما بناء على التوكيل بالارض انحصم بحر ملخصا وعامه فيه (قوله أي مسافرا) تفسير مراد (قوله
حتى لو علم) بأن قال أخرج غدا مثلا (قوله يكفله) أي الى وقت سفره بحر (قوله كما مر) أي عند قول المصنف
اصطلاحا على أن يحلف عند غير قاض الخ لكن هنالك اليمين من المدعي وكما مر عند قوله وتقبل البيته لو أقامها
بعد عي (قوله فأنكر المدعي) أي مدعي الدين (قوله ولا بينة له) أي لمدعي الايصال (قوله فطلب عينه) أي
عين الدائن (قوله فقال المدعي) أي مدعي الدين (قوله اجعل حق في الختم) أي الصل ومعهنا كتب لي الصل
بالبينه ثم استخلفني مدني أو المراد احضار نفس الحق في شيء محتوم وهو الاظهر وفي حاشية الفتاوى عن الفتاوى
الانقروية يعني أحضر حتى ثم استخلفني ومثله بخط السائحاني ومثله في الحامدية (قوله أنه لو حلفه بغيره)

المال خلف ثم برهن على الحق قبل خاتمة وبه جزم في السراج كما مر (وقيل لا) يقبل قائله محمد كما في العمادية وعكسه ابن ملك وكذا الخلاف
لو قال لا دفع لي ثم آتى بدفع أو قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهدوا الاصح القبول لجواز التسيان ثم التذكر كما في الدرر وأقره المصنف (ادعى
المديون الايصال فأنكر المدعي) ذلك (ولا بينة له) على مدعاه (فطلب عينه فقال) المدعي اجعل حق في الختم ثم (استخلفني له ذلك) قنية
(واليمين بالله تعالى) حديث من كان حالفًا ليحلف بالله تعالى أوليندرو هو قول والله خزائنه وظاهره أنه لو حلفه بغيره لم يكن عينا

ولم أره صريحاً ببحر (الابلاق وعناق) وإن أُلح الخصم وعليه الفتوى تتأثر أنه لان التحليف بهما حرام خاتية (وقيل إن مست الضرورة فتؤوض إلى القاضي) اتباعاً للبعض (فلوحفه) القاضي (به فنسكل فقطى عليه) بالمال (لم ينفذ) قضاءؤه (على) قول (الاكثر) كذا في خزائن المفتين وظاهره أنه مفرع على قول الأكثر أما على القول بالتحليف بهما فمعتبر نكوله ويقضى به والا فلا فائدة ببحر واعتمده المصنف قلت ولوحلف بالطلاق أنه لا مال عليه ثم برهن (٤٤٦) المدعى على المال أن شهدوا على السبب كالأقراض لا يفرق وإن شهدوا على قيام الدين يفرق

كالرحمن والرحيم بحر (قوله ولم أره صريحاً) فيه أن قولهم في التغليظ ويحتمل العطف كى لا تتكرر اليمين كما يأتي وصاحب البحر نفسه صرح به وقولهم في كتاب الإيمان والقسم بالله تعالى أو باسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحق أو بصفة يحلف بها من صفاته تعالى كعزة الله وجلال الله وكبريائه وعظمته وقدرته يدل على كونه يمينا اه شيخنا والعجب من صاحب المنع حيث نقله وأقره عليه وكذا الشارح ثم رأيت مثل ما قدمته منقولاً عن المقدسي وكتبته في هامش البحر (قوله والا فلا فائدة) تظهر فائدته فيما إذا كان جاهلاً بعدم اعتباره نكوله فإذا طلب حلفه به رجماً يمنع ويقر بالمدعى درر البحار (قوله واعتمده المصنف) لكن عبارة ابن الكمال فإن أُلح الخصم قيل صح بهما في زماننا لكن لا يقضى عليه بالنكول لأنه امتنع عما هو منهى عنه شرعاً ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ انتهت ومثله في الزيلعي وشرح درر البحار وظاهره أن القائل بالتحليف بهما يقول أنه غير مشروع وليكن معرض عليه لعله يمتنع فإن من له أدنى ديانة لا يحلف بهما كاذباً فإنه يؤدي إلى طلاق الزوجة وعقوبة الأمة أو أمسا كهما بالحرام بخلاف اليمين بالله تعالى فإنه يتساهل به في زماننا كثيراً أمل وقوله لأنه امتنع عما هو منهى عنه شرعاً قول فكيف يجوز للقاضي تكليفه الاتيان بما هو منهى شرعاً ولعل ذلك البعض يقول انتهى عنه تنزيهى سعيدية (قوله وقد تقدم) أى قبيل قوله ولا تحليف في طلاق ورجعة الخ (قوله ويغلظ الخ) أى يؤكده اليمين بكراً وصف الله تعالى وذلك مثل قوله والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لقان هذا اعلى سلب ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه ولا شئ منه لان أحوال الناس شتى فمنهم من يمتنع عن اليمين بالتغليظ ويحتمل عند عدمه فيغلظ عليه لعله يمتنع بذلك زيلعي (قوله زيلعي) عبارته ولو أصره بالعطف فأتى بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق عليه عين واحدة وقد أتى بها اه (قوله وظاهره أنه مباح) في البحر عن المحيط لا يجوز التغليظ بالمكان (قوله) فيغلظ على كل الخ) قال في البحر فإن قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عما ذكره هل يكفيه أم لا قلت لم أره صريحاً وظاهر قولهم أنه يغلف به أنه ليس بشرط وأنه من باب التغليظ فيكفى بالله ولا يقضى عليه بالنكول عن الوصف المذكور اه (قوله صار حالفاً) ولا يقول بالله أنه كان كذا لأنه اذا قال نعم يكون اقراراً لا عينا كما في الشربلالية س (قوله أو وصيه أو من نصبه القاضي) وهذا مستثنى من قولهم الحلف لا يجزى فيه النيابة أبو السعود (قوله ويحلف القاضي الخ) قال في نور العين النوع الثالث في مواضع التحليف على الحاصل والتحليف على السبب جفع ثم المسئلة على وجوه ما أن يدعى المدعى ديناً أو ملكاً في عين أو حقاً في عين وكل منهما على وجهين اما أن يدعيه مطلقاً أو بناء على سبب فلو ادعى ديناً ولم يذ كر سببه يحلف على الحاصل ماله قبل ما ادعاه ولا شئ منه وكذا لو ادعى ملكاً في عين حاضر أو حقاً في عين حاضر ادعاه مطلقاً ولم يذ كرله سبباً يحلف على الحاصل ما هذا لقان ولا شئ منه ولو ادعاه بناء على سبب بان ادعى ديناً بسبب قرض أو شراء أو ادعى ملكاً بسبب بيع أو هبة أو ادعى غصباً أو ودعة أو عارية يحلف على الحاصل في ظاهر الرواية لا على السبب بالله ما استقرضت ما غصبت ما أو دعت ما شريت منه كافى وعن أبي يوسف يحلف على السبب في هذه الصور المذكورة لا عند تعريض المدعى عليه نحو أن يقول أيها القاضي قد يبيع الإنسان شيئاً ثم يقبل حينئذ يحلف القاضي على الحاصل مخ وذ كر شمس الأئمة الحلواني رواية أخرى عن أبي يوسف أن المدعى عليه لو أنكر السبب يحلف على السبب ولو قال ماعلى ما يدعيه يحلف على الحاصل فاضنخان وهذا أحسن الأقاويل عندى وغلته أكثر القضاة يقول الحقيق وكذا في مختارات النوازل لصاحب الهداية اه (قوله ما ينيكنا كساح قائم) ادخال النكاح في المسائل

لان السبب لا يستلزم قيام الدين وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يحتمل احتمال صدقه خلافاً لابي يوسف كذا في شرح الوهبانية للشربلالي وقد تقدم (ويغلظ بكراً أو وصفه تعالى) وقيد بعضهم بفاسق ومال خطير (والاختيار) فيه وفي صفة إلى القاضي ويحتمل العطف كى لا تتكرر اليمين (فلو حلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه به) أى بالنكول لان المقصود الحلف بالله وقد حصل زيلعي (لا) يستحب التغليظ على المسلم (برزمان و) لا ب(مكان) كذا في الحاوى وظاهره أنه مباح (ويستحلف اليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى والنصرانى بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذى خلق النار) فيغلظ على كل معتقده فلو كفى بالله كالمسلم كفى اختيار (والوثنى بالله تعالى)

لأنه يقر به وإن عبده غيره وخزم ابن الكمال بأن الدهرية لا يعتقدونه تعالى قلت وعليه فيما إذا يحلفون وبقي تحليف الآخرس التى أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه أن كان كذا وكذا إذا أو ما برأسه أى نعم صار حالفاً ولو أصر أيضاً كتب له ليحجب بخطه أن عرفه والافباشارته ولو أعى أيضاً فهو أو وصيه أو من نصبه القاضي شرح وهبانية (ولا يحلفون في بيوت عباداتهم) لكرهه دخولها بحر (ويحلف القاضي) في دعوى سبب يرتفع (على الحاصل) أى على صورة أنكار المنكر وفسره بقوله (أى بالله ما ينيكنا كساح قائم)

(و) ما بينكما (بيع قائم وما يجب عليك رده) لوقاعا أو بدله لو هالك (وما هي بائن منك) وقوله (الآن) متعلق بالجميع مسكين (في دعوى نكاح وبيع وغصب وطلاق) فيه لف وتشر لا على السبب أي بالله ما نكحت وما بعث خلافا للثاني نظر المدعي عليه أيضا لاحتمال طلاقه وأقالته (الأذازم) من الخلف على الحاصل (ترك النظر للمدعي فيحلف) بالاجماع (على السبب) (٤٤٧) أي على صورة دعوى المدعي (كدعوى

شفعة بالجوار ونفقة

مبتوتة والخصم لا يراهما)

لكونه شافعيًا لصدق

حلفه على الحاصل في

معتقده فيتضرر المدعي

قلت ومفاده أنه لا اعتبار

بمذهب المدعي عليه

وأما مذهب المدعي

ففيه خلاف والأوجه

أن يسأله القاضي هل

تعتقد وجوب شفعة

الجوار أو لا واعتمده

المصنف (وكذا) أي

يحلف على السبب اجماعا

(في سبب لا يرتفع)

برافع بعد ثبوته (كعبد

مسلم يدعي) على مولاه

(عنته) لعدم تكرار

رقه (و) أما (في الأمة)

ولو مسلمة (والعبد

الكافر) فلتكرر رقعهما

بالحق حلف مولاهما

(على الحاصل) والحاصل

اعتبار الحاصل للضرر

مدع وسبب غير متكرر

(وصح فداء اليمين والصلح

منه) لحديث ذبوا عن

أعراضكم بأموالكم

وقال الشهيد الاحتراز

عن اليمين الصادقة

واجب قال في البحر رأى

التي يحلف فيها على الحاصل عندهما غفلة من صاحب الهداية والشارحين لأن أبا حنيفة لا يقول بالتحليف في النكاح الآن يقال إن الإمام فرغ على قولهما لا على قوله كتفرعه في المزارعة على قولهما بحر ونقل عن المقدسي أنه محمول على ما إذا كان مع النكاح دعوى المال (قوله بيع قائم) هذا والحق ما في الخزائن من التفصيل قال المشتري إذا ادعى الشراء فإن ذكر نقد الثمن فالمدعي عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وإن لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فإذا أحضره استحلفه بالله ما علك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وإن شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قائم الساعة والحاصل أن دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة الثمن معني وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ذلك الثمن اه بحر (قوله لوقاعا الخ) زاده لما في البحر وفي قول المؤلف وما يجب عليك رده قصور والصواب ما في الخلاصة وما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك اه وكذا في قوله وما هي بائن منك الآن لأنه خاص بالبائن وأما الرجعي فيحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي بينكما وما إذا كانت الدعوى بالطلاق الثلاث فقال الأسبجاني يحلف بالله ما طلقته ثلاثا في النكاح الذي بينكما اه وقد ذكر في البحر هنا جلة مما يحلف فيه على الحاصل فراجع اه وقال بعدهم أعلم أنه تكرر منهم في بعض صور التحليف تكرار اللفظ اليمين خصوصًا في تحليف مدعي دين على الميت فاتها متصل إلى خمسة وفي الاستحقاق إلى أربعة مع قولهم في كتاب الأيمان أن اليمين تكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاما ولا شرابا مع قولهم هنا في تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لأن الواجب عين واحدة فإذا عطف صارت أيمانًا ولم أر عنه جوابا بل ولا من تعرض له اه قال الرملي أقول إذا تأمل المتأمل وجد التكرار لتكرار المدعي فليستأمل اه يعني أن المدعي وإن ادعى شيئا واحدًا في اللفظ لكنه مدع لاشياء متعددة ضمنا فيحلف الخصم عليها احتياطا (قوله نظر المدعي عليه) تعليل لقوله لا على السبب (قوله لكونه شافعيًا) لأن الشافعي يحلف على الحاصل معتقدا مذهبها أنها لا تستحق نفقة ولا شفعة فيضيع النفع فإذا حلف أنه ما أبانها واشترى ظهر النفع ورعاية جانب المدعي أولى لأن السبب إذا ثبت ثبت الحق واحتمال سقوطه بعارض متوهم والأصل عدمه حتى يقوم الدليل على العارض اه (قوله ففيه خلاف) قيل لا اعتبار به وإنما الاعتبار لمذهب القاضي (قوله والأوجه أن يسأله) أي يسأل المدعي (قوله واعتمده المصنف) أي تبع البحر وانظر هل يجري ذلك في قضاة زماننا المأمورين بالحكم بمذهب أبي حنيفة (قوله والصلح منه) أي على شيء معلوم والفرق أن الثاني بأقل من المدعي وأما الأول فقد يكون مثله كفا في الشهادة ح (قوله ولا يحلف) ضبطها المؤلف رحمه الله بتشديد اللام (قوله لأنه أسقط حقه) أي حقه في المدسومة والذي في البحر لأنه أسقط خصومته بأخذ المال منه مدني (قوله وبرهن قبل) في البحر عن البرازية ولو قال المدعي عليه حين أراد القاضي تحليفه أنه حلفني على هذا المال عند قاض آخر أو برأني عنه أن برهن قبل واندفع عنه الدعوى والأقال الإمام البردوي انقلب المدعي مدعي عليه فإن نكل اندفع الدعوى وانحلف لزوم المال لأن دعوى الإبراء عن المال اقرار بوجود المال عليه بخلاف دعوى الإبراء عن دعوى المال اه وبظاهر هذا أن قول الشارح والأفله تحليفه أي والاي برهن فله تحليفه أي تحليف المدعي الأول تأمل وعسارة الدرر ولو لم يكن له بينة واستحلفه أي أراد تحليف المدعي جاز (قوله والأفله تحليفه) أي تحليف المدعي قال في نور العين أراد تحليفه فبرهن أن المدعي حلفني على هذه الدعوى عند قاضي كذا يقبل ولو لا بينة له فله تحليف المدعي لأنه يدعي بقاء حقه في اليمين ولو ادعى أن المدعي أبرأني عن هذه الدعوى ليس له تحليفه أن لم يبرهن

لا بدليل جواز الحلف صادقًا (ولا يحلف) المنكر (بعده) أبد لأنه أسقط حقه (و) قيد بالفداء والصلح لأن المدعي (لو أسقطه) أي اليمين (فقد أبان) قال برئت من الحلف أو تركته عليه أو وهبته لا يصح وله التحليف بخلاف البراءة عن المال لأن التحليف للحاكم برازية وكذا إذا (الفرق بينه) لم يبرهن لعدم ركن البيع درر (فرع) استحلف خصمه فقال حلفنتي مرة أن عندنا كم أو محكم وبرهن قبل والأفله تحليفه درر

قلت ولم أر مالو قال اني قد حلفت بالطلاق (٤٤٨) اني لا أحلف فيحرر * (باب التحالف) * لما قدم عين الواحد كرمين الاثنين (اختلفا)

اذا المدعى بدعواه استحق الجواب على المدعى عليه والجواب اما اقرار أو انكار وقوله أبرأتني الخ ليس باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له أحب خصمك ثم ادع ما شئت وهذا بخلاف مالو قال أبرأتني عن هذا الألف فنه يحلف اذ دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوبه والاقرار بجواب ودعوى البراءة مسقط فيترتب عليه اليمين ومنهم من قال الصواب أن يحلف على دعوى البراءة كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال منح وعليه أكثر قضاة زماننا اه وعبرة الدرر ولو لم يكن له بينة واستحلفه أي أراد تحليف المدعى جازاتهته وبه علم ما في عبارة الشارح من الإيهام بقنبه (قوله ولم أر الخ) وجدت في هامش نسخة شيخنا بخط بعض العلماء ما نصها قدر أيتها في أو آخر القضاء قبيل كتاب الشهادة من فتاوى الكرنبشي معز بالاول قضاء جواهر الفتاوى وعبارته رجل ادعى على آخر دعوى وتوجهت عليه اليمين فلما عرض القاضي اليمين عليه قال اني حلفت بالطلاق اني لا أحلف أبدا والآن لا أحلف حتى لا يقع على الطلاق فان القاضي يعرض عليه اليمين ثلاثا ثم يحكم بالنكول ولا يسقط عنه اليمين بهذا اليمين اه (قوله فيحرر) أقول سبق عن العناية أن القاضي لا يجذب من الحاق الضرر بأحدهما في الاستحلاف على الحاصل أو على السبب فإعادة جانب المدعى أولى فعلى هذا لا يعذر بدعواه الحلف بالطلاق ويقضى عليه بالنكول على أن ذلك يكون بالاولى لأنه هو الذي ألحق الضرر بنفسه باقدمه على الحلف بالطلاق اه أبو السعود أقول وأيضا لو كان ذلك حجة صحيحة لتحيل به كل من توجه عليه عين فيلزم منه ضياع حق المدعى ومخالفة نص الحديث واليمين على من أنكر فقد تر

(باب التحالف)

(قوله أو وصفه) كالخاري والبغدادى (قوله أو وحسنه) كدراهم وأدنانيه (قوله أو في قدر مبيع) فلو في وصفه فلا تحالف والقول للبائع كما سيذكره الشارح (قوله أو الاختلاف في الثمن) أقول في زيادة لو هاتفي الموضعين خلل وعبرة الهداية ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فينبغي البائع في الثمن أولى وبينه المشتري في المبيع أولى نظرا إلى زيادة الإثبات قاله شيخ والدي المفتي محمد تاج الدين المدني (قوله فان رضى الخ) هذه العبارة لا تشمل الصورة الاختلاف فيهما فالأولى أن يقول كما قال غيره فان تراضيا على شيء أي بأن رضى البائع بالثمن الذي ادعاه المشتري أو رضى المشتري بالمبيع الذي ادعاه البائع عند الاختلاف في أحدهما أو رضى كل بقول الآخر عند الاختلاف فيهما وقال الحلبي العبارة فاسدة والصواب كما قال غيره فان تراضيا على شيء (قوله فيفسخ من له الخيار) قال في البحر وأشار بهجزمهم إلى أن البيع ليس فيه خيار لأحدهما ولهذا قال في الخلاصة إذا كان للمشتري خيار رؤية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتحالفان اه والبائع كالمشتري فالمقصود أن من له الخيار متمكن من الفسخ فلا حاجة إلى التحالف ولكن ينبغي أن البائع إذا كان يدعى زيادة الثمن وأنكرها المشتري فان خيار المشتري يمنع التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعى زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنعه لتمكنه من الفسخ وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لي بخبر جبالا نقل اه وحاصله أن من له الخيار لا يتمكن من الفسخ دائما فينبغي تخصيص الإطلاق (قوله وبدئ بيمين المشتري) أي في الصور الثلاث كما في شرح ابن الكمال وقوله لأنه البادئ بالانكار قال السائحاني هذا ظاهر في التحالف في الثمن أما في المبيع مع الاتفاق على الثمن فلا يظهر لأن البائع هو المنكر فالظاهر البداءة به ويشهد له ما سياتي أنه إذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر المدة بدئ بيمين المؤجر وإلى ذلك أو ما القهستاني اه ويبحث مثل هذا البحث العلامة الرملي (قوله بأن كان مقايضة) أي سلعة بسلعة (قوله أو صرفا) أي ثمنًا بثمن (قوله ويقتصر على النفي) بأن يقول البائع والله ما باعه بألف والمشتري والله ما اشتراه بألفين (قوله في الأصح) وفي الزيادات يحلف البائع والله ما باعه بألف ولقد باعه بألفين ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف (قوله بل بفسخهما) ظاهر ما ذكره الشارحون أنهما لو فسخاها انفسخ بلا توقف على القاضي وانفسخ أحدهما لا يكفي وان اكتفى بطلب أحدهما بمجرد كفايته عدم فسخه بنفس التحالف أنه لو كان المبيع جارية فلامشتري وطؤها كافي النهاية (قوله والسلعة قاعة) احتراز عما إذا هلكت وسيأتي متنا (قوله كاختلافهما في الرق) هو الظرف إذا أنكر البائع أن هذا رقه وصورته كما

أي المتبايعان (في قدر ثمن) أو وصفه أو وحسنه (أو) في قدر (مبيع) حكم لمن برهن) لأنه نور دعواه بالجملة وان برهنا فلمثبت الزيادة) اذ البينات للاثبات (وان اختلفا فيهما) أي الثمن والمبيع جميعا (قدم برهان البائع لو) الاختلاف (في الثمن وبرهان المشتري لو في المبيع) نظر الإثبات الزيادة (وان عجزا) في الصور الثلاث عن البينة فان رضى كل بمقالة الآخر فيها (و) ان (لم) يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا) ما لم يكن فيه خيار فيفسخ من له الخيار (وبدئ بيمين المشتري) لأنه البادئ بالانكار وهذا (لو) كان (بيع عين بدين والآخر) بأن كان مقايضة أو صرفا (فهو مخير) وقيل يقرع ابن ملك ويقتصر على النفي في الأصح (وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما) أو بطلبهما ولا يفسخ بالتحالف ولا يفسخ أحدهما بل بفسخهما بجر (ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء وأصله قوله

صلى الله عليه وسلم إذا اختلف المتبايعان والسلعة فأتى بعينها تحالفا ورأى هذا كله أو الاختلاف في البدل مقصودا فنوفي في ضمن شيء كاختلافهما في الرق فالقول للمشتري في أنه الرق ولا تحالف كلا واختلفا في وصف المبيع كقوله اشتريته على أنه كاتب أو خيار وقال

البائع لم أشرط فالقول للبائع ولا تحالف ظهيرية (و) قيد باختلافهما في ثمن ومبيع لانه (٤٤٩) (لا تحالف في) غيرهما لانه لا يحتل

به قوام العقد نحو
(أجل وشرط) رهن
أو خياراً وضمان (وقبض
بعض ثمن والقول
للمسكر) بميمنه وقال
زفر والشافعي يتحالفان
(ولا) تحالف اذا اختلفا
(بعد هلاك المبيع)
أو خروجه عن ملكه أو
تعيبه بما لا يرد به (وحلف
المشتري) الا اذا
استهلكه في يد البائع
غير المشتري وقال محمد
والشافعي يتحالفان
وينسخ على قيمة الهالك
وهذا لو الثمن ديناً فلو
مقايضة تحالفاً اجماعاً
لان المبيع كل منهما
ويرد مثل الهالك أو قيمته
كألو اختلاف في جنس
الثن بعد هلاك السلعة
بان قال أحدهما ادراهم
والآخر ديناراً يتحالفاً
ولزم المشتري رد القيمة
سراج (ولا) تحالف (بعد
هلاك بعضه) أو خروجه
عن ملكه كعبد من مات
أحدهما عند المشتري
بعد قبضهما ثم اختلفا
في قدر الثمن لم يتحالفاً
عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى (الا أن يرضى
البائع بترك حصه
الهالك) أصلاً فحينئذ

في الزباني أن يشتري الرجل من آخر شيئاً في زق وزنه مائة رطل ثم جاء بالزق فأرغاله برده على صاحبه ووزنه
عشرون فقال البائع ليس هذا زق وقال المشتري هو زق فالقول قول المشتري سواء سمي لكل رطل ثمناً أو لم
يسم بفعل هذا اختلاف في المقبوض وفيه القول قول القابض ان كان في ضمنه اختلاف في الثمن ولم يعتبر في
إيجاب التحالف لان الاختلاف فيه وقع مقتضى اختلافهما في الزق اهـ (قوله نحو أجل) ذكر في البحر هنا
مسئلة عجيبة فلتراجع (قوله نحو أجل وشرط) لانها ما يثبتان بعارض الشرط والقول للمسكر العوارض فقد
خرموا هنا بان القول للمسكر الخيار كما عرفت وذكر في خيار الشرط فسه قولين قدمناهما في باب والمذهب
ما ذكرناه هنا بجر أطلق الاختلاف في الاجل فشمّل الاختلاف في أصله وقدره فالقول للمسكر الزائد بخلاف
مالواختلاف في الاجل في السلم فانه ما يتحالفان كما قدمناه في باب وخرج الاختلاف في مضيه فان القول فيه للمشتري
لانه حقه وهو منكر استيفاء حقه كذا في النهاية بجر وفيه ويستثنى من الاختلاف في الاجل مالواختلاف في
أجل السلم بأن ادعاه أحدهما ونفاه الآخر فان القول فيه لمُدّعيه عند الامام لانه فيه شرط وتركه فيه مفسد
للعقد واقدامهما عليه يدل على الصحة بخلاف ما نحن فيه لانه لا تعلق له بالحق والفساد فيه فكان القول لنا فيه
(قوله وشرط رهن) أي بالثمن من المشتري ط (قوله أو ضمان) أي اشتراط كفيل (قوله وقبض بعض
ثمن) أو حط البعض أو ابراء الكل بجر والتقييده اتفاقاً اذا اختلف في قبض كله كذلك وهو قبول قول
البائع وانما يذكره باعتبار أنه مفروغ عنه بمنزلة سائر الدعاوى كذا في النهاية بجر (قوله بميمنه) لانه اختلاف
في غير المعقود عليه وبه فأنشأ الاختلاف في الخط والبراء وهذا لان باعدهما لا يحتل ما به قوام العقد بخلاف
الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه فانه بمنزلة الاختلاف في القول في حران التحالف لان ذلك يرجع الى نفس
الثن فان الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل ألا ترى أن الثمن موجود بعد مضيه بجر (قوله
اذا اختلفا) أي في مقدار الثمن معراج ومثله في متن المجموع (قوله بعد هلاك المبيع) أو أدائه في الاجل وما
بعده لا فرق بين كون الاختلاف بعد الهلاك أو قبله (قوله المبيع) أي عند المشتري اذ قبل قبضه ينسخ
العقد بهلاكه معراج (قوله أو تعينه الخ) فيه أنه داخل في الهلاك لانه منه تأمل ثم ان عبارتهم هكذا أوصار
بحال لا يقدر على رد العيب قال في الكفاية بأن زاد زيادة متصلة أو منفصلة اهـ أي زيادة من الذات كسمن
وولد وعقر قال في غرر الافكار ولو لم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره قبل القبض أو بعده
يتحالفان اتفاقاً ويكون الكسب للمشتري اتفاقاً اهـ ثم ان الشارح تبسع الدرر ولا يخفى أن ما قالوه أولى
لما عرفت من شموله العيب وغيره تأمل (قوله غير المشتري) فانه ما يتحالفان اقيام القيمة مقام العين كما في البحر
س (قوله على قيمة الهالك) ان قيمته ومثله ان مثلياً خير الدين س (قوله تحالفاً اجماعاً) وان اختلفا في
كون البذل ديناً أو عيناً ادعى المشتري أنه كان عيناً يتحالفان عندهما وان ادعى البائع انه كان عيناً
وادعى المشتري أنه كان ديناً لا يتحالفان والقول قول المشتري كفاية (قوله لان المبيع كل منهما) أي فكان
قائماً بمبقاء المعقود عليه فيرد بجر أي يرد القائم (قوله كألو اختلفا) وبهذا علم أن الاختلاف في جنس الثمن
كالاختلاف في قدره الا في مسئلة هي ما اذا كان المبيع هالكاً بجر (قوله تحالفاً) لانهم لم يتفقا على ثمن
فلا بد من التحالف للفسخ (قوله بعد هلاك بعضه) أي هلاكه بعد القبض كما سجد ذكره قريباً (قوله عند
المشتري) قبل نقد الثمن (قوله بعد قبضهما) فلو قبله يتحالفان في موتهم أو موت أحدهما وفي الزيادة لو جود
الانكار من الجانبين كفاية (قوله عند أبي حنيفة) لان التحالف مشروط بعد القبض بقيام السلعة وهي اسم
لجميع المبيع فاذا هلك بعضه انعدم الشرط والقول للمشتري مع يمينه عنده لانكاره الزائد غرر الافكار (قوله
أصلاً) أي لا يأخذ من ثمن قيمة الهالك شيئاً أصلاً ويجعل الهالك كأن لم يكن وكان العقد على القائم حينئذ
يتحالفان في ثمنه وينسكون أيهم ما لزم دعوى الآخر غرر الافكار (قوله يتحالفان) أي على ثمن الحى ح
(قوله يخرج الجمهور) من صرف الاستثناء الى التحالف (قوله وصرف مشايخ بلخ الاستثناء الخ) أي المقدّر
في الكلام لان المعنى ولا تحالف بعد هلاك بعضه بل يمين على المشتري الا أن يرضى الخ قال في غرر الافكار بعد

الى عين المشتري (ولاني) قدر (بدل كتابة) لعدم لزومها (وقدر (رأس مال بعد اقالة) عقد (السلم) بل القول للعدو والمسلم اليه ولا يعود السلم
(وان اختلفا) أي المتعاقدان (في مقدار الثمن بعد الاقالة) ولا يثبت (تحالفا) وعاد البيع (لو كان كل من المبيع والثمن مقبوضا ولم يرده المشتري
الى بائعه) بحكم الاقالة (وان رده اليه بحكم (٥٠٠) الاقالة لا) تحالف خلافا للمحمد (وان اختلفا) أي الزوجان (في) قدر (المهر) أو جنسه
(قضى لمن أقام البرهان
وان برهنا فللمرأة اذا
كان مهر المثل شاهدا
الزوج) بأن كان كماله
أو أقل (وان كان شاهدا
لها) بأن كان كماله أو
أكثر (فبينته أولى)
لأبائهما خلاف الظاهر
(وان كان غير شاهد لكل
منهما) بأن كان بينهما
(فالتمايز) للاستواء
(ويجب مهر المثل) على
الصحيح (وان عجزا)
عن البرهان (تحالفا ولم
يفسخ النكاح) لتبعية
المهر بخلاف البيع
(ويبدأ بيمينه) لأن أول
التسليمين عليه فيكون
أول اليمينين عليه طهيرة
(ويحكم) بالتشديد أي
يجعل (مهر مثلها) حكما
تسقوط اعتبار التسمية
بالتحالف (فيقضى بقوله
لو كان كماله أو أقل
ويقولها لو كماله أو
أكثر وبه لو بينهما) أي
بين ما تدعيه ويدعيه
(ولو اختلفا) أي المؤجر
والمستأجر (في) بدل
(الاجارة) أو في قدر
المدة (قبل الاستيفاء)
للمنفعة (تحالفا) وترادا
وبدئ بيمين المستأجر لو

ما قدمنا وقيل الاستثناء ينصرف الى حلف المشتري المفهوم من السياق يعني يأخذ من ثمن الهالك قدر ما أقربه
المشتري اذا البائع أخذ القائم صلاحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلم يبق حاجة الى تحليف المشتري وعن أبي
حنيفة أنه يأخذ من ثمن الهالك ما أقربه المشتري لا الزيادة فيتحالفان ويتراذان في القائم اه (قوله الى عين
المشتري) وحينئذ فالبائع يأخذ الى صلاح ما يدعيه قبل المشتري من الزيادة زيلعي (قوله بعد اقالة) قيد
بالاختلاف بعده لانهم لو اختلفا في قدره وتحالفا كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في السلم فيه
في الوجوه الاربعة كما قدمناه بحر (قوله عقد السلم) انما يلزم التحالف لان موجب رفع الاقالة دعوى السلم
مع أنه دين والساقط لا يعود سائحا (قوله للعدو والمسلم اليه) أي مع يمينها بحر (قوله ولا يعود السلم)
لان الاقالة في باب السلم لا تحتمل النقض لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كما سيأتي وينبغي أخذ من تعليلهم
أنهم لو اختلفا في جنسه أو نوعه أو وصفته بعدهما فالحكم كذلك ولم أره صريحا بحر وفيه وقد علم من تقريرهم
هنا أن الاقالة تقبل الاقالة الا في اقالة السلم وان البراء لا يقبلها وقد كتبناه في الفوائد (قوله لا تحالف) أي
والقول بالنكر س (قوله أو جنسه) كقوله هو هذا العبد وقولها هو هذه الجارية فحكم القدر والجنس
سواء الا في فصل واحد وهو أنه اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها كافي
الظهيرية والهداية بحر وفيه ولم يذكر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كافي الظهيرية أن لها نصف
ما ادعاه الزوج وفي مسألة العبد والجارية لها المتعة الآن يتراضى على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله
البرهان) أما قبول بينة المرأة فظاهر لانها تدعي الالفين ولا اشكال وانما يرد على قبول بينة الزوج لانه منكر
للزيادة فكان عليه الميم لا البينة فكيف تقبل بينته قلنا هو مدع صورة لانه يدعي على المرأة تسليم نفسها باناء
ما أقربه من المهر وهي تنكر والدعوى كافية لقبول البينة كافي دعوى المودع رد الوديعة معراج (قوله لا يثبتها)
علة للمستثنين قال في الهامش اختلفت مع الورثة في مؤخر صداقها على الزوج ولا يثبت بالقول قولها بيمينها الى
قدر مهر مثلها حامدية عن البحر (قوله على الصحيح) قيد للتماتر قال في البحر فالصحيح التهاير ويجب مهر المثل
(قوله ولم يفسخ النكاح) لان أثر التحالف في انعدام التسمية وأنه لا يخل بصحة النكاح لان المهر تابع فيه بخلاف
البيع لان عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ منه وبحر (قوله ويبدأ بيمينه) نقل الرمي عن مهر البحر عن
غاية البيان أنه يترع بينهما استحبابا واختار في الظهيرية وكثيرون أنه يبدأ بيمينه والخلاف في الاولوية (قوله
لان أول التسليمين) تسليم المهر وتسليم الزوجة نفسها (قوله ويحكم) هذا أعنى التحالف أو لاثم التحكيم
قول الكرخي لان مهر المثل لا اعتبار به مع وجود التسمية وسقوط اعتبارها بالتحالف فلها تقدم في الوجوه
كأها أو ما على تخرج الرازي فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه في المهر مع بيان اختلاف الصحيح وخلاف أبي
يوسف بحر (قوله قبل الاستيفاء) لان التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء
نظيره بحر والمراد بالاستيفاء التمكن منه في المدة وبعد مده عدمه لما عرف أنه قائم مقامه في وجوب الأجر بحر
(قوله تحالفا) أي ما نكل لزمه دعوى صاحبه وأيم ما برهن قبل (قوله وبدئ بيمين المستأجر الخ) فان قيل
كان الواجب أن يبدأ بيمين الأجر لتعجيل فائدة النكول فان تسليم الموقوف عليه واجب أجيب بان الاجرة ان
كانت مشروطة بالتعجيل فهو كالسابق انكارا فيبدأ به وان لم يشترط لا يمنع الأجر من تسليم العين المستأجرة
لان تسليمه لا يتوقف على قبض الاجرة أو بالسعود عن العناية (قوله لو في المدة) وان كان الاختلاف فيما
قبلت بينة كل منهما فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعي هذا شهرا بعشرة والمستأجر شهرا بنخسة فيقضى

اختلاف في البدل والمؤجر في المدة وان برهنا فالبينة للمؤجر في البدل والمستأجر في المدة
٢ قوله قيد بالاختلاف الى آخر القول هكذا في النسخة المجموع منها وليس في يدى سواها وهي عبارة غير ظاهرة المعنى فلعل لفظة كان
ساقطة قبل قوله كالاختلاف في المسلم فيه وبحر اه صححه

(وبعد له والقول للمستأجر) لانه منكر للزيادة (ولو) اختلفا (بعد) التمكن من (استيفاء) (٤٥١) (البعض) من المنفعة (تحالفوا فسخ

العقد في الباقي والقول

في الماضي للمستأجر)

لان عقدها ساعة فساعة

فكل جزء عقد بخلاف

البيع (وان اختلف

الزوجان) ولو لم يكون

أو مكاتبين أو صغيرين

والصغير يجامع أو ذمية

مع مسلم قام النكاح أولا

في بيت لهما أو للاحدهما

نخراة الاكمل لان العبرة

للبدل للمالك (في متاع)

هو هنا ما كان في

(البيت) ولو ذهبا أو

فضة (فالقول لكل واحد

منهما فيما يصلح له مع

يمينه) الا اذا كان كل

منهما يفعل أو يبيع

ما يصلح للاخر فالقول

له لتعارض الظاهرين

درر وغيرها (والقول له

في الصالح لهما) لانها

وما في يدها في يده والقول

لذي اليد بخلاف

ما يختص بها لان ظاهرها

أظهر من ظاهره وهو

يد الاستعمال (ولو أقاما

بينة يقتضي بينتها) لانها

خارجة خائصة والبيت

للزوج الا أن يكون لها

بينة بجر وهذا لو حين

(وان مات أحدهما

واختلف وارثه مع الحي

في المشكل) الصالح لهما

(فالقول) فيه (للحي)

يشهرين بعشرة بحر (قوله وبعده) أي بعد الاستيفاء (قوله وان اختلف الزوجان) قيده للاحتراز عن
اختلاف نساء الزوج دونة وعن اختلاف الأب مع بنته في جهازها أو مع ابنه فيافي البيت وعن اختلاف اسكاف
وعطار في آلة الاساكفة والعطارين وهي في أيديهما واختلاف المؤجر والمستأجر في متاع البيت واختلاف
الزوجين فيافي أيديهما من غير متاع البيت وبين الجميع في البحر فراجعوه وسيأتي بعضه (قوله قام النكاح
أولا) بأن طلقها مثلاً ويستثنى ما اذا مات بعد عدتها كما سيأتي قال الزهلي في حاشية البحر في لسان الحكام ما يخالف
ذلك فراجع اليه ولكن الذي هنا هو الذي مشى عليه الشراح (قوله صلح له) الضمير راجع لكل وفي القنية
من باب ما يتعلق بتجهيز البنات اقترقا وفي بيتهما جارية نقلت مع نفسها واستخدمت متأسنة والزوج عالم به ساكت ثم
ادعاهما فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد المزيل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نكاحها ما يصلح لهما
لا يبطل دعواه وفي البدائع هذا كله اذا لم تقرر المرأة أن هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت
بالمالك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبينة اه وكذا اذا ادعت أنها اشتريته منه كافي الخانية
ولا يخفى أنه لو برهن على شرائه كان كافراً بها بشرائه فلا بد من بينة على الانتقال اليها منه هبة ونحو ذلك ولا يكون
استتماعها بشريه ورضاه بذلك دليلاً على أنه ملكها ذلك كما تفهمه النساء والعوام وقد أقيمت بذلك مراراً بحر
وذكري الهامش القول للمرأة مع عيبتها فيما تدعيه أنه ملكها مما هو صالح للنساء ومما هو صالح للرجال والنساء
وكذا القول قولهما مع عيبتها أيضاً فيما تدعيه أنه ودبعة تحت يدها مما هو صالح للنساء ومما هو صالح للنساء والرجال
والله أعلم كذا في الحامدية عن السبكي (قوله الظاهرين) أي فرجعنا إلى اعتبار البدو لا الفلتعارض يقتضي
التساقط (قوله درر) عبارة الدرر الا اذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للاخر اه أي الأنا يكون
الرجل صانعاً وله أساور وخواتم النساء والحلي والخلاخل ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة دلالة
تبيع ثياب الرجال أو تاجر تجر في ثياب الرجال أو النساء أو ثياب الرجال وحدها كذا في شروح الهداية اه قال
في الشرنبلالية قوله الا اذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للاخر ليس على ظاهره في عمومه ٣ ففي قول
أحدهما يفعل أو يبيع الاخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت تباع ثياب الرجال أو ما يصلح لهما كالا نيسة
والذهب والفضة والامعة والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في يدها للزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد
بخلاف ما يختص به لانه عارض يد الزوج أقوى منها وهو الاختصاص بالاستعمال كافي العناية ويعلم مما سيذكره
المصنف رحمه الله اه وحينئذ فقول الدرر وكذا اذا كانت المرأة دلالة الخ معناه أن القول فيه للزوج أيضاً لأنه
خرج منه ما لو كانت تباع ثياب النساء بقوله قبله فالقول لكل منهما فيما يصلح له ويمكن حل كلام الشارح على
هذا المعنى أيضاً جعل الضمير في قوله فالقول له راجعاً إلى الزوج ثم قوله لتعارض الظاهرين لا يصلح عليه سواء حل
الكلام على ظاهره أو على هذا المعنى أما الأول فلانه اذا كان الزوج يبيع يشهد له ظاهر ان اليد والبيع لا ظاهر
واحد فلا تعارض الا اذا كانت هي تباع ذلك فلا يرجح ملكها لما ذكره الشرنبلالي الا اذا كان ما يصلح لهما على
أن التعارض لا يقتضي الترجيح بل التمايز وأما الثاني فلانه اذا كان الزوج يبيع فلا تعارض كما مر وأما اذا
كانت تباع هي فكذلك لما مر أيضاً فتنبه أقول وما ذكره في الشرنبلالية عن العناية صرح به في النهاية ولكن
في الكفاية ما يقتضي أن القول للمرأة حيث قال الا اذا كانت المرأة تباع ثياب الرجال وما يصلح للنساء كالتمارة
والدرع والمخفة والحلي فهو للمرأة أي القول قولها فيها الشهادة الظاهر اه ومثله في الزيلي قال وكذا اذا
كانت المرأة تباع ما يصلح للرجال لا يكون القول قوله في ذلك اه والظاهر أن في المسئلة قولين فليحذر (قوله
والبيت للزوج) أي لو اختلفا في البيت فهو له (قوله لها بينة) أي فيكون البيت لها وكذا لو برهن على كل
ما يصلح لها (قوله لو حين) بالتثنية (قوله في المشكل) أنظر ما حكمكم غيره والظاهر أن حكمه ما مر ثم رأيت
في ط عن الجوى (قوله فالقول فيه للحي) مع عينته درر متق اذ لا يدلي بمتق ذكر في البحر عن الخزانة استثناء
ما اذا كانت المرأة ليلة الزفاف في بنة للمشكل وما يجهر مثلها به لا يستحسن جعله للزوج الا اذا عرف بتجارة

(٢) قوله ففي قول أحدهما يفعل أو يبيع الخ هكذا في النسخة المجموع منها ولا تخلو العبارة عن تأمل فلعلها محرقة فيمنع بحريها جاعة
عبارة الشرنبلالية اه مصححه

ولورقيقا وقال الشافعي ومالك الكل بينهما وقال ابن أبي ليلى الكل له وقال الحسن البصري الكل لها وهي المسعة وعد في الخاتمة تسعة أقوال (ولو أحدهما ملوكا) ولو ما دونها أو مكاتباً (وقالوا الشافعي هما كالحر) فالقول للحر في الحياة وللحي في الموت) لأن بدا الحر أقوى ولا يديلت (أعقت الامة) أو المكاتبه أو المدبرة (واختارت نفسها في البيت قبل العتق فهو للرجل وما بعده قيل أن تختار نفسها فهو على ما وصفناه في الطلاق) بحرفه طلقها ومضت العدة فالمشكّل الزوج ولورثته بعده لأنها صارت أجنبية لا بد لها ولما ذكرنا أن المشكّل الزوج في الطلاق فكذا (٤٥٣) لوارثه أما لو مات وهي في العدة فالمشكّل لها فكانه لم يطلقها بدليل ارثها ولو اختلف

المؤجر والمستأجر في متاع البيت فالقول للمستأجر بيمينه وليس للمؤجر إلا ما عليه من ثياب بدنه ولو اختلف أسكن في وعطار في آلات الاسا كفة وآلات العطارين وهي في أيديهما فهي بينهما بلا نظر لما يصلح لكل منهما وتعامه في السراج (رجل معروف بالفقر والحاجة صار بيده غلام وعلى عنقه بكرة وذلك بدارة فادعاه رجل عرف بالسار وادعاه صاحب الدار فهو للعرف بالسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنقه قطيفة يقول) الذي على عنقه (هي لي وادعاه صاحب المنزل فهي لصاحب المنزل رجلان في سفينة جهاد قيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف ببيع الدقيق والاخر يعرف بأنه ملاح فالدقيق للذي يعرف ببيع السفينة لمن يعرف بأنه ملاح) جنس منه فهو له وألحق صاحب البحر ما اذا اختلفا في الحياة لئلا الزفاف قال وينبغي اعتماد الفتوى الآن وجد نص بخلافه (قوله ولورقيقا) يستغنى عنه بما يأتي في المتن ح (قوله ولو أحدهما ملوكا) كالي قوله وللحي في الموت) كذا في عامة شروح الجامع وذكر الرضى أنه سهو والصواب أنه للحر مطلقاً وذكرنا في الاسلام أن القول له هنا في الكل لا في خصوص المشكّل كما في القهستاني سائحني (قوله تسعة أقوال) الاول ما في الكتاب وهو قول الامام الثاني قول أبي يوسف للمرأة جهازاً مثلها والباقي للرجل يعني في المشكّل في الحياة والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع كله وله ما عليه فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لها وله ما عليه السادس قول شريح البيت للمرأة السابع قول محمد في المشكّل الزوج في الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكّل الثامن قول زفر المشكّل بينهما التاسع قول مالك الكل بينهما هكذا حكى الاقوال في خزانة الاكمل ولا يخفى أن التاسع هو الرابع بحر كذا في الهامش (قوله لان بدا الخراج) لف ونشر مرتب (قوله للبيت) بحث فيه صاحب يعقوبية (قوله فهو على ما وصفناه في الطلاق) يعني المشكّل الزوج ولها ما صلح لها لأنها وقت حرة كما هو معلوم من السياق والحقاق ويؤيده قول السراج ولو كان الزوج حراً والمرأة مكاتبه أو أمة أو مدبرة أو أم ولد وقد أعقت قبل ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فما أحدثاه قبل العتق فهو للرجل وما أحدثاه بعده فهم فيه كالحرين سائحني (قوله في الطلاق) أي في مسألة اختلاف الزوجين التي قبل قوله وان مات أحدهما فانهما تشمل حال قيام النكاح وبعده كما ذكره الشارح اهـ (قوله ثم اعلم ان هذا) (٣) أي جميع ما مر اذا لم يقع التنزع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه فان وقع الى آخر ما في البحر فراجع (قوله لأنها صارت الخ) يفيد أنهم مالوماتاً فكذلك (قوله بلا نظر) فهذا الفرع خالف ما قبله والمسائل الآتية بعده * (فرع) * رجل تصرف زماناً في أرض ورجل آخر رأى الأرض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لم تسع بعد ذلك دعوى ولده فستره على يد المتصرف لان الحال شاهد اهـ حامدية عن الولوالجية (قوله بدرة) البكرة عشرون ألف دينار بحر كذا في الهامش (قوله قطيفة) دينار تحمل والجمع قطائف وقطف مثل صحائف وصحف لانهم جامع قطيفة وصحيفة ومنه القطائف التي تؤكل صحاح الجوهرى كذا في الهامش (قوله وآخر ممسك) الظاهر أنه ممسك الدفنة التي هي للسفينة عنزلة اللجام للدابة (قوله بخلاف البقر والغنم) قال في المنع أمالو كان بقراً أو غنماً عليهما رجلان أحدهما قائد والاخر سائق فهي للسائق الآن بقود شاة معه فتكون له تلك الشاة وحدها كذا في الهامش * (فرع) * رجل دفع الى قصار أربع قطع كبراس ليغسلها فلما فرغ قال له القصار ابعث الى رسولك لان هذا بقاء الرسول بثلاث قطع فقال القصار بعث اليك أربع قطع وقال الرسول دفع الى ولم يعده على يقال لرب الثوب صدق أي هاشتت فان صدق الرسول برئ من الدعوى وتوجه اليمين على القصار ان حلف برئ وان نكل وجب عليه الضمان وكذلك ان صدق القصار برئ وجب اليمين على الرسول وجب عليه أجر القصار اذا حلف القصار على ذلك أو صدقه صاحب الثوب لانه لما حلف القصار في زعمه أنه أعطاه أربع قطع فمأخذ ذلك ولوالجية في الفصل الثاني (فصل في دفع الدعاوى) * (قوله أودعني) ظاهر قوله أودعني وما بعده يفيد أنه لا بد من دعوى ايداع الكل

عملاً بالظاهر ولو فيها راكب وآخر ممسك وآخر حذب وآخر عدها وكلهم يدعونها فهي بين الثلاثة ثلاثاً ولا شيء للماد رجل بقود قطاراً بل وآخر راكب ان على الكل متاع الراكب فكذلك والقائد اجيره وان لا شيء عليها فللراكب ما هو راكبه والباقي للقائد بخلاف البقر والغنم وتعامه في خزانة الاكمل (فصل في دفع الدعاوى) لما قدم من يكون خصماً ما ذكر من لا يكون (قال ذوالبيد هذا الشيء) المدعى به منقولاً كان أو عقاراً (أودعني) قوله ثم اعلم أن هذا لا وجود لذلك هنا في نسخ الشارح التي بيدي فليحذر اهـ صححه

أو ضل منه فوجدته بحر
أوهى في يدى مزارعة
بزازية فالصوراحدى
عشرة قلت لكن الحق
في البرازية المزارعة
بالاجارة أو الوديعة قال
فلا يراعى على الخمس وقد
حررت في شرح الملتقى
(وان) كان هالكاً أو
قال الشهود أو دعه من
لا تعرفه أو أقر ذواليد
بيد الخصومة كأن
(قال ذواليد) (اشترته)
أو اتهمته (من الغائب
أو) لم يدع الملك المطلق
بل ادعى عليه الفعل بأن
(قال المدعى غصبته) منى
(أو) قال (سرقته)
وبناه للفعل للستر
عليه فكانه قال سرقته
منى بخلاف غصب منى
أو غصبه منى فلان
الغائب كما سيجي بحيث
تندفع وهل تندفع
بالمصدر الصحيح لبرازية
(وقال ذواليد) في الدفع
(أو دعيه فلان وبرهن
عليه لا) تندفع في الكل
لما قلنا (قال في غير مجلس
الحكم انه ملكى ثم قال
في مجلسه انه وديعة
عندى) أو رهن (من
فلان تندفع مع البرهان
على ما ذكر ولو برهن
المدعى على مقالته
الاولى يجعله خصما
ويحكم عليه) لسبق

للغائب س (قوله وفيه نظر) فيه نظر لان وكنتى يرجع الى أو دعيه وأسكننى الى أعارنيه وسرقته منه الى غصبته
منه وفضل منه فوجدته الى أو دعيه وهي في يدى مزارعة الى الاجارة أو الوديعة فلا يراعى على الخمس كذا في الهامش
(قوله بحر) ذكر في البحر بعد هذا ما نصه والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم
يشهد في الاخيرة والا فالى الامانة فالصور عشرة وبه علم أن الصور لم تنحصر في الخمس اه ولا يخفى أنه بعد رجوع
ما زاده الى ما ذكر لا محل للاعتراض بعدم الانحصار تأمل (قوله أوهى في يدى) مقتضى كلامه أن هذه العبارة
ليست في البحر مع أنها والتي بعدها فيه ح (قوله الحق) بصيغة الماضي (قوله قال) أى في البرازية (قوله فلا
يراد) أى لا تتراد مسألة المزارعة التي زادها البرازى وقد علت بما في البحر أنه لا يتراد البقية أيضاً (قوله وقد حررت
الح) حيث عم قوله غصبته منه بقوله ولو حكماً فادخل فيه قوله أو سرقته منه أو انتزعت منه وكذا عم قوله أو دعيه
بقوله ولو حكماً فادخل فيه الاربعة الباقية ولا يخفى أنه محذور أحسن مما هنا فإنه هنا أرسل الاعتراض ولم يحجب عنه
الا في مسألة المزارعة فأوهم خروج ما عداها عما ذكره مع أنه داخل فيه كما علمت فافهم (قوله أو أقر ذواليد)
ولو برهن بعده على الوديعة لم تسمع بزازية (قوله قال ذواليد) حاصل هذه أن المدعى ادعى في العين ملكاً مطلقاً
فانكره المدعى عليه فبرهن المدعى على الملك فدفعه ذواليد بأنه اشتراها من فلان الغائب وبرهن عليه لم تندفع
عنه الخصومة يعنى فيمضى القاضي ببرهان المدعى لأنه لما زعم أن يده ملكاً اعترف بكونه خصماً بحر وفيه عن
الزبلي واذا لم تندفع هذه المسئلة وأقام الخارج البينة فمضى له ثم أحال المقر له الغائب وبرهن تقبل بينته لان
الغائب لم يصرف مقضياً عليه وانما قضى على ذى البينة خاصة (قوله اشترته) ولو فاسد مع القبض بحر (قوله أو اتهمته)
أشاره الى أن المراد من الشراء الملك مطلقاً (قوله بل ادعى عليه) أى على ذى اليد الفعل وقيد به للاحتراز عن
دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد ما ذكره برهن فأنها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية بحر وأشار
الشارح الى هذا أيضاً بقوله بخلاف قوله غصب منى الخ لكن قوله وبرهن يتنافه ما سنقله عن نور العين عند قول
المتن اندفعت من أنه لا يحتاج الى البينة وكذا مسألة الشراء التي ذكرها المصنف وهي مسألة المتون (قوله أو قال
سرق منى) ذكر الغصب تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فالوقال المدعى أو دعتك اياه أو اشترته منك وبرهن ذواليد
كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقعة لا يندفع كذا في البرازية بحر فكان الاولى أن يقول كأن قال (قوله
وبناه) ويعلم حكم ما اذا بناه للفاعل بالاولى بحر (قوله التصحيح لا) أقول هذا المذكور في الغصب فالحكم
في السرقة ويجب أن لا تندفع بالاولى كما في بنائه للفعل وهو ظاهر تأمل رملى على المنع (قوله بزازية) قال
ادعى أنه ملكه وفي يده غصب فبرهن ذواليد على الايداع قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والتصحيح أنها
لا تندفع بحر س (قوله وبرهن عليه) أراد بالبرهان إقامة البينة بخروج الاقرار لما في البرازية معزياً
الى الذخيرة من صار خصماً لدعوى الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعى بايداع الغائب منه تندفع كاقامته
على الايداع لثبوت اقرار المدعى أن يده ليست بخصومة اه بحر (قوله لما قلنا) من أن المدعى ادعى الفعل
عليه أما في مسئلتى المتن فاشار الى علة الاولى بقوله أو أقر ذواليد بخصومة والى علة الثانية بقوله ادعى عليه
الفعل أى فانه صار خصماً بدعوى الفعل عليه لا يده بخلاف دعوى الملك المطلق لأنه خصم فيه باعتبار يده كما
في البحر وأما علة ما اذا كان هالكاً فلم يشر اليها وهي أنه يدعى الدين ومحلل الذمة فالمدعى عليه ينتصب خصماً
بذمته وبالبينة أنه كان في يده وديعة لا يتبين ان ماني ذمته لغيره فلا تندفع كما في المعراج وكذا علة ما اذا قال الشهود
أو دعه من لا تعرفه وهي أنهم ما حالوا المدعى على رجل تمكن مخاصمته كذا قيل (قوله في مجلسه) أى مجلس الحكم
(قوله لسبق اقرار) باضافة سبق الى اقرار والدفع مفعول يمنع (قوله ذلك) أى المذكور في كلام المدعى ح
(قوله أى بنفسه) تقييد لقوله أو دعيه لا تفسير لقوله ذلك ح وقال في الهامش بنفسه أى بنفس فلان الغائب
(قوله بلاينة) لان الوكالة لا تثبت بتوليه معراج ولأنه لم يثبت تلقى اليد من اشترى هو منه لا نكار ذى اليد ولا من
جهة وكيله لا نكار المشتري بحر (قوله وان لم يبرهن) وفي البينة ولو طلب المدعى يمينه على الايداع يحلف على

الاذا قال اشتريته ووكنتى بقبضه وبرهن ولو صدقه في الشراء لم يؤمر بالتسليم (٤٥٥) لئلا يكون قضاء على الغائب باقراره وهي

عجيبة ثم اقتصار الدرر
وغيرها على دعوى
الشراء قيد اتفاق فلذا
قال (ولو ادعى أنه له
غصبه منه فلان الغائب
وبرهن عليه وزعم
ذواليد أن هذا الغائب
أودعه عنده اندفعت)
لتوافقهما أن اليد لذلك
الرجل (ولو كان مكرن
دعوى الغصب دعوى
سرقة لا تندفع بزعم ذي
اليد ادع ذلك النائب
استحسانا برأية وفي
شرح الوهبانية للشربلالي
لو اتفق على الملك لزيد
وكل يدعى الاجارة منه
لم يكن الثاني خصما
للاول على التحكيم ولا
لمدعى رهن أو شراء أما
المشتري فخصم لكل

* (فروع) * قال المدعى
عليه في دفع يهمل الى
الجلس الثاني صغرى
* للمدعى تحليف مدعى
الايداع على البتات درر
وله تحليف المدعى على
العلم وتعامه في البرازية
* وكل بنقل أمته فبرهنت
أنه أعتقها قبل للدفع
للاعتق * لم يحضر المولى
ابن ملك

(باب دعوى الرجلين)

(تقدم حجة خارج في
ملك مطلق) أى لم
ذكر له سبب كإم
(على حجة ذي اليد أن

وقت أحدهما فقط) وقال أبو يوسف ذوالوقت أحق وغرته

البتات اه بحر (قوله الاذا قال) أى المدعى (قوله اشتريته) أى من الغائب كذا في الهامش (قوله
وهي عجيبة) لم يظهر وجه العجب (قوله ولو ادعى الخ) المسئلة تقدمت متناقيل بآب عزل الوكيل معلة بانه
اقرار على الغير قلت وكذا لو ادعى أنه أعاره لفلان كما يظهر من العلة قال في الهامش انحصر في اثبات النسب
خسة الوارث والوصى والموصى له والغريم لبيت أو على الميت برأية وكذلك في الارث جامع الفصولين اه (قوله
اندفعت) أى بلاينة نور العين (قوله دعوى سرقة لا) وهذا بخلاف قوله أنه ثوبى سرقة منى زيد وقال ذواليد
أودعني زيد ذلك لا تندفع الخصومة استحسانا يقول الحقيزلعل وجه الاستحسان هو أن الغصب ازالة اليد المحقة
بإثبات اليد المبطله كذا كرفي كتب الفقه فاليد للغاصب في مسئلة الغصب بخلاف مسئلة السرقة اذ اليد فيها
لذى اليد اذ لا يدل السارق شرعاً ثم ان في عبارة لا يدل السارق نكتة لا يخفى حسنها على ذوى النهى نور العين وهذا
أولى وما قاله السائحانى يجب حمله على ما اذا قال سرق منى أما لو قال سرقه الغائب منى فانها تندفع لتوافقهما
أن اليد للغائب وصار من قبيل دعوى الفعل على غير ذى اليد وهي تندفع كما في البحر لكن ذكر بعده هذه المسئلة
وأفاد أنها بنيت للأفعال وصرح بذلك في الفصولين فلعل في المسئلة قولين قياساً واستحساناً اه (قوله لا تندفع) قال
صاحب البحر وقد سئلت بعد تأليف هذا المجلد يوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت
الاخت به على ذى اليد فأجاب بالرهن فأجبت ان ادعت المرأة غصب أخيها وبرهن ذواليد على الرهن اندفعت
وان ادعت السرقة لا اه أى لا تندفع وظاهره أنها ادعت سرقة أخيها مع أن نافقه مانعته أن تقيد دعوى الفعل
على ذى اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فإنه لو دفعه ذواليد لأحد ماذ كرر برهن تندفع فيجب أن يحمل
على أنها ادعت أنه سرق منها مبنياً للجهول ليكون الدعوى على ذى اليد لكن ينفيه قولها ان أخاها أخذ من
بيتها تأمل (قوله يهمل الى المجلس الثاني) أى بعد أن سأله عنه وعلم أنه دفع صحيح كما قدمناه قبل التحكيم (قوله
للمدعى تحليف الخ) خلافاً لما في الذخيرة لأنه يدعى الابداع ولا حلف على المدعى كذا في الهامش * (فروع) *
ادعى نكاح امرأة لها زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر جامع الفصولين * السباهي لا ينتصب خصماً للمدعى
الارض ملكاً أو وقفاً خيرية من الدعوى * الاصل سقوط دعوى الملك المطلق دون المقيد بسبب درم متقى
* المشتري ليس بخصم للمستأجر والمرتهن جامع الفصولين في الفصل الثالث

* (باب دعوى الرجلين) *

لا يخفى عليك أن عقد الباب لدعوى الرجلين على ثالث والافخم مع الدعوى لا تكون الا بين اثنين وحينئذ
لا تكون هذه المسئلة من مسائل هذا الكتاب فلذلك ذكره صاحب الهداية والكنز في أوائل كتاب الدعوى
قلت ولعل صاحب الدرر انما أخرها الى هذا المقام مقتضى ذلك أثر صاحب الوقاية لتحقيق مناسبة بينهما وبين
مسائل هذا الباب بحيث تكون فاتحة لمسائله وان لم تكن منه عزى (قوله حجة خارج) الخارج وذواليد
لو ادعى اثنان من واحد وذواليد أولى كافي الشراء هذا اذا ادعى الخارج وذواليد تلقى الملك من جهة واحدة ولو ادعياه
من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف مالو ادعياه من واحد فإنه يعفى لذى اليد الا اذا
سبق تاريخ الخارج والفرق في الهداية ولو كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى كالحضر البائعان وبرهن أنهما أرحا
وأحدهما أسبق تاريخاً والمبيع في يد أحدهما يحكم للاسبق اه فصولين من الثامن وتعامه فيه (قوله
في ملك مطلق) لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث قيد الملك بالطلاق احترازاً عن المقيد بدعوى
التنازع وعن المقيد بما اذا ادعى تلقى الملك من واحد وأحدهما قابض وبما اذا ادعياه الشراء من اثنين وتاريخ
أحدهما أسبق فان في هذه الصورة تقبل بيته ذى اليد بالإجماع كما سيأتى درر * (فروع) * في الهامش
اذا برهن الخارج وذواليد على نسب صغير قدم ذواليد الا في مسئلتين في الخزانة الاولى لوبرهن الخارج على أنه
ابنه من امرأته وهما حران وأقام ذواليد بيته أنه ابنه ولم ينسبه الى أمه فهو للخارج الثانية لو كان ذواليد مذمياً
والخارج مسلماً فبرهن الذى بشهود من الكفار وبرهن الخارج بقدم الخارج برهن مسلمين أو بكفار
ولوبرهن الكافر مسلمين قدم على المسلم مطلقاً أشباه قبيل الوكالة اه (قوله فقط) قيد بقوله فقط لانه لو وقتا

فمألو (قال) في دعواه (هذا العبد لي غاب عني منذ شهر وقال ذو البدي من ذنبة قضى للدعي) لان ما ذكره تاريخ غيبة لملك فلم يوجد التاريخ من الطرفين فقضى بينة (٤٥٦) الخارج وقال أبو يوسف يقضى للمؤرخ ولو حالة الانفرد وينبغي أن يقضى بقوله لانه أوفق وأظهر

يعتبر السابق كما يأتي متناهما لرادسواء لم يوقتا أو وقت أحدهما وحده ولو استوى تاريخهما فالخارج أولى فالأعم قول الغرر حجة الخارج في الملك المطلق أولى الا اذا أرخا وذو اليد أسبق سألني (قوله) قال في دعواه هذا العبد الخ تقدمت المسئلة متناهي السلم (قوله) تاريخ غيبة لان قوله منذ شهر متعلق بغيب فهو قيد للغيبة وقوله منذ سنة متعلق بما يتعلق به قوله لي أي ملك لي منذ سنة فهو قيد للملك وتاريخه والمعتبر تاريخ الملك ولم يوجد من الطرفين (قوله) وقال أبو يوسف ضعيف (قوله) ولو حالة الانفرد ينبغي اسقاطها لان الكلام في حالة الانفرد (قوله) ذنا في جامع الفصولين) ذكره في الفصل السادس عشر حيث قال استحق حمار فطلب منه من بانه فقال البائع المستحق من كم مدة غاب عنك هذا الحمار فقال منذ سنة فبرهن البائع انه ملكه منذ عشر سنين قضى به للمستحق لانه أرخ غيبته لا الملك والبائع أرخ الملك ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته فصار كان المشتري ادعى ملكا بانه بتاريخ عشر سنين غير أن التاريخ لا يعتبر حالة الانفرد عند أبي حنيفة فيبقى دعوى الملك المطلق فيكم للمستحق أقول يقضى بها للمؤرخ عند أبي يوسف لانه يرجح المؤرخ حالة الانفرد اه ملخصا وقد قدمه في الثامن وقال ولكن الصحيح والمشهور من مذهبه يعني أبا حنيفة انه أي تاريخ ذي اليد وحده غير معتبر تنبه ذكره خير الدين الرملي في حاشية المنع (قوله) ولو برهن خارجا) يعني اذا ادعى اثنان عننا في دغبرهما وزعم كل واحد منهما أنها ملكه ولم يدكرا سبب الملك ولا تاريخه قضى بالعين بينهما لعدم الأولوية وأطلقة فشملة ما اذا ادعى الوقف في دثالث (٢) فيقضى لكل وقف النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الوقف وتعام يمانه في البحر وفيه بيان أن الغلة مثله وقيد بالبرهان منهما ذا لو برهن أحدهما فطافه يقضى له بالكل فالو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار ذايد بالقضاء فمقدم بينة الخارج الآخر عليه بحر وتعامه فيه (قوله) ولو مية) أي ولم يؤرخا واستوى تاريخهما كما هو في عبارة البحر عن الخلاصة (قوله) ولو ولدت) أي الميتة قبل الموت وظاهر العبارة أنها ولدت بعده ولكن ينظر هل يقال له ولادة (قوله) وتعامه في الخلاصة) هو أنه برث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما ميراثان من الابن ميراث أب واحد ح (قوله) وهي لمن صدقته) يشمل ما اذا سمعه القاضي أو برهن عليه مدعية بعد انكاره له بالبحر عن الخلاصة (قوله) اذا لم تكن الخ) أمان كانت في يده من كذبه وأدخل بها فهو أولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها أو من الدخول بها دليل على سبق عقده الا أن يقيم الآخر البينة أنه تزوجها قبله فيكون أولى لان الصريح يفوق الدلالة زباني بقي لو دخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر في البحر عن الظهيرية أن صاحب البيت أولى (قوله) هذا اذا لم يؤرخا) وكذا اذا أرخا واستويا (قوله) فان أرخا) أي الخارجا مطلقا (قوله) فالسابق أحق) أي وان صدقت الآخر أو كان ذايدا ودخل بها والحاصل كما في الزبلي انهما اذا تنازعا في امرأة ورهنها فان أرخا وتاريخ أحدهما أقدم كان هو أولى وان لم يؤرخا واستويا فان مع أحدهما ما قبض كالدخل بها أو نقلها الى منزله كان هو أولى وان لم يوجد شيء يرجع الى تصديق المرأة اه (قوله) فالسابق أحق بها) أي ولا يعتبر ما ذكره من كونها في يده أو دخل بها مع التاريخ لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة من (قوله) فالو أرخ أحدهما) أي وصدقت الآخر أو كان ذايدا فان لم يوجد أقدم المؤرخ فالتصديق أو ليد أقوى من التاريخ وعلم مما مر أن الد ارجح من التصديق ومن الدخول والحاصل كما في البحر أن سبق التاريخ أرجح من الكل ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار ثم تاريخ أحدهما (قوله) أولي اليد) أي لو أرخ أحدهما ولا أخريدها فأنه الذي اليد (قوله) وعلى ما مر عن الثاني) أي من أنه يقضى للمؤرخ حالة الانفرد على ذي اليد فيقضى هنا للمؤرخ وان كان الآخر ذايدا ليرجح جانب المؤرخ حالة الانفرد عند أبي يوسف وقد منع الزبلي أنه لو برهن أنه تزوجها قبله فهو أولى وسيأتي متنا (قوله) وان أقرت لمن لا حجة له فهي له) قال السائلاني كان عليه أن يقول فان لم تقم حجة فهي لمن أقرت له ثم ان برهن الآخر قضى له الخ (قوله) من ذي يد) أمالوا دعيا السرا من غير ذي اليد فسيأتي متنا في

كذا في جامع الفصولين وأقره المصنف (ولو برهن خارجا على شيء قضى به لهما فان رهننا في) دعوى (نكاح سطل) لتعذر الجمع لوحية ولو مية قضى به بينهما وعلى كل نصف المهر ويران ميراث زوج واحد ولو ولدت يثبت النسب منهما وتعامه في الخلاصة (وهي لمن صدقته اذا لم تكن في يده من كذبه ولم يكن دخل) من كذبه (بها) هذا اذا لم يؤرخا) فان أرخا فالسابق أحق بها) فالو أرخ أحدهما فهي لمن صدقته أولي اليد بزازية قلت وعلى ما مر عن الثاني ينبغي اعتبار تاريخ أحدهما ولم أر من نبه على هذا فاقم (وان أقرت لمن لا حجة له فهي له وان برهن الآخر قضى له ولو برهن أحدهما وقضى له ثم برهن الآخر لم يقض له الا اذا ثبت سبقه) لان البرهان مع التاريخ أقوى منه بدونه (كالم يقض ببرهان خارج على ذي بدظهر نكاحه الا اذا ثبت سبقه) أي ان

نكاحه أسبق (وان) ذكراسب الملك بأن (برهننا على شرا شيء من ذي يد فكل نصفه (٢) قوله فيقضى لكل وقف النصف عبارة البحر فيقضى بالبحر نصفين لكل وقف النصف اه تحرير

قوله وان برهن خارجا على ملك مؤرخ الخ (قوله بنصف الثمن) أى الذى عينه فان ادعى أحدهما أنه اشتراه بمائة والآ خر بمائتين أخذ الاول نصفه بمخمسين والآ خر بمائة (قوله ما قبضه) أى الثمن (قوله وهو لى يد) أى المدعى بالفتح قال فى البحر لى اشكال فى عبارة الكتاب هو أن اصل المسئلة مفروض فى خارجين تنازعافيا فى يد ثالث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذايد تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة ثم رأيت فى المعراج ما يزيد من جواز أنه أثبت بالنسبة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآ ن فى يد البائع اه الا أنه يشك ما ذكره بعده عن الذخيرة بأن ثبوت اليد لأحدهما بالمعانة اه والحق أنها مسئلة أخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها أن خارجا وذايد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذواليد فى الوجوه الثلاثة والخارج فى وجه واحد اه وقد أشار المصنف الى ذلك حيث ذكر قوله ولذى وقت ولكن كان عليه ان يقدمه على قوله ولذى بد لانه من تمام المسئلة الاولى ويكون قوله ولذى استئناف مسئلة أخرى (فرع) شل فى شاب أمر د كرم خدمة من هو فى خدمته لغنى هو أعلم بشأه وحقيقته فخرج من عنده فاتهمه أنه عمد الى بيته وكسره فى حال غيبته وأخذ منه كذا مبلغ سماه وقامت أمارة عليه بأن غرضه منه استبقاؤه واستقراره فى يده على ما توأخاه هل يسمع القاضى والحالة هذه عليه دعواه ويقبل شهادته من هو متقيد بخدمته وأكله وشربه من طعامه ومهرقته والحال انه معروف بحب الغلمان الجواب ولكنكم فسيح الختان الجواب قد سبق لشيخ الاسلام أبى السعود العمادى رحمه الله تعالى فى مثل ذلك فتوى بانه يحرم على القاضى سماع مثل هذه الدعوى معلا بأن مثل هذه الحيلة معهود فمابين الفجرة واختلافاتهم فمابين الناس مشتهرة ومن لفظه رحمه الله تعالى فيها لا بد للحكام أن لا يصغوا الى مثل هذه الدعاوى بل يعزروا المدعى ويحجزوه عن التعرض لمثل ذلك الغمر المتخذ وبمثله ألقى صاحب تنوير الابصار لا نتشار ذلك فى غالب القرى والامصار ويؤيد ذلك فروع ذكرت فى باب الدعوى تتعلق باختلاف حال المدعى وحال المدعى عليه ويريد بذلك بعد شهادة من بعشائه يتعشئ وبغداه يتعدى فلا حول ولا قوة الا بالله الى العظيم انالله وانا اليه راجعون ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن والله تعالى أعلم فتاوى خيرية وعبارة المصنف فى فتاواه بعد ذكر فتوى أبى السعود وأنا أقول ان كان الرجل معروفا بالفسق وحب الغلمان والتحمل لا تسمع دعواه ولا يتفتت القاضى لها وان كان معروفا بالصالح والقلاح فله سماعها والله تعالى أعلم (قوله فقط) أقول التارىخ فى المالك المطلق لا عبرة به من طرف واحد بخلافه فى المالك بسبب كما هو معروف قاله شيخ والدى مدنى (قوله والشراء أحق من هبة) أى لو برهن خارجا على ذى يد أحدهما على الشراء منه والآ خر على الهبة منه كان الشراء أولى لانه أقوى لكونه معاوضة من الخانين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك فى الهبة يتوقف على القبض فلو أحدهما ذابو المسئلة بحالها يقضى للخارج أو لا سابق تاريخا وان أرخت احداهما فلا ترجيح ولو كل منهما ذاب فهو لهما أو لا سابق تاريخا كدعوى ملك مطلق وأطلق فى الهبة وهى مقيدة بالتسليم وبأن لا تكون قعوض والا كانت بيعا وأشار الى استواء الصدقة والهبة المتعوضتين للاستواء فى التبرع ولا ترجيح للصدقة بالزوم لانه يظهر فى ثانى الحال وهو عدم التمكن من الرجوع فى المستقبل والهبة قد تكون لازمة كهبة محرم والصدقة بدلا تلزم بان كانت لغنى اه ملخصا من البحر وفيه ولم أر حكم الشراء الفاسد مع القبض والهبة مع القبض فان المالك فى كل متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة ورده المقدسى بأن الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة (قوله ولو أرخت احداهما) أى احدى البينتين (قوله ولو اختلف المالك استويا) لان كلا منهما خصم عن ملكه فى اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا التحدا لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الاقوى وفى البحر لو ادعى الشراء من رجل وآ خر الهبة والقبض من غيره والثلث الميراث من أبيه والرابع الصدقة من آ خر قضى بينهم أرباعا لانهم يتلقون الملك من ملكهم فيجعل كأنهم حضروا وأقاموا البيت على الملك المطلق اه (قوله وهذا) أى استواؤه فمافى الاختلاف المالك وكذا لو كانت العين فى أيديهما ولم يسبق تاريخ أحدهما فانهم ما يستويان كما قدمناه (قوله فيما لا يقسم) كالعبد والدابة (قوله لان الاستحقاق الخ) جواب عما قاله فى العمادية من أن الصحيح أنهم مساو لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن اه

بنصف الثمن) ان شاء
(أو تركه) انما خير
لتفريق الصفقة عليه
(وان ترك أحدهما
بعد ما قضى لهما لم يأخذ
الاخر كله) لانفساخه
بالقضاء فلو قبضه فله
(وهو) أى ما ادعى
شراءه (السابق) تاريخا
(ان أرخا) فبإيدى البائع
ما قبضه من الآخر اليه
سراج (و) هو (لذى يد
ان لم يؤرخا أو أرخ
أحدهما) أو استوى
تاريخهما (و) هو (لذى
وقت ان وقت أحدهما
فقط (و) الحال أنه لا يد
لهما) وان لم يؤرخا فقد
مر أن لكل نصفه بنصف
الثمن (والشراء أحق
من هبة وصدقة) ورهن
ولو مع قبض وهذا (ان
لم يؤرخا فلو أرخا والتحد
المالك فالأسبق أحق)
لقوته (ولو أرخت
احداهما فقط فالمؤرخة
أولى) ولو اختلف المالك
استويا وهذا فيما لا يقسم
اتفاقا واختلف التصحيح
فيما يقسم كالدار
والاصح أن الكل لمدعى
الشراء لان الاستحقاق
من قبيل الشيموع

المقارن لا الطارئ هبة
الدرر (والشراء والمهر
سواء) فينصف وترجع
هي بنصف القيمة وهو
بنصف الثمن أو يفسخ
للمامر (هذا الم يورخا
أو أرخا واستوى تاريخهما
فان سبق تاريخ أحدهما
كان أحق) قيد بالشراء
لان النكاح أحق من
هبة أو رهن أو صدقة
عمادية والمراد من
النكاح المهر كما حره
في البحر مغلطا للجامع
نعم يستوى النكاح
والشراء لو تنازعا في الامة
من رجل واحد ولا
مرجح فتكون ملكه
منكوحه لا آخر فتدبر
(ورهن مع قبض أحق
من هبة بلا عوض معه)
استحسانا ولو به فهي
أحق لانها بيع انتهاء
والبيع ولو بوجه أقوى
من الرهن ولو العين
معهما استويا ما لم يورخا
وأحدهما أسبق (وان
برهن خارجا على ملك
مؤرخ أو شراء مؤرخ من
واحد) غير ذي يد (أو)
برهن (خارج على ملك
مؤرخ وذو يد على ملك
مؤرخ أقدم فالسابق
أحق وان برهنا على
شراء متفق تاريخهما)
أو مختلف عيني وكل يدعي

وأقره في البحر وصدر الشريعة قال المصنف نقلنا عن الدرر عدم صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوخ الطارئ غير
صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون
مقارنا لها لا طارئا عليها أي وحيث كان من قبيل المقارن وهو يبطل الهبة اجماعا ينفر مدعي الشراء بالبرهان
فيكون أولى (قوله لا الطارئ) لان الشيوخ الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة بخلاف المقارن (قوله وترجع
هي) أي على الزوج (قوله وهو بنصف الثمن) كالرجوع ببعض (قوله للمامر) أي من تفرق الصفقة
(قوله فان سبق تاريخ أحدهما) لكن يشترط في الشهادة أنه اشترى من فلان وهو يملكها كما في دعوى
الحامدية عن البحر معز بالخزانة الاكمل كذا في الهامش (قوله مغلطا للجامع) أي جاء مع الفصولين في قوله
لواجمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبينتين لو استويا بأن تكون منكوحه هذا وهبة الا خبر بأن يهبه أمته
المنكوحه فيمنعني أن لا تبطل بينة الهبة حذر من تكذيب المؤمن وحلله على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح
وكذا الرهن مع النكاح اه قال مولانا في بحره وقد كتبت في حاشيته أنه وهم لانه فهم أن المراد انهما تنازعا في
أمة أحدهما ادعى أنها ملكه بالهبة والا خبر أنه تزوجها وليس مرادهم ذلك وانما المراد من النكاح المهر كما عبر
به في الكتاب وتسامه في المنع (قوله نعم الخ) ذكره ذاق الجامع بحثا كما علمت وقال في البحر ولم أره صريحا
(قوله معه) الضمير راجع للقبض (قوله أقوى من الرهن) هذا اذا كانت في يد ثالث س (قوله استويا)
بحث فيه العمادي بأن الشيوخ الطارئ يفسد الرهن فيمنعني أن يقضي بالنكاح لمدعي الشراء لان مدعي الرهن
أثبت رهنه فلا تقبل بيته فصار كأن مدعي الشراء أنفر بدافاة البينة وتسامه في البحر قلت وعلى ما مر من ان
الاستحقاق من الشيوخ المقارن ينبغي أن يقضى لمدعي الشراء بالاولى فالحكم بالاستواء على كل من القولين
مشكل فلم تأمل (قوله غير ذي يد) فمدعيه لان دعواه الشراء من صاحب اليد قد مر في صدر الباب س (قوله
على ملك مؤرخ) قيد بالملك لانه لو أقامها على أنها في يده منذ سنتين ولم يشهدوا أنها له قضى بها للمدعي لانها
شهدت باليد لا بالملك بحر (قوله فالسابق أحق) لانه أثبت أنه أول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولم يتلق
الا آخر منه منع وقيد بالتاريخ منه ما لانه اذا لم يورخا واستويا فهي بينهما في المشتكين الاولين وان سبقت
احدهما فالسابقة أولى فيهما وان أرخت احدهما فقط فهي الاحق في الثانية لا الاولى وأما في الثانية
فالخارج أولى في الصور الثلاث وتسامه في البحر (قوله متفق) صوابه النص على الحال من فاعل برهنا ح
(قوله أو مختلف) أي تاريخهما باقاني وان ادعى الشراء كل واحد منهما من رجل آخر فاقام أحدهما بينة بأنه
اشتراه من فلان وهو يملكها وأقام آخر البينة أنه اشتراه من فلان آخر وهو يملكها وان القاضي يقضي به بينهما
وان وقتا فاصحاب الوقت الاول أولى في ظاهر الرواية وعن محمد أنه لا يعتبر التاريخ وان أرخ أحدهما دون
الاخر يقضي بينهما اتفاقا فان كان لاحدهما قبض فالآخر أولى وان كان البائعان ادعىا ولا أحدهما يدفانه
يقضي للخارج منهما قاضيه خان كذا في الهامش (قوله عيني) ومثله في الزبلي تبع الكافي وادعى في البحر أنه
سهو وانه يقدم الأسبق كما في دعوى الشراء من شخص واحد فانه يقدم الأسبق تاريخا ورده الرمي بأنه هو
الساقي فان في المسئلة اختلاف الرواية ففي جامع الفصولين لو برهنا على الشراء من اثنين وتاريخ أحدهما
أسبق اختلفت الروايات في الكتب فاذ كرفي الهداية يشير الى أنه لا عبرة لسبق التاريخ وفي المبسوط ما يدل
على ان الأسبق أولى ثم رجح صاحب جامع الفصولين الاول اه ملخصا قلت وفي نور العين عن قاضيه خان ادعى
شراء من اثنين يقضي به بينهما نصفين وان أرخا وأحدهما أسبق فهو أحق في ظاهر الرواية وعن محمد لا يعتبر
التاريخ يعني بينهما وان أرخ أحدهما فقط يقضي به بينهما نصفين وفافا فلا لأحدهما يد فالخارج أولى ثم قال في
نور العين فاقى المبسوط يؤيده ما في قاضيه خان أنه ظاهر الرواية وما في الهداية اختيار قول محمد ثم قال ودليل ما في
المبسوط وقاضيه خان وهو أن الأسبق تاريخا يضيف الملك الى نفسه في زمان لا ينازعه غيره أقوى من دليل ما في
الهداية وهو أنهم ما يثبتان الملك لبايعهما فكانهما محضرا وادعىا الملك بلاتاريخ ووجه قوة الاول غير خاف على
من تأمل اه وكذا بحث في دلائل ما في الهداية في الحواشي السعدية فراجعها وبه علم أن تقييد المصنف باتفاق

الشراء (من) رجل (آخر) أو وقت أحدهما فقط استويا) ان تعدد البائع وان تعدد ذو الوقت أحق ثم لا بد من ذكر المدعي وشهوده ما يفيد ملك
بأنه ان لم يكن المبيع في يد البائع ولو شهدوا بيده فقولان برأيه (فان برهن خارج على الملك وذو المدعي الشراء منه أو برهنه على سبب ملك
لا يتكرر كالتناج) وما في معناه كنسج لا يعاد وغزل قطن (وحلب لبن وخرصوف) ونحوها (٤٥٩) ولو عند بائعه درر (فدواله أحق)

من الخراج اجاعا الا
اذا ادعى الخارج عليه
فعلا كغصب أو ودعة
أو اجارة ونحوها في رواية
درر أو كان سببا يتكرر
كبناء وغرس ونسج
خز وزرع بر ونحوه أو
أشكل على أهل الخبرة
فهو للخارج لانه الاصل
وانما عدلنا عنه بحديث
التناج (وان برهن كل)
من الخارج حين أو ذوى
الايدي أو الخارج ج وذى
اليدعني (على الشراء
من الآخر بلا وقت سقط
وترك المال) المدعي به
(في بدن معه) وقال محمد
يقضى للخارج قلنا
الاقدام على الشراء اقرار
منه بالملك له ولو أثبتنا
قبضاتنا تارتا اتفاقا درر
(ولا يرجح بزياة عدد
الشهود) فان الترجيح
عندنا بقوة الدليل لا بكثرته
ثم فرع على هذا الاصل
بقوله (فلو أقام أحد
المدعين شاهدين والآخر
أربعة فهما سواء) في ذلك
(وكذا لا ترجح بزياة
العدالة لان المعبر أصل
العدالة اذ لا حد للعدلية
(دار في يد آخر ادعى رجل
نصفها وأخر كلها وبرهننا
فلأول ربعها والباقي

التار يخبرني على ظاهر الرأية فهو أولى مما فعله الشارع وان وافق الكافي والهداية وأما الحكم عليه بالسهو
كأفي البحر فلما لا ينبغي (قوله من رجل آخر) أي غير الذي يدعى الشراء منه صاحبه زبلي (قوله استويا) لانهما
في الاولى يثبتان الملك للبائعهما فكانهما حاضرا ولو وقت أحدهما فتوقفته لا يدل على تقدم الملك لحوازان يكون
الآخر أقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانهما اتفقا على أن الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا أثبت أحدهما
تاريخا يحكم به حتى يبين أنه تقدمه شراء غيره بجر ثم قال واذا استويا في مسألة الكتاب يقضى به بينهما نصفين ثم
يخير كل واحد منهما ان شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك اه (قوله ملك بائعه) بأن يشهدوا
أنه اشتراها من فلان وهو يملكها بجر (قوله أو برهننا) أي الخارج ج وذو اليد في البحر أطلقة فشم ما ذارحا
واستوى تاريخهما أو سبق أول بورخا أصلا وأرخت احدهما فلا اعتبار بالتاريخ مع التناج الا من أرخ تاريخا
مستحيلا بأن لم يوافق سن المدعي وقت ذى اليد ووافق وقت الخارج فحينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنة الوقتين
لغت البيعتان عند عامة المشايخ وتترك في يد ذى اليد على ما كان كذا في رواية وهو بينهما نصفين في رواية كذا
في جامع الفصولين وفيه برهن الخارج ج ان هذه أمته وولدت هذا القن في ملكي وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها
للمدعي لانهما ادعيا في الامه ملكا مطلقا فيقضى به للمدعي ثم يستحق القن تبعاً اه وبهذا ظهر أن ذى اليد
انما يقدم في دعوى التناج على الخارج ج اذ لم يتنازعا في الام أو مالوتنازعا في ملك طلقا وشهدوا به ويتناج ولدها
فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها اه (قوله كالتناج) هو ولادة الخيون من نتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت
و وضعت كافي المغرب والمراد ولادته في ملكه أو في ملك بائعه أو مورثه وبما نه في البحر (قوله فعلا) أي وان لم
يدع الخارج ج التناج تأمل (قوله في رواية) الاولى أن يقول في قول كافي الشربلا لية (قوله درر) اقتصر
عليها الزبلي وصاحب البحر وشرح الهداية ويؤيده ما كتبه فيما يأتي تحت قول المصنف فلولم يؤرخا قضى بها
الذي اليد قال الزبلي بعد تعديل تقديم ذى اليد في دعوى التناج بأن اليد لا تدل على أولية الملك فكان مساويا
لخارج ج فيها فثبتا بتأنيدها بخارج ج وبينه ذى اليد مقبولة للدفع ولا يلزم ما اذا ادعى الخارج ج الفعل على ذى اليد
حيث تكون بينته أرجح وان ادعى ذو اليد التناج لانه في هذه كثيرا ثباتا لا ثباتها ما هو غير ثابت أصلا اه لاخصا
ويستثنى أيضا ما اذا تنازعا في الام كما مر وما اذا ادعى الخارج ج اعتنا فمع التناج وبما نه في البحر (قوله ونسج خر)
قال في الكفاية الخراسم دابة ثم سمي الثوب المتخذ من وبره خر اقل هو نسج فاذا بلى يغزل مرة ثانية ثم ينسج اه
عزى كذا في الهامش (قوله بحديث التناج) هو ما روى جابر بن عبد الله رضي الله عنه ان رجلا ادعى ناقته في
يد رجل وأقام البينة أنها ناقته نتجت عنده وأقام الذي هي في يده البينة أنها ناقته نتجتا فقضى به رسول الله صلى
الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا حديث صحيح مشهور فصارت مسألة التناج مخصوصة بجر (قوله من الآخر)
أي من خصمه الآخر (قوله بلا وقت) فلو وقتا يقضى اذى الوقت الآخر بجر (قوله وقال محمد يقضى للخارج)
لان العمل بهما ممكن فيجعل كانه اشترى ذو البدن الآخر وقبض ثم باع ونماه في البحر (قوله بالملك له) فصار
كأنهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاثر بالاجماع كذا هنا (قوله تهاثر تالان الجمع غير كن) بحر وهذا في غير
العقار وبما نه في البحر أيضا (قوله فهما سواء في ذلك) قال شيخ مشايخنا ينبغي أن يقيد ذلك بما اذا لم يصل الى حد
التواتر فانه حينئذ يفيد العلم فلا ينبغي أن يجعل كالجانب الآخر اه أقول ظاهر ما في الشنخي والزبلي يفيد ذلك
حيث قال ولنا أن شهادة كل شاهدين علة تامة كافي حالة الانفراد والرجح لا يقع بكثرته العلل بل بقوتها بان
يكون أحدهما متواترا والآخر آدا أو يكون أحدهما مفسرا والآخر مجملا فيترجح المفسر على المجمل والمتواتر
على الآخر اه يرى (قوله بطريق المنازعة) اعلم أن أبا حنيفة رحمه الله اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو

الآخر بطريق المنازعة) وهو أن النصف سالم المدعي الكل بلا منازعة ثم استوت منازعتهم في النصف الآخر فنصف (وقالا الثلث له
والباقي للثاني بطريق العول) لان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعمل الى ثلاثة واعلم أن أنواع القسمة أربعة * ما يقسم بطريق
العول اجاعا وهو ثمان ميراث وديون ووصية

ومحابة ودرهم مرسله وسعاية وجناية رقيق * وبطريق المنازعة اجماعا وهو مسئلة الفضولين * وبطريق المنازعة عنده والعول عندهما
وهو ثلاث مسائل مسئلة الكتاب (٤٦٠) واذا وصى لرجل بكل ماله أو بعبد بعينه ولا خير نصف ذلك * وبطريق العول عنده

والمنازعة عندهما وهو
نحس كما بسطه الزيلعي
والعيني وعمامة في البحر
والاصل عنده أن القسمة
مق وجبت لحق ثابت في
عين أو ذمة شائعة فعولية
أو مميزا أو لاحدهما
شائعا والآخر في الكل
فنازعة وعندهما متى
ثبتا معا على الشيع
فعولية والافنازعة
فليحفظ (ولو الدار في
أيديهما فهي الثاني)
نصف لا بالقضاء ونصف
به لانه خارج ولو في يد ثلاثة
و ادعى أحدهم كلها وآخر
نصفها وآخر ثلثها
ورهنوا قسمت عنده
بالمنازعة وعندهما
بالعول وبيانه في الكافي
(ولو برهننا على نتاج
دابة في أيديهما أو
أحدهما أو غيرهما
(وأرنا قاضي لمن وافق
سنتا تاريخه) بشهادة
الظاهر (فلو لم يؤرخ قاضي
به الذي اليد ولهما ان في
أيديهما أو في يد ثالث وان
لم يوافقهما) بان خالف
أو اشكل (فلهما ان كانت
في أيديهما أو كانا خارجين
فان في يد أحدهما
قضى بهما) هو الاصح
قلت وهذا أولى مما وقع

أن النصف سالم المدعى الكل بلا منازعة فيبقى النصف الآخر وفيه منازعة على السواء فمتنصف فلصاحب
الكل ثلاثة أرباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبارا بطريق العول والمضاربة وانما سمي بهذا لان في المسئلة
كلا ونصفا والمسئلة من اثنين وتعود الى ثلاثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول
وأما المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له ثلثان من الثلاثة فيضرب الثلثان في الدار
وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة فيضرب الثلث في الدار فحصل ثلث الدار لان ضرب الكسور بطريق
الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان منخ (قوله ومحابة) الوصية بالمحابة اذا وصى
بان يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بالفي درهم وأوصى لآخر أن يباع العبد الذي
يساوي ألفي درهم بالف درهم حتى حصلت المحابة لهما بالفي درهم كان الثلث بينهما بطريق العول والوصية
بالدرهم المرسله اذا وصى لرجل بالف ولا خير بالفين كان الثلث بينهما بطريق العول والوصية بالعق اذا
أوصى بان يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بان يعتق من هذا الآخر ثلثه يقسم ثلث المال بينهما بطريق
العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية اه ح كذا في الهامش وفيه مدبر حتى على هذا
الوجه ودفعت القيمة الى أوليائه الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول وأما ما يقسم بطريق المنازعة
عندهم فمسئلة واحدة ذكرها في الجامع فضولي باع عبدا من رجل بالف درهم وفضولي آخر باع نصفه من
آخر بخمسمائة فاجاز المولى البيعين جميعا بخير المشتريان فاذا اختارا الاخذ اخذا بطريق المنازعة ثلاثة
أرباعه لمشتري الكل وربعه لمشتري النصف عندهم جميعا وفي البحر عند فقهاء عشرين رجل وقتل آخر خطأ
فدفع بهما يقسم الجاني بينهما بطريق العول ثلثا لمولى القاتل وثلثه لآخر بجر اه قال المؤلف رحمه
الله وأسقط ابن وهبان الوصية بالعق وبها تم الثمان (قوله لانه خارج) لان مدعى النصف تنصرف دعواه
الى مافي يده ولا يدعى شيئا مما في يد صاحبه (قوله وبيانه في الكافي) ذكره في غرر الافكار فراجع (قوله ولو
برهننا) يتصور هذا بان رأى الشاهدان أنه ارتضع من لبن أنثى كانت في ملكه وأخران رأيا أنه ارتضع من لبن
أنثى في ملك آخر فتحل الشهادة للفر يقين بجر عن الخلاصة وقدمنا أنه لا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الا من أرتخ
تاريخا مستحيلا الخ فتأمل (قوله لذي اليد) هذا قيد لما اذا ادعى كل منهما النتائج فقط اذا ادعى الخارج الفعل
على ذي اليد كالغصب والاحارة والعارية فينبه الخارج على ذي اليد كفي
الجر عن الزيلعي ونقله في نور العين عن الذخيرة على خلاف ما في المبسوط وقال الظاهر أن ما في الذخيرة هو
الاصح والارجح لما في الخلاصة عن كتاب الولاء الخواهر زاده أن ذا اليد اذا ادعى النتائج وادعى الخارج أنه ملكه
غصبه منه ذواليد أو ودعه له أو أعاره منه كانت بيته الخارج ج أولى وانما تترجح بيته ذي المدعى النتائج اذا لم يدع
الخارج فعلا على ذي اليد أما لو ادعى فعلا كالشراء وغير ذلك فينبه الخارج ج أولى لانها أكثر اثباتا لانها تثبت
الفعل عليه اه وانظر أيضا ما كتبناه قريبا بنحو ورقة (قوله مما وقع في الكثر) حيث قال وان أشكل فلهما لان
قوله وان لم يوافقهما أهم من قول الكثر وكذا قول الكثر فلهما مقيد بما اذا لم تكن في يد أحدهما وعبرة الملتقي
والغرر وان أشكل فلهما وان خالفهما بطل قال الشارح في شرح الملتقي فيقضى لذي اليد قضاء ترك كذا اختاره
في الهداية والكافي قلت لكن الاصح أنه كالشكك كما جزم به في التنوير والدرر والبحر وغيرها فليحفظ اه قلت
نقل الشرنبلالي عن كافي الخا كم أن الاول هو الصحيح للتيقن بكذب البيهتين فيترك في يدي اليد وقال ومحصله
اختلاف التصحيح (قوله من زيد) هكذا وقع في النسخ وضو به على الغصب من يده أي من يد أحد الخارجين
قال الزيلعي والمنع معناه اذا كان عين في يد رجل فاقام رجلان عليه البينة أحدهما بالغصب عنه والآخر بالوديعة
استوت دعواهما حتى يقضى بهما بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا بالحدود حتى يجب عليه الضمان مدني
والظاهر أنه أراد على الغصب الناشئ من زيد فزيد هو الغاصب فن ليست صلة الغصب بل ابتداء ثبته تأمل

في الكثر والدرر والملتقي فتبصر (برهن أحدنا خارجين على الغصب) من زيد (والآخر على الوديعة) منه (استويا) لانها باجده (قوله
تصير غصبا) (الناس أحرار) بلا بيان (الا

(في أربع) الشهادة والحدود والقصاص والقتل) كذا في نسخة المصنف وفي نسخة والعقل وعبارة الاشياء والدية وخينئذ (فلو ادعى على مجبول الحال) أحرام لا أنه عبده فأنكروا وقال أنا حر الأصل (القول له) (٤٦١) لتسكه بالأصل (واللابس) للشوب

(أحق من أخذ الكرم والراكب) أحق (من) أخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو جملها من علق كوزه بها) لانه أكثر تصرفا (والجالس على البساط والمتعلق به سواء) كالحاسيه وراكبي سرج (كن معه ثوب وطرفه مع الآخر لا هديته) أي طرته الغير المنسوجة لانه ليست بثوب (بخلاف جالسي دار تنازع فيها) حيث لا يقضى لهما الاحتمال أي في يدغيرهما وهما متصل به اتصال تربيع بان تتداخل أنصاف لبناته في لبنات الآخر ولو من خشب فبان تكون الخشبة مربعة في الأخرى لدالاته على أنهما بنيا معا ولذا سمي بذلك لانه حينئذ يبنى مربعا (لأن له) اتصال ملازقة ونقب وادخال أو (هرادي) كقصب وطبق يوضع على الجذوع (بل) يكون (بين)

(قوله الشهادة) فيسأل عن الشاهد اذا طعن الخصم بالرق لا ان لم يطعن فلا يقبل قوله أنا حر بالنسبة اليها مال يبرهن واذا قذف ثم زعم أن المذدوف عبد لا يحد حتى يثبت المذدوف حر يته بالحق وكذا لو قطع يد انسان وكذا لو قتله خطأ وزعمت العاقلة أن المقتول عبد ط (قوله والدية) الثلاث بمعنى واحد في المآل (قوله واللابس للشوب) قال الشيخ فاسم فبقضى له قضاء ترك الاستحقاق حتى لو أقام الآخر البينة بعد ذلك يقضى له شربلا لية (قوله ومن في السرج) نقل الناطقي هذه الرواية عن النوادر وفي ظاهر الرواية هي بينهما نصفين أقول لكن في الهداية والمتمنى مثل ما في المتن فتنبيه بخلاف ما اذا كانا راسين في السرج فانهما بينهما قول واحد كما في الغاية ويؤخذ منه اشتراكهما اذا لم تكن مسرحة شربلا لية (قوله وذو جملها) أولى من علق كوزه احتراز عما لو كان له بعض جملها اذا لو كان لاحدهما من والاخر مائة من كانت بينهما كما في التبيين (قوله لا هديته) يقال له بالتركي سحقي سعدية (قوله بخلاف جالسي دار) كذا قال في العناية ويخالفه ما في البدائع لو اذعيا دارا وأحدهما ساكن فيها فلهي للسكن وكذا لو كان أحدهما أحدث فيها شيئا من بناء أو حفرة فلهي له وان لم يكن شيء من ذلك ولكن أحدهما داخل فيها والاخر خارج عنها فلهي بينهما وكذا لو كانا جميعا فيها لان اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وانما تثبت بالتصرف اه * (تنبيه) * قال في البدائع كل موضع قضى بالمال لاحدهما لكون المدعي في يده يجب عليه اليقين لصاحبه اذا طلب فإن نكل قضى عليه به شربلا لية (قوله وهما علم) أي في الجلوس على البساط والاولى وهناك قال الزيلعي وكذا اذا كانا جالسين عليه فهو بينهما بخلاف ما اذا كانا جالسين في دار وتنازع فيها حيث لا يحكم لهما بها الاحتمال أنها في يدغيرهما وهما علم أنه ليس في يدغيرهما اه (قوله لمن جذوعه عليه) ولو كان لاحدهما جذع أو جذعان دون الثلاثة ولا آخر عليه ثلاثة جذعان أو أكثر ذكر في النوازل أن الحائط يكون لصاحب الثلاثة ولصاحب مادون الثلاثة موضع جذعه قال وهذا استحسان وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف اخر اوقال أبو يوسف ان القياس أن يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول أو لا ثم رجع الى الاستحسان قاضيا في دعوى الحائط والطريق وبه أفتى الخامدي واذا ازم تعميره فعلى صاحب الخشبة عمارة موضعها كما في الحامدية يعني ما تحتها من أسفل الى الاعلى مما شأنه أن تكفي به الخشبة كما ظهر لي سائحا في ثم قال وفي البرازية جدار مشترك بين اثنين لاحدهما عليه حوله لا آخر ان يضع عليه مثل صاحبه ان كان الحائط يحتمل والايقال الذي الجذوع ان شئت فارفعها ليستوى صاحبان وان شئت حفظ بقدر ما يمكن يحمل الشريك اه ملخصا وفي البرازية أيضا جدار بينهما أراد أحدهما أن يبنى عليه سقفا اخر أو غرفة تمنع وكذا اذا أراد أحدهما وضع السلم تمنع الا اذا كان في القديم اه حامدية وأفتى فيها بخلافه نقلا عن العمادية فراجعها (قوله أو متصل به اتصال تربيع) ثم في اتصال التربيع هل يكفي من جانب واحد فعلى رواية الطحاوي يكفي وهذا أظهر وان كان في ظاهر الرواية يشترط من جوانبه الأربع ولو أقام البينة قضى لهما ولو أقام أحدهما قضى له خلاصة حامدية كذا في الهامش وان كان كلا الاتصال اتصال تربيع أو اتصال مجاورة يقضى بينهما وان كان لاحدهما تربيع وللآخر ملازقة يقضى لصاحب التربيع وان كان لاحدهما تربيع وللآخر عليه جذوع فصاحب الاتصال أولى وصاحب الجذوع أولى من اتصال الملازقة (٣) ثم في اتصال التربيع هل يكفي من جانب واحد فعلى رواية الطحاوي يكفي وهذا أظهر وان كان في ظاهر الرواية يشترط من جوانبه الأربع ولو أقام البينة قضى لهما ولو أقام أحدهما البينة قضى له خلاصة وبرزازية كذا نخط من لا على (قوله في لبنات الآخر) انظر ما في الزيلعي عن الكرخي وقد أشبع الكلام هنارجه الله (قوله أو نقب) أي بان نقب وأدخلت الخشبة وهذا فيما لو كان من خشب (قوله أو هرادي) الهرادي جمع هردي قصبات تضم ملوية بطاقات من أقلام يرسل عليها قضبان الكرم كذا في الهامش وفي منوات العزيمة الهردي بضم الهاء وسكون الراء المهملة وكسر ابدال المهملة والياء المشددة والهرادي بفتح

الحارين لو تنازعا) ولا يخص به صاحب الهرادي بل صاحب الجذوع الواحد أحق منه خاتبة (٢) قوله ثم في اتصال التربيع الخ هو مكرر مع ما في صدر القول اه معصية

ولولا أحدهما جذوع وللا خرائصا فلذى (٤٦٣) الاتصال وللا خرق الوضوع وقيل لذى الجذوع ملتي وتعامه في العيني وغيره وأما

الهاء وكسر الدال اه (قوله ولولا أحدهما جذوع) قال من لا على وان كانت جذوع أحدهما أسفل وجذوع
الآخر أعلى بطنقة وتنازع في الحائط فانه لصاحب الأسفل سبق يده ولا ترفع جذوع الأعلى عمادية في الفصل
الخامس والثلاثين ومثله في الفصولين (قوله واجارة) أى اجارة داره (قوله أشباه من أحكام الساقط لا يعود)
رجل استأذن جاره في وضع جذوعه على حائط الجار أو في حفر سرداب تحت داره فاذن له في ذلك ففعل ثم ان
الجار باع داره فطلب المشتري رفع الجذوع والسرداب كان له ذلك الا اذا كان البائع شرط في البيع ذلك فيئذ
لا يكون للمشتري أن يطلب ذلك فاضى خان من باب ما يدخل في البيع تبعا من الفصل الاول ومثله في البرازية
من القسمة وفي الاشياء من العارية وراجع السيد أحمد محشيه من لا على والمسئلة ستأتى في العارية (قوله في
حق ساحتها) اذ لم يعلم قدر الانصاء منية المفتى (قوله كالطريق) الطريق يقسم على عدد الرؤس لا بقدر
مساحة الاملاك اذ لم يعلم قدر الانصاء وفي الشرب متى جهل قدر الانصاء يقسم على عدد الاملاك لا الرؤس
منية * (فرع) * الساباط اذا كان على حائط انسان فانه دم الحائط ذكر صاحب الكتاب أن جل الساباط
وتعلمه على صاحب الحائط لان حله مستحق عليه وبه كان يفتى أبو بكر الخوارزمي ويريد به أنه علق مطالبته
ببناء الحائط اه من الفصل الثالث من كتاب الحيطان لقاسم بن فطوبغا اه من مراضد الحيطان وقوله
ويريد به الخ أى بقوله لان حله الخ كذا ظهر لي قأمل وانظروا كتبنا في متفرقات القضاء (قوله بخلاف الشرب)
دار فيها عشرة أبنات لرجل وبيت واحد لرجل تنازع في الساحة أو ثوب في بدرجل وطرف منه في بد آخر تنازع
فيه فذلك بينهما نصفان ولا يعتبر بفضل اليد كما لا اعتبار بفضل الشهود لبطان الترجيح بئذرة الأدلة برازية من
الفصل الثالث عشر وبه علم أن ذلك حيث جهل أصل الملك أمالو علم كالمالك كانت الدار المذكورة كلها لرجل ثم
مات عن أولاد تقاسموا البيوت منها فالساحة بينهم على قدر البيوت (قوله بقدر سقيها) فغند كثرة الاراضى تكثر
الحاجة اليه فيقدر بقدر الاراضى بخلاف الانتفاع بالساحة فانه لا يختلف باختلاف الاملاك كالروفي
الطريق زيلعى واعلم أن القسمة على الرؤس في الساحة والشفعة وأجرة القسام والنواب أى الهوائية المأخوذة
ظلما والعاقلة وما يرمى من المركب خوف الغرق والطريق كذا بخط الشيخ شاهين أبو السعود (قوله أى
الخارجان) كذا في الدرر والمنع وعبارة الهداية والزيلعى غيرهما تنفيذ ما ذوي وفي الفصول ادعى كل
منهما أنه له وفي يده ذكر محمد في الاصل أن على كل منهما البينة والافالين اذ كل منهما مقر بتوجه الخصومة عليه
لما ادعى المدعى نفسه فلو برهن أحدهما حكمه باليد ويصير مدعى عليه والاخر مدعى ولو برهننا يجعل المدعى في
يدهما التساويهما في اثبات اليد وفي دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على ذى اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذى
اليد لو نازعه ذلك الغير في اليد فيجعل مدعى اليد مقصودا ومدعى الملك تبعا اه وفي الكفاية وذكر الترتائى
فان طلب كل واحد من صاحبه ما هو في يده حلف كل واحد منهما ما هو في يده صاحبه على البتات وان حلفا لم
يقض باليد لهما وبرئ كل عن دعوى صاحبه وتوقف الدار الى أن يظهر المال فان نكلا قضى لكل بالنصف
الذى في يده صاحبه وان نكل أحدهما قضى عليه بكلها الخالف نصفها الذى كان في يده ونصفها الذى كان في يده
صاحبه بنكوله وان كانت الدار في يد ثالث لم تنزع من يده لان نكوله ليس بحجة في حق الثالث اه فعلم أن
الخارجين قيد اتفاق فالاولى حذفه (قوله قضى به) لا يقال الاقرار بالرق من المضار فلا يعتبر من الصبي لاننا نقول
لم يثبت بقوله بل بدعى ذى اليد لعدم المعارض ولا نسلم أنه من المضار لان مكان التدارك بعده بدعى الحرية ولا
يقال الاصل في الادعى الحرية فلا تقبل الدعوى بلا بيينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كاللقيط لا يقبل
قول الملتقط انه عبده وان كان في يده لا نقول اذا اعترض على الاصل دليل خلافة بطل وثبوت الدلائل الملك
ولا نسلم أن اللقيط اذا عبر عن نفسه وأقر بالرق يخالفه في الحكم وان لم يعبر فليس في يد الملتقط من كل وجه لانه
أمن زيلعى ملخصا * (باب دعوى النسب) * (قوله فى ملك المدعى) أى حقيقة أو حكما

حتى المطالبة برفع جذوع
وضعت تعديا فلا
يسقط ببراء ولا صلح
وعفـ وبيع واجارة
أشياء من أحكام الساقط
لا يعود فليحفظ (وذو بيت
من دار) فيها يموت
كثيرة (كذى يموت) منها
(فى حق ساحتها) فهى
بينهما نصفين) كالطريق
(بخلاف الشرب) اذا
تنازع فيه (فانه يقدر
بالارض) بقدر سقيها
(برهننا) أى الخارجان
(على يد) لكل منهما
(فى أرض قضى بيدهما)
فتمنصف (ولو برهن عليه)
أى على اليد (أحدهما
أو كان تصرف فيها) بان
لبن أو بنى (قضى بيده)
لوجود تصرفه (ادعى
الملك فى الحال وشهد
الشهود أن هذا العين
كان ما كـ تقبل) لان
ما ثبت فى زمان يحكم
ببقائه ما لم يوجد المزيل
دور (صبي يعبر عن
نفسه) أى يعقل ما يقول
(قال أنا حر فالقول له)
لانه فى يده نفسه كالبالغ
(فان قال أنا عبد فلان)
لغير ذى اليد (قضى به
لذى اليد) من لا يعبر
عن نفسه لاقراره بعدم

بده (فلو كبر وادعى الحرية تسمع مع البرهان) لما تقرر أن التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى * (باب دعوى النسب) * ك
الدعوة نوعان دعوة استيلاء وهو أن يكون أصل العلق في ملك المدعى ودعوة تحرير وهو بخلافه والاول أقوى لسبقه

واستنداه الوقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال ويستصح (مبيعة ولدت لاقل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاه) البائع (ثبت نسبه)
منه استحسانا العلوقها في ملكه ومبنى النسب على الخفاء فيعني فيه التناقض (و) اذا بحث استندت ف(صارت)

(٤٦٣)

أم ولده فيفسخ البيع ويرد الثمن (و) لكن اذا ادعاه المشتري قبله (ثبت نسبه منه) لوجود ملكه وأميته باقراره وقيل يحتمل على أنه نكحها واستولدها ثم اشتراها (ولو ادعاه معه) أي مع ادعاه البائع (أو بعده لا) لان دعوته تحرير والبائع استيلاء فكان أقوى كما مر (وكذا) يثبت من البائع (لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد) لفوات الاصل (ويأخذ به) البائع بعد موت أمه (ويسترد المشتري كل الثمن) وقالوا حصته (واعتاها) أي اعتاق المشتري الام والولد (كموتها) في الحكم (والتمديد كالاعتاق) لانه أيضا لا يحتمل الابطال ويرد حصته اتفاقا ملتي وغيره وكذا حصتها أيضا على الصحيح من مذهب الامام كافي القهستاني والبرهان ونقله في الدرر والمنع عن الهداية على خلاف ما في الكافي عن المبسوط وعبارة المواهب اه فليحفظ (ولو ولدت)

كما اذا وطئ جارية ابنه فولدت وادعاه فانه يثبت ملكه فيه ما يثبت عتق الولد ويضمن قيمته الولد كما تقدم وجعلها الاتقاني دعوة شبهة (قوله واستنداه) عطف على معلول قال في الدرر والاول أقوى لانه أسبق لاستنداه (قوله من ستة أشهر) أو اذا نهما اتفاقا على المدة والا في الترخاينة عن النكاح قال البائع بعتهامك منذ شهر والولد مني وقال المشتري بعتهامني لا أكثر من سنة والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فان أقام البينة فالبينة للمشتري أيضا عند أبي يوسف وعند محمد للبائع وسيد كره الشارح بقوله ولو تنازعا وقيد بدعوى البائع اذا لو ادعاه ابنه وكذب المشتري صدقه البائع أولا فدعوته باطلة وتعمامه فيها (قوله فادعاه) أفاد بالفاء أن دعوته قبل الولادة موقوفة فان ولدت حيا ثبت والا فلا كافي الاختيار ويلزم البائع أن الامه لو كانت بين جماعة فشرها أحدهم فولدت فدعوه جميعا ثابت ومنهم عنده وخصه بانهين والا فلا كافي النظم وبالاطلاق انه لو لم يصدق المشتري البائع وقال لم يكن العلوق عندك كان القول للبائع بشهادة الظاهر فان برهن أحدهما فينته وان برهن فينته المشتري عند الثاني وبينة البائع عند الثالث كافي النية شرح الملتقى (قوله البائع) ولو أكثر من واحد قهستاني (قوله ثبت نسبه) صدقه المشتري أولا كافي غرر الافكار وأطلق في البائع فشمع المسلم والذمي والحر والمكاتب كذا رأيت معروفا للاختيار (قوله استحسانا) أي لا قياسا لان بيعه اقرار منه بانه أمة فصير مناقضا (قوله وأميته) عطف على فاعل ثبت وهذا الوجهل الحال المناسب في الاستيلاء أنه لو زنى بامه فولدت فلكها لم تنصر أم ولد وان ملك الولد عتق عليه ومرفيه متناستولدا جارية أحد أبويه وقال طنت حلها في فلا نسب وان ملكه عتق عليه قال الشارح ثمة وان ملك أمة لا تنصر أم ولده لعدم ثبوت نسبه سائحا (قوله باقراره) ثم لا تصح دعوى البائع بعده لاستغناء الولد بثبوت نسبه ولانه لا يحتمل الابطال زيلعي (قوله ولو ادعاه) أي وقد ولدت له دون الاقل (قوله بخلاف موت الولد) أي وقد ولدت له دون الاقل فلا يثبت الاستيلاء في الام لفوات الاصل فانه استغنى بالموت عن النسب وكان الاولى للشارح التعليل بالاستغناء كما لا يخفى فتدبر (قوله كل الثمن) لانه تبين انه باع أم ولده وماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري وعندهما متقومة فيضمنها هداية (قوله وقالوا حصته) أي حصته الولد أي لا يرث حصته الام (قوله الام والولد) الواو بمعنى واما نعمة الخلو والظواهر انها حقيقة لا أحد الشدين تأمل (قوله كموتها) حتى لو أعتق الام لا الولد فادعاه البائع أنه ابنه صححت دعوته ويثبت نسبه منه ولو أعتق الولد لا الام لم تصح دعوته لافي حق الولد ولا في حق الام كافي الموت منع (قوله ويرد حصته) أي فيما لو أعتق الام أو برها لا الولد (قوله وكذا حصتها) فصار حاصل هذا أن البائع يرث كل الثمن وهو حصته الام وحصته الولد في الموت والعتق عند الامام ويرث حصته الولد فقط فماعتدهما على ما في الكافي يرث حصته فقط في الاعتاق عند الامام كقولهما (قوله أيضا) أي في التدبير والاعتاق وأما في الموت فيرث حصتها أيضا عند أبي حنيفة رحمه الله قولا واحدا كما يدل عليه كلام الدرر حيث قال وفيما اذا أعتق المشتري الام أو برها يرث البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما وعند بر كل الثمن في الصحيح كافي الموت كذا في الهداية ح (قوله ونقله في الدرر) وذكر في المبسوط يرث حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق وفرق على هذا بين الموت والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيمواخذ بزعمه فيسترد حصتها كذا في الكافي اه لكن رجح في الزيلعي كلام المبسوط وجعله هوارا ية فقال بعد نقل الصحيح عن الهداية وهو مخالف الرواية وكيف يقال يسترد جميع الثمن والبيع لم يبطل في الحاربه حيث لم يبطل اعتاقه بل يرث حصته الولد فقط بان يقسم الثمن على قيمتهما وتعتبر قيمة الام يوم القبض لانها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة لانه صار له قيمة بالولادة فتعتبر قيمته عند ذلك اه (قوله ما في الكافي) وهو يرث حصته لا حصتها بالاتفاق (قوله لا أكثر من حولين) مثله تمام السنتين اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والجهة شريفة لالية

وان ادعاه بعد دعوتها أو موتها ثبت منه وعليه رد الثمن واكتفيار حصته وقيل لا يرث حصتها في الاعتاق بالاتفاق
الامام المذكورة (لا أكثر من حولين من وقت البيع وصدقه المشتري)

ثبت النسب) بتصديقه (وهي أم (٤٦٤) ولده على المعنى اللغوي نكاحا) جلالا لمرء على الصلاح بقي لولدت فيما بين الاقل والاكثر ان

صدقته حكمه كالاول
لاحتمال العلوق قبل
بيعه والا لولدت نازعا
فالقول للمشتري اتفاقا
وكذا البينة له عند الثاني
خلاف الثالث شرعيا لانه
وشرح مجمع وفيه لو
ولدت عند المشتري ولدين
أحدهما لدون ستة أشهر
والآخر لا أكثر ثم ادعى
البائع الاول ثبت
نسبهما بالتصديق
المشتري (باع من ولد
عنده وادعاه بعد بيع
مشتريه ثبت نسبه)
ليكون العلوق في ملكه
(ورديعه) لان البيع
يحتمل النقص (وكذا)
الحكم (لو كاتب الولد
أورهنه أو آجره
أو كاتب الام أو رهنها
أو آجرها أو زوجها ثم
ادعاه) فيثبت نسبه وترد
هذه التصرفات بخلاف
الاعتاق كما مر (باع أحد
التوأمين المولودين)
يعني علقا وولدا (عنده
وأعتقه المشتري ثم ادعى
البائع (الولد الآخر
ثبت نسبهما وبطل عتق
المشتري) بأمر فوجه
وهو حرية الاصل لانهما
علقا في ملكه حتى لو
اشترها حبل لم يبطل
عتقه لانها دعوة تحرير
فقتصر عني وغيره

(قوله ثبت النسب) وان ادعاه المشتري وحده صح وكانت دعوة استيلاء وان ادعياه معا أو سبق أحدهما صححت
دعوة المشتري لا البائع تاترخانية (قوله نكاحا) بان زوجه اياها المشتري والا كان زنا (قوله حكمه كالاول)
فيثبت النسب ويبطل البيع والامة أم ولد تاترخانية (قوله قبل بيعة) قال في التاترخانية هذا الذي ذكرنا اذا
علمت المدة فان لم تعلم أنها ولدت لاقل من ستة أشهر أو لا أكثر الى سنتين أو أكثر من وقت البيع فان ادعاه البائع
لا يصح الا بتصديق المشتري وان ادعاه المشتري تصح وان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق
أحدهما فلولو المشتري صححت دعوته ولو البائع لم تصح دعوة واحد منهما (قوله والا) أي بان كذبه ولم يدعه أو ادعاه
أو سكت فهو أعم من قوله ولو تنازعا (قوله ولو تنازعا) أي في كونه لاقل من ستة أشهر أو لا أكثر
كما قدمناه عن التاترخانية (قوله والا سخر لاكثر) أي وليس بينهما ستة أشهر (قوله) وكذا الحكم لو
كاتب (أي المشتري) واعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع عبدا ولد عنه وباعه المشتري من آخر ثم
ادعاه البائع الاول فهو بائنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقص وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض
البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد أو رهنه أو آجره أو كاتب الام أو رهنها أو زوجها ثم كانت
الدعوة لان هذه العوارض تحتل النقص فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتسدير على
ما مر قال صدر الشريعة ضمير كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله أو كاتب الام بصير تقدير
الكلام ومن باع عبدا ولد عنه وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع
الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان
رجلا كاتب من ولد عنه أو رهنه أو آجره ثم كانت الدعوة فثبت لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة
الاعتاق التي مر ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق بينهما اذ يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لابن اعتاق
المشتري وكتابة البائع اذا عرفت هذا فرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام من في قوله من
باع اه أقول الاظهر أن المرجع فيهما المشتري وقوله لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام مدفوع
بان المتبادر بيعه مع أمه بقريضة سوق الكلام ودليل كراهة التفريق بحديث سيد الانام عليه الصلاة
والسلام نعم كان مقتضى ظاهر عبارة الوقاية أن يقال بالنظر الى قوله بعد بيعه مشتريه وكذا بعد كتابة الولد
ورهنه الخ لكنه سهو واني على الدرر (قوله أو كاتب الام) أي لو كانت بيعت مع الولد فان ضمير في الكل
للمشتري وبه يسقط ما في صدر الشريعة (قوله يعني علقا) محترزة قوله لو اشترها حبل (قوله ثم ادعى
البائع الولد) لان دعوة البائع صححت في الذي لم يبيعه لمصادفة العلوق والدعوى ملكه فيثبت نسبه ومن ضرورته
ثبوت الاخر لانهم ما من ما عا واحد فلم يطلان عتق المشتري بخلاف ما اذا كان الولد واحدا وعماه في الزيلعي
(قوله وهو حرية الاصل) أي الثابتة باصل الخلقة وأما حرية الاعتاق فعارضة (قوله لانها علقا في ملكه)
بخلاف ما اذا كان الولد واحدا حيث لا يبطل فيه اعتاق المشتري لانه لو بطل فيه بطل مقصود الاجل حق الدعوة
للبائع وأنه لا يجوز وهنا ثبت الحرية في الذي لم يبيع ثم تنعدي الى الآخر وكمن شيء يثبت ضمنا ولم يثبت
مقصودا عني (قوله حتى لو اشترها) أي البائع وقوله حبل وجاءت بهما لا أكثر من سنتين عني (قوله
لم يبطل) قال الاكل ونوقض بما اذا اشترى رجل أحد توأمين واشترى أبوه الآخر فادعى أحدهما الذي في
يده بأنه ابنه يثبت نسبهما منه ويعتقان ولم تقتصر الدعوى وأجيب بان ذلك لموجب آخر وهو ان كان الاب
فالابن قدم ملك آتاه وان كان هو الابن فالاب قدم ملك حافده فيعتق ولو ولدت توأمين فباع أحدهما ثم ادعى
أبو البائع الولد وكذا به أي ابنه البائع والمشتري صارت أم ولده بالقيمة وثبت نسبهما وعتق الذي في يد البائع
ولا يعتق المبيع لما فيه من ابطال ملكه الظاهر بخلاف النسب لانه لا ضرر فيه والفرق بينه وبين البائع اذا
كان هو المدعي أن النسب ثبت في دعوى البائع بعلوق في ملكه وهما حاجة الاب أن شبهة أنت ومالك لا يمل
تظهر في مال ابنه البائع فقط وعماه في نسخة السائحاني عن المقدسي (قوله لانها دعوة تحرير) لعدم العلوق
في ملكه (قوله فتقتصر) بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العلوق في ملكه حيث يعتقان جميعا لما ذكر

فلا تصح دعواه أبداً محتجاً وقد أفاده بقوله (قال) عمرو (الصبي معه) أو مع غيره عيني (هو ابن زيد) الغائب (ثم قال هو ابني لم يكن ابنيه) أبداً (وان) وصليته (بمحمد زيد بنوته) خلافاً لهما لأن النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته حتى لو صدقه بعد تكذيبه صح وذا لو قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح نفية لانه بعد الاقرار به لا ينتفي بالنفي فلا حاجة الى الاقرار به ثانياً ولا سهو في عبارة العمادى كما زعمه من لا خسر و كما أفاده الشرنبلالى وهذا اذا صدقه الابن وأما بدونه فلا اذا عاد الابن الى التصديق (٤٦٥) لبقاء اقرار الاب ولو أنكر الاب

الاقرار فبرهن عليه الابن قبل وأما الاقرار بانه أخوه فلا يقبل لانه أقرار على الغير (فروع) لو قال لست وارثه ثم ادعى أنه وارثه وبين جهة الارث صح اذا التناقض في النسب عفو ولو ادعى بنوة العم لم يصح ما لم يذكر اسم الحد ولو برهن أنه أقرأني ابنه تقبل لثبوت النسب باقراره ولا تسمع الاعلى خصم هو وارث أو دائن أو مدين أو موصى له ولو أحضر رجلاً ليدي عليه حقاً لا يسهو مقربه أو لافله اثبات نسبه بالبينة عند القاضي بخضرة ذلك الرجل ولو ادعى ارباعاً عن أبيه فلو أقربه أمر بالدفع اليه ولا يكون قضاء على الاب حتى لو جاء حتماً يأخذه من الدافع والدافع على الابن ولو أنكر قيل للابن برهن على موت أبيك وأنت وارثه ولا عين والعصم تحليفه على العلم بانه ابن فلان وأنه مات ثم يكلف الابن بالبينة بذلك

أنها دعوة استيلاء فتستند من ضرره ربه عتقهما بطريق أنهما حراً عيني (قوله أبداً) أى وان جحد العبد (قوله خلافاً لهما) هما قالوا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمقر واذا صدقه زيد أو لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم تصح دعوة المقر عندهم درر (قوله بعد ثبوته) وهما ثبت من جهة المقر للمقر له (قوله حتى لو صدقه) أى صدق المقر له المقر وفى التفرع خفاء وعبارة الدرر وله أى لابي خنيفة أن النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته والاقرار بعمله لا يرتد بالرد اذا تعلق به حق المقر له ولو صدقه بعد التكذيب ثبت النسب منه وأيضاً تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له فظهر أنه مفرع على تعلق حق المقر له به (قوله لا ينتفى بالنفي) وهذا اذا صدقه الابن ٣ أما معضى تصديق فلا يثبت النسب اذ لم يصدق الابن ثم صدقه ثبتت البنوة لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فصولين قال جامعهم أطن أن هذه القولة مشطوب علم افل تعلم (قوله فى عبارة العمادى) عبارته هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بأنه منه ثبت نسبه فلا يصح نفية ففيها سهو كما قال من لا خسر ولانه ليس فى العبارة سبق الاقرار على النفي اه كذا فى الهامش (قوله كما زعمه) تمثيل للنفي وقوله كما أفاده تمثيل للنفي قال فى الهامش وهو عدم السهو ونصه والذي يظهر لى أن اللفظة الثالثة وهى قوله هو مني صح ليس له فائدة فى ثبوت صحة النسب لانه بعد الاقرار به أولاً لا ينتفى بالنفي فلا يحتاج الى الاقرار به بعده فليتم (قوله اذا التناقض الخ) ذكر فى الدرر فى فصل الاستسراف فوائده فراجعها (قوله اسم الحد) بخلاف الاخوة فانهم أصبح بلا ذكر الحد كما فى الدرر واعلم أن دعوى الاخوة ونحوها مما لو أقربه المدعى عليه لا يلزمه لا تسمع ما لم يدع قبله ما لا قال فى الولوالية ولو ادعى أنه أخوه لا يسهو فحذفان القاضى يسأله ألت قبله ميراث تدعيه أو نفقة أو حق من الحقوق التى لا يقدر على أخذها الا بالاثبات النسب فان كان كذلك يقبل القاضى بينته على اثبات النسب والا فلا خصوصية بينهما لانه اذ لم يدع ما لا يدع حقاً لان الاخوة المجاورة بين الاخوين فى الصلب أو الرحم ولو ادعى أنه أبوه وأنكر فأثبتته يقبل وكذا عكسه وان لم يدع قبله حقاً لانه لو أقربه صح فينتصب خصماً وهذا لانه يدعى حقاً فان الابن يدعى حق الانتساب اليه والاب يدعى وجوب الانتساب الى نفسه شرعاً وقال عليه السلام من انتسب الى غير أبيه أو انتمى الى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين اه ملخصاً وتعامه فيها وفى البرازية (قوله أى ابنه) مكر مع مقدمه قريباً (قوله ولا تسمع) أى بينة الارث كما فى الفصولين (قوله أو دائن) أنظر ما صورته ولعل صورته أن يدعى ديناً على الميت وينصب له القاضى من يثبت فى وجهه دينه فيثبت نصير خصماً المدعى الارث ومثل ذلك يقال فى الموصى له تأمل (قوله أو موصى له) أو الوصى بزازية كذا فى الهامش (قوله فلو أقر) أى المدعى عليه وقوله به أى بالبنوة وبالمرور (قوله ولو أنكر) أى المدعى عليه (قوله تحليفه) أى المنكر (قوله على العلم) أى على نفي العلم بأن يقول والله لا أعلم أنه ابن فلان الخ (قوله بانه ابن فلان) الظاهر أن تحليفه على أنه ليس بابن فلان بما هو اذا أثبت المدعى الموت والأفلا فائدة فى تحليفه الاعلى عدم العلم بالموت تأمل (قوله بذلك) أى بالمال الذى أنكره أيضاً (قوله السابع والعشرين) صوابه الفصل الثامن والعشرين كذا فى الهامش (قوله وقال الكافر هو ابني) قال فى شرح المتقى وهذا اذا ادعى ما عاقل سبق دعوى المسلم كان عبداً له ولو ادعى البتة كان ابناً للمسلم اذ القضاء بنسبه من المسلم قضاء باسلامه (قوله والاسلام ما لا) لظهور دلائل التوحيد لكل عاقل وفى العكس يثبت الاسلام تبعاً ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيله درر (قوله لكن جزم الخ) فيه

(٥٩ - ابن عابدين - رابع) وتعامه فى جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين (ولو كان) الصبي (مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو خراب الكافر) لنيله الحرية حالاً والاسلام ما لا لكن جزم ابن الكمال قوله اما معضى تصديق الخ هكذا فى النسخة المجموع منها ولا تخلو العبارة عن تأمل ولعل فيها تحريفها والاصل اما بدون تصديق فلا يثبت النسب واذا لم يصدق الخ ولراجع عبارة الفصولين اه معصحه

بأنه يكون مسلماً لأن حكمه حكم دار الاسلام وعزاه التحفة فليحفظ (قال زواج امرأة لصبي معهما هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيرها فهو ابنيهما) ان ادعيهما معا والافقية تفصيل ابن كمال وهذا (لو غير معبر والا) بأن كان معبرا (فهو لمن صدقه) لان قيام أيديهم ما وفر اشبهما يفيد أنه منهما (ولو ولدت أمة اشتراها) (٤٦٦) فاستحققت غرم الاب قيمة الولد يوم الخصومة لانه يوم المنع (وهو حر) لانه مغرور والمغرور من

انه لا عبرة للدار مع وجود أحد الابوين ح قلت بخالفه ما ذكره في اللقيط لو ادعاه في يثبث نسبه منه وهو مسلم تبع للدار وقد مناه في كتابه عن الولو الحية (قوله بأنه يكون مسلماً) أي وابنا للكافر (قوله معهما) أي في يدهما احترز به عما لو كان في يدهما قال في التتارخانية وان كان الولد في يد الزوج أو يده المرأة فالقول للزوج فيهما وقيد باسناد كل منهما الولد إلى غير صاحبه لما فيها أيضا عن المنتقى صبي في يد رجل وامرأة قالت المرأة هذا ابني من هذا الرجل وقال ابني من غيرها يكون ابن الرجل ولا يكون للمرأة فان جاءت بامرأة شهدت على ولادتها اياه كان ابنها منه وكانت زوجته بهذه الشهادة وان كان في يده وادعاه وادعت امرأته أنه ابنها منه وشهدت المرأة على الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه لانه في يده واحترز عما فيها أيضا صبي في يد رجل لا يدعيه أقامت امرأته أنه ابنها ولدت له ولم تسم أباه وأقام رجل أنه ولد في فراشه ولم يسم أمه يجعل ابنه من هذه المرأة ولا يعتبر الترجيح باليد كالأدعاء رجلا وهو في يدهما فانه يقضى لذى اليد (قوله لان) تعليل للسئلة الأولى فكان الأولى تقدمة على قوله والا (قوله ولو ولدت أمة) أي من المشتري وادعى الولد حوى (قوله يوم الخصومة) أي لا يوم القضاء كفي الشربلية واليه يشير قوله لانه يوم المنع وتعمامه في الشربلية (قوله أي سبب كان) كبذل أجرة دار وكهبة وصدقة ووصية إلا أن المغرور لا يرجع بما ضمن في الثلاث كفي أبي السعود (قوله غرم قيمة ولده) أي ولا يرجع بذلك على الخبير كما مر في آخر باب المراجعة (قوله فيرثه) ولا يغرم شيئا لأن الارث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه فلا تجعل سلامة الارث كسلامته (قوله بالقيمة) يعني في صورة قتل غير الاب أما اذا قتله الاب كيف يرجع بما غرم وهو ضمان اتلافه وقد صرح الزيلعي بذلك أي بالرجوع فيما اذا قتله غيره وبعدمه بقتله اه شربلية وعلى هذا فقول الشارح في صورتين معناه في صورة قبض الاب من دينه قدر قيمته وصورة قبضه أقل منها أو المراد صور ثلث الشراء والزواج كما نقل عن المقدسي قال السائح في قوله في صورتين أي الشراء والزواج ولا يرجع على الواهب والمتصدق والموصى بشئ من قيمة الاولاد مقدسي اه (قوله وكذا الخ) أي فانه يرجع على المشتري الاول بالثمن وقيمة الولد (قوله منافعها) أي بالوطة (قوله عفو) في الاشياء بعذر الوارث والوصى والمتولى للجهل اه لعله لجهله بما فعله المورث والموصى والمولى وفي دعوى الانقراض المدينون بعد قضاء الدين والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع وبرهن على ابراء الدين يقبل لكن نقل أنه اذا استهل في قضاء الدين ثم ادعى ابراء لا يسمع سائح (قوله لا تسمع الدعوى) أي ممن له دين على الميت (قوله على غريم ميت) الظاهر أن المراد منه مدينون الميت حوى (قوله الا اذا واهب) استثناء منقطع لانه ليس غريما الا اذا كان في الموهوب عين مغصوبة ونحوها كان خصما للمدعي حوى ملخصا (قوله لكونه زائدا) عبارة الاشياء زائدا (قوله لا يجوز للمدعي عليه الانكار الخ) قال بعض الفضلاء يلحق به هذا مدعي الاستحقاق لم يسمع فانه ينكر الحق حتى يثبت ليتمكن من الرجوع على بائعه ولو أقر لا يقدر وأيضا ادعاء الوكالة أو الوصاية وثبوتها لا يكون الا على وجه الخصم الحاحد كذا كره قاض خان فان أنكر المدعي عليه ليكون ثبوت الوكالة أو الوصاية شرعا صحيحا يجوز فيلحق هذا أيضا بهما ويلحق بالوصى أحد الورثة اذا ادعى عليه الدين فانه لو أقر بالحق يلزم الكل من حصته واذا أنكر فاقبضت البينة عليه يلزم من حصته وحصتهم حوى (قوله دعوى دين على ميت) أجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يختلف بلا طلب وصى ووارث بالله ما استوفيت دينك منه ولا من أحد ادعاه عنه وما قبضه قابض ولا برأته ولا شيئاً منه وما أحلت به ولا شيئاً منه على أحد ولا عندك ولا بشئ منه رهن خلاصة فلو حكم القاضي بالدفع قبل

يطأ امرأته معتمداً على ملك عين أو نكاح فقلد منه ثم تستحق فلذا قال (وكذا) الحكم (لوملكتها بسبب آخر) أي سبب كان غني (كما لو تزوجها على أنها حرة فولدت له ثم استحققت) غرم قيمة ولده (فان مات الولد قبل الخصومة فلا شئ على أبيه) لعدم المنع كما مر (وارثه له) لانه حر الاصل في حقه فيرثه (فان قتله أبوه أو غيره) وقبض الاب من دينه قدر قيمته (غرم الاب قيمته) للمستحق كالأول كان حياً ولو لم يقبض شيئاً لا شئ عليه وان قبض أقل لزمه بقدره عني (ورجع بها) أي بالقيمة في صورتين (كما يرجع بـ) (نمها) ولو هانكة (على بائعها) وكذا لو استولدها المشتري الثاني لكن انما يرجع المشتري الاول على البائع الاول بالثمن فقط كما في المواهب وغيرها (لا يعقرها) الذي أخذته منه المستحق الزوجه باستيفاء منافعها كما مر في بابي المراجعة والاستحقاق مع مسائل

التناقض وغالبها مر في متفرقات القضاء ويجي في الاقرار (فروع) التناقض في موضع الخفاء عفو * لا تسمع الاستحلاف الدعوى على غريم ميت الا اذا واهب جميع ماله لا جنبي وسلمه له فانها تسمع عليه لكونه زائدا * لا يجوز للمدعي عليه الانكار مع علمه بالحق الا في دعوى العيب ليرهن فيتمكن من الرد وفي الوصي اذا علم بالدين * لا تحليف مع البرهان الا في ثلاث دعوى دين على ميت واستحقاق مبيع

مشتر ودعوى

الآبق * لا تخلف على

حق مجهول الا في ست

اذا اتهم القاضي وصي

يتيم ومتولى وقف وفي

رهن مجهول ودعوى

سرقه وغصب وخيانة

مودع * لا يخلف المدعى

اذا حلف المدعى عليه الا

في مسئلة في دعوى البحر

قال وهي غريبة يجب

حفظها أشباه قلت وهي

مالوقال المغصوب منه

كانت قيمة ثوبى مائة

وقال الغاصب لم أدر

ولكنها لا تبلغ مائة صدق

بيمينه وألزم ببيانه فلزم

بين يخلف على الزيادة

ثم يخلف المغصوب منه

أيضا أن قيمته مائة ولو

ظهر خير الغاصب بين

أخذه أو قيمته فليحفظ

والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الاقرار ﴾

مناسبتة أن المدعى عليه

امام شكر أو مقرو وهو

أقرب لغلبة الصدق (هو)

لغة الاثبات يقال قر

الشيء اذا ثبت وشرعا

(اخبار بحق عليه) للغير

(من وجهه انشاء من

وجه) قيد بعليه لانه لو

كان انفسه يكون دعوى

لا اقرارا ثم فرع على كل

الاستحلاف لم ينفذ حكمه وتماه في أوائل دعوى الحامدية ومرة في أول كتاب الدعوى تحت قول الماتن ويسأل القاضي المدعى بعد صحتها الخ ومرة في كتاب القضاء (قوله ودعوى آبق) لعل صورتهما فيما اذا ادعى على رجل أن هذا العبد عبدى آبق منى وأقام بينة على أنه عبده فيحلف أيضا لاحتمال أنه باعه تأمل ثم رأيت في شرح هذا الشرح نقل عن الفتح هكذا وعبارته قال في الفتح يخلف مدعى الآبق مع البينة بالله أنه آبق على ملكك الى الآن لم يخرج بيع ولا هبة ولا غيرهما (قوله الاقرار لا يجامع البينة) لانها لا تقام الا على منكره كرهذا الاصل في الاشياء في كتاب الاقرار عن الخانية واستثنى منه أربع مسائل وهي ما سوى دعوى الآبق وكذا ذكرها قبله في كتاب القضاء والشهادات ولم يذكر الخامسة بل زاد غيرهما وعبارته لا تسمع البينة على مقر الآبق وارث مقر بدين على الميت فتقام البينة للعدى وفي مدعى عليه أقرب بالوصاية فبرهن الوصى وفي مدعى عليه أقرب بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعا للضرر وروى الاستحقاق تقبل البينة به مع اقرار المستحق عليه لئتمكن من الرجوع على بائعه وفيما لو خصم الاب بحق عن الصبي فأقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة عليه مع اقراره بخلاف الوصى وأمين القاضي اذا أقر خرج عن الخصومة وفيما لو أقر الوارث للموصى له فأنها تسمع البينة عليه مع اقراره وفيما لو أجر دابة بعينها من رجل ثم من آخر فأقام الاول البينة فان كان الاجر حاضرا تقبل عليه البينة وان كان يقربا يدعى اه ملخصا فهي سبع (قوله الآفى أربع) هي سبع كفى الجوى والمذكور هنا خمسة (قوله من مشتر) فتقبل البينة به مع اقرار المستحق عليه لئتمكن من الرجوع على بائعه كذا ذكره في الاشياء ولكن مع اقراره كيف يكون له الرجوع تأمل (قوله وفي رهن مجهول) كشوب مثلا (قوله في دعوى البحر) قبيل قوله ولا تردعين على مدع (قوله وهي مالوقال الخ) ستأتى هذه المسئلة في كتاب الغصب وكتب المحشى هناك على قوله فالزم بين فقال الظاهر أن في النسخة خلا لا نه اذا لم يبين فيما تلك الزيادة التي يخلف عليها أى على نفسها وفي ظنى أن أصل النسخة أن بين يعنى أنه لو بين حلف على نفى الزيادة التي هي أكثر مما بينه وأقل مما يدعيه المالك هذا وينبغي أن يقارب في البيان حتى لو بين قيمة فرس بدرهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره اه وكتب على قوله هناك ولو حلف المالك أيضا على الزيادة أخذها لم يظهر وجهه فليراجع اه (قوله يخلف على الزيادة) أى التي يدعيها المالك (قوله أو قيمته) عطف على الضمير المجرور أى أخذ قيمته

(قوله وهو أقرب) أى المقر (قوله اخبار بحق عليه) لعله ينتقض بالاقرار بأنه لاحقه على فلان بالبراء واسقاط الدين ونحوه كاسقاط حق الشفعة سعدي وقدي يقال فيه اخبار بحق عليه وهو عدم وجوب المطالبة تأمل (قوله انشاء من وجهه) هو الصحيح وقيل انشاء وينبنى عليه ما سياتى. لكن المذكور في غاية البيان عن الاستروضية قال الحلواني اختلف المشايخ في أن الاقرار سبب للمالك أم لا قال ابن الفضل لا واستدل بمسئلتين احدهما المريض الذى عليه دين اذا أقر بجميع ماله لا جنبي يصح بلا اجازة الوارث ولو كان تملك لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية أن العبد المأذون اذا أقر لرجل بعين في يده يصح ولو كان تملك لا يكون تبرعا منه فلا يصح وذكر الجرجاني أنه تملك واستدل بمسائل منها أن أقر في المرض لو ارثه بدين لم يصح ولو كان اخبارا لم يصح اه ملخصا فظهر أن ما ذكره المصنف وصاحب البحر جمع بين الطريقين وكان وجهه ثبوت ما استدلل به الغير يقان تأمل (قوله لانه لو كان لنفسه) أى على الغير ولو للغير على الغير فهو شهادة (قوله لا اقرارا) ولا ينتقض باقرار الوكيل والولى ونحوهما لانياتهم من باب المنوبات شرعا شرح ملتقى (قوله صح اقراره بمال الخ) ويجوز الغاصب على البيان لانه أقر بقيمة مجهولة واذا لم يبين يخلف على ما يدعى المالك من الزيادة فان حلف ولم يثبت ما ادعاه المالك يخلف أن قيمته مائة وبأخذ من الغاصب مائة فاذا أخذ ثم ظهر الشوب خير الغاصب بين أخذه أو رده وأخذ القيمة وحكى عن الحاكم أبى محمد العيني أنه كان يقول ما ذكر من تخلف المغصوب منه وأخذ المائة بقيمة من الغاصب هذا بالانكار يصح وكان يقول الصحيح في الجواب أن يجبر الغاصب على البيان وان أبى يقول له القاضي أن كان قيمته مائة فان قال لا يقول أن كان خمسين فان قال لا يقول له خمسة وعشرون الى أن ينتهى الى ما لا تنقص عنه قيمته عرفا وعادة فيأمره ذلك من متفرقات اقرار التارخانية (قوله برهة) أى قليلا (قوله ولا يرجع) لاقتصار اقراره عليه

من الشبهين فقال (فلا لوجه الاول) وهو الاخبار (صح اقراره بمال مملوك للغير) ومتى أقر بملك الغير (يلزمه تسليمه) الى المقر له (اذا ملكه)

برهة من الزمان لنفاذه على نفسه (٤٦٨) ولو كان انشاء لما صح لعدم وجود المالك وفي الاشياء أقر بحرية عبده ثم شرع عتق عليه ولا يرجع

فلا يتعدى الى غيره (قوله مكرها) لقيام دليل الكذب وهو الاكرام والاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب
فمحوز تخلف مدلوله الوضعي عنه من (قوله لعدم التخلف) أي لعدم صحة تخلف المدلول الوضعي للانشاء عنه
كذا في الهامش أي فان الانشاء لا يتخلف مدلوله عنه (قوله والمسلم بخمر) حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تخليفا
مبتدأ لما صح وفي الدرر وفيه إشارة الى أن النحر قائمة لاستهلاكة اذ لا يجب بدلها للمسلم نص عليه في المحيط كما في
الشرنبلالية (قوله) ونصف داره أي القابلة للقسمة (قوله بناء على الاقرار) يعني اذا ادعى عليه شيئا وأنه
أقر له به لا تسمع دعواه لان الاقرار اخبار لا سبب لزوم المقر به على المقر وقد علل وجوب المدعى به على المقر
بالاقرار وكأنه قال أطلبه بما لا سبب لوجوبه عليه أو لزومه باقراره وهذا كلام باطل منقطع وبه ظهر أن الدعوى
بالشيء المعين بناء على الاقرار كما هو صريح المتن لا بالاقرار بناء على الاقرار فقوله بأنه أقر له لا محل له تأمل (قوله
لم يحل له) أي للمقر له كذا في الهامش (قوله ثم لو أنكر الخ) وفي دعوى الدين لو قال المدعى عليه إن المدعى أقر
باستيفائه وبرهن عليه فقد قيل أنه لا تسمع لأنه دعوى الاقرار في طرق الاستحقاق اذ الدين يقضى بمثله في الحاصل
هذا دعوى الدين لنفسه فكان دعوى الاقرار في طرق الاستحقاق فلا تسمع ط ذ جامع الفصولين وقتاوى
قد وري كذا في الهامش والطاء للمحيط والذال للذخيرة ومثل ما هو المسطور في جامع الفصولين في البرازية وزاد فيها
وقيل يسمع لأنه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان في طرف ذ كره في المحيط وذ كره شيخ الاسلام برهن
المطلوب على اقرار المدعى بأنه لاحق له في المدعى أو بأنه ليس بملك له أو ما كانت ملكه لتدفع الدعوى ان لم يقربه
لانسان معروف وكذا الوادعاء بالارث فبرهن المطلوب على اقرار المورث كما ذكرنا ونعمامه فيها كذا في الهامش
(قوله) وأما دعوى الاقرار أي بأن المدعى ملك المدعى عليه وأما دعوى الاقرار بالاستيفاء فقيل لا تسمع قال في
الهامش واختلفوا أنه هل يصح دعوى الاقرار في طرق الدفع حتى لو أقام المدعى عليه بينة أن المدعى أقر أن هذه
العين ملك المدعى عليه هل تقبل قال بعضهم لا تقبل وعامتهم ههنا على أنها تقبل درر (قوله ثم قبل لا يصح) محله
فيما اذا كان الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة أما اذا كان لهما مثل الشراء والنكاح فلا وهو اطلاق في محل
التقييد ويجب أن يقيد أيضا بما اذا لم يكن المقر مصر على اقراره لماسيأتي من أنه لا شيء له الا أن يعود الى تصديقه
وهو مصرحوى ويخط السائحاني عن الخلاصة لو قال لا آخر كنت بعتك العبد بألف فقال الآخر لم أشتريه منك
فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس أو بعده بلى اشتريته منك بألف فهو الحائز وكذا النكاح وكل شيء
يكون لهما جميعا فيه حق وكل شيء يكون فيه الحق لواحد مثل الهبة والصدقة لا ينفعه اقراره بعد ذلك (قوله فلا
يرتد) لأنه صار ملكه ونفي المالك ملكه عن نفسه عند عدم المنازع لا يصح نعم لو تصادقا على عدم الحق صح لما مر
في البيع الفاسد أنه طلب يرجع مال ادعاه على آخر فصدقه على ذلك فأوفاه ثم ظهر عدمه بتصادقهما فانظر كيف
التصادق اللاحق نقض السابق مع أن رجحه طيب حلال سائحاني (قوله قال البديع) هو شيخ صاحب القنية
(قوله الزوائد المستهلكة) يفيد بظاهره أنه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية قال
رجل في يده جارية وولدها أقر أن الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بينة على جارية أنها له يستحق أولادها
وكذا الوفاة هذا العبد ابن أمته وهذا الجدي من شاتل لا يكون اقرارا بالعبد وكذا بالجدي فليحرج رجوى س
وقيد بالملك في الاستروضية ونقله عن غايه البيان (قوله فلا يملكها) شري أمة فولدت عنده لا باستيلاده
ثم استحققت بيمينه يتبعها ولدها ولو أقر بهما رجلا لا والفرق أنه باليمين يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعة
يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون ثم الحكم بأمة حكم بولدها وكذا الحيوان اذا الحكم حجة
كاملة بخلاف الاقرار فانه لم يتناول الولد لانه حجة ناقصة وهذا الولد بيد المدعى عليه فلو في ملك آخر هل يدخل في
الحكم اختلف المشايخ نور العين في آخر السابق ففيه مخالفة لمفهوم كلام المصنف (قوله أقر حر مكلف) اعلم أن
شرطه التكليف والطوع مطلقا والحرية للتنفيذ للحال لا مطلقا فصح اقرار العبد للحال فيما لا تهمه فيه كالحدود

بالثمن أو بوقفية دار ثم
شرها أو ورثها صارت
وقفقا مؤاخذه بزمه
(ولا يصح اقراره بطلاق
وعتاق مكرها) ولو كان
انشاء لصح لعدم التخلف
(وصح اقرار المأذون
بعين يده والمسلم بخمر
و بنصف داره مشاعا
والمرأة بالزوجة من غير
شهود) ولو كان انشاء
لما صح (ولا تسمع دعواه
عليه) بأنه أقر له (بشيء)
معين (بناء على الاقرار)
له بذلك به يبقى لانه اخبار
يحتمل الكذب حتى لو أقر
كاذبا لم يحل له لان الاقرار
ليس سببا للملك نعم لو
سلمه برضاه كان ابتداء
هبة وهو الاوجه برازية
(الا أن يقول) في دعواه
(هو ملكي) وأقر لي به
أو يقول لي عليه كذا
وهكذا أقر به فتسمع
اجماعا لأنه لم يجعل
الاقرار سببا للوجوب
ثم لو أنكر الاقرار هل
يحلف الفتوى أنه
لا يحلف على الاقرار بل
على المال وأما دعوى
الاقرار في الدفع فتسمع
عند العامة (والوجه
الثاني) وهو الانشاء
(لورد) المقر له (اقراره
ثم قبل لا يصح) ولو كان
اخبارا لصح وأما بعد
القبول فلا يرتد بالرد ولو
أعاد المقر اقراره فصدقه

لزمه لانه اقرار آخر ثم لو أنكر اقراره الثاني لا يحلف ولا تقبل عليه بينة قال البديع والاشبه قبولها واعتمده ابن الشحنة
وأقره الشرنبلالي (والملاء الثابت به) بالاقرار (لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له) ولو اخبار المملكها (أقر حر مكلف)

ومعنى عليه كجنون
وسجى السكران ومن
المكره (بحق معلوم
أو مجهول صح) لان
جهالة المقر به لا تضر
الا اذا بين سبب انصره
الجهالة كبيع وإجارة
وأما جهالة المقر فتضر
كقوله لك على أحدا
ألف درهم لجهالة المقضي
عليه الا اذا جمع بين
نفسه وعبده فيصح
وكذا تضر جهالة المقر له
ان خشت كل واحد من
الناس على كذا والا لا
كلا أحد هذين على كذا
فيصح ولا يجرى على
البيان لجهالة المدعى
بحد ونقله في الدرر لكن
باختصار محل كإينسه
عزى زاده (ولزمه بيان
ما جهل) كشيء وحق
(بذى قيمة) كفلس
وجوزة لبعالقيمة له خبة
حنطة وجلد ميتة وصبي
حر لانه رجوع فلا يصح
(والقول للمقر مع
حلفه) لانه المنكر (ان
ادعى المقر له أكثر منه)
ولا بينة (ولا يصدق في
أقل من درهم في على
مال ومن النصاب) أى
نصاب الزكاة فى الاصح
اختار وقيل ان المقر
فقير فنصاب السرقة وصح
(فى مال عظيم) لو بينه
(من الذهب والفضة ومن

والقصاص ويؤخر ما فيه تهمة الى ما بعد العتق والمأذون بما كان من التجارة للحال وتأخر عما ليس منها الى العتق
كإقراره بخيانة ومهر موطوءة بلاذن والصبي المأذون كالعبد فيما كان من التجارة لا فيما ليس منها كال كفالة
واقرار السكران بطريق محظور صحيح الا فى حد الزنا وشرب الخمر مما يقبل الرجوع وان بطريق مباح لا منعه وانظر
العزيمة (قوله ان أقروا بتجارة) جوابه قول المصنف الآتى صح أى صح للحال زاد الشئنى أو ما كان من ضرورات
التجارة كالدين والوديعة والغارية والمضاربة والغصب دون ما ليس منها كالمهر والخيانة والكفالة لدخول ما كان
من باب التجارة تحت الاذن دون غيره اه فتال (قوله وقود) أى مما لا تهمة فيه فيصح للحال (قوله والا) أى بأن
كان مما فيه تهمة (قوله تضره الجهالة) لان من أقر أنه باع من فلان شئاً واشترى من فلان كذا بشئ أو أقر فلانا
شئاً لا يصح إقراره ولا يجبر المقر على تسليم شئ درر كذا فى الهامش (قوله بين نفسه وعبده) قال المقدسى هذا فى
حكم المعلوم لان ما على عبده يرجع اليه فى المعنى لكن انما يظهر هذا فيما يلزمه فى الحال أما ما يلزمه بعد الحرية
فهو كالاجنبى فيه فاذا اجمعه مع نفسه كان كقوله لك على أو على زيد فهو مجهول لا يصح ذكره الجوى على الاشياء
فتال (قوله على كذا) بتشديد الباء (قوله ولا يجبر على البيان) زاد الزيلعى ويؤمر بالتذكر لان المقر قد نسى
صاحب الحق وزاد فى غاية البيان أنه يحلف لكل واحد منهم ما اذا ادعى وفى التارخانية ولم يذكر أنه يستحلف لكل
واحد منهم ما عينا على حدة بعضهم قالوا نعم ويندأ القاضي بيمين أيهم ما شاء أو يقرع واذ حلف لكل لا يخلو من
ثلاثة أو جهة ان حلف لاحدهما فقط يقضى بالعبد لا آخر فقط وان نكل لهما يقضى به بقيمة الولد بينهما نصفين
سواء نكل لهما جلة بأن حلفه القاضي لهما عينا واحدة أو على التعاقب بأن حلفه لكل على حدة وان حلف فقد
برى عن دعوة كل فان أراد أن يصلحها وأخذ العبد منه لهما ذلك فى قول أبى يوسف الاول وهو قول محمد كما قبل
الحلف ثم رجع أبو يوسف وقال لا يجوز اصلاحهما بعد الحلف قالوا ولا زوايته عن أبى حنيفة اه (فرع) لم
يذكر الاقرار العام وذكروه فى المنع وصرح الاقرار بالعام كما فى يدى من قليل أو كثيراً وعبداً ومتاعاً أو جميع ما يعرف
بى أو جميع ما ينسب الى فلان واذا اختلفا فى عين أنها كانت موجودة وقت الاقرار أو لا فالقول قول المقر الا ان
يقيم المقر له البينة أنها كانت موجودة فى يده وقته واعلم أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار لكنه يرتد بحد المقر
له صريحه فى الخلاصة وكثير من الكتب المتبعة واستشكل المصنف بناء على هذا قول العمادى وقاضى خان
الاقرار للغائب يتوقف على التصديق ثم أجاب عنه وببحث فى الجواب الرملى ثم أجاب عن الاشكال بما حاصله ان
الزوم غير الصحة ولا مانع من توقف العمل مع صحته كبيع الفضولى فالمتوقف لزومه لاصحته فالأقرار للغائب
لا يلزمه حتى صح إقراره لغيره كالا يلزم من جانب المقر له حتى صح رده وأما الاقرار للحاضر فيلزم من جانب المقر
حتى لا يصح إقراره لغيره قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فيصح رده وأما الصحة فلا شبهة فيها فى الجانبين بدون
القبول (قوله عزى زاده) وحاصله أن ما ذكره صاحب الدرر من الخبر انما هو فيما اذا جهل المقر به لا المقر له لقول
الكافى لانه إقرار للمجهول وهو لا يفيد وفائدة الخبر على البيان انما تكون لصاحب الحق وهو مجهول (قوله كشيء
وحق) ولو قال أردت حق الاسلام لا يصح ان قاله مفصلاً وان موصلاً لا يصح تارخانية وكفاية (قوله فى على
مال) بتشديد الباء (قوله ومن النصاب) معطوف على قوله من درهم وكذا المعطوفات بعده (قوله وقيل ان المقر
الح) قال الزيلعى والاصح أن قوله يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم وأضعاف ذلك
عند الغنى ليس بعظيم وهو فى الشرح متعارض فان المائتين فى الزكاة عظيم وفى السرقة والمهر العشرة عظيمة
فيرجع الى حاله ذكره فى النهاية وحواشى الهداية معزى الى المبسوط شرباً ليلية وذكر فى الهامش عن الزيلعى
وينبغى على قياس ما روى عن أبى حنيفة أن يعتبر فيه حال المقر شرباً ليلية اه (قوله فى مال عظيم) برفع مال وعظيم
(قوله لو بينه) بأن قال مال عظيم من الذهب أو قال من الفضة (قوله ومن خمس وعشرين) أى ولا يصدق فى
أقل من خمس وعشرين لو قال مال عظيم من الابل (قوله ومن قدر النصاب قيمة) بنصب قيمة (قوله ومن ثلاثة
نصب) من أى جنس سماه تحقيقاً لا دنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم وكذا فى كل جنس يريد

خمس وعشرين من الابل) لانها أدنى نصاب يؤخذ من جنسه (ومن قدر النصاب قيمة فى غير مال الزكاة ومن ثلاثة نصب فى أموال عظام
ولو فسر بغير مال الزكاة

اعتبر قيمتها كما مر (وفي دراهم ثلاثة و (٧٠ في) دراهم) أودنا نير أو ثياب (كثيرة عشرة) لأنها نهاية اسم الجمع (وكذا درهما درهم)

حتى لو قال من الأبل يجب عليه من الأبل خمس وسبعون كفاية (قوله اعتبر قيمتها) وبعتبر الأدنى في ذلك التبعين به ز يلحق أي أدنى النصب من حيث القيمة أو السعور (قوله اسم الجمع) يعني يقال عشرة دراهم ثم يقال أحد عشر فيكون هو الأكثر من حيث اللفظ كما في الهداية س (قوله وكذا) أي لو قال له على كذا درهما يجب درهم (قوله على المعتمد) لأن ما في المتون مقدم على الفتاوى شرعية ولا في التهمة والذخيرة درهمان لأن كذا كناية عن العدد وأقله اثنان إذا لو أحد لا يعد حتى يكون معه شيء وفي شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لأن أقل عدد غير مركب يذكّر بعده الدرهم بالنصب عشرون من (قوله وكذا كذا درهما) أي بالنصب وبالحفظ ثلاثمائة وفي كذا كذا درهما وكذا كذا دينار عليه من كل أحد عشر وفي كذا كذا دينار أو درهم أو كذا درهم منها جميعا ويقسم ستة من الدراهم وخمسة من الدنانير احتياطا ولا يعكس لأن الدراهم أقل مائنة والقياس خمسة ونصف من كل لكن ليس في لفظه ما يدل على الكسر غاية البيان ملخصا (قوله ولو ثلث) بأن قال كذا كذا كذا درهما (قوله إذا نظيره) وما قيل نظيره مائة ألف ألف فسهو ظاهر لأن الكل م في نصب الدرهم وتميز هذا العدد مجرور ولنظيره إذا جره يلزمه ذلك وظاهر كلامهم لا (قوله ولو خمس زيدا الخ) فيه أنه يضم ألف إلى العشرة آلاف (قوله عشرة آلاف) هذا حكمه العيني بلفظ ينبغي لكنه غلط ظاهر لأن العشرة آلاف تركب مع ألف بلا وافي قال أحد عشر ألفا فتهدر الواو التي تعتبر معه ما أمكن وهنا يمكن فيقال أحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون درهمان قوله ولو سدس الخ مستقيم سائحا في أي بأن يقال مائة ألف وأحد وعشرون ألفا وأحد وعشرون درهما وكذا لو سبع زيدا قبله ألف وما ذكره أحسن من قول بعضهم (قوله زيد عشرة آلاف) فيه أنه يضم ألف إلى العشرة آلاف فيقال أحد عشر والقياس لزوم مائة ألف وعشرة آلاف الخ اه لان أحد وعشرون ألفا أقل من مائة ألف وقد أمكن اعتبار الأقل فلا يجب الأكثر ويلزم أيضا اختلال المسائل التي بعده كما هي فيقال لو خمس زيدا مائة ألف ولو سدس زيدا ألف ألف وهكذا بخلافه على ما مر فتدبر (قوله زيد مائة ألف) فيقال مائة ألف وأحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون (قوله أو قبلي) في بعض النسخ وقبلي (قوله عندي أو معي) كانه في عرفهم كذلك أما العرف اليوم في عندي ومعني للدين لكن ذكر وعله أخرى تفيد عدم اعتبار عرفنا قال السائحا في نقل عن المقدسي لأن هذه المواضع محل العين لا الدين إذ محل الزمة والعين يحتمل أن تكون مضمونة وأمانة والأمانة أدنى فحمل عليها والعرف يشهد له أيضا فان قيل لو قال على مائة وديعة دين أو دين وديعة لا تثبت الأمانة مع أنها أقلهما أحب بأن أحد اللفظين إذا كان للأمانة والاخر للدين فاذا اجتمع في الأقرار يرجح الدين اه أي بخلاف اللفظ أو أحد المحتمل لمعنيين (قوله بالشركة) قال المقدسي ثم ان كان متميزا فوديعة والافشركة سائحا في فكان عليه أن يقول أو بالوديعة (قوله بخلاف الأقرار) فإنه لو كان اقرار الاحتياج إلى التسليم (قوله متى أضاف) ينبغي تقييده بما إذا لم يأت بلفظ في كما يعلم مما قبله (قوله المقربة) يضم الميم وفتح القاف وتشديد الراء (قوله كان هبة) لأن قضية الاضافة تنافي حمله على الأقرار الذي هو اخبار لا انشاء فيجعل انشاء فيكون هبة فيشترط فيه ما يشترط في الهبة من أن يكون له شاهد أو أني قد أوصيت لفلان بألف وأوصيت أن لفلان في مالي ألفا فالأولى وصية والأخرى اقرار وفي الأصل إذا قال في وصيته سدس دارى لفلان فهو وصية ولو قال لفلان سدس في دارى فاقرار لأنه في الأول جعل له سدس دار جميعها مضاف إلى نفسه وانما يكون ذلك بقصد التمثيل وفي الثاني جعل دار نفسه طرفا للسدس الذي كان لفلان وانما تكون داره طرفا لذلك السدس إذا كان السدس مملوكا لفلان قبل ذلك فيكون اقرارا أمالو كان انشاء لا يكون طرفا لان الدار كلها فلا يكون البعض طرفا البعض وعلى هذا إذا قال له ألف درهم من مالي فهو وصية استحسانا إذا كان في ذكر الوصية وان قال في مالي فهو اقرار اه من النهاية أول كتاب الوصية فقول المصنف فهو هبة أي ان لم يكن في ذكر الوصية وفي هذا الأصل خلاف كما ذكره في المنع وسيأتي في متفرقات الهبة عن البزارية وغيرها الذين الذي لم يعل على فلان لفلان انه اقرار واستشكله الشارح هناك وأوجهاه ثمة فراجع (قوله ولا يرد) أي على منطوق الأصل المذكور وقوله ولا الارض أي لا يرد على مفهومه وهو أنه إذا لم يصفه كان اقرارا وقوله للاضافة تقديره

على المعتمد ولو خفضه
لزمه مائة وفي درهم
أو درهم عظيم درهم
والمعتبر الوزن المعتاد
الابحجة زيلعي (وكذا
كذا) درهما (أحد عشر
وكذا وكذا أحد
وعشرون) لان نظيره
بالواو أحد وعشرون
(ولو ثلث بلا وافي أحد
عشر) إذا نظيره فحمل
على التكرار (ومعها
فائة وأحد وعشرون
وان ربع) مع الواو
(زيد ألف) ولو خمس
زيد عشرة آلاف ولو
سدس زيدا مائة ألف
ولو سبع زيدا ألف ألف
وهكذا يعتبر نظيره أذا
(ولو) قال له (على أو)
له (قبلي) فهو (اقرار
بدين) لان على لا يجب
وقبلي للضمان غالبا
(وصدق ان وصل به
هو وديعة) لانه يحتمله
محازا (وان فصل لا)
يصدق لتقرره بالسكوت
(عندي أو معي أو في
بيتي أو في) كيسي أو
في (صندوق) اقرار
بالامانة عملا بالعرف
(جمع مالي أو ما ملكه
له) أوله من مالي أو من
دارهمي كذا فهو (هبة
لا اقرار) ولو عبر بفي مالي
أو بفي دراهمي كان
اقرارا بالشركة (فلا بد)
لصحة الهبة (من التسليم
بخلاف الأقرار والأصل أنه متى أضاف المقربة إلى ملكه كان هبة ولا يرد

علة لقوله ولا الارض (قوله ما في بيتي) وكذا ما في منزلي ويدخل فيه الدواب التي يبعثها بالنهار وتأوى اليه بالليل وكذا العبيد كذلك كما في التتارخانية أي فانه اقرار (قوله لانها اضافة) أي فانه أضاف الطرف لا المطروف المقربة (قوله ولا الارض) لا ورود لها على ما تقدم اذا اضافة فيها الى ملكه نعم نقلها في المنع عن الخانية على أنها تمليك ثم نقل عن المنتقى نظيرتها على أنها اقرار وكذا نقل عن القنية ما يفيد ذلك حيث قال اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله تمليك ان اضافة الى نفسه في الاقرار وان أطلق فاقرار كافي سدس داري وسدس هذه الدار ثم نقل عنها ما يخالفه ثم قال قلت بعض هذه الفروع يقتضي التسوية بين الاضافة وعدمها فبعد ان في المسئلة خلافا ومسئلة الابن الصغير يصح فيها الهبة بدون القبض لان كونه في يده قبض فلا فرق بين الاقرار والتمليك بخلاف الاجنبي ولو كان في مسئلة الصغير شئ مما يحتمل القسمة طهر الفرق بين الاقرار والتمليك في حقه أيضا لافتقاره الى القبض مغرزا اه ثم قال وهما مسئلة كثيرة الوقوع وهي ما اذا اقرلا آخر الى آخر ما ذكره الشارح مختصرا وحاصله أنه مختلف النقل في قوله الارض التي حدودها كذلك الطفلي هل هو اقرار أو هبة وأفاد أنه لا فرق بينهما الا اذا كان فيها شئ مما يحتمل القسمة فتظهر غمرة الاختلاف في وجوب القبض وعدمه وكأن مراد الشارح الاشارة الى أن ما ذكره المصنف آخر يفيد التوفيق بأن يحمل قول من قال انها تمليك على ما اذا كانت معلومة بين الناس أنها ملكها فتكون فيها اضافة تقديرا وقول من قال انها اقرار على ما اذا لم تكن كذلك فقوله ولا الارض أي ولا ترد مسئلة الارض التي الخ على الأصل السابق فانها هبة أي لو كانت معلومة أنها ملكة للاضافة تقديرا لكن لا يحتاج الى التسليم كما اقتضاه الأصل لانها في يده وحينئذ يظهر دفع الورود تأمل (قوله مغرزا للاضافة) في بعض النسخ يوجد هنا بين قوله مغرزا وقوله للاضافة بياض وفي بعضها لفظ انتهى وقدمنا قريبا أن قوله للاضافة علة لقوله ولا الارض (قوله فهل يكون اقرارا) أقول المفهوم من كلامهم أنه اذا أضاف المقربة أو الموهوب الى نفسه كان هبة والاحتتمل الاقرار والهبة فيعمل بالقرائن لكن بشكل على الاول ما عن نجم الأئمة البخاري انه اقرار في الحالتين وربما يوفق بين كلامهم بأن المالك اذا كان ظاهر المملك فهو تمليك والا فهو اقراران وجدت قرينة وتمليك ان وجدت قرينة تدل عليه فتأمل فاننا نجد في الحوادث ما يقتضيه رملي وقال السائحاني أنت خير بأن أقوال المذهب كثيرة والمشهور وهو ما مر من قول الشارح والأصل الخ وفي المنع عن السعدي أن اقرار الاب لولده الصغير بعين ماله تمليك ان اضاف ذلك الى نفسه فانظر لقوله بعين ماله ولقوله لولده الصغير فهو يشير الى عدم اعتبار ما يعهد به العبرة للفظ اه قلت ويؤيده ما مر من قوله ما في بيتي وما في الخانية جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب الى فلان قال الاسكاف اقرار اه فان ما في بيته وما يعرف به وينسب اليه يكون معلوما لكثير من الناس أنه ملكه فان اليد والتصرف دليل المالك وقد صرحوا بأنه اقرار وأفتى به في الحامدية وبه تأيد بحث السائحاني ولعله انما عبر في مسئلة الارض بالهبة لعدم الفرق فيها بين الهبة والاقرار اذا كان ذلك لطفلة ولذا ذكرها في المنتقى في جانب غير الطفل مضافة للمقترح حيث قال اذا قال أرضي هذه وذ كرحدودها فلان أو قال الارض التي حدودها كذلك الولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون تمليكا فتأمل والله أعلم (قوله فهو اقرار له بها) وكذلك الاقضية كلها أو والله لا أقضيهما ولا أعطيتهما فاقرار وفي الخانية لا أعطيتهما الا يكون اقرارا ولو قال أحل غرما لعل على أو بعضهم أو من شئت أو من شئت منهم فاقرار بها مقدسي وفيه قال أعطى الالف التي الى علي فقال اصبراً وسوف تأخذها لا ٢ وقوله اترن ان شاء الله اقرار وفي البرازية قوله عند دعوى المال ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال بأي سبب دفعته الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر اه قدمه الى الخا كم قبل حلول الاجل وطالبه به فله أن يحلف ماله على اليوم شئ وهذا الحلف لا يكون اقرارا وقال الفقيه لا يلتفت الى قول من جعله اقرارا سائحاني وفي العيني عن الكافي زيادة ونقله القتال وذ كرفي المنع جملة منها فراجعها (قوله الرجوع الضمير اليها) فكانه قال أترن الالف التي الى علي (قوله على سبيل الاستهزاء) أي بالقرائن (قوله الى المسد كور) أي انصرفا متعينا والافهو تمليك (قوله والأصل أن كل ما يصلح الخ) كالالفاظ المارة وعبارة الكافي بعدها كما في المنع فان ذكر

يقبضه لانه في يده الآن
يكون مما يحتمل القسمة
فيشترط قبضه مغرزا
للاضافة تقديرا بدليل
قول المصنف اقرلا آخر
بعين ولم يصفه لكن من
المعلوم لكثير من الناس
أنه ملكه فهل يكون
اقرارا أو تمليكا ينبغي
الثاني فيراعى فيه
شروط التمليك فراجع
(قال الى عليك ألف
فقال اترنه أو أنتقد أو
أجلني به أو قضيتك
اياه أو برأتني منه أو
تصدقت به على أو
وهبتني أو أحلتك به
على زيد) ونحو ذلك
(فهو اقرار له بها) الرجوع
الضمير اليها في كل ذلك
عزني زاده فكان
جوابا وهذا اذا لم يكن
على سبيل الاستهزاء
فان كان وشهد الشهود
بذلك لم يلزمه شئ أما لو
ادعى الاستهزاء لم يصدق
(وبلا ضمير) مثل اترن
لخ وكذا انتحاسب أو
ما استقرضت من أحد
سواله أو غيرك أو بلاك
أو بعدك (لا) يكون
اقرارا لعدم انصرافه الى
المذكور فكان كلاما
مبتدأ والأصل أن كل
ما يصلح

جوابا لا ابتداء يجعل جوابا وما يصح للابتداء لا للبناء أو يصلح لهما يجعل ابتداء ثلثا يلزمه المال بالشك اختيار وهذا اذا كان الجواب مستقلا فلو غير مستقل كقوله نعم كان اقرارا مطلقا حتى لو قال أعطني ثوب عبدى هذا واقترح لي باب دارى هذه أو خصص لي دارى هذه أو أخرج دابتي هذه أو أعطني سرجها أو جملها فقال نعم كان اقرارا منه بالعبد والدار والدابة كافي (قال أليس لي عليك ألف فقال بلى فهو اقرار له بها وإن قال نعم لا) وقيل نعم لأن الاقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية كذا في الجوهره والفرق أن بلى جواب الاستفهام المنفي بالاثبات ونعم جوابه بالنفي (والايعاء بارأس) (٤٧٣) من الناطق (ليس باقرار بعمال وعق وطلاق وبيع ونكاح وإجارة وهبة بخلاف افتاء ونسب وإسلام وكفر)

الضمير يصلح جوابا لا ابتداء وإن لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح جوابا أو ابتداء فلا يكون اقرارا بالشك (قوله جوابا) ومنه ما اذا تقاضاه عاتة درهم فقال قضيتكها أو أبرأتني (قوله لا للبناء) أى على كلام سابق بان يكون جوابا عنه (قوله وهذا) أى التفصيل بين ذكر الضمير وعدمه كما يستفاد مما نقلناه قبل (قوله مطلقا) أى ذكر الضمير كقوله نعم هو على أولم يذكره كما مثل (قوله لا يستخدم فلانا) أى فأشار إلى خدمته كذا في الهامش ويأتى في الشرح (قوله الا في تسع) ينبغي أن يزداد تعديل الشاهد من العالم بالاشارة فانها تنكفي كما قدمناه في الشهادات فتال (فرع ذكره في الهامش) ادعى بعض الورثة بعد الاقسام ديناً على الميت يقبل ولا يكون الاقسام ابراء عن الدين لأن حقه غير متعلق بالغير فلم يكن الرضا بالقسمة اقرارا بعدم التعلق بخلاف ما اذا ادعى بعد القسمة عينا من أعيان التركة حيث لا تسع لأن حقه متعلق بعين التركة بصورة ومعنى فانظمت القسمة بانقطاع حقه عن التركة بصورة ومعنى لأن القسمة تستدعي عدم اختصاصه به برأية اه (قوله بلا شرط) فالأجل فيها نوع فكانت الكفالة المؤجلة أحد نوعي الكفالة فيصدق لأن اقراره بأحد النوعين لا يجعل اقرارا بالنوع الآخر غاية البيان وقد مرّت المسئلة في الكفالة عند قوله لك مائة درهم إلى شهر (قوله وشراؤه أمة متنبقة الخ) وفي البرازية علل لذلك بقوله والضابط أن الشيء أن كان مما يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المتنبقة بين يديه لا يقبل الا اذا صدقه المدعى عليه في عدم معرفته اياها فيقبل وإن كان مما لا يعرف كثوب في منديل أو جارية قاعده على رأسها غطاء لا يرى منها شيء يقبل ولهذا اختلفت أقاويل العلماء اه و يظهر لي أن الثوب في الجراب كهو في المنديل سالحاني (قوله كثوب) أى كسراة ثوب في جراب (قوله وكذا الاستيham) انظر جامع الفصولين ونور العين في الفصل العاشر وحاشية الفتال (فرع) ذكره في الهامش رجل قال لا آخرى عليك ألف درهم فقال له المدعى عليه ان حلفت أنها مالك على دفعتها اليك خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم قالوا ان أدى الدراهم بحكم الشرط الذي شرط فهو باطل والدافع أن يسترد منه لأن الشرط باطل خاتمة (قوله والاعارة) الاولى أن يقال الاستعارة كما في جامع الفصولين في العاشر كذا في الهامش (فرع) في الهامش شراء فشهد رجل على ذلك وختم فهو ليس بتسليم يريد به أنه اذا شهد بالشراء أى كتب الشهادة في صلح الشهادة وختم على صلح الشهادة ثم ادعاه صح دعواه ولم تكن كتابة الشهادة اقرارا بأنه للبائع وهذا لأن الانسان يبيع مال غيره كمال نفسه والشهادة بالبيع لا تدل على صحته جامع الفصولين في الرابع عشر (قوله ذكره في الدرر) الضمير راجع الى المذكور متنا من قوله وكذا الخ سوى الاجارة والى المذكور شرعا فجميع ذلك مذكور فيها والضمير في قوله وصححه في الجامع الخ راجع الى ما في المتن فقط يدل عليه قول المصنف في المنع ومن صرح بكونه اقرارا من لا خسر وفي النظم الوهباني لعبد البر خلافة ثم قال والحاصل أن رواية الجامع أن الاستيham والاستيجار والاستعارة ونحوها اقرار بالملك للمساوم منه والمستأجر منه ورواية الزيادات أنه لا يكون ذلك اقرارا بالملكية وهو الصحيح كذا في العبادية فوحي فيها اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه فيه وعلى هذا الخلاف ينبغي صحة دعواه ملكا للمساوم فيه لنفسه اه أو لغيره اه وانما خبرنا هنا بكونه اقرارا أخذنا برواية الجامع الصغير والله تعالى أعلم اه قال السائحاني ويظهر لي أنه ان أبدى عذرا يبقى عافي الزيادات

وللشكر في العوارض (كأقرار الكفيل بدين مؤجل) فان القول له في الاجل لثبوته في كفالة المؤجل بلا شرط (من وشراؤه) أمة متنبقة اقرار بالملك للبائع كثوب في جراب وكذا الاستيham والاستيذاع وقبول الوديعة بحر (والاعارة والاستيham والاستيجار ولو من وكيل) فكل ذلك اقرار على ذي اليد فجميع دعواه لنفسه ولغيره بوكالة أو وصاية للتناقص بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بهما لعدم التناقص ذكره في الدرر رقيم الاقرار (قوله لنفسه الخ) الصواب اسقاطها اذا وجه لصحة الدعوى لنفسه بعد اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه اه

هذا لا يؤيده مسألة
كتابتها وختمه على صل
البيع أنه ليس باقرار
بعدم ملكه (و) له
على (مائة ودرهم كلها
دراهم) وكذا المكيل
والموزون استحسانا (وفي
مائة وثوب ومائة وثوبان
يفسر المائة) لانها مهمة
(وفي مائة وثلاثة أثواب
كلها ثياب) خلافاً للشافعي
رضي الله عنه قلنا لا ثواب
لم تذكر بحرف العطف
فانصرف التفسير اليهما
لاستوائيهما في الحاجة
اليه (والاقرار بادبائه في
اصطبل تلزمه) الدابة
(فقط) والاصل أن
ما يصلح طرفا ان أمكن نقله
لزمه والالزم المظروف
فقط خلافاً لمحمد وان لم
يصلح لزم الاول فقط
كقوله درهم في درهم
قلت ومفاده أنه لو قال
دابة في خيمة لزم ما هو ولو قال
١ (قوله الاشتراء الخ)
لعل صوابه الاشتراء
وكذا ما بعده بقرينة
عبارة جامع الفصولين اه
٢ (قوله فيه أن الخيمة
لا تسمى طرفا الخ) غير
مسلم نعم هي لا تسمى
طرفا عرفا وكذا الاصطبل
لا يسمى طرفا في العرف

من أن الاستيلاء ونحوه لا يكون اقرارا وفي العمادية وهو التصحيح وفي السراجية أنه الاصح قال الانقروى
والاكثر على تصحيح ما في الزيادات وأنه ظاهر الرواية (قوله) ومصححه في الجامع (أي جامع الفصولين وهذه رواية
الجامع للإمام محمد والضمير في صححه كونه اقرارا بالملك الذي يدعى في الشرنبلالية كونه هذه الاشياء اقرارا
بعدم الملك للبائس متفق عليه وأما كونها اقرارا بالملك الذي يدعى فيه رواية الجامع يفيد الملك الذي
اليدعى على رواية الزيادات لا وهو التصحيح كذا في الصغرى وفي جامع الفصولين صحح رواية أفادته الملك فاختلف
التصحيح للروايتين ويبنى على عدم أفادته ملك المدعى عليه جواز دعوى المقر بها غيره اه ونقل السائحاني
عن الانقروى أن الأكثر على تصحيح ما في الزيادات وأنه ظاهر الرواية اه قلت فنفق به لترجحه لكونه ظاهر
الرواية وان اختلف التصحيح (تتمه) (الاشتراء) من غير المدعى عليه في كونه اقرارا بأنه لا ملك للمدعى كالاشتراء
من المدعى عليه حتى لو برهن يكون دفعا قال في جامع الفصولين بعد نقله عن الصغرى أقول ينبغي أن يكون
الاستيداع وكذا الاستيلاء ونحوه كالاستيلاء (مهمة) قال في البرازية ومما يجب حفظه هنا أن المساومة
اقرار بالملك للبائع أو بعدم كونه ملكا له ضمنا لا قصدا وليس كالقرار صريحاً بأنه ملك البائع والتفاوت يظهر فيما
اذا وصل الى يده يؤمر بالرد الى البائع في فصل الاقرار الصريح ولا يؤمر في فصل المساومة ويأمر بآشترى متاعا من
انسان وقضه ثم أن بالمشترى استحققه بالبرهان من المشتري وأخذته ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر
برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع وتكون المتاع في يد المشتري هذا بالارث ولو اقر عند البيع بأنه ملك البائع
ثم استحققه أبوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يرجع على البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشراء
لما تقر بأن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن اه ذكره في الفصل الاول من كتاب
الدعوى وفيه فروعة كلها مهمة فراجع (قوله) لتصحيح الوهبانية (أي في مسألة الاستيلاء) (قوله) بل
يكون استفهاما وطلب اشهاد على اقراره بارادة بيع ملك القائل فيلزمه به بعد ذلك شرنبلالية (قوله) فإنه ليس
باقرار (أي فإنها أولى أو مساو) قال في الهامش وان رأى المولى عبده يبيع عينا من أعيان المولى فسكت لم يكن
أذنا وكذا المرتهن اذا رأى الراهن يبيع الرهن فسكت لم يبطل الرهن وروى الطحاوي عن أصحابنا المرتهن اذا
سكت كان رضا بالبيع ويبطل الرهن خاتمة من كتاب المأذون (قوله) والموزون (كقوله مائة وثوب كذا أو
رطل كذا ولو قال له نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل منها وكذا انصف هذا العبد وهذه الحارية لانه
الكلام كله وقع بغير عينة أو بعينه فينصرف النصف الى الكل بخلاف ما لو كان بعضه غير معين كنصف هذا
الدينار ودرهم يجب الدرهم كله قال الزيلعي وعلى تقدير خفض الدرهم مشكل وأقول لا إشكال على لغة الحوار
على أن الغالب على الطلبة عدم التزام الاعراب سائحاني أي فضلا عن العوام ولكن الاحوط الاستفسار فان
الاصل براءة الذمة فعليه قصد الحراتأمل (قوله) كلها ثياب (لانه ذكر عدد من مهمين وأردفهما بالتفسير
فصرف اليهما لعدم العاطف من (قوله) بحرف العطف) بأن يقول مائة وأثواب ثلاثة كافي مائة وثوب
(قوله) ان أمكن نقله (قوله) فوصرة (قوله) خلافاً لمحمد) فعنده لزمه جميعا لان غصب غير المنقول متصور
عنده زيلعي (قوله) في خيمة ٢ فيه أن الخيمة لا تسمى طرفا حقيقة والمعتبر كونه طرفا حقيقة كافي المنح
(قوله) لزمه (لان الاقرار بالغصب اخبار عن نقله ونقل المظروف حال كونه مظروفا لا يتصور الانتقال طرف
فصار اقرارا بغصبها ضرورة ورجع في البيان اليه لانه لم يعين هكذا اقر في غاية البيان وغيرها هنا وفيما بعده
وظاهر قصره على الاقرار بالغصب ويؤيده ما في الخاتمة له على ثوب أو عبد صحيح ويقضي بقيمة وسط عند أي
يوسف وقال محمد القول له في القيمة اه وفي البحر والاشباه لا يلزمه شيء اه ولعله قول الامام فهو لا يدل على أن
ما هنا قاصر على الغصب والالزيم القيمة أولم يلزمه شيء ثم رأيت في الشرنبلالية عن الجوهرية حيث قال ان
أضاف ما أقر به الى فعل بأن قال غصبت منه تمراني قوصرة لزمه التمر والقوصرة والابل ذكره ابتداء وقال على
تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول ٣ والقول تمييزه البعض دون البعض كقوله قال بعته

ثوب في درهم لزمه الثوب ولم أره فيصر (وبخاتم) تلزمه (حلقته وفصه) جميعا (وبسيف جفنه وجمائله ونصله وبحجلة) بحاء في بيت مزين
بستور وسرر (العبدان والكسوة ٤٧٤) وبتمري قوصرة أو بطعام في جوالق أو (في سفينة أو ثوب في منديل أو) (في ثوب يلزمه

الظرف كالمظروف) لما
قدمناه (ومن قوصرة)
مثلا (لا) تلزمه القوصرة
ونحوها (كثوب في
عشرة وطعام في بيت)
فلزمه المظروف
فقط لما مر إذا العشرة
لا تكون طرفا لواحد
عادة (وبخمس في خمسة
وعني) معنى على أو
(الضرب خمسة) لما مر
وألزمه زفر بخمسة
وعشرين (وعشرة ان
عني مع) كما مر في الطلاق
(ومن درهم الى عشرة
او ما بين درهم الى عشرة
تسعة) لدخول الغاية
الاولى ضرورة اذا لوجود
لما فوق الواحد بدونه
بمخلاف الثانية وما بين
الحائطين فلذا قال
(و) في له (كرحنطة الى
كرشعير لزمه) جميعا
(الاقفزا) لانه الغاية
الثانية (ولو قال له على
عشرة دراهم الى عشرة
دنانير يلزمه الدراهم
وتسعة دنانير) عند أبي
حنيفة رضي الله عنه
لما مر نهاية (وفي) له
(من داري ما بين هذا
الحائط الى هذا الحائط
له ما بينهما) فقط لما مر
(وصحح الاقرار بالحل
المحتمل وجوده وقته) أي
وقت الاقرار بأن تلد لدون
نصف حول لو مزوجة
أولدون حولين لو معتدة

زعفران في سلة اه والله الجدول المراد بقوله فعليه الترقية تأمل (قوله لزمه الثوب) هو ظاهر ويدل عليه
ما يأتي متنا وهو ثوب في منديل أو في ثوب فان ما هنا أولى وفي غاية البيان ولو قال غصبتك كذا في كذا والثاني
لا يكون وعاء الاول لزمه وفيها ولو قال على درهم في فقير حنطة لزمه الدرهم فقط وان صلح الفقير طرفا بمانه ما قاله
خواهر زاده أنه أقرب بدرهم في الذمة وما فهم لا يتصور أن يكون مظروفا في شيء آخر اه ويطهر لي أن هذا في
الاقرار ابتداء أما في الغصب فلزمه الطرف أيضا كما في غصبه درهم في كيس بناء على ما قدمناه وبفيدة التعديل
وعلى هذا التفصيل درهم في ثوب تأمل (قوله جفنه) بفتح الجيم أي غمده (قوله وجمائله) أي علاقته قال
الاصمعي لا واحد لهما من لفظها وانما واحد هاتجمل عني (قوله في قوصرة) بالتشديد وقد تخفف مختار (قوله
وطعام في بيت) الاصل في جنس هذه المسائل أن الطرف أن أمكن أن يجعل طرفا حقيقة ينظر فان أمكن نقله
لزمه وان لم يمكن نقله لزمه المظروف خاصة عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول وله
ادعى أنه لم ينقل المظروف لا يصدق لانه أقرب بغصب تام اذ هو مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزمه جميعا لان
غصب المنقول مذكور عنده وان لم يمكن أن يجعل طرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقولهم درهم في درهم لم
يلزمه الثاني لانه لا يصلح أن يكون طرفا من كذا في الهامش (قوله لا تكون طرفا) خلافا لمحمد لانه يجوز أن
يلف الثوب النفيس في عشرة أثواب من كذا في الهامش (قوله خمسة) لان أثر الضرب في تكثير الاجزاء في
تكثير المال در كذا في الهامش وفي الوالوجية ان عني بعشرة في عشرة الضرب فقط والضرب بعني تكثير الاجزاء
بعشرة وان نوى بالضرب تكثير العين لزمه مائة سائحاني (قوله وعشرة ان عني مع) وفي البيانية على درهم مع
درهم أو معه درهم لزمه وكذا قبله أو بعده وكذا درهم فدرهم أو ودرهم بخلاف درهم على درهم أو قال درهم درهم
لان الثاني تأكيد وله على درهم في فقير لزمه درهم وبطل الفقير ككسه وكذا له فرق زيت في عشرة محتات حنطة
ودرهم ثم درهمان لزمه ثلاثة ودرهم بدرهم واحدا لانه للبدلية اه ملخصا وفي الحاوي القدسي له على مائة ونيف
لزمه مائة والقول له في النصف وفي قريب من ألف عليه أكثر من خمسمائة والقول له في الزيادة وفي الهامش لو قال
أردت خمسمائة مع خمسمائة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى فادخلي في عبادي قيل مع عبادي فاذا احتمله
اللفظ ولو لجواز أو نواه صح لاسيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف في موضعه در اه (قوله تسعة) عند أبي
حنيفة وقال لا يلزمه عشرة وقال زفر ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا واحدا لا يدخل في
المحدود ولهما أن الغاية يجب أن تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز أن يكون حدا للموجود ووجوده بوجبه
فمدخل الغاية وله أن الغاية لا تدخل لان الحد يغاير المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاول لان الدرهم الثاني
والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرر وفي الثانية در كذا في الهامش (قوله
بمخلاف الثانية) أي الغاية الثانية (قوله الاقفزا) من شعير وعندهما كتران من كذا في الهامش (قوله لما مر)
أي من أن الغاية الثانية لا تدخل لعدم الضرورة واعلم أن المراد بالغاية الثانية المتم للذكورة الغاية في الى عشرة
وفي الى ألف الفرد الاخير وهكذا على ما يظهر لي قال المقدسي ذكر الاتقاني عن الحسن أنه لو قال من درهم الى
دينار لم يلزمه الدينار وفي الاشباه على من شاة الى بقرة لا يلزمه شيء سواء كان بعينه أو لا ورأي معني بالشرحها قال
أبو يوسف اذا كان بغير عينه فها عليه ولو قال ما بين درهم الى درهم فعليه درهم عند أبي حنيفة ودرهمان عند أبي
يوسف سائحاني (قوله لما مر) من أن الغاية الثانية لا تدخل وان الاول تدخل للضرورة أي ولا ضرورة هنا تأمل
وعلل له في البرهان كما في الشر بلاية بقيامها بما بنفسها (قوله وصحح الاقرار بالحل) سواء كان حل أمة أو غيرها
بأن يقول حل أمي أو حل شاتي لفلان وان لم يبين له سبب الال لتحصيحه وجهها وهو الوصية من غيره كان أو وصي
رجل بحمل شاة مثلا لاخر ومات فأقرا به بذلك فحمل عليه (قوله المحتمل) أي والمتيقن بالاولى ولعل الاول أن يقول

٤ (قوله والثاني لا يكون وعاء) لعل الاول مما لا يكون تأمل اه ه (قوله لان غصب المنقول الخ) لعل صوابه زيادة غير تأمل اه المتيقن

٦ (قوله لا واحد لهما من لفظها الخ) انظر المصباح كتبه بحججه

لشبهت نسبه (ولو) الحمل (غير احمي) ويقدر بادنى مدة بتصور ذلك عند أهل الخبرة زيلعي لكن في الجوهره أقل مدة حمل الشاة أربعة أشهر وأقلها البقية الدواب ستة أشهر (و) صح (له ان بين) المقر (سببا صالحا) يتصور للحمل (كالارث والوصية) كقوله مات ابوه فورته أو أوصى له به فلان يجوز والأفلا كما يأتي (فان ولدته حيا لأقل من نصف حول) مذأقر (فله ما أقروا وولدت حين فلهما) نصفين ولو أحدهما ذكرا والآخر أنثى فكذلك في الوصية بخلاف الميراث (وان ولدت ميتة) يرد (لمورثة) ذلك (الموصى والمورث) لعدم أهلية الجنين (وان فسر به) ما لا يتصور كهبه أو (بيع أو اقراض أو أبهم الاقرار) ولم يبين سببا (لغا) وحل محمد المبهم على السبب الصالح وبه قالت الثلاثة (و) أما (الاقرار للرضيع) فانه (صحیح وان بين) المقر (سببا غير صالح منه حقيقة كالاقرار) أو غن مبيع (٤٧٥) لان هذا المقر محل لشبهت الدين الصغير

في الجملة أشباه (أقرب شئ) على أنه بالخيار (ثلاثة أيام) (لزمه بالخيار) لان الاقرار اخبار فلا يقبل الخيار (وان) وصليته صدقه المقر له في الخيار لم يعتبر تصديقه (الا اذا أقر بعقد) بيع (وقع بالخيار) فيصح باعتبار العقد اذا صدقه أو برهن فلذا قال (الآن يكذب المقر له) فلا يصح لانه منكر والقول له (كأقراره بدين بسبب كفاله على أنه بالخيار في مدة ولو) المدة (طويلة) أو قصيرة فانه يصح اذا صدقه لان الكفالة عقد أيضا بخلاف ما مر لانها أفعال لا تقبل الخيار زيلعي (الامر بكتابة الاقرار ٣ اقرار حكم) فانه كما يكون باللسان يكون بالبنان فلو قال للصك كذا اكتب خط اقرارى بألف على أو اكتب ببيع دارى ٣ أو

المتيقن وجوده شرعا (قوله لشبهت نسبه) فيكون حكما بوجوده (قوله لكن في الجوهره) الاستدراك على ما تضمنه الكلام السابق من الرجوع الى أهل الخبرة فلا يلزم فيما ذكر (قوله وصح له) أى للحمل المحتمل وجوده وقت الاقرار بان حات به لدون نصف حول أو لستين وأبوه ميت اذ لو حات به لستين وأبوه حي ووطء الامه حلال والاقرار بالجنين ٥ لانه محال بالعلق الى أقرب الأوقات فلا يثبت الوجود وقت الاقرار لاحقيقة ولا حكما بباينة وكفاية (قوله بخلاف الميراث) فانه فيه للذ كرمثل حفظ الانثيين (قوله فانه صحيح) لان الاقرار لا يتوقف على القبول ويثبت الملك للمقر له من غير تصديق لكن بطلانه يتوقف على الإبطال كما في الانقراض وسألت الخافى والفرق بينه وبين الحمل سيد كرهه الشارع (قوله في الجملة) أى بان يعقد مع وليه بخلاف الحمل فانه لا يلى عليه أحد (قوله لم يعتبر) ينبغى أن يقول فانه لم يعتبر لان وصليته فلا جواب لها (قوله أو قصيرة) الاولى حذفها كما لا يخفى (قوله لانها أفعال) لان الشئ المقر به فرض أو غصب أو ودعة أو عارية (قوله بكتابة الاقرار) بخلاف أمره بكتابة الاجارة وأشهد ولم يجز عنه لا تنعقد أشباه (قوله يكون بالبنان) بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه أن مسألة المتن من قبيل الاقرار بالبنان والظاهر أنها من قبيل الاقرار باللسان بدليل قوله كتب أم لم يكتب وبدليل ما في المنع عن الخاتمة حيث قال وقد يكون الاقرار بالبنان كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه ذكرا حتى يحضرة قوم أو أملى على انسان ليكتب ثم قال أشهد وأعلى هذا فلان كان اقرارا اه فان ظاهر التركيب أن المسئلة الاولى مثال للاقرار بالبنان والثانية للاقرار باللسان فتأمل (فرع) ادعى المديون أن الدائن كتب على قرطاس بخطه أن الدين الذى لى على فلان بن فلان أبرأته عنه صح وسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح الإبراء ولا دعوى الإبراء ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن أو لا بطلبه بزازية من آخر الرابع عشر من الدعوى وفي أحكام الكتابة من الاشياء اذا كتب ولم يقل شيئا لتحل الشهادة قال القاضي النسفى ان كتب مصدرا يعنى كتب في صدره ان فلان بن فلان له على كذا أو ما بعد فلان على كذا يحل للشاهد أن يشهد وان لم يقل أشهد على به والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة ولو كتب وقرأه عند الشهود وان لم يشهدهم ٦ ولو كتب عندهم وقال أشهد وأعلى بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا أو افلاوذ كرقاضى ادعى على آخر ما لا وأخرج خطأ وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فأنكر كونه خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على أنهم ما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطى وأنا حررت له لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا فى دفتر السمسار والبيع والصراف اه وقد مناشيا من الكلام عليها في باب كتاب القاضى وفي أثناء كتاب الشهادات ومثله في البرازية وقال السائحانى وفي المقدسى عن الظهيرية بقول قال وجدت في كتابي أن له على ألفا أو وجدت في ذكرى أو فى حسابى أو بخطى أو قال كتبت بيدى أن له على كذا كله باطل وجماعة من أئمة

طلاق امرأتى صح كتب أم لم يكتب وحل للصك كذا أن يشهد الا فى حد وقود خاتمة وقدمنا فى الشهادات عدم اعتبار مشابهة الخطين

٣ (قول المصنف اقرار حكم) انما لم يكن اقرارا حقيقة لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد أن الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار اه ح عن الدرر اه ط (قول الشارح أو طلاق امرأتى الخ) وجدت بهامش عن خط بعض المشايخ مانعه اختلقوا فيما لو أمر الزوج بكتابة الصك بطلاق امرأته فقبل هو اقرار به فيقع وقيل هو توكيل فلا يقع حتى يكتب وبه يقتضى في زماننا وهو الصحيح وقيل لا يقع وان كتب الا اذا نوى الطلاق كذا فى القنية اه ٥ (قوله فلا اقرار بالجنين الخ) هكذا فى النسخة المجموع منها وليتأمل اه مصححه (قوله ولو كتب وقرأه عند الشهود وان لم يشهدهم) هكذا فى النسخة المجموع منها دون ذكر جواب للو ويجوز اه مصححه

(أحد الورثة أقرب بالدين) المدعى به على مورثه وجمدة الباقيون (يلزمه) الدين (كله) يعني أن وفي ما ورثه به برهان وشرح مجمع (وقيل حصته) واختاره أبو الليث دفعاً للضرر (٤٧٦) ولو شهد هذا المقر مع آخر أن الدين كان على الميت قبلت وبهذا علم أنه لا يحل الدين في نصيبه

٤ (قوله) أخذ من الأكبر
ألفاً (الخ) وجه ما قاله أبو
يوسف أن الكل اتفقوا
على ألف فيؤخذ من
يد كل واحد منهم ثلثه
وحينئذ يكون قد وصل
إليه كل ما أقربه الأصغر
ثم اتفق الأوسط والأكبر
على ألف آخر فيؤخذ
من كل واحد منهما
نصفه فيبقى في يد الأوسط
سدس ألف فهو له إذ
قد وصل إليه كل ما أقرب
به ذلك الأوسط وبقي في
يد الأكبر سدس ألف
فيأخذ الدائن لأنه مقر
أن الدين مستغرق
لتركة ولا يرث له ووجه
قول محمد أن الأصغر يزعم
أن المدعى يدعي ثلاثة
آلاف ألفاً بحق وألفين
بغير حق فإذا أخذ من
الأكبر ألفاً فقد أخذ
ثلث ألف بحق والثلثين
بدونه والأوسط يزعم أن
الدعوى حق في ألفين
وكذب في ألف فيكون
قد أخذ من الأكبر ثلثي
الألف بحق وثلثه بدونه
فعلى زعم الأصغر يكون
قد بقي من دعوى المدعى
الحق ثلثاً ألف وعلى زعم

بلخ قالوا في دفتر البيع أن ما وجد فيه بخط البيع فهو لازم عليه لأنه لا يكتب إلا ما على الناس له وما للناس عليه
صيانة عن النسيان والبناء على العادة الظاهرة واجب اه فقد استغندنا من هذا أن قول أئمتنا لا يعمل بالخط
بحوى على عمومهم واستثناء دفتر السمسار والبيع لا يظهر بل الأولى أن يعزى إلى جماعة من أئمة بلخ وأن يقصد
بكونه فيما عليه ومن هنا يعلم أن رد الطرسوسى العمل به مؤيد بالذهب فليس إلى غيره ذهب وانظر ما قدمناه في
باب كتاب القاضي إلى القاضي (قوله) أحد الورثة وان صدقوا جميعاً لكن على التفاوت كرجل مات عن ثلاثة
بنين وثلاثة آلاف فاقسموها وأخذ كل واحد ألفاً فدعى رجل على أبيهم ثلاثة آلاف فصدقه إلا كبرى الكل
والأوسط في الألفين والأصغر في الألف أخذ ٤ من الأكبر ألفاً ومن الأوسط خمسة أسداس ألف ومن الأصغر
ثلث ألف عند أبي يوسف وقال محمد في الأصغر والا أكبر كذلك والأوسط بأخذ الألف ووجه كل في الكافي
(تنبيه) لو قال المدعى عليه عند القاضي كل ما يوجب في تذكرة المدعى بخطه فقد التزمته ليس باقرار لأنه قد
بشرط لا يلائمه فانه ثبت عن أصحابنا رجعهم الله أن من قال كل ما أقربه على فلان فأنما مقر به فلا يكون
اقراراً لأنه يشبه وعداً كذا في المحيط شربلاً لية * في رجل كان يستدين من زيد ويدفع له ثم تحاسبا على
مبلغ دين لز يدبذمة الرجل وأقر الرجل بأن ذلك آخر كل قبض وحساب ثم بعد أيام يرد قبض ذلك وإعادة
الحساب فهل ليس له ذلك الجواب نعم لقول الدرر لا عذر لمن أقر سائحاً * وفيها في شريكي تجارة حسب لهما
جماعة الدفتر فترضاها وتفصل المجلس وقد ظنا صواب الجماعة في الحساب ثم تبين الخطأ في الحساب لدى جماعة
أخرى فهل يرجع للصواب الجواب نعم لقول الأشباه لا عبرة بالظن البين خطؤه * في شريكي عتات تحاسبا ثم اقتصرا
بلا إبراء وبقي على الشركة ثم تذكر أحدهما أنه كان أوصل لشريكة أشياء من الشركة غير ما تحاسبا عليه فأنكر
الأخر ولا يثبت فطلب المدعى يمينه على ذلك فهل له ذلك لأن اليمين على من أنكر الجواب نعم اه (قوله) أقرب بالدين
سيأتي في الوصايا قبيل باب العتق في المرض (قوله) وقيل حصته) عبر عنه بقيل لأن الأول ظاهر الرواية كافي
فتاوى المصنف وسجيء أيضاً وهذا بخلاف الوصية لما في جامع الفصولين أحد الورثة لو أقر بالوصية يؤخذ منه
ما يخصه وفاقاً وفي مجموعة من لا على عن المادية في الفصل التاسع والثلاثين أحد الورثة إذا أقر بالوصية يؤخذ منه
ما يخصه بالاتفاق وإذا مات وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فأخذ كل ابن ألفاً فدعى رجل أن الميت أوصى
له بثلث ماله وصدقه أحد البنين فالقياس أن يؤخذ منه ثلاثة أجزاس ما في يده وهو قول زفر وفي الاستحسان
يؤخذ منه ثلث ما في يده وهو قول علمائنا رجعهم الله لنأخذ المقر بألف سائع في الكل ثلث ذلك في يده وثلثه
في يد شريكه فما كان اقراراً فيما في يده يقبل وما كان اقراراً في يد غيره لا يقبل فوجب أن يسلم إليه أي إلى
الموصى له ثلث ما في يده اه (قوله) ولو شهد هذا المقر مع آخر (وفي جامع الفصولين) خ ينبغي للقاضي أن يسأل
المدعى عنه هل مات مورثه فان قال نعم يسأله عن دعوى المال فلوأقر وكذبه ببقية الورثة ولم يقض باقراره
حتى شهد هذا المقر وأجني معه يقبل ويقضى على الجميع وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لا تقبل ولو لم يقم
البينة أقر الوارث أو نكل ففي ظاهر الرواية يؤخذ كل الدين من حصته المقر لأنه مقر بأن الدين مقدم على ارثه وقال
ث هو القياس ولكن المختار عندى أن يلزمه ما يخصه وهو قول الشعبي والحسن المصري ومالك وسفيان وابن
أبي ليلى وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول أعدل وأبعد من الضرر به ولو برهن لا يؤخذ منه إلا ما يخصه وفاقاً
اه بقي ما لو برهننا على أحد الورثة بدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن أخذه كله من حصته الحاضر قال
المصنف في فتاواه اختلفوا فيه فقال بعضهم نعم فإذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لا يأخذ منه إلا ما
يخصه اه باختصار وفي جامع الفصولين أيضاً وكذا لو برهن الطالب على هذا المقر تسع البينة عليه كافي وكيل قبض
العين لو أقر من عنده العين أنه وكيل بقبضها لا يكفي اقراره ويكلف الوكيل إقامة البينة على إثبات الوكالة حتى

يكون

الأوسط ألف وثلث فقد اتفق على ثلثي ألف الذي هو زعم الأصغر

فيؤخذ من كل واحد نصف ما اتفقا عليه وهو ثلث ألف فيبقى للدائن من اقرار الأوسط ثلثاً ألف وذلك في يده فيدفعه إليه فلم يبق في يده شيء

اه من كافي الشافي ببعض تعبير

يكون له قبض ذلك فكذا هنا اه **(قوله)** مجرد اقراره ولو كان الدين يحل في نصيبه مجرد الاقرار ما قبلت شهادته لما فيه من دفع المعرم عنه باقاني ودر كذا في الهامش **(قوله)** أشهد على ألف الخ نقل المصنف في المنع عن الثانية روايتين عن الامام ليس ما في المتن واحدة منهما احدها ما ن يلزمه المالان ان أشهد في المجلس الثاني عين الشاهدين الاولين وان أشهد غيرهما كال المال واحد او آخرهما أنه ان أشهد على كل اقرار شاهدين يلزمه المالان جميعا سواء أشهد على اقراره الثاني الاولين أو غيرهما اه فلزوم المالين ان أشهد في مجلس آخر آخرين ليس واحدا مما ذكر ونقل في الدرر عن الامام الاولى وأبدل الثانية بما ذكره المصنف متابعه واعترضه في العزيمة بما ذكرنا وأنه ابتداء قول ثالث غير مستند الى أحد ولا مسطور في الكتب **(قوله)** في مجلس آخر بخلاف ما لو أشهد أولا واحدا وثانيا آخر في موطن أو موطنين فالمال واحد اتفاقا وكذا لو أشهد على الاول واحد وعلى الثاني أكثر في مجلس آخر فالمال واحد عندهما وكذا عنده على الظاهر من **(قوله)** لزوم ألفان واعلم أن تكرار الاقرار لا يخلو ما أن يكون مقيدا بسبب أو مطلقا والاو على وجهين اما بسبب متحد فيلزم مال واحد وان اختلف المجلس أو بسبب مختلف فالان مطلقا وان كان مطلقا ما بصلأ أولا والاو على وجهين اما بصلأ واحد فالمال واحد مطلقا أو بصكين فالان مطلقا وأما الثاني فان كان الاقرار في موطن واحد يلزم مالان عندهما واحد عندهما وان كان في موطنين فان أشهد على الثاني شهود الاول فان واحد عنده الا أن يقول المطلوب هما مالان وان أشهد غيرهما فالان وفي موضع آخر عنه على عكس ذلك وهو ان اتحاد الشهود فالان عندهم والا فواحد عندهما أو ما عنده فاختلف المشايخ منهم من قال القياس على قوله مالان وفي الاستحسان مال واحد واليه ذهب السرخسي ومنهم من قال على قول الكرخي مالان وعلى قول الطحاوي واحد واليه ذهب شيخ الاسلام اه ملخصا من التنازع فيه وكل ذلك مفهوم من الشرح وبه يظهر أن ما في المتن رواية منقولة وأن اعتراض العزيمة على الدرر مردود حيث جعله قولاً مبتدعاً غير مسطور في الكتب مستنداً الى أنه في الخاتمة حكى في المسئلة روايتين الاولى لزوم مالين ان اتحاد الشهود والا فال الثانية لزوم مالين ان أشهد على كل اقرار شاهدين اتحاداً ولا وقد أوضح المسئلة في الولوجية فراجعها **(قوله)** لا يخلو السبب (ولو في مجلس واحد وفي البرازية جعل الصفة كالسبب حيث قال ان أقر بألف يبيض ثم بألف سود فالان ولو ادعى المقر له اختلاف السبب وزعم المقر اتحاداً وأصلأ أو الوصف والقول للمقر ولو اتحاد السبب والمال الثاني أكثر يجب المالان وعندهما يلزم الاكثر سائلكاني **(قوله)** اتحاد السبب بأن قال له على ألف عن هذا العبد ثم أقر بعده كذلك في المجلس أو في غيره من **(قوله)** أو الشهود هذا ما ذهب اليه السرخسي كما علمته مما مر **(قوله)** ثم عند القاضي وكذا لو كان كل عند القاضي في مجلس ط **(قوله)** والاصل أن المعروف كالقرار بسبب متحد **(قوله)** أو المنكر كالسبيين والمطلق عن السبب **(قوله)** ولو نسي الشهود في صورة تعدد الاشهاد **(قوله)** وتعامه في الخاتمة ونقلها في المنع **(قوله)** أقر أي بدين أو غيره كما في آخر الكنز **(قوله)** ثم ادعى ذكر المسئلة في الكنز في شتى القرائن **(قوله)** وبه يفتى وهو المختار برأية وظاهره أن المقر اذا ادعى الاقرار كاذباً يخلف المقر له أو وارثه على المقتضى به من قول أبي يوسف مطلقاً سواء كان مضطراً الى الكذب في الاقرار أو لا قال شيخنا وليس كذلك لما سأتى في مسائل شتى قبيل كتاب الصلح عند قول المصنف أقر بما لي صلأ وأشهد عليه به ثم ادعى أن بعض هذا المال المقر به قرض وبعضه بالرخ حيث نقل الشارح عن شرح الوهبانية للشيخ زبلى ما يدل على أنه انما يفتى بقول أبي يوسف من أنه يخلف له أن المقر ما أقر كاذباً في صورة وجود فيها اضطراب المقر الى الكذب في الاقرار كالصورة التي تقدمت ونحوها كذا في حاشية مسكين للشيخ محمد أبي السعود المصري وفيه أنه لا يتعين الحل على هذا لان العبارة هنالك في هذا ونحوه فقوله ونحوه يحتمل أن يكون المراد به كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الاقرار مطلقاً ويبدل عليه ما بعده من قوله وبه جزم المصنف فراجع **(قوله)** يخلف أي المقر له وقال بعضهم انه لا يخلف برأية والاصح التحليف حامدية عن صدر الشريعة وفي جامع الفصولين أقر فبات فقال ورثته انه أقر كاذباً فلم يجز

مجرد اقراره بل بقضائه
القاضي عليه باقراره
فلتحفظ هذه الزيادة
درر (أشهد على ألف
في مجلس وأشهد رجلين
آخرين في مجلس آخر)
بلا بيان السبب (لزم)
المالان (ألفان) كالألف
اختلف السبب بخلاف
ما لو اتحد السبب أو
الشهود أو أشهد على
صلأ واحد أو أقر عند
الشهود ثم عند القاضي
أو بعكسه ابن ملك
والاصل أن المعروف أو
المنكر اذا أعيد معرفاً
كان الثاني عين الاول
أو منكر آخر ولو نسي
الشهود أو في مواطن أو
موطنين فهم مالان ما لم
يعلم اتحادهم وقيل واحد
وتعامه في الخاتمة (أقر ثم
ادعى) المقر (أنه كاذب
في الاقرار يخلف المقر له
أن المقر لم يكن كاذباً في
اقراره) عند الثاني وبه
يفتى درر (وكذا) الحكم
يجزى (لو ادعى وارث
المقر) فيخلف (وان كانت
الدعوى على ورثة المقر له
فاليمين عليهم بالعلم أنا
لأنعلم أنه كان كاذباً)
صدر الشريعة

* (باب الاستثناء وما في معناه) في كونه مغيرا كالشرط ونحوه (هو) عندنا تكلم بالباقي بعد الثبوت باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ونفي واثبات باعتبار الاجزاء) فالقائل له على عشرة الاثلاثة عبارة مطولة وهي ما ذكرناه ومختصرة وهي أن يقول ابتداء له على سبعة وهذا معنى قولهم تكلم بالباقي بعد الثبوت أي بعد الاستثناء (وشرط فيه الاتصال) بالمستثنى منه (الاضرورة كنفس أو وسع أو أخذهم) به بقي (والنداء بينهم لا يضرب) لانه للتنبيه والتأكيد (كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك على ألف فاشهدوا الا كذا ونحوه) مما بعد فاصلا لان الشهادي يكون بعد (٤٧٨) تمام الاقرار فلم يصح الاستثناء (فن استثنى بعض ما أقرب به صح) استثناءه ولو لا كثر عند

الاكثر (ولزمه الباقي) ولو مما لا يقسم كهذا العبد لفلان الا ثلثه أو ثلثيه صح على المذهب (و) الاستثناء (المستغرف) باطل ولو فيما يقبل الرجوع كوصية لان استثناء الكل ليس برجوع بل هو استثناء فاسد هو الصحيح جوهره وهذا (ان كان) الاستثناء (ب) عين (لفظ الصدر أو مساويه) كما يأتي (وان) بغيرهما كعبيدي أحرار الا هؤلاء أو الاسماء ونحوها (واشدا) ومثله نسائي طوالت الا هؤلاء أو الازنبي وعمره وهند (وهم الكل صح) الاستثناء وكذا ثلث مالي لزيد الا فالواثلث ألف صح فلا يستحق شيئا الشرط ايها البقاء لا حقيقته حتى لو طلقها ستا الا أربعا صح ووقع ثنتان (كما صح استثناء الكلي والوزني والمعدود

اقراره والمقر له عالم به ليس لهم تحليفه اذ وقت الاقرار لم يتعلق حقهم بحال المقر فصح الاقرار ٢ وحيث تعلق حقهم صار حقا للمقر له ص أقر ومات فقال ورثته انه أقر تلجئة حلف المقر له بالله لقد أقر لك اقرارا صحيحا ط وارث ادعى أن مورثه أقر تلجئة قال بعضهم له تحليف المقر له ولو ادعى أنه أقر كاذبا لا يقبل قال في نور العين يقول الحقير كان ينبغي أن يتحد حكم المسئلتين ظاهرا اذا الاقرار كاذبا بموجود في التلجئة أيضا ولعل وجه الفرق هو أن التلجئة أن يظهر أحد شخصين أو كلاهما في العلن خلاف ما تواضع عليه في السر ففي دعوى التلجئة يدعي الوارث على المقر له فعلا له وهو تواضعه مع المقر في السر فلذا يحلف بخلاف دعوى الاقرار كاذبا كما لا يخفى على من أوتي فهما صافيا ٥ من أواخر الفصل الخامس عشر ثم اعلم أن دعوى الاقرار كاذبا إنما تسمع اذا ٣ لم يكن ابراء عاما فلو كان لا تسمع لكن للعلامة ابن نجيم رسالة في امرأه أقرت في صحتها البنت فلا تسمع ببلغ معين ثم وقع بينهما تبارؤ عام ثم ماتت فادعى الوصي أنها كاذبة فأقضى بسماع دعواه وتحليف البنت وعدم صحة الحكم قبل التحليف لانه حكم بخلاف المفتي به وأن البراءة لا يمنع لان الوصي يدعي عدم لزوم شيء بخلاف ما اذا دفع المقر المال المقربه الى المقر له فإنه ليس له تحليف المقر له لانه يدعي استرجاع المال والبراءة مانعة من ذلك أما في الاولى فإنه لم يدع استرجاع شيء وانما يدفع عن نفسه فافتقر فالله أعلم

(باب الاستثناء وما في معناه)

(قوله تكلم بالباقي) أي معنى لا صورة درر (قوله بعد الثبوت) يضم فسكون وفي آخره ألف مقصورة. ثم من الاستثناء ما يحكي (قوله لانه للتنبيه) أي تنبيه المخاطب وتأكيد الخطاب لان المنادي هو المخاطب ومفاده لو كان المنادي غير المقر له بضر ونقل عن الجوهرية ولم أره فيها لكن قال في غاية البيان ولو قال لفلان على ألف درهم يا فلان الا عشرة كان جائزا لانه أخرجه من خارج الاخبار لشخص خاص وهذا أصيغته فلا بعد فاصلا ٥ تأمل وفي الولوجة لان النداء للتنبيه المخاطب وهو محتاج اليه لتأكيد الخطاب والاقرار قصار من الاقراراه (قوله ولو الاكثر) أي أكثر من النصف كذا في الهامش (قوله لفظ الصدر) كعبيدي أحرار الا عبيدي (قوله مساويه) كقوله الامماليكي (قوله وان بغيرهما) بأن يكون أخص منه في المفهوم لكن في الوجوب يساويه (قوله ايها البقاء) أي بحسب صورة اللفظ لان الاستثناء تصرف لفظي فلا يضر اهمال المعنى (قوله ووقع ثنتان) وان كانت الست لا صحة لهما من حيث الحكم لان الطلاق لا يز يدعي الثلاث ومع هذا لا يجعل كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا أربعا فكان اعتبار اللفظ أولى عناية (قوله كما صح) فصله عما قبله لانه بيان للاستثناء من خلاف الجنس فان مقدرا من مقدر صح عندهما استحسانا وتطرح قيمة المستثنى مما أقرب وفي القياس لا يصح وهو قول محمد وزفر وان غير مقدر من مقدر لا يصح عندنا قياسا واستحسانا خلافا للشافعي في نحو مائة درهم الا ثوبا غاية البيان لكن حيث لم يصح هنا الاستثناء بحجر على البيان ولا يمنع به صحة الاقرار لما تقرر أن جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار ولكن جهالة المستثنى تمنع صحة الاستثناء ذكرته في الشربلالية عن قاضي زاده (قوله لبثوها) أي هذه المذكورات (قوله فكانت كالثنتين) لانها بأوصافها أثمان حتى لو عينت تعلق العقد بعينها ولو وصفت ولم تعين صار حكمها كحكم الدينار كفاية (قوله لكن في الجوهرية) ومثله في الينابيع ونقله قاضي زاده عن

الذي لا تتفاوت آحاده كالفلوس والجوز من الدراهم والدينار ويكون المستثنى القيمة) استحسانا لبثوها في الذمة الذخيرة فكانت كالثنتين (وان استغرقت) القيمة (جميع ما أقرب به) لاستغراقه بغير المساوي (بخلاف) له على (دينار) الامائة درهم لاستغراقه بالمساوي) فيبطل لانه استثنى الكل بحر لكن في الجوهرية وغيرها على مائة درهم الا عشرة دينار وقيمتها مائة أو أكثر لا يلزمه شيء

٢ (قوله وحيث تعلق حقهم الخ) في العبارة تحريف وعبارة الاصل وحيث تعلق حقهم لم يتعلق بمصارحة المقر له فليس لهم تحليفه ٥ كذا في التقرير ٢ (قوله اذ لم يكن الخ) أي الاقرار ابراءا عما قال شيخنا فعلى هذا اقول لاحق لي عيسى ثم ادعى الكذب في هذه المقالة لا تسمع دعواه وهو غير ظاهر الوجه ٥

فصرر (واذا استثنى عدد من بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا نحوه على ألف درهم الامائة) درهم (أو جنسين) درهمًا فيلزمه تسعائة ونجسون على الاصح بجر (واذا كان المستثنى مجهولا ثبت الاكثر نحوه على مائة درهم الاشياء أو) الا (قليلًا أو) الا (بعضًا لزمه أحد ونجسون) لوقوع الشك في المخرج فيحكم بخروج الاقل (ولو وصل اقراره بان شاء الله تعالى) أو فلان أو علقه بشرط على خطر لا بكائن كان مت فانه ينجز (ابطل اقراره) بقى لو ادعى المشيئة هل يصدق لم أره وقد منافي الطلاق أن المعتمد لا فليكن (٤٧٩) الاقرار كذلك لتعلق حق العقد قاله

المصنف (وصح استثناء البيت من الدار لاستثناء البناء) منها لدخوله تبعًا فكان وصفا واستثناء الوصف لا يجوز (وان قال بناؤها هي وعرضها فكما قال لان العرصة هي البقعة لا البناء حتى لو قال وأرضها فكأن له البناء أيضا لدخوله تبعًا لا اذا قال بناؤها لزيد والارض لعمره

٢ (قول الشارح ينجز) تبع فيه المصنف وهو تبع صاحب البحر قال الحموي نقلا عن الشارح ولو قال اشهدوا أن له على ألفان مت فهو عليه مات أو عاش وليس هذا تعليقا لان موته كائن لا محالة ومراده أن يشهدهم لتبرأ ذمته ويشهدوا بعدم موته انجذ الورثة فرجعه الى تأكيد الاقرار اه ومنه يعلم أن قوله في البحر وان بشرط كائن فينجز كعلي ألف درهم

الذخيرة كما في الشرع بلالية وفيها قال الشيخ على عشرة دراهم الادينار وقيته أكثر والاكثر كذلك ان مشينا على أن استثناء الكل بغير لفظه صحيح ينبغي أن يطل الاقرار سكن ذ كرفي البزاز بما يدل على خلافه قال على دينار الامائة درهم بطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر ما في هذا الكيس من الدراهم لفلان الا فليظن فيه أكثر من ألف فالزيادة المقره والالف للمقر وان ألف أو أقل فكلها المقره لعدم صحة الاستثناء قلت ووجهه ظاهر بالتأمل اه قلت فكان ينبغي للمصنف أن عشي على ما في الجوهره حيث قال فيما قبله وان استغرقت تأمل (قوله فيصرر) الظاهر أن في المسئلة روايتين مبتنيتين على أن الدراهم والدنانير جنس واحد أو جنسان ح (قوله مخرجا) بالبناء للفعول (قوله فيلزمه تسعائة الخ) لانه ذكر كلمة الشك في الاستثناء فيثبت أقلهما وهذه رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص يلزمه تسعائة قالوا الاول أصح كما وصح قاضيخان في شرح الزيادات الثاني وهو الموافق لقواعد المذهب كما في الرمز جوى وكتب السائحاني على الاول هذا ظاهر على مذهب الشافعي من أنه خروج بعد دخول وأما على مذهبه من أن التركيب مفاده مفرد فكانه قال له تسعائة أو تسعمائة ونجسون فنوجب التسعائة لانها أقل حتى أنهم قالوا ثمة الخلاف تظهر في مثل هذا التركيب فعندنا يلزمه الاقل لانه لما كان تكلمًا بالباقي بعد التنبأ شكنا في المتكلم به والاصل فراغ الذم وعند الشافعي لما دخل الالف صار الشك في المخرج فيخرج الاقل زيلعي وصححه قاضيخان اه وتعبيرهم بقولهم قالوا الاول أصح يفيد التبري تأمل (قوله في المخرج) بالبناء للفعول (قوله بخروج الاقل) وهو ما دون النصف لان استثناء الشيء استثناء الاقل عرفا فأوجبنا النصف وزيدته درهم لان أدنى ما تحقق به القلة النقص عن النصف بدرهم (قوله أو فلان) ولو شاء لاتلزمه ولو الجبة (قوله على خطر) كان حلفت فلما ادعت به فلو حلف لا يلزمه ولو دفع بناء على أنه يلزمه فله استرداده كما في البحر في فصل صلح الورثة وقيد في البحر التعليق على خطر بأن لم يتضمن دعوى الاجل قال وان تضمن كذا حاء رأس الشهر فلما على كذا الزم للمحال ويستخلف المقره في الاجل اه تأمل وفي البحر أيضا ومن التعليق المبطل له ألف إلا أن يبدو لي غير ذلك أو أرى غيره أو فيما أعلم وكذا اشهدوا أن له على كذا فيما أعلم (قوله فانه ينجز) أي في تعليقه بكائن لانه ليس تعليقا حقيقة بل مراده أن يشهدهم لتبرأ ذمته بعد موته ان جحد الورثة فهو عليه مات أو عاش لكن قدم في متفرقات البيع أنه يكون وصية (قوله بطل اقراره) على قول أبي يوسف ان التعليق بالمشيئة ابطال وقال محمد تعليق بشرط لا يوقف عليه والثرمة تظهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله أنت طالق عند أبي يوسف لا يقع لانه ابطال وقال محمد يقع لانه تعليق فاذا قدم الشرط ولم يذكر الجزاء لم يتعلق وبقى الطلاق من غير شرط كفاية ولو جرى على لسانه ان شاء الله من غير قصد وكان قصده ايقاع الطلاق لا يقع لان الاستثناء موجود حقيقة والكلام مع لايكون ايقاعا عيني (قوله لو ادعى المشيئة) أي ادعى أنه قال ان شاء الله تعالى ح (قوله قاله المصنف) قال الرملي في حواشيه أقول الفقه يقتضي أنه اذا ثبت اقراره بالبينة لا يصدق الا ببينة أما اذا قال ابتداء أقررت له بكذا مستثنيًا في اقراره بقوله بلا بينة كأنه قال له عندي كذا ان شاء الله تعالى بخلاف الاول لانه يريد ابطاله بعد تقرر تأمل اه (قوله لدخوله تبعًا) ولهذا الواستحق البناء في البيع قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابله بل يتخير المشتري بخلاف البيت تسقط حصته من الثمن (قوله وان قال بناؤها الخ) قال في الذخيرة واعلم أن هذه خمس مسائل ونحو يجها على أصليين الاول أن

ان مت لزمه قبل الموت منظور فيه ولقائل أن يقول ان قوله ان مت في عبارة اشار يحتمل رجوعه الى الاقرار الى الشهادة ويحجب بان تصرف العاقل يصان عن العبث وذلك أي صونه بجعله شرطًا للشهادة فلو قال المقر أدت تعليق الاقرار ورضى بالغاء كلامه قلنا تعلق حق المقر له منع ذلك كما في الرمز اه مختصرا قلت بقى لو كان الكلام من أول الامر بصورة صاحب البحر رأى بدون ذكر الشهادة والظاهر الروم حالا كما قال تعلق حق المقر له ولا يجعل وصية وقد استفيد هذا من قوله فلو قال المقر أدت الخ اه ط

فكك قال (و) استثناء (فصل الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية كالبناء) فيما مر (وان قال) مكلف (له على ألف من ثمن عبد ما قبضته) الجملة صفة عبد وقوله (موصولا) باقراره حال منها ذكره في الخاوي فليحفظ (وعينه) أي عين العبد وهو في يد المقر له (فان سلمه الى المقر لزمه) الألف والا (لا) عملا بالصفة (وان لم يعين) العبد (لزمه) الألف (مطلقا) وصل أم فصل وقوله ما قبضته لغويا لا نه رجوع (كقوله من ثمن نخرا وأخزبر أو مال قار أو حرا وميته أو دم) فيلزمه (٤٨٠) مطلقا (وان وصل) لانه رجوع (الا اذا صدقه أو أقام بينة) فلا يلزمه (ولو قال له على ألف

درهم حرام أو رباهي

لازمة مطلقا) وصل أم

فصل لاحتمال حله عند

غيره (ولو قال زورا أو

باطلا لزمه ان كذبه

المقر له والا) بان صدقه

(لا) يلزمه (والاقرار

باليبيع تلجئة) هي أن

يلجئك أن تأتي أمرا

باطنه على خلاف

ظاهره فانه (على هذا

التفصيل) ان كذبه لزم

اليبيع والا (ولو قال له

على ألف درهم زيوف)

ولم يذكر السبب (فهى

كما قال على الاصح)

بحر (ولو قال له على

ألف) من ثمن متاع أو

قرض وهى زيوف مثلا

لم يصدق مطلقا لانه

رجوع ولو قال (من

غصب أو وديعه الا أنها

زيوف أو نهر حقه صدق

مطلقا) وصل أم فصل

(وان قال ستوفة أو

رصاص فان وصل صدق

وان فصل لا) لانهم ادراهم

مجازا (وصدق) بيمينه

(في غصبته) أو أو ودعنى

(أو باذا جاء عيب) ولا

بينه (و) صدق (في له

الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار فى بعض ما دخل تحت الاقرار لا تصح والثانى أن اقرار الانسان حجة على نفسه لا غيره اذا عرفت هذا فنقول اذا قال بنا وهالى وأرضها الفلان ان كان لفلان لانه أولا ادعى البناء وثانيا أقر به لفلان تبعه للارض والاقرار بعد الدعوى صحيح واذا قال أرضها هالى وبناؤها لفلان فكك قال لانه أولا ادعى البناء لنفسه تبعها وثانيا أقر به لفلان والاقرار بعد الدعوى صحيح ويؤمر المقر له بنقل البناء من أرضه واذا قال أرضها الفلان وبناؤها هالى فهما لفلان لانه أولا أقر له بالبناء تبعها وثانيا ادعاه لنفسه والدعوى بعد الاقرار فى بعض ما تناوله الاقرار لا تصح واذا قال أرضها الفلان وبناؤها لفلان آخر فهما للمقر له الاول لانه أولا أقر بالبناء له تبعه للارض وبقوله وبناؤها لفلان آخر يصير مقر على الاول والاقرار على الغير لا يصح واذا قال بناؤها لفلان وأرضها لفلان آخر فكك قال لانه أولا أقر بالبناء الاول وثانيا صار مقر على الاول بالبناء للثانى فلا يصح كفاية ملخصا (قوله فكك قال) وكذا لو قال بياض هذه الارض لفلان وبناؤها هالى (قوله هى البقعة) فقصر الحكم عليها يمنع دخول الوصف تبعها (قوله فصل الخاتم) انظر ما فى الحامدية عن الذخيرة (قوله ونخلة البستان) الا أن يستثنى بأصولها لان أصولها ادخلت فى الاقرار قصد الاتباع وفى الخاتمة بعد ذكر الفص والنخلة وحلية السيف قال لا يصح الاستثناء وان كان موصولا الا أن يقيم المدعى البينة على ما ادعاه لكن فى الذخيرة لو أقر بأرض أو دار رجل دخل البناء والا اشجار حتى لو أقام المقر بينة بعد ذلك على أن البناء والا اشجار له لم تقبل بينته اه الا أن يحمل على كونه مفصولا لا موصولا كما أشار لذلك فى الخاتمة سائحنا (قوله وطوق الجارية) استشكل بأنهم نصوا أنه لا يدخل معها تبعها الا المعتاد للمهنة لا غيره كالطوق الا أن يحمل على أنه لا قيمة كثيرة أقول ذلك فى البيع لانها وما عليها البائع أما هنا لما أقر بها ظهر أنها للمقر له والظاهر منه أن ما علمه المالكها فيه تبعها ولو جليلا تأمل (قوله فيما مر) أى من أنه لا يصح (قوله له على ألف) قيد به لانه لو قال ابتداء اشترى يت منه مبيعا لآنى لم أقبضه قبل قوله كما قبل قول البائع بعته هذا ولم أقبض الثمن والبيع فى يد البائع لانه منكر قبض المبيع أو الثمن والقول للمكر بخلاف ما هنا لان قوله ما قبضته بعد قوله له على كذا رجوع فلا يصح أفاده الرملى (قوله حال منها) أى من الجملة (قوله فان سلمه) لعلمهم أرادوا بالتسليم هنا الاحضار أو يخص هذا من قولهم يلزم المشتري تسليم الثمن أولا لانه ليس يبيع صريح مقدسى أبو السعود ملخصا (قوله ان كذبه) فى كونه زورا أو باطلا (قوله ان كذبه لزم البيع والا) وفى البدائع كما لا يجوز بيع التلجئة لا يجوز الاقرار بالتلجئة أن يقول لا آخر ائى أقر لك فى العلانية عمال وتواضع على فساد الاقرار لا يصح اقراره حتى لا يملك المقر له سائحنا (قوله صدق مطلقا) لان الغاصب يغصب ما يصادف والمودع يودع ما عنده فلا يقضى السلامة ومما يكثر وقوعه ما فى التنازعانية أعرتنى هذه الدابة فقال لا وليك منك غصبته فان لم يكن المستعير ركبها فلا ضمان والا ضمن وكذا دفعتهالى عارية أو أعطيتها عارية وقال أبو حنيفة ان قال أخذتها منك عارية ومحمد الآخر ضمن واذا قال أخذت هذا الثوب منك عارية فقال أخذته منى بيعا والقول للمقر ما لم يلبسه لانه منكر الثمن فان لبس ضمن أعرتنى هذا فقال لا بل أجزتك لم يضمن ان هلك بخلاف قوله غصبته لكن يضمن ان كان استعماله (قوله أى الدراهم) مثله فى الشرى لئلا يملك فى العيني قوله الا أنه ينقص كذا أى مائة درهم وهذا ظاهر فتال (قوله والا فقيمته) فيه أن فرض المسئلة فى المشار اليه الا أن يقال كان موجودا حين الإشارة ثم استهلكه المقر

على ألف) ولو من ثمن متاع مثلا (الا أنه ينقص كذا) أى الدراهم وزن خمسة لا وزن سبعة (متصلا وان فصل) بلا ضرورة تأمل

(لا) يصدق لصحة استثناء القدر لا الوصف كالزبافة (ولو قال لا آخر) (أخذت منك ألفا وديعه فهلكت) فى يدي بلا تعد (وقال الآخر بل) أخذتها منى (غصبا ضمن) المقر لا قراره بالاخذ وهو سبب الضمان (وفى) قوله أنت (أعطيتني وديعه وقال الآخر) بل (غصبته) منى (لا) يضمن بل القول له لانكاره الضمان (وفى هذا كان وديعه) أو قرضالى (عندك فأخذته) منك (فقال) المقر له (بل هو لى أخذته المقر له) لو قاعا والا فقيمته لا قراره باليد له ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان (وصدق من قال أجزت) فلانا (فرسى) هذه (أو ثوبى هذا فركبه أو لبسه)

أوغصبه أو ورثه ونحو ذلك (عليه) أي على وارثه أو عبد وارثه أو مكاتبه لا يصح لو قوعه لمولاه ولو فعله ثم برئ ثم مات جاز كل ذلك لعدم
مرض الموت واختيار ولومات (٤٨٤) المقر له ثم الميراث ورثة المقر له من ورثة الميراث جاز إقراره كإقراره

والأصل فيه أن الدين لو كان وجب له على أجنبي في صحة إقراره باستيفائه ولو عليه دين معروف سواء وجب
ما أقرب بقبضه بدلا عما هو مال كسمن أو لا كبذل صلح دم العمد والمهر ونحوه ولو ديناً واجب في مرضه وعليه دين
معروف أو دين وجب بعينه الشهود فلو ما أقرب بقبضه بدلا عما هو مال لم يجز إقراره أي في حق غرماء الصحة كما نقله
السائحاني عن البدائع ولو بدلا عما ليس بمال جاز إقراره بقبضه ولو عليه دين معروف جامع الفصولين وفيه لو باع
في مرضه شيئا بأكثر من قيمته فأقرب بقبضه لم يصدق وقيل للمشتري أدعته مرة أخرى أو انقض البيع عند
أي يوسف وعند محمد يؤدي قدر قيمته أو ينقض البيع (قوله أو غصبه) أي بقبض ما غصبه منه (قوله ونحو ذلك)
كان يقر أنه قبض المبيع فاسد أمته أو أنه رجع قيمه وأهمله من بضاحوى ط * (فرع) * أقرب بدن لوارثه
أو لغيره ثم برئ فهو كدين صحته ولو أوصى لوارثه ثم برئ بطلت وصيته جامع الفصولين * (تمة) * في التتارخانية
عن واقعات الناطقي أشهدت المرأة شهودا على نفسها لابنها أو لاختها تر يد بذلك اضرار الزوج أو أشهد الرجل
شهودا على نفسه عمال لبعض الأولاد ير يده اضرار باقي الأولاد والشهود يعلون ذلك وسعهم أن لا يؤدوا
الشهادة إلى آخر ما ذكره العلامة البيري وينبغي على قياس ذلك أن يقال إن كان للقاضي علم بذلك لا يسعها الحكم
كذا في حاشية أبي السعود على الأشباه والنظائر (قوله ولو فعله) أي الإقرار بهذه الأشياء للوارث (قوله من ورثته
المريض) كما إذا أقرب لابن ابنه ثم مات ابن الابن عن أبيه (قوله وسيجي) أي قريبا (قوله بديعة) الأصوب
باستهلاك الوديعة أي المعروفة بالينة (قوله مستهلكة) أي وهي معروفة (قوله وصورة) قد أوضح المسئلة
في الأصول الحية ولم يبين بهذه الصورة أن الوديعة معروفة كما صرح به في الأشباه وفي جامع الفصولين راقصورتها
أودع أباه ألب درهم في مرض الأب وصحته عند الشهود فلما حضره الموت أقرب بأهلا كه صدق اذ لو سكت ومات
ولا يدري ما صنع كان في ماله فاذا أقرب باتلافه فأولى اه والحاصل أن مدار الإقرار هنا على استهلاك الوديعة
المعروفة لا عليها (قوله والحاصل) فيه مخالفة للأشباه ونصها أو ما مجرد الإقرار للوارث فهو موقوف على الإجازة
سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو أبرأه إلا في ثلاث لو أقرب باتلاف وديعته المعروفة أو أقرب بقبض ما كان عنده
وديعة أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه كذا في تلخيص الجامع وينبغي أن يلحق بالثانية إقراره
بالامانات كلها ولو مال الشركة أو العارية والمعنى في السلك أنه ليس فيها يثار البعض فاعتقم هذا التحريم فإنه من
مفردات هذا الكتاب اه ط (قوله إقراره بالامانات) أي بقبض الامانات التي عند وارثه لا بأن هذه العين
لوارثه فإنه لا يصح كما صرح به الشارح قريبا وصرح به في الأشباه وهذا من اد صاحب الأشباه بقوله وينبغي أن
يلحق بالثانية إقراره بالامانات كلها فتنه لهذا فانارأنا من يخطئ فيه ويقول إن إقراره لوارثه بها جائز مطلقا مع
أن الثقول مصرحة بأن إقراره بالعين كالدين كما قدمناه عن الرملي ومن هذا يظهر لك ما في بقية كلام الشارح
وهو متابع فيه للأشباه مخالفا للثقول وخالفه فيه العلماء الفحول كما قدمناه وفي الفتاوى الاسماعيلية سئل فيمن أقرب
في مرضه أن لاحق له في الأسباب والامتنعة المعلومه مع بنته المعلومه وأنها تستحق ذلك دونه من وجه شرعي فهل
إذا كانت الاعيان المرقومة في يده ومالكه فيها طاهر ومات في ذلك المرض فلا إقرار به لوارثه باطل الجواب نعم على
ما اعتمد المحققون ولو مصدر بالثقی خلافة للأشباه وقد أنكره عليه اه ونقله السائحاني في محتومة ورد على
الأشباه والشارح في هامش نسخته وفي الحامدية سئل في مرض من مرض الموت أقرب فيه أنه لا يستحق عند زوجته
هند حقا وأبرأ منها عن كل حق شرعي ومات عنها وعن ورثة غيرها وله تحت يدها أعيان وله بدمته دين والورثة
لم يجزوا والإقرار فهل يكون غير صحيح الجواب يكون الإقرار غير صحيح والحالة هذه والله تعالى أعلم اه (قوله
ومنها النقي) فيه أنه ليس بإقرار للوارث كما عوقبه في الأشباه (قوله كلاحق لي) هذا صحيح في الدين لافي العين كما
مر (قوله أو أمي) ومنها إقراره باتلاف وديعته المعروفة كما في المتن كذا في الهامش (قوله ومنه هذا الشيء) هذا
غير صحيح كما علمته مما مر قال في البحر في مفترقات القضاء ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تحليفه لم

للاجنبى بحر وسيجي
عن الصيرفية (بخلاف
إقراره) أي لوارثه
(بوديعة مستهلكة) فإنه
جائز صورته ان يقول
كانت عندي وديعة
لهذا الوارث فاستهلكتها
جوهره والحاصل ان
الإقرار للوارث موقوف
إلا في ثلاث مذكورة في
الأشباه منها إقراره
بالامانات كلها ومنها
النقي كلاحق لي قبل
أي أو أمي وهذه الحيلة
في إبراء المريض وارثه
ومنه هذا الشيء الغلابي
ملك أي أو أمي كان
عندي عارية وهذا حيث
لا قرينة وتعامه فيها
فليحفظ فإنه مهم (أقرب
فيه) أي في مرض موته
(لوارثه يؤمر في الحال
بتسليمه إلى الوارث فاذا
مات يرده) بزازية وفي
القنية تصرفات المريض
نافذة وانما تنقض بعد
الموت (والعبارة لكونه
وارثا وقت الموت لا وقت
الإقرار) فلو أقرب لاخته
مثلا ثم ولد له صح الإقرار
لعدم إقراره (الأذاصار
وارثا) وقت الموت
(بسبب جديد كالزويج
وعقد الموالاة) فيجوز
كما ذكره بقوله (فلو أقرها) أي لاجنبية (ثم تزوجها صح بخلاف إقراره لاخته المحجوب) بكفر أو ابن (إذا زال حجبه)

بجلف
بأسلامه أو عوت الابن فلا يصح لان ارثه

غيره كما مر عن النبايع كذا في الشر بنسب لية فيحرر عند الفتوى (و) الرجل (صح اقراره ٣) أي المريض (بالولد والوالدين) قال في البرهان وان عدا قال المقدسي وفيه نظر لقول الزيلعي لو أقر بالجد أو ابن الابن لا يصح لأن فيه حمل النسب على الغير (بالشروط) الثلاثة (المقدمة) في الابن (و) صح (بالزوجة بشرط خلوها عن زوج وعنده وخلوها) أي المقر (عن أختها) مثلاً (وأربع سواها) صح (بالولي) من جهة العتاقة (ان لم يكن ولاؤه ثابتاً من جهة غيره) أي غير المقر (و) المرأة صح (اقرارها بالوالدين والزوج والولي) الاصل أن اقرار الانسان على نفسه صحة لا على غيره قلت وما ذكره من صحة (٤٨٦) الاقرار بالام كالأب هو المشهور الذي عاينه الجمهور وقد ذكر الامام العتابي في فرائضه

أن الاقرار بالام لا يصح وكذا في ضوء السراج لأن النسب للآباء لا للأمهات وفيه حمل الزوجة على الغير فلا يصح اهـ ولكن الحق صحة بحامع الاصلة فكانت كالأب فله حفظ (و) كذا صح (بالولد ان شهدت) امرأته ولو (قابلية) بتعيين الولد أما النسب فبالفرش شئني ولو معتدة حدث ولادتها فيحجة تأمة كما مر في باب ثبوت النسب (أو) صدقها الزوج ان كان لها زوج (أو) كانت معتدة) منه (و) صح (مطلقاً ان لم تكن كذلك) أي من زوجة ولا معتدة (أو) كانت من زوجة (و) ادعت أنه من غيره) فصار كالأول ادعاء منها لم يصدق في حقها الا بتصديقها قلت بقى لولم يعرف لها زوج غيره لم أره فيحرر (ولابد من تصديق هؤلاء) الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه (لما مر أنه حينئذ

قوله كما مر أعني بان أقر لاجنبي ثم أقر ببنته ولم تثبت بسبب انتفاء شرط فجع انه تكرار لا محل له هنا وان كان المراد به الارث كما هو ظاهر قوله كالأول أقر باخوة غيره فيكون المعنى ان أقر لغلام أنه ابنه ولم تثبت نسبه بسبب انتفاء شرط من هذه الشروط شارك الورثة فلا يظهر وجهه اذ تقدم ان اقراره بالمال صحيح ولا يصح الاقرار لوارث كما مر أن المؤاخذه حينئذ ليست للمقر بل للورثة حيث شاركهم في الارث ومع هذا فان كان الحكم كذلك فلا بد له من نقل صريح حتى يقبل وقد رجعت عدة كتب فلم أجده ولعله له هذه أمر الشارح بالتأخير فقامل (قوله عن النبايع) الذي قدمه الشر بنسب لية عن النبايع عند قوله أقر لاجنبي ثم ببنته نصه ولو كذبه أو كان معروف النسب من غيره لزم ما أقر به ولا يثبت النسب اهـ ثم كتب هذا ما نقله الشارح عنه (قوله فيحرر) لم يظهر لي المخالفة الموجبة لتحريم تأمل ح (قوله والرجل صح اقراره) في بعض النسخ اسقاط الرجل ولفظ وصح اقراره (قوله أي المريض) الاولى تركه ح (قوله وان علياً) بغير ثلثة حروفه أي الوالدان وفيه نظر وجهه ظاهر فهو كإقراره ببنت ابن قال في جامع الفصولين أقر ببنت فلها النصف والباقي للعصبة اذ اقراره ببنت جاني لا يثبت الابن اهـ وما ذاك الا لأن فيه تحمیل النسب على الابن فنديرط (قوله لا يصح) وسيأتي متنا التصريح به (قوله وكذا صح) أي اقرارها (قوله ولو قابلية) أفاد عقالته بعده بقوله أو صدقها الزوج أن هذا حيث حدد الزوج وادعته منه وأفاد أنها ذات زوج بخلاف المعتدة كما صرح به الشارح أما اذا لم تكن ذات زوج ولا معتدة أو كان لها زوج وادعت أن الولد من غيره فلا حاجة الى أمر زائد على اقرارها صرح بذلك كما به النكاح وسيأتي (قوله بتعيين الولد) قد علمت مما قدمناه أن الكلام فيما اذا أنكر الولادة وشهادة القابلة بتعيين الولد فيما اذا تصادق على الولادة وأنكر التعيين وعبارة غاية البيان عن شرح الاقطع فثبتت الولادة بشهادتها ولم يتحقق النسب بالفرش اهـ والظاهر أن ما أفاده الشارح حكمه كذلك (قوله وصح مطلقاً) أفاد أن ما ذكره من الشروط انما هو لصحة الاقرار بالنسب لثلاثي يكون تحميلاً على الزوج فلو فقد شرط صح اقرارها عليها فيرثها الولد وترثه ان صدقها ولم يكن لهما وارث غيرهما فصار كالإقرار بالاخ ويقتضيه هذا ما قدمناه في غاية البيان ولا يجوز اقرار المرأة بالولد وان صدقها يعني الولد ولكن ما يتوارثان ان لم يكن لهما وارث معروف لانه اعتبر اقرارها في حقها ولا يقضي بالنسب لانه لا يثبت بدون الحجة وهي ما اذا شهدت القابلة على ذلك وصدقها الولد فثبت وما اذا صدقها زوجها فثبت بتصادقهما لانه لا يتعدى الى غيرهما اهـ (قوله من غيره) أي فصح اقرارها في حقها فقط (قوله قلت) أقول غاية ما يلزم على عدم معرفه زوج آخر كونه من الزنا مع أنه ليس بالازم وبفرض تحقق كونه من الزنا يلزمها أيضاً ان ولد الزنا واللعان يرث بجهة الام فقط فلا وجه للتوقف في ذلك كذا في حاشية مسكين لابي السعود المصري (قوله وصح التصديق الخ) أي ولو بعد جحد المقر لقول البرازي أقر أنه تزوج فلانة في صحة أو مرض ثم جحد وصدقته المرأة في حياته أو بعد موته جاز سائحاً في (قوله بعوتها) كذا في نسخة وهي الصواب موافقاً لما في شرحه على الملتقى (قوله في باب ثبوت النسب) حيث قال او تصديق بعض الورثة فيثبت في حق المقرين وانما يثبت النسب في حق غيرهم حتى الناس كافة ان ثم نصاب الشهادة بهم أي بالمقرين والايتم نصابها لا يشترك المكذبين اهـ (قوله أو الورثة) يعني عنه قوله ومنه اقرار اثنين ط لكن كلامنا هنا في تصديق المقر وهنالك في نفس الاقرار

كالماتع (ولو كان المقر له عبد الغير اشترط تصديق مولاه) لان الحق له (وصح التصديق) من المقر له (بعد موت المقر) لبقاء وان النسب والعدة بعد الموت (الاتصديق الزوج بعوتها) مقرة لا نقطاع النكاح بموته ولهذا ليس له غسلها بخلاف عدسه (ولو أقر رجل) (نسب) فيه تحمیل (على غيره) لم يقل من غير ولد كما في الدرر لفساده بالجد وابن الابن كما قال (كالاخ والعم والجد وابن الابن لا يصح) الاقرار (في حق غيره) الا بيهان ومنه اقرار اثنين كما مر في باب ثبوت النسب فليحفظ وكذا الوصدة المقر عليه أو الورثة ٣ (قول الشارح والرجل الخ) قال ط زاد لفظه الرجل ليفيد ان الاقرار بالمذكورات ليس قاصراً على المريض فقوله بعد أي المريض تفسير مضر ولا حاجة اليه بعد تقدم المرجع اهـ

شخص (ابن له على آ خر مائة فأقر أحدهما بقبض أبيه نجسين منها فلا شيء للمقر) لان اقراره ينصرف الى نصيبه (وللاخر نجسون) بعد حلفه انه لا يعلم أن أباه قبض شطر المائة قاله الاكل قلت وكذا الحكم لو أقر أن أباه قبض كل الدين لكنه هنا يحلف لحق الغريم زيلعي * (فصل في مسائل شتى) * (أقرت الحرة (٤٨٨) المكلفة بدين) لاخر (فكذبها زوجها صاحب) اقرارها (في حقه أيضا) عند أبي حنيفة (فتحبس)

وقدر أيت المسئلة منقولة ولله تعالى الحمد والمنفى فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفى ونصه قال محمد فى الاملاء ولو كانت للرجل عمة أو مولى نعمة فأقرت العمة أو مولى النعمة باخ الميت من أبيه أو أمه أو بعم أو ببن عم أخذ المقر له الميراث كله لان الوارث المعروف أقرباؤه مقدم عليه فى استحقاق ماله واقراره حجة على نفسه اهـ هذا كلامه ثم قال قلنا لم يكن فى هذا دور عندنا لم يذكروا فى الموانع وذكر فى باباه اهـ (قوله الى نصيبه) فيجعل كأنه استوفى نصيبه ولان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون لان الدينون تقضى بامثالها ثم تلتقى قصاصا فقد أقر بدين على الميت فيلزم المقر كما مر فى باب الاستثناء ولا تجرى فى هذه المسئلة الخلاف السابق كما لا يخفى على الخادق (قوله بعد حلفه) أى حلف المنكر أى لاجل الاخ لا لاجل الغريم لانه لا ضرر على الغريم فلا ينافى ما يأتى ولون كل شاركة المقر (قوله لكنه) الاستدراك يقتضى أن لا يحلف فى الاولى وبه صرح الزيلعي وهو مخالف لما قدمه عن الاكل ومرجوا به (قوله يحلف) أى المنكر بالله لم يعلم أنه قبض الدين فان نكل برئت ذمة المدين وان حلف دفع اليه نصيبه بخلاف المسئلة الاولى حيث لا يحلف لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه وهنالك يحصل الانصف فيحلفه زيلعي

* (فصل فى مسائل شتى) * (قوله وهى فى الاشياء) وعبارتها الاقرار بحقة قاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره فلو أقر المؤجر أن الدار لغيره لا تنفسخ الاجارة الا فى مسائل لو أقرت الزوجة بدين فللدائن حبسها وان تضرر الزوج ولو أقر المؤجر بدين لا وفاء له الا من عمن العين فله بيعه بالقضائه وان تضرر المستأجر ولو أقرت بمجهولة النسب بانها بنت أبى زوجها وصدقها الاب انفسخ النكاح بينهما بخلاف ما اذا أقرت بالرق ولو طلقها فنتين بعد الاقرار بالرق لم يملك الرجعة واذا ادعى ولد أمة المبيعة وله أخ ثبت نسبته وتعدى الى حرمان الاخ من الميراث لكونه لابن وكذا المكاتب اذا ادعى نسب ولد حرة فى حياة أخيه صحت وميراثه ولولده دون أخيه كفى الجامع اهـ (قوله وينبغى) البحث لصاحب المنح (قوله افناء وقضاء) بنصبهما (قوله لان الغالب) فيه نظر اذا العلة خاصة والمدعى عام لانه لا يظهر فيما اذا كان الاقرار لاجنبى وقوله لتوصل الخ لا يظهر أيضا اذا الحبس عند القاضى لا عند الاب فاذا المعقول عليه قول الامام وأيضا لم يستند فى هذا التصحيح لاحد من أئمة الترجيح ط لكن قوله اذ الحبس عند القاضى يخالف لما مر فى باب ان الخيار فيه للدمى (قوله بمجهولة النسب أقرت) ليس على اطلاقه لما فى الاشياء بمجهول النسب اذا أقر بالرق لانسان وصدقها المقر له صح وصار عبده اذا كان قبل تاكده الحرية بالقضاء أما بعد قضاء القاضى عليه بمجد كامل أو بالقصاص فى الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك اهـ سائى (قوله فولد) التفريع غير ظاهر ومجمله فيما بعد والظاهر أن يقال فتكون رقيقة له كما أفاده فى العزيمة (قوله كما حققه فى الشربلية) حيث قال لانه نقل فى المحيط عن المبسوط أن طلاقه اثنتان وعدتها حاضيتان بالاجماع لانها صارت أمة وهذا حكم يخصها ثم نقل عن الزيادات ولو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذ كرى الجامع لا يملك علم أولم يعلم قيل ماذا كرى قىاس وماذ كره فى الجامع استحسان وفى المكافى آلى وأقرت قبل شهرين فهما عتده وان أقرت بعد مضى شهرين فاربعة والاصل انه متى أمكن تدارك ما خاف فوته باقرار الغير ولم يتدارك بطل حقه لان فوات حقه مضاف الى تقصيره فان لم يمكن التدارك لا يصح الاقرار فى حقه فاذا أقرت بعد شهر أمكن الزوج التدارك وبعد شهرين لا يمكنه وكذا الطلاق والعدة حتى لو طلقها ثنتين ثم أقرت بملك الثالثة ولو أقرت قبل الطلاق تبين ثنتين ولو مضت من عدتها حاضيتان ثم أقرت بملك الرجعة ولو مضت حيضة ثم أقرت تبين بحضتين اهـ قلت وعلى ما فى الكافى لا اشكال لقوله ان فوات حقه مضاف الى تقصيره تأمل (قوله حرر عبده) ماض مبنى الفاعل وعبده مفعول

المقرة (وتلازم) وان تضرر الزوج وهذه احدى المسائل الست انما حجة من قاعدة الاقرار بحقة قاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره وهى فى الاشياء وينبغى أن يخرج أيضا من كان فى اجارة غيره فأقر لاخر بدين فان له حبسه وان تضرر المستأجر

وهى واقعة الفتوى ولم نرها صريحة (وعندهم لا) تصدق فى حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم در رقالت وينبغى أن يعول على قولهما افتاء وقضاء لان الغالب أن الاب يعلم الاقرار له أو لبعض أقاربها لتوصل بذلك الى منعها بالحبس عنده عن زوجها كما وقعت عليه من اراحين ابتليت بالقضاء كذا ذكره المصنف (مجهولة النسب أقرت بالرق لانسان) وصدقها المقر له (واها زوج أو اولاد منه) أى الزوج (وكذبها) زوجها (صح فى حقه) خاصة (فواد علق بعد الاقرار رقيق خلا فالحمد لا) فى (حقه) يرد عليه

انتقاص طلاقها كما حققه فى الشربلية (وحق الاولاد) وفرع على حقه بقوله (فلا يبطل النكاح) وعلى حق الاولاد بقوله (وأولاد حصلت قبل الاقرار وما فى بطنها وقتها أحرار) لحصولهم قبل اقرارها بالرق (مجهول النسب حرر عبده ثم أقر بالرق لانسان وصدقها) المقر له (صح) اقراره (فى حقه) فقط (دون ابطال العتق فان مات العتق يرثه وارثه ان كان له وارث يستغرق التركة

واستثنى ثمة مسألتين من الإبراء وهما إبراء الكفيل لا يرتد وإبراء المدين بعد قوله أبرئني فأبرأه لا يرتد فالمستثنى عشرة فلتحفظ وفي وكالة الوهبانية ومتى صدقه فيها ثم رده لا يرتد بالرد وهل يشترط لصحة الرد مجلس الإبراء بخلاف والضابط أن ما فيه تمليك مال من وجه يقبل الرد والافلا كإبطال شفعة وطلاق وعتاق لا يقبل (٤٩٠) الرد وهذا ضابط جيد فليحفظ (صالح أحد الورثة وأبرأه إبرا عاماً) أو قال لم يبق لي

حق من تركه أبي عند الوصي أو قضت الجمع ونحو ذلك (ثم ظهر في) بدو صيه من (التركة شيء) لم يكن وقت الصلح وتحققه (تسمع دعوى حصته منه على الاصح) صلح البرازية ولا تناقض لجل قوله لم يبق لي حق أي مما قبضته على أن الإبراء

٢ (قوله قال تاج الاسلام الخ) قال شيخنا عبارة البرازية أحد الورثة صالح وأبرأ الخ وحينئذ فتكون مساوية لعبارة الخانيسة المارة ويكون الحكم سماع الدعوى حيث لم يكن في العبارة تعيين المبرأ وحيث أن المصنف نقل عبارة البرازية هذه نحكم بأن ذكر الضمير بعد أبرأ فيه تحريف إذ ليس هذا الضمير موجوداً في البرازية نعم يبقى قول الشارح لم يبق لي حق من تركه أبي عند الوصي مشكلاً اهـ ٣ (قوله فما في شرح المنظومة الخ) قال شيخنا لا حاجة إلى هذا الجمل بل الحكم كذلك ولو كانت البراءة عامة ادغاية

بالرد كما لا يبطل بمجرد المولى بخلاف الإقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لأنهما إسقاط يتم بالمسقط وحده وأما الإقرار بالنسب وولاء العنافة ففي شرح الجمع من الولاء وأما الإقرار بالنكاح فلم أره الآن اهـ وتعامه هـ (قوله واستثنى ثمة) لا حاجة إلى ذكرهما هنا فانهما ليستأما نحن فيه ح أي لأن الكلام في الإقرار وما ذكر في الإبراء (قوله مستثنى) حيث قال ثم أعلم أن الإبراء يرتد بالرد إلا فيما إذا قال المدين أبرئني فأبرأه فإنه لا يرتد كما في البرازية وكذا إبراء الكفيل لا يرتد بالرد فالمستثنى مستثنان كما أن قولهم أن الإبراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه الإبراء عن بدل الصرف والسلم فإنه يتوقف على القبول لم يتطاع كما قد مناه في باب السلم (قوله فيها) أي في الوكالة (قوله أو قال) عطف على صالح لأنهما مسألة أخرى في أوائل الثلث الثالث من فتاوى الخاتوني كلام طويل في البراءة العامة فراجع وفي الخانيسة وصي الميت إذا دفع ما كان في يده من تركه الميت إلى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه أنه قبض التركة ولم يبق من تركه والده قليل ولا كثيراً قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئاً وقال من تركه والدي وأقام على ذلك بينة وكذا الوارث لو ارث أنه قبض جميع ما على الناس من تركه والده ثم ادعى على رجل ديناً والده تسمع دعواه قلت ووجه سماعها أن إقرار الولد لم يتضمن إبراء شخص معين وكذا إقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس فيه إبراء ولو تزلنا البراءة فهي غير صحيحة في الأعيان شرح وهبانية للشرنبلالي وفيه نظر لأن عدم صحته ما معناه أن لا يصير ملكاً للدعي عليه إلا بالدعوى لا تسمع كما يأتي في الصلح (قوله صلح البرازية) وعبارة البرازية قال تاج الاسلام ٢ واحد صالح الورثة وأبرأ إبرا عاماً ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح لا رواية في جواز الدعوى ولقائل أن يقول تحوز دعوى حصته فيه وهو الأصح ولقائل أن يقول لا اهـ وللشرنبلالي رسالة سماها تنقيح الأحكام في الإقرار والإبراء الخاص والعام أجاب فيها بأن البراءة العامة بين الوارثين مانعة من دعوى شيء سابق عليها عيناً أو ديناً غيرات أو غيره وحقق ذلك بأن البراءة إما عامة كلاحق أو لدعوى أو لخصومة قبل فلان أو هو برى من حق أو لدعوى إلى عليه أو لا تعلق إلى عليه أو لا يستحق عليه شيئاً وأبرأته من حق أو مما إلى قبله وإما خاصة بدين خاص كإبرأته من دين كذا أو عام كإبرأته مما إلى عليه فيبرأ عن كل دين دون العين وإما خاصة بعين فتصح لنفي الضمان لا الدعوى في دعوى بها على المخاطب وغيره وإن كان عن دعواه فهو صحيح ثم إن الإبراء لشخص مجهول لا يصح وإن معلوم صح ولو مجهول فقوله قبضت تركته مورثي كلها أو كل من لي عليه شيء أو دين فهو برى ليس إبرا عاماً ولا خاصاً بل هو إقرار بجبر لا يمنع من الدعوى لما في المحيط قال لادين لي على أحد ثم ادعى على رجل ديناً صح لاحتمال وجوبه بعد الإقرار وفيه أيضاً وقوله هو برى مما إلى عنده أخبار عن ثبوت البراءة لا إنشاء وفي الخلاصة لا حق لي قبله فيدخل فيه كل عين ودين وكفالة وأحارة وحنانية وحث اهـ وفي الأصل فلا يدعي أرثاً ولا كفالة نفس أو مال ولا ديناً أو مضاربة أو شركة أو ودعية أو ميراثاً أو داراً أو عبداً أو شيئاً من الأشياء حادثاً (٢) بعد البراءة اهـ (٣) فما في شرح المنظومة عن المحيط أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكرها لا تسمع دعواه وإن أقروا بالتركة أمروا بالرد عليه اهـ ظاهر فيما إذا لم تكن البراءة عامة لم أعلمه ولم أسمع كراهة لو أبرأه عاماً ثم أقربه بالمال المبرأ منه لا يعود بعد سقوطه وفي العمادية قال دوالدليس هذا إلى وليس ملكي أولاً حتى في نفسه أو نحو ذلك ولا منازعه حينئذ ثم ادعاه أحد فقال ذه بالدهوى فالقول له لأن الإقرار بالمجهول باطل والتناقص أعماً نعم إذا تضمن إبطال حق على أحد اهـ ومثله في القيص وخزانة المفتين فهذا علمت الفرق بين أبرأته أولاً حتى لي قبله وبين قبضت تركته مورثي أو كل من لي عليه دين فهو برى ولم يخاطب معيناً وعلمت بطول فتوى بعض أهل زماننا بأن إبراء الوارث وأرثاخر إبراء عاماً لا يمنع من دعوى شيء من التركة وأما عبارة البرازية أي التي قدمناها فاصلها معز ولى

ما في البراءة العامة منع الدعوى في الأعيان لكن لا يصير العين بهام ملك المبرأ فلو أقربها مؤمراً بالدفع بخلاف الدين فإنه المحيط يملك بالبراءة فلا يؤمر بالدفع لو أقروا ومنع المبرأ من الدعوى لا ينافي في أمر المقر بالدفع ألا ترى أن من منع من سماع الدعوى لطول المدعى أو قرخصه بالمدعى فإنه يؤمر بالدفع اهـ (٢) قوله أو شيئاً من الأشياء حادثاً الخ لعله الأشياء حادثاً اهـ تحرير

المشروط له النظر على هذا) كما مر في الوقف وذكره في الاشياء ثمة وهنا وفي الساقط لا يعود فراجع (القصص المرفوعة الى القاضي لا يؤخذ رافعها بما كان فيها من اقرار وتنقض) لما قدمنا في القضاء انه لا يؤخذ بما فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا (قال له على ألف في علي أوفيا أعلم أو أحسب أو أظن لأشئ عليه) خلا للثاني في الاول (٢) قلنا هي للشك عرفا نعم لو قال قد علمت لزمه اتفاقا (قال غصبنا لقا) من فلان (ثم قال كنا عشرة أنفس) مثلا (وادعي) (٤٩٢) الغاصب) كذا في نسخ المتن وقد علمت سقوط ذلك من نسخ الشرح وصوابه وادعي

الطالب كما عبر به في الجمع وقال شراخه أي المصوب منه (انه هو وحده) غصبها (لزمه الالف كلها) وألزمه زفر بعشرها قلنا هذا الضمير يستعمل في الواحد والظاهر أنه يخبر بفعله دون غيره فيكون قوله كنا عشرة رجوعا فلا يصح نعم لو قال غصبنا كلنا صح اتفاقا لانه لا يستعمل في الواحد (قال) رجل (أوصي أي بثلث ماله لزيد بل لغروبل لبكر فالثلث الاول وليس لغيره شيء) وقال زفر لكل ثلثه وليس للآخر شيء قلنا نفاذا الوصية في الثلث وقد أقر به الاول فاستحققه فلم يصح رجوعه بعد ذلك للثاني بها بخلاف الدين لنفاذه من الكل (من الجمع) (فروع) أقر بشئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا اذا أقر بالطلاق بناء على افتاء المفتي ثم تبين عدم الوقوع لم يقع يعني ديانة قنية * اقرار المكروه باطل الا اذا أقر السارق

ما كان حيا فان مات زيد كانت للمساكين ولم يصدق زيد عليهم وان مات المقر له وزيد في الحياة فالنصف الذي أقر به زيد للمساكين والنصف لزيد فاذا مات صارت الغلة كلها للمساكين وكذا لو أقر أنها على هذا الرجل وحده فالغلة كلها للرجل مادام زيد المقر حيا فاذا مات فالمساكين ولا يصدق عليهم وانما يصدق على ابطال حق نفسه مادام حيا اه ملخصا و يظهر من هذا أن المصادقة على الاستحقاق تبطل بموت المقر لزوم الضرر على من بعده ولا تبطل بموت المقر له عملا باقرار المقر على نفسه بقي ما لو أقر جماعة مستحقون كثلاثة اخوة مثلا موقوف عليهم سوية فتصادقوا على أن زيد منهم يستحق النصف فاذا مات زيد تبقى المصادقة وان مات المقران تبطل وان مات أحدهما تبطل في حصته فقط والذي يكثر وقوعه في زماننا المصادقة في النظر والذي يقتضيه النظر بطلانها بموت كل منهما ويرجع التوجيه الى القاضي هذا ما ظهر لنا قائل (قوله كذا في نسخ المتن) أي بعضها وفي بعض نسخ المتن المصوب منه (قوله من الكل) وقد تقدم قبل اقرار المريض (قوله بناء على افتاء المفتي) وفي البرازية ظن وقوع الثلاث بافتاء من ليس بأهل فأمر الكاتب بصل الطلاق فكاتب ثم أفتاه لم يعدم الوقوع له أن يعود اليها في الديانة لكن القاضي لا يصدق له لقيام الصل سألني (قوله بشئ محال) كذا لو أقر له بارش يده التي قطعها جسمائة درهم ويدها جميعتان لم يلزمه شيء كما في حمل التتارخانية وعلى هذا أفتيت ببطلان اقرار انسان بقدر من السهام لو ارث وهو أزيد من الفريضة الشرعية لكنه محال لشرعنا ولا بد من كونه محالا من كل وجه والا فلا قرأ لهذا الصغير على ألف درهم قرض أقرضه أو من ثمن مبيع باعنيه صح اقراره كما مر أشباه ملخصا (قوله وبالدين) قيد به لان اقراره بالعين بعد البراء العام صحيح مع أنه يبرأ من الاعيان في البراء العام كما صرح به في الاشباه وتحقيق الفرق في رسالة الشربلالي في البراء العام (قوله بعد هبتها على الأشبه) قال في البرازية وفي المحيط وهبت المهر منه ثم قال شهدوا أن لها على مهرها كذا فأما المختار عند الفقيه أن اقراره جائز وعليه المذكور اذا قبلت لان الزيادة لا تصح بلا قبولها والاشبه أن لا يصح ولا تجعل زيادة غير قصد الزيادة عن الجوى برهن أنه أقرني عن هذه الدعوى ثم ادعى المدعي ثانيا أنه أقر لي بالمال بعد أبرائي فلو قال المدعي عليه أبرائي وقبلت البراءة فإلزامه لصدقة فيه لا يصح الدفع يعني دعوى الاقرار ولو لم يقله يصح الدفع لاحتمال الرد والبراءة ترد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف قبوله اذ لا ترد بالرد بعده جامع الفصولين لكن كذا منافي البراءة عن الدين وهذا في البراءة عن الدعوى وفي الرابع والعشرين من التتارخانية ولو قال أبرأتك مما لي عليك فقال لك على ألف قد صدقت فهو بريء استحسانا لاحق لي في هذه الدار فقال كان لك سدس واشتريتهم منك فقال لم أبعه فله السدس ولو قال خرجت عن كل حق لي في هذه الدار أو برئت منهم اليك أو أقررت لك فقال الآخر اشتريتهم منك فقال لم أقبض الثمن فله الثمن اه وفيها عن العتابة ولو قال لاحق لي قيل برئ من كل عيب ودين وعلى هذا الوقال فلان بريء مما لي قبله دخل المضمون والامانة ولو قال هو بريء مما لي عليه دخل المضمون دون الامانة ولو قال هو بريء مما لي عليه فهو بريء من كل شيء أصله امانة ولا يبرأ عن المضمون ولو ادعى الطالب حقه بعد ذلك وأقام بينة فان كان أرخ بعد البراءة تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يؤرخ فالقياس أن تسمع وحمل على حق وجب بعدها وفي الاستحسان لا تقبل بينته (قوله ذكره المصنف في فتاويه) ونصه سئل عن رجلين صدر بينهما ابراء عام ثم إن رجلا منهما بعد البراء العام أقر أن في ذمته مبلغا معين لا لا آخر فهل يلزمه ذلك أم لا أجاب اذا أقر بالدين بعد البراءة منه لم يلزمه كما في الفوائد الزينية نقلا عن

التتارخانية

مكرها فافق بعضهم بحكته ظهيرة * الاقرار بشئ محال وبالدين بعد البراءة منه باطل ولو عهر بعد هبتها على الاشبه نعم لو ادعى ديناً بسبب حادث بعد البراءة العام وأنه أقر به يلزمه ذكره المصنف في فتاويه

(٢) (قول الشارح في الاول) أي الشق الاول وهو قوله في علي أوفيا أعلم وهو أحسن من تفسيره في علي فقط اذ لا فرق بينه وبين فيما أعلم اه (٣) قوله جسمائة درهم صوابه جسمائة دينار اه من هامش

والثالث وكذا الثاني لو قبل الرفع للحاكم لاحد زنا وشرب مطلقا (وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى به ممالا يتعين بالتعيين) كالدرهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك لا نه اسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط (وان كان ممالا يتعين بالتعيين) فلا بد من قبول المدعى عليه) لانه كالبيع بحر (٤٩٤) (وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى) ووقوع الملك في مصالحه عليه وعنه لو مقرا (وهو

صحیح مع اقرار أو سكوت
أو انكار فالاول حكمه
(كبيع ان وقع عن مال
ممال) وحينئذ فبحري
فيه أحكام البيع
ك(الشفعة والرديع
وخيار روية وشروط يفسده
جهالة البدل) المصالح
عليه لاجهالة المصالح
عنه لانه يسقط وتشتط
القدرة على تسليم
البدل (وما استحق من
المدعى) أى المصالح عنه
(يرد المدعى حصته من
العوض) أى البدل
ان كلا فكلأ أو بعضا
فبعضا (وما استحق
من البدل يرجع)
المدعى (بحصته من
المدعى) كإذ كرنا
لانه معاوضة وهذا
حكمها (و) حكمه
(كاجارة) ان وقع (الصلح)
(عن مال منفعة) خدمة
عبد وسكنى دار (فشرط
التوقيف فيه) ان
احتجج اليه والا لا
كصبغ ثوب (وبطل
عوت أحدهما وبطل
الحل في المدة) وكذا لو
وقع عن منفعة ممال أو
منفعة عن جنس آخر
أن كمال لانه حكم الاجارة
(والاخر ان) أى
الصلح بسكوت أو انكار

اذ هو عبارة عن ولاية الطلب وتسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز أخذ المال في مقابلته (قوله والثالث) هو احدى الروايتين وبها يقتضى كفاي الشر بنبلالة عن الصغرى أما بطلان الاول فرواية واحدة كما فيها أيضا عن الصغرى (قوله للحاكم) ظاهره أنه يبطل بالصلح أصلا وهو الذى في الشر بنبلالة عن قاض خان فانه قال بطل الصلح وسقط الحدان كان قبل أن يرفع الى القاضي وان كان بعده لا يبطل الحد وقد سبق أنه انما سقط بالعفو لعدم الطلب حتى لو عاد وطلب حدا لا أن يحمل ما في الخانة على أنه لم يطلب بعد (قوله مطلقا) قبل الرفع وبعبه (قوله وطلب الصلح) فأعل طاب مستتر فيه والصلح مقعوله ولا حاجة اليه لانه تكرار مع ما في المتن (قوله على ذلك) وفي بعض النسخ هذه (قوله بالمسقط) هذا يقيد أنه لا يشترط الطلب كما لا يشترط القبول ط (قوله وحكمه وقوع الخ) قال في البحر وحكمه في جانب المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا أو منكر أو في المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان ممالا لا يحتمل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقرا به وان كان ممالا لا يحتمل التملك كالقصاص فالحكم وقوع البراءة كما اذا كان منكر مطلقا (قوله ووقوع الملك) أى للمدعى أو المدعى عليه (قوله عليه) أى مطلقا ولو منكر (قوله كبيع) أى فبحري فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كإذ كرنا وان وقع على جنسه فان كان بأقل من المدعى فهو حط وبراء وان كان مثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وربا اه من الزيلعي رملى قال في البحر اعتبر بعبان كان على خلاف الجنس الا في مسئلتين وتماهيه فيه (قوله فبحري فيه) أى في هذا الصلح منح فشميل المصالح عنه والمصالح عليه حتى لو صالح عن دار بدار وحبث فيها الشفعة ط (قوله وتشتط) في موضع التعليل لقوله ويفسده جهالة البدل (قوله من المدعى) بالنسبة للمفعول (قوله ان كلا الخ) أشار الى أن من بيانية أو تبعية وكنى وكل مراد تأمل (قوله كإذ كرنا) أى ان كلا فكلأ أو بعضا فبعضا (قوله لانه معاوضة) مقتضى المعاوضة انه اذا استحق الثمن فان مثله يرجع بمثله أو قيميا بقيمة ولا يفسد العقد * (فرع) قال في البرازية وفي نظم الفقه أخذ سارقا من دار غيره فأرد رفعه الى صاحب المال فدفع له السارق مالا على أن يكف عنه يبطل ويرد البدل الى السارق لان الحق ليس له ولو كان الصلح مع صاحب السرقة برئ من الخصومة باخذ المال وحد السرقة لا يثبت من غير خصومة ويصح الصلح اه وفيها أيضا اتهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم أن الصلح كان خوفا على نفسه ان في حبس الى تصح الدعوى لان الغالب انه حبس ظلما وان في حبس القاضي لا تصح لان الغالب أنه محبس بحق اه (قوله ان احتجج اليه) كسكنى دار (قوله بعوت أحدهما) أى ان عقدها لنفسه بحر (قوله وسهلا الحل) أى قبل الاستيفاء وتماهيه في البحر (قوله لو وقع) كان ينبغي ذكره قبل قوله فشرط التوقيت فيه (قوله عن منفعة) يعنى انه يصح الصلح فلو ادعى بحري في دار أو مسيلا على سطح أو شربا في نهر فأقرأ أو أنكر ثم صالحه على شئ معلوم حاز كفاي القهستانى علا في شرح ملتقى كذا في الهامش (قوله عن جنس آخر) خدمة عبد عن سكنى دار (قوله في حق المدعى) فطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم اذا تفرقا قبل القبض بحر (قوله عن دار) يعنى اذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر وانكر فصالح عنها بدفع شئ لم تجب الشفعة لانه يزعم أنه يستبقى الدار الملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعى عن نفسه لانه يشترها وزعم المدعى لا يلزمه منح ادعاء رضى يدرج بالارث من أبيهما فجد ذوال اليد فصالحه أحدهما على مائة لم يشاركه الا آخر لان الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء عين في زعم المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشر بد حق الشركة بالشك (٣) وفي رواية عن أبي يوسف له أن يشاركه في المائة خائبة ملخصا (قوله وتجب) أى تجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بان تكون بدلا

(معاوضة في حق المدعى وفداء عين وقطع نزاع في حق الآخر) وحينئذ فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما أى مع سكوت (قوله) أو انكار لكن للشفيع أن يقوم مقام المدعى فيدلى بحجته فان كان للمدعى بيعة أقامها للشفيع عليه وأخذ الدار بالشفعة لان باقامة الحجته تبين أن الصلح كان في معنى البيع وكذا لو لم يكن له بيعة خلف المدعى عليه فنسكل شر بنبلالة (وتجب في صلح) وقع عليها

(٣) قد سقط من نسخة المؤلف كلام بعد أبي فتركت محله بياضاً ليوضح فيه ما في الخاتمة اه من هامش الاصل قد وضعناه ونله الحد كتبه معجمه

وأما الصلح على بعض الدين (٤٩٦) فيصح ويرأى عن دعوى الباقي أى قضاء لاديانة فلذا الوطفر به أخذه قهستانى وعمامة في

أحكام الدين ن الاشياء
وقد حققته في شرح
الملتقى (وصح) الصلح
(عن دعوى المال
مطلقا) ولو باقرار أو
بمنفعة (و) عن دعوى
(المنفعة) ولو بمنفعة
عن جنس آخر
(و) عن دعوى (الرق)
وكان عتقا على مال
ويثبت الولاء لو باقرار
والالا اليبينة دررقلت
ولا يعود بالينة رقيقا
وكذا في كل موضع أقام
بينة بعد الصلح لا يستحق
المدعى لانه بأخذ البذل
باختياره نزل بانعا فليحفظ
(و) عن دعوى الزوج
(النكاح) على غير
معرفة (وكان خلعاً)
ولا يطيب لو مبطلا ويحل
لها التزوج لعدم الدخول
ولو ادعت المرأة فصالحها
لم يصح وقاية ونقابة ودرر
وملتقى وصححه في المحتى
والاختيار وصحح الحجة
في درر الحار (وان قتل
العبد المأذون له رجلا
عمدا لم يجز صلحه عن
نفسه) لانه ليس من
تجارته فلم يلزم المولى
لكن يسقطه القود
ويؤخذ بالبذل بعد
عتقه (وان قتل عبده)
أى للمأذون (رجلا
عمدا وصالحه) المأذون
(عنه جاز) لانه من
تجارته والمكاتب كالحر

تسمع ولو أقام بينة تقبل اه تأمل (قوله وأما الصلح) مقابل قوله أى عين يدعيها (قوله بعض الدين)
قال المقدسى عن المحيط له ألف ذكره المطلوب فصالحه على ثلثمائة من ألف صح ويرأى عن الباقي قضاء
لاديانة ولو قضاء الالف فانكر الطالب فصالحه عانة صح ولا محل له أخذها ديانة فيؤخذ من هنا ومن أن الربا
لا يصح الابرأ عنه ما بقيت عنه عدم صحة براءة علماء قضاء زماناً بما يأخذونه ويطلبون الابرأ فيبر ونهم بل
ما أخذوه من الربا عرف بحاجع عدم الحل في كل واعلم أن عدم براءة في الصلح استثنى منه في الخاتمة ما لو زاد
وأبرأتك عن البقية سائحاً في ويظهر من هذا أن ما تضمنه الصلح من الاسقاط ليس ابراء من كل وجه والالم يحتج
لقوله أبرأتك عن البقية (قوله أى قضاء) وحيث فلا فرق بين الدين والعين على ظاهر الرواية تأمل (قوله من
الاشياء) قال فيها عن الخاتمة الابرأ عن العين المغصوبة ابراء عن ضمانها وتصير أمانة في يد الغاصب ولو كانت
العين مستهلكة صح الابرأ وبرئ من قيمتها اه فقولهم الابرأ عن الاعيان باطل معناها أنها لا تكون ملكا له
بالابرأ والاف الابرأ عنها السقوط ضمانها صحيح أو يحتمل على الأمانة اه ملخصاً أى أن البطلان عن الاعيان محله
إذا كانت الاعيان أمانة لانها إذا كانت أمانة لا تلحقه عهدتها فلا وجه للابرأ عنها تأمل وحاصله أن الابرأ
المتعلق بالاعيان ما أن يكون عن دعواها وهو صحيح بلا خلاف مطلقاً وان تعلق بنفسها فان كانت مغصوبة
هالكه صح أيضاً كالدين وان كانت قائمة فعنى البراءة عنها البراءة عن ضمانها ولو هلك وتصير بعد البراءة من عينها
كالأمانة لا تضمن الابرأ بعدى علمها وان كانت العين أمانة فالبراءة لا تصح ديانة بمعنى انه إذا ظفر بها مال كها
أخذها وتصح قضاء فلا يسمع القاضى دعواها بعد البراءة هذا ملخص ما استفيد من هذا المقام وهو كلام حسن
برشدك الى أن قول الشارع معناه محمول على الأمانة تبقى لو ادعى عليه عينا في يده فانكر ثم أبرأ المدعى عنها فهو
بتمتزة دعوى الغصب لانه بالانكار صار غاصباً وهل تسمع الدعوى بعده لقائمة الظاهر نعم (قوله ولو باقرار) أى
صح الصلح عن دعوى المال ولو كان الصلح باقرار المدعى عليه وسواء كان الصلح عنه عمال أو بمنفعة وقوله هنا
عنه أى عن المال (قوله أو بمنفعة) أى ولو بمنفعة (قوله وعن دعوى المنفعة) صورة دعوى المنافع أن يدعى
على الورثة أن المبت أوصى بخدمة هذا العبد وأنكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استجار عين
والمالك ينكر ثم صالح لم يجز اه وفي الاشياء الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعى اجارة كفى المستصفي اه رمل
وهو مخالف لما في البحر تأمل (قوله عن جنس آخر) كالصلح عن السكنى على خدمة العبد بخلاف الصلح عن
السكنى على سكنى فلا يجوز كفى العيني والزليعى قال السيد الجوى لكن في الولو الحجة ما تخالفه حيث قال وإذا
ادعى سكنى دار فصالحه عن سكنى دار أخرى مدة معلومة جاز واجارة السكنى بالسكنى لا تجوز قال وانما كان
كذلك لانهم لا يعقدان عليهما بتبديل اه أبو السعود ذكره ابن ملك في شرح النقاية تخالفها ما ذكره في شرحه على
المجمع قال في البعقوبة والموافق للكتب ما في شرح المجمع (قوله على مال) أى في حق المدعى وفي حق الآخر دفعاً
للمصومة بجر (قوله ولو باقرار) أى من العبد (قوله لا يستحق المدعى) بالبناء للفعول وسأى آخر الباب استثناء
مسئلة (قوله لانه بأخذ البذل) بإضافة أخذ الى البذل (قوله على غير معرفة) لانه لو كانت ذات زوج لم يصح
الصلح وليس عليها العدة ولا تجديد النكاح مع زوجها كفى العمادية قهستانى قوله وكان خلعاً ظاهراً أنه
ينقص عدد الطلاق فيملك عليها طلاقين لو تزوجها بعد أماداً كان عن اقرار ظاهر وأما إذا كان عن انكار
أو سكوت فعاملة له برعمة فتدبر ط (قوله لو مبطلا) هذا عام في جميع أنواع الصلح كفاية (قوله لم يصح)
وأطال صاحب غاية السان في ترجمه جوى (قوله في درر الحار) وأقره في شرحه غرر الافكار وعليه
اقتصر في الحرف فكان فيه اختلاف التخييم وعبارة للمجمع أو ادعت منع نكاحه فصالحها جاز وقيل لم يجز
(قوله عمدا) فمده لانه لو كان القتل خطأ والظاهر الجواز لانه يسلك به مسلك الاموال ط (قوله فلم
يلزم المولى) قال المقدسى فان أجاز صح سائحاً (قوله عبد) فاعل قتل (قوله المغصوب) أى القيمي لانه لو
كان مثلياً فهلك والمصالح عليه ان كان من جنس المغصوب لا تجوز الزيادة اتفاقاً وان كان من خلاف جنسه

(قوله وأما الصلح على بعض الدين) قال شيخنا الظاهر الجواز (قوله وأما الصلح) قال شيخنا الظاهر عدم الجواز لان ما ذكره الشارح جاز
من التعليل في جانب العمدي مجرى هنا أيضاً فيكون مثله اه

وسلم) المال صح وصار متبرعا في الكل الا اذا ضمن بأمره عزى زاده (والا) يسلم في الصورة الرابعة (فهو موقوف فان أجازته المدعى عليه حاز ولزمه) البذل (والابطل والخلع في جميع (٤٩٨) ما ذكرنا من الاحكام) الخمسة (كالصالح ادعى وقفه دار ولا ينفذه فصالحه المذكر

الغير اه (قوله وسلم) أي في الاخيرة (قوله صح) مكرر بما في المتن وفي الدرر أما الاول فلان الحاصل لادعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعى عليه سواء ويجوز أن يكون الفضولى أصيلا اذا ضمن كالفضولى بالخلع اذا ضمن البذل وأما الثاني فلانه اذا اضافته الى نفسه فقد التزم تسليمه فصالح الصالح وأما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد اشترطه سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله وأما الرابع فلان دلالة التسليم على رضا المدعى فوق دلالة الثمن والاضافة لنفسه على رضاه اه باختصار (قوله في الكل) فلما استحق العوض في الوجوه التي تقدمت أو وجدته زوفاً واستوفى لم يرجع على المصالح لانه متبرع التزم تسليم شيء معين ولم يلزم الا بقاء عن غيره فلا يلزمه شيء آخر ولكن يرجع بالدعوى لانه لم يرض بترك حقه سبحانه الا في صورة الثمن فانه يرجع على المصالح لانه صدر ديناً في ذمته ولهذا وامتنع من التسليم بحجر عليه زيلعي (قوله بأمره) ثم يرجع على المصالح عنه ان كان الصالح بأمره رازية فتقيد الثمن اتفاق وفيها الامر بالصالح والخلع امر بالضمن لعدم توقف صحة ما على الامر فيصرف الامر الى اثبات حق الرجوع بخلاف الامر ٢ بقضاء الدين اه (قوله عزى) لم أجد فيه فليراجع (قوله والا يسلم) كان ينبغي أن يقول والا يوجد شيء مما ذكر من الصور الاربعه كما يعلم مما نقلناه عن الدرر (قوله والا فهو موقوف) هذه صورة خامسة مترددة بين الجواز والبطالان ووجه الحصر كما في الدرر أن الفضولى اما أن يضمن المال أو لا فان لم يضمن فاما أن يضيف الى ماله أو لا فان لم يصفه فاما أن يشير الى نقد أو عرض أو لا فان لم يشير فاما أن يسلم العوض أو لا فالصالح جائز في الوجوه كلها الا الاخير وهو ما اذا لم يضمن البذل ولم يصفه الى ماله ولم يشير اليه ولم يسلم الى المدعى حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفاً على الاجازة اذ لم يسلم للمدعى عوض اه وجعل الصور الزيلعي أربعاً وألحق المشار بالمضاف (قوله الخمسة) التي خامستها قوله والابطل أو التي خامستها قوله والا فهو موقوف ٣ بعد قوله أو على هذا أو يؤيده قول الشارح سابقاً في الصورة الرابعة (قوله في دعواه) فيه أنه اذا كان صادقا في دعواه كيف يطيب له وفي زعمه أنها وقف وبذل الوقف حرام تملكه من غير مسوق فأخذه مجرد رشوة ليكف دعواه فكان كما اذا لم يكن صادقا وقد يقال انه اغما أخذه ليكف دعواه لا يبطل وقفه وعسى أن يوجد مدع آخر طرقت أطلقت في أول وقف الحامدية الجواب أنه لا يصح قال لان المصالح يأخذ ببذل الصالح عوضا عن حقه على زعمه فيصير كالمعاوضة وهذا لا يكون في الوقف لان الموقوف عليه لا يملك الوقف فلا يجوز له بيعه فلهنا ان كان الوقف ثابتا بالاستبدال به لا يجوز ولا فهذا يأخذ ببذل الصالح لاعتقاق ثابت فلا يصح ذلك على حال كذا في جواهر الفتاوى اه ثم نقل الحامدي ما هنا ثم قال فتأمل اه وانظر ما كتبناه في باب البيع الفاسد عن النهر عند قوله بخلاف بيع قن ضم الى مدبر (قوله كل صلح بعد صلح) المراد الصالح الذي هو اسقاط أمواله واصطلاحا على عوض ثم على عوض آخر والثاني هو الجائز وانفسخ الاول كالبيع نور العين عن الخلاصة (قوله والثاني باطل) قاله القاضي الامام (قوله وكذا النكاح الخ) وتما في جامع الفصولين في الفصل العاشر كذا في الهامش (قوله بعد النكاح) وفيه خلاف فقيل بحجب التسمية الثانية وقيل كل منهما (قوله والحوالة الخ) بأن كان له على آخر ألف فأحال عليه بها شخصاً ثم أحال عليه بها شخصاً آخر شيخنا (قوله بعد الشراء) أي بعد ما اشترى المصالح عنه (قوله الا في ثلاث) قلت زاد في الفصولين الشراء بعد الصلح (قوله الكفالة) أي لزادة التوقى أشباه (قوله والشراء) أطلقه في جامع الفصولين وقيدته في القنية بأن يكون الثاني أكثر ثمن من الاول أو أقل أو يجنس آخر والا فلا يصح أشباه (قوله والابارة الخ) أي من المستأجر الاول فهي نسخ لا أولى أشباه (قوله ليس لي قيل) بكسر ففتح (قوله ما كان لي قبله) بكسر ففتح أيضا (قوله قال المصنف) نصه وفي العمادية ادعى فأنكر فصالحه ثم ظهر بده أن لا شيء عليه بطل الصالح اه أقول يجب أن يقيد قوله ثم ظهر بغير الاقرار قيل الصلح لما تقدم من مسألة المختص به صرح مولانا صاحب البحر ولا يخفى أن علة مضي الصلح على الصحة في

لقطع الخصومة حاز وطاب له) البذل (لوضادقا في دعواه وقيل) قائله صاحب الاجناس (لا) يطيب لانه بيع معنى وبيع الوقف لا يصح (كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا) النكاح بعد النكاح والحوالة بعد الحوالة و(الصلح بعد الشراء) والاصل أن كل عقداً عيذاً فالثاني باطل الا في ثلاث مذكورة في بيوع الاشباه الكفالة والشراء والابارة فلتراجع (أقام) المدعى عليه (بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبله) قبل الصلح (ليس لي قبل فلان حق في الصلح ماض) على الصحة (ولو قال) المدعى (بعده ما كان لي قبله) قبل المدعى عليه (حق بطل) الصلح بحرق قال المصنف وهو مقيد لا طلاق العمادية ثم نقل ٢ (قوله بخلاف الامر بقضاء الدين) قال شيخنا انظر ما الفرق مع أن الدين أيضا لا يتوقف صحة قضائه على الامر فكان ينبغي أن يصرف الامر به الى اثبات حق الرجوع فليتام اه ٣ (قوله بعد الخ) بشديد الدال لا طرفا أي يجعل الإشارة صورة مسئلة غير داخلية في الاضائة وأما لو جعلت هي والاضائة صورة واحدة محتاج في اتمامها خمسة الى جعل والابطال صورة خامسة اه

وحكماهما في القنينة

مقدما للاول (طالب
الصلح والابراء عن الدعوى
لا يكون اقرارا) بالدعوى
عند المتقدمين وخالفهم
المتأخرون والاول اصح
بازاوية (بخلاف طلب
الصلح) عن المال (والابراء
عن المال) فانه اقرار
أشبه (صالح عن عيب)
أودين (وظهر عدمه
أوزال) العيب (بطل
الصلح) ويرد ما أخذه
أشبه ودرر

(فصل في دعوى الدين)

(الصلح الواقع على بعض
جنس ماله عليه) من
دين أو غصب (أخذ
لبعض حقه وخط
لباقية لا معاوضة) للربا
وحيث (فصح الصلح
بلا اشتراط قبض بدله
عن ألف حال على مائة
حالة أو على ألف مؤجل
وعن ألف جياذ على مائة
زيوف ولا يصح عن دراهم
على دنانير مؤجلة) لعدم
الجنس فكان صرفا
فلم يجزئسيئة (أو عن ألف
مؤجل على نصفه حالا)
الافى صلح المولى مكاتبه
فيجوز زيلعي (أو عن
ألف سود على نصفه
بيضا) والاصل أن

دفع النزاع) بأقامة القينة ولو برهن المدعي بعده على أصل الدعوى لم تقبل الا في الوصي عن مال اليتيم على انكار اذا صالح على بعضه ثم وجد القينة
فانها تقبل ولو بلغ الصبي فأقامها (٥٠٠) تقبل ولو طلب عيتمه لا يحلف أشباه (وقيل لا) خرم بالاول في الاشياء وبالثاني في السراحيمة

الاستهلاك وهو يدعي الرد أو الهلاك ثم صالحه على معلوم جاز عند محمد وأبي يوسف آخر اولم يجزئ عند أبي حنيفة
وأبي يوسف أولا وبه يفتى وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حلف أنه رد أو ديعه أو هلك أو لا يجوز الصلح انما
الخلاف فيما لو صالح قبل المين * الرابع أن يدعي المودع الرد أو الهلاك ورب المال سكت ولم يقل شيئا فعند أبي
يوسف لا يجوز الصلح وعند محمد يجوز قال المودع بعد الصلح كنت قلت قبل الصلح انما هلك أو ورددتها فلم يصح
الصلح على قول أبي حنيفة وقال رب المال ما قلت فالقول للمسكر ولا يبطل الصلح خاتمة هذا ما رأيت في الخاتمة
بنوع اختصار ورأيت في غيرهما معزوا لها كذلك ونقلها في المنع لكن سقط من عبارته شيء اختل به المعنى فانه
قال في الوجه الثالث جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى والذي رأيت في الخاتمة أن الفتوى
على عدم الجواز وبقي خامسة ذكرها المقدسي وهو ادعى ربه الاستهلاك فسكت فصلحه جائز لكن هذا هو
الثاني في الخاتمة ثم اعلم أن كلام المسان والشارح غير محرر لان قوله بغير دعوى الهلاك شامل للجود والسكوت
ودعوى الرد وهو الوجه الاول والثاني وأحدث في الثالث والرابع وقد علمت أنه في الاول والثاني جائزا اتفاقا ولا
يجوز في أحدث في الثالث والرابع على الراجح والصواب أن يقول بعد دعوى الرد أو الهلاك باسقاط غير والتعبير
بمعدوزيادة الرد فيه فيدخل فيه الوجه الثالث بناء على المفتي به والوجه الرابع بناء على قول أبي يوسف وهو المعتمد
لنقدّم صاحب الخاتمة اياه كنه عاداته وقوله لانه لو ادعاه أي الهلاك شامل لما اذا ادعى المالك الاستهلاك وهو
أحدث في الوجه الثالث أرسكت وهو أحدث في الرابع وعلمت ترجيح عدم الجواز فيه ما فقوله صح به يفتى في غير
محله وقوله وصالحه قبل المين هذا وارد على اطلاق المتن أيضا وأرى عبارة الاشياء نحو ما استصوبته ونصها
الصلح عقد يرفع النزاع ولا يصح مع المودع بعد دعوى الهلاك اذ لا نزاع ثم رأيت عبارة متن الجمع مثل ما قلته
ونصها وأجاز صلح الاجير الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرد ولله الحمد (قوله بأقامة) متعلق بالنزاع (قوله
بعده) أي الصلح (قوله فانها تقبل) أفاد أنها موجودة عند الصلح وفيه غيب لا يصح الصلح وبه صرح في البرازية
سائقاني (قوله ولو طلب) أي الصبي بعد بلوغه (قوله وقيل لا) وجه بأن المين بدل المدعي فاذا حلفه فقد استوفى
البذل جوى عن القنينة (قوله في السراحيمة) وكذا خرم به في الحر قال الجوى وما مشى عليه في الاشياء رواية
محمد عن أبي حنيفة وما مشى عليه في البحر قولهما وهو الصحيح كافي معين المفتي اه (قوله للاول) صوابه للثاني
على ما نقله الجوى (قوله والابراء) الواو هنا وفيما بعده بمعنى أو جوى (قوله عن عيب) أي عيب كان
لا خصوص البياض قال وتامة في المنع

(فصل في دعوى الدين) (قوله في دعوى الدين) الاولى في الصلح عن دعوى الدين قال في المنع لما ذكر حكم
الصلح عن عموم دعاوى ذكر في هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لان الخصوص أبدا يكون بعد العموم
اه (قوله على بعض الخ) قيد بالمعنى أفاد أنه لا يجوز على الاكثر وأنه يشترط معرفة قدره لكن قال في غاية
البيان عن شرح الكافي ولو كان لرجل على رجل دراهم لا يعرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره فهو جائز
لان جهالة المصالح عنه لا تمنع من صحة الصلح وان صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس لانه يحتمل أن بدل الصلح
أكثر منه واكتفى استحسن أن أجيزه لان الظاهر أنه كان أقل مما عليه لان مبنى الصلح على الخط والانخفاض
فكان تقديرهما بدل الصلح بشئ دلالة ظاهرة على أنهم معاير فاه أقل مما عليه وان كان قدر ما عليه بنفسه اه
(قوله من دين) أي بالبيع أو الإجارة أو القرض قهستاني (قوله وحط لباقية) فلو قال المدعي للمدعي عليه
المنكر صالحته على مائة من ألف علمك كان أخذ المائة ابراء عن تسعائة وهذا قضاء لا ديانة الا اذا زاد أرا أنك
قهستاني وقد منامثله معزو الخاتمة (قوله حالا) لانه اعتياض عن الاجل وهو حرام (قوله فيجوز) لان معنى
الارفاق فيما بينهما أظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاصل ببعض المال ولكنه ارفاق من المولى
بخط بعض المال ومساهلة من المكاتب فيما بقي قبل حلول الاجل ليتوصل الى شرف الحرية (قوله فعاوضة)

أي
الاحسان ان وجد من الدائن فاسقاط وان منهما فعاوضة (قال) لغريمه (أداني) تسعائة غدا من ألف لي علمك على
أنك ترى من النصف (الباقى فقبل) وأدى قيمه (برى وان لم يؤد ذلك في الغد عاديته) كما كان لفوات التقييد بالشرط ووجوهها خمسة
أخذها هذا (و) الثاني (ان لم يؤقت) بالغد

المديون (عن البعض قسم الباقي على سهامه) ومثله المقاصة ولو أجل نصيبه صح عند الثاني والغصب والاستئجار بنصيبه قبض لا التزوج والصلح
عن جنابة عمد وحيلة اختصاصه بما قبض أن يهبه الغريم قدر دينه ثم يبرئه أو يبيعه به كفا من عمر مثلاً ثم يبرئه مائة قط وغيره ومريت في الشركة
(صالح أحد بني السلم عن نصيبه على (٥٠٣) مادفع من رأس المال فإن أجازته الشريك) الآخر (نفذ عليهم ما وان رده رد) لأن فيه

قسيمة الدين قبيل قبضه
وانه باطل نعم لو كانا
شريكي مفاوضة جاز
مطلقاً بجر ٣

* (فصل في التخرج) *

(أخرج الورثة أحدهم

عن) التركة وهي (عرض

أو هي) (عقار بمال)

أعطوه له (أو) أخرجه

(عن) تركه هي (ذهب

بفضة) دفعوها له (أو)

على (العكس) أو عن

نقدين بهما (صح) في

الكل صرفاً للجنس

بخلاف جنسه (قل)

ما أعطوه (أو كثر) لكن

بشرط التقابض فيما

هو صرف (وفي) (أخراجه

عن) (نقدين وغيرهما

بأحد النقدين لا) (يصح

(الأن يكون ما أعطى

له أكثر من حصته من

ذلك الجنس) (تحرز عن

الربا ولا بد من حضور

النقدين عند الصلح وعلمه

بقدر نصيبه شرعية

وجلالية ولو يعرض

جاز مطلقاً لعدم الربا

وكذا لو أنكر وارثه

لأنه حينئذ ليس ببطل

لقطع المنازعة (وبطل

الصلح أن أخرج أحد

الورثة وفي التركة ديون

أي على المديون (قوله المديون) بالنصب مفعول أبرأ (قوله قسم الباقي الخ) حتى لو كان لهما على المديون
عشرون درهما فأبرأه أحد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة والساكن المطالبة بالعشرة كذا
في الهامش (قوله على سهامه) أي الباقية لأصلها سائحات (قوله ومثله المقاصة) بأن كان للمديون على الشريك
خمسة مثلاً قبل هذا الدين فإن القسمة على ما بقى بعد المقاصة (قوله والغصب) أي إذا غصب أحدهما من
المديون شيئاً ثم أتلفه شاركه الآخر لأنه يملكه من وقت الغصب عند أداء الضمان وكذا لو استأجر أحدهما منه
داراً بحصته سنة وسكنها وكذا خدمة العبد وزراعة الأرض وكذا لو استأجره بأجرة مطلق وروى ابن سميعة عن
محمد لو استأجر بحصته لم يشاركه الآخر وجعله كالشكاح وعامة في شرح الهذلية (قوله لا التزوج) أي تزوج
المديونة على نصيبه فإنه اتلاف في ظاهر الرواية بخلاف ما إذا تزوجها على دراهم لأنها صارت قصاعاً وهو
كلاستيفاء اتقاني (قوله جنابة عمد) أي لو خفي أحدهما عليه جنابة عمد فيما دون النفس أرشها مثل دين
الجاني فصالحه على نصيبه وكذا الوفاء قصاص اتقاني (قوله يبرئه) أي الشريك الغريم (قوله عن نصيبه) أي
من المسلم فيه (قوله من رأس المال) بأن أراد أن يأخذ رأس ماله ويفسخ عقد الشركة اتقاني فالصلح مجاز عن
الفسخ عزمية (قوله عليهما) والمقبوض بينهما وكذا ما بقى من المسلم فيه درر البحار (قوله ورد) وبقي السلم كما كان
(فصل في التخرج) (قوله أخرج الخ) أو وصى لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له من
الثلث بالسدس جاز الصلح وذكر الامام المعروف بنحو أهر زاده أن حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير
متأكد كمتحمل السقوط بالاسقاط اه فقد علم أن حق الغانم قبل القسمة وحق حبس الرهن وحق المسبيل
المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط بالاسقاط
وتعممه في الأشباه فيما قبل الاسقاط ومالا كذا في الهامش (قوله صرفاً للجنس) علة لا خير (قوله لكن بشرط)
قال في البحر ولا يشترط في صلح أحد الورثة المتقدم أن تكون أعيان التركة معلومة لكن أن وقع الصلح عن
أحد النقدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير أن الذي في يده بقية التركة أن كان جاحداً يكتفي بذلك القبض
لأنه قبض ضمان فينبغ عن قبض الصلح وإن كان مقرراً غير مانع يشترط تجديد القبض اه (قوله أكثر من
حصته) فإن لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح أن الشك أن كان في وجود ذلك في التركة جاز الصلح وإن علم
وجود ذلك في التركة لكن لا يدرى أن بدل الصلح من حصتها أقل أو أكثر أو مثله فسد بجر عن الخاتمة (قوله
وكذا لو أنكر وارثه) أي فإنه يجوز مطلقاً قال في الشريعة لانية وقال الحاكم الشهيد أنما يبطل على أقل من نصيبه
في مال الربا حالة التصديق وأما في حالة التناكر بأن أنكر وارثه فحوز وجه ذلك أن في حالة التناكر ما يأخذه
لا يكون بدلاً في حق الآخذ ولا في حق الدافع هكذا ذكر الميرغني ولا بد من التقابض فيما قبل الذهب والفضة
منه لكونه صرفاً ولو كان بدل الصلح عرضاً في الصور كلها جاز مطلقاً وإن قل ولم يقبض في المجلس اه (قوله ديون)
أي على الناس بقربة ما يأتي وكذا لو كان الدين على الميت قال في البرازية وذكر شمس الإسلام أن التخرج لا يصح
إذا كان على الميت دين أي يطلبه رب الدين لأن حكم الشرع أن يكون الدين على جميع الورثة اه (قوله بشرط)
متعلق بأخرج (قوله لأن تملك الدين) وهو هنا حصته المصالح (قوله من عليه الدين) وهم الورثة هنا (قوله باطل)
ثم يتعدى البطلان إلى الكل لأن الصفة واحدة سواء بين حصته الدين أو لم بين عند أي خنفسة وينبغي أن يجوز
عندهما في غير الدين إذا بين حصته ابن ملك (قوله ابراء الغرماء) أي ابراء المصالح الغرماء (قوله وأحالهم) لا محل
لهذه الجملة هنا وهي موجودة في شرح الوقاية لابن ملك وفي بعض النسخ وأحالهم (قوله عن غيره) أي عما سوى

الدين

بشرط أن تكون الديون لبقية (لأن تملك الدين من غير من عليه الدين باطل ثم ذكر لصحته حيلًا فقال (وصح

لوشروط ابراء الغرماء منه) أي من حصته لأنه تملك الدين من عليه فيسقط قدر نصيبه عن الغرماء (أو قضاوا نصيب المصالح منه) أي الدين

(تبرعا) منهم (وأحالهم بحصته أو أقرضوه قدر حصته منه وصالحوه عن غيره) ٣ (قول الشارح جاز مطلقاً بجر) الذي في البحر جاز ولو في الجميع

أي جميع المسلم فيه يعني أن الجواز لا يخص نصيبه بل إذا فسح في الجميع جاز قال وأما إذا كانت عننا توقف أيضاً لم يكن من تجارتهم اه ط

لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لاعتن المجهور فيكون كالمستثنى من الصلح فلا يبطل الصلح وقيل يكون داخل في الصلح لانه وقع من التركة والتركة اسم للكل فاذا ظهر دين فسد الصلح ويجعل كانه كان ظاهرا عند الصلح اهـ والحاصل من مجموع كلامه المذكور انه لو ظهر بعد الصلح في التركة عين هل تدخل في الصلح فلا تسمع الدعوى بها أم لا تدخل فتسمع الدعوى قولان وكذا لو صدر بعد الصلح ابراء عام ثم ظهر للصالح عين هل تسمع دعواه فيه قولان أيضا والاصح السماع بناء على القول بعدم دخوله تحت الصلح فيكون هذا نصيبا للقول بعدم الدخول وهذا اذا اعترض بقية الورثة بأن العين من التركة والا فلا تسمع دعواه بعد ابراء كما أفاده ما نقله عن المحيط وانما قد بالعين لانه لو ظهر بعد الصلح في التركة دين فعلى القول بعدم دخوله في الصلح يصح الصلح ويقسم الدين بين الكل وأما على القول بالدخول فالصلح فاسد كالمالك كان الدين ظاهرا وقت الصلح الا أن يكون مخرجا من الصلح بان وقع التصريح بالصلح عن غير الدين من أعيان التركة وهذا أيضا ذكره في البرازية حيث قال ثم ما ظهر بعد التصريح على قول من قال انه لا يدخل تحت الصلح لا خفاء ومن قال يدخل تحته فكذلك ان كان عينا لا يوجب فسادا وان دينان مخرجا من الصلح لا يفسد ولا يفسد اهـ (قوله بل بين الكل) أي بل يكون الذي ظهر بين الكل (قوله قات الخ) قلت وفي الثامن والعشرين من الفصولين انه الاشبه أي لو ظهر عين لادين (قوله ولا يبطل الصلح) أي لو ظهر في التركة عين أمال لو ظهر فمدين فقد قال في البرازية ان كان مخرجا من الصلح لا يفسد ولا يفسد اهـ أي ان كان الصلح وقع على غير الدين لا يفسد وان وقع على جميع التركة فسد كالمالك كان الدين ظاهرا وقت الصلح (قوله وفي مال طفل) أي اذا كان لطفل مال بشهود لم يجز الصلح فيه وما يدعي أي ولا يجوز فيما يدعي خصم من المال على الطفل ولا يتنور ببينة له بمادعاء ومفهومة أنه يجوز الصلح حيث لا بينة للطفل وحيث كانت للخصم بينة ابن الشحنة كذا في الهامش (قوله وصح على ابراء الخ) فلو صلح من العيب ثم زال العيب بان كان بياضا في عين عبد فأنجلي بطل الصلح ويرد ما أخذ لان المعوض عنه هو صفة السلامة وقد عادت فيعود العوض فيبطل الصلح ابن الشحنة شرح الوهبانية كذا في الهامش (قوله ومن قال الخ) أي ان اصطلاحا على أن يحلف المدعي عليه وان حلف برئ فخلف المدعي عليه ماله قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعي على دعواه ان أقام البينة قبلت وان لم يكن له بينة وأراد أن يستخلفه عند القاضي كان له ذلك وان اصطلاحا على أن يحلف المدعي على دعواه على أنه ان حلف للمدعي عليه يكون ضامنا لما يدعيه فهذا الصلح باطل ابن الشحنة كذا في الهامش (قوله ولو مدع) لو وصليته كذا في الهامش

(كتاب المضاربة)

(قوله من جانب المضارب) فقيده لانه لو اشترط رب المال أن يعمل مع المضارب فسدت كما سيصرح به المصنف في باب المضارب يضارب وكذا تفسد لو أخذ المال من المضارب بلا أمره وباع واشترى به الا اذا صار المال عروضا فلا تفسد لو أخذ من المضارب كما سيأتي في فصل المتفرقات (قوله ايداع ابتداء) قال الخبير الرملي سيأتي أن المضارب علك الايداع في المطلقة مع ما تقر بأن المودع لا يودع فالمراد في حكم عدم الضمان بالهلاك وفي أحكام مخصوصة لا في كل حكم فتأمل (قوله ومن حيل الخ) ولو أراد رب المال أن يضمن المضارب بالهلاك يقرض المال منه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يبيع المضارب كأي الواقعات فهستأني وذ كرهذه الحيلة الزيلعي أيضا وذ كره قبلها ما ذكره الشارح وفيه نظير لانها تكون شركة عنان شرط فيها العمل على الاكثر مالا وهو لا يجوز بخلاف العكس فانه يجوز كما ذكره في الظهيرية في كتاب الشركة عن الاصل للامام محمد تأمل وكذا في شركة البرازية حيث قال وان لا أحدهما ألف ولا آخر ألفان واشتركا واشترط العمل على صاحب الالف والربح أنصافا جاز وكذا لو شرط الربح والوضعية على قدر المال والعمل من أحدهما بعينه جاز ولو شرط العمل على صاحب الالفين والربح نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما أن ثلاثا لثلاثا الالف شرط لنفسه بعض ربح مال الآخر بغير عمل ولا مال والربح انما يستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان اهـ ملخصا لكن في مسألة الشارح شرط العمل على كل منهما لا على صاحب الاكثر فقط والحاصل أن المفهوم من كلامهم أن الاصل في الربح أن يكون

بل بين الكل والقولان
حكماهما في الخاتمة
مقدم لعدم الدخول
وقد ذكر في أول فتاواه
أنه يقدم ما هو الأشهر
فيكون هو المعتمد كذا
في البحر قلت وفي
البرازية انه الاصح ولا
يبطل الصلح وفي الوهبانية
وفي مال طفل بالشهود
فلم يجز
وما يدعي خصم ولا
يتنور
وصح على ابراء من كل
غائب
ولو زال عيب عنه صالح
يهدر
ومن قال ان تحلف فقبلا
فلم يجز
ولو مدع كالاجنبي يصور

(كتاب المضاربة)

(هي) لغة مفاعلة من
الضرب في الارض وهو
السير فيها وشرعا (عقد
شركة في الربح بحال من
جانب) رب المال (وعمل
من جانب) المضارب
(وركنها) الايجاب والقبول
(وحكمها) أنواع لانها
(ايداع ابتداء) ومن
حيل الضمان أن يقرضه
المال الادرهما ثم يعقد
شركة عنان بالدرهم

(وكفت فيه الإشارة) والقول في قدره وصفته المضارب بمنه والبنية للمالك وأما المضاربة بدين فان على المضارب لم يجز وان على ثالث جاز
وكره ولو قال اشترى عبدانسيئة ثم بعه وضارب بمنه ففعل جاز كقوله لغاصب أو مستودع أو مستبضع اعمل عاقي بذلك مضارب به بالنصف جاز
محتبي (وكون رأس المال عندنا لدينا) كما بسطه في الدرر (وكونه مسلما الى المضارب) ليتمكنه التصرف (بخلاف الشركة) لان العمل فيها من
الخاصين (وكون الربح بينهما) (شائعا) فلو عين قدر افسدت (وكون نصيب كل منهما معلوما) عند العقد ومن شرطها

(٥٠٦)

نص على أن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب له اه ملخصا وتامه فيه فليحفظ فانه مهم
وهذه الاخيرة ستأتي قبيل كتاب الايداع قريبا (قوله وكفت فيه) أي في الاعلام منع (قوله لم يجز) وما اشتره
له والدين في ذمتهم بحر (قوله وان على ثالث) بأن قال اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضارب به ولو عمل قبل أن
يقبض الكل ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاول وان لم يترتب فلا يكون مأذونا بالعمل الا بعد قبض الكل
بخلاف الفاء والواو ولو قال اقبض ديني لتعمل به مضاربة لا يصير مأذونا لم يقبض الكل بحر قال في الهامش
قال في الدرر ولو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على ثالث فقال
اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة حتى لا يبقى لرب المال فيه يده اه (قوله وكره) لانه اشترط لنفسه منفعة
قبل العقد منع (قوله اشترى عبدا) هذا يفهم أنه لو دفع عرضا وقال له بعه واعمل بمنه مضاربة أنه يجوز بالاولى
وقد أوضحه الشارح وهذه حيلة لجواز المضاربة في العروض وحيلة أخرى ذكرها الخصاص أن يبيع المتاع من
رجل يثق به ويقبض المال فيدفعه الى المضارب مضاربة ثم يشتري هذا المضارب هذا المتاع من الرجل الذي
ابتاعه من صاحبه ط (قوله عينا) أي بمعنا وليس المراد بالعين العرض ط (قوله لا ديننا) مكر مع ما تقدم (قوله
مسلم) فلو شرط رب المال ان يعمل مع المضارب لا تجوز المضاربة سواء كان المالك عاقلا أو لا (١) كالأب والوصي
اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح المضاربة وفي السغناقي وشرط عمل الصغير لا
يجوز وكذا أحد المتفاوضين وشريكه العنان اذا دفع المال مضاربة وشرط عمل صاحبه نفذ العقد تارة خاتية
وسأتي في الباب الآتي متنا بعض هذا (قوله كل شرط الخ) قال الاكمل شرط العمل على رب المال يفسدها
وليس بواحد مما ذكره والجواب أن الكلام في شروط فاسدة بعد كون العقد مضاربة وما أوردهم يكن العقد فيه
عقد مضاربة فان قلت فامعنى قوله يفسدها اذا لنفي ٢ يقتضي الشك في سلب الشيء عن المعدوم صحيح
كريد المعدوم ليس ببصير وسأتي في المتن أنه مفسد قال الشارح لانه يمنع التحلية فيمنع الصحة فالاولى الجواب بالمنع
فيقال لان سلم أنه غير مفسد سأتحنى (قوله في الربح) كما اذا شرط له نصف الربح أو ثلثه أو التريديدية س (قوله
فيه) كما لو شرط لاحدهما دراهم مسماة س (قوله بطل الشرط) كشرط الخسران على المضارب س (قوله
وما في الاشياء) من قوله القول قول مدعي الصحة الا اذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزبادة عشرة وقال
المضارب الثلث فالقول للمضارب كما في الذخيرة اه (قوله فيه اشتباه) أي اشتبه عليه مسألة باخرى وهي
المذكورة هنا لان التي ذكرها داخل تحت الاصل المذكور لأن من له القول فيها مدعي الصحة فلا يصح استثنائها
بخلاف التي هنا (قوله أو نوع) أي أو شخص كما سيذكره (قوله ولو فاسدا) يعني لا يكون به بخلاف ما لا يكون
المال خارجا عن كونه في يده أمانة وان كانت مباشرة العقد الفاسد غير جائزة وخرج الباطل كما في الاشياء (قوله
بنقد ونسيئة) ولو اختلفا فيها فالقول للمضارب في المضاربة وللموكل في الوكالة كما مر متنا في الوكالة (قوله
والشراء) الاطلاق مشعر بجواز تجارته مع كل أحد لكن في النظم أنه لا يتجرع مع امرأته وولده الكبير العاقل
والولديه عنده خلا قالهما ولا يشتري من عبده المأذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق قهستاني * (فروع مهمة) *
له أن يرهن ويرهن لها ولو أخذ تخللا أو شحرا معاملة على ان ينفق في تلقيحها وتأبيرها من المال لم يجز عليها وان
قال له اعمل برأيل فان رهن شيئا من المضاربة ٣ ضمنه ولو أخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن بخلاف الوكيل
الخاص ولو حط بعض الثمن ان العيب طعن فيه المشتري وما حط حصته أو أكثر يسير جاز وان كان لا يتعاب

كون نصيب المضارب
من الربح حتى لو شرط له
من رأس المال أو منه
ومن الربح فسدت وفي
الجلالية كل شرط موجب
جهالة في الربح أو يقطع
الشركة فيه يفسدها
والابطال الشرط وصح
العقد اعتبارا بالوكالة
(ولو ادعى المضارب
فسادها فالقول لرب
المال وبعبكسه فالمضارب)
الاصل أن القول للمدعي
الصحة في العقود الا اذا
قال رب المال شرطت
لك ثلث الربح الا عشرة
وقال المضارب الثلث
فالقول لرب المال ولو
فيه فسادها لانه ينسك
زيادة يدعيها المضارب
خاتية وما في الاشياء فيه
اشتباه فافهم (وعملك
المضارب في المطلقة) التي
لم تقيد بمكان أو زمان
أو نوع (البيع) ولو فاسدا
(بنقد ونسيئة متعارفة
والشراء والتوكيل بهما
(١) قوله عاقلا صوابه
عاقدا وقوله بعد عمل
شريكه صوابه الصغير
وقوله بعد نفذ العقد
صوابه فسد العقد اه
بحر اوى اه من هامش

٢ (قوله اذا لنفي الخ) المراد في الصحة الذي هو معنى لفظ فسد وليس المراد به حرف النفي كما قد يتوهم فيستصوب بقاء لافي الناس
المحشى فان عبارة الاكمل ليس فيها حرف نفي أصلا قبل يفسد وحينئذ فلامعنى لفظ المحشى وسأتي الخ وكذا قوله فالاولى الجواب بالمنع اه
٣ (قوله ضمنه) أي اذا رهنه فيما عليه خاصة وليس المراد أنه يضمه اذا رهنه فيما على المضاربة لثلاثين في صدر العبارة ولانه من صنيع التجار اه
شحنافهم مؤيد لقولهم للمضارب أن يرهن اه

(عالمه و) قد (قيل له ذلك فهو متطوع) لانه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة وانما قال بالماء لانه لو قصر بالنشا فكيف كصبيغ (وان صبغه أحر فشريك عما زاد) الصبيغ ودخل في العمل برأيك كالخلط (و) كان (له حصص) قيمة (صبغه ان بيع وحصص الثوب) أبض (في مالها) ولو لم يقل اعلم برأيك لم يكن شريكاً بل غاصباً وانما قال أحر لما مر أن السواد نقص عند الامام فلا يدخل في العمل برأيك بحر (ولا) يملك أيضاً (تجاوز بلد أو سلعة أو وقت أو شخص عينه المالك) لان المضاربة تقبل التقصيد المفيد ولو بعد العقد مالم يصير المال عرضاً لانه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سيجي عقيدنا بالمقيد (٥٠٨) لان غير المقيد لا يعتبر أصلاً كنيه عن بيع الحال وأما المقيد في الجلة كسوق من مصرفان

صرح بالنهي صح والالا
(فان فعل ضمن)
بالمخالفة (وكان ذلك
الشراء له) ولو لم يتصرف
فيه حتى عاد للوفاء عادت
المضاربة وكذا الوعادي
البعض اعتباراً للجزء
بالكل (ولا) يملك
(ترويج قن من مالها
ولاشراء من يعتق على
رب المال بقراءة أو عين
بخلاف الوكيل بالشراء)
فانه يملك ذلك (عند
عدم القرينة) المقيدة
للكالة كاشترى عبداً
أبيعه أو استخدمه أو
جارية أطوها (ولامن
يعتق عليه) أي المضارب
(ان كان في المال ربح)
هو هنا أن تكون قيمة
هذا العبد أكثر من كل
رأس المال كما بسطه
العيني فليحفظ (فان
فعل) شراء من يعتق على
واحد منهما (وقع الشراء
لنفسه وان لم يكن ربح كما
ذكرنا (صح) للمضاربة
(فان ظهر) الربح (بزيادة
قيمه بعد الشراء عتق

على حسب الشرط ونعترف في الضمني ما لا يعترف في الصريح اه (قوله عالمه) متعلق بكل من قصر وجعل (قوله ذلك) أي أعمل برأيك (قوله هذه المقالة) وهي العمل برأيك قلت والمراد بالاستدانة نحو ما قدمناه عن القهستاني فهذا ملكه اذا نص أمالوا استدان نقوداً فالظاهر أنه لا يصح لانه توكيل بالاستقراض وهو باطل كما مر في الوكالة وفي الخاتمة من فصل شركة العنان ولا يملك الاستدانة على صاحبه ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه لان التوكيل بالاستدانة توكيل بالاستقراض وهو باطل لانه توكيل بالتكدي الأنا يقول الوكيل للمقرض ان فلان يستقرض منك كذا فيمنئذ يكون على الموكل لا الوكيل اه أي لانه رسالة لا وكالة والظاهر أن المضاربة كذلك كما قلنا (قوله ولو بعد العقد) بأن كان رأس المال بحاله (فرع) قال في الهامش لو نهى رب المال المضارب بعد أن صار المال عرضاً عن البيع بالسيئة قبل أن يتباع وبصير المال ناضلاً يصح نهيه وأما قبل العمل أو بعد العمل وصار المال ناضلاً يصح نهيه لانه يملك عزله في هذه الحالة دون الحالة الأولى منح اه (قوله عن بيع الحال) يعني ثم يباعه بالحال بسعر ما يبيع بالتوكل كما في العيني سائحاني (قوله بالنهي) مثل لا تبع في سوق كذا (قوله الشراء له) وله ربحه وعليه خسرانه ولكن يتصدق بالربح عندهما وعند أبي يوسف يطيب له أصله المودع اذا تصرف فيها وربح اتقاني (قوله ولو لم يتصرف) أشار إلى أن أصل الضمان واجب بنفس المخالفة لكنه غير قار بالاشراء فانه على عزيمة الزوال بالوفاء وفي رواية الجامع أنه لا يضمن الا اذا اشترى والاول هو الصحيح كما في الهداية قهستاني قلت والظاهر أن غرضه فيما لو هلك بعد الاجراء قبل الشراء يضمن على الاول لا على الثاني (قوله حتى عاد الخ) يظهر في مخالفته في المكان تأمل (قوله وكذا الخ) قال الاتقاني فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم عاقب في الكوفة فهو مخالف في الاول وما اشتراه بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه دون بعضه (قوله عادي البعض) أي تعود المضاربة لكن في ذلك البعض خاصة قال الاتقاني ما تقدم (قوله أو عين) بأن قال ان ملكته فهو حر فانه يملك ذلك والفرق أن الوكالة بالشراء مطلقة وفي المضاربة مقيدة بما يظهر الربح فيه بالبيع فاذا اشترى ما لا يقدر على بيعه خالف (قوله كما بسطه العيني) عبارته اذا كان رأس المال ألفاً وصار عشرة آلاف درهم ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمه ألف أو أقل لا يعتق عليه وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر وقيمة كل واحد ألف أو أقل فاشتراهم لا يعتق منهم شيء لان كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم شيئاً حتى تزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه إلى آخر عيني كذا في الهامش (قوله ربح) أي في الصورة الثانية (قوله للصغير) علة قاصرة والعلة في الشريك هي المذكورة في المضارب من قصد الاسترباح ط (قوله بالنصف) متعلق بمضارب كذا في الهامش (قوله أمة) فوطئها ملحق كذا في الهامش (قوله موسراً) لانه ضمان عتق وليس بقيد لازم بل ليفهم أنه لا يضمن لو معسر بالأولى كما أنه علمه مسكين (قوله كذا كرنا) أي في قوله مساوياً له قال كاف بمعنى مثل خبر صار وألفايد منه أو ألقاها والخبر والجار والمجرور وقوله حال منه (قوله سعي) الأولى وسعي عطف على نفدت (قوله المدعي) وهو المضارب (قوله تملك) بخلاف ضمان الولد لانه ضمان عتق وهو يعتمد التعتدي ولم يوجد (قوله لظهور) أي لو فوجع دعوته صحیحته ظاهراً

(قوله حظه ولم يضمن نصب المالك) بعته لا بصنعه (وسعي) العبد (المعتق في قيمة نصيب رب المال ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه أو الأب أو الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقد) اذا نظرفيه للصغير (والمأذون اذا اشترى من يعتق على المولى صح وعتق عليه ان لم يكن مستغرقاً بالدين والالا) خلافاً للهماز يلعي (مضارب معه ألف بالنصف اشترى به أمة فولدت) ولداً (مساوياً له) أي للآلاف (فادعاه موسراً فصارت قيمته) أي الولد وحده كذا كرنا (ألفاً ونصفه) أي جسمائه نفذت دعوته لوجود الملك بظهور الربح المذكور فعتق (سعي رب المال في ألف وربيعة) ان شاء المالك (أو اعتقه) ان شاء (ورب المال بعد قبضه ألفه) من الولد (تضمن المدعي) ولو معسر لانه ضمان تملك (نصف قيمتها) أي الأمة لظهور نفوذ دعوته فيها ويحمل على أنه تزوجها ثم اشتراها

للمولى ثلثي الربح كذا في عامة الكتب وفي نسخ المتن والشرح هذا خلط فاجتنبه (ولو عقدها المأذون مع أجنبي بشرط المأذون عمل مولاه لم يصح ان لم يكن) المأذون (عليه دين) لانه كاشتراط العمل على المالك (والاصح) لانه حينئذ لا يملك كسبه (واشتراط عمل رب المال مع المضارب مفسد) للعقد لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة (وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه أو عمل رب المال مع) المضارب (الثاني) بخلاف مكاتب شرط عمل مولاه كالمضارب (٥١٠) مولاه (ولو شرط بعض الربح للمساكين أو للحج أو في الرقاب) أو لأمه أو للمضارب

أو مكاتبه صح العقد
(و لم يصح) الشرط
(ويكون) المشروط (رب
المال ولو شرط البعض
لمن شاء المضارب فان شاء
لنفسه أو لرب المال صح)
الشرط (والا) بان شاءه
لأجنبي (لا) يصح ومتى
شرط البعض لأجنبي
ان شرط عليه عمله صح
والا قلت لكن
في القهستاني أنه
يصح مطلقا والمضروط
للأجنبي ان شرط
عمله والا فلا مال أيضا
وعزاه للخيرة خلافا
للبرجندي وغيره فتنبه
ولو شرط البعض لقضاء
دين المضارب أو دين
المالك جاز ويكون
للمضروط له قضاء دينه
ولا يلزم بدفعه لغرمائه
بحر (وتبطل) المضاربة
(بموت أحدهما)
لكونها وكالة وكذا بقتله
وحجر بطل على أحدهما
وبحجونه أحدهما
مطابقا قهستاني وفي
البرازية مات المضارب
والمال عروض باعها
وصيه ولو مات رب المال

يشتري عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال اذا كان على العبددين والايصح سواء شرط عمله أولا
ويكون للمضارب بحر وقيد يكون العقاد المولى لانه لو عقد المأذون فسيأتي وشمل قوله لعبد ما لو شرط للمكاتب
بعض الربح فانه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لكن بشرط أن يشتري عمله فلهما وكان المشروط للمكاتب
له لا لمولاه وان لم يشتري عمله لا يجوز وعلى هذا غير من الاجانب فتصح المضاربة وتكون لرب المال ويبطل الشرط
بحر وسيأتي الكلام فيه والمرأة والولد كالأجنبي هنا كذا في النهاية بحر وقيد باشتراط عمل العبد احتراز عن
عمل رب المال مع المضارب فانه مفسد كما سيأتي (قوله للمولى) لكن المولى لا يأخذ ثلث العبد مطلقا لما في
التبيين ثم ان لم يكن على العبددين فهو للمولى سواء شرط فيها عمل العبد أو لا وان كان عليه دين فهو كغرمائه ان
شرط عمله لانه صار مضاربا في مال مولاه فيكون كسبه له فيأخذه غرماءه وان لم يشتري عمله فهو أجنبي عن العقد
فكان كالمسكوت عنه فيكون للمولى لانه نساء ملكه اذا لا يشتري بيان نصيبه بل نصيب المضارب لكونه كالأجنبي
اهل خصا (قوله وفي نسخ المتن الخ) أما المتن فقد رأيت في نسخة منه ولو شرط الثاني ثلثه ولعبد المالك ثلثه على أن
يعمل معه ولنفسه ثلثه صح وهو فاسد كما ترى وأما الشرح فنصه وقوله على أن يعمل معه عادي وليس بقيد بل
يصح الشرط ويكون لسيده وان لم يشتري عمله لا يجوز كذا في الهامش (قوله واشتراط) هذه المسئلة كالتعليل
لما قبلها فكان الأولى تقديمها وتفريع الأولى عليها (قوله بخلاف مكاتب) أي اذا دفع مال مضاربة لا آخر
(قوله مولاه) أي فانه لا يفسد مطلقا فان بحر قبل العمل ولادين عليه فسدت بحر (قوله أو في الرقاب) أي فكها
وفساد الشرط في الثلاث لعدم اشتراط العمل كما سيظهر (قوله ولم يصح الشرط) وما في السراجية من الجواز
محمول على جواز العقد لا الشرط منح فلا يحتاج الى ما قيل ان المسئلة خلافية لكن عدم صحة الشرط في هذين
اذا لم يشتري عملهما كما يشير اليه بقوله ومتى شرط لأجنبي الخ ومن عن النهاية أن المرأة والولد كالأجنبي هنا وفي
التبيين ولو شرط بعض الربح لمكاتب رب المال والمضارب ان شرط عمله جاز وكان المشروط له لانه صار مضاربا
والا فلا لان هذا ليس بمضاربة وانما المشروط هبة موعودة فلا يلزم وعلى هذا غير من الاجانب ان شرط له بعض
الربح وشرط عمله عليه صح والا فلا اه (قوله لا يصح) لانه لم يشتري عمله (قوله صح) أي الاشتراط كالعقد
(قوله لكن في القهستاني) لا محل للاستدراك لان قوله يصح مطلقا أي عقد المضاربة صحيح سواء شرط عمل
الأجنبي أو لا غير أنه ان شرط عمله فالمشروط له والا فلا مال لانه بمنزلة المسكوت عنه ولو كان المراد أن الاشتراط
صحيح مطلقا في قوله والا أي وان لم يشتري عمله فلالمالك (قوله ويكون) أي البعض (قوله قضاء) نائب فاعل
المشروط (قوله بحر) عبارته ولا يجبر على دفعه لغرمائه اه كذا في الهامش (قوله المسافرة) أي الى غير بلد رب
المال طعن البرازية (قوله فان عاد الخ) ينبغي أن يكون هذا اذا لم يحكم بلحاظه أما اذا حكم بلحاظه فلا تعود المضاربة
لانها بطلت كما هو ظاهر عبارة الاتقاني في غاية البيان لكن في الغاية أن المضاربة تعود سواء حكم بلحاظه أم لا
فتأمل رملي (قوله بخلاف الوكيل) أي لو ارتد موكله ولحق ثم عاد فلا تبقى الوكالة على حالها والفرق أن محل
التصرف خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به حق الوكيل فلذا قال لأنه الخ س (قوله بخلاف المضارب) فان له
حقا فاذا عاد المالك فهي على حالها (قوله ولو ارتد) محترز قوله وبحقوق (قوله فقط) على هذا الفرق بين المالك
والمضارب فلو قال ولحق أحدهما ثم قال ولو ارتد أحدهما فقط الخ لكان أخصروا وأظهر تأمل لكن الفرق أنه

والمال نقد تبطل في حق التصرف ولو عرضا تبطل في حق المسافرة لا التصرف فله يبعه بعرض ونقد (و بالحكم) بلحق اذا
المالك مرتد فان عاد بعد لحوقه مسلما فالمضاربة على حالها) حكم بلحاظه أم لا عناية (بخلاف الوكيل) لانه لا حق له بخلاف المضارب (ولو ارتد
المضارب فهي على حالها فان مات أو قتل أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاظه بطلت) وما تصرف نافذ وعهده على المالك عند الامام بحر (ولو ارتد
المالك فقط) أي ولم يلحق (فتصرفه) أي المضارب (موقوف) وردة المرأة

للمامر (وان أخذه) أي المالك المال (بغير أمر المضارب وباع واشترى بطلت ان كان رأس المال نقدا) لانه عامل لنفسه (وان صار عرضا) لان النقد الصريح حينئذ لا يعمل فهذا أولى (٥١٣) غناية ثم ان باع بعرض بقيت وان بنقد بطلت للمامر (واذا سافر) ولو يوما (فقطعاه

وشرا به وكسوته وركوبه) بفتح الراء ما ركب ولو بكراء (وكل ما يحتاجه عادة) أي في عادة التجار بالمعروف (في مالها) لو صحيحة لا فاسدة لانه أجبر فلان نفقة له كاستبضع ووكيل وشريك كافي وفي الاخير خلاف (وان عمل في مصر) سواء ولد فيه أو اتخذ دارا فنفقته في ماله (كدوائه على الظاهر أما اذا نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة ان ملك مالم يأخذ مالا لانه لم يحتسب بماله ولو سافر بماله وماله أو خلط باذن أو عاملين لرجلين أنفق بالخصه وإذا قدم رد ما بقى يجمع ويضمن الزائد على المعروف ولو أنفق من ماله ليرجع في ماله له ذلك ولو هلك لم يرجع على المالك (ويأخذ المالك قدر ما أنفق المضارب من رأس المال ان كان ثمة ربح فان استوفاه أو فضل شيء من الربح (اقتسامه) على الشرط لان ما أنفقه يجعل كالهالك والهالك يصرف الى الربح كالمم (وان لم يظهر ربح فلا شيء عليه) أي المضارب

الاولى مع أن الذي يفسد الثانية لا الاولى كافي الهداية قال في البحر وتقييده بالبضاعة اتفاق لانه لو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تبطل الاولى بل الثانية لان المضاربة تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع واذ لم يصح بقي عمل رب المال بالمضارب فلا تبطل الاولى كذا في الهداية وبه علم أنها بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الاضباع الحقيقي لا يتأتى هنا وهو أن يكون المال للبضاع والعمل من الآخر ولا ربح للعامل وفهم من مسئلة الكتاب جواز الاضباع مع الاجنبي بالاولى اه (قوله للمامر) أي من أن الشيء لا يتضمن مثله (قوله وان أخذه) مختار قوله بدفع (قوله وان صار عرضا) أي في المضارب (قوله ثم ان باع) أي ما صار عرضا (قوله للمامر) أي من أنه عامل لنفسه قال في الهامش فلو باع أي رب المال العروض بنقد ثم اشترى عروضاً كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لم باع العروض وصار المال نقدا في يده كان ذلك نقضا للمضاربة فشرأبه بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلها أو عكسل أو موزون وربح (٢) كان بينهما على ما شرط البحر ومنع عن المبسوط (قوله ولو يوما) لان العلة في وجوب النفقة حبس نفسه لاجلها فعلم أنه ليس المراد بالسفر الشرعي بل المراد أن لا يمكنه المبيت في منزله فان أمكن أنه يعود اليه في ليلة فهو كالمصر فلا نفقة له بحر (قوله ولو بكراء) بفتح الراء ومدها وكسر الهمزة بعدها (قوله لانه أجبر) أي في الفاسدة (قوله خلاف) فانه صرح في النهاية بوجوبها في مال الشركة ومنع وجعه في شرح المجمع رواية عن محمد وفي الحامدية في كتاب الشركة عن الرملي على المنع أقول ذكر في التاترخانية عن الحانسة قال محمد هذا استحسانا اه أي وجوب نفقته في مال الشركة وحيث علمت أنه الاستحسان فالعمل عليه لما علمت أن العمل على الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها خير الدين على المنع اه (قوله مالم يأخذ مالا) يعني لو نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة الا اذا كان قد أخذ مال المضارب بقى ذلك المصر فلا نفقة له مادام فيه ولا يخفى ما فيه من الاجاز المحقق بالانغاز قال في البحر فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال مادام في الكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكانت اقامته فيه لاجل الوطن لا لاجل المال فاذا خرج من البصرة له أن ينفق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لاجل المال وله أن ينفق أيضا ما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وأنه يبطل بالسفر فاذا عاد اليها وليس له بها وطن كانت اقامته فيها لاجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية اه ٣ ويظهر منه أنه لو كان له وطن بالكوفة أيضا ليس له الاتفاق الا في الطريق ورأيت التصريح به في التاترخانية من الخامس عشر (قوله أو خلط الخ) أو بعرف شائع كما قدمنا أنه لا يضمن به تأمل (قوله باذن) أي وتصير شركة ملك فلا تنافي المضاربة ونظيره ما قدمناه لودفع اليه ألفا نصفها قرض ونصفها مضاربة صرح بكل نصف حكم نفسه اه مع أن المال مشترك شركة ملك فلم (٤) يضمن المضاربة وبه يظهر أنه لا ينافي ما قدمه الشارح عن الكافي من أنه ليس للشريك نفقة فافهم (قوله أو عاملين) أي وان كان أحدهما بضاعة فنفقته في مال المضاربة الا أن يتفرغ للعمل في البضاعة فن مال نفسه دون البضاعة الا ان أذن له المستبضع بالنفقة منها لانه متبرع تاترخانية في الخامس عشر عن المحيط وفهم عن العناية ولو رجع المضارب من سفره بعد موت رب المال فله أن ينفق من المال على نفسه وعلى الرقيق وكذا بعد النهي ولو كتب اليه بينها وقد صار المال نقدا لم ينفق في رجوعه اه (قوله ولو هلك) أي مالها (قوله ويأخذ) أي من الربح (قوله من رأس) متعلق بأنفق وحاصل المسئلة أنه لو دفع له ألفا مثلاً فأنفق المضارب من رأس المال مائة وربح مائة يأخذ المالك المائة الربح بدل المائة التي أنفقها المضارب ليستوفي المالك جميع رأس ماله

فلو

٢ (قوله كان بينهما الخ) لان رب المال لا يمكن من نقض المضاربة مادام المال عروضاً اه

٣ (قوله ويظهر منه الخ) نقل ط عن مكى عن المبسوط مانصه وان تزوج امرأة واتخذها وطناً زالت نفقته من مال المضاربة لان مقامه بها بعد ما تزوج كان لاجل هله بمنزلة وطنه الاصلى اه ٤ (قوله فلم يضمن المضاربة) لعل الصواب فلم تبطل المضاربة تأمل اه

مادفع) بخلاف الوكيل لان يده ثانيا يد استيفاء لا امانة (معها ألفان فقال) للمالك (دفعت الى ألفا ورجحت ألفا وقال المالك دفعت ألفين فالقول للمضارب) لان القول في مقدار المقبوض للقابض أمينا كان أو ضمينا كما لو أنكره أصلا (ولو كان الاختلاف) (مع ذلك) (في مقدار الربح والقول لرب المال في مقدار الربح فقط) (٥١٤) لانه يستفاد من جهته (وأيهما أقام بينة تقبل وإن أقاماها فالبينة بينة رب المال في دعواه

الزيادة في رأس المال
(و) بينة (المضارب في دعواه الزيادة في الربح) قيد الاختلاف بكونه في المقدار لانه لو كان في الصفة فالقول لرب المال فلذا قال (معها ألف فقال هو مضاربة بالنصف وقدر ربح ألفا وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك لانه منكر (وكذا وقال) المضارب (هي قرض وقال رب المال هي بضاعة أو وديعة أو مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب) لانه يدعى عليه التملك والمالك ينكر (و) أما (لو ادعى المالك القرض والمضارب المضاربة فالقول للمضارب) لانه ينكر الضمان وأيهما أقام البينة قبلت (و) إن أقاما بينة فيبينة رب المال أولى (لانها أكثر اثباتا وأما الاختلاف في النوع فإن ادعى المضارب العموم أو الاطلاق وادعى المالك الخصوص فالقول للمضارب لانه لا تسكه بالاصل

الخيار لهما جميعا إن شاء أفديا وإن شاء ادفعا قأمل (قوله مادفع) فلا يظهر الربح إلا بعد استيفاء المالك المكل
إسكن المضارب لا يربح إلا على ألف كما مر (قوله بخلاف الوكيل) أي إذا كان الثمن مدفوعا اليه قبل الشراء ثم هلك فإنه لا يرجع الامرة (قوله لان يده ثانيا الخ) الضمير فيه للوكيل بيانه أن المال في يد المضارب أمانة ولا يمكن حمله على الاستيفاء لانه لا يكون الاقبض مضمون فكل ما قبض يكون أمانة وقبض الوكيل ثانيا استيفاء لانه وجب له على الموكل مثل ما وجب عليه للبائع فإذا قبضه صار مستوفيا له فصار مضمونا عليه فهلك عليه بخلاف ما إذا لم يكن مدفوعا اليه إلا بعد الشراء حيث لا يرجع أصلا لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء ففعل مستوفيا بالقبض بعده إذا المدفوع اليه قبله أمانة وهو قائم على الامانة بعده فلم يصير مستوفيا إذا هلك يرجع مرة فقط لما قلنا (قوله مع ذلك) أي مع الاختلاف في رأس المال (قوله الربح) صورته قال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف وشرطت لي النصف (قوله فقط) لا في رأس المال بل القول فيه للمضارب كما علمت (قوله فالبينة الخ) لان بينة رب المال في زيادة رأس المال أكثر اثباتا وبينة المضارب في زيادة الربح أكثر اثباتا كما في الزيلعي ويؤخذ من هذا ومن الاختلاف في الصفة أن رب المال لو ادعى المضاربة وادعى من في يده المال أنها عمن وله في المال كذا وأقاما البينة فيبينة ذي البدأ أولى لانها أثبتت حصص من المال وأثبتت الصفة سألحائي (قوله فالقول للمالك) لان المضارب يدعى عليه تقوم عمله أو شرطان من جهته أو يدعى الشركة وهو ينكر منخ (قوله المضارب) الأولى ذواليد (قوله هي قرض) ليكون كل الربح له (قوله فالقول للمضارب) مثله في الخانة وغاية البيان والزيلعي والبحر ونقله ابن الشحنة عن النهاية وشرح التحرير وحكي ابن وهبان في نظمه قولين وفي مجموعة من لا على عن مجموعة الانقرةوى عن محيط السرخسى لو قال رب المال هو قرض والقابض مضاربة فإن بعد ما تصرف فالقول لرب المال والبينة بينة أيضا والمضارب ضامن وإن قبله فالقول قوله ولا ضمان عليه أي القابض لانهم اتصافا على أن القبض كان باذن رب المال ولم يثبت القرض لانكار القابض اهـ ونقل فيها عن الذخيرة من الرابع عشر مثله ومثله في كتاب القول لمن عن غانم البغدادى عن الوحيز ومثله أفتى على أفندى مفتى المسالك العثمانية وكذا قال في فتاوى ابن نجيم القول لرب المال ويمكن أن يقال إن ما في الخاتمة والتنوير فيما إذا كان قبل التصرف جلالا لطلاق على المقيد لاتحاد الحادثة والحكم وبالله التوفيق من مجموعة من لا على ملخصا (قوله بالاصل) لان الاصل في المضاربة العموم إذا المقصود منها الاسترباح والعموم والاطلاق يناسبانه وهذا إذا تنازعا بعد تصرف المضارب فالقول للمالك كما إذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك درممتي (قوله كل نوعا) بأن قال أحدهما في بر وقال الآخر في بر (قوله فالقول للمالك) لانهما انقضا على الخصوص فكان القول قول من يستفاد من جهته الاذن س (قوله فيقيمها) أي البينة (قوله على صحة الخ) يعنى أن البينة تكون حينئذ على صحة تصرفه لا على نفي الضمان حتى تكون على النفي فلا تقبل (قوله ولو وقت) في بعض النسخ ولو وقت (قوله البينتان) فاعل وقت والمثلية بحالها بأن قال رب المال أدية اليك مضاربة أن تعمل في بر في رمضان وقال المضارب دفعت الى لأعمل في طعام في شوال وأقاما البينة (قوله قضى بالمتأخرة) لان آخر الشرطين ينسخ أولهما (قوله والا) أي ان لم يوقتا أو وقت احدهما دون الاخرى (قوله الى نفسه) الضمير راجع الى الوصى (قوله وقيد الطرسوسى) أي بحثامنه ورده ابن وهبان بأنه تقييد لا طلاقهم برأيه مع قيام الدليل على الاطلاق واستظهر ابن الشحنة ما قاله الطرسوسى

ولو ادعى كل نوعا فالقول للمالك والبينة للمضارب فيقيمها على صحة تصرفه ويلزمه انفي نظرا
الضمان ولو وقت البينتان قضى بالمتأخرة والافينة المالك * (فروع) * دفع الوصى مال الصغير الى نفسه مضاربة بجاز وقيد الطرسوسى بأن لا يجعل الوصى لنفسه من الربح أكثر مما يجعل لأمثاله وعامه في شرح الوهبانية وفيها ما لم يوجد مال المضاربة فيما خلف عادينا

شيأ فهو ايداع (والقسي من المودع صريحا) كقبيلت (أو دلالة) كالمسكت عند وضعه فانه قبول دلالة كوضع ثيابه في حمام عري من
الشيأ وكقوله لب الخان أين أربطها فقال هناك كان ايداعا خانية وهذا في حق وجوب الحفظ وأما في حق الامانة فتم بالايجاب وحده حتى
لو قال للغاصب أودعك المغصوب برئ (٥١٦) عن الضمان وان لم يقبل اختيار (وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه)

وهو أن الغصب ازالة يد المالك ولم توجد ورفع الثوب لقصد النفع لا الضرر بل ترك المالك ثوبه ايداعا ثان
ورفع من لم يقبل قبول ضمنا فالظاهر أنه لا يضمن والله تعالى أعلم اهـ (قوله شيأ) فلو قال لأقبل لا يكون مودعا
لان الدلالة لم توجد بحر وفيه عن الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قاموا
واحد بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان اهـ فكل من الايجاب والقبول فيه غير صريح
كمسئلة الخاني الآتية قريبا (فرع) في جامع الفصولين لو أدخل دابته دار غيره وأخرجها رب الدار لم يضمن لانها
تضر بالدار ولو وجد دابة في مربه فخرجها ضمن سائحاني (قوله كالمسكت) أي فانه قبول وبعد أن ذكر هذا
في الهندية قال وضع شيأ في بيته بغير أمره فلم يعلم حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ وضع عند آخر شيأ وقال
احفظ فضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ اهـ ويمكن التوفيق بالقريئة الدالة على الرضا وعدمه سائحاني (قوله
من الشيأ) ولا يكون الحماي مودعا مادام الشيأ حاضر فان كان غائبا فالحماي مودع بغيره وفيه عن احوارات
الخلاصة ليس ثوبا فظن الشيأ انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح أي لانه بترك السؤال والتفحص
يكون مغرطا فلا ينافي ما يأتي من أن اشتراط الضمان على الامين باطل أفاده أبو السعود (قوله وهذا) أي
اشتراط القبول أيضا (قوله وان لم يقبل) قد مر أن القبول صريح ودلالة فعله هنا بمعنى الرد أما لو مسكت فهو
قبول دلالة تأمل (قوله لا ثبات اليد) قال بعض الفضلاء فيه تسامح المراد اثبات اليد بالفعل ولا يكفي
قبول الاثبات كما أشار اليه في الدرر بقوله وحفظ شيء بدون اثبات اليد عليه محال تأمل قتال وأجاب عنه
أبو السعود (قوله فلو أودع صبيا) قال الرمي في حاشية المنح ويستثنى من ايداع الصبي ما اذا أودع صبي محجور
مثله وهي ملك غيرهما فلا مالآ تضمن الدافع والاخذ كذا في الفوائد الزينية مدني وانظر حاشية القتال (قوله
ضمن بعد عتقه) أي لو بالغوا في الاضمان (فرع) قال في الهامش لو احتاج الى نقل العيال أولم يكن
له عيال فاسافر بهم لم يضمن وهذا الوعين المسكان فلولم يعين بأن قال احفظ هذا ولم يقل في مكان كذا فاسافر به
فلو كان الطريق مخوفا ضمن بالاجماع والا عندنا كالأب أو الوصي لو سافر بعال الصبي وهذا اذا لم يكن جل
ومؤنة جامع الفصولين فلو كان لها جل ومؤنة وقد أمر بالحفظ مطلقا فلو كان لا بد له من السفر وقد عجز عن
حفظه في المصير الذي أودعه فيه لم يضمن بالاجماع فلو به من السفر فكذلك عند أي حنفية رحمه الله قريبا
أو بعيدا وعن أبي يوسف رحمه الله ضمن لو بعد الاو قريبا وعن محمد ضمن في الحاليين جامع الفصولين المودع
بأجر ليس له أن يسافر بها التعيين مكان العقد لحفظ جامع الفصولين (قوله عند الطلب) الا في مسائل ستأتي
(قوله بأجر) سميأتى أن الاجير المشترك لا يضمن وان شرط عليه الضمان وأيضا قول المتن هنا واشتراط الخيزر
عليه وهذا مع الشرط فكيف مع عدمه وفي البراز به دفع الى صاحب الحمام واستأجره وشرط عليه الضمان
اذ اتلف قد ذكرنا أنه لا أثر له فيما عليه الفتوى سائحاني وانظر حاشية القتال وقد يفرق بأنه هنا مستأجر على
الحفظ قصد المخلاف الاجير المشترك فانه مستأجر على العمل تأمل (قوله للزيلي) ومثله في النهاية والكفاية
وكثير من الكتب رمل على المنح (قوله غير المغل) أي الخائن كذا في الهامش (قوله كالحماي) أي معلم
الحمام وأما من جرى العرف بأنه يأخذ في مقابلة حفظه أجرة يضمن لانه وديع بأجرة لكن الفتوى على عدمه
سائحاني (قوله فلو دفعها) تفريع على قوله أو حكا (قوله لولده المميز) بشرط أن يكون قادرا على الحفظ
بحر عن الخلاصة (قوله ضمن) أي بدفعها له وكذا الور كفي بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاغت ضمن
بحر عن الخلاصة (قوله في عياله) الضمير في عياله الاخير يصح أن يرجع للعيال الاول وبه صرح الشرنبلالي
ويصح أن يرجع الى المودع وبه صرح المقدسي وفيه لا يشترط في الابوين كونهم في عياله وبه يفتى ولو أودع غير

فلو أودع الابن أو الطير
في الهوام لم يضمن (وكون
المودع مكلفا شرط وجوب
الحفظ عليه) فلو أودع
صبيا فاستهلكها لم يضمن
ولو عبدا محجورا ضمن
بعد عتقه (وهي امانة)
هذا حكمها مع وجوب
الحفظ والاداء عند
الطلب واستحباب قبولها
(فلا تضمن بالهلاك)
الا اذا كانت الوديعة
بأجر أشباه معز بالزيلي
(مطلقا) سواء أمكن
التحرز أم لا هلك معها شيء
أم لا الحديث الدار قطن
ليس على المستودع
غير المغل ضمان (واشترط
الضمان على الامين)
كالجاني والخاني (باطل
به يفتى) خلاصة وصدر
الشريعة (ولو دود حفظها
بنفسه وعياله) كاله (وهم
من يسكن معه حقيقة
أو حكا لا من عونه) فلو
دفعها لولده المميز أو
زوجته ولا يسكن معهما
ولا ينفق عليهم لم يضمن
خلاصة وكذا لو دفعها
لزوجها لان العبرة
للساكنة لا للنفقة
وقيل يعتبران معا يعني

(وشرط كونه) أي من في عياله (أمين) فلو علم خيانتة ضمن خلاصة (و) جاز (لمن في عياله الدفع لمن في عياله ولولها من عياله
الدفع الى بعض من في عياله فدفع ان وجد بدامنه) بان كان له عيال غير ابن ملك (ضمن والا لا وان حفظها بغيرهم ضمن) وعن محمد ان حفظها
عن يحفظ ماله كوكيله وماذونه وشر يكه مفاوضة وعنا ناجاز

الاذاعلم أن وارثه يعلمها فلا ضمان ولو قال الوارث أنا علمها وأنكر الطالب أن فسرهما وقال هي كذا وأنا علمتها وهلكك صدق هذا ومالو كانت عنده سواء الا في مسئلة وهي أن الوارث (٥١٨) اذادل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذادل ضمن خلاصة الا اذا منه عنه من الاخذ

حال الاخذ (كما في سائر الامانات) فانها تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل كسريك ومفاوض (الافى) عشر على ما في الاشياء منها (ناظر أودع غلات الوقف ثم مات مجهلا) فلا يضمن قيد الغلة لان الناظر لو مات مجهلا لمال البدل ضمنه أشباه أى لبن الارض المستبذلة قلت فلعين الوقف بالاولى كالدرهم الموقوفة على القول بحوازه قاله المصنف وأقره ابنه في الزواهر وقيد موته بحشا بالفتاة فلو عسر ونحوه ضمن لم يمكنه من بيانها فكان مانعا لها ظم افيضمن ورد ما بحثه في أنفع الوسائل فتنبه (و) منها قاض مات مجهلا لأموال اليتامى زاد في الاشياء عنده من أودعها ولا بد منه لانه لو وضعها في بيته ومات مجهلا

في الخافوت فلان ضمنها درهم لا أعرف قدرها فبات ولم توجد فأجاب بأنه من التجهيل لقوله في البدائع هو أن يموت قبل البيان ولم تعرف الامانة بعينها اه قال بعض الفضلاء وفيه تأمل فتال ملخصا (قوله الاذاعلم) أى المجهل واذا قال الوارث ردها في حياته أو تلفت في حياته لم يصدق بلائنه ولو برهن أن المودع قال في حياته رددتها يقبل سائحاى (قوله عنده) أى عند المودع بالفتح وادعى المودع هلا كهوا المقصود أن الوارث كالمودع بالفتح فيقبل قوله في الهلاك اذا فسرهما فهو مثله الا أنه خالفه في مسئلة قال ربه مات المودع مجهلا وقال ورثته كانت قائمة يوم موته ومعروفة ثم هلكت بعد موته صدق (٢) ربه هو الصحيح اذ الوديعة صارت دينيا في التركة في الظاهر فلا يصدق الورثة ولو قال ورثته ردها في حياته أو تلفت في حياته لا يصدقون بلائنه لموته مجهلا فتقرر الضمان في التركة ولو برهنوا أن المودع قال في حياته رددتها تقبل اذ الثابت بينة كالنائب بعين جامع الفصولين عن الذخيرة (قوله الاذالح) استثناء من قوله والمودع اذادل ضمن قال ط عن الخلاصة المودع انما يضمن اذادل السارق على الوديعة اذ لم يمنع من الاخذ حال الاخذ فان منع لم يضمن (قوله منعه) أى المودع السارق فاخذ كرها فصولين (قوله سائر الامانات) ومنها الرهن اذ مات المرتن مجهلا يضمن قيمة الرهن في تركته كما في الانقروى أى يضمن الزائد كما قد مناه عن الرملى وكذا الوكيل اذ مات مجهلا ما قبضه كما لو أخذ مائتاها وبه أفتى الحامدى بعد الخيرى وفي اجارة البرازية المستأجر يضمن بالموت مجهلا سائحاى (قوله بالموت) ويكون أسوة للعرماء يرى على الاشياء (قوله ومفاوض) وكترهن انقروى كذا في الهامش (قوله على ما في الاشياء) وعبارتها الوصى اذ مات مجهلا فلا ضمان عليه كما في جامع الفصولين والاب اذ مات مجهلا لمال ابنه والوارث اذ مات مجهلا ما أودع عنده مورثه واذا مات مجهلا لمال ألقته الرمح في بيته أو لم يضعه ماله في بيته بغير علمه واذا مات الصبي مجهلا لمال أودع عنده محجورا اه ملخصا فهي سبعة (٣) وذكر المصنف ثلاثة فهي عشرة (قوله أودع) عبارة الدرر قبض وهي أولى تأمل (قوله غلات الوقف) أقول هكذا وقع مطلقا في الولوالجية والبرازية وقيد قاضيهما بمولى المسجد اذ أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اه أقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم بالشرط فضمن مطلقا بدليل اتفاق كلمتهم فيما اذا كانت الدار وقفا على أخوين غاب أحدهما وقبض الآخر غلته اتسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب وطالب الوصى بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر اذا كان الحاضر الذى قبض الغلة هو (٤) القيم الا أن الاخوين أجزا جميعا فكذلك وان أجز الحاضر كانت الغلة كلهاله في الحكم ولا يطيب له اه كلامه أقول وبالحق بغلة المسجد ما اذا شرط ترك شئ في يد الناظر للعمارة والله تعالى أعلم يرى على الاشياء قال الحقيير وهذا مستفاد من قولهم غلات الوقف وما قبض في يد الوكيل ليس غلة الوقف بل هو مال المستحقين بالشرط قال في الاشياء من القول في الملك وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه وان لم يقبل اه ملخصا من مجموعة مناعلا على آخر كتاب الوقف نقل ذلك حيث سئل عن وكيل المتولى اذ مات مجهلا هل يضمن قلت وقد ذكر في البحر في باب دعوى الرجلين أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك فراجعه وأشرنا اليه ثم فراجع به علم أن اطلاق المصنف والشارح في محل التقييم ويقيده عبارة أنفع الوسائل الآية فتنبه (قوله المصنف) أى في المنع (قوله ابنه) الشيخ صالح (قوله بالفتاة) لعدم تمكنه من البيان فلم يكن حابسا ظم اقلت هذا مسلم لومات فحاة عقب القبض تأمل (قوله في أنفع الوسائل) من أنه ان حصل طلب المستحقين وأخرج حتى مات مجهلا ضمن وان لم يطلبوا فان محمودا معروفا بالامانة لا يضمن والا ولم يعطهم بلا مانع شرعى ضمن وحاصل الرد أنه مخالف لما عليه أهل المذهب من الضمان (٥) مطلقا محمودا ولا وأفتى في الاسماعيلية بضمان الناظر اذ مات بعد ما طلب المستحق استحقا فقه فنع منه ظم او وجهه ظاهر لان الأمانة تضمن بالمنع (قوله ومنها قاض) لو قال القاضي في حياته ضاع مال اليتيم عندي أو قال أنفقتها على اليتيم

الاشياء اه متحججه ٤ (قوله هو القيم الا أن الاخوين الخ) فقه سقط وأصله على هذا الوقف كان للغياب أن يرجع في تركته الميت وأما اذ لم يكن الحاضر هو القيم الا أن الخ ٥ (قوله من الضمان الخ) مبنى على كلام البيرى أى اطلاق ضمان غير المسجد وقد علمت خلافه اه

ضمن الخاطئ ولو صغيرا ولا يضمن أبوه خلاصة (ولو أنفق بعضها فرد مثله فخطئه بالباقي) خطأ لا يميز معه (ضمن) الكل لخطئه ماله بها
فلو أتى التمييز أو أنفق ولم يرد أو أودع وديعتين فأنفق أحدهما ضمن ما أنفق فقط محتبى وهذا إذا لم يضره التبعض (وإذا تعدى عليها)
فليس ثوبها أو ركب دابتها أو أخذ بعضها (ثم) رد عينه إلى يده حتى (زال التعدي زال) ما يؤدي إلى (الضمان) (٥٣٠)

إذا لم يكن من نية العود
المه أشباه من شروط
النية (بخلاف المستعير
والمستأجر) فلو أزالاه لم
يرأ عملهما لأنفسهما
بخلاف مودع ووكيل
بيع أو حفظ أو إجارة
أو استئجار ومضارب
ومستضع وشريك عنان
أو مفاوضة ومستعير
لرهن أشباه والحاصل أن
الأمين إذا تعدى ثم أزاله
لا يزول الضمان إلا في
هذه العشرة لأن يده
كيد المالك ولو كذبه في
عوده للوفاء القول له
وقيل للمودع عمادية
(و) بخلاف (اقراره
بعد جحوده) أي جحود
الإيداع حتى لو ادعى هبة
أو بيعا لم يضمن خلاصة
وقيد بقوله (بعد طلب)
رهبها (ردها) فلو سأله عن
حالتها وجدها فهلكت
لم يضمن بحرق وقيد بقوله
(ونقلها من مكانها وقت
الانكار) أي حال جحوده
لأنه لو لم ينقلها وقته فهلكت
لم يضمن

سواء كان أجنبيا أو من في عياله بجر عن الخلاصة (قوله فرد مثله) ابن سماعة عن محمد بن رجل أودع
رجلا ألف درهم فاشتري بها ودفعتها ثم استرد لها هبة أو شرا وردها إلى موضعها فضاغت لم يضمن وروى عن
محمد أوقضاها غيره بأمر صاحب الوديعة فوجد هازيا فرددناها على المودع فهلكت (٢) ضمن تارخانية (قوله
الكل) البعض بالانفاق والبعض بالخطئ س بجر (قوله التمييز) أي تخطط الدراهم السود بالبيض أو الدراهم
بالدنانير فإنه لا يقطع حق المالك بالاجماع مسكين س (قوله ولم يرد) بتشديد الدال (قوله أو أودع) بضم
الهمزة (قوله وهذا) مرتبط بقوله أو أنفق ولم يرد كافي بجر قال ط ولم أرفيما إذا فعل ذلك فيما يضره التبعض
هل يضمن الجميع أو ما أخذ ونقصان ما بقي فيعبر (قوله التبعض) كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون
(قوله أشباه) عبارتها أن المودع إذا تعدى ثم زال التعدي ومن نية أن يعود إليه لا يزول التعدي أه كذا في
الهامش (قوله من شروط النية) وذ كرهه في البحر عن الظهيرية قال حتى لو نزع ثوب الوديعة له لا ومن
عزمه أن يلبسه نهرا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان (قوله والمستأجر) مستأجر الدابة أو المستعير لو نوى
أن لا يرد هاتم ندم لو كان سائرا عند النية ضمن لو هلكت بعد النية أمالو كان واقفا إذا ترك نية الخلاف عاد أمينا
جامع الفصولين (قوله فلو أزالاه) أي التعدي (قوله بخلاف مودع الخ) ولو لمأمورا بحفظ شهر فضي
شهر ثم استعملها ثم ترك الاستعمال وعاد إلى الحفظ ضمن إذا عاد والامر بالحفظ قد زال جامع الفصولين (قوله
ووكيل) بأن استعمل ما وكل ببيعه ثم ترك وضاع لا يضمن (قوله أو إجارة) بأن وكله ليؤجر أو يستأجر
له دابة فركبها ثم ترك (قوله أو مفاوضة) أما شريك المالك فإنه إذا تعدى ثم أزال التعدي لا يزول الضمان
كما هو ظاهر لما تقرر أنه أجنبي في حصته شريكه فلو أعار دابة الشركة فتعدى ثم أزال التعدي لا يزول الضمان
ولو كانت في ثوبته على وجه الحفظ فتعدى ثم أزاله يزول الضمان وهي واقعة الفتوى سئل عنها فأجبت بما
ذكرت وإن لم أرها في كلامهم لم أعلم بها ماذ كراذ هو مودع في هذه الحالة وأما استعمالها بلا إذن الشريك فهي
مسئلة مقررة مشهورة عندهم بالضمان وبصير غاصبار على المنع (قوله ومستعير لرهن) أي إذا استعار
عبد اليرهنه أو دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل أن يرهنها ثم رهنها بعمال مثل القيمة ثم قضى المال ولم
يقبضها حتى هلكت عند المرتهن لا ضمان على الراهن لأنه قد برئ عن الضمان حين رهنها منعه وهذه المسئلة
مستثناة من قوله بخلاف المستعير كافي بجر (قوله ثم أزاله) أي التعدي (قوله في عودته للوفاء الخ) عبارة
نور العين (٣) عن مجمع الفتاوى وكل أمين خالف ثم عاد إلى الوفاء عاد أمينا كما كان الاستعير والمستأجر فانهما
بقياضا من أه وهي أولى تدبر (قوله له) أي للمالك (قوله للمودع) بفتح الدال لأنه ينفي الضمان عنه (قوله
هبة الخ) أي أنه وهبها منه أو باعها له (قوله بعد طلب) متعلق بجحوده (قوله رهبها) أفاد في الخاتمة أن
طلب امرأ الغائب وجبران التيمم من الوصي لينفق عليه من ماله كذلك سائحاني ومثله في التارخانية (قوله
وقت الانكار) ظاهرة أنه متعلق بنقلها وهو مستبعد الوقوع وعبارة الخلاصة وفي غضب الاجناس أنما
يضمن إذا نقلها عن موضعها الذي كانت فيه حال الجحود وان لم ينقلها وهلكت لا يضمن أه وهو ظاهر وعليه
فهو متعلق بقوله مكانها وفي المنتقى لو كانت العارية مما يحول يضمن بالانكار وان لم يحولها وذ كر شيخنا عن
الشربلالية أنه لو جدها ضمن ولو لم يحول يؤيده قول البدائع أن العقد ينفسخ بطلب المالك فقد عزل نفسه
عن الحفظ فبقى مال الغير في يده غير أنه فيكون مضمونا فإذا هلكت تقرر الضمان سائحاني وفي التارخانية عن
الخاتمة ذكر الناطقي إذا جحد المودع الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسحا الوديعة حتى لو نقلها المودع من
المكان الذي كانت فيه حال الجحود يضمن وان لم ينقلها من ذلك المكان بعد الجحود فهلكت لا يضمن أه فتأمل

عن مالك صاحبها وانقل الحق إلى الذمة وبردتها لا يعود الحق فيها أه ٣ (قوله عبارة نور العين الخ) محل هذه
العبارة عند قول الشارح والحاصل أن الأمين الخ وقوله وهي أولى لأن قول الشارح ثم أزال التعدي فيه شيء لأنه بعد مضي الزمن الذي تحقق
فيه يسحيل إزالته وأما قول صاحب مجمع الفتاوى ثم عاد إلى الوفاء لشيء فيه فكان أولى أه

وثارك نشر الصوف صفا فعث لم * يضمن وقرض الفأر بالعكس يؤثر
قلت بقي لو سده مرة ففتحه الفأر وأفسده لم يذكروا ينبغي تفصيله كما هم قديمي (كتاب العارية) أخرها عن الأديعة لأن فيها تملكها وان
اشتركا في الامانة ومحاسنها النسيبة عن الله تعالى في اجابة المضطر لانها لا تكون الاحتياج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بمائة
عشر (هي) لغة مشددة وتخفف اعارة (٥٣٤) الشئ قاموسا وشرا (تمليك المنافع مجانا) أفاد بالتمليك لزوم الانجاب والقبول ولو فعلا

وحكمها كونها أمانة
وشرطها قابلية المستعار
للاقتناع وخلوها عن
شرط العوض لانها
تصير اجارة وصرح في
العادية بجواز اعارة
المشاع وايداعه وبيعها

(٢) (قوله وفيه ودائع)
هكذا في الاصل ولعله
وعنده ودائع أو وفي حانوته
مثلا ولحرقها موصوفا
٣ (قوله وذكر الشارح
الخ) صوابه وذكر كرضش
وهو من المصدر الشهيد
تأمل اه

٤ (قوله وقوله على
ما في المغرب الخ) لم يظهر
لي مرجع الضمير على
أن العبارة كلها لا تخلو
عن نظرا فلا وضوح عبارة
المصباح ونصه بعد أن
قال وتعاوروا الشئ
واعتدوه وتداولوه
والعارية من ذلك
والاصل فعلية بفتح
العين قال الأزهري نسبة
الى العارة وهي اسم من
الاعارة يقال أعرتة الشئ
اعارة وعارة مثل أطعمته
اطاعة وطاعة وأجبتة
اجابة وجابة وقال الليث

واحد لقوم ودیعة وقام الكل دفعة وتركوها ولم يأخذها واحد منهم ضمنها الشكل ابن الشحنة (قوله فعث) بالثلاثة
(قوله ولم يعلم الخ) الواو بمعنى أو ويضم ياء يعلم كذا في الهامش (قوله وينبغي) البحث للطرسوسي حيث قال وينبغي
أن يكون فيها التفصيل لان الامر دائر بين الاعلام للودع أو السد بدونه وهو موجود وارتضاء ابن الشحنة وأقره
الشربلاني (فروع) يطها في طرف كنه أو عمامته أو شدها في منديل ووضع في كنه أو ألقاها في حسيه ولم تقع
فيه وهو يظن أنها وقعت فيه لا يضمن * خرج وترك الباب مفتوحا ضمن لو لم يكن في الدار أحد ولم يكن في مكان
يتمتع حسن الداخل * جعلها في الكرم فلوله حائط بحيث لا يرى المارة ما في الكرم لا يضمن اذا أغلق الباب
والا ضمن * سوتى قام الى الصلاة (٢) وفيه ودائع لم يضمن اذ خيرا نه يحفظونه وليس بايداع المودع لكنه مودع
لم يضمن (٣) وذكر الشارح ما يدل على الضمان فليتأمل عند الفتوى جامع الفصولين وفي البرازية والحاصل أن
العبارة للعرف اه * غاب رب الوديعة ولا يدري أهو حي أم ميت عسكها حتى يعلم موته ولا يتصدق بها بخلاف
اللفظة وان أنفق عليها بلا أمر القاضى فهو متعلق ويسأله القاضى المينة على كونها وديعة عنده وعلى كون
المالك غائبا فان برهن فلو بما يؤجر ويثق عليها من غتها أمر به أولا بأمره بالانفاق يوما أو يومين أو ثلاثة رجاء
أن يحضر المالك لأكثر بل يأمره بالبيع وامسأله الثمن وان أمره بالبيع ابتداء فلصاحبها الرجوع عليه به اذا
حضر لكن في الدابة يرجع بقدر القيمة لا بالزيادة وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغلة ما بلغت ولو اجتمع من ألبانها شئ
كثيرا وكانت أرضا فأثمرت وخاف فسادها فباعه بلا أمر القاضى فلو في المصر أو في موضع يتوصل الى القاضى
قبل ان يفسد ذلك ضمن تاجر خانية من العاشر في المتفرقات (تمة) في ضمان المودع بالكسبر في قاضيه خان مودع
جعل في ثياب الوديعة ثوبا لنفسه فدفعها الى ربه ونسي ثوبا فيها فصاع عنده ضمنه لانه أخذ ثوب الغير بلا اذنه
والجهل فيه لا يكون عذرا قال في نور العين ينبغي أن تقيد المسئلة بما لو كان غير عالم ثم علم بذلك وضاع عنده والا
فلا سبب للضمان أصلا فالظاهر أن قوله والجهل فيه لا يكون عذرا ليس على اطلاقه والله أعلم اه ملخصا

(كتاب العارية)

(قوله مشددة) كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب صحاح وردة في النهاية بأنه صلى الله عليه وسلم باشر
الاستعارة فلو كان العار في طلبها لما باشرها (٤) وقوله على ما في المغرب من انها اسم من الاعارة وأخذها من العار
العيب خطأ اه وفي المبسوط من التعاور وشوا التناوب كفي البحر وتخفف قال الجوهري منسوبة الى العار وردة
الراغب بأن العاريات والعارية واوى وفي المبسوط أنها من العربية تملك الثمار بالاعوض وردة المطرزي لانه
يقال استعاره منه فأعارة واستعاره الشئ على حذف من والصواب أن المنسوب اليه العارة اسم من الاعارة
ويحوز أن تكون من التعاور والتناوب فهستاني ملخصا (قوله تملك) فيه رد على الكرخي القائل بأنها بالاحبة
وليس تملك ويشهد له انعقادها بلفظ التملك وجواز أن يعبر ما لا يختلف بالمستعمل والمباح له لا يبيح لغيره
وانعقادها بلفظ الاباحة لانه استعير للتمليك بجر (قوله ولو فعلا) أى كالتعاطى كما في القهستاني وهذا بما لفته
على القبول وأما الانجاب فلا يصح به وعليه يتفرع ما سأتى قريباً من قول المولى خذته واستخدمه والظاهر أن هذا
هو المراد من نقل عن أنه ندية ورثها الانجاب من المعير وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة
اه أى القول صريحاً غير بشرط بخلاف الانجاب ولهذا قال في التاترخانة ان الاعارة لا تثبت بالسكوت اه
والا لزم أن لا يكون أخذها قبولا (قوله بجواز اعارة المشاع) اعارة الجزء الشائع تصح كيفما كان في التي تحتل
القيمة أو لا تحتلها من شريك أو أجنبي وكذا اعارة الشئ من اثنين أحل أو فصل بالتصنيف أو بالثلاث فنية
(قوله وبيعها) وكذا اقراضه كما هو وكذا ايجاره من الشريك أو الأجنبي وكذا وقفه عند أبي يوسف خلا والمحمد

سميت عارية لانها عار على طلبها وقال الجوهري مثله وبعضهم يقول مأخوذة من عار
الفرس اذا ذهب من صاحبه نحو وجهها من يد صاحبها وهما غلط لان العارية من الواو لان العرب تقول هم يتعاورون والعواري ويتعورون
بالواو اذا عار بعضهم بعضا والعار وعار الفرس من الباء فالصحيح ما قال الأزهري وقد تخفف العارية في الشعر والجمع العواري بالتخفيف
وبالتشديد على الاصل انتهت عبارته اه مصححه

وأما المستأجر فيؤجر ويودع ويعار (٥٣٦) ولا يرهن وأما الرهن فكل ودیعة وفي الوهبانية نظم تسع مسائل لا يعلل فيها تملك الغير

بدون إذن سواء قبض

أو لا فقال

ومالك أمر لا يملكه بدو

أمر وكيل مستعير ومؤجر

ركوباً وليسافهم ما ومضارب

ومرتهن أيضاً وقاض

يؤمر

ومستودع مستبضع

ومزارع

إذا لم يكن من عنده

البذر يندرك قلت والعاشرة

ومالك ساقى أن يساقى

غيره

وأن أذن المولى له ليس

يشكر

(فإن أجز) المستعير

(أو رهن فهلكت ضمنه

المعير) للتعدي (ولا

رجوع له) للمستعير

(على أحد) لأنه بالضمان

ظهر أنه أجز مالك نفسه

ويتصدق بالاحرة خلافاً

للثاني (أو) ضمن

(المستأجر) سكت عن

المرتهن وفي شرح

الوهبانية الخامسة لا يعلل

المرتهن أن يرهن

فضمن والمالك

الخيار ويرجع الثاني

على الأول (ورجع)

المستأجر (على المستعير

إذا لم يعلم بأنه عارية في

يده) دفع الضرر للغرر

(وله أن يعير ما اختلف

استعماله أولاً أن لم

يعين المعير) منتفعا

وان شرط أن ينتفع هو بنفسه لأن التقيد بما لا يختلف غير مفيد كما في شرح الجمع س وفي البحر وله يعني
المستعير أن يودع على المقتضى به وهو المختار وصح بعضهم عدمه وينتفع عليه ما أو أرسلها على يد أجنبي فهلكت
ضمن على الثاني لا الأول وسيأتي قريبا اه (قوله وأما المستأجر) في ودیعة البحر عن الخلاصة والودیعة لا تودع
ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن والمستأجر يؤجر ويعار ويودع ولم يذ كر حكم الرهن وينبغي الخ وفي قول الخلاصة
وينبغي الخ كلام كتنبيه في هامش البحر (قوله ويودع) لكن الاجير المسترل يضمن بإيداع ما تحت يده لقول
الفصولين ولو أودع الدال ضمن سائحي (قوله لا يملكه) بتشديد اللام وابتداء (٣) البيت الثاني من نون دون
(قوله ومؤجر) بفتح الجيم (قوله فهما) أي الاعارة والاجارة وهذا الوعيد بلبسه وركوبه والافتد مروياتي انه
يعير ما يختلف ولم يقيد باللبس وراكب سائحي الوكيل لا يوكل والمستعير للباس أو ركوب ليس له أن يعير لمن
يختلف استعماله والمستأجر ليس له أن يؤجر لغيره من ركوباً كان أو ملبوساً بالاذن (قوله ومستودع) بفتح الدال
(قوله ضمنه المعير) بتشديد ميم ضمنه مبنياً للفاعل والمعير فاعل والضمير في ضمنه راجع للمستعير (قوله على
أحد) عبارة مسكين على المستأجر وهكذا أقره القهستاني وقال فلا فائدة في التكرار العامة قال أبو السعود وتعبقه
شيخنا بأن سلب الفائدة ممنوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهناً بعشرة فلا يرجع بالزائد على المرتهن
(قوله المستأجر) فمفعول ضمن هكذا مضبوط بالقلم (قوله عن المرتهن) قال في الشرنبلالية وسكت عما لو
ضمن المرتهن فيمنظر حكمه قال شيخنا حكم المرتهن في هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح أفندي لانه
قبض مال الغير بلاذنه ورضاه فيكون للمعير تضمينه وأداء الضمان يكون الرهن هالكاً على مالك مرتهنه ولا
رجوع له على الراهن المستعير بما ضمن لماعلمت من كونه غاصباً ويرجع بدینه اه وتقيد به بقوله ولا رجوع له
على الراهن المستعير لا احتراز عما لو كان الراهن مرتهناً فإنه يرجع على الأول أبو السعود وهذا ما ذكره الشارح
بقوله وفي شرح الوهبانية الخ فليس بياناً لما سكت عنه المصنف كما هو به كلامه بل بيان لفائدة أخرى تأمل
(قوله وفي شرح الخ) ظاهره أنه بيان لما سكت عنه المصنف مع أنه ليس من قبيله لأن الكلام في المستعير إذا
أجز أو رهن (قوله أن يرهن) أي بدون إذن الراهن شرح وهبانية كذا في الهامش (قوله ويرجع الثاني) أي أن
ضمن وان ضمن الأول لا يرجع على أحد ابن الشيخة كذا في الهامش (قوله ان لم يعين) أي بأن نص على
الاطلاق كما سئل كره قريبا كمالواستعداداً بالركوب أو ثوباً باللبس له أن يعيرهما ويكون ذلك تعييناً للراكب
واللابس فان ركب هو بذلك قال الامام على البرزوي يكون ضامناً وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن
كذا في فتاوى قاضيه خان وصحح الأول في الكافي بحر وسيأتي (قوله وان اختلف) أي ان عين منتفعا واختلف
استعماله لا يعير لل تفاوت قالوا الركوب واللبس مما اختلف استعماله والحل على الدابة والاستخدام والسكنى مما
لا يختلف استعماله أبو الطيب مدني (قوله المؤجر) بالفتح أي إذا أجز شيئاً فان لم يعين من ينتفع به فلامستأجر أن
يعيره سواء اختلف استعماله أولاً وان عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف منه (قوله أو استأجرها) فله
الحل في أي وقت وأي نوع شاء فإني كذا في الهامش (قوله مطلقاً) أقول الظاهر أنه أراد بالاطلاق عدم التقيد
بمنتفع معين لانه سئل كذا بالاطلاق في الوقت والنوع والالزم التكرار تأمل (قوله بلا تقيد) قال في التبيين
ينبغي أن يحتمل هذا الإطلاق الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على
ما إذا قال على أن أركب عليها من أشاء كما حل الإطلاق الذي ذكره في الاجارة على هذا اه وأقره في الشرنبلالية فا
أوهمه قول المؤلف بلا تقيد بالنظر لما يختلف لا يتم طقت فعلى هذا يحتمل قول المصنف سابقاً لم يعين بالنسبة
للمختلف على ما إذا نص على الإطلاق لا على ما يشمل السكوت لكن في الهداية لو استعداداً به ولم يسم شيئاً له أن
يحمل ويعير غيره للحمل ويركب غيره الخ فراجعها (قوله يحتمل ماشاء) أي من أي نوع كان لا الحل فوق طاقها
كما لو سلك طريقاً لا يسلكه الناس في حاجة إلى ذلك المكان ضمن اذ مطلق الاذن ينصرف إلى المتعارف وليس

(و) يعير (ما لا يختلف ان عين) وان اختلف لا للتفاوت وعزاه في رواه الجواهر للاختيار (ومثله) أي كالمعار (المؤجر) وهذا من
عند عدم النهي فلو قال لا تدفع لغيرك فدفع فهلكت ضمن مطلقاً خلاصة (فن استعداداً به أو استأجرها مطلقاً) بلا تقيد (يحتمل) ماشاء (يعير له)

فلو كانت مؤقتة فأمسكها بعده (٥٣٨) فهلكت ضمنها) لان مؤقتة الرد عليه نهاية (الاذا استعارها لغيرها) فتكون كالاجارة رهن

الخانية (وكذا الموصى له بالخدمة مؤقتة الرد عليه وكذا المؤجر والغاصب والمرتهن) مؤقتة الرد عليهم لحصول المنفعة لهم هذا لو الاخراج باذن رب المال والا فمؤقتة رد مستأجر ومستعار على الذي أخرجه اجارة البرازية بخلاف شركة ومضاربة وهبة قضى بالرجوع محض (وان رد المستعير الدابة مع عبده أو أجزائه مشاهرة) لا مياومة (أو مع عبد ربهامطلقا) يقوم عليها أولا في الاصح (أو أجزائه) أي مشاهرة كما مر فهلكت قبل قبضها (برئ) لانه أتى بالتسليم المتعارف (بخلاف نفيس) كجوهره (وبخلاف الرد مع الاجنبي) أي (بان كانت العارية مؤقتة فقت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي) لتعديده بالامساك بعد المدة (والا فالاستعير علك الايداع) فيما علك الاعارة (من الاجنبي) به يفتى زيلعي فتعين حمل كلامهم على هذا وبخلاف رد ودبعة ومغصوب الى دار المسالك

١ (قوله والكسوة على المستعير الخ) لعل صوابه المعير فانه الذي

(١) والكسوة على المستعير بزازية وقدمه الشارح أول الترجمة وآخر النفقة * جاعرجل الى مستعير وقال اني استعرت دابة عندك من ربه افلان فأمرني بقبضها فصدته ودفعها ثم أنكر المعير أمره بذلك ضمن المستعير ولا يرجع على القابض اذا صدقه فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فانه يرجع * قال وكل تصرف هو سبب الضمان لو ادعى المستعير أنه فعله باذن المعير فكذبه ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين * استعار قدرا لغسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليلا ضمن بزازية تأمل (قوله لان) مستدرك بقاء التفريع (قوله الا اذا استعارها الخ) قوة الرد على المعير والفرق ما أشار اليه لان هذه اعارة فيها منفعة لصاحبها فانها تصبح مضمونة في يد المرتهن ولا يعير أن يرجع على المستعير بقيمة فكأن عتلة الاجارة خاتمة فقد حصل الفرق بين العارية للرهن وغيرهما من وجهين الأول هذا والثاني ما مر في الباب قبله عند قوله بخلاف المستعير والمستأجر أنه لو خالف ثم عاد الى الوفاق برئ عن الضمان أفاده في البحر (قوله هذا الخ) الأولى ذكره قبل الغاصب لانه راجع الى كون مؤقتة الرد على المؤجر يعني انما تكون عليه اذا أخرجه المستأجر باذنه والا فعلى المستأجر فيكون كالاستعير وفي البحر عن الخلاصة الاجير المشترك كالخياط ونحوه مؤقتة الرد عليه لا على رب النوب (قوله لو الاخراج) أي الى بلد آخر مثلا والظاهر أن المراد بالاذن الاذن صريحا والاذن دلالة موجود تأمل (قوله بخلاف شركة الخ) فان أجزء ردها على صاحب المال والواهب كما في المنع (قوله مع عبده) أي مع من في عيال المستعير قهستاني قال في الهامش ردها مع من في عياله برئ جامع الفصولين (قوله لا مياومة) لانه ليس في عياله قهستاني (قوله أو مع عبد الخ) أي مع من في عيال المعير قهستاني (قوله يقوم عليها) أي يتعاهد بها كالتسائس (قوله مع الاجنبي) قال في الهامش المستأجر لو رد الدابة مع أجنبي ضمن جامع الفصولين (قوله والا فالاستعير الخ) اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلعي وهذا أي قوله بخلاف الاجنبي يشهد لمن قال من المشايخ أن المستعير ليس له أن يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية مؤقتة فقت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي لانه بامساكها بعد ضمن لتعديده فكذا اذا تركها في يد الاجنبي اه وفي البرهان وكذا يعني بربا لوردتها مع أجنبي على اختيار بناء على ما قال مشايخ العراق من أن المستعير علك الايداع وعليه الفتوى لانه لما ملك الاعارة مع أن فيها ايداعا وتعليل المنافع فلا ن علك الايداع وليس فيه تعليل المنافع أولى وأولو قوله وان ردها مع أجنبي ضمن اذا هلكت بأنها موضوعة فيما اذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت باستيفاء مدتها وحديث بصير المستعير مودعا والمودع لا علك الايداع بالاتفاق اه شربنا لينة قلت ومثله في شروح الهداية ولكن تقدم متنا أنه يضمن في المؤقتة وفي جامع الفصولين لو كانت العارية مؤقتة فأمسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد هذا الوقت هو المختار سواء توقفت نصا أو دلاله حتى ان من استعار قدوما ليكسر حطبا فكسره فأمسك ضمن ولو لم يوقت اه فعلى هذا فضمناه ليس بالارسال مع الاجنبي الا أن يحمل على ما اذا لم يمكنه الرد تأمل ومع هذا به بعد هذا التأويل التقييد أولا بالعبس والاحيرة فانه على هذا الفرق بينهما وبين الاجنبي حيث لا يضمن بالرد قبل المدة مع أي من كان ويضمن بعدها كذلك فهذا أدل دليل على قول من قال ليس له أن يودع وجهه في النهاية كما نقله عنه في التارخانية (قوله فيما علك) وهو ما لا يختلف وظاهره أنه لا علك الايداع فيما يختلف وليس كذلك وعبارة الزيلعي وهذا لان الوديعة أدنى حالا من العارية فاذا كان علك الاعارة فيما لا يختلف فأولى أن علك الايداع على ما بينا ولا يختص بشئ دون شئ لان الكل لا يختلف في حق الايداع وانما يختلف في حق الانتفاع اه اللهم الآن يقال ما عبارة عن الوقت أي في وقت علك الاعارة وهو قبل مضى المدة اذا كانت مؤقتة وهو بعيد كما لا يخفى تأمل (فرع) في الهامش اذا اختلف المعير والمستعير في الانتفاع بالعارية فادعى المعير الانتفاع (٢) بقول مخصوص في زمن مخصوص وادعى المستعير الاطلاق القول قول المعير في التقييد لان القول له في أصل الاعارة فكذا في صفتها قارئ الهداية في القول لمن (قوله على هذا) وهو كون العارية مؤقتة وقدمت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي لكن لا يخفى أن الضمان حينئذ بسبب مضى المدة لا من كونه بعثها مع الاجنبي اذ لا فرق حينئذ بينه وبين غيره (قوله وبخلاف) معطوف على قول المتن بخلاف وكان الاولى ذكره

في حياته وهلك وأبكرت الورثة وأقال دفعته اليه فانه يصدق لانه ينفي الضمان عن نفسه بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يوجب الضمان على الميت وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق وكأله الوالو الحية قلت وظاهره أنه لا يصدق لافي حق نفسه ولا في حق الموكل وقد أفتى بعضهم انه يصدق في حق نفسه لافي حق الموكل (٥٣٠) وحل عليه كلام الوالو الحية في تأمل عند الفتوى (فروع) أوصى بالعارية ليس

للسورثة الرجوع * العارية كالاجارة تنفسخ بموت أحدهما * مات وعليه دين وعنده وديعة بعير عنهما فالتركة بينهم بالخصص * استأجر بعير الى مكة فعلى الذهاب وفي العارية على الذهاب والمجيء لان ردها عليه * استعار دابة للذهاب فأمسكه في بيته فهلكت ضمن لانه أعارها للذهاب لا للمسال * استقرض ثوباً فأغار عليه الا تراك لم يضمن لانه عارية عسفا * استعار أرضاً لبنى ويسكن واذن اخرج فالبناء للمالك فالملك أجزأه مقدار السكنى والبناء للمستعير لان الاعارة تملك بلا عوض فكانت اجارة معنى وفست بجهالة المدة وكذا لو شرط الخراج على المستعير لجهالة البدل والحملة أن يؤجره الأرض سنتين معلومة بمبدل معلوم ثم يأمره بأداء الخراج منه * استعار ثوباً فوجده خطأ أصلحه ان علم رضا صاحبه قلت ولا يأنم بتركه الا في القرآن

مكان غير المسمى ضمن ولو أقصر منه وكذا لو أمسكه في بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن قاضيه لانه أعارها للذهاب لا للمسال في البيت يقول الحقيير رد على المستلتم اشكال وهو أن المخالفة فيه ما الى خير لا الى شر فكان الظاهر أن لا يضمن فهم ما ولعل في المسئلة الثانية روايتين اذ قد ذكر في يدلو استأجر قدوم الكسر الحطب فوضعه في بيته فتلطف بلا تقصير قيل ضمن وقيل لا شحى والمكث المعتاد عفون نور العين * اذامات المعير أو المستعير تبطل الاعارة خاتية * استعار من آخر شيئاً فدفعه ولده الصغير المحجور عليه الى غيره بطريق العارية فضاغ يضمن الصبي الدافع وكذا المدفوع اليه تار خاتية عن المحيط * رجل استعار كتاباً فضاغ بفاء صاحبه وطالبه فلم يجبهه بالضياغ ووعد بالرد ثم أخبره بالضياغ قال في بعض المواضع ان لم يكن آيساً من رجوعه فلا ضمان عليه وان كان آيساً ضمن لكن هذا خلاف ظاهر الرواية قال في الكتاب يضمن لانه متناقض ولوالحمة * وفيها استعار ذهباً فقلده صبياً فسرق ان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه لا يضمن والا ضمن * وفيها ادخل بيته باذنه فأخذناه لينظر اليه فوقع لا يضمن ولو أخذ به بلاذنه بخلاف ما لو دخل سوقاً يباع فيه الا ناء يضمن اه جاع رجل الى مستعير وقال اني استعرت دابة عندك من ربهما فلان فأمرني بقبضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعير أمره ضمن المستعير ولا يرجع على القابض فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب الضمان لو ادعى المستعير أنه فعله باذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين * وفيه استعاره وبعث قننه لما أتى به فركبه قننه فهلأ به ضمن القن وباع فيه حالاً بخلاف قن محجوراً ألف وديعة قبلها بلاذن مولاه اه (قوله في حياته) أي الموكل (قوله مثل المقبوض) لان الدينون تقضى بأمثالها (قوله لافي حق نفسه) أي فيضمن (قوله ولا في حق الموكل) أي في إيجاب الضمان عليه بمثل المقبوض (قوله بعضهم) هو من معاصري صاحب المنع كما ذكره فيها وذكروا الرمي في حاشيتها أنه هو الذي لا يحيد عنه وليس في كلام أئمتنا ما يشهد لغيره تأمل اه قلت والشريعة في رسالة في هذه المسئلة فراجعها كما أشرنا اليه في كتاب الوكالة وكتبت منها شيئاً في هامش البحر هناك (قوله بينهم) أي بين أصحاب الدين ورب الوديعة (قوله لانه عارية) أي فلا يضمن الا بالتعدي ولم يوجد (قوله بلا عوض) أي وهما جعل له عوضاً وفي البرازية دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أحرف هي عارية لان المرمقة من باب النفقة وهي على المستعير وفي كتاب العارية بخلافه سألني (قوله بجهالة المدة) عبارة البحر عن المحيط لجهالة المدة والاجرة لان البناء مجهول فوجب أجزأه المثل اه فأفاد أن الحكم كذلك لو بين المدة ببقاء جهالة الاجرة وهو ظاهر (قوله لو شرط الخ) أي تكون اجارة فاسدة لانه عليه ولما شرطه على المستعير فقد جعله بدلاً عن المنافع فقد أتى بمعنى الاجارة والعبرة في العقود للمعاني (قوله لجهالة البدل) أمالو كان خراج المقاسمة فلا ينقص بعض الخراج يزيد وينقص وأما اذا كان خراجاً موطفاً فانه وان كان مقدراً الا أن الأرض اذا لم تحتمله ينقص عنه من مخرجاً (قوله منه) أي من ذلك البدل (قوله وأي معير الخ) أرض أجزأها المالك للزراعة ثم أعارها من المستأجر وزرعها المستعير فلا يملك استرجاعها لمافيها من الضرر وتنفسخ الاجارة حين الاعارة ابن الشحنة كذا في الهامش (قوله يجوز رجوعه) والجواب أن هذا الابن مملوك الغير والمملوك لا يملك شيئاً فيقع لغيره وهو سيده فيصح الرجوع كذا في الهامش (قوله وهل مودع) المودع ودفع الوديعة الى الوارث بلا أمر القاضي ضمن ان كانت مستغرقة بالدين ولم يكن مؤتمناً ولا فلا اذا دفع لبعضهم فوائد زينة كذا في الهامش

(كتاب الهبة)

(قوله وجه المناسبة ظاهر) لان ما قبلها تملك المنفعة بلا عوض وهي تملك العين كذلك (قوله مجازاً) زاد ابن

لان اصلاحه واجب بخط مناسب وفي الوهبانية وسفر رأى اصلاحه مستعيره * يجوز اذامه لانه لا يتأثر وفي معانيها وأي معير ليس يملك أخذها * أعار وفي غير الرهان التصور وهل واهب لا يجوز رجوعه * وهل مودع ماضيع المال يخسر (كتاب الهبة) وجه المناسبة ظاهر (هي لغة التفضل على الغير ولو غير مال وشرعاً) (تعليم العين مجازاً)

تفرقهما وكذا لو أبرأه صبح البراء وبطل الشرط خلاصة (و) حكما أنها (لا تبطل بالشروط الفاسدة) فهبة عبد على أن يعتقه تصح وبطل الشرط (وتصح بإيجاب كوهبت وتخلت وأطعمت هذا الطعام ولو) ذلك (على وجه المزاح) بخلاف أطعمتك أرضي فانه عارية له قربتها وطعام لغلتها بحر (أو الاضافة الى ما) أي الى جزء (يعبر به عن الكل كوهبت لك فرجها وجعلته لك) لان الام للتمليك بخلاف جعلته باسمك فانه ليس بهبة وكذا هي لك حلال الا أن يكون قبله كلام يفيد الهبة خلاصة (وأعزتك هذا الشيء وجعلتك على هذه الدابة) ناويا على حمل الهبة كما مر (وكسوتك هذا الثوب (٥٣٣) وداري لك هبة) أو عري (تسكنها) لان قوله تسكنها مشورة لا تفسير لان الفعل لا يصلح

تفسير الاسم فقد أشار عليه في ملكه بأن يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل (لا) لو قال (هبة سكني أو سكني هبة) بل تكون عارية أخذ بالتيقن وحاصله أن اللفظ ان أنبأ عن تملك الرقبة فهبة أو المنافع فعارية أو احتل اعتبار التمية نوازل وفي البحر أغرسه باسم ابني الاقرب الصحة (و) تصح (يقبول) أي في حق الموهوب له أما في حق الواهب فتصح بالايجاب وحده لانه متبرع حتى لو حلف أن يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بربوبه كسنة بخلاف البيع (و) تصح (يقبض بلاذن في المجلس) فانه هنا كالقبول فاخص بالمجلس (وبعد به) أي بعد المجلس بالاذن وفي المحيط لو كان أمره بالقبض حين وهبه لا يتقيد بالمجلس ويجوز القبض بعده (والتسكن

وكذا لو الخ) أي لا يصح خيار الشرط أي لو أبرأه على أنه بالخيار ثلاثة أيام يصح البراء وبطل الخيار منعه وهذا مخالف لما مر في باب خيار الشرط (قوله المزاح) رده المقدسي ٣ على صاحب البحر وأجبناعنه في هامشه (قوله) بخلاف جعلته باسمك قال في البحر قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرم ان قال جعلته لابني يكون هبة وان قال باسم ابني لا يكون هبة ولو قال أغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة أقرب اه وفي المنع عن الخانية بعد هذا قال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التمليك وان قال أغرس باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التمليك والهبة اه وفيه مخالفة لما في الخلاصة كما لا يخفى اه قال الرملي أقول ما في الخانية أقرب لعرف الناس تأمل اه وهناتكم له هذه لكن أظن أنها مضروب علم الفهمها مما مر وهي وظاهره أنه أقره على المخالفة وفيه أن ما في الخانية فيه لفظ الجعل وهو مراد به التمليك بخلاف ما في الخلاصة اه تأمل نعم عرف الناس التمليك مطلقا تأمل (قوله ليس بهبة) بقى ما لو قال ملكتك هذا الثوب مثلافان قامت قرينة على الهبة صحت والا فلا لان التمليك أعم منها لصدقه على البيع والوصية والاجارة وغيرها وانظر ما كتبناه في آخر هبة الخامدية وفي السكارز وفي أنها هبة (فروع) في الهامش رجل قال لرجل قدمته عليك بهذا الثوب أو هذه الدراهم فقبضها فهي هبة وكذا لو قال لامرأة قد تزوجها على مهر مسمى قدمته عليك بهذه الثياب أو بهذه الدراهم فهي هبة كذا في محيط السرخسي فتاوى هندية * أعطى لزوجته دنائير لتتخذ بها ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها عاملة فهي لها قنية * اتخذ لولده الصغير ثوبا عليه وكذا الكبير بالتسليم برازية * لو دفع الى رجل ثوبا وقال ألبس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع دراهم وقال أنفقها عليك يكون قرضا باقيا * اتخذ لولده ثيابا ليس له أن يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ أنها عارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا باقيا التلميذ فأراد أن يدفعها الى غيره برازية كذا في الهامش (قوله مشورة) بضم الشين أي فقد أشار في ملكه بأن يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل كقوله هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه بحر (قوله لو قال هبة سكني) منصوب على الحال أو التمييز بحر (قوله أو سكني هبة) بالنصب (قوله باسم ابني) قدمنا الكلام فيه قريبا أقول قوله جعلته باسمك غير صحيح كما مر فكيف يكون ما هو أدنى رتبة منه أقرب الى الصحة سأحكي قلت قد يفرق بأن ما مر ليس خطا بالابنه بل لاجتناب ما هنا مبني على العرف تمل (قوله وتصح بقبول) أي ولو فعلا ومنه وهبت جاريتي هذه لا حد كما فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهم ما تكون له وكان أخذها قبله وما في المحيط من أنها تدل على أنه لا يشترط في الهبة القبول مشكل بحر قلت يظهر لي انه أراد بالقبول قولا وعليه يحمل كلام غيره أيضا وبه يظهر التوفيق بين القولين باشتراط القبول وعدمه والله الموفق وقد منّا نظيره في العارية وانظر ما كتبناه على البحر نعم القبول شرط لو كان الموهوب في يده كما يأتي (قوله بخلاف البيع) فانه ان لم يقبل لم يحنث (قوله صحت) أي القبض بالتخلفه قال في التتارخانية وهذا الخلاف في الهبة الصحيحة فأما الهبة الفاسدة فالتخلفه ليست بقبض اتفاقا والاصح أن الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض خانية (قوله وفي التنف ثلاثة عشر) أحدها الهبة والثاني

من القبض كالقبض فلو وهب لرجل ثيابا في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا لعدم تمكنه من القبض (وان الصدقة مفتوحا كان قبضا تمكنه منه) فانه كالتخلفه في البيع اختيار وفي الدرر والمختار صحة بالتخلفه في صحيح الهبة لا فاسد ما وفي التنف ثلاثة عشر عقد

٣ (قوله رده المقدسي) ونص عبارته الذي في الخلاصة أنه طلب الهبة من احوالها فوهبه جدا وسلم صحت الهبة لان الواهب غير مازح وقد قبل الموهوب له قبولا صحيحا اه وما نقله المصنف عن الخلاصة مستدلا به على ما في متنه لا يفيد فانه نحو ما في ان الاصله وعبارتها لو قال هبني هذا الشيء على وجه المزاح فقال وهبت اليك وسلم جازاه وكذا ما في القهستاني لا يفيد ونصه ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح فلو قال وهبت لي كذا فقال وهبت وقال الاخر قبلت وسلم اليه جاز اه كذا في ط

ولو) وهبه (لشريكه) أو لأجنبي لعدم تصور القبض الكامل كافي عامة الكتب فكان هو المذهب وفي الصيرفية عن العتاي وقيل يجوز لشريكه وهو المختار (فان قسمه وسله صح) لزوال المانع (ولوسله شائعاً لعلكه فلا ينفذ تصرفه فيه) فيضمنه وينفذ تصرف الواهب درر لكن فيما عن الفصولين الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ومثله في البرازية على خلاف ما صححه في العمادية لكن لفظ الفتوى أكد من لفظ الصحيح كإسطه المصنف مع بقية أحكام المشاع وهل للقريب الرجوع في الهبة الفاسدة قال في الدرر نعم وتعلقه في الشريعة بما لا يغير ظاهره على القول المقتضى به من أفادتها الملك بالقبض فليحفظ (والمانع) من تمام القبض (شروع) (مقارن) للعقد (لا طارئ) كان يرجع في بعضها شائعاً فإنه لا يفسدها اتفاقاً (والاستحقاق) (شروع) (مقارن) لا طارئ فيفسد الكل حتى لو وهب أرضاً وزرعاً وسلمهما فاستحق الزرع بطلت

النخل ونحوه لماسياً درر (قوله) بعد أن يقسم) ويشترط في صحة هبة المشاع الذي لا يحتملها أن يكون قدرا معلوماً حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهالة تجوب المنازعة بحراً وانظر ما كتبناه عليه (قوله) وحمام) فيه أن الحمام بما لا يقسم مطلقاً كذا في الهامش (قوله) في عامة الكتب) وصرح به الزيلعي وصاحب البحر منخ (قوله) هو المذهب) راجع لمسئلة الشريك كافي المنخ (قوله) وهو المختار) قال الرملي وجد بخط المؤلف يعني صاحب المنخ بازاء هذا ما صورته ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور (قوله) فان قسمه) أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهب له بأن يقسم مع شريكه كل ذلك تتم به الهبة كما هو ظاهر لمن عنده أدنى فقه تأمل رملي والتخيلة في الهبة الصحيحة قبض لافي الفاسدة جامع الفصولين (قوله) ولو سلمه شائعاً الخ) قال في الفتاوى الخيرية ولا تفيد الملك في ظاهر الرواية قال الزيلعي ولو سلمه شائعاً لعلكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه فيكون مضموناً عليه وينفذ تصرف الواهب ذكره الطحاوي وقاضيان وروى عن ابن رستم مثله وذكر عصام أنها تفيد الملك وبه أخذ بعض المشايخ اه ومع أفادتها الملك عند هذا البعض أجمع السلك على أن الواهب استرداده من الموهب له ولو كان ذارحاً محرم من الواهب قال في جامع الفصولين وافر الفتاوى الفضلى ثم اذا هلكت أقيمت بالرجوع للواهب هبة فاسدة لذى رحم محرم منه اذا الفاسدة مضمونة على ما مر فاذا كانت مضمونة بالقبض بعد الهلاك كانت مستحقة الرد قبل الهلاك اه وكما يكون للواهب الرجوع فيها يكون لوارثه بعد موته لكونها مستحقة الرد وتضمن بعد الهلاك كالبيع الفاسد اذا مات أحد المتبايعين فلورثته نقضه لانه مستحق الرد ومضمون بالهلاك ثم من المقرر أن القضاء يتخصص فاذا ولي السلطان قاضياً يقضي عهده أبي حنيفة لا ينفذ قضاؤه بمذهب غيره لانه معزول عنه بتخصيصه بالتحقيق فيه بالرعية نص على ذلك علماء أئمة ارجحهم الله تعالى اه ما في الخيرية وأفتى به في الحامدية أيضاً والتأجسية وبه حرم في الجوهرية والبحر ونقل عن المتبني بالغين المعجمة أنه لو باع الموهب له لا يصح وفي نور العين عن الواهب الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند أداء العوض نص عليه محمد في المبسوط وهو قول أبي يوسف اذا الهبة تنقلب عقده معاوضة اه وذكر قبله هبة المشاع فيما يقسم لا تفيد الملك عند أبي حنيفة وفي القهستاني لا تفيد الملك وهو المختار كافي المضمرة وهذا مروي عن أبي حنيفة وهو الصحيح اه فثبت علمت أنه ظاهر الرواية وأنه نص عليه محمد ورووه عن أبي حنيفة طهر أنه الذي عليه العمل وان صرح بأن المقتضى به خلافه ولا سيما انه يكون ملكاً خبيثاً كما يأتى ويكون مضموناً كما علمته فلم يجد نفعاً للموهب له فاعتنمه وانما كثرت النقل في مثل هذه لكثرة وقوعها وعدم تنبيه أكثر الناس لزوم الضمان على قول المخالف ورجاء دعوة نافعة في الغيب (قوله) بالقبض) لكن ملكاً خبيثاً وبه يفتى قهستاني أي وهو مضمون كما علمته آنفاً فتنبيهه وفي حاشية المنخ ومع أفادتها الملك يحكم بنقضها الفساد كالبيع الفاسد ينقض له تأمل (قوله) في البرازية) عبارتها وهل يثبت الملك بالقبض قال الناطقي عند الامام لا يفيد الملك وفي بعض الفتاوى يثبت فيها فاسداً وبه يفتى ونص في الاصل أنه لو وهب نصف داره من آخر وسلمها اليه قباعها الموهب له لم يجز دل أنه لا يملك حيث أبطل البيع بعد القبض ونص في الفتاوى انه هو المختار ورايت بخط بعض الافاضل على هامش المنخ بعد نقله ذلك وأنت تراه عزاراً رواية أفادة الملك بالقبض والافتاء بها الى بعض الفتاوى فلا تعارض رواية الاصل ولذا اختارها قاضيان وقوله لفظ الفتوى الخ قد يقال بمنع عمومها لاسيما مثل هذه الصيغة في مثل سياق البرازي فاذا تأملت مقتضى ربحان ما دل عليه الاصل اه (قوله) ونعقبه) قد علمت ما فيه مما قدمناه عن الخيرية فتنبه (قوله) للعقد لا طارئ) أقول منه ما لو وهب داراً في مرضه وليس له سواها ثم مات ولم يجز الورثة الهبة بقيت الهبة في ثلثها وتبطل في الثلثين كما صرح به في الخانية (قوله) البعض شائع) أي حكماً لان الزرع مع الارض يحكم بالاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحدهما صار كله استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي درر قال في الخانية والزرع لا يشبه المتاع (قوله) بالبينة) لينظر فيما لو ظهر باقرار الموهب له أما باقرار الواهب فالظاهر أنه لغو لانه أقرب على الغير (قوله) لانه كمشاع) قال في شرح الدرر

في الارض لاستحقاق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة والاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستنداً الى ما قبل الهبة فيكون مقارناً لها هذه لاطارنا كما زعمه صدر الشريعة وان تبعه ابن السكال فتنبه (ولا تصح هبة لبن في ضرع وصف على غنم ونخل في أرض وتعرف في نخل) لانه كمشاع

ثم الخد ثم وصيه وان لم يكن في حجرهم وعند عدمهم تم بقبض من يعوله كعمه (وأمه وأجنبي) ولولم تقطع (لوفى حجرهما) والالافوات
الولاية (ويقبضه لوميرا) يعقل التحصيل (٥٣٦) (ولومع وجود أبيه) مجتبى لانه في النافع المحض كالبالغ حتى لو وهب له أعمى لا نفع له

وتلحقه مؤنته لم يصح
قبوله أشباه قلت لكن
في البر جندی اختلاف
فيما لو قبض من يعوله
والاب حاضر فقيل لا
يجوز والصحيح هو الجواز
اه وظاهر القهستاني
ترحمه وعزاه لفخر
الاسلام وغيره على
خلاف ما اعتمد المصنف
في شرحه وعزاه للخلاصة
لكن متنه يحتمله بوصول
ولو بأمه والأجنبي أيضا
فتأمل (وصح ردها
كقبوله) سراجية وفيها
حسنات الصبي له ولا يويه
أجر التعليم ونحوه
ويباح لوالديه أن يأكلا
من ما كول وهب له
وقيل لا انتهى فافاد أن
غير المأكول لا يباح
لهما الحاجة وضعوا
هدايا الختان بين يدي
الصبي فايصلح له كتياب
الصبيان فالهدية له والا
فان المهدي من أقرباء
الاب أو معارفه فالاب أو
من معارف الام فلا لم
قال هذا للصبي أو لواله
قال أهديت للاب أو
للام فالقول له وكذا
زفاف البنت خلاصة
وفيها التحذول له وأهليته
ثباتهم أراد دفعها لغيره

فزوجها علك قبض الهبة لها ولا يجوز قبض الزوج قبل الزفاف وبعد البلوغ وفي الخبر بدقبض الزوج يجوز اذا لم
يكن الاب حيا فلوان الاب ووصيه والجد ووصيه غائب غيبة منقطعة جاز قبض الذي يتولاه ولا يجوز قبض غير
هؤلاء الأربعة مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في عياله أو لا وسواء كان ذارحم حرم أو أجنبيا وان لم يكن
واحد من هؤلاء الأربعة جاز قبض من كان الصبي في حجره ولم يجز قبض من لم يكن في عياله بزازية قال في البحر
والمراد بالوجود الحضور اه وفي غاية البيان ولا تملك الام وكل من يعول الصغير مع حضور الاب وقال بعض
مشايخنا يجوز اذا كان في عياله كزوج وعنه احتراز في المتن بقوله في الصحيح اه وملك الزوج القبض لها مع
حضور الاب بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب أو غيبته غيبة منقطعة في
الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا يتقوى بقبض الاب ومع حضور الاب لا ضرورة جوهرية واذا غاب أحد
غيبته منقطعة جاز قبض الذي يتولاه في الولاية لان التأخير الى قدوم الغائب تفويت للمنفعة للصغير فتقبل الولاية
الى من يتولاه كما في الانكاح ولا يجوز قبض غير هؤلاء مع وجود أحد منهم ولو في عياله القابض أو رجا محرم ما منه
كالأخ والعمة والام بدائع ملخصا ولو قبض له من هو في عياله مع حضور الاب قيل لا يجوز وقيل يجوز وبه بقي
مشمئلا الاحكام والصحيح الجواز كما لو قبض الزوج والاب حاضر خاتمة والفتوى على أنه يجوز استروا شئ فقد
علمت أن الهداية والجوهرية على تصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه حرم صاحب البدائع
وقاض خان وغيره من أصحاب الفتاوى صححوا خلافة وكن على ذلك كما قالوا لا يعدل عن تصحيح قاض خان
فانه فقيه النفس ولا سيما وفيه هنا نفع للصغير فتأمل عند الفتوى وانما كثر من النقول لانها واقعة الفتوى
وبعض هذه النقول نقلتها من خط من لا على التركي واعتمدت في عزوها عليه فانه ثقة ثبت رجحه الله تعالى
(قوله عدمهم) ولو بالغيبه المنقطعة (قوله يعقل التحصيل) تفسيرا لتمييز (قوله لكن) استدراك على
قوله وعند عدمهم ح (قوله بوصول) ولو بأمه) يعني جاز وصل قول المتن ولومع وجود أبيه بقوله بأمه وأجنبي
ح كذا في الهامش (قوله ولو بأمه) متعلق بوصول (قوله وصح رده) أي رد الصبي وانظر حكم رد الولي
والظاهر انه لا يصح حتى لو قبل الصبي بعد رد وليه يصح ط (قوله لها) أي للهبة (قوله وهب له) قال في
التارخانية روى عن محمد نصابه يباح وفي الخيرية وأ كثر مشايخ بخارى على أنه لا يباح وفي فتاوى سمرقند
اذا أهدي الفتوا له للصغير يحل للابوين الا كل منها اذا أريد بذلك الابوان لكن الاهداء للصغير استصغارا
للهداية اه قلت وبه يحصل التوفيق ويظهر ذلك بالقرائن وعلمه فلا فرق بين المأكول وغيره بل غيره أظهر
فتأمل (قوله فافاد) أصله لصاحب البحر وتبعه في المنع (قوله الحاجة) قال في التارخانية واذا احتاج
الاب الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره كل بغير شئ وان كان في المفاضة واحتاج اليه لا نعدام
الطعام معه فله الاكل بالقيمة اه (قوله فالقول له) لانه هو المملك (قوله وكذا زفاف البنت) أي على هذا
التفصيل بان كان من أقرباء الزوج أو المرأة أو قال المهدي أهديت للزوج أو المرأة كما في التارخانية وفي الفتاوى
الخيرية سئل فيما يرسله الشخص الى غيره في الاعراس ونحوها هل يكون حكمه حكم القرض فيلزمه الوفاء أم لا
أجاب ان كان العرف بانهم يدفعونه على وجه البذل يلزم الوفاء به ان مثليا فبمثله وان قيميا فبقيمته وان كان العرف
خلاف ذلك بان كانوا يدفعونه على وجه الهبة ولا ينظرون في ذلك الى اعطاء البذل فحكمه حكم الهبة في سائر
أحكامه فلا رجوع فيه بعد الهلاك أو الاستهلاك والأصل فيه أن المعروف عرفا كالمشروط بشرط اه قلت
والعرف في بلاد نامشترك نعم في بعض القرى يعدونه قرضا حتى انهم في كل وليمة يحضرون الخطيب يكتب
لهم ما يهدي فاذا جعل المهدي وليمة راجع المهدي الدفتر فيهدي الاول الى الثاني مثل ما أهدي اليه (قوله
لولده) أي الصغير أو ما الكبير فلا بد من التسليم كما في جامع الفتاوى وأما التلميذ فلو كبير فكذا ذلك وملك الرجوع
عن هبته لو أجنبيا مع الكراهة ويمكن حمل قوله ليس له الرجوع عليه سائحا (قوله أو لتلميذه) مسئلة
التلميذ مفروضة بعد دفع الثياب اليه قال في الخاتمة اتخذ شيئا لتلميذه فابق التلميذ بعد ما دفع اليه ان بين وقت

ليس له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ أنها عارية وفي المبتي ثياب البدن يملكها بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفي
الخاتمة لا بأس بتفضيل بعض الاولاد في المحبة لانها عمل القلب وكذا في العطايا بان لم يقصده الاضرار

فهذا يدل على كون سقف الواهب على الحائط واختلاط البيت بحيطان الدار لا يمنع صحة الهبة مجتبى

(باب الرجوع في الهبة)

(صح الرجوع فيها بعد القبض) أما قبله فلم تتم الهبة (مع انتفاء مانعه) ألا ترى (وان كره) الرجوع (تحريرا) وقيل تنزيها نهاية (ولو مع اسقاط حقه من الرجوع) فلا يسقط باسقاطه خاتية وفي الجواهر لا يصح البراء عن الرجوع ولو صالحه من حق الرجوع على شيء صحيح وكان عذوا عن الهبة لكن سيجى اشتراطه في العقد (ويعنع الرجوع فيها) حر وف (دمع خرقه) يعنى الموانع السبعة (الزيادة) في نفس العين الموجبة لزيادة القيمة (المتصلة) وان زالت قبل الرجوع كأن شب ثم شاخ لكن في الخاتية ما يخالفه واعتمده القهستاني فليتنبه له لان الساقط لا يعود (كبناء وغرس) ان عدا زادة في كل الارض والارجع ولو عدا في قطعة منها امتنع فيها فقط زيلعى (وسمن)

ذكر التفصيل فيما اذا قال نصفهما ثم قال وان قال أحدهما لك هبة لم يجز كإنساؤه أو مختلفين (قوله) ثلثهما جاز) هذا يفيد أن المراد بقوله سابقا ونصفهما واحد منهما لا نصف كل والا فلا فرق بينه وبين الثلث في الشباع بخلاف جملة على أن المراد أحدهما فانه مجهول فلا يصح (قوله مطلقا) استوى يأ واختلغا منع (قوله) تجوز هبة حائط الخ (وفي الذخيرة هبة البناء دون الارض جائزة وفي الفتاوى عن محمد بن وهب لرجل غلة وهي قاعة لا يكون قابضها حتى يقطعها ويسلمها اليه وفي الشراء اذا دخل بينه وبينها صار قابضا لها متفرقات التتار خاتية وقد منا نجوه عن حاشية الفصولين الرمل

في الهامش ولو قال الواهب أسقطت حق في الرجوع لا يبطل حقه فيه برازية (قوله) لكن سيجى أى عن المجتبى والضمير في اشتراطه للعرض قال الرمل وقد يقال ما في الجواهر لم يدخل في كلام المجتبى اذا ما في الجواهر صلح عن حق الرجوع نصا وقد صح الصلح فلم يسقطه ضمنا بخلاف ما لو أسقطه قصدا فكم من شيء ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وليس بحق مجرد حتى يقال يمنع الاعتراض عنه كما هو ظاهر وما في المجتبى مسئلة أخرى فتأمل (قوله) اشتراطه أى العرض لكن سيجى البحث في هذا الاشتراط (قوله) ويعنع الرجوع الخ هو كقول بعضهم

ويعنع الرجوع في فضل الهبة * يا صاحبي حر وف دمع خرقه قال الرمل قد نظم ذلك والدى العلامة شيخ الاسلام محيى الدين فقال

منع الرجوع من المواهب سبعة * فزيادة موصولة موت عوض وخروجها عن ملك موهوب له * زوجية قرب هلال قد عرض

(قوله) يعنى الموانع لا يقال بقاء الموانع الفقر لما سأتى انه لا رجوع في الهبة الفقير لانها صدقة شرعيا لية (قوله) فالدال الزيادة قيد بها لان النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له أولا غير مانع بحر وفي الحبل كلام يأتى (قوله) في نفس العين خرج الزيادة من حيث السعر فله الرجوع بحر (قوله) القيمة خرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لو جنى الموهوب خطأ بحر وتما فيه (قوله) كان شب ثم شاخ فيه أنه من قبيل زوال المانع كما قاله الاسي جاني ولهذا سميها موانع وعبارة القهستاني مانع الزيادة اذا ارتفع كما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كما في المحيط وغيره ومن الظن أنه يتنافيه ما في النهاية أنه حين زاد لا يعود حق الرجوع بعده لانه قال ذلك فيما اذا زاد وانقص جميعا كما صرح به نفسه اه قلت في التتار خاتية ولو كانت الزيادة بناء فانه يعود حق الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة في العين كذا ذكر شمس الأئمة السرخسى (قوله) لان الساقط تعليل لما يفهم من قوله فليتنبه له فانه بمنزلة قوله وفيه نظر ح (قوله) والارجع أى ان لم يعدا ز يادة جمع قال في الخاتية وهب دارا فبنى الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالفارسية كاستناه تنورا للخبر كان للواهب أن يرجع لان مثل هذا يعد نقصا لزيادة اه (قوله) ولوعدا الخ مفهوم قوله في كل الارض وقوله في قطعة منها بان كانت عظيمة (قوله) ومداواته أى لو كان مريضاً من قبل فلو مرض عذمه فداوا له لا يمنع الرجوع بحر (قوله) وحمل تمر قال الزيلعى ولونقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى أن عندهما ينقطع الرجوع وعند أى يوسف لان الزيادة لم تحصل في العين فصار كزيادة السعر وله ما أن الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكراء ومؤنة النقل بخلاف نفقة العبد لانها لا يبدل وهو المنفعة والمؤنة لا يبدل اه قلت ورأيت في شرح السير الكبير للسرخسى أنه لو كانت الهبة في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى موضع يقدر فيه على حملها لم يكن للواهب الرجوع لانه حدث فيها زيادة بصنع الموهوب له فانها كانت مشرفة على الهلاك في مضعة وقد أحياها بالاجراج من ذلك الموضع اه لكن قد ذكر ذلك في صورة ما اذا أتى شيئا وقال حين اللقاء من أخذ فهو له ذكره في التاسع والتسعين اه (قوله) وفي البرازية أقول ما في البرازية جزم به في الخلاصة (قوله) وان نقص لا قال في الهداية والجواري في هذا يختلف فمن من اذا حبلت صفر لونها وادق ساقها فيكون ذلك نقصا فيها لا يمنع الواهب

وجمال وخياطة وصبغ وقصر ثوب وكبر صغير وسماع أصم وابصار أعى واسلام عبد ومداواته وعفو جنانية وتعليم من قرآن أو كتابة أو قراءة ونقط محف باعرا به وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا ونحوها وفي البرازية والحبل ان زاد خيرا منع الرجوع وان نقص لا

بذكر أنه عوض رجوع كل بهيمة (وإذا اشتراط فيه شرائط الهبة) كقبض وأفرار وعدم شيوع وله العوض بمجانسا أو يسيرا وفي بعض نسخ
المتن بدل الهبة العقد وهو تحريف (ولا يجوز للاب أن يعوض عما وهب للصغير من ماله) ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فليس كل منهما الرجوع
بحر (ولا يصح تعويض مسلم من نصراني عن هبته خيرا أو خنزيرا) ادلا يصح تملك من المسلم بحر (ويشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب
فلو عوضه البعض عن الباقي) لا يصح (فله الرجوع في الباقي) ولو الموهوب شيئين فعوضه أحدهما عن الآخر كانا في عقدين صح ولا
لأن اختلاف العقد كاختلاف العين (٥٤٠) والدرهم تعين في هبة ور جوع مجتبي (ودقيق الخنطة يصلح عوضا عنها)

نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة خاتمة وأفتى في الخيرية بذلك اه (قوله رجوع
كل) برفع كل متونا عوضا عن المضاف اليه لان التملك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل المجازاة فلا يبطل حق
الرجوع بالشك مستصفي (قوله بهيمة) ههنا كلام وهو أن الأصل المعروف كالمفوض كما صرح به في الكافي
وفي العرف يقصد التعويض ولا يذ كرخذ بدل هبتك ونحوه استعماله فينبغي أن لا يرجع وان لم يذ كر البديلة
وفي الخاصة بعث الى امرأته هدايا وعوضته المرأة وزفت اليه ثم فارقتها فأدعى الزوج أن ما بعثه عارية وأراد
أن يسترد وأرادت المرأة أن تسترد العوض والقول للزوج في متاعه لأنه أنكر التملك للمرأة أن تسترد ما بعثته
اذ تزعم أنه عوض للهبة فإذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضا فكل منهما استردا متاعه وقال أبو بكر الاسكاف
ان صرحنا حين بعثت انه عوض فكذلك وان لم تصرح به ولكن نوت أن يكون عوضا كان ذلك هبة منها
وبطلت نيتها ولا يخفى أنه على هذا ينبغي أن يكون في مسئلتنا اختلاف يعقوبية (قوله أو يسيرا) أي أقل
من الموهوب لان العوض ليس ببديل حقيقة والامساجاز بالاقبل للربا (قوله أن يعوض) وان عوض
فلو اهب الرجوع لبطلان التعويض بزراية (قوله من ماله) أي من مال الصغير ولو من مال الاب صح
لماسأتي من صحة التعويض من الاجنبي سألحاني (قوله وهب العبد) فوهب مبني للفعول أي وهب له
شخص شيئا (قوله ثم عوض) أي عوض العبد عن هبته (قوله الرجوع) لعدم ملك التاجر المأذون الهبة
فلم يصح العوض (قوله بحر) لان العبد المأذون لا يملك أن يهب أولا ولا آخرافي التعويض سألحاني ويحتمل
أن وهب مبني للفاعل وعوض مبني للفعول (قوله من نصراني) من بمعنى اللام (قوله خيرا) مفعول
تعويض (قوله في هبة) يعني اذا وهبه دراهم تعينت فلما بدلها بغيرها كان اعراضا منه عنها فلو أي بغيرها
ودفعه له فهو هبة مبتدأة واذا قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لار جوع عليه ومثل الدراهم
الدنانير ط (قوله ورجوع) أي ليس له أن يرجع الا اذا كانت دراهم الهبة قاعة بعينها فلو أنفقها
كان اهلا كايمنع الرجوع ط (قوله بالطحن) أي فلا يقال انه عين الموهوب أو بعوضه (قوله ثم عوضه)
أي البعض أي جعله عوضا عن الهبة لحصول الزيادة فكانه شي آخر (قوله امتنع الرجوع) لانه ليس له
الرجوع في الولد فصح العوض (قوله ولا رجوع) أي للعوض على الموهوب له ولو كان شريكه سواء
كان باذنه أو لا لأن التعويض ليس بواجب عليه فصار كالمأمره أن تبرع لانسان اذا قال على أي ضامن
بخلاف المديون اذا أمر رجلا بأن يقضى دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه من (قوله
لعدم) علة لقوله ولا رجوع (قوله والأصل الخ) تقدم قبل كفالة الرجلين أصلا ن آخران (قوله لكن)
استدرا على قوله وما لا فلا (قوله رجوع نصف العوض) قال في الجوهره وهذا أي الرجوع فيما اذا لم
يحتمل القسمة وان فيما احتملها اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض اه أي لان الموهوب له
تبين أنه لم يملك ذلك البعض المستحق فبطل العقد من الأصل لانه هبة مشاع فيما احتمل القسمة (قوله وعكسه
لا) أي ان استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة لان النصف الباقي مقابل لكل الهبة فان الباقي يصلح
للعوض ابتداء فكان ابقاءه لأنه يتخير لانه ما أسقط حقه في الرجوع الا ليس له كل العوض ولم يسلم له فله أن
يرده (قوله ليسلم) الاولى لانه لم يسلم له العوض (قوله الغير المشروط) أي في العقد (قوله ولو عوض

لحدوثه بالطحن وكذا
لو صبغ بعض الثياب
أولت بعض السويق
ثم عوضه صح خاتمة (ولو
عوضه ولدا حدى
جاريتين موهوبتين
وجد) ذلك الولد (بعد
الهبة امتنع الرجوع
وصح) العوض (من
أجنبي ويسقط حق
الواهب في الرجوع اذا
قبضه) كبديل الخلع
(ولو) التعويض (بغير
اذن الموهوب له) ولا
رجوع ولو بامرءه الا اذا
قال عوض عنى على أي
ضامن لعدم وجوب
التعويض بخلاف
قضاء الدين (و) الأصل
أن (كل ما يطالب
به الانسان بالحبس
والملازمة يكون الامر
بادائه مثبتا للرجوع
من غير اشتراط الضمان
وما لا فلا) الا اذا شرط
الضمان ظهيرية وحينئذ
(فلو أمر المديون رجلا
بقضاء دينه رجوع عليه)
وان لم يضمن لو جوبه
عليه لكن يخرج عن
الأصل ما لو قال أنفق على

بناء داري أو قال اسيرا شترني فانه يرجع فيها بلا شرط رجوع كفالة خاتمة مع أنه لا يطالب بهما بالحبس ولا بملازمة النصف
فتأمل (وان استحق نصف الهبة رجوع بنصف العوض وعكسه لا مالم يرد ما بقي) لانه يصلح عوضا ابتداء فكذا بقاء لكنه يتخير ليسلم العوض
ومراده العوض الغير المشروط أما المشروط فبإدله كما سيجي فيوزع البديل على المبدل نهاية (كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في
كلها ان كانت قائمة لان كانت هالكة) كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع خلاصة (وان استحق جميع الهبة كان له أن يرجع
في جميع العوض ان كان قاعا ومثله ان) العوض (هالكا وهو مثلى وبقيته ان قيميا) غاية (ولو عوض

(ذارحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها اتفاقا على الاصح) لان الهبة لا يهبها وقعت تمنع الرجوع بحر* (فرع)* وهب لاختيه وأختي مالا يقسم فقبضاه الرجوع في حظ الأختي لعدم المانع درر (والهبة هلاك العين الموهوبة ولو ادعاء) أي الهلاك (صدق بلا حلف) لانه ينكر الرد (فان قال الواهب هي هذه العين (حلف) المنكر (أنها ليست هذه) خلاصة (كالحلف) الواهب (ان الموهوب له ليس باخيه اذا ادعى) الآخر (ذلك) لانه يدعى مسبب النسب لا النسب خاتمة (ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما أو بحكم الحاكم) للاختلاف فيه فيضمن تمتعه بعد القضاء لا قبله (واذا رجع بأحدهما) بقضاء أو رضاً (كان فسحاً) لعقد الهبة (من الاصل واعادة ملكه) القديم لأهبة للواهب (فلهذا) لا يشترط فيه (٥٤٢) قبض الواهب وصح الرجوع (في الشائع) ولو كان هبة لم يصح فيه (والواهب رده على بائعه مطلقا) بقضاء أو رضاً (بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء) لان حق المشتري في وصف السلامة لافي الفسخ فاقرقا ثم مرادهم بالفسخ من الاصل أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل لا بطلان أثره أصلا والاعداد المنفصل الى ملك الواهب برجوعه فصولين (اتفقا) الواهب والموهوب له (على الرجوع في موضع لا يصح) رجوعه من المواضع السبعة السابقة (كالهبة لقربانه جاز) هذا الاتفاق منهما جوهره وفي المجتبى لا تجوز الاقالة في الهبة والصدقة في المحارم الا بالقبض لانها هبة ثم قال وكل شيء يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه ولو وهب الدين لطفل المدينون لم يجز لانه غير مقبوض وفي الدرر قضى بطلان الرجوع

بدليل أن العبد أحق بما وهب له اذا احتاج اليه وهذا عنده وقال لا يرجع في الاولى دون الثانية كما في البحر (قوله ذارحم محرم) صورته أن يكون لرجل أختان لكل واحدة منهما ولد أو أحد الولدين مملوك للآخر أو يكون له أخ من أبيه وأخ من أمه وأحدهما مملوك للآخر (قوله هلاك العين) وكذا اذا استهلك كما هو ظاهر صرح به أصحاب الفتاوى رمي قلب وفي البرازية ولو استهلك البعض له أن يرجع بالباقي (قوله مسبب النسب) بضم الميم وفتح السين وتشديد الباء وهو المال أي ادعى بسبب النسب مالا لازما وكان المقصود اثباته دون النسب منح (قوله ولا يصح الخ) قال قاضيخان وهب ثوب بالرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء أو رضاً سائحاني (قوله أو بحكم الحاكم الخ) الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث فيه وإيتان ذكر ابن سماعة في القياس يعتبر من جميع ماله خاتمة (قوله بتمعه) أي وقد طلبه لانه تعدى فلو اعتقه قبل القضاء نفذ ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك بعد القضاء لانه أول القبض غير مضمون وهذا دوام عليه بحر (قوله واعادة) بنصبه معطوف على فسحاً (قوله لاهبة) أي كما قاله زفر رجه الله (قوله في الشائع) بأن رجع لبعض ما وهب (قوله على بائعه) أي بحكم خيار العيب يعني ولم يعلم بالعيب قبل الهبة أبو السعود (قوله مطلقا) حال من رجوع الواهب (قوله وصف السلامة) ولهذا الزوال العيب امتنع الرد (قوله لاعداد المنفصل) أي الزوائد المنفصلة المتولدة من الموهوب كذا في الهامش (قوله لا يصح رجوعه) صفة للموضع كذا في الهامش (قوله لانها هبة) أي الاقالة هبة أي مستقلة وعبارة البرازية استقلال المتصدق عليه بالصدقة فأقاله لم يجز حتى يقبض لانه هبة مستقلة وكذا اذا كانت الهبة لذى رحم محرم وكل شيء لا يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه وتماه فيها فرأى في نسخة صحيحة (قوله وكل شيء يفسخه) قيل الظاهر أنه سقط منه لفظة لا والاصل لا يفسخه كما هو الواقع في الخاتمة اه وبه يظهر المعنى ويكون المراد منه تعميم المحارم وغيرهم مما لا رجوع في هبتهم (قوله ولو وهب الخ) سيجي في الورقة الثانية أن المعتمد الصحة سائحاني (قوله عاد الرجوع) مبنى على ما قدمه عن الخاتمة واعتمده القهستاني لكن في كلامه هناك إشارة الى اعتماد خلافه قلت ولا يخفى ما في اطلاق الدرر فان المانع قد يكون خروج الهبة من ملكه ثم تعود بسبب جديد وقد يكون للزوجية ثم تنزل وفي ذلك لا يعود الرجوع كما صرحوا به نعم صرحوا به فيما اذا بنى في الدار ثم هدم البناء وفيما اذا وهبها لآخر ثم رجع ولعل المراد زوال المانع العارض فالزوجية وان زالت لكنهما مانع من الاصل والعود بسبب جديد بمنزلة تجديد ملك حادث من جهة غير الواهب فصارت بمنزلة عين أخرى غير الموهوبة بخلاف ما اذا عادت اليه بما هو فسخ هذا ما ظهر لي فتدبره (قوله وضمن) بتشديد الميم والمستحق فاعله والموهوب مفعوله (قوله التقابض) أي في المجلس وبعده بالأذن سائحاني (قوله في العوضين) فان لم يوجد التقابض فلكل واحد منهما أن يرجع وكذا لو قبض أحدهما فقط فلكل الرجوع القابض وغيره سواء غابا بالبيان (قوله يسع انتهاء) أي اذا اتصل القبض

على بائعه مطلقا) بقضاء أو رضاً (بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء) لان حق المشتري في وصف السلامة لافي الفسخ فاقرقا ثم مرادهم بالفسخ من الاصل أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل لا بطلان أثره أصلا والاعداد المنفصل الى ملك الواهب برجوعه فصولين (اتفقا) الواهب والموهوب له (على الرجوع في موضع لا يصح) رجوعه من المواضع السبعة السابقة (كالهبة لقربانه جاز) هذا الاتفاق منهما جوهره وفي المجتبى لا تجوز الاقالة في الهبة والصدقة في المحارم الا بالقبض لانها هبة ثم قال وكل شيء يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه ولو وهب الدين لطفل المدينون لم يجز لانه غير مقبوض وفي الدرر قضى بطلان الرجوع

لمانع ثم زال المانع عاد الرجوع (تلفت) العين (الموهوبة واستحقها مستحق وضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة (والاعارة كالهبة) هنالاق قبض المستعير كان لنفسه ولا غرور لعدم العقد وتماه في العبادية (واذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين فهي هبة ابتداء فشرط التقابض في العوضين ويطل) العوض (بالشروع) فيما يقسم (يسع انتهاء) فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة هذا اذا قال وهبتك على أن تعوضني كذا ما لو قال وهبتك بكذا فهو يسع ابتداء وانتهاء وقيد العوض بكونه معيناً لانه لو كان مجهولاً بطل اشتراطه فيكون هبة ابتداء وانتهاء (فرع) وهب الوافق أرضاً شرط استبداله بالعوضين

اذلاهبة فلا عوض ولو استهلك أحدهما ما بعته الا خرصنه لان من استهلك العارية ضمنها خانية (هبة الدين ممن عليه الدين وبراؤه عنه يتم من غير قبول) اذ لم يوجب انفساخ عقد صرف (٥٤٤) أو سلم لكن يرتد بالرد في المجلس وغيره لما فيه من معنى الاسقاط وقيل بتقييد بالمجلس كذا في العناية لكن في الصيرفية لم يقبل ولم يرتد حتى افتراقه بعد أيام ورتد لا يرتد في الصحيح لكن في المجتبى الاصح أن الهبة تملك والابراء اسقاط (تمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل الا في ثلاث حواله ووصية و) اذا سلطه أى سلط المملك غير المدينون (على قبضه) أى الدين (فيصح) حينئذ ومنه ما لو وهبت من ابنهما على أبيه فالعقد الصحة للتسليم ويتفرع على هذا الاصل لو قضى دين غيره على أن يكون له لم يجز ولو كان وكيله بالبيع فصولين (و) ليس منه ما (اذا أقر الدائن أن الدين لفلان وان اسمه) في كتاب الدين (عارية) حيث (صح) اقراره لكونه اخبارا لا تملكيا فللمقره قبضه برأيه وعنامه في الاشياء من أحكام الدين وكذا لو قال الدين الذى لى على فلان لفلان برأيه وغيرها قلت وهو مشكل لانه مع الاضافة الى نفسه يكون تملكيا وتمليك الدين ممن ليس عليه باطل فتأمل وفي الاشياء في قاعدة تصرف الامام معزى بالصلح البرازية اصطلاحاً أن يكتب اسم أحدهما في الديوان فالعطاء ممن كتب اسمه الخ (والصدقة كالهبة) بمجامع التبرع وحينئذ (لا تصح

فروع

فهرست الجزء الرابع من حاشية رد المحتار على الدر المختار للعلامة
السيد محمد أمين المعروف بابن عابدين

صفحة	صفحة
٢	(كتاب البيوع)
٣	مطلب في تعريف المال والملك والمتقوم
٤	مطلب في بيع المكروه والموقوف
٥	مطلب شرائط البيع أنواع أربعة
٧	مطلب القبول قد يكون بالفعل وليس من صور التعاطي
٧	مطلب في حكم البيع مع الهزل
١١	مطلب البيع بالتعاطي
١٣	مطلب في بيع الاستحجار
١٤	مطلب في بيع الحامكية
	مطلب لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة
	مطلب في الاعتياض عن الوظائف والنزول عنها
١٥	مطلب في العرف الخاص والعام
	مطلب في النزول عن الوظائف بمال
١٦	مطلب في خلوا الحوانيت
١٧	مطلب في الكدك
١٨	مطلب في بيان مشد المسكة
١٩	مطلب في انعقاد البيع بلفظ واحد من الحائنين
٢٠	مطلب في بيان ما يوجب اتحاد الصفقة وتفريقها
٢١	مطلب ما يبطل الايجاب سبعة
٢٣	مطلب في الفرق بين الاثمان والمبيعات
	مطلب في التأجيل الى أجل مجهول
٢٥	مطلب مهم في أحكام النكاح اذا كسدت أو انقطعت أو غلت أو رخصت
٢٦	مطلب يعتبر الثمن في مكان العقد وزمنه
٢٧	مطلب مهم في حكم الشراء بالقروش في زماننا
٣٠	مطلب البيع بالرقم
	مطلب الضابط في كل
٣٢	مطلب المعتبر ما وقع عليه العقد وان ظن البائع أو المشتري أنه أقل أو أكثر
٣٤	فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل
٣٧	مطلب كل ما دخل تبعاً لا يقابله شيء من الثمن
٣٨	مطلب المجتهد اذا استدل بحديث كان تعميماً
٣٩	مطلب في حمل المطلق على المقيّد
	مطلب في بيع الثمر والزرع والشجر مقصوداً
٤١	مطلب فساد المتضمن يوجب فساد المتضمن
٤٤	مطلب في حبس المبيع لقبض الثمن وفي هلاكه وما يكون قبضاً
٤٤	مطلب فيما يكون قبضاً للمبيع
	مطلب في شروط التخلية
٤٥	مطلب اشترى داراً ما أجورة لا يطالب بالثمن قبل قبضها
٤٦	مطلب لو اشترى شيئاً ومات مفسداً قبل قبضه فالبايع أحق
٤٧	باب خيار الشرط
	مطلب في هلاك بعض المبيع قبل قبضه
٥٠	مطلب المواضع التي يصح فيها خيار الشرط والتي لا يصح
٥١	مطلب خيار النقص
٥٢	مطلب في المقبوض على سوم الشراء
٥٣	مطلب المقبوض على سوم النظر
	مطلب في الفرق بين القيمة والثمن
٦٠	مطلب في خيار التعمين

صحيحة	صحيحة
مطلب في جلة ما يسقط به الخيار	٦٢ مطلب فيما لو اختلفا في الخيار أو في مضيه أو
مطلب في ضمان العيوب	في الأجل أو في الإجازة أو في تعيين المبيع
باب البيع الفاسد	٦٣ مطلب اشترى جارية على أنها بكر ثم اختلفا
مطلب في أنواع البيع	٦٤ مطلب البيع لا يبطل بالشروط في اثنين
مطلب البيع الموقوف من قسم الصحيح	وثلاثين موضعا
مطلب في تعريف المال	٦٥ باب خيار الرؤية
١٠٥ مطلب في بيع المغيب في الأرض	٧١ مطلب الاعمى كالبصير الا في مسائل
١٠٦ مطلب في بيع أصل الفصفصة	٧٤ باب خيار العيب
١٠٧ مطلب فيما اذا اجتمعت الاشارة مع التسمية	٨٤ مطلب في أنواع زيادة المبيع
١٠٩ مطلب فيما اذا اشترى أحد الشريكين جميع	٨٦ مطلب فيما لو أكل بعض الطعام
الدار المشتركة من شريكه	٨٨ مطلب يرجع القياس
مطلب في بطلان بيع الوقف وصحة بيع	٨٩ مطلب وجد في الخنطة ترابا
المالك المضموم اليه	٩٠ مطلب لا يرجع البائع على بائعه بنقصان
١١٠ مطلب الآدمي مكروم شرعا ولو كافرا	العيب
١١١ مطلب بيع المضطرب وشرأوه فاسد	مطلب مهم قبض من غريمه دراهم فوجدها
مطلب في البيع الفاسد	زيو فافردتها عليه بلا قضاء
مطلب في حكم الجار البراء للاصطياد	٩٢ مطلب فيما لا يطلع عليه الا النساء
١١٣ مطلب استثناء الحمل في العقد ودعى ثلاث	٩٣ مطلب فيما يخاف المشتري أنه لم يفعل مسقطا
مراتب	لخيار العيب
١١٦ مطلب صاحب البراءة يملك الماء	مطلب في تخيير المشتري اذا استحق بعض
١١٦ مطلب في بيع دودة القرمز	المبيع
١١٨ مطلب في التداوى ببلين البنث الرمد قولان	٩٤ مطلب فيما يكون رضا بالعيب
١٢١ مطلب الدراهم والدنانير جنس واحد في	مطلب فيما يكون رضا بالعيب ويمنع الرد
مسائل	٩٦ مطلب مهم في اختلاف البائع والمشتري في
١٢٢ مطلب في بيع الطريق	عدد المقبوض أو قدره أو وصفته
١٢٤ مطلب في بيع المسيل	٩٨ مطلب في الاصل للامام محمد من كتب ظاهر
مطلب في بيع الشرب	الرواية وكافي الحاكم جمع فيه كتب ظاهر
١٢٦ مطلب في البيع بشرط فاسد	الرواية
١٢٧ مطلب في الشرط الفاسد اذا ذكر بعد العقد	٩٩ مطلب في البيع بشرط البراءة من كل عيب
أو قبله	١٠٠ مطلب باعته على أنه كوم تراب أو حراق على
١٣١ مطلب رد المشتري فاسد الى بائعه فلم يقبله	الزناد أو حاضر حلال
١٣٣ مطلب مالك المأمو ر ما لا يملكه الآمر	١٠١ مطلب في مسئلة المصرة
١٣٥ مطلب في تعيين الدراهم في العقد الفاسد	١٠٢ مطلب في الصلح عن العيب

صحيحة	صحيحة
فصل في القرض	١٣٦ مطلب البيع الفاسد لا يطيب له ويطيب
١٨١ مطلب في شراء المستقرض القرض من	المشتري منه
المقرض	مطلب الحرمة متعددة
١٨٢ مطلب كل قرض جرنفعا حرام	١٣٧ مطلب فيمن وورث ما لا حراما
١٨٤ باب الربا	مطلب في أحكام زيادة المبيع فاسدا
مطلب في الإبراء عن الربا	١٣٨ مطلب في أحكام نقصان المبيع فاسدا
١٨٩ مطلب في أن النص أقوى من العرف	١٣٩ مطلب في البيع المكروه
١٩٠ مطلب في استقراض الدراهم عددا	١٤٠ مطلب في التفريق بين الصغير ومحرمه
١٩٧ باب الحقوق	فصل في الفضولي
مطلب الاحكام تبني على العرف	١٤٥ مطلب في بيع المرهون والمستأجر
١٩٩ باب الاستحقاق	١٤٦ مطلب البيع الموقوف نصف وثلاثون
٢٠٤ مطلب في ولد المغرور	١٤٩ مطلب اذا طرأ ملك بات على موقوف أبطله
مطلب لا يرجع على بائعه بالعقر ولا بأجرة	١٥٠ باب الاقالة
الدار التي ظهرت وقفا	١٥٢ مطلب تحرير مهم في اقالة الوكيل بالبيع
٢٠٥ مطلب في مسائل التناقض	١٥٨ مطلب في اختلافهما في الصحة والفساد أو في
٢٠٧ مطلب فيما لو باع عقارا وبرهن أنه وقف	الصحة والبطالان
٢٠٧ مطلب لاعبرة بتاريخ الغيبة	١٥٩ باب المراجعة والتولية
٢١٢ باب السلم	١٦٣ مطلب خيار الخيانة في المراجعة لا يورث
٢١٤ مطلب هل اللحم قبيح أو مثلي	١٦٤ مطلب اشترى من شريكه سلعة
٢٢١ مطلب في الاستصناع	١٦٦ مطلب في الكلام على الرد بالغبن الفاحش
٢٢٣ مطلب ترجحة البردعي	١٦٧ مطلب الغرور لا يوجب الرجوع الا في ثلاث
باب المتفرقات	مسائل
٢٢٤ مطلب في التداوي بالمحرم	١٦٩ فصل في التصرف في المبيع والثمن الخ
٢٣٥ مطلب أمر نائبهم وما يدعون	١٧١ مطلب في تصرف البائع في المبيع قبل
٢٢٦ مطلب للقاضي ايداع مال غائب واقراضه	القبض
وبيع من قوله الخ	١٧٣ مطلب في بيان الثمن والمبيع والدين
٢٢٧ مطلب في العلو اذا سقط	مطلب فيما تعين فيه النقود وما لا تعين
مطلب فيما ينصرف اليه اسم الدرهم	١٧٤ مطلب في تعريف السكر
٢٢٨ مطلب في النهرجة والزيوف والاستوفة	١٧٦ مطلب في بيان براءة الاستيفاء وبراءة الاسقاط
٢٢٩ مطلب اذا اكتسب حراما ثم اشترى فهو على	مطلب في تأجيل الدين
نجسة أو جبه	١٧٩ مطلب اذا قضى المديون الدين قبل حلول
٢٣٠ مطلب دبع في داره وتأذى الجيران	الاجل أو مات لا يؤخذ من المراجعة الا بقدر
مطلب الضرر البين يزال ولو قد عا	ما مضى

صحيفة

صحيفة

- مطلب شرى بذر بطيخ فوجده بذرقاء
٢٣١ مطلب شرى شجرة وفي قلعها ضرر
ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به
٢٣٦ مطلب قال لمدونه اذامت فأنت بريء
٢٤٣ مطلب ما تصح اضافته وما لا تصح
٢٤٤ باب الصرف
٢٤٧ مطلب يستعمل المتي في الواحد
مطلب في بيع الموه
٢٤٨ في بيع المفضض والمزركش وحكم علم الثوب
٢٤٩ مطلب في حكم بيع فضة بفضة قليلة مع شيء
آخر لا سقط الربا
٢٥٠ مطلب مسائل في المقاصة
٢٥٤ مطلب في بيان ما يكون مبيعا وما يكون مئنا
٢٥٥ مطلب في بيع العينة
مطلب في بيع التلجنة
٢٥٧ مطلب في بيع الوفاء
٢٥٨ مطلب باع داره وفاء ثم استأجرها
٢٥٩ مطلب قاضي خان من أهل التصحيح
والترجيح
٢٦٠ (كتاب الكفالة)
٢٦٢ مطلب في كفالة نفقة الزوج
٢٦٣ مطلب تصح كفالة الكفيل
٢٦٤ مطلب لفظ عندي يكون كفالة بالنفس
ويكون كفالة بالمال
٢٦٥ مطلب لو قال أنا أعرفه لا يكون كفيلا
مطلب في الكفالة المؤقتة
٢٦٨ مطلب كفالة النفس لا تبطل ببراء الاصيل
بخلاف كفالة المال
٢٧٠ مطلب حادثة الفتوى
٢٧١ مطلب في المواضع التي ينصب فيها القاضي
وكيلا بالقبض عن الغائب المتواري
٢٧٢ مطلب في تعزيز المتهم
٢٧٣ مطلب لا يلزم أحد الحضور أحد الا في أربع
- مطلب كفالة المال
٢٧٤ مطلب كفالة المال قسمان كفالة بنفس
المال وكفالة بتقاضيه
٢٧٧ مطلب في تعليق الكفالة بشرط غير ملائم وفي
تأجيلها
٢٧٨ مطلب في ضمان المهر
٢٨٤ مطلب فيما يبرأ به الكفيل عن المال
٢٨٥ مطلب لو كفل بالقرض مؤجلا تأجل عن
الكفيل دون الاصيل
٢٨٨ مطلب في بطلان تعليق البراءة من الكفالة
بالشرط
٢٩١ مطلب بيع العينة
٢٩٨ باب كفالة الرجلين
٣٠٠ (كتاب الحوالة)
٣٠٣ في حوالة الغازي وحوالة المستحق من الوقف
٣٠٨ مطلب في تأجيل الحوالة
مطلب في السفحة وهي البوليصه
٣٠٩ (كتاب القضاء)
٣١٠ مطلب في التنفيذ
مطلب أمر القاضي هل هو حكم أولا
مطلب الحكم الفعلي
٣١٢ مطلب في حكم القاضي الدرزي والنصراني
٣١٣ مطلب في قضاء العدو على عدوه
٣١٥ مطلب يفتي بقول الامام على الاطلاق
٣١٦ مطلب في الكلام على الرشوة والهدية
٣١٨ مطلب السلطان يصير سلطانا بامر من
مطلب في تفسير الصلاح والصالح
مطلب في الاجتهاد وشروطه
٣١٩ مطلب طريق النقل عن المجتهد
٣٢٠ مطلب للسلطان أن يقضي بين الخصمين
مطلب ما كان فرض كفاية يكون أدنى فعله
النذب
مطلب أبو حنيفة دعي الى القضاء ثلاث
مرات فأبى

مطلب في حكم تولية القضاء في بلاد تغلب	٣٢١
عليها الكفار	
مطلب في العمل بالسجلات وكتب الاوقاف	
القدعة	
مطلب في أجرة المحضر	٣٢٣
مطلب في هدية القاضي	
مطلب في حكم الهدية للفتى	٣٢٣
فصل في الحبس	٣٢٦
مطلب لا يحبس زوجته معه لو حبسته	٣٢٧
مطلب اذا تعارض ما في المتون والفتاوى	٣٣٠
والمعتمد ما في المتون	
مطلب في ملازمة المدينون	٣٣٤
مطلب بينة اليسار أحق من بينة الاعسار عند	٣٣٥
التعارض	
مطلب في استخلاف القاضي نائباً عنه	٣٣٦
مطلب في عموم النكرة في سياق الشرط	٣٣٨
مطلب ما ينفذ من القضاء وما لا ينفذ	
مطلب مهم في قولهم يشترط كون القاضي	٣٣٩
عالمًا باختلاف الفقهاء	
مطلب مهم في الحكم بالموجب	٣٤٠
مطلب الموجب على ثلاثة أقسام	٣٤١
مطلب في الحكم بما خالف الكتاب أو السنة	٣٤٢
أو الاجماع	
مطلب يوم الموت لا يدخل تحت القضاء	٣٤٥
مطلب في القضاء بشهادة الزور	٣٤٦
مطلب مهم في المقضي له أو عليه يتبع رأى	٣٤٨
القاضي وإن خالف رأيه	
مطلب في قضاء القاضي بغير مذهبه	
مطلب حكم الحنفى بمذهب أبي يوسف أو محمد	
حكم بمذهبه	
مطلب الحكم والفتوى بما هو مرجوح	
خلاف الاجماع	
مطلب في أمر الأمير وقضائه	٣٤٩
مطلب في القضاء على الغائب	
مطلب فيمن ينتصب خصماً عن غيره	٣٥٠
مطلب المسائل التي يكون القضاء فيها على	
الحاضر قضاء على الغائب	
مطلب في القضاء على المسخر	٣٥٣
مطلب في الخصم اذا اختفى في بيته	
مطلب في بيع التركة المستغرقة بالدين	٣٥٤
مطلب دفع الورثة كراماً من التركة الى أحدهم	
ليقضى دين مورثهم فقضاه يصح	
مطلب للقاضي اقراض مال اليتيم ونحوه	٣٥٤
مطلب فيما لو قضى القاضي بالجور	٣٥٥
مطلب اذا قاس القاضي وأخطأ فالخصومة	٣٥٦
للمدعى عليه مع القاضي والمدعى يوم القيامة	
مطلب القضاء يقبل التقييد والتعليق	
مطلب في عدم سماع الدعوى بعد خمس	
عشرة سنة	
مطلب هل يبقى النهي بعد موت السلطان	
مطلب اذا ترك الدعوى ثلاثاً وثلاثين سنة	٣٥٨
لا تسمع	
مطلب باع عقاراً أو أحد أقاربه حاضر لا تسمع	
دعواه	
مطلب طاعة الامام واجبة	
مطلب لا يصح رجوع القاضي عن قضائه الا	٣٥٩
في ثلاث	
مطلب في حكم القاضي بعلمه	
مطلب فعل القاضي حكم	
مطلب القضاء القولى يحتاج للدعوى بخلاف	
الفعلى والضمنى	
في القضاء الضمنى	٣٥٩
مطلب أمر القاضي حكم	٣٦٠
مطلب يحلف القاضي غريم الميت	
مطلب في حبس الصبي	٣٦١
مطلب جلة من لا يحبس عشرة	

صحيحة	صحيحة
باب التحكيم	٤٢٤ فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء مع من
٣٦٢ مطلب حكم بينهم ما قبل تحكيمه ثم أجازاه جاز	ترد شهادته له
٣٦٥ باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره	٤٢٩ باب الوكالة بالخصومة والقبض
٣٦٧ مطلب لا يعمل بالخط	٤٣٣ باب عزل الوكيل
مطلب في العمل بما في الدفاتر السلطانية	٤٣٦ (كتاب الدعوى)
مطلب في دفتر البيع والصراف والسمسار	٤٤٨ باب التحالف
٣٦٩ مطلب في قضاء القاضي بعلمه	٤٥٢ فصل في دفع الدعوى
٣٧٠ مطلب في جعل المرأة شاهدة في الوقف	٤٥٥ باب دعوى الرجلين
مطلب لا يصح تقرير المرأة في وظيفة الامامة	٤٦٢ باب دعوى النسب
٣٧١ مطلب لا يصح تولية السلطان مدرسا ليس بأهل	٤٦٧ (كتاب الاقرار)
مطلب في توجيه الوظائف للابن ولو صغيرا	٤٧٨ باب الاستثناء وما في معناه
٣٧٢ مطلب مسائل شتى	٤٨١ باب اقرار المريض
مطلب فيما لو انهدم المشترك وأراد أحدهما	٤٨٨ فصل في مسائل شتى
البناء وأبى الآخر	٤٩٣ (كتاب الصلح)
٣٧٣ مطلب في فتح باب آخر للدار	٥٠٠ فصل في دعوى الدين
٣٧٥ مطلب اقتسموا دارا وأراد كل منهم فتح باب	٥٠٢ فصل في التخارج
لهم ذلك	٥٠٤ (كتاب المضاربة)
٣٨٥ (كتاب الشهادات)	٥٠٩ باب المضارب يضارب
٣٩١ باب القبول وعدمه	٥١١ فصل في المتفرقات
٤٠٤ باب الاختلاف في الشهادة	٥١٥ (كتاب الايداع)
٤٠٩ باب الشهادة على الشهادة	٥٢٤ (كتاب العارية)
٤١٢ باب الرجوع عن الشهادة	٥٣٠ (كتاب الهبة)
٤١٥ كتاب الوكالة	٥٣٨ باب الرجوع في الهبة
٤٢٠ باب الوكالة بالبيع والشراء	٥٤٣ فصل في مسائل متفرقة

(تم فهرست الجزء الرابع من ابن عابدين)