

تکلیف

ماہنامہ اہلسنت والجماعت
الذکر فی السنت والجماعت

لا اظہر من ان
الجماعۃ کما فی
الکتاب

پبلشرز: دارالافتاء، پاکستان

نمبر ۱، ۱۹۹۸ء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الجزء الاول

من فرة عيون الاخيار لتكملة رد المختار على الدر المختار
شرح تنوير الابصار لسیدی العلامة الفاضل والفهامة
الكامل فقيه المصر والاوزان وأبی حنیفة الزمان

السید محمد علاء الدین أفندی ابن الشیخ

محمد آمین الشیر بان عابدين

رحمهما الله تعالى ونفعنا

بهما والمسلمين

آمین

* (وبهامنه مايلزم عليه التكملة من الشرح المذكور) *

طبع على النفقة الحاج حبيب الله بستی

به اهتمام مکتبہ المدینہ

جان محمد بستی غفر الله الباری في ذنوبه وولادت

يطلب من

المكتبة الحبيبية

كاسي رود كوئته، الباكستان

تيدفونہ: ۸۳۹۸۱۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله المتوحد بابداع المصنوعات المتفرد باختراع المخلوقات المنزه عن التحيز والسكون والحركات
 المخصوص بقدم الاسماء والصفات القريب عن دعاه لا يقرب المسافات المجيب لمن ناجاه باخلاص
 الدعوات الذي يغفر الذنوب ويستتر العيوب ويقبل التوبة عن عباده ويعفو عن السيئات
 العالم بمكنون الاسرار ومصون الخفيات الخبير فلا يخفى عليه مثقال ذرة في الارض ولا في السموات
 السميع فلا يغرب عن سماعه اختلاف الاصوات البصير يرى ديب النمل وذرات الرمل في الظلمات
 الواحد الاحد فلان في له في الكائنات الفرد الصمد المنزه عن البنين والبنات الباقي على الابد
 ويفنى كل احد ويقضى عليه باللمات فسبحانه من اله لا يحمد على المكره سواء هميت الاحياء ومحبي
 الاموات ابكي الآباء والامهات وأيتم البنين والبنات يثيب على الطاعات والصدقات ويضاعف
 الاجور على نشر العلوم النافعات فتح بصائر اوليائه للاعتبار والتفكر في الآيات ونور قلوبهم بنور
 الاخلاص وقد سهم من شواغل الاسباب وشوائب المكدرات تقلبهم بدالاطاف في مهد الكرامات
 والعنايات فترضعهم ندى العطف وتقطعهم عن الشهوات المانعة من القرب والمشاهدات وأهل
 أذهانهم لفهم معاني العبارات والرموز والاشارات وتنقيح الاحكام والمباني وحل المشكلات
 حتى صبروها من أوضوح الواضحات مهد لهم فرش الاعمال بلبين الصفاء فاستمد بواطيب الخلوعة مع الحبيب
 لتحرير العلوم وخدمة شريعة سيد السادات تتجاف في جنوبهم عن المضاجع يتلذذون بالسهر وتترك
 المستلذات نزهو انفسهم عن عبادة الهوى فأفحمت أطيبار أرواحهم تسرح في رياض الملكوت بين
 جنات له الشكر على ما أنعم علينا بمعرفتهم وخدمتهم وأنعم عليهم بان هداهم بعنايته الازلية وهدايتهم
 لا كحل الحالات بفتح القدير والنم المختارات والصلاة والسلام على سيدنا محمد المكمل لامته كل
 نقص ونلم بأوضح شريعة ومجزات صاحب المعراج غاية البيان منحة الخالق السراج الوهاج حاروي
 المقامات الشاعرات وعلى آله زواهر الجواهر ودرر البحار ذوى المناقب والخصوصيات وأصحابه
 البحور الزواجر وتنوير الابصار الناصرين له في الاعصر الخاليات بصفاء النيات وحسن الطويات
 والتابعين النجوم لزواهر وخزائن الاسرار الخائزين أعلى الفضل والكمالات والائمة المجتهدين
 الا كابر ذوى الفيض المرار المرئين من الشبهات والتبعات والترهات القاسدات لاسيما اماننا الاعظم
 ذوالفضل الاقدم الكوكب الزاهر والامام الباهر المر المختار والعلم الراسخ ذو الثبات القائم
 بالاوامر والزواجر اذ هفة المختار صاحب الكرامات الفاضلات صلاة وسلاما دائمين متلازمين

ما تاقب الليل والنهار ومرت الاوقات وعرج للسماء نبي وضاء مصباح وماهيت نسيمات الاسحار
وفي كل الساعات لاتقطع لحظة من اللحظات من اله كريم عظيم رب رحيم مقبل العثرات وغافر
الزلات ﴿أما بعد﴾ فيقول فقير رحمة به وأسير رصمة ذنبه محمد علاء الدين ابن السيد محمد أمين
ابن السيد عمر عابد بن غفر الله تعالى ذنوبهم وملا من زلال العفو ذنوبهم آمين انه لما سبقت
الارادة الالهية والمشيئة الرحمانية بوفاة سيدي الوالد قبل انعامه تبييض طاشية رد المختار على المر
المختار شرح تنوير الابصار فانه رحمه الله تعالى ونور ضريحه وجعل أعلى الجبان ضجيره
لما وصل الى أثناء شتى القضاء من هذا الكتاب اشتاق الى مشاهدة رب الارباب فنقل من دار
الغرور الى جوار مولاه الغفور وكان رحمه الله تعالى بدأ اولاً في التسيو يد من الاول الى الآخر ثم شرع
في التبييض فبدأ اولاً من الاجارة الى الآخر ثم من اول الكتاب الى انهاء هذا التحرير الفاخر وترك
على نسخته الدر بعض تعليقات وتحريرات واعتراضات فدكا تد اول الايدي أن يذهبها لعدم
من يذهبها مذهبها وكان قد جرى الامر بطبعتها في بولاق المصرية فجمعتها برمتها بدون زيادة حرف
بالكلية وأرسلتها فطبعت ثم حوصا على فوائدها الجمة وكان كثيراً ما يخطر لي زيادتها مع ضم
تحريرات وبعض فروع وتقريرات لكن لم تساعد الاقدار لاسيما مع شغل الافكار وقلة
البضاعة في هذه الصناعة حتى سافرت للاستانة العلية دار الخلافة السنية عام خمس وثمانين
بعد المائتين والالف من هجرة من نم به الالف وزال به الشقاق والخلف صلى الله تعالى وسلم عليه
وعلى آله وصحبه ألقا بعد ألف ووظفت عضواً في الجمعية العلمية التابعة لديوان أحكام العدلية لجمع
المجلة الشرعية تحت رئاسة حضرة الوزير المعظم والمشير المفخم مدبر أمور جمهورية الامم الجامع
بين مرتبة العلم والعلم والخائز لفضيلتي السيف والقلم صاحب الدولة أحمد جودت باشا بلعه الله
تعالى من الخيرات ماشا وأسعد أيامه وحرسها وألغى محبته في القلوب رعرسها ولا زالت اعلام
دولته ميسمة الثغور وأرقام رفعة منتظمة السطور على مدى الدهور آمين وبعد اقامتي مدة
تقرب من ثلاث سنين قدمت الاستعفاء لما في قلبي من الرضاء من فراق الاوطان والاهل
والخلان فأمرني قبل سفري من أمره مطاع واجب الاستماع أن أتمتعها وأن لا في نلها
حين وصولي الى الوطن وقراري بالسكن فلما رجعت بعد ثلاث سنين من سفري الى وطني دمشق
الشم ذات الثغر البسام استخرت الله تعالى المرة بعد المرة والكرة بعد الكرة في تكملة
الحرم معتمداً على الله تعالى في الحزم متوكلاً عليه في سائر الامور في أن يحفظني من الخطا والخلل
والهفوات والزلل ومتوسلاً اليه بنبيه النبيه المكرم صلى الله تعالى عليه وسلم وبأهل طاعته
من كل مقام على معظم وبقدرتنا الامام الاعظم أن يسهل على ذلك من انعامه ويعينني على
اكمله وانعامه وأن يعفو عن زللي ويتقبل مني عملي ويجعل ذلك خالصاً لوجهه الكريم يوم
لا ينفع مال ولا بنون الا من أتى الله بقلب سليم وينفع به العباد في عامة البلاد من ساكن وباد
وأن يسلك في سبيل الرشاد ويلهمني الصواب والسداد ويستر عوراتي ويفر خطيأتني
ويسمح عن هفواتي وزلاتي فاني متطفل على ذلك لست من فرسان تلك المسالك وهيئات تنلي
أن يكون له اسم في طرس أو أن يكون له في صحيفة غرس بل أن يكون له في الناس ذكر أو أن
يخطر في بال أو يمر على فكر فقد أوتقتني الذنوب والخطيأت وأقعدتني عن ادراك أدنى الدرجات
مع قصور باعني واندراس رباعي وجود فهمي وفكري وخود كرى واني لأستحي من
ذلك فقد أوقعت نفسي في المهالك وصيرتها سرى سهام اللسن وموقع النظر الشزر من الاعين

لاهور ريشي
مکتبہ
نزد وچوکت شاہ ولاحت کجیاس
فاروقی ڈیپارٹمنٹ کے سامنے وانی

حيث تجرأت على أمر غير سهل مع كوني لست له باهل وتشبهت بالسادات الاعلام الذين هم مصاييح الظلام وهيهات أن يدرك السباق مقعد أو أن يسلك الطريق مصفد أو أن يقرب من عرين الاسد ابن آوى أو أن يشبه الحبارى البازي ولولم يكن له في الجسم ساوى وما أشبه قول القائل بحالتي التي كان منها على مثل هذا جراتي

أيها المدعى ولاء سليم * لست منهم ولا ذلامه ظفر

انما أنت في سليم كواو * ألحقت بالهجاء ظمما بعمر و

ولكن أخفض على نفسي وأسلبها بالتأسي وأتمثل بقول الشهاب السهروردي

فتشبهوا ان لم تكونوا مثلهم * ان التشبه بالكرام فلاح

واني أوال الله تعالى من طوله وأستعد بقوته وحوله في أن يحفظني من الخطا والخلل ويحسن ختامى عند منتهى الاجل وما توفيقى الابانة القريب المجيب عليه توكلت واليه أئيب وأتمس من الناظر لهذه التكملة أن يلحظها بعين القبول والصفاء لابعين الحسد والجفاء فان الجسد لا يخلو عن الحسد ولكن الكريم يخفيه والثلثم يبيديه وأن لا ينسى جامعها وأولاده ومظهرها وكاتبها وقارئها من دعائه المستجاب وثنائه المستطاب ولا يحكم بشئ منها حتى تراجع أصله المنقرلة عنه والمعزوة اليه وان لم يكن ثمة عز وقالى نحرار سيدي الوالد فاني غير واثق بنفسى أتم الوثوق فان اليراع قد يطوش ويغير عن محاله تلك النقوش ولا يبادر على بلا اعتراض والملام فليست أول قارورة كسرت في الاسلام ويصلح ما كبا به القلم أوزلت به القدم فقد قدمت بين يديهم عذرى وكشفت لهم عن حقيقة أمرى فان الله لا يضيع أجر المحسنين وهو يقبل عثرات المقيلين (وقد سميت) ما عنيت جمع من هذه التكملة بقرة عيون الاخيار لتكملة رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الابصار وحيث قلت سيدي فالمراد به سيدي الوالد أو بعض الافاضل فالمراد الرجى أو القتال والكمال محال لعيرذى الجلال وعلى الله تعالى الانكال في المبدأ والمآل وكان اتماها في عصر حضرة مولانا السلطان الاعظم والحقان الإعدل الاكرم ملك ملوك العرب والعجم ظل الله المدود على الامم محمد وقوانين العدل والانصاف وموطر دعائم بنيان المراحم والالطاف سلطان البرين وحقان البحر بن وخادم الحرمين الشريفين فاروق السيرة والثلثم علوى الشهامة والهمم خليفة الله تعالى فى الارض ناشر لواء المراحم فى طولها والعرض ملك أنام الانام فى ظل أمانه وشمل العباد بسجال لطفه واحسانه حافظ بيضة الدين وحامى شريعة سيد المرسلين أمير المؤمنين ملجأ عامة المسلمين بل كافة الناس أجمعين معمر الامصار والبلاد مدمر أهل الشر والفساد قانع البدع والظلم ومؤيد السنة بالعدل والحلم المؤيد المظفر المعان والمحفوظ بعناية الملك الديان صاحب العساكر القاهرة المبيدة كل فقة باغية فاجرة بصوارم سيوف تقطف حروفها أعناق المعتدين وأهلة قسى ترسل نجوم سهامها على شياطين البغاة والمتمردين ورايات نخفق قلوب الاعداء خلفقاتها وتخفف رتبهم لرفع شانها لا يرتابمتأمله فى أنه البحر والعساكر أمواجه ومراجع الدر الذى يظفر بها طلاب العرف وأفواجه السلطان ابن السلطان ابن السلطان السلطان عبد العزيز خان ابن السلطان الغازى محمود خان ابن السلطان الغازى عبد الجيد خان خلد الله تعالى ملكه وجعل الدنيا بأسرها ملكه وأدام سعادة أيامه وجعل البسيطة قبضة يديه وطوع أحكامه ولا زال لواء عدله المنشور الى يوم الفشور ولا برحت الايام على يديه دائرة ووجوه السعادة الى مساعيه سافرة وأجنحة النسم بابوابه مقصورة وبأنبائه طائرة وعزائم التوفيق لآرائه مسخرة وباعدائه مسخرة

مرفوعة أعلام دولته الى محيط القبة الخضراء وأوجد له في كل مكان وزمان عزاً ونصراً ومسرة وبشرى ولا زالت سلسلة سلطنته مسلسلة الى انتهاء سلسلة الزمان رافلاً في حلل السعادة والسيادة والرضا والرضوان ولا زال الوجود بداوم خلافته سنياء عمراً ولا برح الايمان في أيام سلطنته قويا ظاهراً ووفق وكلاءه الفخام ووزراءه العظام وعماله الى السعي في صلاح الملك والملة في كافة بلاده وولاياته وجع القلوب كافة على طاعته وتحصيل مرضاته آمين

أمين آمين لا أرضى بواحدة * حتى أضم اليها ألف آمينا

وفي يومين أيام حضرة صاحب الفخامة والدولة الصدر الاعظم والمشير الانغم مدير أمور جمهور الامم الجامع بين مرتبتي العلم والعلم مع قوة اليقين والحائز فضيلتي السيف والقلم بالتمكين ورياستي الدنيا والدين قرّة عين المملكة والوزارة سيف الدولة السلطانية ولسان الصولة الخاقانية مؤيد دولة الملوك والسلاطين ملجأ الفقراء والضعفاء والمنقطعين الا وهو حضرة ولي النعم المتخلق بأخلاق سميته نخر العالم صلى الله تعالى عليه وسلم الوزير الانغم والصدر الاعظم السيد احمد أسعد باشا المعظم لازالت عتبة بابيه صدر الواردين وما برح سلاح جنابه في رقاب الحاسدين وأطال الله تعالى عمره وأدام عزه ومجده ودولته آمين وفي مدة يومين أيام مشيخة سماحة دولة حضرة المولى الاعظم والسيد الكبير الانغم الجامع بين الرتبين الشريقتين العلم والعمل بقوة اليقين والمحفوظ بعناية الله تعالى من الزلل بالتمكين الحائز لرياستي الدنيا والدين شيخ الاسلام والمسلمين ملك العلماء المحققين عين الأئمة المدققين نعمة الله تعالى في هذا العصر على الامام ملاذ الافاضل الكرام مرجع الخاص والعام حضرة مولانا صاحب الدولة والاقبال والسماحة والافضل خواجه شهر يارى حسن فهمني أفندي لازالت الفتيا مشرفة بينانه وأحكام الشريعة مشيدة وموضحة ببيانه وأبقاه عقداً في جيد الدهر يتلاً لأبالدرر وأقر عينه بمحابه ونجته الامام اللوذعي الابر سيدنا صاحب السماحة الهمام السميدي حيدر ووقاهما كل حاسد ترمى عينه بالشرر آمين وقد جاءت هذا التكملة من فيض فضله تعالى وجود كرمه الذي به تغللى قرّة عين قاريها ودرّة لتاج دارها وبلغت لمعانها وخاض في بحار معانيها وكفاية للطالبيين وحجة للمفتين ومحجة للمستفتين حاوية لدرر الفوائد خاوية عن مستنكرات الزوائد جمعها من معتمدات المذهب التي اليها يذهب وضمنت الى ذلك بعض تحريرات وتأيد أو بعض استدراكات أو تقوية أو تقييد فلا غرو حينئذ أن تكون العمدة في المذهب والحري بأن تكتب بعاء الذهب مستعينا بكرم غفار حكيم ستار مقبل العثرات ومجيب الدعوات وقاضي الحاجات ومستشفعا بمشروع هذه المشروعات من لا ترد له شفاعات عليه أفضل الصلوات وأزكى التحيات وعلينا وعلى أعزائنا معه يارب البريات هذا وانى أروى الدر المختار ومنته تنوير الابصار وحاشية رد المحتار وكذا بقية كتب الفقه وغيرها من سائر العلوم والقنون عن أئمة أخيار من شاميين ومكيين ومصريين وعراقيين وروميين وغيرهم من أهل الفضل والاستبصار ومن أجلهم وأكثرهم افادة لي ومدائمة لديه وقراءة عليه سيدي العالم العلامة والعمدة الفهامة علامة المعقول والمنقول والمستخرج بغواص فكره ما يجز عنه الفحول الشيخ محمد هاشم أفندي التاجي البعلبي رحم الله تعالى روحه ونور مرقده الشريف وضريحه وجعل أعلى الجنان بلوغه ومقبليه ومن أجلهم علامة زمانه على الاطلاق من انتهت اليه الرياسة باستحقاق الامام المتقن والعلامة المتفطن العلامة الثاني من لا يوجد له ثاني الحسب النسب الفاضل الاديب الجامع بين شرف العلم والنسب والمستمسك بمولاه بأقوى سبب

والجامع بين الشريعة والحقيقة وعلوم المعقول والمقول والتصوف والطريقة أعلم العلماء العاملين
أفضل الفضلاء الفاضلين سيدي وعمدتي علامة الانام مرجع الخاص والعام والدي المرجوم
الشيخ السيد الشريف محمد أمين عابدين ابن السيد الشريف عمر عابدين ابن السيد الشريف عبد
العزیز عابدين ابن السيد الشريف أحمد عابدين ابن السيد الشريف عبد الرحيم عابدين ابن السيد
الشريف نجم الدين ابن السيد الشريف العالم الفاضل الولي الصالح الجامع بين الشريعة والحقيقة امام
الفضل والطريقة محمد صلاح الدين الشهير بعابدين ابن السيد الشريف نجم الدين ابن السيد الشريف
محمد كمال ابن السيد الشريف تقي الدين المدرس ابن السيد الشريف مصطفى النهاي ابن السيد الشريف
حسين ابن السيد الشريف رجة الله بن السيد الشريف أحمد الثاني ابن السيد الشريف علي ابن السيد
لشريف أحمد الثالث ابن السيد الشريف محمود ابن السيد الشريف أحمد الرابع ابن السيد الشريف
عبد الله ابن السيد الشريف عز الدين عبد الله الثاني ابن السيد الشريف قاسم ابن السيد الشريف حسن
ابن السيد الشريف اسمعيل ابن السيد الشريف حسين التذييف الثالث ابن السيد الشريف أحمد
الخامس ابن السيد الشريف اسمعيل الثاني ابن السيد الشريف محمد ابن السيد الشريف اسمعيل
الاعرج ابن الامام جعفر الصادق ابن الامام محمد الباقر ابن الامام زين العابدين ابن الامام حسين ابن
البتول هي الزهراء فاطمة بنت الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم وعليها وعلى جميع آله ومحبه آمين
فانه رحمه الله تعالى ولد في سنة ثمان وتسعين بعد المائة والالف في دمشق الشام ونشأ في حجر والده وحفظ
القرآن العظيم عن ظهر قلب وهو صفيير جدا وجلس في محل تجارة والده ليأتم التجارة ويتعلم البيع
والشراء فجلس مرة يقرأ القرآن العظيم فمر رجل لا يعرفه فسمعه وهو يقرأ فزجره وأنكر قراءته وقال
له لا يجوز لك ان تقرأ هذه القراءة أول الان هذا المحل محل التجارة والناس لا يستمعون قراءتك
فيرتكبون الأثم بسببك وأنت أيضا آثم وثانيا قراءتك ملحونة فقام من ساعته وسأل عن أقرأ أهل
المصر في زمنه فدلله واحد على شيخ القراء في عصره وهو الشيخ سعيد الحموي فذهب لجزيره وطلب منه أن
يعلمه أحكام القراءة بالتجويد وكان وقتئذ لم يبلغ الحلم فحفظ الميدانية والجزرية والشاطبية وقرأها عليه
قراءة اتقان وامعان حتى أتقن فن القراءات بطرفها وأوجهها ثم اشتغل عليه بقراءة النحو والصرف
وفقه الامام الشافعي وحفظ متن الزبدو بعض المتون من النحو والصرف والفقه وغير ذلك ثم حضر على
شيخه علامة زمانه وفقه عصره وأوانه السيد محمد شاكر السالمي العمري ابن المقدم سعد الشهر والديه
بالمقاد الحنفي وقرأ عليه علم المعقول والحديث والتفسير ثم ألزمه بالتحول للمذهب سيدنا أبي حنيفة النعمان
الامام الاعظم عليه الرحمة والرضوان وقرأ عليه كتب الفقه وأصوله حتى برع وصار علامة زمانه في حياة
شيخه المذكور وألف حاشيتين على شرح المنار للعلائي كبرى وصغرى سمي احدهما نسيمات الاسحار
على افاضة الانوار شرح المنار والثانية لم يخطر لي اسمها لانها فقدت عند مفتي مصر الشيخ التميمي رحمه الله
تعالى وألف ثقبالا سانيد شيخه سماه العقود اللآلى في الاسانيد العوالي وشرح الكافي في العروض
والقوافي وكتب في آخر هذا الشرح ثم في سنة خمس عشرة ومائتين وألف وكان سنه سبع عشرة سنة
ورسالة سماها رفع الاشتباه عن عبارة الاشياء وحاشية على شرح النبذة سماها ففتح رب الارباب على اب
الاباب شرح نبذة الاعراب وغير ذلك وذلك في حياة شيخه المرقوم ثم توفي شيخه المرقوم في اليوم الرابع
من محرم الحرام سنة اثنتين وعشرين ومائتين وألف وكان يقرأ عليه البحر والهداية وشروحها وكانت
وقاته في أثناء قراءته الكتب المذكورة وكان من جملة من حضر مع سيدي الوالد على شيخه المذكور
أكبر التلامذة وهو علامة زمانه وفقه عصره وأوانه فقيه النفس الشيخ محمد سعيد الحلبي الشامي فام

سیدی الوالد قراءته الکتب المذکورة علیه وحضر معه لاتمام الکتب المذکورة بقية التلامذة والطلبة
الذین كانوا یدارمون علی الشیخ محمد شا کر المذکور ثم شرع فی تألیف رد المحتار علی الدر المختار وفی
أثنائها ألف العقود الدریة فی تنقیح الفتاوی الخامدیة وله من المؤلفات حاشیة علی حاشیة الحلبي المداری
سماها رفع الانظار عما أورده الحلبي علی الدر المختار وحاشیة علی البیضاوی وحاشیة علی المطول
وحاشیة علی شرح الملتقی وحاشیة علی النهر الاثنی عشر المبحر من الهوامش وحاشیة علی البحر سماها منحة
الخانی علی البحر الرائق وله مجموع جمع فی من نفائس الفوائد الثریة والشعریة وعرائس النکات
والملمح الادبیة والالغاز والمعنیات ما یروق الناظر ویسر الخاطر ومجموع آخر ذکر فیہ تاریخ علماء
العصر وأفاضلهم جعله ذیل لتاریخ المرادی الذی هو ذیل لتاریخ جده لأمه العلامة المحبی الذی هو
ذیل لریحانة الخفاجی وله العقود المالیة فی الاسانید العوالی المتقدم ذکره وشرح رسالة
البرکوی فی الحیض والنفاس سماها منهل الواردين من بحار الفیض علی ذخر المتأهلین لمسائل الحیض
وشرح منظومته رسم المفتی والرحیق المحتوم شرح فلان المدنظوم فی الفرائض وکتاب تنبیہ لولادة
والحکام وله رسائل عديدة ناهزت الثلاثین فی جملة فون منها نشر العرف فی بناء بعض الاحکام
علی العرف ورسالة فی النفقات لم یسبق لها نظیر اخترع لها ضابطا جامعاً مانعاً والفوائد المحیبة فی
اغراب الکتبات الغریبة واجابة الغوث فی احکام النقیاء والنجباء والابدال والغوث والعلم الطاهر
فی نفع النسب الطاهر وذیلهما وتنبیہ الغافل والوسنان فی احکام هلال رمضان والابانة فی الحضانة
وشفاء العلیل وبل الغلیل فی الوصیة بالختما والتهلیل ورفع الاعتراض ودفع الاعتراض فی قولهم
الایمان بنية علی الالفاظ لاعلی الاغراض وتحریر العبارة فیمن هو اولی بالاجارة واعلام الاعلام
فی الاقرار العام وجملة رسائل فی الاوقاف وتنبیہ الرقود وسل الحسام الهندی وغایة المطلب والفوائد
المحصنة ونحیر التحریر وتنبیہ ذوی الافهام ورفع الاشتباه وتحریر النقول والعقود الدریة وغایة
البیان والسرر المضیئة ورفع التردد وذیلهما والاقوال الواضحة الجلیة وانحاف الذکی النبیة ومناهل
السرور ونحفة الناسک فی ادعیة الناسک وغیر ذلك وله مجموع أسئلة عویصة وله فی مدح شیخه
مقامات کمقامات الحریری وله نظم الکنز وله قصة المولد الشریف النبوی وأمانع البیعه علی هوامش
الکتب وحواشیها وکتابته علی أسئلة المستفتین والاوراق التي سودها بالمباحث الرائقة والرقائق
الغائقة فلا یکاد ان تحصى ولا یمکن ان نستقصی وبالجملة فکان شغله من الدنیا التعلم والتعلیم
والتفهم والتفهیم والاقبال علی مواله والسعی فی اکتساب رضاه مقسماً زمنه علی أنواع
الطاعات والعبادات والافادات من صیلم وقیام وتدریس وافتاء وتألیف علی الدوام
وکان له ذوق فی حل مشکلات القوم وله بهم الاعتقاد العظیم وبعاملهم بالاحترام والتکریم
وأخذ طریق السادة القادریة عن شیخه المذکور ذی الفضل والمزیة حتی أخبر عنه من
یوثق بصلاحه ودينه ممن هم به فی سفره من تلامذته انی ما وجدت علیه شیئاً یسببه فی دنياه ولا فی دینه وکان
حسن الاخلاق والسماة ما سمعته فی سفری معه فی طریق الحاج نکل بکلمة أخطأ بها أحد من رفقاءه
وخدمه وأحد من الناس أجمعین اللهم الا ان رأی منکر افیغیره من ساعته علی مقتضى الشریعة المطهرة
العادلة وکان ترد الیه الاسئلة من غالب البلاد وانتفع به خلق کثیر من حاضر وباد وکان رحمه
الله تعالی جعل وقت التألیف والتحریر فی اللیل فلا ینام منه الا ما قل وجعل النهار للدرس وافادة
التلامذة وافادة المستفتین ویلاحظ أمر دنياه شریکه من غیر ان یتعاطی بنفسه وکان فی رمضان ینتم کل
لیلة ختما کاملامع ندر معانیه وکثیرا ما یتسفر فی ایله بالبکاء والقراءة ولا یدع وقتاً من الاوقات الا وهو

على طهارة و بشار الوضوء على الوضوء وكان رحمه الله تعالى حريصا على افادة الناس وجبر خواطرهم
مكرمالعلماء والاشراف وطلبة العلم ويواسيهم بماله وكان كثير التصديق على ذوي الهيات من الفقراء
الذين لا يسألون الناس الحافا وكان غيورا على أهل العلم والشرف ناصر لهم دافع عنهم ما استطاع وكان
مهابا مطاعا فاذا كلمه عند الحكم وأعيان الناس يأكل من مال تجارته بمباشرة شريكه مدة حياته
وكان رحمه الله تعالى ورعا ديناعفيا حتى انه عرض عليه خمسون كيسا من الدراهم لاجل فتوى على قول
مرجوح فردها ولم يقبل وقد امتنع عن شراء العقارات الموقوفة التي عليها كدك أو محاكرة أو قيمة أو
بالاجارين وكان وقف جده لام أبيه مشروطا نظره للارشاد من ذرية الواقف فامتنع من توليته وسلمه
لاخيه ولم يتفق له قبول هدية من ذى حاجة أو مصلحة وكان رحمه الله تعالى طويل القامة شثن
الاعضاء والانامل أبيض اللون أسود الشعر فيه قليل الشيب لوعده شبيه لعد مقرون الحاجين ذاهبية
ووقار وهيئة مستحسنة ونضار جيل الصورة حسن السريرة يتلأ لأوجهه نور احسن البشر والصحة
من اجتمع به لا يكاد ينساه لطلاوة كلامه ولين جانبه وتمام تواضعه على الوجه المشروع كثير الفوائد
لمن صاحبه والمفاكهة ومجلسه مشتمل على الآداب وحسن المنطق والاكرام للواردين عليه من أهله
ومحبيه وتلامذته ومصاحبيه كل من جالسه يقول في نفسه بأعز عنده من ولده مجلسه محفوظ من الفحش
والغيبة والتسكلم بما لا يعنى لا تخلوا أوقافه من الكتابة والافادة والمراجعة للمسائل صادق الالهجة ذا فراسة
إيمانية وحكمة لقمانية متين الدين لا تأخذه في الله لومة لأثم صداعا بالحق ولو عند الحاكم الجائر تهابه
الحكام والقضاة وأهل السياسة كانت دمشق في زمنه أعدل البلاد وللشرع بهاناموس عظيم لا يتجاسر
أحد على ظلم أحد ولا على اثبات حق بغير وجه شرعي ولا في غالب البلاد القريبة منها فإنه كان اذا حكم على
أحد بغير وجه شرعي جاءه المحكوم عليه بصورة حجة القاضي فيفتيه بطلانه ويراجع القاضي فينفذ
فتواه وقل أن تقع واقعة مهمة أو مشككة مدلمة في سائر البلاد أو بقية المدن الاسلامية أو قراها الا
ويستفتي فيها مع كثرة العلماء الاكابر والمفتين في كل مدينة وكانت أعراب البوادي اذا وصلت لهم فتواه
لا يختلفون فيها مع جهلهم بالشرعية المطهرة وكانت كلمته بافذة وشفاعته مقبولة وكتابته نيمونة ما كتب
لاحد شيئا الا واتفح به لصدق نيته وحسن سريره وقوة يقينه وشدة دينه وصلابته فيه وكان رحمه
الله تعالى مفرما بتصحیح الكتب والكتابة عليها فلا يدع شيئا من قيد أو اعتراض أو تنبيه أو جواب أو
تتمة فائدة الا ويكتبه على الهامش ويكتب الطالب أيضا وكانت عنده كتب من سائر العلوم لم يجمع على
منوالها وكان كثير منها بخط يده ولم يدع كتابا منها الا وعليه كتابته وكان السبب في جمعه لهذه الكتب
العديمة النظر والده فإنه كان يشتري له كل كتاب اراده ويقول له اشتر ما بدالك من الكتب وأنا أدفع لك
الثلث فانك أحييت ما أمته أنا من سيرة سلفي فجزاك الله تعالى خيرا يا ولدي وأعطاه كتب اسلافه الموجودة
عنده من أثرهم الموقوفة على ذرارهم وعندى بعض منها والله تعالى الجدد وكان رحمه الله تعالى حريصا
على اصلاح الكتب لا يمر على موضع منها فيه غلط الا أصلحه وكتب عليه ما يناسبه وكان حسن الخط
حسن القشط قل أن يرى من يكتب مثله على الفتاوى وعلى هوامش الكتب في الجودة وحسن الخط
وتناسق الاسطر وتناسبها ولا يكتب على سؤال الرفع اليه الا أن يغيره غالبا وكان رحمه الله تعالى فقيه
النفس انفرد به في زمنه بحائما باحثه أحد الا وظهر عليه وقد حكى تلميذه صاحب الفضيلة العلامة محمد
أفندي جاني زاده قاضي المدينة المنورة ان شيخ الاسلام عارف عصمت بك مفتي السلطنة بدار الخلافة
العلية قال له اني كنت أومل ان تطلب لي الاجازة من شيخك للتبرك وكان تلميذه العلامة الشيخ محمد
أفندي الحلواني مفتي بيروت يقول لي ما سمعت مثل تقرير سيدي والدك في درسه حتى اني كثيرا ما اجتهد

في مطالعة الدرس وأطالع عليه سائر الحوائج والشروح والكتابات على الدرس وأظن من نفسي اني فهمت سائر الاشكالات وأجوبتها وحين أحضر الدرس يقرر شيخنا الدرس وبتكلم على جميع ما طالعته مع التوضيح والتفهم ويزيدنا فوائد ما سمعنا بها ولا رأيناها ولم يخطر على فكر أحد ذكرها وكان رحمه الله تعالى باراً بالديه ومات والده في حياته سنة سبع وثلاثين بعد المائتين والالف وصار يقرأ كل ليلة عند النوم ما تيسر من القرآن العظيم ويهديه ثوابه مع ما تقبل له من الاعمال حتى رأى والده في النوم بعد شهر من وفاته وقال له جزاك الله تعالى خيراً يا ولدي على هذه الخيرات التي تهديها الي في كل ليلة وكانت جدي سيدي أم والده من بنات الشيخ المحبي صاحب التاريخ المشهور وله أوقاف على ذريته جازية الى الآن وأتناول حصني منها وأما والدة سيدي فقد توفى في حياتها وكانت صالحة صابرة تقرأ من الجمعة الى الجمعة مائة ألف مرة سورة الاخلاص وتهب ثوابها لولدها سيدي الوالد وتصلي كل ليلة خمس أوقات قضاء احتياطا وكانت كثيرة الصلاة والصيام عاشت بعده سنتين صابرة محسنة لم تفعل ما تفعله جهلة النساء عند فقد أولادهن بل كان حالها الرضا بالقضاء والقدر وتقول الحمد لله على جميع الاحوال وكانت من سلالة طاهرة من ذرية الحافظ الداودي المحدث الشهير وكان عمها الشيخ محمد بن عبدالحى الداودي صاحب التأليفات الشهيرة منها حاشية المنهج وحاشية على ابن عقيل ومجموع العوائد وغيرها وعلى ما سمعت واشتهر أن نسبتهم الى حضرة سيدنا العباس الأناة ليس بدرجة الثبوت وليس عندهم نسب عليه شهادة العلماء والنقباء كما جرت عادة اصحاب الانساب وكان سيدي رحمه الله تعالى قد عرض عليه شيخه بنته للزواج فنعه والده من زواجها وقال له أخاف عليك من غضب شيخك وعقوبه ان أغضبت ابنته يوماً ما وهذا مما لا تخولونه الجيلة الانسانية غالباً وكان والده رحمه الله تعالى شفوفاً عليه ويحبه محبة تامة حتى انه لما حج سيدي سنة خمس وثلاثين امتنع والده من دخول داره الجوانية مدة غياب سيدي ولم ينم على فراش تلك المدة وهي أربعة أشهر بل بقي نائماً في داره البرانية * وكان سيدي رحمه الله تعالى ورعاً في سائر احواله وعلى الخصوص في حال احرامه في حجة الكورة فانه تحرى للطعام غيبة التحرى مع قلة تناول الطعام الا بقدر الضرورة * وكان رحمه الله تعالى كثير البر والصلة لارحامه بواسيهم بافعاله وأقواله وماله وبالخصوص شقيقه العلامة الفاضل الفقيه الصوفي التقي الصالح السيد عبد الغنى وكان يعتنى ويتفرس الخير بكبراً ولاده وهو العالم العلامة العمدة الفهامة الشيخ السيد أحمد أفندي أمين الفتوى بدمشق حالاً وبهم بتر بيته ويقول لو والده دعى لي من ولدك السيد أحمد وأنا أرى بيه وأعلمه فعله القرآن العظيم وأقرأه مسلمات العلامة ابن عقيلة وأجازها اجازة عامة حتى صار من أفاضل عصره وله تاليفات عديدة منها شرح مولد ابن حجر شرحه شرحه شرحه على منواله وشرح على علم الحال الذي ألفه صاحب السماحة والفضيلة جندي زاده أمين أفندي العباسي رئيس ديوان تميز ولاية سورية ونشأ له ولدان نجيبان فاضلان أحدهما السيد محمد أبو الخير مسود الفتوى بدمشق وخطيب جامع برسبابي الشهير بجامع الورد ومدرسه وثانيهما السيد راغب امام الجامع المذكور * وكان سيدي رحمه الله تعالى ذهب مرة مع شيخه السيد محمد شاكر المذكور لزيارة بعض علماء الهند وصلحائها الشيخ محمد عبد النبي لما ورد دمشق فلما دخل عليه جلس شيخ سيدي وبقي سيدي واقفاً في العتبة بين يدي شيخه حاملاً له بيده كما هو عادته مع شيخه فقال الشيخ محمد عبد النبي لشيخ سيدي مر هذا الغلام السيد فليجلس فاني لا أجلس حتى يجلس فانه مستقبل يده وينتفع بفضله في سائر البلاد وعليه نور آل بيت النبوة فقال له الشيخ محمد شاكر اجلس يا ولدي وكذلك وقع له مع شيخه المذكور إشارة نظير هذه من الامام الصوفي الشهير والولي الكبير الشيخ طاهي السكردي قدس سره ومن ذلك الوقت زاد اعتناء الشيخ به والتفاتة اليه

بالتعليم وكان شيخه المذکور كثيرا يأخذه معه ويحضره درس أسياخه حتى انه أخذه وأحضره درس شيخه العلامة العامل الولي الصالح شيخ الحديث الشيخ محمد الكزبري واستجازه له فأجازه وكتب له اجازة عامة على ظهر ثبته مؤرخة في افتتاح ايلة غرة سنة عشر ومائتين وألف وترجمه سيدي المرحوم في ثبته ترجمة حسنة فراجعها ورثاه أيضا سيدي عند وفاته ليلة الجمعة لتسع عشرة ايلة خلت من ربيع الاول سنة احدى وعشرين ومائتين وألف بقصيدة مؤرخة وفاته فيها ومطلعها

خطب عظيم باهل الدين قد نزلا * فحسبنا الله في كل الامور ولا

وبت التاريخ امامنا الكزبري نجم أفلا * فليل جلقه مازال منسدا

وكذلك أحضره درس العالم العلامة الشيخ الكبير المحدث الشهير الشيخ أحمد العطار واستجازه له فأجازه وكتب له اجازة عامة على ظهر ثبته بخطه مؤرخة في منتصف محرم الحرام سنة ست عشرة ومائتين وألف وقد ترجمه سيدي المرحوم الوالد في ثبته عقود اللآلي ترجمة حسنة فراجعها ورثاه عند وفاته مع غروب الشمس نهار الخميس التاسع من ربيع الثاني سنة ثمان عشرة ومائتين وألف بقصيدة مؤرخة وفاته بها ومطلعها

ليقدح الجهل في البلدان بالشرر * وليسكن العلم في كتب وفي سطر

وقد أخذ سيدي عن مشايخ كثيرين منهم الشيخ الامير الكبير المصري وأجازه اجازة عامة كتبها له بخطه الشريف وختمها بختمه المنيف وأرسلها له مؤرخة في غرة رمضان المعظم قدره من شهر ربيع ثمانية وعشرين بعد الالف والمائتين من الهجرة النبوية وكذا أخذ عن مشايخ كثيرين يطول ذكرهم هنا من شاميين ومصريين وحجازيين وعراقيين وروميين * وكان له عم من أهل الصلاح ومظنة الولاية ومن أهل الكشف اسمه الشيخ صالح اسم على مسمى حتى انه بشر أمه به قبل ولادته وهو الذي سماه محمدا أمين حين كان في بطن أمه وبضعه في حال صفرة في حجره ويقول له أعطيتك عطية الاسياد في رأسك * وكان رحمه الله تعالى له خيرات عامة منها تعبير المساجد وافتقاد الارامل والفقراء وكانت تسمى اليه الوزراء والامراء والموالي والعلماء والمشايخ والكبراء والفقراء وذوو الحاجات وعظمت بركته وعم نفعه وكثر أخذ الناس عنه وغالب من أخذ عنه وقرأ عليه كبار الناس وأشرفهم واجلاؤهم من الموالى والعلماء الكبار والمفتين والمدرسين وأصحاب التأليف والمشاهير وقصده الناس من الاقطار الشاسعة للقراءة عليه والاخذ عنه * فمن قرأ عليه وأخذ عنه شقيقه العلامة الفاضل الفقيه الصوفي السيد عبد الغني المذكور * ومنهم ولد أخيه المذکور الشيخ أحمد أفندي أمين الفتوى بدمشق حال صاحب التأليف الشهيرة * ومنهم ابن عمه الشيخ صالح ابن السيد حسن عابدين * ومنهم صاحب الفضيلة والساحة العالم العلامة عمدة الموالى العظام جابي زاده السيد محمد أفندي قاضي المدينة المنورة سابقا ومن أصحاب بابه اسلامبول الحائز للنيشان العالي المجيدي من الرتبة الثانية من تشرفت في حضرته بابه اسلامبول واقتخرت فيه على من نالها بفضائله وعلمه الذي أقرت به الفحول وبكمال علومه وقدره مع فضله زاد فيه رفعة وعزا النشيان العالي المجيدي من الرتبة الثانية التي افتخرت فيها أعظم الرجال وهي فيه فاقت وتبخرت على كبار أهل الكمال فانه أخذ عنه سائر العلوم وبه انتفع * ومنهم العالم الصلابة الزاهد العابد الورع التقى النقي فقيه النفس الشيخ يحيى السردست أحد أفاضل الصوفية في زمنه فانه عنه أخذ وبه انتفع وعليه تخرج * ومنهم العالم العلامة العمدة الفهامة فقيه العصر الشيخ عبد الغني الغنيمي الميداني شارح القدوري وعقيدة الطحاوي فانه عنه أخذ وبه انتفع وعليه تخرج * ومنهم العالم العلامة والعمدة الفهامة الشيخ حسن البيطار فانه قرأ عليه العقود الدرية وعليه تخرج في مذهب السادة

قوله امامنا الكزبري
الخ هكذا بالاصل
والنظر الاول ناقص
ينم به الوزن والتاريخ
لمصراها مصححه

الحنفية • ومنهم ولد المرقوم العالم العلامة الشيخ محمد أفندي البيطار فإنه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج وهو أمين فتوى دمشق الشام حالا • ومنهم العالم العلامة أحمد أفندي الاسلامبولي محشى الدرر فإنه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم الشيخ الفاضل والعالم الكامل فرضي دمشق ورئيس حسابها السيد حسين الرسامة فإنه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم العالم العلامة القدوة الفهامة صاحب التاليف المفيدة والتصانيف النفيسة في المعقول والمنقول الشيخ يوسف بدر الدين المغربي فإنه عنه أخذوا به انتفع وعليه تخرج • ومنهم العلامة الفاضل الشيخ عبدالقادر الجاني • ومنهم الشيخ محمد الجفلي • ومنهم الشيخ محمد أفندي المنبر أحد أصحاب بابة از مير المجرودة • ومنهم العلامة الفاضل الشيخ عبدالقادر الخلاصى شارح الدر المختار والالفية لابن مالك وغيرهما • ومنهم عمدة الموالي الكرام على أفندي المرادى مفتي دمشق الشام • ومنهم العالم العلامة العمدة الفهامة نخبة الموالي الفخام عبدالخام ملا قاضى الشام وقاضى عسكرا ناطولى • ومنهم الشيخ حسن بن خالد بك • ومنهم الشيخ محمد تلو • ومنهم الشيخ محي الدين الياقنى • ومنهم الشيخ أحمد المخللاوى المصرى شيخ القراء فى زمنه • ومنهم الشيخ عبدالرحمن الجبل المصرى • ومنهم الشيخ أيوب المصرى • ومنهم الشيخ الملا عبدالرزاق البغدادى أحد مشاهير علماء بغداد وأفاضلها • ومنهم الشيخ مصلح قاضى جينين • ومنهم الشيخ أحمد البزرى قاضى صيدا • ومنهم أخوه الشيخ محمد أفندي مفتيها • ومنهم الشيخ محمد أفندي الآناسى مفتى حص وأخوه أمين أفندي أمين فتواه • ومنهم الشيخ أحمد سليمان الاروادى وغيرهم ممن يطول ذكرهم هنا ولا يحصى عددهم من أفاضل وأعيان فاتهم اتفقوا به وأخذوا عنه وعليه تخرجوا • مات رحمه الله تعالى تيمومة يوم الاربعاء الحادى والعشرين من ربيع الثانى سنة ١٢٥٢ وكانت مدة حياته قريبا من أربع وخمسين سنة ودفن بمقبرة دمشق فى باب الصغير فى التربة الفوقانية لازالت مسحات الرحمة نبل تراه فى البكرة والعشية وكان قبل موته بعشرين يوما قد اتخذ لنفسه القبر الذى دفن فيه وكان دفن فيه بوصية منه لجوارته لقبر العلامتين الشيخ العلائى شارح التنوير والشيخ صالح الجينينى امام الحديث ومدرسه تحت قبة النسر وهذا مما يدل على حبه للشارح العلائى لاسباب وقد حشى له شرحه على الدر والمذق وشرحه على المنار ومما يأسى باسمه وأرخ ولادته على ظهر كتابه الدر المختار فى ليلة الثلاثاء لثلاثة ماضين من شهر ربيع الثانى سنة ١٢٤٤ رحمه الله تعالى العزيز الغفار وقد مدحه بقصيدة وهى قوله

علاء الدين بامنى الانام • جزاك الله خيرا على الدوام
لقد أبرزت للفتيا كتابا • مينا اللحلل وللحرام
لقد أعطيت فضلا لياضى • وعلما وافرا كالصب طام
فكنت به فريد العصر حتما • كمثل البدر فى وفق النمام
وكان بك الزمان خصيب عيش • رطيبا ذا حبور وابتسام
وفاق بذكر المختار عقيد • لفته أبى حنيفة ذوات نظام
بالفاظ تزين الصب سهلا • ومطر رجا على طرف النمام
اذا ما قلت قولاً قيل فيه • على قول اذا قالت حذام
صغبر الحجم حوى الجبل بما • تنقح فى ربي الكتب العظام
فكل الصيد فى جوف الفران • نقل ذلت نخشى من ملام
حوى اسما قد اتى طبق المسمى • وماتانى كذا كل الاسامى

وقد حرر محشى الاشباه
المنع قياسا على مسألة
السفل والعلوانه
لا يتد اذا أضر وكذا
اذا أشكل على المختار
للفتوى كفى الخائبة

قوله على الدوام يعرأ
بوصل عين على بدال
الدوام وحذف ما بينها
لفظا لاستقامة الوزن

وكانت له جنازة حافلة ماعهد نظيرها حتى ان جنازته رفعت على رؤس الاصابع من تراحم الخلق وخوفامن وقوعها واضرلر الناس بعضهم بعضا حتى صار حاكم البلدة وعساكره يفرقون الناس عنها وصار الناس عموما يبكون نساء ورجالا كبارا وصغارا وصلى عليه في جامع سنان باشا وغص بهم المسجد حتى صلوا في الطريق وصلى عليه اماما بالناس الشيخ سعيد الحلبي وصلى عليه غائبة في أكثر البلاد ولم يترك أولاد اذ كورا غير هذا الحقير العاجز الفقير المتجى الى عناية مولاه القدير جامع هذه التكملة جعلها الله تعالى خاصة لوجهه لكريم ورحم الله تعالى روحه ونور مرقده وضريحه وجزاه الله تعالى عني وعن المسلمين خيرا ونفعني به وبعباده الصالحين في الدنيا والآخرة * وهذا أو ان الشروع في المقصود بعون ذي الفضل والجلود فنقول بعون الله تعالى قول الملائئ (قوله قال المحشي) هو الشيخ صالح على ما يتبادر من سابقه ومن نقله عنه كثيرا ولا حاجة الى هذه العبارة للاستغناء عنها بما قبلها ط (قوله مع قبض) ٢ قيد به لان دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة فلا بد في دعواها من ذكر القبض ولهذا صور المسئلة مشراح الهداية بانه ادعى انه وهبها له وسلمها ثم غصبها منه وذكر العمادى اختلافا في الاقرار بالهبة أيكون اقرارا بالقبض ٣ قيل نعم لانه كقبول فيها والاصح لا وقيد بذكر التاريخ لهما لانه لو لم يذكر لهما تاريخ أو ذكر لاحدهما فقط تقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا اه بحروفه أيضا وأشار المؤلف الى انه لو ادعى الشراء أو لاثم برهن على الهبة أو الصدقة فان وفق فقال بجدي الشراء ثم وهبها منى أو صدق قبيل والا فلا كافي خزانه الاكمل وفي منية المفتى ادعاها رثا ثم قال بجدي فاشترتها وبرهن تقبل اه وذكر مسائل من التناقض منها لو ادعى الشراء من أبيه في حياته وصحته فانكروا لاينة خلف ذواليد فبرهن المدعى انه ورثها من أبيه تقبل لامكان التوفيق ولو ادعى الارث أو لاثم الشراء لا تقبل لعدمه ٤ ومنها برهن على انه له بالارث ثم قال لم يكن لي قط أو لم يزد قط لم يقبل رهانه وبطل القضاء وتقييده بالقبض ٥ ليس للاحتراز عن دعوى الشراء بعد ما ادعى الهبة بدون التسليم أبو السعود (قوله في وقت) ظرف الهبة لا ادعى اه ح وذلك كما اذا ادعى انه وهبها له في رمضان (قوله ومفاده) أي مفاد قوله أو لم يقبل ذلك اه ح (قوله بإمكان التوفيق) أي مطلقا من المدعى أو المدعى عليه بعد وجهه أو اتحاد بحروفه ان هذا هو القياس والاستحسان ٦ ان التوفيق بالفعل شرط قال الرملي وجواب الاستحسان هو الاصح كافي منية المفتى (أقول) لكن نقل في نور العين عن فتاوى رشيد الدين لو أتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل نحو أن يبرهن بعد الحكم ان المدعى أقر قبيل الدعوى انه لاحق له في الدار لا يبطل الحكم لجواز التوفيق بانه شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذ الشك يدفع الحكم ولا يرفعه (يقول) الحقير الظاهر انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي أن لا يقبل ويحكم على مذهب من جعل امكان التوفيق كافي اذ لا شك حينئذ لان امكانه كتصريحه عندهم والله تعالى أعلم اه كذا في نسختي نور العين والذي يظهر زيادة لافي قوله ينبغي أن لا يقبل كما هو ظاهر لمن تأمل وسيأتي تمام الكلام على ذلك قريبا ان شاء الله تعالى عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا الخ (قوله وهو مختار شيخ الاسلام) قيده في البحر في فصل الفضولي بان لا يكون ساعيا في نقض ماتم من جهته لان كل من سعى في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه فقوله ان امكان التوفيق يدفع التناقض على أحد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ماتم من جهته لان من سعى في نقض ماتم من جهته لا يقبل الا في موضعين الاول فيما اذا اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان العائب بكذا وبرهن يقبل الثاني وهب جاريته واستولدها للموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها واستولدها وبرهن يقبل ويستردها والعمر

قال المحشي فكذا
يصرفه في ملكه ان
أضر أو أشكل يمنع
وان لم يضر لم يمنع قال
ولم أر من نبه عليه
فليتتم فانه من خواص
كتاني انتهى (ادعى)
على آخر (هبة) مع
قبض (في وقت فستل)
المدعى (بينه فقال)
قد (بجديها) أي الهبة
(فاشترى بها منه أو لم يقبل
ذلك) أي بجديها
ومفاده الا كتفاه
بامكان التوفيق وهو
مختار شيخ الاسلام

٢ مطلب

دعوى الهبة من غير
قبض غير صحيحة

٣ مطلب

الاقرار بالهبة هل
يكون اقرارا بالقبض

٤ مطلب

برهن على انه له بالارث
ثم قال لم يكن لي قط

٥ مطلب

دعوى الشراء بعد
الهبة مسموعة مطلقا

والشراء قبل هبة من
غير قبض مسموعة أيضا

٦ مطلب

التوفيق بالفعل شرط
في الاستحسان وهو

الاصح

مطلب

من سعى في نقض ماتم
من جهته فسعيه مردود
عليه الا في موضعين

من أقوال أربعة واختار الخجندی انه يكفي من المدعى عليه لامن المدعى لانه (١٣) مستحق وذاك دافع والظاهر يكفي للدفع

لالاستحقاق بزارة
(فاقام بينة على الشراء
بعد وقتها) أي وقت
الهيئة (تقبل) في
الصورتين (وقبله لا)
لوضوح التوفيق في
الوجه الاول وظهور
التناقض في الثاني ولولم
يذكر لهما تاريخا
أوذ كر لهما تقبل
لامكان التوفيق بتأخير
الشراء وهل يشترط
كون الكلامين عند
القاضي أو الثاني فقط
خلاف وينبغي ترجيح
الثاني بحر لان به
التناقض

٢ مطلب

في ارتفاع التناقض
أقوال أربعة

٣ مطلب

هل يكفي إمكان التوفيق
لدفع التناقض أو لابد
منه بالفعل

٤ مطلب

يكون التناقض من
متكلم واحد ومن الثاني

٥ مطلب

لا تسمع دعوى الوارث
فيما لا تسمع دعوى
مورثه فيه

٢ قوله والاولى أي مسألة
الوارث والمورث اه منه

٦ مطلب

هل يشترط كون
الكلامين المتناقضين في مجلس القاضي أو الثاني فقط

اه ونماه فيه فراجع ان شئت (قوله من أقوال أربعة) ٢ الاول لابد من التوفيق بالفعل ولا يكفي
الإمكان ٣ الثاني كفاية الإمكان مطلقاً من المدعى أو المدعى عليه تعدد وجه التوفيق أو اتحاد الثالث
ما ذكره الخجندی الرابع كفاية الإمكان ان اتحاد وجه التوفيق لان تعددت وجوهه وهذا الخلاف يجري
في كل موضع حصل فيه التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه كافي البحر ومثله في
حاشية سيد الوالد عليه (قوله أنه يكفي من المدعى عليه) هذا اختصار وأصل عبارة الخجندی كافي البحر
ان التناقض ان كان من المدعى فلا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الإمكان وان كان من المدعى عليه يكفي
الإمكان لان الظاهر عند الامكان وجوده ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لافي الاستحقاق والمدعى
مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق ويقال أيضاً ان تعدد الوجوه لا يكفي
الإمكان وان اتحد يكفي الإمكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه بمنع الدعوى لغيره (قوله بعد وقتها)
كشوال وهو ظرف للشراء كقبله اه ح (قوله في الصورتين) يعني ما اذا قل جحدنيها أو لا ح (قوله
وقبله) أي قبل وقت الهيئة كشعبان (قوله لوضوح التوفيق في الوجه الاول) وهو ما اذا كان الشراء
بعد وقت الهيئة وهذا التعليل انما يظهر فيما اذا قل جحدنيها وأما الم يقله فالذي فيه إمكان التوفيق (قوله
وظهور التناقض في الثاني) لانه يدعى الشراء بعد الهيئة وشهوده تشهد له به قبلها وهو تناقض ظاهر لا يمكن
التوفيق بينهما ومرادهم بالتناقض ما يكون بين الدعوى والبينة والافالمدعى لاتناقض منه لانه لم
يدع الشراء سابقاً على الهيئة والتناقض يبطل الدعوى وكما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين ٤
كتكلم واحد حكماً كوارث ومورث ووكيل وموكل والاولى ٥ في العارضة ولم أر الآن الثانية صريحاً
وهي ظاهرة من الاولى بحر فتاوى حرم في زيادة لالة ظاهرة على ما نقله الشيخ حسن الشرنبلالي
في رسالة الابرار عن فتاوى الشيخ الشلبي حيث ٥ حكى الاجماع على ان دعوى الوارث لا تسمع في شيء
لا تسمع فيه دعوى مورثه ان لو كان حياً كما اذا أقر مورثه بقبض ما يخصه من التركة وأبرأ ابراء عاماً
لا تسمع دعوى الوارث بعده الخ واذا عرف هذا في الابرار فكذا في غيره من بقية الوانع كالوترك الدعوى
في حق لامن جهة الارث حتى مضى خمس عشرة سنة وقولهم لا تسمع الدعوى بعد خمس عشرة سنة الا في
الارث يحمل على ما اذا لم تمض الخمس عشرة سنة قبل موت مورثه اه ط ٦ (قوله وهل يشترط كون
الكلامين) أي المتناقضين (قوله أو الثاني فقط) أي ويحتاج الى اثبات الاول عند القاضي ليدفع به
دعوى المدعى (قوله وينبغي ترجيح الثاني) واعل وجهه انه الذي يتحقق به التناقض منح وفي الشهر
من باب الاستحقاق والوجه عندى اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرائط الدعوى كونها لديه اه وفي
شرح المقدسي ينبغي ان يكفي أحد هما عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظياً لان الذي حصل سابقاً
على مجلس القاضي لا بد أن يثبت عنده ليرتب على ما عند حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت
بالبيان فكأنهما في مجلس القاضي فالذي شرط كونهما في مجلسه يعم الحقيقي والحكمي في السابق واللاحق
اه وهو حسن لكن ذكر سيدي الوالد رحمه الله تعالى في حاشيته على البحر بعد ذكر نحو ما تقدم قلت
وسياتي في الوكالة ان الوكيل بالخصومة يصح اقراره لو أقر عند القاضي لا عند غيره ولكنه يخرج به عن
الوكالة وعند أي يوسف يصح اقراره مطلقاً ان الشيء انما يختص بمجلس القضاء اذ لم يكن موجبا الا بانضمام
القضاء اليه كالبينة والنكول ولهما ان المراد بالخصومة الجواب مجاز او الجواب يستحق في مجلس الحكم
فيختص به فاذا أقر في غيره لا يعتبر اسكونه أجنبياً فلا ينفذ على الموكل لكنه يخرج به عن وكالة لأن
اقراره يتضمن انه ليس له ولاية الخصومة اه والحاصل ان اختصاصه بمجلس القاضي لكون لفظ الخصومة
يتقيد به وهناليس كذلك فالذي يظهر ترجيح عدم اشتراط كون الكلامين في مجلس القاضي اه (قوله

يرتفع بتصديق الخصم) أي بكلاميه المتناقضين ١ (قوله وبقول المتناقض تركت الاول الخ) أقول فيه انه حينئذ لا يسبق تناقض أصلاً لان كل متناقض يمكنه أن يقول ذلك والظاهر ان هذا مخصوص بمسئلة ما اذا ادعاه مطلقاً ثم ادعاه بسبب الخ فاذا قال ذلك قبل قوله أما لو قال هذا ملك المدعى عليه ثم قال بل ملكي تركت الاول وأدعى بالثاني فلا قائل به ويرشدك لذلك قوله تركت الاول الخ ثم رأيت في البحر عن البرازية وصف المدعى المدعى فلهما حضر خالف في البعض ان ترك الدعوى الاولى وأدعى الحاضر تسمع لانهما دعوى مبتدأة والافلا اه وفيه أيضاً يرجوع المتناقض عن الاول بان يقول تركته وأدعى بكذا قال سيدي الوالد في حاشيته عليه بعد كلام وظاهر ما ذكره المؤلف في الاستحقاق أي صاحب البحر ان مسئلة رجوع المتناقض بحث منه ثم رأيت البرازية ذكر بعد ذلك في نوع في الدفع وذكر القاضي ادعى بسبب وشهدا بالمطلق لا يسمع ولا تقبل لكن لا تبطل دعواه الاولى حتى لو قال أردت بالمطلق المقيد يسمع كما مر ان برهن على انه له وفي الذخيرة أيضاً ادعاه مطلقاً فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتك قبل هذا مقيد او برهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى ما في البرازية قال الرملي ربما يشكل عليه ما في البرازية وغيرها ادعى على زيد انه دفع له مالا ليدفعه الى غيره وحلفه ثم ادعاه على خالد وزعم ان دعواه على زيد كان ظناً لا يقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفى من اثنين لا يخاصم مع اثنين بوجه واحد انتهى ووجه اشكاله انه لما قال ان دعواه على زيد كان ظناً فقد ارتفع التناقض والله تعالى أعلم ذكره الغزالي (وأقول) قد كتبت فرقاً في حاشيتي على جامع الفصولين بين فرع البرازية وفرع ذكره فراجعه ويفرق ههنا بان فيما ذكره البرازية امتنع ارتفاع التناقض لتعلقه باثنين فلا تصح الدعوى لما ذكره من امتناع مخاصمة الاثنين في حق واحد وهذا منتف في الواحد وهو محل ما في هذا الشرح فتدبر اه (قوله أو بتكذيب الحاكم) ٢ كالأدعي انه كفل له عن مديونه بالف فانكر الكفالة وبرهن الدائن انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه كفل عنه بامرهم وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذباً بشرعاً بالقضاء كذا في المنح ح وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتري مقر بالملك لبائعه لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذباً بشرعاً باتصال القضاء به اه ط ومثله في الانقروى وانما احتاج للدعوى لاثبات كون الكفالة بالامر لا لاثبات أصل الكفالة اذ هي من المسائل التي يكون القضاء بها على الحاضر قضاء على الغائب (قوله وتماه في البحر) وعبارة البحر في الاستحقاق أولى وهي اذا قال تركت أحد الكلامين يقبل منه لانه استدله بما في البرازية عن الذخيرة ادعاه مطلقاً فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتك قبل هذا مقيد او برهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع اه فان المتروك الثانية لا الاولى ومع هذا نظريه صاحب النهر هناك وقد يقال ذلك القول توفيق بين الدعوتين تأمل وذ كر سيدي الوالد في باب الاستحقاق تأييد ما في النهر ٣ وقال في الخانية رجل ادعى الملك بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكاً مطلقاً فشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته قال مولانا رضي الله تعالى عنه قال جدى شمس الأئمة رجه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال أردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته اه (قوله ثم ادعاه لنفسه ٤) لوجود التناقض مع عدم امكان التوفيق اذا الوقف لا يصير ملكاً ط (قوله لم تقبل للتناقض) لان الانسان لا يضيف مال نفسه الى غيره قال في جامع الفصولين بعد ذكر المسئلة في الفصل ٣٩ أقول يمكن أيضاً في هذا انه أضاف مال الغير الى نفسه فلا تناقض حينئذ فينبغي ان يكون مقبولاً انتهى (قوله وقيل تقبل ان وفق) هذا

والتناقض يرتفع
بتصديق الخصم وبقول
المتناقض تركت الاول
وأدعى بكذا أو
بتكذيب الحاكم وتماه
في البحر وأقره المصنف
(كألو ادعى أولانها)
أي الدار مثلاً (وقف)
عليه ثم ادعاه لنفسه
أو ادعاه لغيره ثم
ادعاه (لنفسه) لم
تقبل للتناقض وقيل
تقبل ان وفق بان قال
كان فلان ثم اشتريته
درر في أو اخر الدعوى
قال (ولو ادعى الملك)
لنفسه (أو لأم) ادعى
(الوقف) عليه

مطلب

يرتفع التناقض بقول
المتناقض تركت

٢ مطلب

يرتفع التناقض
بتكذيب الحاكم

٣ مطلب

ادعى بسبب ثم ادعاه
مطلقاً

٤ مطلب

ادعى وقفاً ثم ادعاه
ملكاً لنفسه لا تقبل

راجع الى المسئلة الثانية دون مسئلة الوقف ومقتضى ما سبق ان امكان التوفيق بما ذكر ككاف ط وأما
 ما ذكر الشارح فليس بكاف بل لا بد منه بالفعل وقد تقدم ان الاستحسان ان التوفيق بالفعل شرط (قوله
 ثم ادعى الوقف عليه ١) كذا في المنح ولم يذكره في البحر والذي في الجوى عدم التقييد بقوله عليه
 وكأنه أخذ من قاعدة إعادة النكحة معرفة فيكون المراد به الوقف المار قبل وعليه فلا يظهر التوفيق لانه
 تناقض ظاهر ويمكن جريانه على مذهب الثاني القائل بصحة وقفه على نفسه اه ولا يخفى عليك ما فيه لما
 في البحر من فصل الاستحقاق ولو ادعى أنهاله ثم ادعى انها وقف عليه تسمع لصحة الاضافة بالاخصية
 اتفاقا كما لو ادعاه لنفسه ثم لغيره اه تأمل (قوله نقبل) لاحتمال انها انتقلت لغيره منه (قوله
 اشترت منى هذه الجارية) أى والواقع كذلك (قوله فله ان يراها) أى بعد الاستبراء ان كانت في يد
 المشتري أبو السعود عن الحلبي بحثا (قوله واقتن تركه بفعل يدل على الرضا الخ) هذا ما ذكره صاحب
 الهداية جاريا به وبعضهم اكتبى بعزم القلب على الترك وبعضهم اشترط الاشهاد عليه أى على ما في قلبه
 بلسانه وقيل مجرد العزم لا يفسخ به كمن له خيار شرط أجيب بان المراد عزم مؤكد بفعل كما ساء كما وثقلها
 لمحله اذ لا يحل ذلك بدون فسخ فكان فسخا لالة كما في المقدسى (قوله لما تقرر) علة للمصنف (قوله
 ما عدا النكاح ٢) فانه لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب فلو ادعى تزوجها على ألف فانكرت
 ثم أقامت البينة على ألفين قبلت ولا يكون انكارها تكديبا للشهود وفي البيع لا يقبل ويكون تكديبا
 للشهود ولو ادعت عليه نكاحا وحلف عندهما أو لم يحلف عنده لا يحل لها التزوج بغيره لان انكاره
 لا يكون فسخا فيحتاج القاضي بعده ان يقول فرقت بينكما أو يقول الخصم ان كانت زوجتي فهي طالق
 بآئن ولو ادعى على امرأة انه تزوجها فانكرت المرأة ثم مات الزوج فجاءت المرأة تدعى ميراثه فاه الميراث
 كعكسه عندهما وعند الامام لا ميراث له لانه لا عدة عليه ولذا كان له ان يتزوج باخيه أو أربع سواها ولو
 ادعت الطلاق فانكرت ثم مات لانك مطالب الميراث وكذا لا يكون انكار النكاح فسخا لا يكون طلاقا وان
 نوى بخلاف استلى باسرة فانه يقع به ان نوى عنده خلافا لهما اه ط ومثله في البحر وقد ذكر في
 البحر في خيار البلوغ صور من النكاح تحتمل الفسخ قال في النيين ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ
 فلا يستقيم جعله فسخا لان قول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد النكاح وهو النكاح الصحيح النافذ
 اللازم وأما قبل النكاح فيحتمل الفسخ وتزوج الاخ والعلم صحيح ما قد لکنه غير لازم فيقبل الفسخ اه
 ويرد ان رندا أحدهما فانه فسخ اتفاقا وهو بعد النكاح وكذا آباؤها عن الاسلام بعد اسلامه فانه فسخ
 اتفاقا وهو بعده وكذا ملك أحد الزوجين صاحبه ٣ فالحق انه يقبل الفسخ مطلقا اذا وجد ما يقتضيه
 شرعا اه قال سيدى الوالد قد يقال مراده بالفسخ ما كان مقصودا مستقلا بنفسه وهو فيما ذكره من
 الصور ليس كذلك فانه تابع لازم لغيره أعنى الارتداد والاباء والملاك ومثله الفسخ بتقبل ابن الزوج وسبي
 أحدهما وما جرت به السنة تأمل ٤ ثم رأيت بعد ذلك أجاب بعض الفضلاء بان ذلك انفساخ لا فسخ اه
 وهو مؤدى ما قلنا انتهى (قوله فللبائع ردها بعيب الخ) أى وقد علمه بعد هذه الدعوى والا كانت
 الدعوى رضاه وقيد في النهاية بان يكون بعد تحليف المشتري اذ لو كان قبله فليس له الرد على البائع لاحتمال
 نكول المدعى عليه فتلزمه فاعتبر ببيع جديد في حق ثالث والاشبه أن يكون هذا التفصيل بعد القبض
 وأما قبله فينبغى ان يرد مطلقا أى ولو قبل تحليفه لانه فسخ من كل وجه في غير العقار فلا يمكن حله على البيع
 زيلعى وغيره ط ونحوه في الشربلية (قوله أما النكاح فلا يقبل الفسخ أصلا) عبارة الفسخ
 والنكاح لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب أى التي يتعاطاها الزوجان وأما انفساخه بخروجهما عن
 أهلية النكاح كما رندا أحدهما وآباء الجوسية عن الاسلام وملك أحد الزوجين الآخر وكذا ما قدمه من

(نقبل كما لو ادعاه لنفسه
 ثم لغيره) فانه يقبل
 (ومن قال لآخر
 اشترت منى هذه
 الجارية وأنكر)
 الآخر الشراء جاز (للبيع
 ان يراها ان ترك)
 البائع (الخصومة)
 واقتن تركه بفعل
 يدل على الرضا الفسخ
 كما ساء كما وثقلها
 لمحله اذ لا يحل ذلك بدون
 فسخ فكان فسخا لالة كما في
 المقدسى (قوله لما تقرر)
 علة للمصنف (قوله
 ما عدا النكاح ٢) فانه لا
 يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب
 فلو ادعى تزوجها على ألف فانكرت
 ثم أقامت البينة على ألفين
 قبلت ولا يكون انكارها
 تكديبا للشهود وفي البيع لا
 يقبل ويكون تكديبا للشهود
 ولو ادعت عليه نكاحا وحلف
 عندهما أو لم يحلف عنده لا
 يحل لها التزوج بغيره لان
 انكاره لا يكون فسخا فيحتاج
 القاضي بعده ان يقول فرقت
 بينكما أو يقول الخصم ان
 كانت زوجتي فهي طالق بآئن
 ولو ادعى على امرأة انه تزوجها
 فانكرت المرأة ثم مات الزوج
 فجاءت المرأة تدعى ميراثه
 فاه الميراث كعكسه عندهما
 وعند الامام لا ميراث له لانه
 لا عدة عليه ولذا كان له ان
 يتزوج باخيه أو أربع سواها
 ولو ادعت الطلاق فانكرت
 ثم مات لانك مطالب الميراث
 وكذا لا يكون انكار النكاح
 فسخا لا يكون طلاقا وان
 نوى بخلاف استلى باسرة
 فانه يقع به ان نوى عنده
 خلافا لهما اه ط ومثله في
 البحر وقد ذكر في البحر في
 خيار البلوغ صور من
 النكاح تحتمل الفسخ قال في
 النيين ولا يقال النكاح لا
 يحتمل الفسخ فلا يستقيم
 جعله فسخا لان قول المعنى
 بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد
 النكاح وهو النكاح الصحيح
 النافذ اللازم وأما قبل
 النكاح فيحتمل الفسخ وتزوج
 الاخ والعلم صحيح ما قد
 لکنه غير لازم فيقبل
 الفسخ اه ويرد ان رندا
 أحدهما فانه فسخ اتفاقا
 وهو بعد النكاح وكذا
 آباؤها عن الاسلام بعد
 اسلامه فانه فسخ اتفاقا
 وهو بعده وكذا ملك أحد
 الزوجين صاحبه ٣ فالحق
 انه يقبل الفسخ مطلقا اذا
 وجد ما يقتضيه شرعا اه
 قال سيدى الوالد قد يقال
 مراده بالفسخ ما كان
 مقصودا مستقلا بنفسه
 وهو فيما ذكره من الصور
 ليس كذلك فانه تابع
 لازم لغيره أعنى الارتداد
 والاباء والملاك ومثله
 الفسخ بتقبل ابن الزوج
 وسبي أحدهما وما جرت
 به السنة تأمل ٤ ثم رأيت
 بعد ذلك أجاب بعض
 الفضلاء بان ذلك انفساخ
 لا فسخ اه وهو مؤدى ما
 قلنا انتهى (قوله فللبائع
 ردها بعيب الخ) أى وقد
 علمه بعد هذه الدعوى
 والا كانت الدعوى رضاه
 وقيد في النهاية بان
 يكون بعد تحليف المشتري
 اذ لو كان قبله فليس له
 الرد على البائع لاحتمال
 نكول المدعى عليه فتلزمه
 فاعتبر ببيع جديد في حق
 ثالث والاشبه أن يكون
 هذا التفصيل بعد القبض
 وأما قبله فينبغى ان يرد
 مطلقا أى ولو قبل
 تحليفه لانه فسخ من كل
 وجه في غير العقار فلا
 يمكن حله على البيع
 زيلعى وغيره ط ونحوه
 في الشربلية (قوله أما
 النكاح فلا يقبل الفسخ
 أصلا) عبارة الفسخ
 والنكاح لا يحتمل الفسخ
 بسبب من الاسباب أى التي
 يتعاطاها الزوجان وأما
 انفساخه بخروجهما عن
 أهلية النكاح كما رندا
 أحدهما وآباء الجوسية
 عن الاسلام وملك أحد
 الزوجين الآخر وكذا ما
 قدمه من

مطلب

ادعى الملك ثم ادعاه
 وقفا تقبل

٢ مطلب

بحود ما عدا نكاح
 فسخه

٣ مطلب

الحق أن النكاح يقبل
 الفسخ

٤ مطلب

ما يقبل الفسخ من
 النكاح ليس بفسخ
 بل انفساخ

الفرقة بانها تارة تكون طلاقاً وتارة تكون فسخاً فلا ينافي ما هنا رحمتي (أقول) وهو معنى ما قدمناه قريبا عن سيدي الوالد وأقول حق ذكر هذه المسائل في كتاب الدعوى وانما ذكرت هنا لبيان حكم القضاء فيها (قوله يقبل برهانه) لعل وجهه مع أنه تناقض ظاهر ما يأتي قريبا من أن النكاح لا يرتد بالرد فيكون محموده رد الاقرارها (قوله اقر بقبض عشرة دراهم) أطلق فيها فشمّل ما اذا كانت ديناً من قرض أو ثمن مبيع أو غصباً أو ودیعة كافي الفتح وقيد بالدرهم لان المشتري لو اقر أنه قبض المبيع ثم ادعى عيبه فان القول لبائعه لان المبيع متعين فاذا قبضه واقر بانه استوفى حقه دلالة فبدعواه العيب صار متناقضاً اه ط عن الجوى قال في البحر وقيد الاقرار بالقبض لانه لو اقر بالالف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولاً انها زيف لم يقبض عليه واختلف المشايخ قيل أبيض على الخلاف وقيل يصدق اجماعاً لان الجودة تجب في بعض الوجوه لا على البعض فلا تجب بالاحتمال ولو قال غصبت ألفاً أو أودعني ألفاً الا انها زيف صدق وان فصل وعن الامام ان القرض كالغصب ولو قال في الغصب والوديعة الا انها رصاص أو ستوفة صدق اذا وصل ولو قال على كرخطة من ثمن مبيع أو قرض الا أنه رديء فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لانها في الخطة ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والخطة قد تكون رديئة باصل الخلقة فلا يحمل مطلقها على الجيد ولذا لم يجز شراء البر بدون ذكر الصفة اقر بقبض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى انها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال يصدق في القرض اذا وصل أماني البيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول وقال محمد يصدق في المبيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله على عشرة ستوفة من قرض أو ثمن مبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس أو أودعني عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق اه وقيد باقتضاره على قبض الدرهم لانه لو قال قبضت دراهم جيداً لم يصدق في دعواه الزيف موصولاً ومفصلاً ونقل في أنفع الوسائل أنه اذا قبض البائع الثمن أو الموجد الاجرة أو رب الدين دينه من المديون ولم ينقد الثمن ولا الاجرة ولا الدين ثم جاء بعد ذلك وذكرا ان فيما قبضه رداءة وهو الذي تقوله العامة نحاس ورفعته الى الحاكم فطلب منه الحكم والخصم ينكره يقول دراهمي جيد وما أعلم هل هذا منها أم لا فهل يكون القول قول القابض أو الدافع ونحوه الكلام في ذلك ذكر في القنية ص تكاري دابة الى بغداد بعشرة ودفنها اليه فلما بلغ بغداد رد بعضها وقال هي زيف أو ستوفة فالقول لرب الدابة لانه ينكر استيفاء حقه ٢ والجياذ فالقول له هذه عبارة القنية وذكروا في المبسوط قالوا اذا كان أجر الدار عشرة دراهم أو قبض حنطة موصوفة وأشهد الموجد انه قبض من المستأجر عشرة دراهم أو قبض حنطة ثم ادعى ان الدرهم نهرجة او أن الطعام معيب فالقول قوله لانه ينكر استيفاء حقه فان ما في التمة يعرف بصفة ويختلف باختلاف الصفة فلما نقضت في كلامه فاسم الدرهم يتناول النهرج واسم الحنطة يتناول المعيب وان كان حين أشهد قال قد قبضت من أجر الدار عشرة دراهم أو قبض حنطة لم يصدق بعد ذلك على ادعاء العيب والزيف كذلك لو قال استوفيت أجر الدار ثم قال وجدت زيفاً لم يصدق بينه ولا غيرها لانه قد سبق منه الاقرار بقبض الجياذ فان أجر الدار من الجياذ فيكون هو مناقض في قوله وجدته زيفاً والمناقض لا قول له ولا تقبل بينته ولو كان ثوباً بعينه فقبضه ثم جاء يردّه بعينه فقال المستأجر ليس هذا ثوبي فالقول قول المستأجر لانها تصادق على انه قبض المعقود عليه فانه كان شيئاً بعينه ثم ادعى الآخر لنفسه حق الرد والمستأجر منكر لذلك فالقول قوله فان أقام رب الدار البينة على المعيب رده سواء كان العيب يسيراً أو فاحشاً على قياس البيع (قلت) فتعبر لنا من كلام شمس الأئمة السرخسي ان الموجد متى قال استوفيت أجر الدار ثم قال وجدت فيه زيفاً لم يقبل قوله ولا بينته ولو قال قبضت من المستأجر كذا من الدرهم ولم يقل الاجرة ثم جاء وقال هذه الدرهم نهرجة فالقول قوله فصار جواب المسئلة ان القابض متى اقر بقبض

(يقبل برهانه)
(بخلاف البيع) فانه
اذا أنكره ثم ادعاه
لا يقبل لانفساخه
بالانكار بخلاف النكاح
(اقر بقبض عشرة)
دراهم

٢ قوله والجياذ فالقول
له هكذا بالاصل وليحرر

الحق ثم ادعى انه ز يوف لم يصدق لانه ناقض كلامه لان اقراره بقبض الحق اقرار بقبض الجياد فاذا قال بعد ذلك هو ز يوف أو بعضه فقد ناقض كلامه والمناقض لا يقبل قوله ولا يثبت بخلاف ما اذا قال قبضت عشرة دراهم مثلا ولم يقل من أجره داري ثم ادعى انها ز يوف فانه يقبل قوله لانه في القول الثاني منكر استيفاء الحق وما سبق منه ما يناقض هذا القول فيكون القول قوله هذا خلاصة ما قاله في المبسوط وأما ما ذكره في القنية ورمزه بالصاد وهي علامة كتاب الاصل فهو موافق لما قررناه لانه قال ودفعها اليه ولم يقل وأقر باستيفاء الاجرة وفي هذه الصورة ليس القابض بمناقض في قوله فيقبل وبقية ما ذكره في القنية هو من المبسوط فانه رمز بسين وهو علامة المبسوط ومعنى ما ذكره انه اذا أقر بقبض الدراهم بان قال مثلا قبضت منه عشرة دراهم ثم ادعى انها ز يوف صدق ولو قال هي ستوقه لا يصدق وذلك لانه في الز يوف ما ناقض كلامه لان الز يوف من جنس حقه وفي الستوقه ناقض كلامه لانه أقر بالدرهم وثانيا ادعى انها ستوقه والستوق ليس من الجنس فكان مناقضا على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى من تفسير الز يوف والستوق والنهر ج ٣ وقوله وان أقر باستيفاء الاجرة الخ هذا مشكل مخالف لما قاله في المبسوط مما نقلناه وسنبينه فانه قال وان أقر باستيفاء الاجرة الى آخره هذا مشكل مخالف لما قاله الى تقديره والمسئلة بحالها حتى يتم الكلام وادا كان كذلك فيسقى تقدير الكلام تكاري دابة الى بغداد بعشرة دراهم وأقر الأجر بقبض الاجرة ثم ادعى انها ز يوف أو ستوقه يقبل قوله في ذلك وهذا خلاف ما ذكره شمس الأئمة في المبسوط فانه قال اذا أقر باستيفاء الاجرة ثم قال هي ز يوف لم يقبل قوله والحرف قد ينهيه وهو الموافق للفقهاء لانه تناقض كلامه بعد ذلك والمناقض لا يقول له فكيف يقول في القنية القول له فهذا والله أعلم سهو فانه ز يوف كلام المبسوط وما يقوله محمد الى آخره فالذي يجب أن يعمل به هو ما ذكره في المبسوط أعني في هذه الصورة الخاصة وأما بقية الصور فكلاهما موافقة لما ذكره في المبسوط فاذا تقررتنا هذا في الاجارة والاجرة عديناه الى استيفاء الاثمان في البياعات والديون في المعاملات فان العلة تجمع الكل فنقول اذا دفع اليه دراهم وهي عن متاع ثم جاء البائع وأراد ان يرد عليه شيأ بزعم انه مردود في المعاملات بين الناس وأنكر المشتري ان ذلك من دراهمه التي دفعها فلا يخلو اما أن يكون البائع أقر بقبض الثمن أولا فان أقر بقبض الثمن لم يقبل قوله في ذلك ولا يلزم المشتري بان يدفع عوض ذلك الرد ولو اختار البائع بين المشتري أنه ما يعلم ان هذا الرد من دراهمه التي أعطاه له ينبغي ان يجاب الى ذلك ويحلفه القاضي على العلم فان حلف انقطعت الخصومة ولم يبق له معه منازعة وان نكل ينبغي ان يرد عليه لانه أقر بما ادعاه بطريق النكول وان كان البائع لم يقرب بقبض الثمن ولا الحق الذي على المشتري من جهة هذا البيع وانما أقر بقبض دراهم مثلا ولم يقل هي الثمن ولا الحق فان في هذه الصورة يكون القول قول البائع لانه منكر استيفاء حقه ولم يتقدم منه ما يناقض هذه الدعوى فيقبل قوله مع يمينه هذا اذا أنكر المشتري انها من دراهمه أيضا وكذلك الديون أيضا ينبغي ان يكون الجواب فيها كالجواب في الاجرة والثمن في باب البيع وهذا كله اذا كان الذي يرد ز يوف أو نهر جان كان ستوقا فلا يقبل قوله فلا يرد لانه ناقض كلامه أما في صورة اقراره بقبض الدراهم فظاهر لان الستوق ليس من جنس الدراهم وقد أقر بقبض الدراهم أولا ثم قال هي ستوقه فكان مناقضا وكذلك في اقراره بقبض الاجرة أو الحق بل بالطريق الاولى وعبارة المبسوط خالية عن ذكر الستوق وليس فيها ما يمنع ما قاله في القنية بل بواقفه من حيث المعنى (قوله ثم ادعى انها ز يوف) عبر بتم ليفيد ان البيان اذا وقع مفصلا يعتبر فالموصول أولى بالاعتبار اهـ بجز ومثله في الطحطاوي عن المنح وقيد بالز يوف للاحتراز عما اذا بين انها ستوقه فانه لا يصدق لان اسم الدراهم لا يقع عليها ولذا التجوز بالز يوف والنهر ج في الصرف والسلم جاز وفي الستوق لان كان مفصولا وان كان موصولا صدق كافي النهاية وهي

(ثم ادعى انها ز يوف)

٣ قوله وقوله وان أقر
الخ هكذا بالاصل
وتحذر هذه العبارة
الى آخرها

مسئلة المتن والحاصل أن ادعاءه ان موصولاً صحيح في الكل سوى صورة الاقرار بقبض الجياد وأن ادعاءه مفصولاً في البواقى غير صحيح سوى صورة الاقرار بقبض عشرة دراهم والزيغ مازيفه بيت المال أى يرد (قوله أو بنهرجة) قال ط صوابه بنهرجة بتقديم الباء على النون كما استفاد من المغرب أبو السعود عن الحموى والزيغ مازيفه بيت المال والبنهرجة ما يردته التجار وقيل الزيوغ هي المغشوشة والبنهرجة هي التي تضرب في غير دار السلطان وفي الايضاح الزيغ مازيفه بيت المال لنوع قصور في جودته الا انه تجرى فيه المعاملة بين التجار والبنهرجة ما يردته التجار لرداءة فضته والسترقة التي وسطها نحاس أو رصاص ووجهها فضة وهي معرب سه توبه اه وفي الفتح سه ثلاث يعني ثلاث طاقات الاعلى والاسفل فضة والوسط نحاس اه لكن نقل سيدي الوالد عن القاموس في فصل النون النهرج الزيغ الرديء اه وفي المغرب النهرج الدرهم الذي فضته رديئة وقيل الذي الغلبة فيه للفضة وقد استعبر لكل رديء باطل ومنه بهرج دمه اذا أهس وأبطل وعن اللحياني درهم نهرج ولم أجده بالنون الا له اه وهو مخالف لما في القاموس مع أنه المشهور اه ما قاله سيدي الوالد قال في أنفع الوسائل عن الكرخي السوق عندهم ما كان النحاس فيه هو الغالب الاكثر وفي الرسالة لتوسعية النهرجة اذا غلبها النحاس لم تؤخذ وأما السوق فغرام أخذها لانها فلوس وحاصل ما قالوه في تفسير الزيوغ والبنهرجة والسوق ان الزيوغ أجود من الكل وبعدها النهرجة وبعدها السوق فتكون الزيوغ بمنزلة الدراهم التي يقبلها بعض الصيارف دون بعض والبنهرجة ما يرددها الصيارف وهي التي تسمى مغيرة لكن الفضة فيها أكثر والسوق بمنزلة الزغل وهي التي نحاسها أكثر من فضتها فاذا عرفنا هذا ٢ فالزيوغ والبنهرجة ما يرددها الصيارف وهي التي نحاسها أكثر من فضتها فاذا عرفنا هذا فالزيوغ والبنهرجة القابض فيها ذالم يقر باستيفاء الحق أو الاجرة والجياد بل يكون أقر بقبض كذا من الدراهم ثم يدعى ان بعضها زيوغ أو بنهرجة كما قدمناه فيقبل قوله ويردها أو اذا قال انها سوقة بعدما أقر بقبض الدراهم لا يقبل قوله ولا يرددها (قوله بخلاف السوق) بفتح السين كما في الفتح ونقل الشيخ شاهين عن شرح المجمع جواز الضم أيضاً بالسعود قال ط والاولى حذف هذه العبارة والاقتصار على المصنف (قوله فالتفصيل) أى بين الزيوغ والبنهرجة وبين السوق (قوله في المفصول) أى من كونه يصدق فيه بادعاء الزيادة لا السوق (قوله ولو موصولاً للتناقض) الفرق بينه وبين ما بعده حيث يصدق فيه اذا كان موصولاً أنه في الثاني مقر بقبض القدر والجودة بلفظ واحد فاذا استثنى الجودة فقد استثنى البعض من الجملة فصح كما لو قال فلان على ألف الامانة فاما اذا قال قبضت عشرة جياد فقد أقر بالوزن بلفظ على حدة وبالجودة بلفظ على حدة فاذا قال الانها زيوغ فقد استثنى الكل من الكل في حق الجودة وذلك باطل كأنه قال جياد الانها غير جياد فهو كمن قال فلان على ألف درهم ودينار الدينار فان الاستثناء يكون باطلا وان ذكره موصولاً انتهى حلي مزيداً عن العناية ط (قوله ولو أقر الخ) يشير الى انه ان لم يقر بقبض وهو ساكت ولو بعد نقد الصيرفي يرد وفي جامع الفتاوى لو وجد البائع الثمن رصاصاً أو سوقة أو مستحقاً لا يسترد المبيع وفي الخانية وان قبض ولم يقر بشئ ثم ادعى انها سوقة قبل قوله (قوله أو استوفى) الاستيفاء عبارة عن قبض الحق بالتمام سعدياً وابن كمال (قوله في دعواه الزيادة) ومثله البنهرجة لان اتحاد الحكم فيهما وكذا السوق قال في النهاية لو أقر بقبض حقه ثم قال انها سوقة أو رصاص يصدق موصولاً لا مفصولاً اه ط عن الشرنبلالية وكذا اقراره بقبض رأس ماله كافي بالزيادة ولم يذكر المؤلف حكم وزنها عند الاطلاق والدعوى وفي كافي الحاكم لو أقر بالف درهم عدداً ثم قال هي وزن خمسة أوستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعصمته درهم ووزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذا لم يبين موصولاً

أو بنهرجة (صدق)
بمينه لان اسم الدراهم
بعمها بخلاف السوق
لغلبة غشها (و) لذا (لو)
ادعى انها سوقة لا
يصدق (ان) كان البيان
(مفصولاً وصدق لو)
بين (موصولاً) نهاية
فالتفصيل في المفصول
لا في الموصول (ولو أقر
بقبض الجياد لم يصدق
مطلقاً) ولو موصولاً
للتناقض (ولو أقر أنه
قبض حقه أو) قبض
(الثنى أو استوفى) حقه
(صدق في دعواه الزيادة
لو) بين (موصولاً
٢ قوله فاذا عرفنا هذا
الخ كذا بالاصل
وليحرر

وكذا لدنانير وان كانوا في بلاد يتعارفون على دراهم معروفة الوزن بينهم صدق اه وأطلق في الدراهم المقر بها فشم ما اذا كانت ديناً من قرض أو بمن مبيع أو غصباً أو ودیعة كافي فتح القدير ورأس المال كذلك كافي البرازية وقيد بدعوى المقر لأنه لو أقر بقبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه أنها زبوف لم يقبل وكذا اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم الوارث أنها زبوف لم يصدق لأنه صار ديناً في مال الميت كذا في البرازية يوقفها من الرهن قضى دينه وبعضه زبوف وستوقه فرهن شيئاً بالستوقه والزبوف وقال خذره هنا بما فيه من زبوف وستوق صح في حق الستوق لأنها ليست من الجنس ولا يصح في الزبوف لأنها من الجنس فلا دين اه بحر (قوله لان قوله جيباد) علة لقوله ولو أقر بقبض الجيباد فالاولى ذكره موصولاً به اه ط (قوله مفسر) بفتح السين المشددة من التفسير مبالغة الفسر وهو الكشف وهو ما زاد وضوحاً على النص على وجه لا يبقى معه احتمال التأويل وحكمه وجوب العمل به وهذا غير ما قدمناه من التعليل (قوله بخلاف غيره) أي من المسائل التي بعدها (قوله لانه ظاهر) راجع للاولى وهي قبض الحق أو الثمن والظاهر ما احتل غير المراد احتمالاً بعيداً والنص يحتملها احتمالاً أبعد دون المفسر لانه لا يحتمل غير المراد أصلاً اه سيدي الوالد (قوله أو نص) راجع للثانية وهو قوله أو استوفى (قوله قبل برهانه) لانه مضطروا تناقض سيدي عن القنية (قوله قنية عن علاء الدين) الذي في البحر وذكر في القنية مسألة ما اذا أقر بدين ثم ادعى ان بعضه قرض وبعضه بائنه يقبل اذا برهن وذكروه عبد القادر في الطبقات من الاقارب عن علاء الدين اه (أقول) وسيأتي نظيره في شتى الاقرار امكنه بخلافه ما يذكر الشارح عن الشرنبلالية ولكن المعتمد ما مشى عليه المصنف ثم الوهبانية وأفتى به الخير الرملي والحامدي في الحامدية من انه اذا أقام البينة على أن بعضه ربا يقبل وأقره سيدي الوالد رحمه الله تعالى فأغتنمه (قوله قال لاخر لك على ألف درهم الخ) قيد بالاقرار بالمال احترازاً عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة لاول في البرازية قال لاخر انما عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بحجود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط يتم بالسقط وحده وأما الاقرار بالنسب وولاء العتاق ففي شرح المجمع من الولاء انه لا يرتد فيهما بالرد وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الا ان وحاصل مسائل رد الاقرار بالمال انه لا يحلوا ما ان يرد مطلقاً أو يرد الجهة التي عينها المقر ويحولها الى أخرى أو يرد لنفسه ويحولها الى غيره فان كان الاول بطل وان كان الثاني فان لم يكن بينهما منافاة وجب المال كقوله له ألف بدل قرض فقال بدل غصب والابان كان بينهما منافاة بطل كقوله ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن العبد في يده فيلزمه الالف صدقه في الجهة أو كذبه عند الامام وان كان في يده فالقول للمقر في يده وان كان الثالث نحو ما كانت لي قط لكنها فلان فان صدقه فلان تحول اليه والافلاوان كان بطلاق أو عتاق أو ولاء أو نكاح أو وقف أو نسب أو رق لم يرتد بالرد فيقال الاقرار يرتد بالرد المقر له الا في هذه قال في المنية وان كان بينهما منافاة بأن قال المدعى عليه ثمن عبد باعنيه الا أني لم أقبضه وقال المدعى بدل قرض أو غصب فان لم يكن العبد في يد المدعى بان أقر المدعى عليه يبيع عبداً بعينه فعند الامام يلزمه الالف صدقه المدعى في الجهة أو كذبه ولا يصدق في قوله لم أقبضه وان وصل وان كان في يد المدعى بان كان المقر عين عبداً فان صدقه المدعى يؤمر باخذه وتسليم العبد الى المقر كذا اذا قال العبد له ولكن هذه الالف علي من غير ثمن هذا العبد وان كذبه وقال العبد لي وما بعته وانما لي عايه بسبب آخر من بدل قرض أو غصب فالقول للمقر مع يمينه بالله ما لهذا عليه ألف من غير ثمن هذا العبد اه وانما نقلت عبارة المنية لان في عبارة البحر اختصاراً كما نبه عليه سيدي الوالد (قوله فرداه المقر له) كما اذا قال ليس لي عليك شيء أو قال هي لك أو هي لفلان اه

والالا) لان قوله جيباد مفسر فلا يحتمل التأويل بخلاف غيره لانه ظاهر أو نص فيحتمل التأويل ان كمال (أقر بدين ثم ادعى أن بعضه قرض وبعضه ربا) وبرهن عليه (قبل) برهانه قنية عن علاء الدين وسيجيء في الاقرار (قال لاخر لك على ألف درهم) (فرداه) المقر له مطلب

فتح أي ولم يصدق فلان والافهونحويل بحر وقيد برد المقر له لان المقر لو رد اقرار نفسه كأن أقر بقبض المبيع أو الثمن ثم قال لم أقبض وأراد تحليف الآخر أنه أقبضه أو قال هذه لفلان ثم قال هولي وأراد تحليف فلان أو أقر بدين ثم قال كنت كاذبا ليحلف المقر له في المسائل كلها عند أبي حنيفة لانه متناقض كقوله ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تحليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف للعادة وسيأتي في مسائل شتى آخر الكتاب ان الفتوى على قول أبي يوسف واختاره أئمة خوارجهم لكن اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازية منهما شيئا قال الصدر الشهيد الرأي في التحاليف للقاضي وفسره في فتح القدير بان يجتهد في خصوص الوقائع فان غلب على ظنه انه لم يقبض حين أقر يحلف له الخصم وان لم يغاب على نفسه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس في الاخصام اه بحر (قوله ثم صدقه) قيد يكون التصديق بعد الرد لانه لو قبل الاقرار أو لا ثم رده لم يرتد وكذا البراء عن الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد وقالوا ان البراء يرتد بالرد الا فيما اذا قال المديون أبرئني فإبرأه فانه لا يرتد وكذا البراء الكفيل لا يرتد بالرد بحر لكن قال سيدي وفي البرازية الاقرار والبراء لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد قال في الخلاصة لان اسكل أحد ولاية على نفسه وليس لغيره أن يمنعه ولكن للمقر له أن لا يقبل صيانة لنفسه عن المنه وفي التارخانية لقلا عن الكافي والملك ثبت للمقر له بلا تصديق وقبول ولكن يبطل برده اه قلت ٣ ويستثنى البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبتلا (قوله في مجلسه) قيد به ليفهم ما اذا لم يكن في مجلسه بالاولي اه ح قال في المنع بان قال كان لي عليك في مكانه أو بعده (قوله فلائني عليه للمقر له الخ) لان الاقرار هو الاول وقد ارتد بالرد والثاني دعوى فلا بد من الحجية أو تصديق الخصم أي المقر حتى لو صدقه المقر ثانيا لزمه الالف استحسانا كافي الهداية وعامة شروحا قال والمراد بالحجة البينة ط قال سيدي الوالد كيف تقبل حجته وهو متناقض في دعواه تأمل في جوابه سعدية واستشكه في البحر أيضا وتقل خلافة عن البرازية حيث قال في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرده المقر له ثم قال هو عبدي وقال المقر هو عبدي فهو لذى اليد المقر ولو قال ذواليد لآخر هو عبدك فقال بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا يخالف ما في الهداية من انه لا بد من الحجية فانه يقتضى سماع الدعوى اه أقول وهذا وجه ظاهر دون ما في الشارح ويمكن أن يحمل على ما اذا كان الرد بالنفي فقط من غير ان يقول بل هو لك أو لفلان فتزول مخالفة للبرازية قال في البحر وهذا بخلاف ما اذا قال اشترت وأنكره أن يصدق لانه أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى انه حقهما فيبقى العقد فعلم التصديق أما المقر له فينفرد برد الاقرار فافتراقا كذا في الهداية وناقضه في الكافي بانه ذكر هنا ان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفي مسألة التجاحد قال ولانه لما تعذر استيفاء الممن من المشتري فاترضا البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق بين كلاميه صعب اه وأقره عليه في فتح القدير بقوله بعده وهو صحيح ويقتضى أنه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا بينة ان له ان يفسخ ويستمتع بالجارية والوجه ما قدمه أولا اه وأجاب عنه في العناية بانه لا مناقضة لانه انما حكم أولا بكونه فسخا من جهته لا مطلقا أولا ان كلامه الاول فيما اذا ترك البائع الخصومة والثاني فيما اذا لم يتركها لكن قال سيدي الوالد في منحة الخالق عن الحواشي يعقوبية قال صاحب الكفاية لا تناقض بين كلاميه فيحتاج الى التوفيق لان مراده بقوله لان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ فيما اذا كان الآخر على العقد معترفا به كما اذا قال أحدهما اشترت وأنكر الآخر لا يكون انكاره فسخا للعقد اذا لايتم به الفسخ وفيما اذا قال أحدهما اشترت مني هذه الجارية وأنكر فالمدعى للعقد هو البائع والمشتري ينكر العقد والبائع بانفراده على العقد فيستبد بفسخه وفيه

(ثم صدقه) في مجلسه
(فلائني عليه) للمقر له
الابحجة

٣ قوله ويستثنى أي
من قولهم البراء
لا يتوقف على القبول
اه منه

كلام وهو ان الظاهر ان قوله فيما سبق ولانه لما تعذر الى آخره كون مجرد استقلال البائع في الفسخ لتعذر استيفاء الثمن دليلا مستقلا لحل الوطاء بدون اعتبار كون انكار المشتري فسحا من جانبه حتى لو تعذر الاستيفاء مع عدم الانكار لا يستبد بالفسخ أيضا ويبدل على هذا قول صدر الشريعة في تقرير حل الوطاء لاسيما اذا وجد المشتري الخ كما لا يخفى بل غاية ما يمكن في التوفيق ان يقال ان مراده فيما سبق استبداد البائع بالفسخ لضرورة تعذر استيفاء الثمن وجوب دفع الضرر وهنا لاضرورة لاقترانه بالشراء الى الفسخ فلا يستبد به فراده من قوله ههنا لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ الخ عدم الانفراد عند عدم الضرورة فلا تناقض لكنه بعيد لا يخفى فليتأمل اهـ (قوله أو اقرار ثانيا) الاولي ثان ويكون صفة للاقرار فانه نكرة (قوله وكذا الحكم في كل ما فيه الحق لواحد) كما ههنا فان المقر له ينفرد برد الاقرار بخلاف ما اذا قال اشترت وانكر فان له ان يصدقه لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد اهـ ح وفي البحر الحاصل ان كل شيء يكون له ما جيعا اذ ارجع المنكر الى التصديق قبل ان يصدقه الآخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده اهـ أي لا ينفعه رجوعه الى التصديق وحاصل مسائل الاقرار تقدم الكلام عليها موضعا (قوله ما كان لك) انظر لولم يذ كر لفظ كان وانظر ما سند كره قريبا عند واقعة سمرقند فانه يفيد الفرق بين الماضي والحال أقول ويمكن ان يقال انه نص على التوهم اذ لولم يذ كره لانتناقض لان نفي الحال لا يفيد نفي الماضي تأمل (قوله قط) قال في البحر ولا فرق بين أن يؤكد النفي بكلمة قط أولا اهـ فيكون التقيدها اتفاقا اهـ حوى (قوله على ان له عليه الخ) الا صواب أن يقول على ألف له عليه فافهم وفي بعض النسخ على ان له عليه ألف (قوله على القضاء) أي الايفاء قيد بدعوى الايفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل لتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البيينة على الايفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا يقبل كذا في خزنة المفتين بحر أقول ينبني تقييد قوله اذ لو ادعاه بعد الاقرار بما اذا كان الاقرار بلفظ له على بدون كان والا فلا تناقض كما هو ظاهر تأمل وقوله وان ادعى الايفاء قبل الاقرار أي حصول الايفاء قبل فقبل ظرف للايفاء لا ادعى بقي ما اذا ادعى ايفاء البعض وهي حادثة الفتوى قال في مجموع النوازل ادعى عليه شيئا فاجاب قائلا اني آتى بالدفع فقبل أعلى الايفاء أو البراءة فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق بان قال أوفيت البعض وأبرأتني عن البعض أو قال أبرأتني عن الكل لكن لما أنكر أوفيته اهـ قال في البحر ولا يخفى ان على القول بان الامكان كاف يسمع مطلقا اهـ (قوله ولو بعد القضاء) أي قضاء القاضي بلزوم المال على المنكر (قوله الا في المسئلة الخمسة) سميت بذلك لان فيها خمسة أقوال للعلماء الاول ما في الكتاب وهو أنه تندفع خصومة المدعى وهو قول أبي حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره في المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان معروفا بالحيل لم تندفع عنه الثالث قول محمد بن الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفي البرازية تعويل الأئمة على قول محمد وفي العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذ كر في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد ان يقولوا نعرفه باسمه ونسبه وتكفي معرفة الوجه وانفقوا على انهم لو قالوا أودعه رجل لانعرفه لم تندفع الرابع قول ابن أبي شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقا الخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بيينة وتماه في البحر ويأتي ان شاء الله تعالى في الدعوى أولان صورها خمسة وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب كاودعنيه فلان أو أعارنيه أو أجرنيه أو ارتهنته أو غصبت منه أو قال أخذت هذه الارض من ارض من فلان وهذا الكرم معاملة منه قال في البحر واعلم أن قولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح مخالف لما

أو اقرار ثانيا وكذا الحكم في كل ما فيه الحق لواحد (ومن ادعى على آخر ما لا فقال) المدعى عليه (ما كان لك على شيء قط فبرهن المدعى على) ان له عليه (ألف وبرهن) المدعى عليه (على القضاء) أي الايفاء (أو البراءة) ولو بعد القضاء أي الحكم بالمال اذ الدفع بعد قضاء القاضي صحيح الا في المسئلة الخمسة

مطلب

حادثة الفتوى

مطلب

بيان وجه تسمية الخمسة وبيان أقوالها

قدمناه من ان القاضي لو قضى للمدعى قبل الدفع ثم دفع بالايداع ونحوه فانه لا يقبل الا ان يخص من الكلى فافهم قال السيد الحوى أقول برده عليه ما في الدرر من باب دعوى النسب برهن أنه ابن عمه لايه وأمه و برهن الدافع انه ابن عمه لانه فقط أو على اقرار الميت به كان دفعا قبل القضاء لا بعد له تأ كده بالقضاء بخلاف الثاني اه فينبغي أن تخص هذه المسئلة عن السكينة وحينئذ لا وجه لقوله الا في المسئلة الخمسة اه تأمل (قوله كما سيجيء) أي في فصل دفع الدعاوى من كتاب الدعوى حلي (قوله قبل برهانه لا مكان التوفيق الخ) مشى على القول بان امكان التوفيق كاف كما تقدم قال سيدي الوالد في تنقيحه في جواب سؤال الدعوى اذا فصلت مرة بالوجه الشرعى مستوفية لشرائطها الشرعية لا تنقض ولا تعاد ٢ أقول ليس هذا على اطلاقه بل هذا حيث لم يزد المدعى على ما صدر منه أولا اما لوجاء بدفع صحيح أو جاء بيينة بعد مجزؤه عنها فانها تسمع دعواه قال مشايخنا في كتبهم كالدخيرة وغيرها كما يصح الدفع يصح دفع الدفع ٣ وكذا يصح دفع دفع الدفع وما زاد عليه يصح وهو المختار وكما يصح قبل اقامة البيينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعد الحكم وفي الدخيرة برهن الخارج على نتاج حكم له ثم برهن ذواليد على النتاج يحكم له به اه فاذا كان هذا في بيينة مثبتة وطا اعتبار وحكم بها وسمع بعدها دعوى المحكوم عليه و بطل القضاء على المحكوم عليه فكيف لا تبطل بيينة ذى اليد فيما ألحق بالملك المطلق وان حكم القاضي له بظاهر اليد المغنية له عن البيينة فكيف بيينة غير مثبتة لان عنها غنى باليد ولا حاجة للحكم بها اذا القضاء للمدعى عليه عند عدم بيينة الخارج قضاء ترك لا قضاء استحقاق فنقول ان أعاد الخصم الدعوى ولا بيينة معه بما يدعى لا تسمع دعواه لانها عين الاولى حيث لم يقم بيينة ولم يأت بدفع شرعى وقدم منع أو لالعدم اقامتها فأتى به تكرار محض منه وقدم منع مما سبق فلا يلتفت اليه ولا يسمح منه اجماعا وفي البرازية لا تسمع دعواه بعده فيه لأن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى دارا بالارث و برهن وقضى له ثم ادعى المقضى عليه الشراء من مورث المدعى أو ادعى الخارج الشراء من فلان و برهن المدعى عليه على شرائه من فلان أو من المدعى قبله ٤ أو يقضى عليه بالدابة فبرهن على نتاجها عنده اه وهذا يفيد ان قولهم يصح الدفع بعد الحكم مقيد بما اذا كان فيه ابطال القضاء وينبئ تقييده أيضا بما اذا لم يمكن التوفيق لما في جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين لو أتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل ونحو أن يبرهن بعد الحكم أن المدعى أقرب قبل الدعوى أنه لاحق له في الدار لا يبطل الحكم لجواز التوفيق بان شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذا شك بدفع الحكم ولا يرفعه اه لكن ينبغي ان يكون هذا مبنيا على القول بان امكان التوفيق كاف اما على القول بانه لا بد من التوفيق بالفعل فلا تقييد بما ذكر وقد ذكر والقولين في مسائل التناقض والذي اختاره في جامع الفصولين وقال انه الا صوب عندي وأقره في نور العين أنه ان كان التناقض ظاهرا او التوفيق خفيا لا يكفي امكان التوفيق والا يكف الامكان ثم أيده بمسئلة في الجامع وهي لو أقر انه له فكث قدرا ما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء منه بلا تاريخ قبل لا مكان التوفيق بان يشتره بعد اقراره ولان البيينة ٦ على العقد المبرم تقييد الملك للحال اه (قوله صح الدفع) بخلاف لم يكن لي لان ايس لنفي الحال ولم يكن لي لنفيه في المضى كما في التتارخانية قال في الدرر برهن على قول المدعى أما مبطل في الدعوى أو شهودى كذبة أو ليس لي عليه شيء صح الدفع اه ومثله في العمادية وفيها ادعى رجل مالا أو عيناه قال المدعى عليه انك أقررت في حال جواز اقرارك أن لا دعوى لي ولا خصومة لي عليك وأثبت ذلك بالبيينة تسمع وتندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعى عليه بسبب الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارض جعل المسقط آخر لان السقوط يكون

كما سيجيء (قبل)
برهانه لا مكان التوفيق
لان غير الحق قد
يقضى ويبرأ منه دفعا
للخصومة وسيجيء في
الاقرار انه لو برهن
على قول المدعى أنا
مبطل في الدعوى أو
شهودى كذبة أو ليس
لي عليه شيء صح الدفع
الى آخره وذكره في الدرر

٢ مطلب

الدعوى اذا فصلت
برجه شرعى لا تنقض
الالفائدة

٣ مطلب

يصح الدفع ودفع الدفع
ودفعه

٤ قوله قبله متعلق
بشرائه اه منه

٥ مطلب

أتى بالدفع بعد الحكم
في بعض المواضع لا يقبل
٦ قوله على العقد المبرم
أي الذي لم يورخ اه منا

قبيل الاقرار في فصل
الاستشراء (كما) يقبل
(لو ادعى القصاص
على آخر فانكر)
المدعى عليه (فبرهن
المدعى) على القصاص
(ثم برهن المدعى عليه
على العفو أو) على
(الصلح عنه على مال
وكذا في دعوى الرق)
بان ادعى عبودية
شخص فانكر فبرهن
المدعى ثم برهن العبدان
المدعى اعنته بقبل ان
لم يصلح له ولو ادعى
الايفاء ثم صالحه قبل
برهانه على الايفاء اه
بحروفه برهن ان له
أربعمائة ثم أقران
عليه للمنكر ثلثمائة
سقط عن المنكر
ثلثمائة وقيل لا وعليه
الفتوى ملتقط وكانه
لانه لما كان المدعى
عليه جاحدا فذمته غير
مشغولة في زعمه فان
تقع المقاصة والله تعالى
أعلم (وان زاد) كلمة
(ولا أعرفك ونحوه)
كأرأيتك (لا) يقبل
لتعذر التوفيق وقيل
يقبل لان المحتجب أو
المخدرة قد يتأذى
بالشغب على بابه فيأمر
بارضاء الخصم ولا يعرفه
ثم يعرفه حتى لو كان
جواب حادثة الفتوى

بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول أو لم يتصل انتهى والحاصل انه لو ادعى رجل على رجل ما لا وقضى
به للمدعى بالبينة ثم قال المدعى كنت كاذبا فيما ادعت يبطل القضاء واذا قال المدعى بعد القضاء المقضى به ليس
ملكي لا يبطل القضاء بخلاف ما اذا قال لم يكن ملكي وهذا لان قوله ليس ملكي يتناول الحال وايس من
ضرورة نفي الحال استفاؤه من الاصل بخلاف قوله لم يكن ملكي فلو ادعى زيد على عمرو ما لا فانكر عمرو
دعواه ثم ان زيدا أثبت مدعاه وحكم الحاكم به وأخذ زيد المال منه ثم ادعى عمرو انك كاذب ومبطل في
دعواك هذه حتى انك أفررت بذلك لدى بينة شرعية وأثبت عمرو مدعاه فله استرداد المال المذكور كما
يستفاد مما ذكرناه (قوله في فصل الاستشراء) أي طلب شراء شيء وفيه فوائد جمة تأتي (قوله ان لم
يصلح) راجع الى قوله قبل برهانه وكان محل هذه المسئلة عند قوله ومن ادعى على آخر ما لا قال في المنح
وهذا اذا لم يصلح اما اذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الايفاء أو البراء لم يسمع برهانه على الايفاء
اه قال في البحر وقيد بكون المدعى عليه لم يصلح لسكوته عنه والاصل العدم اما اذا أنكر فصالحه على شيء
ثم برهن على الايفاء أو البراء لم يسمع دعواه كذا في الخلاصة بخلاف ما اذا ادعى الايفاء ثم صالحه فانه يقبل
منه برهانه على الايفاء كما في الخزانة لانه متى أمكن التوفيق فلا تناقض فن ذلك ادعى ما لا بالشركة ثم ادعاه
دينا عليه تسمع وعلى القلب لان مال الشركة ينقلب ديننا بالجوهر والدين لا ينقلب أمانة ولا شركة كذا في
البرازية ومن مسائل دعوى الايفاء ما في المحيط من المسئلة الخمسة ادعى على آخر مائتي درهم وأنه استون
مائة وخسين وبقى عليه خمسون وأثبتها بالبينة ثم برهن المدعى عليه انه أوفاه الخمسين لا تسمع حتى يقول هذه
الخمين التي تدعى لان في مائة وخمين خمسين (قوله قبل برهانه على الايفاء) ولا يكون صلحه مبطلا
لدعوى الايفاء لان غير الحق قد يقضى دفعا للخصومة أو كأنه لم يجد برهانا فصالح ثم وجد فاقامه فلا يكون
اقدامه على الصلح اقرارا بخلاف الاول تأمل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وانظر لو برهن على ايفاء
البعض فقد صارت حادثة الفتوى اه أقول لافرق يظهر بينهما تأمل (قوله وقيل لا وعليه الفتوى)
قال في البحر وليتأمل في وجه عدم السقوط وأجاب المصنف عنه بما ذكره الشارح قال في المنح والظاهر
ان وجهه ان المدعى عليه لما كان جاحدا فذمته غير مشغولة بشيء في زعمه فاني تقع المقاصة والله تعالى أعلم
انتهى ونقله عنه الرملي مع زيادة وهي قوله أو نقول يجعل نصيمه على الانكار رد الما أقرب به المدعى وهو
مما يرتد بالرد انتهى (قوله وكأنه الخ) من كلام صاحب المنح وهو جواب لتوقف البحر في عدم السقوط
وحيث قد يحتاج للمقاصة صريحا لاضمنا وأن يصدق في الكل لكن وجه القول الاول يظهر لي لان
السقوط يكفي في زعم المدعى (قوله فان) الواقع في المنح فاني تقع المقاصة فله ان يطالبه بثلثمائة (قوله
وان زاد لا أعرفك) على قوله فيما تقدم ما كان لك على شيء قط (قوله كأرأيتك) أو ماجرى بيني وبينك
معاملة أو مخالطة أو خلطة أو أخذ ولا عطاء أو ما اجتمعت معك في مكان كما في فتح القدير بحر (قوله
لا يقبل) أي برهانه على القضاء أو البراء (قوله لتعذر التوفيق) أي بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين
معاملة من غير معرفة ذكره أصحابنا (قوله لان المحتجب) من الرجال هو من لا يتولى الاعمال بنفسه
بقريته قوله حتى لو كان الخ وقيل من لبراء كل أحد لعظمته (قوله بالشغب على بابه) الشغب بالسكون
وقيل يحرك تهيب الشرفاموس (قوله حتى لو كان) أي المدعى عليه فرع هذا على ذلك القول أي
التقييد بالمحتجب في النهاية تبع القاضيه خان وفي اصلاح الابضاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على
أن يكون أحدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا على أن يكون المدعى عليه بخصوصه انتهى ودفعه ظاهر
لان الكلام كله في تناقض المدعى عليه لا المدعى بحر أقول ويؤخذ من كلام الشارح ومما تقدم جواب
حادثة الفتوى كما في الحواشي الخبرية وهي ادعى ان مورثه اشترى منك ثورا بكذا قبضه منه كذا وبكذا كذا

ممن يعمل بنفسه ملتب

فاجاب بان مورثي لم يشتر منك ثورا فط ولا كان يعرفك فبرهن على دعواه فبرهن الآخر على دفع جميع الثمن انه يقبل بلا شك لانه لا يصح جواه الا على نبي العلم اه (قوله نعم لو ادعى الخ) هذا مرتبط بكلام محذوف مفهوم من المقام تقديره واذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض كما لو قال لم ادفع اليه شيئا ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل ان يكون دافعا وغير دافع في شيء واحد نعم لو ادعى الخ قال في الدرر عن القنية المدعى عليه قال للمدعى لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعى بالوصول أو الايصال تسمع اه قال في البحر لان المتناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهنالك يجمع ولهذا وصدق المدعى عيانا لم يكن متناقضا ذكره التمرناشي اه وتماه فيه وهو احسن مما علل به الشارح وبه ظهر ان قول الشارح اقرار المدعى عليه صوابه المدعى باسقاط عليه الا ان يقر المدعى عليه بصيغة المبني للفاعل فيكون معناه الذي ادعى عليه الدفع تأمل ثم رأيت ما يؤيد هذا في المقدسي حيث قال وقالوا فيمن قال لم ادفع ثم قال دفعت لم يقبل للتناقض الا اذا ادعى اقرار المدعى بذلك فيقبل لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار وعلله بما علل به البحر وأجاب صاحب البحر في ٣ حادثة هي اذن لمن عليه الدين في دفعه الى أخيه ثم ادعى عليه به وانه لم يدفع فقال دفعت ثم قال لم ادفع فحكم به بقاء الاخ قافر بالدفع لانه يبرأ لان تصديق الاخ المأذون في الدفع اليه كتصديق المدعى اه وقد علمت ما اذا صدق المدعى وحكي صاحب الكافي قبول البينة على البراءة في فصل المحتجب والمخدرة باتفاق الروايات لان البراءة يتحقق بلا معرفة لكن عبر عنه صاحب البحر والعيني بقيل (قوله بالوصول أو الايصال) بان ادعى اقراره بانه وصله منه كذا أو أوصله وبرهن (قوله لان التناقض) أي من الغريم (قوله لا يمنع صحة الاقرار) أي اقرار الدائن بالدفع اليه اذا قامت قرينة قوية كما يفهم من سياقهم (قوله ثم جده صح) أي جوده ومعنى صحة جوده انه لا يكون متناقضا ولا تسمع البينة باقراره السابق وفيه ان البيع عقد متحقق من ايجاب وقبول صادرين منهما فكيف صح جوده ط (قوله بلائمن باطل) هذا انما يظهر اذا اقر يبيع عبده بلائمن والفرض الاطلاق والواقع الذي لا يكاد أن يتخلف ان البيع لا يكون الا بئمن لان الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال فلو قيل بصحة الاقرار ثم بالبحث عن تعيين الثمن لكان له وجه ط (قوله لان الاقرار بالبيع الخ) فيه ما تقدم أنفا من ان الاقرار بالبيع اقرار بركنيه لانه مبادلة مال بمال الا أن يحمل على انه اقر بالبيع بلا مال تأمل قال في المبسوط شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا الثمن ولم يشهدا بقبض الثمن لا تقبل لان حاجة القاضى الى القضاء بالعقد ولا يمكن من ذلك اذا لم يكن الثمن مسمى وان قالوا اقر عندنا انه باعه منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن جاز لان الحاجة الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهى حكم العقد باستيفاء الثمن وفي مجمع الفتاوى شهدا انه باع وقبض الثمن جاز وان لم يبينوا الثمن وكذا لو شهدا باقرار البائع انه باعه وقبض الثمن اه وقال في الخلاصة شهدوا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدوا على قبض الثمن تقبل وكذا لو بين أحدهما وسكت الآخر اه نور العين في أوائل الفصل السادس وسيأتي الكلام على ذلك مستوفى في كتاب الشهادة وفي باب الاختلاف فيها ان شاء الله تعالى (قوله أمته منه) لا حاجة الى قوله منه لان ضمير باعه يفتى عنه اه ح أي لان باع قد استوفى معموله لانه يتعدى بنفسه وبمن وقد عداه المصنف بنفسه حيث قال باعه الا أن يقال انما ذكره لدفع توهم عود الضمير الى المدعى من أول الامر تأمل (قوله عيبا) أي قد بما يوجب الرد (قوله فبرهن الخ) أمالو برهن على الفسخ يقبل لان الانكار فسخ منع (قوله أي المشتري) لو رجع الضمير الى البائع لكان أولى لان البراءة من العيوب تكون من البائع غالبا بان يقول بعثتك وباريء من الرد مما فيه من العيوب نعم البراءة يكون من المشتري ط

لا يقبل نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول أو الايصال صح درر في آخر الدعوى لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار (أقر يبيع عبده) من فلان (ثم جده صح) لان الاقرار بالبيع بلائمن باطل اقرار بزانية (ادعى على آخر انه باعه أمته) منه (فقال) الآخر (لم أبعها منك قط فبرهن) المدعى (على الشراء) منه (فوجد) المدعى (بها عيبا) وأراد ردها (فبرهن البائع أنه) أي المشتري (برئ اليه من كل عيبها)

٣ مطلب

حادثة اذن لمديونه في دفعه لآخيه الخ

مطلب

لو شهدا على البيع وقبض الثمن يقبل وان لم يبينوه

(قوله)

لم تقبل (بينة البائع
للتناقض وعن الثاني
تقبل لامكان التوفيق
يبيع وكيله واثباته عن
العيب ومنه واقعة
سمرقند ادعت أنه
نكحها بكذا وطالبته
بالمهر فانكر

١ اسم كتاب وهو
عدة الفتاوى اه منه
مطلب
أنكر البيع فأنبت
المشترى وأراد الرد
بالعيب فادعى البائع
البراءة عن عيب لا يقبل
للتناقض

مطلب
أنكر البيع فأنبت
المشترى فادعى البائع
الاقالة نسمع
٢ مطلب
الجواب النافع عن
اشكال جامع الفصولين
٣ مطلب

ادعى شراء عبده
فانكر فأنبت فادعى
البائع انه رده عليه
بالعيب يقبل
٤ مطلب
واقعة سمرقند
٥ مطلب
قال لانكاح بيننا
فبرهنت فبرهن على
الخلع بمال يقبل

(قوله لم قبل بينة البائع) أي للتناقض اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره عن اقتضاء
صفة السلامة الى غيرها وتغيير العقد من وصف الى وصف بلا عقد محال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض
(قوله للتناقض) لان اشتراط البراءة لتغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضى وجود
العقد اذا الصفة بدون الموصوف لا تتصور وقد أنكره فيكون مناقضاً واستشكل بانه ينبغي أن تقبل بينة
فيها وفاقاً خلافاً لفر لانه صار مكذباً شرعاً بينة المدعى فلحق انكاره بالعدم كما تقدمت نظائره فصار كافي
الكفالة من أن رجلا لو برهن ان له على الغائب ألفاً وهذا كفيله بامر به يرجع الكفيل على الغائب ولو
أنكر الكفالة أصلاً لانه صار مكذباً شرعاً في انكاره فلحق بالعدم قال ويمكن الفرق بان الحكم بادائه ثمة
حكم بالرجوع أيضاً فلا حاجة الى اقامة بينة ثانياً على كفالاته لثبوتها أولاً وهذا الحكم بالشراء ليس بحكم
بالبراءة والايفاء فلا بد من الدعوى فيبطله التناقض فافتقراً ويمكن بان يرد بان انكاره لما لحق بالعدم لما امر
لا يتحقق التناقض لعدم انكار البيع والشراء فينبغي أن يصح الدعوى على أصل قال في العدة ١ أنكر
البيع فبرهن عليه المشتري فادعى البائع اقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن أو
البراءة اختلف المتأخرون اه وقد يجاب بان المقر انما يصير مكذباً شرعاً اذا حكم القاضي بما يخالف اقراره
وفي مسئلتنا لم يقض بالبيع حتى تناقض الخصم فلم يكن مكذباً شرعاً بحر قال ط وفيه نظر اه وكذا
نظر فيه الرملي قال سيدي الوالدرجه الله تعالى أي تفسير للتظهير فان القضاء بالشراء قضاء بالبيع فامعنى
قوله لم يقض القاضي بالبيع (واقول) ٢ الجواب النافع ان شاء الله تعالى ما يستفاد من كتاب نور
العين في غير هذا المحل وفي غير هذه المسئلة وهو ان الكفيل لما التحق زعمه بالعدم وثبت خلافه وهو كونه
كفيلاً لم يسمع في اعادته زعمه ولم يرد نقض بينة بل رضى بموجبها حتى جعله مبنياً لدعواه الرجوع على الاصيل
وأما البائع في مسئلتنا فقد سعى في اعادته ما آل زعمه وهو براءة ذمته بعد التحاقه بالعدم بثبوت خلافه وأراد
نقض ما أثبتته بينة وهو عدم براءة ذمته فهنا فرق واضح حق وكذا يقال في دعوى الاقالة لانها فسخ
للعقد الذي أثبتته الخصم بالبينة ففيه تقرير لموجبها وهي المقدمة عن البحر عن العدة فيما اذا ادعى على آخر
انه اشترى منه هذه الدار فانكر الشراء فلما أقام المدعى بينة على الشراء ادعى المدعى عليه انه ردها عليه
يعنى اقالها يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن يدعى ايفاء الثمن أو البراءة اختلف المتأخرون ومثله
يقال في جواب ٣ مسئلة ما اذا ادعى عليه شراء عبده فانكر فبرهن عليه فادعى عليه انه رده عليه بالعيب
تسمع لانه صار مكذباً في انكاره البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع بتصديق الخصم اه
فاحفظه فانه ينفذك في كثير من أمثال هذه المسائل (قوله لامكان التوفيق ببيع وكيله) أي وكيل
البائع فقوله أولاً لم أبعها منك فقط أي مباشرة وقوله انه ردى اليه من كل عيب أي الى وكيله وفعل الوكيل
كفعل الموكل (قوله واثباته عن العيب) من اضافة المصدر الى مفعوله وهو ضمير الوكيل والفاعل
المشترى الخ وعلى ما قلنا مضاف الى فاعله والضمير لوكيله وهو المفهوم من عبارة البحر (قوله ومنه واقعة
سمرقند) ٤ أي من جنس مسئلة المصنف وهو ما وقع فيه التناقض ولو صرح به لكان أوضح لكن
لا يظهر ان هذه الواقعة منه لان عقد النكاح الاب فيه سفير لانه حقه عهدة بخلاف بيع الوكيل وأيضاً الخلع
هنا ظاهر في أنه قائم به بخلاف المبرأ فانه غير ظاهر في انه حاضر وقت البراءة فافهم أسرار المقال ولا تكن ممن
يعرف الحق بالرجال نعم التوفيق ظاهر فيما ندكره في القولة الآتية عن البحر ولو قال لانكاح تبني وبينك
الى آخر ما ندكره عن سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله ادعت الخ) بدل من واقعة (قوله فانكر)
٥ أي بان قال لانكاح بيننا كافي البحر عن جامع الفصولين وعبارة الخلاصة فانكر الزوج النكاح
أصلاً اه قال في البحر ولو قال لانكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل

ينته اه أي لان نبي الخيال لا يلزم منه نبي الماضي فلم يوجد تناقض أصلا لكن يعكر عليه قول الشارح لاحتمال أنه زوجته أبوه الخ والظاهر أنه تعليل لخلاف ظاهر الرواية وفي البحر ولو قال لم يكن بيننا نكاح قط ١ أو قال لم أتزوجها قط والباقي بحاله فمقتضى مامر في مسألة العيب على ظاهر الرواية ينبغي أن يكون هذا وسيلة للعيب فلا تقبل بينته وفي ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لانها اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضى سابقة النكاح فيتحقق التناقض اه سيدى الوالد بزيادة (قوله فبرهنت) أي على النكاح (قوله تقبل) أي دعواه أي ويطلب بالبرهان عليها (قوله لاحتمال أنه زوجته أبوه وهو صغير) أي فانكاره النكاح يحمل على نبي مباشرته اياه وهو لا ينافي وقوعه بطريق الاجبار مثلا واذا كان كذلك فلا يناقض دعوى الخلع على المهر بعد (قوله جميع صك) فارسي معرب والجمع أصك وصكاك وصكوك اه وأشار بقوله جميع الى انه يبطل سواء اشتمل على شيء واحد أو أشياء والخلاف في الثاني (قوله وقال آخره) بالرفع أي يبطل آخر الصك المشتمل على أشياء اذ الاصل في الجمل الاستقلال والصك يكتب للاستيثاق فلو انصرف الى الكل كان مبطلاه فيكون ضده ما قصد له فينصرف الى ما يليه ضرورة كذا في التبيين وله أن الكل يكون كشيء واحد بحكم العطف فيصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة قال الامام اذا كتب بيع واقرار واجارة وغير ذلك ثم كتب في آخره ان شاء الله تعالى بطل الكل قياسا لما تقدم من أن الكل لشيء واحد بحكم العطف وعند أبي يوسف ومحمد يبطل الاخير فقط استحسانا (قوله ان الفرجة) أي على ان الفرجة في الخط كالسكوت في النطق فيكون الانشاء راجعا الى ما بعد الفرجة اتفاقا كما يرجع في السكوت الى ما بعده (قوله وعلى انصرافه) أي الانشاء ولو قال وعلى الانصراف للكل لكان أوضح (قوله في جمل) ٢ أي قولية والانافي ٣ ما قبله وهو مسألة كتب الصك كقوله امرأته طالق وعنده حر وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى قال في البحر والحاصل انهم اتفقوا على أن المشيئة اذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى ينصرف الى الكل فبطل الكل فشيء أبو حنيفة على أصله وهما أخرجا صورة ٤ كتب الصك من عموم به عارض اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جلا متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قولهما استحسانا راجعا على قوله وظاهره ان الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشيئة اه وفي وكالة البرازية وعن الثاني قال امرأة زيد طالق وعنده حر وعليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان بكه لأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال انتهى وكان الشارح غفل عن قوله وأخرجا صورة كتب الصك فكان عليه أن يقول وعلى انصرافه للكل في جمل قولية لم تكتب (قوله وأعقب بشرط) أي سواء كان الشرط هو المشيئة أو غيرها كما صرح به في البحر والظاهر ان هذا خاص بالاقرار لما سياتي بعده من قوله وأما الاستثناء الخ تأمل (قوله وأما الاستثناء بالاخ) أي للواقع لفظا أو الواقع خطأ وهو باطلاقه يعم طلاقين وعتاقين وطلاقا وعتقا (قوله فللاخير) أي اتفاقا لقربه واتصاله وانقطاعه عما سواه كما علم في آية رد شهادة المحدود في القذف فان قوله تعالى الا الذين نابوا راجع الى قوله وأولئك هم الفاسقون لا الى قوله ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا أيضا فلأقر بمالين لشخصين واستثنى شيئا كان من الآخر بحر وفيه والحاصل ان الشرط اذا تعقب جلا متعاطفة متصلا بها فانه للكل اه قال في الحواشي السعدية لا يقال كيف خالف أبو حنيفة أصله فان الاستثناء ينصرف الى الجملة الاخيرة على أصله لان ذلك في الاستثناء بالا وقوله ان شاء الله تعالى شرط شاع اطلاق الاستثناء عليه في عرفهم وليس اياه حقيقة فتأمل (قوله الاقرينة) فيعمل بها للاول اول الثاني (قوله فللاول) ولو قال الا دينارا فلثاني (قوله ابقاعيتين) أي منجزتين ليس فيهما تعليق

فبرهنت فادعى أنه
خلعها على المهر تقبل
لاحتمال انه زوجته أبوه
وهو صغير ولم يعلم
خلاصة (يبطل) جميع
(صك) أي مكتوب
(كتب ان شاء الله
في آخره) وقال آخره
فقط وهو استحسان
راجع على قوله فتح
واتفقوا أن الفرجة
كفواصل السكوت
وعلى انصرافه للكل
في جمل عطف بواو
وأعقب بشرط وأما
الاستثناء بالا وأخواتها
فللاخير الا لقرينة
كله مائة درهم وخسون
دينارا الا درهمين فللاول
استحسانا وأما الاستثناء
بان شاء الله

١ مطلب

لو قال لم أتزوجها قط أو
لانكاح قط فبرهنت
فبرهن على الخلع بمال
لا يقبل

٢ مطلب

فائدة نحوية

٣ قوله والانافي ما قبله
٤ مطلب

صك كتب فيه بيع
واجارة واقرار وغير
ذلك وكتب في آخره
ان شاء الله تعالى

بعد جلتين ايقاعيتين
فاليهما اتفاقا وبعد
طلاقين معلقين أو
طلاق معلق وعق
معلق فاليهما عند
الثالث ولاخبر عند
الثاني ولو بلا عطف
أوبه بعد سكوت
فلاخبر اتفاقا وعطفه
بعد سكوته لغو الا
بما فيه تشديد على
نفسه ونمامه في البحر
(مات ذمي فقالت
عرسه أسلمت بعد
موته قالت ورثته قبله
صدقوا) تحكما للحال
(كما) بحكم الحال (في
مسئلة) جريان ماء
(المطاحونة) ثم الحان
انما تصلح حجة للدفع
لأن الاستحقاق (كما
سلم مات فقالت عرسه
الذمية) أسلمت قبل
أى ان لم تفسره الجمل
بالقولية بل بقيت هي
ما يراد بها أولا وهي
الجل في لصك لو فمت
المنافاة بين ذكره
الاتفاق على الرجوع
للكل وبين ذكره
الخلاص فيما تقدم بين
الامام وصاحبه لانه
أولا أحكى الخلاف
وثانيا وحكى الاتفاق
فلزم أن تفسر الجمل
بالقولية لذلك اه منه

بقرينة المقابلة نحو أنت طالق وهذا ح ان شاء الله تعالى ح (قوله و بعد طلاقين معلقين) نحو ان دخلت
الدار فانت طالق وفلانة ان شاء الله تعالى (قوله أو طلاق معلق أو عتق معلق) نحو ان دخلت الدار فانت
طالق وعبدى ح ان شاء الله تعالى وأشار به الى أنه لا فرق بين الشيثين من جنس واحد أو من جنسين
والخلاص هذا في النطق وأما في الصك فهي المسئلة المتقدمة وأفاد ان اتفاقهما مع انما هو في الايقاعيتين
وأما في المعلقتين فمحمد معه وخالف أبو يوسف ط (قوله ولو بلا عطف) مفهوم قوله عطفت أى اذا وقع
الشرط بعد جل غير متعاطفة أو متعاطفة لكن حصل سكوت بينها أى في اللفظ أو فرجة في الخط (قوله أو به
بعد سكوت) أى اذا كان السكوت بين الجملة الاخيرة وبين ما قبلها (قوله فلاخبر اتفاقا) مراده بالاخير
ما بعد السكوت (قوله وعطفه بعد سكوته لغو) اذا كان فيه ما يوسع على نفسه كما اذا قال ان دخلت
الدار فانت طالق وسكت ثم قال وهذه الدار أى فقص أن لا يقع الطلاق الا بدخولهما (قوله الا بما فيه تشديد
على نفسه) كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت الثانية في اليمين
بخلاف وهذه الدار الاخرى ولو قال هذه طالفة ثم سكت وقال وهذه طلقت الثانية وكذا في العتق بجر (قوله
أسلمت بعد موته) أى وقدمات وهي على دينه فإلها الميراث (قوله وقالت ورثته قبله) أى أسلمت قبل
موته فلا ميراث لها (قوله صدقوا) أى بلا يمين الا اذا ادعت عليهم بكفرها بعد موته فيحلفون على عدم
العلم (قوله تحكما للحال) أى استصحب بالظاهر الحال فان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى
وفي التحرير الاستصحب بالحكم ببقاء أمر محقق لم يظن عدمه ومو رابن نجيم تفاريعه في الاشباب
والنظائر في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وفي آخر باب التحالف في عمره (قوله كما يحكم الحال الخ) ان هذه
العبارة ليست موجودة في أصل المصنف وإنما الذي فيه قوله بعد كما في مسلم الخ وجعل المصنف وجه الشبه
فيهما كون القول للورثة فيهما وأراد بقوله كما يحكم الحال في مسئلة جريان ماء الطاحونة وانقطاعه أى اذا
اختلف المؤجر والمستأجر في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه فانه يحكم الحال ويستدل بها على الماضي
فاذا كان الماء جاريا في الحال حكمنا بانه جار من أول مدة الاجارة الى زمان النزاع فيستحق الاجرة
وان لم يجر حكمنا بالانقطاع كما في الخانية فان قلت جريان الماء يثبت الاستحقاق وكلامنا في عدمه قلت
يمكن أن يقال ان الاقدام على العقد اقرار بالجر بان فكان الاجر ثابتا ومستحقا من كل وجه فاذا ادعى
الجر بان يكون مدعى استحقاقه لاجر عملا بالاقرار السابق لا بتحكيم الحال اللاحق فاذا لم يستحق بهذا
التحكيم يصير دافعا به وهو يصلح للدفع فان قلت اذا كان الاستحقاق ثابتا بالعقد من كل وجه يكون ادعاء
المستأجر عدم الجريان وتحكيمه له حجة لاستحقاقه ما في ذمته من الاجرة قلت يمكن أن يجاب بان كون
الاقدام على العقد اقرار انما هو حجة غير قوية فلا يعمل به اذا خالفه عدم الجريان المشاهد فيكون عدم
الجر بان تحكما للدفع عنه لا للاستحقاق (قوله جريان الخ) لوجه لتخصيص الجريان بل الانقطاع
كذلك فكان الاولى حذفه (قوله الطاحونة) أى المستأجرة اذا قال المستأجر لم يمكن من الاتفاح بها
لعدم جريان ماؤها وقال المالك بل تمكنت فينظر الى وصف الماء في الحال ويحكم به فيما مضى (قوله للدفع
للاستحقاق) أى لدفع دعوى المدعى كافي المسئلة السابقة فان قيل هذا منقوض بالقضاء بالاجر على
المستأجر اذا كان ماء الطاحونة جاريا عند الاختلاف لانه استدل بالاحوال لاثبات الاجر قلنا انه استدلاله
لدفع ما يدعى المستأجر على الإجر من ثبوت العيب الموجب لسقوط الاجر ما ثبتت الاجر فانه بالمقد السابق
الموجب له فيكون دافعا لالموجب بما يقبولة (قوله كما في مسلم مات الخ) ظاهره انه مثال للاستحقاق
بتحكيم الحال وصنيع الشرح هنا ليس على ما ينبغي فلأبقى المصنف من غير زيادة مسئلة الطاحونة لكان
أولى قال سيدي الوالد وهو تمثيل للنبي وهو الاستحقاق وحاصله انما كان القول لهم هنا ايضا لسياتي

ولا يمكن أن يكون لها بناء على تحكيم الحال لأنه لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة إليه أما لورثة فهم
الدافعون ويشهد لهم ظاهر الحدوث أيضا (قوله فارته) بصيغة المضارع (قوله لان الحادث الخ) أي
وهو الاسلام ولو كان القول قولها لكان تحكيم الحال موجبا لاستحقاقها الارث وكان الاولى للشارح التعليل
بالعلة السابقة لان ما ذكر لا يصلح تعليلا لما تقدم (قوله لا قرب أوقاته) وأقربهما بعد موت الزوج
(قوله وقع الاختلاف الخ) بان مات رجل له أبوان ذميان وولد مسلم فقالات ابنتا كافرا وقال ولده المسلم
مات مسلما فاليراث للولد دون الابوين وكذا لو قالت امرأة مسلمة مات زوجها مسلما وقال أولاده الكفار
كافرا وصدق المرأة أخو الميت وهو مسلم قضى باليراث للمرأة والأخ دون الأولاد قال صاحب البحر
ولا يحتاج الى تصديق الاخ بل تكفي دعوى المرأة انه مات مسلما وتبعه المقدسي لكن استظهر فيه سيدي
الوالدان تصديق الاخ شرط لارثه مشاركالمرأة لأنه لو أ كذبها يكون معترفا بان ولده وارثه فيحجب
الاخ به فلا يرث وكان صاحب البحر فهم انه شرط لارث المرأة أيضا وليس كذلك فيما يظهر فلان وفاة
تأمل (قوله هذا ابن مودعي) مراده بالابن من يرث بكل حال فالابنت والاب والام كالابن وقيد بالابن
لأنه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأني في ذلك والفرق ان استحقاق
الاخ مشروط بعدم الابن بخلاف الابن لأنه وارث على كل حال وكل من يرث في حال دون حال فهو كالاخ
بحر مع زيادة ثم اذا تاني ان حضر وارث آخر دفع المال اليه لأنه خلف عن الميت وان لم يحضر أعطى كل
مدع ما أقرب به لكن بكفيل ثقة وان لم يجد كفيل أعطاه المال بوضمنه ان كان ثقة حتى لا يهلك أمانة وان كان
غير ثقة تلوم القاضي حتى يظهر أن لا وارث للميت أو أكبر رأيه بذلك ثم يعطيه المال بوضمنه ولم يقدر مدة
التلوم بشئ بل موكول الى رأى القاضي وهذا أشبه بالي حنيفة وعندهما مقدر بحول هكذا حكى الخلاف
في الخلاصة عن الاقضية قال وعن أبي يوسف مقدر بشهر (قوله لا وارث له غيره) قيد به لأنه لو قال له
وارث غيره ولا أدري أمات أم لا لا يدفع اليه شئ لا قبل التلوم ولا بعده حتى يقيم المدعي بينة تقول لا نعلم له
وارث غيره ومثل اقرار المودع بما ذكر مالو أقر ان الميت أقربان هذا ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه بخلاف
مالو أخبر عنه بانهاز وجته أو أنه مولى الموالاة أو الموصى له بالكل أو بالثلث فإنه لا يدفع اليهم المال لان
ذا اليد أقرب بسبب ينتقض ط وفي فتح القدير ولو ادعى انه أخو الغائب وانه مات وهو وارثه لا وارث
له غيره أو ادعى انه ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه أو كانت امرأة وادعت أنها عممة الميت أو خالته أو بنت أخته
وقال لا وارث له غيره وادعى آخر انه زوج أو زوجة للميت أو ان الميت أوصى له بجميع ماله أو ثلثه وصدقها
ذواليد وقال لا أدري للميت وارثا غيرهما ولا لم يكن لمدعي الوصية شئ بهذا الاقرار وصدق القاضي الى الاب
والام والاخ ومولى العتاقة والعممة أو الخالة أو بنت الاخت اذا انفردا مع اجتماع فلا يزاحم مدعي
البنوة مدعي الاخوة لكن مدعي هذه الاشياء اذا زاحم مدعي الزوجية أو الوصية بالكل أو الثلث مستدلا
باقرار ذي اليد مدعي الاخوة أو البنوة أو ولي بقية ما يستحلف الابن ما هذه زوجة الميت أو موصى له هذا
اذ لم تكن بينة على الزوجية والوصية فان أقام أخذها اه بحروفه ومن دعوى الجمع وان كانت في يد
زيد فجاء أحد زوجين فصدقته زيدا يؤمر باعطاء أقل التصيبين لأكثرهما اه قيد بتصديقه لأنه
لو برهن وقال لا نعلم له وارثا آخر فله أكثر التصيبين اتفاقا كذا في شرحه لابن ملك (قوله دفعها اليه
وجوبا) لا قراره ان ماني يده ملك الوارث خلافة عن الميت والعارية والعين المنصوبة كالوديعة ط
(قوله كقول هذا ابن دائني) والمسئلة بما لها بان قال لا وارث له سواء (قوله قيد بالوارث) أي الذي هو
الابن ونحوه (قوله لم يدفعها) لأنه أقرب بتمام حق المودع وملكه فيها الآن فيكون اقراره على ملك الغير
ولا كذلك بهدونه لزال ملكه فانه أقرب له بملكه ماني يده من غير نبوت ملك ملك معين فيه للحال وفي

مطلب

مدة التلوم في دفع المال
للوارث الذي أقرب به
المودع

موته) فارته (وقالوا
بعده) فالقول لم لان
الحادث يضاف لأقرب
أوقاته (فرع) وقع
الاختلاف في كفر الميت
واسلامه فالقول لمدعي
الاسلام بحر (قال
المودع) بالفتح (هذا
ابن مودعي) بالكسر
(الميت لا وارث له غيره
دفعها اليه) وجوبا
كقوله هذا ابن دائني قيد
بالوارث لأنه لو أقر انه
وصيه أو وكيله أو المشتري
منه لم يدفعها

فصل الشراء وان أقر بزوال ملك المودع لكن لا ينفذ في حقه لانه لا يملك ابطال ملكه باقراره فصار
 كقراره بالوكالة بقبض الوديعة ط وتوضيح الفرق بينهما أن في المسئلة الاولى أقر ان ماني يده ملك
 الوارث خلافة عن الميت فصار كما اذا أقر انه ملك الوارث وهو سحر أصالة وفي هذه المسائل فيه ابطال حق
 المودع في العين بازالتها عن يده لان يد المودع كيد المالك فلا يقبل اقراره (قوله فان أقرنا نيا) سواء
 كان متصلا بالاول بان قال هذا ابنه وهذا الآخر أيضا أو منفصلا بان أقر للثاني في مجلس آخر حموى (قوله
 اذا كذبه الابن الاول) حكم مفهومه ظاهر وهو ما اذا صدقه فيشتر كان (قوله لانه اقرار على الغير)
 لصحة الاقرار للاول لعدم من يكذبه (قوله ان دفع للاول بلا قضاء) وهو الصواب كما في الفتح خلافا
 لما في غاية البيان من ان المودع لا يغيره الا بالابن الثاني شيئا باقراره لانه استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف
 (تنبيه) لو أقر بالوديعة لرجل ثم قال لابل وديعة فلان أو قال غصبت هذا من فلان لابل من فلان وكذا
 العارية فانه يقضى به للاول ويضمن للثاني قيمته وكذا في الاقرار بالدين ولو قال هذا فلان وهذا فلان
 المقر له الا نصف الاول فانه لفلان كان جائز او كذا لو قال هذه الحنطة والشعير لفلان الا كرام من هذه الحنطة
 فانه لفلان اذا كانت الحنطة أكثر من الكركذا في الأصل لمولانا محمد رجه الله من الدعوى اه ط
 عن البحر (قوله تركه قسمت بين الورثة) أي سواء كانوا ممن يحجب أو لا قال في آخر الفصل الثاني عشر
 من جامع الفصولين رامن الى الاصل الوارث لو كان محجوبا بغيره كجد وجددة وأخ وأخت لا يعطى
 شيئا ما لم يبرهن على جميع الورثة أي اذا ادعى انه أخو الميت فلا بد أن يثبت ذلك في وجه جميع الورثة
 الحاضرين أو يشهدا انهما لا يعلمان وارثا غيره ولو قال لا وارث له غيره تقبل عندنا لا عند ابن أبي ليلى
 لانهما جازا قولنا العرف فان مراد الناس به لانعلم له وارثا غيره وهذه شهادة على النبي فقبلت انا
 ممن امها تقبل على الشرط ولو نفيها وهنا كذلك لقيامها على شرط الارث ولو كان الوارث ممن
 لا يحجب باحد فلو شهدا انه وارثه ولم يقولوا لا وارث له غيره أو لانعلمه يتلوم القاضي زمانا رجا ان يحضر
 وارث آخر فان لم يحضر يقض له بجميع الارث ولا يكفل عند أبي حنيفة في المسئلتين يعني فيما اذا قال
 لا وارث له غيره أو لانعلمه وعندهما يكفل فيهما ومدة التلوم مفوضة الى رأى القاضي وقيل حول وقيل
 شهر وهذا عند أبي يوسف وأما أحد الزوجين لو أثبت الورثة بيته ولم يثبت انه لا وارث له غيره فعند أبي
 حنيفة ومحمد يحكم لهما بما كثر النصيبين بعد التلوم وعند أبي يوسف باقلمها وله الربع ولها الثمن اه
 ما خلا وان تلوم ومضى زمانه فلا فرق بين كونه ممن يحجب كالاخ أو ممن لا يحجب كالابن كما في البرازبة
 من العاشري في النسب والارث قال الصدر الشهيد وحاصله المدعى او برهن على انه مات مورثه ولم يذكروا
 عدد الورثة ولا قالوا لانعلم له وارثا فانه لا يقضى له وان بينوا عدددهم وقالوا لانعلم له وارثا غير ما ذكر فان كان
 ممن لا يحجب فانه يقضى له القاضي ولا يتأني ولا يكفل وان كان ممن يحجب بحال تأتي ثم قضى وان شهدوا
 انه ابنه أو ورثه وانه مات وتركه ميراثه ولم يقولوا لانعلم له وارثا غيره تلوم القاضي زمانا ثم قضى ولا يؤخذ
 منه كقيل عند الامام خلافا لهما ويدفع لاحد الزوجين أو فر النصيبين عند أبي يوسف وعند محمد أقلمها اه
 وروى عن الامام انه قال في أخذ الكفيل هذائى احتاط به بعض القضاة وهو ظلم وعنى بالبعض ابن أبي
 ليلى قاضى الكوفة وأوردانه مجتهد والمجتهد مأجور وان أخطأ فلا وجه لنسبته الى الظلم وقد قال الامام كل
 مجتهد مصيب والحق عند الله واحداى مصيب في اجتهاده بحسب ما عنده وان أخطأ الحق في الواقع
 والجواب ما قاله في التلويح المخطيء في الاجتهاد لا يعاتب ولا ينسب الى الضلال بل يكون معذورا وما جرى
 اذ ليس عليه الا بذل الوسع وقد فعل فلم ينل لثفاء دليله الا أن يكون الدليل الموصل الى الصواب بينا فخطأ
 المجتهد لتقصير منه وتركه المبالغة في الاجتهاد فانه يعاتب وما فعل من طعن السلف بعضهم على بعض في

(فان أقر) ثانيا
 (بان آخره لم يفسد)
 اقراره (اذا كذبه)
 الابن (الاول) لانه
 اقرار على الغير ويضمن
 للثاني حظه ان دفع
 للاول بلا قضاء زيلبي
 (تركة قسمت بين
 الورثة أو الغرماء بشهود
 لم يقولوا لانعلم)

المسائل الاجتهادية كان مبني على ان طريق الصواب بين في زعم الطاعن اه أي ومنبه طعن الامام على ابن أبي ليلى وانظر ماسياتي قبيل باب الشهادة على الشهادة (قوله كذا نسخ المتن) أي باسقاط لا والحق نبوتها كما في سائر الكتب سيدي قال ط واعلم فيما وقع له والذي بيده فيما ذكره لا وكلام المصنف في الشارح مثله واعلم ان مفهوم المتن امر ان سكونهم وقولهم لانعلم ولم يكفوا فيه ما عند الامام وقال صاحبان يكفون في صورة السكوت الا اذا قالوا لانعلم فعدم الكفالة في الثاني متفق عليه وهو مراد الشارح في قوله ولو قال الشهود ذلك ويكون تقر يعا على غير المتن (قوله لم يكفوا) مبني للجهول مضاعف العين والواو للورثة أو الغرماء أي لا يأخذ القاضي منهم كفيلا ح قال في الدرر أي لم يؤخذ منه كفيلا بالنفس عند الاماء وقال لا يؤخذ اه وهذا ظاهر في أنه على قولهما يؤخذ كفيلا بالنفس ثم رأيت لتاج الشريعة أبو السعود عن شيخه ولم يره في البحر فتوقف في أنها بالمال أو بالنفس اه سيدي فافهم واقتصر على نفي التكفيل لان القاضي بعد يتلوم كما ذكره الشارح بعد ولا بدفع اليه حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له غيره ولا غريم له اتفاقا لانه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم باتقاء الشريك المستحق معه بقدر الامكان كما في غاية البيان (قوله خلافا لهما) أي لاحتمال أن يكون له وارث أو غريم آخر (قوله لجهالة المكفول له) علة لقوله لم يكفوا ولان حق الحاضر ثابت قطعاً وظاهر افلا يؤخذ لاجل الموهوم كذا قالوا (قوله ويتلوم القاضي) أي يتأني في تأخير القضاء الى المدة المتقدمة بيانها لافي الدفع بعد القضاء والمسئلة على وجوه ثلاثة تقدم بيانها عن الصدر الشهيد وسياتي في شيء منها قبيل باب الشهادة على الشهادة ان شاء الله تعالى (قوله مدة) تقدم اهمافوضة الى رأي القاضي وقدرها الطحاوي بحول وعلى عدم التقدير حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له غيراً ولا غريم له آخر (قوله ولو ثبت) أي ما ذكر من الورثة أو الغرماء (قوله بالاقرار) أي بالارث أو بالدين وهو محترز قوله بشهود (قوله كفوا اتفاقاً) يعني والخلاف فيما اذنت الدين والارث بالشهادة ولم يقل الشهود لانعلم له وارثاً غيرهم أما اذنت بالاقرار يؤخذ كفيلا بالاتفاق (قوله ولو قال الشهود ذلك) أي لانعلم له وارثاً أو غريماً غيره (قوله لا) أي لا يؤخذ منهم كفيلا سواء كان وارثاً يجب بحال أو لا (قوله اتفاقاً) تقدم بيان الصور في الحاصل (قوله ادعى) قال في جامع الفصولين من الرابع ادعى عليهما ان الدار التي بيدهما ملكي فبرهن على أحدهما فلو الدار في يد أحدهما بارت الحكم عليه حكم على الغائب اذا أحد الورثة ينتصب خصماً عن البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لا يكون قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر ولو يبدأ أحدهما بشراء لا يكون الحكم على أحدهما حكماً على الآخر اه (قوله ارثاً) قيده لانه لو شراء لا يكون الحاضر خصماً عن الغائب كما تقدم (قوله مشاعاً) يعني ينتفع به انتفاع المشاع لانه يقسمه ويفرز لانه سياتي في القسمة فان رهن وارث واحد لا يقسم اذ لا بد من حضور اثنين ولو أحدهما صغيراً أو موصياً له (قوله جحد ذواليد دعواه أو لم يجحد) هذا التعميم غير صحيح بعد قوله ورهن عليه لان البرهان يستلزم سبق الجحد وقد أجمعوا انه لا يؤخذ الكفيل في صورة الاقرار والصواب أن يبدل قوله وبرهن عليه بقوله ونبت ذلك فيشمل الثبوت بالاقرار ولا كفيلا فيه اتفاقاً وبالبينة وفيه اختلاف وحينئذ يسقط قوله بجحد دعواه أو لم يجحد اه ط وأجاب عنه سيدي الوالد بان هذا التعميم راجع الى قوله وترك باقية أشار به الى الخلاف فافهم (أقول) عبارة الهداية والمجمع والبحر وغيرها تساوي عبارة المصنف وهي عبارة متن الدرر وكأنهم تساهلوا في ذلك لوضوح المراد ويمكن أن يجاب عنه بان قوله ك باقية مستأنف ليس من تمام حكم البرهان ويكون المراد بيان مسألة وفاقية وهي أخذ المدعي وترهون، ومسئلة خلافيه وهي ترك الباقي مع ذي اليد مطلقاً وأشار الى الخلاف بالتعميم بقوله جحد النصف اد برهن، ومسئلة خلافيه وهي ترك الباقي مع ذي اليد مطلقاً وأشار الى الخلاف بالتعميم بقوله جحد

كذا نسخ المتن والشرح
وعبارة الدرر وغيرها
لانعلم (له وارثاً أو غريماً
لم يكفوا) خلافا لهما
لجهالة المكفول له
ويتلوم القاضي مدة
ثم يقضى ولو ثبت
بالاقرار كفوا اتفاقاً
ولو قال الشهود ذلك لا
اتفاقاً (ادعى) على
آخر (دارا لنفسه
ولاخيه الغائب) ارثاً
(وبرهن عليه) على
مادعاه (أخذ) المدعي
(نصف المدعي) مشاعاً
(وترك باقية في يدي
اليد بلا كفيلا جحد)
ذواليد (دعواه أو لم

أولا هذا ما ظهر لي نعم الأولى ما في شرح أدب القضاء حيث ذكر أن المدعي يأخذ النصف ويترك الباقي مع ذي اليد عند الامام وعندهما ينزع منه أي ويجعل في يده أمين ثم ذكر أنهم أجمعوا أنه لو مقر ينزع الباقي منه أيضا (قوله خلافا لهما) أي في صورة الجود حيث قالوا إن جحد ذواليد يؤخذ منه ويجعل في يده أمين لحياته بجحوده والترك في يده فلا نظير في تركه في يده فهو راجع إلى قوله وترك باقية في يده ذي اليد لا لقوله بلا كفيل فإنه لا خلاف فيه وله أن الحاضر ليس بخصم عن الغائب في الاستيفاء وليس للقاضي التعرض بلا خصم كما ذار أي شيئا في يد انسان يعلم أنه لغيره لا ينزعه منه بلا خصم وقد ارتفع بجوده بقضاء القاضي بالكل بجر (قوله خصما للميت) الاوضح عن الميت (قوله حتى تقضى منها ديونه) وتنفيذ منها وصاياه (قوله ثم انما يكون خصما) أي عن بقية الورثة فيما يدعي على الميت (قوله بشروط تسعة) الأولى أن يقول ثلاثة الأول كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وأن يصدق الغائب انها رث عن الميت المعين كما في البحر والجوى (قوله مبسوط في البحر) ليس جميع المذكور في البحر شروطا بل بعضه شروط وبعضه أحكام ونصه (تنبيهات) الأولى انما ينتصب الحاضر الذي في يده العين خصما عن الباقيين اذا كانت العين لم تقسم بين الحاضر والغائب فان قسمت وأودع الغائب نصيبه عند الحاضر كانت كسائر أمواله فلا ينتصب الحاضر خصما عنه ذكره العتاني عن مشايخنا وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين ولو أودع نصيبه من عين عند وارث آخر فادعى رجل هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما اذ ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقيين لو كان العين بيده بخلاف الاجنبي اه (أقول) فقوله بخلاف الاجنبي أي غير الوارث تكون العين في يده فيدعي عليه فلا يتعدى القضاء عليه إلى غيره بان تكون شركة بينه وبين غيره فلا يكون الشريك الغائب مقضيا عليه سيدي الوالد (الثاني) انما لا تسمع دعوى الغائب اذا حضر بشرط أن يصدق أن العين ميراث بينه وبين الحاضر أموالا أنكر الارث وادعى أنه اشتراها أو ورث نصيبه من رجل آخر لا يكون القضاء على الحاضر قضاء عليه فتسمع دعواه وتقبل بينته فالخاصل انه انما ينتصب خصما عن الباقي بثلاثة شروط كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة وان يصدق الغائب على اثاره عن الميت المعين (الثالث) انما يكفي ثبوت بعض الورثة أن لو ادعى الجميع وقضى به اموال ادعى حصته فقط وقضى بها فلا يثبت حق الباقيين (الرابع) ادعى يتنافق ذواليدانه ملكي ورثته من أبي فلو قضى عليه أي على ذي اليد أي يبرهان المدعي يظهر على جميع الورثة لان العين كلها في يده غير مقسومة فليس لاحتملهم أن يدعيه بجهة الارث اذ ارموزهم مقضيا عليه فلو ادعاه أحدهم ملكا مطلقا قبل اذ لم يقض عليه في الملك المطلق فلو ادعاه ذواليد ملكا مطلقا لا ارثا لتصير الورثة مقضيا عليهم فلهم أخذه بدعوى الارث لكن ليس لذى اليد حصته فيه اذ قضى عليه (الخامس) اذا كان الورثة كبارا غيبا وصغارا نصب القاضي وكيل عن الصغير لسماع دعوى الدين على الميت والقضاء على هذا الوكيل قضاء على جميع الورثة (السادس) اذا أثبت المدعي دينه على بعض الورثة وفي يده حصته فإنه يستوفى جميع دينه مما في يد الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغائب بحصته (السابع) يحلف الوارث على الدين اذا أتكر أي على العلم وان لم يكن للميت تركة (الثامن) يصح الانبات على الوارث وان لم يكن للميت تركة (التاسع) لو لم يكن للميت وارث فجاء مدع للدين على الميت نصب القاضي وكيل للدعوى كما في أدب القاضي للخصاف وظاهره ان وكيل بيت المال ليس بخصم انتهى بزيادة (أقول) قال سيدي في حاشيته عليه يجب تقييده بما اذا وكله السلطان بجمعه وحفظه أما اذا وكله بان يدعي عليه أيضا تسمع دعواه والدعوى عليه وذاك في ذلك ما يملكه السلطان لانه فوض اليه ما يملكه وهذه المسئلة كثيرة الوقوع ويتفرع من ذلك ان المزارع لا يصلح خصما لمن يدعي الملك في رض وكذلك المقاطع المسمى بلغتهم تيمار يتأمل هذا وسئل شيخنا ابن الخانوق عن هذه المسئلة فاجاب

يجحد خلافا لهما
وقولهما استحسان
نهاية ولا تعاد البيضة
ولا القضاء اذا حضر
الغائب في الاصح
لا تصاب أحد الورثة
خصما للميت حتى تقضى
منها ديونه ثم انما يكون
خصما بشروط تسعة
مبسوط في البحر

مطلب

وكيل بيت المال ليس
بخصم الا اذا وكله
السلطان في ان يدعي
ويدعي عليه لا بالجمع
والحفظ

بما ذكره الشيخ زين هنا اه (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 مطلقا ان كان ديناً وان 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 والنهاية والعناية انه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين أيضا وصرح في فتح القدير بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره سهو اه وفي حاشية أبي السعود عن شيخه ووجه الفرق بينهما ان 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 وأما في دعوى الدين عليه فانه ينتصب خصما عنهم وان لم يكن في يده غير تركة لان حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف العين المدعى بها كما تقدم آنفا وقد علمت ان ذلك فيما اذا كان الوارث مدعى عليه وأما اذا كان هو المدعى ارث العين على ذي اليد فان أثبت كان القضاء بالارث له ولبقية الورثة اذا ادعاه ارثه ولهم وان لم يثبت ودفع المدعى عليه دعوى المدعى بان مورثك باعها مني مثلا وأثبت الشراء تندفع دعوى الارث في حق الحاضر والغائب كما أفاده الطحطاوي عن أبي السعود (قوله فيما ذكر) من أخذ الحاضر حصته وترك باقية في يدي اليد وقيل يوضع عند عدل الى حضور صاحبه وفي الجوى ٢ ولو كانت الدعوى في منقول قيل يؤخذ منه اتفاقا لاجتياج المنقول الى الحفظ والنزع من يده أبلغ في الحفظ كي لا يتلفه أما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف وقول الامام في المنقول أظهر حاجته الى الحفظ والترك في يده أبلغ فيه لان المال بيد الضمين أشد حفظا وبالانكار صار ضامنا ولو وضع عند عدل كان أمينا كذا في الكافي والفتح وغيرهما وبحث العلامة المقدسي بان النزع من يد الخائن أبلغ في الحفظ باحتمال هروبه أو تحجيره بوجه ما فليتأمل اه (قوله ومثله في البحر) فانه حكى مقابل الاتفاق بقيل. ط (قوله انه لا يؤخذ) أي المنقول لومقرا أي كالعقار وهذه العبارة توهم ان العقار لم يجمعوا على عدم أخذه لومقرا وليس كذلك فان الحكم فيهما واحد كما علم مما سبق (قوله أوصى له بثلث ماله) ٣ وكذا لو قال ثلثي لفلان أو سدسي فهو وصية جائزة وقيد بالوصية لانه لو قال ثلث مالي وقف ولم يزد قال في البراز به من الوصايا ان كان ماله دراهم أو دنانير فقوله باطل وان ضياء عاصروا وقف على الفقراء ولو قال ثلث مالي لله تعالى الوصية باطلة عندهما وعند محمد يصرف الى وجوه البر ولو صرح به الى سراج المسجد يجوز ولو قال ثلث مالي في سبيل الله فهو للفقراء فان أعطوه حاجتهم قطعاً جاز بحر (قوله يقع ذلك على كل شيء) وهل تدخل الديون في الوصية في الخانيا لا وكلام الشارح في الوصايا يفيد دخوله في الوصية بالمال لانه يصير مالا بالاستيفاء فتناولته الوصية خصوصا قالوا انها أخت الميراث وهو يجري فيهما وكذا كلام الوهبانية يشير الى الخلاف ورجح الدخول حيث قال * وفي ثلث مالي يدخل الدين أجدر * قال ابن الشحنة في شرحه المسئلة في القنية رامن البرهان صاحب المحيط وقال لو أوصى بثلث ماله لا يدخل الدين ثم رمز للاصل وقال يدخل قال المصنف وفي حفظي من فتاوى قاضيخان رواية دخول الدين في الوصية بثلث المال والمراد بدخولها ان يدخل ثلثها في الوصية ولا يسقط فيجعل كأنها لم تكن اه ٤ وفي وصايا الكثر أوصى له بالف وله عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع اليه والالف من ثلث العين وكما خرج شيء من الدين له ثلثه حتى يستوفي الالف وهذه غير مسئلتنا وما نقله عن حفظ ابن وهبان يخالفه ما ذكره في البحر عن الخانية من عدم دخول الدين ورأيت في وصايا الظهيرية اذا كان مائة درهم عين ومائة درهم على أجنبي دين فأوصى لرجل بثلث ماله فانه يأخذ ثلث العين دون الدين ألا ترى ان حلف أن لا مال له وله ديون على الناس لم يحث ثم ما خرج من الدين أخذ منه ثلثه حتى يخرج الدين كله لانه لما تعين الخارج

والحق الفرق بين الدين والعين (ومثله) أي العقار (المنقول) فيما ذكر (في الاصح) درر لكن اعقد في الملتقى انه يؤخذ منه اتفاقا ومثله في البحر قال وأجمعوا على انه لا يؤخذ لومقرا (أوصى له بثلث ماله يقع) ذلك (على كل شيء)

٢ مطلب

هل ينزع المنقول من يدي اليد

٣ مطلب

أوصى بثلث ماله جاز

٤ مطلب

هل يدخل تحت الوصية

بالمال ما على الناس

من الديون قولان

مالا التحق بما كان عيناً في الابتداء ولا يقال لما ثبت حقه في الدين قبل أن يتعين كيف ثبت حقه فيه اذا تعين لانا نقول مثل هذا غير ممتنع الا ترى ان الموصي له بثلث المال لا يثبت حقه في القصاص ومتى انقلب ما لا يثبت حقه فيه اه (قال) سيدي الوالد ويمكن أن يوفق بين القولين بهذا فتدبر والله تعالى أعلم اه وينبغي التأمل عند الفتوى لان كلام كل متكلم يبنى على عرفه فاذا كان العرف أن المال يقع على ماسوى العقار والدين أو يعم الكل فيفتى به (قوله لانها أخت الميراث) أي والميراث يجري في كل شيء أي في الدين والعين (قوله مالي أو ما أملكه صدقة الخ) أما لو قال الله على ان أهدي جميع مالي أو ملكي فإنه يدخل فيه جميع ما يملكه وقت الحلف بالاجماع فيجب أن يهدي ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد شيئاً تصدق بمثلها وفي مسألة المصنف يدخل الموجود وقت القول في المنجز أموالو كان معاقباً بالشرط نحو قوله مالي صدقة للمساكين ان فعل كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده قال سيدي الوالد ظاهره انه بدون التنجيز لا يشمل الحادث بعد اليمين وهذا بخلاف الوصية لما في الخاتمة ولو قال أوصيت بثلث مالي لفلان وليس له مال ثم استفاد ما لاومات كان للموصي له ثلث ما ترك ثم قال بعده ولو قال عيدي لفلان أو براديني لفلان ولم يضيف الى شيء ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت اه لكن قد يقال الوصية في معنى المعلق وفي حاشية أبي السعود وقوله والحادث بعده ظاهره ولو بعد وجود الشرط لكن ذكر اليباري مانصه لوعلقه بشرط دخل المال الموجود عند اليمين والحادث بعده الى وجود الشرط اه فظاهر قول المصنف مالي أو ما أملكه الخ دخول الدين أيضاً وفيه ما قدمناه آتفا من الخلاف والتوفيق (قوله فهو على جنس مال الزكاة) أي أي جنس كانت بلغت نصاباً أو لا عليه دين مستغرق أو لا ولا يتصدق بغير ذلك من الاموال لانها ليست باموال الزكاة وقال زفر بلزمه التصديق بالكل لان اسم المال يتناول الكل ولنا انه يعتبر بايجاب الله تعالى قال تعالى خذ من أموالهم صدقة وهو خاص بالنفدين وعروض التجارة والسوائم والغلة والثمرة العشرية والارض العشرية لان المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة مع قطع النظر عن قدرها وشرطها فان قضى دينه لزمه أن يتصدق بعده بقدره عيني وغيره قال ط ولا تدخل الارض العشرية عند الطرفين ولا الخراجية اتفاقاً اه وخرج رقيق الخدمة ودور السكنى وأثاث المنازل وما كان من الحوائج الاصلية قال في البحر ونسوية المصنف بين قوله مالي وبين قوله ما أملك هو الصحيح لانها يستعملان استعمالاً واحداً فكان فيهما القياس والاستحسان خلافاً للبعض واختاره في المجمع والهداية وذكر القاضي الاسيحي ان الفرق بين المال والملك انما هو قول أبي يوسف وأبو حنيفة لم يفرق بينهما واختاره الطحاوي في مختصره اه (قوله أمسك منه قدر قوته) لم يبين في المبسوط قدر ما يمسك لان ذلك يختلف باختلاف العيال وباعتبار ما يتجدد له من التحصيل فيمسك أهل كل صنعة قدر ما يكفيه الى أن يتجدد له شيء قال ط المتأخرون قدروا هذا القدر فقالوا في المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب الغلة وهو آجر الدار ونحوها يمسك قوت شهره وصاحب الضيعة يمسك قوت سنة وصاحب التجارة يمسك قدر ما يكفيه الى أن يتجدد له شيء اه (قوله تصدق بقدره) أي بقدر ما أمسك (قوله خيلته) أي ان أراد أن يفعل ولا يحنث (قوله ان يبيع ملكه) أي مما تجب فيه الزكاة (قوله ثم يفعل ذلك) أي المحلوف عليه (قوله فلا يلزمه شيء) يعلم منه كما قال المقدسي ان المعتبر الملك حين الحنث لاجن الحلف اه ووجه المسئلة انه حين الحنث لا مال له (أقول) ويعلم منه ان المشتري باسم المفعول بخيار الرؤية لا يدخل في ملكه حتى يراه ويرضى به قاله الشيخ أبو الطيب مدني (أقول) الذي يظهر لي أنه يدخل في ملكه لكنه غير لازم واللازم أن يخرج البدلان من ملكه ولا قائل به والمسئلة تحتاج الى المراجعة وما نقله عن البحر عزاه في البحر

مطلب
في التوفيق بين القولين
في دخول الدين في
الوصية وعدم دخوله
لانها أخت الميراث (ولو
قال مالي أو ما أملكه
صدقة فهو عني) جنس
(مال الزكاة) استحصانا
(وان لم يجد غيره أمسك
منه) قدر (قوته فاذا
ملك) غيره (تصدق
بقدره) في البحر قال ان
فعلت كذا فما أملكه
صدقة خيلته ان يبيع
ملكه من رجل ثوب
في منديل ويقبضه ولم
يره ثم يفعل ذلك ثم يرده
بخيار الرؤية فلا يلزمه
شيء ولو قال ألف درهم
من مالي صدقة ان
فعلت كذا ففعله وهو
مطلب
من قال جميع ما أملكه
صدقة
مطلب
أوصى بثلثه لفلان
وليس له مال ثم استفاد
نصح الوصية
مطلب
مالي أو ما أملك سواء
في الصحيح
مطلب
لو قال ان فعلت كذا فما
أملكه صدقة فالحيلة في
الفعل وعدم الحنث الخ

الى الوالدية في الحيل آخر الكتاب ونماه فيها حيث قال وان كان له ديون على الناس يتصالح على تلك الديون مع رجل بثوب في مندبل ثم يفعل ذلك ويرد الثوب بخيار الرؤية فيعود الدين ولا يحنث اه (قوله لزمه بقدر ما يملك) ولا يلزمه شيء بعد لانه بمنزلة النذر بما لا يملك وكذا يقال فيما بعد (قوله ولولم يكن له شيء لا يجب شيء) الظاهر ان التعليق ليس بشرط حتى لو تجزى النذر فقال على أن أتصدق بالف درهم كان الحكم كذلك فان كان يملك دونها يلزمه التصدق وان لم يكن عنده شيء لا يلزمه فراجع رحتي قال في الهداية ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما يسمى وان علق النذر بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر لا تطلق الحديث ولان المعلق بالشرط كالمجزع عنده وعن أبي حنيفة انه رجع عنه وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلى حجة أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه أجزاء عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمي أيضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهرة نذر فيتخير ويميل الى أي الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان شئني الله مريضى لانعدام معنى اليمين فيه وهذا التفصيل هو الصحيح اه وعليه مشى في متن مجمع البحرين والدرر والفرر وأفتى به اسمعيل الزاهد ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارى واختاره شمس الأئمة والقاضي المروزي وقال في البرازية وعليه الفتوى وقال في الفيض والمفتى به مارو بناء عن أبي حنيفة من رجوعه وقد أوضح المسئلة العلامة الشرنبلالى في رسالة سماها تحفة النحر يروا سعاف الناذر الغنى والفقر بالتخيير على الصحيح والتحرير فليراجعها من رام ذلك (قوله وصح الايضاء) أى من شخص لشخص على صغيره أو وصيته ٢ (قوله فصح تصرفه) أى من غير علم بالايضاء واذا تصرف بعد قابله فلا يتمكن من اخراج نفسه منه والافله اخراج نفسه اذا علم لعدم القبول لانه لا يخفى ان من حكم الوصى انه لا يملك عزل نفسه بعد القبول حقيقة أو حكما وظاهر ما هنا تبعه الكثرة ان يصير وصيا قبل التصرف وليس كذلك بل انما يصير بعده كما نبه عليه في البحر ولذا قال في نور العين من ٢٣ عازيات وبيع وصيه قبل علمه بوصايته وموته جازا استحسانا ويصير ذلك قبولا منه للوصاية ولا يملك عزل نفسه اه فكان على الشارح أن يقول ان تصرف قبله بدل قوله فصح تصرفه فتنبه (قوله لا يصح التوكيل بلا علم وكيل) فلو باع الوكيل قبل العلم لم يجز بحرأى لم يلزم فيكون بيع الفضولى فيتوقف على اجازته بعد العلم أو على اجازة الموكل كما في منحة الخالق لسيدى الوالد وفي البرازية عن الثانى خلافة ٢ وفي البحر اما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكيل بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدى الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عنى منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه يجوز ومثله الاذن للعبد والصبي بالتجارة فلا يثبت الا بعد العلم والامر باليد حتى لو جعل امرها بيدها لا يصير الامر بيدها ما لم تعلم فلو طلقت نفسها قبل العلم لم يقع خانية وفي شرح المجمع لابن ملك اذا قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدى فلان يصير ما ذونا قبل العلم بخلاف ما لو قال اذنت لعبدى فلان ولم يشهد بين الناس فعلم العبد به شرط كما في البحر (قوله خلافة) فلا تتوقف على العلم كتصرف الوارث ملكا ولا ية حتى لو باع الجد مال ابنه بعد موت الابن من غير علم بموته جازا لكن قال في البحر ثم اعلم انه وقع في الهداية هنا أن الوصية خلافة كلوراثه وهو مشكل فان المصريح به ان ملك الموصى له ليس بطريق الخلافة كملك الوارث قال الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ان الموصى له ليس بخليفة عن الميت ولهذا لا يصح اثبات دين الميت عليه وانما يصح على وارث أو وصى ولو وصى له بعبد اشتراه فوجد به الموصى له عيبا فانه لا يرد به بخلاف الوارث ويصير الوارث مفرورا واستحقت الجارية بعد الولادة كالمورث بخلاف الموصى له اه

يملك أقل لزمه بقدر ما يملك ولولم يكن له شيء لا يجب شيء (وصح الايضاء بلا علم الوصى) فصح تصرفه (لا يصح التوكيل بلا علم وكيل) والفرق ان تصرف الوصى خلافة

٢ قوله أو وصيته هكذا بالاصل والذي في ط أوتركته

١ مطلب لا يشترط علم الوصى بالايضاء بخلاف الوكيل

٢ مطلب علم المشتري بالوكالة دون الوكيل يصح

ولم أر أحدا من الشارحين بينه وقد ظهر لي ان صاحب الهداية أراد بالخلافة ان ملك كل منهما يكون بعد الموت لا بمعنى انه قائم مقامه وما يدل على عدم الخلافة ما في التلخيص بعد بيان ان ملكه ليس خلافة انه يصح شراء ما باع الميت باقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث وقد مناع يعرف المال أول كتاب البيوع اه (أقول) وقد سبق صاحب البحر الى ذلك صاحب الكفاية حيث قال قوله لانها خلافة كهى أى كالورثة من حيث انها يثبتان الملك بعد الموت اه وفي البحر أيضا ثم اعلم ان صاحب الهداية ذكر عن ان الوصاية خلافة لانيابة كالورثة وقال قبله ان الوصية خلافة كهى وقد مناع في الثاني وأما الأول فالمراد به انه خليفة الميت في التصرف كالوارث لا في الملك بخلاف الخلافة في الوصية فانها في الملك لا في التصرف وما يدل على ان الوصي خليفة الميت ما في خزنة المفتين لومات عن وصي وابن صغير ودين فقبضه الوصي بعد بلوغ الصغير جازا الا اذا نهاه ثم اعلم انهم فرقوا بين الوارث والوصي في مسألة لو وصي بعق عبد ملك الوارث اعترفه تنجيزا وتعليقا وتديرا وكتابة ولا يملك الوصي الا التنجيز وهي في التلخيص اه (قوله والوكيل نيابة) أى عن الموكل فالموكل أنبت له ولاية التصرف في ملكه لا يترقب الخلافة لبقاء ولاية الموكل فلا بد من العلم فلو أودع ألقا عند رجل ثم قال المالك أمرت فلانا بقبضها منه ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض فقبضه وتلف عنده فالملك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو علم المودع فقط فدفع للمأمور المذكور فتلف عنده لاضمان على أحد لان المستودع دفع بالاذن ولو لم يعلم أحدهما فاقال المأمور ادفع لي ودبعة فلان لا يدفعها الى صاحبها أو يدفعها الى تكون عندي لصاحبها فدفع فضاعت فللمالك تضمين أيهما شاء عندهما بحر عن الخانية ١ ثم اعلم ان الوصية والوكالة يجتمعان ويفترقان فيفترقان في مسألة الكتاب وفي ان الوصاية من الميت لا تقبل التخصيص بخلاف وصي القاضى فانه يتخصص والوكالة تقبل التخصيص وفي انه يشترط في الوصي ان يكون مسلما حرا بالغاعاقلا بخلاف الوكيل الا العقل وفي ان الوصي اذا مات قبل تمام المصلحة نصب القاضى غيره ولو مات وكيل الغائب لا ينصب غيره الا عن المفقود للحفظ وفي أن القاضى يعزل الوصي بخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل عن الحي وفي ان الوارث يملك اعتاق الموصى بعته تنجيزا وتعليقا وتديرا وكتابة ولا يملك الوصي الا الأول قال في الحواشي الجوية على الاشياء من بحث ما افترق فيه الوكيل والوصي ان الوكيل يملك عزل نفسه لا الوصي بعد القبول ولا يشترط القبول في الوكالة ويشترط في الوصاية ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل ولا يتقيد الوصي ولا يستحق الوكيل أجره عمله بخلاف الوصي ولا تصح الوكالة بعد الموت والوصاية تصح وتصح الوصاية وان لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة ويشترط في الوصي الاسلام والحربة والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل الا العقل واذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضى غيره بخلاف موت الوكيل لا ينصب غيره الا عن مفقود للحفظ وفي ان القاضى يعزل وصي الميت بخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل وفي ان الوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري انه معيب ولا يثبت عليه الثبات بخلاف الوكيل فانه يحلف على نفي العلم وهي في القنية ولو وصى لفقراء أهل بلخ فالفضل للموصى ان لا يجاوز أهل بلخ فان أعطى لاهل كورة أخرى جاز على الأصح ولو وصى بالتصدق على فقراء الحاج يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء ولو خص فقراء هذه السكة لم يجز كذا في وصايا خزنة الأكل وفي الخانية ولو قال الله على ان أتصدق على جنس فتصدق على غيره لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن اه فهذا ما خالف فيه الوصي الوكيل ولو استأجر الموصى الوصي لتنفيذ الوصية كانت وصية له بشرط العمل وهي في الخانية ولو استأجر الموكل الوكيل فان كان على عمل معلوم صحته والا لا اه ٢ فهى خمس عشرة مسألة فلتحفظ ثم اعلم ان ٣ وصي القاضى نائب عن الميت لا عن القاضى قال في البحر ولم أر نقلا في حكم وصايته قبل

والوكيل نيابة

١ مطلب

الوصاية والوكالة

يجتمعان ويفترقان

٢ مطلب

الوصي يخالف الوكيل في

اه مسألة

٣ مطلب

وصي القاضى نائب

عن الميت لا عن القاضى

(فلو علم) الوكيل بالتوكيل (ولومن) (٣٦) بمزاد (فاسق صح تصرفه ولا يثبت عزله الا باخبار (عدل) أو فاسق ان صدقه

عناية (أومستورين
أوفاسقين) في الاصح
(كاخبار السيد بجناية
عبده) فلو باعه كان
مختارا للفداء
(والشفيع) بالبيع
(والبكر) بالنكاح
(والمسلم الذي لم يهاجر)
بالشرائع

اختار السر خسي قبول
خبر الفاسق فتجب
عليه الاحكام بخبره
لان المخبر له رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم
والعدالة لا تشترط في
الرسول كما مر وصححه
الزيلي وورده في الفتح
بأن عدم اشتراط العدالة
انما هو في الرسول
الخاص بالارسال والا
فيلزم على قوله أن
لا تشترط العدالة في
رواية الحديث مقدسي
اه منه

العلم وكذا في حكم تولية الناظر من الواقف وينبغي ان يكون على الخلاف فمن جعل الناظر
وصيا قال ثبت قبل العلم ومن جعله وكيلًا قال لا ١ وصححو انه وكيل حتى ملك الواقف عزله
بلا شرط اه قال سيدي الوالد معز بالآبي السعود ومقتضاه ان ٢ تقريره في النظر بلا علمه لا يصح
ثم رأيت بخط الشيخ شرف الدين الغزي محشى الاشباه انهم لا يجعلونه وصيا من كل وجه
ولا وكيلًا كذلك ٣ بل له شبه بالوصي حتى صح تفويضه في مرض موته وشبه بالوكيل حتى ملك
الواقف عزله من غير شرط على قول أبي يوسف وأما على قول محمد فهو وكيل عن الموقوف عليهم
كما ذكره في الاشباه قلت وقول محمد مشكل اذ مقتضى كونه وكيلًا عنهم ان لهم عزله مع ان الظاهر من
كلامهم انه لا يصح بل لعزله القاضي لم يصح اذا كان منصوب الواقف الانجاية اه ٤ قلت انه وكيل
مادام الواقف حيا وصى بعد وفاته والظاهر ان مراد محمد انه نظير الوكيل في سعيه لهم لا وكيل حقيقة اذ
ليست ولايته منهم تأمل (قوله فلو علم الخ) وفي الهداية الكتابة كالخطاب ه (قوله ولومن بمز)
أقول الحامل مطلق بمز لا يظهر لانه لا يشترط في المعلم الا التمييز (قوله أوفاسق) أي اذا صدقه الوكيل حتى لو
كذبه لا يثبت فعلى هذا الفرق بين الوكالة والعزل لان في العزل أيضا اذا صدقه ينزل كذا في غاية البيان
يعقوبية (قوله ولا يثبت عزله الخ) هذا قوله وقال لا يشترط في المخبر بهذه الا التمييز كونها معاملة وله
ان فيها الزام من وجه دون وجه فيشترط أحد شرطى الشهادة اما العدد والعدالة قال في البحر أطلقه
وهو مقيد بان يكون المخبر غير الخصم ورسوله فلا يشترط فيه العدالة حتى لو أخبر الشفيع المشتري بنفسه
وجب الطلب اجماعا والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقا اتفاقا صدقه أو كذبه كما ذكر الاسبيجاني وكذا
لو كان الرسول صغيرا وظاهر ما في العمادة انه لا بد أن يقول له اني رسول بعزلك ومقيد أيضا بما اذا بلغه
العزل ان كان العزل قصديا ما اذا كان حكما كوت الموكل فانه يثبت وينزل قبل العلم اه (قوله
ان صدقه) أي الوكيل حتى لو كذبه لا يثبت كما قدمناه على يعقوبية (قوله في الاصح) راجع للفاسقين
خلافا لما في الكنز حيث قيد بالمستورين فان ظاهره أنه لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف لان تأثير خبر
الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذو بشهادة فاسقين نفذوا
أخبره بالعزل غير من ذكر وتصرف صح تصرفه لعدم عزله كافي البحر (قوله كاخبار السيد بجناية
عبده) أي فانه يشترط فيه أحد شرطى الشهادة أي العدد والعدالة عنده خلافا لهما (قوله فلو باعه
كان مختارا للفداء) يعني اذا أخبره أحد من ذكر ثم باعه كان مختارا للفداء فلا يكون مختارا له باخبار غير
من ذكر فيدفعه البائع أو المشتري الى ولي الجناية فيما اذا باعه بعد ان أخبره فاسق مثلا بالجناية وانما يدفعه
اذ لم يعلم بجنائه المشتري أما اذا علم فيكون مختارا للفداء لقدمه على شرائه مع العلم بعيبه وأما اذا اعتق
العبد كان الطلب بالارش عليه أفاده أبو السعود (قوله والشفيع بالبيع) هو على الخلاف أيضا فاذا أخبر
الشريك مثلا بالبيع فسكت ولم يطلب فان كان المخبر عدلا أو مستورا ين مثل سقطت شفيعته لان أخبره
مستور فسكوته لا يعد مسما للشفعة (قوله والبكر بالنكاح) هو على الخلاف أيضا فلا يكون سكوتها
رضا الا اذا أخبره عدل أو مستورا ين مثلا ما اذا أخبره مستور بنكاح ولها فسكتت لا يكون
ذلك رضامنها قال في البحر ثم اعلم ان الامام محمد انص على خمسة منها ولم يذكر مسألة البكر وانما قاسها
المشايخ اه (قوله والمسلم الذي لم يهاجر) أي الذي أسلم في دار الحرب فأخبره أحد من ذكر (قوله
بالشرائع) فانه اذا أخبره مستور لا يلزمه الشرائع عنده خلافا لهما واذا أخبره عدل أو مستورا ين لزمته
حتى اذا ترك الفرائض يلزمه قضاؤها ٦ والاصح انه يكفي فيه خبر الفاسق كافي المفتاح جوي أي فانه
يجب عليه الاحكام بخبره كافي الرسل فانه لا يشترط عدالته ٧ كالبكر اذا أخبره رسول الولي بالتزويج

١ مطلب الناظر ووكيل
لاوصى
٢ مطلب تقرير في
النظر بلا علمه
٣ مطلب الناظر له شبه
بالوصي وشبه ما بالوكيل
٤ مطلب الناظر ووكيل
في حياة الواقف وصى في
موته
٥ مطلب الكتابة
كالخطاب فيقع بها علم
الوكيل بالوكالة
٦ مطلب الفاسق اذا
أخبر من أسلم ولم يهاجر يلزمه العمل بالشرائع في الاصح ٧ مطلب البكر اذا أخبره رسول الولي بالتزويج

كإبائى قريبا ان شاء الله تعالى (قوله وكذا الاخبار بهيب المر يد شراء) فلو قال له رجل عدل أو مستوران هذه العين معيبة وقدم على شرائها يكون راضيا بالعيب لان أخبره فاسق (قوله وحجر مأذون) فاذا أخبر المأذون بحجره عدل أو مستوران حجر لا اذا أخبره فاسق (قوله وفسخ شركة) أى من أحد الشرىكين لا يثبت الفسخ عند الآخر الا باخبار عدل أو مستورين فيمنع عن التصرف فى مال الشركة لان أخبره فاسق (قوله وعزل قاض) فهو على الحكم السابق قال فى البحر وينبى ان يزداد أيضا عزل القاضى ولم أره اه قال سيدى الوالد وهو ظاهر لانهم صرحوا فى كتاب القضاء بأنه ملحق بالوكيل كما قدمه أى صاحب البحر فيه اه (قوله ومتولى وقف) أى وعزل متولى وقف أى على القول بصحة عزله بلا شرط أو على قول الكل ان كان شرط الواقف اه بحر حنا وقد منا الكلام عليه مستوفى قبل ورقة عند الكلام على وصى القاضى (قوله أحد شرطى الشهادة) أى العدد أو العدالة وفى الحواشى السعدية أقول فيه اشارة الى أن العدالة لا تشترط فى العدد وان قوله عدل صفة رجل قال فى التلويح وهو الاصح (قوله ويشترط) أى فى المخبر (قوله سائر الشروط) أى مع العدد أو العدالة على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والوصى وان وجد العدد أو العدالة وقل من نبه على هذا سيدى الوالد (قوله فى الشاهد) أى المشروطة فى الشاهد والمراد به المخبر أى من الحرية والبلوغ وأن لا يكون أعمى ولا محدودا فى قذف مع العدد العدالة والمعنى ويشترط فى المخبر ما يشترط فى الشاهد مما ذكر اللفظ أشهد بحضور مجلس القاضى عنده خلافا لما كما سبق (قوله وقيد فى البحر) أى قيد عزل الوكيل بكون المخبر لا بد ان يكون فيه أحد شرطى الشهادة بالعزل القصدى احترازا عما اذا كان حكما بكثر الموكل وجنونه مطبقا فانه يثبت وينزل قبل العلم (قوله وبما اذا لم يصدقه) أما اذا صدقه قبل ولو فاسقا بحر وقد مر (قوله غير المرسل) سبق فلم وصوابه كفى البحر غير الخصم ورسوله فلو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب اجما حتى اذا أخوه سقط طلبه (قوله فانه يعمل بخبره) أى الرسول مطلقا وان كان فاسقا أو صغيرا أو كذبه وظاهره ان ذلك يجرى فى كل ما ذكر فينزل بذلك وتسقط الشفعة بعدم الطلب بعده ويكون سكوت البكر بعده رضا وفس الباقي مما يتأتى فيه ذلك وظاهره فى العمادية انه لا بد ان يقول له انى رسول بعزلك كفى البحر (أقول) وعليه فلا بد للرسول أن يقول للمرسل اليه انى رسول اليك بكذا (تنبيه) يثبت العزل بكتاب الموكل اذا بلغه وعلم ما فيه كفى ط عن سرى الدين وسيد كره الشارح أو اخر باب عزل الوكيل (قوله كما سيحىء فى باب) أى باب عزل الوكيل حيث قال ويثبت بمشافهته وبارسالة رسولا أو غيره اتفاقا صدقه أو كذبه اذا قال أرسلنى اليك لا بلغك عزله اياك الخ (قوله وان لم يقل جعلتك أميناً فى بيعه) بان قال له بيع هذا العبد فقط ولم يزد (قوله على الصحيح ولو الحية) اعلم ان أمين القاضى هو من يقول له القاضى جعلتك أميناً فى بيع هذا العبد أما اذا قال بيع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ والصحيح انه لا يلحقه عهدة ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كفى البحر معزى بالى شرح التلخيص للفارسي (أقول) والمسئلة مذكورة فى الفتاوى الوالوجية منح (قوله عبد الدين الغرماء) أى أرباب الدين ولم يذكروا الوارث مع انهم سواء فاذا لم يكن فى التركة دين أى تقود كان العقد عاملا فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ان كان وصى الميت وان كان القاضى أو أمينه هو العاقد يرجع عليه المشتري لان ولاية البيع للقاضى اذا كانت التركة قد أحاط بها لدين ولا يملك الوارث البيع كفى البحر (قوله أو ضاع) أى هلك العبد من يد القاضى أو أمينه قبل التسليم الى المشتري كفى المنع فالانصب زيادة أو أمينه (قوله كالامام) وينبى أن يجعل نائب الامام كالامام لان القاضى انما قبل قوله بلا يمين لكونه نائباً عن الامام ولا ضمان عليه فلا ضمان على القاضى فعلى هذا يقبل قول أمين بيت المال بلا يمين وانما يضمن من ذكر

وكذا الاخبار بعيب
لمسريد شراء وحجر
مأذون وفسخ شركة
وعزل قاض ومتولى
وقف فهى عشرة
يشترط فيها أحد
شترى الشهادة لا لفظها
(ويشترط سائر
الشروط فى الشاهد)
وقيد فى البحر بالعزل
القصدى وبما اذا لم
يصدقه ويكون المخبر
غير المرسل ورسوله
فانه يعمل بخبره مطلقا
كما سيحىء فى باب
قاض أو أمينه) وان لم
يقبل جعلتك أميناً فى
بيعه على الصحيح
ولو الحية (عبد الدين
الغرماء وأخذ المال
فضاع) ثمة عند القاضى
(واستحق العبد) أو
ضاع قبل تسليمه (لم
يضمن) لان أمين
القاضى كالقاضى
والقاضى كالامام وكل
منهم لا يضمن بل ولا
يخلف

لانه يؤدي الى تباعدهم عن قبول هذه الامانة فتتعطل مصالح الناس عيني قال في البحر وأشار الى ان
أمينه لو قال بعت وقبضت الثمن وقضيت الغريم صدق بلايين وعهدة الحاقا بالقاضي وان العيب اذا كان
ظاهرا يرد المبيع به بنظر القاضي أو أمينه واذا وجب يمين على مخدرة وجهها القاضي ثلاثة من العدول
يستحلفها واحد وآخران يشهدان على يمينها أو نكولها فعلى هذا المستحلف ليس بأمينه والاقبل قوله
في اليمين والنكول وحده (ثم اعلم) ان القاضي وأمينه لا ترجع حقوق عقد باسراء لليتيم اليهما بخلاف
الوكيل والاب والوصي فلوضمن القاضي أو أمينه ثمن ما باعه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وقيد بعدم ضمان
القاضي عند الاستحقاق لانه لو أخطأ في قضائه ضمن كما اذا رجم محضابا بعة شهود وظهر أحدهم عبدا أو
مخدودا في قذف فدينه على القاضي ويرجع بهاني بيت المال بالاجماع ١ والاصل في جنس هذه المسائل
ان القاضي متى ظهر خطؤه فيما قضى يبقين فانه يضمن ما قضى به ويرجع بذلك على المقضى له كالمودع
ولو وكيل وان كان الخطأ في المال فان كان قائما بيد المقضى له أخذ القاضى ورده على المقضى عليه وان كان
مستهلكا ضمن قيمته ورجع بذلك على المقضى له وان كان في قطع أو رجم ضمن ورجع بما ضمن في بيت
المال اه وتماه فيه (أقول) ٢ ملخص ما قيل في خطأ القاضي في غير الجوران كان في مال لاني حد
خطؤه في مال المقضى له وان كان في حد فان ترتب عليه تلف نفس أو عضو فخطؤه في بيت المال وان لم يترتب
عليه شيء من ذلك كالجلد فهذه عند الصاحبين وعند الامام رجهم الله تعالى يكون هدر في الحدود ترتب
عليه تلف نفس أو عضو ولا كذا فاده في الخانية من الحدود والسير وهذا لم يعتمد الجوران وان تعمد الجوار
كان ذلك في مال القاضي سواء كان في مال أو حد ترتب عليه تلف نفس أو عضو وتعمد الجور يظهر فيما اذا
أقر هو بذلك وخطؤه بلا جور يظهر باقرار المقضى له في الاموال كان بان ان الشهود عبيد مثلا باقرار المقضى
له أو تقوم البينة على ذلك هذا خلاصة ما تحرر من النصوص المعتمدة في هذه المسئلة كشرح السير الكبير
للسرخسي والهندية والخانية من الحدود والسير والاشباه من القضاء وحواشي الطحطاوي وسيدى الوالد
وأبي السعود (فالحاصل) ان خطأ القاضي تارة يكون في بيت المال وهو اذا أخطأ في حد ترتب عليه تلف
نفس أو عضو وتارة يكون في مال المقضى له وهو اذا أخطأ في قضائه في الاموال وتارة يكون هدر او هو اذا
أخطأ في حد ولم يترتب على ذلك تلف نفس أو عضو كحشر مثلا وتارة يكون في مال القاضي وهو
اذا تعمد الجوار (قوله بخلاف نائب الناظر) قيد لقوله ولا يحلف فانه يحلف أي كما يحلف الناظر قال في المنع
ان نائب الامام كهو ونائب الناظر كهو في قبول قوله فلا وادعى ضياع مال الوقف أو تعريقه على المستحقين
فانكروا والقول له كالاصيل لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضي فانه لا يمين عليه كالقاضي اه (قوله ورجع
المشترى على الغرماء) لان البيع وقع لهم فكانت العهدة عليهم عند تعذر جعلها على العاقد كما تجعل
العهدة على الموكل عند تعذر جعلها على الوكيل المحجور عليه كما اذا كان العاقد عبدا أو صبي يعقل البيع
وكه رجل يبيع ماله فانه لا تتعلق الحقوق بهما بل بموكلهما لان التزام العهدة لا يصح منهما لقصور الاهلية
في الصبي وحق السيد في العبد كما في فتح القدير (قوله لتعذر الرجوع على العاقد) أي لانه عقد لم يرجع
عهدته الى عاقده فتجب على من يقع له العقد والبيع وافع للغرماء فتكون العهدة عليهم كما في الدرر وفي
فتح القدير الاصل انه اذا تعذر تعلق الحقوق بالعاقد تتلقى بأقرب الناس الى العاقد وأقرب الناس اليه من
ينتفع به الا ترى ان القاضي لا يامر ببيعه حتى يطلب الغريم وأقرب الناس في مسئلتنا من ينتفع بهذا
العقد وهو الغريم (قوله ولو باعه الوصي) لافرق بين وصي الميت ومنصوب القاضي مدني (قوله أو
بلا أمره) هو مفهوم بالاولى لانه اذا رجع عليه في الامر فلا ن يرجع عليه عند عدمه بالاولى ط (قوله
فاستحق العبد) أي من يد المشتري (قوله لانه وان نصبه القاضي عاقدا) الاول حذف هذا

٢ مطلب
لو أخطأ القاضي يضمن

٣ مطلب
ملخص ما قيل في خطأ
القاضي
بخلاف نائب الناظر
(ورجع المشتري على
الغرماء) لتعذر الرجوع
على العاقد (ولو باعه
الوصي لم) أي لاجل
الغرماء (بامر القاضي)
أو بلا أمره (فاستحق)
العبد (أو مات قبل
القبض) للعبد من
الوصي (وضاع) الثمن
(رجع المشتري على
الوصي) لانه وان نصبه
القاضي عاقدا نيابة عن
الميت

(وهو يرجع على
الفرمان) لأنه عامل لهم
ولو ظهر بعده للميت مال
رجع الغريم فيه بدينه
هو الاصح (أخرج
القاضي الثالث للفقراء
ولم يعطهم اياه حتى هلك
كان) اهلك (من
ما لهم) أي الفقراء
(والثلثان للورثة)
لماسر (أمرك قاض)
عدل (برجم أو قطع)
في سرقة (أو ضرب)
في حد (قضى به) بما
ذكر (وسعك فعله)
لوجوب طاعة ولي الامر

٢ قوله السرخكني
بضم السين وسكون
راء وفتح الحاء المجمة
والكاف وفي آخرها
الناء المثناة الفوقية
نسبة الى سرخكت
قرية بنجرجان
سمرقند ينسب اليها
محمد بن عبد الله بن
فاعل ذكره عبد القادر
في الطبقات اه منه

٣ أي مسألة بيع
القاضي أو أمينه
والرجوع فيها بماضنه
للمشترى اه منه

٤ أي مسألة بيع
الوصي والرجوع فيها
بماضنه للوصي اه منه
٥ مطلب للقاضي افرار

حصة الموصى له في المكيل والموزون اذا كان غائبا ٦ مطلب طاعة أولى الامر واجبة

التعليل لانه انما يظهر في وصي القاضى والاقتصار على قوله لانه أى وصى الميت عاقدا نيابة عن الميت فترجع
الحقوق اليه كما اذا وكله حال حياته كما في الهداية لبشمل وصى الميت قال في الكفاية اما اذا كان الميت أو وصى
اليه فظاهر وأما اذا نصبه فكذلك لان القاضى انما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا مقام القاضى (قوله
فترجع) الاولى حذف الفاء (قوله اليه) كما اذا وكله حال حياته (قوله لانه عامل لهم) ومن عمل لغيره عملا
ولحقه بسببه ضمان يرجع به على من يقع له العمل (قوله ولو ظهر بعده للميت مال يرجع الغريم فيه) أى
في المال الذى ظهر للميت (قوله بدينه هو الاصح) قال سيدى الوالد فيه ايجاز محل يوضحه ما في فتح
القدر ولو ظهر للميت مال يرجع فيه الغريم بدينه بلا شك وهل يرجع بما ضمن للمشترى فيه خلاف
قيل نعم وقال مجد الأئمة السرخكني ٢ لا يأخذ في الصحيح من الجواب لان الغريم انما يضمن من حيث
ان العقد وقع له فلم يكن له ان يرجع على غيره وفي الكافي الاصح الرجوع لانه قضى بذلك وهو مضطر فيه
فقد اختلف التصحيح كما سمعت اه وقوله بما ضمن للمشترى يفيد ان الاختلاف في المسئلة الاولى ٣ لانه
في الثانية ٤ انما ضمن للوصى لا للمشترى لكن قال في البحر وقيل لا يرجع به في الثانية والاول اصح اه
والحاصل انه في الاولى اختلف التصحيح في الرجوع وفي الثانية الاصح عدمه فتنبه ووجدت في نسخة
رجع الغريم فيه بدينه لا بما غرم هو الاصح وهذه لا غبار عليها قال الحلبي وقيل يرجع بما غرم أيضا وصحح
(قوله كان اهلك من ما لهم) لانه نائب عنهم في القبض (قوله لماسر) متعلق بقوله كان اهلك من ما لهم
والمراد بما مر ان القاضى لا يضمن لانه عامل لهم والاولى ذكرها عند معلولها وانما كان اهلك من ما لهم
لما يأتى في باب الوصى من قوله ٥ وصح قسمة القاضى وأخذ قسط الموصى له ان غاب الموصى له فلا شئ له
ان هلك في يد القاضى أو أمينه لكنه قال ثمة وهذا في المكيل والموزون لانه افرار وفي غيرها لا يجوز لانه
مبادلة كالبيع ومبادلة مال الغير لا يجوز فكذلك القسمة اه فليتنظر هل فرق بين أن يكون الموصى له الغائب
معينا أو مطلق الفقراء أو يجري القيد فيهما وليحرر (قوله أمرك قاض عدل) أى وعالم كذا قيده
في الملتقى وغيره مدنى وكذا قيده في الكنز وهو الموافق لما في بعض نسخ المتن وهو قيد لا بد منه هنالمقابلة
قوله الاتى وان عدلا جاهلا قال في البحر وما ذكره المصنف قول الماتر بدى وفي الجامع الصغير لم يقيد
بهما أى العدالة والعلم ثم يرجع محمد فقال لا يؤخذ بقوله ما لم يعان الحجة أو يشهد بذلك مع القاضى عدل وبه
أخذ مشايخنا اه وبهذا يظهر لك ان كلام المصنف ملفق من قولين لان عدم تقييده بالعدالة والعلم مبنى
على ما في الجامع الصغير والتفصيل بعده مبنى على قول الماتر بدى وحينئذ فحيث قيده الشارح بقوله
عدل يجب زيادة عالم أيضا ليكون على قول الماتر بدى ويكون قوله بعد وقيل يقبل لو عدلا عالما مستدركا
وحقه ان يقول وقيل يقبل ولو لم يكن عدلا عالما وهو ما في الجامع الصغير كذا أفاده سيدى الوالد رحمه
الله تعالى وسيأتى تمة الكلام عليه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله قضى به) أى بما ذكر أشار به الى أن
افراد الضمير باعتبار المذكور ولا حاجة اليه لان العطف باو (قوله لوجوب طاعة ولي الامر) بالآية
الشريفة ومن طاعته تصدقه قال العلامة البيهقي في أخر شرحه على الاشباه والنظائر عند الكلام على
شروط الامامة ثم اذا وقعت البيعة من أهل الحل والعقد صار اماما يفترض اطاعته كما في خزنة الاكل ٦ وفي
شرح الجواهر تجب اطاعته فيما أباحه الدين وهو ما يعود نفعه الى العامة كعمارة دار الاسلام والمسلمين
عما تناوله الكتاب والسنة والاجماع اه وفي النهاية وغيره روى عن أبى يوسف لما قدم بغداد صلى
بالناس العيد وكلفه هرون الرشيد وكبر تكبير ابن عباس رضى الله عنهما وروى عن محمد هكذا وتأويله
ان هرون أمرهما أن يكبرا تكبير جده ففعل ذلك امتثالا لامره وقد نصوا في الجهاد على امتثال أمره في
غير معصية وفي التارخانية عن المحيط اذا أمر الامير أهل العسكر بشئ فعصاه في ذلك واحد فالأقبر

لا يؤدبه في أول وهلة ولكن ينصحه حتى لا يعود الى مثل ذلك بل يعذره فان عصاه بعد ذلك أدبه الا اذا بين في ذلك عذرا فعند ذلك ينحلي سبيله ولكن يحلفه بالله تعالى لقد فعلت هذا بعذر اه وقد أخذ البيروني من مجموع هذه النقول انه لو أمر أهل بلدة بصيام أيام بسبب الغلاء أو الوباء وجب امتثال أمره والله تعالى أعلم وتقدم في العيدين والاستسقاء وانظر ما قدمه سيدي الوالد في باب الامامة من كتاب الصلاة (قوله ومنعه محمد) هذا ما رجع اليه بعد الموافقة ح (قوله حتى يعاين الحججة) زاد عليه بعض المشايخ أو يشهد بذلك مع القاضي عدل وهو رواية عنه ومعناه أن يشهد القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بسبب الحد لاعلى حكم القاضي والا كان القاضي شاهدا على فعل نفسه واستبعده في فتح القدير بكونه بعيدا في العادة وهو شهادة القاضي عند الجلاد والا اكتفاء بالواحد على هذه الرواية في حق يثبت بشاهدين وان كان في زنا فلا بد من ثلاثة أخر كذا ذكر الاسبيجاني بحر (قوله واستحسنوه في زماننا) لان القضاة قد فسدوا فلا يؤمنون على نفوس الناس ودمائهم وأموالهم ح قال في العناية لاسم القضاة زماننا فان أكثرهم يتولون بالرشاقا حكاهم باطلة اه ٣ والتدارك غير ممكن (أقول) هذا في قضاة زمانهم فما بالك في قضاة زماننا أصلح الله تعالى أحوالنا جميعا آمين بمنه وكرمه (قوله وفي العيون وبه يفتي) قال في البحر لكن رأيت بعد ذلك في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أنه صح رجوع محمد الى قوطمار واه هشام عنه اه فالخاصل ان الشيخين قالوا يقبل اخبار القاضي عن اقرار الخصم بما لا يصح رجوع المقر عنه كالقصاص وحد القذف والاموال والطلاق وسائر الحقوق وان محمد وافقهما أو لا ثم وجع الى ما ذكره من أنه لا يقبل الا بضم رجل آخر اليه ثم صح رجوعه الى قوطمار أو ما اذا أخبر القاضي باقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحلم يقبل قوله بالاجماع وان أخبر عن ثبوت الحق بالينة فقال قامت بذلك بينة ومعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك تقبل في الوجهين جميعا وهذا في القاضي المولى أما المعزول فلا يقبل ولو شهد معه عدل كما مر عن النهرا وأهل القضاء (قوله الا في كتاب القاضي للضرورة) أي ضرورة احياء الحق ولان الخيانة في مثله قلما تقع وظاهر الاقتصار على كتاب القاضي ان القاضي لا يقبل قوله فيما عداه أي على قول محمد سواء كان قتلا أو قطعاً أو ضرراً باف لو قال قضيت بطلاقها أو بمتقها أو ببيع أو نكاح أو اقرار لم يقبل قوله وفي التهذيب ويصدق فيما قال من التصرف في الاوقاف وأموال الايتام والغائبين من أداء وقبض (قوله وقيل يقبل لوعدا عالما) دخول على المتن قصد به اصلاحه وذلك أنه أطلق أو لا القاضي ولم يقيد بالعدل العالم تبعاً للجامع الصغير وهو ظاهر الرواية ثم ذكر التفصيل وهو على قول المتأخر يدي القائل باشتراط كونه عدلاً عالماً كما مشى عليه في الكنز كما مر بيانه وان أردت زيادة الدراية فارجع الى الهداية وحيث كان مراد الشارح ذلك فكان الصواب أن يحذف قوله عدل في أول المسئلة فانه من الشرح على ما رأينا بل الأولى حذف هذا القيل لكونه عين ما في المصنف ثم ان هذا القيل هو قائله أبو منصور لان عدم الاعتماد انما عدل بالفساد والغلط وهو منتف في العالم العدل وذكر الاسبيجاني ان المسئلة مصورة عند الامام في القاضي العالم العدل لانه اذا كان غير هذا الايولي القضاء ولا يؤثر بأمره بالاتفاق اه فاقاله أبو منصور كشف عن مذهب الامام اه (قوله وان عدلاً جاهلاً ان استفسر فاحسن تفسير الشرائط) بان يقول في حد الزنا اني استفسر المقر بالزنا كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندى بالحجة أنه أخذ نصاباً من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمداً بلا شبهة وانما يحتاج الى استفسار الجاهل لانه بما يظن بسبب جهله غير الدليل دليلاً كفاية (قوله صدق) أي يجب تصديقه وقبول قوله ثم المراد من جهله بوقائع الناس لانها فرض كفاية فانه يسأل المفتي ويحكم بقوله بخلاف جهله بما يفترض عليه عيناً فانه يفسق فلا يكون

ومنعه محمد حتى يعاين الحججة
واستحسنوه في زماننا
وفي العيون وبه يفتي
الا في كتاب القاضي
للضرورة وقيل يقبل
لوعدا عالماً وان عدلاً
جاهلاً ان استفسر
فاحسن) تفسير
(الشرائط صدق والا
لا وكذا) لا يقبل قوله
(لو) كان (فاسقاً)
عالماً كان أو جاهلاً

٣ مطلب
القضاة اذا تولوا بالرشا
أحكامهم باطلة

(وقال) الصاب (كانت)
الدهن (نجسة وأنكره)
المالك فالقول للصاب
لانكاره الضمان
والشهود يشهدون على
الصب لاعلى عدم
النجاسة (ولو قتل
رجلا وقال قتلته لردته
أولقتله أبي لم يسمع)
قوله لثلا يودى الى
فتح باب العدوان فانه
بقتل ويقول كان
القتل لذلك وأمر
الدم عظيم فلا يهمل
بخلاف المال اقرار
بزازية (صدق)
قاض (معزول) بلا
بين (قال لزبد أخذت
منك ألفا قضيت به)
أي بالالف (ليكرودفعت
اليه أو قال قضيت
بقطع يدك في حق وادعى
زيد أخذته) الالف
(وقطعه) اليد (ظلمنا
وأقر بكونهما) أي
الاخذ والقطع (في)
وقت (قصائه) وكذالو
زعم فعله قبل التقليد
أو بعد الغزل في
الاصح لانه أسند
فعله الى حالة معهودة

عدلا فيكون من القسم الآتي بيانه (قوله فالقضاء أربعة) لانه اما عالم أو جاهل وفي كل اما عدل أو فاسق
(قوله أي سببا شرعيا) للحكم حينئذ يقبل قوله لانتفاء التهمة اه منح وانما أول الحجة بالسبب ليع
الاقرار ط (قوله صب دهننا لانسان عند الشهود) لاحاجة اليه لانه مقرط (قوله لانكاره الضمان)
أي الضمان بالمثل لا بالقيمة والا كان مشكلا لان المتنجس مال بدليل جواز بيعه فيجزى فيه التملك
والتملك فيكون مالا معصوما وأيضا فان ظاهره ان القول له في عدم الضمان وليس كذلك بل القول قوله
في كونه متنجسا وأما الضمان فلا يضمن قيمته متنجسا فلا يكون القول له الا في انها متنجسة فيضمن
فيمنها متنجسة كما نقله أبو السعود عن الشيخ شرف الدين الغزي محشى الاشباه ويدل له عبارة الخانية
قبيل كتاب القاضى من الشهادات والقول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع الشهود أن
يشهدوا عليه انه صبز يتاغبر نجس وتماهه فيها فراجعها وفي البرازية أراق زيت انسان أو سمنه
وقد وقعت فيه فارة ضمنه وحينئذ فتعين ان المراد بعدم الضمان المثل لانه المتبادر وان المراد بالضمان
المثبت ضمان القيمة لانه بالنجس صار قيميا القول المثل ما حصره كيل أو وزن وكان على صفته الاصلية
من الطهارة فان خرج عنها بالنجس صار قيميا كما هو صريح كلام البرازي ثانيا وفي فصول العمادى واذا
أتلف زيت غيره في السوق أو سمنه أو خله أو نحو ذلك وقال أتلفته لكونه نجسا لانه ماتت فيه فارة فالقول
قوله لان الزيت النجس ونحوه قد يباع في السوق وان أتلف لحم قصاب في السوق وقال أتلفته لكونه ميتة
ضمن لان الميتة لا تباع في السوق فجاز للشهود أن يشهدوا أنها ذكيت كما في الخواشي الجوية (قوله وأمر
الدم عظيم فلا يهمل) ألا ترى أنه حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقرأ ويحلف واكتفى في المال
باليمين الواحدة وبخمسين يمينا في الدم (قوله بخلاف المال) قال في البحر لو أتلف لحم طواف فطواب
بالضمان فقال كانت ميتة فأتلفتها لا يصدق وللشهود أن يشهدوا انه لحم ذكيت بحكم الحال وقال القاضى
لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان المتقدمة وهي لو قتل رجلا لخرج فاجاب عنه بما نقله
الشارح عن اقرار البرازية (قوله صدق قاض) وكذا الاضمان على القاطع والآخذ لو أقر بما أقر به
القاضى ووجه عدم الضمان على القاضى انهما لما توافقا أنه فعل ذلك في قضائه كان الظاهر شاهدا له اذ
القاضى لا يقضى بالجور ظاهر ولا يمين عليه لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق ولا يمين على القاضى
كما في البحر (قوله وكذا لو زعم) أي المقتضى عليه لكونه لو أقر القاطع والآخذ في هذا بما أقر به
القاضى يضمنان لانهما أقر بسبب الضمان وقول القاضى مقبول في دفع الضمان عن نفسه لافي ابطال
سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق أي في دفع قول القاضى الضمان
عن نفسه وعن غيره ولو كان المال في يده الآخذ قائما وقد أقر بما أقر به القاضى والمأخوذ منه المال
صدق القاضى في أنه فعله في قضائه أو لا يؤخذ منه لانه أقر ان اليد كانت له فلا يصدق في دعوى التملك الا
بحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه بحر (قوله لانه أسند) أي القاضى (قوله الى حالة معهودة) فصار
كما اذا قال طلقت أو أعتقت وأنا مجنون وجنونه معهود ومثله المدجوش وهي واقعة الفتوى ٢ للخير الرملى
فاذا كانت الدهشة معهودة منه يقبل قوله واذا لم تكن معهودة لا يقبل قوله الا بينة ولو أقر القاطع والآخذ
في هذا الفصل بما أقر به القاضى يضمنان لانهما أقر بسبب الضمان وقول القاضى مقبول في دفع
الضمان عن نفسه لافي ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الفصل الاول لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق
وجعل بعضهم هذا أصلا فقال ٣ الاصل ان للقراد اذا اسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه
لا يلزمه ضمان ما ذكر ومنها لو قال العبد لغيره بعد العتق قطعت يدك وأنا عبد فقال المقر له بل قطعتها وأنت
حر فالقول للعبد ومنها لو قال المولى لعبد قد أعتقه أخذت منك غلة كل شهر خمسة دراهم وأنت عبد فقال

٢ مطلب

واقعة الفتوى

٣ مطلب

الاصل ان المقر اذا

أسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه شيء

(٦ - (قرة العين) - اول)

المعتق أخذتها بعد العتق كان القول للمولى ومنها الوكيل بالبيع اذا قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول للموكل لانه اخبر عمال ايمك الانشاء وكذا في مسألة الغلة لا يصدق في الغلة القائمة لانه اقر بالاخذ وبالاضافة يدعي عليه التملك ومنها لو قال الوصي بعد ما بلغ اليتم أنفقت عليك كذا وكذا من المال وأنكر اليتيم كان القول للوصي لكونه أسنده الى حالة منافية للضمان وأورد في النهاية على هذا الاصل ما اذا أعتق أمته ثم قال لها قطعت يدك وأنت أمتي فقالت هي قطعنها وأنا حرة فالقول لها وكذا في كل شيء أخذته منها عند أبي حنيفة وأبي يوسف مع انه منكر للضمان باسناد الفعل الى حالة منافية للضمان فاجاب بالفرق من حيث ان المولى اقر باخذها ثم ادعى التملك لنفسه فيصدق في اقراره ولا يصدق في دعواه التملك وكذا لو قال لرجل أكلت طعامك باذنك فانكر الاذن يضمن المقر وذ كر الشارح أي الزيلعي ان هذا الفرق غير مخلص وهو كما قال كافي البحر أي لعدم جريانه في صورة النزاع في أخذ غلة العبد وقطع بدالامة كما لا يخفى كافي الحواشي السعدية ثم قال في البحر وقد خرج هذا الفرع ونحوه بما زدناه على القاعدة من قولنا من كل وجه لان كونها أمة له لا ينفي الضمان عنه من كل وجه لانه يضمن فيما لو كانت مرهونة أو ما ذوبة مديونة فلم يرد وأصل المسئلة في المجمع من الاقرار ٢ (تمت) السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مالم يصل اليه الخبر حتى لو قضى بقضايها بعد العزل قبل وصول الخبر اليه جاز قضاؤه وعن أبي يوسف انه لا ينزل وان علم بعزله مالم يقد غيره مكانه ويصل صيانة لحقوق الناس ولومات رجل ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره بجوز ولو ظهر وارث بعد ذلك فالبيع ماض ولا ينقض رجل له على رجل ألف درهم جياذ فقضاه ز يوقا وقال أنفقها فان لم ترج فردها ففعل فلم ترج قال أبو يوسف له ان يرد لها عليه استحسنانا لان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقه اذا رضى به فاذا لم يرض به لم يصير حقه فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامرزه فلا يبطل حق القابض وهذا بخلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده فقال له البائع بعه فان لم يبع رده على فعرضه على البيع فلم يشتره أحد لم يردوه وذلك لان المقبوض عين حقه الا انه معيب فلم يكن قول البائع بعه اذنا له بالتصرف في ملك البائع فكان متصرفا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد ٣ اذا قال المقر لسامع اقراره لا تشهد له ان يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد فلا يشهد عليه

٢ مطلب
السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مالم يبلغه الخبر

٣ مطلب
اذا قال المقر لسامع اقراره لا تشهد له ان يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد فلا يشهد عليه

٤ مطلب
في أخذ القاضي العشر من مال الايتام والاقواق

٥ مطلب
اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام له العشر

٦ مطلب
المراد بالعشر أجر المثل ولو زاد يرد الزائد

٧ مطلب
اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام له العشر

٨ مطلب
المراد بالعشر أجر المثل ولو زاد يرد الزائد

٩ مطلب
اذا كان للقاضي عمل في مال الايتام له العشر

١٠ مطلب
المراد بالعشر أجر المثل ولو زاد يرد الزائد

لوزادرد الزائد اه مدنى (قوله للمتولى العشر في مسألة الطاحونة) أى اذا كان له عمل قال ط هذه
المسئلة لايحل لذكرها هنا على انها غير محررة وفي الاشياء وعبارة الخاتمة رجل وقف ضيعة على مواليه
فات الواقف وجهل القاضى الوقف في يد القيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل
بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لايجب للقيم عشر الغلة من هذه
الطاحونة ١ لان القيم ما يخذ الا بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر الا بطريق العمل اه وفي تلخيص
الكبرى قاض نصب قبا على غلات مسجد وجعل له شيئا معلوما يخذ كل سنة حل له العشر لو كان أجر مثله
اه وقدم سيدى الكلام على ذلك في كتاب الوقف فراجعه وقال في فصل يراعى شرط الواقف بعد كلام
ثم رأيت في اجابة السائل ومعنى قول الولوالجية بعد ان قال جعل القاضى للقيم عشر غلة الوقف أى التى هي
أجر مثله لا مانوهمه أرباب الاغراض الفاسدة الخ اه قلت وهذا فممن لم يشترطه الواقف شيئا ٢ وأما الناظر
بشرط الواقف فله ما عينه له الواقف ولو أكثر من أجر المثل كما في البحر ولو عين له أقل فللقاضى أن يكمل له
أجر المثل بطلبه كما بحثه في أنفع الوسائل اه وتماه ثمة (قوله قلت لكن الخ) لوجه لهذا الاستدراك
لما علمت من ان ما نقله عن الاشياء هو قول لبعض الشافعية فكيف يستدرك عليه بعبارة البرازية التى
هى مذهب الحنفية (قوله لايحل لهما أخذ الاجر به) أى بسببه (قوله كانكاح صغيرة) قال في الخلاصة
يحل للقاضى أخذ اجرة على كتبه السجلات وغيره بقدر اجرة المثل هو المختار ولا يحل أخذ شئ على نكاح
الصغار وفي غيره يحل ولا يحل أخذ الاجرة على اجازة يبيع مال اليتيم ولو أخذ لا ينفذ البيع ط عن الحموى
(قوله وجواب المفتى بالقول) لان أخذ الاجرة على بيان الحكم الشرعى لايحل عندنا وأما الهدية له فقد
تقدم الكلام عليها في كتاب القضاء فراجع (قوله أما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما) ٣
لان الكتابة لا تلزمهما أى لو كلفا للكتابة فيجوز لهما أخذ أجر مثلهما ولا يجوز لهما الزيادة عليه واذا
كان لا يجوز لهما قبول الهدية ولا الدعوة الخاصة لانهما في معنى الرشوة وهى من أقبح قبائح القضاة
والمفتين فكيف يجوز لهما ان يخذوا ثمن على أجر مثلهما أى على مقدار ما يستحق كل منهما من الاجرة
على مثل تلك الخطوط اللهم ألهمنا الصواب وجنبنا الخطأ آمين ٤ قال العلامة الرملى ومما يتعلق بذلك
مسئلة سئلت عنها لوسئل المفتى عمالا يكتنه أو عمال يعسر عليه جوابه باللسان ولا يعسر عليه بالكتابة
كسائل المناسخات التى يدق كسور هاجدا ولا تثبت في حفظ السائل هل يفرض عليه الكتابة مع تبسرها
أولا ولم أر من صرح بالحكم لكن النظر الفقهى يقتضى وجوبها عليه حيث تعسر أو تعذر باللسان
ويكون الجواب بالكتابة نائبا عن الجواب باللسان ليخرج عن عهدة الواجب عليه من الجواب باللسان
فيكتب المفتى ما يتعذر عليه أو يتعسر النطق بلا كتابة حيث تبسرت له آلة الكتابة لاجل القيام بالواجب
فيقرأ على السائل فيخرج من العهدة ٥ ولا يجب عليه دفع الرقعة له ولأن يفهمه ما يشق عليه ويحفظه
ما يصعب عليه بل كل ذلك خارج عن التكليف ولا يؤخذ المفتى بسوء حفظ السائل وقلة فهمه ٦ والحاصل
ان على المفتى الجواب باى طريق يتوصل به اليه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به فهو فرض ٧ وحيث
كان في وسع المفتى الجواب بالكتابة لا باللسان وجب عليه الجواب بها حيث تبسرت اليه بلا مشقة عليه بان
أحضر هاله السائل ولا يلزم المفتى بذلك من عنده له ومقتضى القياس وجوب تحصيلها على المفتى كما هو الموضوع
ليحصل به ما هو المفروض عليه وهذا كله اذا عين عليه الاقضاء ولم يكن في البلدة من يقوم مقامه في
ذلك والاقضاء طاعة والطاعة بحسب الاستطاعة فما يراعى في غيره من الطاعات يراعى فيه فرضا وجوبا
واستحيابا ونذا فليتأمل فيه اه ومثله في الحوائى الجوية (قوله وتماه في شرح الوهبانية) ٨ قال
فيه والاصح انه أى اجر بقدر المشقة وقد تزيد مشقة الوثيقة في اجناس مختلفة بمائة على مشقة ألف

الاجره كانكاح صغير
لانه واجب عليه
وجواب المفتى بالقول
وأما بالكتابة فيجوز
لهما على قدر كتبهما
لان الكتابة لا تلزمهما
وتماه في شرح الوهبانية

١ مطلب

لا يستوجب الاجر الا
بطريق العمل

٢ مطلب

لناظر ما عينه له واقف
وان زاد على أجر مثله

٣ مطلب

للقاضى والمفتى أخذ
أجر مثل الكتابة اذا

كلفا اليها

٤ مطلب

لوسئل المفتى عما يتعسر
أو يتعذر جوابه

باللسان هل يجب عليه
بالكتابة

٥ مطلب

ليس على المفتى دفع
الرقعة وليس عليه ان

يفهم السائل ما يصعب
ولا يؤخذ المفتى بسوء

حفظ السائل

٦ مطلب

على المفتى الجواب باى
طريق كان ولو بالكتابة

اذا تبسرت له

٧ مطلب اذا سئل
المفتى عما يتعسر أو

الاجر مقدر بقدر المشقة

يتعذر باللسان ويتيسر بالكتابة لايجب عليه بدل آتتها ٨ مطلب

وفي عصرنا فالقول
الاول ينصر
وجوز للمفتي على كتب
خطه
على قدره اذ ليس في
الكتب يحصر
﴿ كتاب الشهادات ﴾
أخرها عن القضاء
لانها كالوسيلة وهو
المقصود (هي) لغة خبر
قاطع وشرعا (اخبار
صدق لاثبات حق)

في النقود ونحوها قلت في العمادية عن الملتقط ١ وما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول عليه ولا يلقى ذلك بفقهاء أصحابنا رحمهم الله تعالى وأى مشقة للكتاب في كثرة الثمن وانما له أجر مشقة بقدر مشقته وبقدر صنعته وعمله كما يستأجر الحكاك باجرة كثيرة في مشقة قليلة ٢ وفي شرح التمرناشي عن النصاب يجب بقدر العناء والتعب وهذا أشبه باصول أصحابنا ٣ وفي كتاب السجلات الصحيح انه يرجع في الاجرة الى مقدار طول الكتاب وقصره وصعوبته وسهولته اه (قوله وفيها الخ) يوهم أن هذه الايات المذكورة من الوهبانية وليس كذلك بل هي من كلام ابن الشحنة كما أفصح به بقوله تكميل قال العلامة عبد البر هل يستحق القاضي الاجرام لا قال الزاهدي في شرحه للقدر لا يستحق الاجر وانما يستحقه اذ لم يكن له في بيت المال شيء ٤ وفي الفقيه عن ظهير الدين المرغيناني وشرف الأئمة المسكي القاضي اذا تولى قسمة التركة لأجره وان لم تكن له مؤنة في بيت المال ثم رقم للمحيط وشرح بكر خواهر زاده وقال له لاجرة اذ لم تكن له مؤنة في بيت المال لكن المستحب أي لا يأخذ قال البديع ما أجاب به الظهير والشرف حسن في هذا الزمن لفساد القضاء اذ لو أطلق لهم لا يقنعون باجر المثل فاحيبت الحاقه فقلت وذ كر البيتين الاولين ثم ذكر البيت الاخير بعد كلام يتعلق بالمفتي (قوله وان كان قاسما) أي للتركات مثلا (قوله فالقول الاول) بوصل همزة الاول (قوله اذ ليس) أي المفتي (قوله في الكتب) أي في الكتابة (قوله يحصر) أي يلزم ويجب عليه ٥ وفي ذلك الشرح عن جلال الدين أبي المحامد قالوا لا بأس للمفتي ان يأخذ شيئا من كتابة جواب الفتوى ٦ وذلك لان الواجب على المفتي الجواب باللسان دون الكتابة بالبنان ومع هذا الكف عن ذلك أولى (قوله على قدره) أي قدر الخطأ والعناء وقد سبق ما فيه من ان الكف أولى احترازاً عن القيل والقال وصيانة لماء الوجه عن الابتذال اه والله تعالى أعلم واستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الشهادات ﴾

جمعها وان كانت في الاصل مصدر باعتبار أنواعها فانها تكون في حد الزنا وغيره (قوله أخرها عن القضاء) وان كان المتبادر تقديمها عليه لان القضاء موقوف عليها اذا كان ثبوت الحق بها وفي الجوى أخرها لان القاضي يحتاج اليها عند الانكار فكان ذلك من تمه حكمه ولان الشهادة انما تقبل في مجلس القضاء ولا تكون ملزمة بدون القضاء اه (قوله هي لغة) الضمير عائذ للشهادة المفهومة من الشهادات (قوله خبر قاطع) تقول منه شهد الرجل على كذا ور بما قالوا شهد الرجل بسكون الهاء للتخفيف وقولهم أشهد بكذا أي اختلف والمشاهدة المعاينة وشهده شهودا أي حضره وقوم شهودا أي حضور وهو في الاصل مصدر وشهد أيضا مثل راكع وركع وشهدله بكذا شهادة أي أدى ما عنده فهو شاهد واجمع شهد كصاحب وصاحب وسافر وبعضهم ينكره وجمع الشهد شهودوا وشهدوا والشهد الشاهد واجمع الشهداء (قوله اخبار صدق) فالأخبار كالجنس وقوله صدق يخرج الاخبار الكاذبة وصدق الخبر مطابقته للواقع (قوله لاثبات حق) يخرج قول القائل في مجلس القضاء أشهد بكذا لبعض العرفيات قال في البحر هي أخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان أي الشهادة شرعا وصرح الشارح بأن معناها الاقوى وهو خلاف الظاهر وانما هو معناها الشرعي أيضا كما فاده في ايضاح الاصلاح والمشاهدة المعاينة كما تقدم والعيان المعاينة والتخمين الحدس وهو الظن والحسبان بالكسر الظن وأورد على هذا التعريف الشهادة بالتسامع فانها لم تكن مشاهدة وأجاب في الايضاح بان جوازها انما هو للاستحسان والتعريفات الشرعية انما تكون على وفق القياس ولكونها أخبارا عن معاينة قال في الخانية اذ قرئ عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه ٧ وفي الملتقط اذا سمع صوت المرأة قول يرضخها فشهد اثنان عندها فلانة

١ مطلب
ما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول عليه
٢ مطلب
يجب الاجر بقدر العناء والتعب
٣ مطلب
الصحيح انه يرجع في الاجرة الى مقدار طول الكتاب وقصره الخ
٤ مطلب
اذ تولى القاضي قسمة التركة لا يستحق الاجر وان لم تكن له مؤنة في بيت المال
٥ مطلب
لا بأس للمفتي ان يأخذ شيئا من كتابة جواب الفتوى
٦ مطلب
الواجب على المفتي الجواب باللسان لا بالبنان
٧ مطلب
لاتصل الشهادة بسماع صوت المرأة من غير رؤية شخصها وان عرف بها اثنان

لا يحل له أن يشهد عليها وان رأى شخصها وأقرت عنده فشهد اثنان أنها فلا تله أن يشهد عليها اه
 أى ويصح التعريف ولو من زوجها وابنها ومن لا يصح شاهد لها سواء كانت الشهادة لها أو عليها كما
 فى التنقيح لسيدى الوالد (قوله مجاز) من حيث المشابهة الصورة أى مجاز مرسل وعلاقته الضدية
 لان الزور اخبار بكذب (قوله كاطلاق اليمين على الغموس) فان حقيقة اليمين عقد يتقوى به عزم
 الخالف على الفعل أو الترك فى المستقبل والغموس الحلف على ماض كذا عمدا (قوله بلفظ الشهادة) فلا
 يجزئ التعبير بالعلم ولا باليقين فيتعين لفظها كما يأتى (قوله فى مجلس القاضى) خرج به اخباره فى غير
 مجلسه فلا يعتبر وانما قيد بالقاضى وان كان المحكم كذلك لان المحكم لا يتقيد بحكمه بمجلس بل كل مجلس
 حكم فيه كان مجلس حكمه حوى أى بخلاف القاضى فانه يتقيد بمجلس حكمه المعين من الامام وبمحل
 ولايته ط (قوله كفى عتق الامة) وطلاق الزوجة فليست الدعوى شرط صحتهما مطلقا بل كل شهادة
 حسبة كذلك قال فى البحر ولم يقولوا بعد دعوى لتخلفها عنها فى عتق الامة وطلاق الزوجة فلم تكن
 الدعوى شرطاً لصحتها مطلقاً وقول بعضهم انها اخبار بحق الغير على الغير بخلاف الاقرار فانه اخبار بحق
 على نفسه للغير والدعوى فانها اخبار بحق لنفسه على الغير غير صحيح لعدم شموله لما اذا أخبر بما يوجب
 الفرقة من قبلها قبل الدخول فانه شهادة ولم يوجد فيها ذلك المعنى كما أشار اليه فى ايضاح الاصلاح وكأنه
 لاحظ أنه لم يخبر بحق للغير لان ذلك موجب لسقوط المهر ٣ وجوابه ان سقوطه عن الزوج عائد الى انه
 له فهو كالشهادة بالبراءة عن الدين فانه اخبار بحق للمديون وهو السقوط عنه فكذا هنا وجعل الاخبار
 أربعة والرابع الانكار وعزاه الى شرح الطحاوى اه (قوله طلب ذى الحق) يشمل الحق تعالى فى
 شهادة الحسبة فانه مطالب فيها بالاداء شرعا والاديين فى حقوقهم فيحرم كتمانها القول تعالى ولا
 تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه فهو نهى عن الكتمان فيكون أمرا يبيده حيث كان له
 ضد واحد وهو آكد من الامر بآدابها ولذا أسند الائمة الى رئيس الاعضاء وهو الآلة التى وقع بها أداؤها
 لما عرف ان اسناد الفعل الى محله أقوى من الاسناد الى كنهه واستدل فى الهداية بهذه الآية على فرضيتها مع
 احتمال أن يراد نهى المدينين عن كتمانها كما احتمال ان يراد نهى الشهود قال القاضى ولا تكتموا
 الشهادة أيها الشهود أو المدينون والشهادة شهادتهم على أنفسهم فعلى الثانى المراد النهى عن كتمان
 الاقرار بالدين فالاولى الاستدلال على فرضيتها بالاجماع واحتمل ان الضمير فى قول المؤلف تلزم عائد الى
 الشهادة بمعنى تحملها لا بمعنى أداؤها فان تحملها عند الطلب والتعين فرض وأما عند عدم التعيين ففرض
 كفاية كفى البحر (قوله بان لم يعلم بها ذوالحق) أى بشهادته (قوله وخاف) أى الشاهد فلا يجب عليه
 الشهادة بلا طلب فى حق آدمى الا اذا لم يعلم بشهادته ذوالحق وخاف الشاهد ان لم يشهد ضاع حق المدعى
 فيجب عليه حينئذ اعلام المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه ان يشهد والا اذا احتمل انه ترك حقه كما
 أفاده العلامة المقدسى (قوله شرائط مكانها واحد وهو مجلس القضاء) وهو من شروط الاداء كفى البحر
 والادلى ان يقول شرط مكانها ولعله انما جتمع مع أنه واحد وهو مجلس القاضى للزواج أى التناسب بقوله
 وشرائط التحمل (قوله العقل الكامل) المراد ما يشمل التمييز بدليل ماسياتى فى الباب الآتى فلا يصح
 تحملها من مجنون وصبي لا يعقل (قوله وقت التحمل) قال الطحاوى لا حاجة اليه (قوله والبصر)
 فلا يصح تحملها من أعمى ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل
 صبياً أو عبداً أو كافراً أو فاسقاً ثم بلغ الصبي وعتق العبد وأسلم الكافر وتاب الفاسق فشهدوا عند
 القاضى تقبل بحر (أقول) ولا ينافيه ما نقله بعد عن الخانية صبي احتمل لأقبل شهادته ما لم أسأل عنه
 ولا بد أن يتأني بعد البلوغ بقدر ما يتم فى قلوب أهل مسجده ومحلته أنه صالح أو غيره اه فان ذلك للتركية

فتح قلت فاطلاقها
 على الزور مجاز
 كاطلاق اليمين على
 الغموس (بلفظ الشهادة
 فى مجلس القاضى) ولو
 بلا دعوى كفى عتق
 الامة وسبب وجوبها
 طلب ذى الحق أو خوف
 فوت حقه بان لم يعلم بها
 ذوالحق وخاف فوته
 لزمه أن يشهد بلا طلب
 فتح (شرطها) أحد
 وعشرون شرطاً شرائط
 مكانها واحد وشرائط
 التحمل ثلاثة (العقل
 الكامل) وقت التحمل
 والبصر

٣ قال المقدسى وما
 أورد من الشهادة على
 امرأة بما يوجب فرقة
 قبل الدخول وليس
 لاثبات حق جوابه أن
 سقوط المهر عن الزوج
 حق له كشهادة ببراءة
 من دين يثبت به حق
 المديون أى سقوطه
 عنه انتهى
 قوله فرض كذا بالاصل
 ولعله فرض عين بدليل
 مقابله اه مستحسبه

فقط لرد شهادته تأمل (قوله ومعينة المشهود به) قال في البرازية شهدا ان فلانا ترك هذه الدار ميراثا ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعايناهما سببه وهي صريح بها الشارح في شهادة الارث (قوله الا فيما ثبت بالتسامع) كالشهادة بالموت والنسب والنكاح والوقت كما يأتي (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 وان لا يكون محدودا في قذف وان لا يجزى الشاهد الى نفسه مغنا ولا يدفع عن نفسه مغرما فلا تقبل شهادة الفرع لاصله وعكسه واحد الزوجين للاخر وان لا يكون خصما فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وان يكون عالما بالمشهود به وقت الاداء اذا كراهه ولا يجوز زعمه على خطه خلافا لهما فانهما يقولان اذالم يكن للشاهد شبهة في الخط يشهد وان كان في بدا الخصم وعليه الفتوى اختيار وأما ما يخص بعضه دون بعض فلا سلام ان كان المشهود عليه مسلما والذكورة في الشهادة في الحد والقصاص وتقدم المدعى فيما كان من حقوق العباد وموافقها للدعوى فان خالفها لم تقبل الا اذا وفق المدعى عندها كانه وقيام الرأحة في الشهادة على شرب الخمر ولم يكن سكران لا بعد مسافة والاصالة في الشهادة في الحدود والقصاص وتعرض حضور الاصل في الشهادة على الشهادة كذا في البحر لكنه ذكر أولا ان شرائط الشهادة نوعان ماهو شرط تحملها وما هو شرط أدائها فالاول ثلاثة وقد ذكرها الشارح والثاني أربعة أنواع ما يرجع الى الشاهد وما يرجع للشهادة وما يرجع الى مكانها وما يرجع الى المشهود به وذكر ان ما يرجع الى الشاهد السبعة عشر العامة والخاصة وما يرجع الى الشهادة ثلاثة لفظ الشهادة والعدد 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 فالخاصة ان شرائطها احدى وعشرون فشرائط التحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشر شرائط عامة ومنها سبع شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد اه ومقتضاه ان شرائط الاداء نوعان لأربعة كما ذكر أولا والصواب ان يقول انها أربعة وعشرون ثلاثة منها شرائط التحمل واحد وعشرون شرائط الاداء منها سبعة عشر شرائط الشاهد وهي عشرة عامة وسبعة خاصة ومنها ثلاث شرائط لنفس الشهادة ومنها واحد شرط مكانها وهذا يظهر لك ما في كلام الشارح أيضا (قوله منها) أي العامة الضبط أي ضبط الشاهد المشهود عليه بان يكون غير شاك وأن يكون ذا كراهة (قوله والولاية) أي تكون ولاية للشاهد على المشهود عليه بان يكون من أهل دينه أو من دينه حق حرا بالغا فلذا فرغ عليه بقوله في شرط الاسلام الخ (قوله لو المدعى عليه مسلما) أما لو كان كافرا فتقبل شهادة المسلم والكافر عليه (قوله والقبرة على التمييز) الاولي حذف القدرة لان الشرط التمييز بالفعل (قوله بالسمع) هذا اذا ندد عن الشروط المذكورة (قوله ومن الشرائط) أي المتقدمة أي العامة (قوله عدم قرابة وولد) فلا تقبل شهادة الاصل لفرعه كعكسه (قوله أو زوجية) أي وعدم الزوجية فلا تقبل شهادة أحد الزوجين للاخر (قوله أو عداوة دينوية) أي وعدم عداوة دينوية أما الدينية فلا تمنع الشهادة (قوله لفظ أشهد) بلفظ المضارع فلو قال شهدت لا يجوز لان الماضي موضوع للاخبار عما وقع فيكون غير مخبر في الحال س (قوله لا غير) أي لا غير من الالفاظ كاعلم وأنصح وأيقن (قوله لتضمنه) أي باهتبار الاشتقاق معنى مشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عيانا سيدي قال ط دخل في ذلك الشهادة بالتسامع فانها عن مشاهدة حكما وانها خارجة عن القياس اه وقد منا يمانية كافيا (قوله وقسم) لانه قد استعمل في القسم نحو أشهد بالله لقد كان كذا أي أقسم وقد مر في الايمان (قوله واخبار للحال) بخلاف لفظ الماضي فانه موضوع للاخبار عما وقع كقدمنا (قوله فتكأنه يقول أقسم بالله) هذا راجع الى قوله وقسم (قوله لقد اطلعت

ومعينة المشهود به الا فيما ثبت 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 وولد أو زوجية أو عداوة دينوية أو دفع مغرم أو جر مغنم كما سيجيء (وركنها لفظ أشهد) لا غير لتضمنه معنى مشاهدة وقسم واخبار للحال فكله يقول أقسم بالله لقد اطلعت

قوله ولم يكن سكران لا بعد مسافة هكذا بالاصل وابتأمل اه مصححه

على ذلك) هذا راجع الى قوله لتضمنه معنى مشاهدة (قوله وأنا أخبر به) هذا راجع الى قوله واخبار للحال والحاصل أن في كلامه نشر على غير ترتيب اللف (قوله فتعين) فلذا اقتصر عليه احتياطاً واتباعاً للثبوت ولا يخلو عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره بحر (قوله حتى لو زاد فيما أعلم بطل الشك) لانه يشترط أن لا يأتي بما يدل على الشك بعد فلو قال أشهد بكذا فيما أعلم لم تقبل كما لو قال في ظني بخلاف ما لو قال أشهد بكذا قد علمت ولو قال لاحق لي قبل فلان فيما أعلم لا يصح الا براء ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم لا يصح الا اقرار ولو قال المعدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلاً بحر (فرع) قال المقدسي ولا بد من علمه بما يشهد به وفي النوازل شهدا ان المتوفى أخذ من هذا المدعى منديل فيمدرهم ولم يعلمها كم وزنها تجوز شهادتهما وهل لهما ان يشهدا بالمقدار قال ان كانوا وقفاً على تلك الصرة وفهموا انها دراهم وحرروا فيما يقع عليه يقينهم من مقدارها شهدوا بذلك وينبغي أن يعتبر اجودتها فقد تكون ستوقة فاذا فعلوا ذلك جازت شهادتهم اه وفي خزائن الاكمل بيده درهمان كبير وصغير فاقر باحدهما لرجل فشهدا انه أقر باحدهما ولا يدري بايهما أقر يؤمر بتسليم الصغير اه (قوله وحكمها) أي صفتها لما تقدم في أول كتاب القضاء ان من معاني الحكم الاثر الثابت بالخطاب كالوجوب والحرمة فيكون المعنى هنا وصفتها (قوله وجوب الحكم) أي القضاء (قوله بموجبها) بفتح الجيم أي بما تعلق بها اذ الموجب عبارة عن المعنى المتعلق بما أضيف اليه في ظن القاضي فالذي أضيف اليه الموجب الشهادة والمعنى المتعلق بها الزام الخصم بالشهادة به (قوله بعد التزكية) اشتراط التزكية قولهما وهو المفتي به ط عن الشربلية (قوله افتراضه) أي القضاء (قوله الا في ثلاث قدمناها) أي قبيل باب التحكيم وهي رجاء الصلح بين الاقارب واذا استمهل المدعى وخوف ريبة عند القاضي (قوله بعد وجود شرائطها) أي المتقدمة (قوله ان لم ير الوجوب) نقله في أول قضاء البحر عن شرح الكنز لبا كبر (قوله ابن ملك) في شرح المجمع في مبحث القضاء بشهادة الزور (قوله وأطلق الكافي جى كفره) في رسالته سيف القضاة على البغاة حيث قال حتى لو أقر الحكم بلا عذر عمدا قالوا انه يكفر كذا في المنج (قوله واستظهر المصنف الاوّل) لما تقدم في باب الردة من الاعتماد على عدم تكفير المسلم ولو بالرواية الضعيفة (قوله ويجب أدائها) أي عينا (قوله بالطلب) أي طلب المدعى (قوله ولو حكما كما مر) أي من انه لو خاف فوت الحق والطلب لا يعلم به الزمه ان يشهد بلا طالب قال في البحر وانما قلنا أو حكما ليدخل من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق فانه يجب عليه ان يشهد بلا طالب كما في فتح القدير لكونه طالبا لادائه حكما اه لكن نظريه المقدسي بان الواجب في هذا اعلام المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه ان يشهد والا لا اذ يحتمل انه ترك حقه كما قدمناه (قوله بشروط سبعة) ذكر منها خمسة منها أن يتعين عليه الاداء وهو المشار اليه بقوله ان لم يوجد بدله فان لم يتعين بان كانوا جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لم يأثم بخلاف ما اذا أدى غيره فلم يقبل فان من لم يؤد ممن يقبل يأثم بامتناعه * السادس أن لا يخبره عدلان يبطلان المشهود به فلو شهد عند الشاهد عدلان ان المدعى قبض دينه أو ان الزوج طلقها ثلاثاً أو ان المشتري أعتق العبد أو ان الولي عفا عن القاتل لا يسعه ان يشهد بالدين والنكاح والبيع والقتل وان لم يكن المخبر عدلاً فالخيار للشهود ان شاءوا شهدوا وبالدين مثلاً وأخبروا القاضي بخبر المخبرين وان شاءوا امتنعوا عن الشهادة وان كان المخبر عدلاً واحداً لا يسعه ترك الشهادة وكذا لو عاينوا واحداً يتصرف في شيء تصرف المالك وشهد عدلان عندهما ان هذا الشيء لفلان آخولاً يشهدان انه للتصرف بخلاف اخبار العدل الواحد وفي البرازية في الشهادة بالتسامع اذا شهد عندك عدلان بخلاف ما سمعته ممن وقع في قلبك صدقه لم يسعك الشهادة الا اذا علمت يقيناً انهما كاذبان وان شهد عندك عدل لك ان تشهد بما سمعت الا أن يقع في قلبك صدقه وينبغي ذلك جميعه في كل شهادة اه بالمعنى السابع

على ذلك وأنا أخبر به وهذه المعاني مفقودة في غيره فتعين حتى لو زاد فيما أعلم بطل الشك (وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية) بمعنى افتراضه فوراً الا في ثلاث قدمناها (قوله امتنع) بعد وجود شرائطها (أثم) لتركه الفرض (واستحق العزل) لفسقه (وعزر) لارتكابها ما لا يجوز شرعاً بل يلى (وكفران لم ير الوجوب) أي ان لم يعتقد افتراضه عليه ابن ملك وأطلق الكافي جى كفره واستظهر المصنف الاوّل (ويجب) أدائها (بالطلب) ولو حكما كما مر ولكن وجوبه بشروط سبعة مبسوطة في البحر وغيره

أن لا يقف الشاهد على ان المقر أقر خوفاً فان علم بذلك لا يشهد فان قال المقر أقرت خوفاً وكان المقر له سلطاناً وكان المقر في يدعون من أعوان السلطان ولم يعلم الشاهد بخوفه شهد عند القاضي وأخبره انه كان في يدعون من أعوان السلطان اه ط قال سيدي الوالد معز بالجوهرة وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جأراً أو غيره أو لم يتدكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع اه (قوله منها عند القاضي) ٢
 ٢ فله أن يمتنع من الاداء عند غير المعدل لانه ربما لا يقبل ويخرج ولو غلب على ظنه أنه يقبله لشهرته مثلاً ينبغي أن يتعين عليه الاداء وكذا المعدل لو سئل عن الشاهد فاخبر بأنه غير عدل لا يجب عليه أن يعدله عنده بحر (قوله وقرب مكانه) أي أن يكون موضع الشاهد قريباً من موضع القاضي ٣ فان كان بعيداً بحيث لا يمكنه أن يفتدوا إلى القاضي لاداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك قالوا الايام لانه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد (قوله وعلمه بقوله) فلو علم انه لا يقبلها لا يلزمه بحر قال الجوى فلو شك ينظر حكمه (قوله أو بكونه أسرع قبولاً) أي فيجب الاداء وان كان هناك من تقبل شهادته ففتح وفيه تأمل مقدسي وكأنه لعدم ظهور وجه الوجوب حيث كان هناك من يقوم به الحق ط عن الجوى (أقول) لكنه بحثه في مقابلة المنقول فقد ذكر السئلة في شرح الوهبانية عن الخانية (قوله ان لم يوجد بدله) أي بدل الشاهد وهذا هو خامس الشروط وأما الاثنان الباقيان تتمه السبعة فقد قدمناهما آنفاً وهما ان لا يعلم بطلان المشهود به وان لا يعلم ان المقر أقر خوفاً والخ وأل في الشاهد للجنس فيصدق بالواحد والمتعدد ٤ ولولزم الشاهد الاداء بالشروط المذكورة فلم يؤدي بلا عنر ظاهر ثم أدى قال شيخ الاسلام لا تقبل لتتمكن الشبهة فانه يحتمل ان تأخيره كان لاستجلاب الاجرة قال الكمال والوجه القبول ويحمل على العذر من نسيان ثم تدكر أو غيره اه قال العلامة عبد البر وعندى ان الوجه ما قاله شيخ الاسلام لاسباب وقد فسد الزمان وعلم من حال الشهود التوقف بمقتضى القوة وهذا مطلق عن مسائل الفروج والظاهر ان هذا مطرد في كل حرفة لا يتوجه فيها تأويل اه (قوله لانها فرض كفاية) أي اذا قام بها البعض الكافي سقط عن الباقي (قوله تتعين لولم يكن الا شاهدان لتحمل أو اداء) قال الامام الرازي في أحكام القرآن في قوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا مادعوا انه عام في التحمل والاداء لكن في التحمل على المتعاقدين الحضور اليهما للاشهاد ولا يلزم الشاهدين الحضور اليهما في الاداء يلزمهما الحضور إلى القاضي لأن القاضي يأتي اليهما ليؤديا ويستحب الاشهاد في العقود الا في النكاح فانه يجب عندنا وكذا في الرجعة عند الشافعي وأحمد قال في البحر وفي المنتقط الاشهاد على المدائنة والبيوع فرض كذا واه نصير وذكر الامام الرازي في أحكام القرآن أن الاشهاد على المبيعات والمدائنة مندوب الا للزير اليسير كالخبز والماء والبقل وأطلقه جماعة من السلف حتى في البقل اه قال في التانار خانية عن المحيط وذكر في فتاوى أهل سمرقند أن الاشهاد على المدائنة والبيع فرض على العباد الا اذا كان شيئاً حقيراً لا يخاف عليه التلف وبعض المشايخ على ان الاشهاد مندوب وليس بفرض اه وفي البرازية لا بأس للرجل ان يتحرز عن تحمل الشهادة ولو طلب منه ان يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه الاداء ان كان يجد غيره فله الامتناع والافلاته وحينئذ فالتحمل في الآية الكريمة محمول على ما اذا لم يوجد غيره والافلاته الامتناع كما ذكرنا (قوله وكذا الكاتب اذا تعين) صرح الامام الرازي في أحكام القرآن بان عليهما الكتابة اذا لم يوجد غيرهما اذا كان الحق مؤجلاً والافلاته بحر (قوله لكن له أخذ الاجرة للشاهد) في المجتبى عن الفضلي تحمل الشهادة فرض على الكفاية كادائها والافلاته الحق وعلى هذا الكاتب الا انه يجوز له أخذ الاجرة على الكتابة دون الشهادة فيمن تعين عليه باجماع الفقهاء وكذا من لم يتعين عليه عندنا وهو قول للشافعي وفي قول يجوز لعدم تعيينه عليه اه شلي اه ط لكن ينظر مع ما تقدم من قوله كل ما يجب على القاضي

منها عند القاضي وقرب مكانه وعلمه بقوله أو بكونه أسرع قبولاً وطلب المدعى (لوفى) حق العبدان لم يوجد بدله) أي بدل الشاهد لانها فرض كفاية تتعين لولم يكن الا شاهدان لتحمل أو اداء وكذا الكاتب اذا تعين لكن له أخذ الاجرة للشاهد

٢ مطلب

للسهدين يمتنع من ادائها عند غير العدل

٣ مطلب

اذا كان موضع القاضي بعيداً من موضع الشاهد بحيث لا يفتدو ويرجع في يوم لا ياتم بعدم الاداء

٤ مطلب

لوزم الشاهد الاداء ولم يؤدي ثم أدى الشهادة

والمفتي لا يحل لهما أخذ الاجر به وليس خاصهما بديل ما ذكر ومن ان غاسل الاموات اذا تعين لا يحل له
أخذ الاجر تأمل أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله حتى لو أركبه بلا عذر) بان كان يقدر على المشي
أو مال يستأجر به دابة وأركبه من عنده (قوله وبه) أي بالعذر بان كان شيخا لا يقدر على المشي ولا يجد
ما يستأجر به دابة وهذا التفصيل لصاحب النوازل ط (قوله لحديث أكرموا اليهود) تمامه فان الله
تعالى يستخرج بهم الحقوق ويدفع بهم الظلم رواه الخطيب وابن عساكر عن ابن عباس (قوله وجوز
الثاني الأكل مطلقا) أي سواء صنعه لاجلهم أو لا ومنعه محمد مطلقا وبعضهم فصل قال في البحر الشهود في
الرساق واحتيج الى أداء شهادتهم هل يلزمهم كراء الدواب قال لا رواية فيه ولكن سمعت من المشايخ انه
يلزمهم وفي فتح القدير ولو وضع للشهود طعاما فأكلوا ان كان مهيا من قبل ذلك تقبل وان صنعه لاجلهم
لا تقبل وعن محمد لا تقبل فيهما وعن أبي يوسف تقبل فيهما للعادة الجارية باطعام من حل محل الانسان
من يمز عليه شاهدا أو لا ويؤنسه ما تقدم من ان الاهداء اذا كان بلا شرط ليقضى حاجته عند الامير
يجوز كذا قيل وفيه نظر فان الاداء فرض بخلاف الذهاب الى الامير اه وجزم في الملتقط بالقبول مطلقا
اه (قوله وبه يفتى بحر) نقله عن ابن وهبان في شرحه لمنظومته قال شارحها العلامة عبد البر بن
الشحنة نقلها عن مختصر المحيط للخبازي أخرجه الشهود الى ضيعة اشتراها فاستأجر لهم دواب
أركبها ان لم يكن لهم قوة المشي ولا طاقة الكراء تقبل شهادتهم والافلاق ان أكل طعاما للمشهوده
لا ترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث الجواب في الركوب ما قال اما في الطعام ان لم يكن المشهود له هيا طعامه
للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم وأكلوه لا ترد شهادتهم وان هيا لهم طعاما فأكوه لا تقبل
شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس للاستشهاد وهيا لهم طعاما
أو بعث لهم دواب وأخرجهم من المصرف ركبوا أو أكلوا طعامه اختلفوا فيه قال الثاني في الركوب لا تقبل
شهادتهم بعد ذلك وتقبل في أكل الطعام وقال محمد لا تقبل فيهما والفتوى على قول الثاني لجرى العادة
به سيما في الانكحة ونثر السكر والدرهم ولو كان قادحا في الشهادة لما فعلوه كذا في الفخرية اه (قوله
ويجب الاداء) أي يفترض اما كفاية أو عينا (قوله لو الشهادة في حقوق الله تعالى) وجه قبول
الشهادة بلا طلب فيما ذكر أنها حق الله تعالى وحق الله تعالى يجب على كل أحد القيام بانباته والشاهد
من جملة من عليه ذلك فكان قائما بالخصومة من جهة الوجوب وشاهد من جهة تحمل ذلك فلم يحتج الى
خصم آخر اه وبعضهم جعل القائم بالخصومة القاضي ط (قوله أربعة عشر) ذكر منها طلاق المرأة
وعتق الامة وتديرها ومنها الوقف قال قاضي بخان يفتي أن يكون الجواب على التفصيل اذا كان الوقف على
قوم باعياتهم لا تقبل البيعة عليه بدون الدعوى عند الكل وان كان على الفقراء أو على المسجد لا تقبل
عنده بدون الدعوى وتقبل عند هما بدونها به أفتى أبو الفضل الكرماني وهو المختار عمادية ومهاهلال
رمضان قال قاضي بخان الذي يفتي أنه لا تشترط الدعوى فيه كما لا تشترط في عتق الامة وطلاق الحرة وفي
العمادية عن فتاوى رشيد الدين الشهادة بهلال العيد الفطر لا تقبل بدون الدعوى وفي الاضحى اختلاف
المشايخ فاسه بعضهم على هلال رمضان وبعضهم على هلال الفطر ومنها الحد وغير حد القذف والسرقة ومنها
النسب وفيه خلاف حكى صاحب المحيط القبول من غير دعوى لانه يتضمن حرمان كلها لله تعالى حرمة
الفرج وحرمة الامومة والابوة وقيل لا تقبل من غير خصم ومنها الخلع فان الشهادة عليه بدون دعوى
المرأة مقبولة اتفاقا ويسقط المهر عن ذمة الزوج ودخول المال في هذه الشهادة تبع ومنها الايلاء والظهار
والمصاهرة ويشترط أن يكون المشهود عليه حاضر او منها الحرة الاصلية عندهما والصحيح اشتراط
الدعوى في ذلك عند الامام كافي العتق العارض ومنها النكاح فانه يثبت بلا دعوى كالطلاق لان حل

حتى لو أركبه بلا عذر لم
تقبل وبه تقبل لحديث
أكرموا اليهود وجوز
الثاني الأكل مطلقا به
يفتى بحر وأقره المصنف
(و) يجب الاداء (بلا
طلب لو) الشهادة (في
حقوق الله تعالى) وهي
كثيرة عد منها في
الاشباه أربعة عشر
قال ومتى أخشاهد

الفرج والحرمة حق لله تعالى ومنها عتق العبد عند همالان الغالب عند هما فيه حق الله تعالى لان الحرية يتعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة والجمعة وغيرهما كالعبد والحج والحدود ولذا لم يجز استرقاق العبد برضاه لما فيه من ابطال حق الله تعالى وقال الامام لابدي عتقه من دعوى والغالب فيه حق العبد لان نزع الحرية عائد اليه من مالكيته وخلاصه من كونه مبتدلا كالمال وقد تمت الاربع عشرة مسألة وقوله عد منها الخ يفيد ان هناك مسائل أخرى وهو كذلك وهي التي ذكرها بعد وقد أعاد صاحب الاشباه ذكر شهادة الحسبة بعد فعد حد الزنا وحد الشرب مستلثين وزاد الشهادة على دعوى مولى العبد نسبة اه ط قال سيدي الوالد قلت ويزاد الشهادة بالرضاع كما مشى عليه المصنف في بابه تقدم في الوقف (قوله بلا عذر فسق فرد) نصوا عليه في الحدود وطلاق الزوجة وعتق الامة وظاهر ما في القنية انه في السكل وهو في الظهيرية والينيمة اه أشباه وفي البحر عن القنية أجاب بعض المشايخ في شهود شهدوا بالحرمة المغلظة بعد ما أخرج وشهادتهم خمسة أيام من غير عذر انها لا تقبل ان كانوا عالين بانهما يعيشان عيش الأزواج ثم نقل عن العلماء الحماني والخطيب الانمطي وكالائمة البيهقي شهدوا بعد ستة أشهر باقرار الزوج بالطلاق الثلاث لا يقبل اذا كانوا عالين يعيشهم عيش الأزواج وكثير من المشايخ أجابوا كذلك في جنس هذا وتماه فيه وفي الجوى وقيل المدار في التأخير على التمكن من الشهادة عند القاضي وهل ذلك خاص بالفروج أو لا قال في البرازية اذا طلب المدعي الشاهد لاداء الشهادة فاخر من غير عذر ظاهر لا تقبل اه فاطلاقه يفيد عدم القبول مطلقا وهو الذي اعتمده ابن الشحنة اه ملخصا وفتى في تنقيح الحامدية بانه متى أخرج خمسة أيام من غير عذر ان كانوا عالين باهما يعيشان عيش الأزواج فاتها لا تقبل وعزام لعين المفتي وجامع الفتاوى (أقول) قد علمت ان ذكر خمسة أيام أو ستة أشهر ليس بقيد بل المراد التمكن من الشهادة عند القاضي وهو مطلق عن مسائل الفروج بل هو مطرد في كل حرمة لا يوجد فيها تأويل كما أفاده الجوى (قوله كطلاق امرأة) حرمة أو أمة وقيد القبول في النهاية بما اذا كان الزوج حاضرا أما اذا كان غائبا فلا قال العلامة عبد البر وكذا يشترط حضور المولى في صورة الامة ولكن لا يشترط حضور المرأة ولا الامة على المشهور وتقبل وان أنكر الزوجان ط ومثله في العمادية والفصولين والبرازية قال في الذخيرة اذا غاب الرجل عن امرأته فاخبرها عدل أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها فلها أن تعتد وتزوج بزواج آخر وكذا ان كان الخير فاسقا لان هذا من باب الديانة فيثبت بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب اه (أقول) لكنه في التنقيح ذكر العدل دون الفاسق قال في الفصولين ولو أخبرها فاسق تحرت وهذا عند المعاينة أو المشاهدة قلوته أو جنازته ويأتي تمامه ان شاء الله تعالى (قوله أي باننا) هذا القيد لم يذكره في التنقيح بل أطلق الطلاق وكذلك أطلق في الاشباه ولم يقيد بالبائن وكذا محشوها لکن قال ط والتقييد به ظاهر لانه اذا طلقها رجعا لا ينكر بعده معيشتهم معيشة الأزواج لانه يعدم راجعها (قوله وعتق أمة) أي عند السكل لانها شهادة بحرمة الفرج وهي حق الله تعالى وهل يحلف حسبة في طلاق المرأة وعتق الامة أشار محمد في باب التحري أنه يحلف كذا في شرح القدوري وذكر السرخسي في مقدمة باب السلسلة أنه لا يحلف فتأمل عند الفتوى كذا ذكره ابن الشحنة ط (قوله وتديرها) جعل ابن وهبان القبول يختلف بالنسبة الى الامة والعبد كلف عتقه ما فتقبل في الامة عند السكل وفي العبد يجري الخلاف لان التدبير فيها يتضمن حرمة فرجها على الورثة بعدم موت السيد ط (قوله وكذا عتق عبد) أي عندهما خلافا له فان دعواه شرط عنده كما اذا شهد شاهدان على رجل بعثت عبده والعبد والمولى ينكران ذلك لا تقبل الشهادة عند الامام وقالان تقبل وفي الحقائق قد تحقق الدعوى حكما بان يقطع العبد يد حرقا قال الحرأعتقك مولاك قبل الجنابة ولي عليك القصاص فانكر العبد للمولى ذلك تقبل بينه ويقضى بعثه

الحسبة شهادته بلا عذر
فسق فرد (كطلاق
امرأة) أي باننا (وعتق
أمة) وتديرها وكذا
عتق عبد

لان دعوى المجنى عليه العتق قائم مقام دعوى العبد حكا ثم اعلم ان الشهادة بلا دعوى أحد مقبولة في حقوق الله تعالى لان القاضي يكون نائباً عن الله تعالى فتكون شهادة على خصم فتقبل وغير مقبولة في حقوق العبد وهذا أصل متفق عليه لكن الغالب عند هما في عتق العبد حق الله تعالى لان سبب المالكية وهي الحرية يتعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة والجمعة وغيرهما يعني كالعبد والحج والحدود ولذا لم يجز استرقاق الحر برضا ملأ فيه من ابطال حق الله تعالى فتقبل بدون الدعوى والغالب عنده حق العبد لان نفع الحرية عائد اليه من مال كيته وخلصه من كونه مبتدلاً كالمال فلا تقبل بدون الدعوى كما في شرح المجمع لابن ملك (قوله وتديره) قد علمت انه على الخلاف كما ذكره ابن وهبان ولا فرق عند الامام بين أن يشهدوا بالعتق أو بالحرية الاصلية والشارح مشى على قوله ما توسع الشربيلاني في عدم الفرق بين الحرية الاصلية والعارضة (قوله وهل يقبل جرح الشاهد حسبة) الجرح بفتح الجيم بمعنى تجرح ثم قوله حسبة يحتمل أنه حال من جرح يعني أن الجرح يفعل ذلك حسبة ويحتمل أنه حال من المشاهد ذكره بعضهم ط والاول أظهر قال الحلبي حسبة متعلق بالجرح لا بالشاهد (قوله فبلغت ثمانية عشر) أي بزيادة عتق العبد وتديره والرضاع والجرح وأما طلاق المرأة وعتق الامة وتديرها فن الاربع عشرة شرح قال ط وفيه ان عتق العبد من جملة الاربع عشرة اه (أقول) لم يزد على ما في الاشياء غير عتق العبد وتديره والرضاع وهي داخل في الاربع عشرة فتعق العبد وتديره داخل في عتق الامة وتديرها على قوله سا والرضاع داخل في حرمة المصاهرة تأمل (قوله وليس لنا مدعى حسبة) الاولي مدعى حسبة بخذف ياء مدعى (قوله الا في الوقف) يعني اذا ادعى الموقوف عليه أصل الوقف تسمع عند البعض والمفتى به عدم سماعها الا من المتولى كما تقدم في الوقف قال ط فاذا كان الموقوف عليه لا تسمع دعواه فالاجبي بالاولى أشباه اه (أقول) لكن في فتاوى الخانوقى ان الحق ان الوقف اذا كان على معين تسمع منه اه فتأمل لكن قيده سيدى الوالد في تنقيحه بان تكون باذن قاض على ما عليه الفتوى (قوله وسترها في الحدود) أي كتمانها قال في الهداية والشهادة بخبر فيها الشاهد في السر والاطهار لانه بين حسبتين اقامة الحد والتوقى عن اهتك والستر أفضل اه قال الكاكي والحسبة ما ينتظر به الاجر في الآخرة وفي الصحاح احسب بكذا أجزا عند الله تعالى والاسم الحسبة بالكسر والجمع الحسب اه (قوله أبر) أفاد ان عدمه ع بائز اقامة للحسبة لما فيه من ازالة الفساد وتقليله فكان حسنا ولا يعارضه قوله تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا الآية لان ظاهرها انهم يحبون ذلك لاجل ايمانهم وذلك صفة الكافر ولان مقصود الشاهد ارتفاعها الاشاعتها وكذا لا يعارض افضلية السرية النهي عن كتمانها لانها في حقوق العباد بدليل قوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا مادعوا اذا الحدود لا مدعى فيها ورد قول من قال انها في الدين بان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كما ذكره الرازى أو لانه عام مخصوص باحاديث السر التي بلغت مبلغا لا ينحط عن درجة الشهرة لتعدد متونها مع قبول الامة لها وهي مستندة لاجماع على تخيير الشاهد في الحدود كما يفهم من البحر وتعمام الكلام على ذلك فيه فراجع فانهم (قوله حديث من ستر ستر) الذي في الفتح من ستر على مسلم ستره الله تعالى وأفاد انه في الصحيحين (قوله الالمتهك بحر) وفيه عن الفتح واذا كان السترمندو باليه ينبنى أن تكون الشهادة به خلاف الاولي التي مرر بها الى كراهة التنزيه لانها في رتبة التدب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب الترك وهذا يجب أن يكون بالنسبة الى من لم يعتد الزنا ولم يتهتك به أما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم بما افتخر به فيجب كون الشهادة اولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض من المعاصي والفواحش بالخطايا المفيدة لذلك وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا ظهر حال الشهرة في الزنا مثلاً والشرب وعدم المبالاة به واشاعته

وتديره شرح وهبانية
وكذا الرضاع كما مر في
بابه وهل يقبل جرح
الشاهد حسبة الظاهر
نعم لكونه حقا لله تعالى
أشياء فبلغت ثمانية
عشر وليس لنا مدعى
حسبة الا في الوقف
على المرجوح فليحفظ
(وسترها في الحدود
أبر) حديث من ستر
ستره الله تعالى
الالمتهك بحر

ع أي عدم السر وهو
الشهادة اه منه

فأخلاء الأرض المطلوب حينئذ بالتوبة احتمال يقابله ظهور عدمها ممن اتصف بذلك فيجب تحقيق السبب الآخر للاخلاء وهو الحدود خلاف من زنى مرة أو مراراً مستتراً متخوفاً متندماً عليه فإنه محل استحباب ستر الشاهد وقوله عليه السلام لزال في ما عز لو كنت سترته بشوبك الحديث وذكرة في غير مجلس القاضي بمنزلة الغيبة يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها اهـ (قوله والاولى الخ) هذا كالا استدراك على قوله أبر لأنه ربما يفيد عدم التعرض بالشهادة في السرقة أصلاً ويلزم منه ضياع حق الغير فاستثنى السرقة وأثبت لها حكماً خاصاً وهو انه يأتي بلفظ يفيد الضمان من غير قطع قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وفيه إشارة إلى أن المراد ستر أسباب الحدود اهـ وبه ظهر الجواب (قوله أخذ) الأخذ أعم من كونه غصبا أو على ادعاء انه ملكه مودعاً عند المأخوذ منه وغير ذلك فلان ستر الشهادة بالأخذ مطلقاً تبوت الحد بها كمال لكن قد يقال مع هذا الاحتمال لاحياء للحق فيه ط قال في البحر يقول سرق محافظة على السر ولانه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجمع القطع فلا يحصل احياء حقه وصرح في غاية البيان بان قوله أخذ أولى من سرق وعلى هذا فيحمل قول القدرى وجب أن يقول أخذ على معنى ثبت لا الوجوب الفقهي وقوله في العناية فتعين ذلك مع قوله لا يجوز أى أن يقول سرق تسامح وانما الكلام في الافضل وكل منهما جائز اهـ (وفيه لطيفة) حكى الفخر الرازى في التفسير ان هرون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو يوسف فادعى رجل على آخر بأنه أخذ ماله من بيته فامر بالاختصاص الفقيه فافتوا بقطع يده فقال أبو يوسف لانه لم يقر بالسرقة وانما أقر بالاختصاص فادعى المدعى انه سرق فامر بها فافتوا بالقطع وخالفهم أبو يوسف فقالوا له قال لانه لما أقر بالاختصاص ثبت الضمان عليه وسقط القطع فلا يقبل اقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فمجبوا اهـ قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى هذا ظاهر في أنه اذا ادعى انه أخذ مالى أو دابتي تسمع وان لم يبين وجه الاختصاص (قوله ونصابها) أى ما تنصب عليه أى تتوقف عليه قال ابن الكمال ولم يقل وشرطها أى كما قال في الكنز لاسيما فى ان المرأة ليست بشرط فى الولادة وأختها (قوله للزنا أربعة) وذلك يشير الى ندب السر لانه قلما يشهد به أربعة بصفته الموجبة والدليل قوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقوله ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فلا يجوز بالاقول ونحن وان لم نقل بالمفهوم فالاجماع عليه وقدم الاستدلال بالآيتين على قوله تعالى استشهدوا شهدين من رجالكم لان الاول مانع والثانى مبيح والمانع مقدم والدليل وان كان فى النساء مثبت فى حق الرجال للمساواة ط أخذنا من البحر بالمعنى عن فتح القدير قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى عبارة فتح القدير وان النص أوجب أربعة رجال بقوله تعالى أربعة منكم فقبول امرأتين مع ثلاثة مخالف لما نص عليه من العدد والمعدود وغاية الامر المعارضة بين عموم قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وبين هذه فتقدم هذه لانها مانعة وتلك مبيحة اهـ ولا يخفى عليك ما فى كلامه من المخالفة والايهام تأمل قال فى البحر وقدمنا فى الحدود انه يجوز كون الزوج أحدهم الا فى مسنتين أن يقذفها الزوج أو لا ثم يشهد مع ثلاثة وأن يشهد معهم على زناها بانه مطاوعة اهـ (قوله ليس منهم ابن زوجهما) أى اذا كان الاب مدعياً وأم الابن حية أما اذا فقد افيجوز قال فى البحر اعلم انه يجوز أن يكون من الاربعة ابن زوجهما وحاصل ما ذكره فى المحيط البرهاني ان الرجل اذا كان له امرأتان واحداهما حية بنين شهد أربعة منهم على أخيهم انه زنى بامرأة أيهم تقبل الا اذا كان الاب مدعياً أو كانت أمهم حية اهـ والمنع فى كون الاب مدعياً لعله مقيد بما اذا كان بعدد فله لانه يدفع بشهادته عن أبيه اللعان وفى كون أمهم حية للعداوة والنيوية عادة (قوله ولو علق عتقه بالزنا) أى بزنا نفس المولى (قوله ولاحد) أى على المولى ويستحلف اذا أنكره للعتق قال فى البحر ثم اعلم ان العتق المطلق بالزنا يقع بشهادة رجلين وان لم يعد المولى ويستحلف المولى اذا أنكره للعتق وفيه

(و) الاولى أن (يقول)
الشاهد (فى السرقة
أخذ) احياء للحق
(لا سرق) رعاية للستر
(ونصابها للزنا أربعة
رجال) ليس منهم ابن
زوجها ولو علق عتقه
بالزنا وقع برجلين ولاحد
ولو شهد ابعثه ثم أربعة

خلاف ذكره في الخانية وأدب القضاء للخصاف اه قال أبو السعود واختلفوا في الشهادة على اللواطة
ف عند الامام يقبل فيها رجلان عدلان لان موجها التعزير عنده وعندهما لا بد فيه من أربعة كالزنا وأما
٢ اتيان البهيمة فالاصح انه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا يقبل فيه شهادة النساء اه (قوله فاعتقه القاضي)
أى حكم باعتقه وكذا قوله ورجه (قوله ضمن الاولان قيمته لمولاه) لانلاف رقبته المملوكة على السيد (قوله
ديته له) أنظر هل المراد بالدية هنا قيمته لانه رقيق أو دية الاحرار لحكم القاضي عليه بالحرية وبديل لذلك
قوله لو وارثه فانه لو كان رقيقا كانت الدية للسيد ولا بد ط (قوله لو وارثه) بان لم يكن له وارث غيره والا
لوارثه (قوله والقود) شمل القود في النفس والعضو وقيد به لما في الخانية ولو شهد رجل وامرأتان يقتل
الخطأ أو يقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهم وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي
لان موجب هذه الجنابة المال فقبل فيه شهادة الرجال مع النساء اه (أقول) علم به قبول شهادة رجل
وامرأتين في طرف الرجل والمرأة والحر والعبد وكل ما لا قصاص فيه وكان موجب المال ويعلم به كثير من
الوقائع الحالية (قوله ومنه) أى من القود (قوله لما لها) أى لانها تؤول (قوله لقتله) بسبب رده أى ان
أصر على كفره (قوله بخلاف الاتي) فاهل لا تقتل بل تحبس فتقبل شهادة رجل وامرأتين فلذا قيد بذكر
بل في المقدسي لو شهد نصرانيان على نصرانية انها أسلمت جاز وتجبر على الاسلام قلت وينبغي في
النصراني كذلك فيجبر ولا يقتل ورأيت في الولوجية اه سائحاني وانما لا يقتل لانه لم يشهد على اسلامه
مسلمان قال سيدي الوالد وانظر لم يقل كذلك في شهادة رجل وامرأتين على اسلامه لكنه يعلم بالاولى
وصرح به في البحر عن المحيط عند قوله والذي على مثله وتقدم في باب المرتد أن كل مسلم ارتد فانه يقتل
ان لم يقب الا من ثبت اسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا ومن ثبت اسلامه بشهادة رجل وامرأتين على رواية
النوادر ولو شهد نصرانيان على نصراني أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما وقيل تقبل في المسئلتين
ولو على نصرانية قبلت اتفاقا لان المرتد لا تقتل بخلاف المرتد وانما تجبر على الاسلام وهذا كله قول
الامام وفي النوادر تقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني أنه أسلم وهذا
هو الذي في آخر كراهية الدرر كافي ح واعتمد قاضي خان ان قول الامام بعدم القتل بشهادة النساء وان
كان يجبر على الاسلام لان أى نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء اه (قوله ومثله ردة مسلم) أى حكاه وهو
تقييد أو علة قال في البحر وأما الشهادة بردة مسلم فلا يقبل فيها شهادة النساء كما ذكره في العناية من السير اه
(قوله رجلان) انما لم تقبل شهادة النساء لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله تعالى
عليه وسلم والخليفين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ولان فيها شبهة البدلية لقيامها
مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما تدرى بالشبهات كذا في الهداية وانما لم يكن فيها حقيقة البدلية لانها انما
تكون فيما امتنع العمل بالبدل مع امكان الاصل وليست كذلك فانها جائزة مع امكان العمل بشهادة الرجلين
كافي العناية وفي خزانه الاكمل لو قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يراه أو لا يراه
ثم رفع الى آخر امضاء اه بحر (أقول) والاحسن حذف قوله أو لا يراه لان القاضي حينئذ يحكم بمقتضى
مذهبه (قوله المعلق فيقع) أى اذا كان بعض الشهود نسوة ولا يحد بمعنى ما علق على شئ مما يوجب الحد
والقود لا يشترط فيه رجلان بل يثبت برجل وامرأتين وان كان المعلق عليه لا يثبت بذلك وصورته كافي
البحر عن الولوجية رجل قال ان شربت الخمر فملوكي حرفه شهد رجل وامرأتان انه شرب الخمر عتق العبد
ولا يحد لان هذه شهادة لا مجال لها في الحدود ولو قال ان سرق من فلان شيئا فعلى قياس ما ذكرناه ينبغي
أن يضمن المال ويعتق العبد ولا يقطع اه وعزى المسئلتين في الخانية الى أبي يوسف ثم قال والفتوى فيهما
على قول أبي يوسف وفي خزانه الاكمل شهد أنه أعتق عبده ثم شهد بأربعة بانه زنى وهو محصن فاعتقه

بزناه محصنا فاعتقه
القاضي ثم رجعه ثم رجع
الكل ضمن الاولان
قيسته لمولاه والاربعة
ديته له أيضا لو وارثه
(ولبقية الحدود
والقود) منه (اسلام
كافر ذكر) لما لها
لقتله بخلاف الاتي بحر
(د) مثله (ردة
مسلم رجلان) الا
المعلق فيقع ولا يحد

١ مطلب

في الشهادة على اللواطة

٢ مطلب

في الشهادة على اتيان

البهيمة

القاضي ثم رجه ثم رجع الكل ضمن شاهدا الاعناق قيمته لمولاه وشهود الزنا ديت لمولاه أيضا ان لم يكن له وارث غيره اه (قوله كاسر) أي قريبا عند قوله ولو علق عتقه بالزنا وقع برجلين ولا حدومر أيضا في الزنا اذا شهد به رجلان (قوله وللولادة) أي في حق ثبوت النسب دون الميراث عنده ذكره قاضيخان وهو خير مقدم لامرأة ولم يذكر الولادة في الاصلاح لان شهادة امرأة واحدة على الولادة انما تكفي عندهما خلافا له على ما مر في باب ثبوت النسب وأما شهادة تعالي الاستهلال فتقبل بالاجماع في حق الصلاة انما قلنا في حق الصلاة لان في حق الارث لا تقبل عندهم خلافا لهما (قوله للصلاة) متعلق بالاخيرة أي تقبل شهادة القابلة باستهلال الصبي للصلاة عليه اتفاقا كافي المنع وانما قبلت وان كان يمكن أن يطلع عليه الرجال لكنهم لا يحضرون الولادة عادة فالحق بما لم يطلع عليه الرجال (قوله وللارث عندهما) أي تقبل شهادة القابلة باستهلال الصبي للارث عندهما (قوله والبراءة) أي الشهادة عليها فان شهدت انها بكر يؤجل العنين سنة فاذا مضت فقال وصلت اليها وانكرت ترى النساء فان قلن هي بكر تخير فان اختارت الفرقة فرق للحال وكذا في رد المبيع اذا اشتراها بشرط البراءة ان قلن انها تيب يحلف البائع لينضم نكوله الى قولهن فالعيب يثبت بقولهن لسامع الدعوى وللتحليف اذ لو لا شهادتهن لم يحلف البائع وكان القول قوله بلا يمين لمسكه بالاصل وهو البراءة كافي البحر وسيأتي قريبا أوضح من ذلك (قوله وعيوب النساء) كالاماء المبيعة من نحو رتق وقرن كما لو اشترى جارية فادعى ان بها قرنا أو رتقا لكن ذكر في المنع في باب خيار العيب عند قوله ادعى لبا ان ما لا يعرفه الا النساء يقبل في قيامه للحال قول امرأة ثقة ثم ان كان بعد القبض لا يرد بقرها بل لا بد من تحليف البائع وان كان قبله فكذلك عند محمد وعند أبي يوسف يرد بقولهن بلا يمين البائع اه وفي الفتح قبيل باب خيار الرؤية ان الاصل ان القول لمن تمسك بالاصل وان شهادة النساء بانفرادهن فيما لا يطلع عليه الرجال حجة اذا تأيدت بمؤيد والاتعبر لتوجه الخصومة لا لالزام الخصم ثم ذكر انه لو اشترى جارية على انها بكر ثم اختلفا قبل القبض أو بعده في بكارتها يريها القاضي النساء فان قلن بكر لزم المشتري لان شهادتهن تأيدت بان الاصل البراءة وان قلن تيب لم يثبت حق الفسخ بشهادتهن لانها حجة قوية لم تأيد بمؤيد لكن تثبت الخصومة ليتوجه اليمين على البائع فيحلف بالله اقدس لهتها بحكم البيع وهي بكر فان نكل ردت عليه والا فلا اه ما خصه والاولى حذف قوله قوبة أو ابداله بلفظ ضعيفة قال الرملي ذكر في الدرر والغرر وللولادة واستهلال الصبي للصلاة عليه والبراءة وعيوب النساء امرأة اه فدخل في قوله وعيوب النساء الحبل لانه من العيوب التي يرد بها المبيع قال في الخانية وفيما لا ينظر اليه الرجال كالقرن والرتق ونحوه اختلفت الروايات وآخر ما روي عن محمد انه ان كان قبل القبض وهو عيب لا يحدث ترد بشهادة النساء وهو قول أبي يوسف الآخر والمرأة الواحدة والمرأتان سواء والمرأتان أو ثق وأما الحبل فيثبت بقول النساء في حق الخصومة ولا ترد بشهادتهن (قوله فيما لا يطلع عليه الرجال) قال الرملي قدم أي صاحب البحر في باب ثبوت النسب في شرح قوله والمعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين الخ أفاد بقوله بشهادة رجلين قبول شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وانهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها مالكونه قد يتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعمد أو للضرورة كافي شهود الزنا في المنع نقلا عن السراج وقال بعض مشايخنا تقبل شهادته أيضا وان قال تعمدت النظر اليها (وأقول) ثبت الخلاف في التعمد ظاهرا ويمكن التوفيق بان يحمل كلام النافي على التعمد لا لتحمل الشهادة والمنبت على التعمد لها احياء للحقوق بإصالتها الى مستحقها بواسطة أداء الشهادة عند الحاجة اليها في كلامهم نوع اشارة اليه ور بما أفهم كلام الزبلي في شرح قوله ولو قال شهود الزنا تعمدنا النظر قبلت أرجحية القبول وأيضا عبارته في هذا المثل ثم اختلفوا فيها اذا قال تعمدت النظر قال بعضهم تقبل كافي الزنا

كاسر (وللولادة
واستهلال الصبي للصلاة
عليه) وللارث عندهما
والشافعي وأحمد وهو
أرجح فتح (والبراءة
وعيوب النساء فيما
لا يطلع عليه الرجال

لترحه ذكراً مقابله وقياسه على الزنا والراجح فيه القبول تأمل ثم رأيت في التارخانية نقلاً عن العناية
واختلف المشايخ فيما إذا دعي إلى تحمل الشهادة عليها وهو يعلم أنه لو نظر إليها يشتهي فمنهم من جوز ذلك
بشرط أن يقصد بذلك تحمل الشهادة قال شيخ الإسلام الأصح أنه لا يباح ذلك ذكره في كتاب الكراهة
(قوله امرأة حرة مسلمة) بالغة عاقلة عدلة زبلى ودليله قوله عليه الصلاة والسلام شهادة النساء جائزة
فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الأقل وهو الواحد وهو
حجة على الشافعي في اشتراط الأربع ولأنه انما سقط الذكورة ليخف النظر لأن نظر الجنس أخف فكذا
يسقط اعتبار العدد (قوله والثنتان أحوط) وكذا الثلاث أحوط لما فيه من معنى الالتزام بحر وفيه
عن خزائن الأكل لو شهد عنده نسوة عدول انها امرأة فلان أو ابنته وسعته الشهادة اه وفيها يقبل
تعديل المرأة ولا يقبل ترجمتها (قوله والأصح قبول رجل واحد) اذا شهد بالولادة قال في المنح وأشار
بقوله فيما لا يطلع عليه الرجال إلى أن الرجل لو شهد لا تقبل شهادته وهو محمول على ما اذا قال تعدت النظر
اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأتها فتفق نظري عما يقبل شهادته اذا كان عدلاً كما في المبسوط اه وقدمنا
نحوه آنفاً (قوله وفي البرجندی عن الملقط الخ) ذكر الجوى في شرحه عن الجوى القديسي تقبل
شهادة النساء وحدهن في القتل في الحمام في حكم الدية لثلا بغير الدم ومثله في خزائن الفتاوى وفي خير
مطلوب خلافة قال شهادة أهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع بينهم لا تقبل وكذا شهادة الصبيان فيما يقع
بينهم في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات وان مست الحاجة لعدم حضور العدول في هذه المواضع
لان الشارع لما شرع طريقاً وهو ممنوع من الحمامات والصبيان عن الملاعب والامتناع عما يستحق به
الحبس كان التقصير مضافاً إليهم لا إلى الشارع اه وقد تقدم أن المعتمد جواز دخول الحمام اذا لم يشتمل
على مفسدة ومعلوم أنه قد يسجن من لا معصية منه كعسر ومظالم والصبيان غير مكلفين حتى يتوجه خطاب
الدفع عليهم فما عجل به لا يظهر على ان المعصية لا تنافي اقامة الاحكام ألا ترى أن من في حانة الخمر تجرى له
وعليه الاحكام فالظاهر ما في الجوى وخزائنه المفتين لم يسد الحاجة قال الجوى في الملقط من كتاب
الموارث اذا ادعت امرأة الميت أنها حبلت تعرض على امرأة ثقة أو امرأتين فان لم يوقف على شيء من
علامات الحمل قسم ميراثه فان وقف على شيء من علامات الحمل يوقف نصيب ابنتين ونحوه عن أبي يوسف
ومحمد ط (قوله ونصاها) أي الشهادة (قوله لغبرها) أي لغبر الحدود والقصاص وما لا يطلع عليه
الرجال منح فشمّل القتل خطأ والقتل الذي لا قصاص فيه لان موجب المال وكذا تقبل فيه الشهادة على
الشهادة وكتاب القاضي رمى عن الخانية وتماه فيه (قوله سواء كان الحق مالا أو غيره) أطلقه فشمّل
المال وغيره قال الرملي وشمّل الشهادة على قتل الخطأ وما لا يوجب القصاص من قبيل الشهادة على المال قال
في الخانية ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل إلى آخر ما مر (قوله
وصية) أي الايضاء اذا الكلام فيما ليس بمال ٢ قال في الشربلالية ولعل الحال لا يفترق في الحكم
بين الشهادة بالوصية والايضاء اه (قوله واستهلال صبي) هذا قوله وعندهما يثبت بشهادة القابلة وهو
الارجح كما سلف (قوله ولو) في بعض النسخ لو بلاوا والظاهر حذفها تأمل (قوله للارث) أي
والعتاق والنسب عنده فاصنف جرى على مذهب الامام والشارح فيما تقدم جرى على مذهبه كما
ترى (قوله الا في حوادث صبيان المكاتب) هذا مكرر مع ما تقدم والذي في الملقط عدم التقييد
بصبيان المكاتب فيم صبيان الحرفة فالظاهر ان التقييد بصبيان المكاتب هنا اتفاق أبو السعود (قوله
أو رجل وامرأتان) لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ومعنى الآية على ما ذكره ان
لم يشهد احال كونهم رجلين فليشهد رجل وامرأتان ولولا هذا التاويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود

امرأة) حرة مسلمة
والثنتان أحوط
والأصح قبول رجل
واحد خلاصة وفي
البرجندی عن الملقط
ان المعلم اذا شهد منفردا
في حوادث الصبيان
تقبل شهادته اه
فليحفظ (و) نصاها
(لغيرها من الحقوق
سواء كان الحق مالا
أو غيره ككناح
وطلاق ووكالة ووصية
واستهلال صبي) ولو
للارث رجلان) الا في
حوادث صبيان المكاتب
فانه يقبل فيها شهادة
المعلم منفردا فهستاني
عن التجنيس (أو
رجل وامرأتان)

٢ مطلب

لا فرق في الشهادة بين
الوصية والايضاء

الرجال وشهادتهم معتبرة معهم عند الاختلاط بالرجال حتى اذا شهد رجال ونسوة بشئ يضاف الحكم الى الكل حتى يجب الضمان على الكل عند الرجوع اه ط قال في البحر والاصل في شهادة النساء القبول لوجود ما يبتنى عليه أهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والاداء ونقصان الضبط بزيادة النسيان انجبر بضم الاخرى اليها فلم يبق بعد ذلك الا الشبهة ولهذا لا تقبل فيما يندري بالشبهات وهذه الحقوق تثبت بالشبهات وحقق الاكمل في العناية بانه لا نقصان في عقابهن فيما هو مناط التكليف بل فيما هو العقل بالملكة فبين نقصان بمشاهدة حالهن في تحصيل البديهيات باستعمال الحواس الجزئيات وبالنسبة ان ثبتت فانه لو كان في ذلك نقصان لكان تكليفهن دون تكليف الرجال في الاركان وقوله صلى الله عليه وسلم ناقصات عقل المراد به العقل بالفعل ولذلك لم يصلحن للولاية والخلافة والامارة اه ملخصا وتماه فيه (قوله ولا يفرق بينهما) أي المرأتين حكى أن أم بشر شهدت هي وأم الشافعي عند الحاكم فقال الحاكم فرقوا بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى ان نضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى فسكت الحاكم كذا في البحر قال التاج السبكي بعد نقل هذه الحكاية وهذا فرع حسن واستنباط جيد ومنزوع غريب والمعروف في مذهب ولدها اطلاق القول بان الحاكم اذا ارتاب بالشهود واستعجب به التفريق بينهم وكلامها صريح في استثناء النساء للزرع الذي ذكرته ولا بأس به اه وما ذكره في البحر من الحكاية المذكورة ليس صريحا في ان المذهب عندنا عدم التفريق في الشهادة للنساء اذا ارتاب القاضي ذكره بعض الفضلاء (قوله لقوله تعالى فتذكر احداهما الاخرى) ولان ذكر الامع الاجتماع (قوله لتلايكثر خروجهن) أي ولعدم ورود الشرع به (قوله وخصهن) أي خص قبول شهادتهن (قوله وتوابعها) كالا لجل وشرط الخيار منح والدليل لكل مذكور في المطولات والحاصل ان أنواع الشهادة ستة ما لا يقبل الا بشهادة أربع وما لا يقبل الا برجلين وما يقبل فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وما يقبل فيه شهادة المرأة وما يقبل فيه شهادة النساء وحدهن بحكم الدية كما ذكرنا (قوله ولزم) أي شرط والشرط هنا ما لا بد منه ليشمل الركن والشرط بحر (قوله من المراتب الاربع) هي الزنا وبقيّة الحدود وما لا يطالع عليه الرجال والرابع غيرها من الحقوق وقيل لا يشترط في النساء وهو ضعيف ولا بد من شرط آخر ليجعها وهو التفسير حتى لو قال أشهد مثل شهادته لا تقبل ولو قال مثل شهادة صاحبي تقبل عند العامة وقيدته الا وزجندى بما اذا قال هذا المدعى على هذا المدعى عليه وبه يفنى خلاصة وقال الحلواني ان كان فصيحاً لا يقبل منه الاجال وان كان عجمياً يقبل بشرط أن يكون بحال ان استفسر بين وقال السرخسي ان أحس القاضي بخيانة كلفه التفسير ولا في البرازية وقال الحلواني لو أقر المدعى عليه أو وكيله فقال الشاهد أشهد بما ادعاه هذا المدعى على هذا المدعى عليه أو قال المدعى في يده بغير حق يصح عندنا اه وفيها كتب شهادته فقرأها بعضهم فقال الشاهد أشهد ان هذا المدعى على هذا المدعى عليه كل ماسمى ووصف في هذا الكتاب أو قال هذا المدعى الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه بغير حق وعليه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة ولجزم الشاهد عن البيان اه (قوله لفظ أشهد) حتى لو قال اعلم أو أتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص ناطقة بلفظ الشهادة فلا يقوم غيرها مقامها لما فيها من زيادة توكيد لانها من الفاظ اليمين فيكون معنى اليمين ملاحظاً فيها خلافاً للعراقيين فانهم لا يشترطون لفظ الشهادة في شهادة النساء فيما لا يطالع عليه الرجال فيجعلونها من باب الاخبار لان باب الشهادة والصحيح هو الاول لانه من باب الشهادة ولهذا شرط فيه شرائط الشهادة من الحرية ومجلس الحكم وغيرها يعقوبية (قوله بلفظ المضارع بالاجماع) فلا يجوز شهدت لاحتمال الاخبار عما مضى فلا يكون شاهداً للعالم (قوله كطهارة ماء) أي ونجاسته ونحوه حيث يقبل ان عدلاً ما الفاسق فخره في الذنابات التي

ولا يفرق بينهما لقوله تعالى فتذكر احداهما الاخرى ولم تقبل شهادة أربع بلا رجل لتلايكثر خروجهن وخصهن الائمة الثلاثة بالاموال وتوابعها) ولزم في الكل من المراتب الاربع (لفظ أشهد) بلفظ المضارع بالاجماع وكل ما لا يشترط فيه هذا اللفظ كطهارة ماء (قوله ستة أنواع) كذا بالاصل والمعدود خمسة وليحرر اه
مصحه

٢ مطلب

لا تقبل الشهادة بلفظ اعلم أو أتيقن

لا يتيسر تلقيها من العدول كرواية الاخبار بخلاف الاخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه حيث يتحري في خبره أي الفاسق اذ قد لا يقدر على تلقيها من جهة العدول وقول الطحاوي أو غير عدل محمول على المستور كما هو رواية الحسين سيدي الوالد من الصوم وتعامه في حاشيته (قوله ورؤية هلال) أي هلال رمضان (قوله فهو اخبار لاشهادة) لأنه أمر ديني فاشبهه رواية الاخبار هداية وأما في المعاملات فيقبل الخبر ولو من كافر أو فاسق أو عبد أو صبي إن غلب على الرأي صدقه كما في الحظر والاباحة من الدرر (قوله والعدالة لوجوبه) أي وجوب القضاء على القاضي منح قال العلامة عبد البر أحسن ما قيل في تفسير العدل أنه المجتنب للكبائر غير المصر على الصغائر صلاحه وصوابه أكثر من فساده وخطئه مستعملا للصدق مجتنباً للكذب ديانة ومروءة وهو مروى عن أبي يوسف اه ونحوه في الذخيرة (قوله ومنه) أي مما يطعن به فيه (قوله الكذب) ذكر بعضهم أن الكذب من الصغائر إن لم يترتب عليه ما يصير به كبيرة كما قل مال مسلم أو قذفه ونحو ذلك ط (قوله لا اصحته) أي لصحة القضاء أي نفاذه منح واعلم أن صاحب الكنز تبع صاحب الهداية وغيره في اشتراط العدالة كلفظ الشهادة تسوية منهم بينهما وليس كذلك لأن لفظ الشهادة أي أشهد شرط لصحة الاداء بل ركنه كما قدمناه وأما العدالة فليست شرطاً في صحة الاداء وإنما ظهورها شرط وجوب القضاء على القاضي كما قدمناه وبه صرح صدر الشريعة وصاحب البدائع والبحر والمنح وتبعهم الشارح تبعاً لما في الهداية وأقره ابن الهمام حيث قال في الهداية لو قضى القاضي بشهادة الفاسق صحح عندنا زاد في فتح القدير وكان عاصياً (قوله ولو قضى بشهادة فاسق نفذ) هذا إذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ درر وظاهر قوله وهو مما يحفظ اعتناؤه قال في جامع الفتاوى وأما شهادة الفاسق فإن تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والافلا اه (قوله الامام) أي الاعظم وهو السلطان بان قال مستنبيه لا تقض بشهادة الفاسق (قوله فلا ينفذ) أي القضاء بشهادة الفاسق لمنع الامام القاضي عن القضاء به (قوله لم امر) أي في كتاب القضاء (قوله يتاقت) قياس مادته يتوقت بالواو (قوله وقول معتمد) ظاهره انه اذا أطلق أو امره بالقضاء به ان يجوز القضاء به وقد ذكرنا انه لا يجوز العمل بالقول الضعيف الا للانسان في خاصة نفسه اذا كان له رأي وبعضهم منع العمل به حينئذ لا يجوز العمل به عند الاطلاق ولا عند التصريح ويحرم ويحتمل انه راجع الى القضاء في ذاته وان لم يقيد بذلك الامام ط أقول تحريره ما نقل العلامة الشرنبلالي في رسالته العقد الفريد في جواز التقليد مقتضى مذهب الشافعي كما قاله السبكي منع العمل بالقول المرجوح في القضاء والافتاء دون العمل لنفسه ومذهب الحنفية المنع عن المرجوح حتى لنفسه لكون المرجوح صار منسوخاً اه فليحفظ وقيد البيهقي بالعامي أي الذي لا رأي له يعرف به معنى النصوص حيث قال هل يجوز للانسان العمل بالضعيف من الرواية في حق نفسه نعم اذا كان له رأي أما اذا كان علمياً فلم أره لكن مقتضى تقييده بذى الرأي انه لا يجوز للعامي ذلك قال في خزنة الروايات العالم الذي يعرف معنى النصوص والاخبار وهو من أهل الدراية يجوز له أن يعمل عليها وان كان مخالفاً لمذهب اه قال سيدي الوالد وهذا في غير موضع الضرورة فقد ذكر في حيز البحر في بحث الوان الدماء أقوالاً ضعيفة ثم قال وفي المعراج عن غير الأئمة لو أفتى مفت بشئ من هذه الأقوال في مواضع الضرورة كان حسناً اه وكذا قول أبي يوسف في المنى اذا خرج بعد فتور الشهوة لا يجب به الفسل ضعيف وأجازوا العمل به للمسافر أو الضيف الذي خاف اربسة وذلك من مواضع الضرورة (قوله ذى المروءة) وهي آداب نفسانية تحمل على محاسن الاخلاق وجبل العادات والهمزة وتشديد الواو فيه لغتان والمراد الفاسق ذو المروءة ككاس (قوله فتقول الثاني بحر) الذي في البحر انه رواية عن الثاني (قوله في مقابلة النص) وهو قوله تعالى

ورؤية هلال فهو
اخبار لاشهادة
(اقبولها والعدالة
لوجوبه) في البنايع
العدل من لم يطعن
عليه في بطن ولا فرج
ومن الكذب لخروجه
من البطن (لا اصحته)
خلافاً للشافعي رضي
الله تعالى عنه (فلو
قضى بشهادة فاسق
نفذ) وأتم فتح (الان
يمنع منه) أي من
القضاء بشهادة الفاسق
(الامام فلا) بنقلنا
مرأته يتاقت ويتقيد
بزمان ومكان وحادثه
وقول معتمد حتى
لا ينفذ قضاؤه باقوال
ضعيفة ومافي الغيبة
والمجتبي من قبول ذى
المروءة الصادقة فتقول
الثاني بحر وضعفه
الكامل بانه تعليل في
مقابلة النص فلا يقبل

وأشهدوا ذوى عدل منكم وقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء أى فلا يقبل وأقره المصنف قال فى البحران
ظاهر النص انه لا يحل قبول شهادة الفاسق قبل تعرف حاله فاذا ظهر للقاضى من حاله الصدق
وقبله يكون موافقا للنص الا أن يريد بالنص قوله تعالى وأشهدوا الآية لكن فيه أن دلالة على عدم
قبول العدل انما هى بالمفهوم وهو غير معتبر عندنا ولا سيما هو مفهوم لقب مع ان الآية الاولى تدل على
قبول قوله عند التبين عن حاله كما قلنا تأمل (قوله وهى) أى الشهادة (قوله على حاضر) أى خصم
حاضر والمراد به جنس الخصم ليشمل المتداعين (قوله يحتاج الشاهد) أى فى قبول شهادته (قوله الى
الاشارة) أى اشارة الشاهد (قوله مواضع) الاولى أشياء (قوله بان لا يشاركه فى المصر غيره) لم يشترط
هذا فى جامع الفصولين شرنا ليلية (قوله فالمعتبر التعريف لان كثير الحروف) قال فى جامع الفصولين
والحاصل ان المعتبر حصول المعرفة وارتفاع الالتباس باى وجه كان وقال فى أثناء الفصل السابع فى تحديد
العقار ودعواه مانصه ٣ كمالو كان الرجل معر وفامشهورا باسمه أو بلقبه لا بابيه وجده يكتبى بذكر
ما اشهر به وجهالة أبيه وجده لانضر التعريف بل ذكره وعدمه سواء لعدم معرفة الناس به اه ونحوه
فى نور العين (قوله أو بلقبه) وكذا بصفته كما أفنى به فى الحامدية فيمن شهد أن المرأة التى قتلت فى سوق
كذا يوم كذا وقت كذا اقتلها فلان تقبل بلا بيان اسمها وأيهما حيث كانت معروفة لم يشاركها فى ذلك غيرها
قال فى الاشياء وتكفى النسبة الى الزوج لان المقصود الاعلام وفى العبد اسمه واسم مولاه وأبى مولاه
ولا يكفى الاقتصار على الاسم الا أن يكون مشهورا (قوله جامع الفصولين) أى فى الفصل التاسع (قوله ولا
يسأل عن شاهد) أى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى أى لا يجب على الحاكم أن يسأل عن الشاهد بل يجوز
له الاقتصار على ظاهر العدالة فى المسلم (قوله بلا طعن من الخصم) قال الرملى ولو بالجرح المجرد ولا ينافيه
قوله فيما يأتى ولا يسمع القاضى الشهادة على جرح مجرد لان عدم سماعها لعدم دخوله تحت الحكم والا
فالخبر عن فسق الشهود يمنع القاضى عن قبول شهادتهم والحكم بها فالطعن به مسموع منه قبل التزكية
وس يظهر من مسائل الطعن والله تعالى أعلم اه (قوله الا فى حدود) أى فانه يسأل عنهم للاحتيال
فى اسقاطها فيستقصى ولان الشبهة فيها دارئة والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم فى الكل والاسأل
فى الحدود والقصاص وفى غيرها محل الاختلاف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولها
فى هذا الزمان بحر عن الهداية (قوله وعندهما يسأل فى الكل) أى وجوب بل وليس بشرط للصحة
عندهما كما أوضحه فى البحر أى فى أى وقت ولا يبطل الحكم اه جوى قال فى المحيط البرهانى لوقضى
بالحد بيينة ثم ظهر أنهم فساق بعدما رجم فانه لا ضمان على القاضى لانه لم يظهر الخطأ بيقين اه وهذا يدل
على أن القاضى لوقضى فى الحد وقبل السؤال بظاهر العدل فانه يصح وان كان آمنا فقوله فى الهداية
يشترط الاستقصاء معناه يجب ومعنى قول الامام يقتصر الحاكم يجوز اقتضاره لأنه يجب اقتضاره اه
(فرع) وفى الملتقط صبى احتلم لأقبل شهادته ما لم أسأل عنه ولا بد أن يتأنى بعد البلوغ بقدر ما يقع فى
قلوب أهل مجلته ومسجده انه صالح أو غيره اه (قوله ان جهل بمحلم بحر) وعبارته ومحل السؤال على
قولها عند جهل القاضى بمحلم ولذا قال فى الملتقط القاضى اذا عرف الشهود بجرح أو عدالة لا يسأل
عنهم اه (قوله سرا) بان يبعث الرقعة ويقال لها المستورة لسترها عن أعين الناس الى المزكى ويكتب
فى ذلك البياض نسب الشاهد وحليته ومسجده الذى يصلى فيه ثم يكتب المزكى الذى بعث القاضى اليه
عدالة بان يكتب هو عدل جائز الشهادة وان لم يعرفه بشئ كتب هو مستور ومن عرفه بفسق لم يصرح
به بل يسكت تحرزا عن هتك السترا أو يكتب الله تعالى أعلم به الا اذا عدله غيره وخاف انه ان لم يصرح به
يقضى بشهادته يصرح به كذا فى البناية وفائدة السران المزكى اذا جرح الشاهد يقول القاضى للدمعى هات

وأقره المصنف (وهى)
ن (على حاضر يحتاج)
الشاهد (الى الاشارة
الى) ثلاثة مواضع أعنى
(الخصمين والشهود به
لوعينا) لا دينا (وان
على غائب) كما فى نقل
الشهادة (أوميت فلا بد)
تقبولها (من نسبه الى
حده فلا يكتبى ذكر اسمه
واسم أبيه وصناعته الا
اذا كان يعرف بها)
أى بالصناعة (لاحالة)
بان لا يشاركه فى المصر
غيره (فلوقضى بلا
ذكر الجذنفذ) فالعبر
التعريف لان كثير
الحروف حتى لو عرف
باسمه فقط أو بلقبه
وحده كفى جامع
الفصولين وملتقط) ولا
يسأل عن شاهد بلا
طعن من الخصم الا فى
حد وقود وعندهما
يسأل فى الكل) ان
جهل بمحلم بحر (سرا)

٣ مطلب

اذا عرف باللقب واشتهر
به لا يلزم ذكر أبيه
وجده حيث لم يشتهر
بهما

شاهدا آخر ولا يقول انه مجروح وفي هذا صيانة عن هتك حرمة المسلم وصيانة حال المزكي ولو تعارض الجرح والتعديل قال العلامة قاسم اذا جرح واحد وعدل واحد فعندهما الجرح أولى لان مذهبهما ان الجرح والتعديل يثبت بقول واحد كما لو كان في كل جانب اثنان وعند محمد توقف الشهادة حتى يجرحه واحد أو يعدله فيثبت الجرح أو التعديل ٢ فان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى بالاجماع وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح أولى فلو قال المدعى بعد الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعدلونهم قال في العيون قبل ذلك وفي النوادر انه لا يقبل وهو اختيار ظهير الدين وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم ثقة يعدلونهم فالقاضي يسأل الجارحين فلعلهم جرحوا بما لا يكون جرحا عند القاضي لا يلتفت الى جرحهم هذا اللفظ الا قويل و به جزم في الخانية وكذا لو عدل المزكي الشهود مر او طعن الشهود عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون ٣ ولو عدل شاهد في قضية وقضى به ثم شهد في أخرى ان بعدت المدة أعيد التعديل والا لا وفي الظهيرية القاضي اذا عرف أحدهما بالعدالة فسأله عن صاحبه فعده قال نصير لا يقبل ولا بن سلمة قولان ٤ وفي البرازية من ردت شهادته في حادثة لعله ثم زالت العلة فشهد لم تقبل الا في أربعة الصبي والعبد والكافر على المسلم والاعمى اذا شهد وافردت فزال المانع فشهدوا يقبل وقد جمعها العلامة المقدسي في قوله

ان زالت العلة في شهادة ٥ ردت فلا تقبل في الاعادة

في غير ما أربعة في العبد ٦ اعمى وكافر صبي عبيد

وفي البحر ٥ يفرق بين المردود لثمة وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عندز والها بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا اليه أشار في النوازل وذلك كاجير الواحد لا تقبل شهادته مادامت الاجارة قائمة فاذا انقضت قبلت (قوله وعلنا) بفتح اللام مصدر علق الامر ظهر وانتشر وفي المصباح علق الامر علونا من باب قعد ظهر وانتشر فهو عالن وعلق علنا من باب تعب لغة فهو علقن وعلقن والاسم العلانية بان يجمع بين المزكي والشاهد الذي زكاه ويقول للمزكي هذا هو الذي زكيت جوى قال في البحر لو زكى من في السر علنا يجوز عندنا والخصاف شرط تغيرهما كذا في البرازية ولو قال المؤلف ثم علنا ليقيد أنه لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية لكان أولى لما في الملتقط عن أبي يوسف لا يقبل تزكية العلانية حتى يزكى في السرا ٥ وشمل سؤال القاضي عن الشاهد الاصلى والفرعى فيسأل عن الكل كذا عن أبي يوسف وعن محمد يسأل عن الاولين فان زكيا سأل عن الآخرين كذا في الملتقط (تنبيه) لا تجوز التزكية الا ان تعرفه أنت أو وصف لك أو عرفت أن القاضي زكاه أو زكى عنده وقال محمد كم من رجل أقبل شهادته ولا يقبل تعديله يعني ان الشهادة على الظواهر ولا كذلك التعديل كذا في الملتقط ٦ فيشترط لجوازها شروط الاول ان تكون الشهادة عند قاض عدل عالم الثاني ان تعرفه وتختبره بشركة أو معاملة أو سفر الثالث ان تعرف انه ملازم للجماعة الرابع ان يكون معروفا بصحة المعاملة في الدينار والدرهم الخامس ان يكون مؤدبا للامانة السادس ان يكون صدوق اللسان السابع اجتناب الكبائر الثامن ان تعلم منه اجتناب الاصرار على الصغار وما يخل بالمروءة والسكل في شرح أدب القضاء للخصاف وفي النوازل من قال لا أدري أنا مؤمن أو غير مؤمن لا تعده ولا تصل خلفه وفي البرازية ٧ عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الا الاصلاح لا يجرحه المعدل ولا يعدله ٨ ولو كان معروفا بالصلاح فغاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهدان لو عدلا بعد ما نابا يقضى بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا ولو خربا أو عميا لا يقضى تاب الفاسق لا يعدله ككتاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة ٩ بحر وفيه وشمل اطلاقه ما اذا كان الشاهد غريبا كان ولا يجدمعدلا فانه يكتب الى قاضي بلده ليخبره

وعلنا

٢ مطلب

لوجرحه واحد وعدله

اثنان فالتعديل وان

جرحه اثنان وعدله

عشرة فالجرح

٣ مطلب

لو عدل شاهد وقضى

ومضى مدة وشهد

أخرى

٤ مطلب

اذا ردت الشهادة لعله

ثم زالت تلك العلة

٥ مطلب

يفرق بين المردود

بتهمة أو لشبهة

٦ مطلب

يشترط في التزكية

شروط

٧ مطلب

عرف فسق الشاهد

فغاب ثم قدم

٨ مطلب

لو كان معروفا بالصلاح

فغاب ثم عاد فهو على

عداله

عن حاله أو الى أهل بلده ليعرف حاله وكذا غريب نزل بين ظهراني قوم لا يعده حتى تبعد المدة و يظهر حاله للقوم وكان الامام الثاني يقول ان المدة ستة أشهر ثم رجع الى سنة ومحمد لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى اه ملخصاً (قوله به يفتى) مرتبط بقوله وعندهما يسأل في الكل قال في البحر والحاصل انه ان طعن الخصم سأل عنهم في الكل الى آخر ما قدمناه قر يبا فكان ينبغي للمصنف أن يقدمه على قوله سراو علنا لثلايوهم خلاف المراد فانه سينقل أن الفتوى الا كتفاء بالسراو جزم به ابن الكمال في متنه وذكر في البحر أن ما في الكنز خلاف المفتي به وبه ظهر أن ما يفعل في زماننا من الا كتفاء بالعلانية خلاف المفتي به بل في البحر لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية الى آخر ما قدمناه آ نفاقتبه (أقول) وعمل قضاة زماننا الآن على تزكية السر والعلانية لور ود الامر السلطاني بذلك (قوله لانهما كانا في القرن الرابع) بعد تغير أحوال الناس فظهرت الحاجة والكذب وأبو حنيفة كان في القرن الثالث وهم ناس شهد لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بالخير والصلاح فقال عليه الصلاة والسلام خير القرون قرني الذي أنا فيه ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يقشوا الكذب حتى يحلف الرجل قبل أن يستحلف ويشهد قبل أن يستشهد اه ز يلى وهذا بناء على ان القرن خمسون سنة كما نقله الاخضرى في شرح السلم اه ح وقال ابن حجر في شرح البخارى يطلق القرن على مدة من الزمان واختلفوا في تحديدها من عشرة أعوام الى مائة وعشرين لكن لم أر من صرح بالسبعين ولا بمائة وعشرة وما عدا ذلك فقد قال به قائل اه وذكروا أن الامام مات سنة ١٥٠ مائة وخمسين وأبو يوسف سنة ١٨٢ مائة واثنين وثمانين ومحمد سنة ١٨٧ مائة وسبع وثمانين فان قلت هلا قال الشارح في القرن الثالث عوضاً عن قوله في القرن الرابع لانهم أدركوا أبا حنيفة وهو من التابعين الذين هم أهل القرن الثاني كما أن الصحابة هم أهل القرن الاول فيجب ان الذين كانوا يتحاكمون الى الصحابة هم أهل القرن الرابع وهم ما بعد أتباع التابعين (قوله سراجية) عبارتها كافي البحر والفتوى على أنه يسأل في السر وقد تركت التزكية في العلانية في زماننا كي لا يندع المزكي أو يخوف اه وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول و يروى عن محمد تزكية العلانية بلاء وفتنة اه قال القهستاني وتزكية السر أحد نهارج وعليه الفتوى كافي المضمرات وغيره ويشكل ما في الاختيار انه يسأل سراو علانية وعليه الفتوى اه قلت يمكن ارجاعه الى قوله يسأل أى لا يكتفى بالعدالة الظاهرة فهو ترجيح لقولهما نأمل قال السيدى الوالد (قوله لثبوت الحرية بالدار درر) ونحوه في الهداية لكن في البحر واختار السر خسى انه لا يكتفى بقوله هو عدل لان المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير جائز الشهادة وكذا الاب اذا شهد لابنه فلا بد من زيادة جائز الشهادة كافي الظهيرية وينبغي ترجيحه اه وفي البرازية ينبغي أن يعدل قطعاً ولا يقول هم عندي عدول لاخبار الثقة به ولو قال لأعلم منهم الاخيراً فهو تعدل في الاصح (قوله الحرية) مخالف لما نقل في بعض الشروح عن الجامع الكبير من أن الناس أحرار الا في الشهادة والحدود والقصاص كالا يخفى فليتأمل يعقوبية لكن ذكر في البحر عن الزبلى أن هذا محمول على ما اذا طعن الخصم بالرق كما قيده القدورى (قوله فهو) أى لفظ عدل بعبارة أى بمنطوقه فيه انه لا يكون كذلك الا اذا كانت الحرية تفهم منطوقاً من العدل ولا يطلق على العبد عدل مع أنه ليس كذلك ط (قوله بعبارة) أى بمنطوقه وهو ما سبق الكلام له (قوله وبدلالته) هو الحكم الذي يساوى المنطوق لكن لم ينسق النص اليه وهو يفيد أن المحدود في القذف لا يكون عدلاً وليس كذلك ولذا اختار السر خسى عدم الا كتفاء بقوله هو عدل كما قدمناه آ نفا وقد جعل الحلبي مرجع الضمير في قوله فهو بعبارة الى الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية بمفهوم الموافقة المسمى بدلالة النص فانه بمنطوقه جواب عن النقص بالعبد الوارد على

به يفتى) وهو اختلاف زمان لانهما كانا في القرن الرابع ولو اكتفى بالسر جاز مجمع وبه يفتى سراجية (وكفى في التزكية) قول المزكي (هو عدل في الاصح) لثبوت الحرية بالدار درر يعنى الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية فهو بعبارة جواب عن النقص بالعبد بدلالته جواب عن النقص بالمحدود ابن كمال

مطلب
تاريخ وفاة أئمتنا الثلاثة

قول المزكي هو عدل فقط و بدلالته الذي هو مفهوم الموافقة جواب عن النقض بالمحدود في القذف الوارد على عبارة المزكي السابقة وانما يدل بمفهوم الموافقة عليه لان الاصل فيمن كان في دار الاسلام عدم الحد في القذف أيضا فهو مساو اه (قوله والتعديل) أي الزكية (قوله من الخصم) أي المدعى عليه والمدعى بالاولى كتعديل الشاهد نفسه وأطلقه فشمّل 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 الطارئ على العدل قبل القضاء كالمقارن بحر (قوله لم يصح) أي لم يصح مزكيا لان في زعم المدعى وشهوده أن المدعى عليه كاذب في الانكار ومبطل في الاصرار وتزكية الكاذب الفاسق لا تصح هذا عند الامام رحمه الله تعالى وعندهما يصح ان كان من أهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم أخرايه درر ومفاده أنه لو كان مقرا يصح قال في منية المفتي المشهود عليه اذا كان ساكتا غير جاحد للحق فقال هم عدول يقبل بالاتفاق فان جحد وقال هم عدول لكن أخطوا أو نسوا في صحة التعديل وابتان اه وهذا موضوع المسئلة وفي شرح أدب القضاء للصدر الشهيد أن يكون مقرا بقوله صدقوا فيما شهدوا به على وبقوله هم عدول فيما شهدوا به على أطلقه وقيد في البرازية بما اذا كان المدعى عليه لا يرجع اليه في التعديل فان كان صح قوله قال في البحر ٢ وأما جرح الشاهد نفسه فمقبول لسكته بأثم بذلك حيث كان صادقا في شهادته لمافية من ابطال حق المدعي ٣ وتعديل أحد الشاهدين صاحبه فيه اختلاف قال في الظهيرة شاهدان شهد الرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فعده الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله تعالى لا يقبل القاضي تعديله ولا ينسب فيه قولان وعن أبي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله تعالى (قوله ولا تنس مامر عن الاشياء) أي قبيل التحكيم من أن الامام لو أمر قضائه بتحليف الشهود وجب على العلماء ان ينصحوهم ويقولوا له لا تكلف قضائك الى أمر يلزم منه سخطك ان خالفك أو سخط الخالق اذا وافقك اه ح وأقول وعبرة البحر بعدما ذكر عبارة القلانسي من ان مختار ابن أبي ليلى استخلاف الشهود قال قلت ولا يضعفه ما في الكتب المعتمدة كالخلاصة والبرازية من انه لا يمين على الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفتها خصوصا في زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكي غالباً والمجهول لا يعرف المجهول لكن قال العلامة المقدسي بعد ذكر ما في التهذيب للقلانسي لا يخفى انه مخالف لما في الكتب المعتمدة ولا يقال يجب العمل به لان الشاهد مجهول كالمزكي غالباً والمجهول لا يعرف المجهول لانا نقول الامر كذلك لكن قال الفقيه لو استقصى مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد مؤمن بغير عيب كما قيل

ومن ذا الذي ترضى سجاياه كلها • كفى المرء نبلا أن تعد معايبه

أقول لكن صدر الامر السلطاني انه اذا أخط الخصم على القاضي بان يحلف الشهود قبل الحكم لتقوية الشهادة ورأى الحاكم لزوم ذلك فله اجابته كما في مادة ١٧٢٧ من المجلة (الطيفة) في الملتقط عن غسان بن محمد المروزي قال قدمت الكوفة قاضيا فوجدت فيها مائة وعشرين عدلا فطلبت أسرارهم فرددتهم الى ستة ثم أسقطت أربعة فلما رأيت ذلك استعفيت واعتزلت (تنبيه) قال اسمعيل بن حماد حفيد أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو من جملة الأئمة أخذ عن أبي يوسف وزاحجه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين والمتأخرين لكنهم ماتوا بارحمة الله تعالى أربعة من الشهود لأسأل عنهم شاهد غريب وهو أن يجتمع الخصوم بباب القاضي ومنهم شخص يدعى الغربة والعزم على السفر وفوت الرفاق بالتأخير وطلب تقديمه لذلك أي بلا قرعة كما في البحر فلا يقبل الا بشاهدين على ذلك ولا يحتاج الى تزكيتها لتحقيق

(والتعديل من الخصم الذي لم يرجع اليه في التعديل لم يصح) فلو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح برأيه والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم عدول زاد لكنهم أخطوا أو نسوا أو لم يزد (و) أما (قوله صدقوا أو هم عدول صدقة) فانه (اعتراف بالحق) فيفضي باقراره لا بالبيننة عند الجحد اختيار وفي البحر عن التهذيب يحلف الشهود في زماننا لتعذر التزكية اذ المجهول لا يعرف المجهول وأقره المصنف ثم نقل عنه عن الصيرفة تقوية للقاضي قلت ولا تنس مامر عن الاشياء (و) الشاهد (له أن يشهد

٢ مطلب

جرح الشاهد نفسه مقبول

٣ مطلب

تعديل أحد الشاهدين صاحبه

الفوات بطول المدة بالتزكية الثانية العدوى وهي ما لوسمى شخصائنه وبين المصرأ كثر من يوم وله عليه دعوى لا يرسل القاضي خلفه حتى يقيم بينه بالحق الذي عليه ولا يشترط تعديلها ونقل عن محمد أنه اشترط تعديل هذين لما فيه من الالزام على الغير وكل ما كان كذلك سبيله التعديل واليه مال الحلواني وقال انه روى عن الامام الثالثة شاهر د الطينة وهو ما لودعي على شخص ليس بحاضر معه بحق و ذكر انه امتنع من الحضور معه اعطاء القاضي طينة أو خانما وقال أراه اياه وادعه الى وأشهد عليه فان أراه ذلك وقال لا أحضر وشهد عند القاضي بذلك مستوران لا يسأل عنهما قالوا وفيما نقل عن محمد اشارة الى تعديلها حيث قيد بما فيه الزام على الغير وقال الصدر الشهيدان عدم التعديل أنظر للناس وبه نأخذ لخوف اختفاء الخصم مخافة العقوبة فاذا شهدا كتب الى الوالى فى احضاره الرابعة شاهد تعديل العلانية لا يشترط تزكيته ظاهر ا بعد سؤال القاضي عن الشهود المطلوب تعديلهم فى السر من يثق به من أمنائه وأخبره بعد التهم ولا بد من المغايرة بين شهود السر والعلانية وانما تشترط عدالتهم لانهما للاحتياط اجابة للمدعى الى ما طلب اه ذكره العلامة عبد البر فى شرح الوهبانية ومثله فى شرحها لمصنفها و ذكر فى البحر ان ذلك فى شهادة العلانية محمول على أن من كيه معروف العدالة لنقل الاجماع على أن تزكية العلانية كالشهادة أو هو محمول عن ما اذا تقدمت التزكية سرا ولئن كان ما ذكره العلامة عبد البر عن الامام اسمعيل مرادا فهو ضعيف لنقل الاجماع على ان تزكية العلانية كالشهادة اه (قوله بما سمع) أى ان كان من المسموعات وقوله أو رأى أى ان كان من المرثيات وقد يكون الشئ مسموعا ومرثيا باعتبارين وأشار بقوله بما سمع الى انه لا بد من علم الشاهد بما يشهد به ولهذا قال فى النوازل عن رجل ادعى على ورثة ميت ما لا قامر باثبات ذلك فاحضر شاهدين شهدا ان المتوفى قد أخذ من هذا المدعى منديلا فيه دراهم ولم يعلمكم وزنها هل تجوز شهادتهما وهل يجوز للشاهدين أن يشدا بذلك قال ان كان الشهود وقفا على تلك الصرة وفهموا انها دراهم وخزروها فيما يقع عليه بقينهم من مقدارها شهدوا بذلك وينبغى أن يعتبر واجودتها فانها قد تكون مستوقة فاذا فعلوا ذلك جازت شهادتهم اه وفى خزانة الاكمل رجل فى يده درهمان كبير وصغير فاقر باحدهما لرجل فشهدا أنه أقر باحدهما ولا يدري بايهما أقر فانه يؤمر بتسليم الصغير اه (قوله فى مثل البيع) ان عقدها بايجاب وقبول كان من المسموعات وان بتعاط كان من المرثيات وفيه يشهدون بالاخذ والاعطاء ولو شهدوا بالبيع جاز بحر عن البرازية قال فى الدرر ويقول أشهد أنه باع أو أقر لانه عين السبب فوجب عليه الشهادة كما عين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان بالتعاطى فكذلك لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكى لاحقيقى اه وفى البحر عن الخلاصة رجل حضر بيعا ثم احتجج الى الشهادة للمشتري يشهد له بالملك بسبب الشراء ولا يشهد له بالملك المطلق لان الملك المطلق ملك من الاصل والملك بالشراء حادث اه وفيه ولا بد من بيان الثمن فى الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح اه وانظر ما قدمناه فى شتى القضاء وما سند كره فى باب الاختلاف فى الشهادة ان شاء الله تعالى (قوله والاقرار) هو باللسان من المسموعات بان يسمع قول المقر لفلان على كذا (قوله ولو بالكتابة) فى الاقرار بالبرازية بما ملخصه اذا كتب اقراره بين يدي الشهود ولم يقل شيئا لا يكون اقرارا فلا تجزى الشهادة به ولو كان مصدرا من سوموا وان لغائب على وجه الرسالة على ما عليه العلامة لان الكتابة قد تكون للتجربة وفى حق الاخرى يشترط أن يكون معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب وان كتب وقرأ عند الشهود مطلقا وقرأه غير موقال الكاتب اشهد واعلى به أو كتبه عندهم وقال اشهدوا على بما فيه وعلموا به كان اقرارا والا فلا بد به ظهران ما هنا خلاف ما عليه العامة لكن جزم به فى الفتح

بما سمع) أو رأى
فى مثل البيع) ولو
بالتعاطى فيكون من
المرثى (والاقرار) ولو
بالكتابة فيكون مرثيا

وغيره وأفتى به الشيخ سراج الدين قارى الهداية اذا كان على رسم الصكوك واعترف بانه خطه أو شهدوا عليه به وقد شاهدوا كتابته وعرفوا ما كتبه أو قرأه عليهم هذا حاصل ما أجاب به في موضعين من فتاواه وسيأتي في بيان شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك (قوله وحكم الحاكم) يكون من المسموع ان كان بالقول ويكون من المراثيات ان كان فعلا (قوله والغصب والقتل) من المراثيات (قوله وان لم يشهد عليه) لو قال بدله ولو قال لا تشهد على لكان أفودلما في الخلاصة لو قال المقر لا تشهد على بما سمعت تسعة الشهادة اه فيعلم حكم ما اذا سكت بالاولى بحر وفيه واذا سكت يشهد بما علم ولا يقول أشهدني لانه كذب وفي النوازل سئل محمد بن مقاتل عن شريكين يتحاسبان وعندهما قوم فقالا لا تشهدوا علينا بما سمعونه منا ثم أقر أحدهما صاحبه بشراء أو باع شيئا فطلب المقر له بعد ذلك منهم الشهادة قال ينبغي لهم أن يشهدوا بذلك وهو قول محمد بن سيرين وأما الحسن البصرى والحسن بن زياد فانهما يقولان لا يشهدون به قال الفقيه وروى عن أبي حنيفة انه قال ينبغي لهم أن يشهدوا به نأخذ اه ثم قال بعده قال الفقيه ان كان يخاف على نفسه انه اذا أقر بشئ صدق وادعى ان شريكه قبض لا يصدقه يقول للمتوسط اجعل كأن هذا المال على غيرى وأنا أعب عنه ثم يقول قبض كذا وكذا فيبين الجميع من غير أن يضيف الى نفسه كي لا يصير حجة عليه اه (قوله ولو مختفيا يرى وجه المقر ويفهمه) وان لم يروه وسمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة الا اذا دخل بيتا فرأى رجلا فيه وحده مخرج وجلس على بابيه وليس له مسلك غيره فسمع اقراره من الباب من غير رؤية وجهه حل له ان يشهد بما أقر كذا ذكره الحنفى وفي العيون رجل خبا قوم الرجل ثم سأله عن شئ فأقر بهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان لم يروه وسمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة اه بحر (قوله لكن لو فسر) بان قال انى شاهد على المحتجب (قوله لا تقبل) اذ ليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير فان الشهادة بالتسامع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح لا تقبل ط (قوله أو يرى 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 انها فلانة حل له أن يشهد عليها اه بحر 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 مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن الشاهد أن يشير اليها فان ماتت خفيت فبحسب حاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها وقال قبله لو أخبر الشاهد عدلان ان هذه المقررة فلانة بنت فلان يكنى هذا للشهادة على الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى ألا ترى أنهم لو شهدا عند القاضي يقضى بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فتجوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين أن يشهدا الفرع على شهادتهما فيشهد عند القاضي عليها بالاسم والنسب وبالحق أصالة اه وفيه ولا يجوز الاعتماد على باخبار المتعاقدين باسمهما ونسبهما العنهما تسميا وانسبا باسم غيرهما ونسبهم بربدان أن يزورا على الشهود ليخرجا المبيع من يدهما لانه فلو اعتمدا على قولهما نفذت زورهما وبطل املاك الناس ٢ وهذا فصل غفل عنه كثير من الناس فانهم يسمعون لفظ الشراء والبيع والافرار والتقابض من رجائين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدوا بعد موت صاحب البيع شهدوا على ذلك الاسم والنسب ولا علم لهم بذلك فيجب أن يحترز عن مثل ذلك وطريق علم الشهود بالنسب أن يشهد عندهم جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما شهادة رجلين كاف كافي سائر الحقوق (أقول) يحصل للقاضي العلم بالنسب بشهادة عدلين فينبغي أن يحصل للشهود أيضا بشهادة عدلين كما هو قولهما اه وقيد برؤية الشخص لانه لا يشترط رؤية الوجه اصحة الشهادة على المنتقبة كما قال به بعض مشايخنا عند

(وحكم الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد عليه) ولو مختفيا يرى وجه المقر ويفهمه (ولا يشهد على محجب بسماعه منه الا اذا تبين القائل) بل ان لم يكن في البيت غيره لم يكن لو فسر لا تقبل برر (أو يرى شخصها) أى القائلة (مع شهادة اثنين بانها فلانة بنت فلان بن فلان) ويكفي هذا للشهادة على

٢ مطلب

ما يفتل الناس عنه كثير من الشهادة على المتعاقدين باسمهما ونسبهما باخبارهما

التعريف شرئبلالية والى هذا مال خواهر زاده و بعضهم قال لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها ذكره سرى الدين قال أبو السعود فتحصل منه أن الفتوى على عدم اشتراط رؤية وجه المرأه (أقول) ولا يخفى أن هذا كله عند عدم معرفته لها أما إذا عرفها فيشهد عليها بدون رؤية وجهها ولكن هذا ظاهر إذا رأى وجهها ثم تنقبت فشهد على إقرارها مثلاً في حال تنقيبها فهذا الاشك ان لا يحتاج الى تعريف من غيره إذ تعريف غيره حينئذ لا يزيد على معرفته وأما إذا كانت متنقبة وكان يعرفها قبل فعرها بصوتها وهيتها ولم يرو وجهها وقت التنقيب أو الإقرار فهل يكفي ذلك ظاهر إطلاقهم أنه لا يكفي ففي العمادية قالوا لا يصح التحمل بدون رؤية وجهها وبه يفتى شمس الاسلام الأوزجندى وظهير الدين المرغيناني اه ولم يفصل بين ما إذا عرفها بصوتها ولا وفي اليرى على الاشباه لا يجوز أن يشهد على من سمعه من وراء حائط أو من فوق البيت وهو لا يراه وان عرف كلامه لان الكلام يشبه بعضه بعضاً كافي التارخانية وفي منية المفتى أقرت من وراء حجاب لا يجوز أن يشهد على إقرارها إلا إذا رأى شخصها ولم يشترط في النوادر رؤية وجهها انتهى وانظر كلام الفتح فإنه يفيد ذلك أيضاً (قوله وعليه الفتوى) مقابله ما تقدم قرياً من أنه لا بد من شهادة جماعة 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 إذا لم يعرفها قال كان أبو حنيفة يقول لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان أبو يوسف وأبو بكر يقولان يجوز إذا شهد عنده عدلان انها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد لانه أيسر على الناس انتهى واعلم أنهم ما كما احتاج الاسم والنسب للمشهود عليه وقت التحمل يحتاجان عند أداء الشهادة الى من يشهد أن صاحبة الاسم والنسب هذه وذكر الشيخ خير الدين انه يصح التعريف عن لا تقبل شهادته لها سواء كانت الشهادة عليها أو لها سائحاً في زيادة من البحر وغيره (قوله لان عند الاداء) كذا وقع في المنع وفيه حذف اسم ان وهو ضمير الشأن والجملة بعدها خبرها (قوله فيضره) أى بضر المدعى عليه بغضه للفقهاء (قوله ظاهرة) ضمنه معنى دالة فعدها بعلى (قوله على انهما نخط كاتب واحد) لفظ على بمعنى فى أو متعلق بمحذوف تقديره تدل والاولى حذف الكاف من نخط كما هو فى المنع وهو كذلك فى بعض النسخ (قوله لا يحكم عليه بالمال) لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطى وأنا حررته لكنه ليس على هذا المال وثمة لا يجب فكذا هنا منح (قوله خانية) عبارتها من الشهادات ان رجل كتبك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماء ما لا يجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم أن يشهدوا والصحيح انه لا يسعهم وانما يحل لهم أن يشهدوا باحد معان ثلاثة اما أن يقرأ الكتاب عليهم وكتبه غيره أو قرىء الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو طم اشهدوا على بما فيه أو يكتب هو بين يدي الشاهد ويعلم بما فيه ويقول اشهدوا على بما فيه قال أبو على النسفى هذا ان لم يكن الكتاب مكتوباً على الرسم فان كان مكتوباً على الرسم وكتب بين يدي الشهود والشاهد يعلم ما فى الكتاب وسعه أن يشهد وان لم يقل له اشهد على بما فيه هكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فى النوادر اه وتماه فيها (قوله واعتمده فى الاشباه) قال فى أحكام الكتابة منها وذكر القاضى ادعى عليه مال وأخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر أن يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال فى الصحيح لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطى وأنا حررته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا (قوله لكن فى شرح الوهبانية الخ) هذا قول القاضى النسفى والعامية على خلافه كفى البحر ونصه قال القاضى النسفى ان كتب مصدر امر سوماعلم الشاهد حل له الشهادة على إقراره كالأقر كذلك وان لم يقل اشهد على به وعلى هذا اذا كتب للغائب على وجه الرسالة أما بعد ذلك فلك على كذا يكون إقرار الان الكتاب

الاسم والنسب وعليه الفتوى جامع الفصولين (فرع) فى الجواهر عن محمد لا ينفى للفقهاء كتب الشهادة لان عند الاداء يبغضهم المدعى عليه فيضره (وان كان بين الخطين) بان أخرج المدعى خط إقرار المدعى عليه فانكر كونه خطه فاستكتب فكتب وبين الخطين (مشابهة ظاهرة) على انهما نخط كاتب واحد (لا يحكم عليه بالمال) هو الصحيح خانية وان أفتى قارئ الهداية بخلافه فلا يعول عليه وانما يعول على هذا النص صحيح لان قاضين خان من أجل من يعتمد على تصحيحاته كذا ذكره المصنف هذا فى كتاب الاقرار واعتمده فى الاشباه لكن فى شرح الوهبانية لوقال هذا خطى لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدراً معنونا لا يصدق ويلزم بالمال ونحوه فى الملتقط

من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون متكلماً والعامية على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة
 اه (قوله وفتاوى قارى الهداية عبارتها) سئل اذا كتب شخص ورقة بخطه ان في ذمته لشخص كذا
 ثم ادعى عليه فجدد المبلغ واعترف بخطه ولم يشهد عليه أجاب ان كتب على رسم الصكوك يلزم المال وهو
 ان يكتب يقول فلان بن فلان الفلاني ان في ذمته لفلان بن فلان الفلاني كذا وكذا فهو اقرار يلزم به
 وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع ميمه اه ثم أجاب عن سؤال آخر نحوه بقوله اذا كتب اقراره
 على الرسم المتعارف بحضرة الشهود فهو معتبر فيسنع من شاهد كتابته ان يشهد عليه اذا سجده اذا عرف
 الشاهد ما كتب أو قرأه عليه أما اذا شهد وأنه خطه من غير أن يشاهدوا كتابته لا يحكم بذلك اه وحاصل
 الجوابين أن الحق ثبت باعترافه بأنه خطه أو بالشهادة عليه بذلك اذا عاينوا كتابته أو قرأه عليهم والافلا
 وهذا اذا كان معنواً لا يخفى أن هذا لا يخالف ما في المتن نعم يخالف ما في البحر عن البرازية في تعليل المسئلة
 بقوله لانه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأنا حررته لكن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا وقد يوفق
 بينهما بحمله على ما اذا لم يكن معنواً لكن هو قول القاضي النسفي كافي البرازية وقد قدمنا أنه خلاف ما عليه
 العامة (قوله فراجع ذلك) أراد بذلك أن يبين أن المسئلة التي أفتى بها قارى الهداية غير مسئلة قاضيخان فان
 ما في قاضيخان هو الذي ذكره المصنف كما وقفت عليه والذي أفتى به قارى الهداية هو ما في شرح الوهبانية
 والملتقط كما علمت (أقول) والحاصل أنه اضطرب كلامهم في مسئلة العمل بالخط ولعله مبني على اختلاف
 الرواية وأن فيه قولين كما يشعر به التعبير بلفظ قالوا كما قدمناه والذي قدمناه عن البحر يفيد أن عامة
 علما على عدم العمل بالخط وأما العلامة البيري الى أن قولهم لا يعتمد على الخط ولا يعمل بكتوب الوقف
 الذي عليه خطوط القضاة الماضين الخ يستثنى منه ما وجدته القاصي في أيدي القضاة الماضين وله رسوم في
 دواوينهم ويشير اليها مقاله في الاسعاف من أن ذلك استحسان واستثنى أيضاً في الاشياء تبعاً لما في
 قاضيخان والبرازية وغيرهما خط السمسار والبيع والصراف وجزم به في البحر وكذا في الوهبانية وحققه
 ابن الشحنة وكذا الشرنبلالي في شرحها وأفتى به المصنف ونسبه العلامة البيري الى غالب الكتب قال حتى
 المجتبى حيث قال وأما خط البيع والصراف والسمسار فهو حجة وان لم يكن معنواً ظاهراً بين الناس
 وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة للعرف اه وفي خزانة الاكمل صراف كتب على نفسه
 بمال معلوم وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت
 بحيث عرف الناس خطه حكم بذلك في تركته ان ثبت أنه خطه وقد جرت العادة بين الناس بمثله حجة اه
 مقاله البيري ثم قال بعده قال العلامة العيني والبناء على العادة الظاهرة واجب فملى هذا اذا قال البيع وجد
 في ياركارى ٢ أى دفتر بخطي أو كتبت ياركارى بيدي أن لفلان على ألف درهم كان هذا اقراراً ملزماً
 اياه قلت ويزاد أن العمل في الحقيقة انما هو بموجب العرف لا بمجرد الخط والله تعالى أعلم وأقره الشارح
 في باب كتاب القاضي الى القاضي حيث قال وفي الاشياء لا يعمل بالخط الا في مسئلة كتاب الامان ويطحق به
 البراآت ودفتر بيع وصراف وسمسار الخ وكتب سيدي نقلا عن المحقق هبة الله البعلبي في شرحه على
 الاشياء مانصه ٣ تنبيه مثل البراآت السلطانية الدفتر الخاقاني المعنون بالطرة السلطانية فانه يعمل به
 وللشارح رسالة في ذلك حاصلها بعد أن نقل ما هنا من أنه يعمل بكتاب الامان ونقل جزم ابن الشحنة وابن
 وهبان بالعمل بدفتر الصراف والبيع والسمسار لعله من التزوير كما جزم به البرازي والسرخسي
 وقاضيخان وأن هذه العلة في الدفاتر السلطانية أولى كما يعرف من شاهد أحوال أهلها حين نقلها اذا تحرروا
 أو لا الا باذن السلطان ثم بعد اتفاق الجمل الغفير على نقل ما فيها من غير تساهل بزيادة أو نقصان تعرض على
 المعين لذلك فيضع خطه عليها ثم تعرض على المتولى لحفظها المسمى بدفتر أمين فيكتب عليها ثم تعاد أصولها

وفتاوى قارى الهداية
 فراجع ذلك

٢ قوله ياركارى بالياء
 المثناة التحتية والراء
 المهملة آخره راء مركب
 معناه المذكور وهو هنا
 الدفتر وفي بعض
 الاياركار الباعة وفي
 بعض في تذاكر الباعة
 اه منه

٣ مطلب
 في العمل بالدفتر
 السلطانية

الى أمكنتها المحفوظة بالختم فالامن من الزور يرمق طوع به وبذلك كله يعلم جميع أهل الدولة والكتابة فلو
وجد في الدفاتر أن المكان الفلاني وقف على المدرسة الفلانية مثلاً يعمل به من غير بينة وبذلك يفتي مشايخ
الاسلام كما هو مصرح به في بهجة عبد الله أفندي وغيرها فليحفظ اهـ فالخامس أن المدار على انتفاء
الشبهة ظاهراً وعليه فإيوجد في دفاتر التجار في زماننا اذامات أحدهم وقد حرر بخطه ما عليه في دفتره الذي
يقرب من اليقين أنه لا يكتب فيه على سبيل التجزئة والمزل يعمل به والعرف جار بينهم بذلك فلو لم يعمل
به لزم ضياع أموال الناس اذ غالب بياعاتهم بلاشهود فلهذه الضرورة جزم به الجماعة المذكورون وأئمة بلخ
كما نقله في البرازية وكفى بالامام السرخسي وقاضيخان قدوة وقد علمت أن هذه المسئلة مستثناة من قاعدة
أنه لا يعمل بالخط فلا يرد ما من من أنه لا تحل الشهادة بالخط على ما عليه العامة ويبدل عليه تعليلهم بان
الكتابة قد تكون للتجربة فان هذه العلة في مسئلتنا منتفية واحتمال أن التاجر يمكن أن يكون قد دفع
المال وابتقى الكتابة في دفتره بعيد جداً على أن ذلك الاحتمال موجود ولو كان بالمال شهود فانه يحتمل أنه
قد أوفى المال ولم يعلم به الشهود ثم لا يخفى لنا حيث قلنا بالعمل بما في الدفاتر ذلك فيما عليه كما يدل عليه ما قدمناه
عن خزنة الاكمل وغيرها ما قيمه على الناس فلا ينبغي القول به فلو ادعى بمال على آخر مستند الدفاتر نفسه
لا يقبل لقوة التهمة الكمل من التنقيح لسيدى الوالد ملخصاً ونماه فيه وانظر ما قدمه في كتاب القاضي
(قوله ولا يشهد على شهادة غيره) ولو سمعه يشهد غيره فانه لا يسعه أن يشهد لانه جل غيره ط (قوله مالم
يشهد عليه) أي مالم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي قال في البحر ولو قال المؤلف كافي الهداية مالم يشهد
عليها كان أولى من قوله عليه لما في الخزانة لو قال اشهد على بكذا أو اشهد على ما شهدت به كان باطلاً ولا بد
أن يقول اشهد على شهادتي الى آخره اهـ (قوله فلو فيه جاز) لانها حينئذ ملزمة والتعليل يقيد أن القاضي
قضى بها جوى لكن قال سيدى والظاهر أن المراد من كونها ملزمة أي للقاضي الحكم بها اذ لا يجوز له تأخير
الحكم الا في مواضع تقدمت في القضاء كما صرح به في النهاية وفتح القدير وتبعهم الشارح (أقول) وحينئذ
لا يلزم ما أفاده التعليل من قضاء القاضي بها بال فعل (قوله ويخالفه تصوير صدر الشريعة) حيث قال سمع
رجل أداء الشهادة عند القاضي لم يسع له أن يشهد على شهادته اهـ ح فان جل ذلك على انه قبل القضاء
به ارتفعت المناقاة ط (أقول) وهو مؤيد لما قلناه آتفا في القولة التي قبل هذه (قوله وقولهم) عطف
على تصويره أي ويخالفه قولهم ووجه المخالفة الاطلاق وعدم تقييد الاشراف بما اذا كانت عند غير القاضي
(قوله لا بد من التحميل) مصدر فعل المضعف في المواضع الثلاثة ح (قوله وقبول التحميل) فلو أشهد
عليها فقال لا أقبل فانه لا يصير شاهداً حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل كافي القضية وينبغي أن يكون هذا على قول
محمد من انه توكيل وللوكيل أن لا يقبل وأما على قولهم من أنه تحميل فلا يبطل بالرد لان من جل غيره شهادة
لم تبطل بالرد بحر (قوله على الاظهر) وهو قول العامة لما في الخلاصة معز يالى الجامع الكبير لو حضر
الاصيلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول أظهر اهـ بحر
قال ط ووجه المخالفة ان الاولين لم يوجد الان الشاهد عند القاضي لم يحمل السامع والسامع لم يقبل وقد يقال
ان هذا بمنزلة الشهادة بالحكم نفسه لكونها بعد القضاء بها ويقال في الثاني أيضاً ان اشتراطه قول محمد لا
قولهما فلي تأمل اهـ (قوله وان لم يشهد هما القاضي عليه) أي فتحمل عبارة النهاية السابقة على انه سمعه في
مجلس القاضي وحكم القاضي بشهادته فيشهد بحكم القاضي الا بشهادة الشاهد لان الشهادة على الحكم لا
تحتاج الى الاشهاد والشهادة على الشهادة تحتاج اليه بلا قيد كما هو صريح عبارة صدر الشريعة حيث قال
سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لا يسعه أن يشهد على شهادته أفاده د (قوله وقيد أبو يوسف الخ)
فيه تأمل فان القاضي لا يجوز له قضاء في غير مجلس قضائه اذا كان معيّن له فلو كان هذا الخلاف فيما اذا سمعا

(ولا يشهد على شهادة
غيره مالم يشهد عليه)
وقيد في النهاية بما اذا
سمعه في غير مجلس
القاضي فلو فيه جاز وان
لم يشهد مرنبالية
عن الجوهره ويخالفه
تصوير صدر الشريعة
وغيره وقولهم لا بد من
التحميل وقبول
التحميل وعدم النهي
بعد التحميل على
الاطهر نعم الشهادة
بقضاء القاضي صحيحة
وان لم يشهد هما
القاضي عليه وقيد
أبو يوسف بمجلس
القضاء وهو الاحوط
ذكرة في الخلاصة

القاضي يشهد على قضاؤه لكان أظهر وفي حاشية الشلبي عن الكاكي لوسم قاضي يشهد قوما على قضاؤه كان للسامع أن يشهد على قضاؤه بغير أمره لان قضاء القاضي حجة ملزمة ومن عابن حجة حل له الشهادة بها كما لو عابن الاقرار والبيع اه لكن قد سبق ان القاضي اذا حكم في غير نوبة القضاء وأجازة فيها صح فتدبر ط (قوله كفى عدل واحد) قيد بالعدل لان خبر المستور لا يقبل في هذه الاشياء وان كان اثنين وكذا الديانات كطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمةه ويقبل خبر العدل والمستورين في عزل الوكيل وحجر المأذون واخبار البكر بانكاح وليها واخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذي لم يهاجر (قوله في اثني عشر مسألة) منها الاحد عشر الآتية في النظم قال فيها وزدت أخرى يقبل قول أمين القاضي اذا أخبره بشهادة شهود على عين تعذر حضورها كما في دعوى القنية أشباه (قوله منها اخبار القاضي) من اضافة المصدر لفعله أي اخبار العدل القاضي والاولى حذفه للاستغناء عنه بما نقله من النظم ومعناه ان القاضي اذا حبس شخصا في مال عوض عن مال وقادعى انه مسرفانه لا يصدق ويحبسه مدة يراها فاذا أخبره عدل بعد هذه المدة بافلاسه فانه يقبل خبره ويطلقه ط (قوله بعد المدة) أي بعد ان حبسه القاضي مدة يعلم من حاله انه لو كان له مال لقضى دينه ولم يصبر على ذل الحبس كما تقدم مدني (قوله أي تزكية السر) عندهما ورتب محمد تزكيته على مراتب الشهادة الاربع المتقدمة فالمركي في كل مرتبة مثل الشاهد ثمر نبلاية أي يشترط في تزكية الزنا أربعة كور وفي غيره من الحدود والقصاص رجلا وفي غيرهما من الحقوق رجلا من أو رجل وامرأتان وفيما لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة ترتيبها على ترتيب الشهادة لانها كالشهادة وبه قالت الثلاثة ومحل الاختلاف ما اذا لم يرض الخصم بتزكية واحد فان رضى الخصم بتزكية واحد فزكي جاز اجماعا بحر عن الولوجية (قوله وأما تزكية العلانية فشهادة اجماعا) الاحسن ما في البحر حيث قال وقيدنا بتزكية السر للاحتراز عن تزكية العلانية فانه يشترط طاجيم ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغير ذلك الالفاظ الشهادة اجماعا لان معنى الشهادة فيها أظهر فانه يخص بمجلس القضاء وكذا يشترط العدديتها على ما قاله الخصاص اه ويشترط في المركي علانيته عدم العداوة للمدعي عليه فلوزكي أعداء المدعي عليه الشهود لا تصح التزكية لانها شهادة كما صرح به في التنقيح وفي البحر أيضا وخرج من كلامه تزكية الشاهد بحد الزنا فلا بد في المركي فيها من أهلية الشهادة والعدد الاربع اجماعا ولم أر الآن حكم تزكية الشاهد ببقية الحدود ومقتضى ما قالوه اشتراط رجلين لها اه قال الدمياطي أماقوله اجماعا ففيه تأمل لانه لم يسبقه خلاف يقابل به الاجماع قال في البحر وينبغي للقاضي أن يختار في مركي الشهود من هو أخبير باحوال الناس وأكثرهم اختلاط بالناس مع عدلته عارفا بما يكون جرحا وما لا يكون غير طماع ولا فقير كي لا يندع بالمال فان لم يكن في جيرانه ولا أهل سوقه من ينق به اعتبر تواتر الاخبار وخص في البرازية السؤال من الاصدقاء اه (قوله وترجمة الشاهد) فيشترط أن لا يكون المترجم أعمى عند الامام وهذا اذا لم يعرف القاضي لغته فان كان عارفا بلسان الشاهد والخصم لم يجر ترجمة الواحد والاولى أن يقال لا يحتاج القاضي الى ترجمة وذكر بعضهم ان الولى كون القاضي عارفا باللغة التركية واتخاذ المترجم وقع في الجاهلية والاسلام ولما جاء سلمان للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم ترجم يهودى كلامه فخان فيه فنزل جبريل عليه السلام بحديث طويل وأمر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم زيد بن ثابت أن يتعلم العبرانية فكان يترجم بها وفي المصباح ترجم فلان كلامه اذا بينه وأوضحه وترجم كلام غيره اذا عبر عنه بلغة غير لغة المتكلم واسم الفاعل ترجمان بفتح التاء وضم الجيم في الفصح وقد تضم التاء تبعا للجيم وقد تفتح الجيم تبعا للتاء والجمع تراجم بكسر الجيم والتزكية المدح قال في الصحاح زكى نفسه تزكية مدحها اه (قوله والخصم) هو أعم من المدعي والمدعى عليه (قوله من القاضي) وكذا من المركي الى القاضي كما في الفتح أي

(كفى) عدل (واحد)
في اثني عشر مسألة على
ما في الاشياء منها اخبار
القاضي بافلاس
المحبوس بعد المدة
و (للتركية) أي تزكية
السر وأما تزكية
العلانية فشهادة اجماعا
(وترجمة الشاهد)
والخصم (والرسالة)
من القاضي الى المركي
والاثنان أحوط

قوله في اثني عشر مسألة
كذا بالشرح ونبعسه
الطحطاوى والصواب
اثني عشرة مسألة اه
مصححه

فيكفي العدل الواحد للزكية والترجمة والرسالة لانها خبر وليست بشهادة حقيقة ولذا جوزوا تزكية العبد والمرأة والاعمى المحدود في القذف اذا تاب وكذا تزكية من لا تقبل شهادته له كتركية أحد الزوجين للآخر وتزكية الوالد لولده وبالعكس كما في العيني وصدر الشريعة (قوله وجاز تزكية عبد) أي لولاه (قوله) (والد) لولده وعكسه وأحد الزوجين للآخر (قوله في تقوم) أي تقوم الصيد الذي ألتفه المحرم وكذا في متلف بان كسر شخص لشخص شيا فادعى ان قيمته مبلغ كذا فانكر المدعى عليه أن يكون ذلك القدر فيكفي في اثبات قيمته قول العدل الواحد وكذا في البرازية من خيار العيب انه يحتاج الى تقويم عدلين نعرفه النقصان فيحتاج الى الفرق بين التقويمين ويستثنى من كلامه تقويم نصاب السرقة فلا بد فيه من اثنين كما في العناية ط (قوله وأرش يقدر) أي في نحو الشجاج (قوله والسلم) بسكون اللام للضرورة بمعنى المسلم فيه ح أي اذا اختلفا فيه بعد احضاره بحر (قوله وافلاسه) أي اذا أخبر القاضي عدل بافلاس المحبوس بعدمضى المدة أطلقه مكتفيا به جوى (قوله الارسال) أي رسول القاضي للمزكى (قوله) (والعيب يظهر) أي اذا اختلف البائع والمشتري في اثبات العيب يكتفي في اثباته بقول عدل ويظهر من الاظهار ٣ ضميره الى العدل والعيب مفعول مقدم (قوله وصوم على مامر) أي من رواية الحسن انه يقبل العدل الواحد في الصوم بلاعلة (قوله أو عند علة) من غيم أو غبار ونحوه على ظاهر المذهب (قوله وموت) أي موت الغائب (قوله اذا للشاهد بن ينجر) أي اذا شهد عدل عند رجلين على موت رجل وسعهما ان يشهدا على موته (قوله والتزكية للذمي الخ) وهل يكفي فيه تزكية الكافر الواحد بحر جوى (أقول) مقتضى مامر في تزكية السراها تقبل لان المزكى في كل مرتبة مثل الشاهد وحيث قبل الاصل فالمزكى مثله من باب أولى على ما ظهر لي فتأمل (قوله بالامانة في دينه) بان يكون محافظا على ما يعتقده شريعة على ما هو الظاهر ط (قوله ولسانه) بان لم يعهد عليه كذب (قوله ويده) لعل المراد بها المعاملة أو ان لا يكون سارقا ط (قوله وانه صاحب يقظة) أي ليس بمغفل ولا معتوه (قوله سألو عنه عدول المشركين) قال أبو السعود من هنا يعلم ان العدالة لا تستلزم الاسلام اه أي في حق الكافر والاولى أن يقول سأل أي القاضي وفي البحر يسأل أي القاضي عن شهود الذمة عدول المسلمين والأسأل عنهم عدول الكفار كذا في المحيط والاختيار (قوله عدل) بالبناء للمفعول (قوله قبلت شهادته) ولا يحتاج الى تعديل جديد بعد الاسلام بخلاف الصبي الذي احتلم فانه لا يقبل القاضي شهادته ما لم يسأل عنه أهل محله ويتأني بقدر ما يقع في قلوب أهل مسجده كما في الغريب انه صالح أو غيره كما قدمناه عن البحر والظهيرية (قوله ولو سكر الذمي لا تقبل) لان السكر من المحرمات التي ذكرت في الانجيل فيكون بذلك فاسقا في دينه (قوله ولا يشهد من رأى خطه الخ) أي لا يحل للشاهد اذا رأى خطه أن يشهد حتى يتذكر وكذا القاضي اذا وجد في ديوانه مكتوب بشهادة شهود ولا يتذكر ولا للراوى أن يروي اعتمادا على ما في كتابه ما لم يتذكر وهو قول الامام فلا بد عنده للشاهد من تذكرة الحادثة والتاريخ ومبلغ المال وصفته حتى اذا لم يتذكر شيئا منه وتيقن انه خطه وخاتمه لا ينبغي له أن يشهد وان شهد فهو شاهد زور وكذا في الخلاصة ولا يكفي تذكرة مجلس الشهادة وفي المنتقط وعلى الشاهد أن يشهد وان لم يعرف مكان الشهادة وقتها اه وجوز محمد لكل الاعتماد على الكتاب اذا تيقن انه خطه وان لم يتذكر توسعة على الناس وجوز أبو يوسف للراوى والقاضي دون الشاهد وفي الخلاصة ان أبا حنيفة ضيق في الكل حتى قلت روايته الاخبار مع كثرة سماعه فانه روى انه سمع من ألف ومائتي رجل غير انه يشترط الحفظ وقت السماع وفي وقت الرواية اه ومحل الخلاف في القاضي اذا وجد قضاءه مكتوب بعنده وأجمعوا أن القاضي لا يعمل بما يجده في ديوان قاض آخر وان كان محتوما كذا في الخلاصة وقال شمس الأئمة الحلواني

وجاز تزكية عبد وصبي
والد
وقد نظم ابن وهبان
منها أحاديث فقال
ويقبل عدل واحد في
تقوم
وجرح وتعديل وأرش
يقدر
وترجمة والسلم هل هو
جيد
وافلاسه الارسال
والعيب يظهر
وصوم على مامر أو
عند علة
وموت اذا للشاهد بن
ينجر
(والتزكية للذمي)
تكون (بالامانة في
دينه ولسانه ويده
وأنه صاحب يقظة)
فان لم يعرفه المسلمون
سألو عنه عدول
المشركين اختيار وفي
المنتقط 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

٣ أي من باب الافعال
مزيد التلاقي بهمزة
اه منه

ينبغي أن يفتى بقول محمد وهكذا في الاجناس وجزم به في البرازية وفي المبتنى من وجد خطه وعرفه ونسى الشهادة وسعه أن يشهد اذا كان في حوزة به ناخذ اه وعزاه في البرازية الى النوازل بحر قال سيدي الوالد ناقلا عن الجوهرية من أن عدم حل الشهادة اذا رأى خطه ولم يتذكر الحادثة هو قولهما وقال أبو يوسف يحل له أن يشهد وفي الهداية محمد مع أبي يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسئلة انهم متفقون على انه لا يحل له أن يشهد في قول أصحابنا جميعا الا أن يتذكر الشهادة وانما الخلاف بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى هذا اذا كر المجلس الذي كانت فيه الشهادة وأخبره قهرم ممن يشق بهم اننا شهدنا نحن وأنت كذا في الهداية وفي البرزوي الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم أنه لم يرد فيه شيء بان كان محبوا عنده أو علم بدليل آخر أنه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسعه أن يشهد وعن أبي يوسف يسعه وما قاله أبو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولهما هو الصحيح اه ما نقله سيدي الوالد رحمه الله تعالى ثم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المفتى به وشهد وقلنا بقوله فللقاضي أن يسأله هل شهد عن علم أو عن خط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط لا يكفي البحر وظاهر كلام المؤلف كسكين أن الصاحبين متفقان وقد علمت ما قدمناه ونحوه في العيني والزبلي قال أبو السعود ويمكن دفع التناهي بان عن الثاني ر وايتين (قوله وجواز لو في حوزة وبه ناخذ) تقدم في كتاب القاضي عن الخزائن انه يشهد وان لم يكن الصك في يد الشاهد لان التغير نادر وأثره يظهر فراجعه ورجح في الفتح ما ذكره الشيخ وذكر له حكاية تؤيده (قوله بما لم يعاينه) أي بما لم يقطع به من جهة المعاينة بالعين أو بالسمع ط عن الكمال ومثال الثاني العقود (قوله الا في عشرة) كلها مذكورة هنامتنا وشرحا آخرها قول المتن ومن في يده شيء الخ ح قلت بل العاشر قوله وشرائطه وفي الطبقات السنية للتميمي في ترجمة ابراهيم بن اسحق من نظمه

افهم مسائل ستة واشهد بها • من غير رؤياها غير وقوف

نسب وموت والولادونا كح • وولاية القاضي وأصل وقوف

(قوله منها العتق) ذكر السرخسي ان الشهادة بالسمع في العتق لا تقبل بالاجماع وذكر شيخنا الحلواني أن الخلاف ثابت فيه فعن أبي يوسف الجواز فالمعتمد عدم القبول فيه كالذي بعده وفي البحر شرط الخصاص للقبول في العتق عند أبي يوسف أن يكون مشهورا ولا معتق أبوان أو ثلاثة في الاسلام ولم يشترطه محمد في المبسوط وفي شرح العلامة عبد البر التاسعة الشهادة في العتق قالوا لا يحل عندنا خلافا للشافعي ثم نقل عن الحلواني ما تقدم قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه والعبد اذا ادعى حرية الاصل ثم العتق العارض تسمع والتناقض لا يمنع الصحة وفي حرية الاصل لا تشترط الدعوى وفي الاعتاق المبتدأ تشترط الدعوى عند أبي حنيفة وعندهم ليس بشرط وأجمعوا على أن دعوى الامة ليس بشرط خلاصة أي لانها شهادة بحرية أمة فهي شهادة بحرية الفرج وتماه فيه (قوله والولاء عند الثاني) أي في القول الاخير له والقول الاول كالامام أنها لا تحل ما لم يعاين اعتاق المولى وقول محمد مضطرب والظاهر أن المعتمد قول الامام لعدم تصحيح قول الثاني على أن بعضهم جعل ذلك رواية عنه لا مذهب والدليل للامام كافي الزبلي أن العتق يفتى على زوال الملك ولا بد فيه من المعاينة فكذا ما يفتى عليه ط (قوله والمهر على الاصح) أي من روايتين عن محمد لانه من توابع النكاح فكان كأصله قال في البحر ومن ذلك المهر فظاهر التقييد أنه لا تقبل فيه به ولكن في البرازية والظهيرية والخزائن أن فيه روايتين والاصح الجواز اه ومثله في الخلاصة والشرنبلالية فان حل ما في هذه الكتب على أن الروايتين عن محمد فلا منافاة ط قال

الحظ وجوازه لو في
حوزه وبه ناخذ بحر
عن المبتنى (ولا) يشهد
أحد (بما لم يعاينه)
بالاجماع (الافى) عشرة
على ما في شرح
الوهبانية منها العتق
والولاء عند الثاني
والمهر على الاصح
برازية

في جامع الفصولين الشهادة بالسماع من الخارجين من بين جماعة حاضرين في بيت عقد النكاح بان المهر كذا تقبل لا ممن سمع من غيرهم اه (قوله والنسب) سواء جاز بينهما النكاح أو لا بحر فجاز أن يشهد أنه فلان بن فلان الفلاني من سمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند الامام وان لم يعان الولادة وعندهما اذا أخبره بذلك عدلان يكفي والفتوى على قولهما كما في شرح الوهبانية عن العمادية وفي التتارخانية عن المحيط واذ اقدم عليه رجل من بلد آخر وانتسب اليه وأقام معه دهر الميسعه أن يشهد على نسبه حتى يشهد له رجلان من أهل بلده عدلان أو يكون النسب مشهورا واذ كراخصاف هذه المسئلة وشرط لجواز الشهادة شرطين أن يشهر الخبر والثاني أن يمكث فيهم سنة فإنه قال لا يسعهم أن يشهدوا على نسبه حتى يقع معرفة ذلك في قلوبهم وذلك بان يقيم معهم سنة وان وقع في قلبه معرفة ذلك قبل مضي السنة لا يجوز ان يشهد وروى عن أبي يوسف أنه قدر ذلك بستة أشهر والصحيح أنه اذا سمع من أهل بلده من رجلين عدلين حل له أداء الشهادة والافلا ما اذا سمع ذلك ممن سمع من المدعى لا يحل له أن يشهد وان اشتهر ذلك فيما بين الناس لكنه ان شهد عنده جماعة حتى تقع الشهرة حقيقة وعرف ووقع عنده أنه ثابت النسب من فلان أو شهد عنده عدلان حتى ثبتت الاشهر شرعا حل له أن يشهد اه وفي البحر عن البرازية وفي دعوى العمومة لا بد أن يفسر أنه عمه لانه أولايه أو ولما ويشترط أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره فان برهن على ذلك أو على أنه أخو الميت لا يبره لا يعلمون أن له وارثا غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء في الاقضية ٢ الى أن قال ادعى على آخر أنه أخوه لا يبره ان ادعى ارثا ونفقة وبرهن يقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الاب وأنكر لا تقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الابائبات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على الاب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا الودعي أنه ابن ابنة أو أبو أبيه والابن والاب غائب أو ميت لا يصح مالم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغائب جميعا بخلاف ما اذا ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنه أو على امرأة أنها زوجته أو ادعت عليه أنه زوجها أو ادعى العبد على عر في أنه مولاه عتاقة أو ادعى عربي على آخر أنه معتقه أو ادعت على رجل أنها أمته أو كان الدعوى في ولاء الموالاة وأنكره المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال يقبل ادعى به حقا ولا بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى الغير لا ترى أنه لو أقر أنه أبوه أو ابنه أو زوجته أو زوجته صح أو بانه أخوه لا لكونه حل النسب على الغير وتماه فيها وحاصل ما ينفعنا هنا أن الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال الا في الاب والابن اه وأراد بدعوى المال النفقة أو الارث أو دعوى الاستحقاق في الوقف والوصية ونحوها سيدي الوالدرجه الله تعالى وقال في البحر ثم اعلم أن القضاء بالنسب مما لا يقبل النقص لكونه على الكافة كالنكاح والحرية والولاء كما في الصغرى وقد كتبنا في الفوائد أن القضاء على الكافة في هذه الاربعة لكن يستثنى من النسب ما في المحيط من باب الشهادة بالتسامع شهدا أن فلان بن فلان مات وهذا ابن أخيه ووارثه قضى بالنسب والارث ثم أقام آخر البينة أنه ابن الميت ووارثه ينقض الاول ويقضى للثاني لان الابن مقدم على ابن الاخ ولاتنافية بين الاول والثاني لجواز أن يكون له ابن وابن أخ ٣ فينقض القضاء في حق الميراث لاني حق النسب حتى يبقى الاول وابن عم له حتى يرث منه اذ مات ولم يترك وارثا آخر أقرب منه فان أقام آخر البينة أن الميت فلان بن فلان ونسبه الى أب آخر غير الاب الذي نسبه الى الاول فإنه ينظر ان ادعى ابن أخيه لا ينقض القضاء الاول لانه لما أثبت نفسه من الاول خرج عن أن يكون محلا لاثباته في انسان آخر وليس في البينة الثانية زيادة اثبات الى آخر ما ذكره والمراد بقوله من يشق به غير الخصم اذ لو أخبره رجل

و) النسب

٢ قوله ولا يشترط ذكر الاسماء في الاقضية قال الرملي وفي آخر الفصل الثاني من جامع الفصولين في دعوى الحكم بلا تسمية القاضي بعد كلام قدمه فالخاصل انه في دعوى الفعل والشهادة على الفعل هل تشرط تسمية الفاعل فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وأدلة الكتب فيها متعارضة ثم ذكر مسائل وقال وهذه المسائل كلها تدل على أن تسمية الفاعل ليست بشرط لصحة الدعوى والشهادة فتأمل عند الفتوى اه منه

٣ قوله فينقض القضاء في حق الميراث لاني حق النسب هذا منافي لقوله لكن يستثنى من النسب الخ اه منه

أنه فلان بن فلان لا يسعه أن يعتمد على خبره ويشهد بنفسه لأنه لو جازله ذلك جاز للقاضي القضاء بقوله كذا في خزنة المفتين وشرط فيها للقبول في النسب أن يخبره عدلان من غير استنهاد من رجل فان أقام الرجل شاهدين عنده على نسبه لا يسعه أن يشهد اه (قوله والموت) فاذا سمع من الناس أن فلانا مات وسعه أن يشهد على ذلك وان لم يعين الموت وللزوجة أن تعمل بالسمع قال في البرازية قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تزوج ان كان المخبر عدلا اه ولو شهد رجل بالموت وآخر بالحياة فالمرأة تاخذ بقول من كان عدلا منهما سواء كان العدل أخبر بالحياة أو الموت ولو كان كلاهما عدلين تاخذ بقول من يخبر بالموت ان لم يؤثر خافان أرخا وتأخر تاريخ شهادة الحياة فهي أولى كافي الظهيرية وغيرها وفي المحيط لوجاء خبر موت انسان فصمواله ما يصنع على الميت لم يسعه أن يخبر بموته حتى يخبره ثقة أنه عين مونه لان المهائب قد تقدم على الموت اما خطأ أو غلطاً أو حيلة لقسمة المال اه ولو قال المخبر انادفناه وشهدنا جنازته تقبل لانها تكون شهادة على الموت لكن قال في جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر لو أخبرها عدل أن زوجها مات أو طلقها ثلاثاً فلها التزوج ولو أخبرها فاسق تحرت وفي اخبار العبد بموته انما يعتمد على خبره لو قال عاينته ميتاً أو شهدت جنازته لا لو قال أخبرني مخبر به اه قال في البرازية ولو أخبر واحد بموت الغائب واثان بحياته ان كان المخبر عين الموت أو شهد جنازته وعدل طأ أن تزوج هذا اذالم يؤثر وأرخا وكان تاريخ الموت آخر وان كان تاريخ الحياة آخر فشاها الحياة أولى وفي وصايا عصام شهدا بان زوجها فلانا مات أو قتل وآخر على الحياة فالموت أولى اه قال في البحر وظاهر اطلاقه في الموت انه لا فرق في الموت بين أن يكون مشهوراً أو لا وفيه في المعراج معز يالى رشيد الدين في فتاواه بان يكون عالماً أو من العمال أما اذا كان تاجراً أو مثله فانه لا تجوز الا بالعاينة اه قال العلامة عبد البر ولا نظير هذه الرواية في شيء من الكتب في غير فتاواه اه ومثله في جامع الفصولين قال ط فكأنه لم يسلم له هذا القيد لانه لم يستند الى نص اه فتأمل قال سيدي الوالدرجه الله تعالى في التنقيح عاز بالصور المسائل والنسب والنكاح يخالف الموت فانه لو أخبر بالموت رجل أو امرأة حل له أن يشهد وفي غيره لا بد من اخبار عدلين وأما في الموت فانه يكفي فيه العدل ولو أتى هو المختار الا أن يكون المخبر منهما كوارث وموصى له كافي شرح الوهبانية شرح العلاءي من الشهادة شهد أنه شهد أي حضر دفن زيد أو صلى عليه فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي يقبله اذ لا بد من الا للميت ولا يصلى اه سبب آخذ الشهادات اه والقتل كل موت فيترتب عليه أحكامه من جواز اعتداد المرأة اذا أخبرت بقتله كونه للتزوج كما نبه عليه العبد صاحب البحر والمقدسي لا من جهة ترتب الفصاص (قوله والنكاح) فلمن سمع به من جمع عند الامام وعدلين عندهما أن يشهد به فهستاني وفي القنية نكاح حضره رجلان ثم أخبر أحدهما جماعة أن فلانا تزوج فلانه باذن وليها والآن يجحد هذا الشاهد يجوز للسامعين أن يشهدوا على ذلك وفي العمادية وكذا تجوز الشهادة بالشهرة والتسامع في النكاح حتى لو رأى رجلاً يدخل على امرأة وسمع من الناس أن فلانة زوجة فلان وسعه أن يشهد أنها زوجته وان لم يعين عقد النكاح اه ويشهد من رأى رجلاً وامرأة بينهما انبساط الازواج أنها عرسه اه در روي الخلاصة اذا شهد تعريسه وزفافه أو أخبره بذلك عدلان حل له أن يشهد أنها امرأته قال في جامع الفصولين الشهرة الشرعية أن يشهد عنده عدلان أو رجل وامرأتان بلفظ الشهادة من غير استنهاد ويقع في قلبه ان الامر كذلك ومثله في الظهيرية (قوله والدخول بزوجه) فانها تقبل بالسمع ذكر في الخلاصة خلافاً في الدخول في فوائد أسنادنا ظهير الدين لا يجوز لهم أن يشهدوا على الدخول بالمنكوحه بالتسامع ولو أراد أن يثبت الدخول يثبت الخلو الصحيح اه الكن أفاد العلامة عبد البر أنها تقبل بالسمع وترتب على قبولها أحكام كالعدة والمهر والنسب اه (قوله وولاية

والموت والنكاح والدخول

بزوجه (ولاية

مطلب

اذالم يكن الوقف قديم

لا بد من ذكر واقفه

في الشهادة عليه

الشهادة بالوقف أصلاً وشروطاً لم تذكر في ظاهر الرواية وإنما قاسها المشايخ على الموت وقد اختلف فيها المشايخ بعضهم قال يحل وبعضهم قال لا يحل وبعضهم فصل كما سبق ولكن نقل الشلبي عن شرح المجمع للمصنف في كتاب الوقف ان قبول الشهادة بالتسامع في أصل الوقف قول محمد بن أبي الليث وهو المختار اهـ (قوله في بابه) أي باب الوقف في فصل يراعى شرط الواقف وتقدم هناك تحقيقه في الحاشية فراجعه (قوله هو كل ما يتعلق به صحته) كان يكون منجزاً مسلماً مجعولاً آخره لجهة لا تنقطع ونحو ذلك مما ذكر في شروط صحته قال المصنف في الوقف وبيان المصرف من أصله أي لتوقف صحة الوقف عليه أي فتقبل الشهادة على المصرف بالتسامع كإصله وكونه وقفاً على الفقراء أو على مسجد كذا لتوقف صحته بخلاف اشتراط صرف غلته لزيد أو للذرية فهو من الشرائط لا من الأصل قال سيدي الأوالد ولعل هذا مبني على قول محمد باشرط التصريح في الوقف بذكر جهة لا تشطع وتقدم ترجيح قول أبي يوسف بعدم اشتراط التصريح به فإذا كان ذلك غير لازم في كلام الواقف فينبغي أن لا يلزم في الشهادة بالاولى لعدم توقف الصحة عليه عنده ويؤيد هذا ما في الاسعاف والخانية لانجوز الشهادة على الشرائط والجهات بالتسامع اهـ ولا يخفى أن الجهات هي بيان المصارف فقط مساوي بينهما وبين الشرائط إلا أن يراد بها الجهات التي لا يتوقف صحة الوقف عليها في التارخانية وعن أبي الليث تجوز الشهادة في الوقف بالاستفاضة من غير الدعوى وتقبل الشهادة بالوقف وان لم يبينوا وجهها ويكون للفقراء اهـ وفي جامع الفصولين ولو ذكر الواقف لا المصرف تقبل لو قدم ما يصرّف إلى الفقراء اهـ وهذا صريح فيما قلنا من عدم لزومه في الشهادة والظاهر انه مبني على قول أبي يوسف وعليه فلا يكون بيان المصرف من أصله فلا تقبل فيه الشهادة بالتسامع كما سمعت نقله عن الخانية والاسعاف والظاهر أن هذا إذا كان المصرف جهة مسجد أو مقبرة أو نحوهما أما لو كان للفقراء فلا يحتاج إلى إثباته بالتسامع لماعلمت من انه يثبت بالشهادة على مجرد الوقف فإذا ثبت الوقف بالتسامع يصرّف إلى الفقراء بدون ذكرهم كما علم من عبارة التارخانية والفصولين وقد ذكر الخبير الرملي توفيقاً آخر بين ما ذكره المصنف وبين ما نقلناه عن الاسعاف والخانية بحمل جواز الشهادة على ما إذا لم يكن الوقف ثابتاً على جهة بان ادعى على ذي يد يتصرف بالملك بانه وقف على جهة كذا فشهدوا بالسمع للضرورة في الاول دون الثاني لان أصل جواز الشهادة فيه بالسمع للضرورة والحكم بدور مع علته وجازت اذا قدم قال وقد رأيت شيخنا الخاتوني أجاب بذلك اهـ ملخصاً (قوله والا) أي والا تتوقف عليه صحته كذا كذا الجهات من امام ومؤذن أو تأييد فانه لا يشترط فيه رواية عن الثاني وعليها الافتاء كما تقدم آنفاً (قوله بذلك) أي بالتسامع وانما جازت الشهادة في هذه المواضع مع عدم المعاينة اذا أخبر بها من يثق به استحقاقاً مادفعاً للخرج وتعطيل الاحكام اذ لا يحضرها الا الخواص فالكاح لا يحضره كل أحد والدخول لا يقف عليه أحد وكذا الموت لا يعاينه كل أحد وسبب النسب الولادة ولا يحضرها الا القابلة وسبب القضاء التقليد ولا يعاين ذلك الا الوزير ونحوه من الخواص وكذا الوقف تتعلق به وكذا بما مر أحكام تبقى على مر الدهور فلا يبولم يقبل فيها التسامع أدى إلى الخرج وتعطيل الاحكام وتسامع في الجوى ط (قوله من يثق بالشاهد به من خبر جماعة) قال في الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريق الشهرة الحقيقية أو الحكمية الحقيقية ان يشترط ويسمع من قوم كثيرين لا يتصور تواطؤهم على الكذب ولا يشترط في هذا العدالة بل يشترط التواتر والحكمية ان يشهد عنده عدلان من الرجال أو رجل وامرأتان بلفظ الشهادة لكن الشهرة في الثلاثة الاول يعنى النسب والنكاح والقضاء لا تثبت الا بخبر جماعة لا يتوهم تواطؤهم على الكذب أو خبر عدلين بلفظ الشهادة وفي باب الموت بخبر العدل الواحد وان لم يكن بلفظ الشهادة كذا في باب النسب من شهادات

في بابه (وهو) أصله (هو كل ما يتعلق به صحته وتوقف عليه) والا فمن شرائطه (فله الشهادة بذلك اذا خبره بها) بهذه الاشياء (من يثق) الشاهد (به) من خبر جماعة

خواهرزاده وكذا ذكر عدالة المخبر في الموت صاحب المختصر شر بنبلالية وفي الز يلعى ولا يشترط في الموت لفظ الشهادة لانه لا يشترط فيه العدد فكذلك اللفظ الشهادة وفي شهادة الواحد بخبر الموت قولان مصححان ووجه القبول ان الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد فلو قلنا انه لا تسمع الشهادة الا بعدد لضاعفت الحقوق ط (قوله لا يتصور تواطؤهم على الكذب) هذا هو المتواتر عند الاصوليين فانه كافي المنار الذي رواه قوم لا يحصى عددهم ولا يتوهم تواطؤهم على الكذب قال شارحه ولا يشترط في التواتر عدم معين خلافا للبعض (قوله بلا شرط عدالة) أي لا يشترط العدالة والاسلام في المخبر حتى لو أخبر جمع غير محصورين من كفار بلدة بموت ملكهم حصل لنا اليقين كما في شرح المنار (قوله أو شهادة عدلين) بالجر عطف على خبر جماعة يعني ومن في حكمهما وهو عدل وعدلتان كافي الملتقى يعني ان الشهرة طاطر يقان حقيقي وهو بالتواتر وحكمي وهو ما كان بشهادة عدلين فقد ذكر ظهير الدين أن الاشتهار بشهادة عدلين أو رجل وامرأتين بلفظ الشهادة بدون اشتهار ويقع في قلبه أن الامر كذلك وقد تقدم عن الصغرى (قوله الا في الموت) قال في جامع الفصولين شهدا أن أباه مات وترك ميراثه الا أنهما لم يدركا الموت لا تقبل لانهما شهدا بملك للميت بسمع فلم تجز اه (قوله فيمكن العدل) أي بالنسبة للشهادة وأما القضاء فلا بد فيه من شهادة اثنين لقولهم وفي الموت مسألة عجيبه هي اذا لم يعين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادته وحده ما اذا صنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله واذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضى بشهادتهما اه ولا بد أن يذ كر ذلك المخبر أنه شهد موته أو جنازته ودفنه حتى يشهد الآخريه كما قدمناه قال في الخلاصة ولا يشترط أن يتلفظ المخبر بالموت بلفظ الشهادة عندهم من يشهد أما الذي يشهد عند القاضي يتلفظ بلفظ الشهادة وأما الفصول الثلاثة التي يشترط فيها شهادة العدلين ينبغي أن يشهد عنده بلفظ الشهادة قال استاذنا ظهير الدين في الاقضية وهذا الاختيار الصدر الامام الشهيد برهان الائمة وفي مختصر القدوري انما تجوز الشهادة بالتسامع اذا أخبره من يثق به فهذا يدل على أن لفظ الشهادة ليس بشرط اه وفي شرح ابن السحنة والجواب في القضاء والنكاح نظير الجواب في النسب فقد فرقوا جميعا بين الموت والاشياء الثلاثة فاكتفوا بخبر الواحد في الموت دونها والفرق أن الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد بخلاف الثلاثة لان الغالب كونهما بين جماعة ومن المشايخ من لم يفرق وتماه فيه وفي جامع الفصولين والصحيح ان الموت كنيكاح وغيره لا يكفي فيه بشهادة الواحد ومن المشايخ من قال لافرق بين الموت والثلاثة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضوع مسألة الموت اذا أخبره واحد عدل ولم يذ كر العدل في الثلاثة فلو كان المخبر في الثلاثة عدلا أيضا حل لهم أن يشهدوا ثم في الثلاثة اذ ثبت الشهرة عندهما بخبر عدلين يجب الاخبار بلفظ الشهادة وفي الموت لما ثبت بخبر الواحد بالاجماع لا يجب بل يكفي بمجرد الاخبار (قوله ولو أتى) قال العلامة عبد البر انها تجوز اذا سمع من محدود في قنف أو النسوان أو العبيد اذا كان الصدق ظاهرا ولا يجوز من الصبيان الا اذا كان مميزا كلامه معتبرا اه (قوله وهو المختار) لانه قد يتحقق في موضع ليس فيه الا واحدة بخلاف غيره عيني (قوله وفيه شارح الوهبانية) عبد البر نقل عن السير الكبير (قوله كوارث وموصى له) كما قدمناه (قوله ومن في يده شيء) نقدا كان أو عرضا أو عقارا وقد تقدم ان هذه تمام العشرة لكن في عدها من العشرة نظرد كره في البحر والفتح ويأتي الكلام عليه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله سوى رقيق) يم العبد والامة (قوله علم رقه) صوابه لم يعلم رقه كما هو ظاهر لمن تأمل مدني قال ط لا وجه لهذه الجملة والذي أوقعه أي الشارح في ذ كرها عبارة الشرنبلالية ونصها قوله سوى الرقيق المعبر يعني اذا لم يعرف أنه رقيق لا يشهد به بماينة اليد وفي غير المعبر يشهد برقه اه أي بماينة

لا يتصور تواطؤهم على الكذب بلا شرط عدالة أو شهادة عدلين الا في الموت فيمكن العدل ولو أتى وهو المختار ملتقى وفتح وقيد شارح الوهبانية بان لا يكون المخبر تهما كوارث وموصى له (ومن في يده شيء سوى رقيق) علم رقه

اليدومراده أن الذي يعبر عن نفسه لا يشهد برقه بمعاينة اليد الا اذا علم رقه له وهذا المعنى لم يفده المؤلف فلو قال سوى رقيق يعبر عن نفسه ولم يعلم رقه ثم يأتي بمفهومه لاصاب فالخاصل أن المعنى فيه أنه لا يجوز له أن يشهد في رقيق لم يعلم رقه و يعبر عن نفسه اذا رآه في يد غيره انه ملكه لان الرقيق يداعلى نفسه تدفع يد الغير عنه فانه عدم دليل الملك حتى اذا ادعى أنه حوالا اصل كان القول قوله ولا يمكن أن يعتبر فيه التصرف وهو الاستخدام لان الحر يستخدم طائعا كالعبد الا اذا علم رقه أو كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فانه كالمحتاج لا بدله فيه أن يشهد فيه لدى اليد انه ملكه وهذا هو المراد كما يظهر من عبارة البحر وغيره الكنى الذي أوقع الشارح ما نقلناه (قوله و يعبر عن نفسه) أى سواء كان بالغاً أو غير بالغ كفى النهاية وهذا تفسير للكبير الواقع في عبارتهم سواء كان ذكراً أو أنثى كفى النهاية والوجه فيه أن لهما أى العبد والامة الكبيرين يداعلى أنفسهما تدفع يد الغير عنهما فانه عدم دليل الملك حتى لو ادعى الحرية الاصلية يكون القول قوله ما وعن أبى حنيفة انه يحل له أن يشهد فيهما أيضاً اعتباراً بالنياب والفرق ما بيناه وان كانا صغيرين لا يعبران عن أنفسهما كالمحتاج لا بد لهما فله أن يشهد بالملك الذى اليد بشرط ان لا يخبره عدلان بانه لغيره كفى البحر (قوله فلك أن تشهد به) أخرج المصنف عن مراده وان كان الحكم ظاهراً وانما جازت الشهادة بالشئ لو اضع اليد لان اليد أقصى ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في الاسباب كلها فيكتفى بها وصورته رجل رأى عيناً في يد انسان ثم رأى تلك العين في يد آخر والاول يدعى الملك يسعه أن يشهد أنها للمدعى ط (قوله انه له) أى لمن في يده بلا منازع (قوله ان وقع في قلبك ذلك) أى اذا شهد بذلك قلبك وصدقه وأسند هذا القيد في الظهيرة الى الصحابين قال في البحر وعن أبى يوسف انه يشترط مع ذلك أن يقع في قلبه أنه قالوا له يعنى المشايخ ويحتمل أن يكون هذا تفسير الاطلاق محمد في الرواية قال في فتح القدير قال الصدر الشهيد وبه ناخذ فهو وقولهم جميعاً قال الرازى هذا قولهم جميعاً اذا الاصل في حل الشهادة اليقين فعند تعذره يصار الى ما يشهد له القلب لان كون اليد مسبوغاً بسبب افادتها ظن الملك فاذا لم يقع في القلب ذلك الظن لم يفد مجرد اليد ولهذا قالوا اذا رأى انسان درة ثمينة في يد كناس أو كتاباً في يد جاهل ليس في آباءه من هو أهل له لا يسعه أن يشهد بالملك له فعرف ان مجرد اليد لا يكفي شرنبلالية ويشترط أن لا يخبره عدلان بانه لغيره فلو أخبره لم تجز الشهادة بالملك خلاصة بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان شهادة الواحد لا تزيل ما كان في قلبك انه للاول فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة الا أن يقع في قلبك ان هذا الواحد صادق حينئذ لا يحل لك أن تشهد انه للاول اه شلبي في الحاشية عن الخانية وكما جاز له أن يشهد أنه ملك بوضع اليد جاز له شراؤه ان لم يكن رآه قبله في يد غيره فان كان وأخبره بانتقال الملك اليه أو بالوكالة منه حل الشراء والا كما اذا رأى جارية في يد انسان ثم رآها في بلدة أخرى وقالت أنا حرة الاصل لا يحل له أن ينكحها اه وأفاد المصنف بعبارة أنه عاين اليد و اضع اليد فلم يعاينهما وانما سمع ان فلان كذا فلا يجوز له الشهادة لانه مجازفة كما لو عاين المالك لا الملك لانه لم يحصل له العلم بالمحدود ﴿تنبيه﴾ نقل الصدر حسام الدين في شرح أدب القاضي انه ان عاين الملك دون المالك بان عاين محدوداً ينسب الى فلان بن فلان الفلاني وهو لم يعاينه بوجهه ولا يعرفه بنفسه القياس أن لا تحل وفي الاستحسان تحل لان النسب مما ثبت بالتسامع والشهرة فيصير المالك معروفاً بالتسامع والملك معروف فترتفع الجهالة وكذا اذا أدرك الملك ولم يعاين المالك والمالك امرأة لا يراها الرجال ولا تخرج فان كان ذلك مشهوراً عند العوام والناس فالشهادة على ذلك جائزة يريد به اذا عاين الملك و وقع في قلبه ان الامر كما اشتهر وهذا قاصر على هذه الصورة ذكره عبد البر ولولم يسمع مثل هذه الضاعت حقوق الناس لان فيهم المحبوب ولا يبرز أصلاً ولا يتصور أن يراه متصرفاً فيه وليس هذا اثبات الملك بالتسامع وانما هو اثبات النسب بالتسامع وفي ضمانه اثبات الملك به وهو لا يمتنع

و (يعبر عن نفسه) والا
فهو كمنع فلك أن
تشهد به (أنه له ان وقع
في قلبك ذلك) أى انه
ملكه (والالا) ولو
عاين القاضي ذلك جاز
له القضاء به بزازية

اثباته قضا عيني تبعا لزيلبي وعزاه في البحر الى النهاية وهذا هو النص وقد بحث فيه الكمال بان مجرد
 نبوت نسبه بالشهادة عند القاضي لم يوجب ثبوت ملكة تلك الضيعة لولا الشهادة به وكذا المقصود ليس
 اثبات النسب بل الملك في الضيعة اه وفي البرازية شهدا أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا
 ولم يدرك الميت فشهاتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعى ولو شهد دابة تتبع دابة
 وترضع منها أن يشهد بالملك والنتاج اه ط وفي البحر ولو رآه على جار يوما لم يشهد انه له لاحتمال انه
 ركب بالعارية ولو رآه على جار خمسين يوما أو أكثر ووقع في قلبه انه له وسعه ان يشهد انه له لان الظاهر
 ان الانسان لا يركب دابة مدة كثيرة الا بالملك اه (قوله أي اذا ادعاه المالك) أشار به الى التوفيق
 بينه وبين ما في الزيلبي متابعا لصاحب البحر وقد ذكره بحجابه عن التنافي الواقع بين قول من قال انه
 يقضى بمعاينة وضع اليد كما في الخلاصة والبرازية وبين قول الشارح ان القاضي لا يجوز له ان يحكم بسمع
 نفسه ولو تواتر عنده ولا برؤية نفسه في يد انسان فعمل صاحب البحر كلام الاولين على ما اذا حصلت
 دعوى وكلام الشارح على ما اذا لم تحصل دعوى ورده المقدسي وحمل كلام الشارح على أن القاضي
 لا يقضى قضاء محكما بما بحيث لو ادعى الخصم لا يقبل منه فلا ينافي انه يقضى قضاء ترك بمعنى أنه يترك في يد
 ذي اليد مادام خصمه لا حجة له وقد صرح بذلك الشارح أول كلامه وأما حمله على ما اذا لم تحصل دعوى فغير
 صحيح لان القضاء بغير دعوى لا يقع أصلا فلا يتوهم ارادته قال السيد أبو السعود ولا حاجة الى هذا التكلف
 لان المسئلة مختلف فيها في الزيلبي يبتنى على قول المتأخرين من أن القاضي ليس له أن يقضى بعلمه وهو
 المفتي به وما في الخلاصة والبرازية يبتنى على مقابله قال في الحواشي السعدية ولا يتوهم المخالفة بين ما ذكر
 الزيلبي وما في النهاية فان ما في شرح الكنز هو ما دارأى القاضي قبل حال القضاء ثم رأى حال قضائه في يد
 غيره كما لا يخفى اه (قوله وان فسر الشاهد الخ) أي فيما يشهد فيه بالتسامع وقالوا يبتنى للشاهد به أن يطلق
 الشهادة ولا يفسرها حموي (قوله بالتسامع أو بمعاينة اليد) أي بان يقول أشهد لاني رأيت في يده يتصرف
 فيه تصرف المالك والشهادة بالتسامع كما يذكرها الشارح أن يقول الشاهد أشهد بالتسامع (قوله الا في
 الوقف) لما تقدم من أنه يقضى بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه كما أشار الى وجهه في الدرر
 بقوله حفظ الاوقاف القديمة عن الاستهلاك وذكر المصنف عن فتاوى رشيد الدين أنه تقبل وان
 صرحا بالتسامع لان الشاهد بما يكون سنه عشرين سنة وناريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي انه
 يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح أشار اليه ظهير الدين المرغيناني وهذا
 بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فانها اذا صرحا به لا تقبل اه أي بخلاف غير الوقف من الخمسة
 المارة فانه لا يتيقن فيها بان الشهادة بالتسامع فيفرق بين السكوت والافصاح والحاصل أن المشايخ رجحوا
 استثناء الوقف منها لضرورة وهي حفظ الاوقاف القديمة عن الضياع ولان التصريح بالتسامع فيه لا يزيد
 على الافصاح به والله سبحانه أعلم سيدي والمرحوم الله تعالى (قوله على الاصح) هذا مخالف لما في المتون
 من الشهادات في الكنز وغيره ولا يشهد بما يعاين الا بالنسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي
 وأصل الوقف فله أن يشهد بها اذا أخبره بها من يثق به ومن في يده شيء سوى الرقيق لك أن تشهد أنه له وان
 فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع أو بمعاينة اليد لا تقبل قال العيني وان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع في
 موضع يجوز بالتسامع أو فسر انه يشهد له بالملك بمعاينة اليد يعني برؤية في يده لا تقبل لان القاضي لا يزيد
 علما بذلك فلا يجوز له أن يحكم الخ ومثله في الزيلبي مبسوط وفي شهادات الخبرية الشهادة على الوقف
 بالسمع فيها خلاف والمتون قاطبة قد أطلقت القول بانه اذا فسر انه يشهد بالسمع لا تقبل وبه صرح
 قاضيخان وكثير من أصحابنا اه ومثله في فتاوى شيخ الاسلام طي أفندي مفتي الروم اه ملخصا من

أي اذا ادعاه المالك والا
 (وان فسر) الشاهد
 للقاضي أن شهادته
 بالتسامع أو بمعاينة اليد
 ردت على الصحيح
 (الا في الوقف والموت
 اذا) فسر او (قالا في
 أخبرنا من ثقت به)
 تقبل (على الاصح)
 خلاصة

بجموعه ملا على التركاني (أقول) ولا تنس ما قدمناه آنفا من التصحيح في الوقف حفظه من الاستهلاك (قوله بل في العزيمة) أي حاشية عزمي زاده على الدرر ونقله المصنف عن الخلاصة والبرازية (قوله معنى التفسير) أي الذي ترد به الشهادة في غير الوقف والموت (قوله ولكنه اشتر عندنا) أفاد العلامة نوح في كتاب الوقف أن الشهرة للشيء بكونه مشهورا معروفا اه وهذا يقتضي شهرته عند كل الناس أو جلهم وأما السماع من الناس الذي وقع في العبارة الأولى لا يفيد ذلك لأنه كقول الشاهد أنا أشهد بالسماع وفسره في الدرر بأن يقولوا عند القاضي نشهد بالسماع وفي شهادات الخيرية الشهادة على الوقف بالسماع أن يقول الشاهد أشهد به لاني سمعته من الناس أو بسبب اني سمعته من الناس ونحوه اه وفسر الشارح الشهرة بالسماع فأفاد أنهم مثنى واحد كما نبه عليه سيدي الوالدرجه الله تعالى وفي حاشية نوح أفندي الشهادة بالشهرة أن يدعى المتولى أن هذه الضيقة وقف على كذا مشهور ويشهد الشهود بذلك والشهادة بالسماع أن يقول الشاهد أشهد بالسماع اه ولا يخفى ان المالك واحد وان اختلفت المادة فافهم أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله جازت في الكل) أي فيما يجوز فيه الشهادة بالسماع كما في الخانية قال سيدي الوالد أقول بقي لوقال أخبرني من أتق به وظاهر كلام الشارح انه ليس من التسماع لكن في البحر عن الينابيع أنه منه اه وعبارة البحر وفي الينابيع تفسيره أن يقول في النكاح لم أحضر العقد وفي غيره أخبرني من أتق به أو سمعت ونحوه وحاصل ما يقال انه ان أطلقا بان يقول لا نشهد على موت رجل فانه يقبل وان قال لم نعاين موته وإنما سمعنا من الناس فان لم يكن موته مشهورا فالتقبل بلا خلاف وان كان مشهورا ذكر في الاصل انه تقبل وقال بعضهم لا تقبل و به أخذ الصدر الشهيد وفي الغياثية هو الصحيح وان قالوا شهدانه مات لأنه أخبرنا من شهد موته ممن نشق به جازت وقال بعضهم لا يجوز كما في الحامدية (قوله ومحمه شارح الوهبانية) أي العلامة عبد البرفي شرحه عليها وقد نظم جميع ما يجوز به الشهادة بالشهرة والتسماع بقوله

وقد جوزوها في النكاح بسمعه * وان يناردت وتقبل أظهر
كذا نسب ثم الطريق سماعه * من الجمع ما كذب لهم تصور
وأفتوا بما قالوا بعد لين يكتفي * قضاء وفي موت كفي المدل بخبر
وقيل لكل والمصحح أن ذا * كما مر والاخبار فيه مؤثر
وفي غيره فالشرط لفظ شهادة * به أخذنا لصدر الشهيد المصدر
وان أطلقا سمعنا ونفي عيانه * ترد اذا ما الموت لم يك يشهر
وأطلق بعض دراهم صححوا * قبول اذا قال الموثق بخبر
وبعض يقبلها بالسماع بموت من * غدا غير مشهور ولا بد ينظر
وقد جوزوها في الدخول ورجحوا * جواز المهر ثم في الوقف بذكر
خلاف شيوخ والصحيح جوازها * على الاصل دون الشرط فيما بحرر
وجوزها الثاني أخيرا على الولا * وفي العتق بعض قال والبعض ينكر
وفي الملك محدودا ويعزى للمالك * ولم يدر عينا لذ الامر أشهر
ويعزى الى الخصاص في ذاجوازها * ومن دائن والخصم حي وموسر

فضمير بينا الشاهد التسماع أي بينا أن شهادتهما بالسماع ردت أي الشهادة فوضمير تقبل أيضا وقولي أظهر إشارة الى تصحيح القبول وضمير سماعه لمن يشهد وضمير أفتوا للمشايخ وضمير قالوا للمصنفين والمراد بكل كل المسائل المتقدمة والاشارة بهذا الى الموت كما مر في أنه لا بد من اخبار عدلين وضمير فيه للموت وترد للشهادة وضمير قال للشاهد والله تعالى أعلم قال في القنية بعد أن رقم لنجم الأئمة البخاري والقاضي البديع

بل في العزيمة عن الخانية
معنى التفسير أن يقولوا
شهدنا لانا سمعنا من
الناس أما لوقال لم نعاين
ذلك ولكنه اشتر
عندنا جازت في الكل
ومحمه شارح الوهبانية
وغيره انتهى

(قوله وأطلق بنفس
الح) هكذا بالاصل ولعله
وأطلق بعض دراهم
صححوا وقوله بعض
يقبلها هكذا بالاصل
أيضا وهو غير مستقيم
الوزن فليحمر

تقبل شهادة المدبون لرب الدين وفي المحيط ولا تقبل شهادة رب الدين لمديونه اذا كان مفلسا وشمس الاثمة
الخلواني ووالد صاحب المحيط قال لا تقبل وان كان مفلسا وفي شرح الجامع للعتابي لا تقبل بعد الموت لتعلق
حقه بالتركة وكذا الموصى له بالف مسألة أو شيء بعينه لانه يزداد به محل الوصية أو سلامة عيته ثم رمز
لقاضي خان وقال انه يجوز شهادته للحس دون الميت هذا خلاصة ما في الفقيه وقد ذكر فيها في موضع بعد أن
رقم لبرهان الدين صاحب المحيط ادعى الكفيل عليها الكفالة فانكرت تقبل شهادة البائع بكفالتها كرب
الدين اذا شهد لمديونه وحاصله القبول اذا كان موسرا حيا والقولان في المفلس وعدم القبول بعد الموت قولاً
واحد يتعلق حقه بالتركة كالموصى له لسكن رأيت في جامع الفتاوى لحافظ الدين البرازي تقييد الجواز بما
اذا شهد بمساوي جنس حقه وهذا الاشعار للنظم به كما لا اشعار بالاختلاف في صورة المفلس بل مفهومه عدم
القبول في انعدام الحياة واليسار والله تعالى أعلم اهـ نقل الطحطاوي عن الحموي أن من صار خصما في
حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية أن ينتصب خصما ولم ينتصب تقبل وشهادة أجير الواحد لاستاذة
لانجوز في تجارته وغيرها وان كان عدلا وان كان أجير مياومة أو مشاهرة أو مسانمة استحسانا ولو مضت
الاجارة وأعاد شهادته تقبل بخلاف الاجير المشترك حيث تقبل شهادته لانه غير مملوك لارقبه ولا منفعة وتجوز
شهادة الدائن لمديونه ولو مفلسا بما هو من جنس دينه ولو شهد لمديونه بعد موته لم تقبل لان الدين لا يتعلق
بمال المديون حال حياته ويتعلق به بعد وفاته وتقبل شهادة المديون لذاته اهـ والله تعالى أعلم

باب القبول وعدمه

لما فرغ من بيان ما تسمع فيه الشهادة وما لا تسمع وقدم ذلك على هذا لانه محل والمحل مشروط والشروط
مقدم على المشروط ثم معنى القبول لغة يقال قبلت القول جلتته على الصدق كذا في المصباح (قوله اصحة
الفاسق) أي اصحة القضاء بشهادته أي وقد ذكره مما لا يقبل وكما يصح القضاء بشهادة الفاسق يصح
بشهادة الاعمي والمحدودي القذف، اذا تاب وبشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه وبشهادة الوالد لولده
وعكسه حتى لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى بطلانه اهـ بجر عن خزانه المفتين (أقول) لعلة محمول على ما اذا
كان القاضي يرى ذلك بخلاف الخنق بقريته قوله حتى لا يجوز للثاني الخ تأمل واستظهره الطحطاوي وذكر
في منية المفتي في بحث القضاء في المجتهد فيه قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ
قضاؤه وعليه أن يأخذ المال من المقضى له وكذا الوعلم أنهم ما عبدان أو كافرين أو أعميان وقيل ينفذانه ذكر
اذا قضى بشهادة محدودين قد تاب ثم عزل أو مات ورفع ذلك الى قاض آخر ليراه أمضى القضاء الاول اهـ
قال سيدي الوالد أقول وسيد كره الشارح أي صاحب البحر نفاذ القضاء بشهادة العدو على عدوه وهل يقال
مثل ذلك في شهادة الاجير الخاص صارت واقعة الفتوى ولم أره لان العلة التهمة لا الفسق على ما يحرره
المؤلف فيما سيأتي في شهادة العدو وهذه مثلها (قوله مثلا) أشار به الى أحد القولين من نفاذ القضاء بشهادة
الاعمي أو أحد الزوجين أو الوالد لولده أو عكسه فالمراد من عدم القبول عدم حله كافي البصر وفيه أنه لا يجوز
لثاني ابطاله وان رأى بطلانه في كل ذلك انتهى وهذا اذا لم يؤثر قضاءه بل رجح الاقوال كما مر (قوله كما
حققه المصنف تبعا ليعقوب باشا) أفاد عنه ان كل شهادة يكون سبب ردّها الفسق اذا قبلها يصح كالمخنت
والناثقة والمغنى ومن يلعب بالطيور أو الطنبور أو يغني للناس ومن يظهر سب السلف ومن ارتكب ما يحمله
ويصح قبول شهادة الاعمي اقول مالك يقبونها مطلقا كالصبر أو المملوك لا يصح قبول شهادته وكذا العدو
بسبب الدنيا لانه ليس بمجتهد فيه وكذا السيد لعبد ومكانته والاجير لما ذكره وكذا من يبطل في الطريق
أو يأكل فيه لانه لم ينقل فيه خلاف حتى يكون مجتهدا فيه ولم يصرحوا بكونه فسقا حتى يدخل في حكمه اهـ
وسياتي تحقيقه (قوله تقبل من أهل الاهواء) أي قبولاً عاماً على المسلمين وغيرهم بل المراد أصل القبول فلا

باب القول وعدمه

أي من يجب على
القاضي قبول شهادته
ومن لا يجب لا من يصح
قبولها ولا يصح لصحة
الفاسق مثلا كما حققه
المصنف تبعا ليعقوب
باشا وغيره (تقبل من
أهل الاهواء) أي أصحاب

قوله لما فرغ الخ هكذا
بالاصل وليحرر

ينافي أن بعضهم كفار كما يأتي قريبا إن شاء الله تعالى لأن فسقهم من حيث الاعتقاد وما وقعهم فيه إلا تعمق والغلو في الدين والفاسق إنما رد شهادته لثمة الكذب فصاروا كمن يشرب المثلث أو يأكل متروك التسمية عمدا مستنبحا لذلك من حيث التعاطي قال في المغرب أهل الأهواء من زاغ عن طريقة أهل السنة والجماعة وكان من أهل القبلة والأهواء جمع هوى مصدر هويته من باب تمب إذا أحببه واشتهاه ثم يسمى به المهوى والمشهي محمودا. كان أو مذمومًا ثم غلب في المذموم والهواء ممدود هو المسخر بين السماء والأرض والجمع أهوية وأهل الأهواء ليسوا بطائفة بعينها بل يطلق على كل من خالف السنة بتأويل فاسد (قوله لا تكفر) فمن وجبا كفاره منهم فالأكثر على عدم قبوله كما في التقرير وفي المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكره في الأصل محمول عليه بحرف وفيه عن السراج وإن لا يكون ما جنا ويكون عدل في تعاطيه واعتضه بأنه ليس مذكورا في ظاهر الرواية وفيه نظر فإن العدالة شرطت في أهل السنة والجماعة فما ظنك في غيرهم تأمل وفي فتح القدير قال محمد بقبول شهادة الخوارج إذا اعتقدوا ولم يقانلوا فإذا قاتلوا ردت شهادتهم لاظهار الفسق بالفعل (قوله كجبر) أهل طائفة نافون لقدرة العبد والاولى حذف الكاف ويقول والهوى الجبر الخ ويكون بيان أهل الأهواء في ذاتهم لا من تقبل شهادته منهم (قوله وقدر) هم النافون للقضاء والقدر عنه تعالى والقائلون ان العبد يخلق أفعال نفسه (قوله ورفض) هم الملعونون اللاعنون الصهرين وغيرهما من الاخيار كذا في الفهستاني فهم من أهل الأهواء وإن لم تقبل شهادتهم بخلاف من يفضلهما وعليهما على الشيخين (قوله وخروج) هم المكفرون للختين وطلحة والزبير ومعاوية (قوله وتشبيه) ذكر بدله الفهستاني المرجئة وهم النافون ضرر الذنب مع الايمان ثم قال بعد كل من كفر منهم كالمجسمة والخوارج وغلاة الرافض والقائلين بخلق القرآن لا تقبل شهادتهم على المسلمين كذا في المشارع اه فعد هؤلاء الفرق لبيان أهل الأهواء في ذاتهم لا من تقبل شهادته منهم وبدل عليه ما في البحر عن النهاية أن أصول الهوى ستة وذكرا ما ذكره المؤلف (قوله وتعطيل) هم القائلون بخلق الذات عن الصفات (قوله فصاروا اثنين وسبعين) فرقة كلهم في النار والفرقة الزائدة على هذا العدد هي الناجية وهي ما كانت على ما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه الكرام ففي الحديث الشريف وستفترق أمي على ثلاث وسبعين فرقة كلها في النار الا واحدة قلنا من هي يا رسول الله قال من كان على ما أعاله وأصحابي وازافة الفرقة الناجية من النار وهم أهل السنة والجماعة في الحديث الشريف الى ما ذكرنا كتملة الى الثلاث والسبعين فرقة * ولندكرها على طريق الاجال فنقول أصناف الخوارج اثنا عشر الازرقية والاباحية والغازمية والتغلية والخلقية والكوزية والمكتوبية والمعتزلة والميمونية والمجلية والاخنسية والمشرقية وأصناف الرافضة اثنا عشر أيضا العلوية والاموية والشيعية والاسحاقية والزيدية والعباسية والاسماعيلية والامامية والتناسخة والاعينية والراجعية والمرشية وأصناف القدرية اثنا عشر أيضا الخيرية والشعرية والكيسانية والشيطنانية والشركية والوهمية والعروندسية والمناسية والتبرية والبسطية والنظامية والمعتزلة وأصناف الجبرية اثنا عشر أيضا المطرية والافعالية والركوعية والصنجرية والمباينة والصبية والسابقية والحرفية والكرفية والحشية والحشرية والمعينية وأصناف الجهمية أي التعطيل اثنا عشر أيضا المعطله واللازقية والمواردية والحرقية والملاوية والقهرية والغائية والزنادقة والرافضية والقطبية والمرسية والعبرية وأصناف المرجئة اثنا عشر أيضا التاركية والسبئية والراجية والشاكية والبهشية والعملية والمثبته والاقربية والبدعية والمنبسية والحشوية والبعوضية كما في فتاوى الشيخ أمين الدين بن عبدالعال (قوله الاخطائية) نسبة الى أبي الخطاب واختلف في اسمه قيل

بدع لا تكفر كجبر وقدر
ورفض وخروج
وتشبيه وتعطيل وكل
منهم اثنا عشر فرقة
فصاروا اثنين وسبعين
(الاخطائية) صنف

(قوله بخلاف من
يفضلها وعليها كذا
بالاصل ولعل الصواب
من يفضل عليا الخ
فليحرراه مصححه

(قوله والمعتزلة) سيأتي
بعدهم في أصناف
القدرية فلعل أحدهما
محرف عن لفظ آخر
وبالجملة فلتنظر هذه
الاسماء جميعها في محل
آخر وتحرر اه
مصححه

محمد بن وهب الاجدع وقيل محمد بن أبي زينب الاسدي الاجدع وكان يقول بامامة اسمعيل بن جعفر فلما مات اسمعيل رجع الى القول بامامة جعفر وغلوا في ذلك غلوا كبيرا وقال في شرح الاقطع هم قوم ينسبون الى أبي الخطاب رجل كان بالكوفة حارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس وأظهر الدعوة الى جعفر فقبأ منه ودعا عليه فقتل هو وأصحابه قتله وصلبه عيسى بالكناسة بالضم محل بالكوفة لانه كان يزعم أن عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق هو الاله الاصغر وكانوا يعتقدون أن من ادعى منهم شيأ على غيره يجب أن يشهد له بقية شيعته وذكروا الشمس الأئمة السرخسي أنهم ضرب من الروافض يجوزون أداء الشهادة إذا حلف المدعي بين أيديهم أنه محق في دعواه ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا (قوله يرون الشهادة لشيعتهم) أي واجبة قهستاني (قوله ولكل من حلف أنه محق) الأولى التعبير بأو كافي الفتح بدل الواو لانهما قولان كافي البحر والفتح وغيرهما واختطافي عبارة الشارح نعم في شرح المجمع كاهنا وفي تعريفات السيد الشريف ما يفيد أنهم كفار فانه قال مانصه قالوا الأئمة الانبياء وأبو الخطاب نبى وهؤلاء يستحلون شهادة الزور لموافقهم على مخالفهم وقالوا الجنة نعيم الدنيا والنار آلامها اه (قوله فردهم) أي عن أداء الشهادة (قوله لا لبدعتهم لانها غير مكفرة) اذالم يعتقدوا اعتقاد رئيسهم (قوله بل لتهمة الكذب) ومن التهمة المانعة أن يجز الشاهد بشهادته الى نفسه نفعاً أو يدفع عن نفسه مفر ما خانية (قوله ولم يبق لذهبيهم ذكر) لفنائهم وانقراضهم (قوله ومن الذمي الخ) لانه عليه السلام أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض ولانه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار فيكون من أهل الشهادة على جنسه والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع لانه يجتنب عما يعتقده محرم دينه والكذب محرم في الاديان كلها قيد بالذمي لان المرتد لا شهادة له لانه لا ولاية له ٢ واختلفوا في شهادة مرتد على مثله والاصح عدم قبولها بحال كذا في المحيط البرهاني ٣ ويلحق به الدرزي كما أفنى به الخبير الرملي والعلامة على أفندي المرادى في رسالته أقوال الأئمة العالمة في أحكام الدرزي والتميمية قال العلامة السيد محمود أفندي حزة مفتي دمشق الشام في فتاواه في جواب سؤال رفع اليه في شهادة أهل الاهواء الكفرة هل تقبل على بعضهم سواء كانوا متفقين في الاعتقاد أم مختلفين وسواء كانوا أهل كتاب أم لا فكتب حفظه الله تعالى جوابا حاصله بعد ذكر النقول والتفصيل وأما شهادة الكفار الذين لا يقرون على ما هم عليه من العقيدة كأهل الاهواء المكفرة والمنافقين والباطنية والزنادقة والمجوس والدروز والتميمية والنصيرية والمرتدين فلا تقبل شهادتهم على أحد سواء كان مثلهم في الاعتقاد ومخالفهم لعدم ولايتهم قال في الداماد شرح الملتقى أي لا تقبل شهادة المستأمن على الذمي لقصور ولايته عليه اه فجوز الشهادة التي تدور عليه انما هو الولاية والكمال في المسلم صحت شهادته على الجميع ولتقصاتها في أهل النمة صحت على بعضهم وعلى من دونهم سوى المرتد للشبهة ولقصور ما في المستأمن صحت على من هو مثله ولعدم الولاية في غيرهم من الكفار المارذ كرههم وهم الذين لا يقرون على ما هم عليه من الاعتقاد تصح شهادتهم على أحد أصلا قال في شرح الداماد وتقبل شهادة أهل الاهواء مطلقا سواء كانت على أهل السنة أو بعضهم على بعض أو على الكفرة اذالم يكن اعتقادهم مؤديا الى الكفر كما في الذخيرة ومن المعلوم أن الشرط اذا تعقب التعاطفات فانه يرجع للجميع ففهوم هذه الجملة أن اعتقاد أهل الاهواء اذا كان مؤديا الى الكفر فلا تقبل شهادتهم على أهل السنة ولا على بعضهم ولا على الكفرة ومن المقرر أن مفاهيم الكتب حجة عندنا واذالم يكن من مرذ كرههم من أهل الاهواء المكفرة من الكفار فهم شر منهم فلا تقبل شهادتهم على أحد أصلا ٤ على أن المولى عبد الرحمن أفندي العمادي نص في فتاويه في كتاب السير على أن الدروز والتميمية والنصيرية والباطنية كلهم كفار ملاحظه زنادقة في حكم المرتدين وعلى تقدير قبول توهمهم يعرض عليهم الاسلام وان يسلموا أو يقتلوا ولا يجوز

من الروافض يرون الشهادة لشيعتهم ولكل من حلف أنه محق فردهم لا لبدعتهم بل لتهمة الكذب ولم يبق لذهبيهم ذكر بحر (و) من (الذمي)

٢ مطلب
في شهادة المرتد
٣ مطلب
في شهادة الدرزي
٤ مطلب
الدروز والتميمية والنصيرية والباطنية كلهم كفار

لولاية الامور تركهم على ما هم عليه أبدا اه بتصرف اه ملخصا قال سيدي الوالد الشهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة اذا كانوا عدولا في دينهم انفتت اللهم أو اختلفت (أقول) والظاهر أن عدوانهم دينية والام تقبل فتأمل (قوله لوعدا في دينهم) قد مناعن البحر أن تزكية الذمي ان يزكى بالامانة في دينه ولسانه و يده وانه صاحب يقظة ويزكيه المسلمون ان وجدوا واولا فيسئل من عدول الكفار وانه اذا سكر الذمي لا تقبل شهادته (قوله على مثله) فلا تقبل على مسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولانه لا ولاية له على المسلم ولانه يتقول عليه ٢ لانه يغيبه قهره اياه قال في الهندية مات وعليه دين المسلم بشهادة نصراني ودين النصراني بشهادة نصراني قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد وزفر بدى بدين المسلم هكذا في محيط السرخسي فان فضل شيء كان ذلك للنصراني هكذا في المحيط وروى الحسن ابن زياد عن أبي حنيفة ان التركة تقسم بينهما على مقدار دينهما فتاوى الاقروى عن التارخانية والمحيط اه وتمام المسئلة فيها وفي حاشية الخير الرملي على البحر أقول في الذخيرة نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصارى على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك تدفع الالف الماركة للمسلم ولا يتحصان عنده وعند أبي يوسف يتحصان والخلاف راجع الى أن بينة النصراني مقبولة عنده في حق اثبات الدين على الميت لا في حق اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول أبي يوسف مقبولة فيهما اه والخاص ان على قول الامام يلزم من اثبات الشركة والمحاصة الحكم بشهادة الكافر على المسلم (قوله الا في خمس مسائل) الاولى فيما اذا شهد نصرانيان على نصراني انه قد أسلم وهو يجهل بمجده لم تجز شهادتهما وكذا لو شهد عليه رجل وامرأتان من المسلمين وترك على دينه ولو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز وأجبرت على الاسلام ولا تقتل وهذا قول الامام اه قال العلامة المقدسي ينبغي أن يكون الكافر الذي ذكر كذلك يجبر ولا يقتل كالأول أسلم مكرها أو سكران وهو كذلك في الولوالجية والمحيط ونصه لو شهد على اسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجهل بمجده أجبر على الاسلام ولا يقتل ولو شهد رجلان من أهل دينه وهو يجهل فشهادتهما باطلة لان في زعمهما انه مرئى ولا شهادة لأهل الذمة على المرئى اه الثانية فيما اذا شهد على نصراني ميت وهو مديون مسلم أي والتركة لا تفي الثالثة فيما اذا شهدا عليه بعين اشتراها من مسلم والمسلم ينكر البيع الرابعة فيما اذا شهد أربعه على نصراني انه زنى بمسلمة الا اذا قال استكرهها فانه يحد الرجل وحده الخامسة فيما اذا ادعى مسلم عبدا في يد كافر فشهد كافر ان انه عبده وقضى به فلان القاضي المسلم اه (قوله وتبطل باسلامه) أي شهادة الذمي على مثله باسلامه أي المشهود عليه قبل القضاء لانه لو قضى عليه لقضى على مسلم بشهادة الكافر (قوله وكذا بعد لو بعقوبة) كقود بحر لان المعتبر باسلامه حال القضاء لا حال أداء الشهادة ولا حال الشهادة لما في البحر عن الولوالجية نصرانيان شهدا على نصراني بقطع بدأ وقصاص ثم أسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة لان الامضاء من القضاء في العقوبات اه وهل تجب الدية ذكر الخصاص انما تجب الدية فقيل انه قول الكل وقيل عنده ينفذ القضاء فيما دون النفس ويقضى بالدية في النفس وعندهما يقضى بالدية فيهما اه شر نبلاية (قوله وان اختلفا مائة) لان الكفر مائة واحدة (قوله والذمي على المستامن) لان الذمي أعلى حالا منه لكونه من أهل دارنا ولذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن منح (قوله لا عكسه) لقصور ولايته عليه لكونه أدنى حاله منه منح (قوله ولا مرئى على مثله) والوجه فيه انه لا ولاية له على أحد كما قدمناه (قوله في الاصح) أي انها لا تقبل بحال غيره كما قدمناه عن المحيط (قوله وتقبل منه) أي من المستامن فيدبه لانه لا يتصور غيره فان الحر في لودخل بلاأمان قهرا استرق ولا شهادة له بعد على أحد فتح (قوله مع اتحاد الدار) أي بان يكونان من أهل دار واحدة فان كانوا من دارين كالروم والترك لم تقبل هداية ولا

مطلب
اذا سكر الذمي لا تقبل
شهادته

لوعدا في دينهم
جوهره (على مثله)
الا في خمس مسائل على
ما في الاشباه وتبطل
باسلامه قبل القضاء
وكذا بعده لو بعقوبة
كقود بحر (وان
اختلفا مائة) كاليهود
والنصارى (و) الذمي
(على المستامن
لا عكسه) ولا مرئى
على مثله في الاصح
(وتقبل منه على)
مستامن (منه مع
اتحاد الدار)

٢ قوله لانه يغيبه
قهره اياه قال الرملي
الضمير في أنه ويغيبه
راجع الذمي وفي قهره
راجع للمسلم أي لانه
بسبب قهر المسلم اياه
واذلاله له يتقول
عليه بخلاف مثل
الكفر لان مائة الاسلام
قاهرة للكل فلم يبق له
غيرة يستظرون بها
انتهى انتهى منه

ينبغي ان الضمير في كانوا المستأمنين في دارنا وبه ظهر عدم صحة ما نقل عن الجوى من تمثيله لاتحاد الدار
بكونهما في دار الاسلام والالزم توارثهما حينئذ وان كانا من دارين مختلفين وفي الفتح وانما تقبل شهادة
الذي على المستأمن وان كانا من أهل دارين مختلفين لان الذي بعقد الذمة صار كالاسلم وشهادة المسلم تقبل
على المستأمن فكذا الذي قاله سيدي الوالدرجه الله تعالى و يأتي تاييده في المقولة الآتية ان شاء الله
تعالى (قوله لان اختلاف داريهما) قال في البحر ويستثنى من الحربى على مثله ما اذا كانا في دارين
مختلفين كالافرنج والحش لانقطاع الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان والدار تختلف باختلاف المنعة والملك اه
والذي في المنع ونحوه في القهستاني التعبير بما اذا كانا من دارين فيفيد انهما لو كانا في دارنا وهما من
دارين لا تقبل شهادتهما على الآخر لان الارث يمنع في هذه الصورة لوجود الاختلاف الحكمي وهذا هو
الظاهر خلافا لما أفاده الجوى كما تقدم في المقولة السابقة فانهما اذا كانا في داريهما لا وجه للقضاء بشهادته
لان دار الحرب ليست دار أحكام فليتأمل ط (قوله عدو) العدو من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك
وقيل يعرف بالعرف بحر ومثله في فتاوى على أفندي عن خزانه المفتين قال العلامة النحرير السيد
الشريف محمود أفندي حزة مفتي دمشق الشام في فتاواه بعد كلام فتحصل من هذا ان من يفرح لحزن
الآخر ويحزن لفرحه فهو عدوه وكل عدو ترد شهادته اذا كانت دنيوية فن يفرح لحزن الآخر ويحزن
لفرحه ترد شهادته فالصغرى مسلمة لما في البحر وعلى أفندي من تعريف العدو والكبرى مسلمة
للحديث الشريف ٣ الذي هو دليل المجتهد فاتج لذاته ان من يفرح لحزن الآخر ويحزن لفرحه ترد
شهادته ثم اذا حكم بها حكم لا ينفذ حكمه لما في البحر أيضا وكيف لا ترد شهادته من اتصف بهذه الصفة وهي
مما تنهاى به العداوة وقد وصف الله تعالى بها المنافقين في كتابه العزيز ان تمسككم حسنة تسوهم وان
نصبكم سيئة يفرحوا بها قال القاضي بيان تنهاى عداوتهم الى حد حسد واما نالهم من خير ومنفعة وتمنوا
ما أصابهم من ضرر وشدة فخذ الجواب مع الدليل والبرهان والله تعالى أعلم اه (قوله لانها من الدين)
فيدل على كمال دينه وعدالته وهذا لان المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكر اشعر او لم ينته بنهيه وقد
قبولوا شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية جوى (قوله بخلاف الدنيوية) كشهادة
المقتدوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول ولبه على القاتل والمجروح على
الجرح والزوج على امرأته بالزنا اذا كان قدفها أو لافالعداوة ليس كما يتوهمه بعض المتفقهة أو الشهود ان
كل من خاصم شخصاً في حق وادعى عليه أن يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة بل العداوة انما تثبت بنحو
ما ذكرنا في القنية ان العداوة بسبب الدنيا لا يمنع به ما لم يفسق بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه
مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد اه وفي فتاوى المصنف سئل عن رجل شتم آخر وقد فقه فهل تثبت
العداوة الدنيوية بينهما بهذا القدر حتى لو شهد لا تقبل أجاب ظاهر كلامهم ان العداوة الدنيوية تثبت
بهذا القدر فقد صرح في شرح الوهبانية أنها أي العداوة تثبت بنحو القذف وقتل الولي اه ولا تقبل
شهادة من فيه عداوة دنيوية على عدوه ولا على غيره بل تكون قاذحة في حق جميع الناس فان الفسق
لا يتجزأ حتى يكون فاسقاً في حق شخص لاني حق غيره ويقاس على عدم تجزئ الفسق ما لو كان ناظراً
على أوقاف عديدة وثبت فسقه بسبب خيانه في واحد منها فانه يسرى في كلها فيعزل منها جميعاً كما أفنى به
المفتي أبو السعود العمادى المفسر في فتاويه ولو ادعى شخص عداوة آخر يكون اعترافاً منه بفسق نفسه
ولو شهد الشاهد على آخر فاصم المشهود عليه الشاهد قبل القضاء لا يمنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه
دفع اليه كذ التلاي شهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه ببيئته أو اقراراً أو نكول فتقبل شهادته وهو جرح
مقبول كما صرحوا به لکن قال سيدي الوالد في جواب سؤال عن شهد عليه شهود بحق وزكوا فتعطل المدعى

لان اختلاف داريهما
يقطع الولاية كما يمنع
التوارث (و) تقبل
(من عدو بسبب
الدين) لانها من الدين
بخلاف الدنيوية فانه
لا يؤمن من التقول
عليه كما سيجيء وأما
الصدوق اصدقه فتقبل

٣ هو قوله عليه
الصلاة والسلام لا تجوز
شهادة ذى الظنة ولا
ذى الخنة رواه الحاكم
والبيهقي وهو حديث
صحيح وذو الخنة العدو
قال في النهاية الخنة
العداوة
مطلب الفسق لا يتجزأ

عليه ان الشهود ومن زكاهم أعداءه بسبب تشاجر معهم على قمار ولعب فاجاب بعد كلام حاصله في الحادثة
المسؤل عنها بما انه فسق بها اذا العداوة جرت بينهما على ما قاله المدعى عليه بسبب قمار ولعب محرمان شرعا
ولكن التأخر على الاول من الاطلاق سواء فسق بها أو لا والحديث الشريف شاهد لما عليه المتأخرون
كجاءه ابوداود مر فوعلا تجوز شهادة خائن ولاذى غمر على أخيه والغمر الحقد ويمكن حمله على ما اذا كان
غير عدل بدليل ان الحقد فسق للنهي عنه كما أفاده في البحر وقال العلامة الخير الرملي في فتواه فتحصل 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 دوارة في الكتب فاذا أثبت المدعى عليه العداوة ثبوتاً شرعياً
فتجري الاحكام المذكورة من عدم صحة أداء الشهادة والتزكية المذكورة لثبوت عداوتهم بالسببين
المرقومين المحرمين شرعاً وسبب الحقد وانهم ممن يفرحون لحزنه ويحزنون لفرحه اه وتماه فيه فان
قلت العداوة الدنيوية فسق لانه لا يحل معاداة المسلم لاجل الدنيا فهلا استغنى عنه بقوله لا تقبل شهادة
الفاسق قلت للفرق بينهما فانه لو قضى بشهادة الفاسق صح وأتم كما مر ولو قضى بشهادة العدو بسبب الدنيا
لا ينفذ لانه ليس بمجتهد فيه كما نقله المصنف عن يعقوب باشا لكن قال المنلا عبد الحاميم في حاشيته على الدرر
وقد جاءت الرواية بعدم قبول شهادة عدو بسبب الدنيا مطلقاً والتحقيق فيه أن من العداوة المؤثرة في
العدالة كعداوة المجرورح على الجارح وعداوة ولي المقتول على القاتل ومنها غير مؤثرة كعداوة شخصين
بينهما وقع مضاربة أو مشائمة أو دعوى مال أو حق في الجملة فشهادة صاحب النوع الاول لا تقبل كما هو
المصرح في غالب كتب أصحابنا والمشهور على السنة فقهاً ثنائياً وشهادة صاحب النوع الثاني تقبل لانه عدل
وبهذا التحقيق يحصل التوافق بين الروايتين وبين المتن والشرح وان لم يهتد المصنف اليه الحمد لله الذي
هدانا لهذا اه قال سيدي الوالدرجه الله تعالى بعد كلام والحاصل أن في المسئلة قولين معتمدين أحدهما
عدم قبوله على العدو وهذا اختيار المتأخرين وعليه صاحب الكنز والملتقى ومقتضاه أن العلة العداوة
لا الفسق والام تقبل على غير العدو أيضاً ثانياً هما أنها تقبل اذا فسق بها واختاره ابن وهبان وابن الشحنة
انتهى وهل حكم القاضي في العداوة حكم الشاهد قال شارح الوهبانية لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي
أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه لا ينفذ وان كان بشهادة من العدول وبمحضر
من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينفذ كره الجوى وسياق كلام البرجندى يفيد أن شهادة
العدو لعدوه مقبولة لعدم التهمة وهذا بناء على أن العلة التهمة أما اذا كانت العلة الفسق فلا فرق وقد
اختلف تعليل المشايخ في ذلك قال أبو السعود ولعل في المسئلة قولين منهم من علل بالاول ومنهم من علل
بالثاني اه (أقول) قد علمت ما قدمناه عن سيدي الوالد أنهما قولان معتمدان وان المتن على عدم
قبولهما وان لم يفسق بهما التهمة (قوله الا اذا كانت الصداقة متناهية) أي فانها لا تقبل للتهمة (قوله بلا
اصرار) أي تقبل من مرتكب صغيرة بلا اضرار لان الالماس من غير اصرار لا يقدح في العدالة اذا لا يوجد
من البشر من هو معصوم سوى الانبياء عليهم الصلاة والسلام فيؤدي اشتراط العصمة الى سد باب الشهادة
وهو مفتوح أما اذا أصر عليها وفرح بها واستخف ان كان عالماً يقتدى به فهي كبيرة كما ذكره بعضهم
(قوله ان اجتناب الجائر كلها وغلب صوابه على صغاره) الاولى أن يقول على خطئه وأشار الى أنه كان
ينبغي أن يز يدو بلاغلبة قال ابن الكمال لان الصغيرة تأخذ حكم الكبيرة بالاصرار وكذا بالغالبة على
ما أفصح عنه في الفتاوى الصغرى حيث قال العدل من يجنب الجائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط
عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة والدوام على الصغيرة لتصير كبيرة ولذا قال وغلب صوابه (قوله وهو معنى
العدالة) قال الكمال أحسن ما نقل فيها عن أبي يوسف أن لا يأتي بكبيرة ولا يصير على صغيرة ويكون ستره

الا اذا كانت الصداقة
متناهية بحيث يتصرف
كل في سال الآخر فتاوى
المصنف معزياً بالمعنى
الحكام (د) من
(مرتكب صغيرة)
بلا اصرار (ان اجتناب
الجائر) كلها وغلب
صوابه على صغاره
درر وغيرها قال وهو
معنى العدالة وفي

مطلب

العداوة اذا فسق بها
لا تقبل شهادته على
أحد وان لم يفسق بها
تقبل على غير عدوه

أكثر من هتكه وصوابه أكثر من خطئه ومروءته ظاهرة ويستعمل الصدق ويحتمل الكذب ديانة
ومروءة اه قال القهستاني من اجتنب الكبار وفعل مائة حسنة وتسع وتسعين صغيرة فهو عدل وان فعل
حسنة وصغيرتين ليس يعدل اه قال في البحر هي الاستقامة وهي بالاسلام واعتدال العقل ٢ ويعارضه
هو يضلّه و يصدّه وليس لكما لها حد يدرك مداه ويكتفى لقبولها بادناه كي لاتضيع الحقوق وهو رجحان
جهة الدين والعقل على الهوى والشهوة اه وتماه فيه (قوله كل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة)
أي كل فعل من الذنوب والمعاصي فهو كبيرة اذ يعدل ان يقال ان الاكل في السوق مثل لاغير السوق كبيرة بل
قالوا انما يحرم عليه ذلك اذا كان متحملاً لشهادة لثلاث يضيع حق المشهود له وعبارة الخلاصة بعد ان
نقل القول بان الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب قال وأصحابنا لم يأخذوا بذلك وانما بنوا على ثلاثة معان
أحدها ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة والثاني أن يكون فيه منابذة المروءة والكرم فكل
فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة والثالث أن يكون مصرعاً على المعاصي أو الفجور اه وتعقبه في
فتح القدير بانه غير منضبط وغير صحيح اه ولذا قال المحشي فيما ذكره الشارح عنها قال الا أن يراد
الكبيرة من حيث منع الشهادة قال القهستاني هذا التعريف غير الاصح قال في الذخيرة الاصح ان
ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الدين فهو من الكبار وكذا ما فيه نبذ المروءة والكرم
وكذا الاعانة على المعاصي والحث عليها وفي معين المفتي رفض المروءة ارتكاب ما يعتذر منه ويضعه
عن رتبته عند أهل الفضل قال العيني اختلفوا في الكبيرة فقال أهل الحجاز وأهل الحديث هي
السبع المذكورة في الحديث المشهور وهي الاشرار بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين
وقتل النفس وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد بعضهم عليها كل الربا وكل أموال اليتامى بغير
حق وقيل ما ثبت حرمة بدايلاً مقطوع به فهو كبيرة وقيل ما فيه حد أو قتل فهو كبيرة وقيل كل ما أصر
عليه المرء فهو كبيرة وما استغفر عنه فهو صغيرة والوجه ما ذكره المتكلمون ان كل ذنب فوقه ذنب وتحت
ذنب فبالنسبة الى ما فوقه فهو صغيرة والى ما تحته فهو كبيرة والاصح ما نقل عن شمس الأئمة الحلواني انه قال
كل ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو من جملة الكبار اه (قوله ومتى
ارتكب كبيرة سقطت عدالته) غير أن الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا
شرط في شرب المحرم الايمان اه حوى وفي القهستاني عن قضاء الخلاصة المختار اجتناب الاصرار على
الكبائر فلوارتكب كبيرة مرة قبلت شهادته قال في الفتح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجنب
الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة لتصير كبيرة حسن ونقله عن أدب
القضاء لعصام وعليه المعول غير ان الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط
في شرب المحرم والسكر الايمان والله سبحانه أعلم اه واذا سقطت عدالته تعود اذا تاب لمصرحوا بان
المحدود في القذف اذا تاب فهو عدل أي وان لم تقبل شهادته لكن قال في البحر وفي الخائفة الفاسق اذا
تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة
والصحيح ان ذلك مفروض الى رأى القاضى والمعدل وفي الخلاصة ولو كان عدلاً فشهد بزور ثم تاب فشهد
تقبل من غير مدة اه وسيأتي الكلام عليه في هذا الباب وقبل باب الرجوع عن الشهادة في كلام
الشارح وقد منان الشاهد اذا كان فاسقاً لا ينبغي أن يخبر بنفسه كي لا يبطل حق المدعى وصرح به
في العمدة أيضاً والخائفة والظاهر انه لا يجعل له نكاح كما استظهر سيدي والدرج الله تعالى قال في الخائفة
قبل التزكية والتعديل المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف انه لا تقبل شهادته أصلاً أبداً لانه
لا تعرف توبته وروى الفقيه أبو جعفر انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد اه وفيها ومن اتهم بالفسق

الخلاصة كل فعل
يرفض المروءة والكرم
كبيرة وأقره ابن الكمال
قال ومتى ارتكب
كبيرة سقطت عدالته

٢ (قوله ويعارضه الخ)
لعله ومعارضه فليحذر

لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال الشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته اه ولا بأس بذكر افراد سقطت
عدالتهم نص عليها اذا ترك الصلاة بجماعة بعد كون الامام لا طعن فيه في دين ولا حال وان كان متأولا
في تركها بان يكون معتقدا فضيلة اول الوقت والامام يؤخر الصلاة او غير ذلك لانسقط عدالته بالترك وكذا
من ترك الجمعة من غير عذر فمنهم من أسقطها بجمرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات
والاول اوجه وذ كرا لا سيجابي ان من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر ولا بد من كونه
في غير ارادة التقوى على صوم الغدا وموانسة الضيف اه والاعانة على المعاصي والحث عليها كبيرة ولا
تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخره بلا خلاف ولا من يخلف في كلامه كثيرا ولا
تقبل شهادة البخيل والذي آخر الفرض بعد وجوبه لغير عذر ان كان له وقت معين كالصلاة بطلت عدالته
وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلفت فيه الرواية والمشايخ وذ كرا الخاصي عن قاضيخان أن
الفتوى على سقوطها بتأخير الزكاة من غير عذر بخلاف تأخير الحج وبركوب بحر الهند لانه مخاطر
بنفسه ودينه من سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور ولا
تقبل شهادة من يجلس مجلس الفجور والمجانة والشرب وان لم يشرب كافي الهندية وتمام ذلك في المطولات
وفي البحر عن العتائبة من آخر بيته لمن يبيع الخمر لم تسقط عدالته اه (قوله ومن أقلف) اذ تقبل
شهادة الكبير الذي لم يختن لان العدالة لا تخل بترك الختان لكونه سنة عندنا كذا أطلقه في التلخيص
وغيره وتبعهم المصنف (قوله لولعذر) بان يتركه خوفا على نفسه أما اذا تركه بغير عذر لم تقبل كما قيده
قاضيخان وقيده في الهداية بان لا يتركه استخفا فالدين أما اذا تركه استخفا لم تقبل لانه لم يبق عدلا
وكانتقبل شهادته تصح امامته كافي فتح القدير واختلفوا في وقته فالامام لم يقدر له وقتا معلوما لعدم ورود
النص به وهذه احدى المسائل التي توقف الامام في الجواب عنها وقدره المتأخرون واختلفوا والختم ان
اول وقته سبع وآخره اثنتا عشرة كذا في الخلاصة من باب العيمين في الطلاق والعتاق ولعل ان سبع سنين
اول وقت استغناء الصبي عن الغير في الاكل والشرب واللبس والاستنجاء حيث يتحمل بمثله ووقت
الاحتياج الى التأديب وتهذيب الاخلاق ولذلك كان ذلك نهاية مدة الحضنة بل وقت كونه مأمورا
بالصلاة ولونديا ومن جلته الختان أيضا وكونه ابن اثني عشرة سنة وقت المراهقة البتة واحتمال البلوغ فيه
فحينئذ يجري عليه قلم التكليف فراضا ووجوبه باوسنة وندبا ومن جلته كشف العورة وهو حرام على البالغين
من غير محرم فظهر ان وقت الختان على الوجه المسنون يتم عنده فلو قال رجل ان بلغ ولدي الختان فلم أختنه
فامرأتى طالق فان نوى اول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين وان نوى آخره قال الصدر الشهيد المختار
انه اثنتا عشرة سنة وهو سنة للرجال مكرمة للنساء اذ جاع المختونة ألد وكان ابن عباس لا يجيز ذبيحة الاقلف
ولاشهادته اه بحر ما خصا وفيه فائدة من كراهية فتاوى العتايي وقيل في ختان الكبير اذا أمكن أن يختن
نفسه فعل والام بفعل الا أن يمكنه أن يتزوج أو يشتري ختانة تحتنه وذ كرا الكرخي في الكبير يختنه
الجمامي وكذا عن ابن مقاتل ٣ لا بأس للجمامي أن يطلى عورة غيره بالنورة انتهى لكن قال في الهندية
ان نقل عن التارخانية ان ابا حنيفة كان لا يرى بأسا بنظر الجمامي الى عورة الرجل ونقل أنه ما يباج
من نظر للرجل من الرجل يباج المس ونقله عن الهداية ونقل ما نقلناه لكن قيده بما اذا كان يفض
بصره ونقل عن الفقيه أبي الليث ان هذا في حالة الضرورة لافي غيرها وقال وينبغي لكل واحد أن يتولى
عائته بيده اذا تنور كافي المحيط فليحفظ (أقول) ومعنى ينبغي هنا الوجوب كما يظهر فتأمل (قوله بحر)
ومثله في التارخانية (قوله والاستهزاء بشئ من الشرائع كفر) أشار الى فائدة تقييده في الهداية بان
لا يترك الختان استخفا فالدين (قوله ابن كمال) عبارته والاقلف لانه لا يخل بالعدالة اذا تركه استخفا

مطلب

في وقت الختان

٣ مطلب

لا بأس للجمامي أن

يطلى عورة غيره بالنورة

اذا غرض بصره حالة

الضرورة

(و) من (أقلف) لو

لعذر والا لا وبه ناخذ

بحر والاستهزاء بشئ من

الشرائع كفر ابن كمال

٣ مطلب
في شهادة الخصي

(وخصي) وأقطع
(وولد الزنا) ولو بالزنا
خلافاً للمالك (وخصي)
كانت لو مشكلاً والافلا
اشكال (وعتق معتقه
وعكسه) الاتهمة لما
في الخلاصة شهد بعد
عتفهما أن الثمن كذا
عند اختلاف بائع
ومشترى تقبل لجر النفع
بأبواب العتق (ولاخيه
وعمه ومن محرم رضاعاً
أو مصاهرة) الا اذا امتدت
الخصومة وخاصم معه
على مافي القنية وفي
الخزائفة تخصم الشهود
والمدعي عليه تقبل
لو عدولا (ومن كافر
على عبد كافر مولاه
مسلم أو) على وكيل
(حرف كافر موكله مسلم

٤ قوله ابن شيبه هكذا
باصله ولعل الصواب
ابن أبي شيبه فليحرو
اه مصححه

٥ مطلب
في ترجمة شرح القاضي

بالدين قال الرازي لم يرد بالاستخفاف الاستهزاء لان الاستهزاء بشئ من الشرائع كفر وانما أراد به التواني
والتكاسل اه ح وكذا ذكر مثله عزى زاده مؤولاً لعبارة الدرر (قوله ٣ وخصي) بفتح
الخاء منزوع الخصالان عمر رضي الله تعالى عنه قبل شهادة علقمة الخصي على قدامة بن مظعون رواه ابن
شيبه ٤ ولانه قطع منه عضو ظلمها فصار كمن قطعت يده ظلمها فهو مظلوم نعم لو كان ارتضاه لنفسه وفعله
مختاراً منع ففتح (قوله وأقطع) اذا كان عدلاً لماروي أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يد رجل في
السرقه ثم كان بعد ذلك يشهد فيقبل شهادته منح (قوله وولد الزنا) لان فسق الوالدين لا يوجب فسق
الولد ككفرهما منح (قوله ولو بالزنا) أي ولو شهد بالزنا على غيره تقبل أطلقه فشمّل ما اذا شهد بالزنا أو
بغيره خلافاً للمالك في الاول كما في المنح (قوله كانتى) فيقبل مع رجل وامرأة في غير حد ووقود (قوله لو
مشكلاً) في كل الاحكام شرعية لالية والاولى ان يقول وهو كانتى (قوله وعتق لمعتقه) أي تقبل
شهادته لان شريحا قبل شهادة قنبر اعلى وهو عتيقه وأشار باللام الى أن شهادته على المعتق تقبل بالاولى كما
صرح به متنا بقوله وعكسه وقنبر بفتح القاف وأما بضم القاف فجدسيبويه ذكر الذهبى في مشتبته
الانساب والاسماء ٥ وشرح بن الحرث بن قيس الكوفي النخعي القاضي أبو أمية تابيعي ثقة وقيل له
صحبة مات قبل الثمانين أو بعد هاولة مائة وثمان سنين أو أكثر واستقضاه عمر رضي الله تعالى عنه على
الكوفة ولم يزل بعد ذلك قاضياً خمسا وسبعين سنة الا ثلاث سنين امتنع فيها من القضاء في فتنة الحجاج في
حق ابن الزبير حيث استعفى الحجاج من القضاء فأعفاه ولم يقض الى أن مات الحجاج كما في البحر وشرح
جلال الدين التبراني على المنار (قوله ان الثمن كذا) ولو شهد ابا يفاثة أو ابرائه تقبل مقدسي (قوله لجر
النفع بأبواب العتق) لانه لو لا شهادتهما لتهالفا وفسخ البيع المقتضى لابطال العتق منح لكن تقدم
في آخر باب الاقالة أنه لا يخالف بعد خروج المبيع عن ملكه لانه يشترط قيام المبيع عند الاختلاف في
التحالف الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري فراجعه وتأمل (قوله ومن محرم رضاعاً) كانه منه
وفي الاقضية تقبل لابويه من الرضاع ولن أرضعته امرأته ولا م امرأته وابنها بزازية من الشهادة
(قوله أو مصاهرة) كما امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي
متعيزة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض فلا تحقق التهمة بخلاف شهادته نفر ابته ولادا درر ومثله في
البحر (قوله الا اذا امتدت الخصومة) أي سنين كما في المنح عن القنية والظاهر أنه اتفاق قال ابن وهبان
وقياس ذلك أن يطرد في كل قرابة والفقهاء فيه أنه لما كثرت التردد مع الخصم صار بمنزلة الخصم للمدعي
عليه قال أبو السعود والتقييد بعدم الخصام على القول به لا يخص الشهادة للاخ ونحوه اه قال المنلا عبد
الحليم ولا يذهب عليك أن المعتمد عليه قبول شهادة عدو بسبب الدين ولو عدلاً أي بمجرد الخصومة على
ما تقدم وذا لا ينافي ذلك لان المتردد المذكور بمنزلة المدعي لا بمنزلة العدو تدبر (قوله على مافي القنية) يعني
اذا كان مع المدعي أخ أو ابن عمه يخصان له مع المدعي عليه ثم شهد الاتقبل شهادتهما في هذه الحادثة بعد
هذه الخصومة وكذا كل قرابة وصاحب تردد في الخصومة سنين لانه بطول التردد صار بمنزلة الخصم للمدعي
عليه كما في الوهبانية (قوله وفي الخزائفة الخ) أي خاصما عند أداء الشهادة عليه بانه نسبها الى الكذب
فدفاع عن أنفسهما ومسئلة القنية فيما اذا خاصما مع قريبه على الحق الذي يدعيه (قوله تقبل لو عدولا)
قال في المنح عن البحر وينبغي حمله على ما اذا لم يساعد المدعي في الخصومة أو لم يكثر ذلك توفيقاً اه ووفق
الرملي بغيره حيث قال مفهوم قوله لو عدولا أنهم اذا كانوا مستورين لا تقبل وان لم تمتد الخصومة للتهمة
بالخاصمة واذا كانوا عدولا تقبل لارتفاع التهمة مع العدالة لعل مافي القنية على ما اذا لم يكونوا عدولا
توفيقاً وما قلناه أشبه لان المعتمد في باب الشهادة العدالة (قوله على عبد كافر مولاه مسلم) لان هذه شهادة

قامت على اثبات أمر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا على أن استحقاق مالية المولى غير مضاف الى الشهادة لانه ليس من ضرورة وجوب الدين عليه استحقاق مالية المولى لاحالة بل ينفك عنه في الجملة (قوله لا يجوز عكسه) وهو ما اذا كان العبد مسلما مولاه كافر يعني لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان كان مسلما له عبد كافر أذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافرين بشراءه وبيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة قامت على اثبات أمر على الكافر قصدا وعلى المسلم ضمنا كما تقدم ولو أن مسلما وكل كافر اشترى أو بيع فشهد على الوكيل شاهدان كافرين بشراءه أو بيعه لانقبل شهادتهما عليه لانهما شهادة كافر قامت لاثبات حق على مسلم قصدا كما في الدرر والغرر (قوله ان لم يكن عليه دين لمسلم) هذا ظاهر ان كانت التركة لا يخرج منها الدينان وأما اذا كانت متسعة لم يكن فيها شبهة انه تنقيص شهادة على حق مسلم وفي المنع نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين نصرانيين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمثله فالثلاثان له والباقي بينهما اه أى لان شهادة أهل الذمة على المسلم لا تقبل وهما لا تقبل في مشاركة الذمي للمسلم في المائة والحاصل انها أثبتت الدين على الميت دون المشاركة مع الغريم المسلم وان المسلم لما دعى المائة مع النصراني صار طالبا نصفها والمنفرد بطالب كلها فتقسم عولا عند الامام فمدعى الكل الثلثان لان له نصفين وللمسلم الثلث لان له نصف فقط ولكن لما ادعاه مع النصراني قسم بينهما قال سيدي الوالد نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصراني على ألف على الميت وأقام نصراني آخرين كذلك فالألف المتروكة للمسلم عنده وعند أبي يوسف يتحصان والاصل أن القبول عنده في حق اثبات الدين على الميت فقط دون اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول الثاني في حقها ذخيرة ملخصا به ظهر أن قبولها على الميت غير مفيد بما اذا لم يكن عليه دين لمسلم نعم هو قيد لاثباتها الشركة بينه وبين المدعى الآخر فاذا كان الآخر نصرانيا أيضا يشاركه والا فمال للمسلم اذ لو شاركه لزم قيامها على المسلم وظهر أيضا أن المصنف ترك قيد الابدمنه وهو ضيق التركة عن الدينين والا يلزم قيامها على المسلم كما لا يخفى هذا ما ظهر لي بعد التنقيب انام (قوله بحر) نص عبارته وتقبل شهادة الذمي بدين على ذمي ميت وان كان وصيه مسلما بشرط أن لا يكون عليه دين لمسلم فان كان فقد كتبناه عن الجامع اه والذي كتبه هو قوله نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمثله فالثلاثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لانها باقراره اه ووجهه أن الشهادة الثانية لا تثبت للذمي مشاركته مع المسلم كما قدمناه ولكن المسلم لما دعى بطلب كلها فتقسم عولا فمدعى الكل الثلثان لان له نصفين وللمسلم الآخر الثلث لان له نصف فقط لكن لما ادعاه مع النصراني قسم الثلث بينهما وهذا معنى قوله والشركة لا تمنع لانها باقراره قال سيدي الوالد ويقدم دين الصحة وهو ما كان ثابتا بالينة أو الاقرار في حال الصحة وقد يرجح بعضهم على بعض كالدین الثابت على نصراني بشهادة المسلمين فانه مقدم على الثابت بشهادة هل الذمة عليه والدين الثابت بدعوى المسلم عليه يقدم على الدين الثابت عليه بدعوى كافر اذا كان شهودهما كافرين أو شهود الكافر فقط أما اذا كان شهودهما مسلمين أو شهود الكافر فقط فهم سواء اه فافهم وتتمام الكلام على هذه المسئلة وفروعها يطالب من البحر وحاشيته لسيدي الوالد قال الرملي في حاشيته على البحر فتحصل أن الوصي يخالف الوكيل في البيع والشراء وقد تقرر أن الوكيل في الحقوق المتعلقة بهما أي البيع والشراء أصيل والوصي قائم مقام الوصي وقول صاحب الظهيرية استحسننا صريح في أن العمل به وقد صرح صاحب المحيط بما في الظهيرية اه (قوله كافر) أي في العبد الكافر وسيده مسلم والوكيل الكافر وموكله مسلم وزاد في الاشباه عليهما اثبات توكيل كافر كافر بكافرين بكل حق له بالكوفة على خصم كافر فيتعدى الى خصم مسلم اه (قوله

(لا) يجوز (عكسه)
لقيامها على مسلم قصدا
وفي الاول ضمنا (و)
تقبل (على ذمي ميت
وصيه مسلم ان لم يكن
عليه دين لمسلم) بحر في
الاشباه لا تقبل شهادة
كافر على مسلم الاتبع
كافر

أو ضرورة في مستلتيين) حمل القبول فيهما في الشر بنبلالية بحثا على ما إذا كان الخصم المسلم مقرا بالدين منكر الوصاية والنسب فتقبل شهادة الذميين لانها شهادة على النصراني الميت اما لو كان منكر الدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه (قوله وأحضر) أي الوصي (قوله ابن الميت) أي النصراني (قوله فادعى على مسلم بحق) أي ثابت أي وأقام شاهدين نصرانيين نسبه تقبل استحسانا (قوله ووجهه في الدرر) حيث قال فيها وجه الاستحسان أن المسلمين لا يحضرون موت النصراني والوصايا تكون عند الموت غالباً وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلوم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايضاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح أدى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايضاء فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة اه قال عبد الحليم في حاشيته وفيه اشارة الى حادثة الفتوى وهي ذمية أسلم زوجها ثم مات فادعت مهرها عليه بوجه خصم شرعي قبلت شهادة أهل الذمة لثبوت مهرها عليه لضرورة عدم حضور المسلمين نكاحهم (قوله والعمال) بضم العين وتشديد الميم جمع عامل وهم الذين يأخذون الحقوق الواجبة كالجراح ونحوه عند الجمهور لان نفس العمل ليس بفسق فبعض الصحابة رضی الله عنهم عمال (قوله للسلطان) هذا هو المراد بهم عند عامة المشايخ كافي البحر وفيه عن السراجية معز يالى الفقيه أبي الليث ان كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهاده جائزة وان كان مثل يزيد بن معاوية فلا اه وفي اطلاق العامل على الخليفة نظر والظاهر منه أنه من قبل عمال من الخليفة اه (قوله الا اذا كانوا أعوانا على الظلم الخ) أي كعمال زماننا قاله نغرا الاسلام لكن نقل في البحر عن الهداية أن العامل اذا كان وجهياً في الناس ذا مروءة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته كما مر عن أبي يوسف في الفاسق لانه لوجهته لا يقدم على الكذب يعني ولو كان عوناً على الظلم كافي العناية اه (قوله كرئيس القرية) هو المسمى شيخ البلد وهم من أعوان الناس على الظلم لغيرهم غير ظلم الناس لانفسهم خاصة ويسمى في بلادنا شيخ الضيعة ومختار القرية قال في الفتح وقد مناعن البردوى أن القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبائيات بالعدل بين المسلمين مأجور وان كان أصله ظمناً فعلى هذا تقبل شهادته اه (قوله والجاني) أي جاني الظلم (قوله والصراف) الذي يجمع عنده المال ويأخذه طوعاً (قوله والمعرفون) بالوارو في بعض النسخ المعرفين بالياء عطف على المجرور وهو الصواب وهم الذين يعرفون عن قدر الاشخاص الذين في المركب ليأخذ الخا كم منهم شيئاً معلوماً مصادرة (قوله والعرفاء في جميع الاصناف) هم مشايخ الحرف قال سيدي الوالدرجه الله تعالى بعد كلام وبه يعلم ان شهادة الفلاحين لشيخ قريبتهم وشهادتهم للقسام الذي يقسم عليهم وشهادة الرعية لخالقهم وعاملهم ومن له نوع ولاية عليهم لا تجوز اه (أقول) لكنه مقيد بما سيأتي قريبا عن الهندية من انهم اذا كانوا يحصون وهو ما اذا كانوا مائة فاقبل تأمل (قوله ومحضر قضاة العهد) أي الذي يحضر الاخصام للقاضي لقبولهم الرشا وعدم المروءة فيهم والمراد بالعهد الزمن أي قضاة زمنهم فكيف الحال في زماننا ط (قوله والوكلاء المفتعلة) لعل المراد بهم من يتوكل في الدعاوى والخصومات وذلك لانه قد شوهد منهم قلة المبالاة في الاحكام وأخذ الرشا وغير ذلك وانما جعلوا مفتعلة لان الناس لا يقصدون منهم الا الاعانة على أغراضهم بحيلهم ولم يقصدوا التوكيل حقيقة فقط (قوله والصكاك) بضم الصاد المهملة جمع صكاك بفتحها قال في البرازية من الشهادات والصكاك تقبل في الصحيح وقيل لالانهم يكتبون اشترى وباع وضمن الدرك وان لم يقع فيكون كدباء لا فرق بين الكذب بالكتابة أو التكميم قلنا الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح ومثله بحق ثم يكتب ط عن الحموي أي وماذا كرم من الكذب عفولانهم يحققون ما كتبوا قال الرملي في حاشية المنح وفي اجارات البرازية لا تقبل شهادة اللالاه ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكاك اه (أقول) وسيأتي في شرح قوله

أو ضرورة في مستلتيين
في الايضاء شهد كافرين
على كافر أنه أوصى الى
كافر وأحضر مسلماً
عليه حق للميت * وفي
النسب شهدا أن
النصراني ابن الميت
فادعى على مسلم بحق
وهذا استحسان
ووجهه في الدرر
(والعمال) للسلطان
(الا اذا كانوا أعوانا
على الظلم) فلا تقبل
شهادتهم لغلبة ظلمهم
كرئيس القرية والجاني
والصراف والمعرفون
في المراكب والعرفاء
في جميع الاصناف
ومحضر قضاة العهد
والوكلاء المفتعلة
والصكاك

مطلب

حادثة الفتوى

مطلب

أسلم زوجها ومات

تقبل شهادة أهل

الذمة على مهرها

مطلب

في شهادته مختار القرية

وموزع التوائب

أو يبول أو يأكل على الطريق أنها لا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال إذا كان عدلاً لا يخاف ولا يكذب ونقله عن السراج هنا وقد رأينا في كلامهم كثيراً أقول قد ظهر من هذا أن شهادة الدلال والصكاك ونحوهما لا ترد لمجرد الصناعة بل لمباشرة ما لا يحل شرعاً وإنما تنصيص العلماء على من ذكر لا شتهار ذلك منه تأمل (قوله وضمان الجهات) بضم الضاد المجهمة ونشيد الميم قال الكمال عاطفاً على من لا تقبل شهادته مانصه وكذا كل من شهد على اقرار باطل وكذا على فعل باطل مثل من يأخذ سوق النخاسين مقاطعة أو شهد على وثيقها اه وقال المشايخ إن شهدوا حل عليهم اللعن لأنه شهادة على باطل فكيف هؤلاء الذين يشهدون من مباشرى السلطان على ضمان الجهات وعلى المحبوسين عندهم والذين في ترسيمهم اه (قوله كقطعة سوق النخاسين) كمن يأخذها بقطعة من المال يجعلها عليه مكسراً يوجد في بعض الكتب بالخاء المجهمة جمع نخاس وهو بائع الدواب والرفيق والاسم النخاسة بالكسر والفتح من نخس من باب نصر إذا غرزم مؤخر الدابة بعود ونحوه كما في القاموس وقد جعل في الأسواق التي تباع فيها الجير مكاسون فلا تقبل شهادتهم (قوله حتى حل لعن الشاهد) أي الذي شهد على صك مقاطعة النخاسين كما في المنع وليس المراد لعن المعين لعدم جوازه بل المراد بان يقال لعن الله شاهدك قال الخير الرملي في فتواه ٢ في رجل قاطع على مال معلوم احتساب قرية هل يصح ذلك أم لا أجاب لا يصح ذلك باجماع المسلمين فلا يطالب المحتسب بما التزمه من المال ولا يصح الدعوى في ذلك ولا نقام البينة عليه ولا يحل للقاضي سماع مثل هذه الدعوى سواء وقعت بلفظ المقاطعة أو الالتزام كما رأينا بخط الثقات اه ووجهه أن المقاطعة لا يتصور أن تكون بيعاً لعدم وجود المبيع ولزومه شرعاً ولا اجارة لانها بيع المنافع وإذا وقعت باطلة كانت كالعدم ولا فرق بين مقاطعة الاحتساب ومقاطعة القضاء فعلى المقاطع على القضاء ما على المقاطع على الاحتساب ولا يسئل عن جوازه بل يسئل عن كفر مستحله ومتعاطيه كما في البرازية قال مؤيد زاده سئل الصفار عن رجل أخذ سوق النخاسين مقاطعة من الديوان وأشهد على كتاب المقاطعة أنسأ ناهل له أن يشهد قال إذا شهد حل عليه اللعن ولو شهد على مجرد الاقرار وقد علم السبب فهو أيضاً ملعون ويجب التحرز عن تحمل مثل هذه الشهادة وكذا كل اقرار بناؤه على حرام (قوله ورعاياهم) أي رعايا العمال والنواب (قوله لا تقبل) لجهلهم وميلهم خوفاً منه قال في البحر وفي شرح المنظومة أمير كبير ادعى فشهد له عماله ودواوينه ونوابه ورعاياهم لا تقبل اه قال الرملي يؤخذ منه أن شهادة خدامه الملازمين له كملازمة العبد لمولاه كذلك لا تقبل وهو ظاهر ولا سيما في زماننا هذا تأمل وقد أفتيت به مراراً والله الموفق للصواب ومثله في شهادات جامع الفتاوى بصنيغة أعوان الحكام والوكلاء على باب القضاة لا تسمع شهادتهم لانهم ساعون في ابطال حق المستحق وهم فساق والله تعالى أعلم قال في الهندية شهادة ٣ الجند للامير لا تقبل ان كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل نص في الصيرفية في حد الاحصاء مائة وما دونه وما زاد عليه فهو هؤلاء لا يحصون كذا في جواهر الاخلاط اه ناقلاً عن الخلاصة (قوله كشهادة المزارع لرب الارض) فانها لا تقبل لفساد الزمان اه ذكره عبد البر وظاهره وان كانت الشهادة لا تتعلق بالمزارعة ط قال الرحمتي قيده في القنية فيما اذا كان البذر من رب الارض ووجهه أن وجوه المزارعة الجائزة ثلاثة ان يكون الارض والبذر والبقر لو احدى والعمل من الآخر فيكون الزرع اصحاب البذر ويكون ما يأخذه العامل في مقابلة عمله فهو أجير خاص فلا تقبل شهادته لمستأجره وكذا ان كان الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر فيكون أجيراً بما يأخذه من المشروط والبقر تبع له آلة للعمل الثالث أن تكون الارض لواحد والباقي لآخر فيكون الخارج لرب البذر وما يأخذه رب الأرض أجره أرضه والمزارع مستأجر للارض بما يدفعه لصاحبها من المشروط ومن استأجر أرضاً من آخر نصح شهادته له ولا نصح

وضمان الجهات كقطعة
سوق النخاسين حتى
حل لعن الشاهد
لشهادته على باطل فتح
وبحر وفي الوهبانية
أمير كبير ادعى فشهد له
عماله ونوابه ورعاياهم
لا تقبل كشهادة
المزارع لرب

٢ مطلب

لا تصح المقاطعة
لاحتساب قرية

٣ مطلب

الجند اذا كانوا
يحصون لا تقبل
شهادتهم للامير والا
تقبل وحد الاحصاء
مائة

المزارعة في غير هذه الوجوه الثلاثة كما حرر في بلها (قوله وقيل أراد بالعمال) هذا يمكن في مثل عبارة الكنز فإنه لم يقل إلا إذا كانوا أعمالاً الخ (قوله المحترفين) أي والذين يؤجرون أنفسهم للعمل فإن بعض الناس رد شهادة أهل الصناعات الخسيسة فأفردت هذه المسئلة على هذا لظهور مخالفتهم وكيف لا وكسبهم أطيب المكاسب كما في البحر قال الرمي فتحرران العبرة للعدالة للحرفة وهذا الذي يجب أن يعول عليه ويفتى به فانا ترى بعض أصحاب الحرف الدينية عنده من الدين والتقوى ما ليس عند كثير من أرباب الوجاهة وأصحاب المناصب وذوي المراتب ان أكرمكم عند الله أتقاكم اه فيكون في إيراد الشارح هذا القول رد على من رد شهادة أهل الحرفة الخسيسة قال في الفتح وأما أهل الصناعات الدينية كالتنواقي والزبال والحائك والحجام فقبل لا تقبل والاصح أنها تقبل لأنه قد تولاها قوم صالحون فلم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وتعامه فيه فراجع (قوله وهي حرفة آباءه . أجداده) ظاهره أنها إذا كانت حرفة لم تكن دينية ولو كانت دينية في ذاتها وهو خلاف ما يعطيه الكلام الآتي (قوله والافلامروءة له) أي بان كان أبوه تاجراً واحتراف هو الحياكة أو الخلافة وغير ذلك (قوله فلا شهادة له) أي لارتكابه الدناءة وفيه نظر لأنه مخالف لما قدمه يعني صاحب البحر قريباً من أن صاحب الصناعة الدينية كالزبال والحائك مقبول الشهادة إذا كان عدلاً في الصحيح اه (قوله لما عرف في حد العدالة) قال القهستاني بعد قول النقاية ومن اجتنب الكائر ولم يصرع على الصغائر وغلب صوابه على خطئه مانصه كان عليه أن يزيد قيداً آخر أي في تعريف العدالة وهو أن يجتنب الأفعال البالة على الدناءة وعدم المروءة كالبول في الطريق اه وهو يقتضي رد شهادة ذي الصناعة الرديئة لحرم المروءة بها وان لم تكن معصية فتأمل ط ونحقيقه ما ذكره في المقالة الآتية (قوله فتح) لم أره في الفتح بل ذكره في البحر بصيغة يبنى حيث قال ويبنى تقييد القبول بان تكون تلك الحرفة لا تفتق به بان تكون حرفة آباءه وأجداده والافلامروءة له إذا كانت حرفة دينية فلا شهادة له لما عرف في حد العدالة اه قال الرمي وعندى في هذا التقييد نظر يظهر لمن نظر فتأمل اه أي في التقييد بقوله بحرفة لا تفتق الخ قلت ووجهه أنهم جعلوا العبرة للعدالة للحرفة فكلم من دنى صناعة أنبي من ذي منصب ووجاهة على أن الغالب انه لا يعدل عن حرفة أبيه إلى أدنى منها إلا لقلته ذات بدء أو صعوبتها عليه ولا سيما إذا علمه أباه أو وصيه في صغره ولم يتقن غيرها فتأمل وفي حاشية أبي الصعود فيه نظر لأنه مخالف لما قدمه هو قريباً من ان صاحب الصناعة الدينية كالزبال والحائك مقبول الشهادة إذا كان عدلاً في الصحيح اه وقد مناهم قريبا قال سيدي الوالد ويدفع بان مراده أن عدوله عن حرفة أبيه إلى أدنى منها دليل على عدم المروءة وان كانت حرفة أبيه دينية فينبغي أن يقال هو كذلك ان عدل بلا عذر تأمل اه (أقول) فالخاصل أن المعتبر العدالة ولا نظر إلى الحرفة إلا إذا عدل عن حرفة آباءه الشريفة إلى الحرفة الخسيسة إذا كان بلا داع إليه من عجز أو عدم أسباب أو قلة بدت قصره عن حرفة أبيه ولا سيما إذا كان أبوه أو وصيه علمه في صغره هذه الحرفة الدينية فكبر وهو لا يعرف غيرها أما إذا كان بلا داع فيدل على رذالته وعدم مروءته ومبالاته هذا مما يسقط العدالة أما لو كان انتقاله لاجده هذه الاعذار المذكورة فتقبل إذا كان عدلاً ولا وجه لرد شهادته فتبين ما قلنا (قوله لا تقبل من أعمى) في حق من الحقوق دينياً وعيناً منقولا أو عقاراً قهستاني والعللة فيه أن الاداء يفتقر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الأعمى إلا بالنعمة فيحسب عليه التامين من الخصم إذ النعمة تشبه النعمة (قوله ولو قضى صح) أي قاض ولو حلفها كما يفيد إطلاقه أو يحمل على قاض يرى قبولها كالسك ط (قوله مالوعى بعد الاداء) لان المراد بعدم قبولها عدم القضاء بها لان قيام أهلها شرط وقت القضاء

لا رضى وقيل أراد
بأعمال المحترفين أي
بحرفة لا تفتق به وهي
حرفة آباءه وأجداده
والافلامروءة له لو دينية
فلا شهادة له لما عرف
في حد العدالة فتح
وأقره المصنف
(لا) تقبل (من
أعمى) أي لا يقضى بها
ولو قضى صح وعم قوله
(مطلقاً) مالوعى بعد
الاداء قبل القضاء

لصيرورتها حجة عنده (قوله وما جاز بالسماع) أي كاسبب الموت وما يجوز الشهادة عليه بالشهرة والتسامع كما في الخلاصة (قوله خلافاً للثاني) أي فيما لو عمي بعد الاداء قبل القضاء وما جاز بالسماع كما في فتح القدير ولزفر وهو مروى عن الامام واستظهر قوله بالاول صدر الشرعية فقال وقوله أظهر لكن رده في يعقوبية بان المفهوم من سائر الكتب عدم أظهرته وأما قوله بالثاني فهو مروى عن الامام أيضاً قال في البحر واختاره في الخلاصة ورده الرملي بأنه ليس في الخلاصة ما يقتضى ترجيحه واختياره نعم قال ط وجرم به في النصاب من غير ذكر خلاف كما في الجوى اه (أقول) وهو ترجيح له لكن عزاه في الخلاصة الى النصاب وفي النصاب لم يتعرض لحكاية الخلاف وفي حاشية الخير الرملي على المنع عند قوله ودخل تحته ما كان طريقه السماع خلافاً لابي يوسف كما في فتح القدير (أقول) عبارة فتح القدير وقال أبو يوسف يجوز فيما طريقه السماع وما لا يكتفي فيه السماع اذا كان بصيرا وقت التحمل أعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه انتهى (أقول) حق العبارة خلافاً لابي يوسف فيما طريقه السماع أولاً ولزفر فيما طريقه السماع وقد تبع الشارح شيخه في ذلك فان هذه عبارته حرفاً بحرف ولا يخفى ما فيها من ايهام اختصاص مذهب أبي يوسف بما طريقه السماع وليس كذلك وفي الفتح وقيد في الذخيرة قول أبي يوسف بما اذا كانت شهادته في الدين والعقار أما في المنقول فاجع علماءنا أنها لا تقبل (أقول) وفي الحقائق وقال في العون الخلاف فيما لا يحتاج فيه الى الاشارة وفي غير الحدود وقال في الذخيرة الخلاف فيما لا يجوز الشهادة بالشهرة والتسامع أما في خلافه تقبل شهادة الاعمى بلا خلاف اه وهذا مخالف لما في أكثر الكتب من أنه لا تقبل شهادته عند أبي حنيفة ومحمد فيما طريقه السماع أولاً فارجع الى الشروح والفتاوى ان شئت قال في صدر الشرعية في مسألة الاعمى العمى بعد الاداء قبل القضاء خلافاً لابي يوسف وقوله أظهر قال أخى زاده في حاشيته وجه الاظهر أن العمى اذا لم يكن مانعاً عن الاداء اذا تحمل بصيراً عند أبي يوسف فعدم كونه مانعاً عن القضاء بعد أدائه بصيراً يكون في غاية الظهور عند هما لانه لا تأثير في نفس قضاء القاضى للعمى العارض للشاهد بعد أدائه شهادته انتهى (قوله مطلقاً) سواء كان فيما يجري فيه التسامع أم لا وفي البحر ولا تقبل شهادته سواء كانت بالاشارة أو بالكتابة (قوله بالاولى) لان في الاعمى انما تحقق التهمة في نسبه وهناتحقق في نسبه وغيرها من قدر المشهود به وأما آخر كذا في الفتح ولانه لا عبرة له أصلاً بخلاف الاعمى وفي المبسوط انه باجتماع الفقهاء لان لفظة الشهادة لا تتحقق وتتمام الكلام على ذلك في الفتح ﴿تنبيه﴾ فصواعلى أن نعمة السمع أفضل من نعمة البصر لعموم منفعتها فانه يدرك من كل الجهات بخلاف البصر ولانه لا أنس في مجالسة أخصر بخلاف الاعمى ولانه يدرك التكليف الشرعية بخلافه ط (قوله ومرند) لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على أحد فلا تقبل شهادته ولو على كافر أو مرند مثله في الاصح كما قدمناه موضحاً (قوله وعلوك) ولو مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد اذ لا ولاية له على نفسه كالصبي فعلى غيره أولى قال في الحواشي السعدية الوكالة ولاية كما يعلم من أوائل عزل الوكيل والعبد محجوراً كان أو ما دوننا يجوز وكالته فتأمل في جوابه اه قال سيدي الوالد ومثله توكيل صبي يعقل وقد يقال ولا يتهم في الوكالة غير أصلية تأمل (قوله أو مبعوضاً) أشار بهذا الى أن المراد من المملوك من فيهرق والا فالملوك لا يتناول المكاتب والمبعض قال سيدي الوالد والمعتق في المرض كالمكاتب في زمن السعاية عند أبي حنيفة وعندهما حرمديون اه (أقول) والمراد بالمرض مرض الموت وكان الثلث يضيق عن قيمته ولم تجز الوارثة ﴿تنبيهات﴾ مات عن عم وأمتين وعبدتين فاعتقهما الم فشهدا بينة احدهما بعينها للميت أي انه أقر بهما في محته لم تقبل عنده لان في قبولها ابتداء بطلانها انتهاء لان معتق البعض كمكاتب لا تقبل شهادته عنده لانه حرمديون

وما جاز بالسماع خلافاً
للثاني وأفاد عدم قبول
الاخرس مطلقاً بالاولى
(ومرند وعلوك) ولو
مكاتباً أو مبعوضاً

ولو شهدا أن الثانية أخت الميت قبل الشهادة الأولى أو بعدها أو معها لا تقبل بالاجماع لا بالوقبلنا الصارت
عصبة مع البنت فيخرج المخرج الميراث عن الوراثة بحر عن المحيط (أقول) هذا ظاهر عند وجود الشهادتين
وأما عند سبق شهادة الاختية فالعلة فيها هي علة البنتية فتفقه وفي المحيط مات عن أخ لا يعلم له وارث غيره
فقال عبدان من رقيق الميت أنه اعتقنا في محنته وإن هذا الآخرا به فصدقهما الآخر في ذلك لا تقبل في
دعوى الاعتاق لأنه أقر بأنه لا ملك له فيهما بل هما عبدان للآخر لا قرار الآخر أنه وارث دونه فتبطل
شهادتهما في النسب ولو كان مكان الآخر اثني جاز شهادتهما وثبت نسبهما ويسعيان في نصف قيمتها لأنه
أقر أن حقه في نصف الميراث فصح بالعتق لأنه لا يتجزأ عندهما إلا أن العتق في عبد مشترك فتجب
السعاية للشريك الساكت (وأقول) عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتقان كما قالوا غير أن شهادتهما
بالبنتية لم تقبل لأن معتق البعض لا تقبل شهادته فتفقه (فائدة) قضى بشهادة فظهر واعبيدا تبين
بطلانه فلو قضى بوكالة بينة وأخذ ما على الناس من الديون ثم وجدوا عبيدا لم يبرأ الغرماء ولو كان بمثابة
وصاية برؤا لأن قبضه باذن القاضي وإن لم يثبت الايضاء كاذنه لم يثبت في الدفع إلى أمينه بخلاف الوكالة إذ
لا يملك الاذن لغريم في دفع دين الحلي لغيره قال المقدسي فعلى هذا ما يقع الآن كثيرا من تولية شخص
نظروا ففيتصرف فيه تصرف مثله من قبض وصرف وشراء وبيع ثم يظهر أنه بغير شرط الواقف أو أن
إسماؤه باطل ينبغي أن لا يضمن لأنه تصرف باذن القاضي كالوصى فليتأمل قلت وتقدم في الوقف
ما يؤيده اه (قوله وصي) مطلقا لعدم الولاية كالمملوك وقد من أن الصبي إذا بلغ فشهد فإنه لا بد من
التزكية وكذا الكافر إذا أسلم وإن الكافر إذا عدل في كفره لشهادة ثم أسلم فشهد فإنه يكفي التعديل
الأول وأن الفرق بين الصبي والكافر هو أن الكافر كان له شهادة مقبولة قبل إسلامه بخلاف الصبي
(قوله ومغفل) قال محمد في رجل عجمي صوام قوام مغفل يخشى عليه أن يلقن فيأخذ به قال هذا شر من
الفاسق في الشهادة وعن أبي يوسف أنه قال إن ارتد شهادة أقوام نرجوا شفاعتهم يوم القيامة معناه أن شهادة
المغفل وأمثاله لا تقبل وإن كان عدلا صالحا حاترا خانية وفي البحر وعن أبي يوسف أجزت شهادة المغفل ولا
أجزت تعديله لأن التعديل يحتاج فيه إلى الرأي والتدبير والمغفل لا يستقصى في ذلك اه وفي مؤيد زاده
ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته (قوله ومجنون إلا في حال محنته) أي وقت كونه صاحبا قال في المحيط
ومن يجن ساعة و يفيق أخرى فشهد في حال محنته تقبل لأن ذلك بمنزلة الاغماء وقد ر بعض مشايخنا
جنونه بيوم أو يومين فإذا شهد بهما وكان صاحبا تقبل اه وقد علم أن قوله إلا في حال محنته استثناء
من مجنون (قوله إلا أن يتحملا) أي المملوك والصبي (قوله والتمييز) انما عدل عن قول حافظ
الدين والصغر لأن التحمل بالضبط وهو انما يحصل بالتمييز إذ لا ضبط قبله قال في بحر الاسلام ان الصبي أول حاله
كالمجنون يعني إذا كان عديم العقل والتمييز وأما إذا عقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الأحكام أفاده
المصنف (قوله وأدبا بعد الحربية) أي النافذة فلو اعتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد
لا تقبل عند الامام لأن عتقه موقوف بحر (قوله كاسر) في قوله وعتيق لعنته (قوله وبعد البلوغ)
لأن الصبي والرقيق والمملوك أهل للتحمل لأن التحمل بالشهادة والسمع ويبقى إلى وقت الاداء بالضبط
وهما لا ينفيان ذلك وهما أهل عند الاداء وأطلقه فشمّل ما إذا لم يؤدّها إلا بعد الاهلية وأدّاها قبلها فردت
ثم زالت العلة فاداهاتانيا (قوله وكذا بعد ابصار) أي بشرط أن يتحمل وهو بصير أيضا بان كان
بصيرا فتحمل ثم عمى ثم أبصر فادى فافهم قاله سيدي الوالد وعبارة الشارح توهم أنه إذا تحمل أعمى
وأدى بصيرا أنها تقبل وليس كذلك لما تقدم من أن شرط التحمل البصر فتعين ما قاله سيدي
الوالد (قوله والاسلام) قال في البحر وأشار إلى أن الكافر إذا تحملها على مسلم ثم أسلم فاداهاتقبل

مطلب
يبطل القضاء بظهور
الشهود عبيدا

(وصي) ومغفل
ومجنون (الا) في حال
محنته (أن يتحملا
في الرق والتمييز وأدبا
بعد الحربية) ولولمعتقه
كاسر (و) بعد
(البلوغ) وكذا بعد
ابصار و اسلام

كافي فتح القدير (قوله وتوبة فسق) أي بان تحمل فاسقا فادي بعد توبة فانها تقبل والصحيح أن تقدير المدة في التوبة مفوض الى رأي المعدل والقاضي كما قدمناه واحترز بتوبة الفسق عن توبة القذف كما يأتي قريبا (قوله وطلاق زوجة) يعني اذا تحمل وهو زوج وأدى بعد زوال الزوجية حقيقة وحكما أي ان لم يكن حكم بردها للمبايعة قريبا (قوله وفي البحر) أي عن الخلاصة (قوله برده) أي الشاهد (قوله فشهد بها) أي بتلك الحادثة أما في غيرها فلا مانع (قوله لم تقبل) أي الشهادة (قوله الأربعة الخ) فعلى هذا لا تقبل شهادة الزوج والاجر والمغفل والمتهم والفاسق بعد ردها اه بحر وفيه أيضا قبل هذا الباب اعلم أنه يفرق بين المردوداتهم وبين المردود لشبهة فالثاني يقبل عند زوال المانع بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا واليه أشار في النوازل اه وأطلق عدم القبول فشمله ولو من قاض آخر قال الوبري من رد الحاكم شهادته في حادثة لا يجوز لحاكم آخر أن يقبله في تلك الحادثة وان اعتقده عدلا قال سيدي الوالد أماما سوى الاعمي فظاهر لان شهادتهم ليست شهادة وأما الاعمي فلي نظر الفرق بينه وبين أحد الزوجين ثم رأيت في الشرنبلالية استشكل قبول شهادة الاعمي اه (أقول) ويمكن أن يقال بان الفرق ظاهر بينهما وهو أن الاعمي ليس أهلا للشهادة مطلقا كالعبد والصبي وأما الزوج فاهل لها لكن عدم قبولها التهمة تأمل ويأتي قريبا ان شاء الله تعالى (قوله عبد الخ) وجه القبول فيها بعد الرد أن المردود أولا ليس بشهادة بخلاف الفاسق اذ اردت شهادته وأحد الزوجين اذ اردت شهادته ثم شهد لا تقبل لان المردود أولا شهادة فيكون في قبولها بعض نقض قضاء قد أمضى بالاجتهاد (قوله وأعمى) يحمل على ما اذا تحمل بصيرا وأدى كذلك وقد تخلل العمى بينهما وعليه يحمل قوله وكذا بعد ابصار السابق كما نقلناه عن سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله وادخال الكمال) مع أنه صرح في صدر عبارته بخلافه ومثله في التتارخانية والجوهرة والبدائع قال في خزنة المفتين ومن ردت شهادته لعله ثم زالت العلة لا تقبل الا في خمسة مواضع الى أن قال الخامسة اذا تحمل المملوك شهادة لولاه فلم يؤد حتى عتق ثم شهد بها تقبل وكذا الزوج اذا أبان امرأته ثم شهد لها جاز فظاهر جعله من المستثنيات يؤيد كلام الكمال وتصويره لا يساعده لانه قال لم يؤد حتى عتق فليس فيه أنها ردت لذلك ثم شهد بها وقال اذا أبان امرأته ثم شهد بها ولم يذكر أنها ردت قبل الابانة كما نذكر تصويره قريبا عن الجوهرة والبدائع ان شاء الله تعالى فتأمل (قوله سهو) لان الزوج له شهادة وقد حكم بردها بخلاف العبد ونحوه تأمل والعجب انه ذكر أولا أنها لا تقبل كما وردت لفسق ثم تاب ثم قال فصار الحاصل الخ قد ذكر أحد الزوجين مع من يقبل فالظاهر أنه سبق فلم يخالفته صدر كلامه ولما صرح به في التتارخانية والخلاصة لا تقبل الا في أربعة ولما في الجوهرة اذا شهد الزوج الحر لزوجته فردت ثم أبانها وزوجت غيره ثم شهد بها بتلك الشهادة لم تقبل لجواز أن يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم أبانها ثم شهدت له اه ولما في البدائع لو شهد الفاسق فردت أو أحد الزوجين لصاحبه فردت ثم شهدا بعد التوبة والبينونة لا تقبل ولو شهد العبد أو الصبي أو الكافر فردت ثم عتق وبلغ وأسلم وشهد في تلك الحادثة بهيها تقبل ووجه الفرق أن الفاسق والزوج لها شهادة في الجملة فاذا ردت لا تقبل بعد بخلاف الصبي والعبد والكافر اذا شهدا لهم أصلا اه كذا في الشرنبلالية وفيها قال في الفتاوى الصغرى لو شهد المولى لعبد في النكاح فردت ثم شهد له بذلك بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهادة ثم قال والصبي أو المكاتب اذا شهد فردت ثم شهدا بعد البلوغ والعتق جاز لان المردود لم يكن شهادة بدليل أن قاضيا لو قضى به لا يجوز فاذا عرفت يسهل عليك تخريج المسائل أن المردود لو كان شهادة لا يجوز بعد ذلك أبدا ولو لم يكن شهادة تقبل عند

وتوبة فسق وطلاق زوجة
لأن الاعتبار حال الأداء
شرح نكحة وفي
البحر منى حكم برده
لعله ثم زالت فشهد بها
تقبل الأربعة
وصبي وأعمى وكذا
على مسلم وادخال
الكمال أحد الزوجين
مع الأربعة سهو

اجتماع الشرائط اهـ ولكن يشكل عليه شهادة الاعمى اذ لو قضى بها جاز فهي شهادة وقد حكم بقبولها
 يزوال العمى (قوله ومحدود في قذف) أي بسببه وقيد به لان الرد في غيره للفسق وقد ارتفع بالتوبة
 وأما فيه فلان عدم قبول شهادتهم من تمام الحد والحد لا يزول بالتوبة وأشار به الى أن الشهادة لا ترد
 بالقذف مؤبدا بل بالحد (قوله تمام الحد) أي لانسقط شهادته ما لم يضرب تمام الحد لان الحد
 لا يتجزأ فمادونه لا يكون حدا وهو صريح المبسوط لان المحدود من ضرب الحد أي تماما لان مادونه
 يكون تعزيرا غير مسقط طاه وهو ظاهر الرواية (قوله وقيل بالاكثر) كما هو رواية وقد علمت أن
 ظاهر الرواية تمامه واختاره في المحيط لان المطلق يحمل على الكمال وفي رواية ولو بسوط كما في المنبع
 ولا فرق في عدم تمامه بين أن يكون ضرب ناقصا أو فر قبل اتمامه لانه ليس بحد حينئذ (قوله وان
 تاب) ان وصلية أي لا تقبل شهادة المحدود في القذف وان تاب (قوله بتكذيبه نفسه) الباء للسببية
 أي بسبب تكذيبه نفسه لان تكذيبه ناشئ عن كذبه وكذبه ذنب يقتضي التوبة فليس التكذيب
 توبة لصحة الشهادة ويمكن أن تكون الباء للتصوير ويؤيده ما في الشرنبلالية فراجعها وتأمل
 (قوله لان الرد) أي رد شهادة المحدود في القذف (قوله من تمام الحد بالنص) وهو قوله تعالى
 ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ووجه الاستدلال أن الله تعالى نص على الابد وهو ما لانهاية له والتنصيص عليه
 ينافي القبول في وقت ما وأن معنى قوله لهم للمحدودين في القذف وبالتوبة لم يخرج عن كونه محدودا في
 قذف ولانه يعني رد الشهادة من تمام الحد لكونه مانعا عن القذف كالجلد والحد وهو الاصل فيبقى
 بعد التوبة لعدم سقوطه بها فكذا تمت اعتباره بالاصل كما في العناية وفي العيني على الهداية وانما كان
 رد الشهادة من تمام الحد أي لكون تمام الحد مانعا أي عن القذف لكونه زاجرا لانه يؤلم قلبه كالجلد
 يؤلم بدنه ولان المقصود منه رفع العار عن المقدوف وذلك في اهدار قول القاذف أظهر لانه بالقذف آذى
 قلبه فزأوه أن لا تقبل شهادته لانه فعل لسانه وفاقا لجريمته فيكون من تمام الحد فيبقى أي الرد بعد
 التوبة كأصله أي كأصل الحد اعتبارا بالاصل اهـ (قوله والاستثناء منصرف لما يليه) أي قوله
 تعالى الا الذين تابوا راجع الى قوله وأولئك هم الفاسقون لا لقوله ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا بخلاف آية
 المحاربين فان قوله تعالى الا الذين تابوا راجع الى الحد لا لقوله لهم عذاب عظيم لانه لو رجع اليه لما قيد
 الاستثناء بقبل القدرة لان التوبة نافعة مطلقا ففائدة التقييده سقط الحد به وقال الشافعي ومالك
 وأحمد تقبل لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا فان الاستثناء
 اذا تعقب جلا بعضها معطوف على البعض ينصرف الى الكل كقول القائل امرأته طالق وعنده حر
 وعليه حجة الا أن يدخل الدار فان الاستثناء ينصرف الى جميع ما تقدم ولان هذا افتراء على عبد من
 عبيد الله تعالى والافتراء على الله تعالى وهو الكفر لا يوجب رد الشهادة على التأيد بل اذا أسلم يقبل فهذا
 أولى ولنا أن قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا معطوف على قوله فاجلدوهم والعطف للاشتراك فيكون
 رد الشهادة من حد القذف والحد لا يرتفع بالتوبة ولا نسلم أن الاستثناء في الآية تعقب جلا بعضها معطوف
 على بعض بل تعقب جملة منقطعة عن جل بعضها معطوف على بعض لانه يعقب جملة أولئك هم الفاسقون
 وهي جملة مستأنفة لان ما قبلها أمر ونهي فلم يحسن عطفها عليه بخلاف المثال فان الجمل كلها فيه انشائية
 معطوفة فيتوقف كلها على آخرها حتى اذا وجد الغير في الاخير تغير الكل والقياس على الكفر يمنع
 لفقد شرطه وهو أن لا يكون في الفرع نص يمكن العمل به وههنا نص وهو التأيد شمني وفي العناية
 ولا يمكن صرف الاستثناء الى الجميع لانه منصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى وأولئك هم الفاسقون
 وهو ليس بمعطوف على ما قبله لان ما قبله طلب وهو اخباري فان قلت فجعله بمعنى الطلب ليصح كما في قوله

(ومحدود 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

تعالى وبالوالدين احسانا قلت يا باه ضمير الفصل فانه يفيد حصر أحد المسنين في الآخر وهو يؤكده
 الاخبار به سلمناه لكن يلزم جعل الكلمات المتعددة كالكلمة الواحدة وهو خلاف الاصل سلمناه
 لكنه كان اذذاك جزاء فلا يرتفع بالتوبة كاصل الحد وهو تناقض ظاهر سلمناه لكنه كان أبدا مجازا
 عن مدة غير متطاولة وليس بمعهود سلمناه لكن جعله ليس بأولى من جعل الاستثناء منقطعاً بل جعله
 منقطاً أولى دفعا للحدود وات تمام الصور على هذا البحث يقتضى مطالعة تقريرنا في تقريرنا في
 الاستدلالات الفاسدة اه (قوله الآن يحد كافر في القذف فيسلم فتقبل) لان للكافر شهادة
 فكان ردها من تمام الحد وبالاسلام حدثت شهادة أخرى فتقبل على المسلمين والذميين (قوله
 بعد الاسلام) قال في البحر وضع هذه المسئلة يدل على أن الاسلام لا يسقط حد القذف وهل يسقط
 شيئا من الحدود قال الشيخ عمر قارى الهداية اذا سرق الذمي أو زنى ثم أسلم فان ثبت عليه ذلك باقراره
 أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فاسلم سقط عنه الحد انتهى وينبغي
 أن يقال كذلك في حد القذف وفي الميتمة من كتاب السيران الذي اذا وجب التعزير عليه
 فاسلم لم يسقط عنه ولم أر حكم الصبي اذا وجب التعزير عليه للتأديب فبلغ ونقل الفخر الرازي عن
 الشافعية سقوطه لزوجه بالبلوغ ومقتضى ما في البيهقي انه لا يسقط الا أن يوجد نقل صريح اه
 (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية وظاهر كلام المصنف انه أسلم بعد ما ضرب تمام الحد فلو أسلم
 بعد ما ضرب بعضه فضرب الباقي بعد اسلامه ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته
 على التأييد فاذا تاب قبلت وفي رواية تبطل ان ضرب الاكثر بعد اسلامه وفي رواية تبطل ولو بسوط
 بحر عن السراج أي لانه لم يوجد في حقه ما ترد به شهادته التي تقبل منه في كفره ولا التي تقبل منه في
 اسلامه لانه في حال كفره لم يقم عليه تمام الحد ولا ترد الشهادة الا بذلك وفي الاسلام لم يقم عليه تمام
 أيضا فلم تسقط شهادته (قوله بخلاف عبد حذفت لم تقبل) لانه لا شهادة للعبد أصلا في حال رقه
 فتوقف الرد على حدوثها فاذا حدثت كان رد شهادته بعد العتق من تمام الحد والفرق بين الكافر
 هو أن الكافر في حال كفره له شهادة فاذا حد للقذف سقطت تلك الشهادة فاذا أسلم فقد
 استفاد بالاسلام بعد الحد شهادة فلم يخلفها رد بخلاف العبد اذا حدث ثم أعتق حيث لا تقبل شهادته لانه لم يكن
 له شهادة على أحد وقت الحد فلم يتم الرد الا بعد الاعتاق (قوله على زناه) أي المقتوف (قوله أو اثنين)
 أو رجل وامرأتين منح (قوله كالأمر برهن قبل الحد بحر) ونصه لانه لو أقام أربعة بعد ما حد على انه
 زنى قبلت شهادته بعد التوبة في الصحيح لانه لو أقامها قبل لم يحد فكذا ان رد شهادته وانما قيد بقوله على أنه
 زنى لانه لو أقام بينة على اقرار المقتوف بالزنا لا يشترط أن يكونوا أربعة لما في فتح القدير من باب حد
 القذف فان شهد رجلان أو رجل وامرأتان على اقرار المقتوف بالزنا يدرأ الحد عن القاذف لان التاب
 بالبينة كالثابت بالامانة الخ فكذا اذا أقام رجلين بعد حده على اقراره بالزنا تعود شهادته كما لا يخفى ثم اعلم
 أن الضمير في قوله لم يحد عندنا عندنا أي المحمودين وعند الشافعي الى القاذفين العاجزين عن الاثبات كما ذكره
 الفخر الرازي فلو لم يحد تقبل شهادته عندنا خلافا له ولو قذف رجلا ثم شهد مع ثلاثة على أنه زنى فان كان حد
 لم يحد المشهود عليه وان لم يحد القاذف حد المشهود عليه كذا في البرازية اه (قوله الفاسق اذا تاب تقبل
 شهادته) قدمنا ان الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر أثر التوبة عليه وان بعضهم
 قدر ذلك بستة أشهر وبعضهم قدر بسنة وان الصحيح انه مفوض الى رأي القاضى والمعدل فراجع (قوله
 والمعروف بالكذب) أي المشهور به فلا تقبل شهادته فانه لا يعرف صدقاً من توبته بخلاف الفاسق اذا
 تاب عن سائر أنواع الفسق فان شهادته تقبل بحر عن البدائع (قوله وشاهد الزور الخ) قال ط صنيعة

(الآن يحد كافر في
 القذف (فيسلم)
 فتقبل وان ضرب
 أكثره بعد الاسلام
 على الظاهر بخلاف
 عبد حذفت لم تقبل
 (أو يقم) الحدود
 (بينه على صدقه) اما
 أربعة على زناه أو
 اثنين على اقراره به كما
 لو برهن قبل الحد بحر
 وفيه الفاسق اذا تاب
 تقبل شهادته الا الحدود
 بقذف والمعروف
 بالكذب وشاهد الزور

يقتضى انه ذكرك في البحر وقد اقتصر فيه على الاولين فلو قال وفي الملتقط وساق العبارة لكان أولى اه
(أقول) نعم ذكره في البحر في هذا الباب عند قول الكنز من ألم بصغيرة ان اجتنب الجائر وقد مناعبارته
في هذا الباب عند قوله ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته (قوله لوعدا لا تقبل أبدا) لانه لا تعرف توبته
ولا تعتمد عدالته أي من غير ضرب مدة كما في البحر عن الخلاصة قبيل قوله والاقلف وفي الخانية المعروف
بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف أنه لا تقبل شهادته أبدا لانه لا تعرف توبته وقيد بالعدل لان غير العدل
اذا شهد بزور ثم تاب تقبل شهادته كما قدمناه (قوله لكن سيجيء ترجيح قبولها) أي قبيل باب
الرجوع عن الشهادة قال في الخانية تقبل وعليه الاعتماد وجعل الاول رواية عن الثاني وروى الفقيه أبو
جعفر أنه تقبل وعليه الاعتماد وكلام الشارح فيما يأتي أي قبيل باب الرجوع عن الشهادة صريح في أن
الرواية الثانية عن أبي يوسف أيضا تأمل (قوله ومسجون) ولو تعدد ولذا عبر في الدرر يشهد بعضهم
على بعض والتعليل يفيد ه قال في المنع يعني اذا حدث بين أهل السجن حادثة في السجن وأراد بعضهم أن
يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير ومثله في البرازية اه (قوله
وكذا لا تقبل شهادة الصبيان) ظاهر عبارة المصنف وعبارة الصغرى يفيد أنها لا تقبل شهادة البالغ
الذي حضر الملاعب لفسقه بالحضور (قوله لمنع الشرع عما يستحق به السجن) لان العدل لا يحضر
السجن والبالغ لا يحضر ملاعب الصبيان والرجال لا يحضر حمام النساء والشرع شرع لذلك طريقا آخر
وهو الامتناع عن حضور الملاعب وعما يستحق به الدخول في السجن ومنع النساء عن الحمامات فاذا لم
يمثلوا كان التقصير مضافا اليهم لالي الشرع اه وقد تقدم الكلام على أنه قد يسجن الشخص من
غير جرم والمنع انما يظهر في حق المسجون والنساء في الحمام لافي الصبيان لعدم تسكينهم ذكر في اجارة
المنبع معزي الى المبسوط ان عندنا كثر العلماء والمجاهدين لا بأس باتخاذ الحمام للرجال والنساء للحاجة اليها
خصوصا في الديار الباردة وما روى من منعهم محمول على دخولهم مكشوفات العورة وقال المقدسي وهو
الصحيح (قوله وصغرى وشربلاية) ما في الشربلاية نقله عن الصغرى فالاولى شربلاية عن
الصغرى قال في جامع الفتاوى وقيل في كل ذلك يقبل والاصح الاول كما في القنية اه (قوله تقبل
شهادة النساء وحدهن) قدم في الوقف أن القاضي لا يمضي قضاء قاض آخر بشهادة النساء وحدهن في
شجاج الحمام سائحاني وجمه سيدي الوالد على القصاص بالشجاج (قوله في القتل) فلا تقبل في نحو
الاموال والشجاج (قوله بحكم الدية) الاوضح في حكم الدية وهو متعلق بتقبل أي لافي ثبوت
القصاص فانه لا يثبت بالنساء وظاهر ذلك أنه يحكم بالدية مع شهادتهن بالعمد ط (قوله المعلم) ولولغير
قرآن (قوله والزوجة زوجها وهوها) أي ولو كانت الزوجة أمة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تجوز
شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيدته ولا السيد لعبده ولا
الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره كما في الفتح مرفوعا من رواية الخفاف ومن قول شريح وساقه
بسنده ولأن المنافع بين هؤلاء متصلة ولهذا لا يجوز أداء بعضهم الزكاة الى بعض فتكون شهادته لنفسه من
وجه فلا تقبل قيل ما فائدة قوله لسيدته فان العبد لا شهادته له في حق أحد وأجيب بانه ذكره على
سبيل الاستطراد فانه عليه الصلاة والسلام لما عدم مواضع التهمة ذكر العبد مع السيد فكأنه قال
لو قبلت شهادة العبد في موضع من المواضع على سبيل الفرض لم تقبل في حق سيده (قوله وجاز عليها)
أي وعليه (قوله الا في مستثنين في الاشياء) وفي البحر أيضا الاولى قد فيها الزوج ثم شهد عليها بالزنا
مع ثلاثة لم تقبل لانه يدفع اللعان عن نفسه الثانية شهد الزوج وآخر بانها أقرت بالرق افلان وهو يدعي
ذلك لم تقبل ولو قال المدعي أنا أذنت لها في نكاحه الا اذا كان دفع لها المهر باذن المولى كغافي النوازل

لوعدا لا تقبل أبدا
ملقط لكن سيجيء
ترجيح قبولها
(ومسجون في حادثة)
تقع (في السجن)
وكذا لا تقبل شهادة
الصبيان فيما يقع في
الملاعب ولا شهادة
النساء فيما يقع في
الحمامات وان مست
الحاجات لمنع الشرع
عما يستحق به السجن
وملاعب الصبيان
وحمامات النساء فكان
التقصير مضافا اليهم
لا الى الشرع بزانية
وصغرى وشربلاية
لكن في الحاوي تقبل
شهادة النساء وحدهن
في القتل في الحمام بحكم
الدية كي لا يهدر الدم
اه فليتنبه عند الفتوى
وقدمنا قبول شهادة
المسلم في حوادث
الصبيان (والزوجة
لزوجها وهوها) وجاز
عليها الا في مستثنين
في الاشياء (ولو في عدة
من ثلاث) لما في القنية
طلقها ثلاثا وهي في
العدة لم تجز شهادته لها

بحر وكان وجهه أن يقدمه على نكاحها ونسليمها المهر مناف لشهادته إذا لم يعترف المدعى بأذنه بالنكاح
و بقبض المهر قال في البحر ثم اعلم أن من لا تقبل شهادته له لا يجوز قضاؤه فلا يقضى لاصله وإن علا
ولا لفرعه وإن سفل ولو وكبل من ذكرنا كافي قضائه لنفسه كافي البرازية ومنها أيضا اختصم رجلان
عند القاضي و وكل أحدهما ابن القاضي أو من لا يجوز شهادته له فقضى القاضي لهذا الوكيل لا يجوز وأن
قضى عليه يجوز وفي الخزانة وكذا لو كان ولده وصيا فقضى له ولو كان القاضي وصى اليتيم لم يجز قضاؤه في
أمر اليتيم ولو كان القاضي وكيلًا لم يجز قضاؤه لموكله وتماه فيها اه (قوله ولو شهد لها ثم تزوجها)
أي قبل القضاء وكذا لو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل أن يقضى بهاتر خانية قال ط وانظر
مالوطاقها وانقضت عدتها والمسئلة بحالها هل يقضى بها والمناسب للمؤلف زيادة مسئلة أخرى يزيد
التفرع بها وضوحا وهي أنه لو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باننا وانقضت
عدتها فإنه تنفذ شهادته كافي الخانية اه (قوله فعلم منع الزوجية) ولو الحكمية كافي المعتدة لكن
الذي يعلم مما ذكره منع الزوجية عند القضاء وأمانتها عند التحمل أو الأداء فلا يعلم مما ذكره فلا بد
من ضمنية ما ذكره في المنع عن البرازية لو تحملها حال نكاحها ثم أبانها وشهد لها أي بعد انقضاء
عدتها تقبل وما قدمناه في المقولة السابقة قبل هذه عن ط وهي لو شهد لامرأته وهو عدل الخ (قوله
لا تحمل) أي لا تمنع الزوجية عن التحمل فلو تحمل أحدهما حال الزوجية وأدى بعد انقضاء العدة
يجوز (قوله أو أداء) كافي المسئلة المتقولة عن الخانية قال الرجني وهو معطوف على القضاء أي يمنع
الزوجية عند القضاء أو الأداء لا عند التحمل فلو تحملت في النكاح أو العدة وأدت بعدها جاز كتحمل
الزوج ولا يصح القضاء بشهادة أحد الزوجين ولا أداءهما للشهادة في حال قيام الزوجية أو العدة وهذا
هو المتفرع على عبارة الخانية حيث قال ثم تزوجها بطلت أي لا يقضى بها بعد أدائها قبل الزوجية كما لا يصح
الأداء حال قيام الزوجية اه وهو مخالف لما قدمناه عن الخانية من نفاذ شهادة العدل لزوجته حال
الزوجية إذا أبانها وانقضت عدتها قبل رد الحاكم شهادته وهو الموافق لظاهر عبارة الشارح لأن الظاهر
عطف قوله أو أداء على قوله لا تحمل من غير نكاح لما قاله الرجني كما سمعت فتكون الزوجية غير
مانعة عند التحمل وعند الأداء إلا أن يشهد لما قاله الرجني نقل فتأمل قال في البحر والحاصل أنه لا بد من
ابتفاء التهمة وقت القضاء وأما في باب الرجوع إلى الهبة فهي مانعة منه وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب
لاجنبية ثم نكحها قبل الرجوع بخلاف عكسه كما سيأتي وفي باب إقرار المريض الاعتبار لكونها زوجه
وقت الإقرار فلو أقر لا جنية ثم نكحها ومات وهي زوجه صح وفي باب الوصية الاعتبار لكونها زوجه
وقت الموت لا وقت الوصية اه (قوله والفرع لاصله) ولو كان فرعا من وجه كولد الملائنة لا تقبل شهادته
لاصوله أو هوله أو أفر وعه اثبوت نسبه من وجه بدليل صحة دعوته منه وعدمها من غيره ونحو
من كخته ووضع الزكاة فيه ولا يرث ولا نفقة من الطرفين كولد العاهر ولو باع أحد التوأمين وقد
ولد في ملكه وأعتقه المشتري فشهد بابعائه تقبل فإن ادعى الباقي ثبت نسبهما وانتقض البيع والعتق
والقضاء ويرد ما قبض أو مثله إن هلك للاستناد لتحويل العقد وإن كان القضاء قصاصا في طرف أو نفس
فأرشه عليه دون العاقلة وتماه في تلخيص الجامع من باب شهادة ولد الملائنة ولا تقبل شهادة ولد أم الولد
المنفي من السيد ولا يعطيه الزكاة كولد الحرة المنفي باللعان كذا في المحيط البرهاني وفي فتح القدير تجوز
شهادته لابنه رضاعا وفي خزانة الأكل شهد ابنه أن الطالب أبرأ أباهما واحتال بدينه على فلان لم تجز إذا
كان الطالب منكرا وإن كان المال على غير أبيهما فشهدا أن الطالب أحال به أباهما والطالب ينكر
والمطلوب يدعي البراءة والحوالة تجازت انتهى وفي المحيط البرهاني إذا شهدا على فعل أيهما فعلا ملزما لا تقبل

ولا شهادتها له ولو شهد
لها ثم تزوجها بطلت
خانية فعلم منع الزوجية
عند القضاء لا تحمل أو
أداء (والفرع لاصله)

اذا كان للاب منفعة اتفاقا والافعلى قولهما لا تقبل وعن محمد روايتان فلو قال ان كلمك فلان فانت حر ٣
فادعى فلان انه كلفه وشهد ابناه به لم تقبل عندهما وكذا ان علق عتقه بدخوله الدار ولو أنكر الاب جازت
شهادتهما وكذا الحكم في كل شيء كان من فعل الاب من نكاح أو طلاق أو بيع وان شهد ابنا الوكيل على
عقد الوكيل فهو على ثلاثة أوجه الاول أن يقر الموكل والوكيل بالامر والعقد وهو على وجهين فان ادعاه
الخصم قضى القاضى بالتصادق بالشهادة وان أنكر فعلى قولهما لا تقبل ولا يقضى بشيء الا في الخلع فانه
يقضى بالطلاق بغير مال لافرار الزوج به وهو الموكل وعند محمد يقضى بالعقد الا بعقد ترجع حقوقه الى العاقد
كالبيع الثاني أن ينكر الوكيل والموكل فان جحد الخصم لا تقبل والالتقاء الثالث أن يقر الوكيل بهما
ويجحد الموكل العقد فقط فان ادعاه الخصم يقضى بالعقد وكما في النكاح على قول أبي حنيفة وتماها
فيه (قوله وان علا) كجده وجد جده الى ما لا نهاية سواء كان جده لايه وأمه (قوله الا اذا شهد الجد الخ)
محل هذا الاستثناء بعد قوله وبالعكس اذا جد أصل لافرع وأنت خير بان هذه ليست من جزئيات شهادة
الفرع لاصله بل الامر بالعكس وحينئذ فلا محل له بعد قوله وبالعكس وقياسه هنا أن يقال الا اذا شهد ابن
الابن على أبيه لجده وهذا تبع فيه صاحب الاشباه ابن الشحنة كما نقله منه في المنع ويظهر لك بيانه قريبا
ثم ان صاحب المحيط جعل ذلك في صورة مخصوصة وهي ما اذا ولدت امرأة ولدا فادعت انه من زوجه هذا
ومجد الزوج ذلك فشهد أبوه وابنه على اقرار الزوج أنه ولده من هذه المرأة تقبل شهادتهما لانها شهادة
على الاب اه ومثله في الخانية (أقول) وتمة عبارتها ولو شهد أبو المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك
لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولد هما ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها انها ولدت
وأقرت بذلك اختلفت فيه الرواية قال في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية أبي سليمان
واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته اتهمت ونقلها في التاتر خانية ببحر وفها وجه الاولى أنها
شهادة على الابن للمرأة صريحاً بحجوده وادعائها وفي الثانية بالعكس والقبول في الاولى يقتضى القبول
في الثانية وترجيح رواية أبي سليمان اذا لفرق يظهر ولم يصح الولد المحجود ابن ابن الابعد الشهادة في
المستلثين وعلى هذا لفرق بين الاموال والنسب في القبول وفي المنع عن شرح العلامة عبد البر نقل
عن الخانية القبول مطلقاً من غير تقييد بحق قال المصنف ولعل وجه القبول أن اقدامه على الشهادة على
ولده وهو اعز عليه من ابنه دليل على صدقه فتنتفى التهمة التي ردت لاجلها الشهادة وهذا خلاف ما مشى
عليه صاحب البحر من انه مقيد بشهادة الاب على اقرار ابنه بينونة ولده في الاموال ونقله قبله انها لا تقبل
وجهه على أنها في غير مسألة المحيط المذكورة وتعقب المصنف كلامه بكلام ابن الشحنة ونص قاضيخان
فيمن لا تقبل شهادته للتهمة واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته كما ذكرنا اه قال الشبلي
في فتاويه سئلت عمالوشهدت الام لبنتها على بنت لها أخرى هل تقبل شهادتها فاجبت بما حاصله ان شهادة
الام على احدي البنتين وان كانت مقبولة لكن لما تضمنت الشهادة للآخرى ردت فلان تقبل شهادتها
للتهمة والله الموفق ويشهد لما أجب به قول الزبلي رحمه الله تعالى في كتاب النكاح لولو تزوجها بشهادة
ابنهما ثم تجاحد الا تقبل مطلقاً لانهما يشهدان لغير المنكر منهما اه ثم أجاب عن سؤال الآخر بما نصه
شهادة الاب على ولده لابنته غير صحيحة والله تعالى أعلم اه أقول ويظهر لي اعتماد عدم القبول أيضاً لانه
منطوق المتون فتأمل (قوله قال) أي صاحب الاشباه (قوله الا اذا شهد على أبيه لاه) في مال لطلاق
ادعته عليه كما في تنوير الاذهان والضمائر معز بالفتاوى شمس الأئمة الا وزجندى من ان الام وان ادعت
الطلاق تقبل شهادتهما وهو الاصح لان دعواها لغو فان الشهادة تقبل حسبة من غير دعواها فصار
وجود دعواها وعدمها سواء ط (قوله ولو بطلاق ضررتها) لانها شهادة لاه (قوله والام في نكاحه)

وان علا اذا شهد
الجد لابن ابنه على أبيه
أشبهه قال وجاز على أصله
الا اذا شهد على أبيه لاه
ولو بطلاق ضررتها والام
في نكاحه وفيها بعد
ثمان ورفقات

سوقه فادعى فلان انه
كلمه وشهد ابناه به أي
ابن فلان وكذا الضير
في قوله بدخوله فلان
اه منه

الواو للحال ووجه الشريف الجوى بان فيه جرنع للام وأخذ السيد أبو السعود من كلام الاوزجندى السابق أن القبول هنا أولى لان الام لم تدع والشهادة في الطلاق مقبولة حسبة قال في البحر وذكروا في القضاء من الفصل الرابع رجل شهد عليه بنوه أنه طلق أمهم ثلاثا وهو بجحد فان كانت الام تدعى بالشهادة باطلة وان كانت تجحد فالشهادة جائزة لانها اذا كانت تدعى فهم يشهدون لامهم لانهم يصدقون الام فيما تدعى ويعيدون البضع الى ملكها بعد ما خرج عن ملكها وأما اذا كانت تجحد فيشهدون على أمهم لانهم يكذبونها فيما تجحد ويطلبون عليها ما استحققت من الحقوق على زوجها من القسم والنفقة وما يحصل لها من منفعة عود بضعها الى ملكها فتلك منفعة محجوبة يشوبها مضرة فلا تمنع قبول الشهادة اه وهذه من مسائل الجامع الكبير وأورد عليه أن الشهادة بالطلاق شهادة بحق الله تعالى فوجود دعوى الام وعدمها سواء لعدم اشتراطها وأوجب بان مع كونه حقا لله تعالى فهو حجة لها أيضا فلم تسترط الدعوى للاول واعتبرت اذا وجدت مانعة من القبول للثاني عملا بهما وفي المحيط البرهاني معزى الى فتاوى شمس الاسلام الاوزجندى ان الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما قال وهو الاصح لان دعواها لغو قال مولانا وعندى أن ما ذكره في الجامع أصح انتهى وبتفرع على هذا مسائل ذكرها ابن وهبان في شرحه الاولى شهدا أن امرأة أبيهما ارتدت وهي تنكر فان كانت أمهما حية لم تقبل ادعت أو أنكرت لا تتفاهها ولا فان ادعى الاب لم يقبل والاقبلت الثانية طلق امرأته قبل الدخول ثم تزوجها فشهدا بانه أنه طلقها في المدة الاولى ثلاثا ثم تزوجها بلا محل فان كان الاب يدعى لا تقبل والاقبل الثالثة شهدا بانه على الاب انه خلع امرأته على صداقها فان كان الاب يدعى لم تقبل دخل بها أولا والاقبل ادعت أو الاربعة شهدا بانه الجارية الحران ان مولاهما اعتقها على ألف درهم فان كانت تدعى لم تقبل والاقبل وان شهدا بانه المولى وهو يدعى لم تقبل وعتقت لقراره بغير شئ والاقبل بخلاف ما ادعى على عتق أبيهما بالف فانهم لا تقبل مطلقا لان دعواه شرط عنده ولو شهدا بانه المولى فان ادعى المولى لم تقبل وان جحدوا على الغلام تقبل ويقضى بالعتق وبوجوب المال وان أنكرت لم تقتل الخامسة جارية في بدر رجل ادعت انه باعها من فلان وان فلانا الذي اشتراها اعتقها والمشتري بجحد فشهدا بانه الذي البى بما ادعت الجارية فان ادعى الاب لم تقبل والاقبل انتهى وهذه كلها مسائل الجامع الكبير ذكرها لصدرا الشهيد سائمان في باب من الشهادات وزاد قالت بعنى منه وأعتقني وشهدا بانه البائع ان ادعى لا تقبل وعتقت باقراره وان كذبه قبلت وثبت الشراء والعتق لانه خصم كالشفيع في بده جارية قال بعنهما من فلان بالف وقبضها وبعها منى بمائة دينار وشهدا بالبائع يقضى بالبيعين وبالثمنين وعند محمد بشرط تصديقه ولا يجبس به وان ادعى الاب لا تقبل ويسلم له باقراره الى آخر ما فيه وفي البرازية وفي المتقى شهدا على ان أباهما القاضى قضى لفلان على فلان بكذا الا تقبل والمأخوذ أن الاب لو كان قاضيا يوم شهد الابن على حكمه تقبل ولو شهدا لابن ان على شهادة أبيهما تجوز بلا خلاف وكذا على كتابه انتهى ثم قال قضاء القاضى بشهادة ولده وحافده يجوز وفي الخانية ولو ولدت ولد او ادعت انه من زوجها وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه وابنه أنه قرأ هذا ولده من هذه المرأة قال في الاصل جازت شهادتهما ولو ادعى الزوج ذلك والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها أنها ولدت وأنهما اقرت بذلك اختلف فيه الرواية انتهى وتقدم نقل مسألة الخانية فلان نفسه (قوله لا تقبل شهادة الانسان لنفسه) قال مؤيد زاده شهادة الانسان فيما يشره مردودة بالاجماع سواء كان لنفسه أو لغيره وهو خصم في ذلك أولا فلا تجوز شهادة الوكيل بالنكاح اه (قوله الا في مسألة القاتل اذا شهد بعفو ولي المقتول) أل في القاتل للجنس الصادق بالعدد وصورتها كما في الحلبي عن الاشياء ثلاثة فلو ارجل عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي قد عفا عن قتله الحسن لا تقبل الا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد في هذا

لا تقبل شهادة الانسان
لنفسه الا في مسألة
القاتل اذا شهد بعفو
ولي المقتول فراجعها
(وبالعكس) للثمة

الوجه قال أبو يوسف تقبل في حق الواحد وقال الحسن تقبل في حق الكل اه قال البيهقي الذي رأيناه في تلخيص الكبرى وخزانة الاكمل وعن الحسن في ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم تابوا وأقروا وشهدوا انه عفا عنا لا يجوز وان قال اثنان عفا عنا وعن هذا قال أبو يوسف تقبل في حق هذا الواحد وقال الحسن يجوز في الوجهين وفي تلخيص الكبرى والفتوى على قول أبي يوسف اه ثم على قول أبي يوسف لاشهاد لانسان لنفسه بل شهادتهما للثالث ولا تهمه فيها لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد منهما كما فلم تجر منفعة اه وأما على قول الحسن بالقبول فقد قبلت شهادة الانسان لنفسه بالنظر لهما وقوله وقال الحسن يجوز في الوجهين فيه نظرا فانه ذكر عن الحسن فيما اذا قال الثلاثة عفا عنا لا يجوز فان عبارتي الاشياء والبيهقي متفقان على عدم القبول فيما اذا قال عفا عن فقط عند الحسن والظاهر أن أبا يوسف معه اذ لم يذ كر خلافه الا في الثانية فان أريد بالوجهين الثالث والشاهدان وافق عجز عبارة الاشياء السابقة ولا وجه لقول البيهقي والذي رأيناه الخ فانه يفيد المخالفة بين العبارتين ط قال سيدي الوالده الله تعالى ان كان المراد بقول الحسن تقبل اذا قال اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد تقبل ان القاتل اثنان فقط كما هو المتبادر من ظاهر العبارة فالظاهر ان القبول في حق سقوط القود عن الكل وعليه فتجب الدية على الشاهدين فقط وان كان المراد ان كل اثنين قال ذلك أو كل واحد قال ذلك فتسقط الدية عن الكل وانظر ما وجه قول أبي يوسف هذا وقد جعل المسئلة في الاشياء مستثناة من قاعدة لا تقبل شهادة الانسان لنفسه فقال محشيا الجوى نبعا للملي لا يصح استثناء هذه المسئلة من الضابط المذكور لانه ليس فيها قبول شهادة الانسان لنفسه ولا على قول الحسن بل انما قبلت على قوله في الوجه المذكور لاشهاد الاثنين كل منهم على عفو الولي عن الثالث وأما شهادة كل لنفسه فلا قائل بها والوجه في ذلك أن شهادة الاثنين للاخر لا تهمه فيها لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد منهم كما فلم تجر منفعة فهي كشهادة غريمين لغريمين فتأمل وفي حاشيتها للكفيري قال أبو حنيفة تقبل في حق الواحد ويسقط القصاص عن الاثنين ويلزمهما بقية الدية وذلك لان الشهادة ليست لانفسهما وقال الحسن تقبل في حق الكل وذلك لما فيه من اعتبار أن كل اثنين تكون شهادتهما لغيرهما واذا فرض ذلك فتحصل الشهادة في المعنى لكل من الاثنين للاخر فتقبل شهادة الكل اه نقله بعض الفضلاء وعلى هذا التقرير يصح الاستثناء لان فيه قبول شهادة الانسان لنفسه فتأمل اه قال في البحر ونظيره أي نظير مسئلة القاتل ما في الخانية أيضا وقال ان دخل دارى أحد فعبدى حر فشهد ثلاثة انهم دخلوها قال أبو يوسف ان قالوا دخلناها جميعا لا تقبل وان قالوا دخلنا ودخل هذا تقبل وسأل الحسن بن أبي يوسف عنها فقال ان شهد ثلاثة بانادخلناها جميعا تقبل وان شهد اثنان لا تقبل فقال له الحسن أصبت وخالفت أباك اه (قوله وسيد لعبداه) أي وأمه وأمه ولده وتقبل عليهم فهستاني (قوله ومكانه) لانه شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن عليه دين ومن وجه ان كان عليه دين لان الحال موفوف مراعى وفي منية المفتي شهد العبد لمولاه فردت ثم شهد بها بعد العتق تقبل ولو شهد المولى لعبداه بالكاح فردت ثم شهد له بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهدة وكذا الصبي أو المكاتب اذا شهد فردت ثم شهد بها بعد البلوغ والعتق جازت لان المردود لم يكن شهادة اه بحر وقد مننا الكلام عليه مستوفى في هذا الباب فراجع (قوله والشريك لشريكه) سواء كانت شركة أملاك أو شركة عقد عتانا أو مفاوضة أو وجوها أو صنائع وخصمه في النهاية بشريك العنان قال وأما شهادة أحد المفاوضين لصاحبه فلا تقبل الا في الحدود والقصاص والنكاح لان ما عداها مشترك بينهما وتبعه في العناية والبنية وزاد في فتح القدير على الثلاثة الطلاق والعتاق وطعام أهله وكسوتهم وتعقبه الشارح بأنه سهو فانه لا بدخل في

(وسيد لعبداه ومكانه)
والشريك لشريكه

الشركة الاالدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار ولا العروض ولهذا قالوا لو وهب لاحد هماما لغير الدراهم والدنانير لا تبطل الشركة لان المساواة فيه ليس بشرط اه وكذا قال في الحواشي السعدية فيه بحث لانه اذا كان ماعداهما مشتركا يدخل في عموم قوله ما ليس من شركتهما فيشمل كلام المصنف شركة المفاوضة أيضا فلا وجه للاخراج فتأمل الا أن يخص بالاملاك بقربينة السياق ثم ان قوله لان ماعداهما مشترك بينهما غير صحيح فانه لا يدخل في الشركة الا الدراهم والدنانير ارجح وما ذكره في النهاية هو صريح كلام محمد في الاصل كما ذكره في المحيط البرهاني ثم قال وشهادة أحد شريكي العنان فيما لم يكن من تجارتها مقبولة لا فيما كان منها ولم يذكر هذا التفصيل في المفاوضة لان العنان قد تكون خاصا وقد تكون عاما فاما المفاوضة فلا تكون الا في جميع الاموال وقد عرف ذلك في كتاب الشركة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام في كتاب الشركة ان المفاوضة تكون خاصة يجب أن تكون المفاوضة على التفصيل الذي ذكرنا في العنان اه وشمل كلام المؤلف ما اذا شهدا أن لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم وهي على ثلاثة أوجه الاول أن ينص على الشركة بان شهدا أن لفلان ولهما على هذا الرجل ألف درهم مشترك بينهما فلا تقبل الثاني أن ينص على قطع الشركة بان قالنا شهدا أن لفلان على هذا خمسة بسبب على حدة ولنا عليه ضمانته بسبب على حدة فتقبل شهادتهما في حق فلان الثالث أن بطلقا فلا تقبل لاحتمال الاشتراك ولو كان لواحد على ثلاثة دين فشهدا اثنان منهم أن الدائن أبرأهما وفلانا عن الالف الذي كان له عليه وعليهما فان كانوا كقلاء لم تقبل والا فان شهدوا بالبراء بكلمة واحدة فكذلك والانتقبل كذا في المحيط البرهاني بحر بزيادة قال في الهندية وكذلك أي لا تقبل شهادة أجيرا أحد الشريكين لا لشريك الآخر كما في المبسوط اه (قوله فيما هو من شركتهما) أما فيما ليس من شركتهما تقبل لاتفاء التهمة قال في البحر وهنما مسائل متفرعة على عدم شهادة لشريك لشريكه الاول شهدا أن زيدا أوصى بثلث ماله لقبيلة بني فلان وهما من تلك القبيلة صحت ولا شيء لهما منها الثانية لو أوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك الثالثة لو أوصى لفقراء بيته أو لاهل بيته وهما منهم لم تصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الاولين والثالثة انه يجوز فيهما تخصيص البعض منهم بخلاف في الثالثة الرابعة لو أوصى لفقراء جيرانه فشهد من له أولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الاولاد وغيرهم والفرق بينهما وبين أولادهما أن المخاطب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناولهما الكلام بخلاف الاولاد فانهم داخلون تحت الشهادة وانما أدخلنا المتكلم في مسألة الشهادة لفقراء أهل بيته باعتبار انهم يحسون بخلاف فقراء جيرانه وبنوهم وذكركم قاضيخان في فتاواه من الوقف لو شهدا أنها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا قال الداطني في الفرق ان القرابة لا تزول والجوار يزول فلم تكن شهادة لنفسه لاحالة اه وأهل بيت الانسان لا يزول عنهم لانهم أقارب الدين في عياله فلذلك تقبل فيها ولكن بشكل بمسئلة القبيلة فان الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يدخلان ويمكن الفرق بين الوصية والوقف بما أشار اليه ابن الشحنة اه وعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقفها جائزة كما يأتي قريبا في كلام الشرح (قوله لانها لنفسه من وجه) وهو البعض الذي هو حصة وذلك باطل واذا بطل في البعض بطل في الكل لكونها غير متجزئة اذ هي شهادة واحدة عنابة (قوله برق) فاذا طعن المدعى عليه في الشهود انهم عبيد فعلى المدعى اقامة البينة على حرينهم بحر عند قوله الا أن يتحمل في الرق والصغر لكن نقل بعده عن الخلاصة في الكلام على الجرح المجرد أنه يقال للشاهدين أقبا البينة على الحرية وهو صريح ما قدمه في شرح قوله والمملوك وما هنا صريح في أن ذلك على المدعى وهو قوله فعلى المدعى اقامة البينة على حرينهم فتأمل (قوله وحد) فلو قال هم محدودون في قذف فعلى الطاعن اقامة البينة جوى وله الطعن ولو بعد الحكم ولو عد لهم الخصم قبلها فله الطعن ولو عد لهم

فيما هو من شركتهما
لانها لنفسه من وجه
في الاشياء للخصم أن
يطعن بثلاثة برق وحده

مطلب

شهد الشريك ان طمنا
ولفلان على هذا الرجل
كذا فهي على ثلاثة
أوجه

مطلب

شهدا ان الدائن
أبرأهما وفلانا عن الالف

بعد الشهادة لا يقبل طعنه ط (قوله وشركة) أي إذا ادعى الخصم ان الشاهد شريك المدعى وأقام بينة
تقبل شهادة بينته ولا يكلف المدعى إقامة بينة على أنه ليس شريكه على الظاهر لاها بينة نفي ط (قوله
بزيادة الخراج) أي الذي لم يكن معيناً لا تقبل لانه يدفع عن نفسه بهامغرم (قوله مالم يكن خراج كل
أرض معيناً) فان الشاهد بشهادته لا يجزى لنفسه مغلماً ولا يدفع بهامغرم ما وكذا يقال فيما بعد (قوله أو لا خراج
لشاهد) أي عليه كما في الهندية عن الخلاصة (قوله شهد واعلى ضيعة) أي يعود نفعها لغيرها ما إذا كانت
لجماعة معينين فلا مانع من القبول فيما يظهر ط وعبارة البرازية على قطعة لكن في الفتح كما هنا على ضيعة
وفي القاموس الضيعة العقار والأرض المغلغة قال في الهندية أهل القرية أو أهل السكة الغير النافذة شهد واعلى
فضعة أرض أنهما من قرينتهم أو سكتهم لا تقبل وان كانت نافذة ان ادعى لنفسه حقاً لا تقبل وان قال لا آخذ
شيئاً تقبل كذا في الوجيز للكردي (قوله يشهدون بشئ من مصالحه) بان شهد واعلى قطعة أرض أنهما من
سكتهم كما قدمناه عن الهندية (قوله وفي النافذة الخ) صورته ادعى أهل السكة قطعة أرض أنهما من السكة
وشهد بعضهم ان كان الشاهد لا غرض له الا اثبات نفع عام لا جرمغرم له تقبل وان أداً يفتح باباً فيها لا تقبل
ط (قوله لا تقبل) وقيل تقبل مطلقاً في النافذة ففتح (قوله وان قال لا آخذ شيئاً تقبل) في قاضيخان
دار بيعت وهما شفعة وأنكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب الشفعة وقال أبطلت
شفعتي جازت شهادته والا لا لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال أما في المسئلة الآتية في الوقف على المدرسة
من كان فقيراً من أصحاب المدرسة يكون مستحقاً للوقف استحقاقاً لا يبطل باطلاله فانه لو قال أبطلت حتى
كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهد نفسه فيجب ان لا تقبل شهادته وعن بعض المشايخ اذا
شهد اثنان من أهل سكة على وقف تلك السكة ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقاً لا تقبل شهادته وان كان
لا يطلب تقبل ونظريه اه ملخصاً ويؤيده ما ذكره من الكلام عليها في المقولة الآتية فاحفظه (قوله
وكذا) أي تقبل في وقف المدرسة أي في وقفية 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
بوقف المسجد والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل اذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل
فالعمد القبول في الكل بزازية وقيد بالشهادة بوقف المدرسة لان شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة
كشهادته باجارة ونحوها لا تقبل لان له حقاً في المشهود به فكان متهماً بحر قال ابن الشحنة ومن هذا النمط
مسئلة قضاء القاضي في وقف تحت نظره أو مستحق فيه اه وهذا كله في شهادة الفقهاء باصل الوقف أما
شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته باجارة ونحوها لم تقبل لان له حقاً فيه فكان متهماً وقد كتبت
في حواشي جامع الفصولين ان مثله شهادة شهود الاوقاف المقررين في وظائف الشهادة بما يرجع الى الغلة لما
ذكرنا وشره فيهما لا يوجب قبولها وفائدتها اسقاط النعمة عن المتولى فلا يحلف ويقويه أن البينة تقبل
لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد أو الهلاك فالقول له مع اليمين فان برهن فلا يمتن بحر ملخصاً فراجع
قال الرملي ويعلم من قوله ومن هذا النمط الخ جواز شهادة الناظر في وقف تحت نظره لان القضاء والشهادة
من باب واحد كما تقدم وقد أفتى به شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي في واقعة الحال بقوله الظاهر قبولها كما
شهد بوقف مدرسة وهو صاحب وظيفة بها والله تعالى أعلم فتأمل اه ويرد على ما مر من الفرق ما في
البرازية من قوله أهل القرية اذا شهد واعلى قطعة أرض أنهما من أراضي قرينتهم لا تقبل وأجاب عنه
الترمذاني بحمله على قرية مملوكة كما في التنقيح (قوله انتهى) أي ما في فتاوى النسفي ونقله عنه في الفتح آخر
الباب (قوله والاجر الخاص) وذلك لان منافع مستحقة للمستأجر وهذه لا يجوز له ان يؤجر نفسه من آخر
في تلك المدة فلو جازت شهادته للمستأجر كانت شهادة بالاجر لان شهادته من جملة منافع فلا تقبل شهادته في

وشركة وفي فتاوى
النسفي لو شهد بعض
أهل القرية على بعض
منهم بزيادة الخراج
لا تقبل مالم يكن خراج
كل أرض معيناً أو
لا خراج للشاهد وكذا
أهل قرية شهد واعلى
ضيعة أنهما من قرينتهم
لا تقبل وكذا أهل سكة
يشهدون بشئ من
مصلحه لو غير نافذة
وفي النافذة ان طلب
حقاً لنفسه لا تقبل وان
قال لا آخذ شيئاً تقبل
وكذا في وقف المدرسة
انتهى فليحفظ (والاجر
الخاص لمستأجره)
مسألة

تجارة أستاذة ولا في شيء آخر اه شلبي وقيد بالخاص لان شهادة المشترك كالخياط تقبل لانه لا يستوجب أجر الا بعمله فاذا لم يستوجب باجارته شيئا اتفت التهمة عن شهادته اه وتقبل شهادة من استأجره يوماني ذلك اليوم استحسانا كما في البرازية ولا تقبل شهادة المستعير لمعيره بالمستعار ولورهن دارا فشهد له من استأجره للبناء يقبل وان شهد له من استأجره لهدمه الا قال في الهندية رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد له شاهدان بها وان المدعى استأجرهما على بناء وغير ذلك مما لا يجب عليه الضمان في ذلك جازت شهادتهما وان قال استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعى ويضمنان قيمة البناء للمدعى عليه كذا في فتاوى قاضيخان وشهادة الاستاذ للتامية مقبولة وكذا المستأجر للاجير فتح ولا تقبل شهادة المستأجر للاجير بالمستأجر بحر لو استأجر دارا شهر افسكن الشهر كله ثم جاء مدع آخر فشهد به بالمستأجر ورجل آخر معه فالقاضي يسأل المدعى عن الاجارة ا كانت بامره او بغير امره فان قال كانت بامرى لم تقبل شهادة المستأجر لانه مستأجر شهد بالمستأجر للاجير وان قال كانت بغير امرى تقبل شهادته لانه ليس بمستأجر في حقه ولو لم يسكن الشهر كله لم تجز شهادته وان لم يدع المدعى أن الاجارة كانت بامره ولو شهد المستأجر ان المدعى للذي أجرهما الاثبات الاجارة اول انسان آخر على المؤجر لفسخ الاجارة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى جازت شهادتهما سواء كانت الاجارة رخيصة أو غالية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادتهما في فسخها لانهما يدفعا عن أنفسهما الاجارة وان كانا كنيين في الدار بغير أجر جازت شهادتهما هندية عن المحيط وفيها اذا شهد الاجير لاستاذة وهو اجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لم تقبل شهادته فن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن اجيرا ثم صار اجيرا قبل القضاء بطلت شهادته ولو أن القاضى لم يرد شهادته وهو غير اجير ثم صار اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضى بتلك الشهادة وان لم يكن اجيرا عند القضاء ولا عند الشهادة فلو أن القاضى لم يبطل شهادته ولم يقبل فاعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته اه ولا تجوز شهادة الكيال بخلاف الذراع وشهادة لداثن لمديونه تقبل وان كان مفلسا كما في الهداية وفي المحيط لا تقبل بدين له بدموته بحر قال العلامة التمر تاشي في فتاويه تقبل شهادة رب الدين لمديونه حال حياته اذ لم يكن مفلسا قولوا واحدا واختلف فيما اذا شهد له في حال كونه مفلسا في المحيط لا تقبل وشمس الائمة الحلواني والد صاحب المحيط قال تقبل وأما اذا شهد له بعد الموت فلا تقبل قولوا واحدا تتعلق حقه بالذكة كالموصى له كذا في شرح الوهبانية اه (قوله أو مشاهرة) أو مياومة هو الصحيح جامع الفتاوى ومثله في الخلاصة و يلحق به المزارع فانه لا يلزم أن تكون مسانهة أو مشاهرة فقد يزارعه على امهاء هذا الزرع لكنه في حكمه فلا تصح شهادته لرب البذر كما تقدم (قوله أو الخادم أو التابع) بحر الفرق بين المدكورين وقد يقال ان المراد بالخادم من يخدم بغير أجر والتابع من يكون يتعيش في منزل المشهود له من غير خدمة ككلازم في البيت والمراد بالتلميذ الصانع التابعون اكبيرهم ط وفي الخلاصة هو الذي يأكل معه وفي عياله وليس له أجر معلوم وقيل المراد الاجير مسانهة أو مشاهرة أو مياومة وتعامه في الفتح وكان بين الخادم وبين الاجير عموم وخصوص من وجه فالاجير يستأجر لغير الخدمة الخاصة به كالأستاذ لرجل الغنم وللخياط أو الخبز مسانهة أو مشاهرة والخادم قد يخدمه بلا أجر طمعا في طعامه أو أمر آخر فيجتمعان فيمن استأجره مسانهة أو مشاهرة للخدمة وينفرد الاجير فيها واستأجره للخياطة مثلا كذلك وينفرد الخادم فيها اذا كان يخدمه طمعا في طعامه وشرا به بدون استئجار والتابع هو الذي يكون عالة عليه وان لم يخدمه والتلميذ هو الذي يتعلم منه علما أو غيره من الصنائع ويدخله في نفقة وهو الذي أراد بقوله بعد ضرر أستاذة الخ دليل قوله وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام الخ (قوله من القنوع) بالضم قنع تسع فنوعا اذا سأل فيكون المراد

أو مشاهرة أو الخادم
أو التابع أو التلميذ
الخاص الذي يعد ضرر
أستاذة ضرر نفسه
ونفعه نفع نفسه درر
وهو معنى قوله عليه
الصلاة والسلام لا شهادة
للقانع باهل البيت أى
الطالب معاشه منهم من

به السؤال كما هو أحد معانيه قال تعالى وأطعموا القانع قال بعضهم القانع هو السائل الذي لا يلج في السؤال و يرضى بما يأتى به عفوا و يطلق على التذلل ومن دعاهم نساء الله القناعة ونعوذ به من القنوع و يطلق على الرضا بالقسم فهو ضد وفي المثل خبر الغنى القنوع وشر الفقر الخضوع والفعل كمنع واسم الفاعل قانع وقنيع أما القناعة فالرضا بالقسم كالقنع محر كواو والفعل كفرح واسم الفاعل قنع وقانع وقنوع وقنيع أفاده في القاموس و بهذا علمت أن قوله لا من القناعة يعنى أن المراد بالقنوع أما السؤال وأما التذلل وعلمت أن القنوع يأتي بمعنى القناعة ط بزيادة (قوله لا من القناعة) الاجتزاء باليسير من الاعراض المحتاج إليها يقال قنع يقنع قناعة وقنعانا اذا رضى وللحن البابين أشار الشاعر بقوله

العبد حر ان قنع * والحر عبد ان قنع فاقنع ولا تقنع فما * شئ أضرم الطمع

(قوله ومفاده) أى الحديث الخ صرح به في الفتح جاز ما به ونقله في الشرب ليلية أى اذا كان العلة في عدم قبوله شهادتهما هو طلب معاشهم من المشهود له اذ حينئذ يمتعون بما يحصل له من الخير وذلك لا يوجد في المستأجر والاستاذ فتصح شهادتهم لكن في التاترخانية عن الفتاوى الغيائية ولا تجوز شهادة المستأجر للاجير وفي حاشية الفتال عن المحيط للسرخسى قال أبو حنيفة في المجرى لا ينبغي للقاضي أن يجيز شهادة الاجير لاستاذه ولا الاستاذ لاجيره اه وهو مخالف لما استنبطه من الحديث (قوله من يفعل الرديء) أى من أفعال النساء من التزين بزينةهن والتشبه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محلا للواطء والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبها بالنساء اه مغرب وجعل بعضهم الواو في قوله والقول بمعنى أو فاحدهما كاف لان التشبيه بقولهن حرام للرجال وجعل القهستاني الخنث خلقه بمنزلة امرأة واحدة في الشهادة وهو غريب ط قال في الهندية أما اذا كان في كلامه لين وفي أعضائه تكسر خلقه ولم يشتهر بشئ من الافعال الرديئة فهو عدل مقبول الشهادة هكذا في التبيين اه وانما كانت مصيبة لو بقصده الحديث لعن الله الخنثين من الرجال والمترجلات من النساء (قوله ومغنية) ولو بشر في حكمة قهستاني لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن الصوتين الاحقين المغنية والنائحة وصف الصوت بصفة صاحبه اعلم أن التغنى للهو أو لجمع المال حرام بلا خلاف والنوح كذلك خصوصا اذا كان من المرأة لان رفع الصوت منها حرام بلا خلاف اه شلى (قوله حرمة رفع صوتها) ظاهره أنه يحرم رفع صوتها في مكانها الخاص بها بحيث لا يسمعها الاجنبي قال في النهاية فلذا أطلق في قوله مغنية وقيد في غناء الرجال بقوله للناس وتماه في الفتح ويأتى ان شاء الله تعالى عند قوله ومن يعنى للناس لكن نظريه الطحطاوى واستظهر عليه بما في الهندية عن شرح أبي المكارم فلا تسمع شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وان لم تتغن لهم اه قال في السعدية وما ذكره أى صاحب الدرر من قوله ولولنفسها الخ جار في النوح بعينه فباله لم يكن مسقطا للعدالة اذا ناحت في مصيبة نفسها اه قال سيدي الوالدرجه الله تعالى يمكن الفرق بان المراد رفع صوت بخشى منه الفتنة اه (قوله وينبغي تقييده الخ) مثله كل من أتى بابا من أبواب الكبار أفاده الكمال وانما خص الظهور عند القاضي بالمدائمة لان الشهادة على ذلك جرح مجرد لكن فيه أنه تقبل الشهادة عليه سرا تأمل (قوله ونائحة في مصيبة غيرها) في المغرب ناحت المرأة على الميت اذا ندبته وذلك أن تبكى عليه وتعدد محاسنه والنياحة الاسم ومنها الحديث على ما قرأته في الفائق ثلاثة من أمر الجاهلية الطعن في الانساب والنياحة والانواء فالطعن معروف والنياحة ما ذكره والانواء جمع نوء هي منازل القمر والعرب كانت تعتقد أن الامطار والخبر كلها تنجى منها وقيل النوح بكاء معه صوت اه رمى على المنح قال في البحر قولهم ان النائحة لا تسقط عدتها الا اذا ناحت في مصيبة غيرها مع أن النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا تظهر الا في مصيبة غيرها غالبا اه وهذا الذي ينبغي التعليل به وأما الذي يذكره الشارح عن

القنوع لا من القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ له (ومخنت) بالفتح (من يفعل الرديء) ويؤتى وأما بالكسر فالتكسر المتلين في أعضائه وكلامه خلقه فيقبل بحر (ومغنية) ولو لنفسها حرمة رفع صوتها درر وينبغي تقييده بمدومتها عليه ليظهر عند القاضي كما في مد من الشرب على اللهو ذكره الواني (ونائحة في مصيبة غيرها)

الوائي فلا ينبغي تضييع المراد به اذ ظاهره أنه يباح لها حينئذ وهو خلاف المعلوم من الدين بالضرورة قال في
التاريخانية معزياً بالمحيط لا تقبل شهادة النائحة ولم يرد به التي تنوح في مصيبتها وانما أراد التي تنوح في
مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة اه ونقله في الفتح عن الذخيرة ثم قال ولم يتعقب هذا من المشايخ أحد
فيما علمت لكن بعض متأخرى الشارحين نظر فيه بأنه معصية فلا فرق بين كونه للناس أولاً قال صلى الله
تعالى عليه وسلم لعن الله الصالفة والخالفة والشافة وقال ليس منامن ضرب الحدود وشنق الجيوب ودعا
بدعوى الجاهلية وهي في صحيح البخارى ولا شك أن النياحة ولو في مصيبة نفسها معصية لكن الكلام في
أن القاضى لا يقبل شهادتها لذلك وذلك يحتاج فيه الى الشهرة ليصل الى القاضى فانما قيد بكونها للناس
لهذا المعنى والافهوى يرد عليه مثله في قولهم ولا مدمن الشرب على اللهور يرد شرب الاشربة المحرمة خرا
أو غيره ولفظ مجدي في الاصل ولا شهادة مدمن خمر ولا شهادة مدمن السكر يرد ولو من الاشربة المحرمة
التي ليست خرا فقال هذا الشارح يشترط الادمان في الخمر وهذه الاشربة يعنى الاشربة المحرمة لسقوط
العدالة مع أن شرب الخمر كبيرة بلا قيد الادمان ولهذا يشترط الخصاص في شرب الخمر الادمان لكن
نص عليه في الاصل كما سمعت فما هو جوابه هو الجواب في تقيد المشايخ بكون النياحة للناس ثم هو نقل
كلام الشيخ في توجيه اشتراط الادمان أنه انما شرط ليظهر عند الناس فان من شربها سرا لا تحق
عدالتها ولم يتنفس فيه بكلمة واحدة فكذا التي ناحت في بيتها مصيبتها لا تسقط عدتها لعدم اشتهار ذلك
عند الناس وانظر الى تعليل المصنف بعدم ذكر الادمان بأنه ارتكب محرم دينه مع أن ذلك ثابت بلا ادمان
فانما أراد أنه اذا أدمن حينئذ يظهر أنه مرتكب محرم دينه فتدشبهانه بخلاف التي استمرت تنوح للناس
لظهوره حينئذ فيكون كالذى يسكرو ويخرج سكرانا وتلعبه الصبيان في رد شهادته وصرح بان الذى
يتهم بشرب الخمر لا تسقط عدالته ومنهم من فسرا الادمان بنيته وهو أن يشرب ومن نيته أن يشرب مرة
أخرى وهذا هو معنى الاصرار وأنت تعلم أنه سيد كرر من يأتي بابا من أبواب الكبائر التي تتعلق بها الحد
وشرب الخمر منها من غير توقف على نية أن يشرب ولان النية أمر مبطن لا يظهر للناس ٢ والمدارات التي
يتعلق بوجودها حكم القاضى لا بد أن تكون ظاهرة لا خفية لانها معرفة والخفي لا يعرف والظهور
بالادمان الظاهر لا بالنية نعم بالادمان الظاهر يعرف اصراره لكن بطلان العدالة لا يتوقف في الكبائر على
الاصرار بل أن يأتيها يعلم ذلك وانما ذلك في الصغائر وقد اندرج فيما ذكرنا شرح ذلك اه (قوله
باجر) أطلق في مسكين وأشار إليه في الكافي وكذا في القهستاني كما يأتي النقل عنه قريبا (قوله زاد
العيني فلوى مصيبتها تقبل) اعلم أن هذا التفريع بعض من المفهوم السابق فالعجب من قوله زاد الخ بل
في اقتصار العيني وتعليل الوائي اشارة الى أنهما نقصا من العبارة السابقة اشتراط الاجر ولهذا قال القهستاني
ولو بلا اجر وتقدم الكلام على ما في ظاهر التعليل فافهم (قوله بزيادة اضطرارها) أى وفي النوح
تخفيف هذه الضرورة وانما قلنا ذلك ليظهر قوله فكان كالشرب للتداوى ط (قوله واختيارها)
مقتضاه لو فعلته عن اختيارها لا تقبل سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله فكان كالشرب) أى شرب
محرم للتداوى فانه يجوز عند الثاني للضرورة (قوله وعدو) أى على عدوه كما في الملتقى (قوله بسبب)
الدنيا) لان المعادة لاجلها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه أما اذا كانت دينية فانها لا تمنع
لانها تدل على كمال دينه وعدالته وهذا لان المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكر اشترعا ولم ينهه بنهيه
بدليل قبول شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية والمقتول وليه على القاتل والمجروح
على الجرح أو الزوج على امرأته بالزناذ كره ابن وهبان وفي خزائنة المفتين والعدو من يفرح لحزنه
ويحزن لفرحه وقيل يعرف بالعرف اه ومثال العداوة الدنيوية أن يشهد المقدوف على القاذف

باجر درر وفتح زاد
العيني فلوى مصيبتها
تقبل وعلله الوائي بزيادة
اضطرارها وانسلا ب
صبرها واختيارها
فكان كالشرب
للتداوى (وعده
بسبب الدنيا) جعله ابن
الكامل عكس الفرع
لاصله

٢ قوله والمدارات
المدارات بفتح الميم
والدال والراء المهملات
أى مدار الامر لعدم
قبول الشهادة النية
وهى أمر خفي لا بد أن
تكون الخ اه منه

المقطوع عليه الطريق على القاطع وفي ادخال الزوج هنا نظر فقد صرحوا بقبول شهادته عليها بالزنا الا اذا
 قدفها أولا وانه المنع مطلقا قول الشافعي وفي بعض الفتاوى وتقبل شهادة الصديق لصديقه اه اى الا
 اذا كانت متناهية بحيث يتصرف أحدهما بمال الآخر كما تقدم ثم اعلم أن المصرح به في غالب كتب
 أصحابنا والمشهور على السنة فقها ما ذكره المؤلف من التفصيل ونقل في القنية أن العداوة بسبب الدنيا
 لا تمنع ما لم يفسق بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضره وهو الصحيح وعليه الاعتماد وما في
 الوقعات وغيرها اختيار المتأخرين وأما الرواية المنصوصة فبخلافها وفي كثير الرؤس شهادة العدو على عدوه
 لا تقبل لانه متهم وقال أبو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال أستاذنا وهو الصحيح وعليه الاعتماد لانه اذا
 كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينهما عداوة بسبب أمر الدنيا اه واختاره ابن وهبان ولم يتعقبه ابن
 الشحنة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخرين كما رواه أبو داود مر فوعالاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا
 زان ولا زانية ولا ذى غم على أخيه والغمر الحقد ويمكن حمله على ما اذا كان غير عدل بدليل أن الحقد
 فسق للنهي عنه وقد ذكر ابن وهبان رحمه الله تعالى تنبيهات حسنة لم أرها غيره (الاول) الذي يقتضيه كلام
 صاحب القنية والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قاذحة في الشهادة تكون قاذحة في حق جميع الناس لاني
 حق العدو فقط وهو الذي يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزأ حتى يكون فاسقا في حق شخص عدلا في حق
 آخر اه قلت ولهذا لم يقل المؤلف على عدوه بل أطلقه ويقاس على قولهم ان الفسق لا يتجزأ الناظر اذا
 كان عليه أنظار وقف عديده وثبت بسبب خيائته في واحد منها فهل يسرى فسقه في كلها فيعزل أجا ب
 سيدى الوالد بالسريان وانه يعزل منها جميعا به أفنى أبو السعود وكتب الرملى هنا الظاهر من كلامهم أن
 عدم القبول انما هو للثمة لا للفسق ويؤيده ما يأتي عن ابن الكمال وما صرح به يعقوب باشا وكثير من
 علمائنا صرحوا بان شهادة العدو على عدوه لا تقبل فالتقييد بكونها على عدوه ينفي ما عداه وهو المتبادر
 للافهام فتأمل اه أقول أنت خير بان فعل الكبيرة والاصرار على الصغيرة قاذح في العداوة وقد شرط في
 القنية لعدم القبول كونه فسق بتلك العداوة وعلى هذا فعدم قبولها مطلقا ظاهر وينبغي تقييده بما اذا كانت
 عداوة ظاهرة كما يفيد ما يأتي عن الفتح في شرح قوله أو يرتكب ما يوجب الخد فتحرر أن الوجه عدم
 القبول مطلقا والتعليل بالاتهام كما مر عن كثير الرؤس لا ينافيه لان الفاسق لا يقبل للاتهام أيضا وما يأتي عن
 ابن الكمال يمكن حمله على ما اذا لم يفسق بها فلي تأمل اه قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى (الثاني) لو
 ادعى شخص عداوة آخر يكون مجرد دعواه اعترافا منه بفسق نفسه ولا يكون ذلك قاذحا في عدالة المدعى
 انه عدو ما لم يثبت المدعى انه عدوه (الثالث) لو قضى القاضى بشهادة العدو على عدوه أو على غير عدوه
 هل يصح أو لا قلنا ان المانع من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضى اذا قضى
 بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح وان قلنا انه لمعنى آخر أقوى من الفسق لا يصح في حق العدو يصح في
 حق غيره وذكر ابن الكمال في اصلاح الايضاح أن شهادة العدو لعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه
 اه وهذا يدل على أنها تقبل للثمة لا للفسق اه قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى قوله لان القاضى اذا
 قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح قال الرملى وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضى
 بشهادة العدو على عدوه (وأقول) وقياسه يقتضى أن العصبية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضى بشهادته
 لانه الذي يبغض الرجل لكونه من بنى فلان أو من قبيلة كذا كما سيأتي قريبا منقولا عن معين الحكام
 فتأمل اه (الرابع) قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود أن كل من خصم شخص في حق رادعى عليه
 حقا أنه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرتم لو خصم
 الشخص آخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كالوكيل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيموجو ذلك

لانه اذا تخاصم اثنان في حق لا تقبل شهادة أحدهما على الآخر لما بينهما من الخاصمة اه قلت ويدل له ما في فتاوى قاضيخان من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل خاصم رجلا في دار أو في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق آخر جازت شهادته اذا كان عدلا اه واعلم انه لو شهد على رجل آخر خاصمه في شيء قبل القضاء لا يمنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفع له كذا الثلاثا يشهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه ببينة أو اقرار أو نكول فحينئذ بطلت شهادته وهو جرح مقبول كما صرح حوايه وسيأتي في بيان الجرح **الخامس** اذا قلنا لا تجوز شهادة العدو على عدوه اذا كانت دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من بينه وبينه عداوة لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه ينبغي أن لا ينفذ وان كان بشهادة العدو ولم يحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينبغي أن ينفذ وفرق الماوردي من الشافعية بينهما بان أسباب الحكم ظاهرة وأسباب الشهادة خافية بحر وقد منا أوائل الباب أن في المسئلة قولين معتمدين أحدهما عدم قبولها على العدو وهو اختيار المتأخرين وعليه صاحب الكنز والمنتقى ومقتضاه أن العلة العداوة لا الفسق والالم تقبل على غير العدو وأيضا ثانياً انهما أنها تقبل الا اذا فسق بها واختاره ابن وهبان وابن الشحنة فراجع وكذا تقدم في أول القضاء الكلام على ذلك فارجع اليه وفي فتاوى الخانقائي سئل في شخص ادعى عليه وأقيمت عليه بينة فقال انهم ضربوني خمسة أيام فحكم عليه الحاكم ثم أراد أن يقيم البينة على الخصومة بعد الحكم فهل تسمع الجواب قد وقع الخلاف في قبول شهادة العدو على عدوه عداوة دنيوية وهذا قبل الحكم وأما بعده فالذي يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا ان القاضي ليس له أن يقضي بشهادة الفاسق ولا يجوز له فاذا قضى لا ينقض اه لكن يعارضه ما قدمناه آفعا عن الرمي وصرح يعقوب باشافي حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي بشهادة العدو على عدوه وأقول وقياسه يقتضي أن العصبية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضي بشهادته لانه الذي يبغض الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلته كما في معين الحكام اه (أقول) وقد مر السارح عبارة اليعقوبية أول القضاء وأقرها سيدي الوالد وكذا الخير الرملي في فتاواه فتنبه (قوله فتقبل له لا عليه) هذا يفيد قبولها لغير عدوه اذ لم يفسق به كما يأتي (قوله واعتمد في الوهبانية والمحبية قبولها الخ) قد علمت ما تحصل مما سبق أن شهادة العدو على عدوه لا تقبل وان كان عدلا وعدم نفاذ القضاء بها والمسئلة دارة في الكتب فاحفظه (قوله ما لم يفسق بسببها) وهي الرواية المنصوصة والاطلاق اختيار المتأخرين وفي القهستاني ما يفيد أن ما عليه المتأخرون هو الصحيح في زمانهم وزماننا اه وينبغي أن يقال فيه ما قيل في مد من الخمر من الاشتهار ط (قوله قالوا والحقد فسق للنهي عنه) فسره في الطريقة المحمدية بان يلزم نفسه بغضه واردة الشر له وحكمه ان لم يكن بظلم أصابه منه بل بحق وعدل كالامر بالمعروف والنهي عن المنكر فحرام وان كان بظلم أصابه منه فليس بحرام وان لم يقدر على أخذ الحق فله تأخيره الى يوم القيامة قال الله تعالى ولن اتصر بعد ظلمه فالولئك ما عليهم من سبيل انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون في الارض بغير الحق أولئك لهم عذاب أليم وساق للنهي أحاديث دالة عليه منها قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تظهر الشهامة لأكفك فيعافيه الله ويتلىك ومنها قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا يحل للمؤمن أن يهجر مؤمنا فوق ثلاث فاذا مرت به ثلاث فليلقه وليسلم عليه فان رد عليه فقد اشتركا في الاجر وان لم يرد عليه فقد جاء بالاثم وهذا محمول على الهجر لاجل الدنيا وأما لاجل الآخرة والمعصية والتأديب فحائز بل مستحب من غير تقدير اه (قوله سواء شهد على عدوه أو غيره) أو لهما قيل عليه مفاده أن عدو الشخص لا تقبل شهادته على الشخص ولا على غيره ولا معنى له اذ شهادة عدو زيد على عمر ومقبولة فلعل في العبارة سقط اه (أقول) حيث كان عدم قبول شهادة العدو على عدوه مبنيا على أنه يفسق بالمعاداة والفسق مما لا يتجزأ فله معنى

فيقبل له لا عليه واعقد في الوهبانية والمحبية قبولها ما لم يفسق بسببها قالوا والحقد فسق للنهي عنه وفي الاشياء في تمة قاعدة اذا اجتمع الحرام والحلال ولو العداوة للدين لا تقبل سواء شهد على عدوه أو غيره لأنها فسق وهو لا يتجزأ وفي

وليس في العبارة سقط حينئذ لا فرق بين ذلك الشخص وغيره وانما يفرق الحال لو كان عدم القبول مبنيا على التهمة فتأمل ذكره الجوى (قوله لا تقبل شهادة الجاهل) قال في معين الحكام ولا من لا يحكم فرائض الوضوء والصلاة ومن سافر فاحتاج للتيمم فلم يحسنه ولا المنجم وان اعتقد عدم تأثير النجوم وادعى أنها أدلة ويؤدب حتى يكف عن هذا الاعتقاد ولا يصدق لقوله تعالى فلا يظهر على غيبه أحدا الا من ارضى من رسول (قوله على العالم) ليس بقيد بدليل التفريع والتعليل ح (قوله لنفسه بترك ما يجب تعلمه شرعا) قدم في باب التعزير ان للقاضي ان يسأل عن سبب فسق الشاهد فلو قال الطاعن هو ترك واجب سأل القاضي المشتوم عما يجب عليه بعلمه من الفرائض فان لم يعرفها ثبت فسقه لما في المجتبى من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته والمراد ما يجب تعلمه منه اه (قوله والعالم الخ) أتى به دفعا لتوهم ان العالم المدرس (قوله من يستخرج المعنى) السين والتاء زائدتان والمراد باخراجه من التركيب فهمه منه والظاهر ان المراد به من يعلم العلوم الشرعية وبعض آلياتها ط قال في الاشياء والاهلية للتدريس لا تخفى على من له بصيرة والذي يظهر أنها معرفة منطوق الكلام ومفهومه ومعرفة المفاهيم وأن تكون له سابقة الاشتغال 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 الى غير ذلك واذا قرأ ابلحن واذا لحن قارى بحضرنه رد عليه اه (أقول) لكن يؤيد ان المراد به من يعلم العلوم الشرعية ما قاله قاضي خان أوصى لاهل العلم بيلغ يدخل أهل الفقه والحديث اه (قوله ومجاز في كلامه) هو المكثرون الذي لا يتحرى الصدق فان من كثر كلامه كثرت طه والمجازفة هي التكلم بلا معيار شرعي روى أن الفضل بن الربيع وزير الخليفة شهد عند أبي يوسف فرد شهادته فمات به الخليفة وقال لم رددت شهادته قال لاني سمعته يوما يقول للخليفة أبا عبدك فان كان صادقا فلا شهادة للعبد وان كان كاذبا فكن ذلك لانه اذا لم يبال في مجلسك بالكذب فلا يبال في مجلسي فعذره الخليفة اه زاد في فتح القدير بعده والذي عندي أن رد أبي يوسف شهادته ليس للكذبة لان قول الخرافيه أنا عبدك انما هو مجاز باعتبار معنى القيام بخدمة كوكوفى تحت أمرك ممتثلا على اهانة نفسى في ذلك والتكلم بالمجاز على اعتبار الجامع فلن وجه الشبه ليس كذبا محظورا شرعا ولذا وقع المجاز في القرآن ولكن رده لما يدل عليه خصوص هذا المجاز من اذلال نفسه وطاعته لاجل الدنيا فر بما يضر هذا الكلام اذا قيل للخليفة فعدل الى الاعتذار بما يقرب من خاطره اه (قوله أو يحلف فيه) أى في كلامه كثيرا أى وان كان في صدق فان جرائه على ذلك تقتضى قلة مبالاته بامور الدين ولانه بما أداه ذلك الى الكذب فيه وقد عده في الطريقة المحمدية من جملة آفات اللسان وساق آيات وأحاديث ثم قال ان الحلف بالله تعالى صادق جائر بلا خلاف لكن اكثاره مكروه لقوله صلى الله عليه وسلم الحلف حنت أو ندم وتماه فيها (قوله أو اعتاد شتم أولاده أو غيرهم) كما ليك وأهله فان كان ذلك بصد منه أحيانا لا يؤثر في اسقاط العدالة لان الانسان قلما يخلوته هندية قال في الفتح وقال نصير ابن يحيى من يشتم أهله وماليك كثيرا في كل ساعة لا يقبل وان كان أحيانا يقبل وكذا الشتم للحيوان كدابته اه قال في شرح أدب القاضي ان من سب واحدا من المسلمين لا يكون عدلا كما في الشرنبلالية وسر رابن وهبان مسألة الشتم حيث قال والفقه في ذلك أن الشتم لا يخلو اما أن يكون بما فيه أو بما ليس فيه في وجهه أو غيبته فان كان في غيبته فهو غيبة وانها توجب الفسق وان كان في وجهه ففيه اساءة أدب وانه من صنيع رعاع الناس وسوقتهم الذين لا مروء لهم ولا حياء فيهم وان ذلك مما يسقط العدالة وكذا اذا كان السب باللعنة والابعاد كما يفعله من لا اخلاق لهم من السوق وغيرهم اه أى وان كان بما ليس فيه كذب

فتاوى المصنف لا تقبل
شهادة الجاهل على
العالم لنفسه بترك
ما يجب تعلمه شرعا
حينئذ لا تقبل شهادته
على مثله ولا على غيره
وللعاكم تعزيره على
تركه ذلك ثم قال والعالم
من يستخرج المعنى
من التركيب كما يحق
ويبنى (ومجاز في
كلامه) أو يحلف فيه
كثيرا أو اعتاد شتم
اولاده أو غيرهم

وحكمه ظاهر ومما يؤيد ذلك ما ورد في الحديث سبب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السبب الشتم يقال سبه يسبه سبوا وسببا قيل هذا محمول على من سب أو قاتل مسلما بغير تأنويل وقيل انما قال ذلك على جهة التغليظ لأنه يخرج الى الكفر والفسق (وأقول) هذا خلاف الظاهر اه (قوله لانه) أى الاعتياد (كبيرة) أى اذا أصر عليه بالعود ولذا قيده بالاعتیاد والافهوضغيرة (قوله كترك زكاة) أى من غير عذرو به أخذ الفقيه قال الامام نضر الدين والفتوى عليه وذكرا الخاصى عن قاضى حان أن الفتوى على سقوط العدالة بتأخيرها من غير عذر لحق الفقراء دون الحج خصوصاً في زماننا كذا في شرح النظم الوهباني منج في الفروع آخر الباب والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة كما في الهندية (قوله أوحج) قال في الهندية كل فرض له وقت معين كالصلاة والصوم اذا أخر من غير عذر سقطت عدالته وما ليس له وقت معين كالزكاة والحج روى هشام عن محمد بن جرير الله تعالى أن تأخيرها لا يسقط العدالة وبه أخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا أخر الزكاة والحج من غير عذر ذهب عدالته وبه أخذ الفقيه أبو اليبس وتأخير الحج لا تسقط خصوصاً في زماننا كما في المضمرات (قوله على رواية فوريته) في العلم الاول عند الثاني وأصح الروايتين عن الامام ومالك وأحمد أى في فسق وترد شهادته بتأخير سنين لان تأخيرها صغيرة وبارسكابه مرة لا يفسق الا بالاصرار بحر ووجهه ان الفورية ظنية لان دايمل الاحتياط ظنى ولذا أجمعوا أنه لو تراخى كان أداء وان أم بموته قبله كما نقله الشارح في الحج (قوله أترك جماعة) قال في الفتح منها ترك الصلاة بالجماعة بعد كون الامام لا طعن عليه في دين ولا حال وان كان متأولاً في تركها كان يكون معتقداً أفضلية أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك (أقول) والجماعة سنة مؤكدة في قوة الواجب وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقيل فرض عين والقول بوجوبها هو قول عامة مشايخنا وبه جزم في التحفة وغيرها قال في البحر وهو الراجح عند أهل المذهب وهو أعدل الاقوال وأقواها ولذا قال في الاجناس لا تقبل شهادته اذا تركها استخفاً فان لا يستعظم أمرها كما يفعله العوام أو مجانة أو فسقا ما سهوا أو بتأويل ككون الامام من أهل الأهواء أو فاسقا فكره الاقتداء به ولا يمكنه أن يصرفه أو لا يراعى مذهب المتقدمي فتقبل والقائل بالفرضية لا يشترطها للصحة فتصح عدالته منفرداً ونسبها سنة لوجوبها بالسنة وتمام الكلام في شرحنا على نور الايضاح المسمى بمعراج النجاح فراجع فان فيه فوائد دخلت عنها كثيراً الشروح (قوله أوجهة) من غير عذر فمنهم من أسقطها بمرة واحدة كالخلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات كالسرخسي والاول أوجه فتح لكن قد مناعه أن الحكم بسقوط العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور تأمل سيدي الوالدرجه الله تعالى قال في تهذيب القلانسي قال في ترك الجماعة محاناً شهر او في الذخيرة هذا ان لم يستخف بالدين وان استحق فهو كاقراه (قوله أو كل فوق شبع) عند الاكثرين والظاهر أن المراد بالشبع ما لا يضره وبما زاد عليه ما يضره لانه هو الذي يحرم ط (قوله بلا عذر) راجع الى الثلاثة قبله ومثال العذر في الاكل مؤانسة الضيف وقصد التقوى على صوم الغد كما في الشرب ليلية والفتح ومن العذر ما اذا أكل أكثر من حاجته ليتقيا به قال الحسن لا بأس به قال رأيت أنس بن مالك رضى الله تعالى عنه يأكل ألواناً من الطعام ويكثر ثم يتقيا وينفقه ذلك خانية (أقول) وهل مثله ما اذا كان مضيفاً ولا يرضى صاحب الطعام الا بذلك بحر والذي في حفظى أنه عذر أيضاً فراجع أم مسألة الضيف فالظاهر أنه اذا لم يكن بينهما مباسطة تامة ما اذا كان فلا يكون عذراً ولا يحرر أيضاً (قوله وخروج لفرجة قدوم أمير) في الهندية اذا قدم الامير بلدة فرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فينتد لا تبطل عدالتهم والفتوى على أنهم اذا خرجوا لالتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم كذا

لانه معصية كبيرة
كترك زكاة أوحج
على رواية فوريته أو
ترك جماعة أو حجاب
أكل فوق شبع بلا
عذر وخروج لفرجة
قدوم أمير

في الظهيرية وقاضيخان اما وعلة في الفتاوى الصغرى بشغله الطريق فصار مرتكبا للحرام لانه حق العامة ولم يعمل بجلاوس اه وهذا التعليل يفيد انه اذا تجرد عن شغل الطريق لا يكون قادما مطلقا ولا ينافيه ما تقدم اذا تاملته لكن كلام قاضيخان يفيد خلافه قال ابن وهبان وينبغي أن يكون ذلك على ما اعتاده أهل البلد فان كان من عادة أهل البلد أنهم يفعلون ذلك ولا ينكرون ولا يستخفون فينبغي أن لا يقدح وذكرا بن الشحنة بعده فقول المصنف وينبغي الخ ليس كما ينبغي اه ومثله في البحر قال الخبير الرملي أقول فتحرر من مجموع ما ذكر أنه ان كان الاميرغـير صالح قدح في العدالة مطلقا وان كان صالحا ولم يشغل الطريق لا يقدح وان شغله قدح وانت على علم بان الحكم يدور مع العلة والعلة في القدح ارتكاب ما هو محظور وتعظيم الفاسق كذلك فعلى ذلك يدور الحكم تأمل اه (أقول) هذا بمنزل عماد مناه فيما اذا خرج للاعتبار ولم يجلس في الطريق وكان الامير صالحا أو فاسقا ولم يقصد تعظيمه حينئذ لا يقدح كما علمت فافهم (قوله وركوب بحر) أي بحر الهند وهو البحر الاحمر المعروف الآن ببحر السويس بانه اذا ركب البحر الى الهند فقد خاطر بنفسه ودينه ومنها سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم ونشبههم لينال بذلك مالا ويرجع الى أهله غنيا فاذا كان لا يبالي بما ذكر لا يأمن أن يأخذ من عرض الدنيا فيشهد بالزور وقال ظهير الدين لا يمنع قال العلامة عبد البر والذي يظهر أن المانع ليس الركوب له مطلقا بل مع ما اقترن به وهذا حين كان الهند كاه كفرا كما يرشد اليه التعليل كيف والنص القطعي أباح ركوب البحر مطلقا الا عند ظن الهلاك وما زال السلف يركبون البحار من غير انكار ونص القرآن العظيم أعظم دليل على الجواز اه بتصرف وفي القهستاني وقيل يشهد ركوب البحر للتجارة وغيرها وهو الصواب اه ط (أقول) لاسيما في زماننا الآن فانه لا مخاطرة بالنفس ولا محمل لظن الهلاك في السفن المخترعة الآن وهي المعروفة بيبابو النار فان سيرها بالمجل لا بالريح فان سيرها بالمجل يدور ببخار الماء المغلي بالنار فلا يخشى من تلف الامار من غفلة الملاحين (قوله ولبس حرير) الى قوله أو قرع مجل ذلك فيما يظهر على من شهر بذلك ط أم لبس الحرير فنحرمته الاماستثنى وأما لبول في السوق فلا خلاله بالمرءة وأما استقبال الشمس واتقمر في البول فلكراهة ذلك لانهما آيتان عظيمتان من آيات الله الباهرة وقيل لاجل الملائكة الذين معهم والمراد بالاستقبال استقبال عينهما فلو كان في مكان مستور ولم تكن عينهما برأى منه بان كان ساتر يمنع عن العين ولو سحبا فلا كراهة كما اذا لم يكونا في كبد السماء كما حررته في معراج النجاح على نور الايضاح (أقول) ومثل لبس الحرير استعمال ما يحرم شرعا كفضة وذهب وقوله أو الى قبلة ظاهره ولو في بناء مع أن الأئمة يقولون بعدم الكراهة فيه فالظاهر أن يقيد هو وما بعده في الصخره (قوله وطفيلي) يتبع الدعوات من غير أن يدعى وصار عادة له وان أم بمره أي بلا خلاف كما في البحر (قوله ومسخرة) لرفضه المرءة ان اعتاد ذلك واشتهر ولا يرتكب المحظورات غالباً بلا خلاف كما في الهندية (قوله ورقاض) ومنه الكوشة والحربية والمعروف بالسماع كل ذلك حرام فن اعتاده واشتهر عنه يقدح في عدالته دون ما يقع ممن غلب عليهم الحال و يفعلون ذلك بدون اختيار نفعنا الله تعالى بهم كما أوضح ذلك سيدى الوالد في رسالة شفاء العليل وبل الغليل في حكم الوصية بالختومات والتهليل (قوله وشتم للدابة) محمول على الاعتياد فاده في الهندية (قوله وفي بلادنا يشتمون بائع الدابة) فيجوز فيه التفصيل في الاعتياد وعدمه وكثيرا ما يلغنون الدابة وبائعهما فلا يجوز لعن الدابة وغيرها من الجراد وقد ورد التصريح بالنهي عن اللعن (قوله لا تقبل شهادة البخيل) ذكره في الهندية عن المحيط (قوله يستقصى) بالصاد المهملة أي يبلغ (قوله فيما يتقرض) وفي نسخة يقبض وهو كذلك في الخلاصة والذي في شرح الوهبانية لعبد البر والشربلالي يقرض بالياء المنناة تحت والقاف اه ح (قوله ولا شهادة الاشراف من أهل العراق

وركوب بحر ولبس
حرير وبول في سوق
أوالى قبلة أو شمس
أو قسر وطفيلي
ومسخرة ورقاض
وشتم للدابة وفي
بلادنا يشتمون بائع
الدابة فتح وغيره وفي
شرح الوهبانية لا تقبل
شهادة البخيل لانه
لبخله يستقصى فيما
يتقرض من الناس
فياخذ زيادة على حقه
فلا يكون عدلا ولا
شهادة الاشراف من
أهل العراق

لتعصبهم) لانهم قوم يتعصبون فاذا ناب قوم أحد منهم نأبته أئى سيد قومهم فيشفع فلا يؤمن أن يشهد له بزور
 اه وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته بحر قال الرملى قال الغزى قلت وفي الخلاصة من كتاب القضاء
 فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهم تعصب فانه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة
 لا تقبل عند العصبية فالجرح أولى اه وفي معين الحكام في موانع قبول الشهادة قال ومن العصبية أن
 يبغض الرجل الرجل لانه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه (أقول) من التعصب أن يبغضه لانه من حزب
 فلان أو من أصحابه أو من أقاربه أو منسوبيه اه قال عبد الحليم في حاشية الدرر ولا يذهب عليك أن أكثر
 طائفة القضاة بل الموالي في عصرنا بينهم تعصب ظاهر لاجل المناصب والترتب فينبغى أن لا تقبل شهادة
 بعضهم على بعض مالم يبين عدلته كما لا يخفى اه (قوله) ولا من اتقل من مذهب أبى حنيفة الخ) أى
 استخفاً لانه لا يكون أهلاً للشهادة فلا يعتمد عليه منح وتقدم في باب التعزير أن من ارتحل الى مذهب
 بدون حاجة شرعية يعزرف كان ذلك معصية موجبة رد شهادته ولانه ليس للعامى أن يتحول من مذهب
 الى مذهب ويستوى فيه الحنفى والشافعى وقيل لمن اتقل الى مذهب الشافعى ليزوج له أخاف أن يموت
 مسلوب الايمان لاهاتته بالدين بجيفة فذرة فنية من كتاب الكراهية وفي آخر هذا الباب من المنع وان
 اتقل اليه لقلته بمبالاة في الاعتقاد والجرأة على الانتقال من مذهب الى مذهب كما بقوله ويميل طبعه اليه
 لغرض يحصل له فانه لا تقبل شهادته اه فعلم بمجموع ما ذكرناه أن ذلك غير خاص بانتقال الحنفى وانه اذا
 لم يكن لغرض صحيح فافهم ولا تكن من التمسك بمركة الأئمة المجتهدين نفعنا الله تعالى بهم أجمعين
 في الدنيا والآخرة آمين وتقدم هذا البحث مستوفى في فصل التعزير فارجع اليه (قوله) وكذا بائع الاكفان
 والخنوط) أى اذا ابتكر وترصد لذلك أما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز شهادته
 جامع الفتاوى وبحر وفي الهندية اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة أو ينسجها لا تقبل شهادته اه أى
 صورة ذى روح (قوله) لتمنيه الموت) وان لم يتمنه بان كان عدلاً لا تقبل كذا قيد شمس الأئمة قال الرحنى
 وينبغى أن يكون مثله بائع الطعام لتمنيه الغلاء والشدة على الناس اه (أقول) وهذا أيضاً ان لم يتمنه بان
 كان عدلاً لا تقبل (قوله) وكذا الدلال) أى فيما عقده لعدم صحة الشهادة على فعل نفسه أو مطلقاً الكثرة كذبه
 في التنقيح لسيدى الوالدسئل في شهادة الدلال العدل الذى لا يحلف ولا يكذب هل تقبل الجواب نعم اذا
 كان كذلك تقبل قال فى البحر وكذا لا تقبل شهادة النحاس وهو الدلال الا اذا كان عدلاً لم يكذب ولم يحلف
 اه وقد مناعن الفتح أن أهل الصناعات الدينية الاصح أنها تقبل كالزبال والحجام لانها تولاها قوم صالحون
 فلم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وكذا الدالون والنحاسون ويحتمل ان المراد الدلال اذا شهد
 على البيع فانه قال فى الهندية الوكيلان بالبيع والدالان اذا شهدا وقالان نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل
 شهادتهما اه (قوله) والوكيل) أى بالنكاح (قوله) لو بائبات النكاح) أى لا تقبل بائبات النكاح لانها
 شهادة على فعله وقوله لو بائبات النكاح للتمثيل للتعقيب ومثله سائر العقود التى باشرها لا يصح شهادته
 بها اذا صرح به باشرها وكأله ما اذا شهد انه ملكه وفى اجارته تقبل وفى بعض نسخ الشرح زيادة واو قبل
 لو أى ولو بائبات النكاح ترقياً اذ هو هنا سفير وهى الاولى (قوله) أمالو شهد أنها امرأته تقبل) لانه شهد
 بقيام النكاح لا بعقده (قوله) والحيلة الخ) مقتضاه أن من لا تقبل شهادته لعلة تجوز له أن يخفيها ويشهد كما
 اذا كان عبد الله المشهود له أو ابنه أو نحو ذلك فليتأمل سيدى الوالد رحمه الله تعالى (أقول) وسيأتى قريباً
 عن البحر عن الملتقط ان لشارب الخمر ان يشهد اذ لم يطلع عليه وانه لا يحل له ان يهتك ستره بذكر فسقه
 وابطال حق المدعى (قوله) بالنكاح) أى بائباته ولا يذكر الوكالة أى انه كان وكيلاً فيه (قوله) بزازبه
 عبارتها وشهادة الوكيلين أو الدالين اذا قالان نحن بعنا هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو بالخلع اذا قالان نحن

لتعصبهم ونقل المصنف
 عن جواهر الفتاوى ولا
 من اتقل من مذهب
 أبى حنيفة الى مذهب
 الشافعى رضى الله
 تعالى عنه قال وكذا
 بائع الاكفان والخنوط
 لتمنيه الموت وكذا
 الدلال والوكيل
 بائبات النكاح أمالو
 شهد أنها امرأته تقبل
 والحيلة انه يشهد
 بالنكاح ولا يذكر
 الوكالة بزازبه ونسبيل
 واعتمده قدرى أفندى
 فى واقعاته وذكره
 المصنف فى اجارة ممينه

فعلنا هذا النكاح أو الخلع لا تقبل أما لو شهد الوكيلان بالبيع أو النكاح أنها منكوحته أو ملكه تقبل وذكر أبو القاسم أنكروا الورثة النكاح فشهد رجل فدتولى العقد والنكاح بذلك النكاح ولا يذكر أنه تولاه انتهت (قوله وملخصه) أى ملخص ما ذكره المصنف في كتاب الاجارة من كتابه المسمى بالمعين (قوله الدالين والصكاكين) اذا كان غالب حالهم الفساد لكثرة الكذب منهم غالباً ما اذا غالب عليهم الصلاح فالصحيح أنها تقبل كما في الهندية وقد مناه آ نفا (قوله والمحضرين والوكلاء المفتعلة على أبوابهم) أى القضاة وهو متعلق بالثاني وحذف من الاول نظيره قال ح الوكلاء المفتعلة الذين يجتمعون على أبواب القضاة يتوكلون للناس في الخصومة اه قال غير الدين لما سئل عن شهادة أعوان الحاكم والوكلاء على أبواب القضاة قال لا تسمع شهادتهم لانهم ساعون في ابطال حق المستحقين فهو فسق فلا تسمع (قوله وفيها) مكرر مع ما ياتي متنا (قوله أخرج من الوصاية) نص على المتوهم لانه اذا لم يخرج فشهادته للميت بدين أو غيره باطلة سواء كانت الورثة كباراً أو صغاراً ولو شهد على الميت بدين قبلت على كل حال هندية (قوله بعد قبولها) أما اذا لم يقبل بعدموت الموصى ولم يرد فشهد القاضي بقوله أتقبل الوصاية فان قبل ابطالها وان رد أمضاها وان لم يخبر بشئ توقف القاضي ملتقط (قوله للميت) ولا لليتيم هندية (قوله أبدا) أى وان لم يخاصم هندية (قوله وكذا الوكيل) أى شهادة الوكيل للموكل (قوله فكذلك) أى لا تقبل عند أبي يوسف وتقبل عند الامام ومحمد كذا في الذخيرة وانما اقتصر المؤلف على قول الثاني لما قيل ان الفتوى والقضاء على قوله في الوقف والقضاء ط (قوله ومد من الشرب) قال في النهاية معزيا الى الذخيرة أراد به الادمان في النية يعنى يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك اذا وجدته قال الرملى في حاشية المنح بخلاف ما اذا أقام عنه فانه فاسق تأب فتقبل شهادته انتهى فاذا تم هذا فلا فرق بين الخمر وغيره لانه وان كان بقطرة منها ارتكب الكبيرة وترد شهادته لكن بالتوبة يزول فسقه ويعود عدلاً وتقبل شهادته لكن لا تم التوبة بمجرد نية عدم الشرب بل لابد من الندم والاقلاع في الحال والعزم على أن لا يعود واذا عدت معنى الادمان وان غير المدمن تأب بانه قد أقام عنه ونوى أن لا يعود اليه سقط هذا الكلام كله لان التائب تقبل شهادته سواء تاب عن الصغيرة أو الكبيرة (أقول) لكن قد مناعن الفتح عند الكلام على النائية أن تفسير الادمان بالنية أمر خفي لا يصلح أن يكون مدار العدم قبول الشهادة فتأمل (قوله لان بقطرة منها) فيه حذف اسم أن (قوله يرتكب الكبيرة) لانه يحرم قليلاً وكثيرها والقليل يطلق على القطرة بالاجماع خلافاً للمعتزلة فاهم بقولون باباحة القليل قال في الهداية وهذا كفر لانه محذور للكتاب فانه سماه رجساً والرجس ما هو محرم العين وقد جاءت السنة متواترة أن النبي عليه الصلاة والسلام حرم الخمر وعليه انعقاد اجماع الامة ولان قليله يدعو الى كثيره وهذا من خواص الخمر ولانه لو أقر بشرب قطرة واحدة يلزمه الحد كما قرر في محله (قوله وترد شهادته) أى من غير ادمان هذا مخالف لما في الكافي حيث قال وانما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهراً منه فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر منه ذلك لا يخرج من أن يكون عدلاً وان شربها كثيراً وانما تسقط عدته اذا كان ذلك يظهر منه أو يخرج سكران فتلعب به الصبيان فانه لا مريمه لئله ولا يحترز عن الكذب عادة وكذا من يجلس مجلس الفجور والمجانة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب وفي فتاوى قاضيخان لا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانه كبيرة وفي الذخيرة لا تقبل شهادة مدمن الخمر زبلى وعينى وفي النهاية الادمان شرط في الخمر أيضاً في حق سقوط العدالة اه فنهذه نقول صريحاً في عدم الفرق في اشتراط الادمان بين الخمر وغيره فما ذكره الشرح تبعاً لصاحب البحر لا يعول عليه أبو السعود وقد تقدم أنه يشترط الاشتهار في كل من أتى بابا من أبواب الكبائر ط بز يادة (أقول) وكذلك صحح شرط الادمان في شرب الخمر لسقوط العدالة

معز بالبرازية وملخصه
انه 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 للميت
أبداً وكذا الوكيل بعد
ما أخرج من الوكالة ان
خاصم اتفاقاً والا
فكذلك عند أبي
يوسف (ومد من
الشرب) لغير الخمر لان
بقطرة منها يرتكب
الكبيرة وترد شهادته

البرجندی وصاحب التتمة وعليه كلام الدرر حيث عمم الشرب بشرب الخمر والعرق والوزج ونحوها كما
 في عبد الحليم (قوله وماذ كره ابن السكال) من أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة الا بالاصرار
 عليه (قوله كما حرره في البحر) قال فیه وذا كره ابن السكال أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا تسقط العدالة الا
 بالادمان عليه قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشرب لان هذا الحد لم يثبت
 بنص قاطع الا اذا دام على ذلك اه وهو غلط من ابن السكال لما قدمناه عن المشايخ من التصريح بان
 شربها كبيرة ولما افتها للحديث المشهور في الكبار انما سبع وذا كرهنا شرب الخمر اه بل انما شرط
 الادمان عليها للاشتهار لالانها صغيرة لان الشهادة لا ترد الا بالادمان وظهوره بالاشتهار وأما مجرد الشرب
 مع قطع النظر عن سقوط الشهادة فقد علمت أنه كبيرة ولو بقطرة فلو تغفل قال السائغاني أقول نسبة الغلط
 الى هذا الهمام في الفرق بين شرط الادمان للخمر وغيره من الاشربة غير مسامة لما صرح قاضي خان
 في فتاواه وعبارته ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان ليظهر
 ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عداته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك
 أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يجترز عن الكذب وذا كره الخصاف رجه الله تعالى ان
 شرب الخمر يبطل العدالة وقال محمد رجه الله تعالى ما لم يظهر ذلك يكون مستورا الحال اه وفي المقدسي ومحمد
 شرط الادمان وهو الصحيح نعم اذا جمل الغلط على قول ابن السكال ان شرب الخمر ليس بكبيرة يظهر انما
 قدمناه قريبا من أن شرب قطرة منه كبيرة وفي البدائع شرب الخمر احيانا بالتقوى لا للتأهي يكون عدلا وعامة
 المشايخ لا يكون عدلا لان شرب الخمر كبيرة محضة اه (قوله قال وفي غير الخمر) قد علمت أنها يشترط فيها
 أيضا (قوله يشترط الادمان) قدمنا أنه اختلف في الادمان هل هو في الفعل أو النية على قولين محكيين
 فيه وفي الاصرار قال ابن كمال ان الادمان بالعزم أمر خفي لا يصلح أن يكون مدار العدم قبول الشهادة
 ومحصله أن ابن السكال يميل الى ترجيح اشتراط الادمان بالفعل لا بالنية فراجع (قوله على اللهو) أي
 لاجل اللهو أي وهو معروف وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة بحر عن الصباح والمراد به ان
 لا يكون للتداوى فيدخل في اللهو الشرب للاعتياد قال في البحر فاطلق اللهو على المشروب وظاهره انه
 لا بد من الادمان في حق الخمر أيضا قال في المنح هو خلاف الظاهر من العبارة لان الظاهر منها ان معنى مدمن
 الشرب أي مداوم شرب الخمر على اللهو وقال الزيلعي أي مداوم شرب الخمر لاجل اللهو لان شربها كبيرة
 وقال من لا خسر و مدمن الشرب أي شرب الاشربة المحرمة فان ادمان شرب غيرها لا يسقط الشهادة ما لم
 يكن على اللهو اه فافاد كلامه أن الشرب على اللهو وانما هو شرط في غير الاشربة المحرمة أما فيها فلا يشترط
 وهذا يوافق كلام صاحب البحر والظاهر ان هذا هو الذي أحوجه الى ما ذكره من جعل اللهو في كلام
 الكثر على المشروب وهو مخالف لكلام الزيلعي فانه جعله شرطا في الخمر أيضا وربما يناسبه كلام الشارح
 هنا والظاهر خلافه لان شرب الخمر كبيرة ترد الشهادة بها سواء شربت على اللهو أم لا وظاهر كلامهم انه لا بد
 من الادمان في حق الخمر أيضا وأما ادمان شرب غير المحرم لا يسقط الشهادة ما لم يكن على اللهو فجعل اللهو
 قيد للشرب وجعله على شرب غير المحرمة هو الذي يظهر كما يظهر لي من كلامهم والله تعالى الموفق (قوله لشبهة
 الاختلاف) قال في البحر في قوله على اللهو إشارة الى أنه لو شربها للتداوى لم تسقط عدالتها لان للاجتهاد
 فيه مسانغا اه قال ط والاصح الحرمة ثم لو شرب افضة شئ في حلقه ونحوه مما ينفسه لا محالة كان مباحا
 فهستاني وفي المتأبئة لا تسقط عدالة أصحاب المروآت بالشرب ما لم يشتهروا في الظهيرة من سكر من التبيد
 بطلت عدالتهم في قول الخصاف لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالتهم الا اذا اعتاد ذلك اه
 قال في البحر وهو عجيب من محمد لانه قال بحرمة قليلة ولم يسهطها بكثرة وظاهره انه يقول بان السكر منه

وماذ كره ابن السكال
 غلط كما حرره في البحر
 قال وفي غير الخمر يشترط
 الادمان لان شربه
 صغيرة وانما قال (على
 اللهو) ليخرج الشرب
 للتداوى فلا يسقط
 العدالة لشبهة
 الاختلاف صدر
 الشريعة وابن كمال

صغيرة فشرط الاعتياد اه قال سيدى الوالد قوله وهو عجيب من محمد الخ فيه نظر ظاهر يعلم مما قدمه عن الصدر الشهيد من ان الادمان على شرب الخمر شرط لسقوط العدالة عند محمد مع انه ممن يقول بان مجرد شرب الخمر ولو بدون ادمان واسكار ولهذا قال المقدسي وانما فعل ذلك محمد يعنى حيث اشترط الاعتياد على السكر من النبيذ للاحتياط فمخ القليل يعنى من المسكر ولم يسقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكتف بالكثرة اه فان قلت لم اشترط الادمان في الشرب دون غيره مما يوجب الحد قلت ذكر البرجندي ان الوقوع في الشرب أكثر من الوقوع في غيره فلو جعل مجرد الشرب مستقلاً للعدالة أدى الى الخرج اه قال في البحر وشارب الخمر ان يشهد اذا لم يطلع عليه لما في الملتقط واذا كان في الظاهر عدلاً وفي السرفاسقا فاراد القاضي أن يتضى بشهادته لا يحل له ان يذ كر فسقه لانه هتك الستروا بطل حق المدعى اه ولا فرق في السكر المسقط لما بين المسلم والذمي لما قدمناه انه اذا سكر الذمي لا تقبل شهادته (قوله ومن يلعب بالصبيان) في الهندية حكى عن أبي الحسن ان شيخا لوصارح الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته اه قال ط والمراد الاحداث المشتهون لا الاطفال الصغار لتسليتهم عن البكاء ولجهوم وبدل عليه التعليل بعدم المروءة ويحتمل أن المراد بهم ما يعم ما ذكر ويحمل على الكثرة وحرره اه أقول قد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم ملاحظته للحسن ولامامة ولو كان فيه أدنى ما يحل لمافعله وبه يتعين أن المراد الاحداث المشتهون تأمل (قوله والطيور) أى من يلعب بهاجع طير وهو جوع طائر واللعب بالسكر فعل قصد به مقصد صحيح قاله الراغب قهستاني وانما ردت شهادته لانه يورث غفلة وهو محمول على ما اذا كان يقف على عورات النساء لصعوده مطحه ليطيير طيره اه بحر (قوله للاستثناس) أو لجل الكتب كافي بلاد مصر والشام أى سابقا وفي بلاد فارس الآن (قوله الا أن بحر جام غيره) أى المملوك فتفرخ في وكرهافياً كل ويبيع بحر وان لم يصعد السطوح قال في الهندية ولا شهادة من يلعب بالجام بطيرهن فاما اذا كان يمسك الجام يستانس بها ولا يطيرها عادة فهو عدل مقبول الشهادة كذا في المبسوط وهكذا في الكافي وفتاوى قاضيخان الا اذا كانت تجر جامات أخر مملوكة لغيره فتفرخ في وكرهافياً كل ويبيع منه اه (قوله لا كله للحرام) قال في الهندية لا تقبل شهادة آكل الربا المشهور بذلك المقيم عليه كذا في المبسوط ولا تقبل شهادة من اشتغل باكل الحرام جوهره ط (قوله ولطنبور) بالضم قهستاني وفسره في الهداية بالمعنى (قوله وكل هو شنيع) من عطف العام على الخاص قال في البحر وأراد المؤلف بالطنبور كل هو كان شنيعا بين الناس احترازا عما لم يكن شنيعا كضرب الفضيب كما ذكره الشرح عن البحر قال في المحيط الرجل يلعب بشئ من الملاهي وذلك لم يشغله عن الصلاة ولا عما يلزمه من الفرائض ينظر ان كانت مستشعنة بين الناس كالزمامير والطنناير لم تجز شهادته وان لم يكن شنيعا لا يمنع قبولها الا أن يتفاحش بان يرقصوا به فيدخل في حد المعاصي والكبائر فتسقط به العدالة اه وقد ذكر الشيخ هنا حديثا مرفوعا ما أنما من دد ولا الدمى والدد اللعب واللهواى ما أنما من شئ من اللهو وفي الولوجية ان لعب بالصولجان يريده بالفروسية جازت شهادته لانه غير محظور بحر ملخصا قال في الخانية وان لعب بشئ من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته وملاحظته الاهل والفرس لا تبطل العدالة ما لم يشغله عن الفرائض فان لم يشغله لكنه شنيع بين الناس كالزمامير والطنناير فكذلك وان لم يكن شنيعا كالحدااء وضرب الفضيب فلا الا اذا غش بان يرقصوا عند ذلك اه (قوله نحو الحدااء) أى للابل قال الشاعر الماهر

(ومن يلعب بالصبيان)
لعدم مروأته وكذبه
غالبا كافي (والطيور)
الا اذا أمسكها
للاستثناس فيباح الا
ان يجر جام غيره فلا
لا كله للحرام عيني
وعناية (والطنبور)
وكل هو شنيع بين
الناس كالطنناير
والمزامير وان لم يكن
شنيعا نحو الحدااء

أوما ترى الابل التي • هي وريك أغلظ منك طبعا

تصني الى صوت الحدااء • وتقطع البيداء قطعا

ولم يذ كر الشعر وفي الهندية الشاعر اذا كان يهجو لا تقبل شهادته وان كان يمدح وكان أغلب مدحه

الصدق قبلت والذي يعلم شعر العرب ان كان تعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته وان كان فيه خش اه قال
سيدي الوالد بعد كلام ان لمكروه منه ما دام عليه وجعله صناعة له حتى غلب عليه وأشغله عن ذكر الله تعالى
وعن العلوم الشرعية وبه فسر الحديث المتفق عليه وهو قوله صلى الله عليه وسلم لأن يمتلي جوف أحدكم
قيحاً خيراً من أن يمتلي شعراً فاليسير من ذلك لا بأس به اذا قصد به اظهار النكات والاطافات والتشايه
اللطيفة والمعاني الراقية وان كان في وصف الحدود والقُدود فان علماء البديع قد استشهدوا من ذلك باشعار
المولدين وغيرهم لهذا القصد وقد ذكر المحقق ابن الهمام في فتح القدير ومن المباح أن يكون فيه صفة امرأة
مرسلة بخلاف ما اذا كانت بعينها حية وعمم بعضهم المنع الا أناعرفنا من هذا أن التغني المحرم هو ما كان في اللفظ
بما لا يحل كصفة الذكور والمرأة المعينة الحية ووصف الخمر المهيج اليها والخانات ولهجاء لمسلم
أو ذمى اذا أراد المتكلم هجاءه لا اذا أراد انشاد الشعر للاستشهاد به أو لتعلم فصاحته وبلاغته وبدل
على ان وصف المرأة كذلك غير مانع ما سلف في كتاب الحج من انشاد أبي هريرة رضي الله تعالى
عنه وهو محرم شعراً

قامت تربك رهبة ان تهضما * ساقا بخنداة وكعبا أدرا

وانشاد ابن عباس شعراً * ان تصدق الطير نكك ليسا * لان المرأة فيهما ليست معينة فلولان انشاد
ما فيه وصف امرأة كذلك جائز لم نقله الصحابة رضي الله عنهم ومما يطع به في هذا قول كعب بن زهير
بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم

وماسعاد غداة البين اذ رحلوا * الأغن غضيض الطرف مكحول

تجلو عوارض ذي ظلم اذا ابتسمت * كأنه منهل بالراح معلول

وكثير في شعر حسان من هذا كقوله وقد سمعه النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكره في قصيدته التي أولها
نبلت فؤادك في المنام خريدة * تسقي الضجيع ببارد بسام
فاما الزهريات المجردة عن غير ذلك المتضمنة وصف الياحين والازهار والمياه المطردة كقول ابن المعتز
سقاها بغابات خليج كأنه * اذا صاحته راحة الريح مبرد
يعنى سقى تلك الرياض وقوله

وترى الرياح اذا سب من غديره * صقيلة تنفين كل قذاة

ما ان يزال عليه ظي كارعا * كتطلع الحسنة في المرأة

فلوجه لمنعه على هذائم اذا قيل ذلك على الملاهي امتنع وان كان مواعظ وحكمالات نفسها لذلك
التغني والله أعلم وفي الذخيرة عن النوازل قراءة شعر الادب اذا كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام
يكره والاعتماد في الغلام على ما ذكرنا في المرأة أي من أنها ان كانت معينة حية يكره وان كانت ميتة
فلا اه وتقدم الكلام على ذلك في صدر الكتاب قبل رسم المفتي وكذا يأتي في الحظر والاباحة ونقل
قبيل الوتر والنوافل عن الضياء المعنوي العشرون من آفات اللسان الشعر سئل عنه صلى الله عليه
وسلم فقال كلام حسنه حسن وقبيحه قبيح ومعناه أن الشعر كالنثر بحمد حين يحمى ويذم حين يذم
ولا بأس باسناع نشيد الاعراب وهو انشاد الشعر من غير لحن ويحرم هجو مسلم ولو بما فيه فما كان
منه في الوعظ والحكم وذ كر نعم الله تعالى وصفة المتقين فهو حسن وما كان من ذكر الاطلاق والازمان
والام فباح وما كان من هجو وسخف فحرام وما كان من وصف الحدود والقُدود والشعور
فكرهه كذا فصله أبو الليث السمرقندي ومن كثر انشاده وانشأه حين تنزل به مهماته ويجعله
مكسبة له تنقص مروءته وترد شهادته اه قال سيدي الوالد رجع الله تعالى في الحظر والاباحة وأما

قوله بخنداة البخنداة
كخنداة المرأة التامة
القصب كالبخندي
وقوله أدرا مادرم الساق
كفرح استوى
والكعب أو العظم واره
اللحم حتى لم يبين له حجم
اه قاموس اه مصححة

وصف الحدود والاصداغ وحسن القدو والقامة وسائر أوصاف النساء والمرد قال بعضهم فيه نظر وقال في المعارف لا يليق بأهل الديانات وينبغي أن لا يجوز انشاده عند من غلب عليه الهوى والشهوة لانه يهيجه على اجالة فكره فيمن لا يحل وما كان سبباً لمحظور فهو محظور اه لكن قدمنا أن انشاده للاستشهاد لا يضر ومثله فيما يظهر انشاده أو عمله لتشبهات بليغة واستعارات بدیعة (قوله وضرب القصب) الذي البحر وغيره القصب والظاهر أن المراد بهما واحد وهو الزمري الغاب لانه هو الذي يرقصون حوله ويدل له ما في البحر عن المعراج حيث قال الملاحى نوعان محرم وهو الآلات المطربة من غير غناء كالزمار سواء كان من عود أو قصب كالشبابه أو غيره كالعود والطنبور لما روى أبو أمامة أنه عليه الصلاة والسلام قال ان الله تعالى بعثني رحمة للعالمين وأمرني بمحق المعازف والمزامير ولانه مطرب مصد عن ذكر الله والنوع الثاني مباح وهو الدف في النكاح وفي معناه ما كان من حادث سرور ويكره في غيره لما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه ٣ انه لما سمع صوت الدف بعث فنظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيره عمد بالدره وهو مكره للرجال على كل حال للتشبه بالنساء اه ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه قال في السراجية هذا اذا لم يكن للدف جلاجل ولم يضرب على هيئة التطرب اه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون طبل المسحر في رمضان لا يتماظ النائمون للسجور وكبوق الحمام يجوز تأمل والشبابه سميت به لما فيها من الشباب بالكسر وهو النشاط ورفع اليدين (قوله الا اذا خش بان يرقصوا به خانية) وعبارتها وان لعب بشئ من الملاهي ولم يشغله عن الفرائض لا تبطل عدالته وملاعبته الأهل والفرس لا تبطل العدالة بما يشغله ذلك عن الفرائض فان لم يشغله لكنه شنيع بين الناس كالزماير والطنابير فكذلك وان لم يكن شنيعاً كالحذاء وضرب القصب فلا الا اذا خش بان يرقصوا عند ذلك مقدسي (قوله ومن يغني للناس) رد الشهادة لاعلان الفسق لا للفسق فهستافى وفي ضياء الحلوم الغناء على وزن فعال صوت المغنى والغنى كثرة المال فالاول معدود والثاني مقصور اه ط (قوله لانه يجمعهم على كبيرة) قال في البحر وظاهره ان الغناء كبيرة وان لم يكن للناس بل لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو قول شيخ الاسلام خواهر زاده فانه قال بعموم المنع والامام السرخسي انما منع ما كان على سبيل الله ومنهم من جوزه للناس في عرس أو وليمة ومنهم من جوزه لاسماع نفسه دفعا للوحشة ومنهم من جوزه ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان اه وتماه فيه وقد منا بعضه (أقول) ويمكن حل كونه كبيرة على ما قاله السرخسي بأن يكون كبيرة بسبب الاجتماع عليه ويؤيده كلام النسفي في الكافي وهو المتبادر من لفظ يغني للناس وعلى ذلك حمله في العناية ويؤيده ما يأتي عن ابن السكال والعيني من أنه لو كان لنفسه ليزيل الوحشة عنها لا تسقط عدالته في الصحيح فهذا التصحيح موافق لهذا المتن كغيره من المتن فكان عليه المول فلا تغفل قال العيني في شرحه على البخاري أما الغناء فلا خلاف في تحريمه لانه من اللهو واللعب المذموم بالاتفاق أما ما يسلم من المحرمات فيجوز القليل منه في الاعراس والاعياد وشبههما وستل أبو يوسف عن الدف أنكروه في غير العرس لمثل المرأة في منزلها والصبي قاله لأكرهه وأما الذي يحجى منه اللعب الفاحش والغناء فاني أكرهه الى أن قال أي العيني وقال المهلب الذي أنكروه أبو بكر رضي الله عنه كثرة التنقيح وانزاج الانشاد عن وجهه الى معنى التطريب بالانحان الأتري أنه لم ينكر الانشاد وانما أنكر مشابهته الزمري بما كان في الغناء الذي فيه اختلاف النغمات وطلب الاطراب فهو الذي يخشى منه وقطع الذريعة فيه أحسن وما كان دون ذلك من الانشاد ورفع الصوت حتى لا يخفى معنى البيت وما أراد الشاعر بشعره فغير منهي عنه وقد روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه رخص في غناء الاعراب وهو صوت كالحذاء يسمى النصب الا أنه

وضرب القصب فلا الا اذا خش بان يرقصوا به خانية لدخوله في حد الكبار بحمز (ومن يغني للناس) لانه يجمعهم على كبيرة هداية

٣ قوله لما سمع صوت الدف الخ لعل الظاهر كان اذا سمع

رقيق اه ملخصا (قوله وكلام سعدى أفندي يفيد تقييده بالاجرة) وقيد القهستاني بان يكون من
الشعر مع التصفيق بالكف كقيد في البناء باللهو وعبرة الزيادة تفيد التقييد بالشهرة بان يكون
للناس قافهم وتامل (قوله فتأمل) والوجه أن اسم مغنية ومغن انما هو في العرف لمن كان الغناء حرفه
التي يكتب بها المال وهو حرام ونصوا على أن المغني للهو أو لجمع المال حرام بلا خلاف وحينئذ فكأنه
قال لا تقبل شهادة من اتخذ المغني صناعة ياكلها ونمائه في الفتح وسيأتي قريبا (قوله وأما المغني
لنفسه لدفع وحشته) من غير أن يسمع غيره فلا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح كذا في التبيين
وهو خلاف قول شيخ الاسلام كما علمت مما تقدم وسئل ابن شجاع عن الذي يترجم في نفسه قال لا يقدر
في عدالته وفي البحر عن الفتح المغني المحرم هو ما كان في اللفظ ما لا يحل كصفة الذكر والمرأة المهينة الحية
ووصف الخمر المهيج اليها الى أن قال وأما القراءة بالالحن فاباحها قوم وحظرها قوم والمختار ان كانت الالحن
لا تخرج الحروف عن نظمها وقدوراتها فباح والافغير مباح كذا ذكرنا في باب الاذان ما يفيد أن
التلحين لا يكون الامع تغيير مقتضيات الحروف فلا معنى لهذا التفصيل اه (قوله في العرس) والوليمة
والاعياد ومنهم من جوز له لبس تقييد نظم القوافي الى آخر ما قدمنا قريبا (قوله والمذهب حرمة مطلقا)
هكذا حرر صاحب البحر مستدلا لما في الزيادة اذا أوصى بماع ومعصية عندنا وعند أهل الكتاب
وذكر منها الوصية للمغنين والمغنيات (أقول) هذا على إطلاقه لان كلامنا في أنه متى يكون معصية على
أن من أباحه مطلقا عمدة في المذهب وله دراية في كلام الزيادة على أن تصحيح العيني واطباق
المتون هو المذهب كما لا يخفى قال سيدي الوالدرجه الله تعالى ان أراد أنه حرام مطلقا فهو مخالف لما حمله
عليه في البناء والعناية فانهما استدلا بعبرة الزيادة على أنه معصية لقصد اللهو فلم يجز ياه على عمومه فهو
موافق لما قاله الامام السرخسي فكان محتملا لكل من القولين نعم ظاهره الاطلاق وقد يقال لفظه
المغنين ظاهرة في أن المراد من اتخذه حرفه وعادة ثم رأيت في الفتح قال بان اسم مغنية ومغن انما هو في
العرف لمن كان الغناء حرفه التي يكتب بها المال ألا ترى أنه اذا قيل ما حرفه فلان أو ما صناعته يقال مغن
كما يقال خياط وحادد الى آخر كلامه وفي ايضاح الاصلاح انما قال بغني للناس أي يسمعهم لأنه لو كان لا يسمع
نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير أن يسمع غيره لا بأس به ولا يسقط عدالته في الصحيح اه
وهكذا قال في شرح العيني وان أشد شعرا فيه وعظ وحكمة فهو جائز بالاتفاق الخ ونحوه ما مر عن الفتح
من قوله المحرم هو ما كان الخ فتدبر اه (أقول) وأنت خير بان ما ذكره من النصوص لا يؤيد
الاطلاق وعبرة الزيادة تفيد التقييد بالشهرة وانما يكون بها اذا كان للناس وقد تبع الشارح المصنف
في ذكر الاطلاق في منحه والصحيح التفصيل كما علمت عن الهنديية (تمت) قال القتال في حاشيته
أقول انما سمي الغناء غناء لأن النفس تستغني به عن غيره من الملاذ البدنية في حال سماعه وقال بعض
الحكماء فضل الغناء كفضل النطق على الخرس والدينار المنقوش على القطعة من الذهب وفي كلام
بعضهم الغناء يحرك الهوى الساكن ويسكن ألم الهوى المتحرك وفي كلام بعضهم الصوت الشجي
يوصل الى نعيم الدنيا والآخرة لأنه يؤنس الوحيد ويرجى التعبان ويسلى الكئيب ويحض على الشجاعة
وامتناع المعروف وقال أفلاطون هذا العلم أي علم الغناء لم يضعه الحكماء للهو واللعب ولكن للمنافع
الدانية ولذة الروح الروحانية وبسط النفس وترطيب اليوسات وتعديل السوداء وترويق الدم اه
(وأقول) فعلى هذا ينبغي جوازه لاجل التداوي به اذ لم يوجد شيء يقوم مقامه كما قالوا في التداوي بالمحرم
فتأمل اه قال في الخبرية في جواب سؤال بعد كلام في سماع السادة الصوفية نفعنا الله تعالى بهم ولوقيل
هل يجوز السماع لهم ليقال ان كان السماع سماع قرآن وموعظة فيجوز ويستحب ان لم يخرج الحروف

وغيرها وكلام سعدى
أفندي يفيد تقييده
بالاجرة فتأمل وأما المغني
لنفسه لدفع وحشته
فلا تأمن به عند العامة
عناية وصحة العيني
وغيره قال ولوفيه وعظ
وسكمة فجاء اتفاقا
ومنهم من أجاز في
العرس كما جاز ضرب
الدف فيه ومنهم من
أباحه مطلقا ومنهم من
كرهه مطلقا اه وفي
البحر والمذهب حرمة
مطلقا فانقطع الاختلاف
بل ظاهر الهداية أنه
كبيرة ولولنفسه وأقره
المصنف قال ولا تقبل
شهادة من يسمع الغناء
لأنه جعل الغناء الذي
جمع الناس عليه كبيرة
اه

عن نظمها وقدرها وان كان سماع غناء فهو حرام ومن أباحه من المشايخ الصوفية فبشرط أن يخلو عن
 اللهو ويتحلى بالتقوى ويحتاج اليه احتياج المريض الى الدواء وله شرائط أحدها أن لا يكون فيهم أمرد
 والثاني أن لا يكون جميعهم الامن جنسهم ليس فيهم فاسق ولا أهل الدنيا ولا امرأة والثالث أن تكون
 نية القوال الاخلاص لأخذ الاجر والطعام والرابع أن لا يجتمعوا لاجل طعام أو فتوح والخامس أن
 لا يقوموا لامغلو بين والسادس لا يظهرون وجد الاصادقين وفي التاترخانية عن الذخيرة ومنهم من قال
 لا بأس به في الاعياد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان جالسا في بيته يوم العيد وفي الدهليز
 جارتان يتغنيان بالدف فجاء أبو بكر رضي الله عنه وقال لهما تغنيان في بيت رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فقال دعهما فان هذا اليوم يوم عيد ثم ذكر عن المحيط تفصيلا آخر في التغني حاصله أنه يفترق الحكم
 بين التغني لازالة الوحشة فيحل أو للهو المجرد فلا ومنهم من فصل بمشاهدة التسبيح في الآلة عيانا فيحل
 والابحرم وشبهوه بسوق الدابة ان احتيج اليه حل والاحرم وقد صنف الفقهاء في ذلك مصنفات كثيرة
 وكذلك أهل التصوف وأجمع عبارة فيه ما قاله الشيخ عبد الرحمن أفندي العمادى وقد سئل عن السماع
 بالبراع وغيره من الآلات المطربة هل ذلك حلال أم حرام فاجاب قد حرمه من لا يعترض عليه لصدق مقاله
 وأباحه من لم ينكر عليه لقوة حاله فن وجد في قلبه شيئا من نور المعرفة فليتقدم والافر جوعه الى ما نهاه عنه
 الشرع أسلم وأحكم والله أعلم وتعمم الكلام على السماع وعلى جواز ضرب النوبة للتنبية لتذكر
 النفختين يأتي في الحظر والاباحة في كلام الشارح وسيدى الوالدرجه الله تعالى فراجعهما (قوله
 أو يجلس مجلس الغناء) أى وان اشتغل عنه بذكر ونحوه أو يتبع صوت المغنية ولا من يسمع الغناء
 بحر عن الملتقط وقوله ولا من يسمع الغناء أى وان لم يجلس مجلسه ليغايير ما قبله وينبغي أن يقيد بالشهرة
 كما سبق في نظائره ط (قوله أو مجلس الفجور) كجالس الجمالة والانكسار فانها محرمة بل تؤدي الى
 الكفر كما قد شوهد مرارا وليس عند قائلها شئ من الدين كما يفيد بعض الآثار (قوله لان اختلاطه
 الخ) لان حضور مجلس الفسق فسق كما في البدائع (قوله وتركه الامر بالمعروف) أى عند توفر
 شروطه من نحو أمنه على نفسه من ضرر ورجاء قبوله ونحو ذلك كما بين في تبين المحارم فراجع (قوله
 ومراده من يرتكب كبيرة) بشرط اعلانها فهستانى عن النظم وكذا نقله في الشرنبلالية عن الفتح
 فيحمل قولهم من يأتي بابا من الكبار على الايمان به شهرة ولذا قال بعضهم أو يرتكب ما يحده ناشأه أن
 يحده ولا يكون ذلك الا بشهار واطلاع الشهود عليه وليس المراد ارتكاب ما يحده بالفعل اه من
 شرح الملتقى وبه علم ان قيد الشهرة يأتي في كل ما ذكر قال الزيلعي الاوجه في تعريف الكبيرة والصغيرة
 ما ذكره المتكلمون أن الكبيرة والصغيرة اسمان اضافيان لا يعرفان بذاتهما بل بالاضافة فكل ذنب اذا
 نسه الى مادونه فهو كبيرة واذا نسه الى ما فوقه فهو صغيرة اه وقيل أصح ما نقل فيه عن الحلواني ما كان
 شيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو كبيرة اه ط وقد تقدم أيضا في أوائل الباب
 فراجع (قوله أو يدخل الحمام بغير ازار) لأن ابداء العورة فسق وقيدته في الذخيرة بما اذا لم يعلم
 رجوعه عنه اه در منتقى (قوله أو يلعب بنرد) هو الطاولة أى اذا علم منه ذلك فتح وخصه
 بالذكر لأن اللعب فيه فسق بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام ملعون من يلعب بالنرد ومثله غيره من
 الملاهي والنرد وضعه ازدشير بن بابك ولهذا يقال النردشير وهو أول ما ملكه الفرس الأخيرة وضع النرد
 وضررهما مثلا للقضاء والقدر وان الانسان ليس له تصرف في نفسه لا يملك لها نفعا ولا يدفع عنها ضررا ولا
 يقدر أن يجلب لها موتا ولا حياة ولا سعدا ولا شقاء بل هو مصروف على حكم القضاء والقدر معرض طورا
 للنفع وطورا للضرر وجعلها أيضا تمثيلا للحفظ الذي يناله العاجز بما يجري لديه من الملك والحرمان الذي

أو يجلس مجلس الغناء
 زاد العينى أو مجلس
 الفجور والشرب وان
 لم يسكر لأن اختلاطه
 بهم وتركه الأمر
 بالمعروف يسقط
 عدالته (أو يرتكب
 ما يحده به) للفسق
 ومراده من يرتكب
 كبيرة قاله المصنف
 وغيره (أو يدخل
 الحمام بغير ازار) لانه
 حرام (أو يلعب بنرد)

يبتلى به الحازم بما دار به عليه الفلك وضعها على مثال الدنيا وأهلها فرتب الرقعة اثني عشر يتنا بعد شهر
السنة والبروج وجعل القطع ثلاثين قطعة بعد أيام كل شهر والدرج التي هي لكل برج ثلاثين درجة إلى
آخر ما ذكر الشيخ ابراهيم الكتبي في كتابه غير الخصائص الواضحة قال في الفتح بعد كلام ولذا نقول
إذا علم القاضي أن الشاهد يلعب بالزردت شهادة سواء قام به أو لم يقم لما في حديث أبي داود من لعب
بالزردت فقد عصي الله ورسوله اه (قوله أو طاب) أي طاب لك هو نوع من اللعب يرمى باربع
قصب قال في الفتح ولعب الطاب في بلادنا مثله لأنه يطرح ويرمي بلا حساب واعمال فكر وكل ما كان
كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام سواء قام به أو لا اه قال سيدي الوالدرجه الله
تعالى ومثله اللعب بالصينية والخاتم في بلادنا وان تورع ولم يلعب ولكن حضر في مجلس اللعب بدليل من
جلس مجلس الغناء وبه يظهر جهل بعض أهل الورع البارد (قوله أما الشطرنج) بكسر أوله ولا يفتح
والسين فيه لغة قاموس وجعل الجوى الكسرفيه مختاراً والحاصل أن فيه أربع لغات كسر الشين وفتحها
مع الاعجام والاهمال وكذا حكاها ابن مالك لكن الاعجام هو الأشهر كما في شجرة وسجرة بالسين المهملة
والشين المعجمة ويجمع على شطارج وأصله بالمعجمة شش رنك ومعناه ستة ألوان لأن شش ستة ورنك
ألوان وهي أعي السنة الشاه والفرزان والقييل والفرس والرخ والبيدق وإذا علم هذا فاول من وضعه فيما
ذكره ابن خلكان وصاحب الفرصه بهملة مكسورة ثم مشددة ابن داهر الهندي وضعه بلهيت ويقال
له شهرام بكسر الشين المعجمة مضاهاة لآزدشير أول ملوك الفرس الأخيرة حيث وضع الزرد مضاهاة للدنيا
وأهلها وافتخرت الفرس به فقضت حكماً ذلك العصر بترجيحه على الرد بكونه ضربها مثلاً على أن
لا قدر وأن الانسان قادر بسعيه واجتهاده يبلغ المراتب العلية والخطط السنية وان هو أهملها صارت به من
التمول إلى الحضيض وأخرجته من روض العيش الاريض ومما جعله دليلاً على ذلك ان البيدق ينال
بحركته وسعيه منزلة الفرزان في الرياضة وجعلها مصورة تمثيل على صورة الناطق والصامت وجعلها
درجات ومراتب وجعل الشاه المدبر الرئيس والفرس والقييل مر كويين له والفرزان وزيره والبيدق
رعاياه فكما أن الواحد من الرعية إذا أعطى الاجتهاد حقه في تهذيب نفسه ٢ وتهذيبها كان
ذلك عوناً على أن ينال رتبة الفرزان فكذلك الفرزان إذا علت همته وتمكنت قدرته طمحت
نفسه إلى نيل رتبة الشاه وقناله وكذلك ما يليها من القطع وقيل وضعها بعض الحكماء ليبين لهم فيها ما خفي
عنهم من مكاييد الحروب وكيفية ظفر الغالب وخذلان المغلوب وبين فيها التدبير والحزم والاحتياط
والمكيدة والاحتراس والتعبية والنجدة والقوة والجلد والشجاعة والبأس فمن عدم شيأ من ذلك
علم موضع تقصيره ومن أين أتى بسوء تديره لان خطأها لا يستقال والجزء فيها متلف المهج والاموال
واعلم أن في ترك الحزم ذهاب الملك وضعف الرأي جالب للعطب والهلك والتقصير سبب الهزيمة والتلاف
وعدم المعرفة بالتعبية داع إلى الانكشاف وتعمامة (قوله فلسهية الاختلاف) علة مقدمة على
معاولها أي اختلاف مالك والشافعي في قولهما بإباحته وهو رواية عن أبي يوسف واختارها ابن الشحنة
إذا كان لاحضار الدهن واختار أبو زيد الحكيم حله كما في البحر معزياً للمحيط البرهاني عن شمس
الائمة السرخسي وأقره ط وغيره فكان مقدماً على رد السائحاني له بقوله هذه الرواية ذكرها في
المجتبي ولم تستهر في الكتب المشهورة بل المشهور الرد على الاباحته وابن الشحنة لم يكن من أهل الاختيار
اه (أقول) يكفيننا نقل صاحب البحر لها واقرارها وكذلك غيره كما علمت وكفى بهم قدوة فان
ابن الشحنة أدري وأعلم من السائحاني رحيم الله تعالى لاسيما وقد سمعها أيضاً المصنف في شرحه على
الجامع الصغير ونقل اختيار ابن الشحنة في منحه وأقره قال في شرح الكنز يجوز اللعب به لاحضار

أوطاب مطلقاً قاصر
أولاً أما الشطرنج
فلسهية الاختلاف

قوله في تهذيب نفسه
الخ هكذا بأصله ولعل
أحدهما تأديب فليصر
اه مصححه

الذهن اذ لم يخل بالواجب قال ابن الشحنة قلت ولا يخفى أن ما ذكر من المعاني أو الامن الاخلال بالواجب
ثانياً يخل بكل ما اقترن به لانها أمور منبهة فتنبه لذلك وقال بعد نقله الرواية عن وسيط المحيط وهذا مما ابتلى
به جمع من الخنفية ففي هذا الفرع رخصة عظيمة لهم فالحقته بقولي ولا بأس بالشرنج وهو رواية عن الخبر
قاضي الشرق والغرب توثر وهو الامام أبو يوسف لان ولايته شملت المشرق والمغرب لانه كان قاضي
الخليفة الرشيد اه قال القهستاني معزيا للجواهر ان مجرد اللعب بالشرنج قاذح وقيل هذا اذا اتخذ
صنعة فقد ورد روحو القلوب ساعة فساعة اه وللعلامة السخاوي تلميذ العلامة ابن حجر كتاب ألفه
في الشرنج وسماه عمدة المحتج في حكم الشرنج وذ كرفيه الاحاديث في المنع عنه وطعن فيها ثم ذكر
قسامين قسما فيمن كرهه وذمه من الصحابة والائمة وسرد روايتهم في ذلك وضعف بعضها وقسمها في
الصحابة المنسوب اليهم انهم لعبوه وأقروا عليه وأورد ما قيل في ذلك وطعن فيه ثم عقد بابا ذ كرفيه
ما جاء عن المجتهدين وعن التابعين وتابى التابعين في ذلك من التحريم والاباحة واللعب به والنهي
عنه ثم جعل خاتمة ذ كرفيه اختلاف العلماء فيه على مذاهب الى آخر ما قال فيه فراجعه قال بعض المحققين
انما حرم التردد ولم يحرم الشرنج لان المخطيء في الشرنج انما يجعل خطاه على فكره والمخطيء في الرد يحمله
على القدر وهذا كفر وما يفضى الى الكفر حرام كافي ينابيع المصابيح في باب التصوير (قوله شرط)
أى لسقوط العدالة به (قوله أو يقامر) القمار الميسر وفي القاموس قامره مقامرة وقمارا فقمرة
كنصره راهنه فغلبه وهو التقامر اه وذ كرا النووي أنه مأخوذ من القمر لان ماله تارة يزداد اذا
غلب وينقص اذا غلب كالقمر يزيد وينقص اه (قوله حتى يفوت وقتها) أى فليس المراد بالترك
عدم الفعل أصلا (قوله أو يحلف عليه كثيرا) قيده الزيلعي كالاتقاني بالكذب وهو يفيد أن كثرة
الحلف بدون الكذب أو الكذب فيه بدون كثرة لا ترد به شهادته لانه انما يشتهر به اذا كثرت
أبو السعود بتصرف ط (قوله أو يلعب به على الطريق) المراد به أن يكون بمراى من الناس اذ هو
لازمه قال في الفتح وأما ما ذكر من أن من يلعبه على الطريق ترد شهادته فلان تارة الامور المحقرة (قوله
أويد كره عليه فسقا) أى ما يكون به فاسقا كالشتم والقذف والغناء ط (قوله أو يداوم عليه)
لان المداومة عليه دليل التلهي به ويلزمه غالبا الاخلال ببعض المطلوب وهذا هو سادس الشروط الستة
الذي شرط وجود واحد منها لحرمة ولسقوط العدالة قال في البحر والحاصل أن العدالة انما تسقط
بالشرنج اذا وجد واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثر الحلف عليه واللعب به على
الطريق كافي فتح القدير أويد كره عليه فسقا كافي السراج اه أو يداوم عليه كما ذكره الشارح
(قوله أو يأكل الربا) أى يأخذ القدر الزائد على ما يستحق لانه من الكبار فالمراد بالا كل الاخذ
وانما ذكره تبعا للآية الكريمة الذين يأكلون الربا وانما ذكر في الآية لانه أعظم منافع المال ولان
الربا شائع في المطعومات والمراد بالربا القدر الزائد لا الزيادة وهي المرادة في قوله تعالى وحرم الربا كما بيناه
في باب بحر (قوله قيده بالشهرة) لان الانسان قلما ينجو من العقود الفاسدة وكل ذلك كالربا فلا يطلق
عدم القبول عن قيد الشهرة للزم الحرج قال في البحر وهو أولى مما قيل لان الربا ليس بحرام محض
لانه يفيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة وان كان غاصبا مع ذلك فكان ناقصا في كونه كبيرة بخلاف
أكل مال اليتيم ترد شهادته بمره والاوجه ما قيل لانه ان لم يشتهر به كان الواقع ليس الاتهمة أكل الربا
ولانسقط العدالة به ولا يصح قوله انه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على أنه كبيرة والملك بالقبض شيء آخر
وهذا أقرب ومرجعه الى ما ذكر في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان وأما كل مال اليتيم فلم يقبده أحد
وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضي فلا فرق بين الربا ومال اليتيم والحاصل أن الفسق في نفس الامر

شرط واحد من ست
فلذا قال (أو يقامر
بشرنج أو يترك به
الصلاة) حتى يفوت
وقتها (أو يحلف عليه)
كثيرا (أو يلعب به على
الطريق أو يذكر
عليه فسقا) أشباه أو
يذاوم عليه ذكره
سعدى أفندى معزيا
للكافي والمعراج (أو
يأكل الربا) قيده
بالشهرة

مانع شرعا غير أن القاضى لا يرتب ذلك الا بعد ظهوره فالكل سواء في ذلك وأما كل مال اليتيم فلم يقيد أحد ونصوا أنه بمره وأنت تعلم أنه لا بد من الظهور للقاضى لان الكلام فيما يرد به القاضى الشهادة فكان بمره يظهر لانه يحاسب فيعلم أنه انتقص من المال فتح مع زيادة (قوله ولا يخفى أن الفسق) أى ولو بأ كل مال اليتيم (قوله بمنعها) أى الشهادة (قوله لا يثبت ذلك) أى الفسق المانع (قوله الا بعد ظهوره) انظر هل يكفي في الظهور له اخبار الشاهدين له والمراد بالشهرة حينئذ أن يشتهر عند محاماله (قوله فالكل) أى كل المفسقات لا خصوص الربا سائغاني (قوله سواء) خلافا لمن فرق فقال بأ كل مال اليتيم مرة ترد ويشترط الشهرة في الربا وقد علمت ما عليه المعول فلا تغفل (قوله بحر) وأصل العبارة للكمال في الفتح كما قدمناها مع زيادة (قوله فليحفظ) أى هذا التوفيق (أقول) لكن نظر فيه السائغاني بقوله والصواب ما قالوه من أن الربا يفيد الملك بالقبض والملك مبيح للكل فكان ناقصا في كونه كبيرة اه والاولى أن يقولوا فكان ناقصا في اسقاط العدالة والاهو كبيرة كما لا يخفى كما بيناه قريبا وأما كل مال اليتيم فبمره تسقط عدالته يعنى لعدم الشبهة (قوله أو يبول أو يأ كل على الطريق) أى في الطريق على حد ودخل المدينة على حين غفلة ولا بد أن يكون بمراى من الناس وانما منعوا لدلائهم على ترك المروءة واذا كان الشاهد لا يستحى من مثل ذلك لا يمتنع من الكذب فيتهم وانظر حكم ما لا يعدأ كلا عرفا كتعاطى شرب ومص فصب ونحوه ط (أقول) الذى يظهر أن هذا مسقط لعدالة أهل الوجاهة من أشراف الناس وعلمائهم ويدل عليه ما قاله في الاشباه في وصية الامام لابي يوسف رحمه الله تعالى ولا تشرب من السقاء والسقائين ومن جلة ما علمه الحموى بسقوط المروءة تأمل (قوله وكذا كل ما يخل بالمروءة) عبارة الهداية ولا من يفعل الاشياء المستحقة وفي بعض النسخ المستقبحة وفي بعضها المستخفة أى التى يستخف الناس فاعلمها أو الخصلة التى يستخفها الفاعل فيبدو منه ما لا يليق وعلى هذا المعنى قوله تعالى ولا يستخفنك الذين لا يوقنون ومن يفعل فعلا يعد منه خفة وسوء أدب وقلة مروءة وحياء لان من يكون كذلك لا يعد منه أن يشهد بالزور وفي الحديث عنه عليه الصلاة والسلام ان مما أدرك الناس من كلام النبوة الاولى اذا لم تستح فافعل ما شئت كما في الفتح ومنه ادمان خلق اللحية سواء كان عادة لاهل بلد الشاهد أم لا كما حزره سيدي الوالدرجه الله تعالى في تنقيحه قال في البحر كل ما يخل بالمروءة يمنع قبولها وان لم يكن محرما والمروءة أن لا يأتي الانسان بما يعتذر منه مما يبغضه عن مرتبته عند أهل الفضل وقيل سمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق دنىء والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخيف اذا كان قليل الغزل وفي الغاية قال محمد وعندى المروءة الدين والصلاح اه وقد ذكرنا منها المشى بسر او يبل فقط والبخل وقيدته مالك بالمفرط لانه يؤديه الى منع الحقوق ومن يعتاد الصياح في الاسواق ومد الرجل عند الناس وكشف رأسه في موضع بعد فعله خفة وسوء أدب وسرقة لقمة والافراط في المزح المفضى الى الاستخفاف وصحبة الاراذل والاستخفاف بالناس وليس الفقهاء قباء واعل هذا الاخير كان من مخلات المروءة في الزمن السابق وأما الآن فلا ثم اعلم أنهم اشترطوا في الصغيرة ادمان وما شرطوه في فعل ما يخل بالمروءة فيما رأيت وينبئ اشراطه بالاولى واذا فعل ما يخل بها سقطت عدالته وان لم يكن فاسقا حيث كان مباحا ففاعل الخلل بها ليس بفاسق ولا عدل فالعدل من اجتناب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة أو أصغر على صغيرة ولم أر من نبه عليه بحر قال في النهاية وأما اذا شرب الماء أو كل الفواكه على الطريق لا يفسد في عدالته لان الناس لا تستبج ذلك منح (أقول) لكن في زماننا يعدونه قادحا من البعض كما قدمناه آنفا (قوله ليستنجى من جانب البركة) بخلاف كشفها للبول والغائط اذا لم يجد ما يستتر به فانه

ولا يخفى أن الفسق يمنعها شرعا الا أن القاضى لا يثبت ذلك الا بعد ظهوره له فالكل سواء بحر فليحفظ (أو يبول أو يأ كل على الطريق) وكذا كل ما يخل بالمروءة ومنه كشف عورته ليستنجى من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا فتح

لا يفسق به اه ط عن أبي السعود (قوله أو يظهر سب السلف) السب هو التكلم في عرض الانسان بما يعيبه قال القهستاني ونعم ما قيل من طعن في علماء الأمة لا يلومن الأمة كافي الكرماني ولذا قال أبو يوسف لا أقبل شهادة من يشتم أصحابه عليه السلام لأنه لو شتم واحدا من الناس لم تقبل شهادته فهنا أولى كافي المحيط فعلى هذا لا يبعد أن يكون السلف شاملا للمجتهدين كلهم كما ذكره المصنف وغيره على أن السلف في الشرع كل من يقلد مذهبه في الدين كابي حنيفة وأصحابه فانهم سلفنا والصحابة والتابعين رضي الله تعالى عنهم فانهم سلفهم كافي الكفاية ولم يوجد أصل لما في المستصفي انه جمع سالف والمشهور أنه في الاصل مصدر سلف أي مضى وسلف الرجل آباؤه والجمع أسلاف (قوله لسقوط العدالة بسب المسلم) في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم يقال سب بسبه سبوا سببا قيل هذا محمول على من سبه أو قاله من غير تأويل وقيل انما قال ذلك على جهة التغليظ لأنه يخرج الى الكفر والفسق أقول هذا خلاف الظاهر اه ط قال في شرح المجمع للمبني لا تقبل شهادة من يظهر سب السلف بالاجماع لأنه اذا أظهر ذلك فقد أظهر فسقه بخلاف من يكتمه لأنه فاسق مستور ومثله في الجوهره وفي شرح الكفر للزيلعي أو يظهر سب السلف يعني الصالحين منهم وهم الصحابة والتابعون لان هذه الاشياء تدل على قصور عقله وقلة مروءته ومن لم يمتنع عن مثلها لا يمتنع عن الكذب عادة بخلاف ما لو كان يخفي السب اه (قوله منهم أبو حنيفة) كذا ذكره الكردري في مناقبه وتبعه صاحب العناية والحافظ الذهبي والحافظ العسقلاني وغيرهم وفي اصطلاح الفقهاء كما قال الشيخ عبد العال في فتاويه السلف الصدر الأول الى محمد بن الحسن والخلف من محمد بن الحسن الى شمس الأئمة الحلواني والمتأخرون منه الى الامام حافظ الدين البخاري (قوله عن أبي يوسف) الظاهر أن حكم هذا الفرع متفق عليه لما سبق من قبول شهادة أهل الأهواء الأهوى يكفر به صاحبه لكفره اذا لم يكن فيه شبهة اجتهاد كهوى المجسمة والاتحادية والحولية ونحوهم من غلاة الرافض ومن ضاههم فان أمثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان من يقول على هو الاله أو بان جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع مجرد الأهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى فانه بلا شبهة كفر ومن أشد الكفر أما من له شبهة فيما ذهب اليه وان كان ما ذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا كمنكر الرؤية وعذاب القبر ونحو ذلك فان فيه انكار حكم النصوص المشهورة والاجماع الآن لهم شبهة قياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام وكنكر خلافة الشيخين والساب لهم فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا أنهم ينكرون حجية الاجماع باتهامهم الصحابة فكان لهم شبهة في الجملة وان كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي أدى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع أن معتقدهم كفر احتياط بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة وحاصله أن المحكوم بكفره من أداء هواء وبدعته الى مخالفة دليل قطعي لا يسوغ فيه تأويل أصلا كرد آية قرآنية أو تكذيب نبي أو انكار أحد أركان الاسلام ونحو ذلك بخلاف غيرهم ممن اعتقد أن عليا هو اللاحق بالخلافة وصاروا يسبون الصحابة لانهم منعه حقه ونحوهم فلا يحكم بكفرهم احتياط وان كان معتقدهم في نفسه كفرا أي يكفر به من اعتقده بلا شبهة تأويل وانما نسب لابي يوسف لأنه مخرجه (قوله من سب الصحابة) لأنه لو سب واحدا من الناس لا تقبل شهادته فهذا أولى قهستاني والحاصل أن الحكم بالكفر على سب الشيخين أو غيرهما من الصحابة مطلقا قول ضعيف لا ينبغي الافتاء به ولا التعويل عليه كما حققه سيدي الوالدرجه الله تعالى في كتابه تنبيه الولاة والحكام فراجعه وقال فيه أيضا اعلم أن من القواعد القطعية في العقائد الشرعية أن قتل الانبياء أو طعنهم في الاشياء كفر باجماع العلماء فمن قتل

(أو يظهر سب السلف) لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لأنه فاسق مستور عيني قال المصنف وانما قيدنا بالسلف تبع الكلامهم والا فالاولى أن يقال سب المسلم لسقوط العدالة بسب المسلم وان لم يكن من السلف كافي السراج والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف أن السلف الصالح الصدر الاول من التابعين منهم أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه والخلف بالفتح من بعدهم في الحسير وبالسكون في الشر مجرد فيه عن العناية عن أبي يوسف لا أقبل شهادة من سب الصحابة وأقبلها

نبياً وقتله نبي فهو أشقى الأشقياء وأما قتل العلماء والاولياء وسبهم فليس بكفر الا اذا كان على وجه الاستحلال أو الاستخفاف فقاتل عثمان وعلى رضي الله تعالى عنهما لم يقل بكفره أحد من العلماء الا خوارج في الاول والرواقض في الثاني وأما قذف عائشة فكفر بالاجماع وهكذا انكار صحبة الصديق لمخالفة نص الكتاب بخلاف من أنكر صحبة عمر أو علي وان كانت صحبتهما بطريق التواتر اذ ليس انكار كل متواتر كفراً الا ترى أن من أنكر وجود حاتم بل وجوده أو عدالة أنوشروان وشهوده لا يصير كافراً اذ ليس مثل هذا مما علم من الدين بالضرورة وأما من سب أحد من الصحابة فهو فاسق ومبتدع بالاجماع الا اذا اعتقد أنه مباح أو يترتب عليه ثواب كما عليه بعض الشيعة أو اعتقد كفر الصحابة فإنه كافر بالاجماع فاذا سب أحد منهم فينظر فان كان معه قرائن حالية على ما تقدم من الكفرات فكافر والافساق وانما يقتل عند علماءنا سياسة لدفع فسادهم وشركهم وهذا في غير الغلاة من الروافض والافلاة منهم كفار قطعاً فيجب التفحص حيث ثبت أنه منهم قتل لانهم زنادقة ملحدون وعلى هؤلاء الفرقة الضالة يحمل كلام العلماء الذين أفتوا بكفرهم وسبى ذرارهم لأنهم لا ينفكون عن اعتقادهم الباطل في حال ايمانهم بالشهادتين وغيرهما من أحكام الشرع كالصوم والصلاة فهم كفار لا مردون ولا أهل كتاب اه وان أردت توضيح المقام فعليك به فان فيه تمام المرام وقد ذكر سيدي الوالد رحمه الله تعالى أيضاً نبذة من ذلك في باب المرتد فراجعها والسلام (قوله عن تبرأ منهم) كالخوارج فانهم من أهل الاهواء غير المكفرة (قوله لانه يعتقد دينا) قال في المنح وفرقوا بان اظهاره سفه لا يأتي به الا الاسقاط المستخفة وشهادة السخيف لا تقبل ولا كذلك المتبرئ لانه يعتقد دينا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه (قوله شهدا أن أباهما) مثل الابنين كل من لا تقبل شهادته للموكل وأما حكم الاجنبين اذا شهدا بذلك بعد الدعوى فانها تقبل قياساً واستحساناً والقياس فيما ذكره أن لا تقبل للنهمة ولكونها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه (قوله أوصى اليه) هذا اضرار قبل الذكروا الاولى اظهاره بأن يقول أوصى الي زييد والمراد هنا جعله وصياً يقال أوصى اليه اذا جعله وصياً وأوصى له بكذا أي جعله موصياً له (قوله فان ادعاه) أي الايضاء المفهوم من أوصى والمراد من قوله ادعاه أي رضى به قال في الحواشي السعدية أي والوصى برضى هكذا سنح للبال ثم رأيت في شرح الجامع الصغير لمولانا علاء الدين الاسود مانصه والمراد من الدعوى في قوله والوصى يدعى هو الرضا اذا الجواز لا يتوقف على الدعوى بل للقاضي أن ينصب وصياً اذا رضى هو به اه (أقول) لكن الدعوى تستلزم الرضا بطريق ذكر الملزوم واردة اللازم قاله الدمامد (قوله استحساناً) لانه لم يثبت بها الشهادة شيء لم يكن للقاضي فعله وانما كان له نصب الوصى فاكتفى بهذه الشهادة مؤنة التعيين اذ لولا شهادتهما لكان القاضي يتأمل فيمن يتعين فيعين من ثبت صلاحيته نظراً للميت وان لم يوص لانه نصب ناظر المصالح المسلمين وحينئذ فانه يكون وصى القاضي لا وصى الميت كما حرره المقدسي قال في البحر ولا بد من كون الموت معروفاً في هذه المسائل أي ظاهر الا في مسألة غريمي الميت فانها تقبل وان لم يكن الموت معروفاً لانهما يقران على أنفسهما بثبوت ولاية القبض للشهود له فاتت النهمة وثبت موت رب الدين باقرارهما في حقهما وقيل معنى الثبوت أمر القاضي اياهما بالاداء اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاء منهما حق عليهما والبراءة حق لهما فلا تقبل كذا في الكافي اه ملخصاً (قوله كشهادة دائي الميت) أي لرجل بانه وصى وكذا فيما به (قوله والموصى لهما) بذلك بأن أباهما أوصى الي فلان أي أن الموصى لهما بشئ من المال شهدا أن الميت أوصى الي زييد يكون وصياً على أولاده عيني (قوله ووصيه) أو رد على هذه أن الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الي نصب

عن تبرأ منهم لانه يعتقد دينا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف الساب (شهدا أن أباهما أوصى اليه فان ادعاه صحمت) شهادتهما استحساناً كشهادة دائي الميت ومديونيه والموصى لهما ووصيه

آخر وأجيب بأنه يملكه لاقرارهما بالعجز عن القيام بامور الميت كذافي البحر قال ط وفيه تأمل (قوله لثالث) أي لرجل ثالث متعلق بشهادة كقوله على الايضاء أي على أن الميت جعله وصيا وهذا امر نبط بالمسائل الأربع لا بالاخيرة كما لا يخفى فافهم ولا تنس ما قدمناه فربما عن البحر من انه لا بد من كون الموت معروفا في الكل أي ظاهرا الا في الخ (قوله لا يملك اجبارا أحد على قبول الوصية) ظاهر في أن الوصي من جهة القاضي كما قدمناه خلافا لما في البحر (أقول) وبيان هذه المسائل كما في الفتح رجل ادعى أنه وصي فلان الميت فشهد بذلك اثنان موصى لهما بمال أو وارثان لذلك الميت أو غير يمان لهما على الميت دين أو للميت عايبهما دين أو وصيان فالشهادة جائزة استحسانا والقياس أن لا يجوز لان شهادة هؤلاء تتضمن جلب نفع للشاهد أما الوارثان لقصد هما انصب من يتصرف لهما ويربهما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمان الدائنان والموصي لهما لوجود من يستوفيان منه والمديونان لوجود من يبرأ بالرفع اليه والوصيان من يعينهما في التصرف في المال والمطالبة وكل شهادة جرت نفعا لتقبل وجه الاستحسان أنالم نوجب بهذه الشهادة على القاضي شيئا لم يكن واجبا عليه بل انما اعتبرناها على وزان القرعة لا يثبت بها شيء ويجوز استعمالها لفائدة غير الاثبات كما جاز استعمالها لتطبيب القلب في السفر باحدى نسائه ولدفع التهمة عن القاضي في تعيين الانصاء فكذا هذه الشهادة في هذه الصور لم تثبت شيئا وانما اعتبرناها لفائدة اسقاط تعيين الوصي عن القاضي فان للقاضي أو عليه اذا ثبت الموت ولا وصي أن ينصب وصيا فلما شهد هؤلاء بوصاية هذا الرجل فقد رضوه واعترفوا له بالاهلية الصالحة لذلك فكفى القاضي لذلك مؤنة التفتيش على الصالح وعين هذا الرجل بتلك الولاية لا بولاية أو جبتها الشهادة المذكورة وكذلك وصيا الميت لما شهد بالثالث فقد اعترفا بجز شرعي منهما عن التصرف الا أن يكون هو معهما أو بجز علمه الميت منهما حتى أدخله معهما فينصب القاضي الآخر وفي الصور كلها ثبوت الموت شرط لان القاضي لا يملك نصب وصي قبل الموت الا في شهادة الغريمان المديونين فانه لا يشترط في اثبات ذلك الوصي الذي شهد له ثبوت لانهما مقران على أنفسهما بقبول حق قبض الدين لهذا الرجل فضررهما في ذلك أكثر من نفعهما فتقبل شهادتهما بالوصية والموت جميعا وهذا بخلاف المسئلة الآتية أعني مسئلة مالوشهدا أن أباهما الغائب وكله بقبض ديونه الخ ورأيت سؤالا وجوابا أحييت ذكرهما هنا لمناسبة لا تخفى على الفطن النبيه وهما من فتاوى مفتي دمشق الشام محمود أفندي الجزاوي حفظه الله تعالى سئل عن صورة دعوى مضمونها في الوصي اذا أثبت وصاية على تركة وحكم الحاكم بها ثم بعد ذلك أتى رجل آخر وادعى أن الميت أخرج الاول وجعل ذلك وصيا محله فهل لا تسمع هذه الدعوى من الآخر لتضمنها ابطال القضاء الاول أم لا أجاب بقوله حيث اثبت المدعى عليه قبلا كونه وصيا شرعيا وقضى القاضي بصحة وصايته بوجهها الشرعي فلا تسمع دعوى المدعى الآن ولا الشهادة بأن الميت أخرج المدعى عليه وجعل موزرث موكلته وصيا لان في سماع مثل هذه الدعوى والشهادة ابطال القضاء والقضاء يصان عن الالغاء ما يمكن قال في شرح الزيادات للامام محمد شهد شاهدان أن الميت أوصى الى هذا الرجل وقضى القاضي بها ثم شهد آخران بالايضاء الى رجل آخر لا تقبل لان فيه نقض القضاء الاول وكذلك في شرح الزيادات لقاضيخان حيث قال وان ذكر الشاهدان رجوعا من الوصية الاولى لا تقبل شهادتهما لان هذه الشهادة تضمنت ابطال القضاء انتهى وكلاهما صريح في عدم صحة سماع الدعوى والشهادة والله تعالى أعلم بالصواب اه (أقول) لكن يشكل على ذلك قولهم الدفع ودفع الدفع صحيح قبل القضاء وبعده على الصحيح ولعله مبني على القول المرجوح من أن الدفع بعد الحكم لا يقبل تأمل (قوله كما لا تقبل الخ) هذا اذا كان المطلوب يحدد الوكاة والقول الاجازت الشهادة لانه يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة وانما قامت الشهادة لبراء المطلوب عند الدفع

لثالث على الايضاء
(وان أنكر لا) لان
القاضي لا يملك اجبار
أحد على قبول الوصية
عيني (كما) لا تقبل
(لو شهدا)

الى الوكيل اذا حضر الطالب وانكر الوكالة فكانت شهادة على أيهما افتقبل وفرق بينها وبين من وكل رجل بالخصومة في دار بعينها وقبضها وشهد ابنها الموكل بذلك لا تقبل وان أقر المطلوب بالوكالة لانه لا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره بل بالشهادة فكانت لا يهتما فلا تقبل بحر ملخصا عن المحيط (قوله أن أباهما أشار) الى عدم قبول شهادة ابني الوكيل بالاولى والمراد عدم قبوطها في الوكالة من كل من لا تقبل شهادته للموكل وبه صرح في البرازية بحر (قوله الغائب) قيد به لانه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى به بالشهد لان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائزة لكن يحتاج الى بيان صورة شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد الدعوى ويمكن أن تصور بان يدعى صاحب وديعة عليه بتسليم وديعة الموكل في دفعها في جحد فيشهدان به ويقبض ديون أيهما وانما صورناه بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل به الا في رد الوديعة ونحوها كما سيأتي فيها بحر ونظر في ذلك سيدي الوالد رحمه الله تعالى بقوله قوله تسليم وديعة الموكل في دفعها أي التي وكله الغائب بدفعها لصاحبها وقوله فيشهدان به أي بتسليم الوديعة الذي ادعاه المدعى وقوله ويقبض ديون أيهما بحر فيه الدعوى فسامعني شهادتهما به مع أن المقصود جريانها معه مع اجبار الوكيل ولا اجبار هنا فتأمل (قوله أو أنكر) صورته كما تقدمت عن البحر فانها لا تقبل (قوله والفرق) انما يحتاج الى الفرق في صورة الدعوى فيهما وأما في صورة الانكار فالحكم متحد وقدم وجهه في الوصي وهو أن القاضي لا يملك اجباره على قبول الوصية ط (أقول) ويمكن أن يقال للفرق أي اذا لم يحضر الوكيل خصما ولم يحضر غير ابني الموكل لا يملك القاضي نصب وكيل عن غائب وأما اذا حضر خصما وشهد غير ابني الموكل فالقاضي يثبت الوكالة عن الغائب ويكون من قبيل الاثبات لا النصب وأما شهادة ابني الموكل فلا تثبت الوكالة لعدم كونها شهادة وللنهمة أيضا إذ يمكن أن يتواضع مع الوكيل على أخذ المال فيصير لنفسه ما فلا تقبل كما في شرح الملتقى للدما د ثويد ذلك ما سيأتي في الوصايا من قول الشارح لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الحي بطلبها اه فانظر لقوله بطلبهما ولم يقل بشهادتهما فإنه يشير الى أنها غير شهادة بل كناية عن الطلب ويظهر لي القبول لو ادعى بكر الشراء من وكيل زيد المنكر واستشهد بابني زيد على ذلك (قوله عن الغائب) لعدم الضرورة اليه لوجود رجاء حضوره الا في المفقود كما في البحر (قوله بخلاف الوصي) أي وصي القاضي وانما يحتاج الى هذا الفرق في صورة الدعوى أما في صورة الانكار فالحكم متحد لان القاضي لا يملك اجباره على قبول الوصية كما قدمناه فريبا (قوله أي وصي الميت) في بعض النسخ أو بدل أي (قوله بحق للميت) أوليهم واحترز بذلك عن شهادته بدين عليه فانها تقبل كما في الهندية (قوله بعدما عزل القاضي) وكذا قبله بالاولى فكان الاولى أن يقول ولو بعد ودلت المسئلة على أن القاضي اذا عزل الوصي يعزل برازية ويمكن أن يقال عزله بجنحة سيدي الوالد رحمه الله تعالى قال في الخانية ليس لقاض أن يخرج الوصي من الوصاية ولا يدخل غيره معه فان ظهرت منه خيانة أو كان فاسقا معروفا بالشرا أخرجه أو نصب غيره معه وان كان ثقة الا أنه ضعيف عاجز عن التصرف أدخل غيره معه (قوله أو بعد ما أدركت) أي بلغت (قوله في ماله أو غيره) أي في ماله الذي تحت يده أو غيره قال بعضهم أو غيره أي كما اذا شهد أنه طلب الشفعة أو أن فلانا أبرأ من كذا وحل بعضهم معنى قوله أو غيره على نحو النسب وفي معين المفتي شهد الوصي بدين للميت والورثة صغاراً وبعضهم لا تقبل ولو كانوا كبارا جازت ولو شهد على الميت بدين جازت على كل حال وفي المنع ولو شهد لكبير على أجنبي تقبل في ظاهر الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لا تقبل اه ويمكن حل أو غيره على هذا فيكون معطوفا على الميت (قوله لحلول الوصي محل الميت) هذا لا يظهر الا اذا بقيت وصايته أما اذا عزل عنها فلا يظهر الا باعتبار ما كان ط (قوله فكان كالميت نفسه)

أن أباهما الغائب
(وكله يقبض ديونه
وادعى الوكيل أو
أنكر والفرق أن
القاضي لا يملك نصب
الوكيل عن الغائب
بخلاف الوصي (شهد
الوصي) أي وصي الميت
(بحق للميت) بعد
ما عزل القاضي عن
الوصاية ونصب غيره
أو بعد ما أدركت
الورثة (لا تقبل)
شهادته للميت في ماله
أو غيره (خاصم أولا)
لحلول الوصي محل الميت
وانما لا يملك عزل نفسه
بلا عزل قاض فكان
كالميت نفسه فاستوى
خصامه وعده بخلاف

أى فكأنه شهد لنفسه (قوله ولو شهد الوكيل الخ) أصل المسئلة في البرازية حيث قال وكه بطلب ألف قبل فلان والخصومة نخاصم عند غير القاضي ثم عزل الوكيل قبل الخصومة في مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله يجوز وقال الثاني لا يجوز بناء على أن نفس الوكيل قام مقام الموكل اه فليراد هنا أنه خاصم فيما وكل به فان خاصم في غيره ففيه تفصيل أشار اليه الشارح فيما يأتي وكأن العبارة بجملة وتفصيلها في الهندية فانه قال فيها وشهادة الوكيل للموكل بعد العزل ان خاصم لا تقبل وان لم يخاصم تقبل وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة ولو وكله بكل حق قبل فلان بحضور القاضي نخاصمه في ألف فعزل فان شهد بذلك الا لفردت وان شهد بمال آخر لم ترد وان لم يعلم القاضي بوكاته وأنكر فلان وكالته وأثبتها بالبينة ثم عزله وشهدت شهادته للموكل في كل حق قائم وقت التوكيل الا اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فينبذ تقبل كافي الكافي (قوله اتفاقا للثمة) أى تهمة تصدق نفسه فيما خاصم فيه (قوله والاقبلت لعدمها) لان الموكل حي وهو قائم في حق نفسه دون الوكيل وللوكيل أن يخرج نفسه متى شاء من الوكالة وهو يفعل من ذلك ما أمر به الموكل فاذا عزل قبل الخصومة لم يلحقه تهمة فيما شهد به فقبلت شهادته اه منح (قوله فجعله كالوصي) فلا تقبل شهادته مطلقا بناء على أن عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصما وان لم يخاصم ولهذا لو أقر على موكله في غير مجلس القضاء نفذ اقراره عليه وعندهما لا يصير خصما بمجرد القبول ولهذا لا ينفذ اقراره ذخيرة ملخصا (أقول) وقد بسط المسئلة في التارخانية في الفصل السابع فقال أما شهادة الوكيل فنقول الوكيل خاص وعام أما الخاص وهو اذا وكله بطلب ألف درهم قبل رجل معين والخصومة فيها اذا خاصم عند غير القاضي ثم عزله الموكل قبل الخصومة عند القاضي ثم شهد بهذا الالف لموكله جازت شهادته وعند أبي يوسف لا يجوز بناء على أن عنده بنفس الوكالة قام مقام الموكل فلأن القاضي جعله خصما ثم أخرجه الموكل من الوكالة فشهد بعد ذلك بحق قد كان له يوم وكله أو حدث له بعد ذلك قبل أن يخرج من الوكالة لم تجز شهادته جعله وكيلاً فيما يحدث والمسئلة محفوظة أنه لو وكله بالخصومة في كل حق له وقبضه على رجل معين فانه لا يتناول ما يحدث أما اذا وكله بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين بالخصومة ينصرف الى الحقوق القائمة وما يحدث استحساناً فيحمل ما ذكرنا على الوكالة العامة اذا خاصم هذا الوكيل المطلوب في ألف درهم للموكل عليه فاخرجه الموكل من الوكالة ثم شهد له بالف دينار لا تقبل شهادته له أو شهد الوكالة العامة وما تقدم لانه لو لم تكن عامة تقبل في لدانير وانما لا تقبل في الدنانير اذا كانت واجبة عليه قبل الاخراج وأما اذا شهد بدنانير وجبت عليه بعد العزل تقبل شهادته وأما العامة لو وكل رجل رجلاً بالخصومة في كل حق له وقبضه جاز لا مؤقتة يعنى قبل الناس مطلقاً أو في معين فقدم رجلاً وأقام عليه البيعة وجعله القاضي خصماً ثم أخرج الموكل من الوكالة لم تجز شهادته له على هذا الرجل ولا على غيره ممن كان للموكل عليه حق من يوم وكله ولا ما حدث على الناس بعد ذلك يوم أخرجه من الوكالة اه ما رأيت في النسخة التي حصلت في يدي وهي محرقة فاتراجع نسخة أخرى (قوله وهذا ان الاصلان متفق عليهما) قد منا آفان أبي يوسف لم يجوز شهادة الوكيل خاصم أو لافني هذا الاتفاق نظر لان أبي يوسف جعل الوكيل كالوصي وان لم يخاصم مع أنه بعرضية أن يخاصم (قوله ونمامه فيه) أى في الزيلعي وعبارته بعد قوله متفق عليهما غير أنهما يجعلان أهل المحلة عماله عرضية أن يصير خصماً وهو يجعلهم ممن اتصب خصماً وعلى هذين الاصلين يتخرج كثير من المسائل فن جنس الاول الوكيل بالخصومة اذا خاصم عند الحاكم ثم عزل لا تقبل شهادته والشفيع اذا طلب الشفعة ثم تركها لا تقبل شهادته بالبيع ومن جنس الثاني أن الوكيل اذا لم يخاصم والشفيع اذا لم يطلب وشهدا تقبل شهادتهما ولو ادعى الولي على رجل بعينه من أهل المحلة فشهد شاهدان من أهلها عليه لم تقبل

الوكيل فلذا قال (ولو شهد الوكيل بعد عزله للموكل ان خاصم) في مجلس القاضي ثم شهد له بعد عزله (لاتقبل) اتفاقا للثمة (والا قبلت) لعدمها خلافا للثاني فجعله كالوصي سراج وفي قسامة الزيلعي كل من صار خصماً في حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية أن يصير خصماً ولم ينتصب خصماً بعد تقبل وهذان الاصلان متفق عليهما ونمامه فيه قيدنا بمجلس القاضي لانه لو خاصم في غيره ثم عزله قبلت عندهما كما لو شهد في غير ما وكل فيه أو عليه جامع الفتاوى وفي البرازية وكله بالخصومة عند القاضي نخاصم المطلوب بالف درهم عند القاضي

شهادتهما عليه لان الخصومة قائمة مع الكل والشاهد يقطعها عن نفسه فكأن منهما الرواية عن أبي يوسف ذكرنا من قبل اه (قوله ثم عزله) أي الموكل قبل الخصومة عند القاضي (قوله عندهما) أي خلافاً للثاني فإنه كالوصي عنده كما قدمناه قريباً كما لو شهد في غير ما وكل به أو عليه (قوله أو عليه) عطف على في غير ما وكل به أي لو شهد على موكله وفي شرح تحفة الاقران الوكيل يقبض الدين تجوز شهادته بالدين ثم قال الكفيل بنفس المدعى عليه ان شهد أن المدعى عليه قضى المال الذي كانت الكفالة لاجله هل تقبل شهادته اختلف المشايخ سألحاني (قوله وفي البرازية) بيان لقوله في غير ما وكل فيه (قوله عند القاضي) متعلق بقوله وكاه لا بالخصومة (قوله بالف درهم) متعلق بخاصم (قوله مائة دينار) أي مال غير الموكل به بخلاف ما مر (قوله تقبل) لانه مال آخر لان المائة دينار مال آخر غير الذي خاصم فيه أولاً (قوله وخاصم) أي فاتها لا تقبل مطلقاً وذلك بان أنكر المدعى عاياه وكالته فابتنها بالينة ثم عزل وشهد ردت شهادته للموكل في حق كل قائم وقت التوكيل الا اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فينتد تقبل وقد نقلناه عن الكافي وقد أوضح المقام في جامع الفتاوى فقال ولو وكل بغير محضر القاضي لخاصم المطلوب بألف درهم وأقام البينة على الوكالة ثم عزله الموكل فشهد له على المطلوب بعد الوكالة لم تجز شهادته لانه لما اتصل القضاء بالوكالة صار الوكيل خصماً في جميع حقوق الموكل فاذا شهد بالدين فشهد بما هو خصم فيه أما اذا وكله عند القاضي فلا يحتاج لاتباتها للعلم ومع ذلك فعمل القاضي بها ليس بقضاء فلم يصير خصماً في غير ما وكل به وهو الدراهم فيجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه وسنوضحه في المقولة الآتية بأوضح من هذا (قوله ونعمانه فيها) حيث قال بخلاف مال الوكيل عند غير القاضي وخاصم المطلوب بألف و برهن 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 خصماً في حقوق الموكل على غرمانه فشهدته بعد العزل بالدين فشهدته بالخصم فلا تقبل بخلاف الاول لان علم القاضي بوكالته ليس بقضاء فلم يصير خصماً في غير ما وكل به وهو الدراهم فتجوز شهادته بعد العزل في حق آخر اه بزيادة من الذي قدمناه عن الجامع وزاد في الذخيرة الا أن يشهد بمال حادث بعد تاريخ الوكالة فينتد تقبل شهادتهما عنده اه ولهذا قال في البرازية بعد ما مر وهذا غير مستقيم فيما يحدث لان الرواية محفوظة فيما اذا وكله بالخصومة في كل حق له وقبضه على رجل معين أنه لا يتناول الحادث أما اذا كان وكاه بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف الى الحادث أيضاً استحساناً فاذا تحمل المدعى كورة على الوكالة العامة ثم قال والحاصل أنه في الوكالة العامة بعد الخصومة لا تقبل شهادته لموكله على المطلوب ولا على غيره في القائمة ولا في الحادثة الا في الواجب بعد العزل اه يعني وأما في الخاصة فلا تقبل فيما كان له على المطلوب قبل الوكالة وتقبل في الحادث بعدها أو بعد العزل وانما جاء عدم الاستقامة من التقييد بقوله مما كان للموكل على المطلوب بعد القضاء بالوكالة ولذا لم يقيد بذلك في الذخيرة بل صرح بعده بان الحادث تقبل فيه كما قدمناه فاغتم هذا التحري بالفر يد الذي حرره سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) والذي يظهر لي أن هذا كله على قول أبي يوسف والماقص الكلام بعضه تأمل (قوله كما قبلت شهادة اثنين بدين على الميت لرجلين الخ) قال عطاء الله أفندي في فتاويه شهد رجلان لرجلين على الميت بألف درهم وشهد المشهود لهما للشاهدين على الميت بألف درهم فالشهادة باطلة وذكر في الجامع الصغير والجامع الكبير أن الشهادة جائزة وروى صاحب الكتاب رواية ثالثة عن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنهم ان جاؤا جميعاً وشهدوا بالشهادة باطلة وان شهدا ثنان لانين قبلت شهادتهما ثم ادعى الشاهدان بعد ذلك على الميت بألف درهم فشهد لهما الغريمان الا ولان فشهادتهما جائزة فصار في المسئلة ثلاث روايات وجه ما ذكره هنا أن الدين اذا ثبت على الميت حل في التركة فتصير التركة مشتركة بين الغرماء فما يقبض أحد الشريكين حل

ثم عزله فشهد أن لموكله
على المطلوب مائة دينار
تقبل بخلاف مال الوكيل
عند غير القاضي وخاصم
ونعمانه فيها (ك) كما
قبلت عندهما خلافاً
للثاني (شهادة اثنين
بدين على الميت لرجلين
ثم شهد المشهود لهما
للشاهدين بدين على
الميت) لان كل فريق
يشهد بالدين في الذمة

للاخر مشاركتة فيه فصار كل فريق شاهدا على شئ لهما فيه وجهر رواية الجامعين أن الشهادة لهما إنما كانت على الميت بالدين والدين نبت في ذمة الميت ثم بتحويل الى التركة لا بتحويل القرار فان الوارث لو أراد أن يقضى الدين من ماله وتخلص التركة لنفسه له ذلك فيصير كأهم شهدا واعليه في حياته وجهر رواية الحسن أنهم اذا جاؤا معا كان ذلك معنى المعاوضة فتفاحش التهمة ثم استدل في الكتاب للرواية الاولى بدلائل على كيفية الشركة فقال ألا ترى أن الميت لو لم يترك الالف درهم فأنهم يتحصون فيها فتكون بينهم وألا ترى لو أن أحد الفريقين حضر وأفأعطاهم القاضي نصف الالف ثم ضاع النصف الآخر ثم جاء الغريم الآخر له أن يشاركهم فيما قبضوا فيدل هذا على أن التركة مشتركة بينهم كذا في أدب القاضي (أقول) وقيد الدين لانه لو كان المنشهود به عينا والمشهود عليه حيا تقبل اتفاقا كما في الكافي ونعم الكلام على ذلك موضع في التارخانية فراجع (قوله وهي) أي الذمة (قوله له) أي للشاهد (قوله في ذلك) أي فيما في الذمة وانما ثبتت الشركة في المقبوض بعد القبض ووجه قول أبي يوسف بعدم القبول أن أحد الفريقين اذا قبض شيئا من التركة بدينه شاركة الفريق الآخر فصار كل شاهد لنفسه كما ذكرناه آنفا (قوله بخلاف الوصية بغير عين) كما لو شهد كل فريق للاخر بان الميت أوصى له بالثلث فانها لا تقبل اتفاقا لان حقهم في التركة وهو الثلث وهو مقسوم بينهما فهي شهادة في مشترك بينهم وهو حق شائع في جميع المال فكانت شهادة الشريك لشريكه وهو لا يصح بخلاف شهادة اثنين أن الميت أوصى بهذا المعين لذين الشخصين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بمعين آخر فانه لا شركة في ذلك لان كلا شهد بمعين آخر فلم يبقوا شركاء فافهم (قوله على أجنبي) الظاهر أنه غير قيد تأمل ذكره سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله في ظاهر الرواية) لعدم التهمة (قوله بالغ) احتراز به عن الصبي فان شهادته له لا تقبل للتهمة (قوله ولو شهدا في ماله) بان شهد الاكبر بشئ على الميت (قوله ولو لصغير) أو راصغير وكبير جميعا على أجنبي كما في الهندية (قوله وسيجيء في الوصايا) حاصله أنه لو شهد الوصيان لكبير بمال الميت لا تقبل شهادتهما لانهما يشبان ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول لانفسهما عند غيبة الوارث بخلاف شهادتهما لكبير في غير التركة لعدم التهمة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال اذا شهد الوارث كبير يجوز في الوجهين لان ولاية التصرف لا تثبت لهما في مال الميت اذا كانت الورثة كبارا أفاده العيني وهذا التفصيل لم يذكره فيما يأتي (قوله على جرح بالفتح) أي فتح الجيم لغة من جرحه بلسانه جرحا عابه ونقصه ومنه جرحت الشاهد اذا أظهرت فيه ما رده به شهادته كذا في المصباح وفي الاصطلاح اظهار فسق الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق لله تعالى أو للعبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق لله تعالى أو للعبد فهو غير مجرد والاول هو المراد من اطلاقه كما أفصح به في الكافي وهو غير مقبول مثل أن يشهدوا أن شهود المدعي فسقة أو زناة أو أكابر با الى آخر ما يذكره المصنف ويأتي الكلام عليه ان شاء الله تعالى وأما الثاني أعني غير مجرد فهو كما لو أقام المدعي عليه البينة أنهم زناوا وصفوا الزنا أو شربوا الخمر أو سرقوا مني كذا ولم يتقدم العهد الى آخر ما يذكره المصنف أيضا (قوله أي فسق) هذا المعنى لا يوافق واحدا مما ذكرنا من تفسير الجرح الآن يكون بتقدير مضاف أي اظهار فسق (قوله مجرد عن اثبات حق لله تعالى الخ) في القهستاني مجرد ما لم يترتب عليه ما يترتب على الجرح من رفع الخصومة عن المشهود عليه عن اثبات حق لله تعالى كالحمد فلا يدخل التعزير لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير اذا كان حقا لله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحمد فانه لا يسقط بها ويدل عليه أنهم مثلوا للمجرد بأكل الرابم أنه بوجوب التعزير فتمعين ارادة الحدود واه بحر وفيه من باب التعزير قال له يافاسق ثم أراد أن يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لانه لا يسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم أثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق

وهي تقبل حقوقا شتى فلم تقع الشركة له في ذلك بخلاف الوصية بغير عين كما في وصايا المجمع وشرحه وسيجيء في ثمة (و) ك(شهادة وصيين لو ارث كبير) على أجنبي (في غير مال الميت) فانها مقبولة في ظاهر الرواية كما لو شهد الوصيان على اقرار الميت بشئ معين لو ارث بالغ تقبل بزانية (ولو) شهدا (في ماله) أي الميت (الا) خلافا لهما ولو لصغير لم تجز اتفاقا وسيجيء في الوصايا (كما) لا تقبل (الشهادة على جرح) بالفتح أي مجرد فسق عن اثبات (حق لله تعالى أو للعبد

الحد ولو أراد اثبات فسقه ضمننا التصح فيه الخصومة كجرح الشهود إذا قال رشوته بكذا فقبله رده تقبل
 البينة كذا هذا اه وهذا إذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما إذا بينوه بما يتضمن اثبات حق لله تعالى
 أو للعبد فقبلها تقبل كما إذا قال له يافاسق فلما رفع إلى القاضي ادعى أنه رآه قبل أجنبية أو عاتقها أو خلاها ونحو
 ذلك ثم أقام رجلين شهدا أنهم رأياه فعل ذلك فلا شك في قبوله وسقوط التعزير عن القائل لأنها تضمنت
 اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لأن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل أعم منه ومن التعزير
 وكذلك يجري هذا في جرح الشاهد بمثله وإقامة البينة عليه وينبغي على هذا للقاضي أن يسأل الشاتم عن
 سبب فسقه فإن بين سبباً شرعياً يطلب منه إقامة البينة عليه وينبغي أنه إن بين أن سببه بترك الاشتغال بالعلم
 مع الحاجة إليه أن يكون صحيحاً وفي مثل هذا لا يطلب منه البينة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي
 يفترض عليه عرفها فإن لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء على القائل له يافاسق لما صرح به في المجتبى من أن
 من ترك الاشتغال بالفقهاء لا تقبل شهادته اه (أقول) أما قوله فلا شك في قبوله الخ فإنه يأتي قريباً من
 الجرح المجرد الذي لا يقبل لو شهدوا على شهود المدعى بأنهم فسقة أو زناة أو أكلة الربا أو شر به الخ أو على
 إقرارهم أنهم شهدوا بزور وأنهم أجروا في هذه الشهادة إلى آخر ما يأتي ولا يخفى أن إقرارهم بشهادة الزور
 موجب للتعزير كما نذكر تمامه قريباً إن شاء الله تعالى فتأمل (قوله فان تضمنته) أي ما ذكر من حق
 الله تعالى أو العبد كما يأتي في المركب (قوله واللاتقبل) لا حاجة إليه لأنه نفس المتن فهو تكرار (قوله بعد
 التعديل) ذكر في البحر أن هذا التفصيل فيما إذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهراً أما إذا أخبر القاضي
 به سرا وكان مجرداً يطلب منه البرهان عليه جهراً فإذا برهن عليه سرا أبطل الشهادة لتعارض الجرح
 والتعديل فيقدم الجرح فإذا قال الخصم للقاضي سرا إن الشاهد كل رباً وبرهن عليه رد شهادته كما أفاده
 في الكافي اه ووجهه أنه لو كان البرهان جهراً لا يقبل على الجرح المجرد فسق الشهود به باظهار الفاحشة
 بخلاف ما إذا شهدوا سرا كما بسطه في البحر وحاصله أنها تقبل على الجرح ولو مجرداً أو بعد التعديل
 لو شهدوا به سرا وبه يظهر أنه لا بد من التقييد لقول المصنف لا تقبل بعد التعديل بما إذا كان جهراً وظاهر
 كلام الكافي أن الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرد كما في البحر أي لأنه إذا لم يثبت بالشهود سرا وفسق
 باظهار الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف الشهود فإنها تسقط شهادتهم بنفسهم بذلك وكذا يقبل عند سؤال
 القاضي قال في البحر أول الباب لما روي وقد ظهر من اطلاق كلامهم هنا أن الجرح يقدم على التعديل سواء
 كان مجرداً أو لا عند سؤال القاضي عن الشاهد والتفصيل الآتي من أنه إن كان مجرداً لا تسمع البينة به
 أو لا تسمع انما هو عند طعن الخصم في الشاهد علانية اه هذا وقد مر قبل هذا الباب أنه لا يستل عن
 الشاهد بلا طعن من الخصم وعندهما يستل مطلقاً والفتوى على قولهما من عدم الاكتفاء بظاهر العدالة
 وحينئذ فكيف يصح القول برد الشهادة على الجرح المجرد قبل التعديل وأجاب الساجاني بأن من قال
 تقبل أراد أنه لا يكفي حينئذ بظاهر العدالة ومن قال ترد أراد أن التعديل لو كان ثابتاً أو أثبت بعد ذلك
 لا يعارضه الجرح المجرد فلا تبطل العدالة انتهى ويشير إلى هذا قول ابن الكمال فان قلت أليس الخبر عن
 فسق الشهود قبل إقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن
 ذلك لا طعن في عدالتهم لا لثبوت أمر يسقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو
 كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اه وهذا معنى كلام
 القهستاني وكذلك صدر الشريعة وملا خسرو يرجع إلى ما ذكره ابن الكمال كما يأتي توضيحه قريباً
 والحاصل أن البينة القاضية على الجرح المجرد غير مقبولة إلا أنها تورث شبهة فلذلك لا يكون للقاضي أن
 أن يقضى ما لم تترك الشهود وإن الذي ذكره في البحر عن الكافي لا ينافيه ما بعده فان الرد كان لسؤال

فان تضمنته قبلت والا
 لا تقبل (بعد التعديل)

القاضي عن الشهود لا مجرد دعوى الخصم اذ هي غير مسموعة والله تعالى التوفيق (قوله ولو قبله قبلت) أي من حيث كونها طعن في العدالة حتى يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها حتى يعدلوا فاذا عدلوا بعد هذا الطعن تقبل شهادتهم وليس المراد أن هذا الطعن أثبت أمرافهم بسقطهم عن حيز القبول ولو عدلوا وهذا ما قاله ابن الكمال وهو لا ينافي ما ذكره صاحب الدرر من قبولها قبل التعديل على الجرح المجرد فانه وان قال بذلك يقول انهم لو عدلوا بعد هذا الطعن تقبل شهادتهم فرجع الخلاف لفظيا والذي ذكره الواني مجيبا به عن ابن الكمال حاصله أن مراده أن الشهادة بالفسق المجرد ليست شهادة حقيقية سواء كانت قبل التعديل أو بعده بل هو اخبار محض بدليل قبول خبر الواحد أي قبل التعديل فاذا لم تكن شهادة لا يكون مما نحن فيه لان الباب معقود ان تقبل شهادته ومن لا تقبل لافي الاعم فقول ابن الكمال لا تعتبر أي لا تعد شهادة ولو قبل التعديل اه اذ لو عدت شهادة لما قبلت شهادة المطعون فيهم به اذا عدلوا وانت ترى أن هذا راجع الى ما ذكرناه أولا اه ط (أقول) وأنت اذا حققت النظر يظهر لك عدم المخالفة بين كلامهم جميعا كما تقدم فكلام السراج محتمل لقبولها على المجرد قبل التعديل نعم ظاهره عدم القبول والمراد به أنها لا تثبت أمر اسقطهم عن حيز القبول أما ثبوت الطعن بها وعدم الحكم بشهادة المجروح حين ما لم يعدلوا فلا كلام فيموهنا ما قاله صدر الشريعة في شرح الوقاية وهو ما حققه ملاحس وأيضاً من أنها أفادت الدفع أي عدم العمل بتلك قبل التعديل ولذا استوضح عليه بقبول خبر الواحد وحاصله تسليم افادتها مجرد الطعن لا اثبات فسق الشاهد من الرفع للقبول ما لم تمض مدة يظهر فيها حسن حالهما و يعدلوا بعدها وهذا أيضا معنى قول القهستاني لا يلتفت الى هذه الشهادة أي لا يثبت بها فسقهم فتدبره (قوله وذ كروجه) أي ملاحس وفي الدرر حيث قاله جوابا عن سؤال حاصله لماذا قبل خبر الواحد قبل التعديل وان كان مجرد ولم يقبل بعد التعديل الانصاب شهادة ولا بد أن يكون غير مجرد مانصه أقول تحقيقه أن جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهي من باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد و بعد التعديل رفع الشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها اذ لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة أن الدفع أسهل من الرفع وهو السرفي كون الجرح مجرد مقبول قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع أو العبد اه وهذا لا ينافي قبول شهادة المطعون فيهم بالجرح المجرد اذا عدلوا لان هذا الطعن ليس شهادة عليهم أخرجه عن حيز القبول وهو ما أراد ابن الكمال ط (قوله وأطلق ابن الكمال ردها) أي ردها شهادة الطاعن بالفسق المجرد ولو قبل التعديل أي فلم يعتبرها أي على أنها شهادة مخرجة للمطعون فيه بالمجرد عن حيز القبول و يدل على أن هذا مراده ما ذكره من السؤال والجواب بقوله فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود وقبل اقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا لثبوت أمر يسقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل اه (قوله وذ كروجه) حيث قال انما لا تقبل البينة على الجرح المجرد لانه لا يدخل تحت الحكم والبينة انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه وهذا لا يختلف بكونه قبل اقامة البينة على العدل لكونه بعدها (قوله وفيه) أي كلام النقابة حيث جعل عدم قول التفسيق المجرد في الشاهد المعدل وهو يفيد أنه يقبل في غير المعدل (قوله لم يلتفت لهذه الشهادة) الاولى لا يلتفت أي لا يعتبرها على أنها شهادة مسقطه لشهادة الشهود ولو عدلوا بل تمنعه عن الحكم الى أن يعدلوا فاذا عدلوا قبل شهادتهم قال الى الكلام السابق (قوله ولكن يزكي الخ) ولو كانت شهادة مقبولة لما طالب التزكية بعدها (أقول) اعلم أن

و (لوقبله قبلت) أي الشهادة بل الاخبار ولو من واحد على الجرح المجرد كذا اعتمده المصنف تبعاً لما قرره صدر الشريعة وأقره ملاحس وأدخله تحت قوطم الدفع أسهل من الرفع وذ كروجه، وأطلق ابن الكمال ردها تبعاً لعامة الكتب وذ كروجه وظاهر كلام الواني وعزى زاده الميل اليه وكذا القهستاني حيث قال وفيه أن القاضي لم يلتفت لهذه الشهادة ولكن يزكي الشهود سرا وعنا فان عدلوا قباهوا وعزاه للمضمرات

القهيستاني نقل أولاً عن مصنف مته أن القضاء قبل التعديل لا يجوز فكيف إذا وجد الجرح فنظر في هذا بقوله وفيه أن القاضي الخ (وأقول) الذي يؤخذ من المذهب واليه ترجع هذه العبارات بالعناية أن مذهب الامام أن ظاهر العدالة يجوز الحكم قبل ثبوت حقيقتها ان لم يطلب الخصم التعديل وقال لا بد من حقيقتها مطلقاً ومن البين أن الجرح المجرد أقل ما هناك ينبي عن طلب التعديل حينئذ لا بد من التعديل باتفاق فن قال قبلت شهادته مراده أنه لا يكتفي حينئذ بظاهر العدالة ومن قال ردت مراده أن التعديل لو كان ثابتاً أو أثبت بعد ذلك لا يعارضه الجرح المجرد فلا يبطل العدالة كالجرح الغير المجرد كما قدمناه قريباً (قوله وجعله البرجندی) أي جعل قبول الشهادة إذا عدلوا على قولهما الخ قد علمت أنه لا حاجة الى ذلك وأن الخلاف لفظي قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى والمتبادر منه رجوعه الى قوله لکن بزکی الشهود سرا وعلناً ما على قول الامام فيكتفي بالتركية علناً كما تقدم وهذا محله ما اذا لم يطعن الخصم أما اذا طعن كما هنا فلا اختلاف بل هو على قول الكل من أنهم بزكون سرا وعلناً فتأمل وراجع ولعل هذا هو وجه أمر الشارح بقوله فتنبه والظاهر أن الضمير راجع الى الاطلاق المفهوم من قوله وأطلق الكمال اه وهذا أولى مما ذكره بعض الافاضل بقوله وجعله البرجندی على قولهما يعني انما يحتاج الى تزكية الشهود سرا وعلناً لوجوه قبل التعديل انما هو قول الامامين المشترطين لذلك لجواز القضاء بشهادة الشهود لا على قول الامام القائل ان القاضي يكتفي بظاهر العدالة كما تقدم بيان الخلاف بينهم فجعل وجود هذا الجرح كعدمه فلا يصح قول صدر الشريعة قبلت الشهادة قبل الجرح لانه لا معنى لقبولها الا الحكم بها ولو حكم بنفسهم بهذه الشهادة لم يصح تزكيتهم بعدها كما قاله ابن الكمال ولم يجز الحكم بشهادتهم على قول أحد من أئمتنا فيخاف ما قاله البرجندی فن قال ان الخلف هنا لفظي فن عدم علمه بما يقول كما هو عادته اه لانا نقول احوال الكلام أولى من اهماله وانا لما علمت من ارجاع الاقوال لبعضهم وعدم المخالفة بين كلامهم جميعاً فارجع الى ما قدمناه وعض عليه بالنواجذ (قوله على الجرح المجرد) الاولى الاتيان بالباء بدل على وفي نسخة المفرد ولا حاجة اليه بل زيادة محضة لان الكلام في التمثيل له (قوله بانهم فسقة الخ) انما لم تقبل لان البيئنة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد صار بهذه الشهادة فاسقاً لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص والشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ولا يقال فيه ضرورة وهي كف الظالم عن الظلم باداء الشهادة الكاذبة وقد قال عليه السلام انصرأ خالك ظالمأ ومظلوما لانه لا ضرورة الى هذه الشهادة على ملا من الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار القاضي بذلك سرا بحر وفي القضية من الحدود ولو قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت فسقه لا تقبل (قوله أو زناة) أي عاداتهم الزنا أو كل الربا والشرب وفي هذا الايتم الحد بخلاف ما يأتي من أنهم زنوا وسرقوا مني الخ لانها شهادة على فعل خاص موجب للحد هكذا ظهر لسيدي الوالد رحمه الله تعالى قال ط وهو في الاول محمول على ما اذا كان السبب متقادماً وفي الثاني على غير المتقادماً والتقادماً في الشرب بزوال الريح وفي غيره بشهر قال المقدسي ويمكن أن يفرق بما هو أظهر من ذلك بان قولهم شرية أو زناة أو أكلة ربا اسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي من قولهم شربوا أو زنوا أو سرقوا اه بتصرف وهذا هو المتبادر من تخصيصهم في التمثيل للاول باسم الفاعل وللثاني بالماضي فالظاهر أنه هو المراد والله تعالى أعلم وفي الكلام الاتي ما يفيد أنهم قالوا زنوا ووصفوه أو سرقوا مني كذا وبينه أو شرية خرو لم يتقادماً العهد اه فيحمل ما هنا على أنهم لم يقولوا ذلك* اه قال الكمال قد وقع في سور عدم القبول أن يشهدوا بانهم فسقة أو زناة أو شرية الخ وفي صور القبول أن يشهدوا بأنه شرب أو زنى لانه ليس جرحاً مجرداً التضمنه دعوى حق الله تعالى وهو الحد ويحتاج الى جمع وتأويل اه قال في

وجعله البرجندی
على قولهما لا قوله فتنبه
(مثل أن يشهدوا على
شهود المدعى) على
الجرح المجرد (بانهم
فسقة أو زناة أو أكلة

الشرنبلالية قلت وبالله التوفيق الجمع بينهما والتأويل بما ذكره الزيلعي أن الشاهد إذا أطلق في أنه زني أو شرب الخمر أو سرق ولم يبين وقته لا تقبل للتقدم فيحمل ما في صور الجرح على هذا وإن بينه ولم يكن متقادماً يقبل وعليه يحمل ما في صور القبول وهذه عبارته وما ذكره الخصاص أن الشهادة على الجرح مجرد مقبولة تأويله إذا أقامها على اقرار المدعي بذلك أو على التزكية وعلى هذا ما ذكره في الكافي وغيره من أن الشهود لو شهدوا أن الشهود زناة أو شراباً خمر لم تقبل وإن شهدوا أنهم زنوا أو شربوا الخمر أو سرقوا تقبل بحمل الأول على أنه إذا كان متقادماً والافلا فرقي بين قولهم زناة أو شربوا الخمر أو سرقوا تقبل بحمل ما في كلامهم فتنبه (قوله أو على اقرارهم أنهم شهدوا بزور) الأحسن أفراد الضمير اعتراض بأنها شهادة بأقرارهم الداخل تحت الحكم وأجيب بأن فيه هتك الستور به يثبت الفسق والشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق وفيه أن الشهادة على اقرار الشهود تكون حكاية للهتك عن قولهم فهو كالشهادة على اقرار المدعي بفسقهم أفاده إواني ومثله في الحواشي البيهقيونية (قوله أو أنهم أجروا في هذه الشهادة) انما تقبل لأنها شهادة على جرح مجرد والاستحجار وإن كان أمراً زائداً على الجرح ولكنه لا خصم في إثباته إذ لا تعلق له بالاجرة بحر (قوله فلا تقبل الخ) هذا بعينه قد تقدم وزيادة عليه فهو تكرار محض وانما تقبل هذه الشهادة بعد التعديل لأن العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع بالإثبات حتى الشرع أو العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكرنا من اثبات واحد منهما بخلاف ما إذا وجدت قبل التعديل لأنها كافية في الدفع كما مر كذا قاله ملا خسر وغيره فإن قلت لانسليم أنه ليس فيما ذكرنا من اثبات واحد منهما يعني حق الله تعالى وحق العبد لأن اقرارهم بشهادة الزور أو شرب الخمر مع ذهاب الرأفة موجب للتعزير وهو هنا من حقوق الله تعالى قلت الظاهر أن مرادهم بما يوجب حقا لله تعالى الحد لا التعزير لقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لأنه يدفعه بالتوبة لأن التعزير بحق الله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحد لا يسقط بها والله تعالى أعلم اه قلت لكن صرح في تعزير البحر أن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل أهم منه ومن التعزير وصرح هناك أيضاً بأن التعزير لا يسقط بالتوبة إلا أن يقال مراده بما كان حقا للعبد لا يسقط بها تأمل (قوله على الجرح المركب) انما كان مركباً بالنظر لما يترتب عليه من رد شهادتهم فكأنه هو وما يترتب عليه شيئاً (قوله كقرار المدعي بفسقهم) يعني إذا شهد شهود المدعي عليه على المدعي أنه أقر أن شهودي فسقة تقبل لانهم ما شهدوا باظهار الفاحشة وانما حكوا اظهارها عن غيرهم فلا يصبرون فسقة بذلك لان المظهر والحاكم ليسا سواء والاقرار بما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الإلزام به لأنه لا يرتفع بالتوبة قال في البحر لا يدخل تحت الجرح ما إذا برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو أنهم أجروا أو لم يحضروا الواقعة أو على أنهم محدودون في قذف أو على ريق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين ولذا قال في الخلاصة للخصم أن يطعن بثلاثة أشياء أن يقول هما عبدان أو محدودان في قذف أو شريكان فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدين أقما البينة على الحرية وفي الآخريين يقال للخصم أقم البينة على أنهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخل بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فادخل هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب الطعن كافي الخلاصة وفي خزائن الأكل لو برهن على اقرار المدعي بفسقهم أو بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا بحر وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه اه وهذا لا يرد على المصنف فكان على الشارح أن لا يذكر قوله الجرح المركب فانها زيادة ضرورية سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) فقوله كقرار المدعي الخ تنظيراً لتمثيل اذ ليس فيه شهادة على جرح مركب بل انما يبطل شهادتهم بهذه الشهادة لان في اقرار المدعي اعترافاً بأنه مبطل في دعواه فتبطل دعواه فتبطل البينة عليها لانها انما تصح بعد صحة الدعوى قال في الهداية الا اذا شهدوا على اقرار المدعي بذلك لان الاقرار بما يدخل

الربا أو شراباً الخمر أو على اقرارهم أنهم شهدوا بزور أو أنهم أجروا في هذه الشهادة أو أن المدعي مبطل في هذه الدعوى أو أنه لا شهادة لهم على المدعي عليه في هذه الحادثة) فلا تقبل بعد التعديل بل قبله درر واعتمده المصنف (وتقبل لو شهدوا على الجرح المركب كقرار المدعي بفسقهم أو اقراره بشهادتهم بزور أو بأنه استأجرهم على هذه الشهادة) أو على اقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق عيني

تحت الحكم اه وأما لو شهدوا على اقرار الشهود بأنهم شهدوا زورا أو أنهم أجروا أو أن المدعى مبطل فانه
 جرح مجرد لا يبتنى عليه حق لله تعالى ولا حق عبد فلا تقبل وأما اذا شهدوا أنهم قالوا الشهادة لنا فانهم لو
 صرحوا به ثم شهدوا تقبل شهادتهم كما سيذكره المصنف (قوله أو أنهم عبيد) أي اذا أقام البينة أنهم
 عبيد لان الرق حق لله تعالى فهستاني ولا يتوقف الطعن بالرق على دعوى سيدهما واثباته لا ينحصر في
 الشهادة بل اذا أخبر القاضي برقهما أسقط شهادتهما والاحسن أن يكون بالشهادة واذا سألهما القاضي
 فقالا اعتقنا سيدنا وبرهن ثبت عتق السيد في غيبته فاذا حضر لا يلتفت الى انكاره طعن خزانه الا كمل
 قال الرجتي وأما كونهم عبيدا فلما انه ثبت الرق وهو ضعف حكيم اثره في سلب الولاية وهو حق لله تعالى
 فكان جرم مركبا (قوله أو محدودون في قذف) لان من تمام حده رد شهادته وهو من حقوق الله
 تعالى كما تقدم وانما قبلت لانها ليس فيها اشاعة فاحشة لان الاظهار حصل بالقضاء وانما حكموا اظهار
 الفاحشة عن الغير كما في البحر عن الكافي (قوله أو انه ابن المدعى) أو مملوكه أو أحد الزوجين لانه من
 قبيل الدفع بالنهمة ليس فيه اظهار فاحشة (قوله أو قاذف الخ) انما قبلت لانها توجب حق لله تعالى
 وهو الحد فهستاني (قوله والمقذوف يدعيه) أشار به أن ما كان فيه حق العبد لا تقبل فيه الا بعد
 دعوى صاحب الحق (قوله أو أنهم زنوا ووصفوه الخ) ذكر المصنف الزنا والشرب في كل من صور
 الجرح المجرد وغيره وحمله ما قدمناه قريبا عند قوله أو زناة فلا تغفل قال ط وفيه أن هذه شهادة الزنا
 وهي توجب القذف عليهم ما ولا توجب حقا لله تعالى ولا للعبد الا أن يفرض أن الشهود أربعة (قوله ولم
 يتقدم العهد) بان لم يزل الرجح في الخ ولم يعض شهر في الباقي قيد بعدم التقدم اذ لو كان متقادما لا تقبل
 لعدم اثبات الحق به لان الشهادة بمقدم متقدم مردودة منقح وما ذكره المصنف بقوله ولم يتقدم العهد وفق
 به الزباني بن جعلهم زناة شرية بالخمر من المجرد وجعلهم زنوا أو سرقوا من غيره أي المجرد ونقل عن المقدسي
 أن الاظهر أن قولهم زناة أو فسقة أو شرية خرا أو أكثر باسم فاعل الى آخر ما قدمناه عنه قريبا فلا تنسأه
 (قوله كما في باب) أي في باب حد الشرب (قوله أو قتلوا النفس عمدا) فيه أن هذه شهادة لا توجب
 حقا لله تعالى ولا للعبد لعدم تعيين ولي الدم ولا احتمال أنه قتل عمدا بحق كان قتل المقتول ولي القاتل أملاذا تعين
 ولي الدم وكان القتل بغير حق والولي يدعيه فانها تقبل أي شهادة الجرح (قوله أو شركاء المدعى والمدعى
 مال) يشتركون فيه والمراد أن الشاهد مفاوض فمما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لأن يراد
 أنه شرية في المدعى به والا كان اقرارا بان المدعى به طما فتح ومثله في القهستاني وما في البحر من حمله
 على الشركة عمدا يشمل بعمومه العنان ولا يلزم منه نفع الشاهد فكأنه سبق فم وعلى ما قلنا فقول الشارح
 والمدعى مال أي مال تصح فيه الشركة ليخرج نحو العقار وطعام أهله وكسوتهم مما لا تصح فيه (قوله
 وأعطاهم ذلك مما كان لي عنده) أي ليصلح أن يكون مدعي المال والظاهر أن يقول وأنا أطلب منهم
 ذلك لتصح دعواه كما سيأتي في المسئلة التي بعدها (قوله لدعواه الخ) علل الزبلي عدم القبول اذا ادعى
 أنه أعطاهم من ماله بقوله لان دعواه صحيحة لمافية من وجوب رد المال على المشهود عليه وهو مما يدخل
 تحت الحكم ولو لم يقبله لا تقبل الشهادة لان الدعوى غير صحيحة فكان جرحا مجردا لانه لم يدع قبله حقا يمكن
 القضاء به ودعوى الاستنجار وان كانت صحيحة لكنه يدعيها لغيره وليس له ولاية الزام غيره لغيره اه ط
 (قوله أو أني صالحتهم على كذا) أي شهدوا على قول المدعى أني صالحتهم الخ قال في البحر وكذا اذا
 ادعى أجنبي أنه دفع لهم كذا التلايش شهدوا على فلان بهذه الشهادة وطلب رده وثبت اما بينة أو اقرارا أو
 نكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته وقيد بدفع المال ومفهومه لو ادعى المدعى أنه استأجرهم
 لتلايش شهدوا عليه ولم يدع دفع المال فاقروا ولم تسقط العدالة وبه صرح الشارحون (قوله ودفعته اليهم أي

(أو أنهم عبيد أو
 محدودون في قذف)
 أو أنه ابن المدعى أو
 أبوه عناية أو قاذف
 والمقذوف يدعيه
 (وأنهم زنوا ووصفوه
 أو سرقوا مني كذا)
 وبينه (أو شر بوالخمر
 ولم يتقدم العهد) كما
 مر في باب أو قتلوا
 النفس عمدا عيني
 (أو شركاء المدعى) أي
 والمدعى مال (أو أنه
 استأجرهم بكذا لها)
 للشهادة (وأعطاهم
 ذلك مما كان لي عنده)
 من المال ولو لم يقبله لم
 تقبل لدعواه الاستنجار
 لغيره ولا ولاية له عليه
 (أو أني صالحتهم على
 كذا ودفعته اليهم) أي

رشوة) أى لدفع ظلمهم وأقام على ذلك بينة فشهدت على مقالته (قوله والافلاصلح بالمعنى الشرعى) كفى الحوائى السعدية ولو قال أو شهدوا بانه صالحهم على كذا الخ كان أولى (قوله شهد عدل) أى ثابت العدالة عند القاضى أو سأل عنه فعديل وهو احتراز عن المستور لا عن الفاسق فإنه لا شهادة له بحر (قوله فلم يبرح) أى لم يفارق مكانه وليس المراد كونه على الفور بل ما لم يبرح عن مكانه أشار إليه بقوله يعنى بعد ما شهد تذكر لانه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز أنه غره الخصم بالدنيا (قوله ولم يطل المجلس) هكذا جعل فى المحيط اطالة المجلس كالقيام عنه وهو رواية هشام عن محمد بحر (قوله ولم يكذب المشهود له) قيد به تبعاً للمحيط لانه اذا كذبه لا تقبل شهادته (قوله حتى قال أو همت) أو شككت أو غلظت أو نسيت أى أخطأت لنسيان عراني بزيادة باطلة بأن كان شهد بالف فقال انما هي خسمائة أو بنقص بأن شهد بخمسمائة فقال أو همت انما هي ألف جازت شهادته واذا جازت فماذا يقضى قيل بجميع ما شهد به لان ما شهد به صار حقا للمدعى على المدعى عليه فلا يبطل حقه بقوله أو همت ولا بد من دعوى المدعى الزيادة بأن يدعى المدعى ألفاً وخمسمائة فيشهد بألف ثم يقول أو همت انما هو ألف وخمسمائة لا ترد شهادته بألف وخمسمائة وعبرة العناية تفيد أنه لا يقضى بالزيادة وقيل بما تبقى فقط واليه مال شمس الأئمة السرخسى وروى الحسن عن أبى حنيفة اذا شهد شاهدان لرجل بشهادة ثم زاد افيها قبل القضاء أو بعده وقالوا أو همتا وهم غير متهمين قبل منهما وظاهر هذا أنه يقضى بالكل كذا فى الفتوح وبه يعلم أنه لا فرق بين كونه قبل القضاء أو بعده وبه صرح قال وذكروا فى النهاية أن الشاهد اذا قال أو همت فى الزيادة أو فى النقصان يقبل قوله اذا كان عدلاً ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده وراه الحسن عن أبى حنيفة بشر عن أبى يوسف اه وظاهر الخانية أن عليه الفتوى (قوله أخطأت) قال فى البحر معنى قوله أو همت أخطأت بنسيان ما كان يحق على ذكره أو زيادة كانت باطلة ولو قال تعمدت ولم أغلط ثم بدلى فرجعت كان ذلك رجوعاً عن شهادته قال السائحان فيعاقبه القاضى ولا يقبل منه الثانى ولا غيره حتى يحدث توبة (قوله بعض) منصوب على نزع الخافض أى فى بعض شهادتى يعقوبية وفى قوله بعض يفيد أنه لو قال أو همت الحق انما هو لفلان آخر لا لهذا لم يقبل بحر (قوله ولا مناقضة) كما اذا قال هو لفلان ثم قال لفلان آخر (قوله قبلت شهادته) لانه قد يتلى بالغلط لهاية مجلس القاضى فوضح العذر فيقبل اذا تداركه فى أو انه ط (قوله بجميع ما شهد به) لانه صار حقا للمشهد له فلا يبطل بقوله أو همت واختاره فى الهداية وقيل يقضى بما تبقى ان تداركه بنقصان وان بزيادة يقضى بها ان ادعاها المدعى لان ما يحدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها واليه مال السرخسى واقتصر عليه قاضى بخان وعزاه الى الجامع الصغير ومثله فى البحر قال وعليه فعنى القبول العمل بقوله الثانى ومشى على هذا فى الملتقى ومن هنا يعلم أن الشارح كان الاولى له أن يجره هكذا الا أن يستدرك بقول على قول وأيضاً الذى فى الخانية والفتوى على ما فى المجرود وهو بعينه ما فى الملتقى بزيادة أو بعد ما قضى فقد أساء التحرير أيضاً وإضافى الخانية لم يقيد هذا بما اذا لم يبرح بل أطلقه ونقل قبل ما فى المجرود عن الجامع الصغير وصدور به أنه اذا شهد ولم يبرح حتى قال أو همت بعض شهادتى ان كان عدلاً جازت شهادته فيما تبقى وان برح لا تقبل شهادته وكذلك نسي بعض الحدود أو بعض النسبة ثم تدارك فى مجلسه جازت شهادته اذا كان عدلاً (قوله لو عدلاً) تكرار مع المتن (قوله ولو بعد القضاء) ولا يضمن اذا رجع بعده جزاً من اعراج (قوله وعليه الفتوى) أى على القبول بعد القضاء (قوله لكن عبارة الملتقى) لا معنى للاستدراك بعبارته والخلاف صريح بين أهل المذهب كما علمت (قوله قبول قوله أو همت) لان ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها كما قدمناه قريباً (قوله بما تبقى) أى أو بما زاد كما صرح به غيره كما علمت مما سبق قريباً (قوله وظاهر كلام الاكمل وسعدى ترجيحه) واقتصر عليه قاضى بخان والتعالييل المتقدمة تظهر عليه

رشوة والافلاصلح بالمعنى الشرعى ولو قال ولم أدفعه لم تقبل (على أن لا يشهدوا على زورا) و (قد شهدوا زورا) وأنا أطلب ما أعطيتهم) وانما قبلت فى هذه الصور لانها حق الله تعالى أو العبد فست الحاجة لحياتهما (شهد عدل فلم يبرح) عن مجلس القاضى ولم يطل المجلس ولم يكذب المشهود له (حتى قال أو همت) أخطأت (بعض شهادتى ولا مناقضة قبلت) شهادته بجميع ما شهد به لو عدلاً ولو بعد القضاء وعليه الفتوى خانية وبحر قلت لكن عبارة الملتقى تقتضى قبول قوله أو همت وأنه يقضى بما تبقى وهو مختار السرخسى وغيره وظاهر كلام الاكمل وسعدى ترجيحه

(قوله فتنه وتبصر) في كلام الشارح عني عنه في هذا المقام نظر من وجوه • الاول ان قوله ولو بعد القضاء ليس في محله لان الضمير في قول المصنف قبلت راجع الى الشهادة كما نص عليه في المنع وهو مقتضى صنيعه هنا • حينئذ فلا معنى لقبولها بعد القضاء بل الصواب ذكره بعد عبارة المتقي • الثاني انه لا عمل للاستدراك هنا لان في المسئلة قولين ولا يقبل الاستدراك بقول على آخر الا ان يعتبر الاستدراك بالنظر الى ترجيح الثاني • الثالث ان قوله وكذا اللفظ في بعض الحدود والنسب يقتضى انه مفرغ على القول المذكور في المتن وليس كذلك • الرابع انه يقتضى انه لا يقبل قوله بذلك وليس كذلك وعبارة الزيلعي تدل على ما قلنا من اوجه النظر المذكورة حيث قال ثم قيل يقتضى بجميع ما شهد به أولا حتى لو شهد بألف ثم قال غلطت في خمائة يقتضى بالالف لان المشهود به أولا صار حقا لله تعالى ووجب على القاضى القضاء به فلا يبطل رجوعه وقبل يقتضى بما بقى لان ما حدث بعد الشهادة قبل القضاء كدونه عند الشهادة ثم قال وذكر في النهاية ان الشاهد اذا قال أو همت في الزيادة أو في النقصان يقبل قوله اذا كان عدلا ولا يتفاوت بين أن يكون قبل القضاء أو بعده ورواه عن أبي حنيفة وعلى هذا أي على اعتبار المجلس في دعوى التوهم لو وقع الغلط في ذكر بعض حدود العقار كالوذكر الشرقى مكان الغربى أو بالعكس أو في بعض النسب كالوذكر محمد بن أحمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر ثم تذكر تقبل لانه قد يتبلى به في مجلس القضاء فذكره ذلك للقاضى دليل على صدقه واحتياطه في الامور رأى ان تداركه قبل البراج عن المجلس قبلت والافلا كما في العناية تأمل اه (قوله لا تقبل) لجواز انه غره الخصم بالدينيا وقيده في الهداية والزيلعي شرط عدم البراج بما اذا كان موضع شبهة كالزيادة والنقصان في قدر المال والافلابس باعادة الكلام وان برح عن المجلس مثل أن يترك لفظ أشهد أو اسم المدعى أو المدعى عليه أو الاشارة الى أحد الخصمين وما يجرى مجراه شربلاية لان تعيين المحتمل وتقييد المطلق يصح من الشاهد ولو بعد الافتراق كما في البرازية والخانية وانما يتصور ذلك قبل القضاء لان لفظ الشهادة وبيان اسم المدعى والمدعى عليه والاشارة اليهما شرط القضاء اه وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يقبل في غير المجلس أيضا اذا كان عدلا والظاهر ما ذكرناه اه (أقول) التقييد بالزيادة والنقصان في قدر المال يشترط فيه المجلس وعدم البراج بخلاف ما ذكر بعده (قوله في بعض الحدود والنسب) فان كان الشاهد عدلا ولم يبرح عن مجلس القاضى ولم يطل المجلس ولم يكذبه المشهود له ولم تكن منافضة قبلت والا لا والمراد بالحدود حدود الدار مثلا كما قدمناه لانه قد يتبلى باللفظ في مجلس القاضى وفي البرازية ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند امكان التوفيق بان يقولوا كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور ط (أقول) وكذا اذا وفق بان قال له اسمان كما في دعوى التنقيح والحاصل أن الظاهر الاول أي التنقيح بالمجلس وعدم البراج عنه هو ظاهر الرواية فعلم أن ما في البرازية ليس على اطلاقه ان لم يحمل على خلاف ظاهر الرواية كما أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله أولى من بينة الموت بعد البرء) يعنى تقدم عليهم او كانه لان فيها اسنادا الى السبب الظاهر وهذا موافق لما في القنية من باب البينتين المتضادتين وتبعه في البحر في باب الاختلاف في الشهادة لكن في آخر كتاب الدعوى من الخلاصة أقاما البينة هذا على الصحة وهذا على الموت بالضرب فيبينة الصحة أولى وكذا في البرازية ومشمتم الاحكام و به أفق المولى أبو السعود كما في تعارض البيئات للشيخ غانم وكان الاولى ذكر هذه ونحوها في باب ما يدعيه الرجلان أو اخر باب الاختلاف في الشهادة تذيلا كما لا يخفى ولكن ذكره هنا لادنى ملاسة (قوله لم يبرحنى ولم يقتلنى) لا يقال بينة زبد على النفي لانها أقيمت على القول (قوله وبينة الغبن) على مشتر من وصى يتيم (قوله من يتيم باغ) متعلق بينة (قوله أولى من بينة كون القيمة الخ) وهى بينة المشتري هذا اذا اجتمع عند الحاكم وشهدت على نحو

فتنه وتبصر (وان)
قاله الشاهد (بعد)
قيامه عن المجلس لا)
تقبل على الظاهر
احتياطاً وكذا لو وقع
الغلط في بعض الحدود
أو النسب هداية (بينه)
أنه) أى المبروح (مات)
من الجرح أولى من
بينه الموت بعد البرء)
ولو (أقام أولياء مقتول
بينه على أن زبدا جرحه
وقتلها واقام زبديتاً
على أن المقتول تولى ان
زبدا لم يبرحنى ولم
يقتلنى فيبينة زبدا أولى
من بينة أولياء المقتول)
مجمع الفتاوى (وبينة
الغبن) من يتيم بلغ
(أولى من بينة كوى
القيمة)

ما ذكره الموقضى باحداهما أولا بطلت الأخرى وقد أفتى بذلك الشلبي وهي في فتاويه مستدلا بمسألة مالو
شهد بقتل زيد يوم النحر بمكة وآخران بقتله بالكوفة فراجعنا ان شئت كذا في الحواشي الخيرية (قوله
ما اشتراه) أي المدعى عليه المعلوم من المقام وهو المشتري (قوله من وصيه) أي وصي اليتيم وكذا من أبيه
كذا أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى و يظهر لعل العبارة وجه آخر وهو أن يقال ما اشتراه من وصيه من
مال اليتيم على ما صور المسئلة مؤيد زاده عن الحاوي بقوله وصي باع كرم الصغير وادعى غبنا وأقام بينة وأقام
المشتري بينة أن ثمن الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن في بينة الغبن أولى اه (أقول) لكن يحتاج إلى
نقد. ير لفظ وصي عند قول الشارح السابق من يتيم أي من وصي يتيم لكن يعكس على هذا التقدير لفظ بلغ
كما مثل به المصنف في منحه فيكون على عبارة الشارح ان الدعوى حصلت من اليتيم عند بلوغه كما فسره
المصنف عاز بالعمادية ويؤيده ما في جامع الفتاوى ولو ادعى الابن بعد بلوغه الغبن بحكم الحال لولم تكن
المدة قدر ما يتغير السعر والايصدق المشتري وبينه الزيادة أولى اه وحينئذ فلا غبار على عبارة الشارح
فأفهم (قوله في ذلك الوقت) أي وقت العقد وهو ظرف القيمة ح (قوله خلافا لما في الوهبانية)
أقول ليس في الوهبانية سوى مسئلة الكره والطوع وقدم بينة الطوع على الكره وبينه الطوع على بينة
الصحة وغير بينهما العلامة عبد البر فقال

وينتاك كره وطوع أقيمتا * فتقديم ذات الكره صحح الاكثر

قال الشرنبلالي ونقل الشارح اختلف في الصحة والفساد فالبينه بينة من يدعى الفساد باتفاق الروايات
فتأمل قال المصنف في منحه وفي القنية ادعى عليه محدودا في يده ارثا من أبيه وأقام ذواليد البينة أنه اشتراه
من وصيه بمثل القيمة وأقام المدعى البينة ان القيمة زائدة على ما أثبت ذواليد فقبول البينة المثبتة للزيادة
أولى اه وقال كثير منهم المثبتة لقله الزيادة أولى اه وقد اعتمد في النظم الوهباني ما عليه الاكثر من تقديم
البينة المثبتة لقله الزيادة وحكي ما عن العمادية بصيغة قيل وقال شيخ الاسلام في شرحه والظاهر عندي
رجحان قبول بينة الزيادة الذي جزم به في العمادية ويرشد اليه كلام القنية والنظم مشعر بخلافه اه وفي
البرازية ولو شهدوا أن الحاكم باع مال اليتيم وقيمتها أكثر يفسخ (قوله أما بدون البينة الخ) قال عبد
البر اذا اختلف المتبايعان أحدهما يدعى الصحة والأخر يدعى الفساد فالقول قول مدعى الصحة والبينة
بينه من يدعى الفساد باتفاق الروايات كما قدمناه قريبا (قوله منية) لعلها قنية لاني لم أجدها المسئلة في المنية
ورأيتها في مؤيد زاده معزوة للقنية (قوله وبينه كونه المتصرف في نحو تدبير الخ) أي أو بيع كافي دعوى
القنية يعني اذا أقامت الامة بينة أن مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل وأقامت الورثة بينة أنه كان مخلوط
العقل فبينه الامة أولى وكذا اذا خلع امرأته ثم أقام الزوج بينة أنه كان مجنونا قبل الخلع وأقامت بينة على
كونه عاقلا حينئذ أو كان مجنونا وقت الخصومة فأقام وليه بينة أنه كان مجنونا والمرأة على أنه كان عاقلا فبينه
المرأة أولى في الفصلين كذا في الدرر لكن قال الشيخ غام البغدادي في ترجيح البينات بينة كونه البائع
معتوها أولى من بينة كونه عاقلا وبينه العقل أولى من كونه مجنونا وقت الخلع وبينه كونه المتصرف عاقلا
أولى من بينة كونه مجنونا قال في البحر برهنت الامة على أنه دبرها في مرض موته وهو عاقل وبرهنت
الورثة على أنه كان مخلوط العقل فبينه الامة أولى وكذا الخلع اه قال في مخزن النوادر ولو ظهر جنونه وهو
مففق يجحد الافاقة وقت بيعه فالقول له وبينه الافاقة أولى من بينة الجنون وعن أبي يوسف اذا ادعى شراء
الدار فشهد شاهدان أنه كان مجنونا عند ما باعه وآخران أنه كان عاقلا فبينه العقل وصحة البيع أولى وفي
الاشباه اختلفا في كون الاقرار للوارث في الصحة أو في المرض فالقول لمن ادعى أنه في المرض أو في كونه
في الصغر أو بالوغ فالقول لمن ادعى الصغر وكذا الوطلق أو أعتق ثم قال كنت صغيرا فالقول له وان أسند إلى

أي قيمة ما اشتراه من
وصيه في ذلك الوقت
(مثل الثمن) لانها
ثبت أمران أنداولان
بينه الفساد أرجح
من بينة الصحة درر
خلافا لما في الوهبانية
أما بدون البينة فالقول
لمدعى الصحة منية
(وبينة كونه
المتصرف) في نحو
تدبير أو خلع أو خصومة

حال الجنون فان كان معهودا قبل والافلاو في جامع الفتاوى بينة العته أولى لكنها مخالفة للتمن موافقة للشيخ غاتم ولذا عزاها في هذا الجامع لبعض الفتاوى ولم يعين وفي القنية بينة العقل أولى من بينة العته أو الجنون في البيع اه (أقول) ولعل في المسئلة قولين بناء على أن ظاهر الحال من الانسان هو المرض أو الصحة فن قال المرض رجح بينة الصحة ومن قال الصحة رجح بينة المرض لان البيئات شرعت لاثبات خلاف الظاهر والذي ينبغي التعويل عليه هو الاول حيث أطبقت النقول كما سمعت على ترجيح بينة العقل الا ماندر والفتوى على ما عليه الاكثر ومن أفتى بذلك مطلقا المرحوم على أفندي مفتي الديار الرومية بنص العته أول ترجيح البيئات من فتاويه وما وقع في ترجيح البيئات للشيخ غاتم في البيوع فقد ذكر خلافه هو أول كتاب الطلاق وقال الاصل في ذلك ان بينة كون المتصرف عاقلا أولى من بينة كونه مجنوناً أو مخلوط العقل اه والعته نقص العقل كما في الصباح على انه قد استدرك الشيخ غاتم نفسه على هذه الرواية كما في بعض النسخ فلا تعارض ما في المعبرات فاعتنم هذا التحري الذي لانجده الا بعد التنقيب ثم بعد كتابتي لهذا المحل رأيت في المحبية آخر الشهادات

بينة الغيب بلا اشتباه * قدم كذا بينة الاكراه
قدم على الطوع وان شخصان * جا آلدی القاضي يشهدان
وآخرا ان انه قد كانا * مخلوط عقل ذلك الزمانا
أو كان مجنوناً الاولى الاولى * والحكم هكذا أتى منقولاً

وفي ترجيح البيئات من نور العين عند ذكره أن الاصل في ترجيح البيئات بين العقل وكونه مجنوناً أو معتوها ان بينة العقل أولى وقال بعد ذلك مانصه قول الحقيرو في جامع الفتاوى باع أرضاً فادعى أخوه على المشتري أن البائع معتوه وأنا وصيه فيها وقال المشتري بل هو عاقل و برهناف بينة المعتوه أولى اه وهذا غير موافق لما مر آنفاً لعل في المسئلة روايتين اه فظهر من هذا أن من قال بتقديم بينة العته فقد مشى على ما في جامع الفتاوى غير أن أكثر الكتب على خلافه كما ظهر مما ذكر من النقول والله تعالى أعلم (قوله) أولى من بينة كونه مخلوط العقل أو مجنوناً) لان الورثة يدعون أمراً عارضاً وهو تغير العقل وهو ينكره فانقول للمنكر عند عدم البينة (قوله ولو قال الشهود) أي بطلاق وعناق منح أي والمدعى يدعى الصحة والمدعى عليه يدعى المرض (قوله لاندري كان في صحة أو مرض فهو على المرض) أي لان تصرفه أدنى من تصرف الصحة فيكون متيقناً ولان الحادث يضاف الى أقرب أوقانه فلما ترددوا حمل على الاقرب أما لو اختلفوا البينة الصحة مقدمة كما لو ادعى الزوج بعد وفاتها أنها كانت أبرأته من الصداق حال صحتها وأقام الوارث بينة أنها أبرأته في مرض موتها فيبينة الصحة أولى وقيل بينة الورثة أولى كما في جامع الفتاوى ومشمول الاحكام وفي الجامع أيضاً ولو أقر الوارث ثم مات فقال المقر له أقرني صحته وقال بقية الورثة في مرضه قال قول للورثة والبينة للمقر له وان لم يقم بينة وأراد استحقاقهم له ذلك ادعت المرأة البراءة عن المهر بشرط وادعاه الزوج مطلقاً وأقام البينة فيبينة المرأة أولى ان كان الشرط متعارفاً يصح البراءة معه وقيل البينة من الزوج أولى ولو أقامت المرأة بينة على المهر على أن زوجها كان مقرباً اليه يوماً هذا وأقام الزوج بينة أنها أبرأته من هذا المهر فيبينة البراءة أولى وكذا بينة الدين لان بينة مدعى الدين بطلت لاقرار المدعى عليه بالدين ضمن دعواه البراءة كشهود يبيع واقالة فان يثبتها لم يبطلها شيء وتبطل بينة البيع لان دعوى الاقالة اقرار به (قوله فهو على المرض) لم يذكر ما اذا اختلفا في الصحة والمرض وفي الاقرار على ادعى بعض الورثة أن المورث وهبه شيئاً معيناً قبضه في صحته وقالت البقية كان في المرض فالقول لهم وان أقاموا البينة فالبينة لمدعى الصحة ولو ادعت ان زوجها طلقها في مرض الموت ومات وهي في العدة وادعى الورثة

(ذا عقل أولى من
بينة) الوارثة مثلاً
(كونه مخلوط العقل
أو مجنوناً) ولو قال
الشهود لاندري كان
في صحة أو مرض فهو
على المرض

انه في الصحة فالقول لها وان برهنا وقتا واحدا فيئنة الورثة أولى (قوله ولو قال الوارث الخ) هذا مطلق شامل لكل دعوى الا أنه لم يبد كرفيه تعارض البيئتين (قوله كان يهذي) الظاهر ان المراد انه كان مختلط العقل للمقابلة وذكروا البيئتين انهما اذا اختلفا في الجد والهزل فالقول للمدعي الهزل الا ان يعطيه بعض الثمن فلا تسمع دعوى الهزل له (قوله وبينه الاكراه) قال في البحر تعارضت بينة الاكراه والطوع في الاجارة فيئنة الطواعية أولى وان قضى بينة الاكراه في الاجارة نفذ وان تعارضت بينة البيع صحيحا أو مكرها فقولا ان اه قال الجوى والذي يظهر ان الاصح العمل بينة المكره لانه يدعى خلاف الظاهر والبيئتين لمن يدعيه ويؤيده ما يصرح به قريباتاأمل (قوله في اقراره) وكذا في البيع والاجارة والصلح على ما في الاشياء قال الباقي تعارضت بينة الاكراه والطوع في البيع والصلح والاقرار فيئنة الاكراه أولى اه وعزاه الى الخانية وفيها وهو الصحيح من الجواب وكذا في ترجيح البيئات قال سيدي الوالد في تنقيحه لو أنبت اقرار انسان بشئ طائعا فاقام المدعي عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فيئنة الاكراه أولى لانها تثبت خلاف الظاهر وهو الاصح كما في الفصول العمادية وعليه الفتوى كما في الخلاصة اه قال في البرازية عن الملتقط ادعى عليه الاقرار طائعا وبرهن على ذلك وبرهن المدعي عليه أن ذلك الاقرار كان بالكره فيئنة المدعي عليه أولى وان لم يؤثر أوراخا على التعاقب فيئنة المدعي أولى اه وفي التتارخانية من الدعوى في الفصل الثالث والعشرين بمعز بالناصرى ولو ادعى الاقرار طائعا فاقام المدعي عليه بينة أنه كان هذا الاقرار بذلك التاريخ عن اكره فالبيئتين المدعي عليه وان لم يؤثر أوراخا على التفاوت فالبيئتين للمدعي اه (قوله واتحدتار يخهما) لعل وجهه أنهما اذا أراخا واتحدتار يخ كان الاقرار واحدا والظاهر الطوع فيعمل به عند عدم البيئتين لانها لا تثبت خلاف الظاهر تامل (قوله فان اختلفا أولم يؤثر خا فيئنة الطوع أولى) لعل وجهه ما أنه اذا اختلف التاريخ كانا اقرارين أحدهما بالطوع والآخر بالاكراه وان لم يؤثر خا احتمال التعدد فيعمل بينة الطوع فيهما والله تعالى أعلم والظاهر أن هذا توفيق بين القولين قال الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية تعارضت بينة الطوع والكره فيئنة الطوع أولى ولو قضى القاضي بينة الاكراه ينفذ قضاؤه ان عرف الخلاف وقال أبو حامد بينة الاكراه أولى ونقل المصنف لواختلفا في الصلح والاقرار كان القول قول من يدعى الطوع والبيئتين الآخري في الصحيح من الجواب وفي العمادية بينة الاكراه أحق بالقبول لانها تثبت خلاف الظاهر اه وفي فتاوى مؤيد زاده اجتمعت بينة الاكراه على البيع وبيئنة الطواعية روى عن أبي يوسف أن بينة الاكراه أولى واليه ذهب بعض مشايخنا وقال بعض المتأخرين الطواعية أولى وعزاه للوجيز ثم قال لو ادعى أحدهما الاقرار بدون كذا طائعا والآخر مكرها فالقول لمن يدعى الطواعية والبيئتين لمن يدعى الاكراه قاضيه خان قال المصنف في منحه أقول كلامه يقتضى أن بينة الاكراه انما تقدم على بينة الطوع عند التعارض وأما اذا لم يحصل التعارض فيئنة الطوع أولى فتكون المسئلة ثلاثية وهي اما أن يؤثر خا أولا فان كان الاول وهو ما اذا أراخا فلما أن يتحد التاريخ أو يختلف فان كان الاول فيئنة الاكراه أولى وان كان الثاني وهو ما اذا اختلف التاريخ أولم يؤثر خا فيئنة الطوع أولى اه (قوله) قال في العمادية لاحاجة في دعوى الاكراه الى تعيين المكره كلاحاجة في دعوى السعاية الى تعيين العوان وقيل لا بد من تعيين العوان والاول أصح اه (قوله) بينة الحريرة مقدمة على غيرها لانها تثبت أمر ازانة وهو ولاية لتصرف وأهلية الشهادة وغير ذلك كما في جامع الفصولين (قوله) أخرى بينة الرجوع عن الوصية أولى من بينة كونه موصيا مصرا الى الوفاة حامدية عن أبي السعود (أقول) وهذا اذا لم يقض بالبيئنة الاولى فان قضى بالوصية وأقيمت بينة أخرى على الرجوع لا تقبل الشهادة ولا الدعوى لانها تتضمن نقض القضاء والقضاء يمان عن الالغاء ما أمكن كما قدمناه عن شرح

ولو قال الوارث كان يهذي بصدق حتى يشهدا انه كان صحيح العقل بزازية (وبينة الاكراه) في اقراره (أولى من بينة التطوع ان أراخا واتحدتار يخهما فان اختلفا أولم يؤثر خا فيئنة الطوع أولى ملتقط وغيره

الزيادات في هذا الباب فراجع وانظر ما سنذكره آخر الباب (قوله واعتمده المصنف) حيث أقره (قوله بينة الفساد) تكرار مع مسألة الغبن المتهدمة (قوله فالقول لمدعي البطلان) لانه منكر للعقد والظاهر أن البينة بينة الصحة لاهاأكثر اثباتا فان بينة البطلان لم تفدأمرأجد يدا حوى ومثله في شرح المجمع لابن ملاك عن الفتاوى الصغرى (قوله لمدعي الصحة) مفاده أن البينة بينة الفساد لان مدعي الفساد يدعي أمرأزائد او هو المفسد كالشرط الفاسد ومدعي الصحة ينكره والقول للمنكر أيضا هذا باتفاق الروايات ان كان يدعي فسادا بشرط فاسداً وأجل فاسداً وان كان يدعي فسادا في صلب العقد بان ادعى الشراء بالف ورطل من خروا نكر الآخرفيه روايتان وظاهر الرواية عنه كالاول (قوله الا في مسألة الاقالة) كما تقدم في بابها وهي لو ادعى المشتري انه باع المبيع من البائع باقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الاقالة فالقول للمشتري مع أنه يدعي فساد العقد وهذا ليس مما نحن فيه لان كلامنا فيما اذا انفقاعا على عقد واحد ادعى أحدهما صحته والآخرفساده فالقول لمدعي الصحة لانه الاصل في العقود والاليق بحال المسلم وهنقاد انفقاعا على صحة البيع ثم ادعى البائع فسخه بالاقالة وأنكر ذلك المشتري والقول قول المنكر غير أن المشتري أقر بعقد فاسد يجب رفعه وإبطاله لكن صاحب الاشباه بعد ذكر المسئلة قال ولو كان على القلب تحالفا ظاهره أنه اذا ادعى البائع الشراء الفاسد والمشتري الاقالة فيلنظر وجهه قال الحموي قيل ينبغي أن لا يكون هذا الفرع داخلا تحت الاصل المذكور ليحتاج الى استثناء انه لم يدع صحة العقد وانما ادعى الاقالة والمشتري ينكرها فيكون القول قوله اه (أقول) فيما قاله نظر فان ادعاء الاقالة مستلزم لادعاء صحة البيع اذا الاقالة لا تكون في غير الصحيح (وأقول) كان وجه التحالف على ما قاله الحموي أن المشتري بدعواه الاقالة يدعي أن الثمن الذي يستحقه بالرد مائة مثلا والبائع بدعواه الشراء باقل مما باع يدعي ان الثمن الذي يجب تسليمه الى المشتري خمسون مثلا فنزل اختلافهما فيما يجب تسليمه الى المشتري منزلة اختلافهما في قدر الثمن الموجب للتحالف بالنص والاقلامائة التي هي الثمن الاول انما ترد الى المشتري بحكم الاقالة في البيع الاول وهي غير الخمين التي هي الثمن في البيع الثاني كما ترى اه (قوله وفي الملتقط اختلاف في البيع والرهن فالبيع أولى) يعني بينته أولى كإبائى وقياس ما بعده عكسه لان الوفاء رهن حقيقة على ما هو المعتمد فيه ولان اشتراط الوفاء زائد والاصل عدمه والقول لمنكره الا أن يقال ان صورته صورة البيع وفيه شرط زائد بخلاف الرهن البحت قال في التارخانية القول لمدعي الرهن لتمسكه بالاصل وهو عدم البيع والبينة لمدعي البيع لانه خلاف الظاهر (قوله اختلاف في البتات والوفاء فالوفاء أولى استحسانا) وانما كان القول لمدعي البتات لانه الاصل في العقود الا بقرينة كنعقسان الثمن كثيرا كما تقدم وحاصل عبارة الملتقط ان الاستحسان في الاختلاف في البينة ترجيح بينة الوفاء وفي الاختلاف في القول ترجيح بينة مدعي البتات وهذا الذي حرره الرملى فيما مر فتدبر خلافا لما مشى عليه الشارح قبيل الكفالة فراجعه وذكرمة الكلام على بيع الوفاء مستوفى (قوله شهادة قاصرة بتمها غيرهم تقبل) قال في الدرر لان الحاجة الى الشهادة لا تبتدأ بمدعي عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في ذلك بين أن يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد أو فريقين ثم اذا شهدا أنها في يد المدعي عليه سألهم القاضي أعين سماع تشهدون أنها في يده أو عن عاينة لانهم بما سمعوا اقراره أنها في يده وظنوا أن ذلك يطلاق لهم الشهادة اه أى ان سماعهم اقراره بانها في يده يجوز لهم الشهادة وليس كذلك بل يجوز لهم معايتهم أنها في يده هذا هو المراد وهو الموافق لما سبق تقرره على كلام الشارح من أنه ظاهر الرواية والمختار في الكافي والهداية في الشهادة بالملك لذي اليد نم فرق بين هذه الشهادة وتلك ادشهادتهم هذا في مجرد كونها في يد المدعي عليه ونعمة في أنها ملكه لذي اليد يها في يده ولا يلزم من اشتراط الرواية في

واعتمده المصنف وابنه وعزمى زاده (فروع) بينة الفساد أولى من بينة الصحة شرح وهبانية وفي الاشباه اختلف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان وفي الصحة والفساد لمدعي الصحة الا في مسألة الاقالة وفي الملتقط اختلفا في البيع والرهن فالبيع أولى اختلفا في البتات والوفاء فالوفاء أولى استحصانا شهادة قاصرة بتمها غيرهم تقبل كأن

الشهادة بالملك اشتراطها في الشهادة بمجرد كونها في اليد ولذلك جوز كثير من الفقهاء شهادتهم بمجرد سماعهم عن المدعى عليه بانها في يده ولكن مختار عماد الدين عدم الجواز وتبعه في الدرر والغرر واختار محشيها الملا عبد الحلیم الاطلاق هنالما بينهما من الفرق فتدبر (قوله فشهد به آخران) لانه يحتاج الى هذا لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما (قوله أو شهد بالملك بالحدود وآخران بالحدود) وفي البرازية ولو علم بالحدود من الثقات وفسر للقاضي تقبل وفيها أيضا شهدوا بالدار للمدعى بحدوده فشهد آخران أن الحدود وهذا يقبل ويجهل كان الاوالم شهدا بكل ذلك قال في الهندية من الباب الخامس من الشهادات ولو شهدا أن الدار التي في بلدة كذا في محلة فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلاني وهي في يد فلان المدعى عليه هذا وهذا ولكن لا تعرف حدودها ولا تقف عليها فقال المدعى للقاضي أنا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار وأني بشاهدين شهدا أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها أن القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى وذكر في بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعى وكذا القري والضياعات والخوانيت وجميع العقارات على هذا كذا في الظهيرية ذكر ظهير الدين المرغيناني هذه المسئلة في شرطه وقال اختلفت الروايات في هذه المسئلة والظاهر أنها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا شهد البائع على البيع في البلدة والارض أو الكرم في السواد فالظاهر أن الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود على الحقيقة كذا في الفصول العمادية وهو الاصح كذا في الغنية وهو الصحيح كذا في الذخيرة وان لم يأت المدعى بشاهدين يشهدان على الدار المدعى بها على تلك الحدود فطلب من القاضي أن يبعث له أمينين من أمنائه الى الدار حتى يتعرفا عن حدود الدار وأسماء جيرانها أجابه القاضي الى ذلك فاذا بعثهما وتعرفا ان كانت حدود الدار وأسماء جيرانها توافق تلك الحدود والتي ذكرها الشهود وأخبر الامينان القاضي بذلك قضى القاضي بالدار للمدعى بشهادتهم كذا في المحيط هذا كله ان لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول صاحبيه والضبعة اذا كانت مشهورة على هذا الخلاف أيضا كذا في فتاوى قاضيخان اه (قوله فشهد آخران انه المسمى به) أي بذلك الاسم قال في الهندية في آخر الباب الرابع رجل ادعى عبداني بدرجل وقال بعثني هذا العبد بالف درهم وتقدتلك الثمن فانكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقال لا تعرف العبد ولكنه قال لنا عبد ذي زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد وأقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة وان شهد الشاهدان أن البائع أقر انه باعه عبده زيد المولد فنسبوه الى شيء يعرف من عمل أو صناعة أو عيب أو حلية فوافق ذلك هذا العبد يقبل استحسانا وكذا الأمة اه ملخصا (قائدتان) اذا شهدا بالقاضي لرجل أن أباهما قضى لهذا على هذا لم تقبل عند الامام وله قول آخر بالقبول وبه تأخذ خانية قال رجل يازاني فقال آخر صدقت هو كما قلت صار قاذفا وكثير المشايخ لا وعليه الفتوى (قوله وعليه الفتوى) صحح في غير هذا المس القبول وأفتى به في الرحيمية (قوله شهادة النقي المتواتر) أي عند الناس مقبولة بان علم الكل عدم كون المدعى عليه في ذلك المكان والزمان لا تسمع عليه أي بانه أقرضه فيهما كذا مثلا ويقضى بفراغ ذمته لئلا يلزم تكذيب الثابت للضرورة والضروريات مما لا يدخلها الشك وأما اذا المتواتر فلا تقبل بينته الا في عشر مسائل من كورة في الاشباه من القضاء وفي النوادر عن الثاني شهد عليه بقول أو فعل يلزم عليه بذلك اجارة أو كتابة أو بيع أو مال أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في موضع وصفاه أو في يوم سميهاه فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمة يومئذ لا تقبل الا اذا

شهدا بالدار بلا ذكر
أنها في يد الخصم فشهد
به آخران أو شهد بالملك
بالحدود وآخران بالحدود
أو شهدا على الاسم
والنسب ولم يعرف الرجل
بصينه فشهد آخران أنه
المسمى به درر شهد
واحد فقال الباقر
نحن نشهد كشهادته
لم تقبل حتى تكلم كل
شاهد بشهادته وعليه
الفتوى شهادة النقي
المتواتر مقبولة

تواتر ووجه عدم قبولها أن الشهادة متضمنة للشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل بالنفي وتماه في حوائش الاشياء
قال في الذخيرة إلا أن تأتي العامة وتشهد بذلك فيؤخذ بشهادتهم اه وفي المحيط ان تواتر عند الناس وعلم
الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا تسمع الدعوى عليه ويقضى بفراغ ذمته لأنه يلزم تكذيب
الثابت بالضرورة والضروريات مما لم يدخلها شك عندنا إلى كلام الثاني وكذا كل بينة قامت على ان فلانا
لم يقم ولم يفعل ولم يفر كذا في البرازية قال سيدي الوالد في تنقيحه البينة اذا قامت على خلاف المشهور
التواتر لا تقبل وهو أن يشتهر ويسمع من قوم كثير لا يتصور اجتماعهم على الكذب كذا في الفتاوى
الصغرى للإمام الخاصي وكذلك الشهادة التي يكذبها الحسن اه وتماه فيها (أقول) واحترز بالتواتر
عن غيره فلا يقبل سواء كان صورة أو معنى وسواء أحاط به علم الشاهد أو لا كما يقع في هذه الايام من غير
اسناد حسن ويسمونه متواترا لأنه كثيرا ما يظهر كذبه وانظر إلى ما عرفوا به المتواتر من أنه ما نقله جمع
عن جمع فان قالوا سمعنا فلان أن يكون عن مثاهم أو يقولون رأيت ابا عيننا ونحوه وانظر لما تقدم في باب
اليمين بالبيع والشراء من قبول بينة في الشروط وراجع (قوله الشهادة اذا بطلت في البعض الخ) كما اذا
ادعى أخ وأخت أو ضايف شهد لها زوجها ورجل آخر تدعى حقها وحق أخيها واذا شهد ابشي لمن لا تجوز
شهادتهم له ولا غيره لا تجوز لمن لا تجوز له اتفاقا واختلف في الآخر والمعتمد عدم الجواز كما يفيد اطلاقهم
وهذا من مذهب محمد وعند الثاني يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض كما في الظهيرية وكما لو شهدا
أنه قذف أمهما وفلانة لا تقبل شهادتهما وكما لو شهدا له على رجل بالف وعلى آخر بمائة فصدقه في الاول
وكذبهم في الثاني بطلت (فروع) في الخانية شهد الرجل أن فلانا غصب عبده لكنه رده عليه
فمات عنده فقال انما مات عند الغاصب وقال الغاصب ما غصبته ولا رددته ضمن القيمة كما لو قالوا غصبته
فقتله عندك مولا فقال الغاصب ما قتله عندي ولا غصبته ضمن القيمة وكما لو شهدا أن له ألفا لكنه
أبرأه فقال ما كان له شيء ولا أبرأني من شيء يقضى عليه بالف ولو ادعى انه أوصى له بالف وبرهن ثم ادعى انه
ابنه ولم يبرهن فله الاقل من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية باطلة (قوله الا في عبد بين مسلم ونصراني
الخ) • أقول الاستثناء المذكور انما يصح على قول محمد لان عنده اذا بطلت الشهادة في البعض بطلت
في الكل أما عند أبي يوسف فلا لان عنده يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض كما قدمناه
آنفا ومثله في الجوى عن الظهيرية (قوله قبلت في حق النصراني) ويكون العبد معتق البعض من أحد
الشريكين فيجوز في الخيارات المشهورة (قوله وزاد محشبا خمسة أخرى) الاولى قال لعبد ان دخلت
هذه الدار فانت حر وقال نصراني ان دخل هو وهذه الدار فامر أنه طالق فشهد نصرانيان على دخوله الدار
ان العبد مسد لا تقبل وان كافر اتقبل في حق وقوع الطلاق لا العتق الثانية لو قال ان استقرضت من
فلان فعبده حر فشهد رجل وأبو العبد أنه استقرض من فلان والحالف ينكر يقبل في حق المال لاني
حق عتق العبد لان فيها شهادة الاب للابن الثالثة لو قال ان شربت الخمر فعبده حر فشهد رجل وامرأتان
على تحققه يقبل في حق العتق لاني حق لزوم الحد الرابعة لو قال ان سرق فعبده حر فشهد رجل وامرأتان
عليه يقبل في حق العتق لاني حق القاطع الكل من البرازية وانما لا تقبل لان شهادة النساء في الحدود
غير مقبولة قلت رأيت مسئلة أخرى فزدتها وهي الخامسة لو قال لها ان ذكرت طلاقك ان سميت طلاقك
ان تكلمت به فعبده حر فشهد شاهد أنه طلقها اليوم والآخر على طلاقها أمس يقع الطلاق لا العتاق وهي
في البرازية أيضا كذا في حاشية تنوير البصائر (أقول) لعل ذلك موقت بان يكون أصل الكلام ان ذكرته
اليوم وحينئذ فعدم عتق العبد من حيث انه لم يقم عليه نصاب الشهادة والافهوه مشكل تأمل وزاد البيري
ما في خزانه الاكل من اللقطة وذلك لقطة في يد مسلم وكافر فاقام صاحبها شاهدين كافرين عليهم اتسمع على

والشهادة اذا بطلت
في البعض بطلت في
الكل الا في عبد بين
مسلم ونصراني فشهد
نصرانيان عليه سما
بالعتق قبلت في حق
النصراني فقط اشياء
قلت وزاد محشبا خمسة
أخرى معزية للبرازية

ما في يد الكافر خاصة استحسننا واما الوما كافر فاقسم ابناه تركته ثم أسلم أحد همام شهد كافر ان على أبيه
 بدين قبلت في حصة الكافر خاصة اه (أقول) قد ذكر سيدي الوالد في تنقيحه جملة مسائل في ترجيح
 البيئات لخصها تلخيصا حسنا بوجز عبارة وقد ذكر أنه قصد ذلك خدمة لصاحب الشرع الشريف
 صلى الله تعالى عليه وسلم فاحببت الاقتداء به كذلك خدمة لجناب جدي سيد الانبياء والمرسلين مستمدا
 بمدده ومددهم صلى الله تعالى عليه وعليهم وسلم أجمعين وانما ذلك هنا وان لم يكن محلها هذا
 الباب كما نبت على ذلك فيما تقدم قريبا اتباعا للمصنف والشارح رحمهما الله تعالى ونفعني بهما والمسلمين
 آمين ﴿نكاح﴾ بينة الاسبق تاريخا أولى في رجلين ادعى نكاح امرأة * بينة رد البكر النكاح
 عند تزويج وليها أولى من بينة سكوتها و بينة الزوج على رضاها واجازتها أولى من بينة ردّها * بينة زيد
 انها امرأته أولى من بينتها انها امرأة عمر والمنكر * بينة المسلم أولى من بينة النصراني اذا أقام بينة
 نصرانية على نكاح نصرانية * بينة فساد النكاح أولى من بينة صحته * بينة المرأة في قدر المهر أولى من
 بينة الزوج ان شهد مهر المثل للزوج * بينة المرأة أن أباه زوجها وهي بالغة ولم ترض أولى من بينة الزوج
 انها كانت قاصرة * بينة المرأة ان الدار التي يسكنها ملكها أولى من بينة الزوج أنها ملكه * بينة
 الزوج في متاع النساء أنه ملكه أولى من بينة المرأة * بينة الصحة أولى فيما وادعى الزوج الابراء من المهر
 في الصحة وورثتها في المرض * بينة المرأة أنها أبرأتها من المهر بشرط أولى من بينة الزوج انه بلا شرط
 * بينة الزوج أنها أبرأتها من المهر أولى من بينة المرأة انه كان مقربا به الى الآن * بينة المرأة انه تزوجها في
 رجب أولى من بينة ورثته انه مات في صفر (طلاق) * بينة المرأة انه كان عاقلا وقت الخلع أولى من بينة الرجل
 انه كان مجنوننا والاصل في ذلك ان بينة كون المتصرف عاقلا أولى من بينة كونه مجنوننا * بينة الابن ان أباه
 أبانها وانقضت عدتها أولى من بينة المرأة انه مات وهي على نكاحه وهو الصحيح (نفقة) * بينة المرأة
 أنه موثر فعليه نفقة المورس من أولى من بينة الزوج أنه معسر * بينة الزوجة أولى فيما واختلفا في مقدار
 المفروض أو زمانه لانها ثبتت الزيادة * بينة الروجة أن الثوب المبعوث أو الدراهم هدية أولى من بينة
 الزوج انه من الكسوة أو المهر خانية وفي الخلاصة بالعكس * بينة الابن الغائب ان أباه حين أنفق مال الابن
 على نفسه كان موسرا أولى من بينة الاب الاعسار * بينة الابن الزمن ان زيدا أبوه فعليه نفقته أولى
 من بينة زيدا ان رجلا آخر هو أبو الزمن * بينة الظئر المشروط عليها الارضاع بنفسها انها أرضعت
 الصبي بلبنها فلها الاجر أولى من بينة أبيه انها أرضعت بلبن شاة (عتق) بينة الامة انه أعتقها قبل الولادة
 فولد لها حر أولى من بينة السيد انها ولدت قبل الاعتاق * بينة البنت ان أبي مات حر الاصل أولى من بينة
 المدعي انه كان عبدي فاعتقته وولاؤه * بينة المولى في قدر بدل الكتابة أولى من بينة العبد لاثباتها
 الزيادة * بينة الامة انه دبرها في مرض موته وهو عاقل أولى من بينة الورثة انه كان مختلط العقل * بينة
 مدعي فساد الكتابة أولى من بينة مدعي صحتها * بينة المكاتب أن الكتابة على نفسه وماله أولى من بينة
 المولى أنها على نفسه فقط (وقف) بينة الاسبق تاريخا أولى فيما لو برهن ذواليد أنها وقف عليه والقيم أنها
 وقف على المسجد * بينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن أولى من بينة مدعي الاطلاق * بينة الخارج
 على الملك أولى من بينة المتولى ذي اليد على انه وقف وبه يفتي * بينة الخارج أنها وقف على مطلق
 أولى من بينة ذي اليدان بائني اشتراها من الواقف الا ان أثبت ذواليد تاريخا سابقا على الوقف * بينة
 فساد الوقف أولى من بينة الصحة ان كان الفساد بشرط مفسد و بينة الصحة أولى ان كان الفساد لمعنى
 في المحل أو غيره (بيع) بينة مدعي فساد البيع أولى من بينة الصحة اتفاقا ان كان الفساد بشرط أو أجل
 فاسدين و بينة مدعي الفساد أولى أيضا ولو لمعنى في صلب العقد كالشراء بالف و رطل خر في ظاهر الرواية

٣ (قوله بينة الزوج
 انها أبرأتها من المهر
 أولى) لان بينة المرأة
 على الاقرار قد بطلت
 باقرار الزوج به لما
 ادعى البراءة ولم تبطل
 بينة البراءة وكذا في
 دعوى الدين وكذا
 البيع والاقالة فان بينة
 الاقالة أولى لبطان
 بينة البيع باقرار مدعي
 الاقالة وينبغي ان تحفظ
 هذا الاصل فانه يخرج
 به كثير من الوقعات
 كما في القنية انتهى منه

• بينة مدعى البيع كرهاً أولى من بينة مدعيه طوعاً في الصحيح • بينة الفين أولى من بينة العكس
 • بينة الدائن أن الورثة باعوا عبداً من التركة المستغرقة أولى من بينتهم إن البائع مورثهم • بينة مدعى
 البيع وقفاً أولى من بينة مدعيه بانياً • بينة المشتري على الأقلية أولى من بينة البائع على البيع لبطلان
 الثانية باقرار مدعى الأقلية • بينة ذى اليدانى بعثكما هذا العبد بالفين أولى من بينة أحدهما إن اشترى به
 منك بالف • بينة أنى بعثك كذا فى يوم كذا فى مكان كذا أولى من بينة الآخرانى لم أكن ذلك اليوم فى
 ذلك المكان • بينة ذى اليدان فلانا أودعنى الدار أولى من بينة الخارج على الشراء من ذى اليد
 • بينة من بلغ فادعى أن الوصى باع كذا بفين أولى من بينة المشتري وقال كثير بالعكس • بينة المشتري إن
 أباك باعها منى فى صفرك أولى من بينة الابن انه كان بالغاً وقيل بالعكس • بينة المشتري إنك بعث منى
 بعد بلوغك أولى من بينة البائع انه قبله لاثباتها العارض • بينة المشتري اجازة المالك بيع الفضولى
 أولى من بينة المالك رد لانها ملزمة • بينة الخارج انى اشترى من أريك أولى من بينة ذى اليد انه
 ملك ابيه الى حين موته • بينة الخارج انى اشترى من أريك منذ عشر سنين أولى من بينة ذى اليدان
 أباه مات منذ عشرين سنة • بينة مثبت الزيادة أولى فيما لو اختلفا فى قدر الثمن أو قدر المبيع • بينة
 البائع فى الثمن وبينة المشتري فى المبيع أولى لو اختلفا فى قدر الثمن والمبيع جميعاً إن قال البائع بعث العبد
 الواحد بالفين وقال المشتري بل بعث العبدين بالف فيحكم للبائع بالفين وللمشتري بهدين • بينة
 الصحة أولى فيما لو ادعى الشراء من ثالث أحدهما شراءً صحيحاً والآخر فاسداً • بينة ذى اليدان زيدا
 قال لاحقى فى الدار قبل شرائك منه أولى من بينة مدعى الشراء من زيد • بينة الخارج على دعوى
 ملك مطلق أولى من بينة ذى اليدانك شريته منى ثم تقابلنا • بينة البائع انى بعثك الجارية بهذا العبد
 أولى من بينة المشتري ان البيع بالف • بينة البائع أولى فيما لو اشترى زيد منه عبدين فهلك أحدهما
 ورد الآخر بعيب ثم اختلفا فى قيمة الهالك • بينة البائع ان المبيع هلك فى يد المشتري أولى من بينة
 المشتري انه هلك فى يد البائع • بينة من ليس له الخيار أولى فيما لو كان الخيار لأحدهما واختلفا فى الاجازة
 والنقض فى المدة وبينة مدعى النقض أولى لو اختلفا بعد المدة • بينة رب السلم أولى فيما لو اختلفا فى قدر المسلم
 فيه او جنسه أو صفته أو زرعه • بينة المسلم اليه أولى فيما لو اختلفا فى رأس المال أو فى مضى الاجل لاثباتها
 الزيادة • بينة المؤرخ أو السابق تاريخاً فى دعوى الشراء من ثالث أولى من بينة الآخر وفيها تفصيل طويل
 • بينة ذى اليدانها نتجت فى ملك بائعه أولى من بينة الخارج النتاج فى ملك بائعه (شفعة) بينة الشفيع
 أولى من بينة المشتري فيما إذا اختلفا فى قدر الثمن وعند الثاني بالعكس • بينة المشتري أولى فيما لو هدم البناء
 واختلف مع الشفيع فى قيمته عند الثاني وعند الثالث بالعكس • بينة المشتري أولى فيما لو قال اشترى البناء
 ثم العرصة فلا شفعة لك فى البناء وبرهن الشفيع على شرائها جميعاً عند الثاني وقال الثالث بالعكس • بينة
 الشفيع أولى من بينة المشتري على أنه أحدث هذا البناء والشجر • بينة الشفيع انك اشترىتها من زيد
 أولى ٣ من بينة المدعى عليه ان عمراً أو دعنياً (اجارة) بينة المستأجر انه استأجرها بعشرة ليركبها الى
 موضع كذا أولى من بينة المؤجر انه بعشرة الى نصفه • بينة الراعى أنك شرطت على الرعى فى هذا الموضع
 الذى هلك فيه أولى من بينة صاحبها على موضع آخر • بينة المؤجر انه استأجر منه الحانوت طائفاً أولى
 من بينة الآخر على الاكراه (أقول) تقدم فى البيع أن بينة مدعيه كرهاً أولى فى الصحيح فلعل هذا مبنى
 على خلاف الصحيح تأمل • بينة المستأجر أولى فيما لو سقط أحد مصراعى باب الدار فادعاه كل منهما • بينة
 المؤجر انه سلمه الدار فى المدة أولى من بينة المستأجر انها كانت فى يد الآخر هذه المدة • بينة المؤجر أولى
 فى قدر الاجرة وبينة المستأجر أولى فى قدر المدة • بينة راكب السفينة أولى فيما لو قال لصاحبها استأجرتنى

٤ قوله بينة من ليس
 له الخيار الخ صورته
 ادعى صاحب الخيار
 اجازة البيع فى مدة
 الخيار وادعى الآخر
 نقضه أو ادعى الاول
 النقض وادعى الآخر
 الاجازة فالقول قول
 الاول والبينة بينة
 الآخر اعنى من ليس
 له الخيار انتهى منه

٥ قوله أولى لان ذا
 اليد اتصبت خصماً للمدعى
 بدعوى الفول عليه
 فلان دفع الخصومة عنه
 باحالة الفعل الى غيره
 تعارض البيئات للشيخ
 عام اه منه

لا حفظ لك السكان * بينة رب الدابة أولى فيما لو قال له الراكب استأجرتني لابلغها الى فلان (هبة) * بينة مدعى الهبة المشروطة بعوض أولى من بينة الرهن وغير المشروطة بالعكس ودلت المسئلة على أن بينة البيع أولى من بينة الرهن * بينة الشراء من ذي اليد أولى من بينة الهبة والقبض منه الا اذا أرخ الثاني فقط أو كان تاريخه أسبق * بينة مدعى نكاح الامة أولى من بينة مدعى الهبة أو الصدقة أو الرهن ما لم يسبق تاريخ الآخر أو يكن أحدهما زائداً والآخر خارجاً وفي المسئلة بحث يطلب من الاصل ٤ * بينة الوارث أن المورث وهبه كذا في الصحة أولى من بينة الآخر في المرض (عارية ووديعة) * بينة المعيراتها هلكت بعدما جاوز الموضع أولى من بينة المستعير أنه ردها اليه * بينة المودع أن رب الوديعة عزلك من الوكالة بقبضها أولى من بينة الوكيل بالقبض * بينة الخارج على الملك أولى من بينة ذي اليد على الابداع بعد قوله هو في يدي ما لم يقل أولاً انه في يدي ووديعة * بينة المودع على الرد أو على ضياعها عنده أولى من بينة المالك على الاتلاف وقيل بالعكس * بينة مدعى الابداع عند ذي اليد أولى من بينة ثالث على ملك مطلق * بينة ذي اليد أن فلاناً أودعنيها أولى من بينة آخراني اشتريتها منك (غصب) * بينة المالك على الاتلاف أولى من بينة الغاصب على المالك * بينة الغاصب أن المصوب مات عند المالك أولى من بينة الموت عند الغاصب عند محمد وعند الثاني بالعكس * بينة الغصب فيما في يد آخر أولى من بينة ثالث المالك المطلق * بينة ان ذا اليد غصب الجارية منه اليوم أولى من بينة ثالث غصبها منه منذ شهر ويضمن المدعى عليه قيمتها لثالث في قياس قول الامام وفي قياس قول أبي يوسف هي للثالث ولا ضمان خانية (جنايات) * بينة الموت من الجرح أولى من بينة الموت بعد البرء كما في الدرر والقنية وفي الخلاصة بالعكس وبه أفق المولى أبو السعود أفندي * بينة أنه قتل أباه يوم كذا أولى من بينة الخصم أن أباه كان ميتاً ذلك اليوم * بينة أنك أمرت صبياً بضرب جارفات أولى من بينة الآخر أن الجارحى لانه نفي مقصور (اقرار) * بينة أنه أقر لوارثه في الصحة أولى من بينة أنه أقر له في المرض * بينة الاقرار مكرهاً أولى من الاقرار طوعاً * بينة المقضى عليه بالدار أن المدعى أقر قبل القضاء بان لاحق له فيها أولى ولو بانها أقر بعد القضاء لا يبطل القضاء * بينة أن الميت كان أقر أنه لاحق له في الدار أولى من بينة الوارث الارث (صلح) * بينة مدعى الصلح عن كره أولى من بينة مدعيه عن طوع (رهن) * بينة الراهن أولى فيما واختلفا في قيمة الرهن بعد هلاكه * بينة الراهن على عدم الرد أولى من بينة المرتهن اني أخذت المال ورددت الرهن * بينة المرتهن في تعيين الرهن أولى من بينة الراهن * بينة الراهن أولى فيما لو ادعى كل منهما هلاكه عند الآخر * بينة المرتهن انك رهننتي الثوبين أولى من بينة الراهن أنه رهنه أحدهما * بينة الراهن أن العبد كانت قيمته قبل اعور لره مثل الدين أولى من بينة المرتهن أنه مثل نصفه * بينة الراهن أنه رهنه سلباً قيمته عشرة أولى من بينة المرتهن أنه رهنه معيباً قيمته خمسة * بينة الشراء من زيد أولى من بينة الرهن منه الا اذا أرخ الآخر فقط أو كان تاريخه أسبق * بينة ذي اليد لو كانت العين في يد أحدهما أولى في ذلك الا اذا سبق تاريخ الخارج (مزارعة) * بينة المزارع أولى فيما واختلف مع رب الارض والبذر في قدر المشروط بعدما نبتت وبينة الآخر أولى لو كان البذر من قبل المزارع بعدما نبت أيضاً * بينة رب الارض أولى فيما لو قال بعد النبت شرطت لي نصف الخارج وقال الآخر عشرين قفيزاً * بينة المزارع أولى لو عكست الدعوى ولم تخرج الارض شيئاً أي لاتبائها عدم لزوم أجره الارض * بينة مدعى الصحة أولى من بينة مدعى الفساد باسقاط أفقرة معينة * بينة رب الارض والبذر اني شرطت لك النصف وعشرين قفيزاً أولى من بينة الآخر على شرط النصف فقط (مضاربة) * بينة القابض أن المال قرض أولى من بينة الدافع أنه مضاربة أو بضاعة وبينة الدافع أن المال قرض أولى من بينة القابض أنه مضاربة * بينة المضارب أولى فيما واختلف في قدر المشروط من الربح * بينة رب المال

٤ قوله من الاصل أي
من كتاب تعارض
البيئات للشيخ غام
اه
منه

أولى فيما واختلفا في التخصيص بتجارة أو بيع بنفد وعدمه • بينة المضارب أولى في المضاربة الخاصة إذا
 اختلفا في التجارة • بينة المضارب أولى فيما لو قال قسمنا الرجح بعد قبضك رأس المال وأنكر الآخر قبضه
 • بينة المضارب أنك شرطت لي الثلث أولى من بينة الآخر على الثلث الا عشرة • بينة المضارب أنك شرطت
 لي مائة أو لم تشرط لي شيئا فلي عليك أجزا المثل أولى من بينة الآخر شرط النصف • (شركة) • بينة الأمر
 أولى فيما لو أمر أحد الشركاء برجل بشراء عبد وأنه اشتراه قبل تفرقهما حتى يكون للشركاء برهن الآخر
 أنه بعده ليكون للأمر • • • • • بينة غير الأمر أولى فيما لو برهن الأمر أن الشراء بعد التفرق ليكون
 العبد له خاصة • بينة الخارج على شركة المفاوضة مع الميت أولى من بينة الورثة أنه ترك المال ميراثا لشركة
 (قصة) • بينة من يدعي يتناقض بدآخرا أنه وقع في قسمته أولى من بينة الآخر (دعوى) • بينة البراءة أولى
 من البينة على المال إن لم يثر خا وأرخ أحدهما فقط وأرخا سواء • بينة المطلوب على أنك أقررت بالبراءة
 أولى من بينة الطالب على أنك أقررت بالمال بعد اقرارى بالبراءة • بينة الطالب أولى إن قال أنك أقررت
 بالمال بعد دعواك اقرارى بالبراءة • بينة الاسبغ تاريخا أولى فيما لو ادعى مملوكية عين في يد ثالث أو في
 أيديهما وكذا الوارخ أحدهما فقط والافيهنهما • بينة الخارج أولى الا اذا ادعى ذواليد النتاج ونحوه مما
 لا يتكرر كجز الصوف وحلب اللبن أو رخاوتاريخه أسبق فيبنته أولى • بينة الخارج أولى في دعوى
 النتاج إن أرخا ووافق سن الدابة تاريخه • بينة الخارج أيضا أولى فيما اذا برهننا على النتاج ثم برهن على
 اقرار ذى اليد ببيعها وشراهما من فلان لانه اذا باع ثم اشترى كان ملكا حادا فيبطل دعوى النتاج ونحوه
 • بينة من وافق سن الدابة تاريخه أولى فيما لو ادعى النتاج على ثالث ذى يد وان لم يوافق أحدهما فيبينهما
 • بينة مدعى النتاج خارجا أو صاحب يد أولى من بينة المدعى الملك • بينة ذى اليد أولى فيما لو ادعى أن هذا
 العبد ولد في ملكه من أمته وعبدوه برهن الخارج على مثل ذلك • بينة الخارج أولى فيما لو برهن على أن
 هذه أمته ولدت هذا العبد في ملكه و برهن ذواليد كذلك • بينة مدعى كل الدار أولى من بينة مدعى نصفها
 لو كانت في أيديهما ولو في يد ثالث فمدعى الكل ثلاثة أر باعها وللآخر ربعها عند الامام • بينة الرب الدين
 على اليسار أولى من بينة المديون على الاعسار • بينة الاقرب تاريخا أولى فيما لو برهن أحدهما أن العين في
 يده منذ شهر و برهن الآخر أنها في يده منذ جعة أو الساعة • بينة ذى اليد أولى فيما لو برهن أن العبد عبده
 منذ عشر بن سنة و برهن الخارج أنه كان في يده منذ سنة حتى اغتصبه ذواليد منه • بينة الخارج أن قاضي
 كذا قضى له بهذه الجارية أو الدابة أولى من بينة ذى اليد على النتاج خلافا للمحمد • بينة الشراء أولى فيما اذا
 برهن على ذى اليد شراءها من زيد و برهن آخر على الهبة منه أى من زيد و آخر على الصدقة منه و آخر على
 الارث منه وان ادعى كل واحد ذلك من رجل فيبينهم أر باعا • بينة الاسبغ تاريخا أولى فيما لو برهن أن الدار
 كانت لزيد الميت منذ سنتين ثم مات وتر كها ميراثا لى و برهن آخر أنها كانت لعمر والميت منذ سنة ثم مات
 وتر كها ميراثا لى بخلاف مالو أرخ الموت فتتصف بينهما ويلقى التاريخ • بينة الابن أن فلانا قتل أباه يوم السبت
 أولى من بينة المرأة أن أباه تزوجها يوم الاحد • بينة المرأة أولى لو برهن الابن على الموت لان وقت الموت
 لا يدخل في القصاص بخلاف القتل • بينة المدعى أنه ابن عم الميت لا ييه مع ذكر النسب أولى من بينة المدعى
 عليه أن الميت فلان آخر أو أن أباه أقر في حياته أنه أخو فلان لانه لا ييه • بينة المسلم أولى فيما لو أقام مسلم
 ونصرانى شهودا نصرانى على دين في تركة نصرانى فيبدأ بدين المسلم وقال الثانى بتحصان • • • • • بينة
 المسلم أولى فيما لو أقام شهودا نصرانية على عبد في بد نصرانى حى وعن الثانى أنه ينصف بينهما
 • • • • • بينة المسلم أولى أيضا فيما لو مات نصرانى له ابنان مسلم وكافر وأقام المسلم بينة مسلمة أو كافرة على موته
 مسلما و برهن الكافر على موته كافر اذ يقضى بالارث للمسلم ويصلى على الميت • بينة المقضى عليه بالارض

أنه أحدث البناء فيها أولى الاذا قضى عليه بالارض والبناء * بينة المدعى عليه أن أباك أقر ٢ بأنه ملكي
 أولى من بينة مدعى الارث من أبيه الاذا برهن المدعى أنك أقرت أنه ملك أبي فيتعارض الدفاعان وتبقى
 بينة الارث بلا معارض * بينة الورثة أن سن المدعى ثمان عشرة سنة أولى من بينة المدعى أنه ابن الميت
 وهو ابن عشرين سنة * بينة المرأة أنها كانت حلالا وقت الموت أولى من بينة الورثة أنها كانت حراما
 قبل موته بسنة * بينة من يدعى أن الكنيف في طريق العامة محدث أولى من بينة صاحبه أنه قديم
 والصحيح أنه لا فرق بين الكنيف وغيره فتقدم بينة الحدوث على بينة القدم مطلقا اذا كان بدون ذكر
 تاريخ أموالا رخصا فالسابق تاريخا أرجح كما جزم به أصحاب المتون وغيرهم * بينة الامانة أولى من بينة
 الشراء * بينة البائع على النتائج بحضرة المشتري والمستحق منه أولى من بينة المستحق على النتائج * بينة
 ذي اليد أولى فيما لو ادعى أن أباه بنى الدار وتركها ميراثا له وبرهن الخارج على مثل ذلك * بينة مدعى الارث
 من جدته أولى من بينة ذي اليد أنه كان المجددة ابن غائب لم يعلم موته الى الآن لانه أجنبي في اثبات ملك
 الغير * بينة من يدعى زيادة الارث أولى فيما لو اختلف الورثة في تاريخ موت الاقارب وبرهنوا * بينة مدعى
 البنوة أولى في حق الارث فيما لو برهن واحداً أنه عم الميت وآخر أنه أخوه وآخر أنه ابنه وكل قال لا وارث له
 غيره فيقضى بنسب الكل والميراث للابن فقط * (شهادات) * بينة أن فلانا قال أو فعل كذا أولى من بينة
 أنه لم يقل أو لم يفعل * بينة أن زوج فلانة قتل أو أنه مات أولى من بينة أنه حي الا اذا أخبر بحياته بتاريخ
 لاحق * بينة الجرح أولى من بينة التعديل * بينة الطلاق أو العتق أولى من بينة النكاح أو الملك
 * بينة حرية الاصل أولى من بينة الرق (مأذون) * بينة العبد أو المصبي المأذون على ما أقر به من غضب
 أو دية أو عارية استهلكها أو مضاربة قبل اذنه أولى من بينة المقر له أنه في حال الاذن (خبر) * بينة
 المشتري أولى فيما لو قال اشترت منك حال صلاحك وبرهن المحجور أنه حال الحجر (سرقه) * بينة ذي
 اليد أن المتاع ملك فلان ورثه من أبيه منذ سنة ثم اشترته منه أولى من بينة الخارج أنه سرق منه منذ شهر
 * بينة الخارج ان الحار ملكه سرق منه منذ شهر أولى من بينة ذي اليد أنه ملكي وفي يد مدعى منذ سنة
 (وصية) * بينة الرجوع عن الوصية أولى من كونه موصيا مصرأ الى الوفاة قال في نور العين ادعى الوصية
 وأنكرها الوارث فبرهن الموصي له فادعى الوارث الرجوع قيل لا يسمع وقيل يسمع وهو الاصح لانه مما
 يخفى لعل الموصي أوصى ثم رجع ولم يعلم بهما الوارث فأنكر فلما أخبر ادعى الرجوع والتناقض في مثله لا يضر
 ولو برهن على جحود الموصي الوصية يقبل على رواية كون الجحود رجوعا لعل رواية أنه ليس برجوع
 (يقول الحقير) الظاهر أن الرواية الاولى هي الاصح والاولى اذ تقدم أن جحود ما عدا النكاح فسخ له اه
 قال في البحر فان قضى باحدى البينتين أو لا بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تنتقض
 بالثانية ونظيره لو كان مع رجل ثوبان أحدهما نجس فتحرى وصلى باحدهما ثم وقع تحريمه على طهارة الآخر
 لا تجوز له الصلاة فيه لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض بوقوع التحريم في الآخر اه قال الرملي
 يدل بظاهرة على أنه في المسائل التي سردها وفيها ترجيح احدى البينتين لو قضى بالرجوحة تقبل المرجحة ولو
 اتصل القضاء بالآخرى التي هي مرجوحة لانها كانت مرجحة قبل القضاء بخلاف التساوية فانها ما ترجحت
 الا باتصالها بالقضاء كما هو ظاهر والحاصل أنه يفرق بين ما اذا تساوى فترجع الاولى باتصال القضاء بها أو
 سبق القضاء بالمرجحة اذ لا معارض لها وقتها وبين ما اذا كانت احدهما أولى بالقبول فقضى بغيرها ثم
 أقيمت عليها يعمل بها ولو اتصل القضاء بغيرها لاولا ولو نهايتها يده ما ذكره الزيلعي في شرح ما يأتي من مسألة
 مالو برهننا على نكاح امرأة من قوله في تعليل كونها لمن سبقت بيته لكونها أقوى لاتصال القضاء بها
 لانها المسبقة وحكمها تارة كدت فلا تنتقض بغير المتأكدة اه فان المرجحة أقوى قبل اتصال القضاء

٢ قوله ما في الشيء
 المتنازع فيه ملكي

بها فهي متأكدة فينقض القضاء بغيرها لارجحيتها قبله لكن علل الزيلعي مسألة القتل بأنه لما حكم بأنه قتل بمكة صار ذلك حكماً بأنه لم يقتل في غيرها اذ قتل شخص واحد في مكانين لا يتصور وهذا يقتضي أنه في المسائل التي سردها لا ينقض الحكم السابق مطلقاً لانه حكم بنفي مقابله اذ لا يتصور مثلها في بيع واحد أنه بفن فاحش وبمثل القيمة وكذا في نظائره كما هو ظاهر ثم رأيت في فتاوى شيخ مشايخي الشهاب الحلبي في كتاب الوقف اذا حكم الحاكم بالبينة الاولى لا تسمع البينة الثانية لان الاولى ترجحت بانصال القضاء بها قال قاضي خان لو اقامت المرأة البينة أن الميت تزوجها يوم النحر بمكة وحكم القاضي بشهادتهم ثم اقامت أخرى أنه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب الاختلاف في الشهادة

قال في المصباح خالفته مخالفة وخلافاً وتخالف القوم واختلفوا اذا ذهب كل واحد الى خلاف ما ذهب اليه الآخر اه ثم الاختلاف من العوارض والاصل الاتفاق ولذلك أخر هذا الباب وأطلق هذا الاختلاف فشمّل مخالفتها للدعوى كما شمل اختلاف الشاهدين واختلاف الطائفتين من المشهود فسيظهر هذا الشمول في المسائل الآتية كما لا يخفى (قوله مبنى الباب) أي بناء أحكام مسأله فهو مصدر ميمى لاسم مكان لان المكان هو الباب (قوله منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى) من مدع لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل درر (قوله بخلاف حقوقه تعالى) حيث لا تشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل أحد وكل أحد خصم في انبائها فصار كأن الدعوى موجودة درر لكن ماذا كره الشارح من هذا الاصل ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لاني قبول الشهادة وعدمها كما أفاده الشرنبلالي لكن يأتي قريباً ما ينافيه عند قول المصنف فاذا وافقها (قوله بأكثر من المدعى باطلة) لان المدعى مكذب لهم الا اذا وفق قال في البحر ومن المخالفة المانعة ما اذا شهد بأكثر من فروعها دار في بدرجلين اقتسماها وخاب أحدهما فادعى رجل على الحاضر أن له نصف هذه الدار مشاعاً فشهدوا أن له النصف الذي في يد الحاضر فهي باطلة لانها بأكثر من المدعى به ولو ادعى داراً واستثنى طريق الدخول وحقوقها ومرافقها فشهدوا أنها له ولم يستثنوا شيئاً لا تقبل وكذا الواستثنى يتناول ويستثنوه الا اذا وفق فقال كنت بعت هذا البيت منها فتقبل كذا في فتح القدير ومن أمثلة كون المشهود به أقل ما في الخلاصة ادعى النقرة الجيدة وبين الورن فشهدوا على النقرة والوزن ولم يذكروا جيدة أو رديئة أو وسطاً تقبل ويقضى بالردىء بخلاف ما اذا ادعى قفيز دقيق مع النخالة فشهدوا من غير نخالة أو منخولا فشهدوا على غير المنخول لا تقبل اه مع أنهم شهدوا بأقل فيما اذا شهدوا به غير منخول والدعوى بالمنخول بدليل عكسه ادعى الاتلاف وشهدوا بقبضه تقبل ولو ادعى أنه قبض مني كذا درهما بغير حق وشهدوا أنه قبضه بجهة الر با تقبل ولو ادعى الغصب وشهدوا بقبضه بجهة الر بال تقبل اذ الغصب قبض بلاذن والقبض بجهة الر با قبض باذن ولو ادعى أنه غصب منه وشهدا أنه ملك المدعى وفي يده أي يذ المدعى عليه بغير حق لا تقبل لاعلى الملك لانهما لم يقولوا غصبه منه ولا على الغصب لانها شهدا أنه بيده بغير حق ويجوز أن يكون بيده بغير حق لامن جهة المدعى بأنه غصبه من غير المدعى لامن اه (أقول) وهذا يدفع تنظير صاحب جامع الفصولين في تعليل المسئلة وقوله ان هذا الاختلاف لا يمنع قبول الشهادة لانها ما شهدوا بأقل مما ادعى اذ في دعوى الغصب منه دعوى أنه بيده بغير حق مع زيادة دعوى الفعل فينبغي أن يقبل مع أن عدم القبول في أمثاله يفضي الى التضييق وتضييع كثير من الحقوق والخرج مدفوع شرعاً اه فتدبر ثم قال في البحر ادعى أنه قبض من مالي كذا قبضاً موجباللرد وشهدا أنه قبضه ولم يشهدا أنه قبض قبضاً موجباللرد يقبل في أصل القبض فيجب رده ولو شهدا

(باب الاختلاف في الشهادة) مبنى هذا الباب على أصول مقررقة منها أن الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها أن الشهادة بأكثر المدعى باطلة بخلاف الاقل للاتفاق فيه

أنه أقر بقبضه ينبغي أن تقبل قياساً على الغصب ادعى أنه أهلك أقتنى كذا وعليه قيمتها وشهدا أنه باع وسلم لفلان يقبل لأنه أهلك ولو ذكرا يباعا لتسليماً لا يكون شهادة باهلاك ثم قال ادعى شراء منه فشهدا بشراء من وكيله ترد وكذا الوشهاد أن فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه ثم قال ادعى أن مولاي أعتقني وشهدا أنه حر ترد لأنه يدعى حرية عارضة وشهدا بحرية مطلقة فيصرف إلى حرية الأصل وهي زائدة على ما ادعاه وقيل تقبل لأنهما لما شهدا أنه حر شهدا بنفس الحرية قال والامة لو ادعت أن فلانا أعتقني وشهدا أنها حرة تقبل إذا الدعوى ليست بشرط هنا فعلى هذا ينبغي أن يكون الخلاف المذكور في القن على قول أبي حنيفة أما على قولهما ينبغي أن يقبل في القن رواية واحدة كما في الامة إذا الدعوى ليست بشرط في القن عندهما كالامة ولو ادعى حرية الأصل وشهدا أن فلانا حره قيل ترد وقيل تقبل لأنهما شهدا باقتل مما ادعاه انتهى و به علم أن المطابقة بين الدعوى والشهادة إنما هي شرط فيما كانت الدعوى فيه شرطا والافلا ولذا لو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل كما سيأتي والحاصل أنهم إذا شهدوا باقتل مما ادعى تقبل بلا توفيق اهـ رسنذ كرتمة الكلام على ذلك في مسألة دعوى التناج ان شاء الله تعالى وان كان باكثر لم تقبل الا اذا وفق فلوا ادعى ألفا فشهدا بالف وخمسة فقل المدعى كان لي عليه ألف وخمسة الا أني أبرأته من خمسة أو قال استوفيت منه خمسة ولم يعلم به الشهود يقبل وكذا في الالف والالفين ولا يحتاج إلى اثبات التوفيق بالبينه لان الشيء إنما يحتاج إلى اثباته بالبينه اذا كان سبباً لا يتم بدونه ولا ينفرد بإثباته كما اذا ادعى الملك بالشراء فشهدا بالشهود بالهبة فان ثمة يحتاج إلى اثباته بالبينه أما الابرأ فبتم به وحده ولو أقر بالاستيفاء يصح اقراره ولا يحتاج إلى اثباته لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحسنانا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكناً يحمل عايه وان لم يدع التوفيق تصحيحاً للشهادة وصيانة لكلامه وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة بصورة فان كان التوفيق مراداً نزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مراداً لانزول بالشك فاذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان محمداً شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق أو ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق فلو قال المدعى ما كان لي عليه الألف درهم فقط لا تقبل شهادتهم كذا في الخانية ولا فرق في كون المشهود به أقل بين أن يكون في الدين أو في العين فلوا ادعى كل الدار فشهدا بنصفها قضى بالنصف من غير توفيق كذا في الخانية وأشار المؤلف رحمه الله تعالى إلى أن المدعى اذا أ كذب شهوده في جميع ما شهدوا به له أو بعضه بطلت شهادتهم اما لانه تفسيق للشاهد أو لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى فلو شهد الشهود بدار لرجل فقالوا هذا البيت من هذه الدار لفلان رجل آخر غير المدعى فقال المدعى ليس هولي فقدأ كذب شهوده وان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ فان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي إنما هو لفلان قال أبو يوسف اجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقي من الدار على المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للشهود عليه ولا يبي يوسف قول آخر أنه يضمن قيمة البيت للشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للشهود له كذا في الخانية ثم اعلم أن المدعى اذا كذب شهوده إنما ترد شهادتهم اذا كذبهم فيما وقعت الدعوى به أما اذا صدقهم فيها وكذبهم في شيء زادوه فانها تقبل له فيما ادعاه ان لم يدعه المدعى عليه يعني ان لم يدع الزائد لا ما ادعاه المدعى وعلى هذا قال في الخانية شهدا لرجل أن فلانا غصب عبده ولكن قدرده عليه بعدة فمات عند مولاه فقال المصوب منه لم يردده على وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبداً ولا رددته عليه وما كان من هذا من شيء قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته القيمة كذا الوشهادا أنه غصبه عبد الغاصب مولاه قتله عند الغاصب فقال المصوب منه ما قتله ولكنه قد غصبته ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبداً ولا قتل هذا المدعى

عبداله في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قدأ برأه منها وقال المدعى ما أبرأته عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له على شيء ولا أبرأني عن شيء قال إذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بألف اه ثم اعلم أن المدعى إذا تكلم بكلام يحتمل أن يكون تكديبا فان كان قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعده لم يبطل الا أن يكون تكديبا للشاهد قطعا فلو قضى له بالدار بالبينه فاقرا أنها الرجل غير المقضى عليه لاحق للمدعى فيها وصدقه فلان أو كذبه لم يبطل القضاء لاحتمال النفي من الاصل واحتمال أنه ملكها اياه بعد القضاء وان كان في مجلس القضاء فلا يبطل بالسك فلو قال بعد القضاء هي لفلان لم تكن لي قط فان بدأ بالقرار ونفى بالنفي أو عكسه فان صدقه المقر له في الجميع بطل القضاء و برد على المقضى عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في النفي وصدقه في الاقرار كانت للمقر له وضمن المقر قيمة الدار للمقضى عليه سواء بدأ بالقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا ان بدأ بالنفي ونفى بالقرار موصولا أما ان كان مفصولا لم تصح وتعمامه في الخاتمة بخلاف المقر له اذا قال هي لفلان ما كان لي قط لان عمدة لامنازع للثالث فيسلم وهنا المقضى عليه ينازعه كذا في التامخيص وفي المحيط البرهاني قضى له بالدار بيناها بينة ثم قال ليس البناء لي وانما هو للمدعى عليه بطل القضاء لانه كذاب للشاهد بخلاف ما اذا قال البناء له فليس با كذاب هكذا في الاقضية وفرق بين ما اذا ذكروا البناء في شهادتهم فيكون ا كذبا أو لا فلا في شهادات الاصل واذا ذكروه فلا فرق بين النفي والاثبات فقط في كونه تكديبا ولو ادعى قدر او برهن عليه ثم أقر بقبض بعضه فان أقر بما يدل على قبضه قبل الدعوى والبينه فهو تكذيب لشهوده والا فلا ولو ادعى أر بعائة درهم وقضى له بينة ثم أقر أن للمدعى عليه مائة سقط عنه مائة اتفاقا وهل تسقط الثلثائة قولان في المحيط وغيره والفتوى على عدمه كما في الملتقط وفي المحيط شهد له على رجل بألف وعلى آخر بمائة فصدقهم في الاول وكذبهم في الثاني بطلتا وكذا لو شهدا بقبض ثوبين فصدقهما في أحدهما وكذبهما في الآخر بطلت فيهما ولو قضى لثلاثة ميراث عن أبيهم ثم قال أحدهم مالي فيه حق وانما هو لآخوي كان الكل لهما فان قال لم يكن لي فيه حق وانما هو لهما بطلت حصته عن المقضى عليه ولو ادعى أنه أوصى له بألف درهم وبرهن ثم ادعى انه ابن الموصى ولم يبرهن فله الاقل من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية باطلة ولا شيء له اه وفي البرازية ادعى المديون الايفاء فشهدا على ابراء الدائن أو على أنه حلله تقبل كما لو ادعى الغصب فشهدا بالقرار به تقبل ادعى الكفيل بالامر الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ووضع المسئلة على الايفاء ليعلم أن الايفاء غير مقتصر عليه ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كأنه ابراء الكفيل وبراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل وانما ذكره ليؤذن أن المقضى به براءة الكفيل لا الايفاء وهذا لان دعوى الكفيل تضمن البراءة مع تمكنه بالرجوع على الاصيل وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه فيقبل في ذلك لافي الزائد اه وفي السراجية ادعى عشرة آلاف درهم فشهد له بمبلغ عشرة آلاف درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال مال آخر شهدا على دعوى أرض أنها خمسة مكاييل وأصابا في بيان حدودها وأخطأ في المقدار قبلت اه وفي عرفنا المبلغ هو القدر فانهم يقولون قبض مبلغ كذا أي قدر كذا الامال آخر فينبغي أن تقبل الشهادة في عرفنا ادعت على زوجها أنه وكل وكسلا فطلقني وشهدا أنه طلقها بنفسه يقع الطلاق ادعت الطلاق وشهدا بالخلع تسمع لان وجه التوفيق يمكن ولو ادعى المديون الابراء وشهدوا أن المدعى صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل شهادتهم ان كان الصلح مجدي الحق لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء وعن البعض بالاستسقاط ادعت أنها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا أن زوجها أعطاهامهرها من غير ان يجري البيع بينهما تقبل اه (قوله ومنها ان الملك المطلق الخ) هذا من فروع الذي قبله لا أصل مستقل ط قيل وكان الظاهر ارجاع هذا الاصل الى أصل قبله كما هو المتضح من تعليل قوله وبعكسه لا اه

ومنها أن الملك المطلق
أزيد من المقيّد

وأيضاً الظاهر أن هذا وما قبله يرجعان إلى موافقة الشهادة للدعوى وعدمها لما أنهما متفرعان عليها كافي البدائع بل التحقيق فيه أن كليهما نوعان عدم الموافقة بينهما فلا يناسب إرجاع أحدهما للآخر كما لم يناسب إرجاعهما لذلك تدبر (قوله لثبوته) أي المطلق من الأصل أي غير مقيد بوقت بقرينة المقابلة فكأنه نتاج (قوله لفظاً ومعنى) واختلاف لفظهما الذي لا يوجب اختلاف المعنى لا يضر من كالكاح والتزويج والهبه والعتية (قوله معنى فقط) كما إذا ادعى عسباً فشهد بإقراره به تقبل وكما لو ادعى داراً فشهد بلفظ البيت نكفي في عرف من يطلقه على الدار وهو الأشبه والأظهر هندية قال في الخاتمة ولو ادعى أنه اشترى الأمة منه بعد من شهر ثم جاء بشهود فشهدوا أنه اشترىها منه منذ سنة أو قبل ذلك لا تقبل لمكان التناقض إلا أن يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعته ثم اشتريتها منذ شهر فاذوافق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له اه وفي ذلك نظر لأنه صار مدعيها بالآخر وهما شهدا بالأول إلا إذا أعاد الشهادة بالاطلاق وربما أشار لذلك بقوله بعد ذلك وفي البرازية ادعى الشراء منذ شهرين فشهد بالشراء منذ شهر قبلت وبقوله لا (قوله تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبولها) فيه إشارة إلى أن ما لا يشترط فيه الدعوى لا يضر فيه مخالفتها للشهادة اه أي لأن الشهادة حيث قبلت بلا دعوى فوجود المخالفة كلا وجود وفي جامع الفتاوى ادعت على زوجها أنه وكل وكيله على الطلاق فطلقني فشهد الشهود أنه طلقها بنفسه يقع الطلاق قال في العناية بالشهادة إذا وافقت الدعوى قبلت وإن خالفها لم تقبل قد عرفت معنى الشهادة فأعلم أن الدعوى هي مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته وموافقها هو أن يتحد أنوعاً وكما وكيفاً ومكاناً وزماناً وفعلاً ووصفاً وملكاً ونسبة فإنه إذا ادعى على آخر عشرة دنائير وشهد الشاهد بعشرة دراهم أو ادعى عشرة دراهم وشهد بثلاثين أو ادعى سبعة نوب أحر وشهد بأبيض أو ادعى أنه قتل وليه يوم النحر بالكوفة وشهد بذلك يوم الفطر بالبصرة أو ادعى شق زقه واتلاف ما فيه به وشهد بانشقاقه عند ما أو ادعى عقاراً بالجانب الشرقي من ملك فلان وشهد بالغربي منه أو ادعى أنه ملكه وشهد أنه ملك ولده أو ادعى أنه عبده ولده الجارية الفلانية وشهد بولادة غيرها لم تكن الشهادة موافقة للدعوى وأما الموافقة بين لفظيهما فإبست بشرط ألا ترى أن المدعى يقول ادعى على غريمي هذا والشاهد يقول اشهد بذلك واستدل المصنف رحمه الله تعالى على ذلك بقوله لأن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما توافقها وانعدمت فيما تخالفها ما تقدمها فيما شرط لقبولها فلان القاضي نصب لفصل الخصومات فلا بد منها ولا يعني بالخصومة إلا الدعوى وأما وجودها عند الموافقة فلعدم ما يهدرهما من التكذيب وأما عدمها عند المخالفة فلوجود ذلك لأن الشهادة لتصدق الدعوى فإذا خالفها فقد كذبها فصار وجودها وعدمها سواء وفيه بحث من وجهين أحدهما أنه قال تقدم الدعوى شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيما توافقها وهو مسلم ولكن وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط والثاني أنه عند المخالفة تعارض كلام المدعى والشاهد فالمرجح لصدق الشاهد حتى اعتبر دون كلام المدعى والجواب عن الأول أن علة قبول الشهادة التزام الحاكم سماعها عند محنتها وتقدم الدعوى شرط ذلك فإذا وجد فقد اتقى المانع فوجب القبول بوجود العلة وانتفاء المانع لأن وجود الشرط استلزم وجوده وعن الثاني بأن الأصل في الشهود العدالة لا سيما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يشترط عدالة المدعى لصحة دعواه فربما جاز جانب الشهود عملاً بالأصل اه قال في الحواشي السعدية أما وجودها عند الموافقة فظاهر وأما عدمها عند المخالفة فكذلك لظهور أن ليس المراد من تقدم الدعوى تقدم أية دعوى كانت بل تقدم دعوى ما يشهد به الشهود وتماه فيها (قوله فإذا وافقت قبلت) أي وافقتا معنى وصدر الباب بهذه المسئلة مع أنها إبست من الاختلاف في الشهادة لتكونها كالدليل

لثبوته من الأصل والملك
بالسبب مقتصر على
وقت السبب ومنها
موافقة الشهادتين لفظاً
ومعنى وموافقة الشهادة
الدعوى معنى فقط
وسيتضح (تقدم الدعوى
في حقوق العباد شرط
قبولها) لتوقفها على
مطابقتها ولو بالتوكيل
بخلاف حقوق الله
تعالى لوجوب اقامتها
على كل أحد فكل
أحد خصم فكان
الدعوى موجودة (إذا
وافقها) أي وافقت

لوجوب اتفاق الشاهدين الأتري أنهما لو اختلفا لزم اختلاف الدعوى والى زيادة كمال الخفى على من له أدنى بصيرة سعيدية قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وبه ظهر وجه جعل ذلك من الاصول ثم ان التفريع على ما قبله مشعر بما قاله في البحر من ان اشتراط المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هو فيما اذا كانت الدعوى شرطافية وتبعه في تنوير البصائر وهو ظاهر لان تقدم الدعوى اذا لم يكن شرطا كان وجودها كعدمها فلا يضر عدم التوافق ثم ان تفريعه على ما قبله لا ينافي كونه أصلا لشيء آخر وهو الاختلاف في الشهادة فافهم و بما تقر راندفع ما في الشربلالية من أن قوله منها أن الشهادة على حقوق العباد الخ ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبولها وعدمه فتدبر اه (قوله قبالت) كما اذا ادعى الفاقرضا فشهادة تقبل لا مكان القضاء (قوله والاتفقها لا تقبل) بان ادعى قرضا وشهدا بمن متاع لا تقبل لانها خالفت فلم يمكن القضاء بها وذلك أن الشهادة لاجل تصديق الدعوى فاذا خالفتها فقد كذبتا والدعوى الكاذبة لا تعتبر فان عدم الشرط وهو تقدم الدعوى فلم يحكم بها عيني ولا تنس ما قدمناه قريبا عن العناية من معنى موافقتها اياها قال في فصول الاستر وشي من الفصل الخامس عشر لو ادعى الغصب وشهدا أحدهما أنه أداه والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل واذا اشترى جارية ثم وجد بها عيبا وأراد أن يردّها على البائع فانكر البائع أن يكون باعها بهذا العيب فشهد أحد الشاهدين أنه اشترى هذه الجارية وهذا العيب بها وشهد الآخر على اقرار البائع لم تجز هذه الشهادة لانها شهدا على أمرين مختلفين اه وفي الخلاصة من الفصل الرابع عن الفتاوى الصغرى اذا اختلف الشاهدان لا يخلو عن ثلاثة أوجه اما في زمان أو مكان أو انشاء واقرار وكل منها لا يخلو عن أربعة أوجه اما في الفعل أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه أما الفعل كغصب وثبوت نسب لانه يكون بالولادة وهي فعل فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة وأما القول المحض كبيع أو رهن فلا يمنع قبولها مطلقا وأما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع وأما عكسه كسكاح فانه يمنع اه قال في البحر عن الكافي واذا اختلف الشاهدان في الزمان أو المكان في البيع والشراء والطلاق والعتق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحوالة والقذف تقبل وان اختلفا في الجنابة والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل أن المشهود به اذا كان قولاً كالبيع ونحوه فاختلف الشاهدين فيه في الزمان أو المكان لا يمنع قبول الشهادة لان القول مما يعادو يكرروا المشهود به فعلا كالغصب ونحوه أو قولاً لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلفا في الزمان والمكان يمنع القبول لان الفعل في زمان أو مكان غير الفعل في زمان أو مكان آخر فاختلف المشهود به اه وفي الاقضية واذا شهد الشاهدان على اقرار رجل بدين أو ابراء من مال أو ما أشبه ذلك واختلفا في الزمان والمكان فالشهادة مقبولة لان الاقرار مما يعادو يكرروا فيكون عين الاول فلم يختلف المشهود به فتقبل شهادتهما من المحيط البرهاني ف ٢١ في البرازية ولو سألهما القاضي عن الزمان أو المكان فقالا لا نعلم تقبل لانهما لم يكفاه اه وفي الفتح وغيره ولا يكلف الشاهد الى بيان الوقت والمكان شريح الملتقى للعلائي وفي التنقيح اذا خالفت الشهادة الدعوى ثم أعيدت تقبل مادام في المجلس ولم يبرح عنه وهو ظاهر الرواية (قوله وهذا أحد الاصول المتقدمة) نبه عليه دون ما قبله لدفع توهم عدم أصليته بسبب كونه مفرعا على ما قبله فانه لا تنافي كما قدمناه والافاقيله أصل أيضا كما علمت فتنبه (قوله فلو ادعى ملكا مطلقا) كان الانسب أن يفرع بقوله فلو ادعى ألفين وشهدا بألف قبلت اتفاقا لوجود التطابق معنى وهذا التفريع مشعر بما قاله في البحر من أن اشتراط المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هو فيما كانت الدعوى شرطافية كما قدمناه قريبا (قوله بسبب) حال من الضمير المجرور والعائد على الملك (قوله كسراء أو ارث) تبع فيه الكنز والمشهور

الشهادة الدعوى (قبلت
والا) توافقها (لا) تقبل
وهذا أحد الاصول
المتقدمة (فلو ادعى
ملكاً مطلقاً فشهد
به بسبب) كسراء أو
ارث

أنه كدعوى الملك المطلق كما في البحر وسيد كره الشارح بقوله قلت فلما سقط هنا كان أولى حلي (قوله قبلت الخ) توضيح المسئلة كما في الفوائد الزينية ادعى ملكا مطلقا فشهد بسبب وسأل القاضي المدعى هل هولك بهذا السبب الذي شهدوا به أم بسبب آخر فان قال بالسبب الذي شهدوا به تقبل والا لا كما في الخلاصة وهو محمل قوله قال في البحر وأشار المؤلف الى أنه لو ادعاه بسبب فشهد بسبب آخر كالف من ممن مبيع فشهد بألف من ممن مغضوب هالك لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيما هو المقصود فاذا اتفقا فيه كدعوى ألف كفالة عن فلان فشهد بألف كفالة عن آخر فانها تقبل كما في الخلاصة أيضا ولو شهدا أنه أقر أنه كفه بألف عن زيد وقال الطالب نعم انه أقر كذلك لكن كانت الكفالة عن خالد بهاله أن يأخذ المال وتقبل الشهادة لاتفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب ولو قال الطالب لم يقر كذلك بل أقر أنها كفالة خالد فانها لا تقبل لانه أ كذب شهوده كذا في البرازية وكما في أسباب ملك العين كما في البرازية أيضا قال والملك بسبب الهبة كالملك بالشراء وكذا كل ما كان عقدا فهو حادث اه فعلى هذا لو ادعى عينا بسبب شراء فشهد بانها ملكه بالهبة تقبل اه مع زيادة وتغيير (قوله وعكسه لا) لكن في الخانية ادعى ديناً بسبب فشهدا بدين مطلق قيل لا تقبل والصحيح أنها تقبل وفي البرازية ادعى ألفا دينا فشهدا أنه دفع اليه ألفا لاندري بأي جهة قيل لا يقبل والاشبه أن يقبل قال في البحر ادعى دارا رثا أو شراء فشهدا بملك مطلق لغت أي لا تقبل البينة لانهما شهدا بأكثر مما ادعاه المدعى لانه ادعى ملكا حادثا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق المدعى بزواتده ولا كذلك في الملك الحادث وترجع الباعة بعضهم على بعض فصارا غيرين والتوفيق متعذر لان الحادث لا يتصور أن يكون قديما ولا القديم حادثا اه قال في الخانية والملك المطلق يظهر في حق الزوائد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا به بالزائد قضاء فلا تقبل شهادتهم وأشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال المدعى أقر بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم اه (أقول) وبهذا المعنى الآخر يظهر وجه مسئلة قبول الشهادة فيما لو ادعى الشراء من مجهول وشهدوا بالمطلق (قوله بان ادعى بسبب) أي ادعى العين لا الدين بحر (قوله لكونها بالاكثر) وفيه لا تقبل الا اذا وفق بحر (قوله قلت وهذا في غير دعوى ارث) لانه مساو للملك المطلق على المشهور كما قدمناه قال في البحر وقد جعل المؤلف رحمه الله تعالى دعوى الارث كدعوى الشراء والمشهور أنه كدعوى المطلق كذا في فتح القدير وجزم به في البرازية اه (أقول) وكذا جزم به في الخلاصة وقيد بالدار للاحتراز عن الدين فان فيه اختلافا وفي فتح القدير لو ادعى الدين بسبب القرض فشهدا بمطلق لا تقبل وفي المحيط ما يدل على القبول وعندى الوجه القبول لان أولوية الدين لا معنى له بخلاف العين اه قال الرملي قال في التاترخانية ناقلا عن المحيط ولو ادعى على رجل ألف درهم وقال خسمائة منها من عبدا اشتراه منى وقبضه وخسمائة منها من متاع اشتراه منى وقبضه وشهد الشهود له بالخسمائة مطلقا قبلت الشهادة على الخسمائة فهذه المسئلة تنصيص على أن المدعى اذا ادعى الدين بسبب وشهد الشهود مطلقا أنه تقبل على الدين وبه كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والمسئلة مرت من قبل اه وهو ما تفقه به في فتح القدير اه (قلت) وفي نور العين وقيل تقبل وهو الصحيح والفرق بين الدين والعين أن العين تحتمل الزوائد في الجملة وحكم المطلق أن يستحق بزواتده والملك بسبب بخلافه فيصير بالسبب مكذبا بالشهوده بالمطلق بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوائد فلا كذابا فافترقا اه وهكذا حوره من لاعلى الترك كما في مجموعته الكبرى (قوله وتناج) لان المطلق أقل منه لانه يفيد الأولية على الاحتمال والتناج على اليقين ولو ادعى التناج وشهدا على الشراء لا تقبل الا أن يوفق المدعى فيقول تتجت

(قبلت) لكونها
بالاقل مما ادعى فتطابقا
معنى كما مر (وعكسه)
بان ادعى بسبب وشهدا
بمطلق (لا) تقبل
لكونها بالاكثر كما مر
قلت وهذا في غير
دعوى ارث وتناج

عندي ثم بعته منه ثم اشترى بها فتقبل كافي البحر وفي البحر أيضا والحاصل أنهم اذا شهدوا بما ادعى
فان وفق المدعى قبلت في المسائل كلها والا لا وهذا مما يجب حفظه اه (أقول) أما قول البحر ادعى
النتاج وشهدا على الشراء لا تقبل الخ لا يخفى أن الشهادة على الشراء شهادة على الملك بسبب وهو أقل من
النتاج فتكون شهادته بالأقل وقد مر أن الشهادة بأقل مما ادعى تقبل بالتوفيق ويظهر من كلام الخانية
أن الشهادة بالأقل تقبل اذا صلح ذلك الأقل ببيان المادعاه فانه ذكر أو لا أنه اذا ادعى دارا في بدرجل أناله
وشهدا أنه اشتراعا من ذي اليد جازت لان شهادتهم بالأقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح ببيان المادعاه المدعى
فانه لو قال ملكي لاني اشترى بها من ذي اليد يصح ويكون آخر كلامه ببيان الاول بخلاف ما اذا ادعى أولا
النتاج وشهدا بالشراء من ذي اليد لا تقبل الا ان يوفق والافلا ان دعوى النتاج على ذي اليد لا يحتمل
دعوى ملك حادث من جهته لانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه فلا يمكن
أن يجعل آخر كلامه ببيان الاول ولا تقبل الشهادة بدون التوفيق اه فتأمل وفي نور العين ولو ادعاه نتاجا
فشهدا بمطلق تقبل لاني عكسه لان دعوى المطلق دعوى أولية الملك بالاحتمال وشهادة النتاج أولية الملك
باليقين فقد شهدا بما ادعى فتردد وهذه المسئلة تدل على انه لو ادعى نتاجا ثم مطلقا يقبل لانه عكسه ط ادعى
نتاجا وشهدا بسبب تردد وفي التتارخانية عاز بالينابيع والشهادة بالنتاج بان يشهدا بان هذا كان يتبع هذه
الناقعة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة كافي الهندية في باب تحمل الشهادة (قوله وشراء من مجهول) كماله
ادعى انه ملكه اشتراه من رجل أو من زيد ولا يعرف وشهدوا على الملك المطلق فانها تقبل والظاهر المساواة
للك المطلق لانه لما بين البائع صار كانه لم يذكره وكأنه ادعى الملك المطلق حينئذ قال في نور العين أمالو
ادعى من مجهول بان يقول شريته من محمدا وأحمد فبرهن على الملك المطلق يقبل لان أكثر ما فيه انه أقر
بالمالك لبائعه وهو لم يجز لانه أقر لمجهول وهو باطل فكانه لم يذكر الشراء فليس يقبل في المجهول أيضا
لانهم شهدوا بما ادعى اه قال في البحر وترك المؤلف رحمه الله تعالى شرطين في دعوى الشراء
(الاول) أن يدعيه من رجل معروف بان يقول ملكي اشترىته من فلان وذ كر شرائط المعرفة أما اذا
قال ملكي اشترىته من رجل أو قال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق يقبل كذا في الخلاصة
(الثاني) أن لا يدعى القبض مع الشراء فان ادعاهما فشهدوا على المطلق تقبل وحكي في الفتح خلافا فيل
تقبل لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك حتى لا يشترط لصحة هذه الدعوى تعيين العبد
وقيل لا لان دعوى الشراء معتبرة في نفسها لا كالمطلق ألا ترى أنه لا يقضى له بالزوائد في ذلك وقيل بما
يكون له أسباب متعددة للاحتراز عما اذا كان للملك سبب واحد فشهدوا بالمطلق تقبل كما لو ادعى انها
امرأته بسبب انه تزوجها بكذا فشهدوا انها منكوحته ولم يذكرها انه تزوجها تقبل ويقضى به المثل
اذا كان بقدر المسمى أو أقل فان زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كذا في الخلاصة وأشار المؤلف الى أن
الملك المؤرخ أقوى منه بلاتاريخ فلواتاريخ في دعوى الملك وأطلق شهوده لا تقبل وفي عكسه المختار القبول
كافي الخلاصة ولو ادعى الشراء وأرخه فشهدوا به بلاتاريخ تقبل لانه أقل وعلى القلب لا تقبل ولو كان للشراء
شهران فأرخوا شهر تقبل وعلى القلب لا تقبل كذا في فتح القدير اه (أقول) وذكره في الخلاصة
أيضا وانظر ما الفرق بينه وبين ما قبله والذي ظهر لي أن الشهادة بالملك المطلق بدون تاريخ أقوى منه بعد
دعواه مؤرخا لانه بدون تاريخ محتمل الاولوية في الشهادة به زيادة قال في البحر ومثله شراء مع
دعوى قبض فاذا ادعاهما فشهدا على المطلق تقبل اه (أقول) لعروجه ان شهادة الشهود في الملك المطلق
انما تبني على مشاهدة اليد زمانا بحيث يقع في قلبهم انه ملكه وهذا لا يتأتى الا بعد القبض فان شهدوا ولم
يدع القبض يكون مكذبا بالشهود تأمل (قوله واستثنى في البحر ثلاثة وعشرين) الاولى تقديم هذا

وشراء من مجهول
كما بسطه الكمال
واستثنى في البحر
ثلاثة وعشرين

عند قول المصنف فاذا وافقها قبلت والا كما فعل صاحب البحر وقال في بيانها ادعى المديون الايفاء فشهدا
على ابراهيم الدين أو على انه حله يقبل ٢ (ادعى) الغصب فشهدا بالاقرار به تقبل ٣ (ادعى) الكفيل
الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ولا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كأنه أبرأ
الكفيل وبراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل ٤ (ادعى) عشرة آلاف فشهدوا له بمبلغ عشرة آلاف
تقبل لان المبلغ في عرفنا هو القدر فانهم يقولون قبضت مبلغ كذا أي قدره ٥ (ادعت) على زوجها انه
وكل وكيل فطلقها وشهدا انه طلقها بنفسه تقبل ٦ (ادعت) الطلاق فشهدا بالخلع تقبل لان وجه
التوفيق يمكن ٧ (ادعى) المديون الابراء وشهدوا أن المدعى صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل ان كان
الصلح بجنس الحق لحصول الابراء عن البعض بالاسقاط ٨ (ادعى) عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند
وشهدوا بها بوزن مكة تقبل ان تساوى الوزنان أو وزن مكة أقل لأكثر ٩ (ادعت) انها اشترت هذه
الجارية من زوجها بمهرها وشهدا أن زوجها أعطها اياها مهرها من غير أن يجري العقد بينهما تقبل ١٠
(ادعى) المديون الايصال الى الدائن متفرقا وشهد شهوده بالايصال مطلقا أو جملة لا تقبل فالمستثنى ثلاثة
عشر قلت انما يكون من ذلك بحذف لامن الاخيرتين لكن ما ياتي في الفروع صريح في ذكر لاقال وسيأتي
فربا ثمانية ذكرت منها أربعة عند قوله وكذا في كل قول جمع مع فعل والاربعة الباقية هو الايداع
والغصب والعارية والديون الثانية والعشرون الشراء من مجهول المذكورة في الشرح الثالثة والعشرون
اذا ادعى القبض مع الشراء فشهدا على الملك المطلق تقبل ١١ ثم اعلم انه في الحقيقة لاستثناء لان
المخالفة المانعة أن يكون المشهود به أكثر في كل صورة قالوا بالمنع انما هو لكونه أكثر من المدعى وفي
كل موضع قالوا بالقبول مع صورة المخالفة فانما هو لكون المشهود به أقل أو كان ذلك في عتق الجارية وطلاق
المرأة يعرف ذلك بالتأمل في كلامهم (قوله) وكذا تجب مطابقة الشهاداتين لفظا ومعنى أي عند أبي
حنيفة ويكفي عندهما الانفاق بالمعنى والمراد بانفاقهما اللفظا تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع
لا بطريق التضمن فلو ادعى على آخر مائة درهم فشهد واحد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة
وآخر بأربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده في شيء لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى بأربعة وكذا ان شهد
أحد هما بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى ألفين ويأتي
تمامه قريبا (قوله) الا في اثنين وأربعين مسألة الخ) أقول قد وجد في كثير من النسخ زيادة عقيب الوقف
عند فيها هذه عن الزواهر سردا ومع ذلك فهي خالية عن الاربعة المذكورة ههنا شرحا أعني ما لو شهد
أحد هما ببيع أو قرض أو طلاق أو عتاق والآخر بالاقرار به وأحيث ذكرها هنا لفائدة لا تخفى قال في البحر
وخرج عن ظاهر قول الامام مسائل وان أمكن رجوعها اليه في الحقيقة (الاولى) شهد أحد هما ان له
عليه ألف درهم وشهد الآخر انه أقر له بالف درهم تقبل ١٢ كذا في العمدة وهذا قول أبي يوسف ورجحه
الصدر وقال لا تقبل ومثلها كفا في خزائنه الاكمل اذا شهد أحد هما بالطلاق والآخر بالاقرار به وزاد في
الولوالجيتما لو شهد أحد هما على قرض مائة درهم والآخر على الاقرار بذلك ط (الثانية) ادعى كرحنطة
فشهد أحد هما بأنها جيدة والآخر رديئة والدعوى بالافضل يقضى بالاقبل (الثالثة) ادعى مائة دينار فقال
أحد هما يسابورية والآخر بخارية والمدعى يدعى النيسابورية وهو أجود يقضى بالخارية بلا خلاف
ينقل ومثله ما لو شهد أحد هما بالف بيض والآخر بالف سود والمدعى يدعى الافضل تقبل على الاقل ووجهه
في المسائل الثلاث انهما تفقا على الكمية وانفرد أحد هما بزيادة وصف ولو كان المدعى يدعى الاقل
لا تقبل الا ان وفق بالابرام ونماه في فتح القدير (الرابعة) مسألة الهبة والعتية أي لو اختلف الشاهدان
فقال أحد هما وهبه والثاني أعطاه ولا يشترط في الموافقة لفظا ان يكون بعين ذلك بل اما بعينه أو مرادفه

وكذا تجب مطابقة
الشهادتين لفظا ومعنى
الا في اثنين وأربعين
مسئلة مبسوطة في
البحر

حتى لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالعطية يقبل كما نقله سيدي الوالد رحمه الله تعالى وحينئذ لا وجه للاستثناء
لكن ما قدمناه أول المستثنيات من كلام البحر وقد خرج عن ظاهر قول الإمام الخ وحينئذ فلا استثناء
مبنى على ظاهر قول الإمام الأعلى ما هو التحقيق في المقام كما أفاده الجوى (الخامسة) مسألة النكاح
والتزويج وقد مناهما أي لو اختلفا في لفظ النكاح والتزويج وفيها ما تقدم في التي قبلها (السادسة) شهد
أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة أبدا على أن لا يدلت غلتها وشهد الآخر أن لا يد نصفها تقبل على الثلث
والباقي للساكنين كذا في أوقاف الخصاص وهكذا الحكم لو شهد أحدهما بالكل والآخر بالنصف فإنه يقضى
بالنصف المتفق عليه جوى ومحل ما إذا كان المدعى يدعى الاكثر ولا فرق بين كون المدعى عليه يقر بالوقف
وينكر الاستحقاق أو ينكرهما وأقيمت البيعة بما ذكره (السابعة) ادعى انه باع بيع الوفاء فشهد
أحدهما به والآخران المشتري أقر بذلك تقبل كافي الفتح لان في البيع يتحد لفظ الانشاء ولفظ الاقرار
ولا خصوصية لبيع الوفاء ولا للبيع بل كل قول كذلك فاذا شهد أحدهما بالبيع والآخر بالاقرار به تقبل كافي
جامع الفصولين بخلاف الفعل كافي أيضا والنكاح كالفعل اه (الثامنة) شهد أحدهما أنها جارية
والآخر أنها كانت له تقبل كافي الفتح أيضا لان الاصل بقاء ما كان على ما عليه كان (التاسعة) ادعى ألفا
مطلقا أي غير مقيد بقرض ولا وديعة فشهد أحدهما على اقراره بالفقرض والآخر بالف وديعة تمبل فان
ادعى أحدهما الاخرين لا تقبل لانه كذب شاهده كذا في البرازية بخلاف ما اذا شهد أحدهما بالفقرض
والآخر بالف وديعة فانها لا تقبل ولعل وجهه أن القرض فعل والابداع فعل آخر بخلاف الشهادة على
الاقرار بالقرض والاقرار بالوديعة فان الاقرار بكل منهما قول وهو جنس واحد والمقربه وان كان
جنسين لكن الوديعة مضمونة عند الانكار والشهادة انما قامت بعد الانكار فكانت شهادة كل منهما
قائمة على اقراره بما يوجب الضمان تأمل ثم رأيت في البرازية على بقوله لاتفاقهما على أنه وصل اليه منه
الالف وقد جحد فصار ضامنا (العاشرة) ادعى البراءة فشهد أحدهما به والآخر على أنه وهبه أو تصدق عليه
أو حله جاز بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الهبة والآخر على الصدقة لا تقبل كذا في البرازية (الحادية
عشرة) ادعى الهبة أي ان الدائن وهبه فشهد أحدهما بالبراءة والآخر بالهبة وأنه حله جاز (الثانية عشرة)
ادعى الكفيل الهبة فشهد أحدهما بالبراءة والآخر بالبراءة لانه لا الهبة لانه أقلهما فلا يرجع
الكفيل على الاصيل وهما في البرازية أي لان ابراء الطالب للكفيل لا يوجب رجوع الكفيل على
الاصيل بخلاف هبة الطالب للكفيل فافهم (الثالثة عشرة) ادعى رجل عبدا في بدرجل فانكره المدعى
عليه فشهد أحدهما على اقراره أنه أخذ منه العبد والآخر على اقراره بأنه أودعه منه هذا العبد تقبل
لاتفاقهما على الاقرار بالاخذ (الرابعة عشرة) شهد أحدهما أنه غصب منه والآخران فلانا أودعه منه هذا
العبد يقضى للمدعى ولا يقبل من المدعى عليه بيعة بعده لان الشاهدين شهدا على الاقرار بالاخذ لكن
بحكم الوديعة والاخذ مفردا (الخامسة عشرة) شهد أحدهما أنها ولدت منه والآخر أنها حبلت منه تقبل
لاتفاقهما على الحبل منه وصورتها فيما لو عاق طلقها على احبل فان الولادة يلزمها الحبل فقد اتفق
الشاهدان عليه ولا يصح تعليقها على الولادة فان الحسلى قد لا تلد لموتها وموت الولد في بطنها فافهم
(السادسة عشرة) شهد أحدهما أنها ولدت ذكرا وقال الآخر أنني تقبل كذا في البرازية وهذه متحدة مع
التي قبلها في التصوير فالانسب أن يذكر بدلها ما في البرازية شهد أحدهما أنه أقر أنه غصب من فلان
كذا والآخر أنه أقر بأنه أخذه منه تقبل (السابعة عشرة) شهد أحدهما أن المدعى عليه أقر أن الدار
للمدعى والآخر أنه سكن فيها تقبل أي أن المدعى سكن فيها فهي شهادة بثبوت يد المدعى عليها والاصل في
اليد الملك فقد وافق في الاولى تأمل (الثامنة عشرة) أنكرا ذن عبده فشهد أحدهما على أنه أذن له في

التياب والآخرة أنه أذن له في الطعام تقبل لان الاذن في نوع يعيم الانواع كلها لانه لا يتخصص بنوع كاذ كروه في المأذون بخلاف ما اذا قال أحدهما أذنه صريحاً وقال الآخر آه يبيع ويشتري فسكت لا يقبل (التاسعة عشرة) اختلف شاهد الاقرار بللمال في كونه أقر بالعريبة أو بالفارسية تقبل بخلافه في الطلاق قال في الاشباه والاصح القبول فيهما (العشرون) شهد شهد أحدهما أنه قال لعبدته أنت حر وقال الآخر له آردى تقبل لان آردى كلمة فارسية معناها حر (الحادية والعشرون) قال لامرأته ان كلمت فلانا فانت طالق فشهد أحدهما أنها كلمته غدوة والآخرة عشية طلقت لان الكلام يتكرر فيمكن أنهما كلمته في الوقتين (الثانية والعشرون) ان طلقتك فعبدى حر فقال أحدهما أطلقها اليوم وقال الآخر أطلقها أمس أي في اليوم الذي قبل يوم الشهادة لا قبل يوم التعليق يقع الطلاق ولعتاق لان المعلق عايبه طلاق مستقبل (الثالثة والعشرون) شهد أحدهما أنه أطلقها ثلاثاً البتة والآخرة أنه أطلقها اثنتين البتة يقضى بطلقتين ويملك الرجعة لانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث لان الثلاث طلاق بائن فقوله البتة لغو فكأنه لم يذكره وانقر بذلك كره الشاهد الثاني فصار الاختلاف بين الشاهدين في مجرد العدد وقد اتفقا على الثنتين فيقضى بهما وتلغو الثالثة لانفراد أحدهما كالمخالف البتة لذلك فلذا كان الطلاق رجعياً فافهم لكن الظاهر ان قبول الشهادة هنا مبني على قول محمد لانه في البرازية عزاه اليه وعند أبي حنيفة لا تقبل أصلاً لما في البحر عن الكافي شهد أحدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على ألف اذا كان المدعى يدعى ألفين وعلى هذا المائة والمئتان والثلثة والثلثان والثلثة والثلث ثم ذكر في البحر بعد ورقة مستدركا على ما في البرازية ان ما في الكافي هو المذهب (الرابعة والعشرون) شهد أحدهما انه أعتق بالعربي والآخر بالفارسي تقبل للاتفاق في المعنى وهي مكررة مع المسئلة العشرين (الخامسة والعشرون) اختلفا في مقدار المهر يقضى بالاقل كما في البرازية لكن في جامع الفصولين شهد ابيدع أو اجارة أو طلاق أو عتق على مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح ويرجع في المهر الى مهر المثل وقال لا تقبل في النكاح أيضا اه قلت والظاهر ان هذا فيما اذا أنكر الزوج النكاح من أصله وكذا البيع ونحوه وما ذكره في البحر فيما اذا اتفقا على النكاح واختلفا في قدر المهر ووجه عدم القبول في البيع ونحوه ان العقد بالف مثلاً غير العقد بالفين وكذا النكاح على قولهما وعلى قوله باستثناء النكاح ان المال فيه غير مقصود ولذا صح بدون ذكره بخلاف البيع ونحوه وينبغي أن يكون ما ذكرناه عن البحر على الخلاف الماراً نقاعن الكافي (السادسة والعشرون) شهد أحدهما أنه وكاه بخصومة مع فلان في دار سماه وشهد الآخر أنه وكاه بخصومة فيه وفي شيء آخر تقبل في دار اجتماع عليه أي فيما اتفق عليه الشاهدان من الخصومة في دار كذا دون ما زاده الآخر اذا الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفق عليه الشاهدان تثبت الوكالة لا فيما نقر به أحدهما فلو ادعى وكالة معينة فشهد أحدهما بها والآخر بوكالة عامة ينبغي ان تثبت معينة (السابعة والعشرون) شهد أحدهما بانه وقفه في محته والآخر بانه وقفه في مرضه قبل اذا شهد ابو قفبات الا أن حكم المرض ينتقض فيما لا يخرج من الثلث وبهذا لا تمتنع الشهادة كما لو شهد أحدهما بانه وقف ثلث ارضه والآخر أنه وقف بها كذا في جامع الفصولين من كتاب الوقف من أحكام المرضى قال في الاسعاف ثم ان خرجت من ثلث ماله كانت كلها وقفاً والا فبحسابه ولو قال أحدهما وقفها في محته وقال الآخر جعلها وقفاً بعد وفاته لم تقبل وان خرجت من الثلث لان الثاني شهد بأنها وصية وهما مختلفان اه (الثامنة والعشرون) لو شهد أنه أوصى له يوم الخميس والآخرة أنه أوصى به يوم الجمعة جازت لانها كلام لا يختلف بزمان ومكان كذا في وصايا اللولجية (التاسعة والعشرون) ادعى مالاً فشهد أن المحتال عليه حال غريمه بهذا المال وشهد الآخرة أنه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية (صورته) ادعى زيد على عمرو مالا فاقام زيد

شاهدین شهدا أحدهما أن عمرا محال عليه يعني أن دائته أحال زيد اعليه بما له عليه من الدين وشهد الثاني أن عمرا كفل عن مديون زيد بهذا المال وحاصله أن المال على عمرو وغيره أن أحد الشاهدين يشهد أن المال لزمه بطريق الاحالة عليه والآخر يشهد أن المال لزمه بطريق الكفالة يقضى بالكفالة لانها الاقل لكن هذا التصور لا يوافق عبارة البحر والموافق لها ما لو كان لزيد على عمرو ألف مثلاً فحال عمرو زيد بالالف على بكر ودفعها بكر ثم ادعى بها بكر على عمرو وشهد أحد الشاهدين بمباد كرو وشهد الآخر أن بكر كفل عمرا باذنه وأنه دفع الف لزيد لكن عبارة القنية ادعى ما لا يشهد أحدهما ان المحتال عليه احتمال عن غيره هذا المال الخ والغريم يطلق على الدائن وهو المراد بالاول وعلى المديون وهو المراد بالثاني وعلى هذا فغريمه في كلام البحر بالرفع فاعل حال والمراد به عمرو والمديون لانه المحيل لزيد على بكر وهذا معنى قول القنية ان المحتال عليه احتمال عن غيره أى ان بكر قبل الحوالة عن غيره عمرو (الثلاثون) شهد أحدهما انه باعه بكذا الى شهر وشهد الآخر بالبيع ولم يذ كر الاجل تقبل (الحادية والثلاثون) شهد أحدهما انه باعه بشرط الخيار ثلاثة أيام ولم يذ كر الا خيار تقبل فيهما أى في هذه المسئلة والتي قبلها الكن في التي قبلها صرح بقوله تقبل فلا حاجة الى قوله فيهما والمراد انه يثبت البيع وان لم يثبت الاجل والشرط كما ذكره الزيلعي في باب التحالف (الثانية والثلاثون) من وكالة منبئة المفتي شهيد واحدانه وكله بالخصومة في هذه الدار عند قاضي البصرة وآخر قال عند قاضي الكوفة جازت شهادته ما أى على أصل الوكالة بالخصومة (الثالثة والثلاثون) في أدب القضاء للخصاف من باب الشهادة بالوكالة شهيد أحدهما انه وكله في القبض والآخرا نه جراه تقبل لان الجراية والوكالة سواء والجري والوكيل سواء فقد اتفق الشاهدان في المعنى واختلفا في اللفظ وانه لا يمنع قال في الصحاح في باب الالف المقصورة الجري الوكيل والرسول (الرابعة والثلاثون) شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخرا نه سلطه على قبضه تقبل (الخامسة والثلاثون) شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخرا نه أوصى اليه بقبضه في حياته تقبل لان الوصاية في الحياة وكالة كما أن الوكالة بعد الموت وصاية كما صرح حوايه فالمراد بالوصاية هنا الوكالة حقيقة لتقيدها بقوله في حياته فافهم (السادسة والثلاثون) شهد أحدهما انه وكله بطلب دينه والآخرا نه تقاضيه تقبل (السابعة والثلاثون) شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخرا نه بطلبه تقبل (الثامنة والثلاثون) شهد أحدهما انه وكله بقبضه والآخرا نه أمره باخذه أو إرساله لياً أخذتقبل وهي في أدب القضاء وما قبلها (التاسعة والثلاثون) اختلغا في زمن اقراره بالوقف تقبل قال في جامع الفصولين لو اختلف الشاهدان في زمان أو مكان أو انشاء واقرار بان شهد أحدهما على انشاء والآخرا على اقرار وان كان هذا الاختلاف في فعل حقيقة أو حكماً يعني في تصرف فعل كجناية وغصب أو في قول ملحق بالفعل كسكاح لتضمنه فعلاً وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كبيع وطلاق واقرار وبراء وتحرير أو في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان القرض لا يتم الا بالفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض أقرضتك فصار كطلاق وتحرير وبيع اه (قلت) وجهه ان القول اذا تكرر فدلوه واحد فلم يختلف بخلاف الفعل واطلاق الاقرار يفيد أن الوقف غير قيد (الاربعون) اختلغا في مكان اقراره به تقبل (الحادية والاربعون) اختلغا في وقفه في صحته أو في مرضه تقبل وهي مكررة مع السابعة والعشرين (الثانية والاربعون) شهد أحدهما بوقفها على زيد والآخرا على عمرو وتقبل وتسكون ووقفها على الفقراء لاتفاق الشاهدين على الوقف وهو صدقة انتهى ما في البحر معز يادة من حاشية سيدى الوالدرجه الله تعالى (أقول) وتقدم في آخر الوقف ما زاده الشيخ صالح ابن المصنف رحمه الله تعالى فارجع اليه (قوله تركنها خشية التطويل) يعني ههنا والافتقار كرها في آخر الوقف (قوله بطريق الوضع) أى بمعناه المطابق وهذا

وزاد ابن المصنف في حاشيته على الأصل ثلاثة عشر آخر تركنها خشية التطويل (بطريق الوضع)

جعله الز يلى تفسير الموافقة فى اللفظ حيث قال والمراد بالاتفاق فى اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن حتى لو ادهى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى باربعة اه والذى يظهر من هذا ان الامام اعتبر توافق اللفظين على معنى واحد بطريق الوضع وان الامامين اكتفيا بالموافقة المعنوية ولو بالتضمن ولم يشترط المعنى الموضوع له كل من اللفظين وليس المراد ان الامام اشترط التوافق فى اللفظ والتوافق فى المعنى الوضعى والأشكال ما فرعه عليه من شهادة أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج وكذا الهبة والعطية فان اللفظين فيهما مختلفان ولكنهما توافقا فى معنى واحد أفاده كل منهما بطريق الوضع ويدل على هذا التوفيق أيضا ما نقله الز يلى عن النهاية حيث قال ان كانت المخالفة بينهما فى اللفظ دون المعنى تقبل شهادته وذلك نحو أن يشهد أحدهما على الهبة والآخر على العطية وهذا ان اللفظ ليس بمقصود فى الشهادة بل المقصود ما تضمنه اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فاذا وجدت الموافقة فى ذلك لا تنصر المخالفة فيما سواها قال هكذا ذكره ولم يحك فيه خلافا انتهى وهذا بخلاف الفرع السابق الذى نقلناه عنه فان الخمسة معناها المطابق لا يدل على الاربعة بل تتضمنها ولذا لم يقبلها الامام وقبلها صاحباه لا كتفاهما بالتضمن (والحاصل) أنه لا يشترط عند الامام الاتفاق على لفظ بعينه بل إما بعينه أو بمرادفه وقول صاحب النهاية لان اللفظ ليس بمقصود مراد به أن التوافق على لفظ بعينه ليس بمقصود لا مطلقا كما ظن فافهم (قوله لا التضمن) هذا تاكيد لقوله يجب مطابقة الشهادتين أى دلالتهما على المعنى مطابقة وهى دلالة اللفظ على تمام معناه والتضمن دلالة على جزء المعنى (قوله واكتفيا) أى الصاحبان بالموافقة المعنوية فيحكان بالاقول فى مسألة الالف والالفين والمائة والمائتين والطلقة والثلاث فان قيل يشكل على قول الكل ما لو شهد أحدهما انه قال لها أنت خلية والآخر أنت برة لا يقضى بينونة أصلا مع افادتهما معناها وأجيب بمنع الترادف بل هما متباينتا المعنيين يلزمهما لازم واحد وهو وقوع بينونة والمتباينات قد تشترك فى لازم واحد فاختلفا فهما ثابتا فى اللفظ والمعنى فلما اختلف المعنى منهما كان دليل اختلاف تحملهما فان هذا يقول ما وقعت بينونة الا بوصفها بخلية والآخر يقول لم تقع الا بوصفها بيرة والافلم تقع بينونة وتماه فى الفتح (قوله ولو شهد أحدهما بالنكاح الخ) أشار بذلك الى أنه لا يشترط عند الامام فى الموافقة أن تكون بعين اللفظ بل بعينه أو بمرادفه كما ذكرنا لان الكلام من النكاح والتزويج يدلان على المعنى المشهود به بانطابقة فكما متحدان على المعنى الذى أردنا ولذلك رجعت مسائل من المستفتيات الى هذا (قوله لاتحاد معناه) أى مطابقة فصار كأن اللفظ متحدا أيضا فافهم وهذا التعليل يصلح لقولهما ولقول الامام أيضا لما مر آتينا من أنه يعتبر الاتحاد ولو بمفرد اللفظ فمن قال هنا ان التعليل لا يظهر الا على قولهما فغير ظاهر فتدبر فان قلت شرط فى المتن الاتحاد لفظا ومعنى أن يكون كل لفظ دالا على ذلك المعنى بطريق الوضع لا التضمن والمراد بالموافقة المعنوية غير الكافية للقبول أن يدل أحد اللفظين على المعنى المشهود به بلطابقة والآخر بالتضمن فقوله هنا لاتحاد معناه أفاد أن كلام من النكاح والتزويج يدلان على المعنى المشهود به بالمطابقة فكما متحدان لفظا ومعنى على المعنى الذى عناه بذلك كما قدمنا الاشارة اليه سابقا (قوله وكذا الهبة الخ) أى لان الكل يؤذن بالتبرع بخلاف ما لو شهد أحدهما بانه دفع على وجه الامانة والآخر اقتصر على لفظ اعطاه لان الثانى وهو أعطى يدل على التبرع فلا يضره التفرع بخلاف الاول وهو دفعه أمانة وقوله ونحوهما أى من كل لفظين دالا على معنى واحد بالمطابقة فان الاختلاف فيهما لا يمنع القبول كما اذا ادعى البراءة فشهد أحدهما به والآخر على أنه وهبه له أو تصدق عليه به أو ملكه منه (قوله ردت) هذا هو المذهب وقيل يقضى بالطلاق بالاقول اتفاقا لانه اذا لم يثبت الالفان

لا التضمن واكتفيا
بالموافقة المعنوية ربه
قالت الائمة الثلاثة
(ولو شهد أحدهما
بالنكاح والآخر بالتزويج
قلت) لاتحاد معناه
(وكذا الهبة والعطية
ونحوهما) ولو شهد
أحدهما بالف والآخر
بالفين أو مائة ومائتين
أو طلقة أو طلقين أو
ثلاث (ردت)

لم يثبت ما في الضمن من الالف جوى (قوله لاختلاف المعنيين) أي بالمعنى الذي قدمه لان دلالة اللفظين على المعنى بالمطابقة يسميه اتحاد اللفظا ومعنى ودلالة أحد اللفظين بالتضمن يسميه اتحاد معنى فقط (قوله لم تقبل) وجه عدم القبول أن اختلافهما في الانشاء والاقرار وقع في الفعل فمنع قبول الشهادة وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما بالبيع أو القرض أو الطلاق أو العتاق والآخر بالاقرار به فها تقبل لان صيغة الانشاء والاقرار في هذه التصرفات واحدة فانه يقول في الانشاء بعت وأقرضت وفي الاقرار كنب بعت وأقرضت فلم يمنع قبول الشهادة محيط ط قال الرملي ذكر في باب اختلاف الشهادات من شهادات الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة الاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي أن تكون كل واحدة منهما مطابقة للآخرى في اللفظ الذي لا يوجب خلافا في المعنى أما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي أن تكون في المعنى خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد أحدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو شهدا على الاقرار بالغصب تقبل وتماه في الفصول العمادية اه وفي جامع الفصولين ادعى قتلوا وشهد به وآخر أنه أقر به ترداذا الاقرار بتكررا لا القتل قال الرملي في حاشيته عليه أقول فلواتفقا على الشهادة بالاقرار كما هو ظاهر وقد صرح به في التتارخانية عن المحيط قال بعد أن رمز للمحيط وصور المسئلة واذ شهد أحدهما على اقراره أنه قتله عمدا بالسيف وشهد الآخر على اقراره أنه قتله عمدا بالسكين فقال ولي القتل انه أقر بما قال اول كنه والله ما قتله الا بالسيف أو قال صدقا جيعا وكنه والله ما قتله الا بالرمح فهذا كله سواء ويقتص من القائل اه تدبره هذا وقد صرح أيضا في شرح الفرر بالمسئلة فقال بعد ما ذكر المسئلة التي هنا بخلاف ما اذا شهد بالاقرار به حيث تقبل انتهى (قوله ولو شهد بالاقرار به قبلت) مقتضاها أنه لا يضر الاختلاف بين الدعوى والشهادة في قول مع فعل بخلاف اختلاف الشاهدين بذلك لان الموافقة المعنوية يكتفي بها بين الشهادة والدعوى وأما بين الشهاداتتين فلا بد من الموافقة في اللفظ والمعنى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل عندهما فهما (قوله وكذا لا تقبل في كل قول جمع مع فعل) بان يكون القول من أحدهما والفعل في لفظ الآخر (أقول) ومن ذلك ما ذكره في جامع الفصولين من الفصل الحادي عشر من اختلاف الدعوى والشهادة لو شهد أحدهما بنكاح والآخر باقراره به لا يقبل كالغصب ومنه ادعى رهنا فشهد بمعاينة القبض وشهد آخر أن الراهن أقر بقبض المرهن لا يقبل ومنه شهد أحدهما أن المدعى بيد المدعى والآخر أنه أقر أنه بيده لا يقبل ولو شهد أحدهما بايداعه والآخر أنه أقر بايداعه فعلى قياس الغصب لا تقبل اه (قوله لا تسمع للجمع بين قول وفعل) بخلاف ما اذا شهد أحدهما بالف للمدعى على المدعى عليه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه بالف فانه يقبل لانه ليس بجمع بين قول وفعل أفاده سيدي الوالد عن من لا على (قوله الا اذا اتحاد اللفظا) الظاهر أن الاستثناء منقطع لانه لا فعل مع قول في هذه الصور بل قولان لان الانشاء والاقرار به كل منهما قول بدليل قول الشارح بعد سطر لاتحاد صيغة الانشاء الخ (قوله ببيع الخ) هذه الاربع كما تقبل مع اختلاف الشاهدين فهي أيضا من الثلاثة والعشرين المستثناة في البحر المتقدمة التي لا يشترط فيها موافقة الدعوى الشهادة بان ادعى البيع ونحوه وشهد بالاقرار وقدمنا الاشارة اليه (قوله فتقبل لاتحاد صيغة الانشاء والاقرار) أي باعتبار آخر صيغة الاقرار والافضها زيادة لفظ كنت ولا حاجة الاثبات لفظ كنت لانه يقول في الاقرار بعت ونحوه مریدا به الاخبار ط (قوله لعدم تكرر الفعل) أي الواحد وهو القتل هنا أي لعدم امكان تكرره (قوله محيط وشربلاية) الاولى شربلاية عن المحيط فانه نقله عنه (قوله بالف ومائة) بخلاف العشر والخمسة عشر حيث لا تقبل لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكره الشارح أي الزيلعي بحر وتعليقهم في هذه المسئلة وفي المسئلة السابقة يقتضى في السابقة أنه لو شهد أحدهما بالف والآخر بالف وألف على طريق العطف تقبل في الالف اتفاقا اذا ادعى

لاختلاف المعنيين
(كالوادعى غصبا وقتلا
فشهد أحدهما به والآخر
بالاقرار به) لم تقبل
ولو شهدا 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 فنية الا اذا
اتحد لفظا كشهادة
أحدهما ببيع أو قرض
أو طلاق أو عتاق
والآخر بالاقرار به
فتقبل لاتحاد صيغة
الانشاء والاقرار فانه
يقول في الانشاء بعت
واقترضت وفي الاقرار
كنت بعت واقترضت
فلم يمنع القبول بخلاف
شهادة أحدهما بقتله
عمدا بسيف والآخر به
بسكين لم تقبل لعدم
تكرر الفعل بتكرر
الآلة محيط وشربلاية
(وتقبل على ألفى)
شهادة أحدهما (ألف
والآخر) بالف ومائة

الاكثر أو وفق في دعواه بالاقول ثم أورد صاحب الكافي وغيره العشر وخمسة عشر كما قدمناه في صدر العبارة من أنها لا تقبل فيها وفي القنية ينبغي أن تقبل (أقول) هو الاشبه لان العاطف مقدر فيه ولذلك بي المقدر كالمفوض بخلاف التثنية ولان جزء لفظه يدل على جزء معناه اذ ليس هو علما هذا وقد صرح بخلافه في الرازية وهو محل تأمل كما لا يخفى وقول البحر حيث لا تقبل أي شهادة مثبت الزيادة لان المدعي الخ الا اذا وفق المدعي حينئذ تقبل لما سبق فظهر أن الشهادة لو كانت باكثر من المدعي به لا تقبل بلا توفيق ولا يكفي امكانه بل لا بد منه بالفعل وأما اذا كانت باقل منه تقبل (قوله ان ادعى المدعي الاكثر) أطلقه فشمول من مائة الى تسعمائة فقول المصنف على ألف في بالف ومائة مثال من جملة الامثلة لم يخص به شمول الاكثر وعمومه هنا (قوله لا الاقل) فلا تقبل لان المدعي كذب من شهد بالزيادة والفرق بين هذا وما تقدم ما اذا شهد بالف وألفين فانهما هنا متفقان على ألف في شهادة أحدهما بالف والآخر بالف ومائة وفيما تقدم غير متفقين في شهادة أحدهما بالف والآخر على ألفين كذا في صدر الشريعة (قوله الا أن يوفق) أي المدعي كأن يقول كان لي عليه كاشهد الا أنه أو فاني كذا بغير علمه فانها تقبل للتصريح بالتوفيق * وعلم من ذلك ان أحوال من يدعي أقل المالمين اذا اختلفت الشهادة لا يخلو عن ثلاثة اما أن يكذب الشاهد بالزيادة أو يسكت عن التصديق والتوفيق أو يوفق وجواب الاولين بطلان الشهادة والقضاء دون الآخر كما في العناية وفي البحر ولا يحتاج هنا الى اثبات التوفيق بالبينة لانه يتم به بخلاف ما لو ادعى الملك بالشراء فشهد ابالجهة فانه يحتاج لاثباته بالبينة (قوله وهذا في الدين) أي اشتراط الموافقة بين الشهادتين لفظا بحسب الوضع في الدين الخ فاسم الاشارة راجع الى معلوم من الاصول السابقة (قوله تقبل على الواحد) أي الذي عينه أحدهما (قوله وفي العقد لا تقبل) قال في البحر وذكر علماء الدين السمرقندي أن الشهادة تقبل في مسألة الكتاب لان التوفيق يمكن لان الشراء الواحد قد يكون بالف ثم يصير بالف وخمسة مائة فقد اتفقا على شراء واحد بخلاف ما لو شهد أحدهما بالف درهم وشهد الآخر بمائة دينار لان الشراء لا يكون بالف درهم ثم يصير بمائة دينار اه وهو عجيب منه فان المسئلة نص محمد في الجامع الصغير وقد أجاب في العناية عن دليله بانه اذا اشترى بالف ثم زاد خمسمائة لا يقال اشترى بالف وخمسمائة ولهذا يأخذ الشفيع باصل الثمن انتهى (قوله سواء الخ) وسواء كان المدعي البائع أو المشتري (قوله عزى زاده) ليس هذا في كلامه بل هي عبارة الدرر ولم يكتب عليها عزى شيئا (قوله أو كتابته على ألف) هذا شامل لما اذا ادعاه العبد وأنكر المولى وهو ظاهر لان مقصوده هو العقد ولما اذا 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 للعلم بانه لا يتصور له عليه دين الا به فالشهادة ليست الا لاثباتها اه وفي البحر والتبيين وقيل لا تفيد بينة المولى لان العقد غير لازم في حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتجوير اه وجزم بهذا القيل العيني وهو موافق لما يفهم من عبارة الجامع أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى رحمة واسعة (قوله ردت) قد مناقر يباعن علماء الدين السمرقندي ان الشراء الواحد قد يكون بالف الخ وأن المسئلة نص عليها محمد في الجامع الصغير وخلاف المنقول ليس محل التخريج وكون المدعي البائع كذلك من غير فرق كما في الشروح المعبرة اذ الزيادة كالخط كما سبق في كتاب البيع فلا يصح القول بالقبول في الشراء دون البيع على أن هذا التخريج ليس بصحيح اذ لو صح لزوم القضاء يبيع بلائمن لانه لم يثبت أحد الثمنين بشهادتهما فتعود الخصومة كما كانت كما في الفتح نعم لو صرح بالتوفيق ينبغي أن تقبل على الاقل ولم أر من صرح به حينئذ يحمل عليه ما نقل عن السمرقندي تدبر (قوله وهو يخالف) أشار الى أنهم لو شهدوا بالشراء ولم يبينوا الثمن لم تقبل وتعامه في البحر وقال الخبير الرملي في حاشيته عليه المنهوم من كلامهم في هذا الموضوع وغيره أنه فيما يحتاج فيه الى القضاء بالثمن لا بد من ذكره

ان ادعى (المدعي)
(الاكثر) لا الاقل الا
أن يوفق باستيفاء أو
إبراء ابن كمال وهذا في
الدين (وفي العين
تقبل على الواحد كما لو
شهد واحد أن هذين
العبدان له وآخر أن
هذا العبد (الذي
العبد الواحد) الذي
اتفقا عليه (اتفقا)
درر (وفي العقد لا)
تقبل (مطلقا) سواء
كان المدعي أقل المالمين
أو أكثرهما عزى
زاده ثم فرع على هذا
الاصل بقوله (فلا)
شهد واحد بشراء عبد
أو كتابته على ألف
وآخر بالف وخمسمائة
ردت) لان المقصود
اثبات العقد وهو
يختلف باختلاف البذل

وذكر قدره وصفته وما لا يحتاج فيه الى القضاء به لاحاجة الى ذكره تنبيه في المبسوط واذا ادعى رجل شراء دار في بدرجل 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 بما ادعاه المدعى ثم القاضي يحتاج الى القضاء بالعقد ويتعذر عليه القضاء بالعقد اذ لم يمكن الثمن مسمى لانه كما لا يصح البيع ابتداء بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر القضاء بدون تسمية الثمن ولا يمكنه ان يقضي بالثمن حين لم يشهد به الشهود ثم قال فان شهدا على اقرار البائع بالبيع ولم يسميا ثمن ولم يشهدا يقبض الثمن فاشهادة باطلة لان حاجة القاضي الى القضاء بالعقد ولا يمكن من ذلك اذ لم يكن الثمن مسمى وان قالوا اقر عندنا انه باعها منه واستوفى الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز لان الحاجة الى القضاء بالملك للمدعى دون القضاء بالعقد فقد انتهى حكم العقد باستيفاء الثمن ولان الجهالة اعما تؤثر لانها تنقض الى ميازعة مانعة من التسليم والتسليم الا ترى ان ما لا يحتاج الى قبضه جهالة لانظر وهو المصالح عنه بخلاف ما يحتاج الى قبضه وهو المصالح فاذا اقر باستيفاء الثمن فلا حاجة هنا الى تسليم الثمن جهالة لا تمنع القاضي من القضاء بحكم الاقرار (قوله فلم يتم العدد) أي نصاب الشهادة وهو شهادة الاثنين على واحد منهما فاختلف الشهود به لاختلاف الثمن وأيضا فان المدعى يكذب أحد الشاهدين فان البيع بألف غير البيع بألف وخمسمائة (قوله على كل واحد) لفظ كل مما لا حاجة اليه سعدية (قوله ومثله العتق بمال) أي بان قال مولى العبد اعتقتك على ألف وخمسمائة والعبد يدعى الألف أو قال ولي القصاص صاحتك على ألف وخمسمائة واقتاتل يدعى الألف وكذا التبايعات كما في الدرر (قوله والرهن) أي بان كان المدعى هو المرتهن فهو كدعوى الدين ثبتت أفلهما وان كان الراهن فلا تقبل الشهادة لانه ليس له أن يلزمه الرهن اذ الرهن غير لازم في حق المرتهن وله أن يفسخه في أي وقت شاء فلا فائدة في اقامة البينة ولانه حق عليه والانسان لا يقيم البينة على حق عليه وانما يقبها على حق له قال في البحر وظاهر الهداية ان الرهن انما هو من قبيل دعوى الدين اه أي في وجودها واذ لانه اذا ادعى أكثر المالكين فشهد به شاهد واحد بالآخر بالاقول ان كان الاكثر بعطف مثل ألف وخمسمائة قضى بالاقول اتفاقا وان كان بدون كالألف والالفين فكذلك عندهما وعند أي حنيقة لا يقضى بشئ ووجهه انه اذا ثبتت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كما في فتح القدير ويتفرع عليه التوفيق والتكذيب والسكوت حيث تقبل في الاول وترد في الاخيرين كما في البيانية (أقول) وتعب الهداية صاحب العناية تبعاً للنهاية بان عقد الرهن بألف غيره بألف وخمسمائة فيجب ان لا تقبل البينة وان كان المدعى هو المرتهن لانه كذب أحد شاهديه وأوجب بان العقد غير لازم في حق المرتهن حيث كان له ولاية الرد متى شاء فكان في حكم العدم فكأن الاعتبار لدعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين فتقبل البينة كما في سائر الديون وثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعاً اه وفي الحواشي البيعقوبية ذكر الراهن في التبيين ليس على ما ينبغي وصور الزبلي دعوى الرهن أن يدعى انه رهنه ألفاً وخمسمائة وادعى انه قبضه ثم أخذه الراهن فيطلب الاسترداد منه فاقام بينة فشهدا أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة ثبتت أفلهما (قوله ان ادعى) تقييد لمسئلة العتق بمال فقط ان أجرى قول المصنف أو كتابة على عمومه موافقة لما قاله صاحب الهداية أو لهما ان خص بما اذا ادعى الكتابة العبد موافقة لما في الجامع وما في العيني (قوله والمرأة) قال في البحر وان كان المدعى هو الزوج وقع الطلاق باقراره فيكون دعوى دين فثبت الاقل وهو ما اتفق عليه اه (قوله اذ مقصودهم اثبات العقد كما مر) أي وهو مختلف (قوله كالمولى مثلا) أي في مسئلة العتق وأشار بالكاف الى ان ولي المقتول في الصلح والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع كذلك (قوله فكندعوى الدين) أي الدين المنفرد عن العقد اذ ثبتت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب

فلم يتم العدد 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 مر (وان ادعى الآخر) كالمولى مثلا (فكندعوى الدين)

الحق فتبقي الدعوى في الدين كما في الهداية (قوله اذ مقصودهم المال) أما العقد والعقود والعتق والعتق والطلاق
 فيثبت باعتراف صاحب الحق فلم تبقي الدعوى الا في الدين فتح زاد في الايضاح وفي الرهن ان كان المدعى
 هو الرهن لا تقبل لانه لاحظ له في الرهن فعريت الشهادة عن الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى
 الدين اه وتقدم قريبا عن اليعقوبية ان ذكر الرهن مما لا ينبغي (قوله فتقبل على الاقل) أي اتفاقا
 ان شهد شاهد الاكثر بعطف مثل ألف وخمسة وان كان بدون ألف والالفين فكذلك عندهما
 وعنده لا يقضى بشئ فتح (قوله والاجارة كالبيع لوفى أول المدة) أي لا تثبت بالاختلاف سواء كان
 المدعى هو المؤجر أو المستأجر بان ادعى الاجارة سنة بألف وخمسة فشهد أحدهما كذلك والآخر بألف
 لا تثبت الاجارة كالبيع كذا في الفتح وقوله في أول المدة أي قبل استيفاء المنافع سواء كان المدعى هو المؤجر
 أو المستأجر (قوله لا تثبت العقد) فلا تقبل شهادتهما اذا اختلفا كما في البيع لان العقد يختلف باختلاف
 البديل فلا تثبت الاجارة فتح (قوله وكالدين) اذ ليس المقصود بعد المدة الا الاجارة فتح (قوله بعدها)
 استوفى المنفعة أو لا بعد ان تسلم فتح (قوله لو المدعى المؤجر) اذا سلمت العين المؤجرة الى المستأجر انتفع
 بها أولا فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسة والمؤجر يدعى الاكثر يقضى بالالف وان كان يدعى
 الاقل لا تقبل شهادة من يشهد بالاكثر لانه كذبه المدعى وان شهد الآخر بالفين والمدعى يدعيهما لا يقضى
 بشئ عنده وعندهما بألف وان كان المدعى هو المستأجر فهو دعوى العقد بالاتفاق لانه معترف بمال
 الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق الشاهدين ولا اختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف
 كما في الفتح (قوله فدعوى عقد) لانه معترف بمال الاجارة فيقضى عليه بما اعترف به الخ (قوله وضح
 النكاح بالاقل أي بألف) الاولى أن يقول بألف أي بالاقل ليكون اشارة الى أن الف مثال لاقيسوا الاولى
 أن يقول ولو اختلف شاهد النكاح صح بالاقل أي وذلك استحسان عند الامام لان الاصل في النكاح
 الحل وأما المال فتبع ولا اختلاف بالاصل فلا يضر الاختلاف في التبع سائحاني عن البحر (قوله مطلقا)
 أي سواء كان المدعى الزوج أو الزوجة والمدعى يدعى أقل المالكين أو الاكثر هو الصحيح وذكري في الفتح
 انه مخالف للرواية فان محمد ارجه الله تعالى في الجامع قيده بدعوى الاكثر حيث قال جازت الشهادة بألف
 وهي تدعى ألفا وخمسة والمفهوم معتبر رواية وبقوله ذلك أيضا استفاد لزوم التفصيل في المدعى به بين
 كونه الاكثر فيصح عنده أو الاقل فلا يثبت في البطلان لتكذيب المدعى شاهد الاكثر كما عول عليه
 محققو المشايخ فان قول محمد وهي تدعى الخ يفيد تقييد جواب قول أبي حنيفة بالجواز اذا كانت هي المدعية
 للاكثر وانه فان الواو فيه للحال والاحوال شروط فيثبت العقد باتفاقهما ودين ألف اه وفي الشرنبلالية
 قلت الا أن الزيلعي رحمه الله تعالى أشار الى جواب هذا فقال ويستوى فيه دعوى أقل المالكين في الصحيح
 لاتفاقهما في الاصل وهو العقد فالاختلاف في التبع لا يوجب خلافا فيه لكنه لا بد من وجوب المال فيجب
 الاقل لاتفاقهما عليه ولا يكون بدعوى الاقل تكذيبا للشاهد لجواز ان الاقل هو المسمى ثم صار الاكثر
 بالزيادة اه (قوله خلافا لهما) حيث قالاهي باطلة ولا يقضى بشئ كما في البيع لان المقصود من الجانبين
 اثبات السبب والنكاح بألف غير النكاح بألف وخمسة ولا في حنيفة ان المال في النكاح تابع ولهذا
 يصح بلاتسمية المهر ومن حكم التابع أن لا يغير الاصل الا ترى أنه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا
 لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل والازدواج فوجب القضاء به واذا وجب
 بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المقدارين كما في المال المنفرد لاتفاقهما عليه (قوله ولزم في صحة
 الشهادة الجراح) يعني اذا ثبت شئ انه ملك المورث بان ادعى الوارث عيننا في يد انسان انها ميراث أبيه
 وأقام شاهدين فشهدا ان هذه كانت لابيه لا يقضى له حتى يجزا الميراث فيقول لامات وتوكلها ميراثه أو يقول

اذ مقصودهم المال
 فتقبل على الاقل ان
 ادعى الاكثر كما مر
 (والاجارة كالبيع)
 لو (في أول المدة)
 للحاجة لا تثبت العقد
 (وكالدين بعدها) لو
 المدعى المؤجر ولو
 المستأجر فدعوى
 عقد اتفاقا (وضح
 النكاح) بالاقل
 أي (بألف) مطلقا
 (استحسانا) خلافا لهما
 (ولزم) في صحة الشهادة

كانت لايه يوم موته أو كانت في يده أو في يده من يقوم مقامه من المستعير وغيره والاصل فيه أن الجر شرط صحة الدعوى لا كما يتوهم من كلام الكنز من أنه شرط القضاء بالبينه فقط أي يشترط أن يقول في الدعوى مات وتركه ميراثا كما يشترط في الشهادة وإنما لم يذكره لان الكلام في الشهادة لكن اذا ثبت ملكه أو يده عند موته كان جوازا انه أثبت ملكه أو ان الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة فيكون اثباتا للانتقال وكذا اذا ثبت يده عند الموت لان يده ان كانت يده ملك فهو على ما بينا وان كانت يده أمانة فكذلك الحكم لان الايدي في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا وتركه الحفظ به وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف الجر ليس بشرط اه كما في البحر لان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولذا يجب عليه الاستبراء في الجارية المورثة ويحل للوارث وطؤها ولو كانت حراما للمورث أو بالعكس ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى النقل مثلا يكون استصحاب الحال مثبتا وعند أبي يوسف لا يلزم لان الوارث يملكه خلافة عن مورثه حتى يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث قال سعدى وفيه بحث فان من اجتمع عنده أموال الصدقة ثم استغنى بالارث أو غيره يحل له كل ما عنده من الصدقات مع أنه لم يوجد تجدد الملك اه فظاهر كلام سعدى الميل الى قوله أبي يوسف (قوله الجراح) أي أن يشهد بالانتقال وذلك امانا كما صوره الشارح أو بما يقوم مقامه من اثبات الملك للميت عند الموت أو اثبات يده أو يدائمه عند الموت أيضا وهو ما أشار اليه بقوله الآن يشهد الخ وهذا عندهما خلافا لابي يوسف فإنه لا يشترط شيأ يظهر الخلاف فيما اذا شهدا انه كان ملك الميت بلاز يادة وطولها بالفرق بين هذا وبين ما يأتي من أنه لو شهد الخي انه كان في ملكه تقبل والفرق ما في الفتح بين هذا وما اذا شهدا لمدعى عين في يد رجل بانها كانت ملك المدعى أو أنه كان ملكها حيث يقضى بها وان لم يشهدا أنها ملكه الى الآن وكذا لو شهد المدعى عين في يد انسان انه اشتراها من فلان الغائب ولم يقم بينة على ملك البائع وذو اليد ينكر ملك البائع فإنه يحتاج الى بينة على ملكه فاما شهدا بملكه قضى للمشتري به وان لم ينصوا على أنها ملكه يوم البيع وهذه أشبه بمسئلتنا فان كلام من الشراء والارث يوجب تجدد الملك والجواب انهما اذا لم ينصا على ثبوت ملكه حالة الموت فأنما يثبت 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 تجده وبخلاف مسألة الشراء فان الملك مضاف اليه لا الى ملك البائع وان كان لا بد لثبوت ملك المشتري من بقائه لان الشراء آخرهما وجودا وهو سبب موضوع للملك حتى لا يتحقق لولم يوجب فيكون مضافا الى الشراء وهوناب بالبينه أما هنا فثبوت ملك الوارث مضاف الى كون المال ملكا للميت وقت الموت لا الى الموت لانه ليس سببا موضوعا للملك بل عنده يثبت ان كان له مال فارغ والله سبحانه وتعالى أعلم اه (قوله بشهادة ارث) بان ادعى الوارث عين في يد انسان أنها ميراث أبيه وأقام شاهدين فشهدا ان هذه كانت لايه لا يقضى له حتى يجرا الميراث بان يقول مات وتركه ميراثا لمدعى كما تقدم وكما صور الشارح (قوله ميراثا لمدعى) أي أو ما يقوم مقامه من اثبات يده أو يدائمه عند الموت أيضا وهو ما أشار اليه المصنف بقوله الآن يشهد بملكه الخ (قوله بملكه) أي المورث (قوله عند موته) لا بد من هذا القيد كما علمت وكان ينبغي ذكره بعد الثلاثة يؤيده ما في البرازية حيث قال شهدا أن هذه الدار كانت لجدته لا تقبل لعدم الجر ولو شهدا على اقرار المدعى عليها أنها كانت لجدته يقبل ثم ذكر ان قولهم كانت في يده كهذا وجعل في الخانية الدين كالعين انه كان لابي المدعى على المدعى عليه كذا فتجوز وذكر شيخنا أن قولهم كانت لايه ليس بجرح وظاهر تعليل الشارح الاتي ان قوله عند موته قيد للشهادة باليد أيضا وأنت خيرا أنه بالاولى بل صريح حيث قال لان الايدي عند الموت الخ وفي البدائع شهدوا انه مات وهو ساكن

(الجر بشهادة ارث)
بان يقول مات وتركه
ميراثا لمدعى (الآن
يشهدا بملكه) عند
موته

في هذه الدار تقبل وعند أبي يوسف لا ومراد الشارح أن الجر يكون صريحا كالنحال الذي ذكره
 وحكميا فيما استثنى (قوله أو يده) إنما كان ذلك مثبتا لان الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت أن يسوى
 الاسباب وبين ما كان بيده من المصوب والودائع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه فتجعل
 اليد عند الموت دليل الملك (قوله أو يده من يقوم مقامه) قال في الدرر يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة
 على دارانها كانت لايه أعارها وأودعها الذي هي في يده فانه ياخذها ولا يكاف البينة أنه مات وتركها
 ميراثه بالاتفاق أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانه لا يوجب الجر في الشهادة وأما عندهما فلان قيام
 اليد عند الموت يعني عن الجر وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع اه وشمل هذا الامين
 وغيره كالغاصب والمرتهن (قوله لان الايدي) أي أيدي الواضعين ايديهم على شئ وهذا تعليل للاستغناء
 بالشهادة على يد الميت عن الجر وبيان ذلك انه اذا أثبت يده عند الموت فان كانت يده ملك فظاهر لانه أثبت
 ملكه وأن الانتقال الى الوارث فيثبت الانتقال ضرورة كالمشهد بالملك وان كانت يده أمانة فكذلك
 الحكم لان الايدي في الامانات عند الموت تنقلب يده ملك بواسطة الضمان اذا مات مجهلا لتركه الحفظ
 والمضمون يملكه الضامن على ما عرف فيكون اثبات اليد في ذلك الوقت اثباتا للملك وتركه تعليل
 الاستغناء بالشهادة على يد من يقوم مقامه لظهوره لان اثبات يده من يقوم مقامه اثبات يده فيغني اثبات
 الملك وقت الموت عن ذكر الجر فاكتفى به عنه أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله تنقلب) أي نصير
 يده ملك اذ لو كانت لغيره لبيده في الوقت الذي يصدق فيه الكدوب ويرجع فيه العاصي لان الظاهر من حال
 المسلم في ذلك الوقت أي وقت الموت كذلك وأن يسوى أسبابه وبين ما كان بيده من الودائع والمصوب
 فاذا لم يبين فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه فتجعل اليد عند الموت دليل الملك لا يقال قد تكون اليد
 يده أمانة ولا ضمان فيها لتنقلب بواسطة يده ملك لان الامانة نصير مضمونة بالتجهيل بان يموت ولم يبين انها
 ودبعة فلان لانه حينئذ ترك الحفظ وهو نعت يوجب الضمان (قوله بواسطة الضمان) أي اذا مات مجهلا
 لتركه الحفظ فيضمن الودبعة (قوله ثبت الجر ضرورة) أي لا قصد (قوله ولا بد مع الجر من بيان سبب
 الوراثة الخ) أي وهو أنه أخوه مثلا ولا يكفي مجرد انه وارثه قال في الفتح وينسب الميت والوارث حتى يلتقيا
 الى أب واحد ويذكر أيضا أنه وارثه وهل يشترط قوله ووارثه في الأب والام والولد فيل يشترط والفتوى
 على عدمه وكذا كل من لا يحجب بحال وفي الشهادة بانه ابن الميت أو بنت ابنة لا بد منه وفي انه مولاه
 لا بد من بيان أنه اعتقه اه ولم يذكر هذا الشرط متنا ولا شرطا والظاهر أن الجر مع الشرط الثالث يعني
 عنه فتأمل وقد مننا الكلام على ذلك مستوفى في شتى القضاء عند قول المصنف تركه قسمت بين الوراثة أو
 الغرماء الخ (قوله من بيان سبب الوراثة) أي الخاص كالأخوة بقيد كونها للاب ومثل الاخ العم ولا بد في
 الشهادة للمولى أن يقول لاهو مولاه أهتقه ولا نعلم له وارثا غيره لان لفظ المولى مشترك ط (قوله وبيان
 أنه أخوه لايه الخ) ذكر في البحر عن البرازية أنهم لو شهدوا أنه ابنه ولم يقولوا ووارثه الاصح أنه يكفي
 كالمشهدوا أنه أبوه أو أمه فان ادعى أنه عم الميت يشترط لصحة الدعوى أن يفسر فيقول عمه لايه وأممه
 أولايه أو لأمه ويشترط أيضا أن يقول ووارثه واذا أقام البينة لا بد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى
 يلتقيا الى أب واحد وكذلك هذا في الاخ والجد اه ملخصا شهدا أن هذا ابن الميت أو وارثه ولم يشهدا
 أن لا نعلم له وارثا غيره فالقاضي يتلوم ثم يدفع اليه ومدة التلوم مفوضة الى رأي القاضي تناخانية من الثامن
 في كتاب الشهادة وعندهما مقدر بحول كما هو مفاد مما ذكره الطحاوي في مختصره ادعى أنه أخوه لايه
 وأممه وشهد الشهود ولم يذكر اسم الام أو الجد لا تقبل لانه لا يحصل التعريف وقيل يصح ويثبت لانه
 ذكر محمد في الكتاب من ادعى أنه أخوه لايه وأممه وأقام البينة تقبل ولم يشترط ذكر الجد وقال شمس

(أو يده أو يده من يقوم
 مقامه) كستاجر
 ومستعير وغاصب
 ومودع فيغني ذلك عن
 الجر لان الايدي عند
 الموت تنقلب يده ملك
 بواسطة الضمان فاذا ثبت
 الملك ثبت الجر ضرورة
 (ولا بد مع الجر) المذكور
 (من بيان سبب
 الوراثة) بيان (أنه
 أخوه لايه وأممه أو
 لاحدهما) ونحو ذلك

الائمة السرخسي في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره وأما إذا ادعى أنه ابن عمه لا بد أن يذكر اسم الاب
والجد عمادية من السادس رجل طلب الميراث وادعى أنه عم الميت يشترط لصحته أن يفسر فيقول عمه
لايه وأمه وأولايه وألامه وأن يقول أيضا وارثه لا وارث له غيره وإذا أقام البينة لا بد للشهود أن ينسبوا
الميت والوارث حتى يلتقيا إلى أب واحد ويقول هو وارثه لا وارث له غيره فإن شهدوا بذلك أو شهدوا أنه
أخو الميت لايه وأمه وأولايه أو وارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط في هذا ذكر الاسماء قاضيخان
رجل ادعى اربعة من ميت وزعم أنه ابن عم الميت لايه وأقام بيته على النسب وذكر الشهود اسم أبيه وجدته
واسم أبي الميت وجدته كما هو الرسم والمدعى عليه أقام البينة أن جد الميت فلان غير ما أثبتته المدعى لا تقبل لان
البيئات للاثبات لا للنفي وبينه المدعى عليه قامت للنفي وهو ليس بخصم في اثبات جد المدعى خانية (تسببه)
الشرط في سماع بيته الارث احضار الخصم وهو امارت أو غريم الميت وله على الميت دين أو مودع الميت
أو الموصى له أو به لا فرق بين أن يكون مقر بالحق أو منكر ابرازية في العاشر من كتاب الدعوى (قوله: يبي
شرط ثالث الخ) ينافيه ما تقدمه في مسائل شتى من التفصيل في قول الشهود لا نعلم له وارثا غيره وعدمه اذ لو كان
قولهم ذلك شرطا لما تأنى التفصيل والذي في البحر عن البرازية ويشترط ذكر لا وارث له غيره لاسقاط التلوم
عن القاضي انتهى فعلم أنه شرط لاسقاط التلوم لا لصحة القضاء (قوله: أولاً أعلم له وارثا غيره) في البرازية
قول الشاهد لا أعلم له وارثا غيره عندنا بمنزلة لا وارث له غيره انتهى (قوله: غيره) قال في فتح القدير واذ
شهدوا أنه كان لمورثه تركه ميراثا ولم يقولوا لا نعلم له وارثا غيره فإن كان ممن يرث في حال دون حال
لا يقضى لاحتمال عدم استحقاقه أو يرث على كل حال يحتاط القاضي وينتظر مدة هل له وارث آخر ولا فإن
لم يظهر يقضى بكمه وان كان نصيبه يختلف في الاحوال يقضى بالاقبل فيقضى في الزوج بالربع والزوجة
بالتنم الا أن يقولوا لا نعلم له وارثا غيره وقال مجد وهو رواية عن أبي حنيفة يقضى بالاكثر والظاهر الاول
ويأخذ القاضي كفيلا عندهما ولو قالوا لا نعلم له وارثا بهذا الموضع كفي عند أبي حنيفة خلافا لما
وتقدمت المسئلة قبيل كتاب الشهادات وذكرها في السادس والخمسين من شرح ادب القضاء متنوعة ثلاثة
أنواع فارجع اليه ولخصها هناك صاحب البحر بما فيه خفاء وقد علم بما مر ان الوارث ان كان ممن قد
يجب حجب حرمان قد ذكر هذا الشرط لاصل القضاء وان كان ممن قد يجب حجب نقصان قد ذكره شرط
للقضاء بالاكثر وان كان وارثا دائما ولا ينقص بغيره قد ذكره شرط للقضاء حالا بدون تلوم فتأمل وقد منا
الكلام عليه مستوفى في شتى القضاء فارجع اليه (قوله: رابع) أي في الشهادة بالارث أما الشهادة بالنسب
فقد سبق أنه يثبت بالتسامع قال في البرازية شهدا أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يدركا
الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعى انتهى (أقول) قال الصدر
الشهيد في شرح ادب القاضي وان عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا لجدوده بنسب الى فلان بن فلان
الفلافي وهو لم يعاينه بوجهه ولا يعرفه بنسبه القياس فيه أن لا يحل والاستحسان يحل لان النسب مما يثبت
بالتسامع والشهرة فيصير المالك معروفا بالتسامع والملك معروف بترفع الجهالة لكن انما تقبل اذا لم يفسر
الشاهد أما اذا فسرها (قوله: ذكر هذا البرازي) وكذا في الفتح (قوله: وذكر اسم الميت الخ) حتى
لو شهدا أنه جده أو أبويه أو أمه ووارثه ولم يسميا الميت تقبل برازية (قوله: وان شهدا بيدى الخ) يعني
اذا كان دار في يد رجل فادعى آخر أنها له وأقام بيته أنها كانت في يده لا تقبل وقال الثاني تقبل لان الثابت
بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو أقر المدعى عليه به وقعت الى المدعى اتفاقا ولما أن هذه شهادة قامت على
مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل أنها كانت بدمك أو ودیعة أو اجارة أو غصب فلا يحكم باعادتها
بالشك در ولو شهدا أنها كانت له تقبل بلا خلاف كما في الخانية ولو شهدا بان المدعى عليه أخذها من المدعى

ظهيرية و يبي شرط
ثالث (و) هو (قول
الشاهد لا وارث)
أولاً أعلم (له) وارثا
(غيره) ورابع وهو
أن يدرك الشاهد
الميت والافباطلة لعدم
معانية السبب ذكرهما
البرازي (وذكر اسم
الميت ليس بشرط وان
شهدا بيدى)

فانها تقبل وترد الدار الى المدعى وقيد بقوله بيدى لانهم لو شهدوا انها كانت في يد فلان مات تقبل بالانفاق مسكين (قوله سواء فالامد شهر الخ) لان قولهما ذلك وجوده كعدمه والخلاف ثابت أيضا بدون ذكره فانه ذكر التمر ناشى في الجامع الصغير شهدوا لحي أن العين كانت في يده لم تقبل (قوله ردت) أى عند أى حنيفة ومحمد وعن أبى يوسف أنها تقبل كما ذكرنا (قوله لتنوع يد احدى) علة لقوله بمجهول وذلك أنه يحتمل أنها كانت يد ملك أو وديعة أو اجارة أو غصب فلا يحكم باعادتها رأتى فلا يقضى بالشك قال في الغرر الآن يقول ان المدعى عليه أحدث اليد فيه فيقضى للمدعى ويؤمر المدعى عليه بالتسليم اليه ولكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو رهن بعده على أنه ملكه تقبل اه واذا كانت وديعة مثلا تكون باقية على حالها أما المبت فتنقلب ملكا له اذا مات مجهلا كما تقدم (قوله بخلاف مالوشهدا أنها كانت ملكه) أى فتقبل لان الشهادة بالملك المنقضى مقبولة لا باليد المنقضية لان الملك لا يتنوع واليد تنوع باحتمال انه كان له فاشتراه منه لان الاصل ابقاء ما كان على الذى عليه كان وقد منا قرىب مالوشهدا لمدعى ملك عين في يد رجل أنها كانت ملك المدعى حيث يقضى بها مالوشهدا أنها كانت لمورثه بدون اضافة الملك الى وقت الموت حيث اختلف في قبولها والفرق بينهما عن الفتح فلا تنسه (قوله أو أقر) معطوف على قوله شهدا (قوله في يد المدعى) قيد بالاقرار باليد متصودا لانه لو أقر له ما ضمننا لم تدفع اليه كما سيأتى في الاقرار (قوله بذلك) أى بيد احدى أو ملكه ومن اقتصر على الثاني فقد قصر أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله دفع للمدعى) الاولى أن يقول فانه يدفع للمدعى كما يظهر بالتأمل وفي البحر وانما قال دفع اليه دون أن يقول انه اقرار بالملك لانه لو رهن على أنه ملكه فانه يقبل اه أى فى مسألة الاقرار باليد والشهادة عليه لانهما المذكورتان فى الكنز دون مسألة الشهادة بالملك لما فى جامع الفصولين أخذ عيننا من يد آخر وقال انى أخذته من يده لانه كان ملكى وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان زايد محكم الحال لكنه لما أقر بقبضه منه فقد أقر أن ذا اليد فى الحقيقة هو الخارج ولو أقر المدعى عليه انى أخذته من المدعى لانه كان ملكى فلو كذبه المدعى فى الاخذ منه لا يؤمر بالتسليم الى المدعى لانه رد اقراره وبرهن على ذى اليد ولو صدقه يؤمر بتسليمه الى المدعى فيصير المدعى زايد فيحلف أو يبرهن الآخر اه وقوله دفع للمدعى قال فى الدرر لكن لا يصير المدعى عليه بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن المدعى عليه بعده على أنه ملكه يقبل كذا فى انعمادية اه (قوله لمعلومية الاقرار) أى اقرار المدعى عليه أنها كانت فى يد المدعى فيؤاخذ به (قوله وجهالة المقر به) من كون اليد امانة أو ملكا (قوله لا تبطل الاقرار) أى فى حق الدفع قال ط ظاهره أنها شهدا عليه انه أقر بان الدار التى فى يده كانت لفلان ولم يعاينا الدار (قوله بالملك المنقضى) أى كيد المبت كما فى صورة الجر السابقة عن البحر (قوله لا باليد المنقضية) أى كيد احدى (قوله لتنوع اليد) أى لاحتمال انه كان له فاشتراه منه (قوله المفتى به نعم) لانه أقر باليد وادعى أنها بغير حق فيؤاخذ باقراره ولا تثبت الدعوى الاخرى الا يبرهان (قوله قبلت بالف) أى ولا يسمع قوله قضاء لكمال النصاب ولا يكون رده من المدعى تكذيبا له كما اذا شهد له بالف وخمسائة والمدعى يدعى الفاه لانه لم يكذبه فيما شهد له به وانما كذبه فيما شهد به عليه وذلك لا يمنع كما اذا شهد له بشئ ثم شهد عليه بأخر ولا تقبل الا اذا ادعى الا انب فاذا ادعى خمسمائة والمسئلة بحالها لا تقبل (قوله الا اذا شهد معه آخر) أى لكمال النصاب (قوله ولا يشهد) أى بالالف كلها أى يجب عليه ان لا يشهد كما فى الزبلى والدرر (قوله من علمه) فعل ماض أى علم قضاء خمسمائة (قوله حتى يقر المدعى به) أى يقر المدعى عند الناس به أى بما قبض لثلاثة ضرر المدعى عليه عند تقريره الدعوى ولشلا يكون اعانة على الظالم قال فى البحر والمراد من ينبغى فى عبارة الكنز معنى يجب فلا تحل له الشهادة (قوله شهدا بسرقة بقره الخ) هذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها

سواء قال (مد شهر)
أولا (ردت) لقيامها
بمجهول لتنوع يد احدى
(بخلاف مالوشهدا
أنها كانت ملكه أو أقر
المدعى عليه بذلك أو
شهد شاهدان أنه أقر
كان فى يد المدعى) دفع
للمدعى لمعلومية الاقرار
وجهالة المقر به لا تبطل
الاقرار والاصل أن
الشهادة بالملك المنقضى
مقبولة لا باليد المنقضية
لتنوع اليد لا الملك
بزازية ولو أقر انه كان
يد المدعى بغير حق هل
يكون اقراره باليد
المفتى به نعم جامع
الفصولين (فروع)
شهدا بالف وقال أحدهم
قضى خمسمائة قبلت
بالف الا اذا شهد معه
آخر ولا يشهد من علمه
حتى يقر المدعى به شهدا
بسرقة بقره واختلفا
فى لو نها قطع

قوله لانه لم يكذبه علة
لقوله قبلت بالف

عن محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في شاهدين شهدا جميعا على أنه سرق بقرة واختلفا في
لونها قال أجزا الشهادة وأقطعه وقال أبو يوسف ومحمد لا تجزأ الشهادة ولا تقطعه اهـ له أن التوفيق ممكن
لان التحمل في السرقة يكون ليلا غالبا واللون يتشابهان ويجتمعان فيكون السواد من جانب وهذا
يبصره والبياض من جانب آخر وهذا يشاهده واذا كان التوفيق ممكنا وجب القبول كما اذا اختلف شهود
الزنا في بيت واحد وفيه بحث من وجهين أحدهما ان طلب التوفيق هنا احتيال لاثبات الحد وهو القطع
والحد يمتثل لدرته لاثباته والثاني ان التوفيق وان كان ممكنا ليس بمعتبر ما لم يصرح به فيما ثبت بالشبهات
فكيف يعتبر امكانه فيما يدبر أربابها والجواب عن الاول ان ذلك انما كان احتيالا لاثباته أن لو كان في اختلاف
ما كافنا نقله وهو من صلب الشهادة لبيان قيمة المسروق ليعلم هل كان نصابا فيقطع به أو لا وما اذا كان في
اختلاف ما لم يكافنا نقله كونه ثياب السارق وأمثاله فاعتبار التوفيق فيه ليس احتيالا لاثباته الحد لا مكان
ثبوته بدونه ألا ترى أنهم لو سكتا عن بيان لون البقرة ما كافنا القاضى بذلك فتبين انه ليس من صلب
الشهادة ولم يكافنا نقله الى مجلس الحكم بخلاف الذكورة والاثوثة فانهما يكافنا النقل بذلك لان القيمة
تختلف باختلافهما فكان اختلافهما في صلب الشهادة والجواب عن الثاني بانه جواب للقياس لان القياس
اعتبار امكان التوفيق أو يقال التصريح بالتوفيق يعتبر فيما كان في صلب الشهادة وامكانه فيما لم يكن فيه هذا
وأطلق في اللون فشمع جميع الالوان وهو الصحيح ولهما ان السواد غير البياض فلم يتم على كل نصاب شهادة
وصار كالعصب لان أمر الحد أهم كالدكورة والاثوثة وعلى هذا الخلاف لو ادعى سرقة ثوب مطلقا فقال
أحدهما هروى والآخر مروى اهـ شلبي ونكلم الشرح على التطلع ولم يتكلم على الضمان والظاهر
وجوبه وحرره نقلا اهـ ط بز يادة (قوله خلافا لهما) حيث قال لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع
به بالقبول كما اذا اختلفا في الذكورة والاثوثة أو في اللون في العصب بل أولى لان الثابت بالعصب ضمان
لا يسقط الشبهات والثابت هنا حد يسقط بها اهـ درر (قوله واستظهر صدر الشريعة قولهما) لكن
صحح في الهداية قول الامام رحمه الله تعالى (قوله وهذا اذ لم يذكر المدعى لونها) أما لو عين لونها كحمر
فقال أحدهما سوداء لم يقطع اجاعا لانه كذب أحد شاهديه كما في الفتح (قوله أو جلة لم تقبل) أما الاول
فلان الاطلاق أزيد من المقيد وأما الثاني فلا اختلاف الشهادة والدعوى للمباينة بين المتفرق والجملة
وتقدمت هذه المسئلة آنفا (قوله شهدا في دين الحى الخ) قال في البحر ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى
مستلثين احدهما ما اذا ادعى شيئا للحال فتهداه بما مضى وعكسه الثانية اذا ادعى الانشاء فشهدا بالاقرار
وعكسه أما الاول ففي المحيط نقلا عن الاقضية اذا ادعى الملك للحال أى في المعين فشهدا وأن هذا المعين كان
قديما لم يقبل لانها اثبتت الملك في الماضي فيحكم بها في الحال ما لم يعلم المزيل قال رشيد الدين بعدما ذكرها
أمر روى ميدانت اهـ ومعنى تحكيمها في الحال الخ قال في نور العين هذا عمل بالاستصحاب وهو حجة
في الدفع للاستحقاق فكان ينبغي أن لا تقبل شهادتهما فيه لكن فيه حرج فيقبل دفعا للخرج (يقول
الحقير) قوله دفعا للخرج تعليل عليل كما لا يخفى على ذي فهم جليل اهـ وقال في البحر أيضا ومعنى هذا
لا يحل للقاضى أن يقول أن تعلمون انه ملكه اليوم نعم ينبغي للقاضى أن يقول هل تعلمون انه خرج عن ملكه
فقط ذكره في المحيط قال العمادى فعلى هذا اذا ادعى الدين فشهدا انه كان له عليه كذا ينبغي أن يقبل كما
في العين ومثله ما لو ادعى أنها زوجته فشهدا انه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال تقبل اهـ لكن اعترض
الرملى قوله نعم ينبغي للقاضى الخ بان المنصوص خلافه وان البحث لا يعارض المنصوص اذ لا عبرة للابحاث
في معارضة النصوص اهـ وقال أيضا معنى لا ينبغي للقاضى أن يقول الخ أى لانهم لو قالوا لا تعلم انه ملكه
اليوم لا تقبل شهادتهم فيضيع حق المدعى ظاهرا فلا يسألهم بخلاف ما اذا قال لهم هل تعلمون انه خرج عن

خلافا لهما واستظهر
صدر الشريعة قولهما
وهذا اذ لم يذكر
المدعى لونها ذكره
الزبلى • ادعى
المدعيون الايصال متفرقا
وشهدا به مطلقا أو
جملة لم تقبل وعيانية
شهدا في دين الحى بانه
كان عليه كذا تقبل الا
اذا سألهما الخصم عن
بقائه الآن فضلا
لا ندري

ملكه فانهم اذا قالوا لا نعلم انه خرج عن ملكه لا تبطل شهادتهم كما هو ظاهر اه وهذا كله اذا شهدوا بالملك في الماضي أما لو شهدوا باليد له في الماضي لا يقضى به في ظاهر الرواية وان كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما أسلفناه وعن أبي يوسف يقضى بها وخرج العمادى على هذا ما في الواقعات لو أقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين انه قضى دينه أن شاهدي الاقرار يشهدان أنه كان له عليه دين ولا يشهدان ان له عليه فقال هذا أبضاد ليله على انه اذا ادعى العين وشهدوا انه كان له عليه تقبل وهذا غلط فانه انما تعرض لما يسوغ له أن يشهد به للقبول وعدمه بلر بما يؤخذ من منعه من احدي العبارتين دون الاخرى بثبوت القبول في احدهما دون الاخرى كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين انه قضاء فلا يشهدان حتى يجبر القاضى بذلك وأن القاضى حينئذ لا يقضى بشئ كذا في فتح القدير وفي البرازية شهدا أنها زوجت نفسها ولا نعلم أنها في الحال امرأته أو لا أو شهدا أنه باع منه هذه العين ولا ندري اهمال ملكه في الحال أم لا يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهدي في الحال * والحاصل أن المنصوص عليه في العين ما سمعت وأما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في القنية شهدا على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه أنشهد أن هذا القدر على الآن فقال لا أدري أهو عليك الآن أم لا لا تقبل الشهادة اه وقال قبله ادعى على آخر ديناً على مورثه فشهدوا أنه كان على الميت دين لا تقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه اه فموضوع الاولى في الشهادة على الاقرار وان الشاهد قال لا أدري أهو عليك الآن أم لا وهو ساكت عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادى أنه ينبغي القبول وليس بمعارض للمنصوص عليه كما علمت اه (أقول) بل هو داخل في قولهم الشهادة بالملك المنقضى مقبولة وأما الثانية أعني ما اذا ادعى الانشاء فشهدوا بالاقرار وعكسه فقال في جامع الفصولين ادعى الوديعة فشهدا أن المودع أقر بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ادعى نكاحاً وشهدوا بالاقرار هما بنكاح تقبل كما في الغصب وكذا العارية ولو ادعى ديناً فشهدوا بالاقرار به المال تقبل ونكون اقامة البينة على اقراره كاقامة البينة على السبب وأفتى بعضهم بعدم القبول ادعى قرضاً وشهدوا بالاقرار به المال تقبل بلا بيان السبب انتهى فتقبل بالايداع والغصب والعارية والديون والنكاح وأما البيع فقال في جامع الفصولين ادعى بيعاً وشهدا انه أقر بالبيع واختافاً في زمان ومكان تقبل وفيه قبله ادعى مائة قفيز بر بسبب سلم صحيح وشهدا ان المدعى عليه أقر أن له عليه مائة قفيز بر ولم يزد اقل تقبل لانه اختلاف في سبب الدين فلا يمنع وقيل لا وهو الاصح لانهم لم يذكروا اقراره بسبب السلم والاختلاف بسبب الدين انما يمنع قبوله ولو لم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين آخر مختلفان اذا الاستبدال قبل القبض لم يجز في السلم وجاز في دين البر بلا سبب فلم يشهدا بدين يدعيه فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى بسبب القرض وشهدا انه أقر ولم يذكروا بسبب القرض تقبل انتهى ثم قال ادعى قضاء دينه وشهدا انه أقر باستيفائه تقبل انتهى وفي القنية ادعى عبداً فشهدا أحدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد بملكه للمدعى تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق فيها وأما عكسها أعني ما اذا ادعى الاقرار فشهدوا بالانشاء فغير متصور شرعاً اذا لا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرازية معزى الى الذخيرة ادعى أن له عليه كذا وان العين الذي في يده له لما أنه أقر له به أو ابتداء بدعوى الاقرار وقال انه أقر ان هذا لي أو أقر ان لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لا تصح الدعوى لعدم صلاح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذباً فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعى بانه برهن على انه أقر انه لاحق له فيه أو بانه ملك المدعى حيث تقبل وتماهه فيها وسنتكلم عليها ان شاء الله تعالى باوضح من ذلك في الدعوى (أقول) أما قوله فغير متصور شرعاً قال الغزى ممنوع لانه لو ادعى انه ملكي وانه أقر له به تسمع لكن قد يقال يرجع الى

دعوى الملك والكلام ليس فيه فيستقيم الكلام (قوله وفي دين الميت لا تقبل مطلقا) أى سألهما الخصم عن بقاءه أو لم يسألهما ولكن الذى ردت فيه الشهادة في دين الحى انما هو في صورة الاقرار لما قدمناه قبل أسطر عن البحر عن الفقيه شهدا على اقرار رجل بدين الحى ولذا قال بعده وهو ساكت الحى قال في البحر وفي مسألة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما بان مات وهو عليه احتياط في أمر الميت ولهذا يحلف المدعى مع اقامة اليقينة بخلافه في دين الحى فتحررا انهما اذا شهدا في دين الحى بأنه كان له عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن البقاء فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل مطلقا انتهى (قوله قلت) القول لصاحب المنح (قوله من ثبوته بمجرد بيان سببه الحى) قال الرملى نقلا عن المحيط انه ثبت الدين على الميت بمجرد بيان الشاهد سببه من غير حاجة الى أن يقول مات وعليه شهدا على رجل انه جرحه ولم يزل صاحب فراش حتى مات بحكم به وان لم يشهدوا انه مات من جراحته لانه لا علم لهم به بزايه معين الحكام كذا رأيت بخط بعض العلماء (وأقول) ما في المحيط لا يعارض ما في الفقيه اذا ما فيها فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا به كذلك بحيث انهما لم يقولوا كان و به يحصل التوفيق فتأمل ونقل بعض الفضلاء عن المقدسى انه قوى ما في معين الحكام وانه قال ان الاول ضعيف وان الاحتياط في أمر الميت يكفي فيه تخفيف خصمه مع وجود يقينة وان في هذا الاحتياط ترك احتياط آخر في وفاء دينه الذى يحجبه عن الجنة ونصيب حقوق الناس كثيرين لا يجدون من يشهد لهم على هذا الوجه اهـ و به اعترض في نور العين على صاحب جامع الفصولين (قوله والاحتياط لا يخفى) قد علمت ان الاحتياط في عدم اشتراط ذلك وان اشتراطه ضعيف لكن قال الرملى والاحتياط لا يخفى لان الامر فيه مشكل دائر بين نضيغ حق الدائن أو الزام الميت بما ليس في ذمته فيحتاج للقاضى والمفتى أن يتفحصا كمال التفحص ويتبعوا القرائن وأحوال المدعى والمدعى عليه فان ظهر له بقاء الدين يفتى المفتى بقول من يقول لا حاجة الى الجرح ويقضى القاضى به وان غلب على ظنه استيفاء الدائن للدين أو سقوطه بوجه من المسقطات يفتى بالقول الثانى ويقضى به القاضى حفظا لاموال الناس وأديانهم ولذا قال والاحتياط لا يخفى ولم يبين بماذا يكون الاحتياط والله أعلم لكن عبارة المنح وفي مسألة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما بان مات وهو عليه احتياط في أمر الميت انتهى فاذا ان الاحتياط انما هو في أمر الميت لانه لا يجب عن نفسه والوارث لا يعلم ما فعل مورثه ثم نقل القولين فكتب الخير الرملى في هامشه قوله قلت الحى أقول ما في المحيط لا يعارض ما في الفقيه اذا ما فيها فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا بالماضى فلذلك أحقما أى الشاهدان لفظ كان وما فيه فيما اذا ادعى الدين للحال فشهدا به كذلك ولذا لم يقولوا كان و به يحصل التوفيق فتأمل انتهى و بهذا يتضح ما ذكره الشارح (قوله ادعى ملكا فى الماضى) أى بان قال ملكى وشهد انه له قال في الفصولين ولو ادعى ملكا فى الماضى وشهدا به في الحال بان قال كان هذا ملكى وشهدا انه له قيل تقبل وقيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعى انه كان له وشهدا انه كان له لا تقبل (قوله كما لو شهدا بالماضى أيضا) أى لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعى في الاسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو أسندا ملكه الى الماضى لان اسنادهما لا يدل على النفي في الحال لانهم لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب والشاهد قد يحترز عن الشهادة باستصحاب الحال لعدم يقينه بخلاف المالك اذا كما يعلم ثبوت ملكه فيها يعلم بقاءه يقينا بحر وبهذا ظهر الفرق بين ما هنا وبين ما تقدم متنا من قوله بخلاف ما لو شهدا انها كانت ملكه (فرع مهم) قال المدعى ان الدار التى حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكى وقال الشهود ان الدار التى حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكه مع الدعوى والشهادة كذا لو شهدوا أن المال الذى كتب في هذا الصك عليه تقبل والمعنى فيه انه أشار الى المعلوم لو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا

وفي دين الميت لا تقبل مطلقا حتى يقول مات وهو عليه بحر قلت ويخالفه ما في معين الحكام من ثبوته بمجرد بيان سببه وان لم يقولوا مات وعليه دين اهـ والاحتياط لا يخفى ادعى ملكا فى الماضى وشهدا به في الحال لم تقبل في الاصح كما لو شهدا بالماضى أيضا جامع الفصولين

على أن المشهود به هو المتنازع فيه ينبغي أن تقبل الشهادة في أصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة
المفضية الى النزاع في أصل الدار جامع الفصولين في آخر الفصل السابع والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم
﴿باب الشهادة على الشهادة﴾

انما آخرها لانها فرع عن شهادة لاصل فاستحققت التأخير لان الاصل مقدم على الفرع ولانها بمنزلة
الركب من المفرد وجوازها الاستحسان والقياس لا يقتضيه لان الاداء عبادة بدنية لزممت الاصل لاحق
للمشهود له لعدم الاجبار عليها وعدم جواز الخصومة فيها والنيابة لا تجرى في العبادات البدنية لان كون
قول الانسان ينفذ على مثله ويلزمه ما نسبه اليه وهو ينفيه ويرأ منه انما عرف حجة شرعا عند قدره من
احتمال الكذب وهو ما في شهادة الاصول لعدم العصمة من الكذب والشهود فلا يكون حجة كذلك عند
زيادة الاحتمال فكيف اذا كان الثابت ضعف ذلك الاحتمال وهو في شهادة الفرعين وان اختلف محل
الاداء فان محله في الاصلين في اثبات حق المدعى وفي الفرعين ما يشهدان به من شهادة الاصلين ثم يرجع الى
الحق المدعى به الا أنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بالشبهة لشدة الاحتياج اليها لان الاصل قد
يجز عن أدائها لبعض العوارض فلوم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وان كثرت أعني
الشهادة على شهادة الفروع وان بعدت الا أن فيها شبهة من حيث البدلية لان البديل مما لا يصر اليه الا عند
المجز عن الاصل وهذه كذلك واعتراض بأنه لو كان فيها معنى البدلية لما جاز الجمع بينهما لعدم جوازه بين
البديل والمبدل لكن لو شهد أحدهما شاهدين وهو أصل وأخران على شهادة شاهد آخر جاز وأجيب بان
البدلية انما هي في المشهود به فان المشهود به بشهادة الفروع هو شهادة الاصول والمشهود به بشهادة
لاصول هو ما عاينوه مما يدعيه المدعى واذا كان كذلك لم تكن شهادة الفروع بدلا عن شهادة الاصول فلم
يتمتع اتمام الاصول بالفروع فاذا اثبتت البدلية فيها لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال
وكالحدود والقصاص وعند الأئمة الثلاثة تقبل فيما يسقط بها أيضا عنانية زيادة فان قيل ذكر في اللبسوط
أن الشاهدين لو شهدا على شهادة شاهدين أن قاضي بلدة كذا حد فلان في قذف تقبل حتى ترد شهادة فلان
أجيب بان لا نقض فان المشهود به فعل القاضي وهو مما يثبت مع الشبهات والمراد من الشهادة بالحدود
الشهادة بوقوع أسبابها الموجبة لها فمرد أن فعل القاضي موجب لردّها و ردها من حده فهو موجب
للحد أجيب بالمنع بل الموجب لردّها اذا كان من حده ما يوجب الحد والذي يوجب حده هو القذف نفسه على أن
في المحيط ذكر محمد في الديات لا تقبل هذه الشهادة فتح (قوله وان كثرت) أي تعددت أعني الشهادة على
شهادة الفروع بان يحمل الفرع شهادته لاثنين وأحد الاثنين لآخرين وهكذا وبشروط الشروط الآتي
ذ كرها في كل فرع مع أصله (قوله في كل حق على الصحيح) أي لا يسقط بشبهة كما في الهداية قال في البحر
أطلقه فشمّل الوقف وهو الصحيح احياءه وصوناه عن اندراسه وشمّل التقرير وهو مصرح به في
الاجناس وقضاء القاضي وكتابه كما في الخانية والنسب كما في خزنة المفتين وفي القنية أشهد القاضي شهودا
أتى حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد باطل لا عبرة به والحضور شرط اه وفي يتيمة الدهر وكتبت الى
الحسن بن زياد اذا شهد القاضي على قضائه الشاهدين اللذين شهدا في تلك الحادثة هل يصح اشهادهما اياهما
فقال نعم لكنه ينفصل عن القبول في الحكم اه قال في فتح القدير الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق
يثبت مع الشبهة نخرج ما لا يثبت معها وهو الحدود والقصاص فاما التعزير ففي الاجناس من نوادر ابن
رستم عن محمد يجوز في التعزير المفقود والشهادة على الشهادة ونص الفقيه أبو الليث على أن كتاب القاضي
الى القاضي لا يجوز فيه الشهادة على الشهادة وفي فتاوى قاضيخان الشهادة على الشهادة جائزة في الاقارير
والحقوق وأقضية القضاة وكتبهم وكل شيء الا الحدود والقصاص وبقولنا هذا قال أحد الشافعي في قول

﴿باب الشهادة على
الشهادة﴾
(هي مقبولة) وان
كثرت استحسانا في
كل حق على الصحيح

وأصح قوله وهو قول مالك يقبل في الحد دو القصاص أيضا لان الفروع عدول نقلوا شهادة الاصول
فالحكم بشهادة الاصول لا بشهادتهم وصاروا كالمترجم وسيندفع اه (قوله الا في حد) أي ما يوجب الحد فلا
يرد أنه اذا شهد على شهادة شاهدين أن قاضي بلد كذا ضرب فلانا حدا في قذف فانهما تقبل حتى ترد شهادته
الى آخر ما ذكرنا آتفا وفيه اشعار بانها تقبل في التعزير وهذه رواية عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة ان
لا تقبل كافي الاختيار قهستاني (قوله وجار الاشهاد مطلقا) أي بعذرا أو غيره وسواء تعذر حضور الاصل
أم لا لان تحمل الشهادة أسرا من أدائها قال في خزنة المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن
بالاصول عذرا حتى لو حل بهم العذر من مرض أو سفر أو موت شهد الفروع اه فتبين أن اشتراط العذر
وقت الاداء لا وقت التحمل قال في البحر وقيد شهادة الفرع أي عند القاضي لان وقت التحمل لا يشترط
أن يكون في الاصل عذرا لما في خزنة المفتين وساق عبارتها المذكورة (قوله بشرط تعذر حضور الاصل)
قال في البحر لان جوازها عند الحاجة وانما تمس عند عجز الاصل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى أشار الى
أن المراد بالمرض ما لا يستطيع معه الحضور الى مجلس القاضي كما قيده في الهداية وأن المراد بالسفر العيبة
مدته كما هو ظاهر كلام المشايخ وأصح به في الخاتبة والهداية لا مجاوزة البيوت وان أطلقه كالمرض في الكفر
ولم يصرح بالتعذر ولكن ما ذكرنا هو المراد لان العلة العجز فافهم (قوله وما نقله القهستاني) حيث قال
لكن في قضاء النهاية وغيره أن الاصل اذا مات لا تقبل شهادة فرعه فيشترط حياة الاصل (قوله فيه كلام)
ويؤيد كلام القهستاني قوله الآتي وبخروج أصله عن أهليها (قوله فانه نقله عن الخاتبة عنها) أي
بواسطتها اراد أنه نقل عن قضاء النهاية عن الخاتبة ولفظ عنها هو على ما في أكثر النسخ وفي بعضها هناك
بدل عنها أي في كتاب القضاء وفي شرحه على المتلقي ما يشعر بذلك وهو الاحسن (أقول) وليس في
القهستاني ذلك كما علمت من عبارته المتقدمة ولعل الشارح اطالع عليه في عبارة النهاية وتحرى في
القهستاني الذي رآها والاولى للشارح أن يقول فانه نقله عنها عن الخاتبة كما تدل عليه عبارته في شرح
المتلقي فانه قال فيه لكن في قضاء النهاية عن قاضي بخان الاصل اذا مات لا تقبل شهادة فرعه فتشترط حياة
الاصل كذا ذكره القهستاني (أقول) فيمان استدراك القهستاني بقوله لكن في قضاء النهاية الخ يخالف
المشهور (قوله وهو خطأ) أي ما ذكره قاضي بخان في القضاء خطأ (قوله والصواب ما هنا) أي في باب
الشهادة على الشهادة قال في الدر المنثور بعد ذكر عبارة لقهستاني السابقة وتعقبه بعضهم بأنه أخطأ وأن
قاضي بخان وغيره ذكره هنا كغيره فاصاب وخالف ثمه فخطأ اه ثم قال لكن نقل البرجندي عن الخلاصة
والقهستاني عن الخزانة وكذا في البحر والمنح والسراج وغيرها انه اذا خرج الاصل عن اهلية الشهادة
بان خرس أو فسق أو عمى أو جن أو ارنه بطل الاشهاد انتهى أي وبالوت خرج الاصل عن الاهلية وفيه
أنهم جوزوا الشهادة بعد الموت نصابه مستثناة ط أقول وقد يقال ان المقصود من تحميل الشهادة عدم
ضياح الحق بموته ولا كذلك بما ذكرنا من أمور عارضة قال في الهندية لا تقبل شهادة شهود الفرع
الآن يموت شهود الاصل أو يمرضوا لا يستطيعون حضور مجلس القاضي أو يغيبوا مسيرة ثلاثة
أيام ولياليها فصاعدا كذا في الكافي هذا المهر الزوية والفتوى عليه كذا في التارخاتية (قوله أو
مرض) أي مرضا لا يستطيع معه الحضور لمجلس انما كما انتهى منح وفي شرح المجمع المرض الذي
لا يتعذر معه الحضور لا يكون عذرا انتهى (قوله أو سفر) ظاهر الكفر وغيره من المتون أن سفر
الاداء لا يتحقق بان يجاوز بيوت مصره فاصدا ثلاثة أيام وان لم يسافر ثلاثة وظاهر كلام المشايخ انه لا بد
من غيبة الاصل ثلاثة أيام ولياليها كما أفصح به في الخاتبة منح والذي في الخاتبة الشهادة على الشهادة
لان يجوز الا أن يكون المشهود على شهادته مريض في المصر لا يقدر أن يحضر لاداء الشهادة أو يكون

(الا في حد وقود)
لسقوطها بالشبهة وجاز
الاشهاد مطلقا لكن
لا تقبل الا (بشرط تعذر
حضور الاصل بموت)
أي موت الاصل وما نقله
القهستاني عن قضاء
النهاية فيه كلام فانه نقله
عن الخاتبة عنها وهو
خطأ والصواب ما هنا
(أو مرض أو سفر)

ميتا أو غائبا غيبة السفر ثلاثة أيام ولياليها وعن أبي يوسف إذا كان شاهدا الأصل في موضع لو حضر لاداء الشهادة لا يبيت في منزله جازت الشهادة على الشهادة وعن محمد في النوادر أنه تجوز الشهادة على الشهادة وإن كان الأصل صحيحا في المصر انتهى لكن اعترض سيدي على عبارة المنع من قوله وظاهر الكنز وغيره من المتون أن سفر الأصل الخ في كون ظاهر المتون ذلك نظر حيث كانت العلة المجزوالالزم أن يكون المرض الذي لا يتعذر معه الحضور عذرا وليس كذلك فالتبادر غيبته مدة السفر ولذا أتى في الهداية برديفه فقال أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فصاعدا كما علمت مما قدمناه آنفا (قوله واكتفى الثاني بغيته الخ) وعن محمد تجوز الشهادة كيفما كان حتى روى عنه أنه إذا كان الأصل في زواية المسجد فشهد الفرع على شهادته في زواية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم والقطع صرح به عنهما فقال وقال أبو يوسف ومحمد تقبل وإن كانوا في المصر انتهى وفي النهاية عن السرخسي والسفدي إذا شهد الفرع على شهادة الأصول والأصل في المصر يجب أن تجوز على قولهما الأعلى قول أبي حنيفة بناء على أن التوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز عنده وعندهما يجوز وجه البناء أن المدعى عليه لا يملك إجابة غيره مناب نفسه في الجواب إلا بعذر فكذلك لا يملك الأصل إجابة غيره مناب نفسه إلا بعذر والجامع أن استحقاق الجواب على المدعى عليه كاستحقاق الحضور على الشهود وعندهما للمالك المدعى عليه إجابة غيره مناب نفسه في الجواب من غير عذر فكذا في الحضور إلى مجلس الحكم زيلبي فعلى هذا لا يشترط لاداء الفرع أن يكون بالأصول عذرا أصلا عندهما (قوله واستحسنه غير واحد) قال الكمال كثير من المشايخ أخذ بهذه الرواية وبها أخذ الفقيه أبو الليث وذكروا في السير الكبير اهـ (قوله وفي القهستاني) عبارته وتقبل عندها كثير المشايخ وعليه الفتوى كما في المضمرة وذكروا القهستاني أيضا أن الأول ٢ ظاهر الرواية وعليه الفتوى وفي البحر قالوا الأول أحسن وهو ظاهر الرواية كما في الحلوى والثاني أوفق وبه أخذ الفقيه وكثير من المشايخ وقال غير الإسلام أنه حسن وفي السراجية وعليه الفتوى اهـ (قوله وأقره المصنف) أي في منعه (قوله أو كون المرأة مخدرة) قال البرزدي 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 خاتمة قال في البحر وظاهر كلام المصنف الحصر في الثلاثة أي الموت والمرض والسفر وليس كذلك وذكروا مسألة المخدرة المذكورة هنا (قوله لا تخالط الرجال) هو تعريف المخدرة كما في القنية ونقله في البحر والهندية عنها وكذا نقله العلامة الانقروى برمزيم (قوله وفيها لا يجوز الا لشهاد لسلطان وأمير) أي على شهادتهما إذا كان في البلد الأعلى قول محمد على ما سلف (قوله وهل تجوز لمحجوس الخ) قال في السراج إذا كان شاهدا الأصل محجوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع أن يشهد على شهادته وإذا شهد عند القاضي هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم إذا كان محجوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز لأن القاضي يخرج من سجنه حتى يشهد ثم يعيده إلى السجن وإن كان في سجن الوالي ولا يمكنه الخروج للشهادة يجوز اهـ وأطلق في التهذيب جوازها بحسب الأصل انتهى (أقول) ووجه ظاهر لان المحجوس لا يملك الخروج بل هو محجور على عدمه قال ط ويمكن حمله على ما ذكر من التفصيل اهـ (وأقول) قدمنا أنه لأن في زماننا لا فرق بين حبس القاضي والوالي بل الحبس واحد فان من لزمه أداء شهادة يخرج لادائها بحفاظ معه كما علمت فتنبه وفي الهندية إن كان الأصل معتكفا قال القاضي بديع الدين لا يجوز سواء كان مندورا أو غير مندور اهـ (قوله ذكره المصنف في الوكالة) ونقله المصنف أيضا عن السراج عن الذخيرة (قوله عند الشهادة) أي أدائها عند القاضي قال في المنع وهو أي قوله عند القاضي متعلق بتعذر وما عطف عليه (قوله فيد للكل)

واكتفى الثاني بغيته بحيث يتعذر ان يبيت بأهله واستحسنه غير واحد وفي القهستاني والسراجية وعليه الفتوى وأقره المصنف (أو كون المرأة مخدرة) لا تخالط الرجال وان خرجت لحاجة وحمام فنية وفيها لا يجوز الا لشهاد لسلطان وأمير وهل يجوز لمحجوس ان من غير حاكم الخصومة نعم ذكره المصنف في الوكالة وقوله (عند الشهادة) عند القاضي فيد للكل

٢ المراد بالاول ما صدر المصنف عبارته به وهو السفر الشرعي اهـ منه

أى فيكون الظرف متعلقاً بحضو الأصل (قوله لاطلاق جواز الاشهاد) يعنى يجوز أن يشهد وهو صحيح أو سقيم ونحوه لكن لا تجوز الشهادة عند القاضي الا وما ذكر من الشروط موجود في الأصل قال في البحر نقلاً عن خزائن المفتين والاشهاد على شهادة نفسه بجوز وان لم يكن بالأصول عذر حتى لو حل بهم العذر يشهد الفروع اهـ ومثله في المنع عن السراجية (قوله كما مر) أى في قوله وجاز الاشهاد مطلقاً (قوله شهادة عدد) قال في فتح القدير لا تجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكون اثنين ولان شهادة كل من الاصلين هي المشهود بها فلا بد أن يجتمع على كل مشهود به شاهدان حتى لو كانت امرأة شاهدة مع الاصول لا تجوز على شهادتها الا رجلان أو رجل وامرأتان وقال الشافعي رحمه الله تعالى في أحد قوليه لا يجوز الا ان يشهد على شهادة كل منهما شاهدان غير اللذين شهدا على شهادة الآخر فذلك أربع على كل أصل اثنان واختاره المزني لان كل فرعين يقومان مقام أصل واحد فصارت المرأتين فلا تقوم الحجية بهما لان المرأتين لما قامت مقام رجل واحد لم تتم حجة القضاء بشهادتهما ولان أحدهما لو كان أصلاً فشهد شهادته الاصلية ثم شهد بشهادة فرعية مع فرع على شهادة الاصل الآخر لا يجوز انفاقا فكذا اذا شهدا جميعاً على شهادة الاصلين وفي قول آخر للشافعي يجوز وهو قول مالك وأحمد لنا ما روى عن علي رضي الله عنه لا يجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكونا اثنين فانه باطلا فله يفيد الاكتفاء باثنين من غير تقييد بان يكون بازاء كل أصل فرعان ولان حاصل أمرهما أنهما شهدا بحق هو شهادة الاصلين ثم شهدا بحق آخر هو شهادة الاصل الآخر ولا مانع من أن يشهد شاهدان بحق كثيرة بخلاف أداء الاصل شهادة نفسه الاصلية ثم شهادة فرعية على الاصل الآخر مع فرع آخر غيره فانه انما لا تجوز لان فيه يجتمع البدل والمبدل بخلاف ما لو شهد شهادته وشهد اثنان على شهادة الاصل الآخر حيث تجوز ٣ وبخلاف شهادة المرأتين فان النصاب لم يوجد لانهما بمنزلة رجل واحد ولا تقبل شهادة واحد خلافاً لما لك رحمه الله تعالى قال الفرع قائم مقام الاصل معبر عنه بمنزلة رسوله في ايصال شهادته الى مجلس القاضي فكأنه حضر وشهد بنفسه واعتبر هذا برواية الاخبار فان رواية الواحد عن الواحد مقبولة ولنا ما روي عن علي رضي الله تعالى عنه وهو ظاهر الدلالة على المراد ولانه حتى من الحقوق فلا بد من نصاب الشهادة بخلاف رواية الاخبار كذا في الفتح مع زيادة (أقول) وجه الاستدلال بذلك ان علي رضي الله تعالى عنه جاز شهادة رجلين على شهادة رجل ولم ينف شهادتهما على شهادة رجل آخر ولم يشترط أن يكون بازاء كل أصل فرعان على حدة فدل اطلاقه على جواز شهادة الفرعين جميعاً على شهادة الاصلين ولم يرو عن غيره على خلافه فحل الاجماع قلت وفيه تأمل كذا في العيني (قوله وما في الحاروي) أى من أنه لا تقبل شهادة النساء على الشهادة (قوله بحر) عبارته وكذا لا يشترط أن يكون المشهود على شهادته رجلاً لان المرأة أيضاً أن تشهد على شهادتها رجلين أو رجلاً وامرأتين ويشترط أن يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة كذا ذكر الشارح وقد توهم القدسي في الحاروي انه قيد احترازي فقال ولا تقبل شهادة النساء على الشهادة اهـ وهو غلط اهـ (قوله عن كل أصل) متعلق بقوله وشهادة عدد 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 ولو امرأة) لما قدمنا أنه لا بد من نصاب الشهادة على شهادتها فيجوز للمرأة أن تشهد على شهادتها رجلين أو رجلاً وامرأتين (قوله لانفاير فرعى هذا وذاك) أى يكفي شاهدان عن كل أصل ولا يلزم لسلك شاهد شاهدان متغايران حتى لو شهد أحدهما على شهادته رجلين وأشهدهما الآخر بعينهما جاز ولو قال لانفاير فرعى ما لكان أولى (قوله خلافاً للشافعي) فانه قال لا يجوز حتى يشهد على كل واحد منهما رجلان غير الذي أشهدهما صاحبه

لاطلاق جواز الاشهاد
لا الاداء كما مر (و) بشرط
(شهادة عدد) نصاب ولو
رجلاً وامرأتين وما في
الحاروي غلط بحر (عن
كل أصل) ولو امرأة (لا
تغاير فرعى هذا وذاك)
خلافاً للشافعي

٢ قوله وبخلاف
معطوف على قوله
بخلاف أداء الاصل
شهادة نفسه اهـ منه

فيكون شهوداً أربعة (قوله ولو ابنته) مستدرك بما سيأتي متناً (قوله اشهد على شهادتي أني أشهد بكذا) لأنه لا بد من التحميل والتوكيل لأن الفرع كالتائب عنه وهما يكونان بشينين ولا بد أن يشهد عنده كما يشهد عند القاضي لينقله إلى مجلس القاضي وهو بالشين الثالثة وإنما قالوا الفرع كالتائب ولم يجعلوه نائباً لأن له أن يقضي بشهادة أصل وفرعين عن أصل آخر ولو كان الفرع نائباً حقيقة لما جاز الجمع بين الأصل والخلف نهاية وأجاب الزباني بعدم الجمع بينهما لأن الفرعين ليسا يبدل عن الذي شهد معهما بل عن الذي لم يحضر قال في البحر ولم يذكر المؤلف بعد قوله أقر عندى بكذا وأشهدني على نفسه لأنه ليس بشرط لأن من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وإن لم يقل له أشهد كما قد مناه قيد بقوله أشهد لأنه لو لم يقل له أشهد لم يسمع أن يشهد على شهادته وإن سمعها منه وهذا فيما إذا سمع في غير مجلس القضاء أما لو سمع في مجلس القضاء شاهد أشهد جازله أن يشهد على شهادته كما في السراج عن النهاية وقيد بقوله على شهادتي لأنه لو قال أشهد على بذلك لم تجز له الشهادة لأنه لفظ محتمل لاحتمال أن يكون الأشهاد على نفس الحق المشهود به فيكون أمر بالكذب وقيد بعلى لأنه لو قال بشهادتي لم تجز له لاحتمال أن يكون أمر بان يشهد مثل شهادته بالكذب وقيد بالشهادة على الشهادة لأن الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وإن لم يشهد هما القاضي عليه وذكر في الخلاصة اختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فيما إذا سمع الشاهدان القاضي في غير مجلس القضاء فجوز أبو حنيفة وهو الأقيس ومنعه أبو يوسف وهو الأحوط اه كلام البحر مع زيادة عليه قال في البرازية سمع من الحاكم يقول حكمت لهذا على هذا بكذا ثم نصب ما كتم آحرهما أن يشهدا به عليه إن سمعاه منه في المصر وهو الأحوط والذي عليه علم الهدى والمتأخرون إن كلام العالم والعادل مقبول وكلام الظالم والجاهل لا إلا الجاهل العادل إن أحسن التفسير يقبل والأفلا ٢ ولا يخفاء أن علم قضاة بلادنا ليس بشبهة فضلا عن اللمحة الأفي كتاب القاضي للضرورة اه (قوله ويكفي سكوت الفرع) أي عند تحميلة (قوله فنية) عبارتها الوفا لا أقبل ينبغي أن لا يصير شاهداً حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل اه تأمل (قوله ولا ينبغي الخ) الظاهر أن ذلك على المنع والاحتياط في الحقوق واجب وهذا الفرع نقله في البحر ثم قال بعد ورقة وفي خزنة المفتين الفرع إذ لم يعرف الأصل بعد الفل ولا غيرها فهو مسيء في الشهادة على شهادته بترك الاحتياط اه ٣ وقالوا الإساءة أخش من الكراهة اه لكن ذكر الشارح في شرحه على المنار أنها دونها ورأيت مثله في التقرير شرح البردوي والتحقيق شرح الاحسكتي وغيرهما أن الإساءة دون الكراهة وأهل مراد من قال دون الكراهة أراد بها التحريمية ومن قال أخش أراد بها التزهية تأمل (قوله ويقول الفرع أشهد أن فلان الخ) أي ويدكر اسمه واسم أبيه وجده فإنه لا بد منه كما في البحر وقوله فلان تمثيل والأفلا بد من بيان شاهد الأصل حتى لو قالنا أشهد أن رجلين نعرفهما أشهدانا على شهادتهما إنما يشهدان بكذا وقالوا لا نسبيهما أو لا نعرف أسماءهما لم تقبل لاهما تحملاً مجازة لا عن معرفة كما في الصغرى ٤ وفي أبي لسعود فلان وفلانة بدون ألف ولا م كناية عن الاناسي وبهما كناية عن الهائم تقول ركبت فلان وحلبت الفلانة اه (قوله هذا أوسط العبارات) قال صاحب الهداية وخبر الامور وأوسطها وهو الذي عليه القدوري وذكر أبو النصر شارحه أنه أولى وأحوط وفي المنبع واختارها شمس الأئمة الحلواني اه ونسبه صاحب الدرر والغرر (قوله وفيه خمس شينات) والاطول أن يقول الفرع عند القاضي أشهد أن فلان أشهد عندى أن فلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته وأمرني أن أشهد على شهادته وأنا الآن أشهد على شهادته بذلك ففيه ثمان شينات قال في المنية أقل ما يكفي في الأشهاد ثلاث شينات وهي أشهد عندكم بكذا فاشهدوا على شهادتي بذلك وبعض المشايخ قالوا يقول الأصل أشهد بكذا وإني أشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات والاحسن الاقصر قول أبي جعفر

(و) كيفيتها (أن) يقول الأصل مخاطباً للفرع) ولو ابنته بحر (اشهد على شهادتي) (أي أشهد بكذا) ويكفي سكوت الفرع ولو رده ارتدقنية ولا ينبغي أن يشهد على شهادة من ليس يعدل عنده حاوي (و) يقول الفرع أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته بكذا وقال لي أشهد على شهادتي بذلك) هذا أوسط العبارات وفيه خمس شينات والاقصر أن يقول أشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع أشهد على شهادته بكذا

٢ مطلب

علم القاضي ليس بحجة الا في كتاب القاضي للضرورة اه منه

٣ مطلب

في معنى قولهم الإساءة أخش من الكراهة والكراهة أخش من الإساءة

٤ مطلب

فلان بدون الالف واللام كناية عن الاناسي وبهما كناية عن البهائم

أن يقول الأصل اشهد على شهادة بكذا ويقول الفرع أشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج إلى زيادة كلياتي وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأستاذ أبي جعفر (قوله وعليه فتوى السرخسي وغيره) قال في الفتح وهو اختيار الفقيه أبي الليث وأستاذ أبي جعفر وهكذا ذكره محمد بن سير الكبير وبه قالت الأئمة الثلاثة وحكي أن فقهاء زمن أبي جعفر خالفوه واشتروا زيادة طويلة فأخرج أبو جعفر الرواية من السير الكبير فانقادوا له قال في الذخيرة فلو اعتمد أحد على هذا كان أسهل وكلام المصنف أي صاحب الهداية يقتضي ترجيح كلام القدوري المشتمل على خمس شينات حيث حكاها وذكر أن ثم أطول منه وأقصر ثم قال وخير الأمور أوسطها وذكر أبو نصر البغدادي شارح القدوري أقصر آخر ثلاث شينات وهو أشهد إن فلانا أشهدني على شهادته إن فلانا أقر عنده بكذا ثم قال وما ذكره القدوري أولى وأحوط ثم حكي خلافا في أن قوله وقال لي اشهد على شهادتي شرط عند أبي حنيفة ومحمد فلا يجوز تركه لأنه إذا لم يقبله احتمل أنه أمره أن يشهد مثل شهادته وهو كذب وأنه أمره على وجه التحمل فلا يشك بالشك وعند أبي يوسف يجوز لأن أمر الشاهد محمول على الصحة ما لم يكن فيحمل لذلك على التحميل اهـ والوجه في شهود الزمان القول بقولهما وإن كان فيهم العارف المتدين لأن الحكم للغالب خصوصا المتخذيها مكسبة للتراحم اهـ ما في الفتح باختصار وحاصله أنه اختار ما اختاره في الهداية وشرح القدوري من لزوم خمس شينات في الأداء وهو ما جرى عليه في المتون كالقدوري والسكنز والغرر والملاقي والأصالح ومواهب الرحمن وغيرها (قوله ويكفي تعديل الفرع لاصله) في ظاهر الرواية وهو الصحيح لأنه من أهل التزكية عداية ولأن الفرع ناقل عبارة الأصل إلى مجلس القاضي وبالنقل ينهي حكم النيابة فيصير أجنبيا فيصح تعديله إذا عرفه القاضي كما في الشروح قال الملا عبد الحلیم محشي الدرر أشار بعنوان الصحة أن فيه اختلافاً قال أنه عن محمد عدم الصحة لثمة المنفعة وله الصحة ظاهر الرواية وصححها في الصغرى وهكذا في المنصورية (قوله والالزم تعديل الكل) هذا عند أبي يوسف وقال محمد لا تقبل لأنه لا شهادة إلا بالعدالة فإذا لم يعرفوه لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا بي يوسف أن المأخوذ عليهم النقل دون التعديل لأنه قد يخفى عليهم فيتعرف القاضي العدالة كما إذا شهدوا بانفسهم كذا في الهداية وفي البحر وقوله والاصدق بصور الأولى أن يسكتوا وهو المراد هنا كما أفصح به في الهداية الثانية أن يقولوا لا تخبرك فجعله في الخانية على الخلاف بين الشيخين وذكر الحصاف أن عدم القبول ظاهر الرواية وذكر الحلواني أنها تقبل وهو الصحيح لأن الأصل بقي مستورا إذا يحتمل الجرح والتوقف فلا يشك الجرح بالشك ووجه المشهور أنه جرح للأصول واستشهد الحصاف بانهما لو قالوا أنا نهم في الشهادة لم يقبل القاضي شهادتهما على شهادته وما استشهد به هو الصورة الثالثة وقد ذكرها في الخانية اهـ ملخصا وحيث كان المراد الأولى فقوله والاصدق بالالزم الخ تكرار مع ما في المتن (قوله أحد الشاهدين صاحبه في الاصح) كذا اختاره في الهداية أي إذا كان العدل وهو أحد الشاهدين معروفا بالعدالة عند القاضي ومقل فيه قولين في النهاية والحاصل كما في الخانية أن القاضي إن عرف الأصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم وإن عرف أحدهما دون الآخر سأل عن من لم يعرفه وإذا شهد الفرع على شهادة أصل فردت شهادته لفسق الأصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك اهـ منح و بحر (قوله لأن العدل لا يتهم بمثله) أي بتعديل مثله ولو اتهم بمثله لا يتهم في شهادته على نفس الحق بأنه أعمأ يشهد ليصير قوله مقبولا عند الناس وإن لم تكن له شهادة اهـ ط عن النبي (أقول) لكن الأولى فيه أن يقال فقوله لا يتهم بمثله أي بهذا الاتهام المنافي للعدالة فمثل مقحمة يعني لأن عدالتهم تمنعه أن يعدل غير العدل كذا أعلن في البحر لكن فيه عود الضمير على غير مذكور وأصل العبارة في الهداية حيث قال وكذا إذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر يجوز لما قلنا أي من أهم أهل التزكية غاية الأمر إن فيه منفعة من حيث

وعليه فتوى السرخسي
وغیره ابن کمال وهو
الاصح كما في الفقه
عن الزاهدی (ويكفي
تعديل الفرع لاصله)
ان عرف الفرع
بالعدالة والالزم تعديل
الكل (ك) ما يكتفي
تعديل (أحسبه
الشاهدين صاحبه)
في الاصح لان العدل
لا يتهم بمثله

القضاء بشهادته ولكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه كيف وان قوله مقبول في نفسه وان ردت شهادة صاحبه فلا تهمه اه قال في النهاية أي بمثل ما ذكرت من الشبهة وقوله غاية الامر أي غاية ما يرد انه متهم بسبب ان في تعديله منفعة له من حيث تنفيذ القاضى قوله على موجب ما يشهد به قلنا العدل لا يتهم بمثل ما ذكرت من الشبهة فان مثلها ثابت في شهادة نفسه فانها تتضمن القضاء بها فكأنه لم يعتبر الشرع مع عدالته ذلك مانعا كما ما نحن فيه والانسداد باب الشهادة اه وبه ظهر أن الضمير ليس عائدا للعدل كما توهمه بعضهم (قوله وان سكت الفرع عنه الخ) قال في فتح القدير وان سكتوا أي الفروع عن تعديل الاصول حين سألم القاضى جازت شهادة الفروع ونظر القاضى في حال الاصول فان عدلهم غيرهم قضى والا لارهدا عند أبي يوسف وقال محمد اذا سكتوا أو قالوا لا تعرف عدالتهم لا تقبل شهادة الفروع لان قبولها باعتبار أنها تقبل شهادة ولم تثبت شهادة الاصول فلا تقبل شهادة الفروع ولا بي يوسف ان المأخوذ أي الواجب على الفروع ليس الا نقل ما حلهم الاصول دون تعديلهم فانه قد يخفى حالهم عنهم فاذا نقلوا ما حلهم على القاضى أن يتعرف حالهم غير أن الفروع حاضررون وهم أهل للتركية اذا كانوا عدولا فسؤالهم أقرب للمسافة من سؤال غيرهم فان كان عندهم علم فقد قصرت المسافة والاحتاج الى تعرف حالهم من غيرهم هكذا ذكر الخلاف الناصحى في تهذيب أدب القاضى للخصاف وصاحب الهداية وشمس الأئمة فيما اذا قال الفروع حين سألم عن عدالة الاصول لا تخبرك بشئ لا تقبل شهادتهم أي الفروع في ظاهر الرواية لان هذا ظاهر في الجرح كما لو قالوا انهم في هذه الشهادة ثم قال وروى عن محمد أنه لا يكون جرحا لانه يحتمل كونه توقيفا في حالهم فلا يثبت جرحا بالشك اه وعن أبي يوسف مثل هذه الرواية عن محمد أنها تقبل ويسأل غيرهما ولو قالوا لا تعرف عدالتهم ولا عدما فكذا الجواب فيما ذكره أبو علي السغدى وذ كرا الحلواني أنها تقبل ويسأل عن الاصول وهو الصحيح لان الاصل يبقى مستورا فيسئل عنه وذ كرهشام عن محمد في عدل أشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري أهو على عدالته أم لا فشهدا على تلك الشهادة ولم يجد الحاكم من يسأله عن حاله ان كان الاصل مشهورا كأبي حنيفة وسفيان الثورى قضى بشهادتهما عنه لان عثرة المشهور يتحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضى بها ولو أن فرعين عدالتهما معلومة شهدا عن أصل وقال الاخير فيه وزكاه غيرهما لا تقبل شهادتهما وان قال ذلك أحدهما لا يلتفت الى جرحه وفي التتمة اذا شهد أنه عدل وليس في المصر من يعرفه فان كان ليس موضع للسئلة يعنى بان يخفى فيه المسئلة سألمها عنه أو يبعث من يسألمها عنه سرا فان عدلا لا قبلوا الا اكتفى بما أخبراه علانية اه (قوله في حاله كما اذا حضر بنفسه) أي فيسأل عن عدالته فاذا ظهرت قبله والا لا (قوله على ما في القهستاني) عبارته وفيه ايماء الا أنه لو قال الفرع ان الاصل ليس بعدل أو لا أعرفه لم تقبل شهادته كما قال الخصاف وعن أبي يوسف أنه تقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط اه فتأمل النقل مدنى (قوله عن المحيط) ذكر في التنا تاريخية خلافة ولم يد كرفيه خلافا وكيف هذا مع أنهم لو قالوا انهم لا تقبل شهادتهما وظاهر استشهاد الخصاف به كما مر أنه لا خلاف فيه وفي البرازية فرعان معلوم عدالتهما شهدا عن أصل وقال الاخير فيه وزكاه غيرهما لا يقبل وان جرحه أحدهما لا يلتفت اليه (قوله فتنبه) قال في الدر المنتقى فليحرر وفي البحر وغيره اذا قال الفرع للقاضى أنا أتهمه في الشهادة فان القاضى لا يقبله وهذا لا ينافى ما ذكره المؤلف لان نبي الفرع العدالة عن الاصل لا ينافى وتوقعه في هذه الشهادة أفاده أبو السعود (قوله وتبطل شهادة الفرع بامور) عدمها في البحر حضور الاصل قبل القضاء مستدلا بما في الخاتبة ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع اه لكن قال في البحر وظاهر قوله لا يقضى دون أن يقول بطل الاشهاد أن الاصول لو غابوا بعد ذلك قضى بشهادتهم اه (أقول)

(وان سكت) الفرع
(عنه نظر) القاضى
(في حاله) وكذا لو قال
لا أعرف حاله على
الصحيح شرنا ليلية
وشرح المجمع وكذا
لو قال ليس بعدل على
ما في القهستاني عن
المحيط فتنبه (وتبطل
شهادة الفرع) بامور

وعلى هذا فما كان ينبغي لصاحب البحر عد الحضور من مبطلات الاشهاد ولذا تركه الشارح هنا وذكر
 في البحر اذا كتب للمدعى كتاباً ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل ان يقضى المكتوب اليه بكتابه لا يقضى
 بكتابه كما لو حضر شاهداً الاصل انتهى وفي اليتيمة سئل عن قاض قضى لرجل بملك الارض بشهادة الفروع
 ثم جاء الاصول هل يبطل الفروع فقال هذا مختلف بين أصحابنا فمن قال ان القضاء يقع بشهادة الاصول يبطل
 ومن قال بشهادة الفروع لا يبطل اهـ وهذا الاختلاف عجيب فان القضاء كيف يبطل بحضورهم فالظاهر عدمه
 اهـ (قوله بنهيم عن الشهادة) ولو بعد الاداء قبل القضاء كما في الخلاصة (قوله على الاظهر خلاصة) الذي
 استظهره في الخلاصة فيما اذا حضر الاصول وهو الفروع عن الشهادة فالبطل حضور الاصل وزوال العذر
 المبيح للفرع لا النهي عن اداء الشهادة كما يفهم من البحر والمنع فلا يخالفه مع ما يأتي تأمل (قوله
 وسيجيء امتنا بما يخالفه) وقد علمت ما فيه تأمل قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وهو خلاف الاظهر (قوله
 ونجروج أصله عن أهلينا) لما في البحر عن خزانه المفتين واذا خرس الاصلان أو فسقا أو عمياً أو ارتداً
 أو جنماً تجزى شهادة الفروع اهـ (قوله كفسق) أدخلت الكاف الجنون والارتداد (قوله وعمي)
 الظاهر أن يجري الخلاف في شهادة الاعمي هنا ط (قوله وبانكار أصله الشهادة) هكذا وقع التعبير في
 كثير من المعبرات قال في الدور أقول قد وقعت العبارة في الهداية وشروحها وسائر المعبرات هكذا وان
 أنكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على أحد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح
 تفسيرها به ولعل منشأ غلطه قولهم لان التحميل لم يثبت للعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي
 عليه أن التحميل لا يثبت أيضاً اذا أنكر أصل الشهادة بل هذا أبلغ من أنكار الاشهاد لانه كناية وهي أبلغ
 من التصريح وفي الشرنبلالية عن الفاضل المرحوم جوي زاده أقول لم يرد الزيلعي تفسير لفظ الشهادة
 بالاشهاد بل أراد أن مدار بطلان شهادة الفرع على انكار الاصل للاشهاد حتى يبطل ما لو قال لي شهادة على
 هذه الحادثة لكن لم أشهد والمذكور في المتن تصوير المثلة في صورة من صورتي انكار الاشهاد وهي صورة
 انكار الشهادة رأساً اذا شك في قوأت الاشهاد في هذه الصورة أيضاً وأنه ليس المراد بما في المتن حصر
 البطلان بصورة انكار الشهادة ولم يخف عليه أن التحميل لا يثبت أيضاً مع انكار أصل الشهادة وإنما
 يكون خافياً عليه لو نوههم عدم بطلان شهادة الفرع حينئذ وحاشاه عن ذلك واذا قد عرفت أن البطلان
 يع صورة انكار الشهادة رأساً بصورة الاقرار بها وانكار الاشهاد تحققت أن كون التركيب أبلغ في انكار
 الشهادة غير مراد اهـ ما قاله الفاضل وصورة انكار الشهادة ما قاله في الجوهره وان أنكر شهود الاصل
 الشهادة لم تقبل شهادة الفروع بان قالوا ليس لنا شهادة في هذه الحادثة وغابوا أو ماتوا ثم جاء الفروع يشهدون
 على شهادتهم في هذه الحادثة أو قالوا لم نشهد الفروع على شهادة تناقض شهادة الفروع لم تقبل لان التحميل
 لم يثبت وهو شرط اهـ (أقول) فتحصل من عبارة الفاضل ما يفيد أن الاولى التعبير بالاشهاد لان انكار
 الشهادة لا يشمل ما اذا قال لي شهادة على هذه الحادثة لكن لم أشهدهم بخلاف انكار الاشهاد فانه يشمل
 هذا ويشمل انكار الشهادة لان انكارها يستلزم انكاره فانكار الاشهاد نوعان صريح وضمني ولهذا عبر
 الزيلعي وصاحب البحر بالاشهاد وبه اندفع اعتراض الدرر على الزيلعي وظهر أيضاً أن قول الشارح هنا و
 لم نشهدهم ليس في محله لانه ليس من أفراد انكار الشهادة لان معناه لنا شهادة ولم نشهدهم فتأمل (أقول)
 ولكن لا يلزم من عدم التحميل عدم وجود شهادة مع الاصول وعليه فيتجه كلام الشارح تأمل وكتب
 المولى عبد الحليم على قول الدرر ولعل منشأ غلطه الخ لا خفاء في ان كلام من صورتي المسئلة مقصود هنا الا أن
 احدهما المقصود بالذات تكون الاخرى مقصودة بالتضمن فان انكار الاصل الشهادة يقتضي بطلان
 شهادة الفرع سواء أنكر الاصل الشهادة أيضاً كما هو الظاهر أو لم ينكر وان انكار الاصل الاشهاد

بنهيم عن الشهادة
 على الاظهر خلاصة
 وسيجيء امتنا بما يخالفه
 ونجروج أصله عن
 أهلينا كفسق
 وخرس وعمي و (بانكار
 أصله الشهادة) كقولهم

يقتضى بطلان شهادة الفرع سواء أقر الأصل الشهادة لنفسه كما هو الظاهر أو لم يقر فلكل وجهة وعبارة الفقهاء وهي ان أنكر شهود الأصل الشهادة بتبادر تصوير الكافي وتعليقهم بقولهم لان التحميل لم يثبت للتعارض بتبادر منه تصوير الزيلعي اذا الظاهر في التعليل على الاول أن يقال لان الشهادة لم توجد للاصول في هذه الحادثة فكيف يوجد التحميل ويصح لو وجد وكيف تقبل شهادة الفرع فظهر أنه لم يخف فضلا عن الغلط على الامام الزيلعي سيما ان شأنه عال من أن يخفى عليه مثل هذا المقام لمثله اذ هو من مشايخ الفقه يرجع اليه ويعتمد عليه هذا العلم عند الله تعالى ثم بطلان شهادة الفرع وعدم قبولها لو كان الانكار من الاصل قبل أداء الفرع وحكم القاضي بشهادته بانه يثبت على الفرع انكار الاصل وأما بعد الاداء والقبول والحكم بها فلا يلتفت الى انكاره كما لا يخفى انتهى وقال وأنت خير بان انكاره لا يستلزم انكاره لان الاصل يحتمل أن يقول أشهدت الفرع في ذلك كاذبا فيوجد الاشهاد مع انكار الشهادة وهو من جملة صور البطلان وقد أشير اليه فيما سبق (قوله مالنا شهادة أو لم نشهدهم) أي ثم ماتوا أو غابوا فشهد الفروع لم تقبل لعدم الشرط وهو التحميل وفي الفتح لانه وقع في التحميل تعارض خبرهما لوقوعه وخبر الاصول بعدمه ولا يتبوت مع التعارض انتهى قال في شرح الوافي يعني اذا قال الاصول ذلك ثم ماتوا أو غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة أمام حضورهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكر واشمى (قوله أو أشهدناهم وغلطنا) هو في معنى انكار الشهادة وفيه أن الشاهد لو قال أو همت بعض شهادتي تقبل بالشرط المتقدمة فلماذا لم يجعل هذا مثله تأمل (قوله قبلت خلاصة) هذه مما جعل السكوت فيها كالنطق (قوله على فلانة) هو وفلان من غير أن يعبر به عن بني آدم وبهما عن البهائم كما قدمناه (قوله الفلانية) أي المصرية مثلا (قوله قيل له هات شاهدين) أي فلا يشترط أن يعرف الفرع المشهود عليه بعينه وهذا من قبيل ما مر شهادة قاصرة بتمها غيرهم (قوله ولو مقررة) لان الشهادة على المعرفة بالنسب قد تحققت والمدعى يدعي الحق على الحاضرة فلعلها غيرها فلا بد من تعريفها بتلك النسبة لاحتمال التزوير بحر ومنح (قوله ومثله الكتاب الحكمي الخ) فان كتب ان فلانا وفلانا شهد اعندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية وأحضر المدعى امرأة عند القاضي المكتوب اليه وأنكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بهذه النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان أنها المنسوبة بتلك النسبة كما في المسئلة الاولى كذا في العيني مدني (قوله لانه كالشهادة على الشهادة) الا أن القاضي لكمال دياتته ووفور ولايته ينفرد بالنقل (قوله لاحتمال التزوير) أي على شخص اسمه وكنيته مثل ما في الكتاب الحكمي بان يتواطأ المدعى مع ذلك الرجل (قوله ويلزم مدعى الاشتراك البيان) يعني انه اذا ادعى المدعى عليه أن غيره يشاركه في الاسم والنسب كان عليه البيان بان يقول الناضي أثبت ذلك فان أثبت تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بشارك له في الاسم والنسب وان لم يثبت ذلك يكون خصما (قوله كما بسطه قاضيخان) قال فيها القاضي اذا كتب كتابا وكتب اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول للمدعى أقم البينة أنه فلان بن فلان فان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان بن فلان وفي هذا الخي أوفى هذا الفخذ أوفى هذه الحارة أوفى هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بشارك له في الاسم والنسب وان لم يثبت ذلك يكون خصما اه ملخصا وفي البحر عن البرازية أقران عليه لفلان بن فلان الفلاني كذا جاء رجل بهذا الاسم وادعاه وقال أردت به رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عليه بالمال اه وقد يقال ان كلام قاضيخان في المدعى عليه وهذا مدع ط وان برهن المدعى ان المشارك في الاسم والنسب قد مات لا يقبل قوله لانه

مالنا شهادة أو لم نشهدهم
أو أشهدناهم وغلطنا
ولو سئلوا فسكوا قبلت
خلاصة (شهدا على
شهادة اثنين على فلانة
بنت فلان الفلانية
وقالا أخبرنا بمعرفتها
وجاء المدعى باسرة لم
يعرفا أنها هي قبيل له
هات شاهدين أنها هي
فلانة) ولو مقررة (ومثله
الكتاب الحكمي)
وهو كتاب القاضي الى
القاضي لانه كالشهادة
على الشهادة فلو جاء
المدعى برجل لم يعرفه
كلف اثبات انه هو ولو
مقررا لاحتمال التزوير
بحر ويلزم مدعى
الاشترك البيان كما
بسطه قاضيخان

لاحق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم بموت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضى وان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل كافي البحر (قوله ولو قال فيهما) أى في الشهادة وكتاب القاضى (قوله حتى ينسبها الى نخذها) لان التعريف لا يحصل بالنسبة العامة وهى عامة الى بنى تميم لانهم قوم لا يحصون ويحصل بالنسبة الى الفخذ لانها خاصة وفسر في الهداية الفخذ بالقبيلة الخاصة وفي الشرح بالجد الاعلى وفي المصباح الفخذ بالكسر وبالسكون للتخفيف دون القبيلة وفوق البطن وقيل دون البطن وفوق الفصيلة وهو مذكر لانه بمعنى النفر والفخذ من الاعضاء مؤنثة والجمع فيهما أنفاد اه وفي الصحاح الفخذ آخر القبائل أو طالع الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وقال في غيره الفصيلة بعد الفخذ فالشعب بفتح الشين يجمع القبائل والقبائل تجمع العمائر والعمارة بكسر العين تجمع البطون والبطن يجمع الأنفاد والفخذ يجمع الفصائل وذكر الزمخشري أن العرب على ست طبقات شعب وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فضر شعب وكذا ربيعة ومذحج وحير وسميت شعوب لان القبائل تشعب منها وكثيرة قبيلة وقر يش عمارة وقصى بطن وهاتم فخذ والعباس فصيلة وعلى هذا فلا يجوز الاكتفاء بالفخذ ما لم ينسب الى الفصيلة لانها دونها ولذا قال الله تعالى وفصيلته التي تؤويهم ومنهم من ذكر بعد الفصيلة العشيرة ونماه في فصل الكفاءة من النكاح والحاصل أن التعريف بالإشارة الى الحاضر وفي الغائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لان كفى عند الامام ومحمد ولا بد من ذكر الجد خلافاً للثاني فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الاب الاعلى كتميمي ونجاري لا يكفي وان الى الحرفة لا الى القبيلة والجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان معروف بالصناعة يكفي وان نسبه الى زوجها يكفي والمقصود الاعلام ولو كتب الى فلان بن فلان الفلاني على فلان سندی عبد فلان بن فلان الفلاني كفى اتفاقاً لانه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا غير ذكر السرخسي انه لا يكفي وذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه يفتى لحصول التعريف بثلاثة كراهة العبد والمولى وأبيه وان ذكر اسم العبد والمولى ان نسب الى قبيلة الخاص لا يكفي على ما ذكره السرخسي ويكفي على ما ذكره شيخ الاسلام لوجود ثلاثة وان لم يذكر قبيلة الخاص لا يكفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد الى مولاه ذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه أفتى الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء وشرط الحاكم المختصر للتعريف ثلاثة أشياء الاسم والنسبة الى الاب والنسبة الى الجد والفخذ والصناعة والصحيح أن النسبة الى الجد لا بد منها وان كان معروفاً بالاسم المجرد مشهوراً كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي ولا حاجة الى ذكر الاب والجد وفي الدار كدار الخلافة وان مشهورة لا بد من ذكر الحدود عنده وعندهما هي كالرجل ولو كنى بلاتسمية لم يقبل الا اذا كان مشهوراً كالامام ولو كتب من ابن فلان الى فلان لم يجز الا ان اشهر كابن أبي ليلى ولو كتب الى أبي فلان لم يجز لان الجزء ينسب الى الكل لا العكس كذا في البرازية ثم قال ويشترط نظر وجهها في التعريف وان أراد ذكر حليتها بترك موضع الحلية حتى يكون القاضى هو الذي يكتب الحلية أو يعلى الكاتب لانه ان حلاها الكاتب لا يجد القاضى بدامن أن ينظر اليها فيكون فيه نظر رجلين وفيما ذكرنا نظر رجل واحد فكان الاولى وهل يشترط شهادة الزائد على عدلين في انها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على انها فلانة بنت فلان وقالوا شهادة عدلين تكفي وعليه الفتوى لانه أيسر اه قال الطرابلسي في معين الحكم ولو عرفها رجلاً وقالوا شهد أنها فلانة بنت فلان حل للشاهد أن يشهد وقالان في لفظ الشهادة من التأكيدي ما ليس في لفظ الخبر لانه يمين بالله تعالى معنى ولو كان بلفظ الخبر انما يجوز عند أبي حنيفة لو أخبر جماعة لا يمكن تواطؤهم على الكذب وعندهما لو أخبره عدلان انها فلانة بنت فلان بن فلان يحل له الشهادة اه فانظر ما بينه وبين ما هنا من المخالفة وقدم في

(ولو قال فيهما التميمية لم تجز حتى ينسبها الى نخذها)

٣ قوله والصحيح ان الخ سيأتي رده قريباً منه

شرح قوله وله أن يشهد بما سمع أو رأى عن الفتاوى الصغرى ما يوافق ما ذكره هنا فتأمل والذي يظهر أن ما في معين الحكام هو المعتبر لما ذكره من العلة تأمل وهو ظاهر الأقول ان النسبة لا تكفي عن الجد في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عن أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف على ظاهر الروايات فذكر الالف فيقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى اه وكذا تمثيله في البرازية للفخذ بتيمى غير صحيح لماعلمته آتفاو في خزانه المفتين لو ذكر لقبه ونسبه واسم أبيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي فاذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ في فتاوى قاضى خان وان حصل التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل الا بذكر الجد لا يكفي والمدينة والقريه والكورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت فاذا كان الرجل يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم واللقب كما في أحمد بن محمد بن عمر فهذا لا يقع التعريف به لان في ذلك المصر يشاركه غيره فالخلاف أن المعتبر انما هو حاصل المعرفة وارتفاع الاشتراك اه قال في الفتح ولا يخفى انه ليس المقصود من التعريف أن ينسب الى أن يعرفه القاضي لانه قد لا يعرفه ولو نسبته الى مائة جد والى صناعته ومحلته بل ليثبت بذلك الاختصاص ويحول الاشتراط فانه قد لا يتفق اثنان في اسمهما واسم أبيهما راجد هما أو صناعتهما ولقبهما فاذا ذكر عن قاضي خان من انه لو لم يعرف مع ذكر الجد لا يكفي بذلك الاوجه منه ما نقل في الفصول من أن شرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء غير اسمهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحداً أولاً والمراد بالثلاثة اسمه واسم أبيه وجده أو صناعته أو غيره فانه يكفي عن الجد خلافاً لما في البرازية وقد منّا حاصل الكلام على ذلك في أوائل كتاب الشهادات عند قول الشارح فالمعتبر التعريف لا تكثير الحروف فراجع (قوله كجدها) الانسب أن يقول وجدها (قوله والمقصود الاعلام) أى باقضى ما يمكن لان مجلس الاشهاد كمجلس القضاء والاولى رفع الاشتراك لان الاعلام بان يعرف غير مراد كما مر وفي البحر عن البرازية وان كان معروفاً بالاسم المجرد مشهوراً كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي عن ذكر الاب والجد ولو كنى بلاتسمية لم يقبل الا اذا كان مشهوراً كالامام كاتقدم قيل هذا في العرب أى في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ قال في ابصاح الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بحر (قوله ثم نهاه عنها) أى عن الشهادة على شهادته (قوله لم يصح أى نهي) أشار به الى أن الاشهاد ليس بتوكيل اذ لو كان توكيلاً لاصح منعه ولكن يشترط أمره بالشهادة لانها حقه فلا يعتبر نقل أحد بدون أمره حتى لو سمع تحمیل شاهد ليس للسامع أن يشهد على شهادته لانه انما جل غيره بحضرة كافي الفتح (قوله كافر ان شهد على شهادة مسلمين الخ) قيد بهذا لانه لو شهد مسلمان على شهادة كافر جاز كافي كافي الحاكم قال في الشرنبلالية لعل وجه عدم القبول لما فيه من ثبوت ولاية الكافر على المسلم ولم يعلمه قاضي خان ولانها شاهدان على أصلهما وهما مسلمان ولا تقبل شهادة الكافر على المسلم ولذا لا تقبل شهادتهما على القضاء لكافر على كافر أى ان كان القاضي مسلماً لان شهادتهما على القاضي (قوله وعلى قضاء أبيه) في المقدسى جوزاً بو حنيفة الشهادة على القضاء وان سمعاه من القاضي في غير مجلسه وهو الاقيس ومنعه أبو يوسف فيما سمعاه في غير مجلس القضاء وهو الاحوط ثم قال لو سمع يقول لاخر قضيت عليك بكذا أو على فلان يجب أن يشهد على قضائه بلاتحميل (قوله درر) تمة عبارتها هذه المسائل الاربع من الخانية (قوله من ظهر) أى تبين (قوله انه شهد بزور) الزور هو في اللغة الكذب كافي المصباح وفي القاموس الزور بالضم الكذب والشرك بالله تعالى وأعياد اليهود والنصارى والرئيس ومجلس القضاء وما يعبد من دون الله والقوة وهذه وفاق بين لغة العرب والفرس ونهر يصب في دجلة والرأى والعقل والباطل الخ و ذكر القاضي في تفسير قوله تعالى والذين لا يشهدون الزور

كجدها ويكفي نسبتها
لزوجه والمقصود
الاعلام (أشهد على
شهادته ثم نهاه عنها
يصح) أى نهي فله أن
يشهد على ذلك درر
وأقره المصنف هنا
لكنه قدم ترجيح
خلافه عن الخلاصة
(كافر ان شهدا على
شهادة مسلمين لكافر
على كافر لم تقبل كذا
شهادتهما على القضاء
لكافر على كافر وتقبل
شهادة رجل على
شهادة أبيه وعلى قضاء
أبيه) في الصحيح درر
خلافاً للملتقط (من
ظهر أنه شهد بزور)

لا يقيمون الشهادة الباطلة أو لا يحضرون محاضر الكذب فان مشاهدة الباطل شركة فيه اه بحر وعند
 الفقهاء الشهادة الباطلة عمدا والرجال والنساء فيها سواء بحر عن كافي الحاكم (قوله بان أقر على نفسه) في
 اليعقوبية يمكن أن يحمل قوله لا يعلم الا بالقرار على الحصر الاضافي بقريئة قوله لا يعلم بالبينة قال في البحر
 وقيد باقراره لانه لا يحكم به الا باقراره فيقبل اقراره و يجب عليه موجه من الضمان والتعزير و زاد شيخ
 الاسلام أن يشهد بموت واحد فيجىء حيا كذا في فتح القدير ويبحث فيه الرملي في حاشيته فقال الذي يقتضيه
 التحقيق ماسيا أن يحكم به في كل ما يتيقن به كذبه تأمله اه وقال قد جوزوا الشهادة بالموت لمن سمع من
 ثقة موته اذا أخبره به فكيف يحكم به معه وقديما لما جزم بالشهادة بالموت وظهر حيا قطع بكذبه فكان
 ينبغي أن لا يجزم بل يقول أخبرني فلان أو سمعت من الناس أو اشهر عندي ذلك ونحوه ففي مثل ذلك
 ينبغي أن لا يحكم به فلا يشهر ولا يعزرتأمل فان قلت سبق عند الكلام على قول المصنف ولا يسمع القاضي
 الشهادة على الجرح المجرد أن المدعى عليه اذا أقام البينة ان المدعى استأجر الشهود بعشرة دراهم من ماله
 الذي في يده وطلب استرداده تقبل قلت لا يلزم من قبول بينة المدعى عليه لرد الشهادة كونهم شهود زور حتى
 لا يلزمهم التعزير (قوله ولم يدع سهوا ولا غلطا) في البحر عن فتح القدير ولو قال غلطت أو ظننت ذلك
 قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم و يخالفه ما ذكره الشارح فانه جعلهما كمنسبت فلا تعزير
 وهو الظاهر اه (قوله ولا يمكن اثباته) أي اثبات تزويره أو ما اثبات اقراره فممكن كما لا يخفى تأمل (قوله
 لانه من باب النفي) لانها تقوم على انه شهد بغير حق ولا يلتفت الى ذلك جلي قال في البحر وخرج ما اذارت
 شهادته لتهمته أو مخالفة بين الشهادة والدعوى أو بين شهادتين فانه لا يعزرتا لانه لا يندري من هو الكاذب
 منهم المشهود له أو الشاهدان أو أحدهما وقد يكذب المدعى لينسب الشاهد الى الكذب ولا يمكن اثباته
 بالبينة لانه من باب النفي والبينة حجة الاثبات في اقراره على نفسه فيقبل اقراره و يجب عليه موجه من
 الضمان والتعزير ذكره الشارح الزيلعي و به علم انه لا يمكن اثبات الزور بالبينة وفي كافي الحاكم ومن التهار
 أن يشهد أن هذا الشيء لم يكن لفلان فهذا مما لا يقبل وكذا الوشهاد انه لم يكن لفلان على فلان دين ومن
 شهد أن هذا لم يكن فقد شهد بالباطل والحاكم يعلم انه كاذب اه وظاهره انه من قبيل الزور فيعزرت فعلى هذا
 يعزرت باقراره أو يتيقن كذبه وانما لم يذكره المؤلف اما لندرتنه واما لانه لا محيص له أن يقول كذبت أو
 ظننت ذلك أو سمعت ذلك فشهدت وهما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم فجعل كأنه قال ذلك كذا في
 البناء وجعل في ايضاح الاصلاح نظيره مسألة ظهوره خيا بعد الشهادة بموته أو قتله ما اذا شهدوا برؤية الهلال
 فمضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم يروا الهلال اه قال الرملي قال في فصول العمادى شهدا ان لفلان
 على هذا الرجل ألف درهم فقضى القاضي بشهادتهما وأمر المدعى عليه بدفع المال وهو الالف الى المدعى
 ثم أقام المدعى عليه البينة على البراءة فان الشاهدين يضمنان والمدعى عليه بالخيار في تضمين المدعى أو
 الشاهدين لانهما حققا عليه ايجاب المال في الحال فاذا أقام البينة على البراءة فقد ظهر كذبهما فصارا
 ضامين فغرم اه وظاهره أن الشاهد يكون شاهدا زورا الا أن يحمل ظهور الكذب بالنسبة الى المال لا الى
 التعزير والله تعالى اعلم ذكره الغزالي اه (قوله عزرت) لان شهادة الزور كبيرة تعدى ضررها الى العباد ليس
 فيها حد مقدر قال عليه الصلاة والسلام بأيتها الناس عدلت شهادة الزور الا شرارك بالله تعالى ثم تلا قوله تعالى
 فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور وعدا من الكبار حين سئل عنها قال في كافي الحاكم
 اعلم أن شاهد الزور يعزرتا لانه اتصل القضاء بشهادته أو لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين
 وليس فيها حد يقدر فيعزرتا لانه ارتكب كبيرة اتصل القضاء بشهادته أو لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين
 الامام لانه كان يقول تعزيره تشهيره قال في السراجية والفتوى على قوله واستدل الامام بان شريحا كان

بان أقر على نفسه ولم
 يدع سهوا ولا غلطا كما
 حرره ابن الكمال ولا
 يمكن اثباته بالبينة لانه
 من باب النفي (عزرت
 بالتشهير) وعليه
 الفتوى سراجية

يشهر ولا يضرب وكان بيعته الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما كانوا اى
 مجمعين اوالى موضع ا كثر جمعاً للقوم فيقول ان شريحا يقرنكم السلام و يقول انا وجدنا هذا شاهدا زور
 فاحذروا وحذروا الناس منه اه قال الشمني فان قيل ان ابا حنيفة لا يرى تقليد التابعى اوجب بانه لم يذ كر
 فعل شريح مستدلا به وانما ذكره لبيان انه لم يستبد بهذا القول بل سبقه اليه واستدلاله انما هو بتجويز
 الصحابة فعل شريح فانه كان قاضيا فى زمن عمر رضى الله تعالى عنه وعلى رضى الله تعالى عنه ومثل هذا
 التشهير لا يخفى على الصحابة رضى الله تعالى عنهم الذين كانوا هم فى زمنهم وما استدلاله اى صاحبان من
 حديث عمر الآتى محمول على السياسة اه والتشهير لرفع على الناس كفى القاموس والابراز كفى
 المصباح وعند الفقهاء ما نقل عن شريح وبعثه مع اعوان القاضى اعلم من ان يكون ماشيا اورا كبا
 ونوع على بقرة كما يفعل الآن كفى البحر اوعلى حمار كما هو عرف ديارنا (قوله وزادا) اى صاحبان ضربه
 وحبسه لانه ارتكب محظورا قال فى البحر ورجح فى فتح القدر قولهما وقال انه الحق وهو قول الشافى
 لانه روى عن عمر رضى الله تعالى عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه قال المولى عبد
 الحلیم أقول ولا يلزم من كون قولهما حقا ان يرجح على قوله بل قوله هو الحق ولهذا كان الفتوى عليه
 وذكر فى النهاية والمنبع معز يلى الحاكم الامام ابي محمد الكاتب انه لورجع على سبيل التوبة والندامة
 لا يعزر بلا خلاف وان رجح على سبيل الاصرار يعزر بلا خلاف وانما الاختلاف فيما لم يعلم وجه رجوعه كما
 لا يخفى (قوله ان يسخم وجهه) السخم بضم السين وسكون الحاء المهملتين السواد وان قال الطحطاوى
 يقال سخم وجهه اذا سوده من السخام وهو سواد القدر وقد جاء بالحاء المهملة من الاسخم وهو الاسود
 وفى المغنى ولا يسخم وجهه بالحاء والحاء كمال اه (قوله اذا رآه سياسة) بان كان الشاهد ليس من اهل
 الشهامة ولا يؤثر به التشهير الا هذا الفعل اللائق به الزاجر له الرادع لامثاله لكن قدم الشارح فى آخر باب
 حد القذف ما يخالف هذا حيث قال واعلم انهم يذ كرون فى حكم السياسة ان الامام يفعلها ولم يقولوا اقاضى
 وظاهره ان القاضى ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها فليحرم رولعل قوله اذا رآه سياسة محمول على
 ما اذا فوض الامام له الاحكام والسياسة لانه نائبه والنائب كالاصيل فى مثل هذه فتأمل لكن قال
 القهستاني لا يسود اجامعا اه (أقول) ويؤيده ما فى الذخيرة البرهانية والذى روى عن عمر رضى الله
 تعالى عنه فى شاهد الزور انه يسخم وجهه فتأويله عند شمس الأئمة السرخسى انه قال ذلك بطريق
 السياسة اذا رأى الامام المصلحة فيه وتأويله عند شيخ الاسلام انه لم يرد به حقيقة التسويد وانما اراد
 به التخجيل بالتفضيح والتشهير فان الخجل يسمى مسودا قال الله تعالى واذا بشر احدكم بالانتى ظل وجهه
 مسودا وهو كظيم (قوله ان رجح مصر) اى على ما كان منه مثل ان يقول شهدت فى هذه بالزور ولا
 أرجح عن مثل ذلك فتح (قوله ضرب اجامعا) اى وشهر ط (قوله وان نائب الخ) اى وان لم يعرف حاله
 فهو على الخلاف المذكور قال فى الفتح واعلم انه قد قيل ان المسئلة على ثلاثة اوجه ان رجح على سبيل
 الاصرار مثل ان يقول نعم شهدت فى هذه بالزور ولا أرجح عن مثل ذلك فانه يعزر بالضرب بالاتفاق وان
 رجح على سبيل التوبة لا يعزر اتفاقا وان كان لا يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف
 بينهم فى جوابه فى النائب لان المقصود من التعزير الاتزجار وقد انزجر بداعى الله تعالى وجوابهما فى من لم
 يتب ولا يخالف فيه ابو حنيفة (قوله لرأى القاضى) اى بحيث يسوغ له ان يقبل شهادته لان القبول
 والرد اليه فيكون تعريف حاله فى التوبة اليه وقيل يقدر بعلمه وقيل بنصفه لانه بمضى الزمان يتغير الحال
 ثم نبلاية (قوله لو فاسقا) الاولى ان يقول وتقبل شهادته بعد توبته لو فاسقا لانه بعد ظهور توبته يعلم انه
 لا يشهد زورا لانه على الصلاح تأمل لما فى العين ٣ وهل تقبل توبته بعد ذلك قالوا ان كان فاسقا تقبل

وزاد ضربه وحبسه
 مجمع وفى البحر وظاهر
 كلامهم ان للقاضى
 ان يسخم وجهه اذا
 رآه سياسة وقيل ان
 رجح مصر اضرب اجامعا
 وان نائب لم يعزر اجامعا
 وتقبول مدة توبته
 لرأى القاضى على
 الصحيح لو فاسقا ولو
 عدلا أو مستورا

٣ قوله لما فى العين لعنه
 الصينى أو نور العين
 فليحرم

لان الذي حمله على الشهادة فسفه فاذا تاب وظهر صلاحه يقبل لزوال الفسق اه (قوله لا تقبل شهادته ابدا) لان عدته لا تعتمد من الاعلى ولانه لا يظن به شهادة الزور وحاله بعد التوبة كحاله حين شهد فلا يؤمن عوده (قوله وعن الثاني تقبل) لانه قد يظهر بالندم والتأسف على ما وقع أي من غير ضرب مدة كافي البحر عن الخلاصة قبيل قوله والاقلم في الخائبة المعروف بالعد القاذم شهد بزور عن أي سف أنه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل وعليه الاعتماد اه وظاهر كلام الشارح صريح في أن الرواية الثانية عن أبي يوسف أيضا تأمل والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿باب الرجوع عن الشهادة﴾

أطلق الرجوع عنها فشم ما إذا كان الرجوع من الاصل أو الفرع ومناسبتة العامة والخاصة أي لمسئلة شهادة الزور وتأخيرها ظاهرة وترجمته بالباب لان مسأله تدخل في مسائل كتاب الشهادات كدخول مسائل نواقض الوضوء في كتاب الطهارة وترجمته بالكتاب في الجامع الكبير بناء على أنه مشتمل على خمسة أبواب لانه مبين الشهادة اذ الرجوع رفعها الماعرفت أن المبينة لم تمنع الدخول وقد صرح حوايان الكتاب في اصطلاح الفقهاء كمحله من البلد والباب كالدار والفصل كالبيت قال الشريف الجرجاني الفصل قطعة من الباب ٣ فلما لم يكن لهذا عدد الباب ولا أقل أن يكون فوق الفصل ترجمه بالباب فظهر أن هذا أولى من المترجم بالفصل كافي الوقاية ومن المترجم بالكتاب كافي بعض نسخ الهداية لانه يوجد في بعض نسخها الترجمة بالكتاب ووجهه أن تحتها أبواب متعددة لكن المصنف ذكر بعضها وان لم يصرح بالباب أو الفصل وترك بعضا كما ذكره في البحر وسأنا المتون الاختصار ولذا ترجم في التارخانية بالكتاب وذ كرت تحت ستة عشر فصلا سابقها على نسق وبه اندفع ما وجه به بعض أفاضل الشراح كلام بعض المصنفين مشيرابه الى الاعتراض على الهداية قال في البحر والكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة قال في المصباح رجوع من سفره وعن الامر يرجع رجوعا ورجوعا ورجوعا ومرجعاً قال ابن السكيت هو تقيض الذهاب اه الثاني في معناه اصطلاحاً فهو نفي ما أثبتته كذا في المحيط الثالث في ركنه وهو قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور فيما شهدت به أو كذبت في شهادتي فلما أنكرها لم يكن رجوعاً كذا في خزانه المفتين الرابع في شرطه مجلس القاضي فلا يصح الرجوع في غيره وفأئذنه عدم قبول البينة على رجوعه وعدم استخلافه اذا أنكر كما سيأتي الخامس في صفته قال في العناية انه أمر مشروع مرغوب فيه ديانة لان فيه خلاصاً من عقاب الكبيرة اه وذ كرت الشارح أن شهادة الزور وكنهان الشهادة بالحق سواء واذا شهد بزور عمداً أو خطأ وجبت عليه التوبة وهي لا تصح الا عند الحاكم ولا يمنعه عنها الاستحياء من الخلق وفيه تداركه ما أتلف بالزور اه السادس في حكمه وهو شيطان أحدهما يرجع الى ماله والآخر الى نفسه فالاول وجوب الضمان ويحتاج الى بيان ثلاثة سببه وشرائطه ومقداره فسيببه اتلاف المال أو النفس بها فان وقعت اتلافاً انعقدت سببا لوجوب الضمان والافلانز بل للسبب منزلة المباشرة وسيأتي بيانه مفصلاً وشرطه كونه بعد القضاء ومجلس القضاء وكون المتلف بها عيناً فلا ضمان لو رجع عن منفعة كالنكاح بعد الدخول ومنفعة دار شهد اعلى المؤجر للمستأجر باجارتها باقل من أجر مثلها ثم رجعا وأن يكون الاتلاف بغير عوض لانه بعوض اتلاف صورة لا معنى وقدر الواجب على قدر الاتلاف لانه السبب والحكم يتقدر بقدر العلة وأما ما يرجع الى نفسه ضوعان وجوب الحد في شهادة الزور سواء كان قبل القضاء أو بعده للقذف منهم ولو بعد الامضاء رجعا كان أو جلد اخلافاً لفرق في الرجم ووجوب الضمان وهو الدية عليهم ان رجعوا بعد الرجم لا بعد الجلد وان مات منه والثاني وجوب التميز عليه سوى شهادة الزور ان نعمت الشهادة بالزور فظهر عند القاضي باقراره كذا في البدائع فلا ضمان لو أتلفا حقا من الحقوق كالعقوق كالعقوق عن القصاص لو شهد به ثم رجعا أو الرجعة أو تسليم

لا تقبل شهادته ابدا
قلت وعن الثاني تقبل
وبه يفنى عيني وغیره
والله أعلم
﴿باب الرجوع عن
الشهادة﴾

٣ قوله فلما لم يكن لهذا الخ
هكذا بالاصل ولتحرر
هذه العبارة

الشفعة أو اسقاط خيار من الخيارات كذا في التنف ولا فرق في وجوب التعزير أي الشهير بين كونه قبل القضاء أو بعده ونظر فيه في فتح القدير وأجاب عنه في البحر بما سيأتي فربما عند قوله وعزروا نافية جواب حسن يأتي قريبا فتأمل (قوله هو) أي الرجوع عنها منح (أقول) ويمكن تفسيره بالراجع (قوله أن يقول) أي الشاهد (قوله عمأشهدت به ونحوه) أي مما تقدم من ركنه (قوله فلو أنكرها) أي بعد القضاء (قوله لا يكون رجوعا) كفا في البحر معز يال إلى خزانة المفتين وفي الفصول العمادية لو أنكر الشاهد الشهادة بعد قضاء القاضي لا يضمن لان الانكار للشهادة لا يكون رجوعا بل الرجوع أن يقول كنت مبطلا في الشهادة وهذا انكار الشهادة اه منح (قوله شرطه مجلس القاضي) فلا يصح عند غير القاضي ولو شرطيا منح أي وتتوقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمان 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 تصادق أن لزوم المال عليه كان بهذا الرجوع وفي المحيط ولو ادعى رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع والضمان لا تسمع منه البيعة ولا يحلف عليه لان الرجوع لا يصح ولا يصير موجبا للضمان الا باتصال القضاء به كالشهادة وإلى ذلك أشار صاحب الهداية وبه صرح في الفتاوى الصغرى قال في الدر المننتي وأفاد بتضمينه توقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمان والرد على من استبعده وان كان بعض المتأخرين قلده وقوله مجلس القاضي هكذا في أكثر النسخ لكن الذي في المنح والمتون المجردة مجلس قاض منقوصا وهو الظاهر لان تأمله قال مسكين عند قول الكنز لا يصح الرجوع عنها الا عند قاض تنكيره يشير إلى أنه يشترط مجلس القضاء أي قاض كان ولا يشترط الرجوع عند الذي شهد عنده اه (قوله ولو غير الاول) أي مجلس القاضي الاول (قوله لانه فسح) أي للشهادة فيختص بما تختص به الشهادة من مجلس القاضي أي من أي حاكم كان كفسح البيع يشترط له ما يشترط لصحة البيع من قيام المبيع ورضا المتبايعين مقدس ومنح وهو تعليل لاشتراط مجلس القاضي (قوله أو توبة) في المنح ولان الرجوع توبة وهي على حسب الجناية فجعل الرجوع فسحا وتوبة وأتى الشارح باولانه قد يرجع لا لتوبة بل قد يكون لقصد ازالة الحق أو لكون الشهود عليه غيره بمال كما قدمنا (قوله وهي) أي التوبة بحسب الجناية فالرجوع عنها توبة وهي علانية لكونها في مجلس القاضي فيجب أن تكون التوبة عنها علانية وذلك بوقوعها في مجلس القاضي وان لم تكن عمدا فليست بمعصية فيكون الرجوع فسحا قال الكمال أنت تعلم ان العلانية لا تتوقف على الاعلان بمحل الذنب بخصوصه مع أن ذلك لا يمكن بل في مثله مما فيه علانية وهو انه اذا أظهر للناس الرجوع وأشهدهم عليه وبلغ ذلك القاضي بالبيعة عليه كيف لا يكون معلنا اه (قوله السر بالسرو والعلانية بالعلانية) هذا بعض الحديث وصدوره اذا أملت ذنبا فحدث عنده توبة الخ (قوله فلو ادعى) بيان لفائدة اشتراط مجلس القاضي (قوله عند غيره) أي عند غير القاضي ولو شرطيا كفا في المحيط (قوله أو أراد بينهما) أي عند الجز عن البرهان درر (قوله لا يقبل) أي ولا يستحلف (قوله لفساد الدعوى) لان مجلس القاضي شرط للرجوع فكان مدعي الرجوع باطلا والبيعة أو طلب اليمين انما يكون بعد الدعوى الصحيحة (قوله عند قاض) أي آخر غير الذي كان قاضي بالحق داماد (قوله وتضمينه اياهما) عطف على قوله وقوعه أي وادعى أن ذلك القاضي الذي وقع رجوعهما عنده ضمهما أي حكم عليهما بالضمان حلي حيث تقبل لان السبب صحيح بحسب (قوله اياهما) أي الشاهد من أي وأقام بيعة تقبل بينته ويحلفان ان أنكرا لان السبب صحيح كالأقر عند القاضي انه يرجع عند غير القاضي فانه صحيح وان أقر برجوع باطل لانه يجعل انشاء الحال كفا في المنح (قوله قبل وجعل انشاء) أي كالأقر عند القاضي انهما رجعا عند

(هو أن يقول رجعت عمأشهدت به ونحوه فلو أنكرها لا يكون رجوعا و) الرجوع (شرط مجلس القاضي) ولو غير الاول لانه فسح أو توبة وهي بحسب الجناية كما قال عليه الصلاة والسلام السر بالسرو والعلانية بالعلانية (فلو ادعى) المشهود عليه (رجوعها) عند غيره وبرهن) أو أراد بينهما (لا يقبل) لفساد الدعوى بخلاف ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمينه اياهما ملتي أو برهاني أنهما أقر برجوعهما عند غير القاضي قبل وجعل انشاء للحال

غير قاض الى آخر ما تقدم في المقولة التي قبل هذه فظهر الفرق بين ما اذا برهن على رجوعهما عند غير
القاضي وبين ما اذا برهن على اقرارهما بالرجوع عند غير قاض فانه في الاول لا يقبل لان رجوعهما
عند غير القاضي غير معتبر وفي الثاني يقبل لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة فبالبرهان على اقرارهما
صارا كأنهما اقراني الحال والحال أنهما عند القاضي وذلك رجوع معتبر فيقبل (قوله ابن ملك) ومنه في
التبيين وعبارته ولو أقام بينة أنهما اقرار رجوعهما عند غير القاضي نسمع لان اقرارهما به يكون رجوعا
منهما في الحال اه أي وان كان اقرارهما عند غيره باطلا لانه يجعل انشاء للحال (قوله سقطت) أي
الشهادة عن الاعتبار فلا يقضى القاضي بها لتعارض الخبرين بلا مرجح للاول (قوله ولا ضمان) لانهم لم
يتلفا شيئا على أحد (قوله وعزر) أي الشاهد أي جنسه الصادق بالواحد والمتعدد وفي بعض النسخ بلفظ
التثنية مطابقا لقول المتن فان رجعا وفي بعضها بالافراد أي الشاهد كما فيما بعده وهو قوله لانه فسق نفسه
اشارة الى أن الحكم لا يختلف فيما اذ رجعا ورجع أحدهما قال في الفتح قالوا وعزر الشهود سوا رجعا
قبل القضاء أو بعده ولا يخلو عن نظر لان الرجوع ظاهر في أنه توبة عن تعدد الزوران نعمده أو النهور
والجملة ان كان أخطأ فيه ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب ارتفع بها وليس فيه حد مقدر اه وأجاب في
البحر بان رجوعه قبل القضاء قد يكون لقصد انلاف الحق أو كون المشهود عليه غيره بمال للماذكرة
وبعد القضاء قد يكون لظنه بجهله أنه انلاف على المشهود له مع أنه انلاف لماله بالغرامة اه (أقول)
ويظهر لي أن الجواب الحسن في ذلك أن الحاكم تعزير الجاني ولو بعد انقضاء الجنابة بخلاف غيره من بقية
المسلمين فليس لهم ذلك الا حين التلبس به او معلوم أن القاضي حاكم (قوله ولوعن بعضها) كما لو شهد ابدار
وبنائها أو بأثان وولدها ثم رجعا بالبناء والولد لم يقض بالاصل منحه (قوله لانه فسق نفسه) بتشديد السين
المهملة من التفسيق وشهادة الفاسق لا تقبل بحرو منحه (قوله لم يفسخ الحكم) لان آخر كلامهم يناقض
أوله فلا ينقض الحكم بالتناقض ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول باتصال القضاء به منحه
(قوله مطلقا) قال في المنح وقولي مطلقا يشمل ما اذا كان الشاهد وقت الرجوع مثل ما شهد في العدالة
أودونه أو أفضل منه وهكذا أطلق في أكثر الكتب متونا وشرحا وفتاوى وفي المحيط يصح رجوعه لو حاله
بعد الرجوع أفضل منه وقت الشهادة في العدالة والا لا ويعزر ورده في البحر لعدم صحته عن أهل المذهب
لخالفته ما نقلوه من وجوب الضمان على الشاهد اذ ارجع بعد الحكم ونقل في الفتح أنه قول أبي حنيفة الاول
وهو قول شيخه جاد ثم رجع عنه الى قولهما وهو عدم نقض القضاء وعدم رد المال على المقضى عليه على كل
حال وعليه استقر المذهب وعزاه في البحر أيضا الى كافي الحاكم وهكذا قال في البرازية ثم رجع الى قولهما
وعليه استقر المذهب اه ومثله في التارخانية برمز المحيط فانه نقل عنه أن أبا حنيفة كان يقول كذا وساق
التفصيل ثم قال ثم رجع عن هذا القول وقال لا يصح رجوعه في حق غيره على كل حال وهو قولهما والظاهر
ان المراد بالمحيط المحيط البرهاني لما ذكر في البحر أن ما في المحيط المرخسي ليس فيه التفصيل (قوله لترجحه
بالقضاء) الاولى لترجحها أي الشهادة وعلى عبارة الشارح الضمير يرجع الى الخبر الاول من الشاهد
والارضح التصريح به اذ ظاهره أن الضمير راجع الى الحكم وفيه نهافت ط أي فيكون فيه تعليل الشيء
بنفسه فيصير المعنى كأنه قال لم يفسخ الحكم لترجحه بالحكم وهو فاسد والاولى في التعليل لان القضاء بعد
وقوعه صحيح لا ينقض تأمل (قوله بخلاف ظهور الشاهد عبدا) وكذا لو شهد اني بيع واستحق أو وجد
حرا أو بالخلع وقبض البدل وأثبت الثلاث قبله أو بالقرض وقبض ثم أثبت البراء أو الابقاء بخلاف
شهادتهما لانه عليه فانهما يضمنان وان لم يرجعا ان برهن على البراء لانهم شددوا بانه عليه في الحال وتبين
خلافه (قوله ويرد ما أخذ) أي يرد المقضى له ما أخذ المقضى عليه بحر (قوله وتلزم الدية) أي الى ولي

ان ملك فان رجعا قبل
الحكم بها سقطت ولا
ضمان) وعزر ولو عن
بعضها لانه فسق
نفسه جامع الفصولين
(وبعد لم يفسخ)
الحكم (مطلقا)
لترجحه بالقضاء بخلاف
ظهور الشاهد عبدا
(أو محسودا في قذف)
فان القضاء يبطل ويرد
ما أخذ وتلزم الدية

المقتول (قوله لو قصاصاً) انما سقط القصاص لشبهة صورة القضاء (قوله ولا يضمن الشهود لما مر) أي في كتاب القضاء (قوله أن الحاكم اذا أخطأ) قال ط وهذا خطأ بعد التفحص عن حال الشهود (قوله) وضمننا ما تلفاه للشهود عليه) أي اذا قبض المدعي المال لان التسبب على وجه التعدي سبب الضمان كحافر البئر وقد وجد سبب الاتلاف تعدياً وقد تعذر ايجاب الضمان على المباشر وهو القاضي لانه كالمجالي القضاء من جهتهما فان القضاء واجب عليه بعد ظهوره بعد التمهات حتى لو امتنع بآثم ويستحق العزل ويعزر وفي ايجابه عليه صرف الناس عن تقلده وتعذر استيفائه من المدعي لنفوذ الحكم فاعتبر السبب وفي المحيط رجوع الشاهدان في المرض وعليهما دين الصحة وما يبدى بدين الصحة لان ما وجب عليه بالرجوع في المرض دين المرض لانه وجب باقرارهما في المرض اهـ ويؤخذ من قوله تلفاه انه لو لم يضاف التلف اليهما لا يضمنان كالمشهد ابذنب قبل الموت فمات الشهود عليه وورث المشهود له المال من المشهود عليه ثم رجعا لم يضمننا لانه وورث بالموت وذلك لان استحقاق الوارث المال بالنسب والموت والاستحقاق يضاف الى آخرهما وجود ايفاض للموت ذكره الزبلي في اقرار المريض وفي البحر عن العتائية شهدوا على أنه أبرأه من الدين ثم مات الغريم مفلساً ثم رجعا لم يضمننا للطالب لانه توى عليه بالافلاس اهـ واعلم أن تضمين الشاهد لم ينحصر في رجوعه بل مثله ما اذا ذكر شيئاً لازماً للقضاء ثم ظهر بخلافه كما أوضحه ابن الشيخة في لسان الحكم بقوله دقيقة في ايجاب الضمان على الشاهدان متى ما ذكر شيئاً هو لازم للقضاء ثم ظهر بخلافه ضمناً متى ما ذكر شيئاً لا يحتاج اليه القضاء ثم تبين بخلافه ما قاله الا يضمنان شيئاً حتى أن مولى الموالاة اذا مات وادعى رجل ميراثه بسبب الموالاة فشهد شاهدان أن هذا الرجل مولى هذا الذي أسلم والاه وعاقده وأنه وارثه لان علم له وارثاً غيره فقبض له القاضي بغيره فاستهلكوه وهو معسر ثم ان رجلاً آخر أقام البيعة أنه كان تقض الولاء الاول والى هذا الثاني وأنه توفي وهذا الثاني مولاه ووارثه لا وارث له غيره فالتقاضي يقضى بالميراث للثاني فيكون الثاني بالخيار ان شاء ضمن الشاهدان الاولين وان شاء ضمن المشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهدان الاولين فيما للحكم به لعلق وبيان ذلك في مسألة الولاء قولها هو وارثه لا وارث له غيره أمر لا بد منه للقضاء له بالميراث فاهم اذا شهدوا باصل الولاء ولم يقولوا انه وارثه فالتقاضي لا يقضى له بالميراث وانما أخذ الاول الميراث بقول الشاهدان الاولين انه مولاه ووارثه اليوم وقد ظهر كذبهما فضمننا بخلاف مسألة الشهادة بالكساح فاهما اذا شهدا أنه مات وهي امرأته لان قولها مات وهي امرأته زيادة غير محتاج اليها فانها لو قالوا كانت امرأته فان القاضي يقضى لها بالميراث فصار وجود هذه الزيادة والعدم بمنزلة ولو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب عليهما شيء لانهما شهدا بالكساح كان ولم يظهر كذبهما في ذلك اهـ وفي البحر من فروق الكساح ان يسي شهد شاهدان على رجل أن فلاناً أقرضه ألف درهم وقضى القاضي بها ثم أقام المقضى عليه بيعة على الدفع قبل القضاء بأمر القاضي برد الألف اليه ولا يضمن الشهود ولو شهدوا أن عليه ألف درهم وقضى القاضي بذلك وأخذ الألف ثم برهن المقضى عليه على البراءة قبل القضاء يضمن الشهود والفرق أن في الوجه الاول لم يظهر كذبهم لجواز أنه أقرضه ثم أبرأه وفي الوجه الثاني ظهر كذبهم لانهم شهدوا عليه بالألف في الحال وقد تبين كذبهم فصار واملقن عليه ألا ترى أنه لو قال امرته طالق ان كان للفلان عليه شيء فشهد المشهود أن فلاناً أقرضه ألفاً بحكم المال ولا يحكم بالوقوع ولو شهدوا أن عليه ألفاً بحكم المال والوقوع جميعاً فتبين بهذا أن الشهادة على الاقراض ليست شهادة على قيام الحق للحال والشهادة بالدين مطلقاً شهادة على الحق في الحال اهـ فقد علم تضمينه اظهر كذبهما من غير رجوع فتضمنيهما اذا تبين كذبهما بالاول ولذا قال في تلخيص الجامع في باب بطلان الشهادة أخذ الدية ثم جاء المشهود بقتله حيا ضمن الولي للقبض ظلهما ولا يرجع لسلامة بدله أو

لو قصاصاً ولا يضمن
الشهود لما مر أن
الحاكم اذا أخطأ فالغرم
على المقضى له شرح
تكملة (وضمننا
ما تلفاه للشهود عليه)
لتسببهما

الشاهد للالغاء ككره المكره و يرجع بما أخذ الولي للملكه ذلك وكذا واقتص لكن لا يرجع عنده
اذ ليس للدم مائة تملك بخلاف المدبر ولهذا في عتقه يضمن الشاهد والمكروه وفي العفو لا ولو شهد على
الاقرار أو الشهادة ضمن الولي لما مردون الشاهد لانه لم يظهر كذبه اذ لا تناقض في خلاف الاول ولهذا الوثبت
الابراء ضمن شاهد الدين دون الاقراض ولو قال ان كان له على حث في الاول دون الثاني كما لو وجد المشهود
بنكاحها اما والشاهد عبدا أو محدودا في قذف اه وبهذا علمت أن فرع الكرايمسي منقول في
التلخيص واندفع اليراد على القول بالتضمن اذ اظهر كذبه بما لو وجد المشهود بنكاحها أما وأختا فانه
ظهر الكذب ولا ضمان اه (قوله تعديا) لان التسبب يضمن اذا كان كذلك كما هو معلوم (قوله
مع تعذر الخ) جواب عن سؤال وهو اذا اجتمع المسبب والمباشر فالضمان على المباشر فلم يضمن الشاهد
دون القاضي فأجاب بان القاضي متعذر تضمينه لانه كالمجبا الى القضاء (قوله قبض المدعي المال أولا)
تبع المصنف بهذا الاطلاق صاحب الخلاصة والبرازية وخزانة المفتين وأصحاب الفتاوى لا صاحب المجمع كما
في بعض نسخ البحر لعدم تحرير عبارتها لان صاحب المجمع قال في شرحه هذا اذا قبض المدعي المال دينا
كان أو عينيا وأصحاب الفتاوى لم يقيدوا اه وعزو الشارح للخلاصة اتبع فيه صاحب البحر (أقول)
عبارة الخلاصة هكذا الشاهد ان اذ رجعا عن شهادتهما رجوعا معتبرا يعني عند القاضي لا يبطل القضاء
لكن ضمنا المال الذي شهد به وهذا قوله الآخر وهو قوطها وعليه الفتوى سواء قبض المقضى له المال
الذي قضى له أو لم يقبض انتهت فتو له وهو قوله الآخر ليس نصا في رجوعه الى الاطلاق والاخره والذي
يظهر لي أنه أراد بقوله لآخر الضمان بالرجوع مطلقا أي سواء كان الشاهد كحاله الاول في العدالة أولا
فيكون اشارة الى ما تقدم الكلام فيه فيما مر آ نفايقر به ما في الفتح حيث قال واعلم أن الشافعية اختلفوا
في هذه المسئلة والصحيح عند الامام والعراقيين وغيرهم أن الشهود يضمنون كذبهما والقول الآخر
لا ينقض ولا يرد المال من المدعي ولا يضمن الشهود وهو عين قول أبي حنيفة الاول اذا كان حالهما وقت
الرجوع مثله وقت الاداء اه وفي اللؤلؤية ثم اذ اصح الرجوع لا يبطل القضاء ولكن يضمنان المال
الذي شهد به وهو قوطها وقول أبي حنيفة الآخر اه فهذه العبارة تؤيد ما قلنا ولو سلم أنه أراد رجوع
الامام عن التقييد بالقبض فنقول لو صح لم يمس على خلافه أصحاب المتون وغيرهم كالهداية والمختار والوقاية
والفرر والاصلاح والكتز والملتقى ومواهب الرحمن فكاهم قيدوا بالقبض وجزم به صاحب المجمع كما علمت
والحدادي في الجوهرة ولو صح نقل الرجوع لذكره شرح الهداية فانهم اقتصر على شرح ما ذكره
الماتن ونقلوا القول الآخر من غير ترجيح ولا ذكر رجوع وأنت على علم بان ما أثبتته أرباب المتون في
متونهم مختار لهم لان المتون موضوعة لنقل المذهب ومما هو مقرر مشتهر أن ما في المتون مقدم على ما في
الشروح وما في الشروح مقدم على ما في الفتاوى والحواشي فكيف لا يقدم ما في المتون والشروح على
ما في الفتاوى وجيتئذنا كان ينبغي للمصنف أن يجزم بما في الفتاوى ويعدل عما عليه المتون فالعبرة لما
عليه أصحاب المتون أنه لا يرجع الا بعد القبض دينا كان أو عينيا فليتأمل وما نقله في البحر عن الخلاصة أن
ما في الفتاوى هو قول الامام الاخير كما علمت فيه الكلام المتقدم وللقال فيه محال وكأنه هو الذي غير المصنف
(قوله وقيد في الوقاية الخ) وكذا في الهداية والمختار والاصلاح ومواهب الرحمن وجزم به الحدادي في
الجوهرة وصاحب المجمع (قوله وقيل ان المال عينيا فكالاول) قائله شيخ الاسلام أي يجب على الشهود
الضمان مطلقا قبضها المشهود له أولا لان الضمان مقيد بالمائة وفي العين زوال ملك المشهود عليه عنها
بالقضاء وفي الدين لا يزول ملكه حتى يقبضه الا ترى أن المقضى عليه لا يجوز له أن يتصرف فيها وجاز للمقضى
عليه ذلك حلبي زيادة قال العلامة أبو السعود وكذلك العقار يضمنه قبل القبض عند عدم لان العقار

تعيا مع تعذر تضمين
المباشر لانه كالمجبا الى
القضاء (قبض المدعي
المال أولا به يفتى) بحر
وبرازية وخلاصة
وخزانة المفتين وقيد
في الوقاية والكتز
والدرر والملتقى بما اذا
قبض المال لعدم
الانلاف قبله وقيل ان
المال عينيا فكالاول

يضمن بالاتلاف بشهادة الزور بخلاف الغصب عند أبي حنيفة وأبي يوسف لعدم تحققه فيه زيلعي وقوله عندهم أي عند أبي حنيفة وصاحبيه بقي أن يقال ظاهر كلام الزيلعي يفيد عدم اشتراط القبض في العقار لوجوب الضمان على الشاهد إذا رجع بعد القضاء من غير خلاف وليس كذلك بل الخلاف ثابت ولهذا قال شيخنا هذا على قول شيخ الإسلام وعلى قول شمس الأئمة لا يضمنه الشاهدان بالرجوع الا اذا قبضه المدعي كما نقول اه (قوله وان ديناف كالثاني) أي لو رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون الى أن يؤدي اليهم ولو بعده يضمنون أي في الحال قال في البحر وفرق في المحيط بين العين والدين فقال شهد ابعين ثم رجعا ضمنا قيمتها قبضها المشهود له أم لا لان ضمان الرجوع ضمان اتلاف و ضمان اتلاف مقدر بالمثل ان كان المشهود به مثلياً وبالقيمة ان لم يكن مثلياً وان كان المشهود به ديناف رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون وان قبضه المشهود له ثم رجعا ضمنا لانهما أوجبا عليه ديناف يجب في ذمتهم مثل ذلك ولا يستوفى منهما الا بعد قبض المشهود به تحقيقاً للمعادلة اه وهذا هو قول شيخ الإسلام وشمل أيضاً قوله ما تلفه خرد الذي وخنزيره لكن في كافي الحاكم واذ شهد الذمي بمال أو خرد أو خنزير فقبض به ثم رجعا ضمنا للمال وقيمة الخنزير لا يضمنان الخرد ولا قيمته في قول أبي يوسف ويضمنان قيمة الخرد في قول محمد ولو لم يسلم الشاهدان وأسلم المشهود عليه ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمة الخنزير ولم يضمننا قيمة الخرد وشمل أيضاً ما تلفه العقار فيضمنه الشاهد برجوعه كما في خزنة المفتين فهو وان كان لا يضمن بالغصب عندهما خلافاً لمحمد يضمن بالاتلاف وهذا منه وفي جامع صدر الدين ادعى عبد في يده ملكاً وقضى به فادعاه آخر وقضى له وادعاه آخر وقضى له ثم رجعا ضمن كل فريق لمن شهد عليه قال محمد ولا يشبه الوصية يعني لا يضمن للورثة لاتحاد المقضى عليه بخلاف الملك دليله وجد شهود الاول عبيد ابرد عليه في الملك دون الوصية وشمل كل المشهود به أو بعضه فلذا قال في جامع الفقه ابن عن محمد شهد له بدار وحكم له ثم قال لا ندري لمن البناء فاني لأضمنهما قيمة البناء للشهود عليه كأههما قالوا قد شككنا في شهادتنا ولو قال ليس البناء للبدعي أضمنهما قيمة لبناء وعن أبي يوسف شهد له بدار فقال قبل بالحكم انما شهدنا بالعرصة أقبل شهادتهما على ذلك ولم يكن هذا رجوعاً ولو قاله بعد الحكم أضمنهما قيمة البناء اه ثم اعلم أن الضمان عنهما يسقط باشياء الاول ضمنهما نصف المهر ثم أقر به رده اليهما الثاني ضمنهما قيمة العبد ثم أقر بالاعتاق رده الثالث ضمنهما قيمة العين ثم وهبها المشهود له للمشهود عليه ردها اليهما الرابع رجع الواهب في هبته بقضاء بعد ما ضمنا الشاهدين رد الضمان الخامس ورثة المقضى عليه رد الضمان بخلاف ما لو اشتراه الكل من العتابة وشمل قوله أيضاً ما تلفه جميع الابواب الا أن المصنف ذكر بعضها وفاته البعض فذكر الدين والنكاح والبيع والطلاق والعتاق والقصاص وشهود الاصل والفرع والمزكى وشاهد اليمين أي التعليق والولاء والتدبير والكتابة والاستيلاء والاحصان والشرط والايقاع وسنشرح كل واحد منها وقد فاته الهبة والابراء والاستيفاء والبضاعة والتأجيل والنسب وأمومية الولد والدخول والخلع والولادة والموالة والاقالة والوكالة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة والشفعة والميراث والوصية والوديعة والعارية * أما الهبة ففي المحيط شهدوا أنه وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا قيمة العبد وحق الرجوع لا يمنع التضمين فان ضمنهما القيمة لم يرجع فيها لوصول العوض ولا يرجع الشاهدان فيها ولو كان أبيض العين يوم شهد ابالهبة ثم رجعا والبياض زائل ضمنا قيمته أبيض لا اعتبار القيمة يوم القضاء اه * وأما الابراء والتأجيل ففي المحيط شهد انه أبرأه عن الدين أو أجله سنة أو أوفاه فقبض به ثم رجعا ضمنا ولو شهدا انه أجله سنة فقبض بها ثم رجعا قبل الحل أو بعده ضمنا ورجعا به على المطلوب الى أجله ويرأ الشاهدان بقبض الطالب الدين بعدمضي الاجل من المطلوب فان ضمنا رجع به على المطلوب الى أجله وقام مقام الطالب فان نوى ما على المطلوب فن مالهما

وان دينا فكالثاني
وأقره القهستاني

أسقط المديون الاجل لم يضمنوا ولو شهدا أن له على آخر ألفا وآخران انه أبرأه ثم رجعوا كلف مدعى الالف
اقامة البينة ثانيا وخصمه في ذلك شهود براءة الدين وقد رجعوا فيضمنها الالف ولا تصح اقامة البينة على
الدين الا بحضرة الشهود ولا بحضرة المدعى عليه ولا يرجعان على المشهود له بالبراءة اه وفي العتائية شهدوا على
انه أبرأه من الديون ثم مات الغريم مفلسا ثم رجعوا لم يضمنوا للطالب لانه توى ما عليه بالافلاس اه وأما الحد
فمنذ كره مع القصاص * وأما النسب والولاء والكتابة والتدبير والامتيلاد فسنذ كرها في كلام الماتن
الآتي قال في الولوالية ولو ادعى انه ابن رجل والاب يحدد وأقام البينة انه ابنه ولد على فراشه فقضى بذلك
وأثبت نسبه ثم رجعوا فلا ضمان عليهم سواء رجعوا في حال حياة الاب أو بعد وفاته أما في حال حياة الاب
فلا يضمنون له ما يملكه من المال وإنما يضمنون له ما يملكه من المال والنسب ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال
وأما بعد وفاته فلا يضمنون له ما ورث الابن المشهود له لسائر الورثة لا يجوز ذلك لان استحقاق الميراث
يضاف الى موت الاب لا الى النسب لان الميراث يستحق بالنسب والموت جميعا والموت آخرهما وجودا وكل
حكم ثبت بعلة ذات وصفين يضاف الى آخر الوصفين وجودا اه * وأما الاقالة فمع البيع وأما الوكالة ففي
المحيط شهد الله وكاه بقبض دينه من فلان أو ودبعة فقبضه وأنكر الموكل ثم رجعوا لم يضمنوا لان الشاهد سبب
لتفويت امكان القبض على الموكل والوكيل باشر تفويته فيكون الضمان على المباشر وفي العتائية ولا
ضمان على شهود التوكيل بالاعتاق ولا على شهود التفويض ولا على شهود التوكيل بقبض الدين اه
* وأما الرهن ففي المحيط ٢ ادعى من له ألف على آخر انه رهنه عبد بها قيمته ألف والمطلوب مقر بالدين
وشهد بالرهن ثم رجعوا لم يضمنوا لهما أزالا بعوض ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنوا مادام العبد حيا فان
مات في يد المرتهن ضمن الفضل على الدين ولو ادعى الراهن الرهن وأنكر المرتهن لم يضمنوا الفضل
ويضمنان قدر الدين للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قالوا سلم اليه هذا العبد وما رهنه
لا يضمنان اه * وأما الاجارة ففي المحيط ركب بعير الرجل الى مكة يدعى الاجارة بخمسين وأقام بينة فطرب
وادعى صاحب البعير الغصب ثم رجعا ضمنا قيمة البعير يوم عطب الامقدار ما أخذ صاحبه من الاجر شهدا
انه أكره دابته بماتين الى موضع كذا وأجر مثلها مائة فركبها ثم رجعوا لم يضمنوا الفضل ان ادعى المستأجر
الاجارة ويحدد صاحب الدابة وان ادعاها صاحب الابل ويحدد المستأجر ضمنا له ما أداها ما فوق أجر البعير
* وأما المضاربة ففي المحيط ادعى المضارب نصف الربح فشهد به ورب المال مقر بالثلث ثم رجعوا والربح لم
يقبض لم يضمنان فان قبضاه واقتسماه نصفين ثم رجعا ضمنا سدس الربح قيل هذا في كل ربح حصل قبل
رجوعهما فاما ربح حصل بعد رجوعهما فان كان رأس المال عرضا فكذلك وان كان نقدا فرب المال يملك
فسخها فكان راضيا باستحقاق الربح اه * وأما الشركة ففي المحيط شهدا انهما اشتركا ورأس مال كل
واحد منهما ألف على أن الربح ثلاثة وأصحاب الثلث يدعى النصف ورجعوا فقبل الشهادة فافتسما اثلاثا ثم
رجعوا ضمنا لصاحب الثلث ما بين النصفين والثلث ومار بما بعد الشهادة فلا يضمنان عليهما اه وفي كافي
الحاكم في بدرجل مال فشهد الرجل انه شريكه شركة مفاوضة فقضى له بنصف ما في يديه ثم رجعا ضمنا
ذلك النصف للمشهود عليه * وأما الشفعة ففي المحيط ولو شهدا ان الدار التي في يد الشفيع ملكه فقضى
له بالشفعة ثم رجعوا لم يضمنوا وان كان الاول قد بنى فامر به القاضي بنقصه يضمنان قيمة بنائه ولهما النقص اه
* وأما الميراث ففي المحيط شهد الرجل مسلم ان أباه مات مسلما ٣ أو عرف كافرا والميت ابن آخر كافرا ثم رجعوا
ضمنوا الميراث للكافر الوارث * وأما الوصية ففي المحيط ادعى رجل ان فلانا الميت أوصى له بالثلث من
كل شيء وأقام البينة فقضى ثم رجعوا ضمنا جميع الثلث وتمم فيه وفي كافي الحاكم لو شهدا ان الميت أوصى
الى هذا في تركته فقضى القاضي بذلك ثم رجعوا فلا ضمان عليهما والضمان على الوصي ان استهلك شيئا اه

٢ قوله ادعى من له ألف
الح هكذا بالاصل ولعل
الظاهر ادعى من عليه
ألف لآخر فليحذر

٣ قوله أو عرف كافرا
هكذا بالاصل وليحذر

• وأما الوديعه والعاريه ففي كافي الحاشية كما شهد على رجل بوديعة فجدد لها فضمنها اياه القاضي ثم رجعا ضمنا
 له ما غرم وكذلك العاريه اه (قوله والعبرة فيه لمن بقي من الشهود لا لمن رجع) أي عندنا عشر الحنفية
 وعند الأئمة الثلاثة العبرة لمن رجع قال في فتح القدير والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقي لارجوع من
 رجع لان الشهادة انما تثبت المال والرجوع انما يوجب الضمان لانه اتلاف لهم فاذا بقي بعد رجوع من
 رجع من يستقل باثبات المال ثانيا لم يتحقق بالرجوع اتلاف شيء ومن المحال أن يضمن مع عدم اتلاف شيء
 وأما ما ورد من أنه ينبغي اذ رجع أحد من الاثنين أن لا يبقى شيء من المال لان الواحد لا يثبت بشهادته أصلا
 فيقتضى أن يضمن الواحد الراجع كل المال فهو مصادم للاجتماع على نفيه وانما كان الاجماع على نفيه لان
 عدم ثبوت شيء بشهادة واحد انما هو في الابتداء ولا يلزم في حال البقاء ما يلزم في الابتداء وحينئذ يعد
 ما ثبت ابتداء شيء بشهادة اثنين نسب الى كل منهما في حال البقاء ثبوت حصة منه بشهادته فتبقى هذه الحصة
 ما بقي على شهادته ويكون متلفا لبرجوعه (قوله فان رجع أحدهما ضمن النصف) اذ بشهادة كل
 منهما يقوم نصف الحجة فببقاء أحدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم تبقى فيه
 الحجة وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول
 لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا ببقاء بعضه درر (قوله وان رجع أحد ثلاثة لم يضمن) أي الراجع
 لبقائه من يبقى به كل الحق (قوله وان رجع آخر ضمنا النصف) أي الاول والثاني لانه لما رجع الاول لم يظهر
 أثره فلما رجع آخر ظهر أثره لانه لم يبق الا من يقوم به النصف وفي تلخيص الجامع لو شهد أربعة باربعة
 دراهم وقضى بها ودفعت ثم رجع واحد عن واحد والثاني عن اثنين والثالث عن ثلاثة ضمنوا نصف درهم
 على كل واحد سدس درهم لان الحجة تشطرت في درهم اذ ثبت الاول على الثلاثة والرابع على السكل ولو
 رجع الرابع عن الاربعة ضمنوا درهما ونصفا على الاول سدس المضمون الاول وهو ربع درهم وعلى كل
 واحد من الثلاثة ربع درهم وسدس درهم لانهم اتفقوا جميعا على الرجوع على الربع فضمنوه أرباعا على
 كل واحد ربع والثالث الاول ثابت عايه بالشهادة وحده فتشطرت الحجة فيه فوجب نصفه على الثلاثة أثلاثا
 ولا شيء عليه فيه لبقائه على الشهادة به فتأمل اه بزيادة عليه قال المقدسي فان قيل ينبغي أن يضمن
 الراجع الثاني فقط لان اتلاف أضيف اليه قلنا التلغ مضاف الى المجموع الا أن رجوع الاول لم يظهر أثره
 لما منع وهو من بقي فاذا رجع الثاني ظهر أن التلغ بهما (أقول) تقدم في الحدود عن المحيط اذا شهد على
 حد الرجم خمسة فرجع الخامس لاضمان وان رجع الرابع ضمنا الربع وان رجع ثالث يضمن الرابع فقوله
 يضمن الثالث الربع مخالف لما هنا لان المأخوذ من باب الرجوع في الشهادة ان الخامس والرابع والثالث
 يضمنون النصف أثلاثا فاعن المحيط اما غلط أو ضعيف أو غير مشهور واذا شهد أربعه على شخص بأربعة
 دراهم وقضى بها فرجع أحدهم عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى وآخر عن تلك المائتين ومائة
 أخرى فعلى الراجعين خمسون أثلاثا لان الاول لم يرجع الا عن مائة فبقي شاهد اثلاثا والرابع الذي لم يرجع
 شاهد بالثلثا كما هو شاهد بالمائة الرابعة أيضا فوجد نصاب الشهادة في الثلثا فلامان فيها وأما المائة
 الرابعة لما بقي الرابع شاهد بها ورجع البقية تنصفت لان لعبرة لمن بقي فيضمنون نصفها وهو الخمسون أثلاثا
 فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعا على المائة التي اتفقوا على الرجوع عنها غير الاول يضمن
 الخمسين التي اتفقوا على الرجوع عنها أثلاثا ووجه عدم ضمان المائتين والخمسين أن الاول بقي شاهد بالثلثا
 والثالث بقي شاهد بالمائتين فالمائتان تم عليهما النصاب وبقي على الثالثة شاهد واحد لم يرجع ولكن لما
 رجع الثلاثة غيره تنصفت المائة الثالثة فضمنوا الخمسين أثلاثا سائحاني وقوله والثالث بقي شاهد العله
 والثاني والمسئلة منذ كورة في البحر عن المحيط موجهة بعبارة أخرى وهي أن الشهادة قائمة بقدر

(والعبرة فيه لمن بقي)
 من الشهود (لا لمن
 رجع) فان رجع أحدهما
 ضمن النصف وان
 رجع أحد ثلاثة لم يضمن
 وان رجع آخر ضمنا
 النصف

ثلثمائة وخمسين لان القائم بقي شاهداً باربعائه والرابع بقي شاهداً بثلاثمائة فبقي على ثلثمائة حجة كاملة فلا يجب ضمانها على أحد بقي على المائة الزائدة شاهداً واحداً وهو القائم على الشهادة فبقي من يقوم به نصف الحق فبقي نصفها فظهر أن الثالث برجعهم نصف المائة فيجب على الراجعين لاستوائهم في إيجابها فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعاً وضمنوا سوى الأول خمسين أيضاً ثلاثاً لانه بقي على الشهادة من يقوم به مائتان وخمسون اهـ والمستلة بحالها (قوله وان رجعت امرأة ضمننت الربع) لبقاء ثلاثة أرباع الحق ببقاء رجل وامرأة اذ الرجل وحده بالنصف وهذا بالاجماع عيني وهذا اذا كانت من رجل وامرأتين ولو من رجلين وامرأة لاضمان عليها وان رجعا أيضاً لان شهادة الواحدة بعض شهادة واحد فكان القضاء مضافاً الى شهادة الرجلين وقال الاسبيجاني لو رجع رجل وامرأة فالنصف عليهما ثلاثاً (قوله وان رجعتا فالنصف) لانه ببقاء الرجل بقي نصف الحق وعلى هذا لو شهد رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة فعليهما الربع ثلاثاً وان رجعت رجلان فعليهما النصف وان رجعت امرأتان فلا شيء عليهما وهو ظاهر زيلعي (قوله لم يضمن) أي الثمان لبقاء من يبقى به كل الحق وهو رجل وامرأتان وهو نصاب (قوله لبقاء ثلاثة أرباع النصاب) اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية أي فيضمن النسوة التسع ربع الحق لانه ببقاء الرجل والمرأة يبقى ثلاثة أرباع الحق قال في البحر وان رجعت العشرة فقط فعليهن نصف الحق لتفاداً كما اذ ارجع الرجل وحده ولو رجع معه ثمان فعليهن النصف ولا شيء عليهن كذا في المحيط وهو سهو بل يجب أن يكون النصف أخصاً عنده وعندهما أنصافاً اهـ (أقول) هذه عبارة الزيلعي واختصرها بحذف التعليل من كلام المحيط وهو قوله لانهم وان كثرت يقمن مقام رجل واحد وقد بقي من النساء من ثبت بشهادتهن نصف الحق فيجعل الراجعات كأنهم لم يشهدن وفي الشرنبلالية قلت والذي يظهر لي من كلامه أن ما ذكره صاحب المحيط على قول الصحابين ولذا علل بما لم يعمل به الامام بل بما علل به اذ ما علل به الامام كما ذكره أن كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثرتهن عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثرتهن عند الاجتماع مع الرجال كما في البراءات انتهى وليس في كلام الصحابين ما يفيد أنه مع قيامهن مقام رجل يقسم عليهن ما ثبت بشهادتهن في حق من رجع منهن ليفرض بقدره وقد بقي منهن من يثبت به نصف الحق كما ذكره الزيلعي بعد هذا بقوله ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعا فعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وعند عليهما الخمان وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجع الرجل وامرأة فعليها النصف كله عندهما ولا شيء على المرأة وعند عليهما ثلاثاً اهـ ثم قال الشرنبلالي ومثله في الفتح على أن الواسعنا الانقسام عليهن عند الرجوع فالذي يظهر من تعليل قولهما ان الانقسام عليهن بحسب عددهن فعليهن أربعة أخماس النصف وعلى الرجل نصف كامل ويبقى خمس نصف المال ببقاء المرأتين والجواب عما ذكره عن الاسبيجاني أنه مشي على قول الامام لا على قولهما فليتأمل انتهى (قلت) وذكر في الوالوجية نحو ما في المحيط وأشار الى مخالفته القياس حيث قال شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع الرجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئاً وينبغي في قياس قول أبي حنيفة أن يكون النصف ثلاثاً على الرجل والمرأة أما عند النسوة وان كثرت بمنزلة رجل واحد حالة الانفراد وحالة الاختلاط وكان يشهد رجلان لا غير فكان الثابت بشهادة النسوة النصف فاذا بقي من يقوم بشهادته النصف منهن لم يكن على الراجعة شيء وأما عنده فلان كل اثنين حالة الاختلاط كرجل واحد وكل امرأة كنصف رجل كأنه يشهد رجلان ونصف من حيث الحكم فان رجع رجل وامرأة فكأنه رجع رجل ونصف فالضمان عليهما ثلاثاً اهـ قال المولى عبد الحلیم ظاهرنا خير دليل الامام مع تقديم قوله على ترجيح قول الامام وأما نصريح قولهما في المتن مقابلاً بقوله يقتضي التساوي بينهما ثم رجحان قول الامام

وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمننت الربع وان رجعتا فالنصف (وان رجعت ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن) التسع (ربعه) لبقاء ثلاثة أرباع النصاب

مبنى على قوة دليله وذاعلى ما صرح في المبسوط وغيره ان حكم الشهادة كحكم الميراث وفيه يجعل كل بنتين كبن معه وعند الافراد لم يزد نصيبهن على الثلثين وكذلك في الشهادة عند الافراد بعد نصف النصاب فيها وعند المقارنة بالرجل يزداد النصاب ويضاف القضاء بشهادة الكل على أن كل امرأتين كرجل هذا وما ذكر في المحيط أنه لو رجعت الرجل وثمان نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولا شيء عليهن لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد فحمول على قولهما كما أن ما ذكره الاسيدجاني من انه لو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعت رجل وامرأة كان النصف عليهما اثلاثا فحمول على قوله وعليه كلام المقدسي والفتح والمنبع فظهر ان صاحب المحيط لم يسه وان ظن سهوه صاحب التبيين وتبعه بعض المتأخرين على أنه يمكن أن يكون كلام صاحب المحيط على الاتفاق بناء على أن طرف النساء نصف النصاب وان كثرن ولا يظهر قيام كل امرأتين مقام رجل تام ثم رجعت واحدة اثنتين أو كلهن فادام شرط النصاب باقيا من طرفهن لم يضمن الرواجع منهن فتدبراه (قوله فان رجعوا) أي رجعت الكل من الرجال والنساء غلب الذكرا لشرفه فلذا أعاد الضمير مذكرا (قوله فالغرم بالاسداس) السدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة لان كل امرأتين تقوم مقام رجل واحد فكأنه قد شهد ست رجال فيضمن الرجل السدس وكل امرأتين السدس وهذا عند الامام (قوله وقال عليهن النصف) لان النساء وان كثرن في الشهادة لا يقمن الا مقام رجل واحد وكان الثابت بشهادته نصف المال وشهادتهن النصف الآخر ولهذا لا تقبل شهادتهن الا بانضمام الرجل ولا في حنيفة ان كل امرأتين قامت مقام رجل قال صلى الله تعالى عليه وسلم في نقصان عقلهن عدلت شهادة كل ثنتين منهن بشهادة رجل روى البخارى من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله تعالى عليه وسلم قال يوم عشرين النساء تصدقن وأكثرن من الاستغفار فاني رأيتكن أكثر أهل النار فقالت امرأة منهن يا رسول الله مالنا أكثر أهل النار قال تكثرن اللعن وتكفرن العشير ما رأيت من ناقصات عقل ودين أغلب لذي لب منكن قالت يا رسول الله وما نقصان العقل والدين فقال أما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل ٣ وتمت الليالي لا تصلي وتفطر في رمضان فصار كما لو شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا (قوله كما لو رجعتن فقط) أي ضمن النصف اجاءا لانهن وان كثرن بمنزلة رجل واحد كما تقدم أما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال كما ذكرنا وكذا عندنا اذ بقي من يبقى به نصف المال فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعت خمسة (قوله ولا يضمن راجع في النكاح الخ) هذه المسئلة على ستة أوجه لانها إما أن يشهد بمهر المثل أو باز يد أو بانقص وعلى كل فالمدعى إما هي أو هو ولا ضمان الا في صورة ما إذا شهد اعليه باز يد ولو قال المصنف بعد قوله ضمناها للزوج كافي المنع لا فاد جميع الصور خمسة منطوقا وواحدة مفهوما ولا غنى عما نقله الشارح عن العزيمة وكان عليه أيضا أن يقول وان بأقل ويحذف ولو شهد بمهر المثل أو باز يد أو بانقص وعلى كل أصله وعلى كل فقول الشارح أو أقل تكرار كما لا يخفى قال الحلبي فلو قال المتن ويضمن الزيادة بالزوج من شهد على الزوج بالنكاح بأكثر من مهر المثل لاستوفى الستة واحدة منطوقا وخمسة مفهوما ثم ظهر لي ان المصنف أظهر ما خفي وأخفى ما ظهر من هذه الصور وقد كره عدم الضمان في الشهادة بمهر المثل ويلزم منه عدمه في الشهادة بالأقل وصرح بضمان الزيادة وهذا كما لو هي المدعية كما نبه عليه الشارح وأشار به الى ان ما بعده فيما لو كان هو المدعى فذكر المصنف بعده انه لا ضمان لو شهد بأقل من مهر المثل وسكت عما لو شهد بمهر المثل أو أكثر للعلم بانه لا ضمان بالاولى لان الكلام فيما إذا كان هو المدعى ولم يصرح به الشارح كما صرح بالأقل في الاول اعتمادا على ظهور المراد فتنبه ذكره سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) فالجواب انه لا ضمان الا في صورة واحدة وهي ما لو شهد اعليه بالا أكثر فيضمنان الزائد على مهر المثل وفي الخمسة الباقية لا ضمان أصلا

(فان رجعوا فالصوم بالاسداس) وقال عليهن النصف كما لو رجعتن فقط (ولا يضمن راجع في النكاح شهده بهر مثلها) أو أقل

٣ قوله وتمت الخ هكذا بالاصل وليحذر هذا الحديث فلعل فيه سقطا

وهذا موافق لما في التاترخانية حيث قال وفي الزاد وان شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما وكذا لو شهد باقل من مهر مثلها وان شهد ابا اكثر من مهر مثلها ثم رجعا ضمنا الزيادة وفي المحيط وان ادعى رجل على امرأة النكاح واقام على ذلك بينة والمرأة جاحدة فقضى القاضي عليها بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لا يضمنان للمرأة شيئا سواء كان المسمى مهر المثل أو أكثر أو أقل اه ثم قال واذا ادعى رجل على امرأته انه تزوجها بمائة درهم وقالت المرأة لا بل تزوجتني بألف درهم ومهر مثلها ألف درهم فشهد شاهدان انه تزوجها على مائة درهم فقضى ثم رجعا حال قيام النكاح ذكر أنهما يضمنان للمرأة تسعمائة عندهما ولا يضمنان شيئا عند أبي يوسف هذا اذا رجعا قبل الطلاق كان رجعا بعده فهذا على وجهين اما أن يرجعا قبل الدخول أو بعده فان كان بعد الدخول بها فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فاما اذا كان الطلاق قبل الدخول بها فانهما لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا اه فاذا كان الكلام الاول فيما اذا كان أصل النكاح مجحودا اما اذا كان مقربا به واختلفا في المهر ثم رجع الشاهدان ففيه هذا التفصيل والحكم فيه ما علمت فتنبه لذلك قال في البحر وأشار في المسئلة بمهر المثل الى أن هذا فيما اذا لم يطلقها بعد الدخول أو يطلقها بعده أما اذا أطلقها قبل الدخول لا يضمنان لها شيئا بالاتفاق كما في الحقائق وفي النكاح انه لو ادعى قبض المهر كلاً أو بعضاً وشهدا عليها به ثم رجعا بعد القضاء ضمنا لها لانها أتلفا عليها ما لا دون البضع (قوله اذا اتلاف بعوض كلا اتلاف) وهنا أتلفا شيئاً يقابله بعوض وهذا التعليل ظاهر فيما اذا كان المدعى الزوج لانهما أتلفا عليها البضع بمال قابله من الزوج وكذا فيما اذا كان المدعى الزوجة لانهما أتلفا المال بالبضع لانه يكون متقوما بالدخول في الملك والحالة هنا حال الدخول في الملك (قوله وان زاد عليه) هذا هو الموافق لما في المنع والكثير بضمير الثني فيوافق قوله بعد ضمناها وعلى افراد الضمير يكون الضمير واجعا الى المشهود به (قوله ضمناها) أي الزيادة للزوج لانهما أتلفاها بلا عوض اذا اصل ان المشهود به ان لم يكن مالا كقود ونكاح لم يضمن وكذا المال بمقابلة عوض بقدره ويضمن ما زاد على العوض و بلا عوض يضمن كله فلو شهدا عليها بنكاح فقضى به ثم رجعا لم يضمنا لها شيئا سواء كان المسمى مثل مهر مثلها أو أكثر أو أقل لانها وان أتلفا عليها البضع بمالا يعدله لكنه لا يتقوم على المتلف وانما يتقوم على المتملك ضرورة التملك وهذا لان ضمان الاتلاف مقدر بالمثل ولا بمائة بين البضع والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهار الخطر حتى يمان عن الابتدال ولا يملك مجانا الحصول النسل به وذا لا يوجد في طرف الازالة ولو كانت هي المدعية فشهدا ورجعا فان كان مهر مثلها كالمسمى أو أكثر لم يضمنا لانها أوجبا عليه المهر بعوض يعدله أو يز يد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم و بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب ضمنا فان كان مهر مثلها أقل من الزيادة ضمناها للزوج لما مر مقدسي قال الز يلقى فان قيل هذا مستقيم في حقها لانها أتلفا عليها البضع بعوض متقوم وأما في حق الزوج فغير مستقيم لان البضع غير متقوم وأتلفا عليه المال المتقوم بمقابلة فوجب أن يضمنه مطلقا فلنا البضع متقوم حال دخوله في الملك والكلام فيه انتهى (قوله لو هي المدعية وهو المنكر) راجع الى الثلاث أي لو ادعت عليه النكاح بمهر مثلها أو أقل أو يزيد وشهد شاهدان بذلك وقضى به القاضي على الزوج ثم رجع الشاهدان لم يضمننا شيئاً في الاولين وضمنا الزيادة في الثالثة كما علمت (قوله عزى زاده) أقول ومنه في أكثر المعترات متونا وشروحا فالعزى للمتون أولى (قوله ولو شهدا باصل النكاح باقل من مهر مثلها) أي عليها بقربنة المقابلة بما سرولان أصل النكاح انما ثبت على المرأة للزوج لانها المملوكة له وهو المالك ثم اذا رجعا لم يضمننا ما نقصا من مهر مثلها تصنر المائلة لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف فلا تضمن بالمتقوم اذا تضمن يستدعى

اذا الاتلاف بعوض كلا
اتلاف (وان زاد عليه
ضمناها) لو هي المدعية
وهو المنكر عزى زاده
(ولو شهدا باصل
النكاح باقل من مهر
مثلها

الممثلة وانما تضمن وتقوم بالتملك ضرورة ابانة خطر المحل كذا في التبيين بقي ما لو كان دعواه بمهر مثلها
أكثر وعلم حكمه فانه اذا لم يثبت لها شيء مع شهادتهما بالاقول في المساواة والاكثر كان كذلك بالاولى فلا
خلل في عبارة المتن والشرح (قوله على المعتمد) ذكره في الهداية وشروحها خلافا لما في المنظومة النسفية
وشرحها وتبعهما صاحب المجمع حيث ذكروا انهما يضمنان ما نقص عندهما خلافا لابي يوسف قال في
الفتح وما في الهداية وشروحها هو المعروف ولم ينقلوا سواء وهو المذكور في الاصول كالمبسوط وشرح
الطحاوي والذخيرة وغيرها وانما نقلوا فيها خلاف الشافعي فلو كان لهم شعور بالخلاف في المذهب لم يعرضوا
عنه بالكلية ولم يشتغلوا بنقل خلاف الشافعي اه قال الرملي وفي المصنف لو اثبتوا نكاحها فأوكسوا لم يضمنوا
ان رجعوا ما بخسوا وصورته ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت تزوجني على ألف ومهر مثلها ألف وأقام
شاهدين على مائة وقضى بها ثم رجعا بعد الدخول بهما لا يضمنان شيئا لها وقالوا لا يضمنان لها تسعمائة على أن
عندهما القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بالف لولا شهادتهما فأتلفا عليها تسعمائة وعنده
القول قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا ومثله في الحقائق شرح المنظومة قال في التاتارخانية شهدا على امرأة
ان فلانا تزوجها على ألف درهم وقبضت ذلك وهي تنكر ومهر مثلها خمسمائة فقضى القاضي بذلك ثم رجعا
عن شهادتهما ضمنا مهر المثل دون المسمى ولو وقعت الشهادة بالعقد بالالف أو لاقضى القاضي به ثم شهدا
بقبض الف وقضى القاضي به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا للمرأة المسمى (قوله لتعذر الممثلة بين البضع
والمال) قال في الفتح وذكره ووجهه بان البضع متقوم لثبوت تقومه حال الدخول فكذا في غيره لانه في
حال الخروج عين ذلك الذي ثبت تقومه وأجابوا بحاصل توجيه المصنف بان تقومه حال الدخول ليس
الاظهار خطره حيث كان منه النسل المطلوب في الدنيا والآخرة وغير ذلك من النفع كما شرطت الشهادة على
العقد عليه دون سائر العقود لذلك لا اعتباره متقوما في نفسه كالاعيان المالية لانه لا يرد الملك على رقبته
والمنافع لا تتقوم فلا يضمن لان التضمن يستدعي الممثلة بالنص والممثلة بين الاعيان التي تحرز وتمول
والاعراض التي تصور ولا تبقى وفرع في التهاية على الاصل المذكور خلافتها هي ما اذا شهدوا بالطلاق الثلاث
ثم رجعوا بعد القضاء بالفرقة لم يضمنوا عندنا وكذا اذا قتل رجل امرأة رجل لا يضمن القاتل لزوجها شيئا
وكذا اذا ارتدت المرأة لاشئ عليها لزوجها وعندها عليها وعلى القاتل للزوج مهر المثل وأورد على قولنا
نقضا أنهم أوجبوا الضمان بالتلاف منافع البضع حقيقة فيما اذا ذكره مجنون امرأة فزني بها يجب في ماله مهر
المثل فكذا في الاتلاف الحكمي وأجاب نقلا من الذخيرة بانه في الاتلاف الحقيقي بالشرع على خلاف
القياس والحكمي دونه فلا يكون الوارد فيه واردا في الحكمي ونظيره ما في شرح الطحاوي لو ادعى انه
استأجر الدار من هذا شهر ابعشرة وأجرة مثلها مائة والمؤجر ينكر فشهدا بذلك ثم رجعا لا ضمان عليهما
لانه أتلف المنفعة ومنتلف المنفعة لا ضمان عليه اه (قوله ثم رجعا) أي بعد القضاء ضمنا لانهما أتلفا
عليهما مالا وهو المهر قليلا كان أو كثيرا دون البضع منح (قوله وضمنا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة
المبيع) أمالوشهدا بمثل القيمة أو أكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا به باقل من قيمته ضمنا
النقصان لانه بغير عوض أطلقه فشملا ما اذا شهدا به بانأ وبخيار شرط للبائع ومضت المدة لا سنادا للحكم
عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع بدليل استحقاق المشتري الزوائد وأما اذا رد البائع البيع فلا
اتلاف أو أجازة اختيار بقول أو فعل فللرضا به قيد الشهادة بالبيع أي فقط لانهما لو شهدا به مع قبض
الثن فان شهدا بهما متفرقين ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يضمنان الثمن لان الثمن تقرر في ذمة المشتري
بالتضاء ثم أتلفا عليه بشهادتهما بالقبض فيضمنانه وان كان الثمن أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا
مع ذلك لانهما أتلفا عليه هذا المقدار بشهادتهما الاولى فان قلت حيث ضمنا الزيادة أيضا الفرق بين

فلا ضمان (فلا ضمان)
لتعذر الممثلة بين البضع
والمال (بمخلاف مالو
شهدا عليها بقبض المهر
أو بعضه ثم رجعا)
ضمنا لانه اتلافهما
المهر (وضمنا في البيع
والشراء ما نقص عن
قيمة المبيع)

هذه وبين الثانية فإنه يؤل الى تضمين القيمة قلت يظهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة فيضمنه هنا وفي الثانية لا يضمن الا بالقيمة تأمل وان شهدا عليه بالبيع وقبض الثمن جلة واحدة وجبت القيمة عليهما لان القاضي يقضى بالبيع لا بوجوب الثمن لان القضاء بالثمن يقارنه بما يوجب سقوطه أي الثمن وهو القضاء بالقبض والقضاء بالشيء اذا اقترن به ما يوجب بطلانه لا يقضى به كما لو شهدا بالبيع والاقالة معا فلا ضمان كما يأتي توضيحه قريبا (قوله لو الشهادة على البائع) بان ادعى المشتري بان يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي ألفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا بضمنا للبائع ألفا لانهما أتلفاه عليه درر (قوله أو زاد لو الشهادة على المشتري) بان يقول البائع ان المشتري اشترى مني هذا العبد بالفين وعليه الثمن وأنكر المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي ألفا ثم رجعا بضمنا للمشتري ألفا لانهما أتلفاه عليه درر وباقي تفصيل هاتين المسئلتين في المبسوط والكافي ولا حاجة لايراد هذه المسئلة وان لم تدخل في الاول لانها داخلة في مسئلة الدين لما أن مقصود البائع من دعوى البيع توطينته الى دعوى الثمن وهو الدين وهو مطلوب به لانفس المبيع بخلاف ما اذا كانت الدعوى من جانب المشتري فان مطلوبه به عين المبيع أصالة دون الثمن فتكون شهادتهما متعلقة بالبيع قصد الا بالدين فظهر أن تدقيق صدر الشريعة وان تبعه المصنف وصاحب الدرر تدقيق لمن لم يتأمل نص عليه صاحب المفاتيح وقدمناه قريبا فلا تغفل قال في البحر وشمل قوله أو زاد ما اذا كان المشهود عليه المشتري فلا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة أو أقل وان كان باكثر ضمنا ما زاد عليها ولو كان بخياره وجاز البيع بمضى المدة وأما اذا فسخه وأجازه اختيارا فلا كفاي البدائع وفي خزنة المفتين وان شهدا على البائع بالبيع بالفين الى سنة وقيمته ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري بالثمن الى سنة وأياما اختار برى الآخر وان 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 فالضمان على الشهود بحاله وان أديار رجعا بما أديا انتهى وفي منية المفتين شهدا بالبيع بخمسمائة وقضى القاضي ثم شهدا أن البائع أخرا الثمن ثم رجعا عن الشهادتين جيعا ضمنا الثمن خمسمائة عند الامام كما لو شهدا باجل دين ثم رجعا ضمنا انتهى (قوله للاتلاف بلاعوض) علة للمسئلتين (قوله ولو شهدا بالبيع وبنقد الثمن) قدمنا قريبا الكلام على الشهادة على البيع مع قبض متفرقا أو جلة فلا تنسبه ولا يظهر تفاوت بين المسئلتين في الحكم بالضمان لانه فيهما يضمن القيمة لانه في الاولى ان كان الثمن مثل القيمة فيها وان كان أقل منها بضمنا الزيادة أيضا وقد يقال ان الفرق ظاهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة في الصورة الاولى فانهما يضمنانه فلغا قولنا لانه فيهما يضمن القيمة تأمل (قوله ضمنا القيمة) لان المقضى به البيع دون الثمن لانه لا يمكن القضاء بما يحاب الثمن لا قترانه بما يوجب سقوطه وهو القضاء بالايفاء ولذا قلنا لو شهدا أنه باع من هذا عبده وأقاله بشهادة واحدة لا يقضى بالبيع لمقارنة ما يوجب انفساخه وهو القضاء بالاقالة فتح (قوله ولو في شهادتين) أي شهدا بالبيع وبنمن معلوم ثم طلب البائع الثمن ثم شهدا عليه بانه قبض الثمن ثم رجعا بضمنا ان الثمن صرفا للرجوع الى الاخير كما ظهر لي سأحائي (قوله ضمن الثمن) لان القضاء بالثمن لا يقارنه ما يسقطه لانهم لم يشهدا بالايفاء بل شهدا به بعد ذلك واذا صار الثمن مقضيا به ضمنا رجوعا لهما فتح وهذا اذا كان بمثل القيمة أو يزيد والمدعى هو المشتري فلو أنقص بضمنا ما نقص أيضا لانهم أتلفا عليه هذا القدر بشهادتهما الاولى فان كان المدعى هو البائع ضمنا الزيادة كما يفهم من الرمز والتبيين (قوله عيني) عبارته وان شهدا بنقد الثمن مع شهادتهما بالبيع ينظر فان شهدا بالبيع بالف مثلا فقضى به القاضي ثم شهدا عليه بعد القضاء بقبض الثمن

لو الشهادة على البائع
(أو زاد) لو الشهادة
على المشتري للاتلاف
بلاعوض ولو
شهدا بالبيع وبنقد
الثمن فلو في شهادة
واحدة ضمنا القيمة
ولو في شهادتين ضمنا
الثمن عيني (ولو شهدا
على البائع بالبيع بالفين
الى سنة وقيمته ألف

ففضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا لثمن وان كان أقل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك وان شهدا عليه بالمبيع وقبض الثمن جلة واحدة ففضى به ثم رجعا عن شهادتهما يجب عليهما القيمة فقط اه (قوله فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا) وهى ألف ويرجعون بالفين على المشتري ويتصدقون بالفضل ط (قوله وان شاء أخذ المشتري) أى بالفين (قوله برى الآخر) أى من مؤاخذته فقط والا فالشهود يرجعون على المشتري بالثمن اذا ضمنوا القيمة حالا (قوله وتماه في خزنة المفتين) عبارتها كما في المنع فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا وتقايلا رجوع على البائع بالثمن ولا شئ على الشهود وان رد بتضاء فاضمان على الشهود بحاله وان أديا رجعا بما أديا اه أى ان كان بعد مضي الاجل ودفع الثمن ويسقط عنه الثمن ان كان قبل ذلك ولا شئ على الشهود لو وصول المال الى مالكة مع أنه في هذه الصورة بيع جديد في حق ثالث والشهود ثالث فهما أجنيبان عن هذه المقابلة وانما شهادتهما في أصل البيع وان رد بتضاء فالضمان على الشهود لانه حينئذ فسخ في حق الكل ولكن ينظر ما الذى يضمنا به بعد أن وصل المبيع الى المشهود عليه (قوله وفي الطلاق قبل وطء وخلوة) أى ان شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الوطء والخلوة (قوله ضمنا نصف المال المسمى أو المتعة ان لم يسم) لانهما قد يفترقان قبل الدخول بنحو مطاوعتها لابن الزوج أو ارتدادها وذلك بمنزلة الفسخ فيوجب سقوط المهر أصلا فقرر اعليه ما كان على شرف السقوط ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فتوجب سقوط جميع المهر كما مر في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان واجبا بشهادتهما كذا في الهداية قال في البحر والتعليل الاول للمتقدمين والثاني للتأخرين وقالوا انسلم التأكيد بشهادتهم بل وجب متأ كذا بالعقد ولم يبق بعده الا الوطء الذى بمنزلة القبض وهذا العقد لا يتعلق تمامه بالقبض ولئن سلمنا التأكيد فلانسلم أن التأكيد الواجب سبب للضمان فان الشهود لو شهدوا على الواهب باخذ العوض حتى فضى القاضى بابطال حق الرجوع ثم رجعا وقد هلكت الهبة لم يضمنا الواهب شيئا كذا في الاسرار فلها كان قول المتأخرين أقرب الى التحقيق اختاره نغرا الاسلام كذا في التقرير شرح أصول نغرا الاسلام وفي العتابة لو أقر الزوج بالطلاق بعد التضمن أو السيد بالاعتاق رد الضمان عليهم وفي المحيط شهد رجلان وامرأتان بالطلاق قبل الدخول ثم رجع رجل وامرأة فعليهما ثمن المهر أثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة ولو شهد رجلان بالطلاق ورجلان بالدخول ثم رجع شاهد الطلاق لا ضمان عليهما لانهما أوجبا نصف المهر وقد بقي من يثبت بشهادته جميع المهر وهو شاهد الدخول وان رجع شاهد الدخول لا غير يجب عليهما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتلف بشهادة شاهدى الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهدى الطلاق شئ ويجب على شاهدى الدخول الربع اه وانما قيد بالمتعة فيما اذا لم يسم لانها الواجبة وقد أتلفها وفي المحيط تزوجها بلا مهر وطلقها قبل الدخول فشهدا أنه صالحهما من المتعة على عبد وقبضته وهى تنكر ثم رجعا لا يضمنان العبد بل المتعة وان كان مهر مثلها عشرة ضمنا لها خمسة دراهم لان القاضى لم يقض لها بالعبد لكونه مقبوضا فقد أتلفا بشهادتهما على المرأة امتعة لا العبد بخلاف ما لو شهدا أنه صالحهما عنها بعبده وقضى لها به ثم شهدا بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد لوقوع القضاء بالعبد اه وأطلق في ضمناهما فتشمل ما بعد موت الزوج لما في المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعا بعد موت الزوج ضمنا للورثة نصف المهر لانهم قائمون مقام المورث ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق أو لا أقرت الورثة أنه طلقها أو لا وهذا قول أبى حنيفة وقال آثر ولا يضمن الشاهد ان ميراثها بناء على أن قضاء القاضى

فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري الى سنة وأيا ما اختار برى الآخر) وتماه في خزنة المفتين وفي الطلاق قبل وطء وخلوة ضمنا نصف المال المسمى (أو المتعة) ان لم يسم (ولو شهدا أنه طلقها ثلاثا وآخران أنه طلقها

بالطلاق بشهادة الزور ينفذ ظاهرا وباطنا عنده خلافا لهما ولو شهد بذلك بعدموت الزوج وادعى ذلك الورثة فقضى لها بنصف المهر ثم رجعا ضمنا للمرأة نصف المهر والميراث اه (قوله قبل الدخول) قيد في الشهادتين ح (قوله لا غير) لانه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لانه لا يفيد لان حكم الواحدة حرمه خفيفة وحرمه الثلاث حرمه غليظة (قوله للحرمة الغليظة) أى للقضاء بها (قوله ولو بعد ووطء أو خلوة فلا ضمان) أى على أحدلتا كيد المهر بالدخول فلم يقرر عليه ما كان على شرف السقوط ح ولانه لا تقوم للبضع حالة الخروج ذكره الكمال ونقل عن التحفة أنهما يضمنان ما زاد على مهر المثل لان الاتلاف بقدر مهر المثل اتلاف بعوض وهو منافع البضع التي استوفاهما اه قال في البحر وما يناسب هذا النوع مستلтан الشهادة بالخلع والنفقة أما الأولى ففي المحيط شهدا على امرأة أنها اختلعت من زوجها قبل الدخول أو بعده على أنها أبرأتها من المهر وهي تجحد ثم رجعا ضمنا لهما نصف المهر في الصورة الأولى لانهما أوجبا عليها ذلك بغير عوض ولو كان دخل بها يضمنان كل المهر اه وأما النفقة ففي المحيط فرض القاضي لها النفقة أو المتعة ثم شهدا بالاستيفاء وقضى ثم رجعا ضمنا للمرأة وكذلك نفقة الاقارب قيل في نفقة الاقارب سهوا لانها لا تصير ديناً بقضاء فالتفاسيا وقيل انها مؤولة وتاويلها أن القاضي قضى له وأمره بالاستدانة عليه حتى يرجع بما استدانه على القاضي عليه بالنفقة وقد استدان وصار دينه على القاضي عليه فقد شهدا عليه باستيفاء دين مستحق له على القاضي عليه فضمننا بالرجوع اه (قوله ضمن شهود الدخول ثلاثة أرباع المهر وشهود الطلاق ربعه) أى لان شهود الدخول أنفقوا الكل والآخران النصف فتلاف النصف يقول شاركني فيه متلف الكل فانقسم فاصاب متلف النصف نصف النصف وهو ربع وأصاب متلف الكل الربع زيادة على ما تفرد بانلافه وهو النصف فلذا غرم ثلاثة أرباع ولورجع شاهد الطلاق فقط لاضمان عليهما لان الحجية بايجاب الكل لم ترجع ولورجع شاهدا الدخول فقط ضمنا نصف المهر لانه غاية ما يزيد به الدخول على عدمه ولورجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهد الطلاق شيء لان متلف الكل باق مع رفيقه فكان النصاب باقيا ويضمن شاهد الدخول الراجع الربع لان رفيقه شاهد بالنصف ورفيق الشاهد بالطلاق شاهد بالربع وهما لم يرجعا فكان المتلف الربع فقط فيضمنه سائحاني (قوله اختيار) علله بأن الفريقين اتفقا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود الدخول بالنصف فينفردون بضمانه اه فتال (قوله ولو شهدا بعق) أطلقه فانصرف الى العتق بلا مال ولو شهدا أنه أعتق عبده على خمسمائة وقيمه ألف فقضى ثم رجعا ان شاء ضمن الشاهدان الالف ورجعا على العبد بخمسمائة و ولاء العبد للمولى كذا في المحيط وفي البرازية شهدا على رجل باعتاق عبده وأربعة أخوانه زنى وهو محصن فحكم بالعتق والرجم ورجم ثم رجعا فالقيمة على شهود العتق للمولى والدية على شهود الزنا للمولى أيضا ان لم يكن له وارث آخر والمولى ان كان جا حدا لاعتق يمنع أخذ الدية لكن زعمه باطل بالحكم وصار كالمعدوم ووجوب القيمة بدل المالية ووجوب الدية بدل النفس ثم الدية للمقتول حتى تقضى بهاد يونه فلا يلزم بدلان عن مبدل واحد اه بحر (قوله لانه ضمان اتلاف) أى اتلاف مالية الملك وهو العبد من غير عوض لانهما بشهادتهما أنلفا ملك صاحب العبد فيجب عليهما الضمان مطلقا أى سواء كانا موسرين أو معسرين بخلاف من أعتق نصيبه من عبد مشترك فانه لم يتلف الاملك نفسه ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له فاخص باليسر (قوله والولاء للمعتق) لان العتق لا يتحول اليهما بالضمان وهو لا يصلح عوضا لانهما انما ضمنا به بعد عتقه وانلاف ماليته وعدم قبوله للتملك والعتق وقع على مال كفي ملكه فكان ولاؤه (قوله فلا يتحول الولاة) أى اليهما بالضمان لان العتق لا يحتمل الفسخ فلا يتحول بالضرورة اذ الولاة لمن أعتق قال في البحر ولو

واحدة قبل الدخول
ثم رجعا فضايمان نصف
المهر على شهود الثلاث
لا غير) للحرمة الغليظة
(ولو بعد ووطء أو خلوة
فلا ضمان) ولو شهدا
بالطلاق قبل الدخول
وآخران بالدخول ثم
رجعا ضمن شهود
الدخول ثلاثة أرباع
المهر وشهود الطلاق
ربعه اختيار (ولو
شهدا بعق فرجعا
ضمنا القيمة) لمولاه
(مطلقا) ولو معسرين
لانه ضمان اتلاف
(والولاء للمعتق) لعدم
تحول العتق اليهما
بالضمان فلا يتحول
الولاء هداية

شهدا أنه أعتق عبده عام أول في رمضان وقضى القاضي بعنته ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم أعتقه القاضي وحكم حدوده وجزاء جنايته فيما بين رمضان الى أن أعتقه القاضي حكم الحر لان القاضي أثبت حرته من رمضان بالمينة والثابت بالمينة العادلة كالثابت بالمعينة وفي حق إيجاب الضمان يعتبر حر يوم القضاء لان التلف حصل يوم القضاء لان المنع والحيلولة بين المولى وعبده حصل يوم القضاء ولو شهدا أنه طلق امرأته عام أول في رمضان قبل الدخول وقضى به وألزمه نصف المهر ثم رجعا ضمنا ثم شهد آخران أنه طلقها عام أول في شوال قبل الدخول بهما لم تقبل ولا يقع الا لان لانها صارت مبانة بالطلاق الاول قبل الدخول فلا يتصور تطليقها بعد ذلك فكانت الشهادة الاخيرة باطلة وبقى الضمان على الفريق الاول بحاله ولو أقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين ماضنا وكذا اقرار المولى بالعتق قيل هذا عند أبي يوسف ومحمد خلافا لابي حنيفة بناء على نفاذ القضاء باطنا فتنفذ القضاء في رمضان باطنا عنده لم يصح اقراره بالطلاق والعتاق في شوال من هذا العام فبقى التلف مضافا الى شهادتهما لا الى اقراره وعندهم المالم ينفذ القضاء باطنا ببقى النكاح والرق الى شوال باطنا فصح اقراره في شوال وكان التلف مضافا الى اقراره لا الى الشهادة كذاني المحيط ثم قال ولو شهد بالتدبير وآخران بالعتق فرجعوا فالضمان على شهود العتق لان القضاء بالتدبير مع العتق لا يفيد لان حكم التدبير بقاء الرق الى وقت الموت ولا يبقى الرق مع العتق البات فلا يقضى بالتدبير فان قضى بشهادة التدبير ثم شهد آخران بالعتق البات فقضى به ثم رجعا ضمن شهود التدبير مانقصة التدبير وشهود العتق قيمته مدبرا لان القضاء بالتدبير يفيد حكمه لانه ليس حالة القضاء بالتدبير شهادة قائمة بالعتق فامكن القضاء بالتدبير وشاهدا العتق ازالا المدبر عن ملكه بغير عوض فيضمنان قيمته مدبرا اه وفي العتابة ولو شهدوا احد باقراره بالعتق أمس وآخر باقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم أقام الشاهدان ينة على اعتاقه من سنين برناعن الضمان وهذا قولهما لان عندهما الدعوى ليست بشرط اه يعني ثم رجعا بعد القضاء ثم برهنا اه (قوله وفي التدبير ضمنا مانقصة) وهو ما بين قيمته مدبرا وغير مدبر ففتح لانه بالتدبير فأت بعض المنافع لانه لا يخرج من ملكه بنحو بيع (قوله وهو ثلث قيمته) قال في البحر وقد مننا أن الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا اه فعليه يكون اللازم نصف القيمة لانه الفات بالتدبير (قوله ولزمها ببقية قيمته) فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما بحر ويأتي تمام عبارته في المقولة الآتية (قوله وتماه في البحر) حيث قال فيه في المحيط لو شهدا أنه دبر عبده فقضى ثم رجعا ضمنا مانقصة التدبير فانه بالتدبير فأت بعض المنافع من حيث التجارة بالاخراج عن ملكه فانتقص ملكه فضمننا لقضائه بتفويتها وان مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا لانهما ازالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعاه على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما اه وبه علم ان ما ذكره الشارح الزيلعي من أن العبد اذا كان معصرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا أيسر سهولما علمت انه انما يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به في المبسوط وصرح فيه بانهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه يحمل ما في المحيط وقد مننا ان الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا انتهت عبارة البحر (قوله وفي الكتابة يضمنان قيمته) قال في البحر معزيا للمحيط شهدا أنه كاتب عبده على ألف الى سنة فقضى ثم رجعا يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه اليهما فاذا أداه عتق والولاء للذي كاتبه فان عجز فرد في الرق كان لمولاه

(وفي التدبير ضمنا مانقصة) وهو ثلث قيمته ولو مات المولى عتق من الثلث ولزمهما بقية قيمته وتماه في البحر (وفي الكتابة يضمنان قيمته) كلها

أن يرد ما أخذه على الشهود اه وبه علم ان ما في فتح القدير من أن الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب أن يبدل قوله للذين شهدوا عليه بقوله للذي شهدوا عليه اه وانما ضمننا بالكتابة دون التدبير لانهما باحالا بين المولى وبين مالية العبد بشهادتهما فكانا غاصبين فيضمنان قيمته بخلاف التدبير فانه لا يحول بل تنقص ماليته فتح (قوله وان شاء) أي المولى اتبع المكاتب ولا يضمن الشهود وكان الاولى تأخير هذه الجملة لثلاثي فصل بين المعطوف والمعطوف عليه (قوله وتصدا بالفضل) أي ان كان بدل الكتابة أكثر لانه ان كان بدل الكتابة مثل قيمته أو أقل يطيب لهما ما أخذنا من المكاتب وان كان أكثر تصدقا بالفضل ذكره الزبلي وفي البحر عن المحيط شهدا أنه كان عبده على ألف الى سنة وقيمته خمسمائة ثم رجعا بخير المولى بين تضمين الشاهدين وبين اتباع العبد بالكتابة الى أجله فان اختار المولى ضمان الشاهدين وقبض منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألفا الى الشاهدين وبتصدقا بالفضل وعند أبي يوسف يطيب له فان تقاضى المولى المكاتب وهو يعلم رجوع الشاهدين أولا يعلم فهو رضابا بالكتابة ولا يضمنان الا اذا كانت المكانية أقل من القيمة فله ان يأخذ المكاتب ويرجع عليهما بفضل القيمة ولم يذكر ان شارحون ما اذا شهدا على المكاتب ثم رجعا وفي المحيط ادعى العبد أن يولاه كاتبه على ألف وانه قيمته وقال المولى كانته على ألفين وأقام البيعة وقضى وأداها ثم رجعا ضمنوا ألف درهم للمكاتب فان أنكر المكاتب الكتابة وادعاه المولى على ألفين لم تقبل بيئته عليه ويزال للمكاتب ان شئت فامض عليها أودع اه (قوله والولاء لمولاه) لانه لا يمكن أن يملكاه بالضمنان لثبوت كتابته (قوله وفي الاستيلاء) أي لو شهدا أنه أقر أن أمته ولدت منه والمولى ينكر ذلك فقضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد فرجعا في حياته ضمنا نقصان قيمتها بأن تقوم فنة وأم ولد لوجاز بيعها فيضمنان النقصان فان مات المولى عتقت وضمنا بقية قيمتها للورثة فان كان معها ولد فرجعا في حياته ضمنا قيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولى بعده فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمن له شيئا ورجعا على الولد بما قبض الاب منهما من تركته ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه أخ ضمنا له نصف البقية من قيمتها ويرجعان على الولد بما أخذ الاب منهما لا بما قبض الاخ ولا يضمنان للاخ ما أخذ الولد من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما والا صلنا للاخ نصف البقية من قيمتها ونصف قيمة الولد لا ميراثه ولا يرجعان على الولد هنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان ترك ولد او عبدا وأمة وتركه فشهد ان هذا العبد ولدته هذه الأمة من الميت وصدقهما الولد والأمة لا الابن وقضى ثم رجعا ضمنا قيمة العبد والأمة ونصف الميراث اه قال الرملي وانما رجعا على الولد بما قبض الاب منهما الخ لاعتراف الولد باستغال التركة بما أخذ والده منهما لانه يزعم انه أخذ ما أخذ منهما ظاهرا فرجعا في التركة فتأمل وقوله وان كانت الشهادة بعد موت المولى الخ يؤخذ من هذه المسئلة انهما لو شهدا بانه من مستحق هذا الوقف فقضى القاضي به بشهادتهما ثم رجعا لا يضمنان شيئا للمشهود عليهم من الغلة فيما يستقبل بشهادتهما الا هم لم يتلقاها عليهم لعدم وجودها وقتئذ حتى لو كان شيء من الغلة موجودا وقت الشهادة وحكم به يضمنان بالرجوع ما أخذ المشهود له أو استهلك المشهود عليهم غلة السنين الماضية وحكم عليهم له بها فكذلك يضمنانها لانها ألتفاه على المشهود عليهم بشهادتهما كمسئلة الشهادة بعد موت المولى هنا ولم أر من صرح بذلك وقد سئلت عنه فاستخرجت الجواب من مسئلة البدائع المذكورة فتأمل ذلك الخ (قوله فيضمنان ما بينهما) فيه أنه تقدم في باب الاستيلاء وعنتى البعض أن قيمة أم الولد ثلث قيمتها فنة فيضمنان ثلث قيمتها (قوله وتماه في العيني) عبارته وان رجعا والمولى ميت ضمنا جميع قيمتها للورثة وان كان معها ولد ضمنا قيمتها وقيمة الولد كلها وما أخذ الولد بالارث اه وان شهدا أنه أقر أن أمته

وان شاء اتبع المكاتب
(ولا يعتق حتى يؤدي
ما عليه اليهما) وتصدا
بالفضل والولاء لمولاه
ولو عجز عاد لمولاه ورد
قيمته على الشهود
(وفي الاستيلاء
يضمنان نقصان
قيمتهما) بان تقسوم
فنة وأم ولد لوجاز
بيعها فيضمنان ما
بينهما (فان مات المولى
عتقت وضنا) بقية
(قيمتهما) أمة (للورثة)

ولدت منه والمولى ينكر ففضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد والمولى حي يضمنان له نقصان قيمتها فاذا مات
المولى يضمنان للورثة باقى قيمتها وان رجعا والمولى ميت ضمنا جميع قيمتها للورثة وان كان معها ولد والمولى
حي ضمنا نقصان قيمتها وقيمة جميع الولد فاذا مات المولى ان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لا يضمنان
له شيا ويرجعان على الولد بما قبضه الاب منهما ان كان له تركه والا فلا شئ على الابن وان كان معه شريك
فانهما يضمنان لشريكه نصيبه من قيمة الولد من باقى قيمة الام ويرجعان على الولد بما قبضه الاب منهما ان
ترك مالا ولا يرجعان بما أخذه منهما شريكه ولا يضمنان لشريكه ما أخذه الابن من الارث ونرجعا بعد
وفاة المولى فان شهدا بعد وفاته والمسئلة بحالها ففضى به ثم رجعا فان لم يكن معها ولد ضمنا جميع قيمتها للورثة
وان كان معها ولد ضمنا قيمتها وقيمة الولد كلها وما أخذه الولد بالارث اه ح (قوله وفي القصاص الدية الخ)
أى اذا شهد بان فلانا قتل فلانا عمدا ففضى القاضى بالقتل فقتل ثم رجعا كان عليهما الدية لا القصاص لان
القتل منها ليس مباشرة ولا تسببا لان السبب ما يفضى اليه غالباً ولا يفضى بالشهادة هنا لان العفو مندوب اليه
قال فى البحر وشمل ما اذا شهدوا به فى النفس أو مادونه وما اذا رجع الولى معهما أو لم يرجع لكن ان رجع
معهما خير الولى بين تضمين الولى الدية أو الشاهد ين كالوجاء المشهود بقتله حيا وأيهما ضمن لا يرجع على
صاحبه عنده وعند هماله الرجوع عليه لانهما عاملان له واتفقوا على رجوعهما عليه فى الخطأ أشار بقيد
القصاص لانهما لو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمنان فى ظاهر الرواية لان القصاص ليس بمال إلا
ترى أن ولى القصاص لو مرىضا فعفا ثم مات من مرضه ذلك لا يعتبر من الثلث ولو كان مالا لا اعتبر منه وعن
أبى يوسف يضمنان الدية وصاحب المنبع نقل رجحان ظاهر الرواية ولو شهدا أنه صالحه من دم العمدة على
ألف ثم رجعا لم يضمنأ أيهما كان المنكر لاصح وقيل اذا كان القاتل منكرا فالصحيح انهما يضمنان له الألف
والصحيح جواب الكتاب وتماهه فى المحيط وفيه شهدا أنه صالحه على عشرين ألفا والقاتل بجحد ففضى
ثم رجعا ضمنا الفضل على الدية وقيل الصحيح أن يضمنان جميع المال قال الطالب صالحتك على ألف وقال
الخصم لابل على خمسمائة فالقول للمدعى عليه مع يمينه لانكاره الزيادة فان برهن الطالب وقضى ثم رجعا
ضمنا الخمسمائة الواجبة بشهادتهما وفيه دليل على ان الجواب فى المسئلة الأولى سهو حيث أجابوا بعدم الضمان
• شهدا على العفو عن دم في مال أو جرح عمد في مال ثم رجعا ضمنا الدية وأرش الجراحة فى ثلاث سنين
أوسنة انتهى • وفى البدائع شهدا بالقتل خطأ ثم رجعا ضمنا الدية فى مالهما وكذا لو شهدا بقطع يد خطأ
ضمنا نصفها وكذا اذا شهدا بسرقة فقطع ثم رجعا انتهى مع زيادة (قوله فى مال الشاهدين) أى لا على
عاقلتها كما قاله فى الفتح لان الشهادة بمنزلة الاقرار والعاقلة لا تعقل الاتلاف بالاقرار كما فى المنبع وذ كرفى
السراجية الدية التى تكون على الشاهدين تكون فى مالهما فى ثلاث سنين ولا كفارة عليهما ولا بحرمان
الميراث بأن كانا ولى المشهود عليه فأنهما يرثانه اه فظهر أن ما فى الفتح من أن الدية تكون على عاقلتها
ضعيف بل خلاف الصواب كما أفاده المولى عبد الحليم (قوله وورثناه) أى ورث الشاهدان المشهود عليه لو
كانا وارثين له لما تقدم عن السراجية ولماسياتى فى الجنایات من أن القتل بسبب لا يمنع الميراث لعدم قتل
المتسبب حقيقة (قوله ولم يقتصا) أى من الشاهدين عندنا وقال الشافى يقتص منهما لوجود القتل تسببا
فاشبه المكره بل أولى لان الولى يعان عن الاستيفاء والمكره يمنع عن القتل ولا يعان عليه لان الشاهد
بمنزلة المكره بكسر الراء والولى بمنزلة المكره بفتح الراء (قوله لعدم المباشرة) بل المباشرة اختيار ولى الدم
لان القتل مباشرة لم يوجد وكذا تسببا لان السبب ما يفضى اليه غالباً ولا يفضى لان العفو مندوب اليه
بخلاف المكره لانه يؤثر حياته ظاهر اولان الفعل الاختيارى مما يقطع النسبة ثم أقل من الشبهة وهى دارة
للقصاص بخلاف المال لانه يثبت مع الشبهات (قوله ولو شهدا بالعفو) بان قالان ولى المقتول عفا عن

وتماهه فى العيني (وفى
القصاص الدية) فى
مال الشاهدين وورثناه
(ولم يقتصا) لعدم
المباشرة ولو شهدا
بالعفو لم يضمنا

القائل حكم القاضي بشهادتهما مرجعاً لهما في الهدية في الباب الحادي عشر في المتفرقات اذا شهد
شاهدان على رجل أنه عفا عن دم خطأ أو جراحة خطأ أو عمد فيها أرش وقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن
شهادتهما ضمنا للدية وأرش تلك الجراحة وتكون الدية عليهما في ثلاث سنين وما بلغ من أرش الجراحة
خمسائة فصاعداً الى ثلث الدية ففي سنة وما زاد الى الثلثين ففي سنة أخرى وما كان أقل من خمسمائة ضمناه
حالا وان كانت الدية وجبت حالا ولم يؤخذ منها شيء وشهد شاهدان أنه أبرأه منها وقضى بالبراءة ثم رجعا ضمنا
ذلك حالا كذا في الحاوي اهـ (قوله لان القصاص ليس بمال) فاذا لم يكن ما لا يضمن الشهود عندنا كما
تقدم (قوله وضمن شهود الفرع برجوعهم) لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف
مضافاً اليهم وبني الحكم عليها فكان التلف مضافاً اليهم وفي المحيط شهدا على شهادة أربعة وآخرون على
شهادة شاهدين وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الاربعه ثلثا الضمان وعلى الآخرين الثلث عند أبي حنيفة
وأبي يوسف وقال محمد على الفريقين نصفان وأجمعوا على أنه اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين وشهد
أربعة على شهادة شاهدين فقضى القاضي به ثم رجعا ان الضمان على الفريقين نصفان هكذا في المحيط اذا
شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بالف درهم وشهد آخران على شهادة شاهد واحد بذلك
الالف بعينه وقضى القاضي بالالف بالشهادتين جميعاً ثم رجعا واحد من الفريقين الاول وواحد من الفريق
الثاني كان عليهما ثلاثة أثمان المال الثمان على أحد الاولين والثلث على أحد الآخرين ولو لم يرجع الا أحد
الاولين كان عليه ربع الحق ولو رجعا الآخران مع أحد الاولين ضمنا نصف المال يكون نصفه على
الراجع من الاولين ونصفه على الآخرين كذا في الذخيرة ولو شهد كل فريق على شهادة شاهدين ورجعا
واحد من هذا واحد من ذلك ضمنا ثلثين ونصفا ذكر في المبسوط النصف وعن الكرخي الربع وعن
عيسى بن أبان الثلث والاصح أن المذكور في المبسوط جواب القياس والمذكور في الجامع جواب
الاستحسان كذا في محيط السرخسي (قوله لاشهود الاصل الخ) قال المصنف في وجه لأهم أنكروا
السبب وهو الاشهاد وذلك لا يبطل القضاء لانه خير يحتمل الصدق والكذب فصار كرجوع الشاهد بعد
القضاء لا ينقض به الشهادة لهذا بخلاف ما اذا أنكروا الاشهاد قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفرعين كما اذا
رجعوا قبله فتح (قوله أو أشهدناهم وغلطنا) أي فلا ضمان عليهم وهذا قولهما وقال محمد يضمنون لان
الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كأهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولما أن القضاء لم يقع
يشهادتهم بل وقع شهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يعاين من الحجّة وهي شهادتهم وهذا الاختلاف
مبني على أن الشهادة على الشهادة انا بة وتوكيل عندهما وعندة تحمیل وأكثر الشروح صرحوا بان
الفروع نقلوا انا بة هنا وفي المسئلة الآتية ومن ذلك رجعوا قولهما على قوله لانهم لو كانوا نائبين عنهم في
الشهادة لما كان لهم ذلك بعد المنع ثم الخلاف في هذه المسئلة في انكار الاشهاد وعدم الضمان فيه اتفاق
لانهم لم يرجعوا وانما أنكروا التحمیل كما في الشروح (قوله وكذا الوفا لارجعنا) أي فالحكم كذلك
عندهم على الاختلاف بالطريق الاولى اذ الغلط يستلزم الرجوع دون العكس كما لا يخفى فقوله غلطنا اتفاق
(قوله لعدم اتلافهم) ولان القضاء وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يعاين من الحجّة وهي شهادتهم
خلافاً لمحمد فانه يقول يضمن الاصول كما لو أدوها بانفسهم ثم رجعوا (قوله فلا ضمان) لان ما مضى من
القضاء لا ينتقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا عن غيرهم بالرجوع
(قوله ولو رجع الكل) أي الاصول والفروع (قوله ضمن الفروع فقط) أي عندهما لان سبب الاتلاف
الشهادة القائمة في مجلس القضاء اذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه مخبر بين تضمين الفروع
وتضمن الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عاين شهادتهم ووقع بشهادة

لان القصاص ليس بمال
اختيار (وضمن شهود
الفرع برجوعهم)
لاضافة التلف اليهم
(لاشهود الاصل
بقولهم) بعد القضاء (لم
نشهد الفروع على
شهادتنا أو أشهدناهم
وغلطنا) وكذا الوفا لوالوا
رجعنا عنها لعدم
اتلافهم ولا الفروع
لعدم رجوعهم (ولا
اعتبار بقول الفروع)
بمد الحكم (كذب
الاصول أو غلطوا) فلا
ضمان ولو رجع الكل
ضمن الفروع فقط

الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم نقلوا شهادتهم باسمهم درر وأشار بقوله لان القضاء الخ الى
 أنه لا تجانس بين شهادتي الفر يقين فيجعل كل منهما كالفر يق المنفرد من ذلك لم يجمع بينهما في
 التضمن وأي ضمن لم يرجع على الآخر كافي الشروح واعترض عليه بان الفروع مضطرون بالاداء
 بعد التحمل يأمون بالامتناع ولا علم لهم بحال الاصول فكان ينبغي أن لا يضمنوا الا اذا علموا أنهم غير
 محقين وشهدوا ثم رجعوا وأيضا أنهم لو اعترفوا بعدم التحميل ورجعوا بناء على ذلك ينبغي أن
 يضمنوا وان قالوا رجعتا تبعا للاصول لانهم رجعوا عما حملوا ونحن تبعناهم ينبغي أن لا يضمنوا
 (أقول) الجواب عن الاول أن الحكم أضيف الى شهادة الفروع وظاهر حالهم أنهم محقون فيها
 فاللازم عليهم أن لا يرجعوا سواء رجع أصولهم أو لم يرجعوا فلما رجعوا توجه الضمان اليهم فلا خفاء
 فيه وعن الثاني بان التعارض وقع بين خبري الاصول وقد قوى خبرهم الاول بانصال القضاء اليه
 بواسطة أداء الفروع اياه على طريق الشهادة فظاهر حالهم أن لا يتبعوا خبرهم الثاني مع أنه خلاف
 الظاهر وأنه ضعيف تدبر (قوله وضمن المزكون) أي للرجوع عن التزكية عنده وقالوا لا يضمنون
 لانهم أنشأوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان له أن التزكية اعمال للشهادة اذ القاضي لا يعمل بها
 الا بالتزكية فصار في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانهم شرط محض والخلاف فيما اذا تعمدوا
 أو علموا أنهم عبيد وزكواهم كما قيده المصنف وقيل الاختلاف فيما اذا أخبر بحرية الشاهد وعد الله
 أما اذا قال هو عدل فبان عبدا لاضمان اجاعا لان العبد قد يكون عدلا كافي البحر وغيره (أقول)
 ٢ وعلة العلة كافي الدرر كالمري فانه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه وهو
 سبب الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى
 (قوله ولو الدية) أي والحق لو زكوا شهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيد أو مجوس فالدية على المزكين
 عنده لما في السراجية ان المشهود به لو كان زنا فاذا الشهود عبيد أو كفرة فالدية على المزكين لو قالوا
 علمنا أنهم عبيد ومع ذلك زكيناهم بخلاف ما لو زعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا حد
 على الشهود لانهم قد فوجوا حيا وقد مات ولا يورث عنه وقال الدية على بيت المال اه (قوله مع علمهم
 بكونهم عبيدا) أما اذا ثبتوا عليها وزعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود (قوله أمام
 الخطأ) بان قال أخطأت في التزكية (قوله وضمن شهود التعليق) يعني لو شهدا بتعليق العتق
 أو الطلاق قبل الدخول بشرط وآخران بوجود الشرط أي دخول الدار مثلا فقصى القاضي ورجع
 الفر يقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين لا شهود الشرط فيضمنان قيمة العبد ونصف المهر لان
 اليمين هي العلة فاضيف الحكم الى من شهد بها والشرط وان منع فاذا وقع اضيف التلف الى العلة لا شهود
 وجود الشرط لان شهود التعليق أثبتوا العلة الموجبة للحكم وشهود وجود الشرط أثبتوا شرطه
 والشرط لا يعارض العلة في اضافة الحكم لان اضافة الحكم الى العلة حقيقة و اضافته الى الشرط مجاز كما
 السمنى وفي المنية شهدا انه أمر امرأته أن تطلق نفسها وآخران أنها طلقت قبل الدخول فرجعوا يضمن
 شهود الطلاق لاثباتهما السبب والتفويض شرط كونه سببا وعلى هذا اذا شهدا انه جعل عتق عبده
 بيد فلان وآخران أنه أعتقه ثم رجعوا ولو شهدوا أنه أمره بالتعليق وآخران أن المأمور رعلق وآخران
 أعتقه ثم رجعوا ولو شهدوا انه أمره بالتعليق وآخران أن المأمور رعلق وآخران على وجود الشرط
 ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق (قوله لو قبل الدخول) أما بعد الدخول اذ رجعوا لا يلزمهم
 شيء لانه استوفى منافع البضع والانلاف بموض كالاتلاف كما قدمنا (قوله لا شهود الاحصان) صورته
 أن يشهد اربعة على الزنا ويشهد آخران على أنه محصن ثم رجعوا فالضمان على شهود الزنا لانه علة

(وضمن المزكون
 ولو الدية) بالرجوع عن
 التزكية (مع علمهم
 بكونهم عبيدا) خلافا
 لهما (أمام الخطأ فلا)
 اجاعا بحر (وضمن
 شهود التعليق) قيمة
 الفتن ونصف المهر لو
 قبل الدخول (لا شهود
 الاحصان)

٢ مطلب
 في علة العلة

وهي المؤثرة في الحكم وأفرده بالذ كرمع أنه داخل في الشرط على مانص عليه بقوله لأنه شرط لمكان الاختلاف فيه أنه شرط أو علامة ثم الشرط هو ما يتعلق الوجود عليه دون الوجوب والعلامة هي ما يعرف الوجود به من غير تعلق وجوب ولا وجود به ونص نجر الاسلام وأبو زيد وشمس الأئمة على أن الاحصان علامة لا شرط وأثبتوا مدعاهم بوجهين وذهب المتقدمون من أصحابنا وعمامة المتأخرين أنه شرط لا علامة بدليل أن وجوب الحد يتوقف عليه بلا عقلية تأثيره في الحكم ولا إفضاء اليه وهذا شأن الشرط واختاره المحقق ابن الهمام في تجريره ونصره وأجاب عن الوجهين بما لا مز يد عليه هذا ثم كونه شرطاً محضاً إنما هو بالنسبة إلى التزكية لمقابلته بهاندر (قوله لأنه شرط) والشرط يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم فلا يلزم من كونه محضاً أنه يرجم وإنما يرجم بفعله الزنا بشرط أن يكون محضاً فكان المنسب في رجه عم شهود الزنا فيلزمهم الضمان برجوعهم رحتى (قوله بخلاف التزكية) أي إذا رجع الشهود عنها فأنهم يضمنون (قوله لأنها) أي التزكية علة إذا العلة الباعث على الشيء المؤثر في وجوده فكان تزكيتهم ملجئة للقاضي على الحكم فيضمنون بالرجوع كما تقدم لكن الأولى أن يقول علة العلة لأن العلة الشهادة عند القاضي والتزكية أعمال لها لأن القاضي لا يعمل بها فصارت في معنى علة العلة لأن يقال أنه عند وجود العلة لا يضاف الحكم إليها والحاصل أنه إذا اجتمع شهود التزكية مع شهود الزنا ورجعوا جميعاً فالضمان على شهود التزكية لأن الحكم يضاف إليها فكانت علة فيه وإذا اجتمع شهود الزنا مع شهود الاحصان فرجعوا فالضمان على شهود الزنا لا الاحصان لأن علة الحكم الشهادة والاحصان شرط كما ذكره الأكثر لتوقف وجوب الحد عليه (قوله والشرط) عطف على الاحصان وظاهره أن المصنف مال إلى قول من قال إن الاحصان علامة لا شرط على خلاف ما أفسره الشارح بأنه شرط على ما اختاره صاحب البحر تبعاً لأكثر واختار البردوي أن الشرط ما ليس بعلة فشمل السبب فلا ضمان على شهود التفويض بل على شهود الايقاع وعلى كل فقد اتفقوا على عدم تضمين شهود الاحصان كالشرط فلو شهد شهود الزنا وآخران أن الزاني محصن فرجم أو شهدا بتعليق عتق وطلاق وآخران بوقوع الشرط ثم رجعوا فاضمان الدية وقيمة القن ونصف المهر ليس الأعلى شهود الزنا والتعليق إذ شهادتهم على العلة وهذا بالاتفاق أمالورجع شهود الشرط وخدمهم اتفقوا على اختلاف ولذا قال ولو وحدهم على الصحيح قال في الكافي ولو رجع شهود الشرط وخدمهم يضمنون عند البعض لأن الشرط إذا سلم عن معارضة العلة صلح علة لأن العلة لم تجعل عللاً بذواتها فاستقام أن يخلقها الشرط والمصحح أن شهود الشرط لا يضمنون بحال نص عليه في الزيادات وإلى هذا مال شمس الأئمة السرخسي وإلى الأول نجر الاسلام البردوي شربلاية (قوله قال) أي العيني وضمن شهود الايقاع أي لو قامت بينة انه فوض إليها الطلاق وأخرى أنها أوقعت ثم رجعتا كان الضمان على بينة الايقاع فقط لأنه العلة (قوله لا التفويض) أي تفويض الطلاق إلى المرأة أو تفويض العتق إلى العبد وشهد آخران انها طلقت وأن العبد عتق الخ شمني (قوله لأنه) أي الايقاع علة قال في البحر وأراد من الشرط ما ليس بعلة فشمل السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الايقاع كما قدمناه واستشهد الحسامي على عدم تضمين شهود الشرط بما لو قال لعبد ان ضربك فلان فانت - وفرض به فلان يعتق العبد ولا يضمن الضارب لأنه عتق يمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا اه والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الوكالة ﴾

هي بفتح الواو وكسر هاء اسم للتوكيل والكلام فيها في مواضع * الاول في معناها لغة قال في

لأنه شرط بخلاف التزكية لأنها علة (والشرط) ولو وحدهم على الصحيح عيني قال وضمن شاهداً الايقاع لا التفويض لأنه علة والتفويض سبب انتهى ﴿ كتاب الوكالة ﴾

قوله والشرط الخ هذا سهو وتعريفه أنه ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته اه

المصباح وكلت الأمر اليه وكلا من باب وعدو وكولا فوضته اليه واكتفت به والوكيل فعيل بمعنى مفعول لانه موكل اليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى الحافظ ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكلته توكيلا فتوكل قبل الوكالة وتوكل على الله اعتمد عليه والحاصل أنها في اللغة بمعنى التوكيل وهو تفويض الأمر الى الغير * الثاني في معناها اصطلاحا فهي اقامة الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم كذا في العناية حتى ان التصرف ان لم يكن معلوما يثبت به أدنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ وذكر في المبسوط وقد قال علماءنا فيمن قال لآخر وكتلتك بمالي انه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط كذا في النهاية * الثالث في ركنها وهو ما دل عليه من الايجاب والقبول ولو حكما كالسكوت كما سنبينه قبيل الرابع وستأتي التفرقة في الحكم بين القبول الصريح وبين السكوت فلو قال وكتلتك في هذا كان وكيلا يحفظه لانه لا بد في فيحمل عليه وقيدوا بقوله في هذا لانه لو قال وكتلتك فقال قبلت الوكالة فقال الوكيل طلقت امرأتك ثلاثا أو اعتقت عبدك فلانا أو زوجت بنتك فلانة من فلان أو تصدقت من مالك بكذا على الفقراء فقال الرجل لأرضي بذلك فهذا الكلام متوجه الى الذي تحاور فيه وقليل ما يكون هذا الكلام والتفويض الابناء على سابقة تجرى بينهما فان كان كذلك فالامر على ما نعرفه بما جرت المخاطبة فيه فان فعل شيئا خارجا من ذلك النوع لم ينفذ على الموكل دون انفاذه كذا في خزائن المفتين ولو قال أنت وكيلى في كل شيء كان تفويضا للحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا به للجهالة والاستحسان انصرفا الى الحفظ ولو قال أجزت لك بيع عبدى هذا يكون توكيلا بالبيع ولو زاد على قوله أنت وكيلى في كل شيء جازأمرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا أنفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاضات ولا يلى العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا اذا قال طلقت امرأتك ووقفت أرضك في الاصح لا يجوز وفي الروضة فوضت أمرى اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاوّل سواء في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان أجورها من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديونى ملك التقاضى ولو قال فوضت اليك أمر ديونى وأمر مما ليكى ملك الحفظ والرعى والتعليف والنفقة عليهم ولو قال فوضت اليك أمر امرأتى ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البرازية وفي كافي الحاكم لو وكله بالقيام على داره واجارتها وقبض غلتها والبيع لم يكن له أن يبنى ولا أن يرم منها شيئا وليس وكيلا في خصومتها ولو هدم رجل منها شيئا كان وكيلا في الخصومة لانه استهلك شيئا في يديه وكذا لو أجرها من رجل فجحد ذلك الرجل الاجارة كان خصما فيها حتى يثبتها وكذا اذا سكنها وجد الاجرة اه وقال في باب الوكالة في الدين لو وكله بتقاضى كل دين له ثم حدث له دين بعد ذلك فهو وكيل في قبضه ولو وكله بقبض غلة أرضه وثمرتها كان له أن يقبض ذلك كل سنة اه وقال في باب قبض العارية والوديعة ولو وكله بقبض عبد عند رجل فقتل العبد خطأ كان للودع أن يأخذ القيمة من عاقلة القاتل وليس للوكيل أن يقبض القيمة لانها كالنمن ولو كان الوكيل قبض العبد فقتل عنده كان له أن يأخذ القيمة وهو الآن بمنزلة الاوّل ولو جنى على العبد جنابة قبل أن يقبضه الوكيل فأخذ المستودع أرشها فالوكيل أن يقبض العبد دون الارش وكذا لو كان المستودع أجراه باذن مولاه لم يأخذ الوكيل أجره وكذا مهر الامة اذا وطئت بشبهة ولو وكله بقبض أمة أو شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد مع الام ولو كانت ولدت قبل أن يوكله بقبضها لم يكن له أن يقبض الولد وكذلك ثمرة البستان بمنزلة الولد اه قال في البدائع وأما ركن التوكيل فهو الايجاب والقبول فالإيجاب من الموكل أن يقول وكتلتك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه وزاد في الهندية

لو قال شئت يبيع كذا فكت و باع جاز ولو قال لأقبل بطل كذا في محيط السرخسي اه اذا قال لغيره ان لم تبع عبدى هذا فامرأتى كذا يصير ذلك الغير وكيلاً بالبيع كذا في الذخيرة * رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكنتك * في المحيط البرهاني اذا قال الرجل لغيره احببت ان يبيع عبدى هذا او قال هويت او قال رضيت او قال شئت او قال أردت او قال وافضى فهذا كله توكيل وأمر بالبيع اه ولو قال لغيره أنت وكيلي بقبض هذا الدين يصير وكيلاً وكذا لو قال أنت جري وكذا لو قال أنت وصي في حياتي ولو قال أنت وصي لا يكون وكيلاً * والقبول من الوكيل أن يقول بمت وما يجرى مجراه فما لم يوجد لم يتم ولهذا لو وكل انسانا بقبض دينه فإني أن يقبض ثم ذهب فقبض لم يبرأ الغريم لانه ارتد بالرد قال في الهندية وقبول الوكيل ليس بشرط لصحة الوكالة استحساناً ولكن اذا رد الوكيل الوكالة ترتد هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * ثم الركن فديكون مطلقاً وقد يكون معلقاً بشرط نحو ان قدم زيد فانت وكيلي في بيع هذا العبد وقد يكون مضافاً الى وقت بان يوكله في بيع هذا العبد غداً ويصير وكيلاً في الغد وما بعده لاقبله اه فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والأمر توكيل كما علمت قلت الرسول أن يقول له أرسلتك أو كن رسولا عنى في كذا وقد جعل منها الزيلعي في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزياً الى الفوائد الظهيرية أنه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا كذا في البحر لكن قدم في باب خيار الرؤية تعلقاً عن الفوائد جعل الأمر من أفعال الرسالة لاسن أفعال التوكيل وسيأتي في باب الوكالة بالخصوص انه ليس بتوكيل فتدبر * وفيه أيضاً علم أنه ليس كل أمر يفيد التوكيل فيما أمر به ففي الوالوجية دفع له ألفاً وقال اشترى بها أوبع أو قال اشترى بها أوبع ولم يقبل لي كان توكيلاً وكذا اشترى بهذا الألف جارية وأشار الى مال نفسه ولو قال اشترى جارية بالف درهم كانت مسعورة وما اشترى الأمور فهو له دون الأمر قال وكذا لو اشترى هذه بالف الا اذا زاد على أن أعطيك لاجل شرائك درهما لان اشتراط الأجر له يدل على الانابة اه (أقول) وحاصله انه لا بد أن يكون في الأمر ما يدل على أن الأمور يفعل أمر الأمر بطريق النيابة عنه قال في تهذيب القلانسي الوكيل من يباشر العقد والرسول من يبلغ المباشرة والسلعة أمانة في أيديهما اه قال في المعراج قيل الفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة في قوله تعالى يا أيها الرسول بلغ وقوله وما أنت عليهم بوكيل نبي الوكالة وأثبت الرسالة اه قال في الدرر في أوائل البيع الرسول معبر وسفير فكلامه كلام المرسل فالفرق أن الوكيل لا يتوقف على اضافة العقد الى الموكل بل يضيفه لنفسه الا في مواضع كالنكاح والخلع والهبة والرهن ونحوها فان الوكيل فيها كالرسول حتى لو أضاف النكاح لنفسه كان له والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل فاذا لم يضيف الرسول العقد الى المرسل لم يقع بل يقع للرسول قال في البحر لو ادعى أنه رسول وقال البائع انه وكيل وطالبه بالثمن فالقول للمشتري والبينة على البائع وجه كون القول للمشتري أنه منكر اضافة العقد لنفسه والبائع يدعى عليه ذلك والقول قول المنكر يمينه اليه الاشارة في الخاتمة في البيوع وشرطه الاضافة الى مرسله أي شرط كون القول للمشتري اضافة عقد الشراء الى مرسله فلو أضافه لنفسه لزمه الثمن الرابع في شرائها وهي أنواع ما يرجع الى الموكل وما يرجع الى الوكيل وما يرجع الى الموكل به فما يرجع الى الموكل كونه من ملك فعمل ما وكل به بنفسه وسنتكاه عليه عند شرح الكتاب وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل ولا البلوغ والحرية وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لان المتوقف ملكه

وتوكيل الصبي الذي يعقل والعبد في النكاح والطلاق والخلع والصلح والاستعارة والهبة والبيع والشراء والاجارة وكل ما يعقده الموكل بنفسه ٢ ومما يرجع للوكيل ان يعلم بالتوكيل فلو وكله ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعد علمه وحكي في البرائع فيه اختلافاً في الزادات انه شرط وفي الوكالة انه ليس بشرط ويثبت العلم اما بالمشافهة أو الكتاب اليه أو الرسول اليه أو باخبار رجلين فضولين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل والافعنده لا وعند همانم وأما ما يرجع الى الموكل به فان لا يكون باثبات حد أو استيفائه الاحد السرقة والتدزف وعم أبو يوسف الحد والقصاص على الاختلاف وأن لا يكون فيه جهالة متفاحشة كما سيأتي ٣ الخامس في حكمها فنه ثبوت ولاية التصرف الذي تناوله التوكيل ومنه التوكيل العام وقد صنف صاحب البحر فيه رسالة سماها المسئلة الخاصة في الوكالة العامة وحاصلها ان الوكيل وكالة عامة بكل شيء الا الطلاق والعتاق والهبة والصدقة على المفتي به وتماه فيها وسيأتي في هذا الكتاب تمام الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى ومنه أن لا يوكل الوكيل الا باذن أو تعميم أو تفويض الا في مستلثين (الاولى) الوكيل بقبض الدين اذا وكل من فيه عياله فلا يصح فيئراً المديون بالدفع اليه ولو قبضه وضاع لم يضمن (الثانية) الوكيل بدفع الزكاة اذا وكل غيره ثم وثم فدفع الآخر جاز ولا يتوقف كما في أضحية الخانية ومنه أنه أمين فيما في يده كالمودع فيضمن بما يضمن به المودع ويبرأ بما يبرأ به والقول قوله في دفع الضمان عن نفسه فلودفع له ما لا ادق افضه فلانا عن ديني فقال قضيته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل وفي براءته وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه ويجب اليمين على أحدهما فيحلف من كذبه الموكل دون من صدقه وعلى هذا لو أمر المودع بدفعها الى فلان فادعاه وكذبه فلان ولو كان المال مضموناً على رجل كالمغصوب في يد الغاصب أو الدين على الطالب فامر الطالب أو المغصوب منه الرجل أن يدفعه الى فلان فقال المأمور قد دفعت اليه وقال فلان ما قبضت فالقول قول فلان انه لم يقبض ولا يصدق الوكيل على الدفع الا بينة أو بتصديق الموكل ولا يصدق ان على القابض والقول له مع اليمين وللوكيل تحليب الموكل أنه ما يعلم انه دفع فان نكل سقط الضمان عنه ولو لم يدفع اليه شيء وانما أمره بقضاء دينه من ماله فادعاه وكذبه الطالب والموكل ولا بينة فالقول قولهما مع اليمين ويحلف الموكل على نفي العلم وان صدقه الموكل دون الطالب يرجع عليه بما ادعاه ويرجع الطالب عليه أيضاً بدينه ذكره القدوري ٤ وفي الجامع لا يرجع للوكيل على موكله ولو صدقه والاول أشبه كما في البدائع ولو ادعى المودع انه أمره بدفعها الى فلان وكذبه صاحبها فالقول له انه لم يأمره وقد سئل ابن نجيم عن دفع الى آخر ما لا يدفعه الى آخر ثم اختلفا في تعيينه فقال الأمر أمرتك بدفعه الى زيد فقال المأمور الى عمرو وقد دفعت له فاجاب بان القول للوكيل لانهما اتفقا على أصل الاذن فكان أمينا ولهذا قال الزيلعي في آخر المضاربة لو دفع اليه ما لا يتم اختلفا فقال الدافع مضاربة وقال المدفوع اليه ودبعة فالقول للمدفع اليه لانهما اتفقا على الاذن انتهى لكن رده المقدسي بما لو قال المضارب شرطت البر وقال الآخر شرطت الشعر فان القول لرب المال وبما لو قال أذنت أن تتجر في البر وقال المضارب في الطعام بعد تصرف المضارب القول لرب المال ٥ والحق مع المقدسي لان الوكالة مبناها على التقييد خصوصاً وقد اتفقا عليه ولكن اختلفا في تعيينه وهو لا يستفاد الا من جهة الأمر وأما كون الوكيل أمينا فسلم ولكن اذا خالف يصير غاصبا فيضمن وهنا خلاف لان الشرع اعتبر في التعيين من يكون مستفاداً منه وفي البرازية برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لادفعه الى فلان فدفعت يصح الدفع ٦ وفي الانقروى أمر رجلان بزرع سنة لوجع وعين سنة المأمور بزرع سنة آخر ثم اختلفا فيه فالقول للآخر فان حلف فالدية في ماله يعني القالع لانه عمد وسقط القصاص للشبهة وفي

٣ مطلب

يشترط العلم للوكيل
بالتوكيل

العتابية اختلفا فالقول قول الموكل في التخصيص يعني لان الاصل في الوكالة الخصوص بخلاف المضاربة
وسياتي متنا * ومن أحكامه أنه لا جبر عليه في فعل ما وكل به الا في رد ودبعة بان قال ادفع هذا الثوب
الى فلان فقبله وغاب الأمر بجبر الأمر على دفعه فاما سائر الاشياء فلا يجب عليه التنفيذ كما في المحيط وتمامه
في الفوائد الزينية ومنها في البرازية وكله بقبض وديعته وجعل له الاجر صرح وان وكله بقبض دينه وجعل له
أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز اه وكذا الوكيل بالخصومة
كذا في الوالوجية ومن أحكامها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح شرط الخيار فيها كما في الخاتبة * ومن
أحكامها صحة تعليقها وازافتها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعد غد لم يجز بيعه اليوم وكذا العتاق
والطلاق ولو قال بعه اليوم فباعه غدا فيهر وابتان والصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم ولو وكله بتقاضي دينه
بالشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة الكل من الخاتبة * قال في نور العين معز يالى العيون وكله بقبض
الوديعة اليوم فله قبضه غدا ولو وكله بقبضه غدا لا يملك قبضه اليوم اذ ذكر اليوم للتجمل فكأنه قال أنت
وكيلي به الساعة فاذا ثبت وكالته به الساعة دامت ضرورة ولا يلزم من وكالة الغد وكالة اليوم لا صر بمحاولة دلالة
وكذا لو قال اقبضه الساعة فله قبضه بعد هائم قال معز يالى قاضيخان وكله بشئ وقال افعله اليوم ففعله غدا
بعضهم قالوا الصحيح أن الوكالة تنتهي بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكروا اليوم للتجمل لا لتوقيت الوكالة
باليوم الا اذا دل الدليل عليه اه وفي البرازية في الفصل الاول من كتاب الوكالة الوكيل الى عشرة أيام
لا تنتهي وكالته بمضى العشرة في الاصح اه * السادس في صفتها وهو عدم اللزوم فله أن يعزله متى شاء الا
فيما سئل كره * ومنها أنه أمين فيما في بقاءه كالبيع في نسيب ما يضمن به الواعى ويرأبه والقول قوله في دفع
الضمان عن نفسه ومنها أنه يتسمل الجهة اليه في الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة أى شرط كان ولا
يصح شرط الخيار فيها لانه شرع في لازم يحتمل الفسخ والوكالة غير لازمة حتى أن من قال أنت وكيل في
طلاق امرأتى على اى بالخيار ثلاثة أيام أو على أنها بالخيار ثلاثة أيام فالوكالة جائزة والشرط باطل ومنها صحة
ازافتها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعه غدا لم يجز بيعه اليوم وكذا العتق والطلاق على الصحيح
ولو وكله بتقاضي دينه في الشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة ومنها صحة تعليقها فاذا قال اذا حل مالى فاقبض
أو اذا قدم فلان فتقاض أو اذا أثبت شيئاً فأنت وكيل في قبضه أو اذا قدم الحاج فاقبض ديونى صحت الوكالة
(قوله مناسبته) أى للشهادة ان الانسان خلق مدينا بالطبع يحتاج في معاشه الى تعاوض وتعاوض
والشهادات من التعاوض والوكالة منه وقد يكون فيها تعاوض أيضا فصارت كالمركب من المفرد فاوترنا خيرها
ولان في كل واحدة من الشهادة والوكالة اعانة الغير باحياء حقه وكل من الشاهد والوكيل ساع في تحصيل
مراد غيره الموكل والمدعى معتمد عليه كل منهما فتح وعناية قيل في بيان قوله وقد يكون فيها تعاوض كما اذا
كان وكيلاً ببيع وشراء مثلاً قال بعضهم هذا سهولان التعاوض فيما ذكرنا هو في متعلق الوكالة أعنى الموكل
به وهو البيع لا في الوكالة والكلام فيها في الاول والا فديكون التعاوض في متعلق الشهادة كما لو شهد
ببيع مثلاً والصواب أن مراده أنه يكون في نفس الوكالة تعاوض كما اذا أخذ الوكيل أجره فانه لا يمتنع اذ
الوكالة عقد جائز لا يجب على الوكيل بخلاف الشهادة اذ هي فرض يجب على الشاهد اقامته فلا يجوز فيها
تعاوض اه قلت الاظهر أن يقال ان الوكالة يبيع ونحوه ذكر وان فيه مبادلة حكمية بين الوكيل والموكل
حتى كان له أن يمنع المبيع عن الموكل لا أخذ الثمن اذ اتقده من ماله ولا شك ان هذا مفقود في الشهادة قاله
المقدسى (قوله التوكيل صحيح) أى نفو بوض التصرف الى الغير (قوله بالكتاب والسنة قال تعالى) حكاية
عن أصحاب الكهف (فابعثوا أحدكم بورقكم هذه الى المدينة) وكان البعث منهم بطريق الوكالة وشرع
من قبلنا شرع لنا اذ قصه الله تعالى ورسوله من غير انكار ولم يظهر نسخه والورق هي الفضة المصرية

مناسبته أن كلا من
الشاهد والوكيل ساع
في تحصيل مراد غيره
(التوكيل صحيح)
بالكتاب والسنة قال
تعالى فابعثوا أحدكم
بورقكم

(قوله وكل عليه السلام حكيم بن حزام بشراء أضحية) رواه أبو داود بسند فيه مجهول ورواه الترمذي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم وقال لا تعرفه إلا من هذا الوجه وحبيب لم يسمع عندي من حكيم إلا أن هذا دخل في الأرسال عندنا فيصدق قول المصنف أي صاحب الهداية صح إذا كان حبيب أمانة فتح (قوله وعليه الإجماع) أي انعقد الإجماع عليه (قوله وهو خاص) كأنه وكيل في شراء هذا البيت مثلا (قوله كأنه وكيل في كل شيء) ونحوه ما صنعت من شيء فهو جائز وجائز أمرك في كل شيء (قوله عم الكل) في الفتح عن المحبوبي لو قال أنت وكيل في كل شيء يكون بالحفظ فلوزاد فقال أنت وكيل في كل شيء جائز صنعك أو أمرك فعند محمد يصير وكيل في البياعات والأجارات والهبات والطلاق والعتاق حتى ملك أن ينفق على نفسه من ماله وعند أبي حنيفة في المعاوضات فقط ولا يلي العتق والتبرع وفي الفتاوى الزينية وعليه الفتوى ومثله إذا قال وكلتك في جميع أموري اه قال في أدب القاضي وإذا وكل الرجل رجلا بطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها فليس لهذا الوكيل أن يوكل بذلك غيره لأن الخصومة أمر يحتاج فيه إلى الرأي والناس يتفاوتون في هذا والموكل رضي برأيه لا برأي غيره فلا يكون له أن يوكل غيره قال وإن كان صاحب الحق أجاز أمره في ذلك وما صنع فيه من شيء بان قال ما صنعت فيه من شيء فهو جائز فله أن يوكل بذلك لأنه فوض الأمر إليه فيما يراه عاما والتوكيل من جملة ما رآه فيصح وليس للوكيل الثاني أن يوكل غيره لأن الوكيل الثاني ما فوض الأمر إليه عاما وإنما فوض إليه الخصومة قال وإن مات صاحب الحق بطلت وكالتهم أجمعان التركة انتقلت إلى الورثة قال ولو لم يمت صاحب الحق ومات الوكيل الأول فالثاني على وكالته على حاله لأنه نائب عن الموكل وليس بنائب عن الوكيل الأول لكن ملك الوكيل عزل الثاني لأنه في العزل نائب عن صاحب الحق (قوله وخصه قاضيخان بالمعاوضات) نقل في الشرنبلالية وغيرها عن قاضيخان لو قال لغيره أنت وكيل في كل شيء أو قال أنت وكيل في كل قليل أو كثير يكون وكيل بالحفظ لا غير هو الصحيح ولو قال أنت وكيل في كل شيء جائز أمرك يصير وكيل في جميع التصرفات المالية كبيع وشراء وهبة وصدقة واختلوا في طلاق وعتاق ووقف فقيل ملك ذلك لا طلاق تعميم اللفظ وقيل لا يملك ذلك إلا إذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه أخذ الفقيه أبو الليث انتهى وبه يعلم ما في كلام الشارح سابقا ولا حقا فتدبر ولا بن نجيم رسالة سماها المسئلة الخاصة في الوكالة العامة ذكر فيها ما في الخانية وما في فتاوى أبي جعفر ثم قال وفي البرازية أنت وكيل 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 الإمام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلق امرأتك وهبت ووقفت أرضك في الأصح لا يجوز وفي الذخيرة أنه توكيل بالمعاوضات لا بالاعتاق والهبات وبه يفتى وفي الخلاصة كافي البرازية والحاصل أن الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء الا الطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة على المفتي به وينبغي أن لا يملك الإبراء والحط عن المديون لأنهما من قبيل التبرع فدخلا تحت قول البرازية أنه لا يملك التبرع وظاهره أنه يملك التصرف مرة بعد أخرى وهل له الإقراض والهبة بشرط العوض فانهما بالنظر إلى الابتداء تبرع فإن القرض عارضة ابتداء معاوضة انتهاء والهبة بشرط العوض هبة ابتداء معاوضة انتهاء وينبغي أن لا يملكهما الوكيل بالتوكيل العام لأنه لا يملكهما إلا من يملك التبرعات ولذا لا يجوز إقراض الوصي مال اليتيم ولا هبته بشرط العوض وإن كانت معاوضة في الانتهاء وظاهر العموم أنه يملك قبض الدين واقتضاه وإيفاءه والدعوى بحق الموكل وسماع الدعوى بحق علي الموكل والأقار ير على الموكل بالديون ولا يختص بمجلس القاضي لأن ذلك في الوكيل بالخصومة لا في العام فإن قلت لو وكله بصيغة وكلتك وكالة مطلقة عامة فهل يتناول الطلاق والعتاق والتبرعات قلت لم أره صريحا والظاهر أنه لا يملكها على المفتي به لأن من الألفاظ ما صرح قاضيخان وغيره بأنه توكيل

وكل عليه الصلاة
والسلام حكيم بن
حزام بشراء أضحية
وعليه الإجماع وهو
خاص وعم كأنه وكيل
في كل شيء عم الكل
حتى الطلاق قال الشهيد
وبه يفتى وخصه
أبو الليث بغير طلاق
وعتاق ووقف واعقده
في الأشباه وخصه
قاضيخان بالمعاوضات
فلا يلي العتق والتبرع
وهو المذهب كافي تنوير
البصائر وزواهر
الجواهر

عام ومع ذلك قالوا بعدمه اه ما ذكره ابن نجيم في رسالته ملخصا (قوله وسبجىء أن به يفتى) فيه حذف اسم أن (قوله ولولم يكن للموكل صناعة معروفة فالوكالة باطلة) عبارة الشرنبلالية نفا عن الخانية وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر قال لغيره وكتك في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل وأفتك مقام نفسي لا تكون 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 تاجر اتجاره معروفة فتصرف اليها اه و به يعلم ما في كلام الشارح اذ صورة البطلان ليست في قوله أنت وكيلى في كل شئ كما بنى عليه الشارح هذه العبارات بل في غيرها وهي وكتك في جميع أموري الخ الا أن يقال هما سواء في عدم العموم ولكن مبنى كلامه على أن ما ذكره عام ولكنك قد علمت ما فيه مما نقلناه سابقا ان ما ذكره ليس مما الكلام فيه (قوله وهو) أى التوكيل اقامة الغير ولا بد أن يكون معلوما فلا يصح توكيل المجهول فقول الدائن لمديونه من جاءك بعلامة كذا أو من أخذ أصبعك أو قال لك كذا فادفع اليه مالى عليك لم يصح لانه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع اليه كما في القضية (قوله مقام نفسه تر فيها) أى تنعم بنفسه وراحة لها من مشقة الخصومة والعمل (قوله أو عجزا) بان كان لا يحسن الخصومة فرب مبطل يحسن التعبير ويصور الباطل حقاً ورب محق لا يحسن التعبير لحصول حقه فتوجه الخصومة عليه (قوله في تصرف جائز) أخرج بذلك مالو وكل الصى غيره في طلاق زوجته أو عتق عبده أو هبة ماله (قوله معلوم) أو رد عليه التوكيل العام وأجيب بأنه معلوم في الجملة حتى لو لم يكن معلوماً أصلاً كمن كثرت معاملاته بطل التوكيل (قوله فلو جهل) كما لو قال وكتك بمالى منح وفتح عن المبسوط أو قال أنت وكيلى في كل شئ (قوله ثبت الادنى وهو الحفظ) أى كان وكيلا بالحفظ كما اذا قال وكتك بمالى كفى المنح وفي الخانية لأنها عن طلاق امرأتى لا يكون وكيلا ولو قال لعبده لأنهاك عن التجارة لا يصير مأذوما عند البعض والصحيح يصير * قال لغيره اشترجارية بالف درهم لا يصير وكيلا ويكون مشورة * قال لرجلين وكات أحدكما ببيع هذا صح وأيهما باع جاز وكذا لو قال لرجل بع هذا وهذا وكذا لو دفع المديون لرجل وقال اقض فلانا أو فلانا (قوله ممن يملكه) متعلق بقوله صحيح وقوله وهو اقامة الغير الخ معترض بينهما ويجوز أن يكون متعلقا باقامة وحينئذ فلا اعتراض قال في المنع بيان للشرط في الموكل قال في البحر وشمل قوله ممن يملكه الاب والوصى في ملك الصبي فلهما أن يوكل بكل ما يفعلانه قال السائحانى قوله ممن يملكه يصح أن يكون حالاً من الغير فلا يصح توكيل الذمى مسلماناً ببيع الخمر لانه لا يلى بعهو يؤبد هذا قولهم حكم الوكالة جواز مباشرة الوكيل بما وكل فيه و يصح أن يكون حالاً من نفسه أى ممن يملك تصرفاً يملك التوكيل به والذي يملك التصرف الاب والوصى اه (قوله نظر الى أصل التصرف) أى من حيث انه لا يعارضه غيره فيه من غير نظر الى حكم شرعى فدخل فيه توكيل المسلم ذمياً ببيع خمر أو خنزير ومحرم حلالاً ببيع الصيد لانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل وهو جواب عما يرد على هذا الشرط لكن هذا النظر يعكس على التقييد بقوله جائز وهذا انما يتأتى على أن الاصل في الاشياء الاباحة ويرد على هذا الشرط أيضاً العبد المأذون في تزويج نفسه لا يملك التوكيل كفى المحيط مع أنه يملك أن يتزوج بنفسه والجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملاً لنفسه والوكيل لا يوكل الا باذن أو تميم كفى البحر (قوله وان امتنع في بعض الاشياء بعراض النهى) هذا جواب عما يرد على قولهم يوكل بكل ما يباشره بنفسه ممن يملكه أنه غير مطرد ولا منعكس مع أن الذمى يملك بيع الخمر ولا يملك توكيل المسلم فيه والمسلم لا يملك بيع الخمر يوكل الذمى فيه وحاصل الجواب أن الذمى وان ملك التصرف لا يملك توكيل المسلم لانه منهى عنه والمسلم لا يملك التصرف في الخمر بعراض النهى وأما أصل التصرف وهو البيع مثلاً فجاز ولذلك صح توكيل الذمى ببيعه لكن هذا انما يتأتى على أن الاصل في الاشياء الاباحة (قوله ابن كمال) عبارته

وسبجىء أن به يفتى
واعتمده في الملتقط
فقال وأما الهبات
والعتاق فلا يكون
وكيلا عند أبى حنيفة
خلافاً لمحمد وفي
الشرنبلالية ولولم يكن
للموكل صناعة معروفة
فالوكالة باطلة (وهو اقامة
الغير مقام) نفسه تر فيها
أو عجزا (في تصرف
جائز معلوم) فلو جهل
ثبت الادنى وهو الحفظ
(ممن يملكه) أى
التصرف نظراً الى
أصل التصرف وان
امتنع في بعض الاشياء
بعراض النهى ابن كمال

اعلم أن من شرط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف لان الوكيل يستفيد ولاية التصرف منه ويقدر عليه من قبله ومن لا يقدر على شيء كيف يقدر عليه غيره وقيل هذا على قولهما وأما على قوله فالشرط أن يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل فاما كون الموكل مالكًا فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذي يشترط الخمر وقيل المراد به أن يكون مالكًا للتصرف نظرًا إلى أصل التصرف وان امتنع في بعض الأشياء بعارض النهي ومثله في التبيين وذكر بعده أنه لا بد أن يكون الموكل ممن تلزمه الاحكام لان المطلوب من الاسباب أحكامها فلا يصح توكيل الصبي والعبد المحجور عليهما انتهى (قوله فلا يصح توكيل محنون وصبي) مصدر مضاف للفاعل (قوله لا يعقل مطلقًا) سواء كان ضارًا أو نافعًا أو مترددًا بينهما (قوله وصبي يعقل) أي بان البيع سالب للمبيع جالب للثمن وان الشراء بالعكس (قوله بتصرف) متعلق بتوكيل (قوله ضار) الضرر بالنظر إلى وجه اكتساب المال ظاهرًا وان كان نافعًا في نفس الامر فانها سبب الخلف في الدنيا والثواب في العقب ونفع عباد الله الذي هو غاية الكمال في العبد والتصل من سبب البخل لكنها ليست طريق الاكتساب بل تنقيص المال ظاهرًا فلا يملكه الصبي وان كان عاقلًا لان تمام نفعها بحسن النية وهي لا تكون الاجتمام العقل فلا يصح توكيله به ولهذا حكى ابن الكمال ما نقله عنه الشارح بقيل لانه لو نظرنا إلى أصل التصرف لصح توكيل الصبي بالصدقة لانه يملك أصل التصرف ويمتنع في البعض بعارض وهو وأراد أيضًا على ما قدمه ابن كمال من أن الشرط أن يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل فان الوكيل يملك الصدقة ونحوها اذا كان بالغا عاقلًا ولا يصح توكيل الصبي له في ذلك والجواب عن الثاني بأن الوكيل يملك التصرف في ذلك من مال نفسه لا من مال غيره الا باذنه ولا يصح اذن الصبي في ذلك لقصور تمام عقله بخلاف بيع الخمر والخنزير فان الذي يملكه بماله نفسه وبمال غيره باذنه والعاقل البالغ يصح اذنه في ذلك باسقاط حقه عن الخمر والخنزير ألا يرى أن له اوراق الخمر وتسيب الخنزير فكذلك ان يسقط حقه للذمي فيتصرف الذي بولاية نفسه لان الحقوق ترجع اليه وهو العاقل حقيقة حينئذ ينبغي أن يقال بما يملكه الوكيل مع صحة التفويض من الاصيل تأمل رحمتي (قوله بنحو طلاق) لان فيه الزام المهر أو بعضه والزام النفقة في العدة وغير ذلك (قوله وعتاق وهدية وصدقة) تقدم أنفاً هذا ضار بالنظر إلى وجه اكتساب المال ظاهرًا وان كان نافعًا في نفس الامر الخ (قوله بلا اذن وليه) متعلق بصح (قوله ان ما ذونا) أي ان كان الصبي الموكل ما ذونا (قوله ولا يصح توكيل عبد) مضاف لفاعله (قوله ونوقف توكيل مرتد) أي اذا وكل المرتد أحدًا توقف وأما وجهه وكيلا فلا توقف فيه وهذا اذا كان بمبادلة مال بمال أو عقد تبرع بناء على توقف تصرفه فيه عند الامام وينفذ عندهما فيصح توكيله وأما في النكاح والشهادة فلا يصح منه اتفاقًا فلا يصح توكيله فيه وأما ما يعتمد المساواة وهو المفاوضة ولاية متعدي وهي التصرف على ولده الصغير فتوقف اتفاقًا فتوقف توكيله فيه اتفاقًا قال في البحر وما يرجع إلى الوكيل أي من شرائط العقل فلا يصح توكيل محنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والجنون وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لان المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو وكره ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعد علمه وثبت العلم بالمشافهة أو الكتاب اليه أو الرسول اليه أو باخبار رجلين فضولين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل اه كما قدمناه اول الوكالة (قوله خلافاً لها) فقلا هو نافذ منح (قوله وصح توكيل مسلم ذمياً الخ) قال في النهر من باب البيع الفاسد صورته بان أسلم عليهما ومات قبل أن يزيلهما وله وارث مسلم فيرثهما فيوكل كافرًا ببيعهما غير أن عليه أن يتصدق بثلثهما وهذا عند الامام خلافاً لها اه وتقدم في بابها بآتم مما هنا فراجع ان شئت (قوله وشراؤها) أي يصح عند الامام مع أشد كراهة وهي كراهة التحريم كما مر في البيع الفاسد قال في النهر ثمة فيجب عليه أن يخل الخمر أو يرقها ويسبب الخنزير اه

(فلا يصح توكيل محنون وصبي لا يعقل مطلقًا وصبي يعقل بتصرف ضار) نحو طلاق وعتاق وهدية وصدقة وصح بما ينفعه) بلا اذن وليه) كقبول هبة) صح بما تردد بين ضرر ونفع كبيع واجارة ان ما ذونا والا توقف على اجازة وليه) كما لو باشره بنفسه (ولا يصح توكيل عبد محجور وصح لو ما ذونا أو ما كانا وتوقف توكيل مرتد فان أسلم نقد وان مات أو لحق أو قتل لا) خلافاً لها (و) صح (توكيل مسلم ذمياً ببيع خمر أو خنزير) وشراؤها كما مر في البيع الفاسد (وعمرم حلالاً ببيع صيد) و (ان امتنع عنه الموكل)

قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وانظر لم يقولوا ويقتل الخبز يرمع أن نسيب السوائب لا يحل اه اقول
ولعل ذلك لعدم طولها (قوله لعارض النهي) في بعض النسخ بالباء بدل اللام وهو من اضافة الموصوف
لصفته (قوله كما قدمنا) ومثله ما لو اشترى عبدا اشرا فاسدا أو اعتقه قبل قبضه لا يصح ولو أمر البائع باعتاقه
يصح لانه يصير قابضا افتضاء كما قدمه في البيع الفاسد (قوله فتنبه) أشار به الى أنه لا تنافي بين كلاميه كما قدمه
(قوله ثم ذكر) عطف على محذوف أي ذكر شرط الموكل ثم ذكر الخ تأمل واطرافه الشرط للوكيل بمعنى
في أي ثم ذكر الشرط في الوكيل قاله بعض الافاضل (قوله اذا كان يعقل العقد) أي يعقل أن الشراء
جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه و يعرف الغبن الفاحش من اليسير و يقصد بذلك ثبوت
الحكم والرجح لا الهزل ذكره ابن الكمال لكن نظريه في البحر بانه لا حاجة الى اشتراط عقلية الغبن
الفاحش من اليسير لجواز بيع الوكيل عند الامام بما قل وكثر نعم ان قيد عليه أن لا يبيعه بغبن فاحش اشترط
اه واعترضه في المنع بقوله ليس ما ذكر من النظر واقعا موقعه لان التعريف انما هو للصبي العاقل وهو
المميز مطلقا كما ذكره المحققون في تعريفه لا بالنظر الى خصوص الوكالة حتى يحتاج الى ذكر هذا النظر
والجواب عنه اه ويرد عليه ما في يعقوبية حيث قال قوله و يعرف الغبن اليسير من الفاحش كذا في
أكثر الكتب وهو مشكل لانهم انفقوا على أن توكيل الصبي العاقل صحيح و فرق الغبن اليسير من الفاحش
عما لا يطلع عليه أحد الا بعد الاشتغال بعلم الفقه فلا وجه لصحة اشتراطه في صحة التوكيل كما لا يخفى اه ولا يخفى
عليك أنه حيث كان تعريف الصبي العاقل مأخوذا فيه معرفة الغبن الفاحش من اليسير كان شرطاً في
الوكالة يضام كان الظاهر أن يقول الا بعد الاشتغال بالبيع والشراء ومعرفة أثمان المبيعات لانه ليس
المراد أن يعرف ما حده الفقهاء بل أن يعرف أن هذا الشيء قيمته كذا وأنه لو اشتراه أو باعه بكذا يكون
مغبونا تأمل وعلى كل فاشترط معرفة الغبن مشكل فقد يكون الرجل من أعقل الناس وأذكاهم وبغبن في
بعض الاشياء لعدم وقوفه على مقدار قيمة مثلها ولعل مرادهم اشتراط ذلك فيما تكون قيمته معروفة
مشهورة وانظر ما يأتي عند قوله وتفيد شراؤه بمثل القيمة ثم رأيت في الحواشي العديدة قال مانصه قوله مما
لا يطلع عليه أحد الخ ممنوع فان ترى كثيرا من الصبيان يعرف ذلك من غير اشتغال بعلم الفقه بل بالسماع من
الثقات وكثرة المباشرة بالمعاملات ثم قد يقام التمكن من الشيء مقام ذلك الشيء كما سبق في مباحث عدم
قبول شهادة الاعمي في هذا الكتاب وأما فيما نحن فيه فالتمكن من المعرفة بالعقل وذلك موجود في الصبي
الذي كلامنا فيه فليتأمل اه قلت والظاهر أن مرادهم أن يعرف أن الخمسة فيما قيمته عشرة مثلا غبن
فاحش وأن الواحد فيها يسير فان لم يدرك الفرق بينهما غير عاقل كصبي دفع له رجل كعبا وأخذ ثوبه فاذا
فرح به ولا يعرف أنه مغبون في ذلك لا يصح تصرفه أصلا وقد مناعن البحر أن ما يرجع الى الوكيل العقل
فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل الخ و صريح عبارة المصنف وغيره يدل على عدم صحة توكيل المجنون
لكن في المقدسي ولو وكل مجنونا بطلاق امرأته فقبل الوكالة في حال جنونه ثم أفاق فهو على وكالته لان
الاقافة تزيد التمكن من التصرف ولا تزال الثابت قلت وفيه بحث لان قبول المجنون لغو فلم يثبت اه
قلت يؤيد هذا البحث أن هذا الفرع مخالف للمتون التي هي معتمد المذهب وان أر يد به من يعقل البيع
والشراء كما ذكرنا فهد اليس بمجنون بل كصبي محجور وفي الواقعات الحسامية الوكيل اذا اختلط عقله
بشراب نبيذ و يعرف الشراء والقبض جاز على الموكل شراؤه ولو اختلط بينه وبين يعرف الشراء لم يجز وهو
كالمتوه اه قال المقدسي بشكل نفاذ تصرفه على الموكل لانا عاملناه بمعاملة الصحيح زجراله ولا ذنب
للموكل حتى ينصرف الزجراله ويعامل عاياه بنفاذ فعل الوكيل المذكور عليه ثم رأيت بحثي هذا منقولاً قال
قاضيخان ان أباسلمان الجوز جاني قال يجوز على الموكل وقال غيره لا يسرى عليه وعلل بما ذكرته فليراجع

لعارض النهي كما قسمنا
فتنبه ثم ذكر شرط
الوكيل فقال (اذا كان
الوكيل يعقل العقده

اه قال في جامع أحكام الصغار فان كان الصبي مأذونا في التجارة فصار وكيل بالبيع ثمن حال أو مؤجل فباع
جاز بيعه ولزمته العهدة وان كان وكيل بالشراء فان كان ثمن مؤجل لا تلزمه العهدة قياسا واستحسانا
وتكون العهدة على الامر حتى أن البائع يطالب الأمر بالثمن دون الصبي وان وكله بالشراء ثمن حال
فالقياص أن لا تلزمه العهدة وفي الاستحسان تلزمه اه قال في البحر وقوله أي صاحب الكنز ان لم يكن
محجورا شامل للحر الذي لم يحجر عليه لسفه والعبد المأذون والصبي المأذون ولم يذ كر شارح الهداية
المحجور عليه بالسفه هنا وانما زده هنا لدخوله تحت المحجور عليه في كلامهم ولقول قاضيخان في الحيران
المحجور عليه بالسفه بمنزلة الصبي الا في أربعة فلا تلزمه عهدة كهو وظاهر كلام المصنف أن العهدة على المأذون
مطلقا وفصل في الذخيرة بين أن يكون وكيل بالبيع فالعهدة عليه سواء باع ثمن حال أو مؤجل وبين أن يكون
وكيل بالشراء فان كان ثمن مؤجل فهي على الموكل لانه في معنى الكفالة وان كان ثمن حال فهي على الوكيل
لكونه ضمان ثمن اه وخالف في الايضاح فيما اذا اشترى ثمن مؤجل فجعل الشراء له للموكل لأن الشراء
للموكل والعهدة عليه كما في الذخيرة وايضا في الشرح أي الزيلعي وقيد بقوله ان لم يكن محجورا ان
المحجور تتعلق الحقوق بموكله كالرسول والقاضي وأمينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه لانه هو العاقد فكان
أصيلا فيه وانتفاء اللزوم لا يدل على انتفاء الجواز ثم العبد اذا أعتق تلزمه تلك العهدة والصبي اذا بلغ لا تلزمه
لان المانع المولى مع أهليته وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولا يزول بالبلوغ ولو وقع النزاع في كونه محجورا
أو مأذونا حال كونه وكيل أمه وفي الخاتمة من الحبر عبد اشترى من رجل شيئا فقال البائع لأسم اليك المبيع
لأنك محجور وقال العبد أنا مأذون كان القول قول العبد فان أقام البائع بينة على أن العبد أقر أنه محجور
قبل أن يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم تقبل بينته ثم قال عبد باع من رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعتهك لمولاي
وأنا محجور وقال المشتري بل أنت مأذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد اه وحاصلهما أن
القول لمن يدعى الاذن لان الاصل النفاذ واقدا مهما يدل عليه ومن هنا يقع الفرق بينهما وبين ما اذا كان
وكيلا فان النفاذ حاصل بدون الاذن ولزوم العهدة بشئ آخر فينبغي أن يقبل قول العبد انه محجور عليه
لتنفي العهدة عنه اه (قوله محجورا) صفة لهما وهو من باب النزاع يعني بان يكون كل واحد منهما محجورا
وأفرده بالعطف بأو والاولى بالواو قال في الاصلاح وصيبا وعبد محجورين وقد مناع ابن الكمال أنه قال
وأما على قول الامام فالشرط أن يكون التوكيل خاصا بما يملكه الوكيل والعبد المحجور والصبي لا يملك
التصرف فكيف صح توكيلاهما ويجاب بان العبد يملك التصرف اكمال أهليته وانما يمنع لانه لا مال له
وتصرفه واقع في مال مولاه فتوقف على اذن المولى لانه لا يتصرف في ماله بدون اذنه فاذا كان من أهل
التصرف جاز توكيله ولا ترجع الحقوق اليه لثلايستر به مولاه وكذا الصبي من أهل التصرف بصحة
عبارته ووجود عقله الا أنه يمنع ذلك لقصور في رأيه خشية أن يضر بنفسه فجاز أن يباشر العقد بغيره برأي
ذلك الموكل ولا ترجع الحقوق اليه كذلك وفي الشمني وعن أبي يوسف أن المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم
أنه صبي محجور أو عبد محجور له خيار الفسخ وان كان مأذونا في ثمنين لزمهما الثمن ورجعابه على الأمر استحسانا
(قوله فلذالم يقل ويقصده) أي البيع احتراز عن بيع الهازل والمكروه كما ذكره صاحب الهداية قال يعقوب
باشا بعد كلام والاولى أن قوله ويقصده تا كيد لقوله يعقد والعطف عطف تفسير لانه بالقصد يعلم كمال العقد كما
لا ينبغي فليتأمل (قوله تبعا للكنز) مفعول لاجله عامله لم يقل أو حال من فاعله أي حال كونه تابعا للكنز في عدم
القول أشار بهذا الى ما وقع في الهداية وغيرها من زيادة انما هو للاحتراز عن بيع المكروه والهازل فانه لا يقع
عن الامر قال في البحر هذا خارج عن المقصود لان الكلام في صحة التوكيل وهذا في صحة بيع الوكيل فلذا
تركه المصنف اه وهذا معنى قول الشارح هنا تبعا للكنز أي تابعا للكنز في تركه هذا القول (قوله ثم ذكر

ولو صبيا أو عبدا
محجورا لا ينبغي أن
الكلام الآن في صحة
الوكالة لا في صحة بيع
الوكيل فلذالم يقل
ويقصده تبعا للكنز
ثم ذكر

ضابط الموكل فيه) أي ما ذكره المصنف ضابط لا حد فلا يرد عليه أن المسلم لا يملك بيع الخمر وملك تملك الذي به لان ابطال القواعد باطل الطرد لا العكس ولا يبطل طرده عدم توكيل الذي مسلما يبيع خمره وهو يملكه لانه تلك التوصل به بتوكيل الذي به فصدق الضابط لانه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحد به بل التوصل به في الجملة وانما يرد عليه توكيل الوكيل بلا اذن وتعميم فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل وأجابوا بان المراد لنفسه لكن يرد عليه الاب والجد يملكان شراء مال ولده الصغير ولا يملكان التوكيل به كما في السراج وفي التبيين قبيل العصب انه يصح فلا يرد قال شيخنا ثم ظهر لي تسليم الورود وأنه لا مخالفة بين ما في السراج والتبيين وذلك ان ما في السراج من انه لا يملك تملك مال ولده بالتوكيل بشرائه أي قصد ما في التبيين انما ملك تملكه لكونه في ضمن التوكيل ببيعه فذلك الشراء ممن وكه بالبيع اه بان قال الاب لشخص وكاتك يبيع عبد ابني مني ويرد عليه الاستقراض أيضا فانه يباشره بنفسه لنفسه ولا يملك التوكيل به فيقع للوكيل والجواب منع عدم صحته به لما في الخاتمة ان وكل بالاستقراض فان أضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل اه وفي البرازية استقرض منه ألفا وأمره أن يعطيه رسوله فلانا وزعم المقرض الاعطاء وأقر الرسول أي بالقبض وأنكر المقرض دفع المقرض لا يلزم المقرض شيء اه وهل يلزم الرسول الجواب لانه أمين يقبل قوله في حق راءة نفسه لا في لزوم الدين ذمة المقرض كرسول المديون بالدين الى الدائن اذا أنكر وصوله اليه وادعى الرسول إيصاله اليه يقبل قوله في حق راءة نفسه لا في حق الدين تأمل ثم قال بعده صح التوكيل بالاقرض لا بالاستقراض وفي القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول لرجل أقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه يصح اه قال في الحواشي البيهقي وبيته ولا يرد الاستقراض لان محل العقد من شروطه وأيس بوجوده في التوكيل بالاستقراض لان الدراهم التي يستقرضها الوكيل ملك المقرض والامر بالتصرف في ملك الغير باطل وهذا من باب التخلف لما منع وقيد عدم المانع في الاحكام الكلية غير لازم وعن أبي يوسف أن التوكيل بالاستقراض جائز فعلى هذا لا نقضى به على مذهبه فليتأمل اه قال في أواخر الفصل التاسع والعشرين من نور العين برمز جف بعث رجلا يستقرضه فاقرضه فضاغ في يده فلو قال أقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال أقرضني للمرسل ضمن رسوله والحاصل أن التوكيل بالاقرض جائز لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو أخرج وكيل الاستقراض كلامه مخرج الرسالة يقع القرض لا أمر ولو مخرج الوكالة بان أضافه الى نفسه يقع للوكيل وله منعه من أمره (يقول الحقيير) انما يجوز والتوكيل بالاستقراض ظنا انه لا محل فيه لعقد الوكالة وقد أطال شرح الهداية الكلام في هذا المقام وفي زمان تدريسي كنت كتبت في هذا المبحث رسالة طويلة الذبول لطيفة بحيث قبلها كثير من الفحول وحاصلها أن محل العقد فيه عبارة الموكل كما في التوكيل بالنكاح ونحوه مما يكون فيه الوكيل سفيرا محضا فلا بأس أصلا بان تسمى الرسالة بالاستقراض وكالة كما تسمى الرسالة بالنكاح ونحوه وكالة ويؤيد ما ذكرناه ما قال الامام الكاشاني في البدائع ويجوز التوكيل في الاستقراض والقرض وما قال الامام الزيلعي أيضا في شرح الكفر وعند أبي يوسف أن التوكيل بالاستقراض جائز لا يقال لو كان وكالة لما دفع للموكل فيما اذا أضافه الى نفسه لانا نقول حال الوكالة بالشراء أيضا كذلك لان الوكيل بشراء شيء لا بعينه اذا شراء يكون هو له الا ان ينوي الشراء لموكله اذا العقد الى دراهم موكله كما ذكره في الهداية وغيرها والله تعالى أعلم انتهى (قوله بكل) متعلق بقول الماتن أول الباب التوكيل صحيح أي التوكيل صحيح بكل شيء يباشره الموكل ولما ورد عليه الوكيل فانه ليس له أن يوكل غيره مع أنه يباشر بنفسه دفعه الشارح بقوله لنفسه (قوله لنفسه) جواب عما يقال ان الوكيل يملك التصرف فيما وكل فيه مع أنه لا يملك التوكيل لا بتفويض

ضابط الموكل فيه
فقال (بكل ما يباشره)
الموكل (بنفسه) لنفسه

أونص وحاصل الجواب أن الوكيل يملك التصرف لغيره لأن نفسه ح فان قلت انه يوكل باذن مع أنه لا يصدق
عنه التعريف يجب بانه اذا وكل باذن صار الوكيل الثاني وكلا عن الموكل الاول والموكل الاول مباشر لنفسه
وأرد على هذا القيد الاب والوصي اذا وكل في مال الصبي فانه يصح مع اهمية تصرفان فيه لغيرهما فراجع
ويرد عليه الاستقراض فانه يجوز ان يباشره لنفسه لغيره ولا يجوز ان يوكل فيه غيره كما تقدم بيانه مفصلا
والجواب ان عقد القرض لا يفيد الملك بمجرد بل لا بد من القبض أيضا فلو صح التوكيل به لكان توكيلا
بقبض مالم يملك للموكل وهو لا يجوز وفي معين المفتي بشكل على الاصل المذكور انه لا يجوز توكيل الاب
انه يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر المثل كافي القنية (أقول) لا اشكال فانه لم يوكله بان يزوجه باقل من مهر
مثلها وانما وكله بتزويجها باقل من مهر مثلها كما هو صريح عبارة القنية فتأمل وأورد أيضا ان
المأذون بالنكاح يباشره لنفسه ومع ذلك ليس له ان يوكل غيره وأجيب بانه وكيل عن سيده في العقد
(قوله فشمّل الخصومة) تفرّيع على قوله بكل ما يباشره وهو أولى من قول الكنز بكل ما يعقده لشموله
العقد وغيره كالخصومة والقبض كافي البحر (قوله فصح خصومة) هي في لغة الجدل والخصم المتخاصم
والجمع خصوم وقد يكون للجمع والاثنين والمؤنث وفي الشرع الجواب بنعم أولا وفسرها في الجوهره
بالدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح (قوله في حقوق العباد) شمل بعضهما معينا وجميعها كافي البحر
وفيه عن منية المفتي ولو وكله في الخصومة له لاعليه فله اثبات مال الموكل فلو أراد المدعي عليه الدفع لم يسمع
واذا أثبت الحق على الموكل لم يلزمه ولا يجس عليه ولو كان وكيلاعمالا لاتهم تنظيم الامر بالاداء ولا الضمان
فالخاصل أنها تخصص بتخصيص الموكل وتعمم بتعميمه ولا يقبل من الوكيل بينة على وكالته من غير
خصم حاضر ولو قضى بما صح لانه قضاء في مختلف فيه وفيه عن البرازية ولو وكله بكل حق هو له وبخصومته
في كل حق له ولم يعين المتخاصم به والمتخاصم فيه جازاه وتمامه فيه (قوله برضا الخصم) أطلق فيه فشمّل
الطالب والمطلوب كما شملهما الموكل والشر يف والوضع قال الامام قاضيخان التوكيل بالخصومة لا يجوز
عند أبي حنيفة سواء كان التوكيل من قبل الطالب أو من قبل المطلوب اه قال في البرازية وأصله ان
التوكيل بلارضا الخصم من الصحيح المقيم طالبا كان أو مطلقا أو ضمنا أو شرعا فاذا لم يكن الموكل حاضرا
في مجلس الحكم لا يصح عند الامام أي لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعي يصح أي يجبر
على قبوله وبه أفتى الفقيه وقال المتأبى وهذا هو المختار وبه أخذ الصغار انتهى ويأتي تمامه (أقول)
و بقول أبي حنيفة أفتى الرملي قائلا وعليه المتون واختاره غير واحد والمحبوبي والنسفي وصدر الشريعة
وأبو الفضل المعلى ورجح دليله في كل مصنف فلزم العمل به ولا سيما في هذا الزمان الفاسد كما في الخبرية
(أقول) لكن العمل الآن على صحة التوكيل وان لم يرض به الخصم وبه صدر أمر السلطان نصره الرحمن
كافي ١٥١٦ من المجلة (قوله وجواز بلا رضا) قال في الهداية ولا خلاف في الجواز وانما الخلاف
في لزوم ومعناه انه اذا وكل من غير رضاه هل يرتد برده أو لا فعند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجبر فعلى
هذا يكون قوله لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضا الخصم مجاز القول ولا يلزم ذكر الجواز وأراد اللزوم
فان الجواز لازم للزوم فيكون ذكر اللزوم وأراد اللزوم وفيه نظر لاننا نسلم أن الجواز لازم للزوم عرف
ذلك في أصول الفقه سلمناه اكن ذلك ليس بمجاز والحق ان قوله لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضا
الخصم في قوة قولنا التوكيل بالخصومة غير لازم بل ان رضى به الخصم صح والا فلا حاجة الى قوله ولا
خلاف في الجواز والى التوجيه بجعله مجازا لهما ان التوكيل تصرف في خالص حقه أي في حق الموكل
وهذا لانه وكله اما بالجواب أو بالخصومة وكلاهما حق الموكل فاذا كان كذلك فلا يتوقف على رضاه
كالتوكيل بتقاضى الديون أي بقبض الديون لانه وكله بالجواب والخصومة لدفع الخصم عن نفسه وذلك

فشمّل الخصومة فلذا
قال (فصح بخصومة في
حقوق العباد برضا
الخصم) وجوازه بلا
رضاه وبه قالت الثلاثة
وعليه فتوى أبي الليث
وغيره واختاره العتّابي
وصححه في النهاية

حقه لا محالة والتصرف في خالص حقه لا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بالتقاضي أي بقبض الديون وإيفائها ولا في حنيقة رجه الله تعالى أنا لا نسلم أنه تصرف في خالص حقه فان الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره في مجلس القاضي والناس يتفاوتون في الخصومة وفي جوارها فرب انسان بصور الباطل بصورة الحق ورب انسان لا يمكنه تمسكه الحق على وجهه فيحتمل ان الوكيل ممن له حذق في الخصومات فيتضرر بذلك الخصم فيشترط رضاه والمستحق للغير لا يكون خالصا له سلمنا خلو صه له لكن تصرف الانسان في خالص حقه انما يصح اذا لم يتضرر به غيره وههنا ليس كذلك لان الناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه أي التوكيل بالخصومة لتضرر به الخصم فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه أحد الشر يكتن فانها تتوقف على رضا الآخر وان كان تصرفا في خالص حقه لمكان ضرر الشريك الآخر بين أن يرضى به وبين أن يفسخه دفعا للضرر عنه فيتخير بين القضاء والفسخ وعلى هذا فاذا كانت الوكالة برضا الخصم كانت لازمة بالاتفاق فلا ترد برد الخصم ويلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل واذا كانت بلا رضاه صحت ولكن يقبل عند الامام الا ان تداود برده ولا يلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل كما في الشروح (قوله والمختار للتوى نفو بضمه للمحاكم) أي القاضي بحيث انه اذا علم من الخصم التعنت في الابعاء عن قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وان علم من الموكل قصدا لاضرار خصمه بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل منه التوكيل الا برضاه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كدافي الكافي ونحوه في الزيلعي وزاد في معراج الدراية وبه أخذ الصغار وقال الامام السرخسي اذا علم القاضي التعنت من المدعي في اداء التوكيل يفتي بالقبول بغير رضاه وهو الصحيح وفي الخلاصة قال شمس الائمة الحلواني في أدب القاضي المفتي مخير في هذه المسئلة ان شاء أفتى بقول أبي حنيفة رجه الله تعالى وان شاء أفتى بقوله ما ونحن نفقئ أن الرأي إلى القاضي اه هذا في قضائهم لما علموا من أحوالهم من الصلاح والدين أما قضاء زماننا فلا يلاحظون ما قالوه يفتين بل قصدهم حصول المحصول ولو علموا من الوكيل التزوير والاضرار في الدعوى وفي غاية البيان الاولى أن لا يحضر مجلس الخصومة بنفسه عندنا وعند العامة وقال البعض الاولى أن يحضر بنفسه لان الامتناع من الحضور الى مجلس القاضي من علامات المنافقين والجواب الرد من المنافقين والاجابة من المؤمنين اعتقادا اه وفي خزانه المفتين واذا واكله بالخصومة عند القاضي فلان كان للوكيل أن يخاصمه الى قاض آخر ولو واكله بالخصومة الى فلان الفقيه لم يكن له أن يخاصمه الى فقيه آخر اه (أقول) وكان وجهه أنه جعل هذا الفقيه حكما فلا يكون الآخر حكما بدون أمره بخلاف القاضي الآخر فان ولايته ثابتة وان لم يأمر تأمل (قوله الا أن يكون الموكل مريضا) أي فيلزم التوكيل من غير رضا الخصم ووجه لزوم التوكيل بلا توقف على رضا الخصم اذا وجد عذر من مرض ونحوه أن جواب خصمه حينئذ غير مستحق عليه أبو السعود (قوله لا يمكنه حضور مجلس الحكم بقدميه) سواء كان مدعيا أو مدعى عليه وان قدر على الخصومة على ظهر دابة أو انسان فان زاد مرضه بذلك لزم توكيله فان لم يزد فالصحيح لزومه بزازه وفي الجوهره أما المريض الذي لا يمنعه المرض من الحضور فهو كالصحيح اه فالفهوم فيه تفصيل ط لكن في الشمني ومن لا مسكين يلزم منه بلا رضاه وان كان لا يزيد الركوب مرضا في الاصح وظاهره المخالفة لما في البرازيه ووجه المخالفة ما ذكره السيد الجوى حيث قال وظاهره انه لو لم يزد مرضه بالركوب لا يصح توكيله قلت هذا الظاهر انما يتم لو كان المراد بالصحيح ما قابل الفاسد ولا يتعين اذا يحتمل ان يراد به ما قابل الاصح وعليه فلا تخالف ألا ترى الى ما ذكره في العناية في بحث الاختلاف بين الرازي والسرخسي فيما اذا اختلف الزوجان في المهر فانهما لا يتحالفان في الوجوه كلها أي فيما اذا شهد مهر المثل له أو لها ولم يشهدوا أحدهما واختلف شراح الهداية في الترجيح ففي النهاية ذكر ان قول الرازي

والمختار للتوى نفو بضمه
للمحاكم درر (الا أن
يكون) الموكل
(مريضا) لا يمكنه حضور
مجلس الحكم بقدميه
ابن كمال

أصح وغيره من الشارحين ذكر أن قول الكرخي هو الصحيح فقال في العناية إن أرادوا بقولهم هو الصحيح إن غيره يجوز أن يكون أصح فلا كلام وإن أرادوا أن غيره فاسد فالحق ما قلناه في النهاية الخ (قوله أو غائباً مدة سفر) قيد بمدة السفر لأن مادونها كالحاضر كذا في الجوهرة وفي المحيط إن كان الموكل مريضاً أو مسافراً فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعي إن شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر وإن لم تصبر فسبيلك الرضا بالتوكيل فاذا رضيت لزمه التوكيل برضاه في ظاهر الرواية اه وهو خاص بتوكيل المدعي كما لا يخفى بحر (قوله أو مردياً الخ) قال في البحر واردة السفر أمر باطنياً فلا بد من دليلها وهو ما تصديق الخصم بها والقرينة الظاهرة ولا يقبل قوله إن أراد السفر لکن القاضي ينظر في حاله وفي عدته فإنها لا تخفى هيئة من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وإن قال أخرج بالقافلة الفلانية سألم عنه كما في فسح الاجارة اه وفي خزائنه المفتين وإن كذبه الخصم في ارادته السفر بحلفه القاضي بالله أنك تريد السفر اه والمتأخرون من أصحابنا اختاروا للفتوى أن القاضي إن علم التعنت من ابائه من قبول التوكيل لا يمكنه من ذلك وإن علم من الموكل قصد الاضرار بالخصم لا يقبل منه التوكيل إلا برضاه فقول الشارح بعد ويكفي قوله إذا أراد السفر محمول على ما إذا صدقه الخصم (قوله أو مخدرة) فإنه يلزم التوكيل منها كما قاله الامام الكبير أبو بكر الجصاص أحمد بن علي الرازي لأنها لو حضرت لم تستطع أن تنطق بحقها لحياثها فيلزم توكيلها أو يضيع حقها قال المصنف وهذا شيء استحسنته المتأخرون يعني أما على ظاهر اطلاق الاصل وغيره عن أبي حنيفة لا فرق بين البكر والنيب المخدرة والبرزة والفتوى على ما اختاروه من ذلك وحينئذ فتخصيص الامام الرازي ثم تعميم المتأخرين ليس الا لفائدة انه المبتدئ بتفريع ذلك وتبعوه كذا في الفتح والمخدرة لغة من الخدر كالاخضرار والتخدير بفتح الخاء الزام البنات الخدر بكسر الخاء وهو ستر يمد للجارية في ناحية البيت وهي مخدورة ومخدرة وفي الشرع هي التي لم تجر عاداتها بالبروز ومخالطة الرجال قال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة وذكروا في النهاية في تفسيرها عن البرزوي أنها التي لا يراها غير المحارم من الرجال أما التي جلبت على المنصة فراها الرجال لا تكون مخدرة قال في الفتح وليس هذا بحق بل ما ذكره المصنف من قوله وهي التي لم تجر عاداتها بالبروز فاما حديث المنصة فقد يكون عادة للعوام فيفعله بها والدها ٢ ثم لم يعد لها برزوم ومخالطة في قضاء حوائجها بل يفعله لها غير هالزم توكيلها لان في الزامها بالجواب تضييع حقها وهذا شيء استحسنته المتأخرون وعليه الفتوى ثم اذا وكت فلزمها يمين بعث الحاكم اليها ثلاثة من العدول يستحلفها أحدهم ويشهد الآخرون على يمينها ونكولها اه (قوله لم تخالط الرجال) أي لغير حاجة لان الخروج للحاجة التي لا تخرج عن التخدير يلزمه مخالطة الرجال غالباً والخروج للحاجة لا يقدح في تخديرها ما لم يكن أكثر بأن تخرج لغير حاجة برزوية وفيها والتي تخرج الى حوائجها والحمام مخدرة اذا لم تخالط الرجال على ما ذكره في الفتوى وكلام الحلواني هذا محمول على مخالطة الرجال اه وليس للطالب خاصة مع زوجها ولو كان لا يمنع الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها كذا في خزائنه المفتين ولو اختلفا في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكر أو نيباً لانه الظاهر من حالها وفي الاوساط قولها بكر وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين كذا في البحر ومثله في البرازية وسيأتي في كلام المصنف قريباً (قوله كما مر) أي في باب الشهادة على الشهادة من أنها التي لا تخالط الرجال وإن خرجت لحاجة وحمام (قوله أو حائضاً ونفساء الخ) قال في خزائنه المفتين ومن الاعذار الحيض أو النفاس اذا كان القاضي يقضي في المسجد وهذه المسئلة على وجهين اما ان تكون طالبة أو مطلوبة فان كانت طالبة قبل منها التوكيل وإن كانت مطلوبة ان أخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضا الخصم الطالب لانه لا عذر لها الى التوكيل وإن لم يؤخرها قبل منها التوكيل اه بزيادة من الجوهرة

(أو غائباً مدة سفر أو مردياً الخ) ويكفي قوله أما أراد السفر إن كمال (أو مخدرة) لم تخالط الرجال كما مر (أو حائضاً) أو نفساء (والحاكم بالمسجد)

٢ قوله ثم لم كذا بالاصل ولعله ثم إن لم تأمل اه مصححه

(قوله اذا لم يرض الطالب بالتأخير) أما اذا رضى به فلا يكون عذرا (قوله فلو منه فليس بعذر) لانه يخرج فيجب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعي يدعي ان لم يؤثر دعواه ثم يعاد اه بحر (قوله رازية بحثنا) عبارتها وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيه 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 يجب عن الدعوى ثم يعاد اه قلت ولا يخفى انه 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 بلا رضاه لان القاضي يخرج من السجن ليخاصم ثم يعيده وان كان في حبس الوالي ولا يمكنه من الخروج للخصومة يقبل منه التوكيل اه (أقول) وفي زماننا لا يمنع الوالي من حبس في محبسه من الخروج للخصومة له أو عليه عند القاضي بل يخرج مع محافظ في كل وقت طلبه القاضي ويعود للحبس على انه صار المحبس واحدا (قوله أو لا يحسن الدعوى) بأن علم القاضي أنه عاجز عن بيان الخصومة بنفسه (قوله خافية) عبارتها ويجوز للمرأة المخدرة أن توكل وهي التي لم تخاطب الرجال بكرا كانت أو ثيبا كذا ذكر أبو بكر الرازي وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي أن الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل **(تمة)** يلزم التوكيل اذا كان الموكل حاضرا مع الوكيل في المجلس وطريق اثبات الوكالة بالخصومة أن يشهدوا بها على غير مريم الموكل سواء كان منكر الوكالة أم قرا بهالتعدى الى غيره كما في الخزنة ولا تقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة وفي القنية لا تقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اه قال قاضيخان وكاه يقبض فأقر المديون بوكالته وأنكر الدين فبرهن عليه الوكيل لا يقبل اذا البينة لا تقبل الاعلى خصم و باقرار المديون لم تثبت الو كالة فلم يكن خصما لا ترى أنه لو أقر بالوكالة فقال الوكيل اني أبرهن على وكالتي مخافة أن يحضر الطالب وينكر الوكالة تقبل بينته ولو قامت على المقر وكذا وصي أقر المديون بوصايته وأنكر الدين فأثبت الوصي وصايته بينة تقبل وكذا من ادعى ديناً على الميت وأحضر وارثاً فأقر الوارث بالدين فقال المدعي أنا ثبت بينة فبرهن يقبل نور العين وفي التنقيح في صك كتب فيه أقرز يدوجاعة من أهالي قرية كذا فز يد بالاصالة عن نفسه وبالوكالة عن جماعة آخرين من أهل القرية بشهادة فلان وفلان والجماعة الاولون عن أنفسهم ان عليهم وعلى الموكلين لعمر ومبلغا قدره من الدراهم كذا مؤجلا الى كذا و صدر ذلك لدى حاكم شرعي لم يثبت التوكيل المزبور لديه في وجه خصم شرعي ثم حل الاجل وطلب عمر والمبلغ من الاصلاء والموكلين وهم يجحدون التوكيل في ذلك فكيف الحكم فاجاب حيث أنكروا التوكيل المذكور على الوجه المزبور فلا عبرة بمضمون الصك المرقوم في ثبوت التوكيل بل لا بد من اثباته بوجهه الشرعي والحالة هذه والله تعالى أعلم ثم قال بعد كلام ولا عبرة بشهادة شهود الوكالة لكونها في غير وجه خصم قال في الكافي في كتاب الشهادات لا يجوز اثبات الوكالة والولاية بلا خصم حاضر اه (قوله بل الشريف وغيره سواء بحر) عن خزنة المفتين (قوله وله) أي للمدعي عليه الرجوع عن الرضا ولو بعد مدة والتقييد باليوم في القنية اتفاقا كما نبه عليه صاحب البحر (قوله قنية) عبارتها ولو رضى ثم مضى يوم وقال لا أرضى له ذلك انتهى وذكره في شرح المجمع معز يالها قال في البحر والتقييد باليوم اتفاقا وانما المقصود أن له الرجوع عن الرضا ما لم يسمع القاضي الدعوى لما في القنية أيضا وادعى وكيل المدعي عند القاضي ثم أتى بشهود ليقيمها ولم يرض الخصم أي المدعي عليه بالوكيل ويريد أن يخاصم مع الخصم ليس له ذلك بعد سماع الدعوى على أصل أي حنيفة وفي البرازية ولو وكاه بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين المخاصم به والمخاصم فيه جاز اه

اذا لم يرض الطالب بالتأخير
بحر (أو محبوسا من غير
حاكم) هذه (الخصومة)
فلو منه فليس بعذر
رازية بحثنا (أو لا يحسن
الدعوى) خافية (لا)
يكون من الاعذار
(ان كان الموكل شريفا
خاصم من دونه) بل
الشريف وغيره سواء
بحر (وله الرجوع عن
الرضا قبل سماع الحاكم
الدعوى) لا بعده قنية

واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جائزاً أمره فإنه يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه أما لنفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذافي الخزانة (قوله ولو اختلفا الخ) أي ولا بينة (قوله ان من بنات الاشراف) أي شرف نسب أو علم ويلحق بذلك بنات الصلحاء والامراء والاغنياء (قوله فالقول لها مطلقاً) أي سواء كانت بكراً أو ثيباً لانه الظاهر من حالها منح (قوله فيرسل أمينه) أي القاضي يعني اذا قبل توكيلها وتوجه عليه اليمين برسول أمينه الخ قال في الفتح ثم اذا ركات فزمتها يمين بعث الحاكم اليها ثلاثة من المدول يستحلفها أحدهم ويشهد الآخرون على يمينها أو نكولها وفي أدب القاضي للمصدر الشهيد اذا كان المدعى عليه مريضاً ومخدره وهي التي لم يعهد لها خروج الا لضرورة فان كان القاضي مأذوناً بالاستخلاف بعث نائباً يفصل الخصومة هناك وان لم يكن بعث أميناً وشاهدين يعرفان المرأة والمريض فان بعثهما يشهدا على اقرار كل منهما أو انكاره مع الامين لينقلاه الى القاضي ولا بد للشهادة من المعرفة فاذا شهدا عليها قال الامين وكل من يحضر خصمك مجلس الحكم فيحضر وكيله ويشهد ان عند القاضي باقراره أو نكوله لتقام البينة على ذلك الوكيل ولو توجه يمين على احدهما عرض الامين عليه فان أتى الخلف عرضه ثلاثاً فاذا نكل أمره أن يوكل من يحضر المجلس ليشهدا على نكوله بمحضته فاذا شهدا بنكوله حكم القاضي عليه بالدعوى بنكوله قال السرخسي هذا اختيار صاحب الكتاب فإنه لا يشترط للقضاء بالنكول أن يكون على أثر النكول فاما غيره من المشايخ فشرطوه فلا يمكن القضاء بذلك النكول فقال بعضهم الامين يحكم عليها بالنكول ثم ينقله الشاهدان الى القاضي مع وكيلهما فيمضيه القاضي وقال بعضهم بقول القاضي للمدعى أريد حكماً يحكم ينكأ بذلك فمما اذا رضى بعث أميناً بالتحكيم الى الخصم بخبره بذلك فاذا رضى بحكمه وحكم فان كان مما لا اختلاف فيه نفذ وان كان فيه خلاف توقف على امضاء القاضي والقضاء بالنكول مختلف فيهما فاذا أمضاء نفذ على الكل انتهى (قوله في الوجهين) أي فيما اذا كانت بكراً أو ثيباً لان الظاهر غير شاهد لها (قوله عملاً بالظاهر) عملة لجميع المسائل وانظر هل المراد بالشرف العرفي فيدخل اغنياء الدنيا فانهم بغناهم مصونات عن الخروج وان لم تكن من بنات العلماء ولا آل البيت الظاهر نعم ط (قوله وصححها يفتأها) أي حقوق العباد أي يصح التوكيل بايفاء جميع الحقوق واستيفائها الا في الحدود والقصاص لان لكل منهما مباشرة الموكل بنفسه فيملك التوكيل به بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرج بالشبهات والمراد بالايفاء هنا دفع ما عليه وبالاستيفاء القبض فيكون معناه صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ما له منح (قوله وكذا باستيفائها) قال في المنع المراد بالايفاء هنا دفع ما عليه وبالاستيفاء القبض فيكون معناه صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ما له قاله في البحر أما الاول فن مسائله قالوا لو وكله بقضاء الدين وكله بان يدفع الوكيل من مال نفسه الى دائن الموكل فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدق موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاها لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاءه وكيلى وياخذ مني ثانياً لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حقه وكيلى فاذا حضر الدائن وأخمن الموكل يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه بالقضاء اه ونماه فيه قال العلامة الحوى نقلاً عن العلامة المقدسي هذا اذا قال أخاف أن ينكر الدائن القبض فلو قال الدائن انكر القبض ومطالبني هل يكون كما قال أخاف أو يتوقف ينبنى أنه ان برهن على انكاره يرجع والا فلا لأن الوكيل يبرأ بحلفه كما ذكره في الكافي اه أما لو دفع اليه دراهم وقال له افض سهاديني الذي لزيد فادعي الوكيل الدفع الى زيد الدائن وكذبه كل من الموكل والدائن فالقول للوكيل في براءة نفسه يمينه والقول للدائن في انكاره القبض يميناً أيضاً كما في فتاوى قارى الهداية وفي البصر أيضاً وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه أي من مال نفسه أي مال الوكيل فقال قضيت وصدقته الأمر به ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذ من الأمر لا يرجع المأمور بما قضاها بمال نفسه على الأمر لان

(ولو اختلفا كونها
عشرة ان من بنات
الاشراف فالقول
لها مطلقاً ولو ثيباً
فيرسل أمينه ليحلفها
مع شاهدين بحجر
وأمره المصنف (وان
من الاوساط فالقول لها
أو بكراً وان) هي (من
الاسافل فلا في
الوجهين) عملاً بالظاهر
بزازبة (و) صح
(بايافتها و) كذا
(استيفائها)

الامر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبيعة ما بغيرها فلا والصحيح انه يعقل لعدم رجوع المأمور على الامر ان المأمور وكيل بشراء ما في ذمة الامر بمثله ونقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الامر اذا سلم له ما في ذمته كالمشتري انما يؤمر بتسليم الثمن الى الامر اذا سلم الامر ما اشتراه اما اذا لم يسلم فلا وذكروا القدرى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المديون بما قضى قال قضيت دينك بامر لك لفلان فانكر كونه مديون فلان وامره وقضاه أيضا والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والامر والقضاء بحكم بالكل لان الدائن وان غابا لکنه عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لانه ما لم يقض دينه لا يجب له عليه شيء وبينهما اتصال أيضا وهو الامر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصما ولو قال لا تدفع الدين الا بمحضر فلان ففعل بلا محضه ضمن كذا في البرازية ولو ادعى الوكيل انه دفع بمحضره أو قال لا تدفع الا بشهود فادعى دفعه بشهود وأنكر الدائن القبض حلف الوكيل انه دفع بشهود فاذا حلف لم يضمن كذا في كافي الحاكم ولو قال ادفعه بشهود فدفع بغيرهم لم يضمن قال في التآخر خانية في أواخر الفصل الحادي عشر عاز بالمحيط نوع آخر فيما اذا حصل التوكيل بشرط ما يجب اعتباره وما لا يجب الاصل في هذا النوع أن الموكل اذا شرط على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجه بان كان ينفعه من كل وجه فانه يجب على الوكيل مراعاة شرطه أ كده بالنفي أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز وان شرط في العقد شرطا لا يفيد أصلا بان كان لا ينفعه بوجه بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته أ كده الموكل بالنفي أو لم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بالف نسبية أو قال لا تبعه الا بالف نسبية فباعه بالف نقد يجوز على الامر فاذا شرط شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه بان كان ينفع من وجه ولا ينفع من وجه ان أ كده بالنفي يجب مراعاته وان لم يؤكده بالنفي لا يجب مراعاته بيانه فيما اذا قال بعه في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالنفي بان لم يقل لا تبعه الا في سوق كذا فباعه في سوق آخر ينفذ على الامر وان أ كده بالنفي لا ينفذ على الامر كافي ولو قال بعه في السوق لا ينفذ به حتى لو باع في داره جاز وعنده زفر لا يجوز م واذا عرفنا هذه الجملة جئنا الى تخرج المسائل فنقول اذا أمره أن يبيع ويشهد على بعه فان لم يؤكده بالنفي بان قال بعه وأشهد فباع ولم يشهد جاز وان أ كده بالنفي بان قال لا تبع الا بالشهود فباع ولم يشهد لا يجوز واذا أمره أن يبيع برهن أو كفيل فباع من غير برهن أو من غير كفيل لا يجوز أ كده بالنفي أو لم يؤكده واذا قال برهن ثقة لم يجز البرهن يكون بقيمته وفاء بالثمن أو تكون قيمته أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه واذا أطلق جاز برهن قليل وعندهما لا يجوز الا بنقصان لا يتغابن الناس فيه ونظام التفاريع فيها فراجعها وأما الثاني أعني الوكيل بقبض الدين فيقبل قوله في قبضه وضياعه ودفعه الى الموكل ويرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمديون موكله وقعت المقاصة وكان الوكيل مديون الموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الا براء والهبة وأخذ الرهن وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وليس للوكيل بالقبض قبول الحوالة ويصح التوكيل بالقبض والقضاء بلارضنا الخصم ولا ينزل بموت المطلوب و ينزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احتمال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس لا وكيل أن يطالب المحيل والمحتمل فلوتوى المال على المحال عليه وعاد الدين على المحيل فالوكيل يملك الطلب ولو كان بالمالك كفيل أو أخذ الطالب كفيل بعد التوكيل ليس للوكيل أن يتقاضى الكفيل والوكيل بالقبض قبض بعه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكل معا له ما في البرازية لکن قال في الاشياء كل أمين ادعى ائصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع والوكيل والناظر الا في الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الا

ببينة بخلاف الوكيل بقبض العين والفرق في الولو الجية اه (وأقول) تعقبه الشر بنبلالي أخذ من كلام
الولو الجية وغيرها من كتب المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل لبراءته بكل حال واما سر اية قوله على
موكاه ليس برأغريته فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكاه وأما بعد موته فلا تثبت براءة الغريم
الا بيينة أو تصديق الورثة الى آخر ما ذكره في الرسالة المسماة بمئة الجليل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية
أبي السعود قلت وللعلامة المتدسي أيضا رسالة في هذه المسئلة ذكرها الشر بنبلالي في مجموعة رسائله عقب
الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما دعاه فارجع الى تلك الرسائل فقد أشبعنا الكلام فيهما جزاهما الله
تعالى خيرا والحاصل أن الوكيل بقبض الدين يخالف الوكيل بالبيع وقبض الثمن في مسائل فلو كفل الوكيل
بقبض الثمن اشتري صحته ولو كفل الوكيل بالبيع لم تصح كما في اخاينة وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به
على المدين كما في شهادة البرازية بخلاف الوكيل بالبيع ولو باع الوكيل وقبض الثمن ثم مرد المبيع بعيب بعد
ما دفع الثمن للموكل فالمشترى مطالبة الوكيل بخلاف الوكيل بقبض الثمن لا مطالبة عليه كما في القنية ولا
يصح ابراء الوكيل بالقبض ولا حظه ولا أخذ الرهن ولا نأجيله ولا قبول الحوالة بخلاف الوكيل بالبيع (قوله
الافى حدود قود) أي قصاص في نفس أو مادونها وهذا استثناء من قوله و بايضاها واستيفائها وقوله بغيبة
موكاه قيد للثاني فقط كما نبه عليه في البحر لكن ظاهر كلام الزيلعي وصرح بكلام العيني والفتح قصر
المستثنى منه على الاستيفاء حيث قال وهو استثناء من قوله واستيفائها لا من قوله وصح التوكيل لان التوكيل
بأبائهما جائز ولكن لا يجوز استيفاءهما ان غاب الموكل ووجه العبدول عما هو الظاهر من كون الاستثناء
من كل من الايفاء والاستيفاء ان الايفاء تسليم ظهر القاذف وتسليم نفس الجاني وهذا لا يتصور الوكالة فيه كما
نقله السيد المحوى عن شرح النقاية آخر الكن نقل أو لا عن شرح الطحاوي ما يخالف ذلك وأن الاستثناء
من كل منهما الكن في الايفاء على اطلاقه وفي الاستيفاء ان غاب الموكل عن المجلس أما اذا كان حاضرا وأمر
باستيفائه فإنه يجوز اه واعلم أن ظاهر ما سبق عن العيني صحة التوكيل بأبائات الحد مطلقا وليس كذلك كما
قدمناه وقد منا ان ما ذكره الزيلعي من صحة التوكيل بأبائات حد السرقة مخالف لما ذكره قاضي خان بقوله
رجل وكل رجلا بأبائات السرقة ان كان الوكيل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال فهو مقبول وهو
كما لو طلب المسروق منه أن يخلف السارق يقول له القاضي تريد المال أو القطع ان قال أريد المال حلفه وان
قال أريد القطع لا يخلفه الخ اللهم إلا أن يحمل كلام الزيلعي على ما اذا كان الموكل لا يريد القطع بالمال
واعلم ان جواز التوكيل بأبائات القذف مذهب الامام ومنعه أبو يوسف وقول محمد مضطرب وعلى هذا
الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص غير أن الوكيل لا يقبل عليه لان فيه شبهة عدم
الامر به وغير خاف ان قصر الاستثناء على الحد والقود يشعر بصحة التوكيل بأبائات التعزير و به صرح
القهستاني عن شرح الطحاوي (قوله بغيبة موكاه عن المجلس) هو قيد للاستيفاء فقط اذا الموكل لو كان
حاضرا وأمر باستيفائها يجوز كما في شرح الطحاوي وغيره وعلله في غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه
بخلاف حال حضرته لانهام الشبهة وبخلاف حال غيبة الشهود حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان
رجوعهم محتملا لان الظاهر عدمه احتراز عن الكذب والفسق ولم يذكر المؤلف التوكيل بأبائاتهما
لدخولهما تحت قوله فصيح بخصوصة لان التوكيل بأبائاتهما هو التوكيل بالخصومة فيهما فهو جائز خلافا لابي
يوسف كما في العيني أما التوكيل بأبائات حد الزنا والشرب فباطل اتفاقا لاحق لاحد فيه بل تقام البينة حسبة
وأما التوكيل باستيفاء التعزير فيجوز مطلقا لانه حق العبد ولا يسقط بشبهة (قوله وحقوق عقد) مبتدأ
خبره قوله تتعلق به وجلة قوله لا بد من اضافته في محل جر صفة قوله عقد والمراد بالاضافة المعنى اللغوي وهو
الاسناد بان يقول بعث أجرة صالحة (قوله لا بد من اضافته الى الوكيل الخ) قال في البحر والمراد فيما يضيفه

الافى حدود وقود
بغيبه موكاه عن المجلس
ملتنى (وحقوق عقد
لا بد من اضافته) أي
ذلك العقد

الوكيل في كل عقد لا بد من اضافته اليه لينفذ على الموكل وليس المراد ظاهر العبارة من انه قد يضيفه وقد لا يضيفه فان اُضيفه الى نفسه تتعلق بالوكيل وان اُضيفه الى موكاه تتعلق بالموكل كما فهمه ابن ملك في شرح المجمع لما في الخلاصة والبرازية وكييل شراء العبد جاء الى مالكة فقال بعث هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لانه خالف حيث أمره أن لا ترجع اليه العهدة وقد رجع ه قال أبو القاسم الصفار والصحيح ان الوكيل يصير فضولياو يتوقف العقد على اجازة الموكل انتهى وفي المجمع وتعلق حقوق العقد فيما يضاف الى الوكيل به قال ابن ملك قيده بقوله فيما يضاف الى الوكيل لان الوكيل بالبيع والشراء لو اُضيف العقد الى الموكل ترجع حقوق العقد الى الموكل اتفاقا كذا في الفصول اه فقد ادعى الاتفاق مستندا للفصول فكيف يكون مجرد فهم منه فتأمل وفي المجتبى كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه أراد به أن نصح اضافته الى نفسه ويستغنى عن اضافته الى الموكل لأنه شرط ولهذا لو اُضيف الوكيل بالشراء والشراء الى الموكل صح بالاجماع وقوله وكل عقد لو اُضيفه الى الموكل كالتكاح مراده انه لا يستغنى عن الاضافة الى موكاه حتى لو اُضيفه الى نفسه لا يصح فلفظ الاضافة واحد ومراده مختلف اه قال الخبير الرملي هذا شاهد لما فهمه شارح المجمع اه وهو بظاهره اقرار لصاحب البحر بان ما في شرح المجمع فهم من شارحه الا أن يكون ذكره بحجارة لعبارة البحر هذا ولك أن تنفي المناقاة بين ما في البرازية وشرح المجمع يحمل ما في شرح المجمع من قوله لان الوكيل بالبيع والشراء على الناقدين لتبادرهما لغيرهما لا تتعلق حقوقه بالموكل قبل الاجازة لفرعية تتعلق الحقوق عن النفاذ وليس في عبارة البرازية ما ينفي تعلق الحقوق بالموكل بعد النفاذ بالاجازة فلنترمه ليحصل التوفيق وقد علمت أن عدم تعلق الحقوق بالموكل في مسألة البرازية انما أتت من المخالفة فلو صدر التوكيل على وجه ينفي المخالفة بان أذن له الموكل باضافة العقد اليه فالظاهر نفاذ العقد لعدم المخالفة كما هو مفهوم البرازية واذا نفذ العقد هل تتعلق بالموكل أو الوكيل لا شيء في كلام البرازية يدل على ايجابه أو نفيه فنقول تتعلق بالموكل عملا بما في شرح المجمع والمجتبى اذ لم يوجد ما ينافيهما كيف وقد ادعى الاتفاق فتأمل به عين التحقيق فانه بالتأمل حقيق ليظهر حقيقة الحال والله المبسر لبوغ الآمال وتوجيه ما في البحر بان يقال ان عبارة شرح المجمع مطلقة فالظاهر أنها شاملة لصورة المخالفة الواقعة في البرازية وانه اذا اُضيف الى الموكل فيهما ينفذ البيع للحال وتعلق الحقوق به مع أن المنقول بخلافه وحيث وقع في الفصول الحكم مطلقا كما استند اليه الشارح المذكور فهو مقيد بما في البرازية غير ان الشارح فهمه على اطلاقه ولم يقيده بالبيع الناقد وظاهر من كلام البحر عدم منع الحكم في النفاذ واذا حلت كلام شارح المجمع على ما قلناه وقيدت مستنده بما في البرازية وعلمت ان كلام البحر لا ينبوعن الحكم المذكور ارتفع الخلاف كما يشهد بذلك الانصاف فالموأخذة التي وردت على صاحب شرح المجمع من صاحب البحر تستند الى اطلاق عبارة شارح المجمع لا غير والله تعالى أعلم (أقول) فما في شرح المجمع مقيد بما اذا أجاز الموكل العقد فلا ينافي ما ذكره الصفار واذا صح هذا التوفيق ظهر الجواب عما نقل عن المقدسي من قوله ثم اذا أجاز الموكل ذلك هل ترجع الحقوق الى الوكيل لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة انتهى وهذا التعليل مؤيد للتوفيق المتقدم والله أعلم وفي حاشية أبي السعود وتعبير ابن السكال بقوله يكتبني بالاضافة الى نفسه صريح في أن اضافته الى نفسه ليس بلازم خلافا لمن عبر به بلايد كالبحر وتبعه المصنف لكن الشارح نقل كلام ابن ملك وأمر بحفظه وأيده بقول ابن السكال المتقدم ورد على المصنف فيما يأتي بقوله فقوله لا بد فيه ما فيه وحينئذ يتجه ما ذكره ابن ملك ويسقط ما اعترض به في البحر عليه وما في الخلاصة والبرازية لا ينافي جوار الاضافة الى كل منهما وان كان لزوم على الموكل فيما اذا لم يصف الوكيل العقد الى نفسه بان اُضيفه الى الموكل يتوقف على صدور الاجازة منه ثم رأيت في الزيلعي من باب الوكالة بالبيع والشراء التصريح بعدم لزوم اضافة الوكيل في

الشراء ونحوه العقد الى نفسه حيث قال في شرح قول المصنف ولو وكله بشراء شيء بعينه لا يشتر به لنفسه مانعه بخلاف ما لو وكله أن يزوجه امرأة معينة حيث جازله أن يتزوج بها لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى أحد فكل شيء أتى به لا يكون مخالفاً له فهدامن الزبلي صريح فيما ذكره ابن ملك * واعلم أن قول الزبلي وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق الخ صريح أيضا في أن الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل لا يكون مخالفاً ويلزمه العقد ولا يتوقف على اجازته خلافاً لما سبق عن الخلاصة والبرازية انتهى ما خصنا (أقول) وفي نور العين راجع الجامع الاصح أمره بشراء قن بألف فقال مالكه بعثتني هذا من فلان الموكل فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل اذ أمره الوكيل أن يقبل عن نفسه ليلزم العهدة على الوكيل بخالف بقوله على موكله قاضيخان فيه نظر وينبغي أن يلزم الموكل أو يتوقف على اجازته اذ الوكيل لما خالف صار كأن البائع قال ابتداء بعثت عبدي من فلان بكذا وقال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا يصير الوكيل مشترى بنفسه (يقول) الحقير أصاب في ايراد النظر لكنه أهمل جانب قوله يلزم الموكل حيث لم يعله بل أفاد بما ذكره من تعليل التوقف على الاجازة أنه لا يلزم الموكل بل يتوقف فيبين كلاميه تناقض غير خاف على ذي فهم صاف ثم ان الظاهر انه لا يتوقف بل يلزم الموكل لما صرح في شراء الفضولي نقلا عن شحى ان الفضولي لو شري شيئا وأضاف عقد الشراء الى من شري له بان قال لبائعه بعه من فلان وقبله يتوقف على فلان ولو قال شريته لفلان فقال لبائعه بعثت أو قال بعته منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولم يتوقف وهذا لو لم يسبق من فلان التوكيل ولا الامر فلو سبق أحدهما فشرى الوكيل نفذ على موكله وان أضاف الوكيل الشراء الى نفسه وعلى الوكيل العهدة انتهى (يقول) الحقير وظهر بقوله وعلى الوكيل العهدة أن الوكيل لم يخالف موكله كما ظنه الامام قاضيخان تبعا لصاحب الجامع الاصح غاية ما في الباب أن يكون في المسئلة روايتان أو يكون أحدهما ذكر في شرح الطحاوي وفتاوى قاضيخان غير صواب كما لا يخفى على ذوي الالباب انتهى (أقول) الذي يظهر أنه لا ينافي اذ التعليل انما هو للحكم بالتوقف اذ فيه غموض يجب ايضاحه ولم يذكر علة اذ يقول يلزم الموكل اذ لزمه اياه واضح وجهه عنده أو بالنسبة الى من له مسكة بالفقهاء بل علة ظاهرة اذ الوكيل شري ما وكله بشرائه موكله فالظاهر لزوم الموكل وعدم لزمه يحتاج له دليل أما اللزوم فلا فليتأمل وأقول ومراده بما في شرح الطحاوي ما مر منه بقوله شحى وهو موافق لما مر عن الزبلي فتأمل في هذا المحل فانه من مداحض الاقدام والله تعالى أعلم بالصواب (قوله الى الوكيل) أي اسناده في الصيغة (قوله وصلح عن اقرار) أي في دعوى مال ومنفعة لانه يستند بكونه بيعة أو اجارة وهذه الامثلة للعقد ذي الحقوق ويأتي أمثلة الحقوق فقط (قوله بتعلق به) أي بالوكيل بخلاف الرسول لانه يضيف العقد الى مرسله بخلاف النكاح لانه لا بد فيه من ذكر الموكل واسناد العقد اليه عيني ولو اختلف في كون المشتري رسولا أو وكيفا فالقول للمشتري والبينة على البائع بحر وعند مالك والشافعي وأحمد تتعلق بالموكل لان الحقوق تتعلق بالحكم والوكيل ليس باصل فيه فلا يكون أصلا فيها فصار كالرسول والوكيل بالنكاح ولنا أن الوكيل أصل في العقد بدليل استغنائه عن اضافته الى الموكل ولو كان سفيرا كما زعموا لما استغنى وانما جعل نائباً في الحكم للضرورة كي لا يبطل مقصود الموكل ولا ضرورة في حق الحقوق لان العاقد الآخر اعتمد رجوع الحق اليه فلزم يرجع لتضرر على تقدير كون الموكل مفلساً أو من لا يقدر على مطالبته عيني (قوله مادام حيا) أما اذا مات الوكيل قال الفضلي تنتقل الحقوق الى وصيه لا الموكل وان لم يكن وصي يرفع الى الحاكم ينصب وصيا عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكله ولاية قبضه فيحتاط عند الفتوى بحيط هذا اذا اتفقا

(الى الوكيل كبيع
 واجارة وصلح عن اقرار
 يتعلق به) مادام حيا

على أنه وكيل أما إذا اشترى فقال الشراء لفلان وقال البائع بل لك فالحكم فيه ما قاله مؤيد زاده اشترى شيئاً وقال كنت رسول فلان ولائمن لك على وقال البائع بعته منك فالقول للمشتري وفي الخبرية عن الخلاصة امرأة اشترت شيئاً وقالت كنت رسول زوجي اليك ولائمن لك على وقال البائع انما بعته منك والئمن عليك فالقول قولها وعلى البائع اليقينة ونقل مثله عن الخانية وكثير من الكتب ثم قال في البحر والوكيل بالشراء إذا اشترى بالنسيئة فبات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجزمه هنا بدل على ان المعتمد في المذهب ما قال انه المعقول وقد اقيمت به بعدما احتطت كما قال فيما سبق اه ونأتي عبارة البحر قريبا (قوله ولو غائباً) فاذا باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن كافي البحر (قوله ان لم يكن) أي الوكيل محجور اذ كان محجوراً كالعبد والصبي المحجورين فانهما اذا عقدا بطريق الوكالة تتعلق حقوق عقدهما بالموكل اذ لا يصح من المحجور التزام العهدة لقصور أهليته ولحق مولى العبد كافي الرسول والقاضي وأمينه ثم العبد اذا اعتق نلزمه تلك العهدة والصبي اذا بلغ لا نلزمه وفي الخانية عبد شري شيئاً فقال البائع لا أسلم لك المبيع لانك محجور وقال العبد أنا مأذون فالقول للعبد فلو برهن البائع ان العبد قال أنا محجور وقيل ان يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم يقبل ولو قال عبد بعته وأنا محجور وقال المشتري وأنت مأذون القول للمشتري لان الافدام على البيع دليل الاذن والاصل بقاء ما كان على ما كان عليه وقوله ان لم يكن محجوراً يشير الى ان العبد والصبي المأذون لهما تتعلق بهما الحقوق وتلزمهما العهدة وظاهر كلام المصنف أن العهدة على المأذون مطلقاً وفصل في الذخيرة بين أن يكون وكيلاً بالبيع فالعهدة عليه سواء باع بثمن حال أو مؤجل وبين أن يكون وكيلاً بالشراء فان كان ثمن مؤجل فهو على الموكل لانه في معنى الكفالة وان كان ثمن حال فهو على الوكيل لسكونه ضمان ثمن حوى (وفيه) ايماء الى ما بسطه الزبلي من الفرق وفي البحر ما في الزبلي عن الايضاح اذا أمره أن يشتري بالنقد جاز والعهدة عليه وان أمره بالشراء نسيئة كان ما اشتراه له دون الأمر مخالف لما في الذخيرة (قوله كن تسليم مبيع) هذا ما بعده أمثلة للحقوق التي تتعلق بالوكيل ففي كلامه لف ونشر مرتب أي اذا كان وكيل البائع وأطلقه فنسب ما اذا قبض الوكيل الثمن أولاً وما اذا قال لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن فانه جائز عندهما خلافاً للثاني وكان النهي باطلاً كافي القنية وفيد في البرازية بما اذا كان المبيع في يد الوكيل فلو في يد الموكل وأبي عن الدفع قبل قبض ثمنه ذلك أما لو نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن لم يجز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعته بهذه الدراهم التي قبضت منك ولو دفع وكيل البيع المبيع الى الدلال فباع في يده يضمن في المختار كما لو قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن يضمن قال القاضي 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 فلان لا يكون ممنوعاً عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسألة القممة اه (قلت) مراد القاضي أنه لا يملك التسليم ممن لا يعرفه لا مطلقاً فصح التعليل أيضاً جوى (أقول) ومسئلة القممة ما قاله في متفرقات الوكالة من التاخر خانية عازي بالظهير به الوكيل اذا دفع قممة الى انسان لاصلاحها باسم الموكل ونسي من دفعها اليه لا يضمن قال في النوازل وصار كالذي وضعه في موضع من داره ثم نسيه فلا ضمان عليه كذا هذا اه قال العلامة أبو السعود وأقول لم يظهر لي وجه ما في القنية من بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض ثمنه مع أن المصرح به ان المشتري يؤمر بتسليم الثمن أولاً حيث كان الثمن حالاً وعلوا ذلك بقولهم ليتعين حق البائع فيه أما المشتري فقد تعين حقه في المبيع بمجرد العقد لان الثمن لا يتعين بالتعيين حتى لو أضيف العقد الى دراهم معينة كان له ان ينقد غيرها فاطاهر أن ما في القنية من بطلان النهي عن تسليم المبيع قبل قبض ثمنه ضعيف انتهى (أقول) وينبغي تقييد ضمان وكيل البيع اذا دفع للدلال وغاب أو ضاع في يده بما اذا لم

ولو غائباً ابن مالك (ان لم يكن محجوراً كن تسليم مبيع

مطلب
مسئلة القممة

تسكن العادة جارية في ذلك أما إذا كان شيئاً لا يبيعه الوكيل بنفسه بل يدفع في العادة إلى دلال ليعرضه على البيع لا يضمن لأنه بمقتضى العادة يكون مأذوناً بذلك وفي الفتاوى الخيرية يسئل فيما إذا جرت عادة التجار أن يبعث بعضهم إلى بعض بضاعة يبيعها ويبيع بثمنها مع من يختاره ويعتقد أمانته من المكارية بحيث اشهر ذلك بينهم اشتهاراً شائعاً فيهم وبيع المبعوث إليه البضاعة المبعوثه في مدينته وأرسل مع من اختاره منهم لباعتها ثمنها على دفعات متعددة حسب ما ينسره وأنكر المبعوث إليه بعض الدفعات هل يكون القول قول باعث الثمن يمينه وإن لم يعلم تفاصيل ذلك لطول المدة أم لا بدله من البيعة (أجاب) القول قوله يمينه إذ له بعثه مع من يختاره ويراه أميناً لأنه أمين لم تبطل أمانته والحالة هذه بالارسال مع من ذكر وقد ذكر الزاهدي رامن البكر خواهر زاده جرت عادة حاكمة الرستاق أنهم يبعثون الكرايس إلى من يبيعها لهم في البلد ويبعث بأثمانها إليهم بيد من شاء ويراه أميناً فإذا بعث البائع ثمن الكرايس بيد شخص ظنه أميناً وأبق ذلك الرسول لا يضمن الباعث إذا كانت هذه العادة معروفة عندهم قال أستاذنا رحمه الله تعالى وبه أجبت أنا وغيري اه وقد عضد بقولهم المعروف عرفاً كالمشروط بشرط العادة محكمة والعرف قاض إلى غير ذلك من كلامهم اه ما في الخيرية (تنبيه) اعلم أن الحقوق التي للوكيل كقبض المبيع ومطالبة ثمنه والمخاصمة في العيب والرجوع ثمن المستحق غير واجبة عليه لأنه متبرع لكن ينبغي أن يوكل الموكل بهذه الأفعال وأما الحقوق التي على الوكيل كتسليم المبيع والثمن ونحوهما فالوكيل فيها يدعى عليه فللمدعي أن يجبره على ذلك كما في الكافي والبرجندی وصدر الشريعة (قوله وقبضه) أي إذا كان وكيل المشتري (قوله وقبض ثمن) أي من المشتري أي إذا كان وكيل البائع فعلم أن مراده بالوكيل بالبيع ما يشمل الشراء وكذلك في الإجارة ما يشمل الاستئجار قال في البحر واستفيد من قوله وقبض ثمن أنه لو ضمن الوكيل الثمن لا يصح ضمانه ولو أحال المشتري الموكل على وكيله به بشرط براءة المشتري لم يصح ولو أحال الوكيل موكله بالثمن على المشتري صحته وهي وكالة لحواله لأنه لا شيء للوكيل على وكيله وأن الوكيل لو منع المشتري من دفع الثمن إلى موكله صح وله الامتناع عن الدفع إليه ولكن لو دفع له صح وبرى استحسنانا وأنه يصح ويصح إبراء وكيل البيع قبل قبضه الثمن وحواله على الأمل والمائل والأدون وأقالته وخطه وتأجيله والنجوز بدون حقه عندهما ويضمن خلافاً لابي يوسف هذا قبل قبضه أما بعد قبضه لا يملك الخط والإبراء والأقالة وبعد ما قبل بالثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء والوكيل بالإجارة إذا فسخها بعد ما صح لا بعد مضي المدة وبعد قبض الإجرة ديناً كان أو عيناً لا يصح الفسخ وأن الوكيل لو وكل موكله بقبض الثمن صح وله عزله إذا خاصم الموكل معه في تأخير المطالبة فألزم القاضي الوكيل أن يوكل موكله لا يملك عزله ومن أحكامه أن وكيل البيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف وكيل الشراء ولا يجبر على التقاضي لأنه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبيع لانهم يعملون بأجر اه عن البرازية (قوله ورجوعه به عند استحقاقه) أي رجوع الوكيل بالبيع أو الشراء عند استحقاق ما قبضه من مبيع أو ثمن أي عند ظهور المستحق للبيع وكذا الرجوع بالثمن عند استحقاقه (والحاصل) أن هذه المسئلة شاملة لمسئلتين الأولى ماذا كان الوكيل بائعاً وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقياً في يده أو سلمه إلى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ماذا كان مشترياً فاستحق المبيع من يده فإنه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرازية المشتري من الوكيل باعته من الوكيل ثم استحق من الوكيل يرجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن اه بحر قال الحوى قلت فعلى هذا يكون المصدر مشتركين مصدر الفاعل والمفعول (قوله وخصومة في عيب) أي فيرد المبيع إلى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه إلى الموكل رده باذنه قال في البحر

وقبضه وقبض ثمن
ورجوع به عند
استحقاقه وخصومة
في عيب

وهو شامل لمسئلتين أيضاً ماذا كان بائعاً فبرده المشتري عليه وأما إذا كان مشترياً فبرده الوكيل على بائعه لكن بشرط كونه في يده فإن سلمه إلى الموكل فلا يردده إلا بذنه كما سيأتي في الكتاب وأشار المؤلف إلى أن الوكيل لو رضى بالعيب لزمه ثم الموكل إن شاء قبله وإن شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك من الموكل ولو مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشتري عيباً يردده وارثه أو وصيه والافا موكل * وكيل البيع إذا مات وظفر مشتريه به عيباً يردده على وصي الوكيل أو وارثه والافعل على الموكل كذا في البرازية وفي الخانية الوكيل بالشراء لا يملك إبراء البائع عن العيب عند أي حنيفة ومحمد واختلفوا في قول أبي يوسف والوكيل بالشراء إذا اشترى بالنسيئة فمات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل وجزمه هنا يدل على أن المعتمد في المذهب ما قال أنه المعقول وقد أفتيت به بعد ما احتطت كما قال فيما سبق وقد كتبنا في الاشياء والنظار حكم التوكيل بالتوكيل * ومما فرغ على أن الوكيل أصيل في الحقوق ما في كافي الحاكم ولو ووكيل القاضي وكذا يبيع شيئاً فباعه ثم خصمه المشتري في عيبه جاز قضاء القاضي للوكيل اه (قوله بلا فصل) حال من مدخول الكاف وهو الحقوق المتقدمة (قوله بين حضور موكله) أي حالة العقد لان الموكل لو كان حاضراً حالة العقد ترجع الحقوق على الوكيل كما لو كان غائباً كما أوضحه في المنح (قوله وغيبته) أي وقت عقد الوكيل (قوله لانه) أي الوكيل العاقد حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وهو منه (قوله وحكما) فان أحكام العقد ترجع إليه وهو محط العلة (قوله في أصح الاقوال) وقال القاضي الامام أبو المعالي إن العهدة على الموكل لانه إذا كان حاضراً كان كالمباشر بنفسه فعليه العهدة (قوله اتفاقاً) هذا ينافي ما في الخلاصة والبرازية وكييل بشراء العبد جاء إلى مالكة فقال بعت هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل وقد تقدم تعليقه والكلام عليه مستوفى (قوله فيه ما فيه) أي فيه نظر وعبر عنه بما تفخماً أي لان البدية منقوضة بما ذكر ابن ملك و بما قال ابن الكمال أيضاً وأضاف الوكيل بالشراء الشراء لموكله صح بالاجماع على أن البدية الآتية منقوضة أيضاً بمسئلة الطلاق ووكيل المرأة في النكاح كما يأتي (وأقول) توضيحه أنك قد علمت من كلامه أنه لا يكون وكيلاً إذا أضافه إلى نفسه وإذا أضافه إلى الموكل ففيه الخلاف السابق في المنح وقيد بالوكيل لان الرسول لا ترجع الحقوق إليه وشرطه الاضافة إلى مرسله ما في البرازية والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح إذا أخرج الكلام مخرج الوكالة بان أضاف إلى نفسه بان قال طلقتك وبعثك وزوجت فلانة منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لهما فوقها وإن أخرجها مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلتي يقول بعت منك اه (قوله يكتفي) أي من غير لزوم (قوله لغو) كالموتها عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن فانه يكون باطلا كما تقدم وكالو وكه بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن فالنهي باطل أيضاً ولو كتب الصك باسم الموكل لا يسقط حقه في قبض الثمن إلا أن يقر الموكل بقبضه ط (قوله والملك يثبت للموكل ابتداء) جواب عن سؤال مقدر تقديره إذا كانت الحقوق في هذا الفصل راجعة إلى الوكيل ينبغي أن يعتق قر به إذا اشتراه بالوكالة لان شراء القريب اعتناق فاجاب عنه بقوله والملك يثبت للموكل ابتداء أي في ابتداء الامر خلافة عنه بمعنى أن الوكيل أصل في حق العقد لكن في حق الحكم يخلفه الموكل فيقع له من غير أن يكون أصلاً فيه كالعبد يهب أو يصطاد فكأن المولى يثبت الملك له ابتداء فيما تهبه عبده واصطاد خلافة عنه فكذا الموكل يثبت له الملك ابتداء فيما اشتراه وكيله خلافة عنه قال الشمني وهذه طريقتة أبي طاهر الدباس وقال في البحر انه الاصح وقال الكرخي يثبت للوكيل ثم ينتقل للموكل وقال القاضي أبو زبدا الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق وأباطها في الحكم وهو حسن كذا في البرازية (قوله في الاصح) قال الشمني وعلى طريقتة الكرخي لا يعتق أيضاً لانه يثبت للوكيل ملك غير متقرر وكذا لا يفسد نكاحه إذا

بلا فصل بين حضور
موكله وغيبته) لانه
العاقد حقيقة وحكما
لكن في الجوهره لو
حضر االعهد على آخذ
الثمن لا العاقد في أصح
الاقاويل ولو أضاف
العقد إلى الموكل تتعلق
الحقوق بالموكل اتفاقاً
ابن ملك فليصفت بقوله
لا بد فيه ما فيه ولذا قال
ابن الكمال يكتفي
بالاضافة إلى نفسه
فافهم (وشرط) الموكل
(عدم نعلق الحقوق
به) أي بالوكيل (لغو)
باطل جوهره (والملك
يثبت للموكل ابتداء)
في الأصح

اشترى زوجته بالوكالة فلائمة لهذا الاختلاف لان الموجب للملك والفساد الملك المستقر ولهذا اذا اشترى الوكيل قريب موكله يعتق عليه و يفسد نكاحه اذا اشترى زوجته موكله (قوله فلا يعتق قريب الوكيل بشرائه ولا يفسد نكاح زوجته به) في هذا التفريع نظر فان هذه الاحكام ثابتة على القولين كما افاده في المنع اعملى الاصح فظاهر و اعملى قول الكرخي فلما عمل به الشارح من قوله لان الموجب الخ وان كان ظاهره تعليلا للقول الاصح لكنه لا يصح علة له (قوله لان الموجب) قد علمت ان هذا لا يناسب كلام المصنف بل هو جار على القول الثاني من انه يثبت للوكيل ابتداء ثم ينتقل الى الموكل (قوله حتى لو اضافه لنفسه لا يصح) اى على الموكل فلا ينافى قوله الا ترى حتى لو اضاف النكاح لنفسه وقع النكاح له كما ظن وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعناق اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة بأن قال ان فلانا امرنى ان اطلق او اعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهم على الموكل على كل حال ولو اخرج الكلام فى النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن اضافه الى نفسه صح الا فى النكاح والفرق ان فى الطلاق اضافه الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل فى الطلاق والعناق فاما فى النكاح فدمية الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها واخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفا لضافته الى المرأة معنى فكأنه قال ملكتك بضع موكلتى اه قال العلامة أبو السعود ليس المراد ان الطلاق والعناق يقع بمجرد قوله ان فلانا امرنى ان اطلق او اعتق بل لابد من الايقاع مضافا الى موكله فيما اذا خرج الكلام مخرج الرسالة اولى نفسه اذا خرج الكلام مخرج الوكالة على ما يأتى اه (قلت) وفي السابع والعشرين من التارخانية ولو قال الوكيل طلقك الزوج لا يقع هو الصحيح اه قال فى البحر فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل مختلف فى وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عدمه اه وفي الاشباه الوكيل بالابراء اذا ابراه ولم يصفه الى موكله لم يصح كذا فى الخزانة اه (أقول) وظاهر ما فى البحر انه لا تلزمه الاضافة الا فى النكاح وهو مخالف لكلام غيره قال فى الدرر بعد قوله فى المتن تتعلق بالموكل وفسره ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبى عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل فى البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يتلشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصاله ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا يقارن الحكم السبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما فى البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصاله ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح كجاء المبرء والمنكوحه المرأة والوكيل امانه او منها وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط لا يشوبه معاوضة فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العبد فانه اسقاط محض والوكيل اجنبى سفيرا فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الحال فى البواب هذا ملخص ما ذكره القوم فى هذا المقام انتهى (أقول) يمكن التوفيق بان يكون معنى الاضافة اشتراط ذكر الموكل وان اسند الوكيل الفعل الى نفسه فاذا كان وكلام من جانب المرأة يقول للزوج خالع امرأتك على هذه الالف فخالع يتم بقبول الوكيل كما صرحوا به فى الخلع اعمالى خالع فقط فلا ولو كان وكلام من الجانبين فقال خلعت فلانة من زوجها على كذا جاز فى الصحيح من انه يكون وكلام من الجانبين فى الخلع وصرحوا ايضا بان له لو قال لغيره طلق امرأتى رجعية فبين فقال لها الوكيل طلقتك باننا تقع رجعية ولو وكله بالبائن فقال لها الوكيل أنت طالق تطليقة رجعية تقع واحدة بائنة وصرحوا بانها يصح توكيل الصبي والمجنون ويصير كأنه علق الطلاق على تلفظهما وفى طلاق الفتاوى الهندية الوكيل فى الطلاق والرسول سواء كذا فى التارخانية الرسالة ان يبعث الزوج طلاق امرأته

(فلا يعتق قريب الوكيل بشرائه ولا يفسد نكاح زوجته به) لكن (هنا) ثابتان (على الموكل لو اشترى وكيله قريب موكله وزوجته) لان الموجب للعتق والفساد الملك المستقر (وفى كل عقد لابد من اضافته الى موكله) يعنى لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح ابن كمال

الغائبة على يد انسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق كذا في البدائع
فقد ثبت بهذا ان قول الوكيل خلعت وطلقت يكفي ثم الذي يظهر من كلامهم أن المراد هنا بالوكيل الوكيل من
جهة من يثبت له الملك بقريته التعليل بان الحكم فيها لا يقبل عن السبب ففي النكاح بقول وكيل الزوج
زوج بنتك لفلان فيضيفه الى الموكل ولو قال زوجي وقع له لالموكل وأما وكيل الزوجة فيقول زوجت
فيصح وفي الطلاق يقول وكيل الزوج طلقت فلانة وفي الخلع يقول وكيل الزوج خلعتني على ألف وأما
وكيل المرأة فيقول قبلت بدون اضافة اليها وكذا في العتق على مال والكتابة ولو كان الطالب من جهة
وكيل المرأة أو العبد يقول طلق فلانة بألف أو اخلعها بألف على ألف أو اعتق عبدك بكذا أو كاتبه على
كذا فيقول وكيل الزوج أو السيد فعلت فيكتفي بالاضافة من أحد الجانبين لان الملك من كل منهما فان
المرأة تملك نفسها وكذا العبد كما أن الزوج أو السيد يملك العوض وفي الصلح عن انكار أو دم عمه يقول
الوكيل صلح فلان عن دعواك عليه على هذا المال أو الدم فيقبل المدعى ولو قال الوكيل في هذه المواضع
أعتقني أو طلقني أو كاتبني أو صلحني لم يصح بخلاف بعني وأجرني فإنه يصح اضافتها الى نفسه كما مر وكذا بقية
الصور الآتية يقول الوكيل من جهة طالب التملك هب فلانا أو تصدق عليه أو أعمره أو أودعه أو أرهن عنده
كذا أو أقرضه كذا ولو قال هبني أو تصدق على أو أعمرني أو أقرضه لالموكل وأما الوكيل من الجانب الآخر كما
إذا دفع لرجل مالا وركله بان يهبه لفلان مثلاً فإنه يقول وهبتك أو تصدقت عليك أو أقرضتك أو أودعتك
الخ من غير أن يقول وهبتك هذه الألف التي لفلان الموكل ثم اعلم ان هذه المذكورات يفترق بعضها عن
بعض من حيث ان ما كان منها اسقاطا يضيفه الوكيل الى نفسه مع التصريح بالموكل فيقول زوجتك فلانة
وصالحتك عماتدعيه على فلان من المال أو الدم أما ما كان منها تملك العين أو منفعة أو حفظ فلا يضيفه الى
نفسه بل الى الموكل فقط كقوله لفلان كذا أو أودعه كذا أو أقرضه كذا فلا بد في هذا من اخراج كلامه
مخرج الرسالة فلا يصح أن يقول هبني كذا كما مر ولا هبني لفلان أو أودعني لفلان وعلى هذا فقوله
التوكيل بالاستقراض باطل معناه أنه في الحقيقة رسالة لا وكالة فلو أخرج الكلام مخرج الوكالة لم يصح
بل لا بد من اخراجه مخرج الرسالة كما قلنا وبه علم أن ذلك غير خاص بالاستقراض بل كل ما كان تملك
لذا كان الوكيل من جهة طالب التملك لا من جهة المملك فان التوكيل بالاقتراض والاعارة صحيح لا
بالاستقراض والاستعارة بل هو رسالة هذا ما ظهر لي فتأمله فأده سيدي الوالده الله تعالى أمين
(قوله كذا) فلو لم يضاف النكاح الى الموكل وأضافه الى نفسه وقع له قال في البحر معز بالبرازية الوكيل
بالطلاق والعتاق اذا أخرج الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا أمرني أن أطلق أو أعتق ينفذ على
الموكل لان عهدتها على الموكل على كل حال ولو أخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة
بان أضاف الى نفسه صح الا في النكاح والفرق أن في الطلاق أضافه الى الموكل معي لانه بناء على ملك
المتعة والرغبة وهو للموكل وأما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان وكيلًا بالنكاح من جانبها
وأخرج الكلام مخرج الوكالة لا يصير مخالفا لاضافته الى المرأة معنى لان صحة النكاح بملك البضع
وهو لها فكأنه قال ملكتك بضع موكلي وفي الجوهره اذا قال أبو الصغيرة زوجت من ابنتك فقال الاب
قبلت ولم يقل لابني جار النكاح لان لان الايجاب له والقبول بتقيده به فصار كقوله قبلت لابني ولو قال
زوجت ابنتي ولم يزد وقع للاب هو الصحيح وينبغي للوكيل بالنكاح أن يقول قبلت لاجل فلان
(واعلم) أن ما في البرازية من أنه لو أضاف الطلاق الى نفسه يصح حكام في جامع الفتاوى بقبول حيث قال ولو
قال أنت مني طالق أو أنت طالق مني لم يقع وقيل يقع وقوله مني لغو قال واستفيد الوقوع بان طالق من غير
اضافة بالاتفاق انتهى (قوله وصلح عن دم عمه أو عن انكار) ومنه عن السكوت يعني أن زيدا اذا ادعى

(كذا)
كنكاح وخلق
وصلح عن دم عمه
أو عن انكار وعتق

دار على عمرو وفوكل عمرو وكيل على أن يصلح على المائة فيقول زيد صالح عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل فيتم الصلح ولا فرق بين أن يكون الصلح عن انكار أم عن اقرار كما في صدر الشريعة ورد عليه ابن كمال بقوله 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 قال العلامة أبو السعود قال الشيخ باكير في التقييد بكون الصلح عن انكار نظر فانه لا فرق في الصلح بين أن يكون عن انكار أو عن اقرار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى على عمرو وفوكل عمرو وكيل على أن يصلح على مائة فاذا قال زيد صالح عن دعوى الدار على عمرو بالمائة وقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار أو انكار الا أنه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق حموي (قلت) هذا الذي ذكره الشيخ باكير هو عبارة صدر الشريعة وما اعترضه في الدرر زاده اه (قوله وهبة وتصدق) قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى انظر ما حقوق الهبة والصدقة المتعلقة بالموكل اه (أقول) لعلها عند استحقاق عين الهبة والصدقة والرجوع فيهما وليحجر (قوله وشركة ومضاربة) يزداد البراء لانه لا بد من اضافته الى موكله فلو لم يضاف اليه لم يصح كما ذكرنا (قوله تتعلق بموكله لابه) قال في الدرر والسرفيه أن الحكم فيها لا يقبل الفصل عن سبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب الى آخر ما قدمناه وفي البرازية وقبض المهر لها للوكيل (قوله لكونه فيها سفيرا محضا) فانه يضيفها الى موكله فانه يقول خالك موكل بكذا وكذا في أمثاله ابن ملك قال من لا على السفير حاك قول غيره ومن حكى قول غيره لا يلزمه حكم ذلك القول اه والسفير الرسول والمصلح بين القوم صحاح أي يظهر عن موكله عبارته فالعاقد هو الموكل بهذه العقود لا الوكيل ولذا لا يستغنى عن الاضافة الى موكله ولذا اغياها بقوله حتى لو اضافه لنفسه وقع النكاح له فالغايتهان في الحقيقة لشي واحد فقوله فيما تقدم حتى لو اضافه لنفسه لا يصح عند عدم امكان انصراف العقد اليه وقوله هنا حتى لو اضافه الى عند الامكان اذ يصح انصراف النكاح اليه (قوله فكان كالرسول) أي في كونه سفيرا محضا في نوعي العقود حتى لا بد أن يقول أرسلني اليك فلان بكذا فيضيفه الى مرسله بلفظها فترجع الحقوق الى مرسله لانه في النوعين قال في البحر وشرطه الاضافة الى مرسله بان يقول ان مرسلني يقول بعث منك ونحوه اه وقال في المنح وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط فيتلاشى فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرا اه (قوله فلما مطالبه عليه في النكاح بمهر) أي اذا كان وكيل الزوج (قوله وتسليم للزوجة) أي اذا كان وكيلها ولا يلي قبض مهرها كما أن الوكيل بالخلع لا يلي قبض البدل ويصح ضمانه مهرها وتخير المرأة بين مطالبته أو الزوج فاذا أخذت من الوكيل لا ترجع على الزوج ولو ضمن وكيل الخلع البدل صح وان لم تأمره المرأة بالضمان ولذا يرجع قبل الاداء اه بحر (قوله وللمشترى الاباء عن دفع الثمن للموكل) لكونه اجنبيا عن الحقوق لرجوعها الى الوكيل أصالة وقد منأحكام قبض الثمن وانه لا فرق بين حضرة الوكيل وغيبته وان وصى الوكيل ترجع الحقوق اليه بعد موته لانه لا يملك الوكيل الوكيل بقبض الثمن فله ذلك ولا يقدر على المنع أفاده عزى زاده ولو دفع الموكل بالشراء الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبائع حبس المبيع ولا مطالبه له على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البائع باع القاضي الجارية بالثمن اذ ارضيا والا فلا اه خزانه المفتين (قوله وان دفع له صح) لان الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه (قوله لعدم الفائدة) لان المقبوض حقه وبرت ذمة المشتري لو وصل الثمن الى مستحقه عيني (قوله نعم

على مال وكتابة وهبة
وتصدق واعارة وايداع
ورهن واقراض)
وشركة ومضاربة عيني
(تتعلق بموكله) لابه
لكونه فيها سفيرا محضا
حتى لو اضافه لنفسه
وقع النكاح له فكان
كالرسول (فلا مطالبة
عليه) في النكاح
(بمهر وتسليم) للزوجة
(وللمشترى الاباء عن
دفع الثمن للموكل وان
دفع له صح ولو مع نهي
الوكيل) استحسانا
(ولا يطالبه الوكيل ثانيا)
لعدم الفائدة نعم

تقع المقاصة بدين الوكيل لو وحده) أى لو كان وكيل البيع وحده مديوناً للمشتري وقع الثمن مقاصة بما عليه من الدين ويضمن الوكيل للموكل لأنه قضى دينه بمال الموكل وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا تقع المقاصة بدين الوكيل وهو مبنى على جواز إبراء الوكيل بالبيع من الثمن فعندهما يجوز إبراءه فتقع المقاصة وعنده لا يجوز فلا تقع ووجه البناء أن المقاصة إبراء بعوض فيعتبر بالإبراء بغير عوض ولو كان للمشتري دين على الموكل تقع المقاصة بمجرد العقد ولو كان له عايمه ما دين تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل ذكره في البحر تبعا للشمى وبه يعلم قول الشارح لو وحده فتنبه ومثل المقاصة في جانب الوكيل يقال فيما إذا باعه من دائته بدينه فإنه يصح ويرى ويضمن الوكيل للموكل كما في الذخيرة (قوله ويضمنه) أى الوكيل لموكله لأنه قضى دينه بمال الموكل وإن هلك المبيع في يده قبل تسليمه بطلت المقاصة ولا ضمان للموكل على الوكيل لأنه بالهلاك انفسخ البيع من أصله ولو أبرأ الوكيل والموكل المشتري عن الثمن معايرى بإبراء الموكل (قوله بخلاف وكيل يتيم) الجار متعلق بقول المتن فإن دفع له صحح والمراد بوكيل يتيم وصيه كما في العيني يعنى لو دفع المشتري من الوصى الثمن لليتيم لا يصح لأنه لا يخرج عن العهدة بل يجب عليه الدفع للوصى نائبا لأن اليتيم ليس له قبض باله فكان الدفع إليه تضييعا فلا يعتد به أبو السعود (قوله وصرف) أى وكيل صرف يعنى أن الوكيل بالصرف إذا صار فقبض الموكل بدل الصرف يبطل الصرف لا فتراق أحد العاقدين من غير قبض لأن التقابض فيه بمنزلة الإيجاب والقبول وهما يتعلقان بالتعاقدين فكذا القبض فيه ذكره الشمى (قوله مع مولاة) متعلق بقوله ما أدون (قوله فلا يملك) أى المولى قبض ديونه لأنه أعلى منزلة من الوكيل لأنه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره (قوله ما لم يكن عليه دين) الأقدم في التعبير أما إذا كان عليه دين الحزب ويكون محترقا قول المصنف لادين عليه ط (قوله لأنه للغرماء) أى لأن الحق فيما يديه والاولى التصريح به (قوله التوكيل بالاستقراض باطل) وعليه الفتوى فهستانى عن الخزانة حتى لو وكل به فاستقرض كان له لا للموكل لأن البديل فيه لا يجب ديناً في ذمة المستقرض بالعقد بل بالقبض والامر بالقبض لا يصح لأنه ملك الغير بخلاف البيع فإن حكمه يثبت بالعقد فيتقوم غيره مقامه فيه والمذكور في الذخيرة ونحوه في الخانية أن المأمور بالاستقراض ان تصرف في عبارة نفسه بان قال للمقرض أقرضنى عشرة دراهم كان الاستقراض لنفسه لا للامر فله أن يمنع العشرة منه وان تصرف في عبارة الأمر بان قال مثلاً ان فلانا استقرض منك عشرة دراهم فقبل القرض كانت العشرة للامر لكن المأمور في هذه الصورة رسول لا وكيل والباطل الوكالة في الاستقراض دون الرسالة ط وقدمنا الكلام عليه مستوفى فلان نقل (قوله لا الرسالة) أى فانها غير باطلة لانتفاء تفويض التصرف فيها لأن الرسول سفير محض وقد مر أن التوكيل بالأقراض صحيح لأنه تفويض التصرف في ملكه (قوله والتوكيل بقبض القرض صحيح) بان يقول لرجل أقرضنى ثم يوكل رجلاً بقبضه اه وفي هذه الصورة منافاة لقوله في العبارة لنى قبل هذه والامر بالقبض لا يصح لأنه ملك الغير ط وارجع الى ما قدمناه (فرع) التوكيل بالأقراض صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقراراً من الموكل وعن الطواويسى معناه أن يوكل بالقبض ويقول خاصم فاذا رأيت لحوق مؤنة أو خوف عار على فاجر بالمدعى يصح اقراره على الموكل كذا في البرازية وللشافعية فيها قولان أصحهما لا يصح وقدم الشيخ يعنى صاحب البحر في كتاب الشركة في الكلام على الشركة الفاسدة أنه لا يصح التوكيل في أخذ المباح وأنه باطل رمى على البحر والفرع سياتى متناً في باب الوكالة بالخصومة والله تعالى اعلم وأستغفر الله العظيم

باب الوكالة بالبيع والشراء

أفردهما باب على حدة وقد هما على سائر الأبواب لكثرة أحكامهما وكثرة الاحتياج اليهما وقد بحث

تقع المقاصة بدين الوكيل
لو وحده ويضمنه
لموكله بخلاف وكيل
يتيم وصرف عيني
(ومثله) أى مثل الوكيل
عبد (مأذون لادين
عليه مع مولاة)
فلا يملك قبض ديونه
ولو قبض صح استحساناً
مالم يكن عليه دين لأنه
للمغرماء بزازية (فرع)
التوكيل بالاستقراض
باطل لا الرسالة درر
والتوكيل بقبض
القرض صحيح فتنبه
باب الوكالة بالبيع
والشراء

الشراء لانه ينبي عن اثبات الحق والبيع ينبي عن ازالته والازالة بعد الاثبات (واعلم) أن الوكيل بالشراء اذا اشترى نسيئة فخل بموته لا يحل على الأمر كافي منية المفتي (قوله الاصل انها ان عمت) بان يقول ابتع ما رأيت جازت الوكالة لانه فوض الأمر الى رأيه فأي شيء اشتراه له يكون ممتثلاً به درر وفي البحر عن البرازية ولو وكله بشراء أي ثوب شاء صح ولو قال اشترى الثوب لم يذكره محمد رحمه الله تعالى قيل يجوز وقيل لا ولو أتوا بالبحر لا يجوز ولو ثياباً والدواب أرو الثياب أو دواب يجوز وان لم يقدر الثمن اه وفي حاشية الدرر للمولى عبد الحلیم وفرقوا بين ثياباً أو ثوباً فقالوا الاول للجنس والثاني لا كان الفرق نشأ من عرفهم كذا في الكافي والخلاصة والتحقيق فيه أنه اذا ذكر الثياب ونحوها من ألفاظ العموم يصح التفويض الى الوكيل بخلاف ثوب أو ثوب لا يظهر العموم فيها فيصير شائعاً في جنسه متفاحش الجهالة فلا يصح كافي المقدسي اه (قوله أو علمت) أي بالشخص كأن قال هذا الشيء المعين أو بالنوع المحض وأراد به ما تقاربت آحاده وهو الذي عناه بقوله أو جهلت جهالة يسيرة الخ (قوله أو جهلت جهالة يسيرة) قال في الكفاية الاصل أن الجهالة ثلاثة أنواع ٢ فاحشة وهي جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرفيق وهي تمنع صحة الوكالة وان بين الثمن ويسيرة وهي جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروي والمروى فانها لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن ومتوسطة وهي بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء عبد وشراء أمة أو دار فان بين الثمن أو النوع تصح وتلحق بجهالة النوع وان لم يبين الثمن والنوع لا تصح وتلحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال (قوله وهي جهالة النوع المحض كفرس صحت) احتراز بالمحض عما ترد بين الجنس والنوع كالعبد والدابة فيه التفصيل المتقدم والآتي (قوله وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت) أي وان بين الثمن والجنس عند الفقهاء هو المقول على كثيرين مختلفين في الاحكام ولا شك أن الدابة في اللغة ما يدب على الارض يشمل المكاف والطاهر ونجس العين ونجس السور وما فيه الزكاة وما يحل بيعه الى غير ذلك وفي العرف ذوات الاربع وهو قريب منه فاذا جرى العرف على غير ذلك اتبع لان المتكلم يقصد المتعارف عنده فالمدني اذا قال وكتبتك بشراء دابة لا يقصد منها الا الحمار فهو كالوساها وفي بعض الجهات ير يدون بالحيوان الحمار ولا يعرفون للحيوان معنى سواه وفي دمشق يباع ثياب معلومة من القطن في سوق معين بعد صلاة العصر فلو وكل أحداً ممن يتعاطاها أن يشتري له ثوباً لم ينصرف الا لها وعلى هذا يقاس قوله وان متوسطة وهي جهالة النوع الغير المحض وهو ما تفاوتت افراده فتفاوتت اقسامها كعبد ولد لا يجري فيه الجبر على القسمة قال في النهاية وحاصل هذا أن الجهالة لا تخلو اما ان كانت في المعقود عليه وهو المبيع والمشتري أو في المعقود به وهو الثمن فالجهالة بالمعقود عليه لا تخلو من ثلاثة أوجه جهالة فاحشة وهي ما كانت في الجنس مثل التوكيل بشراء الثوب والدابة والرفيق فلا يصح سواء سمي الثمن أو لم يسم لان اسم الرفيق يتناول الذكر والانثى وهما من بني آدم جنسان مختلفان حتى لو اشترى شخصاً على أنه غلام فاذا هو جارية كان البيع باطلاً وكذلك اسم الدابة يقع على ما يدب على وجه الارض دليله قوله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وجهالة يسيرة وهي ما كانت في النوع المحض كالتوكيل بشراء شاة أو بقراً أو فرساً أو ثوباً هروياً أو جارية تركية أو هندية وهو صحيح بين الثمن أو لم يبين وجهالة متوسطة بين منزلة الجنس والنوع كالتوكيل بشراء عبد أو جارية أو داراً أو ثوباً فهذه الاشياء احقة بالجنس من وجه لان اختلاف العبد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع وعادة الناس في ذلك مختلفة فاذا لم يسم الثمن أو الصفة ألحق بمجهول الجنس واذا سمي الثمن أو الصفة بان قال تركي أو هندي ألحق بمجهول النوع وهذا لان العبيد جنس واحد باعتبار منفعة العمل أجناس مختلفة باعتبار منفعة الجمال وان منفعة الجمال مطلوبة من بني آدم ولهذا يجعل رؤية الوجه من بني آدم كروية الشكل في اسقاط خيار الرؤية وفي هذه المنفعة يختلف

الاصل انها ان عمت
أو علمت أو جهلت
جهالة يسيرة وهي جهالة
النوع المحض كفرس
صحت وان فاحشة وهي
جهالة الجنس كدابة
بطلت وان متوسطة

٢ مطلب
الجهالة ثلاثة أنواع

التركي والهندي اختلافاً فاحشاً فكان جنساً واحداً من وجه دون وجه فالحقناه بالجنس الواحد عند بيان الثمن والصفة والجنس المختلف اذا لم يبين أحدهما عملاً بالشبهين ولنا جهالة جنس المعقود به لانتمح صحة التوكيل حتى أن من وكل يبيع عين من أعيان ماله جازواً لم يبين الثمن وجاهله أن يبيع بأى ثمن شاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان المعقود به اكتساب المالية والاجناس كلها في المالية سواء فمن هذا الوجه اتحد الجنس ولا يختلف وأما المعقود عليه فالمالية كما هي مقصودة فرافق آخر أيضاً مقصودة ككالمس والركوب و باعتبارها يختلف الجنس فلم تجز الوكالة عند اختلاف الجنس كذلك ولهذا قلنا لا يشترط بيان الجنس ولا بيان النوع في المضاربة اذا المقصود بهما اكتساب المالية والانواع والاجناس سواء في اعتبار المالية كذا ذكره الامام المرغيناني والمحبوبي رحمهم الله تعالى والاصل أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحساناً وانما قيد بقوله استحساناً لأن القياس ياباه (فان قلت) قد ذكر في المبسوط وان سمي الجنس والنوع ولم يبين الصفة جازت الوكالة سواء سمي الثمن أو لم يسم وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز ما لم يبين الصفة وجه القياس أن التوكيل بالبيع والشراء معتبر بنفس البيع والشراء فلا يجوز الا بيان وصف المعقود عليه ألا ترى أنما يجعل الوكيل كالمشترى لنفسه ثم كالبائع من الموكل وفي ذلك الجهالة تمنع الصحة فكذا فيما اعتبر به وكان بشر المر يسي يأخذ بالقياس الى أن نزل به ضيف فدفع دراهم الى انسان ليأتي بالرؤس المشوية فجعل يصفها له فجز عن اعلامه بالصفة فقال اصنع ما بدالك فذهب الرجل واشترى الرؤس وجلبها الى عياله وعاد الى بشر بعدما كلها فقال له أين ما قلت لك قال ما قلت لي اصنع ما بدالك وقد بدت الى ما قلت فرجع عن قوله وأخذ بالاستحسان وجه الاستحسان ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه دفع ديناراً الى حكيم ابن خزام وأمره أن يشتري شاة للاضحية ولم يبين صفتها أو يضاف وجه الاستحسان ما ذكره أن مبنى التوكيل على التوسعة لانه استعانة وفي اشتراط عدم الجهالة اليسيرة حرج فلو اعتبرناه لكان ما فرضناه توسعة ضيقاً وحرجاً وذلك خلف باطل فلا بد من بيان الجهالة اليسيرة وغيرها للتمييز ما يفسد الوكالة عملاً لا يفسدها (فتقول) اذا كان اللفظ يجمع أجناساً كالداية والثوب أو ما هو في معنى الاجناس كالدار والرقيق ٢ على ما يجي في الكتاب المولد فانه رادود كرفي المغرب المولدة التي ولدت ببلاد الاسلام والسطة ٣ مع الوسط كالعدة والوعد والعضة الوعظ في أن التاء عوضت في آخرها عن الواو الساقطة من أولها في المصدر والفعل من حد ضرب ومن قال لاخر اشترى ثوباً أو داراً أو دابة فالو كالة باطلة أي وان بين الثمن وقد ذكرنا وما بطلت الوكالة كان الشراء واقعا على الوكيل وبه صرح في نسخ الجامع الصغير فقال رجل أمر رجلاً أن يشتري له ثوباً أو دابة فاشترى فهو مشتر لنفسه والوكالة باطلة وكذا الدار أي لا يصح التوكيل بشراء الدار مطلقاً ذكر الامام قاضيخان رحمه الله تعالى في الجامع الصغير والدار أيضاً من الجنس والنوع لانها تختلف بقلة المرافق وكثرتها فان بين الثمن يلحق بجهالة النوع وان لم يبين يلحق بجهالة الجنس وعلى تقرير المتأخرين يشترط المحلة لانها تختلف باختلاف المجال ولما سمي من الثمن توجد الدار في كل محلة وكذا الوقال اشترى حنطة لا يصح ما لم يبين عدد القفز أو الثمن لان هذا الاسم يتناول القليل والكثير وان سمي ثمن الدار ووصف جنس الدار والثوب جاز معناه في نوعه ويعيده بذ كرتوع الدار مخالف لرواية المبسوط فقال فيه وان وكله بان يشتري له داراً ولم يسم ثمناً لم يجز ذلك على الأمر ثم قال وان سمي الثمن جاز لان تسمية الثمن نصير معلومة عادة وان بقيت جهالة فهي يسيرة مستدركة والمتأخرون من مشايخنا يقولون في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحلة وكذا اذا سمي نوع الدابة بان قال حمار يصح التوكيل بشراء الحمار وان لم يسم الثمن لان الجنس صار معلوماً بالتسمية وانما بقيت الجهالة في الوصف فتصح الوكالة بدون تسمية الثمن وان كانت الجبراً أو اعانها للركوب ومنها الحمل فان هذا اختلاف الوصف وذلك لا يضر مع أن ذلك يصير

٢ قوله على ما يجي
الح كذا الاصل
وتحرر هذه العبارة
فانها غير ظاهرة ولذلك
نبه المؤلف رحمه الله
تعالى في آخر المقالة على
أن النسخة محرقة جداً

٣ أي الوسط

معلوماً بمعرفة حال الموكل اه ما في النهاية ولترجع نسخة أخرى لأن النسخة التي بيدي محرفة جداً (قوله كعبد) في الجوهرة الشاة مثله لأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى غرورة ديناراً وأمره أن يشتري له شاة فذكر الجنس والتمن وان قال اشتر شاة أو عبداً ولم يذكر تمناً ولا صفة فالو كالة باطلة لان اختلاف العبيد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع وعادة الناس في ذلك مختلفة فكانت بين الجنس والنوع (قوله فان بين التمن الخ) لان بتقدير التمن يصير النوع معلوماً أطلقه فشمّل ما اذا كان التمن مخصصاً نوعاً أو لا وبه اندفع ما في الجوهرة حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا التمن من كل نوع أما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ انتهى (أقول) جزم من لا خسر وفي متنه الفرع حيث قال فان بين النوع أو تمن عين نوعاً صححت والا لا انتهى ومثله في غرر الافكار مختصر النهاية لكن قال القهستاني في شرحها والاحسن ترك الصفة يعني صفة التمن بقوله عين نوعاً فان النوع صار معلوماً بمجرد تقدير التمن كما في الهداية وعن أبي يوسف أنه ينصرف الى مثل ما يليق بحال الموكل اه ولا يخفى ما فيه (أقول) قال المقدسي بعد نقله عبارة الجوهرة المذكورة مؤيداً لها قلت ولا شك أن الحسين مثلاً يوجد بها من الحبشي والهندي وغيرهما اه (قوله صحت) أي الوكالة (قوله والا) أي وان لم يبين التمن أو الصفة لا يصح (قوله وكه بشراء نوب هروري) منسوب الى هراة مدينة بخراسان فتحت زمن عثمان رضي الله تعالى عنه قال الاتقاني فان قال اشترتو باهرو يا ولم يسم التمن فهو جائز اذا اشتراه بما يشتري مثله أو زاد على ذلك بما يتغابن الناس في مثله وكذلك كل جنس سماه من الثياب فان سمي له تمناً فزاد على ذلك التمن لم يلزم الأمر وان نقص من ذلك التمن لم يلزم الأمر فان وصفه صفة وسمى له تمناً فاشترى له تلك الصفة بأقل من ذلك التمن جاز ذلك على الأمر اه والاصل فيه أنه اذا بين الموكل به بجنسه ونوعه ووصفه تصح الوكالة به لا محالة وان ترك جميع ذلك وذ كر لفظا يدل على أجناس مختلفة فذاك مجهول فلم تصح الوكالة أصلاً لتتمام الجهل وان بين الجنس وذ كر لفظا يدل على أنواع مختلفة فان ضم اليه بيان النوع أو التمن صحت الوكالة والافلاوان بين النوع ولم يبين الوصف كالجودة وغيرها فكذلك أي تصح الوكالة كذا في العناية والمقدسي (قوله أو فرس أو بغل) قيد بهما للاختلاف في الشاة كما تقدم ففهم من جعلها من هذا القبيل أي الجهالة الفاحشة ومنهم من جعلها من قبيل المتوسطة (قوله صح بما يتحملة حال الأمر) حتى لو أن عامياً وكله بشراء فرس فاشترى فرساً يليق بملوك لزم الوكيل قال الاتقاني وانما جعل جهالة النوع عفواً لان التفاوت بين النوع والنوع يسير فلا يمنع الامتثال لكن تنصرف الوكالة الى ما يليق بحال الموكل اه (قوله ز يلبي فراجع) عبارته لان الوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل بان ينظر في حاله ح وفي الكفاية فان قيل الجبراً أنواع منها ما يصلح لركوب العظماء ومنها ما لا يصلح الا يحتمل عليه قلنا هذا اختلاف الوصف مع ان ذلك يصير معلوماً بمعرفة حال الموكل حتى قالوا ان القاري اذا أمر انساناً بان يشتري له حماراً ينصرف الى ما يركب مثله حتى لو اشتراه مقطوع الذنب أو الاذنين لا يجوز عليه (قوله لانه من القسم الاول) أي مما فيه جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض لانه يبين الصفة صارت يسيرة وان لم يسم تمناً (قوله و بشراء دار) جعل الدار كالعبد تبعاً للكنز موافقاً لقاضي خان لكنه شرط مع بيان التمن بيان المحلة كما في فتاواه مخالفاً للهداية فانه جعلها كالثوب من الجهالة الفاحشة لانها تختلف باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان ولذا لو تزوج على دار لم تكن تسمية صحيحة وذ كر في المعراج انه يخالف لرواية المبسوط قال والمتأخرون قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال ووفق في البحر بحمل ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافاً فاحشاً وكلام غيره على ما اذا كانت لا تتفاحش (قوله بخصص نوعاً أو لا) بان كان يوجد بهذا التمن أنواع وقصد به الرد على ما في الجوهرة على ما مر وعبارة المقدسي الاولى أن يقول كما قال في البحر أطلقه

كعبد فان بين التمن
أو الصفة كتركي
صحت والا لا (وكه
بشراء نوب هروري أو
فرس أو بغل صح) بما
يتحملة حال الأمر
ز يلبي فراجع (وان لم
يسم تمناً) لانه من
القسم الاول (وبشراء
دار أو عبداً جاز ان
سمى الموكل (تمناً)
بخصص نوعاً أو لا بحر

فشمّل اذا ما كان ذلك الثمن يخصص نوعاً ولا ثم قال و به اندفع ما في الجوهره حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع أما اذا وجد لم يجز عند بعض المشايخ وفي الكافي لوقال اشترى بالف درهم ثياباً أو دواب أو شيئاً أو ماشئت أو ما رأيت أو أدنى شيء حضر ك أو ما يوجد أو ما يتفق صح لان التعميم دلالة التفويض الى رأيه وكذا لوقال اشترى بالف وبع أو اجعل ألفاً من مالك بضاعة لانه تفويض وكذا لفظ البضاعة يدل على التعميم (قوله زاد في البرازية أو قدرا) أي في مكيل تتفاوت أفرادها قال في البحر والحنطة من هذا القبيل و بيان المقدار كبيان الثمن كافي البرازية والخانية وأراد التفاوت في القلة والكثرة ولذا نزول ببيان القدر وهو السكيل في المكيلات والوزن في الموزونات فلو قال اشترى حنطة لا يصح ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيزاً بتعين البلد الذي فيه كافي البرازية (قوله والايسم ذلك) أي ما ذكر من الثمن والنوع والقدر (قوله وهي) أي جهالة الجنس (قوله لا يصح وان سمي ثمناً للجهالة لفاحشة) فان الدابة لغة اسم لما يدب على وجه الارض وعرف بالخيل والبغل والحمار فقد جمع أجناساً وكذا الثوب لانه يتناول اللبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح تسميته مهراً كما تقدم واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له كما قدمناه عن النهاية وسيأتي متناً في هذا الباب ولو كره بشرائه شيء بغير عينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل أو شراه بماله أي مال الموكل والظاهر أنه مقيد بما اذا سمي ثمناً أو نوعاً تأمل ويكون قوله بغير عينه مقابلاً لما سمي عينه بعد بيان الجنس قال في البحر قيد بالسكر لانه لو كان معيناً لا يحتاج الى تسمية الجنس والصفة وأشار بثوب الى ان ثياباً كذلك لوجود جهالة الجنس اه لكنه مخالف لما سنده كراهي صاحب البحر عن البرازية من انه لو قال أنوابة لا يجوز ولو ثياباً يجوز وفي حاشية مسكين ولو كره بشرائه ثياب صح وبشرائه أنوابة لان ثياباً يراد به الجنس مفوضاً الى الوكيل لدلالته على العموم لكونه جمع كثرة بخلاف أنوابة بخلاف لما في البحر مقدسي اه لانه عكس الحكم وفي التناظر خاتمة عن العناية ولو قال اشترى شيئاً أو ثوباً لم يصح لانه مجهول جدا الا اذا وجد دلالة التفويض وهو التعميم بان قال ثياباً أو الثياب أو الدواب يجوز بتناول أدنى ما ينطلق عليه الاسم واذا قال اشترى بها شيئاً أو ثوباً أو ثياباً أو قال ما أريده أو أحتاج اليه لا يصح بخلاف اشترى ما اتفق لك أو ماشئت أو ما اشتريت فهو لى (قوله للجهالة لفاحشة) هذا هو القسم الثالث منها (قوله و بين قدره أو دفع ثمنه) فلو قال اشترى طعاماً أي من غير دفع ثمن ولا بيان مقدار لم يجز على الأمر فأقاده صاحب البحر (قوله وقع في عرفنا على المعتاد الخ) هذه عبارة البرازية وفي عرف الكوفة الى البرود فيقه وهو الاستحسان والقياس أن يتناول كل مطعوم لا تطلق الاسم واعتبار الحقيقة كافي اليمين على الاكل اذا الطعام اسم لما يطعم قال في الهمم الطعام يعم ما يؤكل على وجه التطعم كخبز وفاكهة لكن في عرفنا لا اه وجه الاستحسان ان العرف أملك وهو على ما ذكرناه اذا ذكر مقرراً بالببيع والشراء ولا عرف في الأكل فبقي على الوضع أطلقه فشمّل ما اذا كثرت الدراهم أو قلت وقيل ينظر اليها فان كانت كثيرة فعلى البر وان كانت قليلة فعلى الخبز وان كانت بين الأمرين فعلى الدقيق والفارق العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز بان كان عنده ولجته يتخذها هو جازله أن يشتري الخبز له وقال بعض مشايخ ما وراء الهر في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى أي ما يمكن أكله من غير ادم دون الحنطة والخبز قال في الذخيرة وعليه الفتوى اه وهذا هو الذي عول عليه الماتن رحمه الله تعالى (قوله اعتبار للعرف) أقول ما ذكره بناء على ما قاله في الكنز من أنه على البر ودقيقه كما عرفت أما ما اختاره هنا من انه يقع على ما اعتاده للاكل كل لحم مطبوخ ومشوى فلا يلائم قوله فيما تقدم بين قدره لانه لا مقدار له حينئذ لان المقدار هو السكيل والوزن ولا يجري فيما تؤثر فيه النار لعدم انضباطه به لاختلاف مقدار استوائه ونضجه بالطبخ والشئ بل يصير قيميا يعرف بدفع الثمن أو تسميته

(أو نوعاً) كخبشي زاد
في البرازية أو قدرا
ككذا قفيزاً (والا)
يسم ذلك (لا) يصح
وألحق بجهالة الجنس
(و) هي مالو وكره
(بشرائه ثوباً أو دابة لا)
يصح (وان سمي ثمناً)
للجهالة الفاحشة
(وبشرائه طعام و بين
قدره أو دفع ثمنه رفع)
في عرفنا (على
المعتاد) المهيأ (للاكل)
من كل مطعوم يمكن
أكله بلا ادم (كل لحم
مطبوخ أو مشوى)
وبه قالت الثلاثة (وبه
يفتي) غيبى وغيره
اعتبار للعرف

على ان في عرفنا الآن لا يطلق الطعام على المشوى بل يعتبر العرف وحال الموكل فان التخطيب على حسب ذلك فاذا تعرف شراء الطعام مطبوخا و أعطاه ثمنيا يسبق بحاله أو يقار به يشتري له ذلك وان أعطاه مالا كثيرا ينبغي أن يقسطه على حسب حاله الآن يكون متخذا ولحمة تقتضى مثل ذلك وان كان العرف على البر والدقيق والخبز صرف الكثير الى البر والمتوسط الى الدقيق والقليل الى الخبز الا ان اقتضى الحال خلافه وهذا كله اذا دفع اليه دراهم وقال اشترى طعاما ما اذا لم يدفع اليه دراهم وقال اشترى طعاما لم يجز على الأمر لانه لم يبين له مقدار وجهالة لقدر في المكيلات والموزونات كجهالة الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على محصل تحصيل الأمر بما يسمى له * والحاصل أن الطعام قيل هو اسم للبرودقيقه وقيل هو اسم لكل مطعوم وقيل بالتفصيل والاول عرف أهل الكوفة فتجوزى عليه في الكز كما عرفت والثاني عرف غيرهم وعليه المصنف والثالث ذكره في الوقاية لكن قال صدر الشريعة ينبغي أن تكون باطلة ان قلنا ان الطعام يقع على كل ما يطعم فتكون جهالة جنسه فاحشة وجوابه أنه يدفع الثمن و بيان المقدار يعلم النوع فتنتفى جهالة الجنس والله تعالى أعلم (وأقول) ان هذه المسئلة غير محررة تأليفها ونحوها أن يقال اذا قرن الطعام بالبيع والشراء ينظر الى عرف الوكيل فان كان البر فقط فلا بد من بيان القدر أو الثمن وان كان الطعام في عرفه كافي الخانية انه اللحم المطبوخ والمشوى وما يؤكل مع الخبز أو وحده فيظهر لي أنه من جهالة الجنس فلا يصح التوكيل بين ثمن أو لا نظيرا الثوب والدابة الا أن يقول اشترى من الطعام الذي يجهبك كما يستفاد من الهداية ولما في المقدسي قال اشترى أي ثوب شئت فان قلت تقدم صحة التوكيل بشراء الثياب بألف قلت ليست الصحة لاجل ذكر الثمن بل لاجل أن المراد الجنس لكن لا كله لاستحالة بل ما تيسر منه ولعل هذا من قبيل اذا ضاق الأمر اتسع والإفصاح المانع من ارادة الجنس فيما لو وكله بشراء ثوب * (تنبيه) قال اشترى بهذه الدراهم وأشار الى دنانير كان وكيلا بالدنانير حتى لو اشترى بالدراهم كان مشتريا لنفسه * (تنبيه آخر) أطلق الدراهم فشملت القليل وهي من الواحد الى الثلاثة والمتوسطة وهي من الثلاثة الى الخمسة والكثيرة وهي العشرة وما فوقها كافي الكافي والتبيين (قوله كافي اليمين) أي فانه يعتبر فيه العرف أي فان ألقاها الوكالة كالألف اليمين تبني على العرف كما قدم في باب اليمين في الاكل (قوله كل مطعوم) لان الوصية أخت الميراث فكما يكون في كل متروك تكون الوصية لزيد بطعام الموصى بكل مطعوم (قوله ولو دواء الخ) هذا انما ذكره البرزاي في الايمان لاني الوصية قال في البحر ومن أيمانها لا يأكل طعاما فأكل دواء ليس بطعام ولا غداء كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكنجيين يحنث انتهى فليتامر ولعل الشارح قصد بذلك التنبيه على أن الوصية في حكم اليمين والسكنجيين خل وعسل (قوله به حلاوة) كأنه محمول على ما اذا خصه العرف بذلك * بقى هل يعم الماء كقول والمشروب أو يخص الاول جعل السكنجيين منه يقتضى الاول (قوله ولو وكيل الرد بالعيب) أطلقه فشمّل ما اذا كان رده باذن الموكل أو بغير اذنه لانه من حقوق العقد وكلها اليه وأشار الى أنه لو رضى بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقيل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك من مال الموكل كذا في البرزاية (قوله بعد موته أي موت الوكيل) أشار المصنف الى أن الرد عليه لو كان وكيلا بالبيع فوجد المشتري بالبيع عيبا مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان كان محجورا ويرد على الموكل والى أن الموكل أجنبي في الخصومة بالعيب فلا أقر به الموكل وأنكره الوكيل لم يلزمه ما شئ بخلاف عكسه فانه يلزم الوكيل لا الموكل الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في المدة لا يردده على الموكل الا بيهان والايحلفه فان نكل رده والالزم الوكيل بحر عن البرزاية (قوله فلموكله ذلك) تقدم أنه ينصب القاضي وصيا يأخذ الثمن ويدفعه للموكل وينبغي أن

كافي اليمين (وفي الوصية له) أي لشخص (بطعام يدخل كل مطعوم) ولو دواء به حلاوة كالسكنجيين بزازية (ولو وكيل الرد بالعيب مادام المبيع في يده) تعلق الحقوق به (ولو ارثه أو وصيه ذلك بعد موته) أي موت الوكيل (فان لم يكونا فلموكله ذلك) أي الرد بالعيب

يكون هنا كذلك (قوله وكذا الوكيل بالبيع) أي فانه يرد عليه مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة الى آخر ما تقدم وعلى وارثه أو وصيه وان لم يكن فعلى الموكل وعلى مامر ينصب القاضي وصيا ويرد عليه (قوله وهذا الخ) أي في مسألة الثمن انما يرد الوكيل بالعيب اذا لم يسلمه الى موكله ولا حاجة اليه مع قول الماتن مادام المبيع في يده (قوله فلو سلمه) أي الوكيل (قوله امتنع) أي على الوكيل رده (قوله لانه لا يتناهى الوكالة بالتسليم) أي الى الموكل ولان فيه ابطال بده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصما لمن يدعي في المشتري دعوى كالتفيع وغيره قبل التسليم الى الموكل لا بعده وفي جامع الفصولين الوكيل اذا قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا اهـ منح (قوله باع فاسدا) قال في المنع قيد بالعيب لانه لو وكله يبيع متاعه فباعه يبيعا فاسدا رسله وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله ان يفسخ البيع ويسترد الثمن من الموكل بغير رضاه لحق الشرع كذا في القنية (قوله مطلقا) أي ولو سلم المبيع الى المشتري ولو دفع الثمن الى الموكل فله الفسخ بغير اذن الموكل ويسترد الثمن منه بغير رضاه (قوله قنية) عبارتها ما قدمناه عن المنع (قوله وللوكيل) أي بالشراء (قوله حبس المبيع) أي الذي اشتراه للموكل (قوله ثمن دفعه الوكيل من ماله) وان لم يكن الدفع بأمره به صريح فليس بمعتبر لان الحقوق لما كانت راجعة اليه وقد علمه الموكل فيكون راضيا بدفعه من ماله (قوله أولا) أي لم يدفعه أصلا ودفعه لا من ماله (قوله بالاولى) متعلق بقوله أولا ووجه الاولوية انه مع المدفع بما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يجسه فافاد بالحس انه ليس بمعتبر وان له الرجوع على موكله بما دفعه فكيف اذا لم يدفع أصلا فله الحبس بالاولى ولا به انعقدت بينهما مبادلة حكمية ولهذا واختلفا في الثمن يتحالفان * وفي وصايا الخانية الوصي اذا نفذ الوصية من مال نفسه له أن يرجع في تركه الميت على كل حال أي سواء كانت الوصية للعباد ولم تكن وعليه الفتوى * وفي الخلاصة لو وكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعدما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بد ما غير غيرها ثم نقد نائير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنائيره للتعدى * وفي الخانية الوكيل بالشراء اذا لم يكن أخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب بقاء الثمن من مال نفسه * وفي البحر عن كفالة الخانية لو ادعى الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل اهـ لكن قال الرملي تصديق الموكل ليس بقيد لانه لو كذبه فبالاولى عدم الرجوع * وعبارة الخانية رجل عليه أمر لرجل فامر للديون رجلا أن يقضى الطالب الالف التي له عليه فقال المأمور قضيت وصدقه الأمر وكذبه صاحب الدين لا يرجع المأمور على الأمر لان المأمور بقضاء الدين وكيل بشراء ما في ذمته فاذ لم يسلم له ما في ذمته ويرجع المأمور على الأمر كالوكيل بشراء العين اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي وصدقه الموكل وكذبه البائع لا يرجع الوكيل على الموكل فان أقام المأمور بينة على قضاء الدين قبلت بينته ويرجع المأمور على الأمر ويبرأ الأمر عن دين الطالب اهـ ولا يخفى أن معنى قوله لا يرجع الوكيل على الموكل لا يرجع بما ضاع عليه بمجرد البائع والافالمن الذي وجب له بالعقد الحكمي يطالبه به بلا شبهة لان الوكيل بالشراء ينزل منزلة البائع من الموكل ولذلك يتحالفان اذا اختلفا في الثمن ويفسخ العقد الذي جرى بينهما حكما كما سيأتي فافهم (قوله لانه كالبائع) تعليل للحبس لالاولوية هذا اذا كان الثمن حالا فان اشتراه ثمن مؤجل تأجل في حق الموكل أيضا * قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين فظ الوكيل لولم يقبض ثمنه حتى لقي الأمر فقال بعثت ثوبك لفلان فانما قضيتك عنه ثمنه فهو مستطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال قضيتك على أن يكون المال الذي على المشتري لم يحجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع عدة * (قوله) يباع عنده بضائع لناس أمره يبيعهما فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله لا يحاسبها على ان ائتمنهاه اذا قبضها فافلس

وكذا الوكيل بالبيع وهذا اذا لم يسلمه (فلو سلمه الى موكله امتنع رده الا بأمره) لانه لا يتناهى الوكالة بالتسليم بخلاف وكيل باع فاسدا فله الفسخ مطلقا لحق الشرع قنية (و) للوكيل (حبس المبيع ثمن دفعه) الوكيل (من ماله أولا) بالاولى لانه كالبائع

المشترى فللبائع أن يسترد مادفع لأصحاب البضائع جوى (قوله ولو اشتراه الوكيل بنقد) أي بمن حال
فلو بمؤجل تأجل في حق الموكل أيضا فليس للوكيل طلبه حالا بحر (قوله المطالبة به حالا) فالحاصل أن
العبرة لما وقع عليه العقد (قوله وهي الحيلة) أي لحلوله على الموكل دون الوكيل (قوله ولو وهبه) أي
وهب البائع للوكيل (قوله كل الثمن) أي جلة واحدة أو مالو وهب له نصفه ثم وهب له النصف الآخر
لا يرجع الوكيل على الأمر إلا بالخمسائة الأخرى لأن الأول حط والثاني هبة قال في البحر ولو وهبه خمسمائة
ثم الخمسمائة الباقية لم يرجع الوكيل على الآخر إلا بالآخرى لأن الأولى حط والثانية هبة (قوله يرجع) أي
الوكيل على الأمر (قوله بالباقي) أي بالخمسائة الأخرى كما في مسئلتنا (قوله لأنه) أي لأن الأولى
(قوله حط) أي والثانية هبة وهذه المسئلة مبنية على ما تقدم في البيوع أن هبة بعض الثمن حط لاهبة
كأنه لأن الحط يلتحق بأصل البيع وفي حط البعض يبقى البيع بالباقي فيرجع به على موكله هنا ولو جعل
هبة الكل حط الصار بيعا بلا ثمن فيفسد به البيع فلذلك جعل هبة مبتدأة للوكيل فيرجع على الموكل بالثمن
للمعقود عليه كاه ولو وهبه إياه بدفعتين أو أكثر كان ما قبل الأخير حطاً وكانت الهبة الأخيرة مبتدأة
فيرجع على الموكل بقدرها فقط (قوله هلك المبيع من يده قبل حبه) ولو هلك الثمن في يده فمن مال
الأمر وان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه إلى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل *
وفي الخاتمة رجل دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له به عبد فوضع الوكيل الدرهم في منزله
وخرج إلى السوق واشترى له عبداً بألف درهم وجاء بالعبد إلى منزله فأراد أن يدفع الدرهم إلى البائع فإذا
الدرهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل
قالوا يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعها إلى البائع والعبد والدرهم هلكا على الأمانة في يده قال
الفقيه أبو الليث هذا إذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد وهلك في يده أما إذا لم يعلم ذلك إلا بقوله فإنه
يصدق في نفي الضمان عن نفسه انتهى (قوله ولم يسقط الثمن) كان الأولى ولم يسقط الثمن عنه (قوله لأن
يده كيده) أي لأن الوكيل عامل له فيصير الموكل قابضاً قبضه حكماً (قوله ولو هلك بعد حبه) قيد باطلاك لأنه
لو ذهبت عينه عنده بعد حبه لم يسقط شيء من الثمن لأنه وصف والأوصاف لا يقابلها شيء لكن يخبر الموكل
إن شاء أخذه بكل الثمن وإن شاء تركه (قوله فهو كبيع) هلك في يد البائع والبائع إذا حبس المبيع لاستيفاء
الثمن يسقط بهلاكه فكذا هنا ولا رجوع للوكيل سواء تساوت قيمته مع ثمنه أو تفاوتوا ولو كان وكبلاً
بالاستئجار وقبض الوكيل الدار ليس له أن يحبسها على الموكل بالاجرة ولو شرط تجميلها فإن حبسها حتى مضت
المدة فقبل الاجر على الوكيل ويرجع على الموكل وقيل يسقط عن الموكل (قوله وعند الثاني كرهن) أي
فيهلاك بأقل من قيمته ومن الثمن لأنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن وهو الرهن بعينه فيهلاك
بالأقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته يرجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر
يضمن جميع قيمته لأنه كغصب فإن كان الثمن مساوياً لقيمته فلا اختلاف وإن كان الثمن عشرة والقيمة
خمس عشرة فعند زفر يضمن خمسة عشر لكن يرجع الموكل على الوكيل بخمسة وعند الباقي يضمن
عشرة وإن كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة وطلب الخمسة من الموكل وكذا عند أبي يوسف لأن
الرهن يضمن بالأقل من قيمته والدين وعند محمد يكون مضموناً بالثمن وهو خمسة عشر إن كمال * والحاصل
أن المبيع يكون مضموناً ضمان المبيع عندهما وهو سقوط الثمن أقل أو أكثر من القيمة وضمان الرهن عند
أبي يوسف وهو مضمون بالأقل من قيمته ومن الثمن وضمان الغصب عند زفر وهو مضمون بالمثل لومثلياً
وبالقيمة لو قيمياً بالغة ما بلغت وباقي التفصيل في صدر الشريعة وغيره وبعض الشارحين رجحوا قول أبي
يوسف واختار صاحب الدرر فقولهما كالمنصف حيث لم يتعارضا فلا خلاف كما لا يخفى (قوله كما اعتمده

(ولو اشتراه) الوكيل
(بنقد ثم أجله البائع كان
للكيل المطالبة به
حالا) وهي الحيلة خلاصة
ولو وهبه كل الثمن يرجع
بكله ولو بعضه يرجع
بالباقي لأنه حط بحر
(هلك المبيع من يده
قبل حبه هلك من
مال موكله ولم يسقط
الثمن) لأن يده كيده
(ولو) هلك (بعد حبه
فهو كبيع) فيهلاك بالثمن
وعند الثاني كرهن
(ولا اعتبار بمفارقة
الموكل) ولو حضرا
كما اعتمده

المصنف الخ) قال العيني قال في النهاية هذا اذا كان الموكل غائباً عن مجلس العقد ما اذا كان حاضراً بصبر
 كأن الموكل صارف بنفسه فلا تعتبر مفارقة الوكيل وعزاه الى خواهر زاده قال الشارح هذا مشكل فان
 الوكيل أصيل في البيع - حضر الموكل العقد ولم يحضر قلت هذا ليس بمشكل فان الوكيل نائب عنه فاذا حضر
 الاصل فلا يعتبر النائب قال المصنف وانتظم كلامه ما اذا كان الموكل حاضراً وغائباً قال شيخنا في بحره بعد ان
 ذكر ما قدمناه من عدم الفرق بين حضور الموكل وغيره وما في النهاية ضعيف لكون الوكيل أصيلاً في الحقوق
 في البيع مطلقاً اه في قوله أصيلاً ارد لقول العيني فان الوكيل نائب عنه تأمل وياتي تمامه في المقولة
 الثانية (قوله خلافاً للعيني وابن ملك) أي والحدادي نقلاً عن المستصفي ومشى عليه في درر البخار وعزاه
 صاحب النهاية الى الامام خواهر زاده واستشكاه الزيلعي وصاحب العناية بان الوكيل أصيل في باب
 البيع حضر الموكل العقد ولم يحضر وقال الزيلعي واطلاق المبسوط وسائر الكتب دليل على أن مفارقة
 الموكل لا تعتبر أصلاً ولو كان حاضراً وهذا منشأ ما مشى عليه المصنف تبعاً للبحر لکن أحاب العيني عن
 الاشكال بان الوكيل نائب فاذا حضر الاصل فلا يعتبر النائب اه وتعقبه الجوى بان الوكيل نائب في أصل
 العقد أصيل في الحقوق وحينئذ فلا اعتبار بحضرة الموكل ومما يتضح به تزييف جواب العيني ما ذكره
 هو نفسه عند قول المصنف وللمشتري منع الموكل عن الثمن من أن الموكل أجنبي عن العقد وحقوقه لانها
 تتعلق بالعقد على ما ينبت كذا أفاده أبو السعود ذكر في الحواشي السعدية انه توارد مع الزيلعي في هذا
 الاشكال ثم نقل عبارة الزيلعي وقال وعليك بالتأمل وبه علمت ان ما ذكره الشارح أي العيني في غير محله
 (أقول) وبالله التوفيق الذي يقطع عرق الاشكال من أصله ما قدمه الشارح عن الجوهره والمصنف في منحه
 من أن العقد أن العهدة على أخذ الثمن لا العاقل لو حضر افي أصح الاقوال وما ذكره العيني مبنى على القول
 الآخ من أنه لا عبرة بحضرة وهو ما مشى عليه في المتن سابقاً فتنبه (قوله ولو صبياً) أي بالبالغة لانه محل توهم
 حيث لا يرجع الحقوق اليه قال المصنف والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان
 لاتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه ولذا أطلقه في المختصر تبعاً للكنز وغيره (قوله فيبطل
 العقد) تفريع على الاصل المذكور كذا قاله صاحب الهداية والكافي وسائر المتأخرين درر (قوله بمفارقة
 صاحبه) أي مفارقة الوكيل صاحبه وهو العاقد منح (قوله والمراد بالسلم الاسلام) بان يوكل رب السلم شخصاً
 يدفع رأس السلم الى المسلم فيه (قوله لاقبول السلم) بان يوكل المسلم اليه من يقبض له رأس مال السلم لان
 الوكيل اذا قبض رأس المال بقي المسلم فيه في ذمته وهو مبيع ورأس المال ثمنه وقد وكل في قبضه ولا يجوز أن
 يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون الثمن لغيره كما في بيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقداً لنفسه
 فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا أسلمه الى الأمر على وجه التملك منه كان قرضاً اه نعم
 يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه (قوله لانه لا يجوز) نقله في البحر عن الجوهره وعبارتها بان وكاه
 يقبل له السلم وعبارة الهداية ومراده التوكيل بالاسلام دون قبول السلم قال الرملي وقد تواردت الشراح
 وغيرهم على هذا قال في العناية واعتراض بأن قبول السلم عقد يملكه الموكل فالواجب ان يملكه الوكيل حفظاً
 للقاعدة المذكورة عن الانتفاض وبان التوكيل بالشراء جائز لا محالة والثمن يجب في ذمة الموكل والوكيل
 مطالب به فلم لا يجوز أن يكون المال للمسلم اليه والوكيل مطالب بتسليم المسلم فيه وأجاب عن الايرادين
 بجوابين ردهما الرملي ثم قال ويختلج في صدرى جواب لعله يكون صحيحاً ان شاء الله تعالى وهو أنه لما
 اختلف العلماء كما قرروه في الملك هل يثبت للموكل ابتداءاً وللوكيل ثم ينتقل للموكل أثر هذا الاختلاف في
 المحل شبهة فأوجب عدم الجواز فيما القياس فيه المنع مطلقاً احتياطاً اذا العقود الفاسدة مجراها مجرى الربا
 والامر المتوهم في الربا كالمحقق في مسألة بيع الزيتون بالزيت فهدم جواز التوكيل من المسلم اليه لمفاهيه

المصنف تبعاً للبحر خلافاً
 للعيني وابن ملك (بل
 مفارقة الوكيل) ولو صبياً
 (في صرف وسلم فيبطل
 العقد بمفارقة صاحبه
 قبل القبض) لانه العاقد
 والمراد بالسلم الاسلام
 لاقبول السلم لانه
 لا يجوز ان كمال
 (والرسول فيهما)

من بيع المسلم فيه قبل القبض عند من يقول انه ينتقل من الوكيل للموكل ولا حتماله عند القائل بثبوته ابتداء للموكل لانه مجتهد فيه وهو محل الاحتمال والفاسد ملحق بالر باو الر باثبت بالشبهة والتوهم اه قال الشيخ خليل الفتال في حاشيته وتعقبه بعض حنفية زماننا حيث قال قوله ولعله يكون صحيحا يختلف فيه الرجاء فأحسن التدبر يظهر لك ذلك وحاصله ان بيع المسلم فيه قبل قبضه انما يتأتى لو كان الوكيل من طرف رب السلم والمسئلة في الوكيل من طرف المسلم اليه وأي بيع للمسلم فيه قبل قبضه نعم يمكن أن يكون المستفاد من هذا التقرير هو الحامل لتصحيح المشايخ القول بثبوت الملك للموكل ابتداء اذ على مقابله وهو القول بالانتقال يشكل صحة التوكيل بالاسلام لما فيه من بيع المسلم فيه قبل قبضه اه قلت وفي قوله نعم يمكن الخ نظر ظاهر فقد بناء على ما تقتضيه عبارته فكيف يثبت غرضه (قوله أي الصرف) صورته أن يقول ان فلانا أرسلني اليك لتصرف له هذا الدينار فقبل وقام الرسول قبل قبض البدل لا يفسد الصرف فاذا قام المرسل اليه قبل دفع البدل الى المرسل أو نائبه أو قام المرسل من مجلسه ففسد الصرف (قوله والسلم) صورته أن يقول ان فلانا أرسلني اليك لتقبل منه السلم في كذا بكذا وذهب الرسول قبل قبض رأس المال لا يفسد العقد وانما يفسد اذا قام المرسل اليه عن المجلس قبل قبضه أو قام المرسل كذلك أفاده ر (قوله بل مفارقة مرسله) الاولى العاقد (قوله لان الرسالة في العقد) أي حصلت في العقد (قوله لا القبض) وكلام الرسول ينتقل الى المرسل فيكون العاقد هو المرسل فيكون قبض الرسول غير قبض العاقد فلا يجوز عيني و يترتب على ذلك حرمة العقد بين الرسول والآخر لخلوه عن القبض فالخاص أن يوكاه في الصرف ولو بالإمر ط (قوله واستفيد صحة التوكيل بهما) الاولى تقديم هذه الجملة قبل مسئلة الرسول (أقول) ومنشأ الاستفادة ان كلامهما بما يباشره الموكل فيوكل فيه و اعلم ان هذا ليس بعزيز اذ قد صرح به متبن الدرر نعم يتجه لو قال واستفيد صحة الارسال ليكون خلافا لما في الجوهره لا يصح الصرف بالرسالة لان الحقوق تتعلق بالمرسل وهما مقترقان حالة العقد واعلم ان ما في الجوهره تحقيق بالقبول اذ لم يكن المرسل حاضرا في مجلس العقد (قوله وكاه بشراء عشرة أرطال لحم بدرهم) قيد بالموزون لانه في القيمي لا ينفذ بشئ على الموكل اجماعا فلو وكاه بشراء ثوب هرروي بعشرة فاشترى له ثوبين هررويين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما عشرة لا يلزم الأمر واحد منهما عنده لعدم امكان الترجيح لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذ لا يعرف الا بالخزر بخلاف اللحم لانه موزون مقدر فيقسم الثمن على أجزائه زيلعي بحر وأما على تقدير كون اللحم قسيما كما هو في غير الصحيح فالفرق بينهما أن التفاوت بين العشرة أرطال وضعفها قليل ساقط عن درجة الاعتبار اذا كانا من جنس واحد وهو المقروض بخلاف الثوب فان التفاوت يتصور بين افراده مادة وطولا وعرضا ورفعة ودقة كما في العناية ولو أمره بشراء ثوب بعينه والمسئلة بحالها لزمه ذلك الثوب بحصته من عشرة وكذا لو أمره بشراء حنطة بعينها كذا في الوجيز للكردي * قال في الهندية والاصل في هذه المسائل ان الموكل متى جمع بين الاشارة والتسمية في ثمن ما وكل بشرائه والمشار اليه خلاف جنس المسمى فلما أن يكونا جاهلين بحال المشار اليه أو أحدهما أو كانا عالين ولا يعلم أحدهما بعلم صاحبه أو عالين بهما في الثلاثة الاول تتعلق الوكالة بالمسمى لدفع الفرر عنهما أو عن أحدهما في الرابع تتعلق بالمشار اليه لان الاشارة أبلغ في التعريف من التسمية من غير مانع الفرر وان كان المشار اليه من جنس المسمى فالوكالة تتعلق بالمشار اليه الا اذا كان فيه ضرر بالوكيل بان يتقرر عليه الثمن من غير رضاه * قال لغيره اشترى جارية بمافي هذا الكيس من الالف الدراهم ودفع الكيس الى الوكيل فاشترى جارية بالف درهم كما أمر به ثم نظر الى الكيس فاذا فيه ألف دينار أو ألف فلس أو تسعمائة درهم فالشراء جائز على الأمر اذا كانا جاهلين بمافي الكيس أو كان أحدهما جاهلا أو كانا عالين الا ان كل واحد لا يعلم ان صاحبه يعلم به

أي الصرف والسلم
(لا تعتبر مفارقتة بل
مفارقة مرسله) لان
الرسالة في العقد لا
القبض واستفيد صحة
التوكيل بهما (وكاه
بشراء عشرة أرطال
لحم بدرهم

وكذلك لو نظر الوكيل الى مافي الكيس وعلم به ثم اشترى جارية بالف درهم كان الشراء للموكل لان الوكالة حال وجودها تعلق بالمسمى وكذلك لو كان في الكيس ألف وخمسمائة فاشترى جارية بالف درهم فالشراء نافذ على الموكل وكذا اذا قال اشترى جارية بالف درهم نقديت المال لذي في هذا الكيس فاشترى له كما أمر به فاذا في الكيس ألف درهم غلة أو قال اشترى جارية بالف درهم غلة الذي في هذا الكيس فاشترى له كما أمر به فاذا في الكيس ألف درهم نقد بيت المال فالشراء جائز على الأمر هكذا في المحيط اه (قوله فاشترى ضعفه) قيد بالزيادة الكثيرة لان القليلة كعشرة أرطال ونصف رطل لازمة لا أمر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة بحر عن غاية البيان (قوله خلافا لهما) فعندهما يلزمه العشرون بدرهم لانه فعل المأمور وزاده خيرا وصار كما اذا واكله يبيع عبده بالف فباعه بالفين ولا يخيصة انه أمره بشراء عشرة ولم يأمره بالزيادة فينفذ الزائد عليه بخلاف ما استشهد به لان الزيادة فيه بدل ملكه بل يلقى قال الحوى وهو مخالف لما ذكره في باب ما يجوز من الاجارة واكله بالبيع بألف درهم فباعه بألف دينار لا ينفذ يبعه فليتامل اه (وأقول) سيأتي أنه متى اختلف جنس الثمن بأن أمره بالدرهم فباع بالدينار يصير مخالفا مطلقا ولو الى خير (قوله ولو اشترى ما لا يساوي ذلك) بان اشترى ما لا يساوي العشرين منه درهم بدرهمين وقع للوكيل لانه خلاف الى شركه شرائه مهزولا لان الامر تناول الثمنين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الأمر ط (قوله وقع للوكيل اجاعا) لانه خالف الى شر (قوله كغير موزون) أي من القيميات كما تقدم بأن أمره بعبد بمائة فاشترى بها عبد بن كل واحد يساوي المائة فالكل للمأمور اجاعا (أقول) ومثل الموزون المكيل والعدد والانتقارب (قوله ولو واكله بشراء شيء بعينه) اه أي وعينه له اما باسم الاشارة أو باسم العلم أو بالاضافة كأن واكله أن يشترى له هذا العبد بثلث مسمى وقيل الوكيل الوكالة ثم خرج من عند الموكل وأشهد على نفسه انه يشترى بنفسه ثم اشترى العبد بمثل ذلك الثمن فهو للموكل كما في الهندية * والاصل ان الوكيل يعزل نفسه بحضرة موكله لاني غيبته دفعا للفرار عن ان في العزل التصدي أمافي الضمني كما لو كان ذلك بمخالفة الموكل يصح مطلقا وعليه فلو واكله ان يزوجه معينة فترجها فقد عزل نفسه عزلا ضميا لانه جعله مزوجا لامتزوجا فالذي عقده غير مطلقا عليه من قبل الموكل فهو مخالف فيه فيكون عزلا ضميا بخلاف الشراء فانه انما فوض اليه أن يشترى به وقد اشترى فلم يحصل مخالفة لانه نواه لنفسه لا للآمر فتبطل نيته لبقاء الوكالة وعدم عزله لعدم المخالفة منه اذ لم يباشر المأمور به حتى لو اشتراه بخلاف ما سمي له من الثمن أو بغير النقود كان مخالفا أمره فيمنزل عزلا ضميا فلا يتوقف على علم الموكل * قال الحوى ومثل التوكيل بشراء شيء بعينه التوكيل بالاستئجار الا أني لم أره صريحا وهي حادثة الفتوى ولو اشترى نصف المعين فالشراء موقوف ان اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عندا صحابنا الثلاثة * ولو خاصم الموكل الوكيل الى القاضي قبل أن يشترى الوكيل الباقي وألزم القاضي الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك لزم الوكيل بالاجاع وكذا كل مافي تبعضه ضرر وفي تشقيصه عيب كالعبد والامة والدابة والثوب وهذا بخلاف ما اذا واكله يبيع عبده فباع نصفه أو جزأ منه معلوما فانه يجوز عند الامام سواء باع الباقي منه أو لا وان واكله بشراء شيء ليس في تبعضه ضرر ولا في تشقيصه عيب فاشترى نصفه يلزم الموكل ولا يتوقف لزمه على شراء الباقي اه (قوله بخلاف الوكيل بالنكاح) أي نكاح معينة والانسب وضعها بعد قول المصنف لا يشترى بنفسه ح (قوله والفرق في الواني) أي بين التوكيل بشراء معين وبين التوكيل بنكاح معينة مذكور في الواني محشى الدرر وذكره الزيلعي أيضا * وحاصله ان النكاح الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل فيعزل اذا خالف وأضاه الى نفسه بخلاف الشراء فانه مطلق غير مقيد بالاضافة لكل أحد وعبارة الزيلعي لان النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره

فاشترى ضعفه بدرهم
ما يباع به عشرة بدرهم
لزم الموكل منه عشرة
بنصف درهم) خلافا
لها والثلاثة قلناه
مأمور بأرطال مقسرة
فينفذ الزائد على الوكيل
ولو اشترى ما لا يساوي
ذلك وقع تارك كمال اجاعا
كغير موزون (ولو
واكله بشراء شيء بعينه)
بخلاف الوكيل بالنكاح
اذ انزوجه لنفسه صح
سبية والفرق في الواني

به التوكيل بشراء شيء
بعينه لا يملك الشراء
لنفسه وان قال عند
العقد شريته لنفسه
الا ان خالف في قدر
الثمن أو جنسه هذا
اذا كان الموكل غائبا
وان حاضرا وصرح
الوكيل بأنه يشترى
لنفسه صار مشتريا
لنفسه بزارة اه منه

لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل فكان مخالفا باضافته الى نفسه فانزل وفي الوكالة
 بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى الموكل فكل شيء أتى به لا يكون مخالفا به اذ لا يعتبر
 في المطلق الاذاته دون صفاته فيتناول الذات على أي صفة كانت فيكون موافقا بذلك حتى لو خالف
 مقتضى كلام الأمر في جنس الثمن وقدره كان مثله اه قلت حاصلة أن النكاح من العقود التي تضاف
 الى الموكل ولا تحقق له الا بالاضافة بخلاف الشراء فانه يكون للموكل ولو أضافه الوكيل الى نفسه كما يعلم مما مر
 (أقول) وعبرة الوافي فان قيل ما الفرق بين هذا وبين ما اذا وكره بتزويج امرأة بعينها حيث جازله أن
 يتزوجها قلنا هو أن النكاح الذي أتى به الوكيل غير الذي أمر به لان المأمور به النكاح الذي
 أضيف الى الأمر وهذا أضيف الى الوكيل فكان مخالفا وأما في مسئلتنا فالمأمور مطلق الشراء غير
 مقيد بالاضافة الى أحد هكذا قيل ولا يخفى ان قوله وفي مسئلتنا المأمور مطلق الشراء ممنوع فان المأمور
 فيها أيضا البيع الذي أضيف الى الأمر فانه قال اشترى هذا فكيف يكون هذا أمرا مطلقا للشراء
 انتهى (أقول) ومثله في النهاية والزيلعي والحواشي يعقوبية وغيرهم فليراجع (قوله غير الموكل)
 بالجر صفة لشيء مخصوصة وبالنصب استثناء منه أو حال لانه يجوز بالوجهين بدليل ما يأتي فلو قال غير الموكل
 والموكل لمكان أوضح قال في المنع وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشترى به له من
 مولاه أو وكل العبد بشرائه من مولاه فاشترى فانه لا يكون للأمر ما لم يصرح به للمولى أن يشترى به
 فيهما للأمر مع انه وكيل بشراء شيء بعينه لماسياتي اه وكان وجه الاحتراز عما ذكره من الصورتين
 باعتبار احتمال لفظ الموكل لاسم الفاعل واسم المفعول ولا يخفى ما فيه فكان الاولى أن يقول غير الموكل
 والموكل أو يقول ولو وكله بشراء معين غير نفس الأمر وأقادمسكين أن التعيين اما بالاشارة أو باسم العلم أو
 بالاضافة (قوله لا يشترى بنفسه) لان فيه عزل نفسه وهو لا يملك عزل نفسه والموكل غائب حتى لو كان
 الموكل حاضرا وصرح بانه يشترى بنفسه كان له لان له ان يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له العزل من غير
 علمه لانه فسخ عقد فلا يصح بدون علم صاحبه كسائر العقود عيني وزيلعي وغيرهما كالعناية وغاية البيان
 والمنع وأورد عليهم ان العلم بالعزل في باب الوكالة يحصل باسباب متعددة منها حضور صاحبه ومنها بعث
 الكتاب ووصوله اليه ومنها ارسال الرسول وتبليغ الرسالة ومنها اخبار واحد عدل أو اثنين غير عدلين
 بالاجماع أو اخبار واحد عدل كان أو غيره عند أبي يوسف ومحمد وقد صرح به في عامة المعتمرات سيما في
 البدائع واشترط علم الآخر في فسخ أحد المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضي أن لا يملك الوكيل عزل
 نفسه الا بحضور من الموكل لان انتفاء سبب واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التغير اللهم الا أن
 يحمل وضع المسئلة على انتفاء سائر اسباب العلم بالعزل أيضا لكنه غير ظاهر من عبارات الكتب أصلا
 قاضي زاده أفاده أبو السعود (قوله ولا للموكل آخر بالاولي) أي بأن وكله رجل آخر بأن يشترى له هذا
 الشيء بعينه فاشتراه له كان للموكل الاول دون الثاني لانه اذا لم يملك الشراء لنفسه فلا يملكه غيره بالاولي
 وهذا ان لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الاول والافهول الثاني وان كان الاول وكله بشرائه بألف والثاني بمائة
 دينار فاشتراه بمائة دينار فهو الثاني لانه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره أيضا بخلاف
 الفصل الاول كذا في البرازية قال المقدسي فلما أضافه الى الثاني ينبغي أن يكون الثاني كما لو قبل له وكالثاني
 بحضرة الاول أو شراء بماعينه الثاني مخالفا للاول اه وفي كافي الحاكم رجل وكل رجلا بشراء أمة
 بعينها فقال الوكيل نعم فشرها لنفسه ووطئها فبليت منه يدرا عنه الحد وتكون الأمة وولدها لأم
 ولا يثبت النسب اه قال الرطبي يستفاد من قول الوكيل نعم أنه لو لم يقبله لم يكن كذلك وهو ظاهر فاذا لم
 يقبلها واشترى وقع له والله تعالى أعلم وتقل في البحر عن البرازية اشترى جارية فلان فسكت وذهب

(غير الموكل لا يشترى به
 لنفسه) ولا للموكل آخر
 بالاولي

واشترها

واشترها ان قال اشتريتها فلان قال للموكل فله وان أطلق ولم يصف ثم قال كان لك ان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكة أو حدث بها عيب لا يصدق اه وفي الاشباه والنظائر سكوت الوكيل قبول ويرتد برده اه وقد منا عن البحر أول الوكالة أن ركنها مادل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما لي دخل السكوت وصاحب البحر فهم من عبارة البرازي كما ذكره أن الحاربه لم تتعين بالاضافة الى المالك فيه والذي يلوح لي أن فرع البرازية في المعينة أيضا و يفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أخذ من تقييده في كافي الحاشية بقوله فقال الوكيل نعم وتقييده في البرازية بقوله فسكت والا لا يكون في ذلك فائدة وعليك أن تتأمل قلت وقد ذكر عبارة البرازية في التباخر خانية نقلا عن شركة العيون وأبدل قول البرازية فسكت بقوله ولم يقل الأمر نعم ولم يقل لا ثم قال في آخرها هذا كله رواية الحسن عن أبي حنيفة ور بما استفاد منه أن في المسئلة رواية أخرى تأمل ثم معنى قوله و يفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أنه ان سكت فعلى التفصيل المذكور في البرازية وان صرح فمهي للأمر لأنه ان سكت لم تصح الوكالة لتناقلها في البرازية وهو ظاهر (قوله عند غيبته) أما لو كان حاضرا وصرح بأنه يشتر به لنفسه كان المشتري له لان له أن يعزل نفسه محضرة الموكل وليس له ذلك بغير علمه لان فيه تغير يراله ح (قوله حيث لم يكن مخالفا) تعليل للحكم وإشارة للفرق بين التوكيل بالشراء والشكاح كما سبق (قوله دفعا للفرر) علة ثانية أي انما منع شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تغير الأمر من حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بمحض من الموكل والاصل في هذه المسائل المارة أن الوكيل يعزل نفسه بمحضرة موكله لاني غيبته دفعا للفرر هذا بالعزل القصدى أما الضمني كما لو كان ذلك بمخالفة الموكل فيصح مطلقا وعليه بيني قوله المارة فلو وكله أن يزوجه معينة فتزوجها فقد عزل نفسه عز لا ضميا لانه جعله من وجال متزوجا فالذي عقده غير مسلط عليه من قبل الموكل فهو مخالف فيه فيكون عز لا ضميا بخلاف الشراء فانه انما فوض اليه أن يشتره وقد اشترى فلم تحصل المخالفة الا اذا نواه لنفسه لا للأمر فتبطل نيته لبقاء الوكالة وعدم عزله لعدم المخالفة منه اذ لم يباشر الأمور به حتى لو اشتراه بخلاف مسمى له من الثمن أو بغير النقود كان مخالفا لأمره فيعزل عز لا ضميا فلا يتوقف على علم الموكل كما قدمناه (قوله فلو اشتراه) نفي على قوله حيث لم يكن مخالفا (قوله بغير النقود) أي بان اشترى بالعروض أو بالحيوان ولم يكن الثمن مسمى وهذا اذا أمره بالنقود على ما في مسكين ولو ساوى المسمى قيمته واعلم أن الأولى أن يقول فلو اشتراه بمحضرة وقع للوكيل ثم يستطرد ويقول وكذا بغير ما عين وسيأتي اذا خالف في الدينانير بدراهم قيمتها كالدنانير يصح للموكل وقد تقدم أيضا ويجب تقييده بما اذالم يصف العقد الى الموكل أما اذا أضافه اليه بأن قال بعته لموكلك فقال الوكيل اشتريت له يتوقف على اجازة الموكل بلا شبهة كما علم مما تقدم في الكلام على شراء الفضولي وسيأتي ذكره قريبا في شرح قوله قال يعني هذا لعمر و قلت وفيه كلام قدمناه أول الوكالة في شرح قوله و بايقانها واستيفائها فلا تغفل (قوله أو بخلاف مسمى) أي ان كان الثمن مسمى وأطلق في المخالفة فشمل المخالفة في الجنس والقدر كما في البرازية وقيد في الهداية والمجمع بخلاف الجنس فظاهرها أنه اذا سمي له ثمن فزاد عليه أو نقص عنه فانه لا يكون مخالفا وظاهر ما في الكافي للحاكم أنه يكون مخالفا فيما اذا زاد لافما اذا نقص فانه قال وان قال اشترى ثوبا بدينار و باول لم يسم الثمن فهو جائز على الأمر وان سمي ثمن فزاد عليه شيئا لم يلزم الأمر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا أن يكون وصفه له بصفة وسمى له ثمن فاشترى بتلك الصفة بأقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر وان كان معينا فهو كالموصوف فشمل ما اذا كان خلاف الجنس عرضا ونقد اخلافا لغيره في الثاني وما اذا كان ما اشترى به مثل قيمة ما أمر به أو أقل كما في البرازية ونقله عنه في البحر (قوله من الثمن) قال الجوى أي بأن يأمره بالشراء بألف درهم فيشتره بمائة دينار وقد جعل محمد الدرهم والدنانير

(عند غيبته حيث لم يكن مخالفا) دفعا للفرر (فلو اشتراه بغير النقود أو بخلاف مسمى) الموكل له (من الثمن)

جنسين اذ لوجه ملهما جنسا واحدا لصار الوكيل مشتر باللا ثم حينئذ وقد ذكر في شرح الجامع الصغير في باب المساومة أن الدراهم والدنانير جنسان مختلفان في اسيافى حق حكم الر باحتى جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وفيما عدا حكم الر باجلا جنسا واحدا استحصانا حتى يكمل نصاب أحدهما بالآخر والقاضى في قيم المتلفات بالخيار ان شاء قوم بالدراهم وان شاء قوم بالدنانير والمكروه على البيع بالدراهم اذا باع بالدنانير أو على العكس كأن يبيعه بيع مكروه وصاحب الدراهم اذ ظفر بدنانير غيره به كان له أن يأخذها بجنس حقه كما لو ظفر بدراهمه الا رواية شاذة عن محمد واذ باع شيئا بالدراهم اشتراه بالدنانير قبل نقد الثمن أو على العكس والثانى أقل من قيمة الاول كان البيع فاسدا استحصانا وتبين بما ذكر أنهما اعتبار جنسين مختلفين في حكم الر باشهد بالدراهم والآخر بالدنانير أو شهد بالدراهم والمدعى دنانير أو على العكس لا تقبل الشهادة وكذلك في باب الاجارة اعتبار جنسين مختلفين على أن من استأجر من آخر دارا بدراهم وأجرها من غيره بدنانير أو على العكس وقيمة الثانى أكثر من الاول تطيب له الزيادة فإذ كرى الجامع انهما جملا جنسا واحدا فيما عدا حكم الر باعلى الاطلاق غير صحيح كذا فى التارخانية اه قلت وذ كر العمادى فى فصوله الدراهم أجر يت مجرى الدنانير فى سبعة مواضع وقد ذكر صاحب البحر أوائل البيوع عند قوله ولا بد من معرفة قدره وصف ثمن أنه ليس للحصر (قوله وينزل فى ضمن المخالفة) يفيد أنه لو شره له بعد ذلك لا ينفذ على الموكل وفى المقدسى عن القنية وكله بشراء أمة بعينها بعشرة فشرها فقال الأمر شرىتها بعشرة وقال المأمور شرىتها بنفسى بخمسة عشر فالقول للوكيل واليئة بينته وفى المقدسى أيضا ولو سمي له ثمن فزاد عليه شيئا يلزم الأمر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن إلا أن يكون وصف له بصفة وسمى له ثمنا فاشتره بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر واذا كان معينا فهو كالموصوف وفى الواقعات قال أسير لرجل اشترى بالف درهم فشره بمائة دينار أو بعرض جازوله أن يرجع على الاسير اه وفى خزنة المفتين من الصرف الاسير اذا أمر رجلا أن يفديه بالف ففده بالفين يرجع بالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء وفى الزيارات قال له اشترى هذه الالف درهم أمة ولم يسلم الالف حتى سرق فشرى أمة بالف لزم الموكل والاصل أن التقدين لا يتعينان فى الوكالة قبل التسليم بلا خلاف وبعده اختلف فيه وعامتهم ٢ انها لاتعين اه (أقول) ويتفرع على ما فى الخلاصة وكيل الشراء اذا شرى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم للامر ثم نقد للبائع غير هاجاز وسيأتى تصحيح مقابل هذا عن الخانية وعليه قول الزيارات ولو دفع الدراهم للوكيل فسرق لم يضمن فان شرى أمة بالف نفذ عليه علم بهلا كها أولم يعلم ولو سرقت خمسمائة فشرى أمة بالف فهمى له وان شرى بخمسمائة تساوى ألفا فهمى للموكل وكذا الودفع كىساق قال اشترى بالالف التى فيه فلم يجد سوى خمسمائة واذا دفع اليه ألفا بشرى له شيئا بعينه فهلك فشرى فهو للوكيل وان هلك بعد الشراء فلموكل ويرجع به عليه هذا اذا انفق على تلفها قبل أو بعد فان اختلفا فالقول للامر يمينه (قوله وان بشرى شيئا بغير عينه فالشراء للوكيل) هذه المسئلة على وجوه كفى البحر ان أضاف العقد الى دراهم الأمر كان للامر وهو المراد عندى بقوله أو يشترى به بمال الموكل دون التقدم من ماله لان فيه تفصيلا وخلافا وهذا بالاجاع وهو مطلق وان أضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه جلاله على ما يحل له شرعا أو يفعله عادة اذا الشراء لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستنكر شرعا عرفا وان أضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للامر فهو للامر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له أن يعمل لنفسه ويعمل للامر فى هذا التوكيل وان تكاذب فى النية بحكم النقد بالاجاع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انه لم تحضره النية أو اختلفا بان قال الوكيل لم تحضر فى النية وقال الموكل بل نويت لى أو بالعكس قال محمد هو للامق لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند أبى يوسف بحكم النقد لان ما أطلقه يحتمل الوجهين فيبقى

وقع الشراء للوكيل
لمخالفة أمره وينزل
فى ضمن المخالفة عينى
(وان) بشرى شيئا
(بغير عينه) فالشراء
للكيل

٢ قوله انها لاتعين
كذا بالاصل ولعله انهما
لا يتعينان وليحجرا اه
مصححه

موقوفاً من أي المالكين فقد نفذ فعل ذلك المحتمل لصاحبه ولأن مع تصادقهما يحتمل النية للآمر وفيما قلنا
 محل حاله على الصلاح كافي حالة التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه اه ومثله في الهداية
 والمقدسي وقول الامام فيما ذكره العراقيون مع محمد وغيرهم ذكره مع الثاني و بهذا علم أن معنى الشراء
 للموكل اضافة العقد الى ماله لا التقدم من ماله وان محل النية للموكل ما اذا اضافة الى دراهم مطلقه وظاهر ما في
 الكتاب ترجيح قول محمد من أنه عند عدم النية يكون للوكيل لانه جعله للوكيل الا في مسئلتين وظاهر
 ما في الهداية انه لا اعتبار بنية لنفسه اذا اضافة الى مال موكله ولا بينة لموكله اذا اضافة الى مال نفسه وان
 نقده الثمن من مال موكله علامة نية له وان لم يصفه الى ماله قال المقدسي وفي الثاني نظر لانه لا محذور في ذلك
 اذ دفع ماله عن غيره غير مستنكر اه هذا اذا اشتراه بئس حال وان بموجب فهو للوكيل قال في التاترخانية
 وان اشترى بدراهم مطلقه فهو على وجهين وان اشترى حالاً يحكم النقدان تقدم من دراهم الموكل فالشراء
 للموكل وان تقدم من مال نفسه فالشراء له وان لم يتقدم في البيان الى الوكيل ثم قال وان اشترى بموجب
 فالشراء يكون للوكيل حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل لا يصدق الا ان يصدق الموكل اه وحاصل
 ما قدمناه انه ان اضاف العقد الى مال أحدهما كان المشتري له وان اضافة الى مال مطلق فان نواه للآمر
 فهو له وان نواه لنفسه فهو له وان تكاذب في النية يحكم النقدا اجاعا وان توافقا على عدمها فللعاقدة عند الثاني
 وحكم النقدة عند الثالث و به علم أن محل النية للموكل فيما اذا اضافة الى مال مطلق سواء نقده من ماله أو من
 مال الموكل وكذا قوله ولو تكاذب وقوله ولو توافقا محله فيما اذا اضافة الى مال مطلق لكن في الاول يحكم النقدة
 اجاعا وفي الثاني على اختلاف السابق وفي كافي الحاكم ولو لو كره ان يشتري له أمة وسمى جنسها ولم يسم الثمن
 فشري أمة وأرسل بها اليه فوطنها الأمر فعلق فقال الوكيل ما اشترى بها لك يحلفه على ذلك و يأخذها
 وعقرها وقيمة ولدها للشبهة التي دخلت وان كان حين أرسل بها اليه أقرأ أنه شرها له أو قال هي الجارية التي
 أمرني أن اشترى بها لك لم يستطع الرجوع في شيء من أمرها فان أقام البينة أنه حين شرها شرها لنفسه
 لم يقبل منه ذلك اه و به علم أن الارسال للموكل لا يكون معيناً كونه اشترى له أو أنها اذا تنازعا في كون
 الشراء وقع له يحلف الوكيل ومحله ان لم ينقد الثمن والافقده من أن يحكم النقدة بالاجماع عند التكاذب و ذكر
 الزبلي أنه اذا تقدم من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان وهو ظاهر في أن قضاء الدين بمال الغير
 صحيح موجب لبراءة الدافع موجب للضمان و ذكر في بيع الفصولي أيضاً ان من قضى دينه بمال الغير صار
 مستقرضاً في ضمن القضاء فيضمن مثله ان كان مثلياً وقيمته ان كان قيمياً وفي منظومة ابن وهبان
 وكيل قضى بالمال ديناً لنفسه * يضمن ما يقضيه عنه ويهدر

ومعنى يهدر أنه يكون متبرعاً قال شارحها مسألة البيت من القنية قال الوكيل بقضاء الدين صرفت مال الموكل
 الى دين نفسه ثم قضى دين الموكل من مال نفسه ضمنه وكان متبرعاً ومقتضاه سقوط الدين عن الموكل واليه
 أشار بقوله ويهدر اه قال المقدسي وهي حادثة الفتوى ٢ حدثت لبعض المتأخرين من المتكلمين على
 الكنز وفيه كلام فانه ان أراد بقوله ان قضاء الدين بمال الغير صحيح انه جائز و نافذ ولا اثم فيه و ينقض فهو
 باطل ضروراً ان هذا المال مقصوب ٣ ولم يقل أحد بان المقصوب لا يجوز التصرف فيه و يقضى به الدين
 ولو طلبه صاحبه لا يمكن فيه ولا شك أن رب دراهم الغصب لو رآها مع الدائن و برهن عليها له أخذها و ينقض
 القضاء و ما نقله عن الزبلي وغيره لا يشهد له لانه جعله قرضاً والقرض انما يصح بالاختيار والرضا والضمان
 والرضا لا يجوز على الجواز و يحمل على ما اذا أجاز رب الدراهم والافله عليها ومنع الوفاء بها ونقض القضاء
 نم اذا هلكت عند الدائن فله تضمين أي شاء من الدافع والقابض لا يصح القضاء يقتضي أن لا يطالب
 القابض بل الدافع وأما مسألة المنظومة ففيها دفع مال نفسه باختياره و رضاه عن دين الموكل فلا يمس ما نحن

٢ مطلب

حادثة الفتوى

٣ قوله ولم يقل أحد الخ

هكذا بالاصل وليحرر

اه

فيه فصيح وصار متبرعا فلا رجوع له فيما كان عنده من المال لانه لزم ذمته وتبرع من عنده بقضاء الدين اه
(أقول) وأراد المقدسي ببعض المتكلمين على الكنز صاحب البحر (قوله الا اذا نواه للموكل) علم مما تقدم
انه يجب حمله على ما اذا لم يضاف العقد الى مال نفسه سواء أضافه الى مال الموكل أو الى مال مطلق وسواء نقد
الثلث من ماله أو من مال الموكل (قوله أو شره بماله) معناه اضافة العقد الى ماله لا النقد من ماله يعني اذا
أضاف العقد الى دراهم الأمر ينبغي أن يقع للأمر لانه لو لم يقع للأمر كان واقعا للوكيل فلو وقع له كان غاصبا
لدراهم الأمر وهو لا يحل شرعا كذا قال صاحب النهاية وعليه عامة الشراح (أقول) فيه نظر لان الغصب
انما يلزم لو نقد من دراهم الأمر وأما اذا أضافه الى دراهم الأمر ولم ينقد من دراهمه بل نقد من دراهم نفسه
فلا يلزم الغصب قطعا كذا ذكره أبو السعود في حاشية مسكين وذكريا أيضا عند قول الكنز أو يشتريه
بماله أي ان أضاف العقد الى مال الموكل سواء نقد الثلث من ماله أو من مال غيره أن فيه اشارة الى أن المراد
من قول المصنف تبع القدرى أو يشتريه بماله الاضافة عند العقد الى دراهم الموكل دون النقد من مال
الموكل بغير اضافة اليه قال صاحب الهداية وقول القدرى أو يشتريه بمال الموكل مطلق لا تفصيل فيه
فيحمل على الاضافة الى مال الموكل كذا قاله جمهور الشراح قال قاضي زاده أقول فيه نظرا لانهم حلوا
التفصيل المذكور في قول المصنف لان فيه تفصيلا على أنه ان نقد من دراهم الموكل كلن الشراءه وليس
بصحيح لان ذلك تفصيل للنقد المطلق لا للنقد من مال الموكل كما لا يخفى وما يصلح لترجيح كون المراد بقول
القدرى أو يشتريه بمال الموكل الاضافة الى دراهم الموكل دون النقد من ماله انما هو وقوع التفصيل في
النقد من مال الموكل لا وقوعه في النقد المطلق اذ لا مساس له بكلام القدرى فان المذكور فيه مال الموكل
دون مطلق المال اه (قوله حكم بالنقد اجماعا) لان دلالة على التعيين مثل دلالة اضافة الشراء اليه
زيلي (قوله فروايتان) أي عن أبي حنيفة فعند أبي يوسف يحكم النقد وعند محمد هو للوكيل وان نقد
الثلث من دراهم الموكل جوى لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وظاهر ما في
الكنز ترجيح قول محمد لدخوله تحت قول المصنف فالشراء للوكيل فانه لم يخرج عنه الا في مستلثين اذا نواه
للأمر أو أضافه الى ماله واليه مال الزيلي حيث قدمه على قول أبي يوسف وعمله بقوله لان ما يطلقه
الانسان من التصرفات يكون لنفسه (قوله زعم الخ) صور المسئلة فيما اذا كان بعد هلاك العبد وعم في
الجواب وبين الحكم فيما اذا كان حيا أو ميتا فعمل بتعميمه جواب المسئلة وهو ما اذا هلك وزاده عليها بيان
ما اذا كان حيا فلا خطأ في حق من أفاد الجواب وزاده عليه واعلم أن هذه المسئلة على ثمانية أوجه كما قال
الزيلي واحد على الاختلاف والبواقي على الوفاق والخلافية هي ما لو كان العبد المأمور بشراة بغير عينه
حيا ولم يكن الثلث منقودا كافي أبي السعود لان العبد المأمور بشراة اما أن يكون معينا أو غير معين وكل على
وجهين اما أن يكون الثلث منقودا أو غير منقود وكل وجه على وجهين اما أن يكون العبد حيا حين أخبر
الوكيل بالشراء أو ميتا ثم قال خاصله أن الثلث ان كان منقودا فالقول للمأمور في جميع الصور ومنها حالة الهلاك
والتعيب وان كان غير منقود ينظر فان كان الوكيل لا يملك الانشاء بان كان ميتا فالقول للأمر وان كان
يملك الانشاء فالقول للمأمور عندهما وكذا عند أبي حنيفة في غير موضع التهمة وفي موضع التهمة القول
للأمر اه فلا فرق عندهما في أن القول للمأمور اذا كان يملك الانشاء بين أن يكون الموضوع موضع
تهمة أو لا فان قلت بما اذا ثبت التهمة قلت بالرجوع الى أهل الخبرة فان أخبروا أن الثلث يزيد على القيمة
زيادة فاحشة ثبتت والا فلا (أقول) ولعل المراد بموضع التهمة ما اذا كان بعد التعيب فتأمل (قوله فهلك)
الصواب اسقاطه لمنافاة لقوله الآتي وهو حى كما في الشرع بلالية لكنه تبع فيه صاحب الدرر و صدر الشريعة
(قوله وهو حى قائم) لا حاجة اليه أيضا لان المأمور يدعى هلا كه فكيف يقال وهو حى فالقول للمأمور

الا اذا نواه للموكل
وقت الشراء (أو شره
بماله) أي بمال الموكل
ولو نكاذبا في النية حكم
بالنقد اجماعا ولو توافقا
انهم لم يحضروه فروايتان
زعم أنه اشترى عبدا
لموكله فهلك وقال موكله
بل شريته لنفسك
فان كان العبد (معينا
وهو حى قائم

الآن يقال أراد أنه قائم من كل وجه ليحتز به عما اذا حدث به عيب أو أبق فإنه كاهلاك كما في البرازية
 نامل (قوله فاقول للمأمور) أي مع يمينه يعقوبية (قوله لاخباره عن أمر يملك استثنافه) بجعل له الشراء
 للموكل ولا تهمة فيه لأن الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته على ما صر
 كما في البحر قال المقدسي فالخبير به في التحقن والثبوت يستغنى عن اشهاد فصدق كقوله لمطلقة في العدة
 راجعتك وبهذا وقع التقضى عن المولى اذا أقر على موليته بالنكاح حيث لا يثبت عند أبي حنيفة رجه الله
 تعالى اه ولان من ملك الانشاء ملك الاقرار (قوله وان ميتا) أي كان العبد ميتا قال العلامة أبو السعود
 وهذه مسألة الكتاب نظر السيد الجوى بأن مسألة الكتاب تشمل موت العبد وحياته وقت قول المأمور
 اشتريته للاصغر كما في البحر فان كان ميتا أخبر عن أمر لا يملك استثنافه وان كان حيا فهو بدعي حتى
 الرجوع على الأمر وهو ينكره ولا خلاف في الاول أنه على التفصيل المذكور وفي الثاني الاختلاف
 فقال الامام هو كذلك على التفصيل وقال القول للمأمور وان لم يكن الثمن منقودا (قوله فكذلك
 الحكم) أي يكون القول للمأمور مع يمينه لأنه أمين ير بد الخرج عن عهد الامانة فيقبل قوله
 (قوله والا) أي وان لم يكن الثمن منقودا والحال أن العبد ميت اذا الكلام فيه أمالو كان حيا فقد
 تقدم الكلام فيه وان القول فيه قول المأمور سواء كان الثمن منقودا أولا (قوله فاقول للموكل)
 يعني أن المأمور ير بد استحقاق الرجوع بالثمن عليه والقول قول الأمين فيما ينفي به الضمان عن نفسه
 لا فيما يستحق به الرجوع على غيره بل القول قول الأمر لأنه ينكر استحقاق الرجوع بل انما يكون
 أمينا فيما دفع اليه بطريق الامانة وما لم يقبضه لا يسمى أمينا بالنظر اليه فان قلت كيف يتأتى هذا والوكيل
 بشراء شيء بعينه لا يشتر به لنفسه فهو غير قادر على مخالفة الموكل كما تقدم ويجاب بأنه يمكن أنه فعل ذلك
 بحضرة أو بمخالفة بما عينه من الثمن أو شراء بغيره أو لعله محمول على ما اذا أنكر الأمر الشراء
 أصلا ويرى بما يرشد الى هذا عبارة التبيين والدرر قوله انه ينكر الرجوع عليه بالثمن والقول للمنكر
 (قوله والا) أي وان لم يكن الثمن منقودا سواء كان العبد حيا أو ميتا (قوله للتهمة) فإنه يحتمل
 أنه اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة أراد الزامه للموكل (قوله خلافا لهما) الخلاف فيما اذا
 كان منكر حيا والثمن غير منقود فقط ولا يوجه ان خلافا في الصورتين الداخليتين تحت الامع أن
 خلافا فيما ذكرنا فعلم مما تقرر أن صورة المسئلة فيما اذا كان بعد هلاك العبد وعم الشارح في
 الجواب وبين الحكم فيما اذا كان حيا أو ميتا فعلم بتعيينه جواب المسئلة وهو ما اذا هلك وزاد عليها
 بيان ما اذا كان حيا وحينئذ فلا خطأ في حق من أفاد الجواب وزاد عليه كما قدمناه (قوله الأمر)
 على وزن نصر مصدر أمر يأمر (قوله ولغا انكاره الأمر لما فضته الخ) أي لان قوله يعني لعمر و
 اقرار منه بأنه وكاه فان أنكر الوكالة بعده صار تناقضا فلا يسمع قوله فيكون العبد للموكل وهذا معنى
 قوله ولغا أي بطل انكاره مع انكاره (قوله بتوكيله) متعلق بالافسار (قوله بقوله يعني) بدل
 من قوله بتوكيله وهو نصير للاقرار ودلت المسئلة على أن معنى لفلان ليس اضافة الى فلان والا كان
 عقد فضولي لان قوله لفلان يحتمل أن يكون لشفاعة فلان اه وصورة الاضافة أن يقول بع عبدك من
 فلان كما في الفتح من الفضولي ط (قوله الا أن يسلمه المشتري) أي القائل بمعنى هذا لعمر ووقوله
 اليه أي الى عمر وقيد بالتسليم لان عمرا لو قال أجزت بعد قوله لم أمره لا يعتبر والعبد للمشتري لان العقد
 نافذ على المشتري والاجازة انما تلحق بالموقوف لا الجائز معراج (قوله لا عرف) أي ولوجود التراضي
 به وهو المعتبر في باب المعاوضات المالية لقوله تعالى الا أن تكون تجارة عن تراض منح (أقول)
 وتكون العهدة على المشتري الذي هو عمر وبتسليم الثمن (قوله معينين أو غير معينين) قال في

فالقول للمأمور) اجماعا
 (مطلقا) فقد الثمن أولا
 لاخباره عمن أمر
 يملك استثنافه (وان
 ميتا) الحال ان (الثمن
 منقود فكذلك)
 الحكم (والا) يكن
 منقودا (فالقول للموكل)
 لانه ينكر الرجوع
 عليه (وان) العبد
 (غير معين) وهو حي
 أو ميت (فكذا) أي
 يكون للمأمور (ان
 الثمن منقود) لانه
 أمين (والا فلا أمر)
 للتهمة خلافا لهما (قال
 يعني هذا العمر وبقائه
 ثم أنكر الأمر) أي
 أنكر المشتري أن عمرا
 أمره بالشراء (أخذه
 عمرو ولغا انكاره)
 الامر لما فضته لاقراره
 بتوكيله بقوله يعني
 لعمر و (الا أن يقول
 عمرو لم أمره به) أي
 بالشراء (فلا) بأخذه
 عمرو لان اقرار المشتري
 ارتد برده (لا أن يسلمه
 المشتري اليه) أي الى
 عمرو لان التسليم على
 وجه البيع بيع بالتعاطي
 وان لم يوجد نقد الثمن
 للعرف (أمره بشراء
 شئتين معينين) أو
 غيره معينين

البحر ولم يذ كر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين والظاهر أنه اتفاق في غير المعين كالمعين اذا نواه للموكل أو اشتراه له اه وتبعه بعضهم كالجوى والشارح وغيرهما قال العلامة أبو السعود وأقول دعوى أن التقييد اتفاق غير مسلم لأنه عند عدم التعيين يبطل التوكيل لعدم تسمية الثمن أو ما يقوم مقامه من بيان النوع كالتركي والحشبي فهذا غفلة عن قول المصنف فيما سبق قريبا أمره بشراء دار أو عبد جازان سمي ثمنا والافلا اه (أقول) بيان الثمن أو النوع لا يخرج عن كونه غير معين وقد قدم المؤلف أن الإضافة إلى المالك مثل جارية فلان لا تعينه ونقل في البرازية وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام ولا يخفى أنه مقيد ببيان النوع أو الثمن والالم تصح الوكالة وتقدم متنا أيضا وكله بشراء شيء بغير عينه فالشراء للوكيل الآن بنوى للموكل أو يشتريه بماله تأمل قال بعض الفضلاء انما قيدت المتون بالمعينين ليعم الشيء الدور والعبيد وغيرهما وأما لو تركوه وقد صرحوا بعدم ذكر الثمن فلر بما يتوهم أنه لا يجري في العبيد والدور لانهما اذا لم يعينا ولم يذ كر لهما ثمن لم يدخل لعدم صحة الوكالة بهما حينئذ ومن غفل عن هذا قال ما قال فقوله أو غير معينين يحمل على جهالة النوع وقوله اذا نواه للموكل يعني عنه اه (قوله وان لم يوجد الخ) هو أحد أقوال ثلاثة تقدمت في أول كتاب البيوع (قوله اذا نواه للموكل) قيد في غير المعينين أي انما يقع الشراء للموكل في غير المعينين اذا نواه له وكذا يقال فيما اذا دفع الثمن من مال الموكل على ما تقدم (قوله كما مر) أي قريبا في قوله وان يغير عينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل (قوله أو بزيادة يسيرة يتغابن الناس فيها) أي وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فاحش لان القيمة تعرف بالحزر والظن بعد الاجتهاد فتعذر فيما يشبهه لانه يسير لا يمكن الاحتراز عنه ولا يغنر فيما لا يشبهه لفحشه ولا مكان الاحتراز عنه لانه لا يقع في مثله عادة الاعمال وقيل حد الفاحش في العروض نصف عشر القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خمس القيمة وفي الدراهم ربع عشر القيمة لان الغبن يحصل لقلة الممارسة في التصرف فلما كانت الممارسة فيه أقل كان الغبن فيه أكثر فيعني عن التفاوت بحسب الممارسة والصحيح الاول وفي النهاية جعل هذا القدر معفو عنه أو هو خلاف ما ذكره صاحب الهداية والكافي وقيل لا يتحمل الغبن اليسير أيضا وليس بشيء هذا كله اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى تقويم المقومين وأما اذا كان معروفا كالحبز واللحم والموز والخبز لا يعني فيه الغبن وان قل ولو كان فلسا واحدا كذا ذكره الزيلعي (قوله صح) لان التوكيل مطلق غير مقيد بثمن مقدر عيني أي مطلق عن قيد اشتراهما متفرقين أو مجتمعين فيجوز على اطلاقه أبو السعود (قوله عن الأمر) أي ويقع له لانه قابل الألف بالعبدتين وقيمتها سواء فتتقسم عليهما نصفين دلالة فيكون أمرا بشراء كل واحد منهما بمائة ضرورة فالشراء بخمس مائة موافقة و بأقل منها مخالفة الى خير وبأكثر منها الى شر فلا يلزم الموكل الا أن يشتري الباقي بما بقي من الألف قبل أن يختصما استحصانا لان غرضه المصريح به تحصيل العبدتين بالالف وقد حصل وما ثبت الانقسام الادلالية والصريح يفوتها فلان اعتبر مع زيلعي (قوله فاشترى الخ) حاصله أن الوكيل بشراء جملته شراء كلها أو بعضها مما لا يتعيب بالقسمة ولا تعيبه الشركة بثمن المثل بالغبن اليسير عند عدم تعيين الثمن (قوله بخلاف وكيل البيع) فله أن يبيع بغبن فاحش عند الامام جوى والفرق كافي الزيلعي أن الوكيل بالشراء لشيء بعينه لا يكون له أن يشتريه بغبن فاحش وان كان لا يملك شراءه لنفسه لانه بالمخالفة فيه يكون مشتريا لنفسه فكانت النهمة فيه باقية بخلاف الوكيل بالبيع لانه لا نهمة فيه لعدم احتمال الشراء لنفسه فيجوز بالقليل والكثير اه (قوله صح) لانه قابل الألف بهما وقيمتها

اذ نواه للموكل كما مر بحر
(و) الحال أنه لم يسم
ثمنا فاشترى له أحدهما
بقدر قيمته أو بزيادة
يسيرة (يتغابن الناس
فيها صح) عن الأمر
(والالا) اذ ليس لو وكيل
الشراء الشراء بغبن
فاحش اجابا بخلاف
وكيل البيع كما سيجيء
(و) كذا (بشراهما
بألف وقيمتها سواء
فاشترى أحدهما
بنصفه أو أقل صح و)
لو (بالاكثر) ولو

سواء الى آخر ما تقدم (قوله لا يلزم الأمر) لمخالفته الى ضرر لانه حيث عين الالف لهما والحال أن قيمتهما سواء فقد عين النصف لاحد هما بخلاف ما لو شري بالاقبل فانه خلاف الى خير فلا يضر كما مر (قوله من المعينين مثلاً) أي أو الجماعة وليس المراد غير المعينين أيضاً لعدم تأني ذلك فيه (قوله قبل الخصومة) أما إذا اختصما وفسخ العقد فلا يعود صحيحاً لان المفسوخ لا يرجع الى الجواز (قوله لحصول المقصود) وهو تحصيل العبدین (قوله وجوزاه الخ) فيجوز شراء أحدهما بغين يسير عندهما (قوله بشراء شئ معين) لا حاجة لقوله معين لقول المتن وعينه مع أنه يوهم اشتراط تعيينه مع تعيين البائع وليس كذلك بل تعيين البائع يفي عنه كما صرح به المصنف بقوله أو عين البائع (قوله أو عين البائع صح) أي على الأمر ولزمه قبضه وان مات قبل القبض عند المأمور مات على الأمر لان البائع يكون وكيله على الأمر في قبض الدين ثم يملكه بخلاف ما إذا وكله بشراء عبد غير معين فاشترى لا يكون للأمر بل بنفسه على المأمور حتى لو مات عند المأمور مات من مال المأمور فان قبضه الأمر فهو له أبو السعود (قوله وجعل البائع وكيله بالقبض) راجع الى الصورتين (قوله غير المعين) أي من مبيع وبائع (قوله لان توكيل المجهول باطل) هذا تعليل غير الآتي له من قوله بناء الخ على أنه جار فيما ذكره لان البائع قد يكون مجهولاً في الصورة الاولى فالاولى الاقتصار على ما يأتي ط والاصل انه لا يصح تملكك الدين من غير من عليه الدين الا اذا وكله بقبضه وان السراهم والدنانير يتعينان في الوكالات فلما أمره بالشراء بدين له عليه فان كان المبيع معيناً تعين البائع ضرورة لانه انما يبيعه ماله وان كان المبيع معيناً كان بائعه معيناً وكذا الوعين البائع مثال الاول اذا قال له اشتر فلانا العبد فان بائعه مالك العبد ومثال الثاني اشترى عبد فلان وفي الحالين البائع معلوم فكذا نه وكله بقبض الدين الذي على الوكيل المجهول ثمنا فجاز تملكك الدين منه وكان الشراء بذلك الدين وكان موافقاً للموكل بالثمن الذي عينه له لاجل شراء العبد مثلاً واذا كان المبيع غير معين ولم يكن بائعه معيناً لم يمكن أن يكون وكيله بقبض الدين فلم يصح الشراء منه بذلك الدين فلو تم العقد لكان مخالفاً للأمر في الثمن الذي عينه له وهو الدين لان البائع لا يصح أن يكون وكيله بقبضه لان توكيل المجهول باطل وعندهما صح البيع لان الدراهم والدنانير في المعاوضات لا تتعين والوكالات منها فصح الشراء والحقوق ترجع الى العاقد فيلزمه ثمن المبيع ويرجع به على أمره فيلتقيان قصاصاً بالدين الذي له عليه (قوله والايعين) أي وان لم يعين المبيع ولا البائع (قوله فهلا كه عليه) أي اذا لم يقبضه الأمر وان قبضه الأمر فهو بيع له بالتعاطي (قوله خلافا لهما) فقلاً يلزم الأمر اذا قبضه المأمور بخر أي في الوجهين كتر يعني بهما ما اذا كان العبد المأمور بشرائه معيناً أو غير معين أبو السعود (قوله وكذا الخلاف لو أمره ان يسلم ما عليه) أي يعقد عقد السلم بان قال أسلم الدين الذي لي عليك الى فلان جاز وان لم يعين فلان لم يجز عنده وعندهما يجوز كيفما كان (قوله أو بصرفه) أي يعقد عقد الصرف بأن أمره أن يصرف ما عليه من الدين اذا كان دراهم بدنانيراً ودنانير بدراهم مثلاً وأصله أن التوكيل بالشراء اذا أضيف الى دين لا يصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن البائع أو المبيع متعيناً وعندهما يصح كيفما كان لهما ان التقدين لا يتعينان في المعاوضات عيناً كان أو ديناً ولهذا اشترى شيئاً بدين للمشتري على البائع ثم تصادق ان لادين يبطل الشراء ويجب عليه مثله فاذا لم تتعين صار الاطلاق والتقييد به سواء كافي غير الدين وقول العيني ولهذا واشترى شيئاً بدراهم على المشتري الخ تبع فيه الزيلعي وصواب العبارة بدين للمشتري على البائع كما ذكرنا ولا يحنيفة رحمه الله تعالى أن النقود تتعين في الوكالات ولهذا الوقيدها بالعين منها أو بالدين منها ثم هلك العين أو أسقط الدين بطلت الوكالة فاذا تعينت فيها كان هذا تملكك الدين من غير من عليه الدين وذلك لا يجوز الا اذا وكله بقبضه له ثم لنفسه

يسيراً (لا) يلزم الأمر
(الأن يشترى الثاني)
من المعينين مثلاً (بما
بقي) من الالف (قبل
الخصومة) لحصول
المقصود وجوزاه ان
بقي ما يشترى بمثله
الآخر (و) لو أمر
رجل مديونه (بشراء
شئ) معين (بدين له
عليه وعينه أو) عين
(البائع صح) وجعل
البائع وكيله بالقبض
دلالة فيسراً الغريم
بالسليم اليه بخلاف غير
المعين لان توكيل
المجهول باطل ولذا قال
(والا) يعين (فلا)
يلزم الأمر (ونفذ على
المأمور) فهلا كه
عليه خلافا لهما وكذا
الخلاف لو أمره أن
يسلم ما عليه أو يصرفه

وتوكيل المجهول لا يجوز فكان باطلا كما اذا اشترى بدين على المشتري أو يكون أمر ابصرف مالا بملك
 الا بالقبض قبله وذلك باطل كما اذا قال أعط مالي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البائع لانه يصير وكيل
 عنه بالقبض ثم يملكه وبخلاف ما اذا أمره بالتصدق لانه جعل ماله لله تعالى وهو معدوم وأما مسألة التصديق
 بان لادين عليه بعد الشراء به فلان النقود لاتعين في البيع دينا كان أو عينا فاذا لم تتعين لا يبطل البيع
 بطلان الدين بخلاف الوكالة فان النقود تتعين فيها وفي النهاية ان النقود لاتعين في الوكالة قبل القبض
 بالاجماع وكذا بعده عند عامتهم وعزاه الى الزيادات والخيرة فعلى هذا لا يلزمها ما قاله أبو حنيفة زبلي
 والمراد بالمشتري في قوله كما اذا اشترى بدين على غير المشتري هو الوكيل أبو السعود عن شيخه (قوله)
 بناء على تعيين النقود في الوكالات عنده) بدليل أن الأمر لو قيد الوكيل بالعين منها أو الدين منها ثم
 استهلك العين أو سقط الدين بطلت الوكالة كما تقدم قريبا (قوله في المعاوضات) عينا كانت
 النقود أو دينا (قوله عندهما) قال في البحر تنبيه في حكم النقود في لو وكالة في بيع خزنة المفتين ولو
 قال لغيره اشترى بهذه الالف الدراهم جارية فأراه الدراهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرقت ثم اشترى
 جارية بألف لزم الوكيل والاصل ان الدراهم والدنانير يتعينان في الوكالة قبل التسليم بخلاف وكذا
 بعده على الاصح وفائدة النقد والتسليم على الاصح شيان أحدهما توقف بقاء الوكالة ببقاء الدراهم
 المنقودة والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل بالتمن ولو كان الموكل دفع الدراهم
 الى الوكيل فسرفت من يده لا ضمان عليه فان اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه وان هلك بعد الشراء
 فالشراء للموكل ويرجع بمثله فان اختلفا في كون الهلاك قبله أو بعده فالقول للأمر مع يمينه انتهى ونقل
 مثله في نور العين في الفصل السابع عشر ونقل فيه قبله مانصه شيخ يتعين النقدان في التبرعات كهبة
 وصدقة والنقود تتعين في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم الى هؤلاء لكونها أمانة وقبل
 التسليم لاتعين وجيز * النقدان لا يتعينان في المعاوضات وفسوخها وان عينت حتى لا يستحق عينا
 والمشتري أن يسلمها ويرد مثلها ويتعينان في الغصوب والامانات والوكالات والشركات ونحوها انتهى
 * وقال في الاشباه والنظائر في أحكام النقود وفي وكالة البناية اعلم أن عدم تعيين الدراهم والدنانير في حق
 الاستحقاق لا غير فانهما يتعينان جنسا وقدر او وصفا بالاتفاق وبه صرح الامام العتابي في شرح الجامع
 الصغير اه قال الجوى يعني أن من حكم النقود أنها لاتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في
 حق الاستحقاق فلا يستحق عينا للمشتري امسا كما ودفع مثلها جنسا وقدر او وصفا هذا هو المراد اه
 وقدم في الاستدلال للامام وصاحبيه ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات عندهما ويتعينان
 عنده في الوكالات ثم عليك بالتأمل في قوله وفائدة النقد والتسليم الخ بعدما ذكره من الاصل المذكور
 وهو انهما لا يتعينان وكذا ما ذكره بعده من انه لو اشترى بعد ما سرقت بعد الشراء عليه فانه دليل على
 تعيينهما كما هو قول الامام لا على عدمه والله سبحانه وتعالى أعلم قال في الحواشي الجوى وانما لاتعين في
 عقد المعاوضات لان النقد خلق ثمنا والاصل فيه وجوبه في الذمة لتوصله الى العين المقصودة واعتبار
 التعيين فيه يخالف ذلك بخلاف تعيينه في الهبة لعدم وجوبه في الذمة وكذا في الصدقة والشركة والمضاربة
 والوكالة والغصب اذا قام عينه ولو هلك النقد في يد الوكيل انزل ولو هلك بعد البيع قبل التسليم انفسخ
 البيع ولا يطالب الوكيل بعد بتسليم مثله وعين ذلك النقدين بالتعيين في عقد المعاوضة وفسخه والشافي
 وأحمد وافقاه كزفر لانه صدر عن أهله مضافا الى محله فيعتبر كافي عقد المعاوضة وقيد بالنقد لان ما هو
 مصوغ من الذهب والفضة يتعين بالتعيين اتفاقا وكذا غيرهما من المثليات وأثر الخلاف أنه لو عين الدراهم
 ليس للمشتري أن يسلم غيرها وعندنا أنه أن يسلم مثلها ولا ينقض العقد بالهلاك والاستحقاق بل يطالب

بناء على تعيين النقود
 في الوكالات عنده
 وعدم تعيينها في
 المعاوضات عندهما
 (ولو أمره) أي أمر
 رجل مسدونه
 (بالتصدق بما عليه
 صح) أمره بجمله

المال لله تعالى وهو معلوم (كما صح أمره (لو أمر) الأجر (المستأجر بمرمة ما استأجره مما عليه من الأجرة) وكذا الأمر بشراء عبد يسوق الدابة وينفق عليها صح اتفاقا للضرورة لأنه لا يجرد الأجر كل وقت فجعل المؤجر كلئذ جرد في القبض قلت وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان أن كان ذلك قبل وجوب الأجرة لا يجوز وبعد الوجوب قبل على الخلاف الخ فراجعه (ولو) أمره (بشراؤه بالف ودفع) الألف (فأشترى وقيمته كذلك فقال الأمر اشترى بنصفه وقال المأمور) بل (بكله صدق) لأنه أمين (وان) كان (قيمته نصفه) فالقول (للاسر) بلايين درر وابن كمال تبع المصدر الشريعة حيث قال صدق في الكل بغير الحلف وتبعهم المصنف لكن جزم الوائي بأنه تحريف وصوابه بعد الحلف (وان لم يدفع) الألف (وقيمته نصفه) فالقول (للاسر) بلايين قاله المصنف في الدرر كما هو

بتسليم مثلها كذا في شرح درر البحار للعلامة شيخ البخاري وقوله وكذا غيرهما من المثليات يعني يتعين بالتعيين اتفاقا وهذا محله إذا كان المثلي حاضرا مشار إليه يفهم هذا القيد من قوله يتعين بالتعيين إذ التعيين لا يكون في الغائب وذكر في الذخيرة أن الفلوس بمنزلة الدراهم والدنانير في أنها لا تتعين بالتعيين انتهى وفي شرح الجامع الصغير للتمر تاشي الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ وفرع عليه وجوب زكاة الأجرة المجلدة في الأجرة الطويلة على الأجر في السنين التي كانت الأجرة في يده لأنه ملكها بالقبض والفسوخ لا ينتقض ملكه إذا كانت الأجرة دراهم وماشا كلها وعن السرخسي يجب على المستأجر أيضا لأنه يعد ذلك دينا على الأجر وكذا في بيع الوفاء زكاة ذلك المال على البائع والمشتري وليس هذا الجواب الزكاة على شخصين في مال واحد لأن الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ انتهى (قوله وهو معلوم) هو جواب عما يقال أنه أمره بالتصدق وهو عميلك للفقير وهو مجهول ونوكيل المجهول باطل وحاصل الجواب أنه جعله لله تعالى وهو معلوم فيكون الله سبحانه وتعالى هو القابض للصدقة لأن الصدقة تقع في كف الرحمن والفقير نائب عنه ولا تضر جهالة النائب كما قالوا لو تصدق بما يحتمل القسمة على فقيرين صح مع أن الصدقة بالمشاع قبل القسمة لا تصح لأن الصدقة تقع في كف الرحمن وهو واحد ولا يضر تعدد النائب (قوله وكذا الأمر بشراء عبد) أي من الأجرة (قوله لأنه لا يجرد الأجر) أي المؤجر وهو بدل مما قبله (قوله فجعل المؤجر) بفتح الجيم أي العين المستأجرة وهو كالدراهم مثلا (قوله كالمؤجر) بكسر الجيم أي جعلت الدار مثلا قائمة مقام الأجر وفي البحر فأقيمت العين مقام المؤجر في القبض (قوله قبل وجوب الأجرة لا يجوز) لأنه لا دين له عنده حينئذ فكأنه أمره بالتصدق بماله نفسه فلا يرجع به على الأمر ولا يقتطعه من الأجرة لأن الأجرة لم تكن وجبت (قوله على الخلاف) أي لا يصح عنده لأنه أمره باتلاف مال نفسه فلا يرجع عليه به ويصح عندهما لأنه حيث شرط أن يكون ذلك من الأجرة فكأنه قال لترجع به على تأمل (قوله فراجعه) أقول الذي رأيت في الشرح المذكور في هذا المحل مثل ما قدمه ونصه وأمام مسألة اجارة الحمام ونحوها قيل ذلك قولهما وان كان قول الكل فأنما جاز باعتبار الضرورة لأن المستأجر لا يجرد الأجر في كل وقت فجعلنا الحمام قائما مقام الأجر في القبض انتهى ولم أجده هذه العبارة فيه لكن لا تخالف ما ذكره الماتن لأن وجوب الأجرة يكون بعد استيفاء المنفعة أو باشتراط التجهيل وهو معنى قول المتن مما عليه من الأجرة قال المقدسي وفرع الحمام ممنوع واثن سلم فللضرورة لأن المؤجر لا يوجد كل حين فأقيم الحمام مقامه اهـ (بنييه) إذا ادعى المستأجر أنه عمر لم يقبل منه الايبنة بخلاف الامين المأذون بالدفع إذا ادعاه فإنه يقبل قوله كما في فتاوى قارىء الهداية وغيرها وفي ودبعة البرازية ما يخالف مسألة الدين فلينظرتم (قوله لأنه أمين) ادعى الخروج عن عهدة الامانة والأمر يدعى عليه ضمان خمساته وهو ينكر (قوله فالقول للاسر) وينفذ على المأمورز يلحق لان الوكيل بالشراء ليس له أن يشتري بالغبن الفاحش اتفاقا ولأنه إنما أمره أن يشتري له عبدا بالف والعبد الذي قيمته نصف الألف غير المأمور به فلم يكن وكيل في شراؤه فنفذ الشراء وصار ضامنا للمال نخرج عن كونه أمينا فلذا كان القول للاسر (قوله بلايين) في الاشباه كل من قبل قوله فعليه اليمين الا في مسائل عشر وعدها وليس منها ما ذكره هذا ويمكن الجواب تأمل (قوله صدق في الكل بغير الحلف) أي في صورتي الدفع وعدمه إذا كانت القيمة مقدار نصف الثمن (قوله لكن جزم الوائي بأنه تحريف) اعترض ط وغيره من عمنى هذا الكتاب على الوائي بأنه لا وجه لنسبة الوائي هؤلاء الجهابذة الى التواطئ على التحريف لان العلة كما في الهداية وغيرها أن الوكيل ليس له الشراء بالغبن الفاحش اتفاقا بخلاف الوكيل بالبيع ولأنه وكاله بشراء عبدا بالف وقد اشترى عبدا

يساوي خمسمائة وهو غير المأمور به وهو الذي يساوي الالف حينئذ لا وجه لتحليف الموكل لظهور مخالفته له وشراؤه بالغبن الفاحش وهو ممنوع عنه ولا فرق أن يدفع له الالف أولا غير أن معنى تصديق الموكل عدم الزامه بالبعد الذي لا يساوي الالف بالغبن الفاحش وظهوره انه غير المأمور به على انه مقتف أثر صدر الشريعة ومع ذلك هو مطالب بتصحيح النقل ولم نجده فيما بين أيدينا من الكتب وكذا الحال فيما بعده والحاصل أن ادعاء التحريف من هؤلاء الافاضل من غير نقل من مدعيه سوء ظن بهم وتخطتهم في غير محلها وحينئذ فالقول للآمر لكون المأمور مخالفا بشراؤه بالغبن الفاحش انتهى حاصل اعتراضهم (أقول) وعبارة الواني أقول ما ذكره الشارح من قوله بلايين مخالف للعقل والنقل أما العقل فلان القول اذا كان للآمر يحكم بلزوم العبد مثلا على المأمور فهذا الحكم بمجرد قول الخصم بلايينه بعيد وجدوا أما النقل فلانه قال في الهداية ولو أمره أن يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمننا فاشتراه فقال الأمر اشترته بخمسمائة وقال المأمور بالف وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه اه على أن تصديق البائع اذا احتيج الى تحليف المأمور فبدونه يكون أولى فان قيل سكوت صاحب الهداية وغيره عن ذكر اليمين في الصورة السابقة وتعرضهم لها في هذه الصورة يشعر أن لا يجب اليمين فيها كما قال الشارح قلنا لعل سكوتهم في الصورة المذكورة بناء على ظهورها وأما تعرضهم لها في هذه الصورة فالتوسط لبيان الاختلاف الآتي هل يجب اليمين فقط أو تحالف الجانبين لا يقال اذا كان الغبن قاحشا لا يلزم على الآخر سواء حلف أو لم يحلف فلا يكون فائدة ويكون قول الشارح بلايين في موقعه لا نقول فائدها أن المأمور قد يتضرر ببقاء العبد عليه فلا يستحلف الأمر بمقتضى أن يقرر اشتراؤه باكثر ومثل هذا الاعتراض يرد على صدر الشريعة أيضا فانه قال اعلم أن المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف وكأنه مأخذ الشارح ويحتمل أن تكون كلمة بغير تصديقا عن بعد وهذا توجيه تفرد به أضعف العباد والله تعالى الهادي واعتراض ذلك أيضا في الحواشي اليعقوبية حيث قال هذا ليس بمذكور في غير هذا الكتاب وفيه كلام وهو انه صرح في الكافي في المسئلة السابقة المذكورة في المتن بقوله فان قال شريت عبد الأمر فقلت فقال الأمر الخ بان المراد من تصديق الوكيل تصديقه مع يمينه لان الثمن كان أمانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي أمر به فكان القول له ولا فرق في تصديق الوكيل لاجل كونه أمينا بين موضع وموضع فيكفي التصريح في موضع فلا يتم قول الشارح كما لا يخفى فليتأمل اه قلت وذكر في نور العين في مسائل اليمين قبيل الفصل السادس عشر القول في كل أمانة للامين مع يمينه وكذا البيهنيته والضمين تقبل يمينه على الايقاع اه وعلى هذا فكيف يكون القول للمأمور بلايين في المسئلة الاولى وكذا كيف يكون للأمر في الثانية بلايين فتدبر (قوله لكن في الاشباه) هذا في مقام الاستدراك على التعميم الواقع في صدر الشريعة من نفي اليمين عن الوكيل والموكل على أن ما في الاشباه في الوكيل وفي مسئلتنا لم يبق وكلا لماعلمت وحينئذ فلا حاجة الى هذه العبارة ونص عبارة الاشباه الوكيل يقبل قوله يمينه فيما دعيه الا الوكيل يقبض الدين اذا ادعى بعدم موت الموكل انه كان قبضه في حياته ودفعه له فانه لا يقبل قوله الا يمينه كما في فتاوى الوالاجية من الوكالة وقد ذكرناه في الامانات وفيها اذا ادعى بعدم موت الموكل انه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودا وفيها اذا قال بعد عزله بعته أمس وكذبه الموكل وفيها اذا قال بعدم موت الموكل بعته من فلان بالف درهم وقبضتها وهلكت وكذبه الورثة في البيع فانه لا يصدق ان كان المبيع قائما بيمينه بخلاف ما اذا كان مستهلكا النكل من الوالاجية من الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكل اه قال المحشي الحوي أقول وأما ورثة الوكيل فنص عليهم قارئ الهداية في فتاويه بعد نحو أربع ورقات مع بقية ورثة الامناء

قلت لكن في الاشباه
القول للوكيل يمينه
الافى أربع فباليمينه فتنبه

وذکرها المصنف في فتاويه في الكراس الاخير مما عند كاتبه وقد سئل شيخ مشايخنا شيخ الاسلام نور الدين علي بن غانم المقدسي في الوكيل بعد عزله هل يقبل قوله في الدفع لموكله أم لا وهل يقبل قوله في الدفع لموكله بعدموته فيفرق في ذلك بين العزل الحكمي والحقيقي أم لا وهل قول العمادى في فصوله ولو كان الموكل هو الميت بطلت أى الوكالة فان قال قد كنت قبضت في حياة الموكل ودفعت اليه لم يصدق في ذلك لانه أخبر عما لا يملك انشاءه فكان منهما في اقراره وقد انزل بموت الموكل ومثله في الخلاصة صحيح يعتمد عليه افتاء وقضاء أولا وقد ذكر العمادى في موضع أنه يقبل قول الوكيل بعد الموت أعني موت الموكل حيث قال ولو ووكله بقبض وديعة أو عارية فمات الموكل فقد خرج الوكيل عن الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حياته ودفعتها الى الموكل يصدق في ذلك وتأني المسئلة بعد ذلك ان شاء الله تعالى ثم ذكر ما قدمناه من عدم تصديق الوكيل بعدموت موكله فهل يمكن التوفيق بين هذين الفرعين أم لا وهل اذا فرق بينهما يكون الاول في الدين والثاني في الوديعة يكون الفرق صحيحا فأجاب هذا السؤال حسن وقد كان يختلج بخاطري كثيرا أن أجمع في تحريره كلاما يريج اشكالا ويوضح مراما لكن الوقت الآن يضيق عن كمال التحقيق فنقول وبالله التوفيق التأمل في مقالهم والتفحص لا قوالهم يفيد أن الوكيل بعد العزل يقبل قوله في بعض المواضع دون بعض فما يفيد عدم قبول قوله لو قال الموكل يبيع عبد مثلا لو وكيله قد أخرجتك عن الوكالة فقال قد بعته أمس لم يصدق لانه حكى عقدا لا يملك انشاءه للحال نظير ما لو قال لمطلقته بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فيها لا يصدق وبما يفيد القبول قولهم في الفرع المذكور لو مات الموكل وقال ورثته لم تبعه وقال الوكيل بعته من فلان بألف درهم وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشتري يصدق الوكيل ان كان العبد هالكا قالوا لان بهذا الاخبار لا يريد ازالة ملك الورثة بل ينسكرو وجوب الضمان باضافة البيع الى حالة الحياة والورثة يدعون الضمان بالبيع بعد الموت فيكون القول للنسكرو وأما العزل الحكمي والحقيقي فعلاوم والفرق بينهما بان الحقيقي يتوقف على علم الوكيل بخلاف الحكمي وأما ما ذكره في الفصول العمادية فلا يخفاء ان أحد المحلين في الوديعة والآخري في الدين وقد استشكله صاحب جامع الفصولين بقياس أحدهما على الآخر لكن الحكم مصرح به بالاختلاف بين الوديعة والدين كما في الولوجية انتهى وقوله الا الوكيل بقبض الدين الخ قيل عليه ليس لهذا الاستثناء الذي ذكره أصل بل هو مخالف لما صرحوا به وقد اغتر بظاهر عبارة المصنف بعض المفتين فافتى بانه لا يقبل قول الوكيل المذكور الايئنة وتقرير الكلام بما يدفع الشبهة والاهام أن الوكيل اما أن يكون وكيل بقبض دين ثابت لموكله في ذمة غيره أو دين استقرضه الموكل بنفسه ووكله في قبضه من غيره واذا ادعى الوكيل ائصال ما قبضه لموكله اما أن يكون دعواه في حياة موكله أو بعدموته وفي كل منهما يقبل قول الوكيل بيمينه لبراءة ذمته ودعواه هلاك ما قبض في يده كدعواه الايصال لبراءة ذمته في كل حال وأما سرية قوله على موكله لبراءة غيره فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله بالقبض وأما بعد موته فلا يثبت به براءة الغريم الايئنة بقيمها أو تصديق الورثة على قبض الوكيل لو أنكر وايصاله لموكله وأما الوكيل بقبض ما استدانه الموكل فلا يسرى قوله على موكله حال حياته اذا أنكر قبضه على المفتي به كما بعدموته فلا بد من البرهان وهذه عبارة الولوجية نفي ما قدمناه قال ولو ووكله بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلك وأنكر الورثة أو قال دفعت اليه صدق ولو كان ديننا لم يصدق لان الوكيل في الموضوعين حكى أمرا لا يملك استنفاه أى استنفاه سببه على طريق مجاز الحذف لكن من حكى أمرا لا يملك استنفاه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه يصدق والوكيل بقبض الوديعة فيما يحكى بوجوب الضمان على الموكل وهو

ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه وقوله وقد ذكر في الأمانات (أقول) وكذا في المداينات وقد حصل الاشتباه بنقل المصنف تلك العبارة عن الوالوجية في ثلاثة مواضع مختصرة لا على الوجه الأكل هنا وقد علمت ما فيه وفي كتاب الأمانات حيث قال كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبل قوله كالمودع إلى قوله إلا الوكيل بقبض الدين وفي كتاب المداينات حيث قال تفرع على أن الديون تقضى بمثلها مسائل منها الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعدم موت الموكل أنه كان قبض في حياته ودفعه إليه فإنه لا يقبل قوله إلا بينة لأنه يريد إيجاب الضمان على الميت بخلاف الوكيل بقبض العين انتهى فقد حصل الاشتباه بقوله لا يقبل قوله إلا بينة هل النبي عام في حقه وحق موكله أو المنسني ثبوت الدين على الأمر فقط لبراءة الوكيل بالقبض بقوله قبضت في حياته ودفعته له وقد علمت ما هو الصواب اه وقوله لم يصدق أي في قوله قبضت ودفعت يعني بالنسبة إلى المديون لا بالنسبة إلى نفسه وإذا لم يصدق ترجع الورثة على المديون فإن صدق المديون الوكيل في الدفع فلا يمين عليه ولا يرجع المديون عليه لأنه أقر بأنه أوصل الحق إلى مستحقه وإن رجوع الورثة بطريق الظلم والمظلوم لا يظلم غيره وإن كذبه في الدفع بخلاف إذا الضابط أن كل من أقر بشئ لزمه بخلاف إذا هو أنكره ولو أقر بان المال موجود عند من لم يدفعه أخذه منه فإذا حلف برئ لأنه بالنسبة إليه مودع والقول قوله في براءة نفسه وإنما كان مودعا لأنه صدق له في الوكالة والقبض بطريق الوكالة وبذلك صار المال في يده أمانة كما صرح حوايه في كتاب الوكالة وإن نكل عن اليمين يرجع عليه وإن صدقه الورثة في القبض وكذبوه في الدفع فالقول قوله بيمينه لأنه بالقبض صار المال في يده وديعة فتصدقهم له فيه اعتراف بأنه مودع وإن المديون قد برئت ذمته بذلك فإن حلف برئ وإن نكل عن اليمين لزمه المال المدعى وإن أقام بينة على الدفع جاز وأندفعت عنه اليمين ولو أن الورثة في صورة انكار القبض والدفع حين أرادوا الرجوع على المديون أقام المديون بينة أنه دفع المال للوكيل حال حياة الموكل اندفعت دعواهم عليه ثم إذا أرادوا تحليف الوكيل على الدفع لم ذلك لأن الثابت بالبينة كالثابت عيانا فكان قبضه معاينادون دفعه فإن حلف برئ وإن نكل لزمه دعواهم ولو لم يتم المديون بينة على الدفع للوكيل وأراد تحليف الورثة على نفي العلم بالدفع للوكيل يحلفون فإن حلفوا ثبت عليه المدعى وإن نكلوا لزمهم دعواهم وهو الدفع ثم إذا ثبت الدفع للوكيل بنكولهم وكذبوه في الدفع للموكل لم تحليفه على دفعه له فإن حلف برئ وإن نكل لزمه دعواهم والحاصل أنه متى ثبت قبض الوكيل الدين من المديون بوجه من الوجوه كان القول قوله بيمينه في الدفع لأنه صار بعده مودعا والقول قوله في الدفع وقد ظهر من هذا أنه ينتصب خصما للورثة حتى إذا أقام عليهم بينة بالدفع للبيت جاز وأندفعت خصومتهم عن المديون فإذا صدقوه في القبض منه والدفع أو نكلوا عن اليمين على نفي العلم كما شرحتنا ثبت عليهم بالدفع وأندفعوا عن الوكيل والمديون وإنما قلنا بان له أن يحلف الوكيل على الدفع لأنه مصدق له في القبض لاني الدفع ولما دفع المال للورثة ثانيا صار أحد المالكين له فاتصب الوكيل خصما له فيما قبضه ولتحليفه فائدة وهو أنه ربما ينكل عن اليمين أو يقر بعد الدفع فيرد المدفوع لربه وهذا يعلم من مسائل ذكرت في دعوى المديون لابقاء الدين في جواب الوكيل بقبض الدين فراجع تلك المسائل وافهم العلة يظهر لك الحكم والله تعالى أعلم كذا حوره بعض الفضلاء اه وتكلم الشرنبلالي على عبارة الاشتباه كلاما طويلا حوره في رسالة حافلة وكذا المقدسي ورسالة لخصها الجوى في حاشيته ونقله القتال فراجع ذلك إن شئت وسيأتي في كتاب العارية من كلام المصنف والشارح في هذا البحث بما لا مزيد عليه فراجع إن شئت (قوله وإن كان قيمته ألفا فيتحالفان) أي في صورة ما إذا لم يدفع الألف فإنه إنما يكون أمينا حيث دفع إليه المال في المال المدفوع إليه فكان القول له بيمينه ليرى نفسه عن الضمان ومع عدم الدفع ليس معه شيء هو أمين

(وإن) كان (قيمته)
ألفا فيتحالفان

فيه وانما يريد الرجوع على الأمر وهو بالنسبة اليه بمنزلة البائع منه لانه أصيل في الحقوق كما تقدم وعند اختلاف البائع والمشتري في الثمن يتحالفان فكذا هذا (قوله ثم يفسخ العقد) أي الذي جرى بينهما حكما (قوله فيلزم المبيع المأمور) أي في صورتين كافي الزيلعي (قوله من غير بيان ثمن) فان بعد القبض كان القول قول المأمور بيمينه لانه أمين يريد ابراء نفسه من الضمان فان قلت كيف يتصور بعد القبض من غير بيان ثمن قلت بان يدفع له مقدار من المال فيقول له اشترى عبد ا وادفع من هذا المال ثمنه ولم يبين مقدار ما يدفع وان كان قبل القبض يتحالفان ولا عبرة بتصديق البائع لان قوله لا ينفذ على الأمر ولو كان معه شاهد آخر لانه لا يصلح أن يكون شاهدا على فعل نفسه (قوله على الأظهر) وهو قول أبي منصور وعليه المعظم لان البائع بعد استيفاء الثمن أجنبى عنهما وقبله أجنبى عن الموكل اذ لم يجز بينهما عقد فلا يصدق عليه في حق الخلاف فيتحالفان وقيل لا تحالف لانه ارتفع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر فيجعل تصادقهما بمنزلة استثناء عقد في الحال وفي المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف والحاصل أن التصحيح قد اختلف فصحيح قاضيخان عدم التحالف تبعاً للفقهاء أبي جعفر وصحح في الكافي التحالف تبعاً للهداية بناء على أن قول الهداية وهو أظهر بمعنى أصح ونص محمد في الجامع الصغير أن القول للمأمور بيمينه فمنهم من نظر الى ظاهره ففي التحالف ومنهم من قال انه أراد التحالف لكنه كتبى بذكر يمين الوكيل لانه مدع ولا يمين عليه الا في صورة التحالف فهو المقصود لولا ذلك لكان القول للأمر لانكاره فيأخذ المبيع بما حلف عليه ولم يذ كر يمين الوكيل كذا ذكروا واستشكل الزيلعي قول من قال ان مراده التحالف الخ بانه وان كان يدل على ما ذكرنا من حيث المعنى لكن لفظه لا يدل على ذلك ولا على الاول فان قوله ان القول للمأمور بيمينه يدل على أن المأمور يصدق فيما قال وفي التحالف لا يصدق واحد منهما ولو كان مراده التحالف لما قال ذلك قال المحبوبي في شرح الجامع الصغير وهذا فيما اذا انفقا أنه أمره بالشراء بالف فلو قال أمرتك بخمسة مائة وقال المأمور بالف فالحقول للأمر بيمينه لان الأمر فيه يستفاد ويلزم العبد المأمور لمخالفته وان برهننا فاليمين بينة الوكيل لكثرة كذا في النهاية والبراية قيل يرد على ظاهره أن وضع المسئلة فيما اذا لم يسم عند التوكيل الثمن فكيف يقول المحبوبي هذا اذا تصادقا على الثمن عند التوكيل وأجيب بان التصديق في الثمن يخالف التحالف فيه فيصور بان يتفقا على تسمية ثمن معين وبان يتفقا على عدم تسميته أصلاً وبالجملة فالتصديق على الثمن من حيث تسميته ومن حيث عدم تسميته والثاني هو المراد في قول المحبوبي كذا في المقدسي قال في البحر ولم يذ كر ماذا كانت قيمتها بينهما اه (أقول) والذي يفهم من عبارة ابن الكمال في الاصلاح فان أعطاه الالف صدق هو ان ساواه والافاً أمر وان لم يكن أعطاه الالف وسارى أقل منه صدق الأمر وان ساواه تحالفاً (قوله فوقوع الاختلاف في الثمن) أي الحكمى لان بينه وبين الموكل مبادلة حكمية وفي الجامع دفع اليه ألفا يشتري له أمة وأمره أن يزيد من عنده الى خمسة مائة فشرى أمة وقال شريتها بألف وخمسة مائة وقال الأمر بألف فان برهن أحدهما قضى بيمينته وان برهننا قضى بيمينه الوكيل وان لم يكن لاحدهما يمينه حلف كل على دعوى صاحبه ويسدأ بيمين الموكل فاذا حلفا صارت الامة اثلاثا ثلثاها للموكل وثلثاها للوكيل (فرع) في التارخانية دفع له ألف درهم وأمره أن يشتري بها عبد بعينه فشراه ودفعه ثم اشتراه الوكيل من البائع فزاده ثوباً وقبله قيل يقسم الالف على قيمة العبد وقيمة الثوب فاصاب الثوب لزم المشتري رده للموكل فكأنه شراه مع ثوب بألف فالعبد نافذ على الأمر والثوب على المشتري بحصته (قوله ولو اختلفا في مقداره) أي في تسمية مقداره أي الثمن كما دل عليه التصوير وهنا انفقا على بيان شيء لكن الاختلاف في المقدار بخلاف الصورة التي قبلها فانه لم يبين فيها شيء من الثمن • واعلم أن كل

ثم يفسخ العقد) بينهما
(فيلزم) المبيع
(المأمور) كذا وأمره
(بشراء معين من غير
بيان ثمن فقال المأمور
اشترته بكذا) ان
(صدقه بانه) على
الأظهر (وقال الأمر
بنصفه تحالفاً) فوقوع
الاختلاف في الثمن
يوجب التحالف (ولو
اختلفا في مقداره) أي
الثمن (فقال الأمر
أمرتك بشرائه بمائة
وقال المأمور بألف

فالقول للآمر) يمينه (فان برهنا (٢٥٤) قدم برهان المأمور) لانها كثر اثباتا (و) لو أمره (بشراء أخيه فاشترى الوكيل

الاختلاف السابق انما هو في الثمن فالاولى الاظهار فيقول ولو اختلفا في مقدار الثمن عند الامر وما في
الزبلى سهو كما علمته ونبه عليه في البحر بقوله وقولي هنا انهما اتفقا على عدم تسمية الثمن أولى من قول
الزبلى وهذا فيما اذا اتفقا على أنه أمره أن يشتري له بألف اذ المسئلة انما فرضا المؤلف وغيره فيما اذالم
يسم ثنا فهو سهو والله سبحانه وتعالى أعلم اه (قوله فالقول للآمر يمينه) لان ذلك يستفاد من جهته
فكان القول قوله ويلزم العبد المأمور لمخالفته (قوله لانها كثر اثباتا) أنت الضمير باعتبار كون البرهان
بينه (قوله بشراء أخيه) أي أخى الأمر والمراد به قريب ذو رحم محرم منه (قوله فالقوله) أي للآمر
(قوله ويكون الوكيل مشتريا) هذا يفيد أن الولاء للوكيل (قوله بخلاف البيع) فانه يبطل ويبقى
على ملك الموكل (قوله ولو أمره عبد) الاولى حذفه لانه أوجب ركازة لفظية فان المقصود أن العبد أمر
رجلا أن يشتريه من سيده (قوله بكذا) أي بألف مثلا وكان ينبغي التعبير به لقوله بعد والالف للسيد
(قوله ودفع المبلغ) فاذا لم يدفعه عتق على ألف وهي واحدة (قوله عتق على المال) لان بيع العبد منه
اغتناق وشراء العبد نفسه قبول الاعتناق ببدل فصار كأنه اشترى نفسه لنفسه (قوله وكان الوكيل سفيرا)
فلا ترجع الحقوق اليه والمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل هو الصحيح قال في البحر فصار كأنه
اشترى نفسه بنفسه واذا كان اعتاقا عقب الولاء وان لم يبين للمولى فهو عبد للمشتري لان اللفظ حقيقة
للمعاوضة وأمكن العمل بها اذا لم يبين فيحافظ عليه بخلاف ما لو وكله غير العبد أن يشتريه لانه يصير مشتريا
للآمر سواء علم الوكيل البائع أنه اشترى لغيره أو لم يعلمه وهنما لم يعلمه أنه يشتري للعبد لا يصير مشتريا للعبد
لان ثمة على نمط واحد لانه في الحالين شراء وفي الحالين المطالبة متوجهة الى الوكيل فلا يحتاج الى البيان أما
ههنا أحدهما اعتاق معقب للولاء ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب في المعاوضة المحضة
فلا بد من البيان اه بتصرف (قوله والالف للسيد فيهما) أي في صورتى ما اذا قال لنفسه أولا (قوله
وعلى العبد ألف أخرى في الصورة الاولى بدل الاعتناق) قال الامام قاضيخان في الجامع الصغير وفيما اذا بين
الوكيل للمولى أنه يشتريه للعبد هل يجب على العبد ألف أخرى لم يذكر في الكتاب ثم قال وينبغي أن يجب
لان الاول مال المولى فلا يصح بدلا عن ملكه كذا في النهاية (قوله فلا يصلح بدلا) أي لا بدلا عن العتق في
الصورة الاولى ولا عن المبيع في الصورة الثانية وحيث استحق البدل وجب بدل العتق على العبد وبدل
المبيع على المشتري قال من لا مسكين لقائل أن يقول قد ذكر فيما تقدم أن الوكيل بشراء شيء بعينه لا بملك
شراءه لنفسه فلا يجوز أن يكون للمشتري ويمكن أن يجاب عنه بان توكيل العبد بشراء نفسه يكون توكيلا
بقبول الاعتناق وحقيقة شراء الوكيل لنفسه يكون اتيانا بجنس تصرف آخر اه الوكيل اذا خالف وأتى
بجنس آخر من التصرفات نفذ عليه جوى وتقدم في كلام الشارح معزى بالاختصاص والدرر أن الوكيل اذا
خالف ان خلافا الى خير في الجنس كبيع بألف فباعه بألف ومائة نفذ ولو بمائة دينار لا ولو خيرا اه واستفيد
منه أن الدراهم والدينار في باب الوكالة جنسان (قوله اعتناق) أي معنى وان كان شراء صورة (قوله فتلغو
أحكام الشراء) فلا يبطل بالشروط الفاسدة ولا يدخله خيار الشرط (قوله صح الشراء) ولو كان شراء
حقيقة لكان فاسدا لجهالة الاجل (قوله فلو شري العبد نفسه الى العطاء صح) أي لانه اعتناق لاحقيقة
الشراء اذ لو كان شراء حقيقيا لافسده الاجل المجهول (قوله كما صح في حصته) أي العبد وصورة عبد
اشترى نفسه مع مشتري آخر بالف وكان مثل قيمته فصح الشراء في حق العبد بحصته من الالف وكان البيع
اعتاقا بالخصامة وحينئذ فلم يصح شراء الآخر لدم البيع الحقيقي ولو قلنا بصحته لا يلزم كون البيع
مجازا عن العتق في حق المشتري وحقيقة في حق الآخر فيلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وهو لا يجوز وفي
البحر عبد اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل آخر بالف درهم صفقة واحدة يجوز في حصة العبد وفي حصة

فقال الآمر ليس هذا)
المشتري (بأخى فالقول
له) يمينه (ويكون
الوكيل مشتريا لنفسه)
والاصل أن الشراء متى
لم ينفذ على الأمر ينفذ
على المأمور بخلاف البيع
كما مر في خيار الشرط
(وعتق العبد عليه)
أي على الوكيل لزمه
عتقه على موكله فيؤخذ
به خاتبة (و) لو أمره
عبد (بشراء نفس الامر
من مولاه بكذا ودفع)
المبلغ (فقال) الوكيل
(لسيده اشترىته) لنفسه
فباعه على هذا الوجه
(عتق) على المالك
(وولاؤه لسيد) وكان
الوكيل سفيرا (وان قال)
الوكيل (اشترىته) ولم
يقبل لنفسه (فالعبد)
ملك (للمشتري والالف
للسيد فيهما) لانه كسب
عبد (وعلى العبد ألف
أخرى في) الصورة
(الاولى) بدل الاعتناق
(كما على المشتري)
ألف (مثلها في الثانية)
لان الاول مال المولى
فلا يصلح بدلا (وشراء
العبد من سيده اعتناق)
فتلغو أحكام الشراء
فلذا قال (فلو شري)
العبد (نفسه الى العطاء

الشريك

صح بالشراء بجز (كما صح في حصته اذا اشترى نفسه من مولاه

الشريك باطل ولا يشبه هذا الاب اذا اشترى ولده مع رجل آخر بالف درهم فانه يجوز العقد في الكل اه
فان قلت كيف صح المجاز دون الحقيقة وكان الاولى القلب قلت لما كان هو الارفق كان هو المعتبر (قوله
ومعه رجل آخر) أي تشارك الرجل والعبد في شراء نفس العبد صفقة واحدة كما علمت ولو كان بيعاً يصح
لانه ضم بيع صحيح الى بيع باطل فان شراء العبد نفسه من سيده صحيح وشراء الشريك باطل لانه شراء مبعض
لكن لما كان شراء العبد اعتاقاً وهو لا يبطل بالشروط الفاسدة كما علمت صح قوله فيهما أي في حصة الاب
والاجنبي (قوله فانه يصح فيهما) أي في حصة الاب والاجنبي وعقوبت الاب ولا يضمن عند الامام لشريكه
لانعدام التعدي علم الشريك حاله أو لا كما في الدرر (قوله والفرق انعقاد البيع في الثاني) أي في شراء الاب
مع الاجنبي لان صيغة الشراء استعملت في معناها الحقيقي فيتبعه العتق في حصة الاب (قوله لا الاول) لان
ما وقع من العبد لم يكن صيغة تنفيذ الشراء فهو مجاز عن قبول الاعتاق ببدل لان اعتباره ببيعاً حقيقة غير ممكن
لانه لا يملك فبطل شراء الاجنبي لثلا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز والى هذا أشار بقوله لان الشرع جعله الخ
(قوله جعله اعتاقاً) أي في حق العبد (قوله للزوم الجمع بين الحقيقة) وهو ثبوت الملك للمشتري والمجاز وهو
الاعتاق وهذا جواب سؤال حاصله لما اذا جعل اعتاقاً في حق العبد ومفيد للملك في حق صاحبه وحاصل
ما أشار اليه من الجواب أن ذلك لا يستقيم لانه يلزم منه استعمال اللفظ الواحد وهو الصيغة الصادرة في معناه
المجازي وهو الاعتاق ومعناه الحقيقي وهو ثبوت الملك له ما والحاصل انه يعتق على الاب نصيبه لانه ما
ذارحم محرم منه وقد حصل العتق بعد تحقق الشراء من الاب والاجنبي وأما شراء العبد نفسه من سيده كذا
أو بعضاً فقد جعله الشرع اعتاقاً فشرأ الآخ وقع على مبعض فبطل (قوله ففعل) أشار به الى أنه يتم
بقول المولى بعت ولا يحتاج الى قول العبد قبلت بعد قوله بعني نفسي لانه اعتاق فيستبدية المولى بناء على
أن الواحد يتولى طرفي العقد في العتق والنكاح وهذا انما يظهر لو كان وقع الشراء للعبد أما اذا كان الشراء
للآمر فلا بد من قبول العبد لانه يبيع فلا ينعقد الا بالاجاب والقبول وعلى كل من الوجهين فيكون الثمن في
ذمة العبد أما اذا وقع الشراء له فظاهر وأما اذا وقع للآمر فلا نه هو المباشر للعقد فترجع الحقوق اليه
فيطالب بالثمن ويرجع به هو على الأمر فأداه العيني (قوله فهو للآمر) لان العبد يجوز توكيله في شراء
نفسه لان الشراء يقع على ماله وهو اجنبي عن نفسه من حيث المالا يتولى البائع حبس العبد لاخذ الثمن
لان العبد في يد نفسه والمبيع اذا كان في يد الوكيل بالشراء حاضر في محاسن العقد لا يكون للبائع حق حبسه
لانه بالعقد يصير محلياً بينه وبين المشتري فكان قابضاً بالشراء حموي (قوله فالرد للعبد) لان الوكيل أصل في
الحقوق والرد منها اذ لو كان محجوراً فقد صار مأذوناً بهذا العقد حيث رضى به سيده فترجع الحقوق اليه وفيه
أن الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل وتقدم أن من جلة الحقوق الخصوصية في
العيب فهي هنا تتعلق بالامر دون العبد فتأمل (قوله وان لم يقل لفلان) بان قال بعني نفسي أو أطلق
بان قال بع نفسي أما الاول فلانه قبول للعتق لان يبيعه من نفسه اعتاق معنى وان كان يبيعاً لفظاً لم يقع امثالاً
وأما الثاني فلان المطلق يصلح لندا ولذا فلا يقع امثالاً بالشك فبقي لنفسه لا بعقد البيع والشراء ط (قوله
لانه أتى بتصرف آخر) هذا جواب عما يقال المأمور بشراء معين لا يملكه لنفسه فأجاب بأن ذلك اذا لم
يخالف وأما هنا فقد خالف لانه أتى بصيغة توجب العتق لا الملك (قوله وعليه الثمن فيهما) أي بدل العتق
في الصورة الثانية والثمن في الصورة الاولى لان الحقوق ترجع اليه لما ينه بقونه لزوال حجره الخ أما الاولى
فلكونه وكيلاً ويرجع بما دفع على الامر وأما الثانية فلكونه أصيلاً (قوله لزوال حجره) جواب سؤال
مذكور في الدرر وهو أن العبد اذا كان محجوراً عليه لا ترجع الحقوق اليه فلنا زال الحجر هنا بالعقد الذي
بشره مقترناً باذن المولى وهذا انما يظهر في المسئلة الاولى ولله در الشارح حيث علل في منع المسئلة المتقدمة

ومعه رجل آخر (وبطل)
الشراء (في حصة
شريكه) بخلاف مالو
شري الاب ولده مع
رجل آخر فانه يصح
فيهما بيوع الخانية من
بحث الاستحقاق
والفرق انعقاد البيع
في الثاني لا الاول لان
الشرع جعله اعتاقاً
ولذا بطل في حصة
شريكه للزوم الجمع بين
الحقيقة والمجاز (قال
لعبد اشترى نفسك من
مولاك فقال لمولاه بعني
نفسى لفلان ففعل)
أي باعه على هذا الوجه
(فهو للآمر) فلو وجد
به عيباً ان علم به العبد
فلارد لان علم الوكيل
كعلم الموكل وان لم يعلم
فالرد للعبد اختيار (وان
لم يقل لفلان عتق)
لانه أتى بتصرف آخر
ففند عليه وعليه الثمن
فيهما لزوال حجره بعقد
بشره مقترناً باذن
المولى درر (فرع)
الوكيل اذا خالف ان
خلفا الى خير في الجنس
كبيع بالف درهم فباع

بلزوم الجمع بين الحقيقة والمجاز وقال وعليه الثمن فاستعمله في حقيقته ومجازه فان قال أردت به عموم المجاز فنقول يمكن أن يراد في المسئلة الاولى ذلك بل الجواب الصحيح ما ذكرناه من التعليل (قوله ومائة) أي من الدراهم (قوله نفذ) لان الخبرية في جنس الدراهم (قوله ولو بمائة دينار لا ولو خيرا) لا اختلاف الجنس اذ قد يكون غرضه في الدراهم قال في الاشباه المأمور بالشراء اذا خالف في الجنس نفذ عليه الا في مسئلة وهي الاسير المسلم في دار الحرب اذا أمر انسانا أن يشتريه بألف درهم فخالف في الجنس فانه يرجع عليه بألف اه أي بأن اشتراه بمائة دينار أو عرض جازله أن يرجع والفرق أن شراء الوكيل شراء حقيقة والشراء بمائة دينار أو عرض غير الشراء بألف درهم ومسئلة الاسير ليس بشراء حقيقة بل طريق للتخليص وقد رضى بالتخليص بألف فيلزمه الألف كما قدمناه قال في الخانية رجل أمر غيره أن يبيع غلامه بمائة دينار فباعه المأمور بألف درهم ثم قال المأمور للا مربي الغلام فقال المولى أجزت ذلك ذكر في المنتقى أنه يجوز لانصراف الاجازة الى كل بيع وفي المنع عن البرازية أمره بأن يشتريه بعشرة دنانير فاشتراه بمائة درهم قيمتها مثل الدنانير لزم الموكل خلافا لفر ومحمد ولو بعرض قيمتها مثل النقد لا يلزم اجاعا وفي التهذيب كل موضع يكون خلافا في البيع فهو موقوف على اجازة الأمر وفي الشراء يكون مشتريا لنفسه الا اذا كان الوكيل صبيا أو عبدا محجورا أو مرندا فهو موقوف وفي البرازية وكله بأن يبيع عبده بألف وقيمه كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لا يملك بيعه بألف اه (قوله خلاصة ودرر) نقله في الدرر عن الخلاصة فالاولى الاقتصار على الخلاصة والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

بألف ومائة نفذ ولو بمائة دينار لا ولو خيرا خلاصة ودرر فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء والاجارة والصرف والسلم ونحوها (مع من رد شهادته له)

﴿فصل﴾ لا يعقد وكيل البيع والشراء مع من رد شهادته له (قوله وكيل البيع الخ) شمل المضارب الا اذا كان بمثل القيمة فانه يجوز وان جازي فيه لا يجوز وان قل والمضارب كالوصي بحرف في جامع الفصولين لو باع منهم بمثل القيمة فانه يجوز وان جازي فيه لا يجوز وان قل والمضارب كالوصي بحرف في جامع الفصولين لو باع القيم مال الوقف أو أجر من لا تقبل شهادته له لم يجز عند أبي حنيفة وفيه المتولى اذا أجرد ا من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة الا بأكثر من أجر المثل كبيع الوصي ولو أجر من نفسه يجوز لو خيرا والا لا يقيد بوكيل العقد احتراز عن وكيل القبض كالموكل وكل شخص بقبض دين على أبيه أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده فقال الوكيل قبضت الدين وهلاك وكذبه الطالب فالقول قول الوكيل اه وفي النهاية انه اذا باع منه بأكثر من اقيمة يجوز بلا خلاف و بأقل بغبن فاحش لا يجوز اجاعا ومثل القيمة في رواية الوكالة والبيع عنه لا يجوز ورجحه في الخانية (قوله ونحوها) كالنزويح فلو وكله بنزويح فزوجه بنته ولو كبيرة أو من لا تقبل شهادته لها لا يجوز عنده خلافا لهما وعلى هذا فلا حذف قوله بالبيع والشراء لكان أولى (قوله مع من رد شهادته له) أي كاصله وفرعه وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه لان مواضع التهم مستثناة من الوكالات وهذا موضع التهم بدليل عدم قبول الشهادة كافي الدرر وفي القنية وكيل يبيع عن أحب الامن أربعة اتفاقا عبده المأذون ومكاتبه وولده الصغير ولد مكاتبه وأربعة عند أبي حنيفة خلافا لولد الكبير وولده ووالده وزوجه وقيل وزوجه ان كانت امرأة وقيل ولد الولد الصغير ولا يجوز اذا مات أبو مو لم يترك وصيا اتفاقا وقيل مدبره المأذون ولا يجوز له البيع أو الشراء من نفسه عندهم جميعا سواء كان خيرا أو شر للموكل أو الوكيل كافي فتاوى قاضيخان قال في البحر وهو مفهوم من كلام المصنف باولى لانه اذا لم يملك العقد مع من رد شهادته له فأولى أن لا يملكه من نفسه ولو بمثل القيمة في احدي الروايتين عن الامام وقيد بقوله لانه لو عقد على من رد شهادته للموكل كأبيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد اذا باع من مولاه والحيلة في جواز بيعه من نفسه أن يبيعه من آخر ثم يشتريه منه • واعلم أن الاولوية بالنسبة لمذهب الامام وأما صاحبان فلا يمنعان الوكيل من العقد مع من رد شهادته له اذا كان بمثل القيمة الامن عبده

ومكاتبه كما يأتي قر يباقي كلام الشارح بخلاف منعه من البيع من نفسه فانهما مع الامام فيه كما نبه عليه أبو السعود (قوله للثمة) وهذا موضعها بدليل عدم قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار بيعا من نفسه من وجه قال في التاجية التهمة من وهم بالفتح أي ذهب يعني بذهب الوهم الى أنه انما يختار هذا النفع نفسه فيكون عاملا لنفسه والوكيل من يعمل لغيره اهـ (قوله بمثل القيمة الامن عبده) أي لا يجوز عندهما بيعه من عبده أي وان أحاط الدين بماله ورقبته لان مع ذلك مذهبهما بقاء ملك السيد في ماله (قوله ومكاتبه) لان مال المكاتب لمولاه على تقدير عجزه ومثله ابنه الصغير وشريكه مفاوضة أما شريكه عنانا فيجوز عقده معه اذالم يكن ذلك من تجارتهما وقيد في المبسوط العبد بغير المديون أما لو كان مديونا فانه يجوز معراج فالمستثنى حينئذ من قولهما أر بع (قوله كبع من شئت) استدركه المقدسي بأن الوكيل بمجرد الوكالة يبيع ممن شاء فلا يجوز الا أن ينص على بيعه من هؤلاء حتى يكون اطلاقا ورده الجوى بأن كون الوكيل بمجرد الوكالة يبيع ممن شاء ممنوع فان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات والبيع ممن ذكر موضع تهمة وقيد بما ذكر من المسائل أما غيرها كالحوالة والاقالة والحط والاراء والتجوز بدون حقه فيجوز عندهما ويضمن وعند أبي يوسف لا يجوز (قوله كما يجوز عقده معهم بأكثر من القيمة انفاقا) أي عند عدم الاطلاق (قوله أي يبعه) أشار به الى أن المصنف أطلق في محل التقييد لان قوله كما يجوز عقده يشمل البيع والشراء فأفاد أنه أراد بالعقد البيع لانه حيث كان بأكثر من القيمة اتفت التهمة أما الشراء بأكثر منها فهو ظاهر التهمة والحياة فلا يجوز انفاقا من أبي حنيفة وصاحبه كالموابع بأقل من القيمة ونظير البيع بأكثر من القيمة الشراء بأقل منها فيجوز انفاقا (قوله لا شراؤه بأكثر منها) أي ممن ترد شهادته له (قوله بغبن فاحش) أي ممن ترد شهادته له (قوله لا يجوز انفاقا) وجاز مع غيره عنده (قوله وكذا يسير عنده) أي لا يجوز عنده لانه حيث لم يجز العقد بمثل القيمة لم يجز بالغبن اليسير بالاولى (قوله خلافا لهما) لانه لما جاز بمثل القيمة وكان الغبن اليسير لا يمكن الاحتراز عنه لان حقيقته ما يقومه معه بعض المقومين جاز البيع معه والنسكتة في ذلك عدم جواز البيع عنده بالغبن اليسير مع أنها معلومة من عدم جواز بيعه منهم عنده بمثل القيمة بالطريق الاولى ليني عليه خلافا لهما وجواز ذلك عندهم أيضا (قوله وفي السراج لو صرح بهم جاز اجاعا) قال فيه لو أمره بالبيع من هؤلاء فانه يجوز اجاعا الا أن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده ولادين عليه فلا يجوز قطعان صرح له الموكل اهـ منح لكن في البرازية الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا أو بائعا فيبيعه من غيره ثم يشتريه منه وان أمره الموكل أن يبيعه من نفسه أو أولاده الصغار أو ممن لا تقبل شهادته له فباع منهم جاز اهـ ولا يخفى ما بينهما من المخالفة وذلك ما في السراج في النهاية عن المبسوط ومثل ما في البرازية في الذخيرة عن الطحاوي حيث قال وفي وكالة الطحاوي لا يجوز بيع الوكيل من نفسه أو ابن صغيره أو عبده غير مديون وان أمره الموكل بالبيع من هؤلاء أو أجاز له ما صنع جاز اهـ وفي النهاية عن المبسوط لو باعه الوكيل بالبيع من نفسه أو ابن صغيره لم يجز وان صرح الموكل بذلك لان الواحد في باب البيع اذا باشر العقد من الجانبين يؤدي الى تضاد الاحكام فانه يكون مشتريا ومستقضا باضا ومسلما محاصبا في العيب ومحاصبا وفيه من التضاد ما لا يخفى اهـ وهذا موافق لما عن السراج وكان في المسئلة قواين خلافا لمن ادعى انه لا مخالفة بينهما والوجه ما في النهاية الا اذا أجاز الموكل بعد البيع فلا يرد ما ذكره تأمل ولان ما في البرازية من أنه يجوز لنفسه محله اذا صرح له بالعقد من نفسه فيه ما فيه فعلم مما تقدم ان قول الامام مقيد بثلاثة قيود أن لا يطلق له كبع من شئت وأن لا يبيعهم بأزيد من القيمة أو يشتري منهم باقل منها وأن لا يصرح بهم في هذه الصور يجوز انفاقا وما قاله في السراج مفهوم من القيد الاول فانه اذا جاز بقوله بع من شئت يجوز بالتصرح بهم بالاولى وعلم من تصرحه باستثناء نفسه

للتهمة وجوزاه بمثل
القيمة الامن عبده
ومكاتبه (الاذا أطلق
له الموكل) كبع ممن
شئت (فيجوز يبعه
لهم بمثل القيمة)
انفاقا (كما يجوز عقده
معهم بأكثر من القيمة)
انفاقا أي يبعه لا شراؤه
بأكثر منها انفاقا كالموابع
بأقل منها بغبن فاحش
لا يجوز انفاقا وكذا
يسير عنده خلافا لهما
ابن ملك وغيره وفي
السراج لو صرح بهم
جاز اجاعا

وما عطف عليه بما اذا صرح بهم أنه عند الاطلاق لا يجوز بيعه من نفسه وما عطف عليه وكذلك بالاكثر من القيمة (قوله الامن نفسه وطفله) فلا يجوز سواء كان شراؤه من نفسه لنفسه أو لطفله أو لموكله لأنه يصير متوليا طرفي العقد قابلا ومحسبا والواحد لا يتولى طرفي العقد فقوله من نفسه يغني عن قوله وطفله لان الطفل يعقله أبوه وانما نص عليه لأنه اذا كان يعقل البيع والشراء يجوز أن يعقد بنفسه لاذن وليه فدفع توهم أن يجوز بيعه له لأنه انما يستفيد الاذن من أبيه فكان الاب هو العاقد فلا يصح وان قال له بيعه من طفلك وعبارة المنح عن السراج أو ولده الصغير بدل طفله والمراد بهما واحد فلذا عبرا شارح بلفظ الطفل لان مرادهم من الطفل والصغير ما كان دون البلوغ قال في المنح في باب النفقة وقيد بالطفل وهو الصبي حين يسقط من البطن الى أن يحتلم وقال الراغب في المفردات الطفل الولد مادام ناعما له والذي يدل على بقاء اسم الطفل الى البلوغ قوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم (قوله وعنده غير المديون) أما المديون الذي أحاط الدين بماله ورفته لا يملك سيده ما في يده عند أبي حنيفة جاز بيعه من حيث صرح به الموكل أما اذا لم يصرح فينبغي أن لا يجوز زلانه اذا لم يجز بيعه من المكاتب حيث كان لسيده حق في كسبه وحقيقة بعد العجز فالمديون كذلك لاحتمال وفاء الدين وظهور ملكه في كسبه فليراجع قال الخجندی جملة من يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة أوجه (منهم) من يجوز بيعه وشراؤه بالمعروف وهو الاب والجد والوصي وقدر ما يتغابن يجعل عفوا (ومنهم) من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون عند أبي حنيفة يجوز لهم أن يبيعوا ما يساوي ألفا درهم ويشترى ما يساوي درهما بالف وعندهما لا يجوز الاعلى المعروف وأما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه اجماعا (ومنهم) من يجوز بيعه كيفما كان وكذا شراؤه على المعروف وهو المضارب وشريك العنان والمفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند أبي حنيفة بما عزر وهان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف وأما شراؤهم فلا يجوز الا على المعروف اجماعا فان اشترى بخلاف المعروف والعادة أو بغير النقود نفذ شراؤهم على أنفسهم وضمنوا ما نقدوا فيه من مال غيرهم اجماعا (ومنهم) من لا يجعل قدر ما يتغابن فيه عفوا وهو المراد باع اذا باع في مرض موته وحاجي فيه قليلا وعليه دين مستغرق فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء وفي الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ وأما وصيه بعد موته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحاجي فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل عفوا وكذا الوبايع ماله من بعض ورثته وحاجي فيه وان قل لا يجوز البيع على قول أبي حنيفة وان كان أكثر من قيمته حتى تجيز سائر ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصي ممن لا تجوز شهادته له وحاجي فيه قليلا لا يجوز وكذا المضارب (ومنهم) من لا يجوز بيعه وشراؤه مالم يكن خيرا وهو الوصي اذا باع ماله من اليتيم أو اشترى فعند محمد لا يجوز بحال وعندهما ان خيرا خيرا والام يجزاه قلت وفي وصايا الخانية فسر السرخسي الخيرية ٢ بما اذا اشترى الوصي لنفسه مال اليتيم ما يساوي عشرة بخمسة عشر أو باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة ثمانية وذكر ما قدمناه في منية المفتي بعبارة أخصر مما قدمناه (قوله بما قل أو أكثر) ولو بغبن فاحش عنده لان التوكيل مطلق فيجوز على اطلاقه وقد عمل الانسان من الشيء فيتجار فيه بغبن ط وكذا التوكيل بالاجارة ومن المشايخ من قال قولهما كقول أبي حنيفة في الاجارة كافي الذخيرة وفي الهندية والوكيل اذا أخرج الثمن وأبرأ المشتري منه أو قبل الحوالة أو اقتضى الزيف وتجاوز به جاز وضمن الثمن للآمر وهو قول الامام وأجمعوا أن الثمن لو دينا مقبوضا وعينا فوجهه للمشتري لا يصح (أقول) وكذا وكيل المرأة لوزوجها بأقل من مهر مثلها بزيادة أي فانه يصح بما قل أو أكثر (قوله وخصاه الخ) لان التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بموافقتها والمتعارف البيع مثل الثمن والنقود فلا يجوز عندهما بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدرهم والدنانير

الامن نفسه وطفله
وعنده غير المديون
(وصح بيعه بما قل أو
كثرو بالعرض)
وخصاه بالقيمة والنقود

٢ مطلب

تفسير الخيرية

حالة أو إلى أجل متعارف لأن مطلق الأمر يتقيد بالتعارف ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحم والجد
بكون الميم هو ما جد من الماء والاضحية بزمان الحاجة في الفحم بالشتاء والجد بالصيف وفي الاضحية
بزمانها ولأن البيع بفن فاحش يبيع من وجهه من وجهه وكذا المقايضة يبيع من وجهه شراء من وجهه فلا
يتناول مطلق اسم البيع وفي الخلاصة الوكيل بالطلاق والعتاق على مال على الخلاف ومحل الخلاف عند
عدم التقيد من الأمر فان عين شيئاً تعين اه (قوله وبه يفتى) قال العلامة قاسم في تصحيحه على
القدوري ورجح دليل الامام وهو المعول عليه عند السني وهو أصح الأقاويل ولا اختيار عند المحبوبي
ووافق الموصلي وصدر الشريعة اه رملى وعليه أصحاب المتون الموضوعات لتتل المذهب بما هو ظاهر
الرواية خصوصا وقد قالوا بفتى بقول أبي حنيفة على الاطلاق خصوصاً مع ظهور وجهه فإنه أطلق له البيع
وهو صادق على ذلك كله وقد يكون مقصود اللبائع في بعض الاحيان كالومل من السلعة أو اضطر الى الثمن
أو نحو ذلك حتى لو قامت قرينة على أمر عمل بها كما هو مذهب الامام (قوله كدينار بدرهم) أما اذا
اتحد الجنس فلا يجوز ولو بفن بسير المر با (قوله لانه يبيع من وجهه شراء من وجهه) والوكيل بالشراء
لا يجوز له بالفن الناحش اتفاقاً (قوله وصح بالنسيئة) أي المتعارفة لان طول المدة عند الامام بحر
(قوله كالمرأة اذا دفع غزلاً) لان بيع المرأة للحاجة الى النسيئة عادة فلا ينفعها النسيئة ولا البيع
بالعرض للقرينة ولنا لو قال له اني أخشى ان اغيب في بيع هذه السلعة فاريد ان تبينها برأيك صيانة لمال
عن الضياع فليس له ان يبيعه بالفن حينئذ كما أفاده المصنف (قوله كما أفاده المصنف) حيث قال استفتيت
في غازير يد الجهاد فوكل انساناً ان يبيع له غلامه فباعه بالنسيئة مع قيام دلالة حاله أنه يريد الاستعانة
بالثمن على سفره فافتيت بعدم جواز البيع بالنسيئة لوجود الدلالة الظاهرة على ارادة خلافه ويقال مثله
لوبياعها بالساعة (قوله وهذا أيضاً) أي قول الامام بجواز البيع بالنسيئة أي وانما قال الامام بجواز البيع
بالنسيئة ان باع الخ (قوله لم يجز به يفتى) أشار بذلك الى أن هناك من نقل عن الامام جواز النسيئة
مطلقاً قال في البحر أطلق في جواز بيعه نسيئة وهو مقيد بما اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز
اه وفي المواهب وتأجيله ثمن التجارة جائز وان طال وقيد بالتعارف اه وبه تعلم أن الشرط الذي
ذكره المصنف قول أبي يوسف وما ذكر الشارح قولهما والحاصل أن الوكيل بالبيع يجوز بيعه بالنسيئة
عند أبي حنيفة مطلقاً لانه وكاه ببيع مطلق وهذا مطلق فينفذ عليه كيفما كان وعند أبي يوسف مقيد
بقيد ان يكون البيع للتجارة وأن يكون الاجل متعارفاً قال في المنية الوكيل بالبيع المطلق باع ثمن
مؤجل جاز وان طالت المدة قيل على قول الامام وعندهما جاز باجل متعارف في تلك السلعة وبدونه لا
وعن أبي يوسف ان وكاه يبيعه للتجارة جاز بالنسيئة وان وكاه به الحاجة الى النسيئة أو قضاء الدين لا
(قوله ومتى عين الأمر شيئاً تعين) قال في المحيط الموكل متى شرط في البيع على الوكيل شرطاً ينظر ان كان
مفيداً نافعاً من كل وجه يجب على الوكيل مراعاته شرطه كدالني أو لوان كان شرطاً لا يفيد ولا ينفعه
بل يضره لا يجب مراعاته وان كده بالنفي وان كان شرطاً مفيداً نافعاً من وجه ضار من وجهه ان كده
بالنفي يجب مراعاته وان لم يؤثر كده بالنفي لا يجب مراعاته لانه متى كده بالنفي دل على ارادة وجوده
لان ادخال حرف التأكيد والتأيد في الكلام يدل على زيادة المبالغة في ارادة الحال مثال الاول بعه بخيار
فباعه بغير خيار لا يجوز فان شرط الخيار نافع مفيد من كل وجه لانه لا يزال ملكه للحال فيجب على
الوكيل مراعاته ومثال الثاني لو قال بع هذا العبد بنسيئة أو قال لا تبع الا بالنسيئة فباع بالنقد جاز لان هذا
شرط غير مفيد لان البيع بالنسيئة يضره بالنقد وينفعه فلم يجب عليه مراعاته ومثال الثالث ادفع بشهود
أو بحضرة فلان فدفع بغير ذلك لم يضمن وان قال لا تدفع الا بشهود أو بحضرة فلان فقضاء بغير شهود أو

وبه يفتى زازية ولا
يجوز في الصرف
كدينار بدرهم بفن
فاحش اجاء لانه يبيع
من وجهه شراء من
وجهه صيرفية (و)
صح (بالنسيئة ان)
التوكيل (بالبيع)
للتجارة (وان) كان
(للحاجة لا) يجوز
(كالمرأة اذا دفعت
غزلاً الى رجل ليبيعه لها
ويتعين النقد) به يفتى
خلاصة وكذا في
كل موضع قامت الدلالة
على الحاجة كما أفاده
المصنف وهذا أيضاً ان
باع بما يبيع الناس
نسيئة فان طول المدة
لم يجز به يفتى ابن ملك
ومتى عين الأمر
شيئاً تعين

بغير حضرة فلان يضمن كافي الوكيل بالبيع قالوا هذا اذا كان رجلا رفيع القدر تحتشم الناس مخالفته وان كان وضع القدر لا يصير مخالفا لانه شرط شرط لا يفيد فلا يجب على المأمور مراعاته وان أكده بالنفي كما لو قال لا تبع الابالف أو لا تبع الابالنسيئة فباع بالفين أو بالنقد جاز لانه غير مفيد أصلا ومنه لا تبعه في سوق كذا فباعه في غيره نفذ لا تبعه الا في سوق كذا لا ينفذ أي عند التفاوت لتفاوت الرغبات اه ومثله في الحواشي الجوية وقد مننا نظيره عند قوله باستيفائها فرأجه (أقول) لم يظهر لي التمثيل في الثاني بقوله بع هذا العبد نسيئة الخ لانه نافع من وجه دون وجه لانه بالنسيئة يزيد الثمن فاذا باعه نقد اقامت زيادة الثمن الا ان يقال اذا اتحد الثمن في النسيئة والنقد تامل (قوله الا في بعه بالنسيئة بالف) قيد ببيان الثمن لانه لو لم يعين و باع بالنقد لا يجوز كما بينه في البحر وأما لو قال بعه الى أجل من غير تعيين الثمن فباع بالنقد قال الامام السرخسي الاصح أنه لا يجوز بالايجاع اه قال في البحر ولا مخالفة بين الفرعين لان ما تقدم عين له ثمننا وهذه لم يعينه اه (أقول) لعل وجه عدم الجواز فيما اذا لم يعين الثمن أن البيع نسيئة يكون بثمان أز يد من ثمن المبيع بالنقد فيكون مراده البيع بالثمن الزائد لانه قد يكون الثمن الزائد في المال أنفع له من الثمن الاقل في الحال لعدم احتياجه اليه الآن وهذا بخلاف المسئلة الاولى لانه قد باعه بالنقد بالثمن الذي أمره ببيعه به بالنسيئة فقد حصل له الثمن الزائد في الحال مع أنه دفع عنه عرضة الهلاك بافلاس المشتري أو بحجوده وبهذا اتضح وجه عدم المخالفة وقد مننا عن المحيط قريلو كذا أول الباب عند قول المصنف و بايغائها واستيفائها أن الشرط تارة يجب اعتباره مطلقا وتارة لا يجب مطلقا وتارة يجب ان قيده بالنفي فلا تغفل ثم ان الفرع الثاني انما يظهر اذا باع بالنقد ولم يكن ما باع به مثل ما يباع بالنقد أما لو كان فلا يظهر بين الفرعين فرق ثم رأيت في الذخيرة واذا وكله بالبيع نسيئة فباعه بالنقد ان باع بالنقد بما يباع بالنسيئة جاز وما لا فلا (قوله فباع بالنقد بالف جاز) لانه وان صار مخالفا لانه الى خير من كل وجه كما علمت (قوله في ذلك الجنس جاز والا) أي فلو باع بدنانير تساوى ألفا بالنقد لا يجوز وان كان خلافا الى خير لا اختلاف الجنس (قوله وانها) بكسر الهمزة لانها مقول قلت معطوفة على وقد مننا لعدم تقدم هذه المسئلة في كتاب الوكالة وكأنه قال قلت وتقييد الخ لا بالفتح معطوفة على قوله ان خالف الخ لانها حينئذ تكون معمولة لتقدمنا والواقع أنه لم يقدمه كما ذكرنا ح بزيادة (قوله تقييد بزمان) كأن يقول له بعه يوم الجمعة وفي شهر كذا أو زمن الصيف فلو قال بعه غد لم يجز ببعه اليوم وكذا الطلاق والعقاق وبالعكس فيه روايتان والصحيح أنه كالأول قال في الخانية قال لغير بع عبدى غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى غدا فلا يكون قبله ولو قال بع عبدى اليوم واشترى اليوم ففعل غدا فيه روايتان قيل الصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم وقيل تبقى وذ كر اليوم للتجهيل لا للتوقيت ولو وكل رجلا يبيع العبد وعنته غدا ففعل بعد غدا جاز قول واحد بخلاف ما اذا كان اليوم ففيه خلاف والصحيح أن ذكر اليوم للتوقيت فلينظر الفرق أفاده الحوى (قوله ومكان) بان يقول له بعه في سوق كذا أو في بلد كذا فلو خالف لم يجز وهذا عند التفاوت كما ذكرنا وليس منه قوله بعه الى وقت كذا لان ذلك تهوين عليه وعدم التضييق في البيع لامتعاله بعد المدة كما لو قال له أنا كفيته الى ثلاثة أيام فهو لنا جيل المطالبة لا الكفالة حتى يكون كفيلا قبلها وبعدها كما تقدم (قوله لكن في البرازية) استدراك على تقييدها بزمان والاولى عدم ذكر هذه العبارة وعدم قوله ومتى عين الأمر الخ استغناء عنهما بما في الزواهر (قوله وبعدها في الاصح) ويحمل التقييد بالزمان على ارادة التسهيل على الوكيل وللوكيل عزله متى شاء فلا ضرر عليه في ثبوت وكالته ببعدها قال في الخانية دفع الوصي المال الى رجل ليحج عن الميت في هذه السنة فاخذوا حرم بالحج من قابل جاز عن الميت ولا يكون ضامنا مال الميت لان ذكر السنة يكون للاستجمال دون التقييد كما لو وكل رجلا بان يمتق عبده أو يبيعه غدا فاعتق أو

الافى بعه بالنسيئة بالف
فباع بالنقد بالف جاز
بحرقلت وقد مننا انه ان
خالف الى خير في ذلك
الجنس جاز والا لوانها
تقييد بزمان ومكان
لكن في البرازية
الوكيل الى عشرة أيام
وكيل في العشرة
وبعدها في الاصح

باع بعد الغد جازاً أي ويكون ذكر الغد للاستعجال لا للتوقيت قولاً واحداً ولو قال بع أو اشتراً أو اعتق اليوم
ففضل ذلك غداً فيه روايتان والصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم كما قدمناه فربما قال بعضهم تبقى الآن بدل
الدليل على خلافه (قوله وكذا الكفيل) أي بالنفس كما تقدم (قوله لكنه لا يطلب إلا بعد الاجل) فإن
قلت ما فائدة كونه كفيل قبل الاجل قلت فأنه إذا سلمه قبل الاجل يرى كأنه تقدم هناك فلو قال كفته
إلى ثلاثة أيام كان كفيلاً بعد الثلاثة كما لو قال لامرأته أنت طالق إلى ثلاثة أيام يقع الطلاق بعدها أو باع عبداً
بكذا إلى ثلاثة أيام يصير مطالباً بعدها قال الحلواني وهذا على خلاف ما يظنه الناس وهذا إذا لم يذكر الغاية
الأولى فلو قال أنا كفيل من هذا اليوم إلى عشرة أيام كان كافلاً حالاً إلى انتهائه وانتهت الكفالة في قولهم
(قوله بعه بشهود الخ) لأنه يحتمل المشورة والارشاد ويحتمل التقييد فلا يصير تقييداً بالشك بخلاف لا تبع
الإشهاد فإنه نص في التقييد (قوله و باع بدوهم جاز) الذي في المقدسي عن الخانية بعه بشهود أو رهن
أو بعه وخذ كفيلاً أو رهن فباع بغير شهود أو كفيل أو رهن لم يجز (قوله بخلاف لا تبع الإشهاد أو الأ
بمحضر فلان) فإنه نص في التقييد به وجلة الأمر أن كل ما قيد به الموكل إن مضى من كل وجه يلزم رعايته
إلى آخر ما تقدم (قوله قلت و به علم الخ) جعل ذلك قاعدة كلية استنبط منها حكم الواقعة وليس تكلي في
الهندية عن المحيط إذا أمر أن يبيع برهن أو بكفيل فباع من غير رهن ومن غير كفيل لم يجز كده بالنبي
أو لم يؤكده لأنه فيما ذكره الشرط دأراً بين الافادة وعدمها وما في الهندية من غير محض (قوله واقعة
الفتوى) المسئلة مصرح بها في وصايا الخانية لكن بلفظ بمحضر فلان والحكم فيها ما ذكره هنا (قوله لم
يضمن) لأنه لم يكن مخالفاً أي وقد اشتراه بغير غبن فاحش ولا عيب ولا فلامضي على الموكل (قوله بخلاف
لا تشترا إلا بمعرفة فلان) فإنه يضمن بانفراده لأن فلان قد يكون أعرف بالطيب من الزيف والردى
وبالاسعار فهو مفيد من وجه (قوله وصح أخذه) أي الوكيل (قوله رهننا وكفيلاً بالتمن) أي لان العقد
في حق الحقوق وقع له لأنه أصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثيقاً بالارتهان وثيقة لجانب
الاستيفاء فيملكها بخلاف الوكيل بقبض الدين لأنه يفعل نيابة وقد أتاه في قبض الدين دون الكفالة
وأخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض أصالة ولهذا وحجره الموكل عن أخذ الرهن والكفيل عن تسليم المبيع
قبل القبض لا ينفذ تجره ولو هلك الرهن في يده حتى سقط الثمن عن المشتري يظهر السقوط في حق الموكل
كذا في شرح الجامع الصغير للتمرناشي ومثله في الهداية وهو مخالف لما في الخلاصة والبرازية من أن الوكيل
بقبض الدين له أخذ الكفيل فيحمل كلام الهداية على أخذ الكفيل بشرط براءة الاصيل فإنها حينئذ
حوالة وهو لا يملكها لما في البرازية ولو أخذته كفيلاً بشرط البراءة فهو حوالة لا يجوز للوكيل بقبض
الدين قبولها اهـ ومن هنا قال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان التوى لا يتحقق في الكفالة
وقيل الكفالة على حقيقتها لان التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول عنه مفسدين قال الزبلي
أخذ من الكافي وهذا كله ليس بشئ لان المراد هنا توى مضاف إلى أخذه الكفيل بحيث أنه لو لم يأخذ
كفيلاً لم يتودينه كافي الرهن والتوى الذي ذكره هنا غير مضاف إلى أخذه الكفيل بدليل أنه لو لم يأخذ
كفيلاً أيضاً التوى يموت من عليه الدين وحله على الحوالة فاسد لان الدين لا يتوى فيه يموت الخال عليه مفسداً
بل يرجع به على المحيل وإنما يتوى بموتهم مفسدين فصار كالكفالة والوجه أن يقال المراد بالتوى توى
مضاف إلى أخذ الكفيل وذلك يحصل بالمرافعة إلى حاكم يرى براءة الاصيل كما يأتي بيانه قال في نور العين
وكيل البيع لو قال أو احتال أو أبرأ أو حط أو وهب أو تجوز صح عند أبي حنيفة ومحمد وضمن لموكله لا عند
أبي يوسف والوكيل لو قبض الثمن لا يملك الاقالة إجماعاً اهـ قلت وكذا بعد قبض الثمن لا يملك الحط والبراءة
برازية (قوله فلا ضمان عليه ان ضاع) أي فلا ضمان على الوكيل للموكل فيما هلك من الثمن لهلاك الرهن

وكذا الكفيل لكنه
لا يطلب إلا بعد الاجل
كافي تنويراً للبصائر
وفي زواهر الجواهر
قال بعه بشهود أو برأى
فلان أو علمه أو معرفته
وباع بدوهم جاز
بخلاف لا تبع الإشهاد
أو الأ بمحضر فلان به
يفتى قلت و به علم حكم
واقعة الفتوى دفع له
مالاً وقال اشترى زينا
بمعرفة فلان فذهب
واشترى بلا معرفته
فهلك الزيت لم يضمن
بخلاف لا تشترا إلا بمعرفة
فلان فليحفظ (و)
صح (أخذه رهننا
وكفيلاً بالتمن فلا
ضمان عليه ان ضاع)

وفي الدراية وأخذ الرهن يقع للموكل فلورده الوكيل جازو يضمن للموكل الاقل من قيمته ومن الدين عند
 أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يصح رده وفي البرازية ولا يملك الوكيل بقبض الدين الرهن و يملك أخذ
 الكفيل (قوله أو توى المال على الكفيل) وصورة التوى وكله يبيع شيء قباعه وأخذ بالثمن كخيلا وعجز
 عن التحصيل من الكفيل وامتنع الاصيل من اعطائه متعللا بأنه حيث كفل المال الذي عاينه يرى منه
 ورافعه الى قاض يرى ذلك وحكم عاينه براءة الاصيل حيث كفل وعجز عن تحصيله من الكفيل لا يضمن
 لموكله بحر (أقول) والقاضي الذي يرى ذلك هو من كان على مذهب سيدنا الامام مالك فإنه يرى براءة
 الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفسا (قوله لان الجواز الشرعي ينافي
 الضمان) أي ما يسوغ له فعله في الوكالة لاصلاحها ونفع موكله لا يكون سببا لضمانه لا مطلق الجواز الشرعي
 فلا ينافي قولهم ان من جازله شيء لمصلحة يتقيد بوصف السلامة حتى لو وقع ثوبه على أحد في الطريق فقتله
 أو على شيء فانتقله لزمه ضمانه ولو ضرب زوجته فماتت ضمنها (قوله وتقيده شراؤه بمثل القيمة) المراد به أن
 يشتري بنقد مثل القيمة فلا ينفذ بغير النقدين ككيل وموزون ودين في الذمة قيد بالشراء لان الوكيل
 بالكساح اذا زوجه باكثر من مهر مثلها فإنه يجوز لعدم التهمة كافي الجموي ولان التهمة في الاكثر متحققة
 فعمله اشتراء لنفسه فاذا لم يوافق أهله فبغيره على ما مر وأطلقه فشمعل ما اذا كان وكيلاً بشراء معين فإنه وان
 كان لا يملك شراءه لنفسه فبالمخالفة يكون مشترياً بنفسه فالتهمة باقية كافي الزيلعي وفي الهداية قالوا ينفذ على
 الأمر وذكر في البناية أنه قول عامة المشايخ والاول قول البعض وفي الذخيرة أنه لان نص فيه بحر ملخصا (أقول)
 فظهر أن ماجرى عليه الزيلعي من أن الوكيل بشراء شيء بعينه لا يكون له ان يشتريه للموكل بالغبن الفاحش
 وان كان لا يملك شراءه لنفسه لانه بالمخالفة فيه يكون مشترياً بنفسه فكانت التهمة فيه باقية اه خلاف ما عليه
 العامة والظاهر أن المراد بالمخالفة مخالفة ما هو المتعارف في ثمنه والا فالكلام مفروض فيما اذا لم يقدر الأمر ثمنه
 (قوله وغبن يسير) الواو بمعنى أو قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبنا ويحرك خدعه والتغابن أن يغبن
 بعضهم بعضا اه فالمراد بالتغابن الخداع فقوله لا يتغابن الناس فيه أي لا يخدع بعضهم بعضا فحشده وظهوره
 وقوله يتغابن الناس فيه أي يخدع بعضهم بعضا لقلته اه بحر بتصرف ط (قوله وهو ما يقوم به مقوم) أي
 ما يدخل تحت تقويم أحد من المقومين وهو الاصح أما ما لا يدخل تحت تقويمهم فغبن فاحش ٢ وقيل حد
 الفاحش في العروض نصف القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خستها وفي الدراهم ربع عشرها قال
 مسكين فلو قومه عدل عشرة و عدل آخر ثمانية وآخر سبعة فباين العشرة والسبعة داخل تحت تقويم
 المقومين أما الزائد في الشراء والناقص في البيع فلا وهذا هو الاصح في حد الغبن اليسير والفاحش أي فلا
 يكون مما يتعابن فيه وهذا النمايتم في البيع على قولهما الا على قوله (وأقول) هذا البيان الحد الفاضل بين الغبن
 اليسير والفاحش وهو متفق عليه لا خلاف للامام فيه سواء كان وكيلاً بالشراء أو بالبيع وأما ان الوكيل في
 البيع هل يملك البيع على الأمر ولو بالغبن الفاحش فعند الامام نعم خلافاً لهما فهذه اشئ آخر ليس مما
 الكلام الآن فيه وقيل في العروض ده نيم أي نصف العشر وفي الحيوانات ده يازده أي العشر وفي العقار ده
 دوازده أي الخمس وفيما يتغابن فيه من الدراهم والدنانير مع العشر وجهه ان التصرف يكثر وجوده في
 العروض ويقل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلته التصرف وجعل الزيلعي نصف العشر في
 العروض فاحشا اه بزيادة (قوله كخبز ولحم) هذا باعتبار الغالب من أن هذه الاشياء سعرها معروف
 فلو كان في مكان وزمان يختلف السعر في هذه الاشياء كانت كغيرها (قوله وجبن) هو بسكون الباء في لغة
 و بضمها مع تخفيف النون أو بالضم مع تشديد النون مختار (قوله ولو فلسا واحدا) لانه لما كان معلوما بين
 الناس صار بمنزلة المعين منه فلا يقبل الزيادة به (قوله وبنائة) هي شرح الهداية (قوله صح) أي عند أبي

الرهن (في بده أو توى)
 المال (على الكفيل)
 لان الجواز الشرعي
 ينافي الضمان (وتقيد
 شراؤه بمثل القيمة
 وغبن يسير) وهو
 ما يقوم به مقوم
 وهذا (اذا لم يكن سعره
 معروفا وان كان)
 سعره (معروفا) بين
 الناس (كخبز ولحم)
 وموز وجبن (لا ينفذ
 على الموكل وان قلت
 الزيادة) ولو فلسا واحدا
 به يفتنى بحر وبنائة
 (وكله يبيع عبد فباع
 نصفه صح)

٢ مطلب
 في حد الفاحش

حنيفة (قوله لاطلاق التوكيل) أي اطلاقه عن قيد الاجتماع والافتراق كالووكاه يبيع مكيل ونحوه لا ترى أنه لو باع الكل ثمن النصف يجوز عنده فاذا باع النصف أولى (قوله والا لا) لضرر الشركة وهي عيب تنقض القيمة فلا يراد بالطلق (قوله وقولهما استحسان) قال الاتقاني وأصل ذلك أن أبا حنيفة يعتبر العموم والاطلاق في التوكيل بالبيع وأما في التوكيل بالشراء فيعتبر المتعارف الذي لا ضرر فيه ولا تهمته وعندهما كلاهما سواء اه قال المقدسي وفيه كلام وهو ان الظاهر ان المراد أن قول أبي حنيفة قياس بالنسبة الى قولهما وقولهما استحسان بالنسبة اليه وليس كذلك بل قياس قولهما انه لا ينفذ أصلاً واستحسان القول بالتوقف وكذا في قول أبي حنيفة فأنامل اه وفيه أيضاً عن المبسوط لو وكل رجلين يبيع عبده فباع كل منهما لرجل فن باع أو لاجاز و بطل الثاني بخلاف الوصيين كما سيحىء وان لم يعلم الاول فلكل مشتر نصفه بنصف الثمن لانه ليس أولى واستوى المشترين وبخبر كل منهما التفرق الصفة ولا ترجيح الا اذا كان في بدأ أحد المشترين فهو له لترجح جانبه لتأكد شرائه وتمكنه من القبض دليل سبق شرائه اه (قوله وظاهره ترجيح قولهما) أي لانه جعله استحساناً قال في البحر ولذا أخرجه مع دليله كما هو عادته (قوله والمفتى به خلافه بحر) الذي في البحر وقد علمت أن المفتى به خلاف قوله كما قدمناه اه أي خلاف قوله فيما استشهد به قلت وقد علمت ما قدمناه عن العلامة فاسم من ترجيح قوله وعليه المعول وأنه أصح الاقوال (قوله وقيد ابن الكمال الخ) ومثله في البحر عن المعراج ونقل الاتفاق أيضاً في الكفاية عن الايضاح (قوله وفي الشراء يتوقف على شراء باقيه قبل الخصومة) يعني لو وكله بشراء عبده فاشترى نصفه فالشراء موقوف اتفاقاً فان اشترى باقيه لزم الموكل وارتفع التوقف لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثاً بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقاً شقاً فاذا اشترى الباقي قبل رد الأمر الشراء تبين أنه وسيلة فينفذ على الأمر وهذا بالاتفاق بحر قال الحموي وهذا بالاتفاق بخلاف الوكيل يبيع العبد عند أبي حنيفة للفرق الآتي بيانه وهذا اذا شري الوكيل النصفين فلو شري النصف ثم شري الموكل النصف ل ينفذ على الأمر بخلاف عكسه اه واعلم ان ما اعترض به العيني على الزبلي حيث قال فان اشترى باقيه قبل ان يختصم المورث الموكل والازم الوكيل وهذا بالاتفاق قاله الشارح قلت فيه خلاف زفر والثلاثة الخ ساقط لان كلام الزبلي فيما اذا كان وكيلاً بالشراء فاشترى نصفه ثم اشترى الباقي فلا يرد على دعوى الاجماع ما اعترض به العيني لان خلاف زفر والثلاثة بالنسبة لما اذا كان وكيلاً بالبيع فباع نصفه ثم باع الباقي ولئن سلمنا كون خلاف زفر والثلاثة في مسألة التوكيل بالشراء فنقول اراد بالاجماع الاجماع الامام مع صاحبه كما يدل عليه قوله بخلاف الوكيل يبيع العبد عند أبي حنيفة الخ فأده أبو السعود قال الزبلي ولا فرق فيه بين التوكيل بشراء عبده بعينه أو بغير عينه اه وفيه لا يقال انه لا يتوقف بل ينفذ على المشتري لاننا نقول انما لا يتوقف اذا وجدنا اذ اعلى العاقد وههنا شراء النصف لا ينفذ على الوكيل لعدم مخالفته من كل وجه ولا على الأمر لانه لم يوافق أمره من كل وجه فقلنا بالتوقف فلوا عتقه الأمر زمن التوقف نفذ عند أبي يوسف لا المأمور وعكس محمد لانه مخالف لما أمره وتوقفه لتوهم رفع الخلاف بشراء الباقي فبقي الخلاف قبل الشراء فلا ينفذ على الأمر وأبو يوسف يقول توقف على اجازة الموكل والاعتاق اجازة اه (قوله اتفاقاً) الفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى بين البيع والشراء ان في الشراء تتحقق تهمة انه اشتراه لنفسه فرأى الصفة خاسرة فاراد أن يلزم به الموكل ولان الامر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه الاطلاق والامر بالشراء يصادف ملك الغير فلم يصح فلا يعتبر فيه التقييد والاطلاق كافي الهداية (قوله ولو رد مبيع) أطلقه فشمّل ما اذا قبض الثمن أو لا وأشار الى أن الخصومة مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلوا فر الموكل بعيب فيه وأنكره الوكيل لا يلزمه ما سئى لان الموكل أجنبي في الحقوق ولو بالعكس رده المشتري على الوكيل لان اقراره صحيح في حق نفسه لا الموكل

لاطلاق التوكيل وقال
ان باع الباقي قبل
الخصومة جاز والا لا
وقولهما استحسان
ملتقى وهداية وظاهره
ترجيح قولهما والمفتى
به خلافه بحر وقيد ابن
الكمال اخلاف بما يتعب
بالشركة والاجار اتفاقاً
فليراجع (وفي الشراء
يتوقف على شراء باقيه
قبل الخصومة) اتفاقاً
(ولو رد مبيع)

بزازية ولم يذكر الرجوع بالتمسك وحكمه انه على الوكيل ان كان تقده وعلى الموكل ان كان تقده كما في شرح الطحاوي وان تقده الى الوكيل ثم هو الى الموكل ثم وجد الشاري عيباً فتنى القاضي أنه يرد على الوكيل كذا في البرازية (قوله بعيب) قيد به لانه لو رد عليه بخيار شرط أو روية فهو على الأمر ولو من غير قضاء كرده عليه بعيب بغير قضاء قبل القبض فانه جائز على الأمر (قوله بالبيع) قيد به لان الوكيل بالاجارة اذا أجز وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء يلزم الموكل ولم يعتبر اجارة جديدة بحر (قوله بيينة) لأن الثابت بالبيينة ثابت في حق الكفاية لان البيينة حجة مطلقة متعديلة فيلزم الموكل كالزم الوكيل أما النكول فهو بذل أو اقرار وكل منهما حقه أن لا ينفذ على الموكل لكنه لما كان النكول مضطراً اليه بعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسته المبيع لزم الأمر دفعاً للضرر عن الوكيل وكذا الاقرار فيما لا يحدث لان القاضي يتيقن حدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستنداً الى هذه الحجج (قوله أو نكوله) أي الوكيل لانه مضطر في النكول لبعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسته المبيع فلزم الأمر بحر وفيه دليل على ان الدعوى لو وقعت في عن المبيع بان ادعى المشتري دفعه للوكيل وأنكره الوكيل وطلب المشتري يمينه على عدم الدفع له فنكل فقضى عليه انه يضمن الثمن للموكل لفقد العلة المذكورة ولكونه اما باذلاً ومقراو على التقديرين يضمن وهي واقعة الفتوى فتأمل اه رملى قلت وفي الكفاية قوله والوكيل مضطراً ليجب ان الوكيل يحلف على البتات اذ لو كان على العلم لم يكن مضطراً لبعد العيب عن علمه ولكن عامة الروايات على أن الوكيل يحلف على العلم فاذا علم بالعيب حينئذ يضطر الى النكول اه (قوله أو اقراره فيما لا يحدث مثله في هذه المدة) لان القاضي يتيقن بحدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستنداً الى الاقرار ولا الى البيينة والنكول لان العيب لما كان لا يحدث مثله كالأصبع الزائدة لم يتوقف القضاء على وجود هذه الحجج من البيينة والافرار وابعاء اليمين بل ينبغي أن يقضى بعلمه قطعا بوجود العيب عند البائع بدون الحجج فيجب عدم توقفه على وجودها في العيب الذي لا يحدث مثله لان تأويل اشتراطها في الكتاب لن القاضي يعلم انه لا يحدث في مدة شهر مثلاً لكنه اشبه عليه ناريج البيع فيفتقر الى هذه الحجج اظهر هذا التاريخ أو كان عيباً لا يعرفه الا النساء والاطباء وقولهن وقول الطيب حجة في توجه الخصومة لافي الرد فيفتقر اليها في الرد حتى لو كان القاضي عاين البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها قيد بما لا يحدث لانه لو رد عليه باقراره فيما يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطراً اليه لامكانه السكوت والنكول الا أنه له أن يخاصم الموكل فيلزم بيئته أو بنكوله بخلاف ما اذا كان الرد بغير قضاء والعيب يحدث مثله حيث لا يكون له أن يخاصم موكله لانه يبيع جديد في حق ثالث والبائع نالهما والرد بالقضاء فسخ للعموم ولا ية القاضي غير أن الحجة قاصرة وهو الاقرار فمن حيث الفسخ كان له أن يخاصم ومن حيث القصور لا يلزم الموكل الا بحجة وان كان العيب غير حادث أي كسنة زائدة أو كان حادثاً الا أنه لا يحدث مثله في تلك المدة رده على الوكيل باقراره بغير قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة روايات المبسوط وذكري البيوع أنه يكون رداً على الموكل لانهما فعلاً عين ما يفعله القاضي لو رفع اليه اذ لا يكافه القاضي على اقامة البيينة ولا على الحلف في هذه الصورة بل يرد عليه بلا حجة فكان الحق متعيناً في الرد قلنا الرد بالتراضي يبيع جديد في حق ثالث والموكل نالهما ولا نسلم أن الحق متعين في الرد بل يثبت حقه أولاً في وصف السلامة ثم اذا عجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو بزيادة حدثت فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعيناً وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع انصاف وغيره وبين الروايتين تفاوت كبير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكلية وكان الاقرب أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم زبلي وبه علم أن قول المتن أو اقراره فيما لا يحدث مثله أي

بعيب على وكيله) بالبيع
(بيينة أو نكوله أو
اقراره فيما لا يحدث)
مثله في هذه المدة

فيلزم الموكل مبنى على رواية البيوع المخالفة لعامة روايات المبسوط من لزومه للوكيل ولذا قال في المواهب لورد عليه بما لا يحدث مثله باقرار يلزم الوكيل ولزوم الموكل رواية اه (قوله رده الوكيل على الأمر) لوقال فهو رده على الأمر كان أولى لان الوكيل لا يحتاج الى خصومة مع الموكل الا اذا كان عيبا يحدث مثله وردد عليه باقرار بقضاء وان بدون قضاء لا تصح خصومته لكونه مشتريا به وحاصل هذه المسئلة ان العيب لا يخلو اما ان لا يحدث مثله كالسن أو الاصبغ الزائدة أو يكون حادثا لكان لا يحدث مثله في هذه المدة أو يحدث في مثلها ففي الاول والثاني يرد القاضى من غير حجة من بينة أو اقرار أو نكول لعلمه بكونه عند البائع وتأويل اشتراط الحجة في الكتاب أن الحال قد يشبهه على القاضى بان لا يعرف تاريخ البيع فيحتاج اليه الباطن التارىخ أو كان عيبا لا يعرفه الا اطباء أو النساء وقولهم حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى الحجة للرد حتى لو عاين القاضى البيع وكان العيب ظاهرا لا يحتاج الى شئ منها وكذا الحكم في الثالث ان كان بينة أو نكول لان البينة حجة مطلقة وكذا النكول حجة في حقه فيرده عليه والرد في هذه المواضع على الوكيل رده على الموكل وأما ان رده عليه في هذا الثالث باقراره فان كان بقضاء فلا يكون ردا على الموكل لانه حجة قاصرة فلا تعدى ولكن له أن يخاصم الموكل فيرده عليه بينة أو بنكوله لان الرد فسخ لانه حصل باقتضاء كرها عليه فانه عدم الرضا وان كان بغير قضاء فليس له الرد لانه اقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الموكل في الاول والثاني لورد على الوكيل بالاقرار بدون قضاء لزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة الروايات وفي رواية يكون ردا على الموكل كما قدمناه قريبا عن الزيلعي قال في الاصلاح وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله ان رده بقضاء اه (قوله ولو باقراره فيما يحدث لا يردده ولزم الوكيل) الا انه ان كان الرد بقضاء فلا وكيلا أن يخاصم الموكل فيلزمه بينة أو بنكوله قال المقدسى ولا يردده الا يبرهان أنه كان عنده والا يخلف فان نكل يردده والا لزم الوكيل ثم قال فان قيل كيف يردده ويخصم الموكل مع أن الرد بالاقرار فسخ في حق المتعاقدين يسع جديد في حق الموكل قلنا الرد ما حصل باقراره بل بقضاء القاضى بكره منه فجعل فسخا لکن استدلاله دليل قاصر فعممنا الفسخ عند البرهان ولزم الوكيل عند عمومه عملا بقصور المستند وهو الاقرار قال في النهاية قضاء القاضى مع اقرار الوكيل متصورا اذا أقر بالعيب وامتنع من القبول فيجبره عليه وان رده المشتري باقرار الوكيل بغير قضاء لزمه ولم يخاصم بحال وفي كافي الحاكم اذا قبل الوكيل المبيع بغير قضاء بخيار شرط أو رؤية جاز على الأمر كرده بعيب قبل القبض ولو قبل وكيل الايجار المعيب من المستاجر بغير قضاء يلزم الموكل لان المنافع غير مقبوضة (قوله الاصل في الوكالة الخصوص) لان الموكل يقم الوكيل مقام نفسه بالاستعانة به في أمر خاص حتى لا تصح يديان الجنس بل حتى يبين النوع أو الثمن ومبنى المضاربة على تحصيل الربح وجوه تحصيله متباينة قد يكون بالنقد وقد يكون بالنسيئة وقد يكون بالمبيع المطلق وقد يكون بالمقايضة (قوله وفي المضاربة العموم) فيملك الايداع والايضاع وهذا بخلاف ما لو ادعى رب المال المضاربة في نوع والآخري نوع آخر حيث يكون القول لرب المال لانه سقط الاطلاق بتصادقهما فنزل الى الوكالة المحضة (قوله فان باع الوكيل نسيئة) لوقال المصنف لو اختلفا فيما عينه الموكل فالقول للأمر لكان أولى ليشمل ما ذكر ويشمل ما اذا باع الوكيل بخمسائة فقال الأمر أمرتك بألف وقال أمرتك بدينار أو بخنطة أو شعير أو قال بكفيل وقال الوكيل بغيره فالقول للأمر كما اذا أنكرا أصل الأمر ووكيل الخلع والمقدار والصفة من حلوا وتأجيل بحر واعلم أن قياس ما سبق عن الخلاصة يقتضى أن يكون المراد من أمر الأمر وكيهه بالمبيع نقدا أن يقول له لاتبعه الا بالنقد لا مجرد الأمر بالمبيع بالنقد الا ترى الى ما سبق من أنه لو قال له بعه بالنقد فباع بالنسيئة جاز بخلاف لا تبع الا بالنقد ومقتضاه انه لو قال بعه من فلان بكفيل فباعه منه بغير كفيل جاز بخلاف لا تبعه منه الا بكفيل لکن في البحر عن الكافي أمره أن يبيعه من فلان

(رده) الوكيل (على
الأمر) لو (باقراره
فما يحدث لا) يردده ولزم
الوكيل (الأصل في الوكالة
الخصوص وفي المضاربة
العموم) وفرع عليه
بقوله (فان باع) الوكيل
(نسيئة) فقال أمرتك
بنقد وقال أطلقت

بكفيل فباع بغير كفيل لم يجز فتدبر في وجه الفرق وانظر ما قدمنا قبل ثلاث أوراق عند قول الشارح وبه علم الخ (قوله صدق الأمر) لأن الأمر يستفاد من جهته (نبيه) ما مر نقل صريح في اعتبار قول الأمر لا يجوز العدول عنه وقول بعض المتأخرين فيما تقدم فيها الوكيل بثناء دينه لعلان فقال قضيته فقال الأمر إنما أمرتك لفلان غيره حيث قال ان القول للمأمور لأنه أمين قول مخالف لصرح المنقول المعتبر المقبول كإنبه عليه المقدسي (قوله عملاً بالأصل) عبارة للسائلين لأن تصديق الأمر في أمره بالنقل لتخصيص الوكالة وتصديق المضارب لا إطلاقاً فلوا دعي الوكيل الفعل وأنكره موكله فإن كان اخبار الوكيل بعد عزله فالقول للموكل وان قبل في حياة الموكل فالقول للوكيل ان كان المبيع مسلماً اليه والا لا وان كان بعد موته حال هلاك العين فكذلك واللام يقبل قوله اذا كذب الوارث هذا في الوكيل بالبيع واما لو وكيل بالشراء فسبق حكمه عند الاختلاف واما وكيل العتق فلا يقبل قوله كما اذا قال أعتقته أمس وكذبه الموكل لا يعتق واما وكيل الكتابة فيقبل قوله في العقد لاني قبض البدل والهلاك كما اذا قال كاتبته وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة لاني قبضت بدلها أمالوقال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعته للموكل فهو صحيح مصدق لانه أمين ولا يقبل قول وكيل النكاح والوكيل بقبض الدين اذا ادعى القبض والهلاك يصدق وفي خزائن المفتين وكل رجلا بان يشتري أخاه فاشترى فقال الأمر ليس هذا أخي فالقول له مع يمينه لانه ينكر وجوب الثمن عليه ويكون الوكيل مشترياً بنفسه ويعتق العبد على الوكيل بقوله هذا أخوك اه واذا اتفقا ان عقد المضاربة وقع خاصاً واختلفا فيما خص العقد فيه فالقول لرب المال لان اتفاقهما على العدول عن الظاهر والاذن يستفاد من قبله فيعتبر قوله أمرتك بالتجار في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لادعائه عمومته وعن الحسن عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنافان نص شهود العامل انه أعطاه مضاربة في كل تجارة فهي أولى لاثباته الزيادة لفظاً ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فلرب المال وكذا اذا اختلفا في المنع من السفر لاقتضاء المضاربة اطلاقاً على الروايات المشهورة قال المضارب هو في الطعام وقال رب المال هو في السكر باس فالقول له ولو برهناف للمضارب لان رب المال لا يحتاج الى الاثبات والمضارب يحتاج الى اثباته لدفع الضمان عن نفسه وان وقتنا الوقت الاخير أولى كافي مضاربة البرازية والبضاعة كالمضاربة الا ان المضارب يملك البيع والمستبضع لا اذا كان في انظره ما يعلم انه قصد الاسترباح أو نص على ذلك كذا في وكالة البرازية والظاهر انها كالتوكالة من حيث ان الاصل فيها التقييد الا انه لا يملك الايضاع والابداع ويبيع ما اشتراه الا بالتنصيص بخلاف المضارب اه ٢ قال الرملي ومثل المضاربة الشركة الظاهر ان الاصل فيها الاطلاق لانها مبنية عليها وما علل به الرملي كالصريح فيه فتأمل اه (قوله لا ينفذ تصرف أحد الوكيلين) لان الموكل رضى برأيهما لا برأي أحدهما والبدل وان كان مقدراً ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري بحرأي التقدير للبدل لمنع النقصان عنه فربما يزداد عند الاجتماع وربما يختار الثاني مشترياً ملياً والاول لا يهتدى الى ذلك وأشار بالتعبير بالنفاذ ولم يقل لا يصح الى أن تصرف أحدهما موقوف ان تصرف بمحضرة صاحبه فان أجاز صاحبه جاز والافلا ولو كان غائباً فأجازهم يجوز في قول الامام كذا في النبيين قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الاصل وقال أبو يوسف يجوز ولو باع أحدهما من صاحبه شيئاً لم يجز لما في وصايا الخانية لو باع أحد الوصيين شيئاً من التركة لصاحبه لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد ويجوز عند أبي يوسف اه (قوله معاً كوكلتكما بكذا) أي يبيع عبدي هذا أو يخلع امرأتى أما اذا وكلهما بكلامين على التعاقب فينفرد أحدهما وكذا اذا لم يمكن اجتماعهما كالخصومة وكذا ما لا يحتاج الى الرأي كالطلاق بغير مال كافي المجمع وشرحه وكل ذلك يؤخذ من كلام الشارح رحمه الله تعالى وأتى الشارح بقوله مع البيان مراد المان بدليل استثنائه ما اذا وكلهما على التعاقب بعد ذلك وليبان تقييد امتناع تصرف

صدق الأمر في
الاختلاف في (المضاربة)
صدق (المضارب)
عملاً بالأصل (لا ينفذ)
نصرف أحد الوكيلين
كوكلتكما بكذا

٢ مطلب

الشركة مثل المضاربة
في أن الاصل فيها
الاطلاق

أحدهما إذا وكلهما مجتمعين ولا يخرج بذلك الاستثناء عن كونه متصلا لان الاستثناء واقع في المتن
ولفظ الطرف تقييد من الشارح (قوله ولو الآخر عبدا أو صبيا) محجور عليه أي لا يتصرف أحد
الوكيلين وحده لان الموكل رضى برأيهما لا يرى أحدهما والبدل وان كان مقدر او اسكن التقدير لا يمنع
استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري كما قدمناه عن البحر (أقول) ولا عبرة بكون أحدهما ضعيف
التصرف كالعبد والوصي فان الحقوق لا ترجع اليهما الا باذن من وليهما ولا دخل لهذا في اختياره رأيهما
لان مناط الاختيار معرفتهما بوجوه التصرف وما عندهما من الصدق والامانة فقد يكون فيهما أرجح
من البالغ والحر أطلقه فشمّل ما اذا كان أحدهما قلا حرا بالغا والآخر عبدا أو صبيا محجورا عليه لكنه
مقيد بما اذا وكلهما بكلام واحد كما علمت أما اذا كان توكلهما على التعاقب فإنه يجوز لاحد منهما الانفراد
لانه رضى برأى كل واحد منهما على الانفراد وقت توكله فلا يتغير بعد ذلك بخلاف الوصيين فإنه اذا أوصى
الى كل منهما بكلام على حدة لم يجوز لاحدهما الانفراد في الاصح لانه عند الموت صار الوصيين جملة واحدة وفي
الوكالة يثبت حكمها بنفس التوكيل بحر (قوله أو مات أو جن) أي الوكيل الآخر أي فلا يجوز للاخر
التصرف وحده لانه انما فوض للباقي مع الذي قد فات رأيه ولم يفوض له بانفراده فلا يملك التصرف وحده
لعدم رضاه برأيه وحده ولو كانا وصيين فمات أحدهما لا يتصرف الحي الا بأمر القاضي كما في وصايا الخانية وفي
الخانية رجل قال لرجلين وكات أحدكما بشراء أمة لي بألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر
يكون مشتر بالنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع سراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان
للموكل كذا ذكر في النوازل وعليه الفتوى اه وفي الذخيرة عن محمد بن محمد بن كل رجل قبض كل حقه ثم
فارقه ثم وكل آخر قبض كل دين له فقبض الوكيل الاول شيئا من الدين فليس للوكيل الثاني أن يقبضه من
الاول لانه الساعة عين وليس بدين ولو وكل الاول قبض كل حقه ثم وكل الثاني قبض كل شيء له وقبض
الاول شيئا من الدين فللثاني أن يقبضه من الاول ولو وكل رجل قبض داره التي في موضع كذا التي في يد
فلان فضى الوكيل ثم وكل آخر بعده بمثل ما وكل به الاول في قبض هذه بعينها فان كان الاول قد قبض الدار
قبل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها من الاول وان وكل الثاني قبل أن يقبض الاول الدار فليس للثاني أن
يقبضها لانها صارت مقبوضة لصاحبها اه ومثله في التارخانية في الرابع عشر لكن ذكر بدل التعليل
قوله والشئ بعينه لا يشبه ما ليس بعينه ألا ترى أن رجلا لو وكل رجلا قبض عبده بعينه في يد رجل ثم قبضه
المولى ثم أودعه انسا آخر فلا وكيلا أن يقبضه اه ومثله في الخلاصة في الفصل الثالث (قوله الا فيما اذا
وكلهما على التعاقب) فإنه يجوز لاحدهما الانفراد كما علمت وكان ينبغي للشارح أن يحذف قوله فيما
تقدم معاليه حسن هذا الاستثناء لانه لا يكون الامن عام ومع تقييده بما صار خاصا فلا يستثنى منه إذ
لا يدخل هذا في الاستثناء كما ينهه قريبا (قوله بخلاف الوصيين) فإنه لا ينفرد أحدهما كما علمت قال في
تنوير البصائر وفي اختلاف واختلاف تصحيح فقيل الخلاف فيما اذا أوصى لهما معا أمال أو وصى بكل على
حده فينفردا جمعا قال في الخزانة وهو الاصح و به تأخذ وقيل في الفضائل وقيل هذا أصح قال في المبسوط
لكن الاصح أن الخلاف في الفصاين والمراد بالخلاف الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد فعند أبي
حنيفة ومحمد لا ينفرد فيما عدا ما استثنى خلافا لابي يوسف قلت و يستثنى مسائل أخر ينفرد فيها بالتصرف
أحد الوصيين تجهيز الميت وشراء ما لا بد منه للصغير كالطعام والكسوة وبيع ما يخشى عليه التلف وتنفيذ
الوصية المعينة بقضاء دين الميت اذا كان في التركة من جنسه والخصومة ورد المصوب ورد الودائع
وقبول الهبة وجمع الاموال الضائعة ورد المشتري فاسد او قسمة ما يكال ويوزن واجارة اليتيم في عمل تعلم
وفي الابناء بان يتصدق على فقراء كذا وعينه واعتاق النسمة المعينة وحفظ الاموال قلت والظاهر انه

(وحده) ولو الآخر
عبدا أو صبيا أو مات
أو جن (الا) فيما اذا
وكلهما على التعاقب
مخلاف الوصيين

لا فرق بين أن يكون نفيهما الميت أو نفيهما قاض واحد أو نفيهما قاضيا ببلدين وليس كذلك فإنه في مسألة مال ونصب كل واحد منهما قاضي بلدة ينفرد كل واحد منهما بالتصرف قال في المتقطعات قبان نصب كل واحد منهما قاضي بلدة جاز أن ينفرد كل واحد منهما بالتصرف في مال الميت لأن كل واحد من القاضيين لو تصرف جاز في كذا نائيه فنوا راد كل واحد من القاضيين عزل المتولى الذي نصبه الآخر جاز إذا رأى المصلحة في ذلك اهـ فهذا تقيد لكلام الاشباه من أن محله فيما إذا كانا وصيين من جهة الميت أو من جهة قاض واحد أو كانا من جهة قاضيين من بلدين فينفرد أحدهما بالتصرف قلت وفي قوله فكذا نائيه نظر ظاهر لما علم من كلام علمائنا أن وصي القاضي نائب عن الميت لا عن القاضي حتى تلحقه العهدة بخلاف أمين القاضي لأنه نائب عنه فلا تلحقه العهدة ومقتضى كون وصي القاضي نائب عنه أن لا يكون القاضي محجوراً عن التصرف في مال اليتيم كما إذا كان أمينه والمنقول أنه محجور عن التصرف في مال اليتيم مع وجود وصي ولو منصوص به بخلافه مع أمينه ومقتضى كون القاضي نائب عنه أن لا يملك القاضي شراء مال اليتيم من وصي نصبه كما لو كان أمينه والحكم بخلافه كما في غالب كتب المذهب اهـ (قوله كما سيجيء في باب) ونصه وبطل فعل أحد الوصيين ولو كان إيضاً لكل منهما على الافراد وسيجيء أيضاً قريباً متناً في قوله بخلاف الوصاية (قوله وفي خصومة) أي فإن لاحدهما أن يخاصم وحده لأنها وإن كانت تحتاج إلى رأي الأناجتماعهما على الخصومة والتكلم يتعذر واللغة يوقع في الغلط لأنه يلتبس على القاضي فهم الدعوى ويصير شغباً بفتح الشين وسكون الغين هيجان الشر وبالفتح لغة ضعيفة حتى لو باشر بدون رأي الآخر لا يجوز عندنا عيني أما اجتماعهما على البيع فغير متعذر بحر (قوله لاحضرته على الصحيح) لأن حضورهما في الخصومة ليس بشرط عندنا منهم وقيل بشرط وهو قول زفر والشافعي (قوله الا اذا انتهيا) الاولى الا اذا انتهت الخصومة (قوله غنى يجتمعان) هذا بناء على أن الوكيل بالخصومة يملك القبض والمفتي به قول زفر هنا أنه لا يملكه كما يأتي قريباً وبه أفنى أبو السعود (قوله وعنتق معين وطلاق معينة لم يعوضاً) أي لا يبدل لأنه مما لا يحتاج إلى الرأي وتعبير المثني فيه كالواحد وقوله معين أي ولو كان التعيين بسبب تفرد المأمور بعنتقه وطلاقها كان قال له طلق زوجتي أو عنتق عبي ولا زوجة وعبد له سوى واحد قال العلامة مسكين والمراد بالطلاق والعنتاق اهـ وهذا معنى قول المصنف وتعليق بمشيتهما ويكون معطوفاً على لم يعوضاً كما قال الشارح (قوله بخلاف معوض) على صيغة اسم المفعول أي مجعولاً العوض في مقابلته وهو صفة لما وكلابه من عنتق أو طلاق أي لو وكلهما بطلاق وعنتق يعوض لا ينفرد أحدهما لأنه اعتقد على رأيهما وهذا مما يحتاج إلى الرأي في زيادة القدر المأخوذ من العوض وغير ذلك من الامور التي يحتاج إليها التصرفات وكذلك إذا كان العبد أو الزوجة غير معينة فإن ذلك يحتاج إلى الرأي باختيار العبد الذي يعتقانه أو المرأة التي يطلقانها فالحاصل أنه إذا لم يعوض المعتق والمطلقة لا يحتاج إلى رأي فباشرة الواحد والاثنين سواء بخلاف العتق والطلاق المعوض وغير المعينين فإنه يحتاج إلى الرأي فإذا رضى برأيهما لا يستقل أحدهما والمناسب أن يعطف عليه ولا علقاً أي لعنتق والطلاق بمشيتهما أي مشيئة الوكيلين فإن علقاً فباشرة أحدهما لم ينفذ لعدم وجود العلق عليه وهو مشيتهما وقول المتن وتعليق لا يصح عطفه على لم يعوضاً الا بتأويل وعبرة البحر بلا بدل وتعليق وهو صحيح لأنه عطف اسم صريح على اسم صريح وهو حسن صحيح (قوله وغير معين) أي وكذلك إذا كان العبد أو الزوجة غير معين فإن ذلك يحتاج إلى الرأي أيضاً كما عادت (قوله وتعليق بمشيتهما) كما إذا قال طلقها ان شئتاً ومثل ذلك إذا جعل أمرها بيدهما ففيهما يكون نفويهما يقتصر على المجلس أي الذي هما فيه لكونه فليكن في التفويض أو يكون

كما سيجيء في باب و (في خصومة) بشرط رأي الآخر لاحضرته على الصحيح الا اذا انتهيا إلى القبض غنى يجتمعان جوهره (وعنتق معين وطلاق معينة لم يعوضاً) بخلاف معوض وغير معين (وتعليق بمشيتهما)

تعليقا في شرط فعلهما الوقوع الطلاق لان المعلق بشيئين لا يفرز عند وجود أحدهما (قوله فانه يلزم اجتماعهما عملا بالتعليق) فلو باشر أحدهما لم ينفذ لعدم وجود المعلق عليه وهو مشيئتهما (قوله قلت وظاهره عطفه على لم يعوضا) الضمير في قوله وظاهره يعود على ما قاله المصنف والمصنف والضمير في عطفه يعود على التعليق أي ظاهر ما قاله المصنف عطف التعليق على لم يعوضا أي نظرا الى المعنى كأنه قيل لم يقع فيهما تعويض ولا تعليق بمشيئتهما والاحسن أن يقول على يعوضا باسقاط لم لتسلط النفي عليه وفيه ركاكة زائدة (قوله كما يعلم من العيني والدرر) حيث قال بعد قوله لم يعوضا بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئنا أو قال أمرها بايديكما لانه تفويض الى مشيئتهما فيقتصر على المجلس اهـ (قوله فحق العبارة) أي حقها الواضح والافهى صحيحة على ما سلف واستثنى في البحر من اطلاق المصنف مسائل في الاولى لو قال طلقاها جميعا ليس لاحدهما أن يطلقها وحده ولا يقع عليها اطلاق أحدهما ولو قال غلقاها جميعا لانا فطلقها أحدهما طلقه والآخر طلقته لا يقع في الثانية قال لو كيلي طلاق لا يطلقها أحد دون صاحبه وطلق أحدهما ثم الآخر أو طلق واحد ثم أجاز له الآخر لا يقع ما لم يجتمعا وكذا في وكيلي عتاق كذا في منية الفتى اهـ (أقول) واعترضه الرملي بأنه انما يستثنى المصنف الاولى لعدم دخولها لان فيها زيادة وهي شرط اجتماعهما صرح بها فتأمل وكذا لم يستثنى الثانية لعارض النهي عن الانفراد (قوله وفي تدبير) أي لمعين لانه كالاتفاق لا يحتاج الى الرأي منح فلا حد هما الانفراد به وانما قدر في في هذا وفيما بعده ليعلم انه ينفرد أحدهما في (قوله ورد عين كوديعة الخ) لانه لا يحتاج الى الرأي (قوله بخلاف استردادها) فليس لاحدهما القبض بدون اذن صاحبه لامكان اجتماعهما للموكل فيه غرض صحيح لان حفظ اثنين خير من حفظ واحد فاذا قبض أحدهما ضمن كله لانه قبض بغير اذن المالك فان قيل ينبغي أن يضمن النصف لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف قلنا ذلك مع اذن صاحبه وأما في حال الانفراد فغير مأمور بقبض شيء منه بحر عن السراج واعترضه أبو السعود بقوله وما في البحر عن السراج من قوله فان قيل ينبغي أن يضمن النصف الخ فيه نظر لانه اذا قبض باذن صاحبه لا يلزمه الضمان أصلا اهـ واعترض أيضا على تعليل البحر المذكور بقوله لان اجتماعهما فيه يمكن بان الحكم لو كان معلولا بإمكان الاجتماع لم يجز لاحدهما الانفراد في التوكيل برد الوديعة اهـ وعليه فالاولى الاقتصار على قوله لان الموكل فيه غرض صحيح لان حفظ اثنين خير من حفظ واحد (قوله فلو قبض أحدهما) أي بدون اذن صاحبه كما صرح به في الذخيرة لا بدون حضوره كما توهمه عبارة البحر كما علمت أي وهلك في يده سواء كان كل المقبوض أو بعضه (قوله ضمن كله لعدم أمره بقبض شيء منه وحده) اذا أمره تناولهما مجتمعين لا منفردين فلم يكن مأمورا في حالة الانفراد بقبض شيء (قوله وفي تسليم هبة) أي لموهوب له معين فان لاحدهما الانفراد اتفقا وان لم يعين الموهوب له لا ينفرد أحدهما عندهما وينفرد عند الثاني ط (قوله بخلاف قبضها) فليس لاحدهما الانفراد والعللة ما ذكر في الاسترداد وهي العلة في الاقتضاء (قوله وقضاء دين) فهو كرد الوديعة واقتضائه فهو كاستردادها بحر (قوله وبخلاف الوصاية) مبتدأ خبره قوله الآتي كالوكالة وزاد بعد الواو قوله بخلاف ليه طفه على قوله بخلاف اقتضائه فالمعطوف خمسة والسادس المعطوف عليه فلا اعتراض في كلامه فتنبه لکن لا يحسن تشبيه مسألة الاقتضاء بالوكالة لانها وكالة حقيقة وحينئذ فقول بعض الافاضل ان المسائل للعدودة خمسة لاسية فيه ما فيه وقع في بعض النسخ والوصاية بدون قوله بخلاف على أنها مبتدأ وقوله كالوكالة خبر وهي أولى لان ظاهر النسخة الاولى أن الوصيين لا ينفردان أصلا ولا في المسائل المستثناة حتى نصح أن تكون الوكالة بخلاف الوصاية وليس كذلك فان ما ينفرد به أحد الوكيلين ينفرد به أحد الوصيين وزاد مسائل آخر تأتي في باب الوصي ولذا جعل صاحب البحر حكم الوصيين والوكيلين

أي الوكيلين فانه يلزم اجتماعهما عملا بالتعليق قاله المصنف قلت وظاهره عطفه على لم يعوضا كما يعلم من العيني والدرر فحق العبارة ولا علقا بمشيئتهما فتدبر (و) في (تدبير ورد عين) كوديعة وعارية ومفصوب ومبيع فاسد خلاصة بخلاف استردادها فلو قبض أحدهما ضمن كله لعدم أمره بقبض شيء منه وحده سراج (و) في (تسليم هبة) بخلاف قبضها ولو الجنية (وقضاء دين) بخلاف اقتضائه عيني (و) بخلاف (الوصاية) قوله وبخلاف الوصاية مبتدأ كذا بالاصل وعبارة الطحطاوي قوله وبخلاف الوصاية عطف على قوله بخلاف اقتضائه وهي ظاهرة اهـ . مصححه

واحد حيث قال اعلم أن الوكالة والوصاية والمضاربة والقضاء والتولية على الوقف سواء لبس لاحدهما
الانفراد وقد مناحكم القاضيين في القضاء والناظر اموال وكيل أو وصى فلا ينفراد أحدهما فقد سوى بين الوكالة
والوصاية كما ترى قال الرملي والصحيح أن الناظر وكيل لكن قال قاضيخان هو عند أبي حنيفة وأبي
يوسف وكيل الواقف حتى كان له أن يعزله وان لم يشترطه لنفسه وعند محمد وكيل الفقراء حتى لم يكن له عزله
اه (قوله لاثنين) ولو متعاقبا (قوله وكذا المضاربة) أي اذا تقدمت معهما عقد المضاربة معا فليس
لاحدهما الانفراد لان المضاربة مما يحتاج الى الرأي (قوله والقضاء) قيل ليس المراد أن السلطان اذا
فقد شخصين قضاء بلدة ليس لاحدهما الانفراد بالقضاء في غيبة الآخر كما يتوهم وانما المراد أنه اذا فوض
أمرا الى قاضيين متولين قبل تفويض الامر ليس لاحدهما الانفراد بالتصرف في ذلك الامر بدون
رأي الثاني انتهى (أقول) مانع أن يكون مرادها هو المصرح به كما في منية المفتي وعبارتها السلطان أو
الامام الا كبر فوض قضاء ناحية الى اثنين ففضي أحدهما لم يجز كأحد وكيل يبيع كذا ذكره الجوى في
البحر عن الخانية ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر فان رأى
المصلحة في ذلك كان له ذلك والافلا اه (قوله والتولية على الوقف) أي اذا نصبهما قاض واحد وكانا
منصوبين الواقف (قوله فان هذه الستة) أي مع ضم الوكالة والافهى خمس والتحكيم على استثنائه
وان أراد جميع ما تقدم مما لم يجز فيه الانفراد فهي تسع عشرة صورة مع مسألة الوكالة (قوله كالوكالة
فليس لاحدهما الانفراد) لان ما ذكر يحتاج الى الرأي ولم يذكر في البحر التحكيم ولم يذكر في الاشباه
المضاربة بل زاد على ما هنا المودعين والمشروط لهما الاستبدال والادخال والاخراج فباعتبار ما هنا تكون
المسائل المثبتة بالوكالة ثمانية والحاصل أن الشيء المفوض الى اثنين لا يملكه أحدهما كالوكيلين والوصيين
والناظرين والقاضيين اللذين يضعهما قاض واحد أو مالوكا منصوبين قاضيين فلا حد هما الانفراد
والمحكمين والمودعين والمشروط لهما الادخال والاستبدال والاخراج كما في الاشباه (قوله الا في مسألة
ما اذا شرط الواقف الخ) قال الجوى يستفاد منه أن الناظرين أعم من أن يكون أحدهما المفوض أو غيره
وعلى هذا فالاستثناء متصل لا منقطع (قوله له) أي للواقف نفسه (قوله فان للواقف الانفراد دون
فلان) لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرطه لغيره فهو مشروط لنفسه لتقييده ط (قوله
والوكيل بقضاء الدين) أعم من هذا عبارة الاشباه حيث قال ولا يجز الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه
الافى مسائل وهي الثلاث الآتية اه وعلله في الملتقطات بأن فعل ذلك ليس بواجب عليه (قوله أو مال
موكلة) هكذا استنبطه العمادى من مسألة ذكرها عن الخانية حيث قال بعد نقله عبارة الخانية والفرع
الاخير من هذه المسئلة دليل على أن الوكيل بقضاء الدين من مال الوكيل لا يجبر على أداء الدين اذا لم يكن
للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى اه وهي التي أرادها الشارح ولكن ذكر قبله عنها
ما يدل على خلافه من انه لو كتب في آخر كتابه انه يخاصم ويخاصم ثم ادعى قوم قبل الموكل الغائب مالا فأقر
الوكيل بالوكالة وأنكر المال فأشهروا الشهود على الموكل لا يكون لهم أن يجسوا الوكيل لانه جزاء الظلم
ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة أمر باداء المال ولا ضمان الوكيل عن الموكل فاذا لم يجب على الوكيل
أداء المال من مال الموكل بأسرره ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع اه ملخصا
ومفاده انه لو ثبت أمر موكله أو كفالته عنه يؤمر بالاداء وعليه يحمل كلام قارى الهداية تأمل ثم رأيت
في حاشية المنح حيث قال أقول كلام الخانية صريح فيما أفتى به قارى الهداية فانه صريح في وجوب أداء
المال باحد شئتين اما أمر الموكل أو الضمان فليسكن المعول عليه فليتأمل اه ثم قال موقفا بين عبارة
الخانية السابقة وعبارتها الثانية القائلة وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر وبين عبارة الفوائد لابن

لاثنين (و) كذا
(المضاربة والقضاء)
والتحكيم (والتولية
على الوقف) فان هذه
الستة (كالوكالة فليس
لاحدهما الانفراد)
بحر الا في مسألة ما اذا
شرط الواقف النظر له
أو الاستبدال مع فلان
فان للواقف الانفراد
دون فلان أشباه
(والوكيل بقضاء الدين)
من ماله أو مال موكله
(لا يجبر عليه)

نجيم القايلة لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا في مسائل الخ مانصه أقول الذي ذكره في
الفوائد مطلق عن قيد كونه من ماله أو من مال موكله أو من دين عليه والفرع الاخير 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 أن يوجد أمره ولا مال له تحت يده ولا دين أوله واحد منهما والظاهر أن الوديعه مثل الدين لصحة
التوكيل بقبضها كهو في حمل الدين في الفرع الثاني على مطلق المال حتى لا يخالف كلامه في الفرع الاول
كلامه في الفرع الثاني لصحة وجهه ويحمل كلامه في الفوائد على عدم وجود واحد منهما فيحصل التوفيق
فلا مخالفة فتأمل اه (قلت) ويحصل التوفيق أيضا مع ما أفتى به قارىء الهداية من قوله انما يجبر على دفع
ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين أو كان للموكل مال تحت يده بدليل
ذكره في السؤال وحاصله انه لا يجبر اذا لم يكن له عند الوكيل مال ولا دين وعليك بالتأمل في هذا التوفيق
(قوله اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين) أما اذا كان وقد أمره بقضاء دينه بماله عليه فانه يجبر كما يفيد
مفهومه (قوله قال) أي المصنف (قوله لا يجبر عليه) أي على البيع (قوله ولو بطلبها) أي ولو كان التوكيل
بطلبها وقوله على المعتد راجع اليه أما اذا لم يكن بطلبها فلا خلاف في عدم الاجبار وسيأتي في باب عزل
الوكيل (أقول) وما في الخ لاصه من أنه يجبر ولو بطلبها خلاف الراجح لانه لاحق للمرأة في طلب الطلاق
قال في الخانية الرجل اذا وكل بطلاق امرأته بطلبها لا يملك عزله الا بحضرة منها قال الشيخ الامام شمس الأئمة
المرخسي الصحيح انه يملك لانه لاحق للمرأة في طلب الطلاق وطلب التوكيل كما في تنوير البصائر (قوله وعنتق
وهبة) مثله التدبير والكتابة كما في الاشباه قال في الخانية رجل قال لغيره ادفع هذا الثوب الى فلان واعتق
عبدى هذا ودبر عبدى هذا وكاتب عبدى هذا فقبل الوكيل ذلك وغاب الموكل فجاء هو لاء وطالبوا منه ذلك
لا يجبر على شيء منه الا في دفع الثوب فان الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيؤمر بالدفع اليه اه ذكره
الحوى (قوله لسكونه متبرعا) علة لقوله لا يجبر (قوله اذا وكله بدفع عين) كما اذا قال ادفع هذا الثوب الى
فلان فيجبر على الدفع لان الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيجب دفعه فيؤمر بالدفع اليه خانية وكذا
رد الوديعه لانه من باب دفع الامانة الى أهلها وهو قادر فيجبر عليه وعلى يرا الموكل عن عهده ضمانها بمجرد
الدفع للوكيل أو لا الا اذا وصلت للمالك لم أره والظاهر الثاني الا اذا كان وكيل من جانب المالك في استردادها
حينئذ يبرأ الغاصب من ضمانها بمجرد الدفع له قال في الاشباه والمغصوب والامانة سواء لكن لا يجب عليه
الجل اه حوى أفاده ط قال بعض الفضلاء قد عبر عن هذا في البحر بقوله ومن أحكامه أنه لا يجبر عليه في
فعل ما وكل به الا في رد الوديعه بأن قال ادفع هذا الثوب الى فلان الخ وعزاه للمحيط وهذا هو الظاهر لان
ما هنا صادق بما اذا دفع له عين القضاء دينه فينافي ما سئد كره بعد أسطر بقوله وقضاء دين فلان الخ اه
(قوله شرط فيه أو بعده) أي سواء شرط في عقد الرهن التوكيل بالبيع أو بعده قال في نور العين لولم
يشترط التوكيل بالبيع في عقد الرهن وشرط بعده قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا أصح اه (أقول) وجه الخبر
خشية أن يتوى حق المرتهن وهل قيد الغيبة المعتبرة في المعطوف عليه معتبر في المعطوف أو ليس معتبرا
قيل الظاهر الاول لان الموكل بغيته صار معتمدا على الوكيل فيتنصرر بامتناع الوكيل عن الفعل لولم يجبر
عليه ذكره الحوى قال النسفي رحمه الله تعالى هذا اذا كان التسليط على البيع مشروطا في عقد الرهن
فان كان بعد تمام الرهن ذكر شمس الأئمة السرخسي أنه في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع لان
رضا المرتهن بالرهن قد تم بدونه وهو توكيل مستأنف ليس في ضمن عقد لازم وعن أبي يوسف رحمه الله
تعالى ان التوكيل بالبيع بعد الرهن يباحق باصل العقد ويصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام خواهر زاده
ونفر الاسلام البرزدوى هذه الرواية أصح لان محمد رحمه الله تعالى أطلق الجواب في الجامع الصغير والاصل

اذا لم يكن للموكل على
الوكيل دين وهو و فعه
الفتوى كما بسطه
العمادى واعتمده
المصنف قال ومفاده أن
الوكيل يبيع عين من
مال الموكل لو فاء دينه
لا يجبر عليه كما لا يجبر
الوكيل بنحو طلاق
ولو بطلبها على المعتمد
وعنتق وهبة من فلان
و يبيع منه لسكونه
متبرعا الا في مسائل اذا
وكله بدفع عين ثم غاب
أو يبيع رهن شرط فيه
أو بعده في الاصح أو

ولم يفصل بين أن يكون البيع مشروطاً وغيره فظاهر ما أطلق يدل على أنه مجبر في الحالتين اه من تنوير
 البصائر (قوله بطلب المدعى) متعلق بوكله المقدر والمراد ان المدعى عليه وكل بطلب المدعى وانما أجبر
 الوكيل فيها التعلق حق الغير وهو المدعى بالوكيل ولو لم يجبر بعد غيبة الموكل لتضرر المدعى غاية الضرر مع
 تعلق حقه بالوكيل ط قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى أشار الى أن المراد بوكيل الخصومة وكيل المدعى
 عليه فقول الدرر وكيل خصومة لو أبي عنها لا يجبر عليها لانه وعد أن يتبرع بنفسه أن يخص بوكيل المدعى كما
 يفهم مما هنا كما نبه عليه في نور العين ويبيده قوله اذا غاب المدعى فالاحسن ما سئذ كره به دوسيد كرى بيانه
 في باب عزل الوكيل (قوله خلافا لما أفتى به قارى الهداية) هذا من ربط بقول المصنف المار والوكيل بقضاء
 الدين لا يجبر عليه قال في المنع أقول ما ذكره مولانا من أنه لا يجبر وهو الذي عولنا عليه في هذا المختصر
 مخالف لما أفتى به شيخ الاسلام سراج الدين قارى الهداية حيث سئل هل يجبس الوكيل في دين وجب على
 موكله اذا كان للموكل مال تحت يده أى يد وكيله وامتنع الوكيل من اعطائه سواء كان الموكل حاضراً أو
 غائباً فاجاب انما يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت ان الموكل أمر الوكيل بدفع الدين
 أو كان كفيلاً به والا فلا يجبس اه قال الطحطاوى والذي في تنوير البصائر أن عدم الجبر انما هو اذا
 كان مأموراً بالدفع من مال نفسه وهو مراد قارى الهداية فيكون هو المعتمد (قوله قلت وظاهر الاشياء
 الخ) الذي في الاشياء هو انه لا يجبر الوكيل بغير أجر على تقاضى الثمن وانما يجبل الموكل اه ويستفاد هنا
 من قول الشارح لكونه متبرعاً قبل الاستثناء فافهم انه اذا كان باجر يجبر ولذا قال يبرى زاده في حاشيته أما
 اذا كان باجر كالدلال والسمسار والبيع يجبر على استيفاء الثمن ذكره الصدر الشهيد كما في الذخيرة وفي
 الصغرى لان من سواهم متبرع فان فعل فيها وان امتنع لا قال صاحب الاشياء وانما يجبل الموكل أى
 يقال له أحل الموكل على المشتري اه وقد صرحوا به في المضاربة بعد التماسخ انه اذا كان في المال ربح
 يجبر المضارب على تقاضى الديون والا لا بوكيل رب المال بتقاضيه وهذا غير ما نحن فيه وهو ما اذا امتنع عن
 مباشرة ما وكل به انه لا يجبر عليه وليس في الاشياء ما يبدل على انه يجبر بل هو متوقف على صحة عقد الاجارة في
 مثله فان صح العقد أجبر للخروج عن عهده ما استوجر عليه فليراجع فان صحة الاجارة موقوفة على كون
 المنفعة المستأجر عليها معلومة تأمل ثم رأيت في الاشياء ذكر في الفن الثالث فيما افرق فيه الوكيل والوصى
 أنه لو استأجر الموكل الوكيل فان كان على عمل معلوم صحت والا لا اه وفي شرح الجمع لابن أبي الضياء
 بعد كلام وأما الذي يبيع بالاجر كالبيع والسمسار فيجعل كاجارة صحيحة بحكم المادة ويجبر على التقاضى
 والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله كالضارب اذا كان ربح يجبر على التقاضى واستيفاء الثمن ولو ضمن العاقد
 لرب المال هذا الدين لم يجز لانه أمين اه ومثله في الجوى (قوله فتدبر) أى بزيادة هذه على المستثنى (قوله
 ولاتنس الخ) أى زدها على المستثنى أيضاً (قوله واقعة الفتوى) أى السابقة آنفاً هي ما اذا وكله بقضاء
 الدين مما له عليه فتصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل بالاجر ولعله أراد بها ما ذكره في الخانية رجل أكرى
 جمالا الى بلخ وحمل حمولات على الجمال وأمر الجمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ ويقبض الكراء منه
 فجاء الجمال بالحمولات الى الوكيل ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وأدى بعض الكراء وامتنع عن أداء الباقي قال
 ان كان اصحاب الحمولات دين على الوكيل وهو بقر بالدين والامر يجبر على دفع الباقي من الكراء وان
 أنكر الامر يحلفه بالله ما يعلم أن صاحب الحمولات أمره بالقبض وان لم يكن له دين على الوكيل لا يجبر قال
 العمادى في فصوله بعد نقله لما ذكر عن قاضيخان والفرع الاخير من هذه المسئلة دليل على أن الوكيل بقضاء
 الدين من مال الوكيل لا يجبر على أداء الدين اذ لم يكن للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى
 اه من المنع فيجتمل قوله والمسئلة الخ أن يكون من كلام العمادى أو من كلام صاحب المنع ولعله ابنى التي

بخصومة بطلب المدعى
 وغاب المدعى عليه أشباه
 خلافا لما أفتى به قارى
 الهداية قلت وظاهر
 الاشياء ان الوكيل
 بالاجر يجبر فتدبر ولا
 تنس مسئلة واقعة
 الفتوى وراجع تنوير

أرادها الشارح ولا تنس ما قدمناه عند قول الشارح أو مال موكله (قوله فعله أوفى) عبارته وظاهر اطلاق
المؤلف انه لا فرق بين أن يكون مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه أو من مال الأمر وليس كذلك فانه اذا
كان مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه لا يجبر ولو ووكاه من مال الأمر يجبر قال في الفصول العمادية وكذلك
لا يجبر الوكيل على البيع وكذا المأمور بقضاء الدين من مال نفسه وفي متفرقات كفالة الذخيرة اذا قبل الانفاق
أو قضاء الدين من مال نفسه ثم امتنع لا يجبر اذا كان وكيلًا بقضاء الدين وقبل الوكالة اه ثم قال فقد ظهر لك أن
الذي ذكره المصنف محله ما اذا كان مأمورا بقضاء الدين من مال نفسه وهو اطلاق في محل التقييد وهو غير
مناسب وما ذكرنا ظهر لك أن الذي في خلاصة الفتاوى محمول على ما اذا كان مأمورا بقضائه من مال الأمر
وحيث تبين الحال اه ط (قوله وفي فروق الاشباه) هذه المسئلة مكررة مع ما تقدم أول كتاب الوكالة
اه ح أي الاقوله حاضر بنفسه وانظر ما معنى هذا فاني لم أر من ذكره بل المذكور تعذر حضوره شرط
كما مر مع هذا فلا مناسبة هنا وقد تنبعت فروق الاشباه فلم أرها فيها وانما فيها ما افترق فيه الوكيل والوصي
ولا يستحق الوكيل أجره على عمله بخلاف الوصي وفي الخانية ولو استأجر الموكل الوكيل فان كان على عمل
معلوم صحة والا لا اه فعله سبق قلم (قوله الوكيل لا يوكل الا باذن أمره) لانه فوض اليه التصرف دون
التوكيل به وقد رضى برأيه دون غيره والناس مختلفون في الآراء والمراد انه لا يوكل فيما وكل فيه فخرج
التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع فيه الحقوق الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لانه أصيل فيها ولذا لا يملك
الموكل نهيها وصح توكيل الموكل كما قدمناه بحروفه وخرج عنه ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله
فدفع المديون اليه فانه يبرأ لان يده كيده ذكره الشارح في السرقة اه وذ كر الثاني المصنف قيل هل المراد
عدم الجواز من كون الوكيل لا يوكل الا باذن أي عدم الحل أو عدم الصحة فان أريد الاول لا يناقض
مآبني عن قريب وان أريد الثاني ناقضه وستقف على الآتي يعني قول الاشباه الوكيل اذا وكل بغير اذن
أو تعميم وأجاز ما فعله وكيله نفذ ووجه المناقضة ان الموقوف قسم من الصحيح قال العلامة الرملي المراد في
النفذ لان في الصحة حتى لو وكل بدونها فجاز الموكل نفذ فيكون فضوليا يعلم هذا من قولهم كل ما صح
التوكيل به اذا باشره الفضولي يتوقف اه قلت ويعلم مما ندكره قريبا (قوله لوجود الرضا) تعليل لمحدوف
تقديره فيصح التوكيل (قوله في دفع زكاة) لان المقصود منها البراءة من سمة البخل في حق المزكي ونفع
الفقير القابض لها فلذا اجاز النيابة فيها عند الجزم والقدرة ولا فرق في ذلك بين نائب ونائب وأطلق في دفع
الزكاة فشمّل الدفع لمعين وغيره مبن (قوله بخلاف شراء الاضحية) أي اذا وكل الوكيل فيها فاشترى فانه
يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجازوا والا فلا وكذلك وكيل الوكيل لو وكل غيره ثم وثم فاشترى الاخير
يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجازوا والا فلا بحر عن الخانية لان الوكيل بالشراء ليس له أن يوكل الا
بالشروط المذكورة ولا يقال ان الاضحية مقصودها الاجر لان الانسان لا يرضى بالشراء باز يد من القيمة
ولا شراء الهزيلة بمن السمينه ولان القرية تقوم باراقة الدم وتعظيم الاجر بحسن الاضحية وله أن ينتفع
باللحم فاذا اختار نائبًا غيره ليس له أن ينيب غيره الا باذنه لانه قد اعتمد رأيه (قوله من في عياله صح)
و برى المديون بالدفع اليه لان يده كيده فلولا يمكن في عياله لا يصح التوكيل فلو هلك من يده كان للأمر
الرجوع بدينه على المديون وفيه أن وكل لا يتعدى باللام ولا وجه لزيادتها فالاولى حذفها وعبارة الاشباه الا
الوكيل بقبض الدين له أن يوكل من في عياله ولا غبار عليها وما ذكره للمصنف مخالف لما في جامع الفصولين
من الفصل الرابع والثلاثين من أن الوكيل بقبض الدين لا يوكل غيره لتفاوت الناس في القبض اه قال
الحوي ويمكن التوفيق بأن يحمل ما في جامع الفصولين على ما اذا وكل بالقبض من ليس في عياله لما في القنية
وكله بقبض دينه فوكل الوكيل فقبضه وهلك في يده فان كان الوكيل الثاني من عيال الاول لا يرجع الدائن

البصائر فعله أوفى وفي
فروق الاشباه التوكيل
بغير رضا الخصم لا يجوز
عند الامام الا أن يكون
الموكل حاضر بنفسه أو
مسافرًا أو مريضًا أو
مخدرة (الوكيل
لا يوكل الا باذن أمره)
لوجود الرضا (الا) اذا
وكله (في دفع زكاة)
فوكل آخر ثم فدفع
الاخير جاز ولا يتوقف
بخلاف شراء الاضحية
أضحية الخانية (و)
الا الوكيل (في قبض
الدين) اذا وكل من في
عياله صح ابن ملك

على أحد والآخر على المديون بدينه اه و ذكره الزيلعي في السرقة وعزاه في البحر الى وكالة الخزانة
(قوله والاعند تقدير الثمن الخ) أي لو عين ثمنه لو كيله فله أن يوكل به لعدم الاحتياج الى رأي أمالو وكله
بشراء فينبغي أن يعين المشتري أيضا لانه رضى برأيه واختياره فليس له أن يفوض الى غيره ولا شك أن
المشتري تتفاوت أفراده وهذا تقر به كلام الشارح وقد تبع فيه صاحب الدرر والذي جرى عليه المصنف في
شرحه هو تعيين الوكيل لو كيل وهو صريح كلام الهداية وقال ان الرأي يحتاج اليه لتقدير الثمن ظاهرا
أي من الوكيل وقد حصل وقال أما اذا لم يقدر الثمن وفوض الى الاول كان غرضه رأيه في معظم الامر
وهو التقدير في الثمن كذا في الهداية فقد جعل معظم الامر تقدير الثمن وجعل اختيار المشتري
تابعاً فادانته لافرق بين الوكيل بالبيع والشراء وهو محل تأمل في وكيل الشراء ونقل عن منية المفتي اذا
باع الثاني ثمن عينه الموكل جاز بغيبة الاول وفي الاصح لا الابحضة الاول وهي مسألة الشارح التي
تبع فيها صاحب الدرر فان قيل كيف يصح اذا عين الوكيل الاول الثمن لو كيله ولا يصح اذا عين الوكيل
لو كيله الجواب ان الموكل اذا قدر الثمن لو كيله علم انه يقصد رأيه في غير الثمن اذا قصد من التوكيل الانتفاع
برأي الوكيل وأما اذا لم يعين الثمن كان مقصوده رأي الوكيل في تقديره اذ هو معظم الامر كما تقدم عن
الهداية فاذا قدره الوكيل لو كيله فقد حصل المقصود فان قيل كيف يوكل الوكيل بدون تقدير ثمن مع تقدير
الموكل ولا بد من موافقة تعيينه الجواب يصح حيث وافق وكيله تقدير موكله من غير قصد فليتأمل ويأتي
تمامه وتوضيحه قريباً (قوله من الموكل الاول) مخالف لما في البحر وللتعليل كما ظهر مما ذكرناه والموافق
لما في البحر أن يقول من الوكيل الاول له أي للوكيل الثاني (قوله أي لو كيله) أفاد اقتضاره على هذه المسائل
ان الوكيل في النكاح ليس له التوكيل وبه صرح في الخلاصة والبرازية والبحر من كتاب النكاح وتقدم
في باب الولي فراجع خلافاً لما قاله ط هناك بحثاً من أن له التوكيل قياساً على هذه المسئلة الثالثة فافهم
ثم رأيت في شرح المجمع عاز بالمنتقى وكيل النكاح والخلع والكتابة كوكيل البيع اه (قوله لحصول
المقصود) لان الاحتياج فيه الى الرأي لتقدير هذا الثمن ظاهر وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر
الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن ظهر أن غرضه اجماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر
هداية وفي منية المفتي وقيل اذا باع الثاني ثمن عينه الموكل جاز بغيبة الاول وفي الاصح لا الابحضة الاول
اه قال في البحر ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية لان الاول فيما اذا قدر الوكيل الثمن لو كيله
والثاني فيما اذا قدر الموكل الاول لو كيله كما لا يخفى اه قال الرملي هذا غير صحيح بل بينهما مخالفة اذ في المسئلة
اختلاف الرواية قال في الكفاية عند قول صاحب الهداية ولو قدر الاول الثمن للثاني فعقد بغيبته يجوز
أطلق الجواز وهو رواية كتاب الرهن وقد اختارها لان الرأي يحتاج فيه لتقدير الثمن ظاهر وقد حصل
وفي كتاب الوكالة لا يجوز لان تقدير الثمن لمنع النقصان لان الزيادة ور بما يز يد الاول على هذا الثمن
لو كان هو المباشر للعقد اه وفي التارخانية نقلاً عن الخانية وان كان بغير محض من العدل وبين الثمن
للكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباعه الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية أنه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن
وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك أو الوكيل الاول اه فكيف مع هذا يحمل على
اختلاف الموضوع وقد ظهر بقول صاحب المنية وفي الاصح لا الابحضة الاول وبقول الخانية وفي عامة
الروايات لا يجوز ضعف ما في الهداية ووجهه ظاهر لان التقدير يمنع النقصان لا الزيادة واختيار المشتري
خصوصاً اذا كان الثمن مؤجلاً لتفاوته في لزم والاحتياج الى الرأي في ذلك كما هو واضح فتأمل وفي
الخانية أيضاً رجل وكل رجلاً أن يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني
بحضرة الاول بروى عن أبي يوسف أنه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضراً أو غائباً ولا يتوقف على

(والاعند تقدير الثمن)
من الموكل الاول (له)
أي لو كيله فيجوز بلا
اجازته لحصول المقصود
در

الاجازة وقال أبو حنيفة ومحمد لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا وقال ابن أبي ليلى يجوز كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا لان الموكل رضى بزوال ملكه بالتمن المقدر اه فهو مؤيد لما قلناه فتدبر اه كلام الرملي قلت وفيه نظر اذ لا شك فيما قاله المؤلف من ان مافى الهداية نقد بر الثمن من جهة الوكيل ومافى المنية من جهة موكله وغاية ما نقله المجتبي وجود خلاف في الاولى ولا يلزم منه وجوده في الثانية الا بنقل صريح نعم على تقدير عدمه يحتاج الى الفرق بين المسئلتين وهو ظاهر من كلام الهداية كما قدمناه قريبا وذلك ان عند تقدير الثمن من الموكل لو وكيله يظهر ان غرضه حصول رأيه في الزيادة الخ (قوله والتفويض) في البحر عن البرازية قيل للوكيل اصنع ما شئت له التوكيل ولو قال لو وكيل ذلك لو وكيله لا يملك الثاني توكيل ثالث ولو قال السلطان استخلف من شئت له الاستخلاف أيضا ثمة وثمة (قوله الا في طلاق وعتاق) الى آخر المعاطيف هذا بالنظر الى التفويض وأما اذا أذن له صريحاً في التوكيل بها فلا شبهة في الصحة (قوله لانهما بما يحلف به) فيصح تعليقه بالشرط فكان التوكيل به تعليقا بايقاعه فلا يقع بايقاع غيره لافرق أن يكون ذلك بمحضته أو غيبته أجازة أو لا لانه لم يعلقه باجازته بل بايقاعه هذا بالنظر الى التفويض وأما اذا أذن له صريحاً في التوكيل بها فلا شبهة في الصحة قال في منية المفتي التوكيل باليمين وبالطلاق جائزاه (قوله قنية) محصل ما فيها ان الاذن في التوكيل بقوله اصنع ما شئت يختص بما يصح التوكيل به كالبيع والشراء دون ما لا يصح التوكيل فيه كالطلاق فانه مما يحلف به أي فيصح تعليقه بالشرط فلا يقوم غيره مقامه بخلاف البيع فانه لا يحلف به فيقوم غيره مقامه اه وحاصل ما يقال في التفويض لو قال رجل لاخر فوضت امر مالي اليك صار وكيلا في الحفظ ولو قال فوضت امرى اليك قيسل باطل وقيل يصير وكيلا بالحفظ والنفقة ولو قال أنت وكيلى في كل شئ جائز أمرك فهو وكيلى بالحفظ والبيع والشراء والهبة والصدقة لانه فوض اليه التصرفات عاما فصار كأنه قال ما صنعت من شئ فهو جائز فيملك أنواع التصرفات وعليه فلو طاق امرأه بصح قال أبو نصر لو طلق الوكيل امرأة الموكل في هذه الصورة أو وقف أرضه لا يجوز به أخذ الفقيه أبو الليث وهكذا كان يقول لمن قال لغيره وكتك في أموري لان الوكيل لو طلق امرأته أو عتق أو وقف أرضه لا يجوز وكان يقول لانراه بمثل هذا لتوكيل وكيلا بالطلاق والعتاق وكان الصدر الشهيد وتاج الدين يستحسن قول الفقيه أبي النصر وعن أبي حنيفة ما يؤكده هذا فانه قال في هذه الصورة هذا توكيل بالمعاوضات دون الهبات والاعتاق وبه يفتى من التارخانية والحاصل ان التفويض ينظم به التوكيل كالاذن ولا ينظم الطلاق والعتاق على ما فيه من الخلاف (قوله ففعل الثاني بمحضته) لان المقصود حضور رأيه وقد حصل وترجع الحقوق الى الثاني في الاصح كما يذكره الشارح لانه العاقد وقيل الى الاول لان الموكل رضى بلزوم المهدة للاول وظاهر كلامه الا كتفاء بالحضرة وهو قول البعض والعام على أنه لا بد من اجازة الوكيل أو الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تكفي كافي النهاية والسراج والحانية فيد بالعقد احتراماً عن الطلاق والعتاق لانهما يقبلان التعليق بالشرط فكان الموكل علقه بلفظ الاول قال في البحر ويزاد البراء عن الدين كما سيذكره المصنف فاذا وكتك بان يرى غيره فوكل الوكيل فابراه بحضرة الاول لم يصح ويزاد الخصومة وقضاء الدين كما يذكره المصنف فلا تكفي الحضرة كافي شرح المجمع وبخالفه في الخصومة مافى الحانية الخ البحر ومنه يعلم مافى كلام الشارح من الابهام اذ ظاهر كلامه يفيد ان الاكتفاء بالحضرة في غير الخصومة أيضا بالنسبة للمخانية وليس كذلك كما نبه عليه أبو السعود (قوله فاجاره الوكيل الاول صح) وهو المعتمد لان توكيل الوكيل للم يصح التحق بالعدم فيكون الثاني فضولاً لا يتم بمجرد حضرة الاول حتى يجيزه وقيل تكفي الحضرة من غير توقف على الاجارة لانه انما فعل بأمره وبمحضته فاغناء عن الاجازة (اقول) هذا اذا لم يبين الثمن كافي شرح المجمع لابن مالك فان كان بينه جاز بلا اجازته اه يعنى لو قدر الوكيل للثاني تمنا بان قال

(والتفويض الى رأيه)
 كاعمل برأيك (كالاذن)
 في التوكيل (الافى)
 طلاق وعتاق) لانهما
 مما يحلف به فلا يقوم
 غيره مقامه قنية (فان
 وكل) الوكيل غيره
 (بدونهما) بدون
 اذن وتفويض (فعل
 الثاني) بمحضته أو
 غيبته (فاجازه)
 الوكيل (الاول صح)
 وتعلق حقوقه بالعاقد
 على الصحيح (الافى)
 ما ليس بعقد نحو
 (طلاق وعتاق)

بعبارة البيع الثاني بغيره جاز بلا اجازة الاول وهذه رواية كتاب الرهن ووجهها أن مقصود الموكل ان يكون البيع برأى الوكيل الاول واذا قدر ثمنه فهو بيع برأيه وهذا بخلاف مالو وكل وكيلين وقدر الثمن فباع أحدهما بذلك الثمن حيث لم يجزه لان المقصود هنا اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري وعلى رواية كتاب الوكالة لا يجوز لان الاول لو كان هو الذي يباشر بما يبيع بالزيادة على ذلك المقدار لانه كانه وهدايتة كما في حواشي الاشياء (قوله لتعلقهما بالشرط) أي لجواز تعلقهما بالشرط بخلاف البيع (قوله فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني) أي فلا يوجد بايقاع الثاني ولا باجازة الاول وحضوره لا يكفي لانه لم يعلق بذلك كما مر والحاصل أن الوكيل بالطلاق وما شا كل رسول لانه لا عهدة عليه والرسالة نقل عبارة المرسل فاذا أمر غيره فانما أمر بنقل ملك الغير فلا يصح الامر واذا لم يصح صار وجوده وعدمه سواء فاما الوكيل في باب البيع أمر الثاني بما يملكه لانه أمره بالبيع وهو ملك للبيع بنفسه فان العبارة في البيع له حتى كان حقوق العقده وكان ينبغي أن يصح البيع الثاني حال غيبة الاول الا أنه لم يصح لانه لم يحضر هذا البيع رأيه والموكل انما رضى بزوال ملكه اذا حضر رأى الاول كما في حاشية الحموي (قوله وبراء عن الدين) هذا معطوف على طلاق وتقدم مثاله قريبا قال في البصر وكان ينبغي أن يصح لانه لا يقبل التعليق بالشرط كالبيع اه (قوله وخصومة وقضاء دين) نقله المصنف عن شرح المجمع قال وبخالفه ما في الخانية وان خاصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا كأن الاول خاصم بنفسه كالوكيل بالبيع اه ولذا قال الشارح ابن ملك خلافا للخانية ولا يظهر وجه ما نقله عن القنية وابن ملك لاسيما وقد خالف الخانية والشارح ابن كانهنا عليه قريبا (قوله خلافا للخانية) راجع الى الخصومة فقط كما قيده في المنع والبحر وتقدمت عبارتها (قوله وان فعل أجنبي) أي ما وكل به وكيفا فجاز الوكيل الاول جاز ظاهرا أن الاجنبي وكيل ثان وهو كذلك ما لا لان الفضولي بعد اجازة عقده يصير وكيفا لما علم ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وترجع الحقوق الى الثاني على الصحيح لانه هو العاقد كما في مسألة العقد بالحضرة كما في البحر (قوله جاز) أي ولو في النكاح على ما في الذخيرة آخره يؤثر اطلاق المتون والشروح وكذا ما يأتي قريبا عن منية المفتي والاشياء من التصريح به وان عليه الفتوى (قوله فانه ينفذ عليه) أي على الوكيل الاول ٢ بحر عن السراح وظاهره جواز فعل الاجنبي في كل شيء ما عدا الشراء وليس كذلك قال في منية المفتي وكل بالطلاق أو العتاق ففعل الاجنبي فجاز لم يجز لان المطلوب عبارته وكذا الوكيل فطلق الثاني بحضرة الاول بخلاف الوكيل بالبيع والنكاح والخلع والكتابة اذا وكل وفعل الثاني بحضرة أو فعل أجنبي جاز اه ونقله في الاشياء وعليه فكان الاولى زيادة الطلاق والعتاق في الاستثناء (قوله ولا يتوقف متى وجد نفاذا) أي فلا يتصور أن يكون فضوليا في الشراء لانه يقع لنفسه فلا يتصور فيه الاجازة وتقدم في فصل الفضولي أنه لو اشترى لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري صبيا أو محجورا عليه يتوقف لانه لم يجد نفاذا على العاقد وهذا اذا لم ينفذ الى غيره فلو أضافه بان قال يعني هذا العبد لفلان أو اشترى لفلان توقف على اجازته (قوله وان وكل) أي الوكيل (قوله به أي بالامر) أي وكالة ملتبسة بالامر بالتوكيل أي بالاذن به (قوله فهو أي الثاني وكيل الامر) فلا أمر اخراجه سواء كان الوكيل الاول حيا أو ميتا بحر (قوله فلا ينزل بعزل موكله) يصح أن يكون من اضافة المصدر لفاعله أو مفعوله وعلى الاول معناه فلا ينزل بان يعزله موكله أي لا يكون له أن يعزله كما صرح به العيني وعلى الثاني أي لا ينزل بانعزاله (قوله وينزلان) أي الوكيل الاول والثاني (قوله بموت الاول) أي الموكل الاول وكان الاولى التصريح به ح قال الزيلعي وهو نظير استخلاف لقاضي حيث لا يملكه الا باذن الخليفة ثم لا ينزل بعزل القاضي الاول ولا بموته وينزلان بعزل الخليفة طالما كان لا ينزلان بموته والفرق أن الخليفة عامل للسلمين فلا ينزل القاضي الذي ولاه هو أو ولاه القاضي باذنه

لتعلقهما بالشرط فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني (وإبراء) عن الدين قنية (وخصومة وقضاء دين) فلا تكفي الحضرة ابن ملك خلافا للخانية (وان فعل أجنبي فجاز الوكيل) الاول (جاز الا في شراء) فانه ينفذ عليه ولا يتوقف متى وجد نفاذا (وان وكل به) أي بالامر أو التفويض (فهو) أي الثاني (وكيل الامر) وحينئذ (فلا ينزل بعزل موكله أو موته وينزلان بموت الاول)

٢ أي على الوكيل الاجنبي اه منه

والموكل عامل لنفسه فينزل وكيله بموته لبطان حقه اه (قوله كما مر في القضاء) بان نائب القاضى لا ينزل بعزله ولا بموته (قوله وفي البحرايح) كالا استدراك على قوله فلا ينزل بعزل موكله والذي في البحر نسبة ان الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك عزله فيما اذا قال اعلم برأيتك الى الهداية ونسبة ان له عزله في قوله اصنع ماشئت الى الخلاصة ثم قال وهو مخالف للهداية الا ان يفرق بين اصنع ماشئت وبين اعلم برأيتك والفرق ظاهر وعلل في الخاتمة بانه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه فليس في كلام الخلاصة والخاتمة التصريح بمخالفة أحدهما للاخر فيحتمل ان في المسئلة قولين ودعوى صاحب البحر ظهور الفرق غير ظاهرة لما في الحواشي يعقوبية والحواشي السعدية انه ينبغي ان يملكه في صورة اعلم برأيتك لتناول العمل بالرأى العزل كما لا يخفى اه فتأمل وفي منية المفتى وكل الوكيل وقد قيل له اعلم برأيتك صار الثاني وكيل الموكل وينزل الاول والثاني بموت الموكل ولا ينزل الثاني بموت الاول وانعزاله ويملك الاول عزل الثاني اه (قوله وعزله من صنعه) مبتدأ وخبر يعنى لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه (قوله بخلاف اعلم برأيتك) أى فانه لا يملك عزله لان العزل كف عن العمل وبحت فيه في الحواشي يعقوبية والسعدية كما علمت قال المصنف والفرق ظاهر وعلله قاضى خان بانه لما فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه اه (قوله واعلم) تكرار مع ما تقدم اول الكتاب وحاصل ما يقال ان الوكيل وكالة عامة يملك كل شئ الا الطلاق والعتاق والوقف والهبة على المفتى به وينبى أن لا يملك الهبة والخط عن المديون لانهم من قبيل التبرع وينبى أن لا يملك الاقراض والهبة بشرط العوض وان كانا معاوضة انتهاء و يملك قبض الدين وايفاءه واقتضاه والدعوى بحقوق الموكل وسماح الدعوى بحق على الموكل والاقارب بالمديون على الموكل ولا يختص بمجلس القاضى لان ذلك في الوكيل بالخصوص لا العام (قوله زواهر الجواهر وتنوير البصائر) هما حاشيتان على الاشياء الاولى للشيخ صالح والثانية لاختيه الشيخ عبد القادر ولد الشيخ محمد بن عبد الله الغزى المصنف صاحب المنح (قوله وتفيد طلاقه بالمجلس) أى ان طلاق بالمجلس صح والادار (قوله فلا يتقيد به) فان طلق بعده صح درر (قوله لم يجز تصرفه في حقه) لان حصة التصرف مبنية على الولاية لان التفويض تملك وهو ما يقتصر على المجلس فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى درر (قوله فاذا باع عبداً ومكاتباً أو ذمى أو حرى) قال الزياي وأما المرتد فان ولايته على أولاده وأموالهم موقوفة بالاجماع لانها تبنى على النظر والنظر يجعل باتفاق الملة لان اتحادهما ادع الى النظر وهو متردد في الحال فوجب التوقيف فيه فاذا أسلم جعل كانه لم يزل مسلماً فينفذ تصرفه واذا مات أو قتل على رده تقررت جهة انقطاع الولاية فيبطل تصرفه بخلاف تزوجه بنفسه حيث لم يجز وان أسلم بعد ذلك لان جواز النكاح يعتمد الملة ولا ملة للمرتد فلا يتوقف اذ لا يجزله في الحال لان شرط التوقف أن يكون له مجز في الحال فصار نظير عتاق الصبي وطلاقه وهبته حيث لا يتوقف عليه اذ لا يجز لها في الحال وهو الولي أو القاضى فيتوقف فان أسلم نفذت فصح النكاح والابطل بخلاف تصرفاته في ماله عند همالها تنبى عن الملك وملكه قائم ثابت في أمواله مادام حياً فينفذ بلا توقف اه (قوله عيني) وكأنه عدل عن قول الكنز كافر للاحتراز عن المرتد فان ولايته على أمواله وأولاده موقوفة بالاجماع كما علمت اكن يرد على المصنف أن الحرى كالذمى والندره انه اذا علم أن الذمى لا ولاية له علم أن الحرى كذلك بالاولى (قوله مال صغيره الحر) راجع الى العبد والمكاتب وقوله المسلم راجع الى الذمى والحرى (قوله أو شرى واحد منهم به) أى بمال الصغير قيد به لانه لو شرى له بمال نفسه كان مشترى بنفسه بحر (قوله اهدم الولاية) لان شرطها على الصغير في نفسه وماله حرة الولي مطلقا واسلامه ان كان صغيرا مسلما والا لا والرق والكفر يقطعان الولاية الا ترى ان المرفوق لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته عليه قال الله

كما مر في القضاء وفي
بصر عن الخلاصة
واختامية له عزله في
قوله اصنع ماشئت لرضاه
بصنعه وعزله من صنعه
بخلاف اعلم برأيتك قال
المصنف فعليه لو قبل
للقاضى اصنع ماشئت
فله عزل نائبه بلا
تفويض العزل
صريحا لان النائب
كوكيل الوكيل واعلم
أن الوكيل وكالة عامة
مطلقة مفوضة انما يملك
المعاوضات لا الطلاق
والعتاق والتبرعات به
يفتى زواهر الجواهر
وتنوير البصائر (قال)
لرجل (فوضت اليك
أمر امرأتى صاروكيلا
بالطلاق وتفيد) طلاقه
(بالمجلس بخلاف قوله
وكنتك) في أمر امرأتى
فلا يتقيد به درر من
لا ولاية له على غيره لم يجز
تصرفه في حقه وحينئذ
(فاذا باع عبداً ومكاتباً
أو ذمى) أو حرى عيني
(مال صغيره الحر المسلم
أو شرى واحد منهم به
أو زوج صغيرة كذلك)
أى حرة مسلمة (لم يجز)
لعدم الولاية

تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم ولا فرق أن يكون الكافر ذمياً أو حراً وكذا الولاية لمسلم على كافر في نكاح ولا مال كما في البعري كتاب النكاح وتقدم هناك أيضاً متناوشر حافظي حفظ قال الله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض (قوله والولاية في مال الصغير إلى الأب) إذا لم يكن سفياً ما السفية فلا ولاية له في مال ولده أشباه في القاعدة من الجمع والفرق وليس للاب تحريمه بغيره ولا أن يهب ماله بعوض ولا اقراضه في الاصح كما في جامع الفصولين وللقاضى أن يقرض مال اليتيم والوقف والغائب بخلاف وصى القاضى أو الاب فإنه ليس لهما اقراضه كما في العدة (قوله ثم وصى وصيه) أى وان بعد كما في جامع الفصولين (قوله إذا الوصى يملك الايضاء) سواء كان وصى الميت أو وصى القاضى وفى الثانى خلاف منح وظاهر هذا التعليل ان الوصى يملك الايضاء ولو تعدد ط (قوله ثم وصى وصيه) قال فى المنع عن العمادية ووصى الجد أبى الاب ووصى وصيه ووصى القاضى ووصى وصيه بمنزلة وصى الاب الا فى خصلة وهى ان القاضى اذا جعل وصياً فى نوع كان وصياً فى ذلك النوع خاصة والاب اذا جعل وصياً أى فى نوع كان وصياً فى الانواع كلها اه وفيها قال فى الكتاب اذا مات الرجل وترك وصياً وأباً كان الوصى أولى من الاب فان لم يكن له وصى فالاب أولى اه (قوله ثم إلى من نصبه القاضى) ظاهره أن تصرف منصوب القاضى مع القاضى لا يصح مع انهم صرحوا أن القاضى لا يتصرف مع الوصى ولو منصوبه لان الولاية الخاصة مقدمة على الولاية العامة وكان المصنف لم يقصد الا أن وصى القاضى قد استفاد الولاية منه فكان مؤخر اعنه بهذا الاعتبار مقدا عليه فى التصرف لما سمعت وفهم من كلام المصنف ان وصى وصى القاضى لا يتصرف مع القاضى فقد صرح به فى المنع عن الخانية حيث قال اذا كان غائباً اذا الظاهر ان الضمير فى كان راجع الى القاضى لانه انما يصير وصياً بموت الوصى قال بعض الفضلاء وتعبيره ثم يقتضى تأخيره عن القاضى وهو مخالف لما سياتى فى كتاب المأذون من قوله ثم القاضى أو وصيه أهما يتصرف يصح فلذا لم يقل ثم (قوله وليس لوصى الام ووصى الاخ) أى مثلاً (قوله فى تركة الام) الانسب زيادة لاخ والمراد بالتصرف ما يعم الحفظ كما يؤخذ مما بعد وانظر ما معنى زيادة الاخ هنا فان كان الاب حيا فمات الاخ فتركته لايه ولا شئ لاخيه حتى ينفى تصرف الوصى وانما تصرفه ذلك فيما اذا مات الاب وله وصى ثم مات الاخ وله وصى فلا يتصرف وصى الاخ مع وصى الاب (قوله وان لم يكن واحداً ما ذكر) أى من الاربعة وظاهره أنه يملك ذلك مع وصى الجد والقاضى ووصيه وفى التنوير من كتاب المأذون ما نصه ووليه أبوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم لقاضى أو وصيه دون الام أو وصيها اه ط (قوله وله بيع المنقول) لانه من الحفظ (قوله لا العقار) ظاهره أن الوصى يملك بيع العقار حيث لم يكن وصى الام مع ان المصرح به عدمه الامسوخ كان يكون الثمن بضعف القيمة أو يكون فى يد متغلب أو أشرف على الخراب أو يكون على الميت دين فيملكه بقدر الدين أو يكون لنفقة الصغير أو لوصيه بدرهم مطلقه ليس لها نفاذ الا من ثمن العقار أو تزيد مؤتمته على غلته كما سيذكره الشارح فى كتاب الوصايا مع بالدرر والاشباه وفى الواقعات الاب اذا باع عقار ابنه الصغير بمثل القيمة فان كان الاب محموداً عند الناس يجوز وليس للابن نقضه بعد البايغ بخلاف ما اذا كان فاسقاً حيث يملك نقضه هو المختار قلت والمسئلة مختلف فيها هنا يبتنى على ظاهر الرواية من جواز بيعه بمثل القيمة قال الحلوانى وهذا جواب السلف وما فى الدرر والاشباه من عدم جواز البيع الا باحد الاعذار المتقدمة جواب المتأخرين قال فى الواقعات و به يفتى أفاده أبو السعود (قوله ولا يشتري الا الطعام والكسوة الخ) قال فى البحر وليس لوصى الام ولاية التصرف فى تركة الام مع حضرة الاب أو وصيه أو وصى وصيه أو الجد وان لم يكن واحداً مما ذكر فله الحفظ و بيع المنقول لا العقار والشراء للتجارة وما استفاده الصغير غير مال الام مطلقاً اه أى ليس لوصى الام ولاية التصرف فى مال استفاده من غير الام قال فى جامع الفصولين فى الفصل السابع

(والولاية فى مال الصغير إلى الاب ثم وصيه ثم وصى وصيه) اذا الوصى يملك الايضاء (ثم إلى) الجد (أبى الاب ثم إلى وصيه) ثم وصى وصيه (ثم إلى القاضى ثم إلى من نصبه القاضى ثم وصى وصيه) وليس لوصى الام) ووصى الاخ (ولاية التصرف فى تركة الام مع حضرة الاب أو وصيه أو وصى وصيه أو الجد) أبى الاب (وان لم يكن واحداً بما ذكر فله) أى لوصى الام (الحفظ) له (بيع المنقول لا العقار) ولا يشتري الا طعام والكسوة لانهما من جملة حفظ الصغير خانية (فروع) وصى القاضى كوصى

والعشرين ولولم يكن أحد منهم فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وليس له بيع عقاره ولا ولاية الشراء على التجارة الاثراء ما لا بد منه من نفقة أو كسوة وما ملكه اليتيم من مال غير تركه أمه فليس لوصي أمه التصرف فيه منقولا أو غيره والاصل فيه ان أضعف الوصيين في أقوى الخالين كأقوى الوصيين في أضعف الخالين وأضعف الوصيين وصي الام والاخ والعم وأقوى الخالين حال صغر الورثة وأقوى الوصيين وصي الاب والجد والقاضي وأضعف الخالين حال كبر الورثة ثم وصي الام في حال صغر الورثة كوصي الاب في حال كبر الورثة عند غيبة الوارث فلو وصي ببيع منقوله لا عقاره كوصي الاب حال كبرهم اه (قوله وصي القاضي) سبق ما فيه قريبا وسيأتي في كلام الشارح أنه مثله الا في ثمان صور منها ليس لوصي القاضي الشراء لنفسه من مال الصغير (قوله عمادية) قال فيها وصي الجدا والاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهي ان القاضي اذا جعل في نوع تقيده وفي الاب كان وصيا في الانواع كلها (قوله لا ترجع حقوق عقد بائنا الخ) تقدمت هذه المسئلة وانما أعادها ليفرغ عليها صحة ضمان القاضي أو أمينه دون الوكيل والوصي والاب لان الحقوق لا ترجع اليه بخلافهم (قوله صح) لان الحقوق لا ترجع اليهما لانهم أجنيبان عن الحقوق بخلافهم فان حق الاستيفاء لهم فلا يصح ضمانهم لنفسهم (قوله بخلافهم) أي الاب والوصي والوكيل فلو باع القاضي أو أمينه عبد للفرء وأخذ المال فضاع عنده واستحق العبد لم يضمن القاضي أو أمينه للمشتري وانما يرجع على الفرء لانهما كالامام وكل منهم لا يضمن كيلا يتقاعد الناس عن قبول هذه الامانة بخلاف ما اذا أمر القاضي الوصي ببيع العبد والمسئلة بحالها فان المشتري يرجع على الوصي ثم هو على الفرء وكذا الوضاع العبد من أحدهما قبل التسليم لا يضمن ولو قال أمينه بعث وقبضت الثمن وقضيت الفرء يمدق بلا يمين وعهدة الحاقا بالقاضي اه قال في القنية في باب بيع الام والجد والوصي من كتاب البيوع مانصه العهدة على وصي الميت وعلى من جعله القاضي وصيا عن الميت ولا كذلك اذا جعله أمينا في أمور الميت لان وصي القاضي نائب عن الميت وأمينه نائب عنه ولا عهدة عليه فالتقاضي محجور عن التصرف في مال اليتيم عند وصي الميت وعند من نصبه وصيا عن الميت بخلاف ما اذا جعله أمينا اه وأمين القاضي من بقوله القاضي جعلت أمينا في بيع هذا العبد مثلا وما اذا قال بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ فيه والصحيح انه تلحقه عهدة كافي الوالدية والعهدة كافي القاموس الرجعة والمراد بها هنا الرجوع كافي الحواشي الجوية (قوله وفي الاشياء جاز التوكيل بكل ما يعقده الوكيل لنفسه) الذي كتب عليه أبو السعود وهو الموافق لما تقدم بكل ما يعقده الموكل لنفسه وفي المجمع وتجوز الوكالة بكل عقد يجوز للموكل مباشرته وقال في الهداية كل عقد جاز أن يعقده الانسان لنفسه جاز أن يوكل به غيره والامر في صورة الوصي كذلك فانه كما يجوز للوصي أن يشتري مال اليتيم لنفسه عند ظهور النفع بجوز أن يوكل فيه غيره فيشتره الوكيل ولم يقولوا كل ما يعقده الانسان لنفسه جاز أن يكون وكيله فيه حتى يتم ما ذكره من خروج مسئلة الوصي اه وعليه فعبارة الاشياء معترضة والاولى أن تكون كما قالوا يجوز التوكيل بكل ما يعقده الموكل بنفسه كما نبه عليه الجوى (قوله الا الوصي) الاستثناء غير صحيح لان مسئلة الوصي لم تدخل في الاصل الذي ذكره حتى تخرج عنه فان لشراء فيها يقع من وكيل الوصي وانما وقع من الوصي بطريق وكالته عن الغير (قوله فله أن يشتري مال اليتيم لنفسه) أي اذا كان النفع ظاهرا كافي الاشياء وغيره (قوله لا لغيره بوكالة) وذلك لان الحقوق من جانب اليتيم ترجع اليه ومن جانب الامر كذلك فيؤدي الى المضادة بخلاف نفسه وهذا اذا كان وصي الاب كما بينه في باب الوصي والاصل ان من ملك تصرفا بالامالة والولاية العامة يملك عمليته اعتبارا بتملك الاعيان وشرطه أن لا يؤدي ذلك التفويض الى التضاد والتنافي وهو أن يجعل المفوض اليه متولى طرفي أمر يحتاج الى الايجاب والقبول

الاب الا اذا قيد القاضي بنوع تقيده وفي الاب يتم الكل عمادية وفي متفرقات البحر متفرقات البحر لا القاضي أو أمينه لا ترجع حقوق عقد بالشراء لليتيم اليهما بخلاف وكيل ووصي وأب فلو ضمن القاضي أو أمينه ثمن ما باعه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وفي الاشياء حاز التوكيل بكل ما يعقده الوكيل لنفسه الا الوصي فله أن يشتري مال اليتيم لنفسه لا لغيره بوكالة

كبدالة المال للمال فانه يؤدي الى أن الواحد يصير قاضيا ومقتضيا ومسلما ومتسلما وذلك متحقق هنا وهذا تناقض في الاحكام الشرعية والاحكام الشرعية تصان عنه ذ كر هذا الاصل محمد في الجامع الكبير كما في الخواشي الجوية (قوله وجاز التوكيل بالتوكيل) وهذا معلوم مما مر أنه لو أذن له بالتوكيل جاز فلو وكله أن يوكل فلانا في شراء كذا ففعل واشترى الوكيل رجع بالثمن على المأمور وهو على أمره ولا يرجع الوكيل على الأمر أي الأول أشباه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿باب الوكالة بالخصومة والقبض﴾

لما كانت الخصومة مهجورة شرعا أخر بابها والخصومة هي الدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح بنعم أو لا وقد سبق (قوله والقبض) الواو بمعنى أو المجوزة للجمع وقد زاد في المسائل على الترجمة فقد ذكر وكيل الملازمة والتقاضى وغير ذلك (قوله والتقاضى) أي الطلب وهذا في العرف وفي أصل اللغة القبض لانه تفاعل من تقاضيت ديني واقتضيت بمعنى أخذت ويأتي تمامه قريبا وذ كر حكم صورة الاجتماع ليعلم منه حكم التوكيل باحدهما بالاولى (قوله أي أخذ الدين) هذا لغة ومعناه عرفا المطالبة بعناية وكان عليه أن يذكر هذا المعنى فانهم بنوا الحكم عليه مع العلم بان العرف قاض على اللغة ولا يخفى عليك أن أخذ الدين بمعنى قبضه فلو كان المراد المعنى اللغوي يصير المعنى الوكيل بقبض الدين لا يملك القبض وهو غير معقول تدبر قال بعض الفضلاء تفسير التقاضى هنا باخذ الدين ليس مما ينبغي فان الوكيل بأخذ الدين هو الوكيل بقبضه والوكيل بقبضه له قبضه بالاجماع بل المراد بالتقاضى المطالبة به واللاح به على المديون فينتزله التقاضى بهذا المعنى كالتوكيل بالخصومة له الخصومة فيه عند القاضي وليس له القبض قال في التبيين المطالبة غير القبض فالوكيل بها لا يملك القبض فجعل التقاضى هو المطالبة وهو المناسب اه (قوله عند زفر) وعند علمائنا الثلاثة يملك القبض وهو ظاهر الرواية عيننا كان المتقاضى أو ديننا حتى لو هلك المال في يده يهلك على الموكل لان الوكيل بالشيء وكيل بتمامه وتمام الخصومة والتقاضى يكون بالقبض وفي غرر الافكار وروى عن أبي يوسف انه لا يملك القبض (قوله واعتمد في البحر العرف) أي حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجاران المتقاضى هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى توكيلا بالقبض والافلا اه وليس في كلامه ما يقتضى اعتماده نعم نقل في المنح عن السراجية أن عليه الفتوى وكذا في القهستاني عن المضمرات (قوله ولا الصلح اجماعا) لانه غير ما وكل فيه لان الوكيل بعقد لا يملك عقدا آخر قال في الذخيرة لا يجوز للوكيل بقبض الدين أن يهبه من المديون أو يبرئه أو يؤخره الى أجل (قوله ورسول التقاضى يملك القبض) لانه بمنزلة الرسول في القبض ط ولانه كالمرسل والمجيب من كون الرسول يملك القبض باتفاق لا الوكيل مع أنه أعلى حالا من الرسول (قوله أرسلتك أو كن رسولا عنى ارسال وأمرتك بقبضه توكيل) يخالف هذا ما في مجموعة مؤيد زاده عن التتارخانية صورة التوكيل أن يقول المشتري لغيره كن وكيلاعنى في قبض المبيع وصورة الرسول أن يقول كن رسولا عنى أو يقول أمرتك بقبضه اه فقد جعل المأمور رسولا وهو الموافق لما في الزياني (قوله خلا قال للزيلي) حيث جعل من الارسال أمرتك بقبضه قال في المنح فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والامر توكيل كما علمت من كلام البدائع من قوله الايجاب من الموكل ان يقول وكتبك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه قلت الرسول ان يقول له أرسلتك أو كن رسولا عنى في كذا وقد جعل الزيلي منها في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معز يالى الفوائد الظهيرية انه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وأمرتك بكذا اه وهذه عبارة البحر في أول كتاب الوكالة وذكر في باب خيار الرؤية عن المراج الفرق بين الرسول والوكيل أن

وجاز التوكيل بالتوكيل
﴿باب الوكالة بالخصومة
والقبض﴾
(وكيل الخصومة
والتقاضى) أي أخذ
الدين (لا يملك القبض)
عند زفر وبه يفتى لفساد
الزمان واعتمد في البحر
العرف (و) لا (الصلح)
اجماعا بحر (ورسول
التقاضى يملك القبض
لا لخصومة) اجماعا بحر
أرسلتك أو كن رسولا
عنى ارسال وأمرتك
بقبضه توكيل خلافا
للزيلي

الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة بقوله تعالى يا ايها الرسول بلغ وقوله وما أنت عليهم بوكيل * وفي الفوائد صورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلاً في قبض المبيع أو وكلتك بقبضه وصورة الرسول كن رسولاً عنى في قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلتك لتقبضه أو قل افلان بدفع المبيع اليك وقيل لافرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال قبض المبيع فلا يسقط الخيار اه فقد جعل الماء مورراً ورسولاً موافقاً للزبلى فتأمل (قوله ولا يملكهما وكيل الملازمة) لان الملازمة لا تنتظمهما (قوله كما لا يملك الخصومة وكيل الصلح) لان الصلح مسألة لا خاصة وهو غير ما وكل به (قوله ووكيل قبض الدين يملكها) أي الوكيل بقبض الدين يلى الخصومة مع المديون عند أبي حنيفة حتى لو أقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل أو برائه تقبل عنده بخلاف العين وقال لا يكون خصماً وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدى في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضاه بحر والذي في جامع الفصولين في الفصل الخامس ويوقف عندهما في الكل العين والدين والحق أن قولهما أقوى وهو رواية عنه كذا في عدة وغيره اه ملخصاً ومثله في نور العين ليكن في تصحيح العلامة قاسم وعلى قول الامام المحبوبي في أصح الاقاريل والاختيارات والنسفي والموصلي وصدر الشريعة قيد باقامة البينة عليه على استيفاء الموكل أو برائه لانه لو ادعى ديناً على الموكل وأراد مقاصته به لا يكون الوكيل خصماً عنه وهي واقعة الفتوى وكذلك لو ادعى المشتري على وكيل البائع في قبض ثمن المبيع عيباً أو اردده عليه لا يكون خصماً فيه كما يدل عليه الكلام الآتي وهي واقعة الفتوى أيضاً تأمله نفهم والذي ذكره في المجتبى شرح القدوري كالصريح فيما قلناه فانه قال والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه عند أبي حنيفة فقوله فيه أي في الدين يمنع كونه وكيل بالخصومة في غيره كادعاء المديون الدين وكادعائه العيب في واقعتي الحال فتأمل أفاده الرملي وأفاد أيضاً انه يؤخذ من هذا أن الجاني يملك الخاصية مع مستأجرى الوقف اذا ادعوا استيفاء الناظر لان الناظر اذا أقام جابياً صار وكيلاً عنه في القبض لما عليهم وهي واقعة الفتوى اه قال في البحر من أحكامه أي الوكيل بقبض الدين أنه يقبل قوله في دعوى القبض والهلاك في بده والدفع الى موكله لكن في حق براءة المديون لاني حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان ما أقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل فانه لا يرجع الوكيل على موكله (قوله خلافاً لما) فلا تقبل البينة عليه باستيفاء الموكل أو برائه فلا يبرأ لكن تقصر يد الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل يوقف الامر الى حضور الغائب ولا ي حنيفة أنه وكله بالتملك لان المديون تقضى بامثالها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور الا أنه جعل استيفاء العين حقه من وجه وانما كان كذلك لتلايمتت قضاء ديون لا يجوز الاستبدال بها كبديل السلم والصرف فاشبه الوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء والشفعة والرد بالعيب وهذه أشبه باخذ الشفعة حتى يكون خصماً قبل القبض كما يكون خصماً قبل الاخذ هنالك اذ الوكيل باخذ الشفعة خصم في الاثبات ولا يصير خصماً فيما اذا ادعى عليه تسليم الآخر لما فيه من ابطال حق الموكل لكن المعتمد أنه تنصب خصماً وتسمع عليه البينة وتوضيحه في البحر (قوله لو وكيل الدائن) أي موضع الخلاف بين الامام والمصاحبين في وكيل الدائن (قوله ولو وكيل القاضي) يعني اذا وكله القاضي بقبض ديون الغائب كما تقدم في باب المفقود (قوله كوكيل قبض العين) فانه لا يلى الخصومة لانه أمين محض فاشبه الرسول حتى لو وكله بقبض عبده فبرهن ذواليد بأن الموكل باعه اياه ووقف الامر حتى يحضر الغائب استحساناً والاصل في هذه المسائل أن التوكيل باستيفاء عين حقه لم يكن توكيلاً بالخصومة لان التوكيل وقع بالقبض لا غير ويمكن حصوله بالخصومة فلا حاجة الى جعله وكيلاً بغير ما وكل به وان وقع بالتملك كان وكيلاً بالخصومة لان التملك انشاء نصرف وحقوق العقد تتعلق بالعاقلة لانه لا يمكن

(ولا يملكهما) أي
الخصومة والقبض
(وكيل الملازمة كما لا
يملك الخصومة وكيل
الصلح) بحر (وكيل
قبض الدين يملكها)
أي الخصومة خلافاً
لما لو وكيل الدائن
ولو وكيل القاضي
لا يملكها اتفاقاً كوكيل
قبض العين اتفاقاً وأما
وكيل الشفعة وأخذ
شفعة ورجوع هبة

التحصيل الاها والخصومة من جلتها فالصاحبان جعلوا الوكيل بقبض الدين وكيلاً باستيفاء عين حقه حكماً
ولذا لو قبض أحد الشر يكتن شيئاً من الدين كان للآخر أن يشاركه فيه ومعنى التملك ساقط حكماً حتى كان له
أن يأخذه بلا قضاء ولا رضاً كما في الوديعة والغصب فلا ينتصب خصماً كما في الوكيل بقبض العين وعنده الوكيل
بقبض الدين وكيل بالتملك لان الدينون تقضى بامثالها لان المقبوض ايس ملكاً للموكل بل بدل حقه الا ان
الشرع جعل ذلك طريقاً للاستيفاء فانتصب خصماً بتبين ملخصاً (قوله في ملكها مع القبض اتفاقاً) فتسمع
البينة عليه ان موكله سلم الشفعة أو أبرأ عن العيب وان الهبة بعوض وان حصته في القسمة كذا ط (قوله
ابن مالك) عبارته أما وكيل القسمة بان وكل أحد الشر يكتن رجلاً بالقسمة مع شريكه فقال ان شريكه
استوفى نصيبه وأنكر الوكيل فاقام الشريك البينة على الاستيفاء فانها تقبل وأما أخذ الشفعة بان أقام
المشتري البينة على الوكيل باخذ الشفعة على ان الموكل سألها تقبل لسكونه وكيلاً وأما الرجوع في الهبة بان أقام
الموهوب له البينة على ان الواهب أخذ عوضاً أو أحدث فيه زيادة تقبل وأما الرد بالعيب بان وجد المشتري
بالبيع عيباً فوكل رجلاً بالرد به فقال البائع رضى المشتري بهذا العيب وأنكر الوكيل فاقام البائع البينة على
الرضا تقبل كما في التاجية اه * قال من لا مسكين الوكيل بنقل المرأة والمملوك من بلد الى بلد اذا قامت المرأة
بينه على الطلاق أو المملوك على العتاق لا تقبل على اثبات الطلاق أو العتاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى
يحضر الغائب انتهى كما اذا أقام الخصم البينة ان الموكل عزله عن الوكالة فانها تقبل في حق قصر اليد لا في حق
ثبوت العزل استحساناً والقياس ان يسلم الى الوكيل لان البينة قامت لا على خصم فلم تعتبر وجه الاستحسان
انه خصم في قصر يده لقيامه مقام الموكل فتقصر يده في القبض والتسليم فتقتصر يده بجز (قوله وكذا
لا يقبض درهمادون درهم) معناه لا يقبض متفرقا فلو قبض شيئاً من درهمادون شيء لم يبرأ الغريم من شيء جامع
الفصولين لكونه مخالفاً ولو استوفى جميعه بعد فلو هلك هلك عليه لمخالفته ويرجع الأمر على الغريم كما في
المسئلة السابقة * وفي جامع لفصولين وكيل قبض الوديعة قبض بعضها جاز فلو أمر أن لا يقبضها الا جميعاً
فقبض بعضها ضمن ولم يجر القبض فلو قبض ما بقي قبل ان يهلك الاول جاز القبض على الموكل اه قال في
البحر ولو احتال الطالب بالمال على آخر لم يكن للوكيل بالقبض ان يقبضه من المحتال عليه ولا من الاول وان
توى المال ورجع الى الاول فالوكيل على وكالته وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبداً من المطلوب فاستحق من
يده أو ورده بعيب بقضاء بعد القبض أو بغير قضاء قبل القبض أو بخيار فالوكيل على وكالته وكذا لو كان قبض
الدراهم فوجد هاز يوفوا ولو أخذ الطالب منه كفيلاً لم يكن للوكيل ان يتقاضى الكفيل والمقبوض في يد
الوكيل بمنزلة الوديعة ولو وجد الكفيل ز يوفاً واستوقه فرده فانه ينبغي ان يضمن قياساً ولكن استحسن
أن لا أضمنه انتهى (قوله لان يده كيده) وفي نسخة يده لان يد الوكيل كيد الموكل وهذا هو الذي في المنع
والبحر وغيرهما وفي نسخة لان يده يد أمانه ولا يصلح تعليلاً لما قبله وانما يحسن لقوله فلا سبيل له على الوكيل
(قوله لا يجبر عليها) ما لم يغب موكله فاذا غاب يجبر عليها دفع ضرر كما تقدم نقله عن الاشياء (قوله في الاشياء
لا يجبر الوكيل الخ) عبارتها لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الا في ثلاث مسائل اذا وكله بدفع عين
ثم غاب أو يبيع رهن شرط فيه أو بعده في الاصح أو بخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه والظاهر انه
أراد بالنقل المذكور الاشارة الى مخالفته لما في الاشياء فان ما نقله من جملة الثلاث كما تقدم قبل هذا الباب كما
ذكرنا انه يجبر الوكيل بخصومة بطلب المدعى اذا غاب المدعى عليه وقد تبع المصنف صاحب الدرر وقال في
الغزمية لم نجد هذه المسئلة هنا في المتن ولا في الشرح ثم أجاب كالشر نبلا الى بانه لا يجبر عليها يعني ما لم يغب
موكله فاذا غاب يجبر عليها كما ذكره المصنف في باب الرهن بوضع عند عدل اه وهذا أحسن مما قد مناعن
نور العين تأمل هذا ولو كان المذكور في المنع متناوفاً لما في الاشياء فانه ذكره بقوله لا يجبر عليها الا اذا

ورد بعيب فيملكها
مع القبض اتفاقاً بان
ملك (أمره بقبض
دينه وان لا يقبضه الا
بيميناً فقبضه الا درهما
لا يجز قبضه) المذكور
(على الأمر) لمخالفته له
فلم يصح وكيلاً (و) الأمر
(له الرجوع على
الغريم بكله) وكذا
لا يقبض درهمادون
درهم بجز (فلو لم يكن
للغريم بينة على الايفاء
فتقضى عليه بالدين
(وقبضه الوكيل فضاء
منه ثم برهن المطلوب
على الايفاء) للموكل
(فلا سبيل له) للمدين
(على الوكيل وانما
لا يرجع على الموكل)
لان يده كيده ذخيرة
(الوكيل بالخصومة
اذا أبت) بالخصومة
(لا يجبر عليها) في الاشياء
لا يجبر الوكيل اذا
امتنع عن فعل ما وكل
فيه لتبرعه الا في ثلاث

كان وكيلًا بالخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه وكأنه ساقط من المتن الذي شرح عليه الشارح تأمل
 (قوله كما مر) أي عن الاشياء في شرح قوله والوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه (قوله بخلاف الكفيل)
 أي بالخصومة ويراجع تصويرها ويمكن أن تصور بان يكفل عن شخص بما ذاب عليه وأقر بخمسائة
 وادعى الطالب ألفا فإنه يخاصم فيما ثبت على المديون (قوله لا يسمع على الوكيل) أي ويحكم بالمال على
 المدعى عليه ويتبع الدائن بدفعه (قوله وصح اقرار الوكيل) يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة وأقر
 على موكله سواء كان موكله المدعى فافر باستيفاء الحق أو المدعى عليه فافر بثبوت عليه درر وقال زفر لا يصح
 ولا ينفذ عليه لأنه أتى بغير المأمور به لأنه مأمور بخصومة عنه في مجلس القاضي وما أتى به من الاقرار جواب
 فلا يصح وبه قالت الثلاثة وهو قول أبي يوسف وأولنا أن التوكيل صحيح فيدخل تحته بملك الموكل الجواب
 مطلقا ويراد بالخصومة مطلق الجواب عرفا لأنها سببها فذكر السبب وأراد المسبب وهو شافع عيني (قوله
 بالخصومة) متعلق بالوكيل (قوله لا يغيرها) أي لا يصح اقرار الوكيل بغير الخصومة أي وكالة كانت
 كوكيل الصلح أو القبض أو الملازمة و يصح اقرار وكيل القبض بالقبض والدفع للموكل بزازية وسبق صحة
 اقرار الاب بقبض مهر غير البالغة ومهر البالغة البكر وصحة دعوى وكيل البيع قبض الثمن (قوله مطلقا)
 أي سواء كان بمجلس القاضي أو غيره قال في الشرنبلالية قيد بالخصومة احتراز عن الوكيل بالصلح فإنه
 لا يملك الاقرار لان الوكيل بالخصومة انما ملك الاقرار لكونه من أفراد الجواب والصلح مسألة لا تخصمه
 ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح لان الوكيل بعقد لا يباشر عقدا
 آخر (قوله بغير الحدود والقصاص) متعلق باقرار أماهما فلا يصح اقرار الوكيل بهما على موكله للشبهة بحر
 (قوله استحسانا) راجع الى قوله وصح اقرار الوكيل بالخصومة ووجهه أن التوكيل صحيح وصحته تناول
 ما يملكه وذلك مطلق الجواب بالاقرار أو الانكار دون أحدهما عينا فينصرف اليه تحريا بالصحة وصح
 أبو يوسف اقراره مطلقا وأبطله زفر مطلقا وهو القياس لأنه مأمور بالخصومة وهي منازعة والاقرار ضدها
 لأنه مسألة والامر بشئ لا يتناول ضده والقياس أن يصح عند غير القاضي لان الوكيل قائم مقام الموكل
 واقاره لا يختص بمجلس القضاء فكذا نائبه ووجه الاستحسان في الاول ان حقيقة المخاصمة لا تحل شرعا
 فحملت على ما يحل وهو مطلق الجواب وهو صادق على الانكار والاقرار ووجه التخصيص بمجلس القاضي
 انه انما موكله بالخصومة وحقيقةها لا تكون الا عند القاضي فلم يكن وكيلًا في غيره لان غير مجلس القاضي ليس
 محلا للخصومة التي هو وكيل فيها لكنه يخرج عن الدعوى كما قال وان انزل الوكيل الخ (قوله وان انزل
 الوكيل) أي عزل نفسه لاجل رفع الخصم واني ورده عزمي زاده قال في الهداية لو أقيمت البيعة على اقراره
 في غير مجلس القضاء يخرج من الوكالة اهـ (قوله بهذا الاقرار) الواقع في مجلس القاضي لاجل دفع
 الخصومة ومثل ذلك الاب والوصي اذا أقر في مجلس القاضي لا يصح اقرارهما جوى أي وينزلان في تلك
 الحادثة بزازية فلا يدفع المال اليهما هداية واما لا يصح اقرارهما لان ولايتهما نظرية ولا نظر في الاقرار
 على الصغير واما التفويض من الموكل حصل مطلقا غير مقيد بشرط النظر فيدخل تحته الانكار والاقرار
 جميعا غير أن الاقرار صحته تختص بمجلس القضاء على ما ذكرنا كذا في الكفاية (قوله حتى لا يدفع اليه
 المال) أي بان وكله أن يخاصم عنه عن دعوى يبيع فافر عليه بأنه باع فإنه لا يملك قبض الثمن من
 مدعى الشراء (قوله للتناقض) لأنه زعم أنه مبطل في دعواه درر (قوله والاستثناء على الظاهر)
 أي ظاهر الرواية ومثله استثناء الانكار فيصح منه ما في ظاهر الرواية قال العيني ولو استثنى الموكل
 بالخصومة الاقرار فعن أبي يوسف أنه لا يصح وعن محمد أنه فرق بين الطالب والمطلوب وصححه من
 الطالب دون المطلوب ومثله استثناء الانكار في ظاهر الرواية وجعله في الصغير قول محمد خلافا لابن

كما مر (بخلاف الكفيل)
 فإنه يجبر عليها للائتمام
 (وكاه بخصوماته وأخذ
 حقوقه من الناس على
 أن لا يكون وكيلًا فيما
 يدعى على الموكل جاز)
 هذا التوكيل (فلو
 أثبت) الوكيل (المال
 له) أي لموكله (ثم أراد
 الخصم الدفع لا يسمع
 على الوكيل) لأنه ليس
 بوكيل فيه درر (وصح
 اقرار الوكيل بالخصومة)
 لا يغيرها مطلقا (بغير
 الحدود والقصاص)
 على موكله (عند القاضي
 دون غيره) استحسانا
 (وان انزل) الوكيل
 (به) أي بهذا الاقرار
 حتى لا يدفع اليه المال
 وان برهن بعده على
 الوكالة للتناقض درر
 (وكذا اذا استثنى)
 الموكل (اقراره) بان
 قال وكلتك بالخصومة
 غير جائز الاقرار صح
 التوكيل والاستثناء
 على الظاهر بزازية

يوسف وعلل قول محمد بن الانكار قد يضر الموكل بان كاي المدعي ودبعة فلوا نكر الوكيل لانسمع منه دعوى
 الهلاك والرد وتسمع قبل الانكار وبقى قسم ثالث وهو لو وكله غير جائز الاقرار والانكار قبل لا يصح لعدم
 بقاء فرد تحته وقيل يصح لبقاء السكوت كذا في البرازية به والحاصل ان المسئلة على خمسة اوجه الاول ان
 يوكل بالخصومة فيصير وكيلها الثاني ان يستثنى الاقرار فيكون وكيله بالانكار فقط الثالث عكسه
 فيصير وكيله بالاقرار فقط في ظاهر الرواية الرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار فيكون وكيلها الخامس
 ان يوكله بها غير جائز الاقرار ففيه اختلاف المتأخرين ولا يصير به مقر لان يمكن انه وكله بالاقرار خوف
 الشغب والخصومة وان لم يكن عليه شيء لان كل احد لا يقدر عليها في الخلاصة ولو كان التوكيل بسؤال
 الخصم واستثنى الاقرار موصولا صح ومفصولا لا يصح ولو استثنى الاقرار والانكار فقبل لا يصح لعدم
 بقاء فرد تحته وقيل يصح لبقاء السكوت بحر عن البرازية (قوله ولا يصير به مقرا) يعني التوكيل بالاقرار
 صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطوار يسي معناه ان يوكل بالخصومة
 ويقول خاصم فاذا رأيت لحوق مؤنة أو خوف عار على فاقر بالمدعي يصح اقراره على الموكل كذا في البرازية
 قلت ويظهر منه وجه عدم كونه اقرارا ونظيره صلح المنكر (قوله وبطل توكيل الكفيل) أي توكيل
 الدائن الكفيل وسيأتي هذا في قوله بخلاف العكس ففيه تكرار (قوله بالمال) متعلق بالكفيل أي
 بقبض المال من المديون وصورته اذا كان لرجل دين على آخر وكفيل به رجل فوكل الطالب الكفيل
 بقبض ذلك الدين من المدعي عليه الاصل لم يصح التوكيل عيني (قوله لئلا يصير عاملا لنفسه) أي لان
 الوكيل هو الذي يعمل لغيره ولو صحنا هذه الوكالة صار عاملا لنفسه ساعيا في براءة ذمته فانعدم الركن فبطل
 ولانه مطالب بالمال وفي طلبه من المديون الدفع عن نفسه ولان حق الطالب له بعد ادائه المال فلو وكله
 المكفول له بقبضه صار كأنه جعل له المطالبة مع أن المطالبة حقه فلا يصح قال في البحر واذا بطلت الوكالة في
 مثله الكتاب وقبضه من المدين وهلك في يده لم يهلك على الطالب اه وأورد عليه أنه كما هو ساع في براءة
 نفسه ساع في تحصيل المال للطالب ولو أبرأه عن الكفالة لا تنقلب صحيحة لوقوعها باطلا ابتداء كالوكيل عن
 غائب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فاجازه لم يجز وتقييد الكفالة بالمال للاحتراز عما سيأتي متنا من قوله بخلاف
 كفيل النفس حيث يصح توكيله بالخصومة لان الواحد يقوم بهما عيني وزبلي (قوله كما لا يصح لو وكله
 بقبضه من نفسه) لما سيأتي من استحالة كونه قاضيا ومقتضيا (قوله أو عبده) أي المأذون المديون لانه
 يصير عاملا لنفسه من حيث انه حفظ العبد على نفسه من بيع الغريم له كما استظهره الطحطاوي (قوله لان
 الوكيل متى عمل لنفسه) أي فقط بطلت أي الوكالة (قوله الا اذا وكل المديون ببراءة نفسه) أي هي مستثناة
 من هذه القاعدة فانها أجزت مع كونه عاملا لنفسه وليست خارجة عنها لان شرط الوكالة كونه عاملا لغيره
 لا كونه غير عامل لنفسه كما قاله المصنف لان مسألة الكفالة والحوالة كذلك فان كلا منهما عامل لنفسه ولغيره
 ولم تجز وكالتهم لانه تملك وليس بتوكيل كما قاله الزبلي اذ لو كان كذلك لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابراء
 المديون نفسه مع انه يصح لكن يحتاج الى معرفة اخر اجها من القاعدة أفاده الرجعي وقال الرملي ولقاتل أن
 يقول التملك لا يكون الا بعد ابرائه نفسه وبعده لا يصح رجوعه فتأمل (قوله فيصح) قال في البحر
 وأورد على بطلان توكيل الكفيل بالمال المعلن بانه عامل لنفسه توكيل المديون ببراءة نفسه فانه صحيح مع
 كونه عاملا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في منية المفتي من قوله ولو وكله ببراءة نفسه يصح لانه وان كان عاملا
 لنفسه بتفرغ ذمته فهو عامل لرب الدين باسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملا لغيره لا كونه غير عامل
 لنفسه اه اذا علمت ما ذكره فلا وجه لقول المؤلف لان الوكيل متى عمل لنفسه بطلت الا أن يحمل على ما اذا
 كان العمل بنفسه محضا ط قال العلامة المقدسي بصد كرمسئلة توكيل الكفيل بالمال المذكورة ونوقض

(فلوا فرعنده) أي
 القاضي (لا) يصح
 (وخرج) به (عن
 الوكالة) فلا تسمع
 خصومته درر (وصح
 التوكيل بالاقرار ولا
 يصير به) أي بالتوكيل
 (مقرا) بحر (و بطل
 توكيل الكفيل بالمال)
 لئلا يصير عاملا لنفسه
 (كما) لا يصح (لو وكله
 بقبضه) أي الدين
 (من نفسه أو عبده)
 لان الوكيل متى عمل
 لنفسه بطلت الا اذا وكل
 المديون ببراءة نفسه
 فيصح

بتوكيل المديون ببراءة نفسه من دين عليه صح وان عمل لنفسه وأجيب بالمنع مستند المأذ كره شيخ الاسلام انه لا يصح على خلاف ما في الجامع ولئن سلم فالبراءة عليك بدليل أنه برتد بالرد وليس بتوكيل وأجاب في المنية بان شرط الوكالة كونه عاملا لغيره لا كونه غير عامل لنفسه وزعم بعضهم أنه هو التحقيق وفيه نظر لانه اذا كان عملا واحدا وهو لنفسه فلا يجتمع مع كونه عاملا لغيره واعتراض بان عمل الوكيل لنفسه ضمنى لكون الموكل أصيلا في باب الوكالة والضمانات قد لا تعتبر وأجيب بمنع ذلك بل الاصل وقوع التصرف لنفس العامل اه (قوله) ويصح عزله قبل ابرائه نفسه ولو كان ذلك تملك كما قال الزبلي وتبعه العيني لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابرائه نفسه مع أنه يصح بحر فان قلت اذا تكفل بما توكل بقبضه صححت الكفالة و بطلت الوكالة فكان ينبغي أن لا يصح توكيل الكفيل بالمال وتبطل الكفالة قلت انما صح تكفيل الوكيل لان الكفالة أقوى لكونها لازمة فكانت ناسخة بخلاف العكس كما في الزبلي لكن قوله فكانت ناسخة يقتضى كون الكفالة بعد الوكالة مع أن ذلك لا يتعين قال المصنف الكفالة بالمال مبطله للوكالة تقدمت الوكالة وتأخرت (قوله) أو وكل المحتمل المحيل بقبضه من المحال عليه) فيه أن المحيل انتقل الدين من ذمته بالاحالة وصار أجنبيا فلم يصح توكيله بالقبض وأجيب بأنه ساع في تحصيل براءة نفسه فانه اذا مات المحال عليه مفلسا أو أنكر الحوالة ولا بيان رجوع الدين على المحيل (قوله) بالقبض) يصح أن يتعلق بوكل وبرائه (قوله) فنية) عبارتها كافي المنع ولو وكله بقبض دينه على فلان قاخبر به المديون فوكاله يبيع سلعته وايفاء ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلاك يهلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضيا ومقتضيا فالواحد لا يصلح أن يكون وكيل للمطلوب والطالب في القضاء والاقتضاء اه قال في البحر ولا يخالفه ما في الوقعات الحسامية المديون اذا بعث بالدين على يد وكيله فجاء به الى الطالب وأخبره ورضى به وقال اشترى شيئا فذهب واشترى ببعضه شيئا وهلك منه الباقي قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال الطالب وهذا أصح لان أمره بالشراء بمنزلة قبضه اه لان ما في القضية فيما اذا سبق توكيل الطالب وما في الوقعات فيما اذا سبق توكيل المطلوب كما لا يخفى (قوله) بخلاف كفيل النفس) محترز الكفيل بالمال وفيد الزبلي بان يوكاله بالخصومة قال في البحر وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض من المديون صح اه قال البدر العيني وقيد بقوله الكفيل بالمال لانه يجوز توكيل الكفيل بالنفس بالخصومة لان الواحد يقوم بهما اه والاولى أن يقول بدل الخصومة بقبض المال وهذا لان الوكالة والكفالة لا يجتمعان فتنى احدهما بطلت الاخرى اذا تواردا على محل واحد بخلاف كفيل النفس فانه يصح توكيله بقبض المال لاختلاف المورد (قوله) والرسول) أي لقبض الدين تصح كفالته المطلوب لانه سفير وكذلك ينبغي أن يصح لو وكله المديون بقضاء دين مرسله ووكيل الامام يصح كفالته بئمن ما باعه من الغنائم لعدم رجوع الحقوق كما مر في خيار العيب من أن الامام ووكيله أمين والامين لا ينتصب خصما (قوله) ووكيل الامام) مقتضى كونه سفيرا أنه لا يلحقه عهدة وهو كذلك (قوله) والوكيل بالتزويج) لانه سفير ومثله الولي وقد مر في النكاح (قوله) حيث يصح ضمائم) العبارة هكذا في الدرر معزبة الى كفالة التبيين ولا يخفى أن المقابلة تقتضى أن يقول حيث يصح توكيلهم والخطب سهل ح (أقول) أي لان قوله بخلاف كفيل النفس مقابل لقوله و بطل توكيل الكفيل بالمال يعني أن كفيل النفس يصح توكيله من المكفول له فقطضى هذه المقابلة أن يكون المراد من قوله والرسول وما عطف عليه توكيلهم أيضا مع ان المراد ضمائم فقول الخابي والخطب سهل ليس المراد منه أن ارادة توكيلهم هنا جائزة لان الرسول والوكيل لا يوكلا بل مراده انه وان كانت المقابلة تقتضى ذلك الا أن المراد غير ذلك المقتضى وهذا الايهام سهل مغتفر لعلمه مما مر والذي سهله أن المقصود ما يجتمع فيه الكفالة والوكالة فكانه قال لا يجتمعان الا في كفيل النفس والرسول الخ تأمل لكن لا يظهر في مسألة ووكيل الامام

و يوح عزله قبل
ابرائه نفسه اشباه
(أو وكل المحتمل المحيل
بقبضه من المحال عليه)
أو وكل المديون ووكيل
الطالب بالقبض لم
يصح لاستحالة كونه
قاضيا ومقتضيا فنية
(بخلاف كفيل النفس
والرسول ووكيل الامام
يبيع الغنائم والوكيل
بالتزويج) حيث يصح
ضمائم

بيع الغنائم (قوله لان كلامهم سفير) أي معبر عن غيره فلا تلحقه العهدة (قوله بخلاف العكس) أي في قوله وبطل توكيل الكفيل بالمال فان الوكالة أضعف من الكفالة لعدم لزومها فلا تصلح ناسخة لكن اذا لوحظ ارتباطه بقول الشارح فتصلح ناسخة اظهارة للفرق بينهما لم يكن تكرار تأمل (قوله وكذا كلما صحت الى قوله بطلت وكالته) تكرار محض مع ما قبلها خ قال ط والذي في متن المنح الذي يسدي الوكيل بقبض الدين اذا كفل صحح وبطلت الوكالة تقدمت عن الكفالة أو تأخرت اه ولا تكرار فيها ولا تدافع وقد يقال لما ذكر بعض ما دخل تحت القاعدة بين عمومها بقاعدة كلية ومثل هذا لا يسمى تكراراً والاحسن ملاحظة ارتباطه بقول الشارح فتصلح الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله تقدمت الكفالة أو تأخرت) في تقدم الكفالة عدم صحة الوكالة ابتداءً فجعله ابطالا للوكالة توسع لان ابطال الشيء بعد ثبوته (قوله لما قلنا) من أنها أقوى (قوله للبائع) المناسب للموكل (قوله لم يجز) استشكله الشرنبلالي بوكيل الامام ببيع الغنائم ودفعه أبو السعود بما مر من أنه سفير ومعبر فلا تلحقه عهدة (قوله لما امر أنه يصير عاملاً لنفسه) لان حق الاقتضاء له لانه من حقوق العقد وهو أصيل فيها لكن الذي مر عكسه وهو عدم جواز توكيل الكفيل للعلة المذكورة والعلة هنا ان الحقوق ترجع اليه فاذا ضمن على المشتري الثمن فكانه كفل مطلوبه لنفسه وهو محال لان الكفالة ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل مطالبة أودينا ومن المحال أن يصير له مطالبة على نفسه أودين عليها والبائع يطلب الثمن فلو كان كفيلاً للبائع كان كافلاً لنفسه ولا معنى له (قوله رجع) أي على موكله بالبيع (قوله لبطلانه) أي لبطلان الضمان واذا كان الضمان باطلاً وقد أدى بحكم الضمان كان الاداء باطلاً أيضاً لان المبنى على الباطل باطل ولان حكم الوكالة الفاسدة أنه لو أدى على ظن لزومها له أن يرجع بما أدى (قوله وبدونه) أي الضمان (قوله لا) أي لا يرجع (قوله لتبرعه) قال في الشرنبلالية ولتقاتل أن يقول التبرع حصل في أدائه اليه بجهة الضمان كادائه بحكم الكفالة عن المشتري بدون أمره فلي تأمل اه ولا يخفى أن التبرع في المقبس عليه انما هو في نفس الكفالة وأما الاداء فهو ملزم به شاء أو أبي بخلاف مثلتنا على أنه اذا أدى على حكم الضمان لا يسمى متبرعاً بل هو ملزم به في ظنه وقد ذكر المسئلة في الخانية ونقلها عنها في الهنديه من غير تعرض لهذا التفصيل وعبارة الاولى الوكيل بالبيع اذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لاتصح كفالته اه وفي الهنديه ولو صالح الأمر عن الثمن الذي على المشتري على عبد الوكيل بعينه أرفض الوكيل الثمن عن المشتري كان ذلك جائزاً ويرأ المشتري ويصير العبد للموكل ولا يكون للوكيل أن يرجع بشئ لاعلى الامر ولا على المشتري (قوله فصدقه الغريم) ويصح اثبات التوكيل بالبينة مع اقرار المديون به بحر (قوله أمر بدفعه) أي أمر اجبار سراج أي في مال نفسه لان المديون تقضى بامثالها بخلاف اقراره بقبض الوديعة الآتي لان فيها ابطال حق المالك في العين (قوله عملاً باقراره) لان ما يدفعه خالص حقه ولان المديون انما يقضى الدين من مال نفسه عمماً في ذمته فاقراره انما هو على نفسه فينفذ (قوله ولا يصدق لو ادعى الايفاء) أي لا يثبت الايفاء بمجرد دعواه بل ان برهن على ذلك صح لان الوكيل بالقبض لا يملك الخصومة وسيأتي متناهي قوله ولو وركه بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط حق موكله الخ (قوله والا أمر الغريم بدفع الدين اليه) أي الغائب (ثانياً) لفساد الاداء بانكاره مع عينه

لان كلامهم سفير
(الوكيل بقبض الدين
اذا كفل صحح وبطل
الوكالة) لان الكفاله
أقوى للزومها فتصبح
ناسخة (بخلاف العكس
وكذا كلما صحت كفالته
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
رجع) لبطلانه
(وبدونه لا) لتبرعه
(ادعى أنه وكيل الغائب
بقبض دينه فصدقه
الغريم أمر بدفعه
اليه) عملاً باقراره ولا
يصدق لو ادعى الايفاء
(فان حضر الغائب
فصدقه) في التوكيل
(فيها) ونعمت (والا
أمر الغريم بدفع الدين
اليه) أي الغائب
(ثانياً) لفساد الاداء
بانكاره مع عينه

(قوله ورجع الغريم به) أي بمادفعه ان باقيا بيده لانه ملكه وانقطع حق الطالب عنه (قوله بان استهلكه) أي الوكيل فانه يضمن مثله الاولي بدله تأمل فان ادعى الوكيل هلا كه أو دفعه الى الموكل حلفه على ذلك وان مات الموكل وورثه غريمه أو وهبه وهو قائم في يد الوكيل أخذ منه في الوجوه كلها ولو هالك ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة بكافي الخلاصة (قوله وان ضاع) أي للمقبوض في يد الوكيل وكذا الوادعي مدعي الوكالة دفعه الى موكله كما يفهم مما يأتي (قوله لا) أي لارجوع عليه (قوله عملا بتصديقه) لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض والظالم هو الطالب بالاخذ منه ثانيا والمظلوم لا يظلم غيره فان قلت يرد على هذا ان أحد الابنين اذا صدق المديون في دعواه الابقاء للميت وكذبه الآخر ورجع المكذب عليه بالنصف فان للمديون الرجوع على المصدق بالنصف ان كان للميت تركه غير الدين مع انه في زعمه ان المكذب ظالم في الرجوع عليه قلت أجيب عنه بان الرجوع على المصدق لكونه أفر على أبيه بالدين (قوله الا اذا ضمنه عند الدفع) بان يقول أنت وكيله لسكن لا آمن ان يجحد الوكالة و يأخذ مني ثانيا فيضمن ذلك المأخوذ فيصح لاضافته لسبب الوجوب كقوله ما غصبك فعلى وما ذاب لك عليه فعلى لان مأخذه ثانيا غصب وما يأخذه الوكيل أمانة لا يصح ضمها له تصادقهما على انه وكيله وللفظ ضمنه مروى بالتشديد والتخفيف فعنى التشديد ان يضمن الغريم الوكيل فالضمير المستتر عائدا الى الغريم والبارز الى الوكيل ومعنى التخفيف ان يضمن الوكيل المال الذي أخذه الدائن من الغريم لا الذي أخذه الوكيل فالضمير المستتر في وكله عائدا الى الوكيل والبارز الى المال (قوله لقد رما يا أخذه) في بعض النسخ باللام وهي تناسب التشديد وفي البعض بالباء لان المكفول به هو ما يأخذه الدائن كأنه قال له ان أخذ الدائن منك شيئا فانا كفيله وما يأخذه الدائن ظلما في زعم الآخذ والدافع لان الآخذ يزعم انه وكيل والدافع يصدقه فتكون من قبيل قولهم ما غصبك فلان فعلى فيكون الرجوع بقدر ما أخذه الدائن لا يرجع بما أخذه الوكيل من المديون لانه أمانة في زعمهما والكفالة بها لا تجوز فلو صالحه على بعض الدين عند ضمان الوكيل ونحوه يرجع على الوكيل بقدر المصالح عليه (قوله لا ما أخذه الوكيل) أي لا يرجع بما أخذه الوكيل من المديون أي انما وقع الضمان على ما أخذه الدائن ثانيا على ما ذكر لا على ما أخذه الوكيل أمانة في يده (قوله لانه أمانة) أي في زعمها والامانة لا تجوز بها الكفالة (قوله لا تجوز بها الكفالة) وفيه انه تقدم ان الوكيل بالقبض تصح كفالته والجواب بانها الاموكل فيما تقدم وهنا للمديون في نفس ما يأخذه وهو أمانة فلا ينقلب غرامة (قوله أو قال) أي مدعي الوكالة (قوله على اني أبرأتك من الدين) كأن وجهه والله تعالى أعلم ان كلام من القابض والدافع متصادقان على الوكالة عن الدائن وقول القابض قبضت منك على اني أبرأتك يحتمل أن يرد براءة الاستيفاء أو براءة الاسقاط فان كانت براءة الاسقاط فقد جعلها في مقابلة ما قبضه وان كانت براءة الاستيفاء فكانه اعترف بأنه استوفى ما عليه من الدين فاذا رجع الدائن بدينه يرجع عليه بما قبضه في مقابلة الاسقاط لانه بمنزلة البيع فقد التزم له السلامة بأخذ اليد وكذلك في براءة الاستيفاء لانه حيث أخذ منه تبين بطلان استيفائه فيرجع عليه بما استوفى وهو مشكل لان في زعمهما أن المستوفى ثانيا ظالم باستيفائه وان قد برئت ذمة المديون بقبض الوكيل وان الوكيل أمين فيما قبض فواجه الرجوع عليه في مثل هذه الصورة وكذا منها مسألة الختن لان الاب انما يقبضه وكالة عن ابنته تأمل (قوله وكذا يضمنه اذا لم يصدق على الوكالة) فانه يرجع عليه لانه انما دفع له على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه يرجع عليه (قوله يعم صورتى السكوت والتكذيب) أي عدم تصديقه بسكوته أو بتكذبه لانه الاصل في السكوت عدم التصديق (قوله ودفع له ذلك على زعمه الوكالة) فانه يرجع عليه كما ذكرنا (قوله فهذه) أي الثلاثة (قوله فان ادعى الوكيل هلا كه) أي في صورة ما لا ضمان عليه بهلا كه وهي ما عدا المسائل الثلاثة (قوله أو دفعه لموكله صدق الوكيل بحلفه) بدعواه الضياع أو أداء المال

(ورجع الغريم به) على الوكيل ان باقيا في يده ولو حكما) بان استهلكه فانه يضمن مثله خلاصة (وان ضاع لا) عملا بتصديقه (الا اذا) كان قد (ضمنه عند الدفع) لقد رما يا أخذه الدائن ثانيا لا ما أخذه الوكيل لانه أمانة لا تجوز بها الكفالة زيلعي ونحوه (أو قال له قبضت منك على اني أبرأتك من الدين) فهو كما لو قال الاب للختن عند أخذ مهر بنته أخذ منك عن اني أبرأتك من مهر بنتي فان أخذته البنت ثانيا رجعت الختن على الاب فكذا هذا بزيادة (وكذا) يضمنه (اذا لم يصدق على الوكالة) يعم صورتى السكوت والتكذيب (ودفع له ذلك على زعمه) الوكالة (لموكله صدق الوكيل بحلفه)

للموكل لانه أمين ادعى اصال الامانة الى مستحقها فيصدق في براءة نفسه ولا يصدق فيما اذا ضمن ما يأخذه منه وكذلك في بقية الصور السابقة والاولى ذكر هذه المسئلة بعد قوله الماروان ضاع لاعمال تصديقه تأمل (قوله وفي الوجوه كلها) وهو ما اذا دفع مع تصديق أو تكذيب أو سكوت ضمنه عند الدفع أو قال الآخذ قبضت منك على اني أبرأتك من الدين اه (قوله ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهر أو محتملا فصار كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة هداية وهو أحد قولين كافي جامع الفصولين قال العلامة المقدسي وعندى اشكال في المنع لاسيما اذا سمع عنه عدم الامانة جوى وعلى القول بالاسترداد لو دفع الى رجل ليدفعه الى رب الدين فله أن يسترد لانه وكيل المديون وقيل لا لأن من باشر التصرف لغرض ليس له أن ينقضه ما لم يقع اليأس عن غرضه (قوله أو على اقراره بذلك) بئى لو كان الوكيل مقرافي الحال ربما يفهم من كلام الشارح أنه يلزمه الدفع وبالنظر الى كونه قد تعلق حق الغائب فيما قبضه ولا يملك ابطال حقه باقراره ينبغى أن لا يعتبر اقراره فليراجع (قوله لم يقبل) أى ما ذكره بالبال نظر للبرهان فعدم القبول ظاهر وأما بالنظر الى ارادة الاستحلاف فالمراد به أنه لا يمكن من استحلافه ومع هذا لا يكون له حق الاسترداد ولو قال لم يقبل وليس له استحلافه امكن أن يظهر ط بزيادة (قوله لسعيه في نقض ما أوجبه للغائب) وهو المدفوع فانه حقه ويريد الدافع الرجوع فيه وهذا في صورتين وفي الاولى لانها بينة على النفي (قوله تقبل) لان النقص من الموكل لان الثابت بالبيان كالثابت بالعيان (قوله وورثه غريمه) أى مديونه (قوله أو وهبه له) أى وهب الموكل الدين للمديون لان هبة الدين من المديون ابراء ولو أبرأ الغريم المديون بعد قبض الدين رجع عليه به فكذا يرجع على وكيله هذا اذا كان قائما ولو حكا وكذا لو كان هالكاً لم يصدق على الوكيل ان صدقه فقد جعله أمينا فلا ضمان عليه في الهالك وكذا فيما اذا ادعى الدفع الى الموكل يمينه (قوله الا اذا صدقه على الوكالة) فيأخذه قائما ولو حكا لاهالك (قوله حلف ما يعلم) في بعض النسخ ما علم وعبرة العيني ما يعلم ان الطالب وكله بقبض دينه فاذا حلف لم يدفع اليه وان نكل قضى عليه بالمال للوكيل اه وعن أبي حنيفة أنه لا يحلفه لان حق التحليف بناء على أنه خصم ولم يثبت بلا حجة (قوله فصدقه المودع) واذا لم يصدق له لا يؤمر بالدفع بالاولى (قوله لم يؤمر بالدفع اليه على المشهور) لانه اقرار بمال الغير بخلاف ما اذا ادعى أنه وكيل بقبض الدين لانه اقرار بمال نفسه اذ الدين يقضى بمثله لا بعينه فلو هلكت الوديعة عنده بعلمه يمنع لا يضمن وينبغى أن يضمن لانه منع من وكيل المودع زعمه فهو كمنعه من الموكل ولو سلمها له فهلكت في يده وأنكر المودع الوكالة يضمن المودع بتسليمه وله تحليفه أنه ما وكله فان نكل برئت ذمته وان حلف ضمن ولا يرجع على الوكيل لان في زعمه المودع ظالم بتضمينه والمظلوم لا يظلم الا اذا ضمنه عند الدفع كما مر ولو دفع له ولم يصدق على الوكالة رجع عليه مطلقا كانت العين موجودة أو لا ولو كانت قائمة أخذها في كل الوجوه لانه ملكها بالضمان ولو أراد استردادها لم يملكه واختلفوا في الملتقط لو أقر باللقطة لرجل هل يؤمر بالدفع اليه بحر قال في جامع الفصولين واذا قبض رجل وديعة رجل فقال رب الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على القابض ان كان بعينه فلو حضر ربه وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشترط الضمان عليه والارجع بعينه لو قائما بقيمته لو هالك (أقول) لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغى أن يرجع على الوكيل لو قائما اذ غرضه لم يحصل فله نقضه على قياس ما صر في الهداية من أن المديون يرجع بما دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا والله تعالى أعلم اه قلت ما بحثه مستفاد من كلام السكافي كما هو غير خافي (أقول) وهذا كله اذا لم يثبت وكالته بالينة فلما قام بينة بانه وكيل بقبضها فانه يؤمر بدفعها فلما امتنع مع ذلك ضمن اذا كان بعد حكم الحاكم الشرعى المستوفى شرائطه الشرعية فلما قامها ولم يقبض عليه بالدفع لا يضمن تأمل (قوله خلافا لابن

وفي الوجوه) المذكورة (كلها) الغريم (ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب) وان برهن أنه ليس بوكيل أو على اقراره بذلك أو اراد استحلافه لم يقض لسعيه في نقض ما أوجبه للغائب نعم لو برهن ان الطالب حكا الوكالة وأخذ منى المال تقبل بحر ولومات الموكل وورثه غريمه أو وهبه له أخذه قائما ولو هالك كضمنه الا اذا صدقه على الوكالة ولو أقر بالدين وأنكر الوكالة حلف ما يعلم ان الدائن وكله عيني (قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه) على المشهور خلافا لابن

الشحنة) فيه ان ابن الشحنة نقل رواية عن أبي يوسف أنه يؤمر بالدفع فقط وما هنا هو المذهب المشهور فلا معارضة ومنه يعلم أن ما ادعاه السيد الحموي من أنه لا يؤمر بالدفع اليه اجماعاً فيه نظر أبو السعود (قوله مطلقاً) أي صدقه أو كذبه أو سكت (قوله لماسر) من أنه يكون ساعياً في نقض ما أوجبه للغائب (قوله وكذا الحكم لو ادعى شراءها من المالك) أي مثل ما ذكر من الحكم لو ادعى رجل شراء الوديعة من المالك وصدقه المودع (قوله لم يؤمر بالدفع اليه) لأنه مادام حياً كان اقراره بملك الغير لأنه من أهله فلا يصدق في دعوى البيع عليه (قوله لأنه اقرار على الغير) أي بأنه باع ماله أي أو أنه وكاه في قبضه فهو علة للمستلتمين (قوله ولو ادعى) أي الوارث أو الموصى له لا الوكيل كما توهمه العيني لأن المودع لا يؤمر بالتسليم إلى مدعى الوكالة أصلاً وفيه أن الوكيل بهذه الدعوى صار وارثاً أو موصى له وخرج عن الوكالة (قوله لا تنافهما على ملك الوارث) أو الموصى له وينظر ما الفرق بين مدعى الارث ومدعى الوصية ومدعى الشراء وان عطل في مسألة الشراء بأنه اقرار على الغائب بالبيع فهم أيضاً اقرار على المودع بالموثوق وبان هذا وارثه فليتاماً (قوله اذالم يكن على الميت دين مستغرق) فان كان ودفع الوديعة إلى الوارث بغير أمر القاضي ضمن ولو أدى مديون إلى الوصي يبرأ أصلاً جامع الفصولين ولعل المراد بالمستغرق ما يحتاج كلها أو بعضها في قضاءه ط وكذا يضمن ان لم يكن مستغرقاً ودفع إلى الوارث بلا أمر القاضي على ما استفاد من سياق كلام البحر معزياً إلى جامع الفصولين (قوله ولا بد من التلوم فيهما) أي في صورتى الوارث والموصى له ولم يبين مدة التلوم والظاهر تفويضه إلى رأى القاضي وقد تقدمت هذه المسائل في متفرقات القضاء وتقدم الكلام عليها (قوله لا يؤمر به) أي بالدفع لعدم اتفاهما على ملك المدعى ولو لم يقل في صورة دعوى الوصية لم يترك وارثاً لم يكن ذواليد خصماً وقيد بدعوى الارث والوصية للاحتراز عن دعوى الايضاء اليه فإنه لو ادعى الايضاء اليه وصدقه ذو اليد لم يؤمر بالدفع له إذا كان عينا في يد المقر لأنه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كالأقر أنه وكيله في حياته بقبضها وان كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الأول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الأخير وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه وان كان اقراراً على نفسه لكنه اقرار على الغائب من وجه ودعوى ابراءة نفسه بدفع المال له فإنه لو تحقق موته ما برى بالدفع اليه بصحة أمر القاضي بذلك حتى لو حضر الوارث وأنكر وصايته لا يلتفت اليه ولا له ولا لاية اتباع الغريم فيؤدي إلى أن يبرأ من الدين بلا حجة بخلاف ما لو أقر بوكالته في حياته لأنه لو حضر وأنكر كان له أن يتبعه بدينه لأن أمر القاضي بالدفع لم يصح كذا في التبيين عن التيسير لكن قال في جامع الفصولين في بحث أحكام الوكلاء وفرق بينه وبين الوكيل بوجهين أحدهما أن للقاضي ولاية نصب الوصى فلو قضى بدفعه يكون اقراره مؤدياً إلى اسقاط حق الغير وهو براءة ذمته بدفعه اليه بخلاف الوكالة إذا قضى لا يملك نصب الوكيل والثاني أنه لو قضى له بدفعه اليه يصير وصياً في جميع المال بخلاف الوكيل انتهى (قوله ما لم يبرهن) وعليه فاذا برهن الوكيل بقبض الوديعة يؤمر الوديع بدفعها له كما تفيد مسألة الوصى (قوله ودعوى الايضاء كوكالة) فإذا صدقه ذواليد لم يؤمر بالدفع اليه إذا كان عينا إلى آخر ما قدمناه (قوله فدفع إلى بعض الورثة) أي جميع ما عليه (قوله ولو وكاه بقبض مال) أي كان له على غيره (قوله أو اقراراً) أي الموكل بأنه ملكي قال في جامع الفصولين ادعى أرساً وكالةً أنه ملك موكله فبرهن فقال ذواليد أنه ملكي وموكله أقر به فلو لم يكن له بينة فله أن يحلف الموكل لا وكيله فموكله لو غاب للقاضي أن يحكم به لموكله فلو حضر الموكل وحلف أنه لم يقر له بقى الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اه وبه يظهر ما في كلام الشارح من قوله ولو عتق اراع قوله ما لم يبرهن لأنه وان برهن في العين بدفعها كما مروى بأنى ولم يذ كر حكم ما إذا نكل الطالب عن اليمين وحكم ما إذا برهن المديون على الايضاء وفي جامع الفصولين وان نكل عن اليمين لزمه المال دون الوكيل فان كان المال عند

الشحنة ولو دفع لم يملك الاسترداد مطلقاً لماسر (وكذا) الحكم (لو ادعى شراءها من المالك وصدقه) المودع لم يؤمر بالدفع لأنه اقرار على الغير (ولو ادعى اتفاهما بالارث أو الوصية منه وصدقه أمر بالدفع اليه) لا تنافهما على ملك الوارث (اذالم يكن على الميت دين مستغرق) ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ظهور وارث آخر (ولو أنكر موته أو قال لا أدري لا) يؤمر به ما لم يبرهن ودعوى الايضاء كوكالة فليس لمودع ميت ومدبونه الدفع قبل ثبوت أنه وصى ولو لا وصى فدفع إلى بعض الورثة برى عن حصته فقط (ولو وكاه بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط حق موكله) كاداء أو ابراء أو اقراره بأنه ملكي

الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول وقد قامت البيعة على القضاء فان شاء اخذ به الموكل وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال الوكيل قد دفعته الى الموكل وهلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني فدفعته الى وكيل له او غريم له او وهبه لي او قضى لي من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه قال الخبير الرملي قوله ولم يذ كر حكم ما اذا نكل الطالب عن اليمين الخ الاقرار مثل النكول (واقول) ولم يذ كر الشارح في هذه المسئلة ما اذا أنكر رب المال الوكالة والذي يظهر أن الامر يرجع فيها الى مسئلة دعوى الوكالة عن الغائب فيأخذ الغريم المال من الوكيل ان كان قائما ويضمنه ان استهلكه واذا هلك لا رجوع له عليه الا اذا ضمنه أخذ من قولهم ان دعواه الايفاء اقرار بالدين وبالوكالة فتأمل وراجع المنقول فاني لم أر من صرح بذلك والله تعالى أعلم هذا * ويقرب من هذا الجواب ما ذكره الاصحاب في تعليل المسئلة بقولهم وهذا لأنه لو لم يكن محققا عنده في طاب الدين ما اشتغل بذلك فصار كما اذا طلب منه الدين فقال أو فتيك فانه يكون اقرارا ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه كالأقر بالوكالة صريحا تأمل اه (قوله دفع المال اليه) فيه اشارة بانه لا يجسسه حتى يحلف الموكل بل يدفعه ويتبع الموكل أو يصبر حتى يحضر فيحلفه وكذا في الوكيل بالاستحقاق وبه صرح في الهندية (قوله ولو عقارا) أي فانه اذا برهن على الايفاء للموكل يقبل عند الامام في الدين بخلاف العين ويوقف عندهما في الدين والعين كما في جامع الفصولين (قوله لان جوابه) أي المطلوب بما تقدم (قوله تسليم) أي اقرار بالدين وبالوكالة حيث قال أدت لرب المال أو برأتني منه فهو اقرار بالدين والوكالة ثم زعم الايفاء والابراء بلاينة فلا يقبل زعمه ووجه الاقرار خفي على السيد الحموي وقد جعلوا دعواه الايفاء لرب المال جوابا للوكيل اقرار بالدين وبالوكالة وأنت ترى أن هذا لا يصلح تعليلا والتعليل ما ذكره من أن الوكالة تثبت ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فلا يؤخر حقه اه (قوله ما لم يبرهن) فاذا برهن على دعواه الايفاء مثلاً قبل على الوكيل وان كان وكيلاً بالقبض لان الوكيل به وكيل بالخصومة بخلاف وكيل اجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى بعض السكان انه يعمل الاجرة او كله و برهن توقف ولا يحكم بقبض الاجر حتى يحضر الغائب بحر عن جامع الفصولين والفرق ان هذا وكيل في العقد فحق القبض له أصالة فلوأثبت على الغائب كان حكما على الغائب ابتداء وفي المسئلة السابقة هو وكيل بالقبض فقط والدين لم يثبت بعقده مقدسي (قوله وله تحليف الموكل) أي على أخذه واستيفائه ولو كان غائبا للقاضي أن يحكم له بالدفع فاذا حضر وحلف انه لم يقر له مثلاً في الحكم على حاله وان نكل بطل الحكم ولزمه المال دون الوكيل فان كان المال هلك عند الوكيل فلا سبيل له عليه ولو أقام البيعة على القضاء فان شاء اخذ به الموكل وان شاء اخذ من الوكيل لو قائما فان قال الوكيل قد دفعته الى الموكل أو هلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني فدفعته الى وكيل له او غريم له او وهبه لي او قضى لي من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه (قوله لا الوكيل) ولو على عدم العلم باستيفاء الموكل اذ لو اقر لم ينفذ على موكله لانه على الغير وكذا أب طالب زوج بنته البالغة بمهرها وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها ولم يبق لها حق القبض صدق الاب لتمسكه بالاصل والزوج بدعي العارض والاب ينكر ولا يحلف الاب انه لا يعلم بدخوله اذ لو اقر به لم يجز عليها المامر جامع الفصولين (اقول) وهذا التعليل أظهر مما ذكره الشارح من أن النيابة لا تجرى في اليمين لانها لا تظهر فيه لان هذه اليمين على هذا الوجه لانيابة فيها وكان الشارح تبع الدرر فقدر ثم رأيت الوافي نقل عن صدر الشريعة ما يقوى هذا البحث وأفاد أن المدعى عليه يريد بذلك ابطال وكالته كأنه يقول له ان صحت وكالتك وحق خصوصتك معي موقوفة على بقاء الدين وأنت تعلم أدائي اياه فوكالتك باطلة فانه ان أنكرت أدائي فاحلف بالله ما تعلمه قال والحق أن ما قاله زفر قريب الى الصواب قال في نور العين عن الخلاصة وفي الزيارات في كل موضع لو اقر لزمه فاذا أنكر

(دفع) الغريم (المال)
ولو عقارا (اليه) أي
الوكيل لان جوابه
تسليم ما لم يبرهن وله
تحليف الموكل لا الوكيل
لان النيابة لا تجزى في
اليمين

يستحلف الا في ثلاث مسائل وكيل شراء وجد عيبا فاراد الرد وأراد البائع تخليفه بالله ما يعلم أن البائع رضى بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه الثانية وكيل قبض الدين اذا ادعى عليه المديون ان موكله أبرأه عن الدين واستحلف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو أقر به لزمه (يقول الحقير) لم يذكر الثالثة في الخلاصة وفي الثانية نظر اذا المقر به هو الابراء الذي يدعيه المديون فكيف يتصور لزمه على الوكيل اه (أقول) وفي كلام الفصولين من أنه لو أقر به على موكله لم يجز اشكال لان الوكيل بالخصوصة يملك الاقرار كما علمت وهذا يخالف ما ذكر آخر العبارة من أنه لو أقر به لزمه أى لزم الموكل ولعلمهما قولان تأمل (قوله خلافا لزر) فقال أحلفه على علمه فان أبى خرج عن الوكالة لان البيئة لما جاز ماعها عليه لما فهم من اسقاط حقه في الخصوصية جاز أن يستحلف لينكف فيثبت هذا المعنى ولا يحنيفة وأبى يوسف ان الوكيل قام مقام الموكل في الخصوصية والقائم عن غيره لا يستحلف فيما يدعى قبله من الاستيفاء كالوصى اه شاي وفي العناية ولم يذكر محمد اما أنه لا رواية عنه أو أنه مع زفر قال بعضهم وقول زفر هو الحق اه ومثله في حاشية المولى عبد الحلیم (قوله بعيب في امة) أى بردأمة بسبب عيب ح (قوله لم يرد عليه) أى لم يرد الوكيل على البائع ح (قوله حتى يحلف المشتري) يعنى لا يقضى القاضي عليه بالرد حتى يحضر المشتري ويحلف انه لم يرض بالعيب وهذا عند عدم البيئة فان أقام البيئة على الرضا قضى بلزوم البيع (قوله والفرق الخ) أى بين هذه المسئلة حيث لا ترد الامة على البائع وبين الذى قبلها حيث يدفع الغريم المال الى الوكيل ح بزيادة (أقول) هذا الفرق يخالف ما يأتي قريبا انه اذا صدقته كانت له اتفاقا ولعل الاولى في التعليل أن يقال ان البائع منكر لاستحقاق الرد عليه فيكون القول قوله ما لم يثبت عليه بيمين المشتري بخلاف الدين فانه قد اعترف باشتغال ذمته به ثم يريد الخروج عنه فلا يصدق الا بيهان ولا شك أن البائع هنا دافع استحقاق الرد عليه والمديون رافع لدين قد لزمه باعترافه والدفع أسهل من الرفع ولا يقال ان قوله هنالم يرد عليه أى لا يقضى الحنفى بذلك وقوله لان القضاء لا عن دليل أى قضاء غير الحنفى لان القضاء برفع الخلاف مطلقا سواء كان القاضي حنفيا أو غيره الا في مسائل مستثناة الا أن تجعل هذه المسئلة منها ولا يقال ان الحنفى قضى بخلاف مذهبه لان المعتمد في المسئلة انه لا ينفذ قضاؤه في ذلك ولا يقال معنى قولهم لم يرد لا يبنى أن يرد لانه خلاف المعروف في مثل هذه العبارة وتاكيد ذلك بقريته مقابله وهو دفع الغريم المال وليس هو من قبيل يبنى بل يجب و برده قوله ان القضاء هنا فسخ لا يقبل النقص وصرح في البحر والتبيين بان بعد القضاء لا يستحلف المشتري لعدم الفائدة لان القضاء ينفذ عنده ظاهرا و باطنا (قوله فسخ لا يقبل النقص) لان التدارك يمكن هنا باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا و باطنا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيصح القضاء ويلزم ولا يستحلف المشتري بعد ذلك لانه لا يفيد اذا يجوز فسخ القضاء وفي مسئلة الدين ليس فيه قضاء وانما فيه الامر بالتسليم فاذا ظهر الخطأ فيه أمكن نزعه منه ودفعه الى الغريم من غير نقض القضاء ولان حق الطالب في الدين ثابت ييقين لتحقق الموجب فلا يمنع عن الوكيل استيفاؤه ما لم يثبت الغريم ما يسقطه ولا كذلك العيب لانه لم يتيقن بثبوت حق المشتري في الرد لاحتمال أنه رأى العيب ورضى به وقت التسليم فيمتنع بثبوت حقه في الرد أصلا وقالوا عند أبى يوسف ومحمد يجب أن لا يفرق بين المسئلتين بل يرد فيهما وقيل الاصح عند أبى يوسف أن يؤخر في الفصلين لان من مذهبه ان القاضي لا يرد بالعيب على البائع ما لم يستحلف المشتري بالله ما رضيت بهذا العيب وان لم يدع البائع الرضا فلا بد من حضور المشتري وحلفه اه (قوله بخلاف ما مر) أى من مسئلة الدين لان التدارك فيها يمكن باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله اذا القضاء لم ينفذ باطنا لانه ما قضى الا بمجرد التسليم فلم يكن قضاء في العقود والفسوخ (قوله خلافا لهما) أى لابي يوسف ومحمد

خلافا لزر (ولو وكاه
بعيب في أمة وادعى
البائع أن المشتري
رضى بالعيب لم يرد عليه
حتى يحلف المشتري)
والفرق ان القضاء هنا
فسخ لا يقبل النقص
بخلاف ما مر خلافا لهما

حيث قال لا يؤثر القضاة في الفصلين لان قضاء القاضي عندهما ينفذ ظاهر فقط اذا ظهر الخطأ ح وأراد بقوله في الفصلين فصل الرد بالعيب وفصل الدين عند ادعاء ما يبرئه وقيل الاصح عند أبي يوسف انه يؤثر في الفصلين لان مذهبه أن القاضي لا يرد بالعيب على البائع ما لم يستحلف المشتري بالله ما رضيت بهذا العيب وان لم يدع البائع الرضا الى آخر ما قدمناه قريبا عن مذهبه (قوله فلوردها الوكيل الخ) مناف لما تقدم من ان القاضي لا يقضى بالرد اللهم إلا أن يقال معناه لا ينبغي له ذلك فلو فعل كان القضاء موقوفاً فان حضر المشتري وكذب البائع مضى القضاء على الصحة وان صدقه استردها تأمل ح ولا تنس ما تقدم قريبا والمراد بردها أي بالقضاء يدل له قوله لان القضاء لا عن دليل الخ واذا كان الرد بدون قضاء فالحكم كذلك بالاولى ولا يقال انه لم يرد عليه لانه المتقدمة فكيف يقال فلوردها الخ فهذا تناقض لاننا نقول لم يرد عليه أي لا يسوغ للقاضي الحنفى أن يحكم عليه بالرد لئلا يتضرر البائع للزوم الفسخ وقوله فلوردها عليه أي بقضاء غير حنفى يرى ذلك لم يكن فسحا اتفاقا لان القضاء لا عن دليل الخ لكن هذا التعليل يبطل ما علل به أولا يمنع الرد على البائع الا أن يجعل هذا من المسائل التي لا ينفذ فيها حكم القاضي حيث كانت لا عن دليل ولذا لا يسوغ للحنفى ان يقضى بها فتأمل (وأقول) ان ردها أيضا على المشتري البائع عند الامام لا يكون الا بعد حلف المشتري فلم يكن القضاء عن جهل بل عن دليل ولوردها بلا حلفه لم يكن له ذلك عنده الا أن يقال انه حكم به على قولهما فاذا حضر وصدق على الرضا كان القضاء باطلا اتفاقا أو يقال ان البائع أسقط حقه في اليمين فليتأمل (قوله فلا ينفذ باطنا) اعترض بأنه اذا جاز نقض القضاء هنا عند أبي حنيفة أيضا باى سبب كان لا يتم الدليل المذكور للفرق بين المسئلتين (قوله أو الشراء) قيد به لما في البحر عن الخلاصة الوكيل يبيع الدينار اذا أمسكه وباع ديناره لا يصح والوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدى اه وبه ظهران التفصيل هو المختار خلافا لما أطلقه المصنف والشارح كما علمته مما نقلناه (قوله عن زكاة) الظاهر انه ليس بقيد ح ويدل عليه اطلاق ما يأتي عن المنتقى (قوله ناو بالرجوع) أي ناو يا جعل الذي قبضه من الموكل عوض ما تصدق به من مال نفسه (قوله كذا قيد الخامسة في الاشياء الخ) الظاهر انه قيد في المسائل كلها لكن ديانة لان الوكيل في غير معين لا يقع ما فعله لموكله الا بالنية فان تصادق عليها فلا كلام وان محمد الموكل نيته نظر الى نقد الثمن فان نقده من مال الموكل كان لموكله والا كان لنفسه وكل ذلك في القضاء أما الديانة فالشراء لموكله متى نواه له فيحرم على الموكل دفعه ان غلب على ظنه صدقه والواقع في مسئلتنا انه اشترى بغير مال الموكل فلا بد من النية (قوله حال قيامه) أمالوا استهلكه ثم أنفق من عنده يكون متبرعا اجاعا لان الوكالة قد بطلت فدفع العوض الى غير مالكة بغير أمره تبرع كما قررنا الاتقاني (قوله لم يكن متبرعا) اذا كان المال قائما قبل يفيد بمفهومه انه لو اشترى بالمدفوع اليه شيئا لنفسه ثم اشترى بمال نفسه المأمور بشراة للموكل لا يجوز ولا ينفذ على الموكل وقضيته نفوذه على نفسه ويكون ضامنا مال الموكل لكن يبقى مالو كان المدفوع غير النقدين مثليا أو قيميا فاشترى لنفسه وكان المدفوع باقيا في يده من اشترى منه هل للموكل المطالبة بعين ماله أم يضمن الوكيل المثل أو القيمة محل تأمل والظاهر الاول فتدبر كذا في الحواشي الجوية (قوله بل يقع التقاص استحسانا) لان الوكيل بالاتفاق وكيل بالشراء لان الاتفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء بملك النقد من مال نفسه ثم يرجع به على الأمر وهذا لانه لا يستصحب مال الأمر في كل مكان وينفق له ما أمره من غير قصد فيشتر به له ويحتاج للنقد من مال نفسه فلم يكن متبرعا تحقيقا فالقصد الأمر ونفيا للخرج عن المأمور والقياس أن يكون متبرعا لانه خالف أمره

(فلوردها الوكيل على
البائع بالعيب فحضر
الموكل وصدق على
الرضا كانت له للبايع)
اتفاقا في الاصح لان
القضاء لا عن دليل بل
للجهل بالرضا ثم ظهر
خلافه فلا ينفذ باطنا
نهاية (والمأمور بالاتفاق
على أهل أو بناء
(أو القضاء لدين أو
الشراء أو التصديق
عن زكاة) اذا أمسك
مادفع اليه وتقدم
ماله) ناو بالرجوع كذا
قيد الخامسة في الاشياء
(حال قيامه لم يكن
متبرعا) بل يقع
التقاص استحسانا

وأنفق ماله على غيره بغير أمره فبدر مال الموكل لان الموكل أمره أن ينفق من ماله لامن ماله نفسه فلما أنفق من مال نفسه خالف وكان متطوعا كما في المقدسي والدرر • قال قاضيان رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وأمره أن يتصدق بها فأمسكها الوكيل وتصدق بعشرة دراهم من عنده جاز استحسانا وتكون العشرة له بالعشرة اه (قوله اذا لم ينفذ الى غيره) أي غير مال الأمر سواء أضاف الى مال الأمر أو أطلق ومفهومه صرح به المؤلف في قوله أو أضاف العقد الى دراهم نفسه (قوله فلو كانت وقت انفاقه مستهلكة) ومثله الشراء والصدقة وبهما صرح في البحر (قوله ولو بصرفها لدين نفسه) أو غيره (قوله أو أضاف العقد الى دراهم نفسه) هذا محمول على ما اذا لم ينو أو نوى لنفسه أمال الوكيل فان الوكيل يصح أن يشتري من مال نفسه ويرجع على موكله لكن حيث أضاف الى دراهم نفسه كان الظاهر انه مشترها فلا يصدق قضاء وكذا بعد استهلاكها أفاده الرحنى (قوله وصار مشتريا لنفسه) ومثل وكيل النفقة وكيل الشراء عند محمد وهو الصحيح ولذا مشى عليه المتن لان الوكالة تبطل بهلاك مال الأمر قبل الشراء خانية لكن ذكر فيها في مسألة النفقة أن الضمان قول محمد وعدمه قول أبي يوسف وقدمه وفي البرازية أمره بانفاق عشرة من عنده ليرجع فقال المأمور أنفق وكذبه الأمر وطلب المأمور أن يحلفه ما يعلم انه أنفق على أهله فله ذلك اه فأفاد أنهم اذا اختلفا في أصل الانفاق فالقول للسكر ولو اختلفا في القدر فالقول للسكر الزيادة وعلى مدعيها البينة فتاوى خير الدين وفيها ولو اختلفا في القدر وقد دفع الأمر للمأمور ما لا ينفق منه حتى قولين بتصدق المأمور وعدمه ومال الى الاول فاحفظه • وفي البرازية قال استدن وأنفق على زوجتي وأولادي الصغار كل شهر عشرة فقال فعلت وصدفته المرأة وكذبه الأمر لم يصدق الا اذا كان الحاكم فرض لها ذلك لاخذها ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الأمر وأراد المأمور يمين الأمر حلف الأمر بالله ما تعلم انه أنفق على أهله كذا ولو زعم الأمر انه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصي (قوله لان الدراهم تتعين في الوكالة) فاذا هلكت الدراهم قبل الانفاق أو قبل الشراء بهافي التوكيل بالشراء بطلت الوكالة فاذا أنفق عشرة من عنده كان متبرعا فلا يكون له أن يرجع عن الموكل ولانه خالف الأمر فبدر مال الموكل لان الموكل أمره بان ينفق من ماله لامن ماله نفسه فلما أنفق من مال نفسه خالف وكان متطوعا ط عن الاتقاني (أقول) ومقتضى ما تقدم أنه مذهب الامام وعندهما الاتعين في المعاملات والوكالة منها تأمل (قوله نعم في المتق) الذي في البحر عزوه الى المتق بالنون وهو كذلك في بعض النسخ وكذا في المنع ومن غير استدراك بنعم والوجه فيها أن الدراهم التي أمر بقبضها من مديونه كأنها قائمة وقد تصدق من ماله مع قيامها فلا يكون متبرعا فظهر أنه لا وجه للاستدراك بنعم لانها لاتنفي ما قبلها فان قيام الدين في ذمة المديون كقيام المال في يد الوكيل ط و ح (قوله جاز استحسانا) أي جاز قضاء لادبانه لانه لم يأمره بالشراء بمال معين بل بمال في ذمة المديون فكان بمنزلة ما لو كانت الدراهم عنده كما علمت (قوله ومال اليتيم غائب) والحاضر كذلك بالاولى ح (قوله جامع الفصولين) عبارته كما في البحر تقصد من ماله ثمن شئ شراء لولده ونوى الرجوع يرجع ديانة لا قضاء مالم يشهد ولو نوبأ وطعاما وأشهد أنه يرجع فله أن يرجع لولده مال والا فلا لوجه بهما عليه حلبي ولو قننا أو شيئا لا يلزمه رجوع وان لم يكن له مال لو شهد والا لا ولو أنفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا أن يشهد انه قرض عليه أو أنه يرجع اه وتقل الشارح في آخر كتاب الوصايا ما يوافق هذا وما يخالفه فقد اضطرب كلام أئمتنا في الرجوع مطلقا وبالاشهاد عليه والتحرير ما في أدب الاوصياء عن المحيط ان في رجوع الوصي بلاشهاد للرجوع اختلاف المشايخ والذي حوره سيدي الوالد ثمة ان في المسئلة قولين أحدهما عدم الرجوع بلاشهاد في كل من الاب والوصي والثاني اشتراط الاشهاد في الاب فقط ومثله الام

(اذا لم ينفذ الى غيره)
فلو كانت وقت انفاقه
مستهلكة ولو بصرفها
لدين نفسه أو أضاف
العقد الى دراهم نفسه
ضمن وصار مشتريا لنفسه
متبرعا بالانفاق لان
الدراهم تتعين في الوكالة
نهاية و برازية نعم في
الملتقى لو أمره أن
يقبض من مديونه ألفا
وتصدق فتصدق
بالف ليرجع على المديون
جاز استحسانا (وصى
أنفق من ماله) الحال
ان (مال اليتيم غائب
فهو) أي الوصي كالأب
(متطوع الا أن يشهد
انه قرض عليه أو انه
يرجع) عليه جامع
الفصولين وغيره وعلله
في الخلاصة بان قول
الوصي وان اعتبر في
الانفاق لكن لا يقبل
في الرجوع في مال
اليتيم الا بالينة

والوصى على أولادهما وعلوه بان الغالب من شفقة الوالدين الاتفاق على الاولاد للبر والصلة للرجوع بخلاف الوصى الاجنبى فلا يحتاج في الرجوع الى الاشهاد والقول الاول استحسان والثاني قياس ومقتضاه ترجيح الاول وعليه مشى المصنف هنا وهذا كله في القضاء والله تعالى أعلم اه وتماه وتماه الفوائد على ذلك هناك فراجع ان شئت (قوله فروع) تكرار مع ما يأتى قريبا اول الباب (قوله الوكالة المجردة) أى عن حضور خصم جاحدا ومقر بها قال في الكافي ولا يجوز زائبات الوكالة والولاية بلا خصم حاضر وقد منا أنه لا يثبت التوكيل بشهود مضمون الحجته مالم يشهد الشهود بالتوكيل بناء على دعوى صحيحة فراجع (قوله لا تدخل تحت الحكم) يعنى لا تثبت بسماع القاضى قال المولى عبد الحليم الوكالة المجردة ولو كانت وكالة عامة لا تتضمن الامر بالاداء ولا الضمان ومن ذلك تفرع على ذلك انه لا جبر على الوكيل بالاعتاق والتدبير والكتابة والهبة من فلان والبيع وطلاق فلانة وقضاء دين فلان اذا غاب الموكل ولا يجس الوكيل بدين موكله ولو كانت وكالة عامة الا ان ضمن كفى الاشياء اعترض عليه ان قارى الهداية سئل هل يجس الوكيل في دين وجب على موكله اذا كان للموكل مال تحت بدو وكيله وامتنع الوكيل من اعطائه سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا جاب انما يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين أو كان كفيلا والافلا يجس اه قلت هذا الاعتراض ساقط عن آخره لما أن ما في الاشياء مبتنية على الوكالة المجردة وهي لا تتضمن الامر بالاداء ولا بالضمان فيكون متبرعا في فعله مالم يؤثر به ولم يتعلق حق الغير بوكالته فيكون كالواهب حيث لا يجبر على التسليم (قوله وبيانه في الدرر) يستغنى عنه بما سياتى من قول المصنف اول الباب الآتى ولا يصح الحكم بهامقصودا قال فيها نقلا عن الصفري الوكيل بقبض الدين اذا حضر خصما فافر بالتوكيل وانكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو أراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل واذا ادعى ان فلانا موكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحد للموكل قبله حق فان القاضى لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا ذلك أو مقر به فحينئذ يسمع ويقرر الوكالة فان حضر بعد ذلك غير بما يدعى عليه حقا للموكل لم يحتاج الى اعادة البينة ولو كان يدعى انه وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرة ذلك بعينه ولو أثبت ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعى عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة أخرى اه ثم قال فيها بعده لو أقام الوكيل بقبض كل حق بيته شهدت دفعة على الوكالة وعلى الحق للموكل على المدعى عليه قال أبو حنيفة تقبل على الوكالة لا غير فاذا قضى بها يؤثر الوكيل باعادة البينة على الحق للموكل على المدعى عليه وعندهما تقبل على الأمر ويقضى بالوكالة أو لا ثم بالمال وكذا الخلاف في دعوى الوصاية أو الوراثة مع المال اه فقوله ولم يحضر الوكيل (أحد) أى من الكوفة للموكل من قبله حق أى عليه حق للموكل سواء كان مقراب توكيله أو جاحدا وهو المراد من اطلاقه وتعميمه وقوله قبله نصب على نزع الخافض متعلق بحق وهو مبتدأ خبره للموكل والجملة صفة أحد ذلك اشارة الى التوكيل كما ان الضمير المجرور في به عائد اليه يعنى اذا حضر خصما جاحدا أو مقررا يسمع القاضى دعوى وكالته ويقبل بينته عليها هذا هو المراد لانه ثبتت وكالته بالقرار ويتقرر مطلقا من غير حاجة الى البينة كما ظن (قوله صح التوكيل بالسلم) أى الاسلام بان يدفع الدراهم لانسان ليسلمها على بر مثلافه جاز كالبيع والشراء وقد تقدم التنبيه على هذه المسئلة في باب الوكالة بالبيع والشراء حيث قال هناك والمراد بالسلم الاسلام لا قبول السلم فانه لا يجوز ان يكال أو يفهمناه بعبارة الزيلعي فراجع وفي شرح الوهبانية قال في المبسوط واذا واكله أن يأخذ الدراهم في طعام مسجي فاخذها الوكيل ثم دفعها الى الموكل فالطعام على الوكيل ولا واكله على الموكل الدراهم قرض لان أصل التوكيل باطل لان المسلم اليه أمره ببيع الطعام من

﴿فروع﴾ الوكالة
المجردة لا تدخل تحت
الحكم وبيانه في الدرر
صح التوكيل بالسلم

ذمته الى ذمة الوكيل ولو أمره أن يبيع عين ماله على أن يكون الثمن على الأمر كان باطلاً فكذلك إذا أمره أن يبيع طعاماً في ذمته وقبول السلم من صنيع المفاليس فالتوكيل به باطل اهـ (قوله لا يقبل عقد السلم) فاذا وكله أن يأخذ الدراهم في طعام مسمى فاخذها الوكيل الى آخر ما قدمناه في المقولة السابقة (قوله فللناظر أن يسلم الخ) فرعه على ما قبله لأنه كالوكيل على ما صرحوا به وفي هذه العبارة إيجازاً لحقها بالالغاز وهي مشتملة على مسألتين أحدهما يجوز للقيم أن يسلم من ريع الوقف في زيته وحصره كالوكيل بعقد السلم ثم رأس المال وان ثبت في ذمته كالمسئلة السابقة فهو مأمور بدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد ثبوته في الذمة متأخراً لفسد العقد بل المراد أنه كالثمن ثبت في الذمة ثم ما به طيه يكون بدلاً عما وجب وهنا يعطيه في المجلس كالتوكيل بالشراء يصح وان لم يكن الثمن ملكه أو نقول الثمن هنا معين أي رأس مال السلم لان مال الأمانة يتعين بالتعيين ثابتهما قدمت أن قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها ولما اشترت أن ذلك لا يصح جعل النظارة حيلة إذا أرادوا أن يجعلوا في القرية أميناً يحفظ زرعها ويقرررون له على ذلك جعلوا وهي ان يأمره بعقد السلم ويستلموا من الوكلاء على ما هو مقرر لهم باطنا فالغلة المسلم فيها تثبت في ذمة الوكيل ولو صرفها من غلة الوقف ضمنها ولو صرف مال المسلم على المستحقين لم يرجع به في غلة الوقف وكان متبرعاً لأنه صرف مال نفسه في غير ما أذن له فيه تخرى بجاعلي 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 طويلة حتى فتح المولى بشي يغلب على ظني أنه هو المراد في تصوير هذه الحيلة في المسئلة الثانية وهي ان شخصاً يكون ناظر ا على وقف فبريد أن يجعل أميناً قادر ا عليه بحيث يتفجع هو عاجلاً والامين آجلاً فإذا أخذ من الامين شيئاً على ذلك ا يقوم مقامه و يأخذ مشتغلات الوقف بدلاً عن الجمل فهو لا يجوز لانه بيع الوكالة في المعنى لما علمت أن الناظر وكيل الواقف وهذا يفعل في زماننا كثيراً في المقاطعات والاقواق ويسمونه التزامات فاذا نحيل له بهذه الحيلة وهي أن يأخذ الناظر من الامين مبلغاً معلوماً لساعلي غلة الوقف ليصرفه في مصارفه و يأخذ منه ما عينه له الواقف من العشر مثلاً ويستغل ذلك الامين غلة الوقف على أنه المسلم فيه ليحصل للناظر نفع بنظارته وللامين بأمانته فهو أيضاً لا يجوز لان الناظر وكيل عن الواقف فكأنه صار وكيلاً عن الواقف في قبول عقد السلم وأخذ الدراهم على الغلة الخارجة وقد علمت أن الجائز التوكيل بعقد السلم لا يقبله فاذا أخذ لدرهم وصرفها على المستحقين يكون متبرعاً صرفاً من مال نفسه وثبتت الغلة في ذمته فيلزمه مثلها هذا ما ظهر الى ثم لا يخفى أن هذا كله انما يكون بعد بيان مقدار السلم فيه مع سائر شروط السلم والا فيكون فساداً من جهة أخرى كما لا يخفى والله تعالى أعلم أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله به) أي بقبول السلم (قوله من يجعله) أي متولى الوقف بمقابلة جعل يتراضيان عليه كما علمت (قوله أميناً) مفعول يجعل (قوله فيأمره بعقد السلم) فيما يخرج من حبوب أرض الوقف وهذا هو محط الفائدة وانما لم يجز لما علمت (قوله ويستلم) أي يقبض قدر ما تراضيا عليه من الجعل يجعله أميناً على القرية (قوله لانه) أي متولى الوقف (قوله لا يصح بيعها) أي الوكالة التي هي أمانة فلا يصح التزام الجعل في مقابلتها أي ولا الحيلة التي اصطنعها لان التوكيل في قبول الاستلام باطل (قوله ونمامه في شرح الوهبانية) حاصله انه فيه أربع مسائل الاولى التوكيل بالسلم جائز كالبيع والشراء وهي معروفة وتقدمت الثانية لا يجوز التوكيل بقبول عقد السلم وقد علمت مما تقدم أيضاً الثالثة قيم الوقف وكيل الواقف والوكالة أمانة لا يصح بيعها الى آخر ما تقدم أيضاً الرابعة يجوز للقيم ان يسلم من ريعه في زيته وحصره بمنزلة الوكيل بعقد السلم ورأس المال وان ثبت في ذمته فهو مأمور بدفع بدله من غلة الوقف وليس المراد ثبوته في ذمته متأخراً لفسد العقد بل المراد أنه كالثمن ثبت في الذمة ثم

لا يقبل عقد السلم
فللناظر ان يسلم من
ريعه في زيته وحصره
وليس له أن يوكل
به من يجعله يجعل أميناً
على القرية فيأمره
بعقد السلم ويستلم منه
على ما قرر له باطناً لانه
وكيل الواقف والوكالة
أمانة لا يصح بيعها
ونمامه في شرح
الوهبانية

ما يعطيه يكون بدلا عما وجب كما تقدم وأستغفر الله العظيم

﴿باب عزل الوكيل﴾

من اضافة المصدر الى فاعله أو مفعوله وأخره عن الوكالة لما أنه يقتضى سبق ثبوتها وهو رافعها فناسب ذكره آخر (قوله الوكالة من العقود الغير اللازمة) لانه قد تبرع ولا لزوم في التبرعات الا بعد استيفائها والوكالة والعارية ينعقدان على أمر مستقبل فلا يلزم ان فيه قبل وجوده (قوله فلا يدخلها خيار شرط) تبرع على عدم اللزوم لان الامر اللازم بما تتبين مضرته في عقبه الندم فشرع فيه الخيار لدفع ما يتوقع ولا حاجة فيه للامر الغير اللازم (قوله ولا يصح) أي ويتفرع أيضا على عدم لزومها عدم صحة الحكم بها مقصود الا انه لا فائدة في ذلك حيث لم تكن لازمة لكما نصح في ضمن دعوى صحيحة ليتمكن من الجري على مقتضاها وهذا ما قدمه في الفروع من قوله الوكالة المجردة الخ (قوله وبيانه في الدرر) تقدم نقل عبارتها قريبا (قوله فالموكل العزل متى شاء) حيث لم تكن لازمة من الجانبين فالموكل الخ أي هذا هو الاصل فيها وقد تصير لازمة لعارض تعلق حق الغير كما ينه بقوله ما لم الخ وانما يتوقف بطلان الوكالة على العزل اذا لم ينه الامر فاذا بلغ نهايته انزل بلا عزل كما يأتي قال الرمي أطلق العزل فشمّل مال ووكله وشرط على نفسه عدم العزل أو مدة حياته أو أبدا كما هو ظاهر فقد صرح في الاسماعان أن منصوب الواقف كالوكيل عنه فيملك عزله متى شاء وان شرط أنه لا يعزل والله تعالى أعلم (قوله كوكيل خصومة) أي عن المطلوب وهو تمثيل لم دخول النفي أي ليس له عزله وان علم به الوكيل لتعلق حق الغير به قال في الفصول وهذا اذا علم الوكيل بالوكالة وان لم يعلم بها فله عزله على كل حال قال في البحر ثم يطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل منها الوكالة ببيع الرهن سواء كانت مشروطة في عقد الرهن أو بعده على الاصح فتلزم كالرهن ومنها الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب لانه انما خلى سبيله اعتمادا على أنه يتمكن من اثبات حقه متى شاء فلو جاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا أو كانت الوكالة من غير التماس الطالب أو كانت من جهته لتمكنه من الخصومة مع المطلوب في الوجه الاول ولعدم تعلق حقه بالوكالة في الوجه الثاني اذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل الى الطالب وهو صاحب الحق فله أن يعزله ويباشر الخصومة بنفسه وله أن يتركها بالكلية وعلى هذا قال بعض المشايخ اذا وكل الزوج بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله وليس بشيء بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق اه قال العلامة قاسم زيادة في التعليل ولان الزوج غير مجبور على الطلاق وعلى التوكيل به وانما جعله وكيلًا باختياره فيملك عزله كما في سائر الوكالات اه وعلى هذا قالوا لو قال الموكل للوكيل كلما عزلت لك فانت وكيلى لا يملك عزله لانه كلما عزله تجددت الوكالة له وقيل ينزل بقوله كلما وكتك فانت معزول وقال صاحب النهاية انه يملك عزله بان يقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف ذلك الى المعلق والمنفذ وكلاهما ليس بشيء ولكن الصحيح اذا أراد عزله وأراد أن لا تنعقد الوكالة بعد العزل ان يقول رجعت عن المعلقة وعزلتك عن المنجزة لان مالا يكون لازما يصح الرجوع عنه والوكالة بمنزى يلى ملخصا وسيأتي قرى بانظيره عن البرازية (قوله كما سيجى) أي قريبا (قوله ولو الوكالة دورية) كقوله كلما عزلت لك فانت وكيلى ثم لا يخلو ما أن يكون مبالغة على قوله فالموكل العزل أو على قوله ما لم يتعلق به حق الغير فعلى الاول يكون المعنى ان له العزل ولو كانت الوكالة دورية والمبالغة حينئذ ظاهرة وعلى الثاني أنه ليس له العزل في الوكالة الدورية وعلى كل فني كلام الشارح مناقشة أما على الاول فلما فانه لقوله وسيجيء عن العيني خلافا لان الذي سيجىء أن له العزل فليس خلافا عما على الثاني فلانه يقتضى أنه مما تعلق به حق الغير وليس كذلك لان من يقول بصدوم عزله في الوكالة الدورية يقول انه

﴿باب عزل الوكيل﴾
(الوكالة من العقود الغير
اللازمة) كالعارية
(فلا يدخلها خيار شرط
ولا يصح الحكم بها
مقصودا وانما يصح في
ضمن دعوى صحيحة على
غريم) وبيانه في الدرر
(فالموكل العزل متى
شاء ما لم يتعلق به حق
الغير) كوكيل خصومة
بطلب الخصم كما سيجىء
ولو الوكالة

لا يمكن لانه كلما عزله تجددت له وكالة وقوله في طلاق وعتاق يحتمل أنه حال من الوكالة الدورية ويحتمل أنه
 مسألة أخرى من مدخول لو أيضا أي ولو في طلاق وعتاق لا بقيد كونه في الوكالة الدورية وفي كل مناقشة أيضا
 لان البرزاي لم يصح شيئا منهما بل قال وككاه غير جائز الرجوع قال بعض المشايخ ليس أن يعزله في الطلاق
 والعتاق وقال بعض مشايخنا العزل وليس فيه رواية مسطورة وقال قبله وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح
 لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقه ضرر لكنه يصبر مكنذ بافيكون غرورا اه نعم يصح جعله على الثاني ان جعلت
 المبالغة على قوله فللموكل عزله ولا يرد حينئذ عليه أنه مما لاحق فيه للغير كما سيصرح به والظاهر أن قوله
 وسيجيء عن العيني خلافه وقع من سهو القلم ولو حذفه لاستقام الكلام وانتظم والعبارة الجيدة ان يقال
 فللموكل العزل متى شاء ولو الوكيل دورية ما لم يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم بشرط علم
 الوكيل ولو في طلاق وعتاق أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى قال في البرزاي و إذا أراد الموكل عزله عن
 الوكالة الدورية كيف يعزله قيل يقول عزلتك كلما وكنتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث
 قال ان صرت وكيلى فانت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف يصح العزل عنه واختار شمس الأئمة
 أن يقول عزلتك عن الوكالات كلها أو عزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول
 في ذلك الشيء لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير
 الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلتك عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه
 اذا قدم العزل عن المنفذة تنجز وكالة أخرى من المعلقة فلا يعزل بعد عنها بالرجوع عن المعلقة اه قال في
 البحر ثم اعلم أنه لو قال كلما وكنتك فانت معزول لم يصح والفرق أن التوكيل يصح تعليقه بالشروط والعزل لا
 كما صرح به في الصغرى والصرفية فاذا وكاه لم يعزل اه وهذا بخلاف ما يأتي فر يبا في كلام الشارح عن
 العيني فتنبه وسيأتي آخر الكتاب في مسائل شتى (قوله في طلاق وعتاق) قال الطحطاوى عازيا بالاختصاص
 المختار أنه يملك عزله بمحض منه الا في الطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم وفي منية المفتي قال مشايخنا
 يملك عزله في الفصول كلها وهذا ان شاء الله هو المعتمد بحر أي في غير التوكيل بسؤال الخصم (قوله على
 ما صححه البرزاي) قدمنا قريبا عبارته وعلى أيضا بان الوكيل يعزل ما لم يتعلق به حق الغير أو كانت دورية
 في طلاق وعتاق صيانة لحق الغير فيما يتعلق به ولان الطلاق والعتاق يتعلقان بالاخطار فكما يمينين ولا يصح
 الرجوع عن اليمين هذا خلاصة ما حرره البرزاي وقد علمت ضعفه (قوله وسيجيء الخ) أي قريبا حيث
 أطلق في قوله ولا قوله كلما عزلتك فانت وكيلى ولم يفرق بين طلاق وعتاق وغيرهما تأمل لكن الشارح ساق
 ما يأتي قريبا في مقام عزل الوكيل نفسه وهنأ في عزل الموكل وكيله (قوله بشرط علم الوكيل) فلو أشهد على
 العزل في غيبة الوكيل لم يعزل بحر وانما لا يعزل اذ لم يبلغه لانه نهى بعد الامر فلا يعمل بدون العلم
 وفقهه أنه يلزم الوكيل ضرر ومحل اشتراط علم الوكيل اذ اعلم بالوكالة ما اذا وكاه ولم يعلم بها فله عزله وان لم
 يعلم به برزاي به لكن نظريه سيدي الوالد رحمه الله تعالى بانه قبل علمه لا يكون وكيلا حتى لو باع لا ينفذ ولا
 يكون بيعه اجازة للوكالة بخلاف الوصي وحينئذ فعزله قبل علمه ليس عزلا حقيقة تأمل (قوله كالرسول)
 فانه يعزل وان لم يعلم ولا يتوقف عزله على علمه أي مطلقا ولو قصد بالاه مبلغ عبارته فعزله رجوع عن
 الايجاب مقدسى (قوله ولو) وصلية أي له العزل في الوكالة المنجزه وفي المعلقة على شرط بعد وجوده وقبله
 (قوله عزله) بصيغة المصدر مبالغة على قوله فللموكل العزل (قوله به يفتي) كذا في الصغرى وقيل لا يصح
 لان العزل لا يتصور الا بعد تحقق الوكالة وهي لم تتحقق بعد (قوله وبكتابة مكتوب بعزله) أي ان وصل اليه
 المكتوب كما سيأتي في الفروع آخر الباب (قوله وارساله رسولا) أي ووصل اليه أيضا منية (قوله بميزا) خرج
 المجنون والمعتوه والصبى الذي لا يميز ط (قوله ذكره المصنف في متفرقات القضاء) وقد مننا الكلام عليه

دورية في طلاق وعتاق
 على ما صححه البرزاي
 وسيجيء عن العيني
 خلافه فتنبه (بشرط
 علم الوكيل) أي في
 القصدى أما الحكمى
 فيثبت وينعزل قبل
 العلم كالرسول (ولو)
 عزله (قبل وجود
 الشرط في المعلق به)
 أي بالشرط به يفتي
 شرح وهبانية (ويثبت
 ذلك) أي العزل
 (بمشافهة به وبكتابة)
 مكتوب بعزله (وارسالة
 رسولا) بميزا (عدلا أو
 غيره) اتفاقا (حر أو
 عبدا صغيرا أو كبيرا)
 صدقه أو كذبه ذكره
 المصنف في متفرقات
 القضاء

هناك مستوفى فراجعه (قوله اذا قال الرسول الخ) قال المصنف في متفرقات القضاء وظاهر ما في العمادية أنه لا بد أن يقول له انى رسول بعزلك اه ونقلناه عنه عن البحر (قوله الموكل أرسلنى الخ) الجملة مقول القول واحترز به عما اذا أشهد على عزله حال غيبة الموكل فانه لا يعزل كذا وقع التعبير بالموكل فى البحر والجوى والمنح ولعل الاولى الوكيل لتظهر فائدة الاحتراز ط (قوله ولو أخبره الخ) ومنه الرسول الذى لم يقل أرسلنى اليك لا بلغك الخ (قوله عدد أو عدالة) منصوب على الحال الميئنة أو مفعول محذوف تقديره أعنى أو على تمييز المبهم فى أحد شرطى الشهادة وهذا على قول الامام الاعظم فلا يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد والعدالة كما قدمنا التنبيه عليه فى شتى القضاء وقد مننا أيضاً أن العدالة لا تشترط فى العدد فراجع ان شئت (قوله كاخواتها) أى أخوات الوكالة (قوله المتقدمة فى المتفرقات) وهى اخبار السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذى لم يهاجر بالشرايع والاخبار بعيب لم يرد بشرائه ومجر ما ذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتولى وقف اه أى فانها يشترط فيها احدى شرطى الشهادة كما تقدم (قوله قبل) أى خبره (قوله اتفاقاً) يوهم أنه مما قدمه وليس كذلك وعبارته هناك ولا يثبت عزله الا باخبار عدل أو فاسق ان صدقه عناية قال فى منية المفتى وبخبر واحد غير عدل ان صدقه انزل والافلا فى قول الامام وان ظهر صدق الخبر وقال لا يعزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه اه فهذا بنا فى حكاية الاتفاق (قوله وفرع على عدم لزومها من الجانبين) لم يذكروا المصنف سابقاً الا كونها من العقود الغير اللازمة وأما كون عدم اللزوم من جانب أو من جانبين فلم يتعرض له فلا وجه للتفرع والاولى كما فعله المصنف ان يكون قوله وعدم اللزوم مبتدأ وقوله من الجانبين خبر أى وعدم اللزوم المتقدم فى عبارته ثابت من الجانبين لعدم لزومها من جانب الموكل قد سبق وهنابين عدمه من جانب الوكيل بأنهما كانتا غير لازمة من جانب الموكل فالموكل العزل ولما لم تكن لازمة من جانب الوكيل فالوكيل عزل نفسه وكما يشترط هناك عدم تعلق حق الغير بشرط هنا علم موكله صيانة لحقه لاعتماده على صحته وكالته فلو صح أن يعزل نفسه بدون علمه لكان فيه تغير للموكل (قوله فالوكيل) خبر مقدم عزل نفسه اذا علم موكله فان علم انزل الا اذا تعلق به حق الغير كما تقدم فانه لا يعزل بعزل الموكل الصريح الا يعلم الخصم فكذا هنا وانما ط (قوله أى بالخصومة) تفسير لما يتقيد بعلم موكله (قوله وبشراء المعين) كما اذا وكله بان يشتري له عبداً معيناً فاذا أراد الوكيل أن يشتريه لنفسه أو يوكل من يشتريه له فاشترائه فهو الاول لانه لا يملك عزل نفسه عند غيبة الأمر الا اذا اشتراه باكثر مما وكل به أو بخلاف ما وكل به بزانية (قوله لا الوكيل بنكاح) أى فانه لا يتقيد بعلم الموكل وحينئذ فلو عزل نفسه ثم باشر ما وكل به لنفسه أو لغيره يصح لعدم تقيد عزله حينئذ بعلم الموكل بل بمجرد مباشرة العقد يصير تاركاً للوكالة لخالفته الامر (قوله وبيع ماله) أى مال الموكل (قوله وبشراء شئ بغير عينه) أى لو وكله بشراء عبداً مثلاً فاشترى عبد ليس للموكل أخذه ويقول له أنت وكيلى لانه لا يقع للموكل فى غير المعين مالم ينو له أو ينقد الثمن من ماله أو يضيف العقد الى دراهمه والحاصل أن الموكل له أن يعزل نفسه فى هذه الاشياء وان لم يعلم الموكل لعدم تضرره وكان الاولى أن يذكر هذه الجملة بعد قوله بشرط علم موكله (قوله كما فى الاشياء) عبارتها لا يصح عزل الوكيل نفسه الا بعلم الموكل الا الوكيل بشراء شئ بغير عينه أو بيع ماله وكذا الوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق فانحصر فى الوكيل بشراء شئ معين والخصومة اه (قوله عزل نفسه) أى عن الوكالة وهو مبتدأ مؤخر قال الزبلى عزل نفسه عن الوكالة ثم تصرف فيما وكل اليه قبل علم الموكل العزل صح تصرفه فيه اه قال الباقيات لا يصح عزله نفسه ولا يخرج عن الوكالة قبل علم الموكل اه (قوله وامام) أى امام الجماعة حتى لو عزل نفسه وعاد وصلى بالناس صحت صلواته ولا يحتاج الى اذن جديد مالم يعلم الخليفة بعزل القاضى نفسه والامام وكذا والى البلدة من قبله لان فى انزالهم قبل علمه تغير براله وضررا

(اذا قال) الرسول
(الموكل أرسلنى اليك
لا بلغك عزله اياك عن
وكالته ولو أخبره
فضولى) بالعزل (فلا بد
من أحد شرطى
الشهادة) عدد أو عدالة
(كاخواتها) المتقدمة
فى المتفرقات وقد مننا
أنه متى صدقه قبل ولو
فاسقاً اتفاقاً ابن ملك
وفرع على عدم لزومها
من الجانبين بقوله
(فالوكيل) أى
بالخصومة وبشراء
لمعين لا الوكيل بنكاح
وطلاق وعتاق وبيع
ماله وبشراء شئ بغير
عينه كما فى الاشياء (عزل
نفسه بشرط علم موكله)
وكذا يشترط علم
السلطان بعزل قاض
وامام نفسهما

٣ قوله والمراد الخ
تحرر هذه العبارة

بالمسلمين كما يأتي نقله موضعا قريبا (قوله والا) يعلم لا يصح العزل الا بعلم المولى ونص الجواهر لا ينزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزله كما يأتي في المقولة الثانية نص عبارتها تماما (قوله كما بسطه في الجواهر) أي حيث سئل عن قاضي بلدة عزل نفسه عن القضاء والسلطان الذي ولاه القضاء في بلد آخر هل ينزل بعزل نفسه حتى لو جلس في بيته أياما ويقول عزات نفسي عن القضاء ثم خرج بشفاعة الناس وجلس للقضاء هل ينفذ أجب لا ينزل الا اذا علم به السلطان ورضى بعزل نفسه وهذا كالوكيل بشراء شيء معين لمافيه من نفي الموكل كذلك همنا لامام والسلطان لما فوض هنا الامر اليه فقبل فقدا تنقل هذا الامر عن السلطان اليه ووجب عليه القيام كذا الامام في باب الصلاة اذا صار اماما لمزمه القيام بها ولم يكن له أن يعزل نفسه الا اذا صار بحال لا يمكنه المضي فيها فينشد يستحق العزل وانما ينزل باقامة غيره مقام نفسه حتى لا تبطل صلاة القوم فكذلك هنا مادام أهل القضاء لا يملك عزل نفسه لمافيه من نفي الموكل والسلطان وابطال حقوق المسلمين فاذا عزل نفسه وعلم السلطان أنه يعجز عن القيام به فانه يخرج عنه ويكون اخراجه باقامة غيره مقامه كما في الصلاة اذا سبقه الحدث ينزل بالاستخلاف والافلاوان لم ينزل بعزله نفسه فله أن يعود لقضائه لقيام ولايته كما كانت اه نقلها الحلبي (قوله ان غير حضرة المديون) أي ان صدر التوكيل بغير حضرة المديون (قوله وان وكله بحضرة لا تتعلق حقه به) أي لانه يلحقه به مضرة وتغير لانه قد يدفع المال الى الوكيل لما علم من الوكالة فلو صح عزله بدون علمه لكان مغرورا بذلك حيث دفع لغير وكيل مع اعتماده على ما علم من وكالته ولا يندفع ذلك التغير الا اذا علم بالعزل والظاهر أنه يلحق به ما اذا وكله بغير حضرته فبلغته الوكالة فينبغي أن يتوقف عزله حينئذ على علمه لان علمه مثل حضوره أفاده الرحمتي (قوله ولو عزل العدل) العدل فاعل عزل والظاهر أن التقييد به جرى على الغالب والا فالتوكيل يبيع الرهن لا يقتصر على العدالة ٣ والمراد به الموكل يبيع الرهن في عقد الرهن وأن يوفى الدين من ثمنه لا يصح عزله سواء كان الوكيل العدل أو غيره كما يأتي التصريح به والمراد بالعدل من وضع الرهن على يده غير الراهن والمرتهن باتفاقهما عليه فلو شرط في عقد الرهن أن يبيعه ويوفى الدين بثمنه أو وكل غيره أجنبيا أو لمرتهن لا يملك عزله لتعلق حق المرتهن به (قوله الموكل) بالبناء للمجهول صفة للعدل (قوله نفسه) مفعول عزل (قوله محضرة المرتهن) متعلق بعزل ويعلم منه حكم ما اذا كانت بغير حضرته (قوله ان رضى) أي المرتهن (قوله بطلب المدعى) أما اذا كانت بغير طلبه فيصح عزله وان كان فيه ابطال حق الطالب من حيث ان حقه يفوت برضاه لانه لم يلمس منه وكيلا بالخصومة كذا في غايه البيان (قوله عند غيبته) أي غيبة الخصم الموكل وهو متعلق باسم الاشارة في قوله كذا فان معناه انه لا يملك عزل نفسه بدون رضا الخصم عند غيبة المدعى عليه فيكون متعلقا بقوله عزله أما عند حضور المدعى عليه فيملك الوكيل عزل نفسه لعدم الضرر (قوله وليس منه) أي مما يتعلق به حق الغير حتى لا يملك عزل نفسه مراعاة له والحاصل انه لو وكل رجلا بالخصومة ثم عزله حال غيبة الخصم فهذا على وجهين الاول ان كان وكيل الطالب فيصح عزله وان كان المطلوب غائبا والثاني بان كان وكيل المطلوب فهذا على وجهين الاول أن يكون التوكيل من غير التماس أحد وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان الطالب غائبا والثاني أن يكون التوكيل بالتماس الخصم وفي هذا الوجه ان كان الوكيل غائبا وقت التوكيل أو لم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال وان كان حاضرا وقت التوكيل أو غائبا لکن علم بالوكالة ولم يرد لها لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح حال حضرته رضى به أو سخط كما في مشتمل الاحكام (قوله لانه لاحق لها فيه) قال العلامة المقدسي فلوا برأته بشرط الطلاق فوكل به ينفى أن لا يملك عزله ط عن الجموي ونص عبارته لو وكل بطلاق فغاب لا يملك عزله قلت فلوا برأته بشرط الطلاق فوكل به ينفى أن لا يملك عزله والصحيح أن له العزل لان المرأة لاحق لها في الطلاق اه (قوله ولا قوله كلما عزلتك

والا لا كما بسطه في الجواهر (وكله بقبض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المديون وان) وكله (بحضرة لا) تتعلق حقه به كما مر (الا اذا علم به) بالعزل (المديون) فينشد ينزل ثم فرغ عليه بقوله (فلو دفع المديون دينه اليه) أي الوكيل (قبل علمه) أي المديون (بعزله يبرا) وبعده لا يدفعه لغير وكيل (ولو عزل العدل) الموكل يبيع الرهن (نفسه بحضرة المرتهن ان رضى به) بالعزل (صح والا لا) تتعلق حقه به وكذا الوكالة بالخصومة بطلب المدعى عند غيبته كما مر وليس منه توكيله بطلاقها بطلبها على الصحيح لانه لاحق لها فيه ولا قوله كلما عزلتك ٣ قوله والمراد الخ تحرر هذه العبارة

فانت وكيلي لعزله بكأما
 وكنتك فانت معزول
 عيني (وقول الوكيل
 بعد القبول بحضرة
 الموكل ألفت توكيلي
 أو أنا برى من الوكالة
 ليس بعزل كجحد
 الموكل) بقوله لم أوكلك
 لا يكون عزلا (الآن
 يقول) الموكل للوكيل
 (والله لأوكلك بشئ
 فقد عرفت تهاونك
 فعزل) زيلبي لكنه
 ذكر في الوصايا أن
 جحوده عزل وجهه
 المصنف على ما اذا وافقه
 الوكيل على الترك لكن
 أثبت الفهستاني اختلاف
 الرواية وقدم الثاني
 وعلاه بان جحد ما عدا
 النكاح فسخ ثم قال
 وفي رواية لم يعزل
 بالجحد اه فليحفظ
 (وينعزل الوكيل)
 بلا عزل (بنهاية)
 الشئ (الموكل فيه كما
 له وكه بقبض دين
 فقبضه) بنفسه (أو)
 وكه (بنكاح فزوجه)
 الوكيل بزانية ولو باع
 الموكل والوكيل معا
 أو لم يعلم السابق فبيع
 الموكل أولى عند
 محمد وعند أبي يوسف
 بشر كان ويخيران
 كما في الاختيار وغيره
 (و) يعزل (بموت
 أحدهما

فانت وكيلي) معطوف على توكيله أي فانه لم يتعلق به حق الوكيل (قوله لعزله) قدمنا عن الزيلبي وكذا
 عن البرازية طرق عزله عن الوكالة الدورية وما هو الصحيح فيها ورماد كره هنا بانه لا يعزل بقوله كلما
 وكنتك فانت معزول فلا تغفل بؤيده ما ذكره الحوي وقيل يعزل بقوله كلما وكنتك فانت معزول وهذا غير
 صحيح لانه تعليق العزل بالشرط وهو باطل (قوله كجحد الموكل بقوله لم أوكلك لا يكون عزلا) كذا في
 البحر عن الزيلبي قال في المنع بعد نقل عبارة الزيلبي لكن ذكر الشارح المذكور في كتاب الوصايا
 ان جحد التوكيل يكون عزلا وذكر في مسائل شتى بعد كتاب القضاء أن جميع العقود تنفسخ بالجحد اذا
 وافقه صاحبه بالترك الا النكاح فينبغي حل ما في الوصايا على ما اذا وافقه الوكيل على ترك الوكالة والله تعالى
 اعلم اه (قوله وجهه المصنف) بناء على ما ذكره الزيلبي في مسائل شتى من القضاء ان جميع العقود تنفسخ
 بالجحد ان وافقه صاحبه بالترك اه ولا معنى لهذا الحل لانه انما يحتاج لموافقة صاحبه في العقود اللازمة
 والوكالة من العقود الجائزة الغير اللازمة فلامعنى لتوقفها على موافقة صاحبه لانه لاحق له بها تأمل
 (قوله لكن أثبت الفهستاني اختلاف الرواية) وكذا نقله السيد الحوي عن الولوالجية حيث قال وفيها في
 الفصل الثاني من الوصايا بالجحد الوصاية فهو رجوع ثم قال وفي الجامع الكبير لا يكون رجوعا ففيه روايتان
 وعلى الخلاف بجحد الوكالة من الوكيل أو الموكل وجحد الشركة وجحد الوديعة من المودع وجحد المتبايعين
 والمستأجرين والصحيح غير ما في الجامع أنه يكون رجوعا وعليه الفتوى لان الجحد صار مجازا عن الفسخ
 حتى لا يبلغ اه قال العلامة المقدسي يحتمل ان التصحيح في خصوص الوصية أو في الجميع اه قلت
 والمتبادر الثاني ط (قوله وقدم الثاني) وهو كون الجحد عزلا (قوله وعلاه الخ) هذا يؤيد ما قلنا ان
 التصحيح راجع الى الجميع ط (قوله وفي رواية لم يعزل بالجحد) قد علمت ان الفتوى على العزل بالجحد
 وانه الصحيح وفي شرح الفهستاني ويدخل فيه معنى العزل بجحد الوكالة فان جحد ما عدا النكاح فسخ
 وفي رواية لم يعزل بالجحد وهي مرجوحة (قوله وينعزل الوكيل الخ) وفي شركة العناية يشكل على هذا
 ان من وكل بقضاء الدين فقضاء الموكل ثم قضاء الوكيل قبل العلم لم يضمن مع انه عزل حكيم وأجيب بان
 الوكيل بقضاء الدين مأمور بان يجمل المؤدى مضمونا على القابض لان الدين تقضى بامثالها وذلك يتصور
 بعد أداء الموكل ولذا يضمنه القابض لو هلك بخلاف الوكيل بالتصدق اذا دفع بعد دفع الموكل فلوم يضمن
 الوكيل يتضرر الموكل لانه لا يتمكن من استرداد الصدقة من الفقير ولا تضمنه اه بنوع تصرف
 (قوله فزوجه الوكيل) أي يعزل الوكيل اذا فعل ما وكل فيه أو فعله الموكل وأشار بهذا وبما قبله الى ان
 نهاية الموكل فيه اما أن تكون من جهة الموكل أو من جهة الوكيل وينعزل الوكيل بها فلو طلق الوكيل المرأة
 فليس للوكيل أن يزوجه اياها لان الحاجة قد انقضت وفي البرازية وكه بالتزويج فتزوجها ووطئها وطلقها
 وبعد العدة تزوجه من الموكل صح لبقاء الوكالة (أقول) الظاهر أن الضمير في تزوجه الوكيل لا للموكل
 والانافي ما هنا وما يأتي من ان تصرفه بنفسه عزل تأمل قال في المحيط وكه يبيع عين له عزله الا أن يتعلق
 به حق الوكيل بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بأداء دينه اه (أقول) وهذا اذا لم يكن الدين مؤجلا أما
 اذا كان مؤجلا ففي الفهستاني عن الجواهر ولو وكل الدائن بدين مؤجل يبيع داره بسؤاله عند الاجل كان
 له عزله قبله اه فتنبه (قوله يشتركان) أي المشتريان من الوكيل والاصل ومقتضى القواعد ان المعتمد
 قول أبي يوسف ط (قوله ويخيران) أي المشتريان في صورتين أي ثبت لكل منهما الخيار لتفرق
 الصفقة عليهما (قوله وينعزل بموت أحدهما) أي وان لم يعلم الآخر كما أفاده في البحر بقوله رجل غاب
 وجعل داره في يد رجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار
 الا باذن الحاكم لانه له قدمات ولا يكون الرجل وصيا للمفقود حتى يحكم بموته نجس من باب المفقود

وبهذا علم ان الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا لحفظها لكن رده المقدس بان ظاهر ما في التجنيس انه انما دفع المال ليحفظه وحينئذ فلا يدل على ما استنبطه فلقاتل أن يقول لو دفعه ليعمر منه كان له ذلك وانما امتنع لعدم اذنه كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى (أقول) كيف يصح قوله كان له ذلك مع التعليل بأنه لعلة قدماء وليس هذا وصيه ثم لا يخفى أن أمره بتعمير الدار لا يتخلوا ما أن يكون من هذا المال المدفوع أو من مال آخر دفعه له أو من مال المأمور وعلى كل فقوله ليس له أن يعمر الدار الخ يدل على عزله في التصرف دون الحفظ فثبت ما قاله في البحر فتأمل منه منصرفا لوقال المصنف في هذه الاعذار وتبطل لكان أولى ووجهه أن التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتدائه فلا بد من قيام الامر وقد تبطل بهذه العوارض * قال في اليعقوبية ذكر موت الوكيل وقع في الهداية والكافي أيضا لكن كون الموت مبطلا لتصرف الوكيل ظاهر فلا فائدة له الا لدفع توهم جريان الارث وان كان في غاية البعد (قوله وجنونه مطبقا) قيد به لان قليله بمنزلة الانغماء فكما لا تبطل الوكالة بالانغماء لا تبطل بقليل الجنون جوى (قوله بالكسر) قال في المصباح والعامية تفتح الباء على معنى أطبق الله عليه الحى والجنون أدامهما كما يقال أجه الله وأجته أى أصابه بهما وعلى هذا فالاصل مطبق عليه حذفت الصلة تخفيفا ويكون الفعل مما يستعمل لازما ومتعديا اه (أقول) ولعله أديكون بأودون الواو لانه اذا كان مما يستعمل لازما ومتعديا لا يحتاج الى دعوى حذف الصلة تخفيفا فان ما حذفت منه الصلة يكون متعديا وما ذكر في كرت فيه يكون لازما فتعين ما قلنا تأمل أقواله سيدى الوالمرجه الله تعالى (قوله سنة على الصحيح درر) قال فيها وهو قول محمد وعمله في البحر لسقوط جميع العبادات فقدر به احتياطا اه وقيل دائما كذا قيل (وأقول) قال في البحر فالطبق أى الدائم زاد في البنابة وقيل مستوعبا (قوله شهر) أى مقدار شهر وهو قول أبي يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم وعنه أكثر من يوم وليلة سقوط الصلوات الخمس به فقدر به احتياطا وهو الصحيح كما ذكره الزيلعي (قوله وان عليه الفتوى فليحفظ) ونقل المقدسى عن شرح الكافي أنه به يفتى لا بحالة (قوله وبالحكم بلحوقه) أى بلحوق أحد هما موكلا كان أو وكيلاً يعنى اذا ارتد فوكل فلحق وقيد بالحكم بلحاقه لان تصرفات المرتد قبله موقوفة عنده فكذا وكالته فان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا أن يموت أو يقتل على رده أو يحكم بلحاقه بحر وفيه عن ايضاح الاصلاح المراد باللحاق ثبوته بحكم الحاكم اه لكن عبارة درر البحار ولحاقه بحرب مبطل من غير حكم به قال شارحه لان أهل الحرب أموات في أحكام الاسلام وبلحاقه صار منهم اه وفي المجمع ولحاق الموكل بعد رده بدار الحرب مبطل وقالان حكم به قال ابن مالك لان لحاقه انما يثبت بقضاء القاضى قيد باللحاق لان المرتد قبله لا يبطل توكيله عندهما وموقوف عنده ان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب بطل اه فعلم أن ما في الايضاح على قولهما وبحث فيه في اليعقوبية حيث قال قوله ولحاقه بدار الحرب مرتدا هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يبطل لو حكم بلحاقه وقد مر في السير كذا في الهداية * وههنا كلام وهو أن المعلوم مما ذكر في كتاب السير أن المرتد اذا لحق بدار الحرب تكون تصرفاته موقوفة عند أبي حنيفة فان عاد مسلما صار كأن لم يزل مسلما وتصح تصرفاته وان مات أو حكم بلحاقه استقر كفره فتبطل تصرفاته وعندهما تصرفاته نافذة الا أن يموت أو يحكم بلحاقه والوكالة من جلة التصرفات فلا وجه للحكم ههنا بمجرد اللحاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لا يخفى اللهم الا أن يراد من بطلان الوكالة عدم نفوذها لكنه بعيد لا يخفى فليتأمل وقال في الهداية وتبطل الوكالة بموت الموكل أو جنونه جنونا مطبقا أو لحاقه بدار الحرب مرتدا ثم قال بعده وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب لان ردها لا يؤثر في عقودها على ما عرف ويعلم من هذا أن الرجل الموكل

وجنونه مطبقا) بالكسر
أى مستوعبا سنة على
الصحيح درر وغيرها
لكن في الشرنبلالية
عن المضمرات شهر
وبه يفتى وكذا في
الفهستاني والبنائى
وجعله قاضى بخان في
فصل فيما يقضى
بالمجنهات قول أبى
حنيفة وأن عليه الفتوى
فليحفظ (و) بالحكم
(بلحوقه مرتدا)

اذا اردت تبطل وكالته بمجرد الارتداد بدون اللجوء فينبغي أن يقول في قوله السابق وارء بدل قوله ولحقه
 بدار الحرب مرتدا كما لا يخفى اه وفي الكفاية ذكر شيخ الاسلام في المبسوط وان لحق الوكيل بدار
 الحرب مرتدا فانه لا ينزل عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضي بلحقه اه وهذا كما ترى مؤيد
 لما يحتمه المحشى ثم اعلم ان المذكور في السيران تصرفات المرتد كالبايعة والعق ونحوهما موقوفة عند الامام
 ان أسلم نفذت وان هلك أو لحق بدار الحرب وحكم به بطلت وأجازها مطلقا وهذا كما ترى ليس خاصا بما
 اذا لحق بل الحكم أعم وتأمل (قوله ثم لا تعود بعوده مسلما على المذهب) أي سواء كان وكيلاً وموكلاً كما
 في البحر قال في الحواشي اليعقوبية واعلم أن الوكيل ان عاد مسلماً بعد لحوقه بدار الحرب مرتدا والقضاء به
 تعود الوكالة عند محمد رحمه الله تعالى ولا تعود عند أبي يوسف ولو عاد الموكل مسلماً بعد اللجوء والقضاء به
 لا تعود الوكالة عندهم في ظاهر الرواية وعن محمد انه تعود كما قال في الوكيل والفرق له على الظاهر أن مبنى
 الوكالة في حق الموكل على الملك وقد زال بردته والقضاء بلحقه وفي حق الوكيل على معنى قائم به وهو الاهلية
 ولم تزل بالقضاء بلحقه كذا ذكر في الهداية وشروحها وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن تعود الوكالة
 الباطلة بمجرد اللجوء بدون القضاء كما هو قوله اذا عاد الموكل مسلماً بعده كما لا يخفى فليتأمل اه (قوله ولا
 بافاقته بحر) عبارته ومقتضاه انه لو أفاق بعد جنونه مطبقاً لا تعود وكالته وكأنه أخذ بحثمان من عدم عودها
 بالعود الى الاسلام (قوله لا تبطل بهذه العوارض) هذا باطلاقه يناهى التفصيل الآتي والاولى الاقتصار
 عليه (قوله أو المرتهن) عطف على العدل ح ولا يصح عطفه على الراهن لان المرتهن لا يملك البيع
 (قوله يبيع الرهن عند حلول الاجل) أطلقه فشمّل ما اذا شرطت الوكالة في عقد الرهن أو بعده على
 ما اختاره الشارح فيما مضى ويأتي (قوله كالوكيل بالامر باليد) الباء للاستعانة أي كالوكيل الذي صار
 وكيلاً بسبب جعل الامر بيده وهو المرأة بان قال وكنتك في ان تجعل امر زوجتي بيدها وفي ذلك مسامحة لانه
 حينئذ يكون تملكاً لا توكيلاً ولذا لا تبطل بجنونه (قوله والوكيل يبيع الوفاء) أي بالتوكيل بجعله منجزا عند
 حلول الاجل اذا كانت الوكالة حالة العقد أو بعده على ما اختاره الشارح وهي داخلة تحت مسألة الرهن قاله
 الرحنى لكن قال سيدي الوالدرجه الله تعالى لعل وجهه أن يبيع الوفاء في حكم الرهن فيصير وكيلان
 يرهن ذلك الشيء فيكون مما تعلق به حق الغير وهو المشتري أي المرتهن تأمل ثم رأيت منقولاً عن الجوى
 وما ذكره السائحاني من انه يبيع الرهن فهو غفلة فتنبه اه فافهم لان الصحيح في بيع الوفاء انه رهن له
 أحكام الرهن • قال في جامع الفصولين باعه جائز ابوكالة ثم مات موكله لا ينزل بموته الوكيل اه والبيع
 الجائز هو بيع الوفاء اصطلاحاً بحر قال العلامة المقدسي وهو ظاهر لتعلق حق البائع اه والاولى ان
 يقول لتعلق حق المشتري قاله بعض الفضلاء أي لانه رهن في المعنى على ما عليه العمل اليوم فالمشتري مرتهن
 (قوله لا ينزلان) أي الوكيل بالامر باليد والوكيل يبيع الوفاء (قوله بخلاف الوكيل بالخصومة) يعني
 وان كانت لازمة ان كانت بطلب الخصم وغيبه الموكل لكنه ينزل بموت الموكل لتعذر خصومته بعدمونه
 ولان الحق المتنازع فيه ينتقل الى غيره فتكون الخصومة متجددة مع من خلف الموكل والوكيل ليس
 بوكيل عنه (قوله أو الطلاق) قد تقدم أنه لو قال له كلاء زلتك فأنت وكيلى يلزم في الطلاق والعتاق لانهما
 من الاسقاطات المحضة فيصح تعليقهما بالشرط فيكون ذلك تعليقاً فلا يصح الرجوع عنه ومع ذلك يبطل
 بموت الموكل لان التعليق يبطل بموت المعلق لان شرطه بقاء الملك ولا ملك له في الزوجة والريقق بعدموته
 أفاده بعض الافاضل قال الحلبي وذكره الطلاق هنا فيه أن التوكيل به غير لازم كما تقدم اه والظاهر انه
 مبنى على مقابل الاصح من أنه لازم (قوله بزانية) فانه جعل ذلك فيها من الوكالة اللازمة كما قدم تصحيحه
 عنه في شرح قوله فلموكل العزل وتقدم لنا أن المعتمدات منها غير لازمة فيه ونص البرازية فأما في الرهن

ثم لا تعود بعوده
 مسلماً على المذهب
 ولا بافاقته بحر وفي شرح
 المجمع واعلم أن الوكالة
 اذا كانت لازمة لا تبطل
 بهذه العوارض فلذا
 قال (الا) الوكالة
 اللازمة (اذا واكل الراهن
 العدل أو المرتهن يبيع
 الرهن عند حلول الاجل
 فلا ينزل) بالعزل
 ولا (بموت الموكل
 وجنونه كالوكيل بالامر
 باليد والوكيل يبيع
 الوفاء) لا ينزلان بموت
 الموكل بخلاف الوكيل
 بالخصومة أو الطلاق
 بزانية قلت والحاصل
 كما في البحر أن الوكالة
 يبيع الرهن لا تبطل
 بالعزل حقيقياً وحكمياً
 ولا بالخروج عن
 الاهلية بجنون وردة

فاذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينزل وان مات
الموكل أو جن والوكيل بالخصومة بالنماس الخصم ينزل بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينزل
بموت الموكل استحصانا لقياسا بحر فتأمل (قوله وفيما عداها) أي فيما عدا الوكالة ببيع الرهن فإن الوكيل
ينزل فيها بالموت والجنون الخ ينافي قول المتن كالوكيل بالامر باليد والوكيل ببيع الوفاء فالاولى ذكرهما
مع الوكالة ببيع الرهن (أقول) ولعله لم يستثنهما لما علمت من أن الامر باليد والوكيل ببيع الوفاء
على المفتي به تأمل (قوله وبالخرج عن الاهلية) ومنه موته بعد قوله في التوكيل في الطلاق والعناق كلما
عزلتك فأنت وكيلى (قوله قلت فاطلاق الدر رفيه نظر) أي حيث قال وذا أي انزال الوكيل في الصور
المدكورة اذ لم يتعلق به أي بالتوكيل حق الغير ما اذا تعلق به ذلك فلا ينزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع
الرهن كما مر أو جعل أمرا آتيا في يدها ثم جن الزوج اه فان قوله أما اذا تعلق به حق الغير فيدخل
فيه الوكالة بالخصومة بالنماس الطالب والحكم فيها ليس كذلك ح وأصله في المنع ولا يخفى أنه وارد
على ما نقله الشارح عن شرح المجمع أيضا وحينئذ فلا وجه لتخصيص النظر بما في الدرر بل الامر
فيها أسهل مما تقدم عن شرح المجمع فانه وارد عليه أيضا وقد علمت أن هذا في مسألة الرهن فقط وفي
غيرها لا ينزل بالحقيق بل بالحكمي ولذا قال فيه نظر (قوله وينزل بافتراق أحد الشريكين) هذا
يحتمل أمرين أحدهما ان يكون الافتراق به هلاك المالين أو مال أحدهما قبل الشراء فان الشركة
تبطل به فتبطل الوكالة الضمنية التي دخلت في ضمن عقد الشركة علمه به أولا لانه عزل حكمي اذ لم
تكن الوكالة مصرحا عند عقد الشركة وثانيتها أن أحدهما أو كليهما لو وكل من يتصرف في المال
جاز فلو افتراق انزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذ لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا
الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد أحدهما
بفسخ الشركة المستزمنة او وكالة بلا علم صاحبه اه درر وهذا الذي عناه الشارح بقوله ولو بتوكيل
ثالث (قوله ولو بتوكيل ثالث) أي توكيل الشريكين أو أحدهما ثالثا يعني انه تبطل الوكالة التي في
ضمن الشركة ووكالة وكيلهما بالتصرف (قوله بالتصرف) والحاصل انه تبطل الوكالة التي في ضمن
الشركة ووكالة وكيلهما بالتصرف اذا هلك المالان أو أحدهما قبل الشركة فتبطل به وتبطل الوكالة التي
كانت في ضمنها علما بذلك أو لم يعلمه لانه عزل حكمي اذ لم تكن الوكالة مصرحا عند عقد الشركة
وكذا اذا وكل الشريكان أو أحدهما وكيلا للتصرف في المال فلو افتراق انزل في حق غير الموكل منهما
اذ لم يصرحا بالاذن في التوكيل (قوله وان لم يعلم الوكيل) راجع الى قول الشارح ولو بتوكيل ثالث لانه
لا يمكن ارجاعه الى الوكالة الضمنية لانها واقعة بين الشريكين ويبعد أن يفترقا ولا يملك ان يفترقهما
وكان المصنف هو الذي أراده والشارح عمم في كلامه كثيرا للفائدة نعم يمكن ارجاعها الى وكالة الضمنية
بان كان انفساخ الشركة بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء فانه قد لا يطلع الشريكان على ذلك
أو أحدهما ومع ذلك تبطل وكالة الضمنية فيصح رجوعه الى المسئلة على عمومها (قوله ويجز
موكله) أي عن أداء بدل الكتابة (قوله لو مكاتبنا) يؤخذ من عموم بطلان الوكالة بعزل الموكل أن للمكاتب
والمأذون عزل وكيلهما أيضا كما نبه عليه في البحر وقال فيه وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد
على وكالته فهو وكيل وان لم يرض بذلك لم يجز على الوكالة كذا في كافي الحاكم وهو يقتضى أن توكيل
عبد الغير موقوف على رضا السيد وقد سبق اطلاق جوازه لانه لا عهدة عليه في ذلك الا أن يقال انه من باب
استخدام عبد الغير فيوقف على رضا سيده لانه لا يملك منافعه تأمل اه وفيه وقد سئلت عن ناظر وكل
وكيل في أمر الوقف ثم عزله القاضي هل ينزل وكيله بعزله فاجبت انه ينزل أخذنا من قولهم هنا بشرط

وفيما عداها من اللازمة
لا تبطل بالحقيق بل
بالحكمي وبالخرج
عن الاهلية قلت
فاطلاق الدر رفيه نظر
(و) ينزل (بافتراق
أحد الشريكين) و
بتوكيل ثالث بالتصرف
(وان لم يعلم الوكيل)
لانه عزل حكمي (و)
ينزل (بمجز موكله أو
مكاتبنا

لدوامها يشترط لا يتدأها والله تعالى أعلم (قوله وحجره) انما ثبت العزل بهما لان قيام الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالمجز والحجر علم أو لم يعلم بحجر وفيه و يؤخذ منه أن للمكاتب والمأذون عن لوكيها (قوله وهذا) أي العزل بالمجز والحجر قال في شرح المجمع لابن ملك ثم المكاتب لو كتب بعد ذلك أو أذن المحجور لم تعد الوكالة لان صحتها باعتبار ملك الموكل التصرف عند التوكيل وقد زال ذلك ولم يعد بالكتابة الثانية أو الاذن الثاني (قوله اذا كان وكيل في العقود والخصومة) لانه انما ينزل فيما امتنع عنه موكله بمجزه وحجره والمكاتب بعد حجره والمأذون بعد حجره لا يملك العقود والخصومة فينزل عنها وكيله ولا يتحجر عن قضاء الدين واقتضائه وقبض الوديعة لانه أصيل في عقود باشرها واسترداد أمانته وردها فولايتها اليه ولو بعد حجره فلا ينزل وكيله عنه (قوله أما اذا كان وكيلاً) أي عن المكاتب والمأذون ثم عجز أو حجر عليه (قوله فلا ينزل بمجز) أي عجز موكله عن أداء بدل الكتابة (قوله وحجر) لان العجز والحجر لا يوجبان الحجر عليه من قضاء الدين واقتضائه الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله لم ينزل) لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا لا ترى أن المولى لا يملك نهييه عن ذلك مع بقاء الاذن ولان العبد كامل الرأي صحيح العبارة غير انه لا يملك نفسه وما في يده وكل ذلك ملك لسيده فلا تصح تصرفاته صيانة لحق مولاه فاذا أذن له المولى فقد أسقط حقه فيتصرف العبد بولاية نفسه أصالة لانيابة عن سيده فلا يملك سيده الا حجره صيانة لحق نفسه لا ابطال تصرفه بولاية نفسه لان المولى قد أسقط حقه بالاذن ومنها توكيله فكذا لا يملك عزل وكيله (قوله وينزل بتصرفه بنفسه) لان قضاء الحاجة به كالأوكله باعتراف عبده أو بكتابتها فاعتقه الموكل أو كاتبه أو تزويج امرأة أو بشراء شيء ففعل بنفسه أو بطلاق فطلقها ثلاثا أو واحدة وانقضت عدتها أو باخلع فخلعها بنفسه بحجر (قوله والا لا) أي وان لم يمجز الوكيل عنه كما اذا أذن للعبد في التجارة وغير ذلك لا ينزل وفي الخلاصة لو وكاله بشراء حنطة بعيونها أو ببيعها فجعلت دقيقاً وسويقاً خرج من الوكالة ولو وكاله الى عشرة أيام هل تنتهي بمضى العشرة روايتان والاصح لا فليحفظ (قوله والعدة) الواو استثنائية لا للحال فافهم (قوله لبقاء المحل) قال في الهندية ولو وكلت بالتزويج ثم ان المرأة تزوجت بنفسها خرج الوكيل عن الوكالة علم بذلك الوكيل أو لم يعلم ولو أخرجته عن الوكالة ولم يعلم الوكيل لا يخرج عن الوكالة واذا زوجها جاز النكاح ولو كان وكيلاً من جانب الرجل بتزويج امرأة بعينها ثم ان الزوج تزوج أمها أو بنتها خرج الوكيل عن الوكالة كذا في المحيط اهـ (قوله ولو ارتد الزوج) أي ولم يلحق بدار الحرب أو لحق أي بعد الرد ولم يحكم بلحقه فان طلاقه واقع اتفاقاً لانه لا يعتمد الملة فكذا وكالته فيها لانها قيام الغير مقامه فيما يملكه وهو يملك الطلاق فكذا يملك التوكيل به أما لو حكم بلحقه فقد تقدم أنه ينزل به وكيله وصرح هنا في البحر والمنح أن لحوقه بمنزلة موته أي بعد الحكم به وصرح المصنف أنها اذا بطلت بالحقاق من أحدهم لا تعود بعوده مسلماً على المذهب الظاهر فان قلت هذا ينافي ما ذكره في المنية بقوله ارتد الموكل أو لحق بدار الحرب تتوقف وكالة وكيله وكذا ما تقدم من انزاله بالحقاق مرتداً قلت لا منافاة لان ذلك في الوكيل يتصرف بما يتوقف من المرد كالبيع وهذا فيما لا يتوقف اتفاقاً كالطلاق حيث نفذ من الموكل نفذ من الوكيل وأيضاً فان المراد من انزاله بالحقاق مرتداً المحكوم به نعمة وهذا مجرد عن الحكم كما هو المقرر من كلامهم فتأمل (قوله أو لحق) أي ولم يحكم به فلا ينافي ما تقدم كما علمت (قوله ونعود الوكالة) أي يعود ملك التصرف للوكيل بموجب الوكالة السابقة وليس المراد أنها تعود بعد زوالها لانه لم ينزل كما يفهم من قوله قبله والا لا وعبارة الزيلعي فالوكيل باق على وكالته (قوله ثم رد عليه بما هو فسخ) تخيار روية وشرط أو عيب بقضاء أو فساد بيع (قوله بقي على وكالته) لان ملكه القديم قد عاد اليه بالفسخ فتعود الوكالة وان رد بما لا يكون فسخاً لا تعود الوكالة كالأوكله في هبة شيء ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبة

وحجره) أي موكله
(لو مأذوناً كذلك)
أي علم أو لانه عزل
حكماً كما هو وهذا اذا
كان وكيلاً في العقود
والخصومة أما اذا كان
وكيلاً في قضاء دين
واقتضائه وقبض وديعة
فلا ينزل بمجز وحجر
واو عزل المولى وكيل
عبده المأذون لم ينزل
(و) ينزل (بتصرفه)
أي الموكل (بنفسه فيما
وكل فيه تصرفاً بمجز
الوكيل عن التصرف
معه والا لا كالأوكلها
واحدة والعدة باقية)
فلو وكيل تطليقها أخرى
لبقاء المحل ولو ارتد
الزوج أو لحق وقع
طلاق وكيله ما بقيت
العدة (ونعود الوكالة اذا
عاد اليه) أي الموكل
قديم ملكه كأن وكاله
يباع فباع موكله ثم رد
عليه بما هو فسخ بقي
على وكالته

لم يكن للوكيل الهبة ولو وركه بالبيع ثم رهنه الموكل أو أجره فسلمه فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وركه أن
يؤجر داره ثم أجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الاجارة يعود على وكالته ولو وركه يبيع داره ثم يبيها فهو
رجوع عنها عند الامام ومحمد لا التجصيص وكذا الووكه يبيع أرضه ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وركه يبيع
أرض وزرع فيها فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لان البناء والغرس بقصد بهما القرار لا الزرع * أمره
بشراء أرض وهي بيضاء فبني فيها ليس له أن يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا وحصصها له البيع
بحز وعبارة الهندية بعد قوله أو حصصها الزم الأمر وكذلك الوكالة بالبيع اه وفي البحر والوصية بمنزلة الوكالة
ففي وصايا الخانية ولو قال أو صبت بهذا الرطب الذي في نخلي فصارت عمرا قبل موت الموصي في القياس تبطل
الوصية ولا تبطل استحصانا ولو قال أو صبت بزري هذا الفلان وهو بقل فصارت حنطة أو شئ يرا قبل موت
الموصي بطلت الوصية وفي الوكالة اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في أيام
الخيار لا يبطل البيع ولا الخيار اه وفي البدائع اذا باع الموكل ما وكل يبيعه ولم يعلم الوكيل فباعه وقبض الثمن
فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل رجوع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره
أو اعتقه أو استحق أو كان حرا الاصل لانه صار مغرورا من جهته ولو مات الموكل أو جن لا يرجع لعدم الغرور
والوكيل يقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعدما وهبه الموكل للديون ولم يعلم الوكيل لم يضمن وتماه فيه
اه (قوله أو بقي أثره) أي أثر ملكه أي وتبقى الوكالة اذا بقي أثره كسئلة العدة وهي ما اذا وركه بطلاقها ثم
طلق الأمر لنفسه بقيت الوكالة لبقاء أثر الملك وقد أمكن ايقاع الوكيل فيه فلم يكن تصرف الموكل مجزا
عن تصرف الوكيل معه قال بعض الفضلاء هذا ليس على اطلاقه بل مقيد بزوال حاجة الموكل وهو موجود
فما اذا وركه بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع لم يكن للوكيل أن يهب كما قدمناه قريبا لان الواهب مختار بالرجوع
فتبين برجوعه عدم حاجته الى الهبة لانه لو كان محتاجا لارجع فكان دليلا على نقض الوكالة ولذا صرح
المصنف بأنه اذا وركه بطلاق زوجته فطلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لان الوكيل يمكنه بتقيد
ما وكل به ولا دليل لزوال الحاجة وكذا ما ذكره الشارح اذا وركه بالبيع فباع ثم رد عليه بعيب بقضاء فلو وكيل
أن يبيعه لان الرد بقضاء بلا اختياره فلم يكن دليل لزوال الحاجة فله أن يبيعه لان الحاجة قائمة كذا في
الحواشي يعقوبية ومثله في العنابة وغيرهما من المعترات (قوله كسئلة العدة) وهي ما اذا وركه بطلاق
امرأته ثم طلق الأمر بنفسه بقيت الوكالة لبقاء أثر الملك وقد أمكن ايقاع الوكيل فيه فلم يكن تصرف الموكل
مجزا عن تصرف الوكيل معه فتصرف الوكيل بان يوقع الباقي غير متعذر كذا في الفتاوى الصغرى * قال
في الشرنبلالية والمراد بالباقي الطلقة الواحدة الباقية لا أكثر منها لان قوله اذا طلق امرأته واحدة وهي في
العدة مفيد ايقاع الواحدة في العدة من طلقة سابقة ولان التوكيل بالتطبيق لا يقتضي ايقاع أكثر من
واحدة اه والاصل فيه أن ما كان الموكل فيه قادرا على الطلاق كان وكيله كذلك وكذا اذا وركه بالخلع
فخالعها كذا في العنابة (قوله بخلاف ما لو متحد الملك) كما اذا اشترى ما وكل في بيعه من مشريه فلا يعود
التوكيل لعدم عود قديم الملك وانما هو ملك مستأنف ومثله فيما يظهر لو نكحها بعد زوج آخر وقد طلقها
ثلاثا ط قال الزيلعي ولو وركه يبيع عبده فاسره العدو وأدخلوه في دراهم ثم رجع الى الموكل بملك جديد
بان اشتراه منهم لا تعود الوكالة ولو أخذ من المشتري منهم بالثمن أو بالقيمة ممن وقع في سهمه من الغانمين
فهو على وكالته لانه بالخذ بهذا الطريق عاد الى قديم ملكه اه قاله أبو الطيب (قوله لا ينزل ما لم يوصله
الكتاب) لانه عزل قصدي بشرط فيه العلم وعلمه بوصول الكتاب اليه ط (قوله صح) أي وان لم يعلم
(قوله وبعده لا) أي الا اذا علم في العزل القصدي واپس معناه أنه لا ينزل مطلقا (قوله ونسي) أي نسي
من دفعها اليه (قوله لا يضمن الوكيل بالدفع) لانه فعل ما أمر به ولم يكن متعديا بالنسيان وهذا بخلاف

(أو بقي أثره) أي أثر ملكه
كسئلة العدة بخلاف
ما لو متحد الملك (فروع)
في المنتقط عزل وكتب
لا ينزل ما لم يوصله
الكتاب * وكل غائبا
ثم عزله قبل قبوله
صح وبعده لا * دفع
اليه فقيمة ليدفعها الى
انسان يصلحها فدفعها
ولسي لا يضمن الوكيل
بالدفع

مسئلة ذكرها البرزاي وهي وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن قال القاضي
يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا يملك التسليم قبل قبض
ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم فلا أن لا يكون ممنوعاً عن التسليم أولى اه (قوله أبراه بماله
عليه) أي اجبالا ولكن في ظنه أنه عشرة فتبين أنه مائة (قوله برى من الكل قضاء) اعتماداً على
اطلاق البراءة (قوله لا يقدر ما يتوهم أن له عليه) وهو عشرة والاولى ذكر اسم ان وانظر ما مناسبة
ذكر هذا الفرع هنا (قوله قال لمديونه) قال الشرنبلالي قال للمديون من جاءك بعلامة كذا أو من
أخذ خنصرك أو قال لك كذا فادفع اليه مالي لا يصح التوكيل لانه لا مجهول فيضمن المأمور بالدفع لذلك
ولا يخرج عن العهدة ما لم يكن أمر انسانا بعينه بالقبض فعلم أن المراد أنه بالقول الاول لا يصير وكيلاً أما
لو قال لانسان بعده قبض دين فلان واقبض خنصره علامة صدقك صار وكيلاً ولكن يحتاج الى ثبوت
ذلك عن رب المال ولا يثبت بمجرد قبض الخنصر ونحوها (قوله لانه توكيل مجهول فلا يبرأ بالدفع اليه)
ولو لم يدفع اليه حتى هلكت لم يضمن لجواز ان غير رسوله يأتي بتلك العلامة يبري عازياً الى المتقطعات
ومحل عدم صحة توكيل المجهول اذا كانت الجهالة فاحشة تؤدي الى المنازعة أما اذا كانت يسيرة كما اذا قال
مالك عبدان باعه أحد هذين الرجلين فهو جائز فأبهم ما باع كان جائزاً اه أبو السعود في حاشية الاشباه وقد
ذكر هذه المسألة في القنية آخر الكتاب في المسائل التي لم يوجد فيها رواية منصوصة ولا جواب من المتأخرين
اذا قال المودع للمودع من جاءك بعلامة كذا بان أخذاً صبعك أو قال لك كذا فادفع اليه الودبعة فهل يصح
هذا التوكيل أم لا يصح لكون الوكيل مجهولاً ولا يضمن بالدفع اه فقد جزم هنا بعدم صحة الوكالة وتردد
فيها اذا وكل بعض الورثة انساناً يستوفي نصيبه من ديون مورثه على الناس ولا يعلم الموكل والوكيل بعض
من عليهم الديون يصح أفقياً به تاج الدين أخو الحسام الشهيد بعد التأمل والمباحثة الكثيرة اه مع أنها
توكيل مجهول تأمل ﴿فروع﴾ قال في اللؤلؤ الجية رجل غاب وأمر تلميذه أن يبيع السلعة ويسلم ثمنها
الى فلان فباعها وأمسك الثمن عنده ولم يسلمه حتى هلك لا يضمن لان أستاذه لا يضييق عليه عادة فلا يصير
بتأخير الاداء ضامناً اه بعث المديون المال على يد رسول فهلك فان كان رسول الدائن هلك عليه وان
كان رسول المديون هلك عليه وقول الدائن ابعث بهامع فلان ليس رسالة منه فاذا هلك هلك على المديون
بخلاف قوله ادفعها الى فلان فانه ارسال فاذا هلك هلك على الدائن وبيانه في شرح المنظومة اه أشباه
(قوله وفي الوهبانية الخ) هذه الابيات منها ليست على نسق واحد بل من مواضع متعددة (قوله لم يبرأ)
قال العلامة عبدالبرور رأيت بخط بعض العلماء بطرة القنية في هذا الموضوع هذا الجواب انما يستقيم على
قولهما والله تعالى أعلم بالصواب (قوله وبعه وبع بالنقد) هذه صورة واحدة فانه يجوز له فيها أن يبيع
بالنسيئة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقوله أو بع بخالد يعني اذا قال له بعه وبعه خالد جازله أن يبيعه
من غيره ويحمل على المشورة كما اذا قال لمضارب به خذ هذا المال مضاربه واشتر به البرو بعه فله أن يشتري
غير البرلان الكلام مشورة منه بخلاف ما اذا قال له بالنقد أو قال بعه من فلان فلا يجوز له المخالفة كما لو قال
لا تبع الا من فلان فباع من غيره لا يجوز وفي البدسوط الوكيل بالبيع من فلان لا يبيع من غيره لان
المقصود الثمن وانما رضى بكونه في ذمة من سماه لان الناس يتفاوتون في ملاءة الذم فلا يجوز بيعه من غير
من سماه وفي البرازية بعه من فلان فباعه من غيره جاز وفي الكافي لا يجوز قال العلامة ابن الشحنة في
شرح الوهبانية واذا تأملت فيما ذكره وامن الاصل رأيت أن من قال بالجواز في بعه من فلان فباع لغيره
رأى أن هذا مفيد من وجه فقط ولم يوجد التأكيد بالنفي ومن قال لا يجوز بيعه من غيره رأه مفيداً من كل
وجه اه وفي الخلاصة وجامع البرزاي لو قال بعه الى أجل فباع نقداً قال الامام السرخسي الاصح انه

• أبراه بماله عليه
برى من الكل قضاء
وأما في الآخرة فلا الا
بقدر ما يتوهم أن له
عليه • وفي الاشباه
قال لمديونه من جاءك
بعلامة كذا أو من أخذ
أصبعك أو قال لك كذا
فادفع اليه لم يصح لانه
توكيل مجهول فلا يبرأ
بالدفع اليه وفي الوهبانية
ومن قال أعط المال
قابض خنصر
فأعطاه لم يبرأ وباللحال
بخسر
وبعه وبع بالنقد أو
بع خالد

لا يجوز بالاجماع وفي الوجيز شرح الجامع الكبير ولودفع اليه عبداً وأمره بالبيع ونهاه عن التسليم بعد البيع حتى يقبض الثمن قال محمد النهي باطل وقيل أبو حنيفة معه وقال أبو يوسف يصح حتى لو سلم بضمن الثمن ان هلك والاله أن يسترد وكذا الوبايع ثم نهاه عن التسليم اه وفي الخاتمة وكله بالبيع ثم نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن فباع قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع باطلا حتى يسترد المبيع من المشتري ثم يبيع اه قال الشرنبلالي في شرحه عليها وقال بعه وبع بالنقد أو بعه وبع بالخالفه جاز البيع قال لانه لما أمر بالبيع كان مطلقاً ثم قوله وبع بالنقد أو بعه وبع بالخالفه كان مشورة بخلاف قوله بالنقد ببع لخالد فانه قيد فيه فلا يبيعه نسيته كما لو قال لا تبع الا بالنقد وبع بالنسيته لا يجوز ولو قال ببع فلان لا يجوز لغيره ونقل خلاف هذا الوقال بعه لزيداً وفي سوق كذا جاز في غيره ولغيره ولو قال لا تبع الا لزيداً والافى سوق كذا لا يجوز في غيره ولا غيره ولهذا الخلاف أي بصيغة قالوا الا نهانداً كرفها فيه الخلاف اه (قوله خالفه) أي الوكيل (قوله قالوا لا يجوز) أي للوكيل التغير أي المخالفه لانه لما أمر بالبيع كان مطلقاً فان قيد فيه فلا يخالفه كما مر والحاصل أن قوله بعه وبع بالنقد وبع بالخالفه بتقييد ولا تبع الا بالنقد والاخالفه تقييد وكذا قوله بالنقد ببع لخالد كما علمت والضابط لهذه المسائل كما قدمنا ان الموكل متى شرط على الوكيل شرطاً ينظر فيه ان كان نافعا من كل وجه يجب مراعاة شرطه مطلقاً وان ضاراً من كل وجه لا يجب مراعاته مطلقاً وان كان نافعا من وجه ضاراً من وجه ان أكدته بالنفي يجب مراعاته وان لم يؤكده لا يجب مراعاته وذكرنا أمثلة ذلك فيما تقدم فراجعها ان شئت (قوله وفي الدفع قل قول الوكيل مقدم) صورته دفع الى آخر ما لا وقال قض به ديني لفلان فقال المأمور فعلت وقضيت وقال الدائن لم يقض شيئاً فالقول قول الوكيل في براءة نفسه عن الضمان سواء كان في حال حياة الأمر وقد دفع اليه المال ليدفعه للطالب أو أمره باقتضاء دين له لياتي به اليه أو يدفعه لغيره أو كان بعد موت الأمر ولا فرق بين الوكيل بقبض الدين والعين فان القول قوله اذا قال سلمته لانه أمين ولا يسرى على الطالب والقول له في عدم القبض ويجب بر الخصم على قضاء حقه وهذا معنى قوله كذا قول رب الدين ومعنى قوله مقدم أي على قول الموكل انه مادفع وعلى قول الدائن انه ما قبض لكن في حق ابرائه فقط لا في سقوط حق الدائن حتى كان القول قوله انه ما قبض ولا يسقط دينه عن الموكل وهذا أيضاً معنى قوله كذا قول رب الدين الخ (قوله كذا قول رب الدين) يعني قوله مقدم على قول الموكل والوكيل في عدم سقوط حقه (قوله والخصم) يعني الموكل يجبر على الدفع الى دائته لعدم نفاذ قول الامين عليه بل انما كان القول قوله في براءة نفسه فقط فقوله قول الوكيل مقدم أي في براءة نفسه لانه أمين ينفي الضمان عن نفسه وقوله كذا قول رب الدين أي في عدم وصول حقه اليه بمجرد دعوى الوكيل الا بصال لان القول قول الامين في نفي الضمان عن نفسه لا في الزام غيره فيما يدعيه واذا كان القول قول رب الدين في بقاء دينه فالخصم وهو المدينون الموكل يجبر على ايفاء ما في ذمته لعدم سقوط حق الدائن ولا رجوع على الوكيل لانه أمين والقول قوله في براءته ثم الموكل ان كذبه الطالب وصدق الوكيل حلفه فان حلف لم يظهر قبضه وان نكل ظهر وسقط حقه وان عكس حلف الوكيل ومثل ما ذكر في الدين من التفصيل يقال في الوديعة ط بزيادة (قوله ولو قبض الخ) أي أخذ الدال من المبيع ليس له مال ذلك فضاء منه يصالح بينهما بالنصف فيضمن الدال نصفه قال المصنف ينبغي ان أذن له المالك في القبض لا يضمن والا ضمن رب السلعة أيا شاء فان ضمن المشتري يرجع على الدال ما لم يكن رسولا في الدفع الى البائع والظاهر ان هذا في غير ما حصل منه اذن في القبض وأنهى عنه كذا في شرح الوهبانية للشرنبلالي ثم ينبغي أن يكون هذا في دلال توسط بين البائع والمشتري أما لو دفع الثوب ليبيعه كان وكيلاً عن مالكه ورجعت حقوق العقد اليه وكان قبض الثمن له

خالفه قالوا لا يجوز التغير
وفي الدفع قل قول
الوكيل مقدم
كذا قول رب الدين
والخصم يجبر
ولو قبض الدال مال
المبيع كي
يسلمه منه وضاع يشطر

ولا يعتبر حينئذ البائع ولا نبيه وأستغفر الله العظيم

✽ كتاب الدعوى ✽

لا يخفى مناسبتها للخصومة أي لما اقتضى كون العزل معقباً للوكالة لتقديم باب عزل الوكيل فتأخرت الدعوى عن الوكالة بالخصومة عنه ووجه مناسبتها له أن الخصومة شرعاً هي الدعوى والجواب عنها فكان ذكرها بعد الوكالة بالخصومة من قبيل التفصيل بعد الاجال (قوله قول الخ) ظاهره يشمل الشهادة إلا أن يكون نعر يفابالاعم فإن أريد إخراج الشهادة يزداد لنفسه (قوله إيجاب حق على غيره) أي من غير تقييد بمنزعة ولا مسالمة حموى ولا تعرض فيه إلى الدفع عن حق نفسه والمصدر الادعاء وهو افتعال من ادعى والدعوى اسم منه وتطلق على دعوى الحرب وهي أن يقال بالفلان وكذا الدعوة والدعاوة بالفتح والكسر اسمان منه والدعوة بالفتح أيضاً المرة والخلف والدعاء إلى الطعام وتضم وبالكسر في النسب ط وقيل الدعوى في اللغة قول يقصد به الانسان إيجاب الشيء على غيره إلا أن اسم المدعى يتناول من لا حجة له في المعروف ولا يتناول من له حجة فإن القاضي يسميه مدعياً قبل إقامة البينة وبعدها يسميه محقلاً مدعياً ويقال لمسيمة الكتاب مدعى النبوة لأنه عجز عن اثباتها ولا يقال لحضرة سيدنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مدعى النبوة لأنه قد أثبتنا بالمجزرة (قوله وألفها للتأنيث) هي لغة بعض العرب وبعضهم يؤثها بالتاء مصباح (قوله لكن جزم في المصباح الخ) قال بعضهم الكسر أولى وهو المفهوم من كلام سيبويه لأنه ثبت أن ما بعد ألف الجمع لا يكون إلا مكسوراً وأما فتحه فإنه مسموع لا يقاس عليه وقال بعضهم الفتح أولى لأن العرب آثرت التخفيف ففتحت ح (قوله فيهما) أي في الدعاوى والفتاوى ح (قوله محاذة على ألف التأنيث) أي التي يبنى عليها المفرد والظاهر أنه ساقط لفظ وفتحها بعد قوله بكسرهما كما هو صريح عبارة الشرنبلالية والمصباح أو يقال أنما جزم صاحب المصباح بفتحها أيضاً محافظة الخ فلا سقط تأمل (قوله وشرعاً قول) أي ان قدر عليه والافتكفي كتابته قال في خزنة المفتين ولو كان المدعى عاجزاً عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعى بها فتسمع دعواه اه (قوله عند القاضي) أي فلا تسمع هي ولا الشهادة إلا بين يدي الحاكم بحر وأراد بالقبول الملتزم فخرج غيره كما يأتي (أقول) وينبغي أن يكون المحكم كالقاضي فيما يجوز به التحكيم بشروطه فإنه شرط كافي الاختيار ربه عليه الشارح في شرحه على الملتقى قال في الشرنبلالية بعد أن ذكر القاضي قال وينبغي أن يكون المحكم كذلك لأنه يلزم الخصم بالحق ويخلصه اه (واقول) قد صدر الأمر السلطاني الآن بنفاذ حكم المحكم اذا رفع للحاكم الشرعي وكان موافقاً لغيره كافي كتاب القضاء من مجلة الاحكام العدلية (قوله يقصد به طلب حق) أي معلوم قبل غيره هذا التعريف خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ايفاء الدين والابراء عنه بحرورده العلامة المقدسي بان هذا انما يكون من جانب المدعى عليه لدفع الدعوى أي فليس بدعوى وأيضاً اذا علم أن الديون تقضى بأمثلها فالإيفاء دعوى دين والابراء دعوى تملك معنى اه وقوله طلب حق بغيره أنه حال المنازعة فخرج الإضافة حال المسالمة فانه دعوى لغة لا شرعاً ونظيره ما في البرازية عين في بدرجل يقول هو ليس لي وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعده لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرار بالملك له اه بحر (أقول) كلام البرازية مفروض في كون النبي اقرار للمنازع أو لا وليس فيه دعواه الملك لنفسه حالة المسالمة (قوله خرج الشهادة) فانها وان كانت قولاً مقبولاً إلا أنه يقصد به اثبات حق للغير (قوله والاقرار) أي وكذا الاقرار وأورد على التعريف يمين الاستحقة أي فانه قول مقبول يقصد به طلب حق قبل الغير وأجيب بأنه خرج بالطلب فان المراد به طلب خاص وهو ما كان بلفظ الدعوى ونحوه ط (قوله أو دفعه) أي دفع الخصم عن حق نفسه زاد الباقي

✽ كتاب الدعوى ✽
لا يخفى مناسبتها للوكالة
بالخصومة (هي) لغة
قوله يقصد به الانسان
إيجاب حق على غيره
وألفها للتأنيث فلان
وجعها دعاوى بفتح
الوار كفتوى وفتاوى
درر لكن جزم في
المصباح بكسرهما أيضاً
فيهما محافظة على ألف
التأنيث وشرعاً (قول
مقبول) عند القاضي
(يقصد به طلب حق قبل
غيره) خرج الشهادة
والاقرار (أو دفعه)
أي دفع الخصم (عن

في الحد بعد دعوى صحيحة لينطبق على المحدود اه وعطفه بأو التنوي بعبارة اشارة الى أن الدعوى نوعان
والقصد به الادخال فلا اعتراض بادخال أو في التعريف (قوله دخل دعوى دفع التعرض) أي بقوله أو
دفعه وهو أن يدعى كل منهما أَرْضاً نهائي يده وبرهن أحدهما على دعواه فكان مدعيه يدفع التعرض الآخر
حيث أثبت بالبينة أنها في يده والبينة لا تقبل الا بعد صحة الدعوى فعلمنا صحة دعوى دفع التعرض قال في
البرازية والفتوى على أن دعوى دفع التعرض صحيحة فانه ذكر في الجامع الصغير أن يدعيها رجلان
كل يقول في يدي لا يقضى باليد لواحد منهما ولو أقر أحدهما باليد لاخر لا يقضى له به ولو برهن أحدهما باليد
يقضى له باليد لانه قام على خصم لنزاعه معه في اليد دل على أن دعوى دفع التعرض مسموعة لعدم ثبوت اليد
للاخر اه أفاده الرجتي لكن صورها الطحطاوي بقوله أن يقول ان فلانا يتعرض لي في كذا بغير حق
وأطالبه بدفع التعرض فانها تسمع فيها القاضي عن التعرض له بغير حق فإدام لاجته له فهو ممنوع عن
التعرض فاذا وجد حجة تعرض بها اه قال الجوى ناقلاً عن بعض الفضلاء لانه وقع عنده تردد فيما اذا سمع
القاضي دعوى دفع التعرض ومنع الخصم من معارضته بعد هاهل يكون قضاء منه مانعاً للخصومة من
المقضى عليه في الحادثة المتنازع فيها أم لا فان كان مانعاً ظهر نتيجته واذا لم يكن مانعاً فأى فائدة فيه ولم أر من
صرح بذلك اه (أقول) فائدته فيما يظهر عدم سماع ذلك القاضي منه دعوى التعرض قبل وجود الحجة
معه واعلم أن النزاع والتعرض متقاربان لكن ان أريد بالتعرض أن يكون بغير حق بل مجرد أذية
وأريد بالنزاع أن يكون بمسند يتوهم وجوده فالفرق ظاهر (قوله بخلاف دعوى قطع النزاع) أي بينه
وبين غيره حقيقته أن يأتي بشخص للقاضي ويقول هذا يدعى على دعوى فان كان له شيء فليبينه والاشهد
على نفسه بالبراء وهذا غير صحيح وهذه الدعوى غير مسموعة لان المدعى من اذا ترك ترك * قال في
البحر سئل قارى الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره فأجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان
الحق له اه والذي رأيت في عبارة قارى الهداية سئل اذا ادعى شخص على آخر أنه يقطع النزاع بينه وبينه
ان كان له عليه حق أو مطالبة يدعى به ويطالبه وان كان ليس له عليه حق يشهد عليه أنه لا يستحق عليه شيئاً
من الحقوق والدعاوى والطلبات فهل تسمع هذه الدعوى من المدعى أم لا أجاب لا يجب عليه أن يدعى عليه
لان الحق له ان شاء طلبه وان شاء تركه اه وهي التي عنها الشارح بقوله سراجية أي فتوى سراج الدين
قارى الهداية وهذا بخلاف دعوى دفع التعرض كما علمت لان ذلك يقول هذه الارض في يدي وهذه البينة
تشهد لي بها وهذا يدعى أنها له وفي يده ولا بينة له على دعواه فأر يد أن لا يتعرض لي لاني أثبت أنني
ذو يدونه (قوله وهذا الخ) يعني لما عرفنا أن الدعوى قول مقبول يقصد به طلب حق فان أردنا
بالحق الامر الوجودي نكأن يقول هذا المال لي أر يد أن يسلمه اليّ من أنواع الدعوى دعوى
دفع التعرض فيزاد أو دفعه عن حق نفسه وان أراد بالحق أعم من الوجودي وهو ماتقدم ومن
العدمي وهو أن يقول هذا الحق له في مالي لاني أثبت أنني ذو يد وأطلب أن لا يتعرض لي بغير حق وعدم
تعرضه حق لكنه عدمي فيستغنى عن هذه الزيادة وهي قوله أو دفعه (قوله الامر الوجودي) فلا يشمل
العدمي كالدفع فيحتاج الى زيادته لادخاله في تعريف الدعوى والمراد بالعدمي ما يشمل الاعتبار فان الدفع
ليس عدمي لان المراد به كفه عن المنازعة ط (قوله لهذا القيد) أي فيستغنى في التعريف عن هذا القيد
وهو قوله أو دفعه فانه فصل قصد به الادخال والفصل بعد الجنس قيد فافهم والاضح أن يقول لم يحتاج الى
زيادة أو دفعه (قوله والمدعى الخ) اسم فاعل من ادعى يدعى وأصله متدعى لان ثلاثيه دعا فنقل الى باب
الافتعال فصارت ادعى وقلت التاء والواو ادغمت الدال في الدال فصارت ادعى وكذلك في باب التصرفات من
المضارع والامر والمصدر وانما أبدلت التاء والواو بعكس لانها من المهموسة والدال من المجهورة فالاقوى

حق نفسه) دخل دعوى
دفع التعرض وتسمع
به يفتى بزازية بخلاف
دعوى قطع النزاع فلا
تسمع سراجية وهذا اذا
أريد بالحق في التعرض
الامر الوجودي فهو
أر يد ما يعم الوجودي
والعدمي لم يحتاج لهذا
القيد (والمدعى

لا يتحول الى الضعيف **(تمت)** لما كان قوله والمدعى الخ لا يغلب من المتنازعين فعلا احتراز عنه في الدرر بقوله من المتنازعين قولاً ولما كان هذا متناوياً للمتنازعين في المباحث احتراز عنه بقوله في الحق أى حق العبد اه قال شيخنا بوجه أنه اذا تضار باو كان الظاهر أحد هما فانه يطلق عليه مدع مع أنه اذا ترك لا يترك فاحتاج الى اخراجه بقوله من المتنازعين قولاً اه أبو السعود والحاصل أن طالب الحق يسمى مدعياً والطالب اذا ترك لا يتعرض له والمطلوب هو المدعى عليه لا يتأتى منه الترك حتى يسلم ما عليه **(قوله من اذا ترك ترك)** أى لا يجبر عليها لان حق الطلب له فاذا تركه لا سبيل عليه عيني **(أقول)** وهذا أحسن ما قيل فيه وقال محمد في الاصل قيل المدعى عليه هو المنكر والآخر المدعى قال لزيلعي وهذا صحيح غير أن التمييز بينهما يحتاج الى فقه وحدة ذكاء اذا العبرة للمعاني دون الصور والمباني ولان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى أداء الوديعة أو هلاكها فانه مدع صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلفه القاضي اذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها أنه لا يلزم رده ولا ضمان ولا يحلفه أنه رده لان اليمين أبدأ تكون على النفي كما في الشر بنبلالية **(قوله والمدعى عليه بخلافه)** أى ملتبس بمخالفته وهو من اذا ترك لا يترك بل يجبر على الخصومة اذا تركها وهذا فرق صحيح جوى قال القهستاني فلا يشكل بوصى اليتيم فانه مدعى عليه معنى فيما اذا أجبره القاضي على الخصومة لليتيم وانما عرفها بذلك وعدل عما يقتضى التعريف اشارة الى اختلاف المشايخ فيهما وقيل المدعى من يجبر بحق له على غيره والمدعى عليه من يجبر بان لاحق لغيره عليه وقيل المدعى من يلتبس خلاف الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر اه وقيل المدعى من لا يستحق الابحجة كالتخرج والمدعى عليه من يستحق بقوله بلا حجة كذى اليد قلت وهذا تعريف بالحكم فيه دور وأصح ما ذكر فيه الذى مشى عليه المصنف **(قوله فلو في البلدة قاضيان كل في محلة)** أى بخصوصها وليس قضاؤه عاماً وأشار به الى أن الجبر في أصل الدعوى لا فيمن يدعى بين يديه والتفريع لا يظهر وفي بعض النسخ بالواو بدل الفاء **(قوله فالخيار للمدعى عليه عند محمد بقرينة)** ليس ما ذكره عبارة البرازية وعبارتها كما في المنح قاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاض فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى اه وفي المنح قبل هذا عن الخانية قال ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فووقت الخصومة بين رجلين أحد هما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخاصمه الى قاضى محله والآخر يأتى ذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لما كان المدعى عليه وكذا لو كان أحد هما من أهل العسكر والآخر من أهل البادية اه وعلله في المحيط كما في البحر بان أبو يوسف يقول ان المدعى من شئ لخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع طاهاه وبيان التعليل كما قال الرملى أن عند أبي يوسف رجه الله تعالى المدعى اذا ترك ترك فهو من شئ فيتخير ان شاء انشأ الخصومة عند قاضى محله وان شاء أنشأها عند قاضى محلة خصمه وأن محمد ارجه الله تعالى يقول المدعى عليه دافع له والدافع يطلب سلامة نفسه والاصل براءة ذمته فاخذه الى من بأباه لريبة ثبتت عنده وتهمة وقعت له ربما يوقعه في اثبات ما لم يكن ثابتاً في ذمته بالنظر اليه واعتباره أولى لانه يريد الدفع عن نفسه وخصمه يريد أن يوجب عليه الاخذ بالمطالبة ومن طلب السلامة أولى بالنظر من طلب ضدها تأمل وانما حمل الشارح عبارة البرازية على ما في الخانية من التقييد بالمحلة لما قاله المصنف في المنح هذا كله وكل عبارات أصحاب الفتاوى يفيد أن فرض المسئلة التي وقع فيها الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فبالاذا كان في البلدة قاضيان كل قاض في محلة وأما اذا كانت الولاية لقاضيين أو لقضاة على مصر واحد على السواء فيعتبر المدعى في دعواه فله الدعوى عند أى قاض أراد اذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى أو المدعى عليه ويشهد لصحة هذا ما قدمناه من تعليل صاحب المحيط انتهى ورده الخبر الرملى وادعى ان هذا بالهذيان أشبهه وذكر انه حيث كانت العلة

من اذا ترك) دعواه
(ترك) أى لا يجبر عليها
(والمدعى عليه بخلافه)
أى يجبر عليها فلو في
البلدة قاضيان كل في
محلة فالخيار للمدعى عليه
عند محمد بقرينة
ولو القضاة في المذهب
الاربعة على الظاهر

لابي يوسف أن المدعى منسئ للخصومة ولمحمد أن المدعى عليه دافع لما لا يتجه ذلك فان الحكم دائر مع العلة اه وهو الذي يظهر كما قال شيخنا لکنه لم يأتلرده بوجه يقويه والظاهر أنه لم يظهر له المراد وهو الذي نذكره في الحاصل آخر هذه العبارة (واقول) التحريير في هذه المسئلة ما نقله الشارح عن خط المصنف ومشي عليه العلامة المقدسي كما نقله عنه أبو السعود وحاصله أن ما ذكره من تصحيح قول محمد بان العبرة لمكان المدعى عليه إنما هو فيما اذا كان قاضيان كل منهما في محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على أهل محله فقط بدليل قول العمادي وكذلك لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخرون من أهل البلد فاراد العسكري أن يخصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا ولا ولاية للقاضي العسكر على غير الجندي فقوله ولا ولاية دليل واضح على ذلك أما اذا كان كل منهما مأذوناً بالحكم على أي من حضر عنده من مصري وشامي وحلي وغيرهم كافي قضاة زماننا فينبغي التعويل على قول أبي يوسف لموافقته لتعريف المدعى والمدعى عليه أي فان المدعى هو الذي له الخصومة فيطلبها عند أي قاض أرادو به ظهر أنه لا وجه لما في البحر من أنه لو تعدد القضاة في المذهب الاربعة كافي القاهرة فالخيار للمدعى عليه حيث لم يكن القاضي من محلهما قال وبه أفتيت مرارا (أقول) وقد رأيت بخط بعض العلماء نقل عن المفتي أبي السعود العمادي ان قضاة الممالك المحروسة ممنوعون عن الحكم على خلاف مذهب المدعى عليه اه وأشار اليه الشارح وذکر شيخ شيوخ مشايخنا السائحاني بعد كلام قال في قضاء البرازية فوض قضاء ناحية الى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قدر رجلين على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لارواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينيبي أن يجوز لزان القاضي نائب السلطان وملك التفرد اه فتحصل أن الولاية لو اقاضيين فاكثر كل واحد في محلة فتفرد القاضي صحيح والعبرة للمدعى عليه وان كانوا في محل واحد على السواء فقد سمعت أنه لا يملك أحدهم التفرد فلا فائدة في اختيار أحدهم وان أمر كل واحد بالتفرد جاز وحينئذ فلا يظهر فرق بين كل واحد في محلة أو مجتمعين فما فهمه المصنف ليس على اطلاقه بل على هذا التفصيل اه وكان عليه أن يذكر بعد قوله جاز والعبرة للمدعى وقد اتضح المرام من هذه المسئلة على أم وجه ولله تعالى الحمد لکن صدر الامر السلطاني الآن بالعمل على ما في المحلة من المادة ١٨٠٣ من أن العبرة للمدعى عليه فاحفظه والسلام (قوله وبه أفتيت مرارا) رده العلامة المقدسي وذكر أنه ينيبي التعويل على قول أبي يوسف لموافقته تعريف المدعى والمدعى عليه وذکر أنه غير صحيح أما ولافان النسخ المشهور من البرازية على الاطلاق الذي ادعاه وبنى عليه فتواه بل على ما قيده من أن كلام المتداعيين يطلب المحاكمة عند قاضي محله كما علمت من عبارته المتقدمة وعلى تقدير أن في نسخته اطلاقاً فهو محمول على التقييد المصرح به في العمادية والخانية وغيرهما فان الذي ولاه خصمه بتلك البلدة أو بتلك المحلة ولهذا قال في جامع الفصولين اختصم غريبان عند قاضي بلدة صح قضاءه على سبيل التحكيم (أقول) ولا يحتاج الى هذا لان القضاة يفوض لهم الحكم على العموم في كل من هو في بلدهم أو قريتهم ولو من الغرباء التي تولوا القضاء بها كما ذكرناه وهو الذي ذكره المؤلف به عن المصنف (قوله على السواء) أي في عموم الولاية لان قضاة المذاهب في زماننا ولا يهتم على السواء في التعميم وهو رد على البحر (قوله باجابة المدعى عليه) بان قال له من اختار غيرك من القضاء فلا تحكم عليه (قوله لزم اعتباره) أي أمر السلطان أي العمل به وقد أمر كما مر فلانسه (قوله لعزله) أي اعزل من اختاره المدعى عن الحكم بالنسبة الى هذه الدعوى عملاً بأمر السلطان فكأنه خصص قضاءه بالحكم على من اختاره والقضاء يتخصص (قوله كما مر مرارا) من أن القضاء يتقيد (قوله قلت وهذا الخلاف) أي بين محمد القائل باعتبار المدعى عليه وبين أبي يوسف القائل باعتبار المدعى (قوله على حدة) أي لا يقضى على غير أهلها (قوله أما اذا كان في المصر حنفي وشافعي الخ) أي وقد دلت الحنفية على أن يحكم على جميع أهل المصر وكذلك الشافعي

وبه أفتيت مرارا بحر
قال المصنف ولو الولاية
لقاضيين فاكثر على
السواء فالعبرة للمدعى
نعم لو أمر السلطان باجابة
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
حنفي وشافعي ومالكي

ونحوه فليس هو كمن ولي على محلة (قوله في مجلس واحد) قيد اتفاق والظاهر أنه أراد في بلدة واحدة لان المدار على عموم الولاية كما تقدم فلو اقتصر على قوله والولاية واحدة لكان أحسن و يعنى باتحادها عمومها (قوله والولاية واحدة) أى لم يخص كل واحد بمحله (قوله لما أنه صاحب الحق) هذا ما يعطيه كلام المقدسى وهو يفيد اعتبار المدعى ولو كان أحد القضاة يساعده المدعى عليه وهذا التعليل منه أولى من تعليله السابق بقوله اذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعى أو المدعى عليه ط قال الشارح في الدر المنقى بعد ان ذكر نحو هذا وأفتى بعض موالى الروم بأنه ان انضم اليه احتمال ظلمه فله المدعى عليه والله تعالى الموفق اه (قوله وركنها) أى الدعوى اضافة الحق الى نفسه الركن جزء الماهية وقد قدم انها قول مقبول الخ فهى مركبة من اضافة الحق الى نفسه ومن القول الدال عليه ومن كونه عند القاضى فيكون أركانها ثلاثة ويحتمل أن كونها عند القاضى شرط كما سيصرح به فيكون الركن شينين فقط القول ومدلوله وظاهر كلام الشارح أن الركن هو المدلول فقط وأما القول فهو وسيلة اليه فيكون أراد بالركن الماهية وكثيرا ما يقع ذلك فى كلامه فليتأمل (قوله كوكيل ووصى) الاولى كوكيل وينتم (قوله عند النزاع الخ) انما تسمى دعوى عند النزاع لانه حينئذ يسمى مدعىا ما بعد ثبوت حقه وانقطاع النزاع عنه فلا يسمى مدعىا وكذا عند المسألة فانها ليست دعوى شرعا قال فى البحر فرج الاضافة حالة المسألة فانها دعوى لغة لا شرعا اه ونظيره ما تقدم عن البرازية عند قوله يقصد به طلب حق (قوله وأهلها) أدخله فى البحر فى الشروط ونظم الجوى الشروط بقوله

أيا طالبا معنى شرائط دعوة * فذلك ثمان من نظامى لها حلى
خضرة خصم واتقاء تناقض * ومجلس حكم بالعسالة سر بلا
كذلك معلومية المدعى به * وامكانه والعقل دام لك العلا
كذلك لسان المدعى من شروطها * والزامه خصما به النظم ككلا

(قوله ولو صبيا) أى ولو المميز صبيا (قوله والا) أى وان لم يكن مأذونا لا تصح دعواه كسائر عبارته الدائرة بين الضر والنفع (تمت) نقل العلامة أبو السعود عن الزيلعى أن الصبي العاقل المأذون له يستحلف وبقضى عليه بالنكول ولا يستحلف الاب فى مال الصبي والوصى فى مال اليتيم ولا المتولى فى مال الوقف الا اذا ادعى عليهم العقد فيستحلفون حينئذ وبأى تمامه فى محله ان شاء الله تعالى وفى الفصول العمادية لو ادعى على صبي محجور عاياه شيأ وله وصى حاضر لا تشترط حضرة الصبي ذكره فى كتاب القسمة ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى عيناً أو دينا ووجب بمباشرة هذا الوصى أو ووجب لا بمباشرة كضمان الاستهلاك ونحوه * وذكر الخصاص فى أدب القاضى لو ادعى على صبي محجور ما لا بالاستهلاك أو بالنصب ان قال المدعى لى بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضور الصغير لان الصبي مؤاخذ بفعاله والشهود محتاجون الى الاشارة لكن يحضر معه أبوه أو وصيه حتى اذا أُلزم الصغير بشئ يؤدى عنه أبوه من ماله يعنى من مال الصغير وذك بعض المتأخرين حضرة الصغير عند الدعوى شرط سواء كان الصغير مدعىا أو مدعى عليه والصحيح أنه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى هكذا ذكر فى المحيط وذك كر رشيد الدين فى فتاواه أن المختار أنه يشترط حضرة الصبي عند الدعوى انتهى وفى جامع أحكام الصغار للاسترسنى ولو ادعى رجل على صبي محجور شيأ وله وصى حاضر لا يشترط حضور الصبي هكذا ذكر شيخ الاسلام ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى دينا أو عيناً ووجب الدين بمباشرة هذا الوصى أو لا وذك كر الناطقى فى أجناسه اذا كان الدين واجبا بمباشرة هذا الوصى لا يشترط احضار الصبي وفى أدب القاضى للخصاص اذا وقع الدعوى على الصبي المحجور عليه اذ لم يكن للمدعى بينة فليس له حق احضاره الى باب القاضى لانه لو حضر لا يتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى بنكوله

وحنبلى فى مجلس واحد والولاية واحدة فلا ينبغى أن يقع الخلاف فى اجابة المدعى لما انه صاحب الحق كذا بخط المصنف على هامش البرازية فليحفظ (وركنها اضافة الحق الى نفسه) لو أصيلا كلى عاياه كذا (أو) اضافته الى من ناب (مدعى منابه) كوكيل وصى (عند النزاع) متعلق باضافة الحق (وأهلها العاقل المميز) ولو وصيا لوماذونا فى الخصومة والا لأشباه

وان كانت له بينة وهو يدعى عليه الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبي مؤاخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه فكان له حق احضاره ولكن بحضوره أبوه حتى اذا لزم الصبي شيء يؤدي عنه أبوه من ماله * وفي كتاب الاقضية أن احضار الصبي في الدعاوى شرط وبعض المتأخرين من مشايخ زماننا منهم من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعياً ومدعى عليه ومنهم من أبى ذلك واذا لم يكن للصبي وصي وطلب المدعى من القاضي أن ينصب عنه وصياً أجابه القاضي الى ذلك * وفي فتاوى القاضي سهر الدين والصحيح أنه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى وتشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي للاشارة اليه هكذا في الفتاوى * وفي كتاب الاقضية ومن مشايخ زماننا من أبى ذلك وقال لو كان الصبي في المهدي يشترط احضار المهدي مجلس الحكم ولا شك أن اشتراطه بعيد والاول أقرب الى الصواب وأشبه بالفقه اه * وفي جامع أحكام الصغار للاستروشي أيضاً الصبي التاجر والعبد التاجر يستحلف ويقضى عليه بالنكول وذكر الفقيه أبو الليث أن الصبي المأذون له يستحلف عند علمائنا وبه تأخذ في الفتاوى انه لا يمين على الصبي المأذون حتى يدرك وذكر في النوادر يحلف الصبي المأذون له ويقضى بنكوله وفي المنية الصبي العاقل المأذون له يستحلف ويقضى بنكوله وفي الوالدية صبي مأذون باع شيئاً فوجد المشتري به عيباً فأراد تخليفه فلا يمين عليه حتى يدرك وعن محمد لو حلف وهو صبي ثم أدرك لا يمين عليه كالنصراني اذا حلف ثم أسلم لا يمين عليه فهذا دليل على أنه لو حلف يكون معتبراً وعن محمد اذا ادعى على الصبي دين وأنكر الغلام فالقاضي بحلفه وان نكل يقضى بالدين عليه ولزمه في ذلك بمنزلة الكبير وفي الصبي المحجور اذا لم يكن للمدعى بينة لا يكون له احضاره الى باب القاضي لانه لو حلف ونكل لا يقضى عليه بنكوله ولو كان له بينة وهو يدعى عليه الاستهلاك له احضاره لانه مأخوذ بافعاله وان لم يكن مأخوذاً بأقواله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه فيحضر لكن بحضوره أبوه أو من هو في معناه لان الصبي بنفسه لا يلي شيئاً فيحضر الاب حتى اذا لزمه يؤمر الاب بالاداء عنه في ماله كذا في الحواشي الجومية والحاصل أن المفهوم مما ذكرناه لا يلزم احضار الصغير ولو مدر كاعلى الصحيح ما لم يكن مستهلكاً للاشارة اليه في الشهادة ولكن بحضوره أبوه أو وصيه (قوله وشرطها) لم أر اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغي اشتراط ما يدل على الجزم والتحقيق فلو قال أشك أو أظن لم تصح الدعوى بجر (فائدة) لا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرلزبة عن الذخيرة ادعى أن له عليه كذا وان العين الذي في يده له لما أنه أقر له به أو ابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه أقر ان هذا لي أو أقر ان لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على أنه لا تصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق الخ بجر من فصل الاختلاف في الشهادة وسيأتي متناً اول الاقرار (قوله أي شرط جواز الدعوى) أي صحتها (قوله مجلس القضاء) فيه مناقشة فإن شرط الشيء خارج عن ذلك الشيء وحضور مجلس القاضي مأخوف في مفهوم الدعوى حيث عرفها في الدرر بانها مطالبة حق عند من له الخلاص وأما على تعريف الكذب بانها إضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة فلا ترد هذه المناقشة أبو السعود والمراد بمجلس القاضي محل جلوسه حيث اتفق واو في بيت أو دكان اذا تسمع الدعوى ولا الشهادة الا بين يدي القاضي أما نوابه الآن في محاكم الكنارات فلا يصح سماعهم الدعوى الا بهما لم يطلق لهم الاذن بسماعها وإنما أرادوا اذا أطلق لهم صاروا مثله (قوله وحضور خصمه) قال في البحر ولا بد من بيان من يكون خصماً في الدعاوى ليعلم المدعى عليه وقد أغذله الشارحون وهو مما لا ينبغي فاقول في دعوى الخارج ملكاً مطلقاً في عين في يد مستأجر أو مستعبراً ومرتهن فلا بد من حضرة المالك وذو اليد الا اذا ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالملك وحده يكون خصماً وتشترط حضرة المزارع ان كان البئر منه أو كان الزرع نابتاً والاو في دعوى الغصب عليه لانه شرط حضرة المالك وفي البيع قبل التسليم لا بد في دعوى الاستحقاق والشفعة من حضرة البائع والمشتري فاسد بعد القبض خصم لمن

(وشرطها) أي شرط
جواز الدعوى (مجلس
القضاء وحضور خصمه)

يدعى الملك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده وأحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فالقضاء عليه قضاء على الكل وعلى الميت وقيدته في الجامع بكون الكل في يده وإن البعض في يده فبقدره والموصى له ليس بخصم في اثبات الدين إنما هو خصم في اثبات الوكالة أو الوصاية إلا إذا كان موصى له بما زاد على الثلث ولا وارث فهو كالوارث * واختلف للمشايخ في اثبات الدين على من في يده مال الميت وليس بوارث ولا وصى ولا تسمع دعوى الدين على الميت على غير الميت مديونا أو دائنا أى لاجل المحاصصة * والخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصى والموصى له والغريم للميت أو على الميت * وقف على صفة ربه وصى ورجل فيه دعوى بدعيه على متولى الوقف لا على الوصى لأن الوصى لا يلى القبض * ولا تشترط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفي حضرة وصيه ديناً أو عيناً بأثره الوصى أو لا * ولا تشترط حضرة العبد والإمامة عند دعوى المولى أرشه ومهرها * ولو ادعى على صبي محجور عليه استهلا كأوغصبا وقال لى يئنة حاضرة تسمع دعواه وتشترط حضرة الصبي مع أبيه أو وصيه والا نصب له القاضي وصيا وتشترط حضرة عند الدعوى مدعياً أو مدعى عليه والصحيح أنه لا تشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى * والمستأجر خصم لمن يدعى الاجارة في غيبة المالك على الاقرب الى الصواب وليس بخصم على الصحيح لمن يدعى الاجارة أو الرهن أو الشراء والمشتري خصم للكل كالموهوب له * وفي دعوى العين المرهونة تشترط حضرة الراهن والمرهن ونصح الدعوى على الغاصب وان لم تكن العين في يده فلذا كان المستحق الدعوى على البائع وحده وان كان المبيع في يد المشتري لكونه غاصباً للمودع أو الغاصب اذا كان مقرراً بالوديعة والغصب لا ينتصب خصماً للمشتري وينتصب خصماً للوارث المودع أو الموصوب منه * ومن اشترى شيئاً بالخيار فادعاه آخر يشترط حضرة البائع والمشتري باطلا لا يكون خصماً للمستحق واذا استحق المبيع بالملك المطلق وقضى به فبرهن البائع على التناج و برهن على المشتري في غيبة المستحق ليدفع عنه الرجوع بالتمن اختلف المشايخ والاصح انه لا يشترط حضرته ومنهم من قال المختار اشتراطها وأفتى السرخسي بالاول وهو الاظهر * والاشبه أن الموصى له ينتصب خصماً للموصى له فيما في يده فان لم يقبض واكن قضى له بالثلث فخاصمه موصى له آخر فان الى القاضي الذي قضى له كان خصماً والا فلا * واذا ادعى نكاح امرأة وطرازوج ظاهر يشترط حضرته لسماع الدعوى والبينة ودعوى النكاح عليها تزويج أيها صحبة بدون حضرة أيها * ودعوى الواهب الرجوع في الهبة للعبد عليه صحبة ان كان مأذوناً والا فلا بد من حضرة مولاه * والقول للواهب أنه مأذون ولا تقبل بينة العبد انه محجور فان غاب العبد لم تصح دعوى الرجوع على مولاه ان كانت العين في يد العبد وتمامه في خزانة المفتين اه (قوله فلا يقضى على غائب) أى بالبينة سواء كان غائباً وقت الشهادة أو بعدها وبعد التزكية وسواء كان غائباً عن المجلس أو عن البلد الا أن يكون ذلك ضرورياً كما اذا توجه القضاء على الخصم فاستتر بشرطه المذكور في موضعه ابن القيس وأما اذا أقر عند القاضي فيقضى عليه وهو غائب لان له أن يطمئن في البينة دون الاقرار ولان القضاء بالاقرار قضاء اعانة لكن قال في الخامس والعشرين من جامع الفصولين ناقلاً عن الخانية غاب المدعى عليه بعدما برهن عليه أو غاب الوكيل بعد قبول البينة قبل التعديل أو مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يحكم به او قال أبو يوسف يحكم وهذا أرفق بالناس ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله أو على الوكيل ثم حضر موكله يقضى بذلك البينة وكذا يقضى على الوارث بينة قامت على مورثه وقدم الكلام على ذلك مستوفى في القضاء فراجعه * وكذا لا تسمع الشهادة على غائب الا اذا التمس المدعى بذلك كتاباً حكماً للقضاء به فيجيبه القاضي اليه فيكتب الى القاضي الغائب الذي بطرفه الخصم بما سمعه من الدعوى والشهادة ليقضى عليه كما في الهندية

فلا يقضى على غائب

عن البدائع (قوله وهل يحضره بمجرد الدعوى) أي يحضر القاضي الخصم (قوله حتى يبرهن) يعني قال بعضهم إنما يحضره إذا برهن على دعواه لا للقضاء بها بل ليعلم صدقه وقال بعضهم إنما تقام البيعة على الخصم ولا خصم هنا بل يحلفه بالله أنه صادق فيما يدعي عليه ليعلم بذلك صدقه فإن حلف أحضره خصمه (قوله أو يحلف) أو لحكاية الخلاف لانهما قولان لا قول واحد بخبر فيه بين البرهان والتحليف قال في البحر ان كان في المصر أو قرى بامنه بحيث لو أجاب بيت في منزله وان كان أبعد منه قيل يأمره بإقامته البيعة على موافقة دعواه لا حضار خصمه والمستور في هذا يكفي فإذا أقام بإمر انسابا ليحضر خصمه وقيل يحلفه القاضي فان نكل أقامه عن مجله وان حلف أمره بحضوره اهـ قال قاضي خان فإذا أقام البيعة قيلت بينته للاشخاص لا للقضاء اهـ أي بل لا حضاره فإذا حضر أعاد البيعة ثانياً فان عدلت قضى عليه كما في شرح أدب القاضي قال الشلبي وعمل قضاة زماننا على خلاف ما تقدم فإذا أتى لهم شخص فقال لي دعوى على شخص يأمرون بحضوره من غير أن يستفسروا المدعى عن دعواه ليعلموا محتمتها من فسادها وهذا منهم غفلة عما ذكره أو جهل به اهـ وفي خزانه الاكمل قال أبو يوسف لو اختفى المدعى عليه في البيت بعث اليه القاضي نساء وأمرهن بدخول داره فان عرفنه والاعزل النساء في بيت ثم بدخل الرجال فيفتشون بقية الدار قال هشام لمحمد ما تقول في رجل له حق على ذي سلطان فلم يجبه معه الى مجلس القاضي فاخبرني ان أبا يوسف كان يعمل بالاعداء وهو قول أهل البصرة وبه تأخذ والاعداء أن يبعث القاضي الى بابه من يأتيه به بان يقول له ان القاضي يدعوك الى مجلس الحكم فان أجابه فيها والاجل القاضي وكيلاعنه ولا ياخذ أبو حنيفة بالاعداء اهـ قال في البحر ولم يذكر الشارحون هنا حكم استيفاء ذى الحق حقه من الغير بلا قضاء وأحييت جمعه من مواضعه تكثير اللغوات وتيسير اعلى طالبها فان كان الحق حد قدف فلا يستوفيه بنفسه لان فيه حق الله تعالى اتفقا والاصح أن الغالب فيه حقه تعالى فلا يستوفيه الا من يقيم الحدود وان كان يطلب المقدوف كما ينه في بابه وان كان قصاصا فقال في جنائيات الرزاية قتل الرجل عمدا وله ولي له أن يقتص بالسيف قضى به أو لا ويضرب علاوته ولورام قتله بغير سيف منع وان فعل عز رلكن لا يضمن لاستيفائه حقه اهـ وان كان تعزيررافي حدود القنية ضرب غيره بغير حق وضر به المضروب أيضا أي تعزيران ويبدأ بإقامة التعزير بالبادي منهم لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اهـ وأما اذا شتمه فله أن يقول له مثله والاولى تركه كما قدمناه في محله بخلاف ما اذا قدفه فلا يجوز له أن يقول له مثله كما اذا قال له يا كلب لانه كذب محض وقالوا للزوج أن يؤدب زوجته وله أن يضربها على عدم اجابته اذا دعاها الفراشه ولا مانع وعلى ترك الزينة وهو يردها وعلى ضربها ولده وعلى خروجها بغير اذنه بغير حق وعلى سعورها على السطح لتطل على الجيران أو يراها الا جانباً وحينئذ فله أن يقتل عليها الباب والصحيح أنه لا يضربها على ترك الصلاة كما صرح في موضعه مفصلاً وفي جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير لو يمكن صاحب الحق منه أقامه يعني لم يختص الامام بإقامته فان الزوج يؤدب المرأة ولو رأى أحداً يفعل ذلك فله أن يمنعه ويضربه ولو لم ينزجر بالمتع باللسان ولو كان حقه تعالى لانعكست هذه الاحكام اهـ وان كان عيناً في اجارة القنية ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله أن يتخذ مفتاحاً آخر ولو أجروه من غير اذن الحاكم كما جاز اهـ وقد صارت حادثة الفتوى ٢ مضت المدة وغاب المستأجر وترك متاعه في الدار فأقبت بان له أن يفتح الدار ويسكن فيها وأما المتاع فيجعلها في ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح على اذن القاضي أخذاً بما في القنية وفي غصب منية المفتي أخذت أغصان شجرة انسان هو اء دار آخر فقطع رب الدار الاغصان فان كانت الاغصان بحال يمكن اصحابها أن يشدها بحبل ويفرغ هو اء داره ضمن القاطع وان لم يكن لا يضمن اذا قطع من موضع لورفع الى الحاكم أمر بالقطع من ذلك الموضع اهـ وان كان ديناً في مداينات القنية رب

وهل يحضره بمجرد
الدعوى ان بالمصر
أو بحيث بيت بمنزله
نعم والا حتى يبرهن أو
يحلف

٢ مطلب
حادثة الفتوى

الدين اذا ظفر من جنس حقه من مال المديون على صفته فله أخذه بغير رضاه ولا يأخذ خلاف جنسه كالدرهم
والدنانير وعند الشافعي له أخذه بقدر قيمته وعن أبي بكر الرازي له أخذ الدرهم بالدنانير استخسانا لاقياسا
ولو أخذ من الغريم جنس الحق غير رب الدين ودفعه لرب الدين قال ابن سلمة هو غاصب والغريم غاصب
الغاصب فان ضمن الآخذ لم يصر قاصا بدينه وان ضمن الغريم صار قاصا وقال نصير بن يحيى صار قاصا
بدينه والآخذ معين له وبه يفتى ولو غصب غير الدائن جنس الدين من المديون فغصبه منه الدائن فالتحارها
قول ابن سلمة اه وظاهر قول أصحابنا أن له الاخذ من جنسه مقرا كان أو منكره اليه أو لا ولم أر حكم ما إذا
لم يتوصل اليه الا بكسر الباب ونقب الجدار وينبغي أن له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ بالحال كما إذا أخذ غير
الجنس بغير اذنه فتلقت في يده ضمنه ضمان الرهن كما في غصب البرازية ولم أر حكم ما إذا ظفر بمال مديون مديونه
والجنس واحد فيهما وينبغي أن يجوز اه بزيادة بعض تغيير لكن في اطلاق قوله ضمنه ضمان الرهن وعزوه
لغصب البرازية نظر فان الذي في غصب البرازية رفع عمامة مديونه عن رأسه حين تقضاه الدين وقال لا أردّها
عليك حتى تقضى الدين فتلفت العمامة في يده تهلك هلاك الرهن بالدين قال هذا انما يصح اذا أمكنه
استردادها فتركه اعنده أما اذا عجز فتركها الجزه ففيه نظر اه وأنت خير بأن ما هنا مشكل اذ يقتضى
أن الزائد على الدين أمانة مع كونه غاصبا اذ ليس له أخذ غير جنس حقه فتأمل ذلك وفي البرازية في الرهن
تقاضى دينه فلم يقضه فرفع العمامة عن رأسه وأعطاه مندب لافلته على رأسه فالعمامة رهن لان الغريم
بتركها عنده رضى بكونها رهننا وسيأتي في الرهن متنا أخذ عمامة المديون لتكون رهننا عنده لم تكن
رهننا اه وفي جامع الفصولين أخذ عمامة مديونه لتكون رهننا لم يجز أخذه وهلكه كرهن وهذا ظاهر
لورضى المديون بتركه رهننا اه والتوفيق بين النقول ظاهر فتأمل والله تعالى أعلم (قوله منية)
عبارتها اذا طلب من القاضى احضار الخصم وهو خارج المصران كان الموضع قريبا بحيث لو ابتكر من
أهله أمكنه أن يحضر مجلس القاضى ويجيب خصمه ويبيت في منزله يحضره بمجرد الدعوى كما اذا كان
في المصر وان كان أبعد قيل يأمره باقامة البيعة على موافقة دعواه لاحضار خصمه وقيل يحلفه القاضى فان
نكل أقامه عن مجلسه وان حلف يأمر باحضاره اه كما قدمناه بأوضح من هذا (قوله ومعلومية المال
المدعى) أى بيان جنسه وقدره بالاجماع لان الغرض الزام المدعى عليه عند اقامة البيعة ولا الزام فيما لا يعلم
جنسه وقدره قال في البحر وأشار باشتراط معلومية الجنس والقدر الى انه لا بد من بيان الوزن في الموزونات
وفي دعوى وقرمان أو سفرجل لا بد من ذكر الوزن للثبوت في الوقوف يذكر أنه حلوا أو حامض أو صغير
أو كبير وفي دعوى الكعك يذكر أنه من دقيق المغسول أو من غيره وما عليه من السمسم أنه أبيض
أو أسود وقدر السمسم وقيل لا حاجة الى السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الابريس بسبب السلم لا حاجة
الى ذكر الشروط والمختار أنه لا بد من ذكر الشروط وفي القطن يشترط بيان انه بخارى أو خوارزمي
وفي الحناء لا بد من بيان انه مدقوق أو ورق وفي الديباج ان سلما يذكر الاوصاف والوزن وان عينا
لا حاجة الى ذكر الوزن ويذكر الاوصاف ولا بد من ذكر النوع والوصف مع ذكر الجنس والقدر في
المكيلات ويذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن ان
كان وزنيا وانتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صحت الدعوى بخلاف وعلى
هذا في كل سبب له شرائط قليلة يكتب في بقوله بسبب كذا صحيح وان ادعى ذهابا أو فضاة فلا بد من بيان
جنسه ونوعه ان كان مضروبا كبخارى الضرب وصنعتة جيدا أو وسطا أو ردينا اذا كان في البلد تقود
مختلفة وفي العمادى اذا كان في البلد تقود وأحدها أروج لانصح الدعوى ما لم يبين ونمامه في البرازية
وخزانه المقتين اه قال في البرازية ولو قال بسلم صحيح ولم يذكر الشروط كان شمس الاسلام رحمه الله

منية (ومعلومية)
المال (المدعى)

تعالى يفتى بالصحة وغيره لان شرائطه مما لا يعرفه الا الخواص ويختلف فيه بعضها وفي المبتنى لو قال يبيع
يكتفي وعلى هذا كل ماله شرائط كثيرة لا يكتفي فيه بقوله بسبب صحيح واذ اقلت الشرائط يكتفي به اجاب
شمس الاسلام فيمن قال كفل كفالة صحيحة انه لا يصح كما في السلم لان المسئلة مختلف فيها فله صحیح
على اعتقاده لاني الواقع ولا عند الحاكم والحنفي يعتقد عدم صحة الكفالة بلا قبول فيقول كفل وقبل
المكفول له في المجلس فيصح ويذكر في القرض وأقرضه منه مال نفسه لجواز أن يكون وكيل في الاقراض
من غيره والوكيل سفير فيه فلا يملك الطلب ويذكر أيضا قبض المستقرض وصرفه الى حوائج ليكون
دينا بالاجماع فان كونه ديناً عند الثاني موقوف على صرفه واستهلاكه وتماهه فيها (قوله اذ لا يقضى
بمجهول) أي لان فائدة الدعوى القضاء بها ولا يقضى بمجهول فلا تصح دعوى المجهول ويستثنى من
فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخائبة اذا شهدوا أنه رهن عنده ثوب ولم يسموا
الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للرهن في أي ثوب كان وكذلك في الغصب اهـ فالدعوى
بالاولى وفي المعراج وفساد الدعوى اما أن لا يكون لزمه شيء على الخصم أو يكون المدعى بمجهول في
نفسه ولا يعلم فيه خلاف الا في الوصية بأن ادعى حقا من وصية أو اقرار فانهما يصحان بالمجهول وتصح
دعوى الابراء بالمجهول بخلاف اهـ فبلغت المستثنيات خمسة اهـ وفي الاشبه ولا يخلف على مجهول
الا في مسائل الاولى اذا اتهم القاضي وصى اليتيم الثانية اذا اتهم متولى الوقف فانه يحلفهما نظر للوقف
واليتيم الثالثة اذا ادعى المودع خيانة مطلقة الرابعة الرهن بالمجهول الخامسة دعوى الغصب السادسة دعوى
السرقه اهـ (قوله ولا يقال مدعى فيه) قال الحلبي نعتيته بنى لم أرها فليراجع اهـ قال الشيخ أبو الطيب
لم أجد في كتاب أن المدعى فيه خطأ أو لغو ولعل الشارح وجده اهـ وفي طلبه الطلبة ولا يقال مدعى فيه
وبه وان كان يتكلم به المتفقه الا أنه مشهور فهو خير من صواب مهجور جوي (أقول) وحينئذ
يستغنى عما قاله الشارح من أن الادعاء يضمن معنى الاخبار فيعدي بالباء تأمل (قوله الا أن يتضمن
الاخبار) في بعض النسخ الابتضمن الاخبار بخذف أن وبالباء الموحدة في تضمن أي فعل الدعوى
يتعدي بنفسه فيقال ادعاه وقد يضمن معنى الاخبار فيقال ادعى بأرض أي أخبر بانها له فهو راجع الى به
وبقي الاقول على عموم (قوله وكونها ملزمة) فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لا مكان
عزله بحر (قوله وظهوره) أي الكذب وهو بالجر عطفاً على نيقن (قوله كدعوى معروف
بالفقر) وهو أن يأخذ الزكاة من الاغنياء منح أي ان ادعى لنفسه أموالاً ادعى وكالة عن غنى فيصح
كما صرح به ابن الغرس لانه غير مستحيل عادة (قوله أنه أقرضه اياها) نقداً منح (قوله دفعة واحدة)
ظاهر التقييد بما ذكر أنه اذا ادعاه ثمن عقار كان له أو ادعاه قرضاً بدفعات أن تسمع دعواه (قوله
وبه جزم ابن الغرس في الفواكه البدرية) في القضايا الحكيمة حيث قال ومن شروط صحة الدعوى أن
يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بأن لا يكون مستحيلاً عقلاً أو عادة فان الدعوى والحال ما ذكر
ظاهرة الكذب في المستحيل العادي يقينية الكذب في المستحيل العقلي مثلاً الدعوى بالمستحيل
العادي دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو أن يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخره أنه أقرضه مائة
ألف دينار ذهباً نقداً دفعة واحدة وانه تصرف فيها بنفسه ويطلبه برده لها فمثل هذه الدعوى لا يلتفت
اليها القاضي لخروجها مخرج الزور والفجور ولا يسأل المدعى عليه عن جوابها اهـ قال في المنع لکنه
لم يستند في منع دعوى المستحيل العادي الى نقل عن المشايخ اهـ قال في البحر في آخرب التحالف
والله أعلم هل منقول أو قاله تفقهها كما وقع لي ثم ذكر نحو ما ذكره ابن الغرس الى أن قال قلت اللهم الا أن
يقال غصب لي مالا عظيماً كنت وورثته من مورثي المعروف بالفتى حينئذ تسمع اهـ قلت لکن في المذهب

اذ لا يقضى بمجهول
ولا يقال مدعى فيه
وبه الا أن يتضمن
الاخبار (و) شرطها
أيضا (كونها ملزمة)
شيئاً على الخصم بعد
ثبوتها والا كان عبثاً
(وكون المدعى مما يحتمل
الثبوت فدعوى
ما يستحيل وجوده)
عقلاً أو عادة (باطلة)
لتيقن الكذب في
المستحيل العقلي كقوله
لمعروف النسب أو لمن
لا يولد مثله لهذا
ابن وظهوره في المستحيل
العادي كدعوى
معروف بالفقر أو
عظيمة على آخره
أقرضه اياها دفعة واحدة
أو غصبها منه فالظاهر
عدم صحتها بحر
جزم ابن الغرس في
الفواكه البدرية
(وحكمها وجوب
الجواب على الخصم)
وهو المدعى عليه بلا

فروع تشهد له منها ما سياتي آخر فصل التحالف (قوله حتى لو سكت) لا يظهر التفرع ط قال في البحر وزاد الزيلعي وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان حضور مشروطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها اه (وأقول) وعبرة الزيلعي وحكمها وجوب الجواب على الخصم اذا صحت ويترتب على صحتها وجوب احضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا وأنعم واقامة البينة أو اليمين اذا أنكر اه فليس في كلام الزيلعي ما يفيد أنه جعل وجوب الحضور حكما وغاية ما استفيد من كلامه أن القاضى لا يحضره بمجرد طلب المدعى بل بعد سماعه دعواه فان رآها صحيحة أحضره لطلب الجواب والا فلا فتدبر أبو السعود (قوله وسنحققه) أى فى شرح قول المصنف وقضى بنكوله مرة (قوله تعلق البقاء) أى بقاء عالم المكلفين (قوله المقدر) أى المحكم وهو نعت البقاء أى الذى قدره الله تعالى (قوله بتعاطى المعاملات) أى بسبب تعاطى المعاملات وهو متعلق بتعلق أى بالمعاملات من نحو البيع والاجارة والاستئجار وغير ذلك يجرى فيها الزيادة والنقصان والاقرار والجود والتوكيل وغير ذلك فكانت الدعوى مما يقتضى بقاءه لانه لو أهملت اضاعت أحواله لان الانسان مدنى بالطبع لا يمكن أن يقوم بجميع ما يحتاج اليه والدعوى من المعاملات فما كان سببا للمعاملات وهو تعلق البقاء كان سببا لها (قوله فلو كان ما يدعيه منقولا) أى مجرودا غير ودیعة أما المقر به لا يلزم احضاره لانه يأخذه من المقر وكذا لو كان ودیعة لا يصح الامر باحضارها اذا الواجب فيها التخلية لا النقل ط ويرد عليه أن الدعوى فى العين الودیعة انما تكون اذا جدها وحينئذ فتكون مفصولة والعين المفصولة يكلف احضارها تأمل والقهستاني زاد وذكروا فى الخزانة أنهم لو شهدوا بشئ مغيب عن المجلس قبلت وان امكن احضاره بخلاف ما قال بعض الجهال انه لا تقبل اه اسكنه غريب فليتأمل ويأتى خلافه (قوله وذكروا المدعى أنه فى يده) فلو أنكر كونه فى يده فبرهن المدعى انه كان فى يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويحجر باحضاره قال صاحب جامع الفصولين ينبغي أن يقبل اذا لم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك وأقره فى البحر وجزم به القهستاني ورده فى نور العين بان هذا استصحاب وهو حجة فى الدفع لافى الاثبات ولا شك أن ما ذكر من قبيل الاثبات قال صاحب التوضيح ومن الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعى فى كل ما ثبت وجوده بدليل ثم وقع الشك فى بقاءه وعندنا حجة للدفع للاثبات اذ الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا ظاهر اه (قوله بغير حق لاحتمال كونه مرهونا الخ) فان الشئ قد يكون فى يد غير المالك بحق كالرهن فى يد المرتهن والمبيع فى يد البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه علة تشمل العقار أيضا فما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم (أقول) دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احدهما ان دعوى الايمان لا تصح الا على ذى اليد كما قال فى الهداية انما ينتصب خصما اذا كان فى يده والثانية أن الشبهة معتبرة يجب دفعها بالاشبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الرابطة بالحققة بالحققة لاشبهة الشبهة اذ امر فتهما فاعلم أن فى ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فان فيه مشاهدة فوجب دفعها فى دعوى العقار باثباته بالبينة لتصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا يعتبر وأما فى اليد فى المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكون اليد لغير المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى اه قال المولى عبد الحليم قد نشأ من كلام صدر الشريعة هذا كلمات للفضلاء المتأخرين وعد كل منهم ما دلوا بتحقيقا وما اخصوا بتدقيقا وقد وقع بينهم تدافع فذبلوا كلامهم بالجدل على كونهم مهتدين لما منحوا (أقول) ومن الله التوفيق ويده أزيمة التحقيق والتدقيق انه لا يخفى فى أنه لا اختصاص لقوله بغير حق بالمنقول لان مفاده دفع احتمال كون المدعى مرهونا أو محبوسا بالثمن فى يده فى المنقول كما احتاج الى هذا الدفع احتاج فى العقار أيضا من ذلك أن المشايخ صرحوا فى هذا الدفع بانه وجب أن يقول

او نعم حتى لو سكت كان انكارا فسمع البينة عليه الا أن يكون أخرس اختيارا وسنحققه وسببها تعلق البقاء المقدر بتعاطى المعاملات (فلو كان ما يدعيه منقولا فى يد الخصم وذكروا المدعى أنه فى يده بغير حق) لاحتمال كونه مرهونا فى يده أو محبوسا بالثمن فى يده

في المنقول بغير حق وأن يذكر في العقار أنه يطالبه لان ظاهر حال الطالب أن لا يطالبه الا اذا كان له الطلب
وذا لا يكون اذا كان في يد غيره بحق فطالبته بالعقار تتضمن قوله بغير حق ولذلك دفعت هذا الاحتمال كما
صرح به في الهداية وقد قال ظهير الدين المرغيناني انه لا بد في دعوى العقار من معرفة القاضى كونه في يد
المدعى عليه فيذكر المدعى انه في يده اليوم بغير حق كما في العمادية وأيضا اختصاص في المطالبة بالعقار الا
أن وجوبها لما كان بعد احضار المنقول وتضمنها طلب الاحضار في الجملة لم يحتاجوا الى التصريح بها والله
درهم في التحقيق والتدقيق اذا عرفت هذا ظهر أن اشكال صدر الشريعة ساقط عن أصل وانه لا فرق
بينهما في الاحتياج الى هذا الدفع نعم وجد الفرق بينهما وهو ان المنقول لما غلب فيه الاغارة والرهن بل البيع
وجرى الغصب عليه بالاتفاق دون العقار وأوجبوا في المنقول التصريح بأنه في يده بغير حق واكتفوا في العقار
بتضمن كلامه هذا المعنى وأيضا ما ذكره المصنف هنا يصلح أن يكون علة أيضا للزوم التصريح في المنقول
بغير حق وللاكتفاء بتضمن كلامه ذلك في العقار هذا خير الكلام ما قل ودل ولا نوجب من تبديل
كلمات جم غفيرة فانه ثمرة الانتباه ولا مبدل لكلمات الله ولا يشار كهافيها كلمات من سواه بورثه من يشاء
الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله وهو حسبي ونعم الوكيل (قوله وطلب المدعى
احضاره) هذا اذا لم يكن للمدعى عليه مودعا فان ادعى عين وديعة لا يكلف احضارها بل يكلف التخلية كما
تقدم قريبا ونقله في البحر عن جامع الفصولين قال في غاية البيان ثم اذا حضر ذلك الشيء الى مجلس القاضى
فشهدوا وبانه له ولم يشهدوا وبانه ملكه يجوز لان الالام للتملك وكذلك ان شهدوا ان هذا ملك له أو شهدوا
على اقرار المدعى عليه بانه للمدعى وذلك لا اشكال فيه اما الاشكال فيما لو ادعى انه أقر بهذا الشيء ولم يدع
بانه ملكي وأقام الشهود على ذلك هل يقبل وهل يفضى بالملك منهم من يقول نعم فقد ذكرنا أن الشهود لو
شهدوا بان هذا أقر بهذا الشيء له تقبل وان لم يشهدوا وبانه ملكه وكذلك المدعى وأكثرهم على انه لا نصح
الدعوى ما لم يقل أقر به وهو ملكي لان الاقرار خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب فاذا كان كذبا
لا يوجب والمدعى يقول أقر به لي يصير مدعىا للملك والاقرار غير موجب له فلم توجد دعوى الملك فلهذا
شرط قوله وهو ملكي بخلاف الشهادة لان الثابت بها كالثابت باليمين اه ملخصا (قوله ان أمكن)
المراد بالمكن ما لا مؤنة في نقله لاما يمكن مطلقا لابلزم تكليفه الاحضار مع الامكان ولو فيها له حمل ومؤنة مع
انه لا يلزمه أبو السعود وقيل في كلام المتون مساهلة لان في دعوى عين وديعة لا يكلف احضارها وانما
يكلف التخلية (أقول) سوق الكلام على أن المدعى الواجب احضاره ما يكون في يد الخصم بغير حق
والوديعة ليست كذلك فلا يشملها سر الكلام حتى يحتاج الى تدارك اخراجها هنا كما لا يخفى اللهم الا أن
يقال بالانكار طاصرت غصبا فيكاف احضارها كما قدمناه عند قوله فلو كان ما يدعيه منقولاً فتدبر
(قوله فعلى الغريم احضاره) قدره ليفيد وجوبه وهذا اذا لم يكن هالكاً ولا غائبا ولا تمتنع الوصول اليه
بسبب من الاسباب ولا يحتاج الى حمل ومؤنة كما يأتي قريبا (قوله ليشار اليه في الدعوى) بان يقول
هذا ثوبي مثلا لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة أبلغ
في التعريف (قوله والشهادة) بان يقول الشاهد أشهد أن هذا الثوب لهذا المدعى مثلا (قوله
والاستحلاف) بالله العظيم هذا الثوب لي وهو في يدك بغير حق (قوله بان كان في نقلها مؤنة) فيه
ان هذا من قبيل الرحي والصبرة فقد كرهه هنا سهوا قال في ايضاح الاصلاح الا اذا تعسر بان كان في نقله مؤنة
وان قلت ذكره في الخزانة والاولى في التركيب أن يقول ان تعذرا احضار العين بهلا كها أو غيبتها وتعسر
بان كان في نقلها مؤنة أو يقول وهو مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة كما في البحر وهذا اذا كانت العين قائمة فلو
كانت هالكة فهو كدعوى الدين في الحقيقة كما في جامع الفتاوى قال في البحر وتفسيرا للحمل والمؤنة كونه

(وطلب) المدعى
(احضاره ان أمكن) فعلى
الغريم احضاره (ليشار
اليه في الدعوى
والشهادة) والاستحلاف
(و ذكر) المدعى
(قيمته ان تعذر)
احضار العين بان كان
في نقلها مؤنة وان قلت
ابن كمال معز بالخزانة

بحال لا يحمل الى مجلس القاضى الابجرة لا يحانارقيل مالا يمكن حله بيد واحدة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعير لاما لا يحتاج في نقله الى مؤنة كمسك وزعفران قليل وقيل ما اختلف سعره في البلدان فهو مما له جل ومؤنة لاما انفق انتهى وعبارة ابن الكمال متناوشر حاو هي انما تصح في الدين بذ كرجسه وقدره وفي العين المنقول أى الذى يحتمل النقل بالاشارة اليه فعلى الغريم احضاره مجلس القاضى الا اذا تعسر بان كان في نقله مؤنة وان قلت ذكره في الخزانة حضر الحاكم عنده أو بعث أميناً اه فتأمل وتأمل هذا الشارح فانه ظاهر في أنه اذا كان في النقل مؤنة يكتفى بذ كرقيمة مع أن المصرح به أنه في صورة التعسر يحضره الحاكم أو يبعث أمينه ليشير اليها كما سيحى مقرباً وذ كرقيمة انما هو في المتعذر احضاره حقيقة بان يكون هالكا أو حكاماً بان يكون غائباً وان لم يكن بهذه المثابة بان كان متعسراً احضار مع بقائه كالرحى وصبرة الطعام وقطيع الغنم أرسل القاضى أمينه أو حضره بنفسه فكان عليه أن يذ كرها بعد قوله فيما سياتى وان تعذر احضارها وكان الاولى للمان أن يقول وان تعسر يدل تعذر لان الرحى وصبرة الطعام من قبيل المتعسر كما هو المصرح به في غير كتاب فتأمل لكن الذى عليه المجلة بموجب الامر الشريف السلطاني أن المنقول متى احتاج احضار ملصرف ولا يمكن الا بذلك فيكفى فيه التعريف وذ كرقيمة كفاي مادة ١٦٢٠ ومادة ١٦٢١ (قوله أو غيبتها) أى بحيث لا يمكن احضارها ولا حضور القاضى بنفسه أو أمينه لبعده مسافة أو مانع آخر فيكون ذلك بمنزلة الهلاك فقد تعذر احضارها حقيقة في الهلاك وحكاماً في الغيبة فيكفى بذ كرقيمتها ولذا قال قاضي خان بان لا يدري مكانها (قوله لانه) أى المذكور وهو القيمة وهذا مما يزيد العبارة غموضاً لا احتياجاً الى التأويل وكأنه تحريف من النسخ والاولى أن يقال لانها أى القيمة مثلها أى مثل العين كفاي شرحه على المتقى (قوله مثله) أى مثل ما يدعيه وهو علة لقوله وذ كرقيمته عند تعذر احضار العين فكأنه قال لان ذ كرقيمة مثل احضار العين لان المقصود من المدعى ماليتها والقيمة تماثلها في المالية فصح تذ كير الضميرين وقد قالوا قيمة القيمي كعينه (قوله وان تعذر) المراد بالتعذر هنا التعسر (قوله مع بقائها) أى والحال أن القاضى يمكنه أن يحضرها بنفسه أو أمينه لتفترق عما قدمه من قوله أو غيبتها (قوله بعث القاضى الخ) لان أمينه يقوم مقام نفسه فلو ذهب بنفسه لكان هو الاصل فلا شبهة في صحته ومثله ما ذكره ابن الكمال حيث قال فعلى الغريم احضاره الا اذا تعسر بأن كان في نقله مؤنة وان قلت ذكره في الخزانة حضر القاضى عنده أو بعث أميناً اه وهي التي قدمها الشارح وقد مناهذ كرها في غير محلها لانه جعلها امثالا لما تعذر نقله وانه يكتفى فيه بذ كرقيمة والحال انه مما تعسر لاما تعذر وان الحكم فيه ان الحاكم يحضر عنده أو يبعث أميناً ولا يكتفى فيه بذ كرقيمة كما تفيد عبارة ابن الكمال التي نقل الشارح عنه تأمل • قال شمس الاثمة الحلواني من لنته ولات مالا يمكن احضاره عند القاضى كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم فالقاضى فيه باختيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم تيسر له الحضور وكان مأذونا بالاستخلاف بعث خليفته الى ذلك وهو نظير ما اذا كان القاضى يجلس في داره ووقع الدعوى في جبل لا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره أو يأمر نائبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وتماه في الدرر قال في البحر وفي الدابة بخير القاضى ان شاء خرج اليها وان شاء بعث اليها من يسمع الدعوى والشهادة بحضرتها كفاي جامع الفصولين اه لكن قال في غاية البيان فان كانت دابة ولا يقع بصر القاضى عليها ولا تتأني الاشارة من الشهود والمدعى وهو على باب المسجد يأمر بادخالها فانه جائز عند الحاجة الا ترى انه عليه الصلاة والسلام طاف بالبيت على ناقته مع أن حرمة المسجد الحرام فوق حرمة سائر المساجد وان كان يقع بصر القاضى عليها فلا يدخلها لانه لا يأمن ما يكون منها والحاجة منعمة

(بها كها أو غيبتها)
لانه مثله معنى (حوان)
تعذر (احضارها) مع
بقائها كرحى وصبرة
طعام) وقطيع غنم
(بعث القاضى أمينه)

اه (قوله والآن نكن باقية الخ) هذا تكرار مع قوله وذ ك قيمته ان تعذر * والحاصل ان المدعى به ان أمكن احضار عينه ولم يكن له حمل ومؤنة كاف المدعى عليه احضاره وان لم يمكن بان تعذر هلاك العين أو غيبتها أو تعسر بأن كان في نقلها مؤنة ذكر المدعى القيمة وان لم تكن هالكه ولا غائبة ولا يمكن احضارها الى مجلس القاضى لتعذره كبستان ورحى أو تعسره كصبرة وقطيع غنم خير الحاكم ان شاء حضر بنفسه لانه الاصل أو بعث أمينه ولا ننس ما قدمناه قريبا عن المجتهدين من انه اذا لم يمكن احضار النقول الا بمصرف يكفى تعريفه وذ ك قيمته (قوله بذ ك القيمة) لان عين المدعى تعذر مشاهدتها ولا يمكن معرفتها بالوصف فاشترط بيان القيمة لانها شئ تعرف العين الهالكه به غاية البيان وفي شرح ابن الكمال ولا عبرة في ذلك للتوصيف لانه لا يجدى بذون ذ ك القيمة وعند ذ كرها لا حاجة اليه أشير الى ذلك في الهداية اه وفي قوله وذ ك قيمته ان تعذر اشارة الى انه لا يشترط ذ ك اللون في الذكورة والانوثة والسن في الدابة وفيه خلاف كافي العمادة وقال السيد أبو القاسم ان هذه التعريفات للمدعى لازمة اذا أراد أخذ عينه أو مثله في المثلى أما اذا أراد أخذ قيمته في القيمي فيجب أن يكتب بذ ك القيمة كافي محاضر الخزانة اه (فرع) * وصف المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر نسمع لانها دعوى مبتدأة والافلا بحر عن البرازية (قوله وقالوا وادعى انه غضب منه عين كذا الخ) قال في البحر وأطلق في بيان وجوب القيمة عند التعذر واستثنوا منه دعوى الغصب والرهن ففي جامع الفصولين لو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غضب منه ثوبا أو قذوا لا يدري قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه وان لم يبين قيمته أشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذكر في كتاب الرهن لو ادعى انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر نسمع دعواه وذ ك في كتاب الغصب ادعى انه غضب منه أمة وبرهن نسمع وبعض مشايخنا قالوا انما نسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا تأويل ما ذكر في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غضب القن باقراره في حق الحبس والحكم جميعا وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل وان كان في حق الحبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى الحبس أن يجسه حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فلو قال لا أقدر عليه حبس قدر ما لو قدر أحضره ثم يقضى عليه بقيمته اه ولم يبين الحكم فيما اذا لم يدري قيمتها أيضا قال في الدرر قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غضبت مني عين كذا ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه نسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كاف بيان القيمة لتضرر به (أقول) فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة لفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا أنكر والجبر على البيان اذا أقر أو نكل عن اليمين فليتا ممل فان كلام الكافي لا يكون كافيا لالهدا التحقيق اه وقوله فأنذتها توجه اليمين أى حيث لا بيينة والاففائدتها الحبس كما علمت وقوله ذ ك في عامة الكتب انه نسمع دعواه وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الحبس لا الحكم وقدر الحبس بشهرين كافي الخانية * والحاصل انه في دعوى الرهن والغصب لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن محرر أى مع اليمين كما هو الظاهر قلت وزاد في المعراج دعوى الوصية والاقرار قال فان فيها يصحان بالمجهول وتصح دعوى الابراء المجهول بلا خلاف اه فهي خمسة (قوله ولهذا) أى لسماع الدعوى في الغصب وان لم يذكر القيمة (قوله مختلفة الجنس والنوع) كثياب ودواب فان نحتها أنواعا (قوله كفى ذلك الاجال) أى ولا يشترط التفصيل هندية (قوله على الصحيح) كافي خزانة المفتين وقاضي خان هندية (قوله وتقبل بيته) أى على القيمة (قوله أو يحلف) أى عند عدم البرهان (قوله على الكل مرة) (وان لم يذكر قيمة كل

ليشار اليها (والا) نكن باقية (اكتفى) في الدعوى (بذ ك القيمة) وقالوا وادعى انه غضب منه عين كذا ولم يذكر قيمتها نسمع فيحلف خصمه أو يجبر على البيان در رواين ملك ولهذا (ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذ ك قيمة الكل جملة كفى ذلك) الاجال على الصحيح وتقبل بيته أو يحلف خصمه على الكل مرة (وان لم يذكر قيمة كل

أى ولا يحتاج أن يحلفه على كل واحد بخصوصه خلافا لمن اختار ذلك راجع ما هو الصواب في ذلك
(قوله لانه) علة للعلة (قوله وقيل في دعوى السرقة) حكاية بقيل لان ثبوت حق الاسترداد أو تضمين
القيمة لا يتوقف على ذلك بل يتوقف عليه لزوم القطع مع البينة من المدعى أو الاقرار من السارق وهذا
مقابل لقول المصنف فيما تقدم وذكروا قيمته ان تعذر قال في البحر وانما يشترط ذكر القيمة في الدعوى
اذا كانت دعوى سرقة ليعلم أنها نصاب أو لا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها اهـ وعليه فكان الاولى
ذكرة هناك قال في النهري ينبغي أن يكون المعنى انه اذا كانت العين حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في
دعوى السرقة جموى والتقويم يكون من أهل الخبرة فيما يظهر لا بقول المدعى (قوله فاما في غيرها)
أن السرقة فلا يشترط أى ذكر القيمة (قوله وهذا كله) أى المذكور من الشروط المذكورة من
الاكتفاء بذكر القيمة (قوله في دعوى العين) أى الشيء المتعين المحسوس المملوك للمدعى على زعمه
كالمغصوب والوديعة (قوله لا الدين) أى الحق الثابت في الذمة وستأتى دعوى الدين في المتن (قوله
فلو ادعى الخ) هو تمثيل للدين لان القيمة لازمة ذمة المدعى عليه في زعم المدعى اهـ رحمتي لكن قال
بعض الافاضل هو تفرع على كون الشروط المارة انما هي في دعوى العين وأما الدين فسيأتى باقسامه
تأمل (قوله بيان جنسه) أى جنس القيمة وكذا كل دين يدعى وجمسه كالذهب مثلا أو الفضة أو
النحاس وكذا كل مكمل أو موزون يمكن ثبوته في الذمة بين جنسه ما هو فلا يكفي ذكر الفرش
والحرف في المدينة لانه كالغناء معلوم الاسم مجهول الجنس والنوع (قوله ونوعه) ففي الذهب بين أنه
من نوع كذا وكذا في الفضة وكذا في البربان يقول حورانية أو بلديبة أو جيدورية أو سلمونية قال ط
فيه أنه عند دعواه العين لا يكفي ادعاء عين مجهولة بل لابد من بيان جنسها ونوعها ثم يذكروا القيمة فالقيمة
انما أغنت عن الحضور حينئذ لابد من ذكر الجنس والنوع في كل فليتأمل ولذا قالوا في التعليل لذكر القيمة
لان الاعيان تتفاوت والشروط أن يكون في معلوم وقد تعذر مشاهدته لانها خلف عنه وفي الذخيرة ان
كان العين غائبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل
بينته اهـ (قوله ليعلم القاضي بماذا يقضى) قال في الذخيرة مثلا لو كان المدعى مكيلا لابد من بيان
جنسه بانه حنطة أو شعير ونوعه بانها سقية أو برية وصفتها بانها جيدة أو رديشة وقدره بان يقول كذا
قفيزا وسبب وجوبها ذكره ابن ملك (أقول) لى شبهة في هذا المحل وهي انه لو ادعى أعيانا مختلفة فقد
مرانه يكفي بذكر القيمة لكل جملة وذكروا في الفصولين أنه لو ادعى أن الاعيان قائمة بيده يؤمر
باحضارها فتقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكة وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه فظهر أن مقدمه
المصنف في دعوى الاعيان انما هو اذا كانت هالكة والالم يحتج الى ذكر القيمة لانه مأمور باحضارها
وقدمنا عن ابن الكمال أن العين اذا تعذر احضارها بهلاك ونحوه قد ذكر 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 لابد مع ذكر القيمة من بيان التوصيف يظهر فرق بين دعوى القيمة ودعوى نفس
العين الهالكة فامعنى قوله تبعا للبحر فيما تقدم وهذا كله في دعوى العين لا الدين فليتأمل وفي البحر
عن السراجية ادعى ثمن محدود ولم يشترط بيان حدوده اهـ قال في الهندية اذا ادعى على آخر عن مبيع
مقبوض ولم يبين المبيع أو محدود ولم يحدده يجوز وهو الاصح وكذا في دعوى مال الاجارة المنسوخة
لا يشترط تحديد المستأجر اهـ (قوله واختلف في بيان الذكورة والانوثة في الدابة) أى المستهلكة أما
القائمة فهي حاضرة في المجلس مشار إليها واذا كان هذا في الدابة ففي الرقيق أولى (قوله فشرطه
أبو الليث أيضا) أى كما شرط بيان القيمة (قوله وشرط الشهيد بيان السن أيضا) أى كما يشترط

عين على حدة) لانه لما
صح دعوى الغصب بلا
بيان فلا ن يصح اذا
بين قيمة الكل جملة
بالاولى وقيل في دعوى
السرقة يشترط ذكر
القيمة ليعلم كونهما
نصبا فاما في غيرها فلا
يشترط عمادية وهذا
كله في دعوى العين لا
الدين فلو ادعى قيمة
شيء مستهلك اشترط
بيان جنسه ونوعه في
الدعوى والشهادة
ليعلم القاضي بماذا يقضى
(واختلف في بيان
الذكورة والانوثة في
الدابة) فشرطه أبو
الليث أيضا واختاره
في الاختيار وشرط
الشهيد بيان السن
أيضا ونماه في العمادية
(وفي دعوى الابداع
لابد من بيان مكانه)
أى مكان الابداع

بيان القيمة والذكورة أو الانوثة قال في المنع وذكر الصدر الشهيد اذا ادعى قيمة دابة مستهلكة لا بد من ذكر الذكورة أو الانوثة ولا بد من بيان السن وهذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى مستقيم لان عنده القضاء بقيمة المستهلك بناء على القضاء بمالك المستهلك لان حق المالك عنده باق في العين المستهلكة فانه قال يصح الصلح عن العين المغصوب المستهلك على أكثر من قيمته فلو لم يكن العين المستهلك ملكا لا يجوز الصلح على أكثر من قيمته لانه حينئذ يكون الواجب في ذمة المستهلك قيمة المغصوب وهو دين في الذمة وان صالح من الدين على أكثر من قيمته لا يجوز واذا كان القضاء بالقيمة بناء على القضاء بمالك المستهلك لا بد من بيان المستهلك في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضى وهذا القائل يقول مع ذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بان يقول فرس أو حمار أو ما أشبه ذلك ولا يكتفى بذلك كراسم الدابة لانها مجهولة له * قال في الفصول العمادية ولا يشترط ذكر اللون والشية في دعوى الدابة حتى لو ادعى انه غضب منه حمار او ذكر شيته وأقام البيئته على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمار فقال المدعى هذا الذي ادعيتة وزعم الشهود كذلك أيضا فنظر واذا اذ بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود بانه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا القضاء للمدعى ولا يكون هذا خلافا في شهادتهم اه * قال في الهندية ادعى على آخر ألف دينار بسبب الاستهلاك أعيانا لا بد وان يبين قيمتها في موضع الاستهلاك وكذا لا بد وان يبين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم اه وفيه وفي دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لان المدعى به في الحقيقة الجزء القاتل من الثوب والدابة كذا في الخلاصة * اذا ادعى جوهر الابد من ذكر الوزن اذا كان غائبا وكان المدعى عليه منكر اكون ذلك في يده كذا في السراجية وفي اللواؤيد كدرره وضوءه ووزنه كذا في خزنة المفتين اه (قوله سواء كان له حل أو لا) لان المودع عليه أن يخلى بينه وبين الوديعة وليس عليه أن ينقلها اليه مطلقا له محسن وما على المحسنين من سبيل فلا بد من بيان مكان الابداع حتى يلزم تسليمها فيه دفعا للضرر عنه لافرق بين ماله حل أو لا * وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي أن تكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فامر به ليحضره لأقيم عليه البيئته على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرقا فامر به بالتخلية حتى أرفع ولا يقول فامر به بالرد كذا في الفصول العمادية (قوله من بيانه) أي بيان موضع النصب لانه يلزم تسليم ما غضبه منه غير أنه اذا كان له حل وموثة لا يلزمه بنقله لانه لا يكاف فوق جنابته فبشترط حينئذ محل بيان النصب (قوله والا حل له لا) أي وان لم يكن له حل وموثة لا يلزم بيان المكان وما فسرنا به هو الموافق للقواعد قال المصنف في النصب ويجب رد عين المغصوب في مكان غضبه قال المؤلف لتفاوت القيم باختلاف الاماكن اه ومقتضاه أن يجب بيان المكان مطلقا الا أن هذا في الهالك وكلام المصنف في القائم * قال في نور العين وفي غضب غير المثلي واهلا كه ينبغي أن يبين قيمته يوم غضبه في ظاهر الرواية وفي رواية يتخير المالك أخذ قيمته يوم غضبه أو يوم هلاكه فلا بد من بيان أهمها قيمة أي اليومين انتهى وان كان المدعى به هالك لا تصح الدعوى الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لانه لا بصير معلوما الا بد كرهذه الاشياء وشترط الخصاص بيان القيمة وبعض القضاة لا يشترطون بيان القيمة كذا في محيط السرخسي اه * والحاصل أنه يجب بيان مكان الابداع مطلقا لان الرد غير واجب على المودع وليس مؤثته عليه بل على المالك والواجب عليه تسليمها له بمعنى عدم المنع فلو لم يبين المكان بما لحق المودع ضرر وهو مرفوع بخلاف النصب فان رد العين المغصوبة في مكان غضبه واجب على الغاصب فلا بد من بيانه ان كان للمغصوب حل وموثة لاختلف القيمي باختلاف الاماكن بخلاف ما لا حل له ولا موثة (قوله يوم غضبه على الظاهر) بصيغة الفعل والمصدر وظاهره جريان خلاف وسيأتي في النصب مانصه ونجب

(سواء كان له حل أو لا)
وفي الغصب ان له حل
وموثة فلا بد) لصحة
الدعوى (من بيانه والا)
حل له (لا) وفي غضب
غير المثلي يبين قيمته
يوم غضبه على الظاهر

القيمة في القيمي يوم غصبه اجما ا ه ط وفي رواية بخبر كمر قريبا عن نور العين (تمه) قال في الهندية
 ودعوى الجد حال انقطاعه لاتصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رد مثله لانقطاعه فله ان يطالبه
 بقيمته يوم الخصومة كذا في الوجيز للكردي وفي دعوى الرهن وأشباهه ان كانت الدعوى بسبب البيع
 يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كانت بسبب الاستهلاك أو بسبب القرض أو بسبب الثمنية لا يحتاج
 الى الاحضار كذا في خزانه المفتين اه (قوله) ويشترط التحديد في دعوى العقار) لانه تعذر التعريف
 بالاشارة لتعذر النقل فصير الى التحديد في الدعوى والشهادة ووجهه عقارات قال في المغرب العقار الضيقة
 وقيل كل ماله أصل كالدار والضيعة اه وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة بان البناء والنخل من
 المنقولات وانه لاشفعة فيهما اذا بيعا بلا عرصه فان بيعا معها وجبت تبعا وقد غلط بعض العصرين فجعل
 النخل من العقار ونبه فلم يرجع كعادته بحر * وذكر بعده على قول الكنز وقيل لخصمه أعطه كفيلا الخ
 عن الفتاوى الصغرى لو طلب المدعى من القاضي وضع المنقول على يد عدل فان كان المدعى عليه عدلا
 لا يجيبه وان فاسقا اجابه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر نقلى اه قال المؤلف هناك
 وظهره ان الشجر من العقار وقد منا خلافة وفي حاشية أبي السعود هناك أقول نقل الجوى عن المقدسي
 التصريح بان الشجر عقار اه قلت ويؤيده كلام المصباح لانه اذا قيل انه عقار يبنى عليه وجوب
 التحديد في الدعوى والشهادة وكيف يمكن ذلك في شجرة بستان بين أشجار كثيرة وفي حاشية أبي السعود
 وقوله لاشفعة فيها الخ يحمل على ما اذا لم تكن الارض محتكرة والا فالبناء بالارض المحتكرة ثبت فيه
 الشفعة لانه لماله من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتي في الشفعة اه (أقول) لكن الذي اعتقده الشارح
 في بابها عدم ثبوت الشفعة فيه بقوله وأما ما جزم به ابن الكمال من أن البناء اذا بيع مع حق القرار يلتحق
 بالعقار فرده شيخنا لملي وأفتى بعدمها تبعا للبرازية وغيرها فليحفظ اه وأقره سيدي الوالدرجه الله
 تعالى وبالغ في الرد على استدلال أبي السعود فراجعته * قال في جامع الفصولين قال جماعة من أهل
 الشروط ينبغي أن يذ كر في الحدود دار فلان ولا يذ كر لزيق دار فلان وعندهما كلاهما سواء طعم
 يكتب في الحد ينتهي الى كذا ويلصق كذا أو لزيق كذا ولا يكتب أحد حدوده كذا وقد قال ح لو كتب
 أحد حدوده دجلة أو الطريق أو المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس بها لظهار
 ما يقع عليه البيع لكن س قال البيع فاسد اذا الحدود فيه تدخل في البيع فاخترنا ينتهي أولي بق أو يلصق
 تحرز عن الخلاف ولان الدار على قول من يقول يدخل الحد في البيع في الموضع الذي ينتهي اليه فاما ذلك
 الموضع المنتهي اليه فقد جعل حدا وهو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد في البيع فالمنتهي
 الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكن عند ذ كر قولنا بحدوده يدخل في البيع وفاقا قالوا والصحيح من
 الجواب أن يقال لو ذ كر في الحد لزيق أو ينتهي أو نحوه تصح الشهادة ولو ذ كر دار فلان أو طريق أو مسجد
 لاتصح الشهادة ط والشهادة كالدعوى فيما من الاحكام * فحس كتب في الحد لزيق الزقيقة أو الزقاق
 واليه المدخل أو الباب لا يكفي لكثرة الازقة فلا بد أن ينسبها الى ما تعرف به ولو كانت لا تنسب الى شيء يقول
 زقيقة بها أي بالمحلة أو القرية أو الناحية ليقع به نوع معرفة (أقول) دل هذا على انه لا يكفي ذ كر الثلاثة
 ويحتمل أن يكون غرضه من قوله لا يكفي فلا بد الخ انه في بيان الرابع لا بد منه كذا وهذا لا يدل على أن بيان
 الرابع لا بد منه اذ بين قولنا بيان الرابع لا بد منه وبين قولنا الرابع لا يبين الا بكذا فرق بين فلا دلالة حينئذ
 والله أعلم بغرضه (وأقول) أيضا بالحدود الثلاثة تميز تلك الزقيقة من سائر الازقة فلانصر الكثرة وأيضا في
 قوله بها أي بالمحلة الخ نظر اذ المعرفة الحاصلة بذ كر المحلة أو القرية تحصل بدون ذ كرها اذ من المعلوم أن الزقيقة
 لا تكون الا بالمحلة أو القرية قد ذ كرها وعدمه سواء لكن يمنع أن الزقيقة لا تكون الا بالمحلة أو القرية لجواز

عمادية (ويشترط
 التحديد في دعوى
 العقار

أن يكون مقابلها أو بقر بها أو نحو ذلك فقط * لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل منهما أرض على حدة
فذكر في الحد الرابع لزيد ملك فلان ولم يذكر الآخر يصح وكذا لو كان الرابع لزيد أرض أو مسجد فذكر
الأرض لا المسجد يجوز وقيل الصحيح أنه لا يصح الفصلان إذا جعل الحد الرابع كله لزيد ملك فلان
فإذا لم يكن كله ملك فلان فدعوا لم تناول هذا الحد ولا يصح كما لو غلط في أحد الأربعة بخلاف سكوتة عن
الرابع * فلو كان المدعى أرضا وكرها أن الفاصل شجرة لا يكفي إذا الشجرة لا تحيط بكل المدعى به
والفاصل يجب أن يكون محيط بكل المدعى به حتى يصير معلوما * فلو شجرة والمسنة تصلح فاصلا
* والحاصل أن الشجرة تصلح فاصلا إذا أحاطت والالا (أقول) ومثل الشجرة البئر وعين الماء عدة
* المقبرة لو كانت ربوة تصلح حدا والافلا أي بان كانت تلا * ط لو ذكر في الحد لزيد أرض الوقف لا يكفي
وينبغي أن يذكر أنها وقف على الفقراء أو على مسجد كذا ونحوه أو في بطن أو ذكروا (أقول)
ينبغي أن يكون هذا وما يتلوه من جنسه على تقدير عدم المعرفة الآبه والافهو تضيق بلا ضرورة * جف
ذ كراسم جد المالك للحد شرط وكذا ذكر جد الواقف لو كان الحد واقفا إذا كان مشهورا معروفا
لا يلبس به غيره * ط لو ذكر لزيد ملك ورثة فلان لا يكفي إذا الورثة مجهولون منهم ذ وفرض وعصبة
وذو رحم جهلت جهالة فاحشة الأيرى أن الشهادة بان هذا وارث فلان لا تقبل لجهالة في الوارث * فلو
لو ذكر لزيد دار ورثة فلان لا يحصل التعريف بذ كراسم والنسب وقيل يصح ذكره حد إلا أنه من
أسباب التعريف عدة * لو كتب لزيد أرض ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا ش كتب لزيد
دار من تركه فلان يصح حدا كتب لزيد أرض مبان وهي لا تكفي كذا ذكره الشارح وقال لأن أرض
مبان وهي قد تكون للغائب وقد تكون أرضا تركه مالكه على أهل القرية بالخراج وقد تكون أرضا
تركت لرعي دواب القرية من وقت الفتح فهي مبان فهنا القدر ما يحصل التعريف (أقول) فيه نظر لأن
أرض مبان وهو لو كان معروفا في نفسه ينبغي أن يحصل به التعريف والجهالة في مالكه وفي جهة تركه
لا يضر التعريف * ط لو جعل الحد طريق العامة لا يشترط فيه ذكرانه طريق القرية أو البلدة لأن
ذكر الحد لا اعلام ما ينهي إليه المحدود وقد حصل العلم حيث انتهى إلى الطريق * ط الطريق يصلح حدا
ولا حاجة فيه إلى بيان طوله وعرضه الأعلى قوله شح فانه قال تبين الطريق بالذراع والنهر لا يصلح حدا عند
البعض وكذا السور وهو رواية عن ح وظاهر المذهب أنه يصلح حدا والحد قد كنهه فانه يصلح حدا عندهما
واختار من قولهما ولا عبرة لمن قال إن النهر يزيد وينقص وإن السور يخرب وأن الطريق يترك السلوك
فيه لأن تبدل دار فلان أسرع من تبدل السور ونحوه فينبغي أن يكون ذلك أولى أي بصلاحيتهما حدا
* ذ لو حد بانه لزيد أرض فلان ولفلان في هذه القرية التي فيها المدعاة أرض كثيرة متفرقة مختلفة تصح
الدعوى والشهادة اه بزيادة وبعض تغيير (قوله كما يشترط في الشهادة عليه) لأنه بها يصير معلوما عند
القاضي (قوله ولو كان العقار مشهورا) لأنه يعرف به مع تعذر الإشارة إليه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وهو الصحيح كذا في الهندية عن السراج الوهاج لأن قدرها لا يصير معلوما إلا بالتحديد درر
(قوله خلافا لهما) أي فان عندهما إذا كان العقار مشهورا شهرة الرجل فلا يحتاج إلى تحديده (قوله
الإذاعرف) بتشديد الراء الشهود الدار بعينها أي بان أشاروا إليها حاضرة وقالوا شهد أن هذه الدار
لفلان فانهم (قوله فلا يحتاج إلى ذكر حدودها) قال شمس الأئمة السرخسي يشترط في شراء القرية
الخالصة أن يذكر حدود المستثنيات من المساجد والمقابر والحياض للعامة ونحوها وأن يذكر مقاديرها
طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التي فيها استثناء هذه الأشياء مطلقا بالتحديد
ولا تقر بروكان أبو شجاع لا يشترط ذلك قال في البحر وما يكتبون في زماننا وقد عرف المتعاقدان جميع

(كما يشترط في الشهادة
عليه ولو كان العقار
مشهورا) خلافا لهما
(الإذاعرف الشهود
الدار بعينها فلا يحتاج
إلى ذكر حدودها)

ذلك وأحاط به علما فقد استردله بعض مشايخنا وهو المختار إذ البيع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة فلا بد من التعيين اه أي بد كحدوده أو بالاشارة اليه في محله (قوله كما لو ادعى ثمن العقار الخ) ظاهره ولو غير مقبوض وفي جامع الفصولين لو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع بمجلس الحكم حتى يثبت البيع عند القاضي بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره لانه دعوى الدين حقيقة اه ومقتضاه أن يفصل في العقار وذ كحدوده تقام مقام احضاره (قوله ولا بد من ذكر بلدة بها الدار) ذ كشيخ الاسلام الفقيه أحمد أبو النصر محمد السمرقندي في شروطه وفي دعوى العقار لا بد أن يذكر بلدة فيها الدار ثم المحلة ثم السكة فيبدأ أولاً بد كرا الكورة ثم المحلة اختيار القول محمد فان مذهبه أن يبدأ بالاعم ثم الاخص وقيل يبدأ بالاعم ثم يقول دار في سكة كذا في محلة كذا وقامه ٢ على النسب حيث يقال فلان ثم يقال ابن فلان ثم يد كرا الجذب ما هو أقرب فيترقى الى الابد وقول محمد أحسن اذ العام يعرف بالخاص لا بالعكس وفصل النسب حجة ٣ عليه اذ الاعم اسمه فان أحمد في الدنيا كثير فان عرف والاترقى الى الجذب كذا في جامع الفصولين برمن ط والذي في شرح أدب القاضي يجب على المدعي وعلى الشهود والاعلام باقصى ما يمكن وهو في الدار بالبلدة ثم المحلة التي فيها الدار في تلك البلدة ثم يبين حدود الدار لان أقصى ما يمكن في التعريف هذا انتهى والشارح تبع ما في جامع الفصولين قال ط والذي يظهر الاول ٥ تأمل وذ ك بعض الافاضل على هامش الدر قوله ولا بد من ذكر بلدة بها الدار الخ وقال بعضهم لا يلزم وذ ك المرغيناني ٤ انه لو سمع قاض تصح هذه الدعوى وقال القهستاني ويشترط تحديد الدار بما لا يتغير كالدار والارض والسور والطريق فخرج النهر لانه يزيد وينقص ويعمر ولولم تحدد وقضى بصحة ذلك لفظاً انتهى (أقول) اكن قد علمت مما قدمناه قريبا عن الفصولين انه لا عبرة لمن قال ان النهر يزيد وينقص الخ فلان نفسه (وأقول) لكن المشاهد في ديار نادمشق الشام وبعض أنهارها في بعض المحلات كنه بردي فانه كثيرا ما يترك أرضه ويمشي في أرض أخرى مملوكة للغير ويمر على ذلك أعوام كثيرة بسبب انحدر الماء الى تلك الارض ويسفلها ويجعلها لطريقا آخر فتتغير الحدود وتصبح نسيانسيا وعليه فالنهر لا يصلح أن يكون حدا الا اذا كان جريا في أرض لا يمكن للماء نحرها وتغيير محله بان كانت حافته مبنيتين بالاجر والاسجار والمونة أو كان جريا في أرض منقوبة من صخر أو نحو ذلك والله تعالى أعلم (قوله كما في النسب) أي اذا ادعى على رجل اسمه جعفر مثلاً فان عرف والاترقى الى الاخص فيقول ابن محمد فان عرف والاترقى الى الجذب (قوله ويكتفى بد كرا ثلاثة) لان لا كتحكم السكل زيلمي فيجعل الرابع بازاء الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الجذب الاول فصولين * وفي الجموي وقال زفر لا بد من ذكر الحدود الاربعة لان التعريف لا يتم الا بها ولنا أن لا كتحكم السكل على أن الطول يعرف بد كرا الحدين والعرض باحد هما وقد يكون بثلاثة روي عن أبي يوسف يكتفى الاثنان وقيل الواحد والفتوى على قول زفر ولذا وقال غلطت في الرابع لا يقبل وبه قالت الثلاثة وهذه احدي المسائل التي يفتى بها بقول زفر كما أشرت الى ذلك في منظومتي فيما يفتى به من أقوال زفر بقولي

دعوى العقار بها لا بد أربعة * من الحدود وهذا بين وجل

اه ط بزيادة لكن قال سيدي عبد الغني النابلسي في شرحه على المحبية بعد كلام طويل فاذا كانت الحدود الثلاثة كافية عند الأئمة الثلاثة كان الفتوى على ذلك فقول زفر لانه لا بد من الحدود الاربعة غير مفتى به اه (أقول) وكون الفتوى على قول زفر لم أجده في كتب المذهب ولا في نظم سيدي الوالدرجه الله تعالى المسائل العشرين التي يفتى بها على قول زفر (قوله فلوترك) أي المدعي أو الشاهد الرابع صح حكما في الترك والغلط واحد (قوله وان ذكره) أي الحد الرابع وغلط فيه لا أي لا يصح وهو المفتى به ط لانه

كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (ولا بد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة) فيبدأ بالاعم ثم الاخص فالأخص كما في النسب (ويكتفى بد كرا ثلاثة) فلوترك الرابع صح وان ذكره وغلط فيه لا ملتقى لان المدعي يختلف به ثم انما ثبت الغلط

٢ أي هذا القائل اه

منه

٣ أي على ذلك القائل

اه

٤ قوله لو سمع قاض

الخ هكذا بالاصل ولبحرر

اه مصححه

يختلف المدعي ولا كذلك بتركه ونظيره اذا ادعى شراء شيء ثمن منقود فان الشهادة تقبل وان سكتوا عن بيان جنس الثمن ولو ذكره واختلفوا فيه لم تقبل كذا في الزيلعي (قوله باقرار الشاهد) كذا في البحر وفي الجوى والغلط انما يثبت باقرار المدعي انه غلط الشاهد والظاهر ان الغلط يثبت بهما مالوا دعوى المدعي عليه الغلط لا تسمع هذه الدعوى ولو اقام بينة لا تقبل وبيانه في البحر وغيره (قوله فصولين) وعبارته وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد اني غلطت فيه مالوا دعاه المدعي عليه لا تسمع ولا تقبل بينته لان دعوى غلط الشاهد من المدعي عليه انما تكون بعد دعوى المدعي وجواب المدعي عليه حين اجاب المدعي فقد صدقه ان المدعي بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط مناقضا بعده او تقول تفسير دعوى الغلط ان يقول المدعي عليه احد الحدود ليس ما ذكره الشاهد او يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم كل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اه قال العلامة الرملي في عبارة لفصولين اسقاط من أصل النسخة ولا بد منه وهو بعد قوله بدعوى الغلط بعده مناقضا فينبغي ان يفصل أيضا ويمكن ان يغلط لما لفته لتعدد المدعي فلا تناقض ثم قال او تقول الخ وقد كتبت على نسختي جامع الفصولين في هذا المحل كتابة حسنة فراجعها فافهم مفيدة وفي جامع الفصولين أيضا أقول لو قال بعض حدوده كذا لا ما ذكره الشاهد والمدعي ينفى ان تقبل بينته عليه من حيث اثباته ان بعض حدوده كذا فينبغي ما ذكره المدعي ضمنا فيكون شهادة على الاثبات لا على النفي وبدل عليه مسألة ذكرت في فصل التناقض انه ادعى دارا محدودة فاجاب المدعي عليه انه ملكي وفي يدي ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده لم يسمع لان جوابه اقرار بانته بهذه الحدود وهذا اذا اجاب بانه ملكي مالوا اجاب بقوله ليس هذا ملكك ولم يزد عليه يمكن الدفع بعده بخطأ الحدود كذا حكى عن ط انه لقن المدعي عليه الدفع بخطأ الحدود اقول دل على هذا ان المدعي عليه لو برهن على الغلط يقبل فدل على ضعف الجوابين المذكورين فالحق ما قلت من انه ينفى ان يكون على هذا التفصيل والله تعالى اعلم انتهى قال في نور العين جميع ما ذكره المعترض في هذا البحث محل نظر كما لا يخفى على من تأمل وتدبر انتهى (أقول) والمخلص كما ذكره السامحاني ان يقول المدعي عليه هذا المحدود ليس في يدي فيلزم ان يقول الخصم بل في يدك ولكن حصل غلط فيمنع به ولو تدارك الشاهد الغلط في المجلس يقبل أو في غيره اذا وفق قال في البرازية ولو غلطوا في حد واحد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عندا مكان التوفيق بان يقول كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور اه وفيه مسائل أحيت ذكرها هنا تيممًا للفائدة * وفي ذ بين حدوده ولم يبين انه كرم أو أرض أودار وشهدا كذلك قيل لا تسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع لو بين المصر والمحلة والموضع * ادعى عشر ٢ دبرات أرض وحد التسع لا الواحدة لو كانت هذه الواحدة في وسط التسع تقبل ويقضى بالجملة لا على طرف * جف ادعى سكنى دار ونحوه وبين حدوده لا يصح اذا السكنى نقلى فلا يجذب شي * فس وان كان السكنى نقليا السكن لما اتصل بالأرض اتصالاً تأييداً كان تعريفه بما به تعريف الأرض اذ في سائر النقليات انما لا يعرف بالحدود لا مكان احضاره فيستغنى بالاشارة اليه عن الحد أما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب في البناء تركيب فرار فالتحقق بما لا يمكن نقله أصلاً انتهى (أقول) والمراد بالسكنى ما ركب في الأرض كما ظهر من كلامه أي لأنه منقول نعتاً احضاره فلا يكفي تحديده ولا بد من الاشارة اليه عند الدعوى والشهادة والحكم عليه وقوله وان كان السكنى نقليا الخ هذا قول آخونقله عن فتوى رشيد الدين أي فيكفي تحديده وان كان نقليا لانه التحق بالعقار لا اتصاله بالأرض اتصال فرار (أقول) ومنه يظهر حكم حادثة الفتوى وهي مالوا أراد متولى أرض وقف معلومة انتزاعها من يد مستأجرها بعد مضي مدة الاجارة ورفع يده عنها وكان قد غرس وبنى فيها المستأجر باذن متوليها بحق القرار فثبت بناءه وأشجاره الموضوعه في الأرض على الوجه المذكور لدى الحاكم الشرعي بذلك

باقرار الشاهد فصولين

٢ الدبرات قطعة من

الأرض تزرع قاموس

حدود الارض فقط من غير اشارة الى البناء والاشجار وحكمه الحاكم الشرعي بحق القرار فيها فانه يصح على هذا القول الثاني سيما وقد اتصل بحكم الحاكم (وأقول) أيضا قد تأيد ذلك بامر السلطان نصره الرحمن كما سمعته في المنقول الذي يحتاج نقله الى مصرف وقد تأيد ذلك عندي بعده بفتوى من مفتي الانام بواهم الله دار السلام أفتوا فيها بصحة حجج الاحترام طبق هذا المرام هذا ما ظهر لي في هذا المقام فتأمل منه منصفاً بكامل الامام وفيه بر من طظه شري علوية ليس له سفلى يحد السفلى لا العلوا والسفلى مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من تحديده وتحديده يعني عن تحديد العلوا والسفلى يعرف بتحديد السفلى ولان السفلى أصل والعلو تبع فتحدد الاصل أولاً قال طي هذا اذا لم يكن حول العلو حجرة فلو كانت ينبغي أن يحد العلوا لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه وهو محده وقد أمكن (قوله وأسماء اذ ساءهم) جمع نسب بمعنى منسوب اليه قال في البحر المقصود الاعلام اه وفي المتنقط ربما لا يحد الا بذكر الجد واذا لم يعرف جده لا يميز عن غيره الا بذكر مواله اؤذ كرحفته أو وطنه أو دكانه أو حليته فانما التمييز هو المقصود فيحصل بما قل أو أكثر اه ولو ذكر مولى العبد وأبامولاه يكنى على المفتي به ط (قوله والا اكتفى باسمه لحصول المقصود) قال في الفصولين أما الدار فلا بد من تحديده ولو مشهوراً عند أبي حنيفة وتما حده بذ كرجد صاحب الحد وعندهما التحديد ليس بشيرط في الدار المعروف كدار عمر بن الحرث بكوفة فعلى هذا لو ذكر لزيق دار فلان ولم يذ كر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه اذا الحاجة اليهما الاعلام ذلك الرجل وهذا بما يحفظ جدا اه وفيه ولو جعل أحد الحدود أرض المملكة يصح وان لم يذ كر انه في يد من لانه في يد السلطان بواسطة يد نائبه انتهى وهذا اذا كان الامير واحداً ولو كان اثنين لا بد أن يبين اسم الامير ونسبه كما في الخلاصة * رجل ادعى داراً في يد رجل فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار قال لا ثم ادعاها وبين الحدود لا تسمع أما اذا قال لا أعرف أسامى أصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثانية فتسمع ولا حاجة الى التوفيق كذا في الهندية عن الخلاصة * وفيها ولو أنه قال لا أعرف الحدود ثم ذكر الحدود بعد ذلك ثم قال عنيت بقولي لا أعرف الحدود لا أعرف أسماء أصحاب الحدود وقبل ذلك منه وتسمع دعواه كذا في الذخيرة * رجل ادعى محدودة وذ كر حدودها وقال في تعريفها وفيها أشجار وكانت المحدودة بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذكر مكان الاشجار الحيطان ولو كان المدعى قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التي ذكر تبطل دعواه * ولو ادعى أرضاً ذكر حدودها وقال هي عشر دبروات أرض أو عشر جرب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي أرض يبذ فيها عشر مكابيل فاذا هي أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود ووافقت دعوى المدعى لا تبطل دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهي غير محتاجة اليه كذا في فتاوى قاضي خان * وفي الهندية رجل ادعى على رجل انه وضع على حائط له خشباً وأجرى على سطحه ماء أو في داره ميزاباً وادعى انه فتح في حائط له باباً أو بني على حائطه بناء أو ادعى انه رمى التراب أو الزبل في أرضه أو دابة ميتة في أرضه أو غرس شجراً أو ما فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بان بين طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذ كر الحدود وموضعها فاذا صحت دعواه وأنكر المدعى عليه يستحلفه على السبب ولو كان صاحب الخشب هو المدعى فقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان لي على حائط هذا الرجل خشب فوقه أو قلته لابعده وان صاحب الحائط يمنعني عن ذلك لا تسمع دعواه مالم يصحح وتصحيح الدعوى بان بين موضع الخشب وان له حق وضع خشبة أو خشبتين أو ما أشبه ذلك وبين غلط الخشبة وخفتها فاذا صحت الدعوى وأنكر المدعى عليه يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي بدعى وهو كذا وكذا

(وذ كر أسماء أصحابها)
أى الحدود (وأسماء
أصحابهم ولا بد من ذكر
الجد) لكل منهم
(ان لم يكن) الرجل
مشهوراً والا اكتفى باسمه
لحصول المقصود

مطلب
المقصود التمييز لمعرفة
الحد

في موضع كذا من الحائط في مقدم البيت أو مؤخره حق واجب له فاذا نكل ألزمه القاضي حقه اه (قوله) وذكر أنه أي العقار في يده الخ) أي لأن المدعى عليه لا يكون خصما الا اذا كان العقار في يده فلا بد من ذكره وانما خصه في الذ كر لان الكلام فيه والا فالمنقول كذلك ولذا جعل صاحب البحر الضمير راجعا الى المدعى الشامل للمنقول والعقار قال ولم اخصه بالعقار كما فعل الشارح لكونه شرطا فيهما اه وفي كلامه اشارة الى أن ذلك في الدعوى أما اذا شهدوا بمنقول انه في ملك المدعى تقبل وان لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم شهدوا بالملك له وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعرض والبينة تكون على مدعى العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لا تقطع يد المدعى عليه والاول أصح وفيما سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان كذا في الخانية بحر (قوله ان كان منقولا) هذا تكرار لا حاجة اليه مع قوله فيما تقدم في المنقول ذكر انه في يده بغير حق الا أن يقال انما ذكره مع ما تقدم لبشيران في العقار لا يتأتى ذلك لان اليد لا تستولى عليه ولذا لا يثبت فيه الغصب تأمل (قوله لما سر) أي من احتمال كونه مرهونا في يده أو محبوسا بالثمن في يده أي ليصير خصما (أقول) هذا يشمل العقار والتقييد لا يفيد وهكذا قال صدر الشريعة وفي القهستاني ويزيد أيضا في العقار عند بعض المشايخ كافي قاضيخان وهو المختار عند كثير من أهل الشروح ومثله في الخزانة (قوله ولا يثبت يده) أي يد المدعى عليه بتصادقهما لان اليد فيه غير مشاهدة ولعله في يد غيره مما تواضع عليه ليكون له ما ذر يعة الى أخذه بحكم الحاكم عيني وسببنا اليه الشارح لكن اعترض على تعليل العيني بانه لا يشمل ما لا يمكن حضوره الى مجلس الحكم كصبرة برورجي كبيرة ونحو ذلك فينبغي أن يلحق بالعقار لمشابهة (أقول) هذا الاعتراض في غاية السقوط لما سبق وسيجيء أن مانع من نقله من المنقول يحضره القاضي أو يبعث أمينا أو نائبه فيسمع ويقضى ثم يمضي القاضي في صورة الحضور مشاهدا أيضا وفي صورة بعث القاضي كالمشاهد. ولذلك أمضى قضاءه بخلاف العقار فان كونه في يد المدعى عليه قد لا يشاهده القاضي وان حضر عنده ولذلك صرحوا بان نبوت يده عليه بالبينة لا غير (أقول) وهذا مما يقع كثيرا ويغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب في الصكوك فأقر بوضع يده على العقار المذكور فلا بد أن يقول المدعى انه واطع يده على العقار ويشهد له شاهدان ولذا انظم سيدي الوالدرجه الله تعالى ذلك بقوله

واليد لا يثبت في العقار * مع التصديق فلا تمارى

بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصبا أو شراء مدعى

(قوله بل لا بد من بينة) أي من المدعى تشهد أنهم عاينوه في يده أي لصحة القضاء بالملك ولا يشترط ذلك لصحة الدعوى قال في الخانية قال أبو بكر لا تقبل بينة المدعى على الملك ما لم يقم البينة أنها في يد ذي اليد ومثله في القهستاني بأوضح بيان ثم قال واذا شهدوا انه في يده يسألهم القاضي انهم شهدوا عن سماع أو معاينة لانهم بما سمعوا اقراره أنه في يده وهذا لا يختص به فأنهم لو شهدوا على البيع مثلا يسألهم عن ذلك لانها شهادة بالملك للبائع والملك لا يثبت بالاقرار (قوله أو علم قاض) هذا بناء على ان القاضي يقضى بعلمه وكثيرا ما يذكر ونه في المسائل والمفتي به انه لا يقضى بعلمه فعليه لا بد من البينة (قوله لا احتمال تزويرهما) هو الصحيح اعترضه صدر الشريعة بان تهمة المواضع ثابتة مع اقامة البينة أيضا فان الدار مثلا اذا كانت أمانة في يد المدعى عليه فتواضع على ان لا يقر بالامانة فيقيم البينة على اليد ثم انها ملكه فيقضى عليه وأجيب بان تهمة المواضع في صورة الاقرار ظاهرة وقرينة بل أكثر وفي صورة اقامة البينة خفية وبعيدة بل باذرة وأبعد لان مبنى ذلك على مواضع الخصمين وشاهدي زور وارتكاب ضرر فان المدعى عليه اذا

(و) ذكر (أنه) أي
العقار (في يده) ليصير
خصما (ويزيد) عليه
(بغير حق ان كان)
المدعى (منقولا)
لما سر (ولا يثبت يده
في العقار بتصادقهما
بل لا بد من بينة أو
علم قاض) لاحتمال
تزويرهما بخلاف المنقول

حكم عليه وأخرجت من يده يتضرر فتدبر وعند البعض يكفي تصديق المدعى عليه أنها في يده ولا يحتاج إلى إقامة البينة لأنه إن كان في يده وأقر بذلك فالمدعى يأخذ منه إن ثبت ملكيته بالبينة أو باقرار ذي اليد أو نكوله وإن لم يكن في يده لا يكون للمدعى ولاية الاخذ من ذي اليد لأن البينة قامت على غير خصم فالضرر لا يلحق الابدى اليد على أن التزوير يوجد لو كانت في يده أمانة ولم يذكر الا مجرد أنها في يده كما علمت (قوله لمعاينة يده) قد مناقر بيا الاعتراض على هذا التعليل وإن الاعتراض المذكور في غاية السقوط فلا تنس (قوله ثم هذا) أي عدم ثبوت اليد بالتصادق (قوله ملكا مطلقا) أي بلا بيان سبب الملك (قوله فلا يفتقر لبينة) أي أنه في يده بغير حق كافي العمادية وغيرها وظاهره أنه يصح دعوى العقار بلا بيان سبب وقال في البحر فظهر بما ذكرناه وأطلقه أصحاب المتون أنه يصح دعوى الملك المطلق في العقار بلا بيان سبب الملك ثم نقل عن البرازية إن صحة دعوى الملك المطلق في العقار في بلاد لم يقدم بناؤها أمان في بلد قدم بناؤه فلا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه بينها فيه وظاهره اعتماد الاول هذا خلاصة كلامه وقيد بالدعوى لأن الشاهد إذا شهد أنه ملكه ولم يقل في يده بغير حق اختلفوا فيه والصحيح الذي عليه الفتوى أنه يقبل في حق القضاء بالملك لافي حق المطالبة بالتسليم حتى لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لا أدري يقبل على الملك نص عليه في المحيط كافي شهادة البرازية فظهر أن المدعى لو ادعى أنه في يد المدعى عليه بغير حق وطالبه وشهد شاهداً أنه ملك المدعى وأنه في يد المدعى عليه عن معاينة يقضى القاضي بالملك والتسليم إذ لا فرق في ذلك بين أن يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد أو فريقين كافي غاية البيان مفصلاً (قوله لان دعوى الفعل) أشار بهذا إلى الفرق بين دعوى الملك المطلق ودعوى الفعل وحاصله ان دعوى الفعل كأنصح على ذي اليد تصح على غيره أيضاً فانه يدعى عليه التملك والتملك وهو كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضاً فعدم ثبوت اليد لا يمنع صحة الدعوى أما دعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بازالة اليد وطلب ازالته لا يتصور الا لمن صاحب اليد وبقاراره لا يثبت كونه ذايد لاحتمال المواضع أفاده في لبحر (قوله و ذكر أنه يطالبه به) أي سواء كان عيناً أو ديناً منقولاً أو عقاراً فلو قال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على ذلك لم يصح مالم يقل للقاضي مره حتى يعطيه وقيل تصح وهو الصحيح فهتاني قال العلامة أبو السعود وليس المراد لفظ وأطالبه به بل هو أو ما يفيد من قوله مره ليعطيني حتى وأما أصحاب الفتاوى كالا خلاصة جعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً فالصحيح على ما في الفتاوى عدم اشتراط المطالبة أصلاً كذا بخط شيخنا اه ومثله في العمدة وسيأتي في دعوى الدين قريباً (قوله لتوقفه) أي توقف دعوى العقار ذكر الضمير وإن كان المرجع مؤثلاً كتنسبه التذكير من المضاف إليه (قوله ولا احتمال رهنه أو حبه بالثمن) أول دفع التأجيل في نحو الدين وكل ذلك يزول بالمطالبة (قوله وبه) أي بذكر أنه يطالبه لانه لا مطالبة له إذا كان محبوساً بحق (قوله استغنى عن زيادة بغير حق) فرجع الكلام إلى موافقة صدر الشريعة في النسوية بين المنقول والعقار (قوله فافهم) أشار به إلى أن ذكر كونه بغير حق غير لازم في العقار والمنقول لان المطالبة تغني عنه (قوله ولو كان ما يدعيه ديناً) أي في الذمة (قوله مكبلاً أو موزوناً) انما قيد به لانه هو الذي يمكن ثبوته في الذمة ويلحق به المنذرع إذا استوفى شروط السلم وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض واللبن الذي سمي فيه ملبناً معلوماً ونحو ذلك مما يمكن ثبوته في الذمة (قوله نقداً أو غيره) تعميم في الموزون (قوله ذكر وصفه) انه جيد أو ردي لانه لا يعرف الا به وانما يحتاج إلى ذكر وصفه إذا كان في البلد نقوداً مختلفة أما إذا كان في البلد نقداً واحداً فلامحوى زاد في الكنز وأنه يطالبه به قال في البحر هكذا اجزم به في المتون والشروح وأما أصحاب الفتاوى فجعلوا اشتراطه قولاً ضعيفاً كافي العمدة انتهى ولا يخفى أنه كان ينبغي للمصنف ذكره هنا أي في

لمعاينة يده ثم هذا ليس على اطلاقه بل (إذا ادعى) العقار (ملكاً مطلقاً) أما في دعوى الفسب (و) دعوى (الشراء) من ذي اليد (فلا) يفتقر لبينة أيضاً برازية (و) ذكر (أنه) يطالبه به (لتوقفه) على طلبه ولا احتمال رهنه أو حبه بالثمن وبه استغنى عن زيادة بغير حتى فافهم (ولو كان) ما يدعيه (ديناً) مكبلاً أو موزوناً نقداً أو غيره (ذكر وصفه) لانه لا يعرف الا به (ولا بد) لدعوى المثليات

دعوى الدين كما ذكره في دعوى العقار لما قالوا ان مافي المتون والشروح مقدم على مافي الفتاوى لكن هذا عند التصريح بتصحيح كل من القولين أو عدم التصريح أصلاً ما لو ذكرت مسألة في المتون ولم يصرحوا بتصحيحها بل صرحوا بتصحيح مقابلهما فقد أفاد العلامة قاسم ترجيح الثاني لانه تصحيح صريح ومافي المتون تصحيح التزامي والتصحيح الصريح مقدم على التصحيح الاتزامي أى التزام المتون ذكر ما هو الصحيح في المذهب كما تقدم في رسم المفتي أول الكتاب قال ط ولو استغنى عن ذكر الدين وأدخله في جملة المثليات التي ذكر حكمها بعد لكان أخصر (قوله من ذكر الجنس) كخطة والنوع كبلدية أو حورانية والصفة كجيدة والقدر كعشرة أو قفزة ان كان كيليا وعشرة أو رطل ان كان وزنيا (قوله وسبب الوجوب) بان يقول بسبب بيع صحيح جرى بينهما (قوله لم نسمع) وكذا لو ادعى ما لا بسببه كحساب جرى بينهما لا يصح لان الحساب لا يصلح سببا لوجوب المال كما في مشتمل الاحكام والهندية عن الخلاصة وفي الاشياء لا يلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا في المثليات ودعوى المرأة لدين على تركه زوجها ولو ادعى مكيا مثلا فلا بد من بيان سبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب حتى من أسلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء تحرزا عن النزاع وكذا لو ادعت المرأة على تركه الزوج لم نسمع ما لم تبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وهي تسقط بموته جملة اه وفي الظهيرية وان وقعت الدعوى في الدين فلا بد من بيان السبب لانه لا يجب في الذمة الا بالاستهلاك بخلاف دعوى الاملاك والاعيان فلا يحتاج (قوله في مكان عيناه) هذا عند الامام وعندهما في مكان العقد وهذا فيما له حل وموثة وما لا حل له ككسك لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء اتفاقا ويوفى حيث شاء كما تقدم في السلم وينبغي على قولها ان يذكر في الدعوى مكان العقد فيما له حل وموثة لان عندهما يجب تسليمه فيه يراجع وقد منافي هذا الباب انه يذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزنيا وانتقاد بالمجلس حتى يصح الخ فراجع (قوله وفي نحو قرض الخ) أى وفي دعوى نحو القرض الخ ولا بد ان يذكر انه اقترضه كذا من مال نفسه لجواز ان يكون وكيل بالاقراض والوكيل بالاقراض سفير ومعتبر لا يطالب بالاداء ويذكر أيضا انه صرف ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك ديناً عليه اجماعا لان القرض عند أبي يوسف لا يصير ديناً في ذمة المستقرض الا بصرفه في حوائج نفسه اه فلو كان باقياً عند المستقرض لا يصير ديناً عنده ونحو القرض ممن المبيع فانه يتعين مكان العقد للايفاء ط قال صدر الاسلام لا يشترط بيان مكان الايفاء في القرض وتعيين مكان العقد هندية عن الوجيز لا كردى (قوله وعصب واستهلاك في مكان القرض) وهذا فيما له حل وموثة والا فلا كما تقدم قريبا (قوله ونحوه) أى من الغصب والاستهلاك فيتعين مكانهما للتسليم وقد مثل ذلك في البحر بالمنطقة لما أن محل ذلك فيما له حل وموثة قال في البحر ثم اعلم ان في كلام أصحاب المتون والشروح في دعوى قصور اقاتهم لم يبينوا بقية شرائط دعوى الدين ولم يذكر ادعوى العقد • أما الاول ففي دعوى البضاعة والوديعة بسبب موته مجهلا لا بد ان يبين قيمته يوم موته اذ هو يوم الوجوب وفي المضاربة بموت المضارب مجهلا لا بد من ذكر ان مال المضاربة يوم موته نقد أو عرض لان العرض بدعى قيمته وفي مال الشركة لا بد من ذكر انه مات مجهلا لمال الشركة أو للمشتري بما لها اذا ما لها يضمن بمثلها والمشتري بما لها يضمن بالقيمة • ولو ادعى ما لا بكفالة لا بد من بيان المال باى سبب لجواز بطلانها اذا الكفالة بنفقة المرأة اذا لم تنفذ كرمدة معلومة لانصح الا أن يقول ما عشت أو دمت في كساحه والكفالة بمال الكتابة لانصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان يقول وأجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجوز ولا يشترط بيان المكفول عنه كما في الخانية ولو ادعت امرأة ما لا على ورثة الزوج لم يصح ما لم تبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وهي تسقط بموته وفي دعوى

من ذكر الجنس والنوع
والصفة والقدر وسبب
الوجوب) فلو ادعى
كردينا عليه ولم يذكر
سبب لم نسمع واذا ذكر
في السلم انما له المطالبة
في مكان عيناه وفي نحو
فرض وغصب واستهلاك
في مكان القرض
ونحوه بحر فليحفظ

مطلب فيما يجب ذكره
في دعوى العقد
مطلب في كلام المتون
والشروح في الدعوى
قصور اذ لم يبينوا بقية
الشروط

الدين على الميت لو كتب توفى بلا أدائه وخلف من التركة يبد هذا الوارث ما يفي نسمع هذه الدعوى وان لم
بين أعيان التركة و به يفتى لكن انما يأمر القاضي الوارث باداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو أنكر
وصولها اليه لا يمكن اثباته الا بعد بيان أعيان التركة في يده ما يحصل به الاعلام * ولو ادعى الدين بسبب
الوراثة لا بد من بيان كل ورثته وفي دعوى السعاية به الى الحاكم لا يجب ذكر قابض المال ولو كان في محضر
دعواها لا بد أن يبين السعاية لينظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سعى بحق فلا يضمن * ولو ادعى
الضمان على الأمر انه أمر فلانا وأخدمته كذا تصح الدعوى على الأمر لو سلطانا والافلا * وأما دعوى
العقد من بيع واجارة و وصية وغيرها من أسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع فلان منه
طنا أو راعيا في حال نفاذ تصرفه لاحتمال الاكراه وفي ذكر التخارج والصلح عن التركة لا بد من بيان
أنواع التركة وتحديد العقار و بيان قيمة كل نوع ليعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من قيمة نصيبه لانهم لو
استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعى على أزيد من نصيبه لم يجز عندهم كافي الغصب اذا استهلكوا الأعيان
وصالحوا في دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره هذا ما جرته من كلامهم اه قلت انما تركوا
ذكر ذلك لذكركم حكم كل واحد في باب وفي كتب الشروط استوفوا هذا قال في الهندية وان ادعى الخنطة
أو الشعر بالامناء فالمختار للفتوى أنه يسأل المدعى عن دعواه فان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا يفتى
بالصحة وان ادعى بسبب بيع عين من أعيان ماله بخنطة في الذمة أو بسبب السلم يفتى بالصحة هكذا في
الذخيرة وان ادعى مكايلة حتى صحت الدعوى بلا خلاف وأقام البينة على اقرار المدعى عليه بالخنطة أو الشعر
ولم يذكر الصفة في اقراره قبلت البينة في حق الجير على البيان لاني حق الجير على الاداء كذا في المحيط *
وفي الذرة والمج يعتبر العرف كذا في الفصول العمادية * اذا ادعى الدقيق بالفقير لا تصح ومتى ذكر الوزن
حتى صحت دعواه لا بد أن يذكر دقيق منخول أو غير منخول مخبوز أو غير مخبوز والجودة والوساطة والرداءة
هكذا في الظهيرية * واذا ادعى على آخر مائة عدلية غصبا وهي منقطة عن أيدي الناس يوم الدعوى
ينبغي أن يدعى قيمته غير ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تعتبر القيمة يوم الدعوى والخصومة وعند أبي
يوسف رحمه الله تعالى يوم الغصب وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع ولا بد من بيان سبب وجوب
الدراهم في هذه الصورة كذا في الذخيرة وفي الدين لو ادعى المديون انه بعث كذا من الدراهم اليه أو قضى
فلان دينه بغير أمره صحت الدعوى ويخلف ولو ادعى عليه قرض ألف درهم وقال وصل اليك بيد فلان وهو
مالي لا سمع دعواه كافي المين كذا في الخلاصة وفي دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر اذا كانت
الاجرة دراهم أو عدلية ينبغي أن يذكر كذا دراهم كذا عدلية راجحة من وقت العقد الى وقت الفسخ كذا
في الذخيرة * وفي دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستأجر وكذا ممن مبيع مقبوض ولم يبين
البيع أو محدودا ولم يحدده وهو الاصح ولو ادعى على آخر انه استأجر المدعى لحفظ عين معين مائة و وصفه كل
شهر بكذا وقد حفظه مدة كذا فوجب عليه أداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى
ينبغي أن تصح الدعوى اه * واختلفوا في اشتراط حضرة المستعير مع المعير في دعوى المستعار وحضرة
المودع مع المودع في دعوى الوديعة وكذا في اشتراط حضور المزارع مع رب الارض في دعوى الارض
بزازية قال في الهندية تشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن
وأما حضرة المزارع فهل هي شرط في دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمستأجر يشترط
حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك وان لم يثبت لا يشترط هذا في دعوى الملك المطلق
أما اذا ادعى على آخر غصب ضيعته وأنها في يد المزارع فلا تشترط حضرة المزارع لانه يدعى عليه الفعل
ولو كانت الدار في يد البائع بعد البيع فجاء مستحق واستحقها لا يقضى بالاداء له الاجرة البائع والمشتري

مطلب في شروط دعوى
العقد

كذافي الخلاصة ولو ادعى مسيل ماء في دار الآخر لا بد أن يبين أنه مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء وينبغي أن يبين موضع المسيل أنه في مقدم البيت أو مؤخره ولو ادعى طرف يقافي دار الآخر ينبغي أن يبين طوله وعرضه وموضعه من الدار جامع الفصولين * وفيه وفي دعوى الاكراه على بيع وتسليم ينبغي أن يقول بعته مكرها وسلحته مكرها ولي حتى فسخه فافسحه ولو قبض ثمنه يذكر وقبض ثمنه مكرها ويرهن على كل ذلك أموالا ادعى عليه أنه ملكي وفي بده بغير حق لا تسمع اذ يبيع المكره بغير الملك بقبضه فلا استرداد بسبب فساد البيع ينبغي أن يكون كذلك * وفيها لو ادعى فساد البيع يستفسر عن سبب فساده لجواز أن يظن الصحيح فاسدا وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره كما لو ادعى السعاية فلا حاجة الى تعيين العون (قوله ويسأل القاضي) أي بطلب المدعى وقيل ان كان المدعى جاهلا يسأل القاضي المدعى عليه بدون طلبه اهـ سراجية وفيها اذا حضر الخصمان لا بأس أن يقول مالكما وان شاء سكت حتى يتدناه بالكلام واذا تكلم المدعى بسكت الآخر ويسمع مقالته فاذا فرغ يقول للمدعى عليه بطلب المدعى ماذا تقول وقيل ان المدعى اذا كان جاهلا فان القاضي يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعى اهـ وفي شهادات الخزانة يجوز للقاضي أن يأمر رجلا يعلم المدعى الدعوى والخصومة اذا كان لا يقدر عليها ولا يحسنها اهـ (قوله بعد صحتها) أي اذا جازت وقامت دعوى المدعى برعاية ما سبق من شروط صحتها (قوله لعدم وجوب جوابه) الاولى أن يعلل بعدم الباعث على السؤال فتأمل ط (قوله فيها) انما قدره فرارا من استعمال قضي الآتي في كلام المصنف في حقيقته ومجازة لان الاقرار حجة ملزمة بنفسه ولا يحتاج فيه الى القضاء فاطلاق اسم القضاء فيه مجاز عن الامر بالخروج عما لزمه بالاقرار كما صرح به في التبيين اهـ بخلاف البينة فان الشهادة خبر محتمل وبالقضاء تصير حجة وسقط احتمال الكذب كذافي التبيين فقول الشارح فيها أي فبالقضية المطلوبة حصل المقصود ولزمه الحق سواء قضى به القاضي أولا وبالقضاء لا يفتأ أمر زائد لا يرى أنه يلزمه الحق باقراره عند غير القاضي أو أنكر الخصم فبرهن المدعى قضى عليه بالبينة ولزمه الحق بالقضاء ويثبت حكم البينة به أما بدون القضاء فلا يثبت بالبينة حكم وكذا لا تعتبر في غير مجلس القاضي قال في الاشياء لا يجوز للمدعى عليه الانكار اذا كان عالما بالحق الا في دعوى العيب فان للبائع انكاره ليقيم المشتري البينة عليه ليتمكن من الرد على بائعه وفي الوصي اذا علم بالدين كذافي بيوع النوازل قال في البحر وظاهر ما في الكتاب أن القاضي لا يمهل المدعى عليه اذا استمهله وليس كذلك في البرازية ويمهله ثلاثة أيام ان قال المطلوب لي دفع وانما يمهله هذه المدة لانهم كانوا يجلسون في كل ثلاثة أيام أو جعة فان كان يجلس كل يوم ومع هذا أمهله ثلاثة أيام جاز فان مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم اهـ (قوله أو أنكر فبرهن) ظاهره أن البينة لا تقام على مقر قال في البحر وظاهر ما في الكتاب ان البينة لا تقام الا على منكر فلا تقام على مقر وكتبتنا في فوائد كتاب القضاء أنها تقام على المقر في وارث مقر بدين على الميت فتقام عليه للتعدى وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل ثم زدت الآن رابعاً من جامع الفصولين من فصل الاستحقاق قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق كان له أن يرجع على بائعه اذا الحكم وقع ببينة لا باقراره لانه محتاج الى أن يثبت عليه الاستحقاق ليتمكن الرجوع على بائعه وفيه لو برهن المدعى ثم أقر المدعى عليه بالملك له يقضى له بالاقرار لا ببينة اذ البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر وفيه من موضع آخر فهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا أصلاً اهـ (قوله بلا طلب المدعى) واعلامه المدعى عليه انه يريد القضاء عليه أدب غير لازم وتقدم في القضاء انه متى قامت البينة العادلة وجب على القاضي الحكم بلا تأخير ٢ قال في الاشياء لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد شرائطه الا في ثلاث مواضع ٣ الاولى رجاء الصلح بين

(ويسأل القاضي
المدعى عليه) عن
الدعوى فيقول انه ادعى
عليك كذا فاذا تقول
(بعد صحتها والا)
تصدر صحيفة (لا) يسأل
لعدم وجوب جوابه
(فان أقر) فيها لان
دعوى الفعل كما تصح
على ذي اليد تصح على
غيره (أو أنكر فبرهن
المدعى قضى عليه) بلا
طلب المدعى

٣ مطلب

لا يجوز للقاضي تأخير
الحكم بعد شرائطه الا
في ثلاث
٣ قوله مواضع هكذا
باصله ولعله مسائل بدليل
قوله ثلاث وقوله الاولى
الح اهـ مصححه

الاقارب الثانية اذا استعمل المدعى الثالثة اذا كان عنده ريبه اه (قوله والاحلفه الحاكم) لانه لا بد اولا من سؤال القاضي المدعى بعد انكار الخصم عن البيعة ليمكن من الاستحلاف لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعى الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سأل ورب اليمين على عدم البيعة وانما تعتبر اقامتها بعد الانكار والاستشهاد من المدعى حتى لو شهد وابعده دعوى والانكار بدون طلب المدعى الشهادة لا تسمع عند الطحاوي وعند غيره تسمع كافي العمادية وفيها ثم بعد صحة الدعوى انما يستحلف فيما سوى القصاص بالنفس في موضع يجوز القضاء بالنكول وفي موضع لا يجوز القضاء بالنكول لا يجوز الاستحلاف وتحليف الاخرس ان يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه كان كذا فيشير بنعم بجر وانما يظهر لو كان يسمع وانظر حكم الاخرس الذي لا يسمع ولا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال الوقف وسيأتي في كلام المصنف ويذكر تمامه ان شاء الله تعالى (قوله به بطلبه) قيد به لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وهي للتعليق وانما صار حقه لان المنكر قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فكنه الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم من اتواء المال والايحصل للحالف الثواب بذكر الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره ولو حلفه القاضي بغير طلبه ثم طلب المدعى التحليف فله ان يحلفه ثانيا كافي العمادية ولو حلف بطلب المدعى بدون تحليف القاضي لم يعتبر وان كان بين يديه لان التحليف حق القاضي بطلب المدعى كما في القنية ويأتي تمامه في كلام المصنف وأطلق الحالف فيشمل المسلم والكافر ولو مشركا كاذبا لا ينكر احد منهم الصانع فيعظمون اسم الله تعالى ويعتقدون حرمة لالهريته والزناهقة وأهل الاباحة وهؤلاء اقوام لم يتجاسروا على اظهار تحلفهم في عصر من الاعصار الى يومنا هذا وزجروا من فضل الله تعالى على أمة حبيبه ان لا يقدرهم على اظهار ما اتصلوه الى انقضاء الدنيا كافي البدائع ثم اذا حلف لا يبطل حقه بيمينه لكنه ليس له ان يخاصم مالم يقم البيعة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها درر قال الزبلي وهل يظهر كذب المنكر باقامة البيعة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور اه وفيه ايضا انه لا يحنت لو كان حلفه بالطلاق ونحوه وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر اه وفي الخانية وفي رواية عن محمد يظهر أيضا والفتوى على انه يحنت وهكذا في الولوالجية وذكر في المنبع والفتوى في مسألة الدين انه لو ادعاه بلا سبب حلف ثم برهن ظهر كذبه وان ادعاه بسبب حلف انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد الفرض مثلا ثم وجد الابراء والايفاء اه وهكذا في جامع الفصولين فظهر ان ما اختاره الزبلي وتبعه في الدرر من الصواب خلاف ما يقتضيه سيما وقع في أمر الدين تدبر (قوله اذ لا بد من طلب اليمين في جميع الدعوى) قال في الاشياء الاصح انه لا تحليف في الدين المؤجل قبل حلوله لانه لا تسوغ له المطالبة حتى يترتب على انكاره التحليف اه واذا اراد تحليفه ينسب للمدعى عليه ان يسأل القاضي ان المدعى يدعى حالة ام نسيته فان قال حاله يحلف بالله ماله على هذه الدراهم التي يدعيها ويسعه ذلك كافي البصر (قوله الا عند الثاني في أربع) قال في البحر ثم علم انه لا تحليف الا بعد طلب عندهما في جميع الدعوى وعند أبي يوسف يستحلف بلا طلب في أربعة مواضع ٢ في الرد بالعيب يستحلف المشتري على عدم الرضا به والشفيع على عدم ابطاله الشفعة والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها لغائب تستحلف انهما لم يطلقها زوجها ولم يترك لها شيئا ولا اعطاها النفقة والرابع المستحق يحلف بالله تعالى ما بعث وهذا بناء على جواز تلقين الشاهدات هي والاولى ان يحلف على انه لم يستوفه كلاً أو بعضها بالذات أو بالواسطة ولم يبرئه منه ولم يكن عنده به رهن أو بشئ منه وقوله بالله ما بعث فيه قصور والاولى ان يحلف بالله ما خرج عن ملكك لبشمل ما خرج عن ملكه

(والا) يبرهن (حلفه)
الحاكم (بعد طلبه) اذ لا بد
من طلبه اليمين في جميع
الدعوى الا عند الثاني
في أربع على ما في

٢ مطلب
يحلف بلا طلب في أربعة
مواضع

بالبيع وغيره وانظر للمدعي عليه وكذا يحلف القاضي البكر الطالبة للتفریق انها اختارت الفرقة حين
 بلغت وان لم يطلبه الزوج كافي جامع الفصولين • قال في التهمة ولو ادعى دعوى متفرقة لا يحلفه القاضي
 على كل شيء منها بل يجمعها ويحلفه يميناً واحدة على كل ما اذ برهن فانه يحلف كما وصفتنا وهي في الخلاصة
 (قوله قال) أي البرازي (قوله وأجمعوا على التحليف) أي وان أقر به المريض في مرض موته كافي
 الاشياء عن التتارخانية وقسمه الشارح قبيل باب التحكيم من القضاء (قوله في دعوى الدين) قال في البصر
 ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعى حقا في التركة وأثبتته بالبينه فانه يحلف من غير خصم
 بل وان أبي الخصم كما صرح به في البرازية لانه حق الميت أنه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف
 من غير دعوى كذا في الوالدية انتهى وقيد بآبائه بالبينه لانه لو أقر به الوارث أو نكل عن اليمين المتوجهة
 عليه لا يحلف كما يعلم من مسألة اقرار الورثة بالدين وما قدمناه من كون الاقرار حجة بنفسه بخلاف البينة
 تأمل لكن ذكر في خزانه أبي الليث خمسة نفر جائز للقاضي تحليفهم ثم قال ورجل ادعى ديناً في التركة يحلفه
 القاضي بانه العظيم جل ذكره ما قبضته انتهى فهذا مطلق وما هنا مقيد بما اذا أثبتته بالبينة وتلبيهم بانه
 حق الميت بما يعكر على ما تقدم وقد يقال التركة ملكهم خصوصاً عند عدم دين على الميت وقد صادف
 اقرارهم ملكهم فأتى برد بخلاف البينة فاشحة قائمة من غيرهم عليهم فيصنط فيها وأما الاقرار فهو حجة منهم
 على أنفسهم فلا يتوقف على شيء آخر (وأقول) ينبغي أن يحلفه القاضي مع الاقرار فيما اذا كان في التركة
 دين مستغرق لعدم صحة اقرارهم فيها والحال هذه فيحلفه القاضي بطلب الغرماء اذا أقام بينة وبغير طلبهم
 لكن اذا صدقوه شاركهم لانهم أقروا بأن هذا الشيء الذي هو بينهم خاص بهم لهذا فيه شركة مصداق بقدر
 دينه تأمل • قال في البصر ولم أر حكم من ادعى أنه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي أن يحلف احتياطاً
 اه قال الرملي ينبغي أن لا يتردد في التحليف أخذاً من قولهم الديون تقضى بأمثالها لا باعيانها واذا كان
 كذلك فهو قد ادعى حقا للميت اه ذكره الغزالي (وأقول) ينبغي أن يقال بدل اللام على كما هو ظاهر (وأقول)
 قد يقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت احتياطاً لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد
 استوفى في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فاتفق الاحتمال المذكور
 فكيف يقال ينبغي أن لا يتردد في التحليف تأمل وسيأتي ذلك في أو اخر دعوى النسب (قوله بل يحبس)
 أي يحبس القاضي لانه ظالم جزاؤه الحبس (قوله ليقرأ وينكر) هذا عند أبي حنيفة وقال لا يستحلفه كافي
 المجمع وجه قولهما ان كلاميه تعارضوا وتساقطاً فكأنه لم يتكلم بشيء فكان ساكتاً والسكوت بلا آفة نكول
 فيستحلفه القاضي ويقضى بالنكول كافي المنبع وفي البدائع هو الاشبه (قوله وكذا لو لم يترك السكوت بلا آفة
 عند الثاني) أي فانه يحبس لانه نكول حكماً وهو قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وعند أبي يوسف
 السكوت ليس بانكار فيحبس الى أن يجيب صرح به السرخسي وقولهما هو الاشبه كافي البدائع وهو الصحيح
 كافي المنبع وصرح في روضة الفقهاء ان السكوت ليس بانكار بلا خلاف وفي القنية والبرازية الفتوى على
 قول أبي يوسف فلو سكت الخصم بلا آفة وقضى صح وكذا لو نكل مائة لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه
 الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على أنه باذل ومقر
 والاقدم على اليمين تفصيلاً عن عهدة الواجب ودفع الضرر عن نفسه يبذل المدعى أو الاقرار به والشرع الزمه
 التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب أي جانب كون الناكل
 باذلاً ومقراً على جانب التورع في نكوله كذا في الدرر وسيأتي تمامه (قوله عند الثاني) وعندهما اذا لزم
 السكوت يؤخذ منه كفيلاً ثم يشتمل جيرانه عسى أن يكون به آفة في لسانه أو سمعه فان أخبر وأنه لا آفة به
 يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزله منكر أي فيحلف من غير حبس ط (قوله لما أن الفتوى

البرازية قال وأجمعوا
 على التحليف بلا طلب
 في دعوى الدين على
 الميت (واذا قال)
 المدعى عليه (لا أقر ولا
 أنكر لا يستحلف بل
 يحبس ليقرأ وينكر)
 درر وكذا لو لم
 يترك السكوت بلا آفة عند
 الثاني خلاصة قال
 في البصر وبه أفتيت
 لما أن الفتوى

على قول الثاني) * أقول ظهر مما هنا وما تقدم انه قد اختلف التصحيح والترجيح ولكن الأرجح قول أبي يوسف لما يقال فيه وعليه الفتوى وقد مر غير مرة ويأتي (قوله ثم نقل عن البدائع الخ) راجع الى قول المتن واذا قال الخ قال في البحر وفي المجمع ولو قال لأقر ولا أنكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يجلس عند أبي حنيفة حتى يقرأ وينكر وقال يستحلف وفي البدائع الاشبه أنه انكار اه وهو تصحيح لقولهما فان الاشبه من ألفاظ التصحيح كما في البرازية فخالص ما في البحر اختيار قول الثاني لولزم السكوت بلا آفة فانه يجلس حتى يقرأ وينكر واختيار قولهما فيما اذا قال لأقر ولا أنكر يقتضي اختيار جعله انكارا في مسألة السكوت بالأولى فكان نقل صاحب البحر تصحيح الثاني رجوعا عما أفنى به أو لا في مسألة السكوت فلذا قال الشارح ثم نقل الخ ليفيد أن تصحيح ما في البدائع يقتضي تصحيح قول الامامين في الأولى ولا يشكل ما قدمناه عن روضة الفقهاء من أن السكوت ليس بانكار بلا خلاف لأن الكلام هنا فيما اذا لزم السكوت وما هناك لا يعدنكولا بمجرد سكوته فيقضى عليه رشتان ما بينهما (قوله اصطلاحا على أن يحلف الخ) سيد كر الشارح لو قال اذا حلفت فانت بريء من المال خلف ثم برهن على الحق قبل لكن هنا اليمين من المدعى وسيأتي الكلام عليه ثمة (قوله لأن اليمين حق القاضي مع طلب الخصم) الأولى كما في البحر عن القنية لأن التحليف حق القاضي اه حتى لو أبرأه الخصم عنه لا يصح برازية وكان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كذلك النكول عند غيره لا يوجب الحق لأن الاعتبار بين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة درر وكذلك لا عبرة لها عنده بالتحليف كما قيده بقوله مع طلب الخصم لكن الذي يشير اليه كلام الدرر والعيني أن اليمين حق المدعى واستدله في الدرر بقوله ولهذا أضيف اليه بحرف اللام في الحديث وهو قوله عليه السلام لك يمينه قال ووجه كونه حقا له أن المنكر قصد اتواء حقه الخ وكان الأولى له أن يعلل المسئلة بقوله لأن الاعتبار بين قاطعة للخصومة الخ ثم يستدرك بما نقله المصنف عن القنية الآتي ذكره فلو فع ذلك لسلم من التكرار (قوله ولا عبرة الخ) أي ولا يعتبر ابرأؤه المعلق بهذا الشرط لأن ابراء من الدين لا يصح تعليقه بالشرط كما تقدم (قوله فلو برهن عليه أي على حقه يقبل) هذا الاصلح تفر يعا على ما قبله فانه لو حلف عند قاض ثم برهن المدعى يقبل كما سيأتي ح الآن يقال انما فرعه عليه باعتبار قوله ولا يحلف ثانيا عند قاض أي حيث لم يعتبر حلفه عند غير القاضي له تحليفه عند القاضي عند عدم البينة بخلاف ما لو حلفه عند قاض فانه لا يحلف ثانيا لأن الحلف الأول معتبر وهذا معنى قوله الا اذا كان حلفه الخ (قوله الا اذا كان حلفه الاول عنده) أي عند قاض فيكفي أي لا يحتاج الى التحليف ثانيا وهذا لا موقع للاستثناء كما لا يخفى ح أي لانه استثناء منقطع لأن فرض المسئلة في أن الحلف الاول عند غير قاض اللهم الا أن يكون المراد عنده قبل نقله القضاء تأمل وراجع (قوله درر) عبارتها يحلفه القاضي لول يمكن حلفه الأول حين الصلح عنده (قوله ونقل المصنف عن القنية) هذه المسئلة تغاير المتقدمة في المتن فان تلك فيما اذا حلف عند غير قاض وهذه فيما اذا حلف عند القاضي باستحلاف المدعى لا القاضي ح أي وكما أنه لا يصح التحليف الا عند القاضي لا يصح التحليف القاضي حتى لو أن الخصم حلف خصمه في مجلس القاضي لا يعتبر لأن التحليف حق القاضي لاحق الخصم (قوله وكذا الواسط الح) في الواقعات الحسامية قبيل الرهن وعن محمد قال لا تخلي غليك ألف درهم فقال له الآخرا حلفت امالك أديتها اليك فحلف فادها اليه المدعى عليه ان كان أداها اليه على الشرط الذي شرط فهو باطل وللؤدى أن يرجع بما أدى لأن ذلك الشرط باطل لأنه على خلاف حكم الشرع لأن حكم الشرع أن اليمين على من أنكر دون المدعى اه بحر (قوله لم يضمن) ولو أدى له على هذا الشرط رجع بما أدى لأن هذا الشرط باطل كما علمت (قوله لحديث البينة على المدعى) تمت واليمين على من أنكر

على قول الثاني فيما يتعلق بالقضاء اه ثم نقل عن البدائع الاشبه أنه انكار فيستحلف قيدا بتحليف الحالك لانهما لو (اصطلاحا على أن يحلف عند غير قاض ويكون بريئا فهو باطل) لان اليمين حق القاضي مع طلب الخصم ولا عبرة ليمين ولا نكول عند غير القاضي (فلو برهن عليه) أي على حقه (يقبل ولا يحلف ثانيا عند قاض) برازية الا اذا كان حلفه الاول عنده فيكفي درر ونقل المصنف عن القنية ان التحليف حق القاضي فما لم يكن باستحلافه لم يعتبر (وكذا لو اصطلاحا أن المدعى لو حلف فالخصم ضامن) للمال (وحلف) أي المدعى (لم يضمن) الخصم لان فيه تغيير الشرع (واليمين لا ترد على مدع) لحديث البينة على المدعى

والدليل منه من وجهين ٣ الأول أنه عليه الصلاة والسلام قسم بينهما والقسمه تنافي الشركة وجعل
جنس الايمان على المنكر بن وليس وراء الجنس شيء الثاني ان ال في اليمين للاستغراق لأن لام التعريف
تحمّل على الاستغراق وتقدم على تعريف الحقيقة اذ لم يكن هناك معهود فيكون المعنى ان جميع الايمان
على المنكرين فلورد اليمين على المدعى لزم المخالفة لهذا النص الثالث ان قوله البينة على المدعى يفيد الحصر
فيقتضى أن لا شيء عليه سواه قال القسطلاني والحكمة في كون البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه
ان جانب المدعى ضعيف لأن دعواه خلاف الظاهر فكانت الحجّة القوية عليه وهي البينة لانها لا تجلب
لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً فيتقوى بها ضعف المدعى وجانب المدعى عليه قوي لأن الأصل فراغ ذمته
فاكتفى فيه بحجة ضعيفة وهي اليمين لان الخالف يجلب لنفسه النفع ويدفع عنها الضرر فكان ذلك في
غاية الحكمة انتهى وهذا من حيث ما ذكره ظاهر أي من ضعف اليمين والافاليمين اذا كانت غموساً مهلكة
لصاحبها فتأمل (قوله وحديث الشاهد واليمين) هو ما روى انه عليه الصلاة والسلام قضى بشاهد ويمين حلبي
عن التبيين (قوله عيني) عبارته ولانه يرويه ربيعة عن سهل بن أبي صالح وأنكره سهل فلا يبقى حجة بعد
ما أنكره الراوي فضلا عن ان يكون معارضا لصحاح المشاهير اهـ (قوله وطاب من القاضي) يعني المدعى
عليه (قوله أن يحلف المدعى) المناسب والشهود ويأتي بضميرهم بعد بدل الاسم الظاهر ط (قوله
أوعلى أن الشهود) أي أو طلب المدعى عليه من القاضي ان يحلف الشهود على انهم صادقون كما يدل عليه
اللاحق ح (قوله لا يجيبه القاضي) كما لا يجيب اذا اطلب منه استخلاف المدعى ما تعلم أني بنيت
بناء هذه الدار فنية أي لأنه خلاف الشرع (قوله الى طلبته) بكسر اللام ما طلبه والطلبية بالضم السفر
البعيدة والطلاب اسم مصدر طالب كالطلبية بالكسر قاموس (قوله لان الخصم) فيه انه لم يتقدم منه حلف
فالأولى أن يعلل بقوله لانه خلاف الشرع ويجعل هذا التعليل للثانية وهو تحليف الشهود على الصدق
أو انهم محقون لا يجيبه لان الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد (قوله لان لفظ أشهد عندنا يمين) وان
لم يقل بالله فاذا اطلب منه الشهادة في مجلس القضاة وقال أشهد فقد حلف (قوله لانا أمرنا باكرام الشهود) أي
وفي التحليف تعطيل هذا الحق (قوله لانه لا يلزمه) أي الأداء حينئذ (قوله وبينه الخارج) أي الذي
ليس ذابداً (قوله في الملك المطلق) قيد به لما سياتي وأطلقه وهو مقيد بما اذا لم يؤرخا وأرخا وتاريخ الخارج
مساو وأسبق أما اذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى له كما سياتي بخلاف ما اذا ادعى الخارج الملك
المطلق وذو اليد الشراء من فلان و برهنا وأرخا وتاريخ ذي اليد أسبق فانه يقضى للخارج كما في الظهيرة
وهذا بخلاف المقيد لان البينة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترجحت بيته ذي اليد باليد فيقتضى له هذا
هو الصحيح بحر (قوله وهو الذي لم يذكر له سبب) السبب كسراء وارث فالملوك ما يتعرض للذات دون
الصفات لابني ولا اثبات ط (قوله أحق من بيته ذي اليد) أي أولى بالقبول منها لان الخارج أكثر
اثباتا و اظهار الان ملك ذي اليد ظاهر فلا حاجة الى البينة يعني لو ادعى خارج دارا أو منقولا ملكا مطلقا
وذو اليد ادعى ذلك و برهنا ولم يؤرخا أو أرخا تار يخ واحد الاتقبل بيته ذي اليد ويقضى للخارج أما اذا
كان تاريخ ذي اليد أسبق يقضى لذى اليد ثم يستوى الجواب بين أن يكون الخارج مسلما أو ذميا
أو مستأمنا أو عبدا أو حرا أو امرأة أو رجلا وبقولنا في هذه المسئلة قال الامام أحمد وقال الامام مالك
والشافعي وزفر بيته ذي اليد أولى ط باختصار (قوله لانه المدعى) أي وذو اليد مدعى عليه لانطبق
تعريف المدعى والمدعى عليه عليهما (قوله بخلاف المقيد بسبب) أي لا يتكرر (قوله كنتاج) صورته
أقام كل منهما بيته على أنها ولدت عنده فذو اليد أولى لان بيته قد دلت على ما دلت عليه بيته الخارج أي
على نظيره ومعه ترجيح اليد فكان أولى عيني (قوله ونكاح) صورته أقام كل منهما بيته انه نكحها

وحديث الشاهد واليمين
ضعيف بل رد داين
معين بل أنكره الراوي
عيني (برهن) المدعى
(على دعواه وطلب
من القاضي أن يحلف
المدعى انه محق في
الدعوى أو على أن
الشهود صادقون
أو محقون في الشهادة
لا يجيبه) القاضي الى
طلبته لان الخصم لا يحلف
مرتين فكيف الشاهد
لان لفظ أشهد عندنا يمين
ولا يكرر اليمين لانا
أمرنا باكرام الشهود
ولتالو (علم الشاهد
ان القاضي يلفه)
و يعمل بالنسوخ (اه
الامتناع عن أداء
الشهادة) لانه لا يلزمه
برازية (وبينه الخارج
في الملك المطلق) وهو
الذي لم يذكر له سبب
(أحق من بيته ذي
اليد) لانه المدعى
والبينة له بالحديث
بخلاف المقيد بسبب
كنتاج ونكاح

٣ قوله من وجهين
هكذا بالاصل ولعله من
وجوه بدليل المعداد
وليحرر اه مصححه

فندو اليد أولى فالمراد بالملك ما يملكه الحكمي (قوله فالبينة لدى اليد) أي في صورتين (قوله اجماعاً) أي لان ينفته قامت على أولوية ملكه فلا يثبت للخارج الا بالتناقض منه كما سيأتي بيانه مفصلاً (قوله كما سيحجى) أي فيما يدعيه الرجلان والاولى ذكرك هذه المسئلة في مقامها (قوله وقضى القاضي الخ) أي قضى عليه بما ادعاه المدعي وأفاد أن النكول لا يوجب شيئاً الا اذا اتصل به القضاء وبدونه لا يوجب شيئاً وهو بذل على مذهب الامام وقرار على مذهب صاحبيه وحيث لم يقدم على اليمين دل على أنه بذل الحق أو أقر واذا بذل أو أقر وجب على القاضي الحكم به فكذا اذا نكل (قوله حقيقة) الاولى ذكركه بعد قوله مرة لان المتصف بكونه حقيقة وحكما أو صريحاً ودلالة انما هو النكول كما في العيني (قوله أو حكماً كان سكت) (أقول) تقدم أنه ينزل منكر على قولهما وعلى قول أبي يوسف يحبس الى أن يجيب ولكن الاول فيما اذ لم السكوت ابتداء ولم يجب عن الدعوى بجواب وهذا فيما اذا أجاب بالانكار ثم لم يزل السكوت تأمل كذا أفاده الخبير الرملي ومفاد ذكرك المصنف للحكمي بالسكوت تصحيح لقولهما أيضاً منقول عن السراج كما تقدم اقتضاء تصحيحه عن البحر بعد ان أفنى بخلافه (قوله من غير آفة) أما اذا كان بها فهو عذر كما في الاختيار ويأتي قريباً بيانه (قوله نكس) وآفة اللسان تمنع الكلام أصلاً (قوله وطرش) يقال طرش بطرش بطنش من باب علم أي صار أطرشاً وهو الاصم (قوله في الصحيح) أي على قول الثاني الذي عليه الفتوى كما تقدم وقيل اذا سكت يحبس حتى يجيب وأما اذا كان به آفة الخرس فانه إما أن يحسن الكتابة أو يسمع أو لا يحسن شيئاً فاذا لم يسمع وله اشارة معروفة فاشارته كالبيان وان كان مع ذلك أعمى نصب القاضي له وصياو يأمر المدعي بالخصومة معه ان لم يكن له أب أو وجد أو وصيه ما واذا كان يسمع بقوله القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فان أو ما برأسه أن نعم فانه يصير حالف في هذا الوجه ولا يقول له بالله ان كان كذا لانه ان أشار برأسه أن نعم لا يصير حالف بهذا الوجه بل مقراً كما شرح الوهبانية (قوله وعرض) مبتدأ خبره قوله ثم القضاء (قوله أحوط) أي على وجه الندب وانما لم يعرج عليه المصنف لانه غير ظاهر الرواية قال في الكافي ينبغي للقاضي أن يقول اني أعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والاقضيت عليك بما ادعى وهذا الاذار لا اعلامه بالحكم اذ هو مجتهد فيه فكأنه مظنة الخفاء اه وعن أبي يوسف ومحمد أن التكرار حرم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح أنه ينفذ وهو نظير امهال المرتد كما في التبيين * قال القهستاني لو كان مع الخصم بينة ولم يذكرها وطلب بيمين المنكر يحمل له ان ظن أنه ينكل أما اذا ظن أنه يحلف كاذباً لم يعد في التحليف ثم على الاحوط ذكرك في الخاتمة ولو ان القاضي عرض عليه اليمين فاني ثم قال قبل القاضي أنا حلف بحلفه ولا يقضى عليه بشئ وهذا الاحوط جعله صدر الشريعة متناقضه لكن جعله ابن مالك مستحباً في موضع الخفاء ويرجع ما في الخاتمة بكون المتن منع الحلف بعد القضاء فأفهم أنه قبله لا يمنع منه (قوله وهل يشترط) الاولى وهل يفترض (قوله على فور النكول خلاف) أي فيه خلاف ولم يبين الفور بماذا يكون حوى قال ط قلت هو ظاهر وهو أن يقضى عقبه من غير تراخ قبل تكراره أو بعده على القولين (قوله قلت قدمنا) أي في كتاب القضاء أي رجحهم هناك به مطلقاً حيث شمل كلامهم هناك ما به البينة والاقرار والنكول ترجيح لزوم الفور الذي هو أحد القولين وكان المصنف غفل عنه حيث قال فيه لم أرفيه ترجيحاً الا أن الجوى في حاشية الاشياء قال اعلم انه يجب على القاضي الحكم بمقتضى الدعوى عند قيام البينة على سبيل الفور وعزاه لجامع الفصولين وقد خصه بالبينة كما ترى فلا يفيد ترجيح أحد القولين في لزوم القضاء فوراً بعد النكول وحيث ذكرك من الاستدراك فحلله بعد البينة أو اليمين فتدبر (قوله الا في ثلاث) قدمنا أنها ان يرتاب القاضي في طريق القضاء كالبينة وأن يستعمل الخصم أي المدعي وأن يكون لرجاء الصلح بين الاقارب وظاهره أنه لا خلاف

فالبينة لدى اليد
اجماعاً كما سيحجى
(وقضى) القاضي
(عليه بنكوله مرة)
لونكوله (في مجلس
القاضي) حقيقة (بقوله
لا أجلف أو) حكماً
كان (سكت) وعلم انه
(من غير آفة) نكس
وطرش في الصحيح
سراج وعرض اليمين
ثلاثاً ثم القضاء أحوط
(وهل يشترط القضاء
على فور النكول
خلاف) درر ولم أرفيه
ترجيحاً قاله المصنف
قلت قدمنا أنه يفترض
القضاء فوراً الا في ثلاث
(قضى عليه بالنكول
ثم أراد أن يحلف

(قوله لا يلتفت اليه) لانه ابطال حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء قيد بالقضاء لانه قبله اذا اراد ان يخلف يجوز ولو بعد العرض كما في لدرراً مالوا قام البينة بعد النكول فانها تقبل كما يأتي قريباً (قوله فبلغت طرق القضاء ثلاثاً) بينة واقرار ونكول وهو تفرع على قوله فان أقرأ أو أنكر الخ (قوله سبعا) فيه ان القضاء بالاقراز مجاز كما تقدم والقسامة داخله في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد به كرها ابن الغرس فرجعت الى ثلاث فتأمل ط (قوله بينة) لاشك أن البينة طريق للقضاء وان الحكم لا يثبت بالبينة حتى يقضى بها كما تقدم (قوله واقرار) تقدم ان الحق يثبت به بدون حكم وانما يأمره القاضي بدفع ما لزمه باقراره وليس لزوم الحق بالقضاء كما لو ثبت بالبينة فجعل الاقرار طريقاً للقضاء انما هو ظاهر او الا لالحق ثبت به لا بالقضاء (قوله ويمين) ليس اليمين طريقاً للقضاء لان المنكر اذا حلف وعجز المدعي عن البينة يترك المدعي في يده لعدم قدرة المدعي على اثباته لا قضاء له يمينه كما مر حوايه ولذا لو جاء المدعي بعد ذلك بالبينة يقضى له بها ولو ترك المال في يده قضاء له لم ينقض بفعله طريقاً للقضاء انما هو ظاهر باعتبار ان القضاء يقطع النزاع وهذا يقطع لان الاتيان بالبينة بعد العجز عنها نادر (قوله ونكول عنه) الفرق بين النكول والاقرار ان الاقرار موجب للحق بنفسه لا يتوقف على قضاء القاضي حين الاقرار يثبت الحق كما ذكرنا وما النكول فليس باقرار صريح ولا دلالة لكن بصير اقرار بقضاء القاضي بانزاه مقرا وعليه يظهر كونه رابعا اموالاً رجعت الى الاقرار فلا يظهر كونه رابعا كما في المحيط (قوله وقسامة) قال المصنف وسيأتي أن القسامة من طرق القضاء بالدية (قوله وعلم قاض على المرجوح) وظاهر ما في جامع الفصولين أن الفتوى أنه لا يقضى بعلمه لفساد قضاة الزمان بحر (قوله والسابع قرينة) ذكر ذلك ابن الغرس قال في البحر ولم أره الى الآن لغيره اه قال بعض الافاضل صريح قول ابن الغرس فقد قالوا انه منقول عنهم لأنه قاله من عند نفسه وعدم رؤية صاحب البحر له لا يقتضي عدم وجوده في كلامهم والمثبت مقدم لكن قال الخبير الرملي ولا شك أن ما زاده ابن الغرس غريب خارج عن الجادة فلا ينبغي التعويل عليه ما لم يعضده نقل من كتاب معتد فلا تغتر به والله تعالى أعلم اه والحق ان هذا محل تأمل ولا يظن أن في مثل ذلك يجب عليه القصاص مع ان الانسان قد يقتل نفسه وقد يقتله آخر ويفر وقد يكون أراد قتل الخارج فاخذ السكين وأصاب نفسه فاخذها الخارج وفر منه وخروج مذعور او قد يكون اتفق دخوله فوجده مقتولا تخاف من ذلك وفر وقد يكون السكين بيد الداخل فاذا قتل الخارج ولم يتخلص منه الا بالقتل فصار دفع الصائل فلينظر التحقيق في هذه المسئلة * والحاصل ان القضاء في الاقرار مجاز والقسامة داخله في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد بها ابن الغرس فرجعت الى ثلاث فتأمل لكن في المجلة في مادة ۱۷۴۱ قد اعتبر القرينة القاطعة البالغة حد اليقين وصدر الامر السلطاني بالعمل بموجبها (قوله ينبغي) أي تورعاندا بدليل قوله تحرز لان اتقاء الشبهات مندوب لا واجب وهو عند من يضمن بدينه منزلة الواجب خوفا من اليمين الفاجرة التي تدع الديار بلاقع أي خالية عن أهلها وخوفا من أكل مال الغير لكن قديقال ان التحرز عن الحرام واجب لا مندوب تأمل (قوله وان أبي خصمه) هذه غير مسئلة لشك وقوله بان غلب على ظنه أنه محق تقدم أن الشك نظيره (قوله حلف) لجواز بناء الاحكام والحلف على غالب الظن والاسلم أن لا يفعل بذلال الدنيا لحفظ الدين بل لو تحقق ابطال المدعي الاولى في حقه أن يبذل له ما يدعيه ولا يخلف كما فعله السلف الصالح منهم عثمان ابن عفان رضي الله تعالى عنه (قوله بان غلب على ظنه) ظاهر هذه العبارة مشكل لانه يقتضي انه اذا استوى عنده الطرفان أنه يحلف وليس كذلك بل لا يجوز له الحلف الا اذا غلب على ظنه انه محق والشارح هنا تبع المصنف في هذه العبارة والذي نقله في البحر عن البرازية ان أكبر آية أن المدعي محق لا يحلف وان مبطل ساغله الحلف وهو في غاية الحسن (قوله وتقبل البينة الخ) لا مكان التوفيق

لا يلتفت اليه والقضاء على حاله) ماض درر فبلغت طرق القضاء ثلاثاً وعددها في الاشباه سبعا بينة واقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوح والسابع قرينة قاطعة كأن ظهر من دار خالية انسان خائف يسكين متلوث بدم فدخلوها فورا فرأوا مذبوحا لحينه أخذ به اذ لا يمتري أحد أنه قاتله (شك فيما يدعي عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يخلف) تحرزا عن الوقوع في الحرام (وان أي خصمه الا حلفه ان أكبر آية ان المدعي مبطل حلف والا) بان غلب على ظنه أنه محق (لا) يحلف بزازية (وتقبل البينة لو أقامها) المدعي وان قال قبل اليمين لا بينة لي

سراج

بالنسيان ثم بالتدكر بخلاف ما لو قال ليس لي حق ثم ادعى حقاً لم تسمع للتناقض (قوله خلافاً لما في شرح
المجمع) عبارة ابن ملك فيه وفي المحيط اذا قال ليس لي بينة على هذا ثم أقام البينة عليه لا تقبل عند أبي حنيفة
لأنه كذب بينته وتقبل عند محمد لأنه محتمل أنه كان له بينة ونسيها انتهى فقد ذكر خلافاً في المسئلة لكنه
لم يتعرض لليمين ورجح في السراجية قول محمد وفي الدرر قال لا بينة لي ثم برهن أولاً بشهادة ثم شهد فيه
روايتان في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل والاصح القبول وحينئذ فلا منافاة بين ما ذكره
وبين ما في المجمع بل حكى قولين تأمل لکن الآن قد صدر أمر السلطان نصره الرحمن بالعمل بموجب المجلة
من أنه اذا قال المدعى لا بينة لي أبدأ ثم أحضر بينة لا تقبل أو قال ليس لي بينة سوى فلان وفلان وأتى
بغيرهما لا تقبل كما هو مصرح به في المجلة في مادة ١٧٥٣ (قوله بعد يمين المدعى عليه) لان حكم
اليمين انقطاع الخصومة للحال مؤقتاً الى غاية احضار البينة عند العامة وهو الصحيح وقيل انقطاعها مطلقاً
وقوله بعد اليمين متعلق بتقبل أي لو حلف المدعى عليه عند عدم حضور البينة من المدعى سواء قال لا بينة لي
أولاً ثم أتى بها تقبل (قوله كما تقبل البينة بعد القضاء بالنكول) أي لو نكل المدعى عليه عن اليمين وقضى
عليه بالنكول ثم جاء المدعى بالبينة يقضي بها أي كما يقضي بهامع الاقرار في مسائل وقدمت فان قيل
ما فائدة قبولها بعده وقد لزمت حق المدعى بالقضاء قلت فائدتها التعدي الى غيره في الرد بالعيب لان النكول
اقرار وهو حجة قاصرة بخلاف البينة (قوله خاتمة) قال في البحر ثم اعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع
المقضى عليه من اقامة البينة بما يبطله ما في الخاتمة من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل اشترى من رجل
عبد افوجده عيباً فاصم البائع فانكر البائع أن يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي
عليه والزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب وأقام البينة قبلت بينته اه
(أقول) ان كان مبنى ما ذكره من القاعدة هو ما نقله عن الخاتمة ففيه نظر فان نكوله عن الحلف بذل
أقرار بأن العيب عنده فاقامته البينة بعده على انه تبرأ اليه من هذا العيب مؤكداً أقرب به في ضمن
نكوله أمالو ادعى عليه ما لا ونكل عن اليمين فقضى عليه به يكون اقراراً به وحكماً به فاذا برهن على انه
كان قضاء اياه يكون تناقضاً وتفضلاً للحكم فيبين المستلتمين فرق فكيف نصح قاعدة كلية ثم لا يخفى ان 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 الخاتمة من هذا الوجه أيضاً * وعبارة صاحب البحر في الاشياء وتسمع الدعوى بعد
القضاء بالنكول كما في الخاتمة قال محشيها الجوى في الخاتمة في باب ما يبطل دعوى المدعى ما يخالف بما ذكره
وعبارته ادعى عبداً في يدرجل انه له فجحد المدعى عليه فاستحلفه فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان
المقضى عليه أقام البينة انه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا ان يشهد انه
كان اشتراه منه بعد القضاء وذكروا في موضع آخر ان المدعى عليه لو قال كنت اشتريته منه قبل الخصومة
وأقام البينة قبلت بينته ويقضى له انتهى قلت وذكروا في البحر في فصل رفع الدعوى عن البرازية
وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضاً وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه
وان كثر صحيح في المختار وسند كرتماه هناك ان شاء الله تعالى لكن ذكر في البحر في أول فصل دعوى
الخارجين عن النهاية مانصه ولولم يبرهنها حلف صاحب اليد فان حلف طماتترك في يده قضاء ترك لا قضاء
استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لها جميعاً يقضى به بينهما نصفين ثم بعده
اذا أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا يقبل وكذا لو ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة انها ملكه
لا تقبل لكونه صار مقضياً عليه اه ولعله مبنى على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله
عند العامة وهو الصحيح) راجع الى القضاء بالبينة بعد اليمين بدليل تعليقه بقول سيدنا شرح اذا ليمين

خلافاً لما في شرح
المجمع عن المحيط (بعد
يمين) المدعى عليه
كما تقبل البينة بعد
القضاء بالنكول خاتمة
(عند العامة) وهو
الصحيح لقول شريح
اليمين الفاجرة أحق
أن ترد من البينة العادلة
ولان اليمين كالحلف
عن البينة فاذا جاء
الاصل انتهى حكم
الحلف كأنه لم يوجد
أصلاً بحر

فاجرة مع النكول وبديل قوله ولان اليمين الح والمراد بالعامه الكافة لا ما قابل الخاصة (قوله ويظهر كذبه) فيعاقب معاقبة شاهد الزور ولو ألحق بيمينه بين طلاق أو عتاق يقع عليه (قوله بلاسب) تقدم انه لا يصح دعوى الابعذ كرسبه والحلف لا بد أن يكون بعد صحة الدعوى تأمل فكيف يقال لو ادعاه بلاسب اللهم الا أن يقال ان هذا في دعوى عين لادين (قوله حتى يحنت في يمينه) أي لو كان بطلاق أو عتاق لانه هو الذي يدخل تحت القضاء (قوله وعليه الفتوى) وهو قول أبي يوسف (قوله طلاق الخائنة) وعبارتها ادعى عليه ألفا فقال المدعى عليه ان كان لك على ألف فامرأتي طالق وقال المدعى ان لم يكن لي عليك ألف فامرأتي طالق فأقام المدعى بينة على حقه وقضى القاضي به و فرق بين المدعى عليه وبين امرأته وهذا قول أبي يوسف واحدى الروايتين عن محمد وعليه الفتوى فان أقام المدعى عليه البينة بعد ذلك انه كان أو فاه ألف درهم تقبل دعواه ويبطل تفريق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته وتطلق امرأة المدعى ان زعم أنه لم يكن له على المدعى عليه إلا ألف درهم وان أقام المدعى البينة على اقرار المدعى عليه بألف قالوا لم يفرق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته (أقول) ظهر لك مما نقلناه ومن عبارة الشارح ان عبارة الشارح غير محررة لان الذي نقله في البحر عن طلاق الخائنة والولو الخائنة من الحنت مطلق عن التقييد بالسبب وعدمه وما في الدرر من عدم الحنت 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 وسند كرهه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله خلافا لطلاق الدرر) تبعاً للبتيين وعبارتها وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقاب شاهد الزور اهـ ومثله في العيني تبعاً للز يلى وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر لجواز أن يكون له بينة أو شهادة ففسحها ثم ذكرها أو كان لا يعلمها ثم علمها وقيل تقبل ان وفق وفاقد كرهه في الملتقط وكذا اذا قال لا دفع لي ثم أتى بدفع ففيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا نسمع كذا ههنا وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على دعوى الدفع لا بد دعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا يئنة لي كذا في العمادية (قوله وان ادعاه بسبب) كقرض (قوله انه لادين عليه) ظاهره انه لو حلف انه لم يقرضه يحنت وهو ظاهر ط (قوله ثم أقامها المدعى) سيعيد الشارح المسئلة في أثناء هذا الباب (قوله ثم وجد البراء أو الایفاء) بحث فيه العلامة المقدسي بان الاصل في الثابت ان يبقى على ثبوته وقد حكمت لمن شهد له بشئ أنه كان له ان الاصل بقاؤه واذا وجد السبب ثبت والاصل بقاؤه انتهى وأجاب عنه سيدى الوالدرجه الله تعالى بان اثبات كون الشئ له يفيد ملكيته له في الزمن السابق واستصحاب هذا الثابت يصلح لدفع من يعارضه في الملكية بعد ثبوتها له وقد قالوا الاستصحاب يصلح للدفع للاثبات واذا أثبتنا الحنت بكون الاصل بقاء القرض يكون من الاثبات بالاستصحاب وهو لا يجوز فالفرق ظاهر فتأمل (قوله وعليه الفتوى) أي على التفصيل الذي في المصنف ومقابلته اطلاق الدرر تبعاً للز يلى بل هو الذي عن اطلاق الخائنة كما يفيد سياق المنح ويستغنى بعبارته هنا عن قوله أو لا وعليه الفتوى طلاق الخائنة ط (قوله فصولين) قال في البحر وفي الجامع والفتوى في مسئلة الدين انه لو ادعاه بلاسب خلف ثم برهن ظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لادين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجوازه وجد القرض ثم وجد البراء أو الایفاء اهـ فان قلت هل يقضى بالنكول عن اليمين لنفي التهمة كالمين اذا ادعى الرداً والهلاك خلف ونكل وعن اليمين التي للاحتياط في مال الميت كما قدمناه قلت أما الاول فنعم كافي القنية وأما الثاني فلم أره اهـ عبارة البحر قال الرملى والوجه يقتضى القضاء بالنكول

(ويظهر كذبه باقامتها)
أي البينة (لو ادعاه) أي
المال (بلاسب خلف)
أي المدعى عليه ثم أقامها
حتى يحنت في يمينه وعليه
الفتوى طلاق الخائنة
خلافا لطلاق الدرر
(وان) ادعاه (بسبب
خلف) أنه لادين عليه
(ثم أقامها المدعى على
السبب لا) يظهر كذبه
لجوازه وجد العرض
ثم وجد البراء أو الایفاء
وعليه الفتوى فصولين
وسراج وشمى وغيرهم

فيها أيضا اذ فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول كما هو ظاهر تأمل قال في نور العين حلف ان لا دين عليه
ثم برهن عليه المدعى فمجد لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند أبي يوسف يظهر
كذبه في حث والفتوى في مسألة الدين أنه لو ادعاه بلا سبب خلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه
بسبب وحلف ان لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز ان وجد القرض ثم وجد الايفاء
أو البراءة * قلت حلف بطلاق أو عتق ماله عليه شيء فشهد عليه بدين له وألزمه القاضي وهو بفسر قال
أبو يوسف يحث وقال محمد لا يحث لانه لا يدري له له صادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه
في يمينه * ذكر محمد في ح قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء فشهد ان فلانا أقرضه كذا
فل يمينه وحكم بالمال لم يحث ولو شهد ان لفلان عليه شيئا وحكم به حث لانه جعل شرط حثه وجوب
شيء من المال عليه وقت اليمين وحين شهد بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت الحلف بخلاف ما لو شهدا
أن المال عليه (يقول الحقيير) قوله بخلاف ما لو شهدا محل نظرا ذ كيف يظهر كون المال عليه
اذا شهدا بان المال عليه بعد أن مر أن نفا أن البينة حجة ظاهر افلا يظهر كذبه في يمينه وأيضا يرد عليه
أن يقال فعلى ما ذكر ثم ينبغي أن يحث في مسألة الحلف طلاق أو عتق أيضا اذ لا شك ان الحلف عليهما
لا يكون الا بطريق الشرط أيضا والحاصل انه ينبغي أن يتحده حكم المسئلتين نفيًا أو اثباتًا والفرق تحكم
فالمجب كل العجب من التناقض بين كلامي محمد رحمه الله تعالى مع انه امام ذوى الادب والارب الأأن
تكون احدي الروايتين عنه غير صحيحة اه ما قاله في أو اخر الخامس عشر (قوله ولا تخليف في نكاح)
أى مجرد عن المال عند الامام رحمه الله تعالى بان ادعى رجل على امرأة أو هي عليه نكاحا والآخري نكر
أما اذا ادعت المرأة تزوجها على كذا وادعت النفقة وأنكر الزوج يستحلف اتفاقا وهذه المسائل خلافية
بين الامام وصاحبيه والخلاف بينهم مبنى على تفسير الانكار فقالا ان النكول اقرار لانه يدل على كونه كاذبا
في الانكار فكان اقرارا أو بدلا عنه والاقرار يجري في هذه الاشياء وقال الامام انه بذل والبذل لا يجري في
هذه الاشياء لانه انما يجري في الاعيان وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف وانما قلنا ان
البذل لا يجري في هذه المسائل لانها لو قالت المرأة لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح ولو قال
في دعوى الولاء عليه لست انامولاه بل أنا حر أو معتق فلان آخر ولكن أبحث له ولأثي لا يكون له عليه ولاء
وكذا سائر الامثلة وسيأتي بيانه قريبا بوضوح من هذا صورة الاستحلاف في النكاح على قولهما ان بقول
في يمينه ما هي بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق بائن لانها ان كانت صادقة لا يبطل النكاح بمجرد
فاذا حلف تبقى معطلة ان لم يقل ما ذكر ولا يلزمه مهر فان أبي الحلف على هذه الصورة أجبره القاضي بحر
عن البدائع وسيأتي انه بالنكول عن الحلف يثبت ما دعت من الصداق أو النفقة دون النكاح فان كان
مدعى النكاح هو الزوج لم يجز له تزوج أختها أو أربيع سواها ما لم يطلقها وان كانت الزوجة وأنكره الزوج
فلبس لها التزوج بسواه والمخلص لها ما ذكرناه ان كانت زوجة لي الخ وفي القنية يستحلف في دعوى
الاقرار بالنكاح قال في البحر وظاهره أنه باتفاق اه (أقول) وهذا اذا لم يجعل الاقرار سببا لدعوى
النكاح بان ادعى أمها زوجته لانها أقرت بالزوجة لي أما لو ادعى نكاحها وأنها أقرت له به فانها تسمع قال في
الهندية وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح أيضا (قوله أنكروه هو أو هي)
قال في البحر ثم الدعوى في هذه الاشياء تصور من أحد الخصمين أيهما كان الا في الحد واللعان
والاستيلاء وقد فرغوا فروعاً على قول الامام في هذه المسائل محل بيانها المطولات (قوله بعد عدة) قيد
للثاني كما في الدرر ما قبل مضي العدة يثبت بقوله وان كذبت لانه أمر بملك استثنافه للحال ولو ادعتها
هي فيها فهي من مواضع الخلاف ولو ادعاه بعد مضيها وصدقته ثبت بتصادقهما بحر ولو كذبت ولا يثبت

(ولا تخليف في نكاح)
أنكره هو أو هي
(ورجعة) مجدها هو
أوهي بعد عدة

فعلى قولها يحلف لاعلى قوله وهي مسألة المتن وكذا الوادعت انه راجعها وكذبها (قوله وفي ايلاء) زاد
الشارح لفظه ايلاء لتوضيح المسئلة والافانق لا يستعمل في عرف الفقهاء الا في ايلاء فهو بمنزلة
الحقيقة العرفية (قوله بعد المدة) ولو فيها ثبت بقوله لانه يملك الاستئناف لو كان المدعى الزوج ولو كانت
هي فهي من مواضع الخلاف وصورة المسئلة لو حلف لا يقر بها أربعة أشهر ثم قال فمت وأنكرت فلو ادعاه
في مدة ايلاء ثبت بقوله لان من ملك الاشياء ملك الاقرار ولو بعد مضيها فان صدقته ثبت والا لأمالوا دعت
أنه فاء اليها وأنكر الزوج فلا يثبت سواء كانت في المدة أو بعدها والحاصل أن التقييد به لا يظهر الا فيها
اذا ادعى عليها رجعة فانكرت لانه اذا ادعى في العدة الرجعة كان رجعة وأما اذا ادعت هي الرجعة فانكر
فلا لان دعواها في العدة وبعدها سواء (قوله تدعيه الامة) بانها ولدت منه ولد او قدمات أو أسقطت
سقطا مستبين الخلق وصارت أم ولد وأنكره المولى فهو على هذا الخلاف ابن كمال (قوله لثبوت باقراره)
ولا يعتبر انكارها وكذا الحد واللعان بخلاف سائر الاشياء المذكورة اذ يتأتى فيها الدعوى من الجانبين
شيخنا عن الدرر وعزمي زاده وقوله وكذا الحد واللعان أي لا يتصور أن يكون المدعى الا المقذوف والامة
أي المقذوف بالنسبة للحد واللعان والامة بالنسبة للاستيلاء فاني الزيلعي من قوله والمولى سبق قلم والصواب
والامة بقى ان يقال ظاهر كلام الشارح كغيره أنها ادعت الاستيلاء بمجرد ادعى دعوى اعترافه والذي في
صدر الشريعة ادعت أنها ولدت منه هذا الولد وادعاه أي ادعت انه ادعاه فهو من تمة كلامها كما ذكره
أخي جلبي والذي يظهر أن التقييد به ليس احترازاً بل يتنى على ما هو المشهور من أنه يشترط لثبوت نسب
ولد الامة وجود الدعوى من السيد وعلى غير المشهور لا يشترط ذلك بل يكفي عدم نفيه وكذا اظاهر كلامهم
ادعت أمة يفيد الاحتراز عن دعوى الزوجة وبخالفه قول الفهستاني بعد قول المتن واستيلاء بان ادعى
أحد من الامة والمولى والزوجة والزوج أنها ولدت منه ولد احياناً أو ميتاً كما في قاضيخان ولكن في المشاهير
ان دعوى الزوج والمولى لا تتصور لان النسب يثبت باقراره ولا عبرة لانكارها بعده ويمكن أن يقال انه
بحسب الظاهر لم يدع النسب كما يدل عليه نصيرهم اه أبو السعود قال البرجندي ويمكن تصوير العكس
فيه أيضاً بان حملت من المولى فاعتقها قبل وضع الحمل وبعد قرب الولادة قتلت الولد وادعى المولى دية الولد
عليها ولا بد من ثبوت الولد فانكرت الامة ذلك اه وفيه تأمل (قوله ونسب) قال في المنظومة وولاد
قال في الحقائق لم يقل ونسب لانه انما يستحلف في النسب بمجرد عندهما اذا كان يثبت باقراره كلاب
والابن في حق الرجل والاب في حق المرأة ابن كمال (قوله وبالعكس) بأن ادعى مجهول الحال على رجل
أنه مولاه وأنكر المولى أو ادعى مجهول الحال عليه أنه أبوه وهذا في دعوى نسب مجرد عن المال أما اذا
ادعى مالا بدعوى النسب بان ادعى رجل على رجل انه أخوه وقدمات الاب وترك مالا في يده هذا وطلب
الميراث أو ادعى على رجل أنه أخوه لا ييه وطلب من القاضي أن يفرض له النفقة وأنكر المدعى عليه ذلك
فالقاضي يحلفه انفاقاً فان نكل ثبت الحق ولا يثبت النسب ان كان مما لا يثبت بالاقرار وان كان منه فعلى
الخلاف المذكور وحينئذ فيلغز أي شخص أخذ الارث ولم يثبت نسيه ط عن الجوى بزيادة وفيه عن
الاتقاني ثبت الاستحلاف عند أبي يوسف ومحمد في النسب مجرد بدون دعوى حق آخر ولكن يشترط أن
يثبت النسب باقرار المقر أي يكون النسب بحيث يثبت بالاقرار أما اذا كان بحيث لا يثبت النسب باقرار
المقر فلا يجزى الاستحلاف في النسب مجرد عندهما أيضاً يانه أن اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين
الولد والزوجة والمولى لانه اقرار بما يلزمه وليس فيه تحميل النسب على الغير ولا يصح اقراره بما سواهم
ويصح اقرار المرأة باربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء لان فيه تحميل النسب
على الغير الا اذا صدقها الزوج في اقرارها بالولد أو تشهد بولادة الولد قابلة (قوله وولاء عتاقة) أي بأن

(وفي) ايلاء أنكره
أحدهما بعد المدة
(واستيلاء) تدعيه
الامة ولا يتأتى عكسه
لثبوت باقراره (ورق
ونسب) بان ادعى
مجهول انه على قنأر
ابنه وبالعكس (وولاء)
عتاقة

ادعى على معروف الرق انه معتقه أو مولاه (قوله أو موالاة) أى ادعى عليه أنه مولاه (قوله ادعاه
الاعلى أو الاسفل) بان ادعى على رجل معروف أنه مولاه أو ادعى المعروف ذلك وأنكر الآخر قال أبو
السعود وأشار الى عدم الفرق في دعوى الولاء بين المعروف والمجهول بخلاف دعوى الرق والنسب فان
بجهولية نسب المدعى رفق ونسبه شرط صحة الدعوى شيخنا قلت ولهذا قال الشمني في جانب دعوى الولاء
بان ادعى رجل على آخر بان له عليه ولاء عتاقه أو موالاة أو العكس اه ولم يقيد بالمجهول (قوله وحده
ولعان) هذان مما لا يخلف فيهما اتفاقا أما على قول الامام فظاهر وأما على قولهما فان النكول وان كان
اقرارا عندهما لکنه اقرار فيه شبهة والحدود تندرى بالشبهات واللعان في معنى الحد ط (قوله والفتوى
الح) هو قول اصحابين قال الزيلعي وهو قولهما والاول قول الامام قال الرملي ويقضى عليه بالنكول
عندهما (قوله في الاشياء السبعة) أى السبعة الاولى من التسعة وعبر عنها في جامع الفصولين بالاشياء
السبعة وفيه ادعى نكاحها خيلة دفع اليمين عنها على قولهما ان تزوج فلا تخلف لانها لو نكحت فلا يحكم
عليها لانها لو أقرت بعدما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو أقرت بنكاح لغائب قيل يصح اقرارها لکن
يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل لا يصح اقرارها فلا يندفع عنها اليمين اه وفي الولو الجية رجل
تزوج امرأة بشهادة شاهدين ثم أنكرت وتزوجت بأخر ومات شهود الاول لبس للزوج الاول أن
يخاصمها لانها التحليف والمقصود منه النكول ولو أقرت صريحا لم يجز اقرارها لکن يخاصم الزوج الثاني
ويخلفه فان حلف برى وان نكل فله أن يخاصمها ويخلفها فان نكحت يقضى بها للمدعى وهذا الجواب
على قولهما للمفتي به اه (قوله بالنسب) نظرا الى دعوى الامة (قوله أو الرق) نظرا الى انكار
المولى (قوله حد قذف ولعان) بان ادعت المرأة على زوجها أنه قد فها بالزنا وعليك اللعان وهو منكر
وفي الحد بان ادعى على آخر بانك قد قذفتي بالزنا وعليك الحد وهو ينكر وهاتان الصورتان مما لا يمكن
تصويرهما الا من جانب واحد كما تقدم (قوله في السكل) لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجزى
فيها الاستحلاف كالاموال واختار المتأخرون أنه ان كان المنكر متعنتا يستحلف أخذا بقولهما وان
كان مظلوما لا يستحلف أخذا بقول الامام زيلعي صورة الاستحلاف على قولهما كما تقدم ما هي
بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق بائن الى آخر ما قدمناه وقال بعضهم يستحلف على النكاح فان حلف
يقول القاضي فرقت بينكما كما في البدائع (قوله فلا يمين اجماعا) يرد عليه ما في البدائع من قوله وأما في
دعوى القذف اذا حلف على ظاهر الرواية فنكل يقضى بالحد في ظاهر الاقاويل لانه بمنزلة القصاص في
الطرف عند أبي حنيفة وعندهما بمنزلة النفس وقال بعضهم بمنزلة سائر الحدود لا يقضى فيه بشئ ولا يخلف
وقيل يخلف ويقضى فيه بالتعزير بدون الحد كما في السرقة يخلف ويقضى بالمال دون القطع شر نبلاية (قوله
الا اذا تضمن) أى دعوى الحد حقاً أى حق عبد (قوله بان علق) كأن قال ان زنت فعبدى حر فادعى
العبد زناه وأنكر (قوله فالعبد تخليفه) أى على السبب بالله ما زنت بعد ما حلفت بعنق عبدك هذا بحر
قال العلامة سعدى وينبغي أن يقول العبد انه قد أتى بما علق عليه عتقى ولا يقول زنى كيلا يكون كاذفا اه
قال الرحنى ولا حد على العبد لانه غير قاصد القذف وانما يريد اثبات عتقه (قوله وكذا يستحلف السارق
لاجل المال) يعنى كأن مولى العبد يستحلف على الزنا لاجل عتق العبد لاقامة الحد كذا يستحلف
السارق لاجل المال لا للقطع قال ط هو من جملة المستثنى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف في شئ
من الحدود لاني الزنا ولا في السرقة ولا القذف ولا شرب الخمر ولا السكر الا ان طالب المسروق منه بضمان المال
استحلفه فان نكل عن اليمين ضمنه المال ولم يقطعه وذلك لان الدهوى تتضمن أمرين الضمان والقطع
والضمان لا يستوفى بالنكول فوجب اثبات أحدهما واسقاط الآخر اه وكذا يخلف في النكاح ان ادعت

بموالاة ادعاه الاعلى
أو الاسفل (وحد ولعان
والفتوى على أنه يخلف)
المنكر (في الاشياء
السبعة) ومن عد هاستة
ألحق أمومية الولد
بالنسب أو الرق
والحاصل أن المفتي به
التحليف في السكل الا في
الحدود ومنها حد قذف
ولعان فلا يمين اجماعا الا
اذا تضمن حقا بان علق
عتقى عبده بزنا نفسه
فالعبد تخليفه فان نكل
ثبت العتق لا الزنا (و)
كذا يستحلف السارق

المال أي ان ادعت المرأة النكاح وغرضها المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عنده لان المال يثبت بالبذل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقاً مالا كان كالارث والنفقة أو غير مال كحق الحضنة في اللقيط والعق ب سبب 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 القود اذ ابن كمال وانكار القود سيد كره المصنف وفي صدر الشريعة في نكاح المرأة تأخذ نفقة غير معتدة ولا حائضه ولا نفساء ولا يحل وطؤها وفيه بلغز اللغز المتقدم والحاصل ان هذه الاشياء لا تحلّف فيها عند الامام ما لم يدع معها مالا فانه يحلف وفاقاً (قوله لاجل المال) أي بطلب المسروق منه فلو لم يطلب المال لا يحلف لان اليمين لا تلزم الا بطلب الخصم (قوله فان نكل ضمن ولم يقطع) اعترض بانه 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 بان قود الطرف حق العبد فيثبت بالشبهة كالا موال بخلاف القطع في السرقة فانه خالص حق الله تعالى وهو لا يثبت بالشبهة فظهر الفرق فليتأمل يعقوبية (قوله وقالوا يستحلف في التعزير) لانه محض حق العبد ولهذا ملك العبد اسقاطه بالعفو وحقوق العباد مبنية على المشاحة لانسقط بالشبهة فلو كان التعزير لمحض حق الله تعالى كما لو ادعى عليه انه قبل امرأة برضاها فانه اذا أثبت عليه ذلك بالبينة يعزران واذا أمسك ينبغي أن لا يستحلفا (قوله كما بسطه في الدرر) ونصه ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير وأراد تحليفه اذا أنكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا ملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا تمكن صاحب الحق منه أقامه ولو كان حق الله تعالى لكانت هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة أو مالا اه وتعليقه هنا بان التعزير محض حق العبد بخلاف ما سبق له في فصل التعزير ان حق العبد غالب فيه ولهذا اقال عزمي زاده بين كلامه تدافع اه قلت لا يخلو حق العبد من حق الله تعالى فلا يستقل عبد بحق لان الذي جعله حقه هو الحق تعالى الأمر الناهي فكلامه الثاني مؤول بالاول (قوله وفي الفصول) قدمنا هذه المسئلة قريباً بوضع مما هنا مع فروع أخر (قوله خيلة دفع يمينها) أي على قولها (قوله أن تزوج) أي بأخر (قوله فلا تحلف) لانه لو نكحت لا يحكم عليها ولو أقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو أقرت بنكاح غائب فانه يصح اقرارها على أحد قولين ولكن يبطل بالتكذيب وتندفع عنها اليمين قال بعض الافاضل هذه الخيلة ظاهرة لو تزوجته أمالاً وتزوجته غيره فالظاهر عدم صحة العقد الا اذا حلفت نعم لو تزوجت قبل الرفع الى القاضي بما يظهر اه تأمل (قوله في احدي وثلاثين مسئلة) تقدمت في الوقف وذكرها في البحر هنا (قوله في الاستحلاف) يعني يجوز أن يكون شخص نائباً عن آخره حق على غيره في طلب اليمين على المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة فالسين والتاء في قوله الاستحلاف للطلب كما يفيد كلامه بعد وهذا الذي ذكره المصنف ضابط كافي أفاده عماد الدين في فصوله في مواضع اجبالا نارة وتفصيلاً أخرى في الفصل السادس عشر والمصنف خصه كما ترى وابن قاضي سماوة خصه في جامع الفصولين أخصر منه كما هو دأبه وهذا من المسائل التي أوردها المصنف في كتابه ولم يوثق بها في المتن المشهورة سوى الفرر وليس في كلامه ما يخالف الاصل الا في تعميم الشارح ضمير اقراره ففيه نوع حزازة لان كلام من الوصي ومن بعده لبسوا كالوكيل في صحة اقرارهم تارة وعدمها أخرى وأيضاً ليس الوكيل مطلقاً كذلك كما أفاده التقييد فلو قال الا اذا كان الوكيل وكيل بالبيع أو الخصومة في الرد بالعيب لصحة اقراره ببدل قوله أوصح اقراره الخ لكان سائماً انه لا يلزم من عدم التحليف عدم سماع الدعوى بل يجعل كل منهم خصماً في حق سماع الدعوى واقامة البينة عليه من غير استحلاف كما في العمادية (قوله لا تحلف) يعني لا يجوز أن يكون شخص نائباً عن شخص توجه عليه

لاجل المال (فان نكل
ضمن ولم يقطع) وان
أقر بها قطع وقالوا
يستحلف في التعزير
كما بسطه في الدرر
الفصول ادعى نكاحها
خيلة دفع يمينها أن
تزوج فلا تحلف وفي
الخانية لا استحلاف
في احدي وثلاثين
مسئلة (النيابة تجرى في
الاستحلاف لا الحلف)

اليمين ليحلف من قبله ويخالفه ما يأتي عن شرح الوهبانية من أن الاخرس الاصم الاعمى يحلف وليه عنه وهو المستثنى من الضابط المذكور كما صرح به العلامة أبو السعود (قوله وفرع على الاول) الاولى اسقاطه وأن يقول وفرع عليهما باعتبار المعطوف والمعطوف عليه فعلى الاول قوله فالوكيل الخ وعلى الثاني قوله فلا يحلف أحد منهم (قوله فله طلب) أي ظاهره والافنى الحقيقة خصمه الاصيل (قوله ولا يحلف) لو قال وفرع على الثاني بقوله ولا يحلف الخ كان أسبك (قوله أحد منهم) أشار بذلك الى جواب ما يرد على قوله يملك الاستحلاف حيث وقع خبرا عن قوله فالوكيل الخ حيث وقع خبرا عن المبتدأ وما عطف عليه وهو جلة فيجب اشتماله على ضمير مطابق فيقال يملكون ولا يحلفون فاجاب بانه مؤول أي يملك كل واحد منهم الاستحلاف لا يحلف وكما يصح التأويل في الخبر يصح في المبتدأ والسرفي أنه يملك الاستحلاف ولا يحلف أحد منهم وذلك أن للوكيل وما عطف عليه لما كان له الطلب وقد عجز عن البيعة فيحلف خصمه اذا ما منع من ذلك وأما اذا ادعى عليهم فان الحلف يقصد به النكول ليقضى به والنكول اقرار أو بذل كما علم ولا يملك واحد منهم الاقرار على الاصيل ولا بذل ماله وهو نائب في الدعوى قد يعلم حقيقة ما وقد لا يعلم فكيف يحلف على ما لا علم له به نامل (قوله الا اذا ادعى عليه العقد) أي عقديع أو شراء أو اجارة لانه يكون حينئذ أصلا في الحقوق فتكون اليمين متجهة عليه لا على الاصيل فلان يابا في الحلف فالاستثناء منقطع وهو شامل للاربعة والمراد بالعقد ما ذكره ما عقد النكاح فغير مراد هنا لان الشارح قدم انه لا تحليف في تزويج البنت صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب الصغيرة تامل أفاده الخبر الرملي (قوله أو صح اقراره) مختص بالوكيل فقط كما أشار اليه بقوله كالوكيل الخ (قوله فيستحلف) الاولى في المقابلة فيحلف (قوله حينئذ) لاجابة اليه (قوله كالوكيل بالبيع) هو داخل تحت قوله اذا ادعى عليه العقد فكان الاول مغنيا عنه تأمل نعم كان الاولى بهذا الوكيل بالخصوص فانه يصح اقراره على الموكل فكان ينبغي أن يستحلف على مقتضى قوله أو صح اقراره وليس كذلك بقي هل يستحلف على العلم أو على البتات ذكر في الفصل السادس والعشرين من نور العين أن الوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري انه معيب فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فانه يحلف على عدم العلم اه فتأمله والحاصل ان كل من يصح اقراره كالوكيل يصح استحلافه بخلاف من لا يصح اقراره كالوصي (قوله فان اقراره صحيح) لم يبين اقراره بأي شيء وليحرر ط أقول الظاهر أن اقراره فيها هو من حقوق العقد كالاقرار بعيب أو أجل أو خيار للمشتري (قوله الا في ثلاث ذكرها) هي الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشتري عيبا فراد أن يرد به بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الأمر رضاه لا يحلف وان أقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المدينون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان أقر به لزمه اه منح (قوله والصواب في أربع وثلاثين) أي بضم الثلاثة الى ماني 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 (قوله ولولا خشية التطويل لأوردتها كلها) هذه ونظائرها تقتضي انه لم يقدمها وأخواتها قبيل البيوع مع أن ذكرها هناك لا مناسبة له وهو مفقود في بعض النسخ الصحيحة ولعل الشارح جمعها في ذلك المحل بعد تميم الكتاب وبلغت هناك احدى وستين مسألة مسائل الخانية احدى وثلاثون ومسائل الخلاصة ثلاث ومسائل البحر ستة وزيادة تنوير البصائر أربعة عشر وزيادة زواهر الجواهر سبعة وزاد عليها سيدى الوالد رحمه الله تعالى ثمان مسائل من جامع الفصولين فصارت تسعة وستين فراجعها ثم ان شئت في آخر كتاب الوقف قبيل البيوع (قوله أي القطع) في بعض كتب الفقه البت بدل البتات وهو أولى

وفرع على الاول بقوله (فالوكيل والوصي والتولي وأبو الصغير يملك الاستحلاف فله طلب يمين خصمه ولا يحلف) أحد منهم (الا اذا ادعى عليه العقد أو صح اقراره) على الاصيل فيستحلف حينئذ كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذلك قوله وفي الخلاصة كل موضع لو اقر لزمه فاذا أنكره يستحلف الا في ثلاث ذكرها والصواب في أربع وثلاثين لما مر عن الخانية وزاد ستة أخرى في البحر وزاد أربعة عشر في تنوير البصائر حاشية الاشباه والنظائر لابن المصنف ولولا خشية التطويل لأوردتها كلها (التحليف على فعل نفسه يكون على البتات) أي القطع

وقد ذكر في القاموس أن البت القطع وأن البتات الزاد والجهاز ومتاع البيت والجمع أبتة ط. (قوله بانه ليس كذلك) هذا في النفي أو أنه كذلك في الاثبات (قوله على العلم) أي على نفيه (قوله لعدم علمه بما فعل غيره ظاهرا) فلو حلف على البتات لا تمتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيتضرر به فطوب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا أو مقررا وهذا أصل مقرر عند أئمتنا درر (قوله يتصل به) أي يتعلق حكمه به بحيث يعود الى فعله (قوله أو اباقه) ليس المراد بالاباق الذي يدعيه المشتري الا باق السكائن عنده اذ لو أقر به البائع لا يلزمه شيء لان الاباق من العيوب التي لا بد فيها من المعاودة بان يثبت وجوده عند البائع ثم عند المشتري كلاهما في صغره أو كبره على ما سبق في محله أبو السعود وفي الحواشي السعدية قوله بحلف على البتات بالله ما أتق أقول الظاهر أنه يحلف على الحاصل بالله ما عليك حق الرد فان في الحلف على السبب يتضرر البائع أو قد يبرأ المشتري عن العيب (قوله وأثبت ذلك) أي على ما سبق في محله من وجوده عند البائع ثم عند المشتري الخ (قوله بحلف البائع على البتات) يعني أن مشتري العبد اذا ادعى أنه سارق أو آبق وأثبت اباقه أو سرقته في بد نفسه وادعى أنه آبق أو سرق في بد البائع وأراد التحليف بحلف البائع بالله ما أتق بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير درر (قوله فرجع الى فعل نفسه) وهو تسليمه سلما (قوله لانها آكد) أي لان بين لبتات آكد من بين العلم حيث جزم في الاولى ولم يجزم في الثانية مع أن في الاولى انما حلف على علمه أيضا اذ غلبة الظن تبيح له الحلف لکنه اذا جزم بها كانت آكد صورة (قوله ولذا تعتبر مطلقا) أي في فعل نفسه وفعل غيره فلو حلف على البتات في فعل غيره أجزاء بالاولى لانه قد أتى بالآكد (قوله بخلاف العكس) يعني أن يمين العلم لانكفي في فعل نفسه ح قال في البحر ثم في كل موضع وجبت فيه اليمين على العلم حلف على البتات كفي وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله عماليس واجبا عليه اه قال في الدرر واعلم أن في كل موضع اليمين فيه على البتات حلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وفي كل موضع وجب اليمين فيه على العلم حلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبره مطلقا بخلاف العكس ذكره الزيلعي اه واستشكل الثاني العمادي قال الرملي وجه الاشكال انه كيف يقضى عليه مع أنه غير مكلف الى البت ويزول الاشكال بانه مسقط لليمين الواجبة عليه فاعتبر فيكون قضاء بعد نكول عن يمين مسقطه للحلف عنه بخلاف عكسه ولهذا يحلف فيه ثانيا لعدم سقوط الحلف عنه بما فنكوله عنه لعدم اعتباره والاجزاء به فلا يقضى عليه بسببه تامل (أقول) يشكل قول الرملي بانه يزول الاشكال الخ مع أنه لا يزول بذلك بعد قول البحر ولا يقضى بنكوله عماليس واجبا عليه تامل واشتد شك في السعدية الفرع الاول بانه ليس كما ينبغي بل اللائق أن يقضى بالنكول فانه اذا نكل عن الحلف على العلم في البتات أولى (وأجاب) عنه بالتمنع لانه يجوز أن يكون نكوله بعلمه بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذرا عن التكرار وهو بمعنى ما ذكره الرملي واستشكل الثاني أيضا بانه محل تامل فانه اذا لم يجب عليه كيف يقضى عليه اذا نكل ولم يجب عنه بجواب واستشكله الخادمي أيضا بان البتات أعم تحققا من العلم ويعتبر في اليمين اتفاه وهما وانتفاء الاعم أخص من انتفاء الاعم فكيف يقضى بالنكول عن البتات في موضع يجب عليه الحلف على العلم فانه بعد هذا النكول يحتل أن يحلف على العلم اه قال الفاضل يعقوب باشا بعد نقله من النهاية وفيه كلام وهو أن الظاهر عدم الحكم بالنكول لعدم وجوب اليمين على البتات كما لا يخفى فتأمل اه قال عزمي زاده وفي هذا المقام كلام اه فليراجع (فرع) مما يحلف فيه على العلم ما اذا قال في حال مرضه ليس لي شيء في الدنيا ثم مات عن زوجة و بنت و ورثة فلورثة أن يحلفوا وزوجه وابنته على أنهما لا يعلمان بشيء من تركة

بانه ليس كذلك (و)
التحليف (على فعل
غيره) يكون (على
العلم) أي أنه لا يعلم
انه كذلك لعدم علمه
بما فعل غيره ظاهرا
اللهم (الاذا كان)
فعل الغير (شيأ يتصل
به) أي بالحالف وفرع
عليه بقوله (فان ادعى)
مشتري العبد (سرفة
العبد أو اباقه) وأثبت
ذلك (بحلف) البائع
(على البتات) مع أنه
فعل الغير وانما صح
باعتبار وجوب تسليمه
سلما فرجع الى فعل
نفسه حلف على البتات
لانها آكد ولذا تعتبر
مطلقا بخلاف العكس
درر عن الزيلعي وفي
شرح المجموع

المتوفى بطريقه اه بحر عن القنية (قوله عنه) أي عن الزيلعي (قوله هذا اذا قال المنكر الخ) حتى هذا
القهستاني بقبيل (قوله كمودع الخ) صورته قال رب الوديعه أو دعتك كذا فرده على فقال المودع سلمته
اليك فالقول للمودع لانه ينفي الضمان عن نفسه ويمينه على البتات بان يقول والله سلمته اليك اذ معناه
النفي وهو أنك لا تستحق عندي شيأ ومثله وكيل البيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن وكذا لو قال ان لم يدخل فلان
اليوم الدار فامرأته طالق ثم قال انه دخل يحلف على البتات بانته أنه دخل اليوم مع أنه فعل الغير لكونه
ادعى علما بذلك أفاده في البحر (قوله سبق الشراء) أي من عمر ومثلا (قوله وهو بكر) صوابه وهو
زيد لان بكر هو المدعي والذي يحلف زيدا المدعي عليه وكأنه جعله تفسير للهاء في خصمه فيكون المعنى وهو
خصم بكر وخصم بكر هو زيد والاولى ان يقول أي خصم بكر هو زيد قال سيدي الوالدرجه الله تعالى
نبح الشارح في هذا المصنف وصاحب الدرر قال بعض مشايخنا صوابه زيد لانه هو المنكر واليمين عليه
ويمكن أن يقال ان يحلف بالبتاء للفاعل للفعل ومعناه أن يطلب من القاضي تحليفه لان ولاية التحليف
له فيكون قوله وهو بكر تفسير للضمير في خصمه لکن فيه ركاكة اه (قوله لما مر) أي من أنه يحلف
في فعل الغير على العلم ولا حاجة اليه لعلمه من التفریع (قوله كذا اذا ادعى ديننا) بان يقول رجل
لآخر ان لي على مورثك ألف درهم فبات وعليه الدين ولا يثبت له فيحلف الوارث على العلم در رأى لا على
البتات وهذا الوقبض الدين على ما اختاره الفقيه وقاضيه خان خلافا لاختلاف قهستاني وفي البحر وحاصل
ما ذكره الصدر في دعوى الدين على الوارث أن القاضي يسأله أولا عن موت أبيه ليعلم ان خصما فان أقر
بموته سأله عن الدين فان أقر به يستوفيه المدعي من نصيبه فقط لانه لا يصح اقرارا على الميت فيبقى اقرارا
في حق نفسه وان أنكر فبرهن المدعي استوفاه من التركة لان أحد الورثة ينتصب خصما عن الباقيين فيما
يدعي على الميت والايبرهن المدعي وطلب بين المدعي عليه استحلفه على العلم أي بالله ما تعلم ان فلان بن
فلان هذا على أبيك هذا المال الذي ادعاه وهو ألف درهم ولا شيء منه قضى عليه فيستوفى من نصيبه ان
أقر بوصول نصيبه من الميراث اليه والايقر بوصول اليه فان صدقه المدعي فلا شيء عليه والاستحلف
على البتات ما وصل اليه قدر المال المدعي ولا بعضه فان نكل لزمه القضاء والا لهذا اذا حلفه على الدين
أولا فان حلفه على الوصول أولا حلفه تحليفه على الدين ثانيا أي على العلم لاحتمال ظهور ماله فكان
فيه فائدة منتظرة وان لم يصل المال اليه فانه متى استحلفه وأقرأ ونكل وثبت الدين فاذا ظهر للاب
مال من الوديعه أو البضاعة عند انسان لا يحتاج الى الاثبات فهذه الفائدة المنتظرة ولو أراد المدعي
استحلفه على الدين والوصول معا فقبل له ذلك وعامتهم انه يحلف مرتين ولا يجمع وان أنكر موته
حلفه على العلم فان نكل حلف على الدين أي على العلم أيضا ودعوى الوصية ع على الوارث كدعوى
الدين فيحلف على العلم لو أنكرها ومدعي الدين على الميت اذا ادعى على واحد من الورثة وحلفه فله
أن يحلف الباقي لان الناس يتفاوتون في اليمين وير بما لا يعلم الاول به ويعلم الثاني ولو ادعى أحد الورثة
دينا على رجل للميت وحلفه ليس للباقي تحليفه لان الوارث قائم مقام المورث وهو لا يحلفه الامرة
اتهي ملخصا بزيادة (قوله أو عيناه لي وارث) صورته أن يقول ان هذا العبد الذي ورثته عن فلان
ملكى ويبيدك بغير حق ولا يثبت له فان الوارث يحلف على العلم درر (قوله اذا علم القاضي كونه) أي العين
ميراثا ولا حلف على البت وينبغي أن يخصص التقييد بذلك بصورة العين كما يظهر من العمادية فان جو بان
ذلك في الدين مشكل عزمي وهذا بناء على أن القاضي يقضى بعلمه والمفتي به لا فيكون علمه كعلمه
قال العلامة أبو الطيب أقول في قوله فان جو بان ذلك في الدين مشكل نظر لما قال في نور العين نقلنا عن
المحيط البرهاني اما يحلف على العلم في الارث لو علم القاضي بالارث أو أقر به المدعي أو برهن عليه ولا يحلف

عنه هذا اذا قال
المنكر لا علم لي بذلك
ونوادعي العلم حلف
على البتات كمودع
ادعى قبض بها وخرج
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 انه
اشتراه قبله لما مر
(كذا اذا ادعى ديننا أو
عيناه على وارث اذا علم
القاضي كونه ميراثا

ع مطلب
دعوى الوصية على
الوارث كدعوى
الدين اذا أنكرها
يحلف على العلم

بتا وكذا الوادعي ديناً على الوارث يحلف على العلم اه (قوله أقر به المدعي) هو كما سبق في التصوير
(قوله أو برهن الخصم) وهو المدعي عليه (قوله فيحلف) أي الوارث على العلم فان لم يعلم القاضي
حقيقة الحال ولا أقر المدعي بذلك ولا أقام المدعي عليه بينة يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين
إلى المدعي عمداً قال ط يمكن تصويره بان ادعى مدع على شخص ان هذه العين له وعجز عن إقامة البينة
فطلب يمينه على البت فقال انها ارث وأراد اليمين على العلم فانكر المدعي ذلك فأقام الوارث بينة على مدعاه
فانه يحلف على العلم أي فالشرط في تحليفه الوارث على العلم في دعوى العين أحدها الثلاثة (قوله واليمين)
الواو بمعنى أو (قوله الوارث) أي انهما حق موروث وأنكر الخصم (قوله يحلف المدعي عليه على
البتات) أي انهما ليسا بحق مورثه (قوله كوهوب وشراء درر) يعني لو ذهب رجل لرجل عبد افقبضه
أو اشترى رجل من رجل عبد اجزاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له فاراد استحلاف المدعي عليه
يحلف على البتات حلي عن الدرر أي انه ليس بعبده والاولى كوهوب ومشتري أو كهبه وشراء للموافقة
لفظا وعلله الزبلي بان الهبة والشراء سبب موضوع للملك باختيار المالك ومباشرة ولو لم يعلم أنه ملك للملك
لهما باشر السبب ظاهر افيحلف على البتات فاذا امتنع عما أطلق له يكون باذلاً أما الوارث فلانه لا اختيار
له في الملك ولا يدعي ما فعل المورث فلم يوجد ما يطلق له اليمين على البتات ولان الوارث حلف على المورث
واليمين لا تجرى فيها النيابة فلا يحلف على البتات والمشتري والموهوب له أصل بنفسه فيحلف عليه انتهى
(قوله ويحلف جاحد القود) أي منكر القصاص بأن ادعى رجل عليه قصاصاً عيني أي سواء كان في
النفس أو الاطراف بالاتفاق دامادا (قوله حبس) أي ولا يقتص أماعنده فلان النكول بذل ولا يجرى
في النفس الأثرى انه لو قتله بامرء يجب عليه القصاص في رواية وفي أخرى الدية ولو قطع يده بامرء لا يجب
عليه شيء الا أنه لا يباح لعدم الفائدة أما ما فيه فائدة كالقطع للأكمة وقلع السن للوجع لا يأنم بفضله وأما عندهما
فانه وان كان اقراراً الا أن فيه شبهة فلا يثبت فيه القود لانه كالحود ومن وجهه (قوله حتى يقر) أي فيقتص
منه (قوله أو يحلف) أي عند الامام فيبرأ من الدعوى وفي الشاي عن الاتقاني أو يموت جوعاً لان النفس
لا يسلك بهامسالك الاموال فلا يجرى فيها البذل الذي هو مؤدى الانكار واذا امتنع القصاص واليمين حق
مستحق بحبس به كافي القسامة فانهم اذا نكوا عن اليمين بحبس حتى يقر أو يحلفوا في الخانية في
كيفية التحليف بالقتل رداً في رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان مثلاً ولا
قبلك حق سبب هذا الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ول هذا عمداً
وفيما سوى القتل من القطع والشجعة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذا العبد ولا له عليك
حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص اه (قوله وفيما دونه) أي دون
القود من الاطراف (قوله يقتص) منه أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما عزم مامر (قوله فيجري
فيها الابتدال) أي فثبت بالنكول كما أن المال يثبت به والاولى البذل كما في بعض النسخ (قوله خلافاً
لهما) فانهما قالوا لا يجب عليه الارش فيهما ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تدرأ
بالشبهات ولا تثبت بالنكول كالقصاص في النفس ولان النكول وان كان اقراراً عندهما ففيه شبهة العدم
فلا يثبت به القصاص ويجب به المال خصوصاً اذا كان امتناع القصاص لعني من جهة من عليه خاصة كما
اذا أقر بالخطأ والولي يدعي العمد واذا امتنع القود تجب الدية وعند الثلاثة يقتص فيهما بعد حلف المدعي
كافي العيني وأما اذا كان الامتناع من جانب من له كما اذا أقام على ما ادعى وهو القصاص رجلاً وامرأتين
أو الشهادة على الشهادة فانه لا يقضى بشيء لان الحجة قامت بالقصاص لكن تعذر استيفاؤه ولم يشبه الخطأ فلا
يجب شيء ولا تغايرت في هذا المعنى بين النفس وما دونها كافي العناية (قوله قال المدعي لي بينة الخ) أطلق

أو أقربه المدعي 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) اجماعاً (فان
نكل فان كان في النفس
حبس حتى يقر أو
يحلف وفيما دونه يقتص)
لان الاطراف خلقت
وقاية للنفس كالمال
فيجري فيها الابتدال
خلافاً لهما (قال المدعي
لي بينة حاضرة)

حضورها فشمّل حضورها في المصر بصفة المرض وظاهر ما في خزانه المقتين خلافه فانه قال الاستحلاف
يجري في الدعوى الصحيحة اذا انكر المدعى عليه ويقول المدعى لاشهودي أو شهودي غيب أو في المصر اه
بحر (قوله في المصر) أراد به حضورهما فيه أو محل بينه وبين محل المدعى دون مسافة القصر كما يفيد
الكلام الآتي وقيد في المصر وان كان اطلاق كلام المصنف متناوئاً للمالو كانت حاضرة في المجلس لانه المختلف
فيه قال في البحر أطلق في حضورها فشمّل حضورها في مجلس الحكم ولا خلاف انه لا يحلف وحضورها في
المصر وهو محل الاختلاف (قوله لم يحلف) أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ثبوت الحق في اليمين
مرتب على العجز عن اقامة البينة فلا تكون حقه دونه عيني أي فلا تكون اليمين حقه دون العجز
(قوله خلافاً لهما) لان اليمين حقه بالحديث الشريف وهو قوله عليه الصلاة والسلام لك يمينه حين سأل
المدعى فقال ألك بينة فقال لا فقال عليه الصلاة والسلام لك يمينه فقال يحلف ولا يبالي فقال صلى الله عليه
وسلم ليس لك الا هذا شاهدك أو يمينه فصار اليمين حقه لاضافته اليه بلام التملك فاذا طالبه به يجيبه قال
ط وفي الاستدلال به نظر لانه صلى الله عليه وسلم انما جعل له اليمين عند فقده البينة قال في البحر اختلف
النقل عن محمد فمنهم من ذكره مع أبي يوسف كازيلعي والخصاف ومنهم من ذكره مع الامام كاطحواي
(قوله وقدر في المجتبى الغيبة بمدة السفر) قال فيه بينتي غائبة عن المصر حلف عند أبي حنيفة وقيل قدر
الغيبة بمسيرة سفر اه فقد خالف ما نقله المصنف عن ابن ملك من أن في الغائبة عن المصر يحلف اتفاقاً
(قوله وياخذ القاضي) أي بطلب المدعى كما في الخانية وفي الصغرى هذا اذا كان المدعى عالماً بذلك أما اذا
كان جاهلاً بالقاضي يطلب رواه ابن سبعة عن محمد بحر والمراد باخذ القاضي كفيلاً أي ممن عليه الحق لا
بالحق نفسه وقد تقدم في كتاب الكفالة في كفالة النفس انه لو أعطى كفيلاً بنفسه برضاه جاز اتفاقاً ولا يجبر
عليه عند الامام خلافاً لهما فنجدهما يجبر باللازمة حينئذ لا حاجة للتقييد بهذا وليس مذكوراً في الدرر
ولا في شرح الكزتايل (قوله في مسألة المتن) وهي قال المدعى لي بينة حاضرة الخ وقيد بها لانه لو قال لا بينة
لي أو شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية (قوله فيما لا يسقط بشبهة) أما فيما يسقط بها
كالحدود والقصاص فلا يجبر على دفع الكفيل كما تقدم قال في البحر ادعى القاتل أن له بينة حاضرة على العفو
أجل ثلاثة أيام فان مضت ولم يأت بالبينة وقال لي بينة غائبة يقضى بالقصاص قياساً كالاموال وفي الاستصبيان
يؤجل استعظام الامر الدم انتهى قال الرملي ومقتضى الاطلاق أن دعوى الطلاق كدعوى الاموال وان
احتاطوا في الفروج لا تبلغ استعظام امر الدماء ولذلك يثبت برجل وامرأتين اه (قوله كفيلاً ثقة
يؤمن هروبه) وله أن يطلب وكيفلاً بخصوصته قال في الكافي وله أن يطلب وكيفلاً بخصوصته حتى لو غاب
الاصل يقيم البينة على الوكيل فيقضى عليه وان أعطاه وكيله أن يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل واذا أعطاه
كفيلاً بنفس الوكيل له أن يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل لو كان المدعى ديناً لان الدين يستوفى من ذمة
الاصيل دون الوكيل فلو أخذ كفيلاً بالمال له ان يطلب كفيلاً بنفس الاصيل لان الاستيفاء من الاصيل قد
يكون أيسر وان كان المدعى منقولاً له أن يطلب منه مع ذلك كفيلاً بالعين ليحضرها ولا يقبض المدعى عليه
وان كان عقاراً لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التغييب وصح أن يكون الواحد كفيلاً بالنفس ووكيفلاً بخصوصته
لان الواحد يقوم بهما فلو أقر وغاب قضى لانه قضاء اعانة انتهى وفيه ولو أقيمت البينة فلم تترك فغاب
المشهود عليه فزكيت لا يقضى عليه حال غيبته في ظاهر الرواية لان له حق الجرح في الشهود وعن أبي
يوسف انه يقضى انتهى واعلم أنه ينبغي أن يشترط في الوكيل ما سبق في الكفيل من كونه ثقة معروف الدار
وفي البحر عن الصغرى لو أبي اعطاء الوكيل بخصوصته لم يجبر انتهى (قوله يؤمن هروبه) تفسير الثقة
قال في البحر وفسره في الصغرى بان لا يخفى نفسه ولا يهرب من البلدان فيكون له دار معروفة وحانوث

في المصر (وطلب يمين
خصمه لم يحلف) خلافاً
لما ولو حاضرة في مجلس
الحكم لم يحلف اتفاقاً
ولو غائبة عن المصر
حلف اتفاقاً ابن ملك
وقدر في المجتبى الغيبة
بمدة السفر (و ياخذ
القاضي) في مسألة
المتن فيما لا يسقط بشبهة
(كفيلاً ثقة) يؤمن
هروبه بحر فليحفظ
(من خصمه)

معروف لا يسكن في بيت بكراه و يتركه ويهرب منه وهذا شيء يحفظ جدا وينبغي أن يكون الفقيه ثقة
 بوظائفه بالاقاف وان لم يكن له ملك في دار أو حانوت لانه لا يتركها ويهرب انتهى وفسره في شرح المنظومة
 بان يكون معروف الدار والتجارة ولا يكون لحوامعروفا بالخصومة وأن يكون من أهل المصر لا غربيا اه
 قال الجوى وكذا العسكري فانه لا يهرب ويترك علوقته من الديوان والخاصل أن المدار على الأمن من
 الهروب اه وفي البحر أيضا عن كفالة الصغرى القاضى أو رسوله اذا أخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه
 بامر المدعى أو لباصره فان لم يصف الكفالة الى المدعى بان قال أعط كفيلا بنفسك ولم يقل للطالب ترجع
 الحقوق الى القاضى ورسوله حتى لو سلم اليه الكفيل يبرأ ولو سلم الى المدعى فلا وان أضاف الى المدعى كان
 الجواب على العكس اه وفيه عنها طلب المدعى من القاضى وضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بكفيل النفس
 فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه القاضى ولو فاسق لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر
 لان الثمر تولى اه قال في البحر وظاهره أن الشجر من العقار وقد منا خلافة وفي أى السمود عن الجوى
 عن المقدسى التصريح بانه من العقار اه (أقول) وقد منا الصحيح من ذلك فلان نفسه وفي الخزانة اذا أقام
 بيته ولم تترك في جارية يضعها القاضى على يد امرأة ثقة حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها في يد المدعى عليه
 عدلا كان أو لا هذا ان سأل المدعى من القاضى وضعها اه وانما أخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانا
 لان فيه نظر للمدعى وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى
 فصح التكفيل باحضاره أى من غير جبر كما قدمنا (قوله ولو وجبها) ضد الخامل والوجه من له حظ ورتبة
 والخامل من خجل الرجل نحو لامن باب فعد ساقط النباهة لاحظه مصباح (قوله في ظاهر المذهب) أى
 المعتمد وعن محمد ان الخصم اذا كان معروفا والمال حقيرا والظاهر من حاله أنه لا يخفى نفسه بذلك القدر
 من المال لا يجبر على اعطاء الكفيل (قوله في الصحيح) قال في البحر ثم تأقيت الكفالة بثلاثة أيام ونحوها
 ليس لاجل أن يبرأ الكفيل عنها بعد الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرأ بعده لكن التكفيل الى شهر
 للتوسعة على الكفيل فلا يطالب الا بعد مضيته لكن لو عجل يصح وهذا التوسعة على المدعى فلا يبرأ الكفيل
 بالتسليم للحال اذ قد يجزى المدعى عن اقامتها وانما يسلم الى المدعى بعد وجود ذلك الوقت حتى لو حضر البيته
 قبل الوقت يطالب الكفيل (قوله الى مجلسه) أى القاضى (قوله لازمه بنفسه) أى داره حيث دار فلا
 يلازمه في مكان معين ولا يلازمه في المسجد لانه بنى للذكر به يفنى بحر وفيه ويبعث معه أمينا بدور معه
 ورأيت في الزيادات أن الطالب لو أمر غيره بملازمة مدبونه فللمدبون أن لا يرضى بالامين عند أى حنيفة
 خلافا لما بناء على التوكيل بلارضوا الخصم لكنه لا يجسه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق
 عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعى بدور معه ٢ واذا انتهى المطلوب الى
 داره فان الطالب لا يمنع من الدخول الى أهله بل يدخل والملازم يجلس على باب داره اه وفي الذخيرة ومن
 القضاة المتأخرين من أوجب حبس الخصم لأن المدعى يحتاج الى طلب الشهود وغيره اه وفي البحر عن
 الزيادات أن المطلوب اذا أراد أن يدخل بيته فاما أن يأذن للمدعى في الدخول معه أو يجلس معه على باب
 الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فر بما يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود منها وفي تعليق
 استاذنا لو كان المدعى عليه امرأة فان الطالب لا يلازمها بنفسه بل يستأجر امرأة فتلازمها وفي أول كراهية
 الوقعات رجل له على امرأة حق فله أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان
 هربت ودخلت خربة لا بأس بذلك اذا كان الرجل يأمن على نفسه ويكون بعيدا منها يحفظها بعينه لان
 في هذه الخلوة ضرورة وأشار بملازمته الى ملازمة المدعى لمسا في خزانة الفتيان اذا كان المدعى عليه متلافا
 وأبى اعطاء الكفيل بالمدعى ٤ فللمدعى أن يلازم ذلك الشيء أن يعطيه كذب لا وان كان المدعى ضعيفا

ولو وجبها والمال حقيرا
 في ظاهر المذهب عيني
 (بنفسه ثلاثة أيام) في
 الصحيح وعن الثاني
 الى مجلسه الثاني وصحح
 (فان امتنع من)
 اعطاء (ذلك) الكفيل
 (الازمه) بنفسه

٢ مطلب

هس للطالب ان
 يمنع من دخول
 داره ان لم يأذن له
 بالدخول معه

٣ مطلب

فيما لو كان المطلوب
 امرأة

٤ مطلب

له ملازمة المدعى

(إلى انتهاء مجلس القاضي) دفع الضرر حتى لو علم وقت سفره يكفله إليه وينظر في زيه أو يستخبر رفاقه لو أنكر المدعي بزايه (قال لا بينة لي وطلب يمينه خلفه القاضي ثم برهن) على دعواه بعد اليمين (قبل ذلك) البرهان عند الامام (منه) وكذا لو قال المدعي كل بينة آتت بها فهي شهود زور أو قال إذا حلفت فانت بريء من المال خلف ثم برهن على الحق قبل خانية وبه جزم في السراج كما مر (وقيل لا) يقبل قائه محمد كافي العمادية وعكسه ابن ملك وكذا الخلاف لو قال لو دفع لي ثم أتى بدفع أو قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهدوا الأصح القبول لجواز النسيان ثم التذكرة كافي السرر وأقره المصنف (ادعى المدعي) ذلك (ولا بينة له) على مدعاه (فطلب يمينه فقال المدعي اجعل حقي في الختم ثم استخلفني لذلك) فنية (وابمين بالله تعالى) حديث من كان حالفًا يحلف بالله تعالى أوليدرو وهو قول والله خزائنه وظاهره أنه لو حلفه

عن ملازمته يضع ذلك الشيء على يد عدل اه وظاهر ما في السراج الوهاج أنه لا يلزمه إلا باذن القاضي وذكر فيه أن منها أن يسكن حيث سكن وفي الصباح دار حول البيت يدور دورا ودورا ناطف به ودوران الفلك توارح مكانه بعضها أثر بعض من غير ثبوت ولا استقرار ومنه قولهم دارت المسئلة أي كلما تعلقت بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره فتنقل إليه ثم يتوقف على الأول وهكذا اه (قوله مقدار مدة التكفيل) فان لم يأت ببينة أمره أن يخلى سبيله ولا يقبل دعوته إلا بحضور البينة كما لا يخفى (قوله الآن يكون الخصم غريبا أي مسافرا) وأي تفسير مراد وأشار به إلى أن حكم المقيم مر يد السفر كالغريب قال في المنع والمراد من الغريب المسافر (قوله إلى انتهاء مجلس القاضي) أطلق في مقدار مجلس القاضي فمثل ما إذا كان مجلس في كل خمسة عشر يوما مرة كذا في البرازية (قوله دفع الضرر) باخذ الكفيل وبالملازمة أي بمن ذلك كذا علة في الهداية لان في أخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضرا رابه بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا (قوله حتى لو علم وقت سفره) بان قال أخرج غدا مثلا فلو علم أن السفر قبل انتهاء مجلس القاضي يكون التكفيل إلى وقت السفر دفع الضرر (قوله إليه) أي إلى وقت سفره (قوله أو يستخبر رفاقه) بان يبعث إليهم أمينا فان قالوا أعدا لخروج معنا يكفله إلى وقت الخروج بحر (قوله لا بينة لي الخ) هذه المسئلة من تمة قوله وتقبل البينة لو أقامها بعد اليمين كما أشار إليه الشارح هناك بقوله وان قال قبل اليمين لا بينة لي فكان المناسب أن يذكرها هناك ح (قوله قبل ذلك البرهان) لان اليمين الفاجرة أحق بالرد من البينة العادلة كما مر (قوله فهي شهود زور) لان الشهادة تتعلق بالشهود ويجب عابهم أداؤها ويأثم كآنها وهذا القول منه لا يثبت زور العدل لانه قبل الشهادة ولانه في غير معلوم ولانه جرح مجرد ط (قوله أو قال) أي المدعي (قوله حلفت) ببناء الخطاب (قوله كما مر) عند قول المصنف اصطلاحا على أن يحلف عند غير قاض الخ لكن هناك اليمين من المدعي وقدمنا الكلام عليه هناك (قوله فانكر المدعي) أي مدعي الدين (قوله ولا بينة له) أي لمدعي الإيصال (قوله فطلب يمينه) أي يمين الدائن (قوله فقال المدعي) أي مدعي الدين (قوله اجعل حقي في الختم) المراد به والله تعالى أعلم المنقذ فانه قال في القاموس ان الختم كثيرا آلة ينقذ بها فراجع ط (أقول) ولعله المعد الذي بعد عليه الصياغة والتجار وفي بيت المال الدرهم والمقصود احضار الحق قال سيدي الوالدرجه الله تعالى المراد بالختم الصك ومعناه أكتب الصك بالبينة ثم استخلفني أو المراد احضار نفس الحق في شيء محتوم وهو الاظهر وفي حاشية الفتال عن الفتاوى الا تقررية يعني أحضر حقي ثم استخلفني ومثله في الحامدية (قوله لحديث من كان حالفًا) صدره كما في الخوى لا تخلفوا بائناكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفًا الخ ولم يروى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه السلام سمع عمر يحلف بآبائه فقال ان الله بها كم أن تخلفوا بائناكم فمن كان حالفًا فليحلف بالله أو ليصمت رواه البخاري ومسلم وأحمد وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال قال صلى الله عليه وسلم لا تخلفوا إلا بالله ولا تخلفوا إلا واتم صادقون رواه النسائي عيني (قوله وظاهره) أي ظاهر قول الخزائنه من قوله وهو قوله والله انه لو حلفه بغيره من أسماء الله أو صفة تعورف الحلف بهالم يكن يمينًا يعني في باب الدعوى ويمكن أن يكون وجهه أن لفظ الجلالة جامع لجميع الاسماء والصفات حتى صحح بعضهم انه الاسم الاعظم وقد ورد تحليف الشارع به فيقتصر عليه ويحتمل أنه ذكره على سبيل التمثيل لما علم في كتاب الإيمان أنه ينعقد الحلف بكل اسم من أسماء الله تعالى وكل صفة تعورف الحلف بها وقد صرحوا هنا بما يدل على ذلك قال في خزائنه المفتين متى حلفه بالله الرحمن الرحيم كان يمينًا واحدًا وإذا حلفه بالله الرحمن والرحيم يكون ثلاثة أيمان اه فهذا صريح بان الرحمن والرحيم يمين تأمل ومثله في التبيين فانه قال ويحترز عن عطف بعض الاسماء على بعض كيلا ينكر ر عليه اليمين ولو أمره بالمعطف فأتى بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق

عليه يمين واحدة وقد أتى بها اه وسيصرح الشارح به في قوله ويجتنب العطف كي لا يتكرر اليمين وفي كتاب الايمان والقسم بالله تعالى أو باسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحق أو بصفة يحلف بها من صفاته تعالى كعزة الله وجلاله وكبر ياته وعظمته الخ فهذا كله يدل على كونه يميناً وكذا ما ثبت في الحديث ورب الكعبة ونحوه يقتضي أن الحلف بالرحمن والرحيم وغيره من أسمائه تعالى يكون يميناً على أنه صرح في روضة القضاة بان اليمين يكون بالرحمن والرحيم وسائر أسمائه تعالى وأما الحصر في الحديث الشريف بالنسبة الى الجبت والطاغوت ونحوهما (قوله بغيره) كالرحمن والرحيم بحر (قوله لم يكن يميناً) قد علمت أن الحق أنه يمين ولا يشكل عليه ما يفهم من ظاهر عبارة الدرر من قوله والحلف بالله تعالى دون غيره وان كان ظاهره أن هذا التركيب للحصر كما في الحديث لان المراد أن لا يكون الحلف الا بذاته تعالى أي باسم من أسمائه الذاتية أو الصفاتية فقد اتى الاشكال على انه هو المصريح به في عمدة الكتب بل عامتهم ولا يمكن أن يقال ان ما ذكره في كتاب الايمان فرق عن هنا أي الدعوى لانه لم يصرح أحد بفرق أصلاً (قوله ولم أره صريحاً بحر) حيث قال بعد نقله عبارة الخزانة وظاهره انه لا تحليف بغير هذا الاسم فلو حلفه بالرحمن أو الرحيم لا يكون يميناً ولم أره صريحاً اه قال العلامة المقدسي فيه قصور لوجود النص على خلافه فقد ذكر في كتاب الايمان انه لو قال والرحمن أو الرحيم أو القادر فكل ذلك يمين ويدل عليه قولهم فيما اذا غلظت بكر الصفة يحترز عن الاتيان بالواو ولثلاث تنكر اليمين ونصه هنا في تحليف الاخرس أن يقال له عهد الله عليك ولا فرق بينه وبين الصحيح بل صرح بهذا في الصحيح وصرح في روضة القضاة بان الرحمن الرحيم وسائر أسماء الله تعالى تكون يميناً اه (أقول) والعجب من المصنف حيث نقله وأقره عليه وكذا الشارح (قوله لا بطلاق وعتاق وان أح الخصم) أي داوم على طلب اليمين بهما ومثل الطلاق والعتاق الحج كما في لعنابة وقد قصد بهذا مخالفة الكنز والدرر حيث قال اذا أح الخصم وحكاه في الكافي بقبيل وكذا في الهداية فان ما مشى عليه الشارح هو ظاهر الرواية (قوله لان التحليف بهما حرام) بل في القهستاني عن المضمرات اختلفوا في كفره اذا قال حلفه بالطلاق وقد مننا الكلام قريبا على ما لو حلف بالطلاق أنه لا مال عليه ثم برهن المدعي على المال وسيأتي في كلام الشارح (قوله وقيل ان مست الضرورة فوض الى القاضي) قال في المنية وان مست الضرورة يفني أن الرأي فيه للقاضي (قوله وظاهره أنه مفرع على قول الاكثر) تبع فيه المصنف وصاحب البحر وهو عجيب فان صاحب الخزانة صرح بان ذلك على قول الاكثر فهو صريح لا ظاهر (قوله والافلا فائدة) قال العلامة المقدسي قد تكون فائدته اطمئنان خاطر المدعي اذا حلف فرما كان مشتبهاً عليه الامر لنسيان ونحوه فاذا حلف به بما صدقه اه وفي شرح المتقي عن الباقلاني الاقرار بالمدعي اذا حترز عنه اه أي تظهر فائدته فيما اذا كان جاهلاً بعدم اعتبار نكوله فاذا طلب حلفه به ربما يمتنع ويقر بالمدعي (قوله واعتمده المصنف) حيث قال وهذا كلام ظاهر يجب قبوله والتعويل عليه لان التحليف انما يقصد لتنجته واذا لم يقض بالنكول عنه فلا ينبغي الاشتغال به وكلام العقلاء فضلاء عن العلماء العظام بصان عن اللغو والله تعالى أعلم بالصواب اه لكن عبارة ابن الكمال فان أح الخصم قيل يصح بهما في زماننا لكن لا يقضى عليه بالنكول لانه امتنع عما هو منهى عنه شرعاً ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ انتهت واستشكل في السعدية بانه اذا امتنع عما هو منهى عنه شرعاً فكيف يجوز للقاضي تكليف الاتيان بما هو منهى عنه شرعاً ولعل ذلك البعض يقول الهسي تزهي ومثل ما في ابن الكمال في الزيلعي وشرح درر البحار وظاهره أن القائل بالتحليف بهما يقول انه غير مشروع ولكن يعرض عليه لعله يمتنع فان من له أدنى ديانة لا يحلف بهما كاذباً فانه يؤدي الى طلاق الزوجة وعتق الامة أو امساكهما باحرام بخلاف اليمين بالله تعالى فانه يتساهل به في زماننا كثيراً (قوله لا يفرق) أي بين الزوج والزوجة (قوله لان السبب لا يستلزم قيام الدين) لا احتمال وفائه أو ابرائه أو هبته منه

بغيره لم يكن يميناً ولم أره صريحاً بحر (لا بطلاق وعتاق) وان أح الخصم وعليه الفتوى تتارخانية لان التحليف بهما حرام خانية (وقيل ان مست الضرورة فوض الى القاضي) اتباعاً للبعض (فلو حلفه) القاضي (به فنكل فقضى عليه) بالمال (لم ينفذ) فضاؤه (على) قول (الاكثر) كذا في خزانة المفتين وظاهره أنه مفرع على قول الاكثر ما على القول بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضى به والافلا فائدة واعتمده المصنف قلت ولو حلف بالطلاق أنه لا مال عليه ثم برهن المدعي على المال ان شهدوا على السبب كالاقرار لا يفرق وان شهدوا على قيام الدين يفرق لان السبب لا يستلزم قيام الدين

وهذا التفصيل هو المفتى به كما في شرح عبد البر ط (قوله وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يحنت لاحتمال صدقه) * أقول تقدم قريبا قوله ويظهر كذبه باقامته الوادعاه أي المال بلا سبب خلف وان ادعاه بسبب خلف أن لا دين عليه ثم أقامها لا يظهر كذبه لجواز أنه وجد القرض ثم وجد البراءة والايفاء وعليه الفتوى اه وقد ذكرنا هناك الكلام وبجث المقدسي فيه والجواب عنه فراجع ان شئت (قوله وقد تقدم) أي في كلام المصنف حيث قال ويظهر كذبه باقامته الوادعاه بلا سبب خلف الخ وانما أعاده هنا لان هذه العبارة أوضح وأدل على المطلوب وفيها زيادة فائدة كذا كراخلاف بين محمد وأبي يوسف وهو كالشرح للعبارة المتقدمة فقد بين به ان اطلاق الدرر على قول أحد الشيخين ولا اعتراض على من أتى بالعبارة التامة بعد العبارة القاصرة كما قالوا في عطف العام على الخاص لا يحتاج الى نكتة لما فيه من زيادة الفائدة تأمل ٢ قال العلامة الشلبي في حاشية الزيلعي ونذ كرنبذ من مسائل ذكرها الخصاص في آخر كتاب الحيل * ان قال كل امرأة الى طالق مثلا ونوى كل امرأة أتز وجهها باليمين أو والهند أو بالسند أو في بلد من البلدان له نيته وان ابتداء اليمين محتال ويقول هو الله ويدغم ذلك حتى لا يفهم المستحلف * فان قال المستحلف انما أحلفك بما أريد وقل أنت نعم ويريد أن يستخلفه بالله والطلاق والعناق والمشي وصدقة ما يملك يقول نعم ونوى نعمان الانعام وكذا الوكيل له نساؤك طواق ونوى نساء العور أو العميان أو العرجان أو المماليك أو اليهوديات فيكون له نيته * وان أراد أن يحلف أنه لم يفعل كذا أو حضر المملوك ليحلف بعقده قال يضع يده على رأس المملوك أو ظهره ويقول هذا حر يعني ظهره ان كان فعل فلا يعق المملوك * وان حلف بعتق المملوك انه لم يفعل كذا ونوى بمكة أو في المسجد الحرام أو في بلد من البلدان لا يحنت ان كان فعله في غير ذلك الموضع * وان حلف بطلاق امرأته ويقول امرأتى طالق ثلاثا ونوى عملا من الاعمال كالتبذير والغسل أو طالق من وثاق وينوى بقوله ثلاثا ثلاثة أيام أو أشهر أو جمع فلا حنت * ولو بلغ سلطانا عن رجل كلام فاراد السلطان أن يحلفه عليه فالوجه أن يقول ما الذي بلغك عنى فاذا قال بلغني عنك كذا وكذا فان شاء حلف له بالعناق والطلاق أنه ما قال هذا الكلام الذي حكاها هذا ولا سمع به الا هذه الساعة فلا تم عليه وان شاء نوى في الطلاق والعناق ما شرحنه وان شاء نوى أنه لم يتكلم بهذا الكلام بالكوفة مثلا غير البلد الذي تكلم فيه به أو الموضع أو ينوى عدم التكلم ليلا وان تكلمه نهارا أو عكسه أو ينوى زمنا غير الذي تكلم فيه اه ملخصا (أقول) الظاهر في ذلك ان الحالف مظلوما أو مظلوما كان ظالما فلا ينوى بل العبرة بظاهر اللفظ العرفي الذي حلف به لان الايمان مبنية على الالفاظ لا على الاغراض كما علم ذلك من كتاب الايمان فراجع (قوله) ويغلف بذ كراوصافه تعالى) أي يؤكد اليمين بذ كراوصاف الله تعالى وذلك مثل قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما للفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه لان أحوال الناس شتى فمنهم من يمتنع عن اليمين بالتغليظ ويتجاسر عند عدمه فيغلف عليه لعله يمتنع بذلك ولو لم يغلف جاز وقيل لا تغليظ على المعروف بالصالح ويغلف على غيره وقيل يغلف على الخطير من المال دون الحقير عيني (قوله وقيدته) أي قيد بعضهم التغليظ (قوله بفاسق) أي اذا كان المدعى عليه فاسقا (قوله ومال خطير) أي كما ذكرنا كما يينه في خزانه المفتين وتبيين الحقائق (قوله) والاختيار فيه) أي في التغليظ لما علمت من أنه جائز ويجوز الرجوع الضمير الى أصل اليمين أي الاختيار في اليمين بأن يقول له قل والله أو بالله أو الرحمن أو القادر على ما سلف وقد صرحوا أن التحليف حق القاضي أي الاختيار في صفة التغليظ الى القضاة يز يدون فيه ماشاؤا وينقصون ماشاؤا ولا يغفلون لو شاؤا كما في البحر عن الخلاصة (قوله وفي صفته) أي التغليظ التي ينطق بها (قوله الى القاضي) أي تفويضه الى القاضي (قوله ويحتمل العطف) أي في اليمين فلا يذ كره بحرف العطف ويحتمل بعض الاسماء على

وقال محمد في الشهادة على قيام المال لا يحنت لاحتمال صدقه خلافا لابي يوسف كذا في شرح الوهبانية للشرنبلالي وقد تقدم (ويغلف بذ كراوصافه تعالى) وقيد بعضهم بفاسق ومال خطير (والاختيار) نية وفي (في صفته الى القاضي) ويحتمل العطف كي لا تكرر واليمين (فلو حلفه بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه به) أي بالتكول لان المقصود الحالف بالله وقد حصل زيلعي

٢ مطلب

مسائل ذكرها الخصاص في آخر كتاب الحيل

بعض والاتعدا ليمين ولو أمره بالعطف فأتى بواحدة ونكل عن الباقي لا يقضى عليه بالسكول لان المستحق يمين واحدة وقد أتى بها كما أفاده الزبلي وقد مناه قريبا فلانسه (قوله لا يستحب) وقيل لا يجب وقيل لا يشرع وظاهر ما في الهداية ان المنى وجوب التغليظ بهما فيكون مشروعا وظاهر ما في المحيط في موضع ان المنى كونه سنة وفي موضع بعده عدم مشروعيته حيث قال لا يجوز التغليظ بالزمان والمكان وصرح في غابة البيان أن للحا كم فعله عندنا ان رأى ذلك وانما الخلاف في كونه واجبا أو سنة وفي البحر لا يجوز التغليظ بالمكان قال في الكافي قتل لا يجب وقيل لا يشرع لان في التغليظ بالزمان تأخير حق المدعى الى ذلك الزمان قال العلامة المقدسي وكذا في المكان لان فيه التأخير الى الوصول الى ذلك المكان المغلظ به فلا يشرع كذا في التبيين والكافي اه قلت وهذا لا يظهر اذا كان على وفق مطالبه ولو عطل بمخالفة المشروع لكان أولى وعند الشافعي يستحب هذا التغليظ في قول ويجب في قول به قال مالك كما في البناية وغيره (أقول) الظاهر ان المذهب عندنا عدم جواز هذا التغليظ وعليه دلالة مشايخنا المذكورة في الشروح وأما سلب حسن هذا لتغليظ نار فوسلب الوجوب أخرى في عبارتهم فبني على نفي مذهب الخصم تدبر (قوله بزمان) مثل يوم الجمعة (قوله ولا يمكن) مثل الجامع عند المنبر أو ما بين الركن والمقام وعند قبره عليه الصلاة والسلام وعند صخرة بيت المقدس (قوله وظاهره انه مباح) فيه أن المباح ما استوى طرفاه فكان يقول فهو خلاف الاولى (وأقول) كيف يكون مباحا وفيه زيادة على النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم اليمين على من أنكر وهو مطلق عن التقييد بزمان أو مكان والتخصيص بهما زيادة على النص وهو نسخ كما أفاده العيني وفي شرح الملتقى للداماد وعند الأئمة الثلاثة يجوز أن تغلظ بهما أيضا ان كانت اليمين في قسامة ولعان ومال عظيم قال القهستاني وعن أبي يوسف أنه يوضع المصحف في حجره ويقرأ الآية المذكورة وهي ان الذين يشتركون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية ثم يحلف في مكان منها كما في المضمرات (قوله ويستحلف اليهودي) ٣ قال في المصباح اليهودي نسبة الى هود وهو اسم نبي عربي وسمى بالجمع والمضارع من هدى اذ ارجع ويقال هم يهود وهو غير منصرف للعلمية ووزن الفعل وجازتونه وقيل نسبة الى يهود بن يعقوب (قوله بالله الذي أنزل التوراة على موسى) لقوله عليه الصلاة والسلام لابن صور يا لاعورا أشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أن حكم الزنا في كتابكم هذا كما في البحر قال في البدائع ولا يحلف على الاشارة الى مصحف معين أي من التوراة بأن يقول بالله الذي أنزل هذه التوراة وهذا الانجيل لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الاشارة الى الحرف المحرف فيكون التحليف تعظيما ليس كلام الله تعالى شر نبلاية أو من حيث ان المجموع ليس كلام الله تعالى ط (قوله والنصراني) قال في المصباح رجل نصراني بفتح النون وامرأة نصرانية ور بما قبل نصران ونصرانة ويقال هو نسبة الى قرية يقال لها نصرنة ولهذا قيل في الواحد نصرى على القياس والنصارى جمعه مثل مهري ومهاري ثم أطلق النصراني على كل من تعبد بهذا الدين اه (قوله والمجوسى) قال في المصباح هي كلمة فارسية يقال تمجس اذا دخل في دين المجوس كما يقال تهودا وتنصر اذا دخل في دين اليهود والنصارى (قوله فيغلظ على كل بمعتده) لتكون رده عالاه عن اليمين الكاذبة قال في البحر وما ذكره من صورة تحليف المجوسى مذكور في الاصل وروى عن أبي حنيفة أنه لا يحلف أحد أي من أهل الكفر الا بالله خالصا تحاشيا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاص أنه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله واختاره بعض مشايخنا لما في ذكر النار من تعظيمها ولا ينبى ذلك بخلاف الكتابين لانهم ممن كتبه تعالى وظاهر ما في المحيط أن ما في الكتاب قول محمد وما ذكره الخصاص قولهما فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عما ذكره هل يكفيه أم لا قلت لم أره صر بجا وظاهر قولهم أنه يغلظ به أنه ليس بشرط وانه من باب التغليظ فيمكن بالله ولا يقضى عليه بالتكول

(لا) يستحب لتغليظ
على المسلم (بزمان) ولا
بمكان) وكذا 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 بمعتده فلو
اكتفى بالله كالمسلم كنى

٣ قوله قال في المصباح
الخ بمراجعة عبارة
المصباح يظهر لك ما في
هذه العبارة اه
مصححه

عن الوصف المذكور اه (قوله اختيار) قال فيه بعد قول المتن ويستحلف اليهودي الخ ولو اقتصر في الكل على قوله بالله فهو كاف لان الزيادة للتأكيد كما قلنا في المسلم وانما يغفل ليكون أعظم في قلوبهم فلا يتجاسرون على اليمين الكاذبة اه (قوله والوثني) الوثني الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره والجمع وثن مثل أسد وأسود وأوثان وينسب اليه من يتدين بعبادته على لفظه فيقال رجل وثني وأراد بالوثني المشرك سواء عبد صنما أو وثنا أو غيرها (قوله لانه يقربه وان عبده) أي يعتقد أن الله تعالى خالقه لكنه يشرك معه غيره قال تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله (قوله وجزم ابن الكمال بان الدهرية) بفتح الدال أي الطائفة الذين يقولون بقدم الدهر وينكرون الصانع ويقولون ان هي الأرحام تدفع وأرض تبلى وما بهلكنا الا الدهر قال في القاموس الدهر قد يعد في الاسماء الحسنى والزمن الطويل والامد الممدود وألف سنة والدهري ويضم القائل ببقاء الدهر (قوله لا يعتقدونه تعالى) وان قالوا بقدمه لان قدمه عندهم بأنه قديم بالزمان وذلك لان منهم من يقول القدماء خمسة الرب والدهر والفلك والعناصر والفراغ أي الخلاء وراء العالم فالزهرا ٣ الخالق لها وهي قديمة بالزمان لا بالذات كما في حاشية الكبرى (قوله قلت وعليه فماذا يحلفون) قلت يحلفون بالله تعالى لما في معراج الدراية عن المبسوط الحر والمملوك والرجل والمرأة والفاسق والصالح والكافر والمسلم في اليمين سواء لان المقصود هو القضاء بالكول وهو لاء في اعتقاد الحرمة في اليمين الكاذبة سواء اه (أقول) والزنديق والمباحي داخلون تحت المشركين اذ قد سبق في صدر الكتاب من البدائع أنهم لم يتجاسروا في عصر من الاعصار على اظهار نحلهم سوى كفرهم فلما لم يقرروا بالواجب الوجود لله تعالى تقدرس عما يقول الظالمون ولا نبي من الانبياء ولم يقدروا على اظهار ما لهم ألقوا بالمشركين فيعدون منهم حكما على أنه قد صرح في بعض الكتب أنهم يقرون به تعالى ولكن ينفون القدرة عنه تعالى فظهر أن الكفرة بأسرهم يعتقدون الله تعالى وتعمهم الآية الكريمة المتقدمة فيستحلفون بالله تعالى سواء كان المستحلف من يعتقد الله تعالى أو لا فانه وان لم يعلم الله تعالى فان الله تعالى يعلمه فاذا حلف به كاذبا فانه تعالى يقطع دابره ويجعل درياه بلاقع أي خالية وحينئذ فلامعنى لقول الشارح قلت الخ تأمل (أقول) وهذا كله بخلاف الكتابيين كما مر من أنهم يحلفون بالله الذي أنزل التوراة والانجيل وفي المقدسي لانهم من كتبه تعالى قال في شرح الاقطع أما الصابئة ان كانوا يؤمنون بادر يس عليه السلام استحلفوا بالذي أنزل الصحف على ادر يس عليه السلام وان كانوا يعبدون الكواكب استحلفوا بالذي خلق الكواكب اه اتقاني ولا تنس ما قرنته (قوله أن يقول له القاضي عليك عهد الله) ولا يقول له تحلف بالله ما لهذا عليك حق فانه لا يكون يمينا ولو أشار بنعم لانه يصير كأنه قال احلف وذلك لا يكون يمينا فأفاده الاتقاني قال في الشر بنبلالية ولا يقول له بالله ان كان كذا لانه اذا قال نعم يكون اقرارا اليمين اه (قوله فاذا أو ما برأسه أي نعم صار حالفا) وان أشار بالانكار صار نكولا ويتقضى عليه قنية (قوله ان عرفه) أي أخط (قوله والافبشارته) ويعامل معاملة الاخرس عبد البر (قوله ولو أعمى أيضا) أي وهو أصم أخرس (قوله فابوه الخ) مراده به ما يعم الجد كما أن المراد بوصيه ما يشمل وصي الجدا فأفاده عبد البر وظاهره انه يستحلف عنه فان كان كذلك فانه يكون محصا لما تقدم من قوله ان النيابة لا تجرى في الحلف كذا أفاده بعض الفضلاء لكن صرح العلامة أبو السعود بانه مستثنى من قولهم الحلف لا تجرى فيه النيابة وهو ظاهر في أنه يحلف أبوه أو وصيه تأمل (قوله أو من نصبه القاضي) الصواب ثم من نصبه القاضي لانه انما ينصب عنه اذا قدس من سبق ذكره عبد البر وهل يحلفون على العلم لكونه مما يتعلق به حق الغير أو على البت بحرر ط (قوله بحر) قال فيه والقاضي لا يحضرها بل هو ممنوع عن ذلك كذا في الهداية ولو قال المسلم لا يحضرها لكان أولى لما

اختيار (والوثني بالله تعالى) لانه يقربه وان عبده غيره وجزم ابن الكمال بان الدهرية لا يعتقدونه تعالى قلت وعليه فماذا يحلفون وبقي تحليف الاخرس أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا وكذا فاذا أو ما برأسه أي نعم صار حالفا ولو أصم أيضا كتب له ليحجب بخطه ان عرفه والا فبإشارته ولو أعمى أيضا فابوه أو وصيه أو من نصبه القاضي شرح وهبانية (ولا يحلفون في بيوت عباداتهم) لكراهة دخوله بحر (وبحلف القاضي)

٣ قوله فالزهرا الخالق لما هكذا بالاصل ولتحرر هذه العبارة

في التتارخانية يكره للمسلم الدخول في البيعة والكنيسة من حيث انه مجمع الشياطين والظاهر أنها محرمة لانها المزادة عند الاطلاق وقد أفتت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع اليهود اه (قوله في دعوى سب يرتفع) أي سب ملك ولو حكماً أو سب ضمان. وقيد به لان الدعوى اذا وقعت مطلقة عن سب بان ادعى عبداً انه ملكه فاليمين على الحكم بلا خلاف فيقال قل بالله ما هذا العبد لفلان هذا ولا شيء منه كما في العمادية (قوله يرتفع) أي برفع كالأقالة والطلاق والرد (قوله أي على صورة انكار المنكر) وهو صورة دعوى المدعي بحرم هذا المعناه الاصطلاحى أما معناه اللغوى فالحاصل من كل شيء ما بقى وثبت وذهب ما سواه كما في القاموس ويمكن اعتباره هنا فانه يحلف على التابت والمستقر الآن ويكون قوله أي على صورة الخ نفس برمراد وانما كان على صورته لان المنكر يقول لم يكن بيننا بيع ولا طلاق ولا غصب * والحاصل ان التحليف على الحاصل نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب والضابط في ذلك أن السبب اما أن يكون مما يرتفع برفع أو لافان كان الثاني فالتحليف على السبب بالاجماع وان كان الاول فان نضر المدعي بالتحليف على الحاصل عند الطرفين وعلى السبب عند أبي يوسف كما سيأتى مفصلاً * قال في نور العين النوع الثالث في مواضع التحليف على الحاصل والتحليف على السبب جع ثم المسئلة على وجوه اما أن يدعى المدعي ديناً أو ملكاً في عين أو حقاً في عين وكل منها على وجهين اما أن يدعيه مطلقاً أو بناء على سبب فلو ادعى ديناً ولم يذكر سببه يحلف على الحاصل ماله قبلك ما ادعاه ولا شيء منه وكذا لو ادعى ملكاً في عين حاضر أو حقاً في عين حاضر ادعاه مطلقاً ولم يذكر له سبباً يحلف على الحاصل ما هذا لفلان ولا شيء منه ولو ادعاه بناء على سبب بان ادعى ديناً بسبب قرض أو شراء أو ادعى ملكاً بسبب بيع أو هبة أو ادعى غصباً أو ودبعة أو عارية يحلف على الحاصل في ظاهر الرواية لا على السبب بالله ما غصبت ما استقرضت ما أو دعتك ما شريت منه كافي وعن أبي يوسف يحلف على السبب في هذه الصور المذكورة الا عند تعريض المدعي عليه نحو أن يقول أيها القاضي قد يبيع الانسان شيئاً ثم يقبل حينئذ يحلف القاضي على الحاصل صريح وذكروا في الاثمة الحلواني رواية أخرى عن أبي يوسف ان المدعي عليه لو أنكر السبب يحلف على السبب ولو قال ما على ما يدعيه يحلف على الحاصل قاضيخان وهذا أحسن الاقوال عندى وعليه أكثر القضاة (يقول الحقير) وكذا في مختارات النوازل لصاحب الهداية اه وقال نخر الاسلام البرزدوى اللائق أن يفوض الامر الى القاضي فيحلف على الحاصل أو السبب أيهما رآه مصلحة كافي الكافي وما في المتن ظاهر الرواية كافي الشروح واعترض على رواية عن أبي يوسف بان اللائق التحليف على السبب دائماً ولا اعتبار للتعريض لانه لو وقع فعلى المدعى البينة وان عجز فعلى المدعى عليه اليمين وأجيب بانه قد لا يقدر عليها والخصم ممن يقدم على اليمين الفاجرة فاللائق التحليف على الحاصل كي لا يبطل الحق قال البرجندی ما ذكره المعتز اعترض على قول أبي يوسف بانه لا فرق في ذلك بين التعريض وعدمه وذلك لا يندفع بهذا الجواب (قوله أي بالله ما ينسكك انكاح قائم) ادخال النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عندهما غفلة من صاحب الهداية والشارحين لان أبا حنيفة لا يقول بالتحليف بالنكاح الا أن يقال ان الامام فرع على قولهما ككتفريه في المزارعة على قولهما بحر أو يقال انه محمول على ما اذا كان مع النكاح دعوى المال كما نقل عن المقدسى ولكن ذكره في يعقوبية أيضاً ثم قال وهذا بعيد لان الظاهر انه يحلف عنده في تلك الصورة على عدم وجوب المال لا على عدم النكاح فليتأمل اه (قوله وما ينسكك ما يبيع قائم الآن) هذا قاصر والحق ما في الخزانة من التفصيل قال المشتري اذا ادعى الشراء فان ذكر نقد الثمن فالمدعى عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعى ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وان لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا أحضره استحلغه بالله ما يملك قبض هذا الثمن

في دعوى سب يرتفع
(على الحاصل) أي على
صورة انكار المنكر
فسره بقوله (أي بالله
ما ينسكك انكاح قائم
) (وما ينسكك) يبيع قائم

ولانسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان 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
 فيحلف على ملك المبيع ودعوى المبيع مع تسليم المبيع ودعوى الثمن معنى وليست بدعوى العقد
 ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن (قوله وما يجب عليك رده الآن) الصواب ما في
 الخلاصة ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك انتهى والى بعض ذلك أشار الشارح بقوله أو
 بدله لان المصوب لو كان هالك لا يجب على الغاصب رد عينه لتعذر ذلك بل يجب عليه رد مثله لومثليا أو
 قيمته لو قيميا ولو حلفه بالله ما يجب عليك رده وكان ذلك بعد هلاكه وحلف على ذلك لم يحنت لعدم وجوب
 رده ح بل يحلفه بالله ما يجب عليك رده ولا رد بدله ليعم حاله قيام المصوب وهلاكه فلو ادعى عليه قيام
 المصوب حلفه بالله ما يجب عليك رده وان ادعى عليه ان المصوب قد هلك في يده ويرد تضمينه حلف
 بالله ما يجب عليك بدله وانما عبر بالبدل ليعم المثل لومثليا والقيمة لو قيميا (قوله وما هي بائن منك الآن)
 هذا في البائن الواحد وأما اذا كان بالثلاث يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما وفي الرجعي
 يحلف بالله تعالى ما هي طالق في النكاح الذي بينكما وهو معنى قوله الآن قال الاسبيجاني يحلف بالله
 ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما (قوله وما بعث) أي أو ما غصبت أو ما طلق لا احتمال انه رده أو
 جدد النكاح بعد الابانة قال في البحر ولم يستوف المؤلف رحمه الله تعالى المسائل المفرعة على هذا الاصل
 فيها الامانة والدين وقد ذكرهما * وفي منية المفتي المدعى عليه الالف يحلف بالله ما قبلك ما يدعى ولا
 شيء منه لانه قد يكون عليه الالف الادرهما فيكون صادقا اه * وفيما ذكره الاسبيجاني في التحليف
 على الوديعة اذا أنكرها المدعى عليه يحلف على صورة انكاره بالله ليس له عندك شيء ولا عليك دين
 وعند أبي يوسف بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه ٣ قصور والصواب ما في الخزانة * وفي دعوى
 الوديعة اذا لم تكن حاضرة يحلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يديك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق
 منه لانه متى استهلكها أو دل انسانا عليها لا تكون في يديه ويكون عليه قيمتها فلا يكتفى بقوله في يديك
 بل يضم اليه ولا له قبلك حق منه احتياطا اه * ومنها دعوى الملك المطلق فان كان في ملك منقول حاضر
 في المجلس يحلف بالله ما هذا العين ملك المدعى من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس
 ان اقر المدعى عليه أنه في يده وأنكر كونه ملك المدعى كلف احضاره ليشير اليه وان أنكر كونه في يده
 فانه يستحلف بعد صحة الدعوى ما لهذا في يديك كذا ولا شيء منه ولا شيء عليك ولا قبلك ولا قيمة وهي كذا
 ولا شيء منها كذا في الخزانة * ومنها دعوى اجارة الضيعة أو الدار أو الخانوت أو العبد أو دعوى مزارعة
 في أرض أو معاملة في محل بالله ما بينك وبين هذا المدعى اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعى
 ولا له قبلك حق بالاجارة التي وصفت كذا في الخزانة * ومنها ما لو ادعت امرأة على زوجها انه جعل
 أمرها بيدها وانها اختارت نفسها وأنكر الزوج فالمسئلة على ثلاثة أوجه اما أن ينكر الزوج الامر
 والاختيار جميعا وفيه لا يحلف على الحاصل بلا خلاف لانه لو حلف ما هي بائن منك الساعة ر بما ناول قول
 بعض العلماء ان الواقع بالامر باليد رجعي فيحلف على السبب ولكنه يحتاط فيه للزوج بالله ما قلت لها
 منذ آخر تزوج تزوجتها أمرك بيدك وما تعلم انها اختارت نفسها بحكم ذلك الامر وان أقر بالامر وأنكر
 اختيارها يحلف بالله ما تعلم انها اختارت نفسها وان أقر بالاختيار وأنكر الامر يحلف بالله ما جعلت أمر
 امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها في ذلك المجلس وكذا ان ادعت أن الزوج حلف بطلاقها ثلاثا أن
 لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل كذا في الخزانة * ومنها أن ما ذكره في حلف المبيع قاصر والحق
 ما في الخزانة وقد قدمناه قريبا * ومنها في دعوى الكفالة اذا كانت صحيحة بان ذكر انها منجزة

وما يجب عليك رده)
 لو قائما أو بدله لو هالك
 (وما هي بائن منك)
 وقوله (الآن) متعلق
 بالجميع مسكين (في
 دعوى نكاح وبيع
 وغصب وطلاق) فيه
 لف ونشر لا على السبب
 أي بالله ما نكحت وما
 بعث

٣ قوله قصور هو
 مبتدأ خبره قوله فيما
 تقدم وفيما ذكره
 الاسبيجاني اه منه

أومعلقة بشرط متعارف وأنها كانت باذنه أو أجازها في المجلس وإذا حلف يحلفه بالله ماله قبلك
 هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناوله ككفالة أخرى وكذا إذا كانت كفالة
 بعرض بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس بالله ماله قبلك نسليم نفس فلان
 بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في الخزانة * ومنها تحليف المستحق قال في الخزانة رجل
 أعار دابة أو أجزها أو أودعها لغيره مدع وأقام بينة أنها له لا يقضى له بشئ حتى يحلف بالله ما بعث ولا وهبت
 ولا أذنت فيهما ولا هي خارجة عن ملكك للحال * ومنها إذا ادعى غريم الميت ايفاء الدين له وأنكر
 الوارث يحلف ما تعلم أنه قبضه ولا شئ منه ولا يرى اليه منه كذا في الخزانة وقدمنا كيفية تحليف مدعيه
 على الميت * وفي جامع الفصولين أقول قوله ولا يرى الخ لا حاجة اليه لأنه يدعي الايفاء لا البراءة فلا
 وجه لذكره في التحليف اه وأجبت عنه فيما كتبناه عليه بجواز أن الميت أبراه ولم يعلم المديون أنه
 لا يتوقف على قبوله اه (أقول) وأجاب عنه أيضا في نور العين حيث قال قوله لا حاجة اليه محل نظر لان
 المدعي هو ايفاء مجموع الدين فلو أرى بدنسوته بالمخوف عليه لا كتنفي في الحلف بلفظ ما تعلمون ان أباكم
 قبضه فزيادة لفظ ولا شئ منه تدل قطعا على ان المراد انما هو دفع جميع الوجوه المحتملة في جانب المورث نظرا
 للغريم وشفقة عليه ويجوز أن يكون وجه زيادة ولا يرى اليه احتمال ان الغريم تجوز فاراد بالايفاء الابراء
 نظرا الى اتحاد ما لها وهو خلاص الذمة اه وفي البحر أيضا ومنها في دعوى الانلاف قال في الخزانة
 ادعى على آخر أنه خرقت ثوبه وأحضر الثوب معه الى القاضي لا يحلفه ما خرقت لاحتمال انه خرقة وأداء ضمانه
 ثم ينظر في الخرق ان كان يسيرا وضمن النقصان يحلف ماله عليك هذا القدر من الدراهم التي تدعى ولا أقل
 منه وان لم يكن الثوب حاضرا كلفه القاضي بيان قيمته ومقدار النقصان ثم ترتب عليه اليمين وكذلك هذا
 في هدم الخائط أو فساد متاع أو ذبح شاة أو نحوه اه * ثم اعلم انه تكرر ومنهم في بعض صور التحليف
 تكرار لفظ اليمين خصوصا في تحليف مدعي دين على الميت فانها تصل الى خمسة وفي الاستحقاق الى
 أربعة مع قولهم في كتاب الايمان اليمين تتكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاما
 ولا شرابا ومع قولهم هنا في تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف
 صارت أيمانا ولم أر عنه جوابا بل ولا من تعرض له اه قال الرملي اذا تأمل المتأمل وجد التكرار لتكرار
 المدعي فليتأمل اه يعني ان المدعي وان ادعى شيئا واحدا في اللفظ لكنه مدع لاشياء متعددة ضمنا
 فيحلف الخصم عليها احتياطا (قوله خلافا للثاني) فقال اليمين نستوفي لحق المدعي فيجب مطابقتها
 لدعواه والمدعي هو السبب الا اذا عرض المدعي عليه بما ذكرنا بان يقول المطلوب عند طلب يمينه قد يبيع
 الشخص شيئا ثم يقابل فيحلف حينئذ على الحاصل ط وقدمنا الكلام عليه مستوفي (قوله نظر المدعي
 عليه) أي كما هو نظر للمدعي وهذا تعليل لقول الامام والثالث وهو ما شئ عليه في المتن من التحليف على
 الحاصل يعني انما يحلفه على الحاصل لا على السبب لاحتمال طلاقه بعد النكاح واقالته بعد البيع أي وأدائه
 أو ابرائه بعد الغصب وتزوجه بعد الابانة ولو بعد زوج آخر في الحرمة الغليظة فلو حلف على السبب لكان
 حائثا لو ادعى الواقع بعد السبب لكف اتيانه فيتضرر بذلك فكان في التحليف على الحاصل نظر للمدعي
 عليه (قوله لاحتمال طلاقه) أي في دعوى النكاح (قوله واقالته) أي في البيع وادائه أو ابرائه بعد
 الغصب وتزوجه بعد الابانة والحاصل أن اليمين كما تقدم شرعت لرجاء النكاح فاذ حلف على السبب الذي
 يرتفع برفع فنكل وأقر بالسبب ثم ادعى الراجع لا يقبل منه فيتضرر بخلاف ما اذا حلف على الحاصل فان
 فيه نظرا اليها (قوله على السبب) بان يحلفه بالله ما اشترت هذه الدار وما هي مطابقة منك باثنا في العدة
 وتقدم تفصيله وضحافارجع اليه (قوله كدعوى شفقة بالجوار ونفقة مبتوتة) قيد بهما لان في الشفقة

خلافا للثاني نظر المدعي
 عليه أيضا لاحتمال
 طلاقه واقالته (الا
 اذ لزم) من الحلف
 على الحاصل (ترك
 النظر للمدعي فيحلف)
 بالاجماع (على السبب)
 أي على صورة دعوى
 المدعي (كدعوى
 شفقة بالجوار ونفقة
 مبتوتة والخصم
 لا يبراهما)

بالشركة ونفقة الرجعي يستحلف على الحاصل عندهما وعند أبي يوسف على السبب الا اذا عرض كما سبق أبو
السعود (قوله لكونه شافعيًا) ظاهر كلام الخصاص والصدر الشهيد أن معرفة كون المدعي عليه شافعيًا
انما هو بقول المدعي ولو تنازعنا فالظاهر من كلامهم انه لا اعتبار بقول المدعي عليه بحر أي سواء كان في جميع
المسائل أو في هذه المسئلة فقط حتى لو كان حنفيًا لحلف على السبب لاحتمال أن يقصد تقليد الشافعي في هذه
المسئلة عند الحلف لان الشافعي يحلف على الحاصل معتقدًا مذهبها أنها لا تستحق نفقة ولا شفعة مثلاً فيضيع
النفق فاذا حلف انه ما أبانها وما اشترى ظهر النفع ورعاية جانب المدعي أولى لان السبب اذا ثبت ثبت الحق
واحتمال سقوطه بعارض موهوم والاصل عدمه حتى يقوم الدليل على العارض قال تاج الشريعة حكي
عن القاضي أبي علي النسفي انه قال خرجت حاجاً فدخلت على القاضي أبي عاصم فانه كان بدرس وخليفته
يحكم فوافق جلوسى ان امرأة ادعت على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج خلفه بالله ما عليك تسليم النفقة
من الوجه الذي تدعى فلما تهيأ الرجل ليحلف نظرت الى القاضي فعلم أنى لماذا نظرت فنادى خليفته وقال
سل الرجل من أى محلة هو حتى ان كان من أصحاب الحديث خلفه بالله ما هي معتدة منك لان الشافعي لا يرى
النفقة للبتوتة وان كان من أصحابنا خلفه بالله ما لها عليك تسليم النفقة اليها من الوجه الذي تدعى نظرها
اه (قوله فيتضرر المدعي) فان قلت التحليف على السبب روى فيه جانب المدعي ولا نظرفيه للمدعي
عليه لانه قد ثبت البيع والشراء ولا شفعة بان يسلمها المدعي أو يسكت عن الطلب والجواب أن القاضي
لا يجذب من الحاق الضرر باحد هما ورعاية جانب المدعي أولى لان سبب وجوب الحق له وهو الشراء اذا
ثبت ثبت الحق له وثبوتها انما يكون باسباب عارضة فصح التمسك بالاصل حتى يقوم دليل على العارض كما
قدمناه قريبا (قوله وأما مذهب المدعي ففيه خلاف) فقيل لا اعتبار به أيضا وانما الاعتبار لمذهب
القاضي فلو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل لا (قوله والوجه أن يسأله) أى المدعي
(قوله هل تعتقد وجوب شفعة الجوار أولا) فان قال اعتقدها يحلف على الحاصل وان كان لا يعتقدها يحلف
على السبب (قوله واعتمده المصنف) أى تبع للبحر والذي يظهر القول بانه لا اعتبار بمذهب المدعي
عليه بل لمذهب القاضي كما هو أحد الأقوال الثلاثة حتى لو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها لا يرى
أن أهل الذمة اذا انحأ كوا الينا حكم عليهم بمعتقدنا فهذا أولى فليتأمل على أن قضاة زماننا مأمورون
بالحكم بمذهب سيدنا أبي حنيفة رحمه الله تعالى من السلطان عز نصره (قوله لعدم تكرر رقه) لان
المرتد لا يسترى وان لحق بدار الحرب لانه لو ظفر به فوجبه القتل فقط ان لم يسلم كما مر في بابها والظاهر أنه
يكتفى باسلامه حال الدعوى عملا باستصحاب الحال كما في مسألة الطاحون (قوله على الحاصل) فيحلف
السيد على أنه ما ينس كما عتق قائم الآن لاما اعتقته لجواز انه اعتقه فلحق ثم عاد الى رقه فيتضرر بصورة
هذا اليمين وكذا يقال في الامة ط (قوله وصح فداء اليمين) أى بمنى المدعي أو أقل جوى مثاله اذا توجه
حلف على المدعي عليه فاعطى المدعي مثل المدعي أو أقل صح (قوله والصلح منه) أى على ثنى أقل من
المدعي لان مبنى الصلح على الخطيئة جوى فيكون الفداء أعم من الصلح وحينئذ فيحتاج الى نكته وظاهر
ما قرره الشارح ان أخذ المال في الفداء والصلح عن اليمين انما يحل اذا كان المدعي محق اليكون المأخوذ في
حقه بدلا كما في الصلح عن انكار فان كان مبطلا لم يجز اه بحر (قوله لحديث ذبوا عن أعراضكم
بأموالكم) قال الجوى لما روى عن حذيفة رضى الله تعالى عنه أنه افتدى يمينه بمال وكذا عثمان رضى الله
تعالى عنه افتدى يمينه حين ادعى عليه أر بعون درهما فقيل ألا تحلف وأنت صادق فقال أخاف أن يوافق
قدر يميني فيقال هذا يمينه الكاذبة ولان فيه صون عرضه وهو مستحسن عقلا وشرعا ولانه لو حلف يقع
في القيل والقال فان الناس بين مصدق ومكذب فاذا افتدى يمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال عليه

لكونه شافعيًا صدق
حلفه على الحاصل في
معتقده فيتضرر المدعي
قلت ومفاده انه لا اعتبار
بمذهب المدعي عليه وأما
مذهب المدعي ففيه
خلاف والوجه أن
يسأله القاضي هل
تعتقد وجوب شفعة
الجوار أولا واعتمده
المصنف (وكذا) أى
يحلف على السبب اجماعا
(في سبب لا يرتفع) رافع
بعد ثبوتها (كعبد مسلم
يدعى) على مولاه (عتقه)
لعدم تكرر رقه (و)
أما (في الامة) ولومسامة
(والعبد الكافر)
فلتكرر رقه ما بالحقاق
حلف مولاها (على
الحاصل) والحاصل
اعتبار الحاصل الا
لضرر مدع وسبب غير
متكرر (وصح فداء
اليمين والصلح منه)
لحديث ذبوا عن
عن أعراضكم بأموالكم
وقال الشهيد الاحتراز
عن اليمين الصادقة
واجب قال في البحر

الصلاة والسلام ذبوا عن أعراضكم باموالكم (قوله أي ثابت) الاولى أن يقال أي لازم من جهة الحزم والمروءة وصيانة العرض أي متأ كذا الفعل بمنزلة الواجب العرفي لا الشرعي كما هو المتبادر من العبارة نعم هو غير واجب شرعاً لعل به (قوله بدليل جواز الحلف صادقاً) وقد وقع من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم تعلماً ونشر يعا (قوله ولا يحلف) بالتشديد من التحليف أي ليس للمدعي أن يحلفه بعد (قوله لانه) أي لان المدعي أسقط حقه في اليمين بأخذ الفداء أو الصلح عنه (قوله أسقط) الذي في البحر لانه أسقط خصومته بأخذ المبال منه (قوله حقه) أي حق خصومته بأخذ المال منه (قوله لو أسقطه أي اليمين) ذكر باعتبار كون اليمين قسمها والافهى مؤنثة (قوله أو تركته عليه) الاوضح أو تركته لك ليناسب الخطاب قبله ولا يظهر التعبير بعلى (قوله بخلاف البراءة عن المال) أي فانها ليست قبل البراءة منه وكذا عن الدعوى أي فيصح لانه حقه (قوله لان التحليف للحاكم) أي هو حق الحاكم حتى لو حلفه المدعي ولو عند الحاكم لا يعتبر كما تقدم فلا يصح البراءة عن حق غيره وانما صح في الفداء والصلح استحساناً على خلاف القياس بالحديث الذي ذكره ولان بالفداء والصلح يأخذ المدعي على انه هو ما يدعيه على زعمه أو صلحاً عنه فنسقط دعواه فيسقط اليمين ضمناً لا قصداً (قوله لعدم ركن البيع) وهو مبادلة المال بالمال فلم يجز لكن لا يظهر تعليل الشارح فيما ذكر لان الذي سبق له في أول البيع بان المال محل البيع على ان عبارة الدرر خلية عن ذلك حيث قال لان الشراء عقدة عليك المال بالمال واليمين ليست بمال وحينئذ فعبارة الدرر أظهر فتأمل ولانه اسقاط لليمين قصد المدعي لانه ليس حقه بل للقاضي كما مر بخلاف الاول فان الفداء والصلح وقع عن المدعي وهو حق المدعي على زعمه (قوله والا) أي وان لم يكن عند الحاكم أو محكم لانه حينئذ غير معتبر وكذا اذا كان عند أحد هما لكن بتحليف المدعي لا الحاكم أو لم يبرهن لعدم ثبوت التحليف (قوله فله تحليفه) أي تحليف المدعي لما سبق من أن التحليف للحاكم فاذا وقع عند غيره لا يبنى عليه حكم دنيوي قال في نور العين أراد تحليفه فبرهن أن المدعي حلفني على هذه الدعوى عند قاضي كذا يقبل ولو لا يئنه لانه حقه في اليمين ولو ادعى أن المدعي أبرأني عن هذه الدعوى ليس له تحليفه ان لم يبرهن اذ المدعي بدعواه استحق الجواب على المدعي عليه والجواب اما اقراراً وانكاراً وقوله أبرأني الح ليس باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له أجب خصمك ثم ادع ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال أبرأني عن هذا الالف فانه يحلف اذ دعوى البراءة عن المال اقرار لوجوبه والاقرار جواب ودعوى البراءة مسقط فيترتب عليه اليمين ومنهم من قال الصواب أن يحلف على دعوى البراءة كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال مح وعليه أكثر قضاة زماننا ه وعبارة الدرر ولو لم يكن له يئنه واستحلفه أي أراد تحليف المدعي جازاتهت وبه علم ما في عبارة الشارح من الابهام فتنبه أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى * ونقل أيضا عن البحر عن البرازية ولو قال المدعي عليه حين أراد القاضي تحليفه أنه حلفني على هذا المال عند قاض آخر أو أبرأني عنه ان برهن قبل وان دفع عنه الدعوى والاقال الامام البرزوي انقلب المدعي مدعي عليه فان نكل اندفع الدعوى وان حلف لزمه المال لان دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى البراءة عن دعوى المال اه وظاهر هذا ان قول الشارح والافله تحليفه أي والا يبرهن فله تحليفه أي تحليف المدعي الاول تأمل (قوله قلت ولم أرا الح) قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وجدت في هامش نسخة شيخنا بخط بعض العلماء مانصه قد رأيتها في أو اخر القضاء قبيل كتاب الشهادة من فتاوى الكرنبشي معزى بالاول قضاء جواهر الفتاوى وعبارة رجل ادعى على آخر دعوى وتوجهت عليه اليمين فلما عرض القاضي اليمين عليه فقال اني حلفت بالطلاق أن لا أحلف أبداً والآن لا أحلف حتى لا يقع على الطلاق فان القاضي يعرض عليه اليمين ثلاثاً ثم يحكم عليه

أي ثابت بدليل جواز الحلف صادقاً (ولا يحلف) المنكر (بعده) أبداً لانه أسقط حقه (و) قيد بالفداء والصلح لان المدعي (لو أسقطه) أي اليمين (قصداً بان قال برئت من الحلف أو تركته عليه أو وهبته لا يصح وله التحليف) بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم برزازية وكذا اذا اشترى يمينه لم يجز لعدم ركن البيع درر (فرع) استحلف خصمه فقال حلفتني مرة ان عند حاكم أو محكم وبرهن قبل والافله تحليفه درر قلت ولم أرا لو قال اني قد حلفت بالطلاق أني لا أحلف

بالسكول ولا يسقط عنه اليمين بهذا اليمين اه (قوله فليحرق) هو محرر لانه ناكل عن اليمين فيقضى عليه به لان الذي تقدم ان الآفة انما هي قيد في السكوت لاني قوله لا احلف لو فرض ان هذا من الآفة وسبق عن العناية ان القاضي لا يجذب من الحاق الضرر باحدهما في الاستخلاف على الحاصل أو على السبب فإعادة جانب المدعى أولى فعلى هذا لا يعزربدعواه بالخلف بالطلاق ويقضى عليه بالسكول على ان ذلك يكون بالاولى لانه هو الذي ألحق الضرر بنفسه باقدامه على الخلف بالطلاق كما أفاده أبو السعود (واقول) لو كان ذلك حجة صحيحة لتحيل به كل من توجهت عليه يمين فيلزم ضياع حق المدعى ومخالفة نص الحديث واليمين على من أنكر فتدبر والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب التحالف

التحالف من الحلف بفتح الحاء وهو القسم واليمين فيكون معناه التقاسم وأما الحلف بالكسر فهو العهد وفي البحر عن القاموس تحالفوا تعاهدوا وفي المصباح الحليف المعاهد يقال منه تحالفنا تعاهدا وتعاقدا على أن يكون أمرهما واحدا في النصر والحماية وليس بمراد هنا وإنما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف يريد به ان كلامهما لم يذ كر التحالف بمعنى التقاسم وهذا اصطلاح جديد من الفقهاء ولا يذهب عليك ان هذا غفلة عن دأب أهل اللغة فانهم يذ كرون أصل المادة في كل كلمة ثم يفرعون عليها المزيدات تارة ولا يفرعون أخرى وهنا كذلك حيث فرعوا بالمز يد على الحلف بالكسر ولم يفرعوا به على الحلف بالفتح تدرب كما لا يخفى (قوله ذ كر بين الاثنين) ليناسب الوضع الطبع (قوله في قدر ممن) دخل فيه رأس المال في السلم كما دخل المسلم فيه في المبيع بحر (قوله أو وصفه) بان ادعى البائع أنه بدراهم راتجة وادعى المشتري أنه بدراهم كاسدة (قوله أو جنسه) بان ادعى البائع أنه بالدنانير والمشتري بالدراهم وكذا لو اختلفا في جنس العقد كالهبة والمبيع على المختار فيهما (قوله أو في قدر مبيع) ولم يتعرض للاختلاف في وصفه أو جنسه لانه لا يوجب التحالف بل القول فيه للبائع مع يمينه صرح بالاول في الظهيرية على ما سند كره ان شاء الله تعالى عند ذ كر الشارح له ولم أر من صرح بالثاني ولكن يدخل تحت الاختلاف في أصل البيع تدبر (قوله لانه نوردعواه بالحنة) وبقي في الآخر مجرد الدعوى والبينة أقوى لانها تلزم الحكم على القاضي بخلاف الدعوى وفي البحر عن المصباح البرهان بالحنة وايضا حها قيل النون زائدة وقيل أصية وحكى الأزهرى القولين فقال في باب الثلاثي النون زائدة وقوله برهن فلان مولد والصواب أن يقال أبره اءا جاء بالبرهان كما قال ابن الاعرابي وقال في باب الرباعي برهن اذا أتى بحجة اه (قوله وان برهننا فثبت الزيادة) باننا كان أو مشتريا جوى اذا معارضة أى في الزيادة أى ان برهن كل منهما في الصورتين حكم لمن أثبت الزيادة وهو البائع ان اختلفا في قدر الثمن والمشتري ان اختلفا في قدر المبيع هذا مقتضى ظاهر كلامه وكذا اذا اختلفا في وصف الثمن أو جنسه و برهن كل على ما ادعاه حكم مثبت وصف أو جنس اقتضى زيادة وهذا مقتضى سياق كلامه وسياقه أيضا حيث صرح في بيان اختلاف الاجل بان التحالف يجري في الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه تدبر (قوله اذا بينات للاربات) ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر ولان الثاني منكر ويكفيه اليمين فلا حاجة لبينته بخلاف مدعى الزيادة لانه مدع حقيفة ولا يعطى بدعواه بالبرهان وفي الزيلى قال البائع بعثك هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشتري اشترى بها منك بمائة دينار وأقاما بيينة فيينة البائع أولى لانها تثبت الحق له فيه والاخرى تنفيه والبيينة للاربات دون النبي (قوله وان اختلفا فيهما) أى الثمن والمبيع جميعا بان ادعى البائع أكثر مما يدعيه المشتري من الثمن وادعى المشتري أكثر مما يقر البائع من المبيع في حالة واحدة فيينة البائع أولى في الثمن وبيينة المشتري أولى في المبيع لان حجة البائع في الثمن أكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع أكثر اثباتا درر وصوره في العناية بما اذا قال البائع

فليحرق

باب التحالف
لما قدم بين الواحد
ذ كر بين الاثنين
(اختلفا) أى التبايعان
(في قدر ممن) أو وصفه
أو جنسه (أو) في قدر
(مبيع حكم لمن برهن)
لانه نوردعواه بالحنة
(وان برهننا فثبت
الزيادة) اذا بينات
للاربات (وان اختلفا
فيهما) أى الثمن والمبيع
جميعا

بعتك هذه الجارية بمائة دينار وقال المشتري بعثها وأخرى معها بخمسين دينارا وأقاما البينة فيبينة البائع
أولى في الثمن و بينة المشتري أولى في المبيع نظرا الى اثبات الزيادة فهما جميعا للمشتري بمائة دينار قيل
هذا قول أبي حنيفة آخر وكان يقول أولا وهو قول زفر يقضى بهما للمشتري بمائة وخمسة وعشرين
دينارا (قوله لوفى الثمن) يجب اسقاط لو هنا وفي قوله لوفى المبيع ح لان في زيادة لو هنا في الموضوعين خلا
وعبارة المداية ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فيبينة البائع في الثمن أولى وبينة المشتري في المبيع
أولى نظرا الى زيادة الاثبات مدنى (قوله في الصور الثلاث) فهما أو في أحدهما (قوله فان رضى كل
بمقالة الآخرفها) بان رضى البائع بالثمن الذى ذكره المشتري عند الاختلاف فيه أو رضى المشتري بالمبيع
الذى ذكره البائع ان كان الاختلاف فيه أو رضى كل بقول الآخر ان كان الاختلاف فيهما والاولى في التعبير
أن يقول فان تراضا على شئ بان رضى البائع بالثمن الذى ادعاه المشتري أو رضى المشتري بالمبيع الذى ادعاه
البائع عند الاختلاف في أحدهما أو رضى كل بقول الآخر عند الاختلاف فيهما لان ما ذكره الشارح
لا يشمل الا صورة الاختلاف فيهما فتأمل (قوله وان لم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا) قيد به
للاشارة الى أن القاضى يقول لكل منهما ما ان ترضى بدعوى صاحبك والافسخنا المبيع لان القصد قطع
المنازعة وقد أمكن ذلك برضا أحدهما بما يدعيه الآخر فيجب أن لا يجعل القاضى بالفسخ حتى يسأل كلا
منهما بما يختاره كما في الدرر وهذا قياسى ان كان قبل القبض لان كلا منهما منكر واستحسانى بعده لان المشتري
لا يدعى شيئا لان المبيع سلم له بقى دعوى البائع في زيادة الثمن والمشتري ينكره فكان يكفي حلفه لكن عرفناه
بحديث اذا اختلف المنبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وتراد اقال في الاشياء ويستثنى من ذلك ما اذا كان
المبيع عبدا خلف كل بعثته على صدق دعواه فلا تحالف ولا فسخ ويلزم البيع ولا يعتق واليمين على المشتري
كما في الواقعات اه ويلزم من الثمن ما أقر به المشتري لانه منكر الزيادة لان البائع قد أقر أن العبد قد عتق
(قوله تحالفا) أى اشتركا في الحلف فهستانى وظاهر كلامهم وما سياتى أنه يقع أيضا على الحلف منهما (قوله
مالم يكن فيه خيار) أى لاحدهما قال الحموى وأشار بعجزهما الى أن البيع ليس فيه خيار لاحدهما ولهذا
قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار رؤية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتحالفان اه والبائع كالمشتري
وظاهره أنه يتعين عليه الفسخ فلو أبى بجزر وبحرر والمقصود أن من له الخيار متمكن من الفسخ فلا حاجة
الى التحالف ولكن ينبغى أن البائع اذا كان يدعى زيادة الثمن وأنكرها المشتري فان خيار المشتري يمنع
التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعى زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار البائع يمنعه
لممكنه من الفسخ وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لى تخرجا لاقبال بحر وحاصله أن من له الخيار لا يتمكن
من الفسخ دائما فينبغى تخصيص الاطلاق (قوله فيفسخ) لانه يستغنى عن التحالف حينئذ (قوله
وبدأ) أى القاضى يمين المشتري أى في الصور الثلاث كما في شرح ابن الكمال وكذا في صورتي الاختلاف
في الوصف والجنس (قوله لانه البادى بالانكار) لانه يطالب أولا بالثمن وهو ينكره ولا احتمال أن ينكل
فتتجمل فائدة نكوله بالزامة الثمن ولو بدأ يمين البائع فنكل تأخرت مطالبته بتسليم المبيع حتى يستوفى
الثمن وهذا ظاهر في التحالف في الثمن أما في المبيع مع الاتفاق على الثمن فلا يظهر لان البائع هو المنكر
فالظاهر البداء به ويشهد له ما سياتى أنه اذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر المدة بدى يمين المؤجر والى
ذلك أو ما التمسثانى و بحث مثل هذا العلامة الرملى (قوله رهذا) أى البدء يمين المشتري (قوله مقايضة)
وهى بيع سلعة بسلعة (قوله او صرفا) هو بيع ثمن ثمن (قوله فهو مخير) لان كلا منهما فيهما مشتر
من وجه فاستوى يا فيخير القاضى ولانهما يسلمان معا فلم يكن أحدهما سابقا (قوله وقيل يفرع ابن ملك)
هذه اراجع الى ما قبل فقط لالى المقايضة والصرف لانه لم يحك فيهما خلافا قال العينى وبدأ يمين المشتري عند

(قدم برهان البائع لو)
الاختلاف (في الثمن)
وبرهان المشتري لو في
المبيع) نظر الاثبات
الزيادة (وان عجزا) في
الصور الثلاث عن
البينة فان رضى كل
بمقالة الآخرفها (و) ان
لم يرض واحد منهما
بدعوى الآخر تحالفا)
مالم يكن فيه خيار
يفسخ من له الخيار
(وبدأ) يمين (المشتري)
لانه البادى بالانكار
وهذا (لو) كان (بيع
عين بدى والا) بان
كان مقايضة أو صرفا
(فهو مخير) وقيل يفرع
ابن ملك

محمد وأبي يوسف وزفر وهور واية عن أبي حنيفة وعليه الفتوى وعن أبي يوسف انه يبدأ بيمين البائع وهور واية عن أبي حنيفة وقيل بفرع بينهما في البداءة اه (قوله ويقتصر على النفي) بان يقول البائع والله ما باعه بألف ويقول المشتري والله ما اشتراه بألفين ولا يزيد الاول ولقد بعته بألفين ولا يزيد الثاني ولقد باعني بألف لان الايمان على ذلك وضعت الا ترى انه اقتصر عليه في القسامة بقولهم ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا والمعنى أن اليمين تجب على المنكر وهو الثاني فيحلف على هيئة النفي اشعار بان الحلف وجب عليه لانكاره وانما وجب على البائع والمشتري لان كلا منهما منكر (قوله في الاصح) اشارة الى تضعيف ما في الزيادات بضم الاثبات الى النفي تا كيدا وعبارته يحلف البائع بالله ما باعه بألف ولقد باعه بألفين ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف قال في المنح والاصح الاقتصار على النفي لان الايمان على ذلك وضعت (قوله بطلب أحدهما) وهو الصحيح لانهما لما حلفا لم يثبت مدعى كل منهما فبقى بيعا بمن مجهول فيفسخه القاضي قطعا للنازعة وفرع عليه في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحلف وقبل الفسخ يحل لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي درر وفسخ القاضي ليس بشرط حتى لو فسخاه انفسخ لان الحق لهما وظاهره أن فسخ أحدهما لا يكفي وان اكتفى بطلبه بحز وجوى وقوله في الدرر لو وطئ المشتري الجارية الخ يفيد أن وطأه لا يمنع من ردها بعد الفسخ للتحالف بخلاف ما لو ظهر بها عيب قديم بعد الوطء حيث لا يملك ردها وانما يرجع بالنقصان الا اذا وطئ لاختبار بكارتها فوجد هائبا ونزع من ساعتها ولم يلبث اه فيفرق بين هذا واللعان وهو أن الزوجين اذا اتلعا فالقاضي يفرق بينهما طلبا للتفريق أو لم يطلبه لان حرمة المحل قد ثبتت شرعا للعان على ما قاله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهذه الحرمة حق الشرع وأما العقد وفسخه فحكما بدليل قوله عليه الصلاة والسلام تحالفوا ترادا (قوله أو طلبهما) لاجابة اليه لعلمه بالاولى (قوله ولا يفسخ بالتحالف) في الصحيح أي بدون فسخ القاضي لانهما لما حلفا لم يثبت مدعا مما فبقى بيعا مجهولا فيفسخه القاضي قطعا للنازعة أو أنه لم يثبت بدل يبقى بيعا بلا بدل وهو فاسد في رواية ولا بد من الفسخ في الفاسد اه جوى (قوله ولا يفسخ أحدهما) لبقاء حق الآخر ولا ولاية اصاحبه عليه بخلاف القاضي فان له الولاية العامة (قوله بل يفسخهما) أي بلا توقف على القاضي لان لهما الفسخ بدون اختلاف فكذا معهما فكما ينعدق البيع بتراضيهما يفسخ به ولا يحتاج الى قضاء قال في البحر وظاهر ما ذكره الشارحون أنهم لو فسخاه انفسخ بلا توقف على القاضي وان فسخ أحدهما لا يكفي وان اكتفى بطلب أحدهما (قوله لزمه دعوى الآخر) لانه جعل باذلا فلم تبقى دعواه معارضة لدعوى الآخر فلزم القول بنبوته منح أي بثبوت مدعى الآخر (قوله بالقضاء) متعلق بقوله لزم أي لا بمجرد النكول بل اذا اتصل به القضاء قال في التبيين لانه بدون اتصال القضاء به لا يوجب شيئا أما على اعتبار البذل فظاهر وأما على اعتبار انه اقرار فلانه اقرار فيه شبهة البذل فلا يكون موجبا بانفراده اه (قوله والسلعة قائمة) احتراز عما اذا هلكت وسيأتي متنا (قوله وهذا كاه) أي من التحالف والفسخ (قوله كاختلافهما في الزق) أي الظرف بان باعه التمر في زق ووزنه ما تدرط ثم جاء بالزق فارغاليرده على صاحبه وزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زق وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سواء سمي لكل رطل ثمنا أو لم يسم لجعل هذا اختلاف في المقبوض وفيه القول قول القابض وان كان في ضمنه اختلاف في الثمن لم يعتبر في ايجاب التحالف لان الاختلاف فيه وقع مقتضى اختلافهما في الزق (قوله فالقول للمشتري) لان القول قول القابض أمينا كان أو ضمينا (قوله ولا تحالف) وان لزم في ضمنهما الاختلاف في الثمن فالبايع يجعله تسعين والمشتري ثمانين لكنه ليس مقصودا بل وقع في ضمن اختلافهما في الزق * وفي البحر من البيع الفاسد

ويقتصر على النفي في الاصح (وفسخ القاضي) البيع بطلب أحدهما أو بطلبهما ولا يفسخ بالتحلف ولا يفسخ أحدهما بل يفسخهما بحز (ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء وأصله قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفوا ترادا وهذا كله لو اختلف في البذل مقصودا فلو في ضمنه كاختلافهما في الزق فالقول للمشتري في انه الزق ولا تحالف

ولو رد المشتري الزق وهو عشرة أرطال فقال البائع الزق غيره وهو خمسة أرطال فالقول قول المشتري مع
 يمينه لانه ان اعتبر اختلافاً في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض ضمينا كان أو آمينا وان اعتبر
 اختلافاً في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة اه (قوله كما لو اختلفا في وصف المبيع) محترز
 قوله سابقاً أو وصفه أي الثمن والحاصل أنهما اذا اختلفا في الوصف فان كان وصف الثمن تحالفاً وان كان
 وصف المبيع فالقول للبائع ولا تحالف (قوله فالقول للبائع ولا تحالف) لان اختلافهما ليس في البديل لكن
 المشتري يدعي اشتراط أمر زائد والبائع ينكره والقول للمتنكر يمينه (قوله لكونه لا يختل به قوام العقد)
 لانه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأشبه الاختلاف في الخط والبراء (قوله نحو أجل) أطلقه فشمّل
 الاختلاف في أصله وقدره فالقول للمتنكر الزائد بخلاف ما لو اختلفا في الاجل في السلم فانهما يتحالفان كما
 قدمناه في بابهِ وخرج الاختلاف في مضميه فان القول فيه للمشتري لانه حقه وهو منكر استيفاء حقه كذا في
 النهاية بحر قال في البدائع وقوله والاجل أي في أصله أو في قدره أو في مضميه أو في قدره ومضميه ففي الاولين
 القول قول البائع مع يمينه وفي الثالث القول قول المشتري وفي الرابع القول قول المشتري في المضي وقول
 البائع في القدر وباقي التفصيل فيها وفي غايه البيان ومنه ما لو ادعى عليه أنه اشترى بشرط كونه كاتباً أو
 خبازاً فلا حاجة الى تقديمه وفي البحر أيضاً يستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا في الاجل في السلم
 بان ادعاه أحدهما ونفاه الآخر فان القول فيه لمدعيه عند الامام لانه فيه شرط وتركه فيه مفسد للعقد
 واقدامهما عليه يدل على الصحة بخلاف ما نحن فيه لانه لا يتعلق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لنا فيه
 اه وفيه عن الظهيرية قال محمد بن الحسن ثم جازين تبايعا شيئاً اختلفا في الثمن فقال المشتري اشتريت
 هذا الشيء بخمسين درهماً الى عشرين شهراً على أن تؤدي اليك كل شهر درهمين ونصفاً وقال البائع
 بعته بمائة درهم الى عشرة أشهر على أن تؤدي الي كل شهر عشرة دراهم وأقام البيئته قال محمد تقبل
 شهادتهما وأخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر عشرة وفي الشهر السابع سبعة ونصفاً ثم يأخذ بعد
 ذلك كل شهر درهمين ونصفاً الى أن تم له مائة لان المشتري أقر له بخمسين درهماً على أن يؤدي اليه كل شهر
 درهمين ونصفاً برهن دعواه بالبيئته وأقام البائع البيئته بزيادة خمسين على أن يأخذ من هذه الخمسين مع
 ما أقر له به المشتري في كل شهر عشرة فالزيادة الديدعيا البائع في كل شهر سبعة ونصفاً وما أقر به المشتري
 له في كل شهر درهمان ونصفاً فاذا أخذ في كل شهر عشرة فقد أخذ في كل ستة أشهر مما ادعاه خمسة وأربعين
 ومما أقر به المشتري خمسة عشر بقي الى تمام ما يدعيه من الخمسين خمسة فيأخذها البائع مع ما يقر به
 المشتري في كل شهر وذلك سبعة ونصف ثم يأخذ بعد ذلك في كل شهر درهمين ونصفاً الى عشرين شهراً حتى
 تم المائة وهذه مسألة عجيبة يقف عليها من أمعن النظر فيما ذكرناه اه (قوله وشرط رهن) أي بالثمن
 من المشتري (قوله أو خيار) فالقول للمتنكره على المذهب وقد ذكر القولين في باب خيار الشرط
 والمذهب ما ذكره هنالهما يثبتان بعارض الشرط والقول للمتنكر العوارض بحر ولا فرق بين أصل
 شرط الخيار وقدره عند علمائنا الثلاثة ويتحالفان عند زفر والشافعي ومالك كما في البناية (قوله أو
 ضمان) أي ضمان الثمن بان قال بعته بشرط أن يتكفل لي بالثمن فلان وأنكر المشتري ومثله ضمان العهدة
 حموي فالقول قول المتنكر (قوله وقبض بعض ثمن) أو حط البعض أو ابراء الكل وقيد بالقبض مع أن
 كل الثمن كذلك لدفع وهم وهو أن الاختلاف في أصل بعض الثمن لما أوجب التحالف كما سبق ذهب
 الوهم الى أن الاختلاف في قبض بعضه يوجب التحالف أيضاً فصرح بذلك في دفعه كافي البرجندي فظهر
 أن القيد ليس للاحتراز بل لدفع الوهم وأراد بالقبض الاستيفاء فيشمّل الاخذ والخط والبراء ولو كالا
 كافي معراج الدراية (قوله والقول للمتنكر يمينه) لانه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأشبه

كما لو اختلفا في وصف
 المبيع كقوله اشتريته
 على أنه كاتب أو خباز
 وقال البائع لم أشترط
 فالقول للبائع ولا تحالف
 ظهيرية (و) قيد
 باختلافهما في ثمن
 ومبيع لانه (لا تحالف
 في) غيرهما لكونه
 لا يختل به قوام العقد
 نحو (أجل وشرط)
 رهن أو خيار أو ضمان
 (وقبض بعض ثمن
 والقول للمتنكر) يمينه

الاختلاف في الخط والابراء وهذا لان بانعدامه لا يختل ما به قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن
أوجسه فانه بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين
وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل فانه ليس بوصف الا ترى أن الثمن موجود بعد مضيه فالقول
لمنكر الخيار والاجل مع يمينه لانهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض بحر قال
العلامة المقدسي ولان أصل الثمن حق البائع والاجل حق المشتري ولو كان وصفه لتبع الاصل
وكان حقا للبائع ولقائل أن يقول هذا خلاف المعقول لانه استدلال ببقاء الموصوف على بقاء الصفة
والصفة قد تزول مع بقاء الموصوف بان تنزل صفاته فعندكم البيع يقع بثمن ثم يزداد أو ينقص مع بقاء
اه تأمل (قوله وقال زفر والشافعي يتحالفان) أي في المسائل الثلاثة وهي الاجل والشرط وقبض
بعض الثمن وعليه صاحب المواهب بقوله وان اختلفا في الاجل أو شرط خيار أو قبض الثمن لم
يتحالفا عندنا واكتفيا يمين المنكر حيث أشار بعندنا الى خلاف مالك والشافعي وباكتفيا الى خلاف
زفر فكان على الشارح أن يزيد مالكا وجعل العيني الخلاف قاصرا على الاجل حيث قال وعند زفر
والشافعي ومالك يتحالفان في الاجل اذا اختلفا في أصله وقدره (قوله ولا تحالف اذا اختلفا) أي في
مقدار الثمن معراج ومثله في متن المجمع (قوله بعد هلاك المبيع) أي عند المشتري أما اذا هلك عند
البائع قبل قبضه انفسخ البيع ط ومعراج وأفاد أنه في الاجل وما بعده لافرق بين كون الاختلاف بعد
الهلاك أو قبله (قوله أو تعيبه بما لا يرد به) هذا داخل في الهلاك لانه منه تأمل ثم ان عباراتهم هكذا
أوصار بحال لا يقدر على رده بالعيب قال في الكفاية بان زاد زيادة متصلة أو منفصلة اه أي زيادة من
الذات كسمن وولد وعقر قال في غرر الافكار أو تغير الى زيادة منقوشها الذات بعد القبض متصلة كانت
أو منفصلة كولد وأرش وعقر واذا تحالف عند محمد يفسخ على القيمة الا اذا اختار المشتري رد العين مع
الزيادة ولو لم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره كانت قبل القبض أو بعده يتحالفان
اتفاقا ويكون الكسب للمشتري اتفاقا اه قال الرملي وقد صرحوا بان الزيادة المنصلة بالمبيع التي تولد من
الاصل مانعة من الرد كالغرس والبناء وطحن الخنطة وشي اللحم وخبز البقيق فاذا وجد شي من ذلك
لا تحلف عندهما خلافا للمحمد والله تعالى أعلم ولم يذ كر غالب الشارحين وأصحاب الفتاوى اختلفا فيما بعد
الزيادة ولا بعد موت المتعاقدين أو أحدهما مع شدة الحاجة الى ذلك وقد ذكر ذلك مفصلا في التتارخانية
فارجع اليه ان شئت ثم بحثت في الكتب فرأيت ابن ملك قال في شرح المجمع اعلم أن مسألة التغير من كورة
في المنظومة وقد أهملها المصنف ثم تغيره الى زيادة ان كان من حيث الذات بعد القبض متصلة كانت
أو منفصلة متولدة من عينها كالولد أو بدل العين كالارش والعقر يتحالفان عند محمد خلافا لهما واذا
تحالفا يتراد ان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل يتراد ان يرضى المشتري
أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض
أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري
عندهم جميعا • وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين ورثتهما أو بين ورثة أحدهما
و بين الحى فان كان قبل قبض السلعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوى الأ أن اليمين على الورثة
على العلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف يتحالفان وفي شرح
الطحاوى والقول قول المشتري أو قول ورثته بعد وفاته • وفيها في الخلاصة رجل اشترى شيأ فمات
البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحى وورثة لميت ان مات البائع فان كانت السلعة في يد
الورثة يتحالفان وان كانت السلعة في يد الحى لا يتحالفان عندهما وقال محمد يتحالفان هذا اذا مات

وقال زفر و لشافعي
يتحالفان (ولا) تحالف
اذا اختلفا (بعد هلاك
المبيع) أو خروجه عن
ملكه أو تعيبه بما لا يرد به

البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت السلعة في يد ورثة المشتري عندهما لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقد بمنزلة المعقود عليه وعن ذكروا مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمنهاج والتغير بالعيب الدرر والفرر والله تعالى أعلم ﴿واقعة حال﴾
 اختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي اقر به له واذا حضر الموكل المباشر للعقد وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه ثم ان الشارح تبع الدرر ولا يخفى ان ما قالوه اولى لما علمت من شموله العيب وغيره تأمل (قوله وحلف المشتري) لانه ينكر زيادة الثمن فلو ادعى البائع ان مادفعه اليه بعض منه هو المبيع والباقي ودیعة ينبغي ان يكون القول قوله لانه منكر لتملك الباقي ويراجع (قوله الا اذا استهلكه البائع الخ) أي فانهما يتحالفان لقيام القيمة مقام العين بخلاف ما اذا كان المستهلك المشتري فانه يجعل قابضاً باستهلاكه ويلزمه المبيع وصار كالمهلك في يده فلا يتحالف والقول له في انكار الزيادة يمينه ولو استهلكه البائع كان فسخ المبيع كالمهلك بنفسه فلا حاجة الى التحالف ولذا قال قاضي زاده في قوله بعد هلاك المبيع لو عند المشتري وأراد بغير المشتري الاجنبي فانهما يتحالفان على قيمة المبيع كما في التبيين والبحر (قوله وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة المالك) وهل تعتبر قيمته يوم التلف أو القبض أو أقلهما راجع (قوله وهذا) أي الاقتصار على بين المشتري (قوله لو الثمن ديناً) بان كان دراهم أو دنانير أو مكيلاً أو موزوناً وان كان عينا بان كان العقد مقايضة فاختلفا بعد هلاك أحد البديلين يتحالفان بالاتفاق كما صرح به الشارح (قوله فلو مقايضة تحالفا) وان اختلفا في كون البديل ديناً أو عينا ان ادعى المشتري انه كان عينا يتحالفان عندهما وان ادعى البائع انه كان عينا وادعى المشتري انه كان ديناً لا يتحالفان والقول قول المشتري كفاية (قوله لان المبيع كل منهما) أي فكان العقد قائماً ببقاء الباقي منهما (قوله ويرد مثل المالك) ان كان مثلياً وقيمه ان كان قيمياً (قوله كالمهلك في جنس الثمن الخ) كالف درهم وألف دينار وهذا يشبه بالمقايضة فانهما يتحالفان بلا خلاف وانما كان كذلك لانهما لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للفسخ كما في البحر وبهذا تعلم ان الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسألة وهي ما اذا كان المبيع هالكاً والحاصل انه اذا هلك المبيع لا يتحالف عندهما خلافاً لمحمد اذا كان الثمن ديناً واختلفا في قدره أو وصفه أما اذا اختلفا في جنسه أو لم يكن ديناً فلا خلاف في التحالف (قوله ولا يتحالف بعد هلاك بعضه) أي هلاكه بعد القبض كما سئد كره قريبا لان التحالف بعد القبض ثبت بالنص على خلاف القياس وورد الشرع به في حال قيام السلعة والسلعة اسم لجمعها فلا تنقي بعد فوات جزء منها ولا يمكن التحالف في القائم الاعلى اعتبار حصته من الثمن ولا بد من القسمة على قيمتهما والقيمة تعرف بالظن والحزر فيؤدي الى التحليف مع الجهل وذلك لا يجوز (قوله عند المشتري) أي قبل نقد الثمن (قوله بعد قبضهما) فلو قبل يتحالفان في موتهما وموت أحدهما وفي الزيادة لوجود الانكار من الجانبين كفاية ولو عند البائع قبل القبض تحالفا على القائم عندهم (قوله لم يتحالف عند أبي حنيفة) أي والقول قول المشتري يمينه لان التحالف مشروط بعد القبض بقيام السلعة وهي اسم لجميع المبيع كما تقدم فاذا هلك بعضه العدم الشرط وقال أبو يوسف يتحالفان في الحي ويفسخ العقد فيه ولا يتحالفان في المالك ويكون القول في ثمنه قول المشتري وقال محمد يتحالفان عليهما ويفسخ العقد فيهما ويرد الحي وقيمة المالك كما في العيني (قوله الا ان يرضى البائع بترك حصة المالك أصلاً) أي لا يأخذ من ثمن المالك شيئاً أصلاً ويجعل المالك كأن لم يكن وكان العقد لم يكن الاعلى الحي القائم حينئذ يتحالفان في ثمنه ويكون الثمن كله في

(وحلف المشتري) الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة المالك وهذا لو الثمن ديناً فلو مقايضة تحالفا اجماً لان المبيع كل منهما ويرد مثل المالك أو قيمته كالمختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة بان قال أحدهما دراهم والآخر دنانير تحالفا ولزم المشتري رد القيمة سراج (ولا) تحالف (بعد هلاك بعضه) أو خروج حصة عن ملكه كعبد بن مات أحدهما عند المشتري بعد قبضهما ثم اختلفا في قدر الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (الا ان يرضى البائع بترك حصة المالك) أصلاً حينئذ

مقابلة الحى وبنكول أيهما لزم دعوى الآخر كما في غرر الافكار (قوله يتحالفان) أى على ثمن الحى فان حلفا فسخ العقد فيه وأخذه ولا يؤخذ من ثمن الهالك ولا من قيمته شئ وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر كما في التبيين (قوله هذا على تخريج الجمهور) أى صرف الاستثناء الى التحالف ولفظ المبسوط يدل على هذا لان المستثنى منه عدم التحالف حيث قال لم يتحالف الا أن يرضى الخ (قوله وصرف مشايخ بلغ الاستثناء) أى المقدر فى الكلام لان المعنى ولا يتحالف بعد هلاك بعضه بل اليمين على المشتري قال فى غرر الافكار بعد ذكره ما قدمناه وقيل الاستثناء ينصرف الى حلف المشتري المفهوم من السياق يعنى ياخذ من ثمن الهالك قدر ما أقر به المشتري وحذف لا الزائد الا أن يرضى البائع أن ياخذ القائم ولا يخصمه فى الهالك فينتد لا يحالف المشتري اذ البائع أخذ القائم صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلم يبق حاجة الى تحليف المشتري وعن أبي حنيفة انه ياخذ من ثمن الهالك ما أقر به المشتري لا الزيادة فيتحالفان ويترادان فى القائم اه (قوله الى يمين المشتري) اعلم أن المشايخ اختلفوا فى هذا الاستثناء فالعامة على أنه منصرف الى التحالف لانه المذكور فى كلام القدورى فتقدير الكلام لم يتحالف الا اذا ترك البائع حصة الهالك فيتحالفان وقال بعضهم انه منصرف الى يمين المشتري المقدر فى الكلام لان المعنى ولا يتحالف بعد هلاك بعضه بل اليمين على المشتري الا أن يرضى الخ أى فينتد لا يمين على المشتري لانه لما أخذ البائع بقول المشتري وصدقه لا يحلف المشتري ويكون القول قوله بلا يمين وهذا انما يظهر أن لو كان الثمن مفصلاً وكانت قيمة العبدین سواء أو متفاوتة معلومة أما اذا كانت قيمة الهالك مجهولة وتنازعا فى القدر المتروك لها فلم أره والظاهر أن القول قول المشتري فى تعيين القدر ويحرج ط والحاصل أنه اذا هلك بعض المبيع أو أخرجه المشتري عن ملكه لا يتحالف والقول للمشتري يمينه الا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك فيتحالفان فيحلف البائع أنه ما باعه بما يقول المشتري ويحلف المشتري بأنه ما اشتراه بما يقوله البائع ويفسخ العقد بينهما و يأخذ البائع القائم فقط ولا شئ له سواء لانه رضى باسقاط حصة الهالك هذا ما تفيد به عبارة المبسوط وجعله الشارح تبعا للزيلي تخريج الجمهور والذي تفهمه عبارة الجامع الصغير واختاره مشايخ بلغ عدم التحالف مطلقا وأن القول للمشتري يمينه الا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك وأخذ القائم صلحا عما يدعيه من جلة الثمن ولا شئ له سواء لرضاه به والله تعالى أعلم (قوله ولا فى قدر بدل كتابة) أى اذا اختلف المولى والمكاتب فلا يتحالف عند الامام لأن التحالف فى المعاوضات اللازمة و بدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا لم يكن فى معنى البيع ولان فائدة النكول ليقضى عليه والمكاتب لا يقضى عليه ولان البدل فى الكتابة مقابل بفك الحجر وهو ملك التصرف واليد فيه للتحالف وقد سلم ذلك له ولا يدعى على مولا شياً وقد بينا أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس فلا يتحالفان فيكون القول قول العبد لكونه منكر او انما يصير مقابلا بالعتق عند الاداء وقبله لا يقابلها أصلا فتعليل الشارح تبع فيه المصنف حيث علل الامام القائل بعدم التحالف فى الكتابة بان التحالف فى المعاوضات اللازمة و بدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا لم يكن فى معنى البيع وقالوا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع وان أقام أحد هما يمينه قبلت وان أقامها فيمينه المولى أولى لانبأها الزيادة لكن يعتق باء قدر ما برهن عليه ولا يمتنع وجوب بدل الكتابة بعد عتقه كالكاتبه على ألف على أنه اذا أدى خمسمائة عتق وكالواستحق البدل بعد الاداء كما فى التبيين (قوله وقدر رأس مال بعد اقالة عقد السلم) أى بان اختلف رب السلم والمسلم اليه فى قدر رأس المال بعد اقالة السلم فقال رب السلم رأس المال عشرة وقال المسلم اليه خمسة لم يتحالفا لأن التحالف موجب لرفع الاقالة وعود السلم أى مع أنه دين وقد سقط والساقط لا يعود ولا نهال يست بيع بل هى ابطال من وجه فان رب السلم لا يملك المسلم فيه بالاقالة

يتحالفان هذا على
تخريج الجمهور
وصرف مشايخ بلغ
الاستثناء الى يمين المشتري
(ولا فى) قدر (بدل
كتابة) لعدم لزومها
(و) قدر (رأس مال
بعد اقالة) عقد (السلم)

بل يسقط فلم يكن فيها معنى البيع حتى يتحالفا واعتبر حقيقة الدعوى والانكار والمسلم اليه هو المنكر فكان القول قوله وقيد بالاختلاف بعدها لانهما لو اختلفا قبلها في قدره تحالفا كالاختلاف في نوعه وجنسه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه في الوجوه الاربعه على ما قدمناه (قوله بل القول للعبد والمسلم اليه) مع يمينها بجر (قوله ولا يعود السلم) لأن الاقالة في باب السلم لا تحتمل النقص لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كما سيأتي وينبغي أخذنا من تعليلهم أنهما لو اختلفا في جنسه أو نوعه أو وصفته بعدها فالحكم كذلك ولم أره صريحا بجر وفيه وقد علم من تقريرهم هنا أن الاقالة تقبل الاقالة لا في اقالة لسلم وان البراء لا يقبلها وقد كتبتنا في الفوائد (قوله وان اختلفا في مقدار الثمن الخ) بان اشترى أمة بالف درهم وقبضها ثم تقايلا بالبيع حال قيام الأمة ثم اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة قبل ان يقبض البائع الأمة بحكم الاقالة تحالفا و يعود بالبيع الأول (قوله ولا يئنة) أما اذا وجدت لأحدهما عمل بهاله وان برهننا فبينة مثبتة الزيادة مقدمة وهذا قياس ما تقدم ط (قوله وعاد البيع) حتى يكون حق البائع في الثمن وحق المشتري في المبيع كما كان قبل الاقالة لان التحالف قبل القبض موافق للقياس لما أن كل واحد منهما مدع ومنكر فيتعدى الى الاقالة ولا بد من الفسخ منهما أو من القاضي أبي السعود (قوله لو كان كل من المبيع والثمن مقبوضا) فلو لم يكونا مقبوضين أو أحدهما فلا يعود بالبيع والقول قول منكر الزيادة مع يمينه هذا ما ظهر لي ط وفي مسكين والقول للمنكر (قوله خلافا لمحمد) لانه يرى النص معلولا بعد القبض أيضا وهما اقالة كان ينبغي أن لا تحالف مطلقا لانه انما ثبت في البيع المطلق بالنسبة والاقالة فسخ في حقهما الا أنه قبل القبض على وفق القياس فوجب القياس عليه كما قسنا الاجارة على البيع قبل القبض والوارث على العاقدة والقيمة على العين فيما اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري بجر (قوله وان اختلفا في قدر المهر) كألف وألفين هذه المسئلة وقعت مكررة لانها ذكرت في باب المهر وتبع فيه صاحب الهداية والكفر ولذلك لم يذكرها هنا صاحب الوقاية لأن محلها الانسبة الا أن المصنف ذكر هذه المسئلة على تخريج الكفر هنا وعلى تخريج الرأزي ثمة وهكذا في الكفر وقصد منه نكته تخرجها عن حد التكرار على ما نقف عليه الآن ان شاء الله تعالى وقيد بقدر المهر لأن الاختلاف لو كان في أصله يجب مهر المثل لما سبق في باب الاختلاف في جنسه كالاختلاف في قدره الا في فصل واحد وهو أنه اذا كان مهر مثلها كقيمة ما عينته المرأة مهر أو أكثر فلها قيمته لا عينه كما يأتي ذكره في الهداية وغيرها (قوله أو جنسه) كما اذا ادعى أن مهرها هذا العبد وادعت أنه هذه الجارية فحكم القدر والجنس واحد الا في صورة وهو أنه اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها بجر وفيه ولم يذكر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كما في الظهيرية أن لها نصف ما ادعاه الزوج وفي مسألة العبد والجارية لها المتعة الا أن يرضى على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله قضى لمن أقام البرهان) لانه توردد عواها بها ما يقبل بينة المرأة فظاهر لانها تدعى الالفين ولا اشكال وانما يرد على قبول بينة الزوج لانه منكر للزيادة فكان عليه البين لا البينة فكيف تقبل بينته قلنا هو مدع صورة لانه يدعى على المرأة تسليم نفسها بأداء ما أقر به من المهر وهي تنكر والدعوى كافية لقبول البينة كما في دعوى المودع رد الوديعة معراج (قوله بان كان كفالته أو أقل) لأنها ثبتت الزيادة و بينة الزوج تنفي ذلك والمثبت أولى ولأن الظاهر يشهد له و بينة المرأة تثبت خلاف الظاهر وهذا هو المعبر في البينات (قوله فبينته أولى) هذا ما قاله بعض المشايخ وجرم به في الملتقى وكذا الزبلي هنا وفي باب المهر وقال بعضهم تقدم بينتها أيضا لأنها أظهرت شيئا لم يكن ظاهرا ابتداء فبينا كما في البحر قال سيدي الوالدرجه الله تعالى قلت نبي ما اذالم يعلم مهر المثل كيف يفعل والظاهر أنه يكون القول للزوج لانه منكر للزيادة كما تقدم فيما اذالم يوجد من بمائلها تأمل

بل القول للعبد والمسلم اليه ولا يعود السلم (وان اختلفا) أي المتعاقدان (في مقدار الثمن بعد الاقالة) ولا يئنة (تحالفا) وعاد البيع (لو كان كل من المبيع والثمن مقبوضا) ولم يرد المشتري الى بائعه (بحكم الاقالة) فان رده اليه بحكم الاقالة لا تحالف خلافا لمحمد (وان اختلفا) أي الزوجان (في قدر المهر) أو جنسه (قضى لمن أقام البرهان) وان برهننا فللمرأة اذا كان مهر المثل شاهدا للزوج) بان كان كفالته أو أقل (وان كان شاهدا لها) بان كان كفالته أو أكثر (فبينته أولى)

(قوله لانباتها خلاف الظاهر) حلة للسئتين أى والظاهر مع من شهد له مهر المثل (قوله وان كان غير شاهد لكل منهما بان كان بينهما) ليس المراد أنه متوسط بينهما بل المراد أنه أقل مما ادعته وأكثرها ادعاه و به عبر في الدرر (قوله فالتهار) أى التساقط أى فالحكم حينئذ انتهار من الهتر بكسر الهاء وهو السقط من الكلام أو الخطأ فيه عناية (قوله للاستواء) أى في الاثبات لأن بينهما ثبتت الزيادة وبينته ثبت الخط وليس أحدهما بولى من الآخر درر (قوله ريجب مهر المثل على الصحيح) قيد للتهار قال في البحر والصحيح التهار ورجب مهر المثل (قوله تحالفا) أى عند أبي حنيفة وأبهما نكل لزمه دعوى الآخر لأنه صار مقرا بما يدعيه خصمه أو بآذ لا درر وعند أبي يوسف لا يتحالفان والقول قول الزوج مع يمينه الا أن يأتي بشئ مستنكر لا يتعارف مهرها وقيل هو أن يدعى مادون عشرة دراهم كافي الجوهره وقال الامام خواهر زاده هو أن يدعى مهر الا يتزوج مثلها عليه عادة كالأودعي النكاح على مائة درهم ومهر مثلها ألف وقال بعضهم المستنكر مادون نصف المهر فاذا جاز نصف المهر لم يكن مستنكرا عني (قوله ولم يفسخ النكاح لتبعية المهر) لأن أثر التحالف في انعدام التسمية وذال لا يخل بصحة النكاح أى لأن يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية وهو لا يفسد النكاح اذا المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسميته الثمن يفسده كما مروى يفسخه القاضى قطعا للنازعة بينهما (قوله ويبدأ بيمينه) نقل الرملى عن مهر البحر عن غاية البيان انه يقرع بينهما استحبابا لأنه لا رجحان لاحد مما على الآخر واختار في الظهيرية وكثيرون انه يبدأ بيمينه لان أول التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه كتقديم المشتري على البائع والخلاف في الاولوية (قوله لان أول التسليمين) التسليمان هما تسليم الزوج والمهر وتسليم المرأة نفسها والسابق فيهما تسليم مجمل المهر وما ذكره نخرج الكرخي فيقدم التحالف عند العجز عن البرهان في الوجوه كلها يعنى فيما اذا كان مهر المثل مثل ما اعترف به الزوج أو أقل منه أو مثل ما ادعته المرأة أو أكثر منه أو كان بينهما فهى خمسة أوجه وأما على نخرج الرازى فلا تحالف الا في وجه واحد وهو ما اذا لم يكن مهر المثل شاهداً أحدهما وفيما عداه فالقول قوله بيمينه اذا كان مهر المثل مثل ما يقول أو أقل وقولها مع يمينها اذا كان مثل ما ادعته أو أكثر أبو السعود عن العناية وحاصله أن التحالف فيما اذا خالف قولها ما اذا وافق قول أحدهما فالقول له وهو المذكور في الجامع الصغير وعلى نخرج الكرخي يتحالفان في الصور الثلاث ثم يحكم مهر المثل وصححه في المبسوط والمحيط و به جزء في الكنز قال في البحر ولم أر من رجح الاول وتعقبه في النهى بان تقديم الزيلعي وغيره له تبعاً للمهداية يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية وقال قاضي خان انه الاول ولم يذ كر في شرح الجامع الصغير غيره والاولى البداءة بتعليق الزوج وقيل يقرع بينهما (قوله وبحكم بالتشديد) وهذا عن التحالف أو لاثم التحكيم قول الكرخي لان مهر المثل لا اعتبار له مع وجود التسمية وسقوط اعتبارها بالتحالف فلهاذا يقدم في الوجوه كلها وأما على نخرج الرازى فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه في المهر مع بيان اختلاف التصحيح وخلاف أبي يوسف بحر قال العلامة أبو السعود ولقائل أن يقول ما باهم لا يحكمون قيمة المبيع اذا اختلف المتبايعان في الثمن لمعرفة من يشهد له الظاهر كما في النكاح فانه لا محذور فيه ويمكن أن يجاب عنه بان مهر المثل أمر معلوم ثابت بيقين فإذا أن يكون حكماً بخلاف القيمة فانها تعلم بالحزر والظن فلا تنفيذ المعرفة فلا تجعل حكماً عناية (قوله ولو اختلفا الخ) وجه التحالف أن الاجارة قبل قبض المنفعة كالمبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يدعى على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجرى فيها الفسخ والتحقق به واعتراض بان قيام العقود عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة وأجيب بان الدار من الأقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديراً درر (قوله في بدل الاجارة) أى في غلها بان ادعى

لانباتها خلاف الظاهر
(وان كان غير شاهد لكل منهما) بان كان بينهما (فالتهار) للاستواء (ووجب مهر المثل) على الصحيح (وان عجزا) عن البرهان (تحالفا) ولم يفسخ النكاح (لتبعية المهر بخلاف البيع) (ويبدأ بيمينه) لان أول التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه ظهيرية (وبحكم) بالتشديد أى يجعل (مهر مثلها) حكماً لسقوط اعتبار التسمية بالتحالف (فيقضى بقوله لو كان كقائه أو أقل وقولها لو كقالتها أو أكثر ولو بينهما) أى بين ما ادعاه ويدعيه (ولو اختلفا) أى المؤجر والمستأجر (في) بدل (الاجارة)

المؤجر انه أجر شهر ابعشرة وادعى المتأجر انه أجره بخمسة (قوله أو في قدر المدة) بان ادعى المؤجر انه أجر شهر او المتأجر شهرين (قوله قبل الاستيفاء للمفعة) لان التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره بحر وفيه المراد بالاستيفاء التمكّن منه في المدة وبعده عدمه لما عرف أنه قائم مقامه في وجوب الاجر انتهى فلو أبدل المصنف قوله قبل الاستيفاء بقوله قبل التمكّن من الاستيفاء لكان أولى وأشار في البحر بقوله في وجوب الاجر الى الاحتراز عن الاجارة الفاسدة فان أجر المثل انما يجب بحقيقة الاستيفاء لا بمجرد التمكّن على ماسياتي (قوله تحالفا) وأيهما نكل لزمه دعوى صاحبه وأيهما رهن قبل (قوله وبدى يمين المتأجر) لانه هو المنكر للزيادة فان قيل كان الواجب أن يبدأ يمين الآجر لتجمل فائدة لنكول فان تسليم المعقود عليه واجب وأجيب بان الاجرة ان كانت مشروطة التجمل فهو الاسبق انكارا فيبدأ به وان لم يشترط لا يمنع الآجر من تسليم العين المتأجرة لان تسليمه لا يتوقف على قبض الاجرة أبو السعود (قوله والمؤجر لوفى المدة) وان كان الاختلاف فيهما قبلت بينة كل منهما فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعى هذا شهرا بعشرة والمتأجر شهرين بخمسة فيقضى شهرين بعشرة بحر (قوله وان رهنما فالبينة للمؤجر في البدل) نظرا الى اثبات الزيادة ولو اختلفا فيهما فنقدم حجة كل في زائد يدعيه (قوله وللمتأجر في المدة) نظرا الى اثبات الزيادة (قوله وبعده) أي بعد الاستيفاء لا تحالف والمراد من الاستيفاء التمكّن كما تقدم (قوله والقول للمتأجر) أي اذا كان الاختلاف في الاجرة فلو كان الاختلاف في المدة كأن ادعى المتأجر بعد الاستيفاء مدة أكثر مما ادعاه المأجر لا يكون القول للمتأجر بل للمؤجر وكأهم تركوا التنبيه على ذلك لظهوره أبو السعود (قوله وفسخ لعقد في الباقي) لانه من الاختلاف في العقد (قوله والقول في الماضي للمتأجر) لانه من الاختلاف في الدين وهذا بالاجماع فابو يوسف مر على أصله في هلاك بعض المبيع فان التحالف فيه يتقدر بقدر الباقي عنده فكذا هنا وهما خالفاً صلها في المبيع والفرق لمحمد ما بيناه في استيفاء الكل من أن المنافع لا تتقوم الا بالعقد فلو تحالفا لا يبقى العقد فلم يمكن ايجاب شيء والفرق لابي حنيفة أن العقد في الاجارة ينعد ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع فيصير كل جزء من المنافع كالمعقود عليه عقد ابتداء على حدة فلا يلزم من نعدر التحالف في الماضي النعدر فيما بقي اذ هما في حكم عقدين مختلفين فيتحالفاً بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع حيث يمنع التحالف فيه عنده لانه عقد واحد فاذا امتنع في البعض امتنع في الكل ضرورة كي لا يؤدي الى تفريق الصفقة على البائع زيلمي (قوله لانقاده ساعة فساعة) أي على حسب حدوث المنفعة المعقود عليها في الاجارة (قوله فكل جزء كعقد) أي فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء (قوله بخلاف البيع) أي بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء ليس بمعقود عليه عقد ابتداء بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا نعدر العقد في بعضه باهلاك نعدر في كله ضرورة (قوله وان اختلف الزوجان الخ) قيد باختلافهما للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء يبينهن على السواء ان كن في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فمافي بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما ذكر بعد ولا يشترك بعضهن مع بعض كذا في خزنة الاكل والخانية وللاحتراز عن اختلاف الاب والابن فيما في البيت قال في خزنة الاكل قال أبو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالمتاع كله للابن كما لو كان الابن في بيت الاب وعياله متاع البيت للاب اه وانظر هل يأتي التفصيل هنا كما ذكره في الزوجين بأن يكون أحدهما مالا مثلا والأخر جاهلا وفي البيت كتب ونحوها مما يصلح لاحدهما فقط وكذا لو كانت البنت في عيال أبيها فهل لها نيب النساء ويقع كثير ان البنت يكون لها جهاز فيطلقها زوجها فتسكن في بيت أبيها فهل تكون كسئلة الزوجين أو كسئلة الاسكاف والطار الآتية لم أره فليراجع * قال في البحر قال محمد رجل زوج ابنته وهي

أو في قدر المدة (قبل الاستيفاء) للمفعة (تحالفا وترادا) وبدى يمين المتأجر لو اختلفا في البدل والمؤجر لوفى المدة ولو رهنما فالبينة للمؤجر في البدل وللمتأجر في المدة (وبعد ولا والقول للمتأجر) لانه منكر للزيادة (ولو) اختلفا (بعد) التمكّن من (استيفاء البعض) من المنفعة (تحالفا وفسخ العقد في الباقي والقول في الماضي للمتأجر) لانقاده ساعة فساعة فكل جزء كعقد بخلاف البيع (وان اختلف الزوجان)

وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب انتهى
لكن قال العلامة المقدسي وهو مخالف لما مر عن خزانه الاكل من عدم اعتبار البيت بل اليد هي المعبرة
كما سيذكره الشارح عنها (أقول) ويظهر من هذا جواب المسئلة المذكورة وهي لو طلق البنت ولها جهاز
وسكنت عند أبيها فتأمل وللأحرار عن اسكاف وعطاراختلفا في آلة الاسا كفة أو آلة العطارين وهي في
أيديهما فإنه يقضى بهما بينهما ولا ينظر الى ما يصلح لاحدهما لانه قد يتخذ لنفسه أو للبيع فلا يصلح مرجحا
وللأحرار عما اذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت فان القول فيه للمستأجر لكون البيت مضافا له
بالسكنى وللأحرار عن اختلاف لزوجين في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنبيين يقسم
بينهما وقد ذكر المؤلف بعد بعض ما ذكر (قوله ولو لم يملكين) أي أو حرين أو مسلمين أو كافرين أو كبيرين
وأما اذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فسيأتي وأشار باختلافهما أنهما حيان ولذلك فرع عليه بعد حكم
موت أحدهما (قوله والصغير بجامع) قيد بالجماع ليكون القول قوله في الصالح لهما لان المرأة لا تكون مع
ما في يدها في يد الزوج الا بذلك بخلاف الصغير الذي لم يبلغ حد الجماع فإنه لا يده على زوجته أما في الصالح له
فالقول لولييه فيه سواء كان بجامع أو لا ثم معنى كون القول للصغير أن القول لولييه لان عبارته غير معتبرة
(قوله أو ذمية) لان لهم ما لنا وعليهم ما علينا في المعاملات (قوله قام النكاح أولا) بان طلقها مثلا ويستثنى
ما اذا مات بعد عدها كما سيأتي قال الرملي أي سواء وقع الاختلاف بينهما حال قيام النكاح أو بعده وما
هنا هو الذي مشى عليه الشراح وان كان في لسان الحكم ما يخالف ذلك (قوله في متاع) متعلق باختلاف
(قوله هو هنا ما كان في البيت) الاولى أن يقول البيت وما كان فيه بدليل ما ذكره في البحر عن خزانه
الاكل معز بالامام الاعظم من أن المنزل والعقار والمواشي والنقود مما يصلح لهما تأمل وسيذكر الشارح
أن البيت للزوج الا أن يكون لها بينة أي لكونه ذايد وهو تبع له في السكنى وهي خازنة معنى كما علل به في
الخانية والمتاع لعة كل ما ينتفع به كالطعام والبرز وأثاث البيت وأصله ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته
بالتقيل اذا أعطيته ذلك والجمع أمتعة كذا في المصباح بحر قال الرملي أقول الذي يظهر أن المراد بقوله في
متاع هو هنا ما كان في البيت أي ما ثبت وضع أيديهما عليه أو تصرفهما فيه بان كانت أيديهما متعاقب عليه
وتختلف بالتصرف يدها عليه التعليل في مسائل هذا الباب باليد وعدمها في الاخذ بقول المدعي وعدمه تأمل
اه (قوله ولو ذهب أو فضة) أقول جعل الشارح في الدر المنثور النقود مما يصلح لهما ومثله في القهستاني
(قوله فيما يصلح له) أي لكل منهما مع يمينه فالصالح له العمامة والقباء والقلنسوة ولطيلسان والسلاح
والمنطقة والكتب والفريس ولدرع الحديد والصالح لها الخمار والدرع والاساور وخواتيم النساء والحلي
والخلخال ونحوها وهذا كله اذا لم تقر المرأة ان هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت
بان الملك للزوج ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالينة ولا شك أنه لو رهن على شرائه
كان كقرارها به فلا بد من بينة على انتقالها لها اه بدائع وكذا اذا ادعت أنها اشتريته منه مثلا فلا بد
من بينة على الانتقال اليها منه بهبة أو نحوه ذلك ولا يكون استمتاعها بعشره وورضاه بذلك دليلا
على أنه ملكها ذلك كما نفهمه النساء والعوام وقد أفتيت بذلك مرارا بحر (أقول) وتأخر قوله
وهذا كله اذا لم تقر المرأة الخ شامل لما يختص بالنساء تأمل وينبغي تقييده بما لم يكن من ثياب الكسوة
الواجبة على الزوج تأمل وفي البحر عن القنية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات افتراقا وفي بنتها جارية
نقلها معها واستخدمتها سنة ولزوج عالم به ساكت ثم ادعاهما فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد
الزبل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه اه (أقول) قوله
لا يبطل دعواه أي ولا دعواها لان الجارية صالحة لهما (قوله فيما يصلح له ٢) أي لكل منهما مع

ولو لم يملكين أو مكاتبين
أو صغيرين والصغير
بجامع أو ذمية مع مسلم
قلم النكاح أولا في
بيت لهما أو لاحدهما
خزانه الاكل لان
العبرة لليد لا للملك (في
متاع) هو هنا ما كان
في (البيت) ولو ذهب
أو فضة (فالقول لكل
واحد منهما فيما يصلح
له مع يمينه) الا اذا
كان كل منهما يفعل
أو يبيع ما يصلح للآخر

٢ قول المحشى قوله
فيما يصلح له هذه المقولة
يعني عنها المقولة قبلها
اه مصححه

عينه وتقدم الفرق بين الصالح له والصالح لها (قوله فاقوله) أي للذي يفعل أو يبيع من الزوجين قال الشرنبلالي ليس هذا على ظاهره لان المرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه عارض يد الزوج ما هو أقوى منها وهو الاختصاص بالاستعمال كما في العناية لكنه خلاف ما عليه الشروح فقد صرح العيني بخلافه (قوله لتعارض الظاهرين) أي ظاهر صالحيته لهما وظاهر اصطناعه أو بيعه له فتساقطوا رجعا الى اعتبار اليد وهي وما في يدها في يده وبهذا الحل ظهر أنه لا وجه لتوقف سيدي أبي السعود فانه قال واعلم أن في التعليل بتعارض الظاهرين تأملا لانه حيث استويا في القوة لا يصلح أن يكون تعارضهما من جهة واحدة كما هو الحال في توفيق برهة ثم راجعت عبارة الدرر فلم أجد فيها التعليل المذكور اه فانه يجعل التعارض من جهة أي بل هو مسقط والمرجح اليد فليتأمل والحاصل أن ما علل به الشارح لا يصلح علة لوجهين الاوّل اذا كان الزوج يبيع ما يصلح له يشهد له ظاهر ان اليد والبيع لا ظاهر واحد فلا تعارض وكذلك اذا كانت هي تبيع ذلك لا يرجع ملكها الا اذا كان مما يصلح لها على أن التعارض لا يقتضي الترجيح بل انتهار الثاني أنه اذا كان الزوج يبيع فلا تعارض وان كانت هي تبيع فكذلك وحينئذ الاوجه في التعليل أن يقال لان ظاهر الذي يفعل ويبيع أظهر وأقوى كما ان ظاهرها فيما يختص بها أظهر وأقوى من ظاهره مع أنه لا يدعيه تأمل (قوله درر وغيرها) عبارة الدرر الا اذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للاخر اه أي الا أن يكدر الرجل صانعا له أساور وخواتيم النساء والحلى والخلاخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المرأة دلالة تبيع ثياب الرجال أو تاجرة تتجر في ثياب الرجال أو ثياب النساء أو ثياب الرجال وحدها كذا في شروح الهداية قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قول الدرر وكذا اذا كانت المرأة دلالة الخ معناه أن القول فيه للزوج أيضا الا أنه خرج منه ما لو كانت تبيع ثياب النساء بقوله قبله فالقول لكل منهما فيما يصلح له ويمكن حمل كلام الشارح على هذا المعنى أيضا يجعل الضمير في قوله فالقول لهما رجعا الى الزوج ثم قوله لتعارض الظاهرين لا يصلح علة سواء حمل الكلام على ظاهره أو على ههنا المعنى أما الاوّل فلانه اذا كان الزوج يبيع يشهد له ظاهر ان اليد والبيع لا ظاهر واحد فلا تعارض الا اذا كانت هي تبيع فلا يرجع ملكها لما ذكره الشرنبلالي الا اذا كان مما يصلح لها على أن التعارض لا يقتضي الترجيح بل التهار وأما الثاني فلانه اذا كان الزوج يبيع فلا تعارض كما مر وأما اذا كانت تبيع هي فكذلك لما مر أيضا فتنبه (أقول) وما ذكره في الشرنبلالية عن العناية صرح به في النهاية لكن في الكفاية ما يقتضي أن القول للمرأة حيث قال الا اذا كانت المرأة تبيع ثياب الرجال وما يصلح للنساء كالخمار والدرع والملحفة والحلى فهو للمرأة أي القول قولها فيها الشهادة الظاهر اه ومثله في الزيلعي قال وكذا اذا كانت المرأة تبيع ما يصلح للرجال لا يكون القول قوله في ذلك اه فالظاهر أن في المسئلة قولين فليحذر اه (أقول) والحاصل أن القول للرجل فيما يختص به وفي المتشابه سواء كانت المرأة ذلالة أو لا واذا كان يصنع أو يبيع ثياب النساء وحليهن فالقول له في الاجناس كلها في المشهور (قوله والقوله في الصالح لهما) أي القول له في متاع يصلح للرجل وللرأة (قوله لانها وما في يدها في يد الزوج) أي والقول في الدعوى لصاحب اليد وشمل كلامه ما اذا كان في ليلة الزفاف فيكون القول له لكن قال الاكمل في الخزانة لومات المرأة في ليلة زفافها في بيته لا يستحسن أن يجعل متاع البيت من الفرش وحلى النساء وما يليق بهن للزوج والطنافس والقماقم والاباريق والفرش والخدم والاعف للنساء وكذا ما يجهز مثلها الا أن يكون الرجل معروفا بتجارة جنس منها فهو له واستثنى أبو يوسف من كون ما يصلح لهما ما اذا كان موته ليلة الزفاف فكذا اذا اختلف حال حياتهما فيما يصلح لهما فالقول له واذا كان الاختلاف في ليلة الزفاف فالقول لها في الفرش

فالقول له لتعارض
الظاهرين درر وغيرها
(والقول له في الصالح
لهما) لانها وما في يدها
في يد الزوج والقول لذي اليد

ونحوها لجر يان العرف غالباً من الفرض والصناديق والخدم تأتي به المرأة وينبغي اعتداده للفتوى الا ان يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف عن الامام بخلافه فيتبع بحر لكن قال العلامة المقدسي بعده بقله عبارة الاكمل فينبغي ان يتأمل فيه اه (قوله بخلاف ما يختص بها الخ) جواب سؤال ورد على الكلام السابق تقريره اذا كان القول في الدعوى لذي اليد والمرأة وما في يدها في يد الزوج يكون القول للزوج أيضاً في المختص بهالانه في يده ط (قوله وهو) أي ظاهرها (قوله لانها خارجة) أي عن اعتبار الظاهر اذا الظاهر أنه لانه في يده و بينة الخارج مقدمة على بينة ذي اليد لكن تقدم أن هذا مقيد بما اذا كانت البينة على الملك المطلق فان كانت على التنازع وسبب ملك لا يتكرر كانت البينة لذي اليد فينبغي أن يجزى هذا هنا (قوله والبيت للزوج) أي لو اختلفا في البيت فهو له لانه من الصالح لهما وفي يده حتى لو برهننا قضي برهاها خارجة خانية وفيها ان كان غير الزوجة في عيال أحد كان في عيلة أب والقلب كان المتاع عند الاشتباه لذي يعول (قوله الا أن يكون لهاينة) أي فيكون البيت لها وكذا لو برهنت على كل ما صلح لهما أوله والبيت المسكن وبيت الشعر معروف مصباح والبيت اسم لسقف واحد مغرب ولم يذكر الدار وان كان داخل في العقار فالظاهر أن حكمه مثل لبيت بدليل ما نقله سيدي الوالدرجه الله تعالى في باب الدخول والخروج وكذا صاحب البحر عن الكافي أن العرف الآن ان الدار والبيت واحد فيحدث ان دخل ضمن الدار وعليه الفتوى اه الا أن يفرق بين هذا وبين اليمين (أقول) والذي نقله الشارح هنا عن البحر أنها للزوج على قولهما ويؤيده ما قدمناه والله الحمد قال في البحر اذا اختلف الزوجان في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنيين يقسم بينهما اه وبه علم أن العقار اذا لم يكونا كنين فيه لم يدخل في مسمى متاع البيت لان الكلام في متاع البيت فقط وقد علمت تفسير متاع البيت مما قدمناه من أن الاولى في تفسيره بالبيت وبما كان فيه لما ذكرناه من الاختلاف في نفس البيت كذلك فعلم أن قول البحر واذا اختلف الزوجان في غير متاع البيت المراد به ما كان خارجاً عن سكنهما فيقسم بينهما فيتمتعين تقييده العقار بما كانا ساكنين فيه فليتأمل (قوله وهذا) أي ما تقدم لوجهين (قوله في المشكل) والجواب في غير المشكل على ما مرجحى أي أن القول لكل منهما فيما يختص به ط (قوله الصالح لهما) بيان للمراد بالمشكل على حذف أي التفسيرية (قوله فالقول فيه للحي) أي يمينه اذ لا بد للبيت در منق واما ما يصلح لاحدهما ولا يصلح للاخر فهو على ما كان قبل الموت ويقوم ورثته مقامه فيه عيني وأفاد قوله يقوم وارثه مقامه أنه يعمل بينة وارث الزوجة في الصالح لهما (قوله ولورقيقا) لان الرقيق له يد وهذا لا يناسب المقام لان الكلام فيما اذا كانا حرين وأما اذا كان أحدهما مملوكا فهي المسئلة الآتية وعليه فلو حذفه واستغنى بما يأتي في المتن لكان أولى (قوله وهي المسبعة) أي التي فيها سبعة أقول لارباب لاجتهاد (قوله تسعة أقوال) الاول ما في الكتاب وهو قول الامام الثاني قول أبي يوسف للمرأة جهاز مثلها ولباق للرجل يعني في المشكل في الحياة والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع كله ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله طاوله ما عليه السادس قول شرح البيت للمرأة السابع قول محمدان المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكل الثامن قول زفر المشكل بينهما التاسع قول مالك رضي الله تعالى عنه لكل بينهما هكذا حكى الاقوال في خزائن الكمل ولا يخفى أن التاسع هو الرابع حلي عن البحر قال في الكفاية وعلى قول الحسن البصري ان كان البيت بيت المرأة فالمتاع كله لها الا ما على الزوج من ثياب بدنه وان كان البيت للزوج فالمتاع كله اه (قوله ولو أحدهما مملوكا) فالقول للحرف في الحياة وللحي في الموت) كافي عامة شروح الجامع وذاكر السرخسي أنه سهو والصواب أنه

بخلاف ما يختص بها لان ظاهرها أظهر من ظاهره وهو يد الاستعمال (ولو أفا ما بينة ينقض بيتها) لانها خارجة خانية والبيت للزوج الا أن يكون لهاينة بحر وهذا الوجهين (وان مات أحدهما واختلف وارثه مع الحي في المشكل) الصالح لهما (فالقول) فيه (للحي) ولورقيقا وقال الشافعي ومالك الكل بينهما وقال ابن أبي ليلى الكل له وقال الحسن البصري الكل لها وهي المسبعة وعد في الخانية تسعة أقوال (ولو أحدهما مملوكا) ولو ما ذرنا أو مكاتباً وقال الشافعي

للحر مطلقا وفي المصنف ذكر نفي الاسلام أن القول هنا في السكك لاني خصوص المشكل لكن اختار في الهداية قول العامة فافتى أصحاب المتون أثره وهو قول الامام وعندهما المأذون والمكاتب كالحركا في الداماد شرح الملتقى (قوله هما كالحر) لان لهما بدمعتبرة وله أن يد الحرا أقوى وأكثر تصرفا فتقدمت (قوله فالقول للحر) قال الفهستاني وقوله الكل مشير الى وقوع الاختلاف في مطلق المتاع على ما ذكر نفي الاسلام كما في المصنف لكن في الحقائق فيده بما اذا كان الاختلاف في الامتعة المشكلة اه بتصرف ذكره أبو السعود (قوله وللحى في الموت) حرا كان أو رقيقا اذا لا بد للميت فبقيتيد الحى بلا معارض هكذا ذكره في الهداية والجامع الصغير لاصدر الشهيد وصدرا الاسلام وشمس الأئمة الحلواني وقاضيخان وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء اه درر (قوله لان يد الحرا أقوى) علة للمسئلة الاولى وقوله ولا بد للميت علة للمسئلة الثانية وهي كون القول للحى فيما اذا مات أحدهما سواء كان الحى الحر أو العبد لانها نما تظهر قوة يد الحر اذا كانا حيين أما الميت فلا يده حرا كان أو عبدا فلذا كان القول للحى منهما وفيه لف ونشر مرتب وبمحت فيه صاحب يعقوبية فليراجع (قوله واختارت نفسها) أى لم ترض ببقائها في نكاحه فاختارت نفسها (قوله فهو للرجل) لتحققه عنده وهي رقيقة والرقيق لملك له (قوله قبل أن تختار نفسها) الظاهر أنه قيد اتفاق بل الحكم كذلك ولو بعد الاختيار لانه لا يشترط قيام النكاح كما تقدم وعليه فلا فرق وان وقع الاختلاف بعد الفرقة أو بعد انقضاء المدة تأمل ط بزيادة (قوله فهو على ما وصفناه في الطلاق) يعنى المشكل للزوج ولها ما صلح لها لانها وقتها حرة كما هو معلوم من السياق والحق ويؤيده قول السراج ولو كان الزوج حرا والمرأة مكاتبه أو أمة أو مدبرة أو أم ولد وقد اعتقت قبل ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فأحدنا قبل العتق فهو للرجل وما أحدهنا بعده فهما فيه كالحرين اه قال في البحر ثم اعلم أن هذا أى جميع ما مر اذا لم يقع النزاع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه فان وقع قال في الخانية ولو كانت الدار في يد رجل وامرأة فقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن الدار له والمرأة امرأته تزوجها بالف درهم ودفعت البها ولم يقم البينة أنه حر يقضى بالدار والرجل للمرأة ولا نكاح بينهما لان المرأة أقامت البينة على ريق الرجل والرجل لم يقم البينة على الحرية فيقضى بالرق وذا قضى بالرق بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح ضرورة وان كان الرجل أقام بينة أنه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى بحرية الرجل ونكاح المرأة ويقضى بالدار للمرأة لا بالما قضينا بالنكاح صار الرجل في الدار صاحب يد والمرأة خارحة فيقضى بالدار لها كما واختلف الزوجان في دار في أيديهما كانت الدار للزوج في قولهما ولو اختلفا في المتاع والنكاح فقامت البينة أن المتاع لها وانه عبدها وأقام ان المتاع له وانه تزوجها بالف ونقدها فانه يقضى به عبدها وبالمتاع أيضا لها وان برهن على أنه حر الاصل قضى له بالحرية وبالمرأة والمتاع ان كان متاع النساء وان كان مشكلا قضى بحريته وبالمرأة وبالمتاع لها اه (قوله طلقها ومضت العدة فالشكل للزوج) قد استفيد هذا من التعميم السابق في قوله قام النكاح أو لا وصاحب البحر انما فرض المسئلة فيما اذا مات الزوج بعد انقضاء العدة وجعل المشكل لوارث الزوج ولا اعتبار للزوجة وان كانت حية لانها صارت أجنبية الى آخر ما يأتي عن المنح قريبا ولما شرطية والجواب فكذا يكون القول لو ارثه ط (قوله لانها صارت أجنبية) تعليل لقوله ولورثته بعده يعنى انما قلنا ان القول للحى لو مات وهي في نكاحه أما بعد انقضاء العدة فقد صارت أجنبية فلم يبق لها يد على الصالح لهما فكان القول فيه لورثة الزوج لان المتاع في يدهم بعد مورثهم وفيه تأمل أنه محمول على ما اذا اتقلت وتركت المتاع بالبيت املو بقيت ساكنة بعد انقضاء العدة فالظاهر أن المتاع باق في يدها فيكون القول قولها في الصالح لهما فليحرر قال سيدى الوالدرجه الله تعالى ويستفاد من التعليل أنهم املو

هما كالحر (فالقول للحر في الحياة وللحى في الموت) لان يد الحرا أقوى ولا بد للميت (اعتقت الامة) أو المكاتبه أو المدبرة (واختارت نفسها) في البيت قبل العتق فهو للرجل وما بعده قبل ان تختار نفسها فهو على ما وصفناه في الطلاق) بحر وفيه طلقها ومضت العدة فالشكل للزوج ولورثته بعدة لانها صارت أجنبية لا يدها

ولما ذكرنا ان المشكل للزوج في الطلاق فكذلك الوارثه أموال مات وهي في العدة فالمشكل لها فكأنه لم يطلقها بدليل ارثها ولو اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت (٣٧٦) فالقول للمستأجر بيمينه وليس للمؤجر الا ما عليه من ثياب بدنه ولو اختلف

ما نفاك ذلك (قوله ولما ذكرنا الخ) الاولى اسقاطه لعلمه من قوله ولورثته بعده ولذا لم يذكره في البحر (قوله أموال مات الخ) لعلمه محمول على ما اذا كان الطلاق في مرض الموت بدليل تعليقه بقوله بدليل ارثها قال في المنع قيد بكونهم أزواجين للاحتراز عما اذا اطلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة فان المشكل لو ارث الزوج لانها صارت أجنبية لم يبق لها يدوان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبي حنيفة لا يهترو فلم تكن أجنبية فكان هذا بمنزلة أموال مات الزوج قبل الطلاق كذا في الخانية ١ وهذه العبارة هي التي نقلها الشارح هنا الا أنه أدخل بقوله طلقها في المرض ثم نقل المصنف بعدها عن البحر وان علم أنه طلقها ثلاثا في صحته أو في مرضه وقدمات بعد انقضاء عدتها فان كان من متاع الرجال والنساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كأنه لم يطلق اه فيمكن أن يرجع قوله وان مات في عدة المرأة الخ الى قوله أو مرضه ليوافق ما نقله عن الخانية ولظهور وجهه حيث تأمل (قوله فالقول للمستأجر بيمينه) لان البيت مضاف اليه بالسكى وقد سبق ذلك في المحترزات (قوله في آلات الاساكفة وآلات العطارين) لعسل الواو بمعنى أو أي اختلفا في آلات الاساكفة منفردة أو آلات العطارين منفردة لان ما اختلفا فيه في أيديهما فيقسم بينهما كما لو اختلفا في سفينة في أيديهما أو في دقيقتي في أيديهما وكان أحدهما ملاحا والآخر بائع الدقيق فان كلاما من السفينة والدقيق يقسم بينهما لما ذكرنا بخلاف ما اذا اختلفا فيهما مجتمعين فانه يعطى لكل منهما ما يناسبه كما لو اختلفا في سفينة ودقيق وهي التي تأتي في المتن أموال تحمل الواو على معنى أو وتركتنا العبارة على ظاهرها ٢ وأعطينا الاسكاف نصف آلات العطار والعطار نصف آلات الاسكاف فنكون تركنا الاستصحاب والعمل بالظاهر من الحال ويكون خالف هذا الفرع ما قبله وما بعده وبعكس علينا ذلك لان تلك الفروع تقتضي أن لكل ما عرف به فتأمل وراجع (قوله فهي بينهما الخ) لانه قد يتخذ لنفسه أو البيع فلا يصلح مرجحاً تأمل وتفطن (قوله وعلى عنقه بدره) هي كيس فيه ألف أو عشرة آلاف درهم أو سبعة آلاف دينار اه قاموس والظاهر أن المراد بها المال الكبير (قوله وذلك بداره) يفهم مفهومه بالاولى (قوله فهو للعرف باليسار) وهذا كالذي بعده مما عمل فيه الاصحاب بظاهر الحال قال في البحر وقد استنبطت من فرع الغلام ان من شرط سماع الدعوى أن لا يكذب المدعى ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلو ادعى فقير ظاهر الفقر على رجل أموالاً عظيمة قرضاً أو ثمن مبيع لا تسمع فلاجواب لها وقد منّا تحقيق ذلك أوائل الدعوى ٣ (قوله وعلى عنقه قطيفة) القطيفة دثار مخمل والجمع قطائف وقطف مثل صحيفة وصحف كأنهما جمع قطيف وصحيف ومنه القطائف التي تؤكل صحاح (قوله الذي هي) هكذا في نسختي التي بيدي وهي الصحيحة وفي بعض النسخ كنسخة الطحطاوي الذي هو بضمير المذكر وكتب عليها الاولى هي بضمير المؤنثة وكذا يقال في ادعاه (قوله وآخر ممسك) الظاهر أنه ماسك الدقة التي هي للسفينة بمنزلة اللجام للدابة (قوله وآخر يجذب) بجلبها على البر (قوله وآخر يمدها) أي يجريها بمقدافها (قوله ولا شيء للساد) لانه لا يدله فيها أو أجبرهم على العمل بخلاف الباقي لانهم المتصرفون فيها التصرف المعتاد (قوله وآخر اكب) أي بعيرا منها (قوله ان على السكل متاع الراكب) أي ان كان على جميع الابل متاع الراكب بجميع الابل للراكب وان لم يكن على الابل شيء من الحمل فللراكب البعير الذي هو ركب عليه مع ما عليه و باقي الابل للقائد قاله

اسكاف وعطار في آلات الاساكفة وآلات العطارين وهي في أيديهما فهي بينهما بلا نظر لما يصلح لكل منهما وتما في السراج (رجل معروف بالنقر والحاجة صار بيده غلام وعلى عنقه بدره وذلك بداره فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للعرف باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنقه قطيفة يقول) الذي هي على عنقه (هي لي وادعاه صاحب المنزل فهي لصاحب المنزل رجلا في سفينة بهاد دقيقتي فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحد ما يعرف ببيع الدقيق والآخر يعرف بانه ملاح فالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف بانه ملاح عملاً بالظاهر ولو فيها راكب وآخر ممسك وآخر يجذب وآخر يمدها وكانهم يدعونها فهي بين الثلاثة أنثانا

ولا شيء للساد * رجل يفود قطار ابل وآخر اكب ان على السكل متاع الراكب فكأهاله والقائد أجبره وان لا شيء عليها فللراكب ما هو ركب والباقي للقائد ١ مطلب تورك على عبارة الشارح ٢ مطلب تورك على كلام الشارح ٣ مطلب استنبط صاحب البحر أن من شرط صحة الدعوى أن يكذب المدعى ظاهر حاله وقد تقدم تحقيقه أول الدعوى ابو

أبو الطيب والظاهر أن الحكم كذلك لو كان على الكل متاع القائد فإن اختلفا في المتاع كيف يكون
 ويراجع (قوله بخلاف البقر والغنم) أي إذا كان عليها رجلان أحدهما قائد والآخرا سائق فهي للسائق
 إلا أن يقود شاة معه فتكون له تلك الشاة وحدها بجر عن نوادر المعلى أي إلا أن يكون السائق للبقر أو
 الغنم معه شاة يقودها أي أو بقرة فيكون له تلك الشاة أو البقرة وحدها وانقطع حكم السوق ويكون الباقي
 لقائدها وعليه فكلام الشارح غير تام (قوله وتماه في خزانة الاكمل) ريب أني تمام تفاريع هذه
 المسائل في الفصل الآتي وذكر في المنح مسائل من هذا القبيل فقال دخل رجل في منزل يعرف الداخل
 انه ينادى يبيع الذهب والفضة والمتاع ومعه شيء من ذلك فادعياه فهو لمن يعرف يبيعه ولا يصدق رب
 المنزل وان لم يكن كذلك القول قول رب المنزل * رجل خرج من دار انسان وعلى عنقه متاع رآه قوم
 وهو معروف يبيع مثله من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعي والحامل يدعيه فهو للذي يعرف
 به وان لم يعرف به فهو لصاحب النار اه ٢ قال في البحر عن ابن الفرس رجل ترك الدعوى ثلاثا
 وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لم تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن بدل
 على عدم الحق ظاهرا وقد مناعهم أن من القضاء الباطل القضاء بسقوط الحق بمضي سنين لكن ما في
 المبسوط لا يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم سماعها وقد كثرت السؤا بالقاهرة عن
 ذلك مع ورود النهي من السلطان أيده الله تعالى ٣ بعدم سماع حادثة لها خمس عشرة سنة
 وقد أفتيت بعدم سماعها عملا بنهيها اعتمادا على ما في خزانة المفتين والله سبحانه وتعالى أعلم اه
 وفي الحامدية عن الولوالجية رجل تصرف زمانا في أرض ورجل آخر رأى الأرض والتصرف ولم يدع
 ومات على ذلك لم تسمع بعد ذلك دعوى ولده فترك على يد المتصرف لان الحال شاهد اه قال سيدي
 الوالدرجه الله تعالى في عقود الدرية بعد كلام أقول ٤ والحاصل من هذه النقول أن الدعوى بعد
 مضي ثلاثين سنة أو بعد ثلاثة وثلاثين لا تسمع اذا كان الترك بلا عذر من كون المدعي غائبا أو صيبا أو
 مجنونا وليس له ما ولي أو المدعي عليه أمير اجائر يخاف منه أو أرض وقف ليس لها ناظر لان تركها هذه المدة
 مع التمكن بدل على عدم الحق ظاهرا كما مر عن المبسوط واذا كان المدعي ناظرا ومطلعا على تصرف
 المدعي عليه الى أن مات المدعي عليه لا تسمع الدعوى على ورثته كما مر عن الخلاصة وكذا الوما المدعي
 لا تسمع دعوى ورثته كما مر عن الولوالجية والظاهر أن الموت ليس بقيد وانه لا تقدر بمدة مع الاطلاع على
 التصرف لما ذكره المصنف والشارح في مسائل شتى آخر الكتاب ٥ باع عقارا أو حيوانا أو ثوبا أو ابنة
 وامراته أو غيرهما من أقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى الابن مثله انه ملكه لا تسمع دعواه كذا أطلقه في
 الكنز والملتقى وجعل سكوته كالأفصاح قطعا للزوير والحيل ٦ بخلاف الاجنبي فان سكوته ولو جارا
 لا يكون رضا الا اذا سكت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري فيه زرع أو بناء حينئذ لا تسمع
 دعواه على ما عليه الفتوى قطعاً للاطماع الفاسدة اه وقوله لا تسمع دعواه أي دعوى الاجنبي ولو جارا
 كما في حاشية الخبير الرملي على المنح وأطال في تحقيقه في فتاويه الخيرية من كتاب الدعوى فقد جعلوا في
 هذه المسئلة مجرد السكوت عند البيع مانعا من دعوى القريب ونحوه كالزوجة بالاتقييد باطلاع على
 تصرف المشتري كما أطلقه في الكنز والملتقى وأما دعوى الاجنبي ولو جارا فلا يمنعها مجرد السكوت عند
 البيع بل لا بد من الاطلاع على تصرف المشتري ولم يقيدوه بمدة ولا بموت كما ترى ٧ لان ما يمنع صحة
 دعوى المورث يمنع صحة دعوى الوارث لقيامه مقامه كما في الحاوي الزاهدي وغيره فتأمل ثم ان ما في الخلاصة
 والولوالجية بدل على أن البيع غير قيد بالنسبة الى الاجنبي ولو جارا بل مجرد الاطلاع على التصرف مانع من
 الدعوى وانما فائدة التقيد بالبيع هي الفرق بين القريب والاجنبي فان القريب للبائع لا تسمع دعواه

بخلاف البقر والغنم
 وتماه في خزانة الاكمل

- ١ مطلب
 تورك على كلام الشارح
- ٢ مطلب لا تسمع
 الدعوى بعد مضي المدة
- ٣ مطلب نهى السلطان
 عن سماع حادثة لها
 خمس عشرة سنة
- ٤ مطلب
 لا تسمع الدعوى بعد
 مضي ثلاثين سنة اذا
 كان الترك بلا عذر
 شرعي من كون المدعي
 غائبا أو صيبا أو مجنونا
 وليس له ما ولي أو المدعي
 عليه ذا شوكه أو أرض
 وقف ليس لها ناظر
- ٥ مطلب
 باع عقارا أو غيره
 وزوجته أو قريبه حاضر
 ساكت يعلم البيع
 لا تسمع دعواه
- ٦ مطلب
 لا يعد سكوت الجار رضا
 بالبيع الا اذا سكت
 عند التسليم والتصرف
- ٧ مطلب
 ما يمنع صحة دعوى
 المورث يمنع صحة دعوى
 وارثه

اذا سكت عند البيع بخلاف الاجنبي فانه لا تسمع اذا اطلع على تصرف المشتري وسكت فالمانع لدعواه هو السكوت عند الاطلاع على التصرف لا السكوت عند البيع فلاجل الفرق بينهما صوروا المسئلة بالبيع ووجه الفرق بينهما مع تمام بيان هذه المسئلة محرر في حواشينا رد المحتار على الدر المختار ثم رأيت في فتاوى المرحوم العلامة الفزري صاحب التنوير ما يؤيد ذلك ونصه سئل عن رجل له بيت في دار يسكنه مدة تزيد على ثلاث سنوات وله جار بجانبه والرجل المذكور يتصرف في البيت المزبور هدمًا وعمارة مع اطلاع جاره على تصرفه في المدة المذكورة فهل اذا ادعى المبيت أو بعينه بعدما ذكر من تصرف الرجل المذكور في البيت هدمًا وبناء في المدة المذكورة تسمع دعواه أم لا؟ اجاب لا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى اهـ فانظر كيف أفتى بمنع سماعها من غير القريب بمجرد التصرف مع عدم سبق البيع وبدون مضي خمس عشرة سنة أو أكثر ثم اعلم ان عدم سماع الدعوى بعد مضي ثلاثين سنة أو بعد الاطلاع على التصرف ليس مبنيا على بطلان الحق في ذلك وانما هو مجرد منع للقضاء عن سماع الدعوى مع بقاء الحق لصاحبه حتى لو أقر به الخصم يلزمه ولو كان ذلك حكما يبطلانه لم يلزمه وبدل على ما قلناه تعليقه للمنع بقطع التزوير والحيل كما مر فلا يرد ما في قضاء الاشباه من أن الحق لا يسقط بتقادم الزمان ثم رأيت التصريح بما نقلناه في البحر قبيل فصل دفع الدعوى وليس أيضا مبنيا على المنع السلطاني حيث منع السلطان عز نصره قضائه من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة في الاملاك وثلاثين سنة في الاوقاف بل هو حكم اجتهادي نص عليه الفقهاء كما رأيت فاغتنم تحرير هذه المسئلة فانه من مفردات هذا الكتاب والمحدثه المنعم الوهاب اهـ (أقول) وعلى هذا الوادعي على آخر دار امثلا وكان المدعى عليه متصرفا فيها هدمًا وبناء أو مدة ثلاثين سنة وسواء فيه الوقف والملك ولو بلا نهى سلطاني أو خمس عشرة سنة ولو بلا هدم وبناء فيهما والمدعى مطلع على التصرف في الصور الثلاث مشاهد له في بلدة واحدة ولم يدع ولم يمنع من الدعوى مانع شرعي لا تسمع دعواه عليه أما الاول فلاطلاع على تصرفه هدمًا وبناء وسكوته وهو مانع من الدعوى كما عرفت وأما الثاني فلتكره الدعوى المدة المزبورة وسكوته وهو دليل على عدم الحق له ولان صحة الدعوى شرط لصحة القضاء والمنع منه حكم اجتهادي كما علمت وأما الثالث فللمنع من السلطان نصره الرحمن قضائه في سائر ماله عن سماعها بعد خمس عشرة سنة اذا كان تركها لغير عذر شرعي في الملك لا لسكون التقادم يبطل الحق بدليل أن الحق باق ويلزمه لو أقر به في مجلس القاضي فلو قال لا أسلمها لمضي هذه المدة مع عدم دعواه على وهو مانع منها لا يلتفت الى تعليقه وتنزع من يده فلو ادعى أن المدعى عليه أقر لي بها في أثناء هذه المدة وهو ينكره ينبى أن لا تسمع أيضا لانه لما كان المنع من سماع أصل الدعوى فقرعها وهو الاقرار اولى بالمنع لما ان النهي مطلق فيشملها الا اذا كان الاقرار عند القاضي كما عرفت فتزاع من يده لا بطلاله ملكه ولا لزامه الحجة على نفسه وهي الاقرار بعدم صحة تصرفه لكن يعارض ذلك اطلاق عبارة الاسماعيلية (١) حيث قال فيما اذا كانت دار بين زيد وهدى فوضع زيد يده على الدار المزبورة مدة تزيد على خمس عشرة سنة وطلبت هدى منه في أثناء المدة أن يقسم لها حصتها وأجابها الى ذلك ومات ولم يقسم لها فطلبت اولاده بحصتها في الدار فدكر وابتان والدهم تصرف أكثر من خمس عشرة سنة ولم يدع عليه هدى ولم يمنعها من الدعوى مانع شرعي فلا تسمع دعواها بذلك فهل تسمع دعواها حيث كان معترفان لها في الدار حصة اجاب تسمع دعواها حيث كان معترفان لها حصة اهـ الى غير ذلك من الاجوبة الا أنه لم يعز ذلك لاحد كما هو عادته في فتاواه لكن يؤيده اطلاق التنقيح أيضا فامل وراجع يظهر لك الحق أما عدم ترك الدعوى في مدة الخمس عشرة سنة فيشترط كون الدعوى عند القاضي فان ادعى عند القاضي مرارا في أثناء المدة التي هي خمس عشرة سنة الا أن الدعوى لم تفصل فان دعواه تسمع ولا يمنع مرور الزمان أما

١ مطلب
لو ترك دعواه المدة ثم
أقام بينة على ان المدعى
عليه أقر له بها تسمع

لو كان المدعى أو المدعى عليه غائباً مسافة لسفر ثم حضر مراراً في أثناء المدة التي هي خمس عشرة سنة وسكت ثم أراد أن يدعى بعد ذلك فلا تسمع دعواه كذا في فتاوى علي أفندي وإذا كان المانع شوكة المدعى عليه وزالت فلا يمنع الدعوى إلا إذا استدام زال شوكته خمس عشرة سنة فلو زالت شوكته أقل من خمس عشرة سنة ثم صار ذا شوكة لا يمنع بعد ذلك من الدعوى لأنه لم يصدق أنه ترك الدعوى في مسألة زوال الشوكة خمس عشرة سنة وإنما قيدت بقولي عند القاضي فلو ترك المدة الزبورة لأنه في أثناء ذلك ادعى مراراً عند غير القاضي لا تعتبر دعواه كما في تنقيح سيدي الوالد رحمه الله تعالى هذا ما ظهر لي تفقها أخذاً من مفهوم عبارات السادة الاعلام بواهم الله تعالى دار السلام (وأقول) لكن المعتبر الآن ما تقر في المجلة الشرعية في الاحكام العدلية وصدر الامر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه أن دعوى الافرار بعد مضي مدة المنع من سماع الدعوى لا تسمع إذا ادعى انه أقر له به من جمعة أو سنة مثلاً إذا كان الافرار عند القاضي أو تحرر به سند شرعي بامضاء المقر أو ختمه المعروفين وكان بمحض من الشهود وشهدوا بذلك فانه تسمع حينئذ إذا لم يمض على الافرار خمس عشرة سنة أو كان دعوى الافرار على عقار وكان يستأجره المدعى عليه مدة تزيد على خمس عشرة سنة والمستأجر يدعى التصرف وينكر الاستئجار وأثبت المدعى الاستئجار ومواصلة الاجرة في كل سنة وكان ذلك معروفاً بين الناس فانه تسمع الدعوى حينئذ وليس للمدعى عليه حق في دعوى التصرف الممنوع من سماع الدعوى بها وأيضاً فإن أول ابتداء مدة المنع من حين زوال العذر كما تقدم * ودعوى المرأة مهرها المؤجل اذا تركت دعواه والوقف المرتب يتم إذا كان المدعى محجوباً بالطبقة اذا استحق زوالها وترك دعواه فانه يعتبر مدة الترك من حين الوفاة أو الطلاق وزوال الدرجة لو كان خمس عشرة سنة لا تسمع * ودعوى الدين على معسر أيسر اذا تركها المدة المذكورة من حين اليسار * ومدة عدم سماع الدعوى في الوقف ست وثلاثون سنة إذا كان بدون عذر شرعي وكان للوقف متول * وأما دعوى الاراضي الاميرية فمن بعد مرور عشرين سنة لا تسمع الدعوى بها ولا بشئ من حقوقها * وأما الدعوى في المنافع العامة كالطريق العام والنهر العام والمرعى وأمثال ذلك اذا تصرف بها أحد أي مدة كانت فانه تسمع الدعوى عليها * وان القاصر اذا ادعى عقاراً ارتاعن والده مثلاً بعد بلوغه وأثبتته بالبينة الشرعية فلا يسرى سماع الدعوى لبقية الورثة الباقين البالغين التاركين للدعوى مدة المنع ومثله من كان مسافراً * وانه اذا ترك شخص الدعوى عشرين سنة مثلاً بلا عذر شرعي ومات وترك دعواه وارثه أيضاً البالغ عشرين سنة أو خمس سنين فلا تسمع دعوى الوارث حينئذ لان مجموع المدتين مدة المنع وأيضاً المالك والمشتري منه اذا ترك الدعوى كذلك لا تسمع دعوى المشتري فيما يتعلق بحقوق المبيع اذا كان مجموع المدتين خمس عشرة سنة كما في الباب الثاني من كتاب الدعوى من المجلة وفيها من المادة (١٨٣٠) لو أفر المدعى عليه ثم غاب قبل الحكم عليه وكان الافرار لدى القاضي فله أن يحكم عليه في غيابه وكذلك لو ثبت الحق عليه بالبينة الشرعية وغاب قبل التزكية والحكم فللحاكم أن يزكي الشهود ويحكم عليه في غيبته وفيها من المادة (١٨٣٤) لو أقيمت البينة على وكيل المدعى عليه ثم حضر المدعى عليه بالذات فللحاكم أن يحكم عليه وكذلك بالعكس يحكم على الوكيل وكذلك لو أقيمت البينة على أحد الورثة بحق ثم غاب فللحاكم أن يحضر وارثاً آخر ليحكم عليه وفيها من المادة المذكورة اذا طلب الحاكم لشرعي الخصم بطلب المدعى وامتنع عن الحضور بلا عذر فللحاكم احضاره جبراً وإذا لم يمكن احضاره فبصد طلبه بورقة الاحضار ثلاث مرات في ثلاثة أيام ولم يمكن احضاره فللحاكم أن ينصب منه وكيلًا لتقام عليه الدعوى والبينة ويحكم عليه (فرع) سئل في شاب أمر دكره خدمة من هو في خدمته لمعنى هو أعلم بشأنه وحقيقته فخرج من عنده فاتهمه انه عمده الى سبته وكسره في حال غيبته وأخذ

مطلب

في أمر دكره خدمة
سيده لنفسه فادعى
السيد عليه مبلغاً سماه
وقامت الامارات على
السيد بان غرضه
استيقاؤه لا تسمع دعواه

منه كذا المبلغ سماه وقامت أمارة عليه بان غرضه منه بذلك استبقاؤه واستقراره في يده على ما يتوخاه هل
يسمع القاضي والحالة هذه عليه دعواه ويقبل شهادة من هو متقيد بخدمته وأكمله وشربه من طعامه
ومرقتة والحال أنه معروف بحب العلمان الجواب ولكم فسيح الجنان الجواب قد سبق لشيخ الاسلام أبي
السعود العمادي رحمه الله تعالى في مثل ذلك فتوى بأنه يحرم على القاضي سماع مثل هذه الدعوى معللا بان
مثل هذه الحيلة معهود فيما بين الفجرة واختلاف قانهم فيما بين الناس مشتهرة وفيها من لفظه رحمه الله تعالى لا بد
للحكام أن لا يصفوا مثل هذه الدعوى بل يعزروا المدعى ويحجزوه عن التعرض لمثل ذلك الغم المنخدع
و بمثله أفتى صاحب تنوير الابصار لا ينتشار ذلك في غالب القرى والامصار ويؤيد ذلك فروع ذكرت في
باب الدعوى تتعلق باختلاف حال المدعى وحال المدعى عليه ويزيد بذلك بعد اشهاد من بعشاه يتعشى
و بعداه يتغدى فلا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ان الله وانا اليه راجعون ماشاء الله كان وما لم يشأ لم يكن
والله تعالى أعلم فتاوى الخيرية وعبارة المصنف في فتاويه بعد ذكره فتوى أبي السعود وأنا أقول ان كان
الرجل معروفا بالفسق وحب العلمان والتجسس لا تسمع دعواه ولا يلتفت القاضي لها وان كان معروفا
بالصلاح والفلاح فله سماعها والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿فصل في دفع الدعوى﴾ قال في الاشباه دفع الدعوى صحيح وكذا دفع الدفع وما زاد عليه يصح هو المختار
وكما يصح الدفع قبل اقامة البينة يصح بعدها وكما يصح قبل الحكم يصح بعده الا في المسئلة الخمسة كما كتبناه
في الشرح وكما يصح عند الحالكم الاول يصح عنده غيره وكما يصح قبل الاستمهال يصح بعده هو المختار الا في
ثلاث الاولى اذا قال لي دفع ولم يبين وجهه لا يلتفت اليه الثانية لو بينه لكن قال بينتي غائبة عن البلد لم تقبل
الثالثة لو بين دفعا فاسدا ولو كان الدفع صحيحا وقال بينتي حاضرة في المصر يمهله الى المجلس الثاني كذا في
جامع الفصولين والامهال هو المفتى به كما في البرازية وعلى هذا لو اقر بالدين فادعى ايفاءه او البراءة فان قال
بينتي في المصر لا يقضى عليه بالدفع والا قضى عليه الدفع بعد الحكم صحيح الا في المسئلة الخمسة كما ذكرته
في الشرح. ٣. الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان أحد الورثة اه أي فانه يسمع دفعه وان
ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدعى على أحد الورثة فبرهن الوارث الاخر أن المدعى
أقر بكونه مبطلا في الدعوى تسمع كما في البحر لان أحد الورثة ينتصب خصما عن الباقيين فيما لهم وعليهم
(قوله ذكر من لا يكون خصما) لان معرفة الملاكات قبل معرفة الاعداد فان قيل الفصل مشتمل على
ذكر من يكون خصما أيضا قلت نعم من حيث الفرق لان من حيث القصد الاصلى عناية (قوله هذا الشيء
أودعنيه الخ) أطلق قوله هذا فاشتمل أنه قال ذلك و برهن عليه قبل تصديقه المدعى في أن الملك له أو بعد
تصديقه كما في تلخيص الجامع أو أنكر كونه ملكا له فطلب من المدعى البرهان فاقامه ولم يقض القاضي حتى
دفعه المدعى باحد هذه الاشباه كما في الشروح فظهر أن قوله في التصوير زيد لغائب بناء لما في الشروح
فيحمل على التمثيل لكن في نور العين برهن قس ادعى ذوا اليد ودبعة ولم يمكنه اثباتها حتى حكم للمدعى
ونفذ حكمه ثم لو برهن على الابداع لا يقبل فلو قدم الغائب فهو على حجته (يقول الحقير) فيه اشكال لما
سيأتي في آخر هذا الفصل نقلا عن الذخيرة انه كما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده أيضا ولعله بناء على أن
الدفع بعد الحكم لا يسمع وهو خلاف القول المختار كما سيأتي أيضا هناك والله تعالى أعلم اه وأشار بقوله هذا
الشيء الى أن المدعى به قائم كما صرح به الشارح واذ لو كان هالكا لا تندفع الخصومة فيقضى بالقيمة على ذي
اليه للمدعى ثم ان حضر الغائب فصدقه فيما قال في الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة يرجع
المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق كما في الصادية والى أنه أعم من
أن يكون منقولا أو عقارا كما صرح به الشارح أيضا كما في المبسوط وظاهر هذا القول على أن ذا اليد ادعى

(فصل في دفع الدعوى)
لما قدم من يكون خصما
ذكر من لا يكون
خصما (قال ذواليد
هذا الشيء) المدعى به
منقولا كان أو عقارا
(أودعنيه

٢ مطلب

دفع الدعوى صحيح
وكذا دفع الدفع وما
زاد عليه قبل الحكم
وبعد على الصحيح
الا في الخمسة

٣ مطلب

لا يصح الدفع من غير
المدعى عليه الا اذا كان
أحد الورثة

٤ مطلب

لا تندفع الدعوى لو
كان المدعى هالكا

إيداع الكل أو عاريتة أو رهنه الخ ٢ ولو ادعى أن نصفه ونحوه ملكه ونصفه الآخر ودبعت في يده لفلان الغائب قيل لا تبطل دعوى المدعي الا في النصف واليه الاشارة في يوع الجامع الكبير كما في الذخيرة وقيل تبطل في الكل لتعذر التمييز وعليه كلام المحيط والخانية والبحر واختار في الاختيار ولكن قال صاحب العمادية في هذا القول نظر فيظهر منه أن المختار عنده عدم البطان في النصف ونقل في جامع الفصولين هذا النظر من غير تعرض وكذا صاحب نور العين واقتصر المصنف على الدفع بما ذكر للاحتراز عما اذا زاد وقال كانت دارى بعتهامن فلان وقبضها ثم اودعها في يد فلان ولا يكون دفعا حوى ملخصا قال في البحر وأشار بقوله و برهن عليه أى على ما قال الى أنه لو برهن على اقرار المدعى أنه لفلان ولم يزد واما الخصومة بينهما قائمة كما في خزانة الاكل اه لكن يخالفه ما ذكره بعد عن البرازية أنها تندفع في هذه الصورة وكذا يخالف لما قدمه قبل أسطر عن خزانة الاكل لكن ما قدمه فيه الشهادة على اقرار المدعى ان رجلا دفعه اليه وما هنا على اقراره بأنه لفلان بدون التصريح بالدفع فتأمل (قوله أو رهنيه) ٣ هذه مما تصلح حيلة لاثبات الرهن في غيبة الراهن كما في حيل الولا الحية (قوله زيد الغائب) أتى باسم العلم لانه لو قال اودعني رجل لأعرفه لم تندفع ٤ فلا بد من تعيين الغائب في الدفع وكذا في الشهادة كما يذكره الشارح فلو ادعاه من مجهول وشهدا بعين أو عكسه لم تندفع بحر وفيه عن خزانة الاكل والخانية لو أقر المدعى أن رجلا دفعه اليه أو شهدوا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما ٥ وأطلق في الغائب فشملى ما اذا كان بعيدا معروفا يتعذر الوصول اليه أو قريبا (قوله أو غصبت منه) المراد أن المدعى ادعى ملكا مطلقا في العين ولم يدع فعلا وحاصل جواب المدعى عليه أنه ادعى أن يده يدأمانة أو مضمونة والمالك لغيره (قوله و برهن عليه) مراده بالبرهان أى بعد اقامة المدعى البرهان على مدعاه لانه لما ادعى الملك أنكره المدعى عليه فطلب منه البرهان ولم يقض القاضى به حتى دفعه المدعى عليه بما ذكرنا و برهن على الدفع ولا بد من ذلك حتى لو قضى للمدعى لم يسمع برهان ذى اليد كما في البحر لكن قد منعا عن نور العين معز بالذخيرة أن المختار خلافه وهو أنه كما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده أيضا فلا تنسده وقد يجاب بانه اذا لم يدع الايداع أو ادعاه ولم يبرهن عليه لم يظهر أن يده ليست بد خصومة فتوجهت عليه دعوى الخارج وصح الحكم بها بعد اقامة البينة على الملك لانها قامت على خصم ثم اذا أراد المدعى عليه أن يثبت الايداع لا يمكنه لأنه صار أجنبيا يثبت البينات الملك للغائب وايداعه فلم تتضمن دعواه ابطال القضاء السابق والدفع انما يصح اذا كان فيه برهان على ابطال القضاء ولما لم يقبل برهانه ولا دعواه لما قلنا لم يظهر بطلان القضاء وعلى هذا التردد المسئلة على القول المختار فليتأمل قال في نور العين ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اشترتته منك فقال المدعى قد أقلت البيع فلوقال الآخرا نك أقررت أنى ما اشترتته يسمع اذا ثبتت العدة اذ وصح الدفع قبل اقامة البينة و بعد ها وقبل الحكم و بعده ودفع الدفع وان كثر صحیح في المختار حتى لو برهن على مال وحكم له فبرهن خصمه أن المدعى أقر قبل الحكم أنه ليس عليه شيء يبطل الحكم قال صاحب جامع الفصولين أقول ينبغي أن لا يبطل الحكم لو أمكن التوفيق بمحدثه بعد اقراره على ما سياتى قريبا في فسخ أنه لم يبطل الحكم الجائر بشك (يقول الحقيير) قوله ينبغي محل نظر لان ما فى ذ بناء على اختيار اشتراط التوفيق وعدم الاكتفاء بمجرد امكن التوفيق كما مر مرارا فقط متقدموا منا نحننا جوز وادفع الدفع وبعض متأخر بهم على أنه لا يصح وقيل يصح ما لم يظهر احتيال وتلبيس فسخ حكمه بما لم يرفعا الى قاض آخر وجاء المدعى عليه بالدفع يسمع و يبطل حكم الاول وفيه لو أتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل نحو ان يبرهن بعد الحكم ان المدعى أقر قبل الدعوى أنه لاحق له في الدار لا يبطل الحكم

أو أعارنيه أو آجرنيه
أو رهنيه زيد الغائب
أو غصبت منه من
الغائب (و برهن عليه)
على ما ذكر

٢ مطلب
قال النصف لى والنصف
ودبعت لفلان هل تبطل
الدعوى فى الكل وفى
النصف
٣ مطلب
حيلة اثبات الرهن على
الغائب
٤ مطلب
لابد من تعيين الغائب
فى الدفع والشهادة
٥ مطلب
أطلق فى الغائب فشملى
البعيد والقريب

لجواز التوفيق بانه شراء بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضى الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتل هذا الم
 يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذا شك يدفع الحكم ولا يرفعه (يقول
 الحقير) الظاهر انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي أن لا يقبل ويحكم على من ذهب من
 جعل امكان التوفيق كافيا اذا شك حينئذ لان امكانه كتصر يحه عندهم والله تعالى أعلم انتهى ثم نقل عن
 البرازية المقتضى عليه لا تسمع دعواه بعده فيه الا أن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى دارا بالارث
 و برهن وقضى ثم ادعى المقتضى عليه الشراء من مورث المدعى أو ادعى الخارج الشراء من فلان و برهن
 المدعى عليه على شرائه من فلان أو من المدعى قبله أو يقضى عليه بالداية فبرهن على تاجها عنده اه ٣
 ومراده بالبرهان وجود نجة على ما قال سواء كانت بينة أو اقرار المدعى كما في البحر وقد منا ما يدل عليه
 قريبا لکن لا تشترط المطابقة لعين ما ادعاه لما في البحر أيضا عن خزنة الاكمل قال شهيدوا أن فلانا دفعه
 اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعى استحلفه القاضي فان
 حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة اه وفي الخزنة ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين
 المدعى استحلفه القاضي فان حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة اه وان ادعى أن الغائب
 اودعه عنده يحلفه الحاكم بالله لقد اودعها اليه على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لکن تمامه
 به وهو القبول بزانية قال البدر العيني والشرط انبات هذه الاشياء دون الملك حتى لو شهدوا بالملك للغائب
 دون هذه الاشياء لم تندفع الخصومة وبالعكس تندفع (قوله والعين قائمة) مفهومه أنها لا تندفع لو كان
 المدعى هالكا وسيأتي وبه صرح في العناية أخذ من خزنة الاكمل فقال عبده هلك في يد رجل أقام رجل
 البينة أنه عبده وأقام الذي مات في يده انه اودعه فلان أو غصبه أو آجره لم يقبل وهو خصم فانه يدعى القيمة
 عليه وايداع الدين لا يمكن ثم اذا حضر الغائب وصدقه في الايداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن
 للمدعى أموالا وكان غصبها لم يرجع وكذا في العارية والابق مثل الهلاك ههنا فان عاد العبد يوما يكون عبدا
 لمن استقر عليه الضمان اه وكأن الشارح أخذ التقييد من الاشارة بقوله المار هذا الشيء لان الاشارة
 الحسية لا تكون الا الى موجود في الخارج كما أفاده في البحر وأشرنا اليه فيما سبق (قوله وقال الشهود
 نعرفه) أي الغائب المودع باسمه ونسبه قال في البحر لا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة فلا وادعاه من
 مجهول وشهدا بعين أو عكسه لم تندفع (قوله أو بوجهه) نعرفتهم ووجهه فقط كافية عند الامام كما في البرازية
 (قوله وشرط محمد معرفته بوجهه أيضا) صواب العبارة وشرط محمد معرفته بوجهه واسمه ونسبه أيضا أو
 يقول ولم يكتف محمد بمعرفة الوجه فقط قال في المنع فضده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب اه ومحل
 الاختلاف فيما اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهدا بمجهول لکن قال نعرفه بوجهه أما لو ادعاه
 من مجهول لم تقبل الشهادة اجماعا كذا في شرح أدب القاضي للخصاف (قوله فلو حلف لا يعرف فلانا)
 لا ينبغي أن التفريع غير ظاهر فكان الاولى أن يقول ولم يكتف محمد بمعرفة الوجه فقط يدل عليه قول
 الزيلعي والمعرفة بوجهه فقط لا تكون معرفة الا ترى الى قوله عليه السلام لرجل أن عرف فلانا فقال نعم فقال
 هل تعرف اسمه ونسبه فقال لا فقال اذا لا تعرفه وكذا لو حلف لا يعرف فلانا وهو لا يعرفه الا بوجهه لا يحنث
 (قوله ذكره الزيلعي) عبارته وهذا. اكله فيما اذا قال الشهود نعرفه صاحب المال وهو المودع أو المغير باسمه
 ونسبه ووجهه لان المدعى يمكنه أن يتبعه وان قالوا لا نعرفه بشيء من ذلك لا يقبل القاضي شهادتهم ولا تندفع
 الخصومة عن ذي اليد بالاجماع لانهم ما أحالوا المدعى على رجل معروف تمكن مخاصمته ولعل المدعى هو
 ذلك الرجل ولو اندفعت لبطل حقه ولانه لو كان المدعى هو المودع لا يبطل وان كان غيره يبطل فلا يبطل
 بالشك والاحتمال دفعا للضرر عنه الا اذا أحاله على معروف يمكن الوصول اليه كي لا تضرب المدعى والمعرفة

والعين قائمة
 لاهالكه وقال الشهود
 نعرفه باسمه ونسبه
 أو بوجهه وشرط محمد
 معرفته بوجهه أيضا ولو
 حلف لا يعرف فلانا
 وهو لا يعرفه الا بوجهه
 لا يحنث ذكره الزيلعي

مطلب
 أراد بالبرهان الحجية سواء
 كانت بينة أو اقرار
 المدعى

بوجهه فقط لا تكون معرفة الخ والحاصل على ما يؤخذ من كلامهم اذا قالوا نعرفه باسمه ونسبه ووجهه
تندفع اتفاقا وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه تندفع عند أبي حنيفة ولا تندفع عند محمد وأبي
يوسف فانها يشترطان معرفته باسمه ووجهه وأما معرفته باسمه دون وجهه فلا تكفي كما في الشرنبلالية
(قوله وفي الشرنبلالية) وفي المنح تبع البحر وتعويل الائمة على قول محمد (قوله دفعت خصومة المدعى)
أى حكم القاضى بدفعها لانه أثبت بينته أن يده ليست يد خصومة بخلاف ما اذا ادعى الفعل عليه كالغصب
وغيره لان ذا اليد صار خصما للمدعى باعتبار دعوى الفعل عليه فلا تندفع الخصومة باقامة البينة أن العين
ليس للمدعى زيلعى وأفاد أنه لو أعاد المدعى الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعى عليه الى إعادة الدفع بل
يثبت حكم القاضى الاول كما صرحوا به وظاهر قوله دفعت أنه لا يحلف للمدعى انه لا يلزمه تسليمه اليه ولم أره
الآن بحر وفيه نظر فانه بعد البرهان كيف يتوهم وجوب الحلف أما قبله فقد نقل عن البرازية أنه يحلف على
البتات لقد أودعها اليه لا على العلم ثم نقل عن الذخيرة أنه لا يحلف لانه مدع الايداع ولو حلف لا تندفع بل
يحلف المدعى على عدم العلم اللهم الا أن يقال ان صاحب البحر لاحظ أنه يمكن قياسه على مدبون الميت
تأمل قال ط وأطلق في اندفاعها فشمع ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك ثم دفعه بما ذكر فانها تندفع
كما في البرازية ولم يشترط أحد من أئمتنا لقبول الدفع اقامة المدعى البينة فقول صاحب البحر ولا بد من
البرهان من المدعى غير مسلم لانه لم يستند فيه الى نقل أبو السعود اه قال في جامع الفصولين شرح قال
ذواليد انه للمدعى الا أنه أودعنى فلان تندفع الخصومة لو برهن والافلاش لا تندفع الخصومة اذا صدق
(أقول) فعلى اطلاقه يقتضى أن لا تندفع ولو برهن على الايداع وفيه نظر اه (قوله للملك المطلق) أى
من غير زيادة عليه واحترز به عما اذا ادعى عبد أنه ملكه وأعتقه فدفعه المدعى عليه بما ذكره برهن
فانه لا تندفع الخصومة ويقضى بالعتق على ذى اليد فان جاء الغائب وادعى و برهن انه عبده أو أنه أعتقه
يقضى به فلو ادعى على آخر انه عبده لم يسمع وكذا فى الاستبلاذ والتدبير ولو أقام العبد بينة ان فلانا أعتقه
وهو يملكه فبرهن ذواليد على ايداع فلان الغائب بعينه يقبل وبطلت بينة العبد فاذا حضر الغائب قيل
للعبدا عد البينة عليه فان أقامها قضينا بعنته والارد عليه ولو قال العبد أنا حر الاصل قبل قوله ولو برهن
ذواليد على الايداع ولا ينافيه دعوى حرية الاصل فان الحر قد يودع وكذا الاجارة والاعارة وأما فى الرهن
قال بعضهم الحر قد يبرهن وقال بعضهم لا يبرهن فتعتبر العادة كذا فى خزنة الاكل اه لم يكن قال الرملى
قالوا الحر لا يجوز رهنه لانه غير مملوك (وأقول) فلورهن رجل قرابته كابنه أو أخيه على ما جرت به عادة
السلطين فلا حكم له لقوله تعالى فرهان مسبوضة والحر لا تثبت عليه اليد قال بعضهم ورأيت فى مصنف ابن
أبى شعبة عن ابراهيم وهو النخعي قال اذا رهن الرجل الحر فأقر بذلك كان رهنا حتى يفك الذى رهنه
أو يفك نفسه وجه كلام النخعي المؤاخذة باقراره اه ومن الملك المطلق دعوى الوقف ودعوى غلبته
قال فى البحر لو ادعى رقية ما فى يد آخر برهن فدفعه ذواليد بأنه مؤدع فلان ونحوه فبرهن فانها تندفع
خصومة المدعى كما فى الاسعاف (قوله وقال أبو يوسف ان عرف ذواليد بالحيل) بان يأخذ مال انسان
غصباً ثم يدفعه سرا الى مريد سفره يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك وأراد أن يثبت ملكه فيه
أقام ذواليد بينة على أن فلانا أودعه فيبطل حقه أفاده الحلبي (قوله وبه يؤخذ ملتقى) واختاره فى المختار
قال فى التبيين فيجب على القاضى أن ينظر فى أحوال الناس ويعمل بمقتضى حالهم فقد رجع أبو يوسف الى
هذا القول بعدماولى القضاء وابتلى بأمور الناس وايس الخبر كلعيان اه ومثله فى معراج الدراية (قوله
لان فيها أقوال خمسة علماء) الاول ما فى الكتاب الثانى قول أبي يوسف ان كان المدعى عليه صالحا كما قال
الامام وان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه الثالث قول محمد انه لا بد من معرفة الاسم والنسب والوجه

وفى الشرنبلالية عن
خط لعلامة المقدمى
عن البرازية أن تعويل
الائمة على قول محمد اه
فليحفظ (دفعت
خصومة المدعى) ثم
المطلق لان يده مؤلا
ليست يد خصومة وقال
أبو يوسف ان عرف
ذواليد بالحيل لا تندفع
وبه يؤخذ ملتقى
واختاره فى المختار وهذه
نخبة كتاب الدعوى
لان فيها أقوال خمسة
علماء كما بسط فى الدر

الرابع قول ابن شبرمة انها لاتندفع عنه مطلقا لانه تعذر اثبات الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه الخامس قول ابن أبي ليلى تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب وقد علم مما ذكر من قول محمد بن الخلاف لم يتوارد على مورد واحد وشبرمة بضم الشين المعجمة وسكون الباء الموحدة وضم الراء واسمه عبد الله بن صبية بفتح الصاد وتشديد الباء الموحدة ابن الطفيل أحد فقهاء الكوفة ونظمها بعضهم فقال

اذا قال اني مودع كان دافعا * لمن يدعي ملكا لدى ابن أبي ليلى
كذا عندنا ان جاء فيه بحجة * ولم تندفع عند ابن شبرمة الدعوى
ويكفي لدى النعمان قول شهوده * بان اعرفنا ذلك المرأ بالمرأى
كذلك لدى الثاني اذا كان مصلحا * وآخرهم يأبى اذا لم يكن سمي

(قوله اولان صورها خمس) هي المذكورة في المتن (قوله عيني) لم يقتصر العيني على هذا الوجه وانما ذكر الاحتمالين (قوله وفيه نظرا الح) فيه نظرا لان وكلني يرجع الى اودعنيه واسكنني الى اعارنيه وسرقته منه الى غصبته منه وضل منه فوجدته الى اودعنيه وهي في يدي مزارعة الى الاجارة والوديعة فلا يزداد على الخمس بحسب اصولها والاف بحسب الفروع أحد عشر كما ذكره الشارح و به يندفع التنظير ويندفع ما أورده صاحب البحر على البرازية ونسبة الذهول اليه كما في المقدسي (قوله أو أسكنني فيها يد الغائب الح) هي وما قبلها ألحقهما في البحر بالامانة أي الوديعة والعارية وفي الكافي ادعى دارا أنها داره فبرهن ذواليدان فلانا أسكنه بها فهذا على أربعة أوجه ان شهد ابا اسكان فلان وتسليمه أو باسكانه وكانت في يدي ساكن يومئذ أو لا في يدي ساكن تندفع وان قالوا كانت يومئذ في يدي ثلث لا تقبل أما الاول فلانها شهدا على اسكان صحيح لان الصحيح يكون فيه تسليم وتسليم وكذا الثاني لان القبض الموجود عقب العقد يضاف اليه وكذا الثالث لان تحكيم الحال لمعرفة المقدار أصل مقرر والرابع فاسد (قوله أو سرقته منه) هي والتي بعدها ألحقهما في البحر بالنصب (قوله أو انتزعت منه) عبر في البحر بدله بقوله وأخذته منه والحكم واحد ط (قوله بحر) ذكر فيه بعد هذا امانته والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الاخيرة والاقالى الامانة فالصور عشر وبه علم أن الصور لم تنحصر في الخمس اه وقد علمت ان عدم انحصارها بحسب فروعها والاف على ما قرره من رجوع الخمسة الزيادة الى الخمسة الاصول فهي منحصرة فالمراد انحصار اصولها في الخمسة ولا ينبغي أنه بعد رجوع ما زاده الى ما ذكره للاختراض بعدم الانحصار تامل (قوله أو هي في يدي مزارعة) مقتضى كلامه أن هذه ليست في البحر مع انها والتي بعدها فيه ح (قوله ألحق) بصيغة الماضي المعلوم (قوله المزارعة بالاجارة) من حيث ان العامل اذا دفع البذر منه كان مستأجرها وذلك فيما اذا كانت الارض لواحد والبذر والعمل للآخر فانه يجعل كأنه أجره أرضه بمشرطه من الخارج (قوله أو الوديعة) من حيث عدم الضمان لنصيب صاحبه اذا ضاع منه من غير تعد كما اذا كان العمل لواحد والباقي لآخر أو العمل والبقر فانه يجعل كأنه استأجره أو استأجره مع بقره ليعمل له في أرضه ببذر صاحب الارض وصارت الارض والبذر في يد العامل بمنزلة الوديعة (قوله قال) أي في البرازية (قوله فلا يزداد على الخمس) أي لان زيادة مسألة المزارعة التي زادها البرازي وقد علمت مما في البحر انه لا يزداد الباقية أيضا لكن في البرازية لم يبين الا الحاق المزارعة وما في البحر من رجوع الاولين الى الامانة والثلاثة الباقية الى الضمان ليس فيهما الحاق لان الامانة والضمان ليست من المسائل الخمس غاية انه بين ان بعضها راجع الى الامانة والامانة أنواع وكذا الضمان نعم قوله أسكنني فيها راجع الى العارية وهي من الصور الخمس وانتزعت منه راجع الى النصب وهو كذلك فالحق أنها ثمان صور وأوسع لان المزارعة وان رجعت

أولان صورها خمس
عيني وغيره قلت وفيه
نظر اذا الحكم كذلك
لو قال وكلني صاحبه
بحفظه أو أسكنني فيها
زيد الغائب أو سرقته
منه أو انتزعت منه
أو ضل منه فوجدته
بحراً وهي في يدي
مزارعة برزانية فالصور
احدى عشرة قلت
لكن الحق في البرازية
المزارعة بالاجارة أو
الوديعة قال فلا يزداد
على الخمس

الى غيرها لكنها تميزت باسم على حدة وكذا باحكام فان الاجارة بالمجهول واعطاء الاجير من عمله مشروط له ذلك لا يصح وفيها يصح (قوله وقد حررته في شرح الملتقى) حيث عمم قوله غصبته منه بقوله ولو حكما فادخل فيه بقوله أو سرقته منه أو انتزعت منه وكذا عمم قوله أو دعت به بقوله ولو حكما فادخل فيه الاربعة الباقية ولا يخفى انه محمرا أحسن مما هنا فانه هنا أرسل الاعتراض ولم يجب عنه الا في مسألة المزارعة فادهم خروج ما عداها عماد كرو مع انه داخل فيه كما علمت فافهم وحاصل ما يقال ٢ انه اذا حصر الغائب وصدقه في الابداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي لانه هو الذي أوقعه في حذو المسائل لانه عامل له أما في الابداع فظاهر وأما في الاجارة فلانه لما أخذ البديل صار كأنه هو المستوفى للنفعة باستيفائه بدلها فصار المستأجر عاملا له وكذا الرهن فانه موف لدينه بالرهن والمرتهن مستوف به دينه فاشبه عقد المعاوضة فان منفعة الرهن له ليحصل به غرضه عن وصوله الى الدين أما لو كان غصبا فلان ضمان الغصب عليه وقد أداه فلا يرجع به على غيره لكن ظاهر كلام لمنح انه ليس للمقر له رجوع عليه بالقيمة بعد استيفاء المدعي لانه صار مكذبا شرعا في اقراره للغائب وكذا العارية لا يرجع فيها على المعتبر لان المستعير عامل لنفسه والمعتبر محسن وما على المحسنين من سبيل فلا رجوع له على معبره وينبغي أن يرجع على الموكل لانه عامل له والمسروق منه كالمغصوب منه وينظر في اللقطة هل يرجع عليه لانه عامل له يتأمل في ذلك والمزارعة كالاجارة (قوله وان كان هالكا) محترز قوله والعين قائمة وقد سبق انه يدعى الدين عليه وهو قيمة الهالك وابداع الدين لا يمكن وكذا أخوات الابداع (قوله أو قال الشهود أو دعه من لانعرفه) لانه ما أحالوا المدعي على رجل تمكن مخاصمته ولعل المدعي هو ذلك الرجل ولو اندفعت لبطل حقه كما مر لكن قد يقال ان مقتضى البينة لشينين ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعي وهو خصم فيثبت وكذا ينبغي أن يقال في المجهول أن لا يثبت للمجهول وتندفع خصومة المدعي تأمل (قوله أو أقر ذواليد بالخصومة) كيد الملك فان القاضي يقضى برهان المدعي لان ذا اليد لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما قال في البرازية ولو برهن بعده على الوديعة لم تسمع (قوله قال ذواليد اشتريته) ولو فاسد مع القبض كما في البحر وأطلق في الشراء فم الفاسد كما في أدب القاضي وأشار الى أن المراد من الشراء الملك المطلق ولو هبة كما يذ كر وحاصل هذه ان المدعي ادعى في العين ملكا مطلقا فأنكره المدعي عليه فبرهن المدعي على الملك فدفعه ذواليد بانه اشتراه من فلان الغائب وبرهن عليه لم تندفع عنه الخصومة يعني فيقضى القاضي برهان المدعي لانه لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما بحر وفيه عن الزيلعي واذا لم تندفع في هذه المسئلة وأقام الخراج البينة فقضى له ثم جاء المقر له الغائب وبرهن تقبل بينته لان الغائب لم يصرم مقضيا عليه وانما قضى على ذى اليد خاصة اه لكن فيه أن القضاء على ذى اليد قضاء على من تاقى ذواليد الملك منه أيضا فلا تسمع دعواه أيضا الا اذا ادعى النتاج ونحوه كما تقدم في باب الاستحقاق تأمل وحينئذ فيجب تصويرها فيما اذا قال المدعي عليه هذا الشيء ملك فلان الغائب ولم يزد على ذلك فانه لا تندفع الدعوى عنه بذلك فاذا جاء المقر له الخ فبناؤها على ما قبلها غير صحيح وهو خلط مسئلة بمسئلة تأمل (قوله أو اتهمته من الغائب) أي وقبضته ومثلها الصدقة كما في البحر وهذا كما ترى ليس فيه الادعوى ما ذكر من غير أن يدعى ذواليدان المدعي باعها من الغائب فلو ادعى ذلك أي وبرهن تقبل وتندفع الخصومة وكذا اذا ادعى ذواليد ذلك وان لم يدع نلقى الملك من الغائب ط (قوله أو لم يدع الملك المطلق) الضمير في يدعى يرجع الى المدعي لا الى ذى اليد والوضع اظهاره لدفع التثبيت وقد سبق بيانه (قوله بل ادعى عليه) أي على ذى اليد الفعل وقيد به للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد لو اذمها ذكر وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية بحر وأشار الشارح الى هذا أيضا بقوله بخلاف قوله غصب مني الخ لكن قوله وبرهن بنا فيه

وقد حررته في شرح
الملتقى (وان) كان هالكا
أو قال الشهود أو دعه
من لانعرفه أو أقر ذو
اليد بيد الخصومة
كان (قال) ذواليد
(اشتريته) أو اتهمته
(من الغائب أو) لم
يدع الملك المطلق
بل ادعى عليه الفعل
بان (قال المدعي غصبته)
منى (أو) قال (سرق
منى)

٢ مطلب اذا حضر
الغائب وصدق المدعي
عليه في الابداع
والاجارة والرهن رجع
عليه بما ضمن للمدعي

ما سنقله عن نور العين من أنه لا يحتاج إلى البينة وكذا مسئلة الشراء التي ذكرها المصنف وهي مسئلة المتون بان قال المدعى غصته منى أو سرق منى ذكر الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فلو قال المدعى أو دعيتك اياه أو اشتريته منك و برهن ذواليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة له لا يندفع كذا في البرازية بحر فكان الاولى أن يقول كأن قال سرق منى (قوله و بناه للمفعول المستر عليه) والاولى لدرء الخدع عنه لان السر يحتاج اليه كل من السارق والغاصب لان فعلهما معصية لكن الغصب لاحديه والسرقة فيها الحد ويعلم بالاولى حكم ما اذا بناه للمفاعل فقد نص على الموهوم وموضع الخلاف فان محمدا يجعلها كالغصب فلو بناه للمفاعل فهو محل اتفاق على عدم صحة الدفع (قوله فكأنه قال سرقته منى) فانه لا تندفع الخصومة اتفاقا لانه يدعى عليه الفعل وأما سرق منى فهو عند الامام الاول والثاني ومحمد يقول تندفع الخصومة لانه لم يدع عليه الفعل فهو كقوله غصب منى وقولهما المستحسن لانه في معنى سرقته منى وانما بناه للمفعول لما قدمناه لدرء الخدع (قوله بخلاف غصب منى) أي بالبناء للمفعول فان الخصومة تندفع فيه لاحتمال أن الغاصب غير ذي اليد قال في الهندية وكذا أخذ منى اه ومفاده أن الاخذ كالغصب كما تقدم (قوله أو غصب منى فلان الخ) قال في البحر وقيد بدعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه و برهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية (قوله وهل تندفع) أي خصومة المدعى بالمصدر بان قال المدعى هذا ملكي وهو في يد المدعى عليه غصب فبرهن ذواليد على الابداع ونحوه قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انها لا تندفع أما في السرقة فيجب أن لا تندفع كما في بئانه للمفعول خير الدين على المنح ومثال السرقة أن يقول هذا ملكي في يده سرقة (قوله الصحيح لا) أي لا تندفع بل توجه الخصومة عليه لما قلنا وقيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه (قوله برازية) قال ادعى انه ملكه وفي يده غصب فبرهن ذواليد على الابداع قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انها لا تندفع بحر (قوله أو دعنيه) ظاهر البرازية أن الوديعة مثال وعبارتها لو برهن المدعى انها سرقت منه لا يندفع وان برهن المدعى عليه على الوصول اليه بهذه الاسباب (قوله و برهن عليه) أراد بالبرهان اقامة البينة فخرج الاقرار لما في البرازية معزيا إلى الذخيرة من صار خصما لدعوى الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعى بابداع العائب منه تندفع وان لم تندفع باقامة الابداع بثبوت اقرار المدعى أن يده ليست بد خصومة بحر (قوله لا تندفع في الكل) أي فيقضى ببرهان المدعى (قوله لما قلنا) أي من أنه أقر ذواليد بالخصومة أما في مسئلتنا فاشارة إلى علة الاولى بقوله وأقر ذواليد بالخصومة والى علة الثانية بقوله ادعى عليه الفعل أي فانه صار خصما بدعوى الفعل عليه لا يندفع بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار يده كافي البحر وأما علة ما اذا كان هالكا فلم يشر إليها وهي أنه يدعى الدين ومحملة الذمة فالمدعى عليه ينتصب خصما بذمته وبالبيينة انه كان في يده وديعة لا يتبين أن ماني ذمته لغيره فلان تندفع كافي المراج وكذا علة ما اذا قال الشهود أو دعه من لانعرفه وهي أهم ما أحالوا المدعى على رجل تمكن مخاصمته كذا قيل (قوله قال) أي ذواليد (قوله ثم قال في مجلسه) أي مجلس الحكم (قوله ولو برهن المدعى) قال الطحطاوي تطويل من غير فائدة والاخصر الاوضح أن يقول الاذا برهن المدعى على ذلك الاقرار ومحملة أن ادعاه المدعى اقراره في غير مجلس الحكم لا يقبل الاذا برهن عليه (قوله يجعله الخ) أي يجعل الحاكم ذواليد خصما فيحكم عليه بانبائه للمدعى (قوله لسبق اقرار) باضافة سبق إلى اقرار ويمنع فعل مضارع والدفع مفعوله ولا يخفى ما فيه من التعقد (قوله يمنع الدفع) أي دفع ذي اليد بانه عارية مثلا من فلان (قوله ذلك) أي المدعى كور في كلام المدعى الذي يدعى الشراء منه وقيد به للاحتراز عما لو ادعى الشراء من فلان الغائب المسالك و برهن ذواليد على ابداع غائب آخر منه لا تندفع ذكره في البحر (قوله أي بنفسه) تقييد لقوله

و بناه للمفعول المستر عليه فكأنه سرقته منى بخلاف غصب منى أو غصبه منى فلان الغائب كما سيحى حيث تندفع وهل تندفع بالمصدر الصحيح لا برازية (د قال ذواليد) في الدفع (أودعنيه فلان و برهن عليه لا) تندفع في الكل لما قلنا (قال في غير مجلس الحكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه وديعة عندي) أو رهن (من فلان تندفع مع البرهان على ما ذكر ولو برهن المدعى على مقالته الاولى يجعله خصما ويحكم عليه) لسبق اقرار يمنع الدفع برازية (وان قال المدعى اشتريته من فلان) الغائب (وقال ذواليد أو دعنيه فلان ذلك) أي بنفسه فلو بوكيله

أودعني لانتفسير لقوله ذلك ح (قوله لم تدفع) أي الخصومة بلاينة لأنه لم يثبت نفي اليد من اشترى هو منه لانكار ذي اليد ولا من جهة وكيله لانكار المشتري بحر ولان الوكالة لا تثبت بقوله معراج (قوله دفعت الخصومة) جواب ان (قوله وان لم يبرهن) لم يدكر بين ذي اليد وفي البناية ولو طلب المدعي يمينه على الايداع بخلف على البنايات انتهى بحر (قوله لتوافقهما أن أصل الملك للغائب) فيكون وصولها الى يده من جهته فلم تكن يده يد خصومة (قوله الا اذا قال) أي المدعي (قوله اشترته) أي الغائب (قوله ووكلي بقبضه) أي منك أعني واضع اليد فإخذه لكونه أحق بالحفظ عيني (قوله وبرهن) أي حينئذ يصح دعواه والحاصل انه بدعوى الوديعه يتدفع المدعي الا اذا ادعى أنه اشتراه من الغائب وان البائع أمره بالقبض (قوله باقراره) أي باقرار ذي اليد والافرار حجة قاصرة لا تسري على المالك وحاصل هذه المسئلة ان المدعي ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذو اليد بان يده من الغائب فقد اتفقا على ان الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا أن يقيم المدعي بينة ان فلانا ووكله بقبضه لانه أثبت بينته كونه أحق بامساكها ولو صدق ذو اليد في شراؤه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب (قوله وهي عجيبة) سبقه على التعجب الزيلعي ولا عجب أصلا لان اقراره على الغير غير مقبول لان الافرار حجة قاصرة لا تتعدى الى غير المقر وقد اتفقا على أن المدعي به ملك الغائب فلا ينفذ اقراره مودعه عليه ولها نظائر كثيرة كمتولى الوقف وناظر اليتيم فانه يلزمه بالبرهان لا بالافرار وتقدمت هذه بعينها في كتاب الوكالة أن المودع لو أقر له ان المودع ووكله بقبض الوديعه لا يؤمر بالدفع اليه لعدم نفوذ اقرار المودع على المودع في ابطال يده ولو برهن على الوكالة أمر بالدفع اليه بخلاف ما لو كان مديون الغائب وادعى عليه شخص الوكالة بالقبض وصدقه فانه يدفع اليه لان الديون تقضى بامثالها فكان اقراره على نفسه لا على الغائب ويمكن أن يقال في وجه العجب ان في كل من المسئلتين قضاء على الغائب وقد أمر بالتسليم في الاولى دون الثانية ولا يانلزمه بالتسليم بالبرهان لا بالافرار تأمل (قوله ولو ادعى انه له) قلت وكذا لو ادعى انه أعاره لفلان كما يظهر من العلة (قوله اندفعت) أي بلاينة نور العين (قوله ولو كان مكان الغصب سرقة لا تدفع) أي دعوى سرقة الغائب وفيه انهما اتفقا أن اليد لذلك الرجل قال صاحب البحر وقد سنات بعد تأليف هذا المحل بيوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت الاخت به على ذي اليد فاجاب بالرهن فاجبت ان ادعت الاخت غصب أخيه او برهن ذو اليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا والله تعالى أعلم أي لا تدفع وظاهره انها ادعت سرقة أخيهام ان اقدم منعه أن يبيد دعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فانه لو دفعه ذو اليد بواحد مما ذكر وبرهن تدفع كدعوى الملك المطلق فيجب أن يحمل كلامه هنا على انها ادعت انه سرق منها مبنيا للجهول لشكون الدعوى على ذي اليد وان أتى على ظاهره يكون جريا على مقابل الاستحسان الآتي قريبا لكن ينافي المحل المذكور قولها ان أخاها أخذ من بيتها تأمل وقيد بقوله غصبه منه أو سرقة للاحتراز عن قوله انه نوبى سرقة مني زيد وقال ذو اليد اودعني زيد بذلك لا تدفع الخصومة استحسانا (يقول الحقيير) لعل وجه الاستحسان هو أن الغضب ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطله كما ذكر في كتب الفقه فاليد للغاصب في مسئلة الغصب بخلاف مسئلة السرقة اذ اليد فيه الذي اليد اذ لا بد للسارق شرعا ثم ان في عبارة لا يد للسارق نكتة لا يخفى حسنها على ذوى النهى نور العين وهذا أولى مما قاله السائحاني يجب حمله على ما اذا قال سرق مني أمالوقال سرقة الغائب منى فانها تدفع لتوافقهما أن اليد للغائب وصار من قبيل دعوى الفعل على غير ذي اليد وهي تدفع كما في البحر لكن ذكر بعده هذه المسئلة وأفاد أنها مبنية للقاعل وصرح بذلك في الفصولين فلعل في المسئلة قولين قياسا واستحسانا انتهى (قوله استحسانا) قدمنا وجهه قريبا

لم تدفع بلائنه (دفعت
الخصومة وان لم يبرهن)
لتوافقهما أن أصل
الملك للغائب الا اذا قال
اشترته ووكلي بقبضه
وبرهن ولو صدقه في
الشراء لم يؤمر بالتسليم
لئلا يكون قضاء
على الغائب باقراره
وهي عجيبة ثم اقتصر
الدرر وغيرها على
دعوى الشراء فيصد
اتفقا فلذا قال (ولو
ادعى انه له غصبه منه
فلان الغائب وبرهن
عليه وزعم ذو اليد ان
هذا الغائب أودعه
عنده اندفعت)
لتوافقهما ان اليد
لذلك الرجل (ولو كان
مكان دعوى الغصب
دعوى سرقة لا) تدفع
بزعم ذي اليد ايداع
ذلك الغائب استحسانا
بزازية وفي شرح
الوهبانية للشربلاكي
لوانتفا على الملك زيد
وكل يدعى الاجارة منه

عن نور العين ولعل وجهه أيضا دفع افساد السراق لان الضرورة في السرقة أعظم من غيرها لانها تكون خفية ولذا شرع فيها الحد (قوله لم يكن الثاني خصما للادول) أي ما لم يدع عليه فعلا أو حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير لانه لا يدعى ملك العين فلا يكون خصما للادول اه عبد البر ولا يحتاج في دفع هذه الى اليقينة لانها فهم ما على ملك زيد وانه صاحب اليد (قوله ولا يدعى رهن أو شراء) لما ذكرنا من العلة (قوله) أما المشتري فخصم للكل) وكذلك الموهوب له أي من يدعى الشراء أو الهبة مع القبض اذا برهن يكون خصما للمستأجر ولامدعى الرهن ولامدعى الشراء * قال في البرازية بيده دار زعم شراءها من فلان الغائب أو صدقة مقبوضة أو هبة منذ شهر أو أمس و برهن أو لا و برهن آخر أن ذلك الغائب رهنها منه منذ شهر وأجرها وأعارها وقبضها يحكم بها المستعير والمستأجر والمرتهن ثم ذواليد بالخيار ان شاء سلم المدعى وترى بص الى انقضاء المدة أو فك الرهن وان شاء نقض البيع وان كان المدعى برهن أن الدار له أعارها أو أجرها أو رهنها من الغائب أو اشتراها الغائب منه ولم ينقد الثمن قبل أن يشتريها ذواليد يقضى بها المدعى في الوجوه كلها أما في الاعارة فلعدم اللزوم وأما في الاجارة فلانه عند في الفسخ لانه يريد ان يتها عن ملكه وأما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع الحاكم الدار الى المدعى فان كان أجرها ولم يقبض الاجرة أخذ منه كفيلا بالنفس الى انقضاء المدة وان كان قبض الاجرة أو كان ادعى رهنها لا تدفع للمدعى وتوضع على يد عدل وفي القنية فلو ادعى ذواليد الدار المدعى باع العين للغائب و برهن ذكر في أجناس الناطق انها تقبل وتندفع الخصومة (قوله يمهل الى المجلس الثاني) أي مجلس القاضي وظاهر الاطلاق يع ما طال فصله وقصر وهذا بعد السؤال عنه وعلمه بانه دفع صحيح كما تقدم قبيل التحكيم (قوله للمدعى تحليف مدعى الايداع على البتات) يعني اذا ادعى شراء شيء من زيد وادعى ذواليد ايداعه منه فانها تندفع الخصومة من غير برهان لانها فهم ما على أن أصل الملك للغائب لكن مدعى الشراء تحليف ذى اليد على الايداع على البتات لان العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وفي الذخيرة لا يحلف ذواليد على الايداع لانه مدعى الايداع ولا حلف على المدعى ولو حلف أيضا لا تندفع ولكن له أن يحلف المدعى على عدم العلم اه فأفاد بذ كر عبارة الذخيرة أن ما نقله أو لا معناه أن حقه لو حلف يحلف على البتات ولكنه يحلفه لا تندفع الدعوى كما هو ظاهر ولذا قال في الدرر الظاهر أن التحليف يقع على التوكيل لا على الايداع فان طلب مدعى الايداع يمين مدعى التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع وعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيله اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه وعبارة الدرر غير صحيحة لانه جعل اليمين على مدعى التوكيل وانما هي على المدعى عليه أي مدعى الايداع كما هو ظاهر من قول الكافي فان طلب المدعى أي مدعى الشراء يمينه أي يمين مدعى الايداع كذا في الشربلالية وحاصله أنه لو ادعى الشراء من المالك وأنه وكاه بقبضه فانكر ذواليد الوكالة وعجز المدعى عن اثباتها للمدعى أن يحلف ذى اليد على انه لم يوكاه بقبض ما باعه اياه مما هو تحت يد المدعى عليه على البتات ولكن في تحليفه حينئذ على البتات تأمل لانه تحليف على فعل الغير فلذا اضطرت عباراتهم في هذه المسئلة وحاصل كلام الشارح للمدعى أي مدعى الشراء من الغائب وتوكيله اياه بالقبض اذا حجج مدعى الايداع بتوكيله اياه وعجز عن البرهان أن يحلف مدعى الايداع بالله ما وكاه الغائب بقبض ما باعه اياه على البتات لا على العلم لكن ينظر هل هذا موافق لعبارة الدرر فيصح عزوه اليها ويمكن جعل كلام الدرر على ما اذا ادعى الشراء والتوكيل بالقبض فان برهن قبل برهانه وله أخذها فان عجز عن البرهان وطلب يمين مدعى الايداع على ما ادعى من الايداع حلف على البتات قال عزمي وهو صريح عبارة التسهيل حيث قال وحلف ذواليد على الايداع بطلب مدعى البيع اذا لم يكن له يمينه على التوكيل اه وعليه فكان على الشارح أن يذكر هذا

لم يكن الثاني خصما
للاول على الصحيح
ولا مدعى رهن أو
شراء أما المشتري فخصم
للكل (فروع) قال
المدعى عليه لي دفع يمهل
الى المجلس الثاني صغرى
المدعى تحليف مدعى
الايداع على البتات
درر وله تحليف المدعى
على العلم

الفرع في محله كما فعله صاحب الدرر فتأمل وحاصله أنه لو ادعى الشراء من المالك وأنه وكله بقبضه فأنكر ذواليد الوكالة وعجز المدعى عن اثباتها للمدعى أن يحلف ذا اليد على أنه لم يوكله بقبض ما باعه إياه مما هو تحت يد المدعى عليه على البتات (قوله وتماه في البرازية) وعبارتها كافي السحر وان ادعى ذواليد الوديعة ولم يبرهن عليها وأراد أن يحلف أن الغائب أودعه عنده يحلف الحالك المدعى عليه بالله تعالى لقد أودعها إليه على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكنه تمامه به وهو القبول وان طلب المدعى عليه يمين المدعى فعلى العلم بالله تعالى ما يعلم ايدع فلان عنده لانه فعل الغير ولا تعلق له به اهـ (قوله ابن ملك) ذكر ذلك في جواب سؤال ورد على دفع الدعوى بأحد الامور المتقدمة ونصه فان قيل ذواليد خصم ظاهرا ودفع الخصومة عن نفسه تابع لثبوت الملك للغائب وهذه البيينة لم تثبت فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الاصل قلنا هذه البيينة تقتضى أمرين أحدهما الملك للغائب وهو ليس بخصم فيه اذ لا ولاية له في ادخال شيء في ملك غيره بل رضاه وثانيهما دفع الخصومة عنه وهو خصم فيه فكانت مقبولة كمن وكل وكيلًا بنقل أمته فأقامت بيينة أنه أعتقها تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا تقبل في وقوع العتاق مالم يحضر الغائب والله تعالى أعلم اهـ (أقول) وكذا اذا وكله بنقل امرأته فأقامت البيينة أنه طلقها الاثبات تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا تقبل في وقوع الطلاق مالم يحضر الغائب كما في الكافي (فروع) في يديه وديعة لرجل جاء رجل وادعى أنه وكيل المودع بقبضها وأقام على ذلك بيينة وأقام الذي في يديه الوديعة بيينة أن المودع قد أخرج هذا من الوكالة قبل بيئته وكذا اذا أقام بيينة أن شهود الوكيل عبيد كذا في المحيط * ادعى على آخر دار فقال ذواليد انها وديعة من فلان في يدي وأقام البيينة عليه حتى اندفعت عنه الخصومة ثم حضر الغائب وسلمها ذواليد اليه وأعاد المدعى الدعوى في الدار فاجاب أنها وديعة في يدي من فلان وأقام البيينة عليه قال تندفع الخصومة عنه أيضا كما في الابتداء كذا في محيط السرخسي اذا ادعى على ذى اليد فطلام تتهأحكامه بان ادعى الشراء منه بالف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذي في يديه البيينة أنه لفلان الغائب أودعني أو غصبت منه لانه لا تندفع عنه الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقد التهنيت أحكامه بان ادعى أنه اشترى منه هذه الدار أو هذا العبد وتقدم الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البيينة أنه لفلان الغائب أودعني اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان في دعوى الدور والاراضي * عبد أقام البيينة أن فلانا أعتقه وأقام صاحب اليد البيينة أن فلانا ذلك أودعه تقبل وتبطل بيينة العبد ولا مجال بينه وبين العبد قياسا ومجال استعسانا ويؤخذ من العبد كفيل بنفسه استيناقا حتى لا يهرب فاذا حضر الغائب فان أعاد البيينة عتق والافهوعبد كذا في محيط السرخسي وكذا لو أقام ذواليد البيينة أن فلانا آخر أودعه إياه كذا في الخلاصة * لو ادعى العبد أنه حر الاصل فان أقام ذواليد البيينة على الملك وايداعه تقبل وان أقام على ايداعه فحسب لا تقبل بخلاف الدار وان برهن على الملك والايداع وبرهن العبد على حربة الاصل حيل بينهما بكفيل كذا في الكافي * عبد في يدي رجل ادعى رجل أنه قتل ولياله خطأ وأقام ذواليد البيينة أن العبد لفلان أودعه اندفعت عنه الخصومة كذا في الخلاصة * رجل ادعى أن آخر أنه باعه جارية فقال لم أبيعها منك قط فأقام المشتري البيينة على الشراء فوجد بها أصبعازائدة وأراد ردّها وأقام البائع البيينة انه برى إليه من كل عيب لم تقبل بيينة البائع وذكر الخصاص رحمه الله تعالى هذه المسئلة في آخر أدب القاضي وقال على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل بيئته كذا في شرح الجامع للصدر الشهيد * ادعى على آخر محدودا في يده وقال هذا ملكي باعه أبي منك حال ما بلغت وقال ذواليد باعه مني حال صغرك فالقول قول المدعى كذا في الفصول العبادية * اشترى دارا لابنه الصغير من نفسه وأشهد على ذلك شهودا وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الابن ثم ان الاب باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشتري ثم علم بما صنع

وتماه في البرازية
• وكل بنقل أمته
فبرهنت أنه أعتقها
قبل للدفع لا للمتنق مالم
يحضر المولى ابن ملك

الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان ابي كان اشترى هذه الدار من نفسه في صفري وانها ملكي واقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك متناقض في هذه الدعوى لان استئجارك الدار مني اقرار بان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك الدار لنفسك يكون تناقضا فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى ٣ وقد اختلفت اجوبة المفتين في هذا والصحيح ان هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعى ودعوى المدعى صحيحة وان ثبت التناقض الا ان هذا تناقض فيما يطرقه طريق الخفاء كذا في الذخيرة * ادعى دارا بسبب الشراء من فلان فقال المدعى عليه اني اشتريت من فلان ذلك ايضا واقام بينة وناريج الخارج اسبق فقال المدعى عليه ان دعواك باطله لان في التاريخ الذي اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان ولم يرض بشرائك واجاز شرائي لانه كان بعد ما فك الرهن واقام البينة لا يصح هذا الدفع كذا في الفصول العمادية ولو كان المدعى ادعى ان هذا العين كان لفلان رهنه بكذا عندى وقبضته واقام البينة واقام المدعى عليه في دفع دعواه انه اشترى منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن كذا في فتاوى قاضيخان في باب اليمين * ادعى عليه دارا في يده ارضا وهبة فبرهن المدعى عليه على انه اشترى ارضا منه وبرهن المدعى على اقلته صح دفع الدفع كذا في الوجيز للكردي * دار في يد رجل جاء رجل وادعى ان ابا مات وترك هذه الدار ميراثا له واقام بينة شهدوا ان ابا مات وهذه الدار في يديه واخذ هذا الرجل هذه الدار من تركته بعد وفاته واخذها من ابي هذا المدعى في حل حياته واقام ذواليد البينة ان الوارث ابا له اقر ان الدار ليست له فالقاضي يقضى بدفع الدار الى الوارث هكذا في المحيط * رجل ادعى على آخر ضيعة فقال الضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وانوارثها واقام البينة تسمع فلوقال المدعى عليه في الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان وميراثها صح الدفع كذا في الخلاصة * رجل ادعى على آخر مائة درهم فقال المدعى عليه دفعت اليك منها خمسين درهما وانكر المدعى قبض ذلك منه فاقام المدعى عليه البينة انه دفع الى المدعى خمسين درهما فانه لا يكون دفعا ما لم يشهدوا انه دفع اليه وقضى هذه الخمسين التي يدعى كذا في جواهر الفقه * ادعى على غيره كذا كذا دينار او دراهم فادعى المدعى عليه الا يفاء وجاء بشهود شهدوا ان المدعى عليه دفع هذا المال كذا كذا درهما من الدراهم ولكن لا بدري باي جهة دفع هل يقبل القاضي هذه الشهادة وهل تندفع بهاد دعوى المدعى عن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى انه يقبل وتندفع بهاد دعوى المدعى وهو الاشبه والاقرب الى الصواب هكذا في المحيط السكل من الهندية من الباب السادس فيما تدفع به دعوى المدعى وفي نور العين ادعى ارناله ولاخيه فقال المدعى عليه انك اقررت ان اخي باعه منك وسلم وهذا اقرار بان ملك الاخ فلا يصح منك دعوى الارث قيل لا يندفع لانه لم يقر ان اخي باع ببيع جائز الكن اقر بالبيع فقط ومن اقر ان فلانا باعه ثم ادعى انه ملكه يسمع الا اذا اقر انه باع ببيع صحيح جائزا حينئذ لا يسمع دعواه بعده وقيل لو باع والدار بيده وقت البيع او قال باع وسلم فهذا يكفي لانه مما يدل على الملك * وفيه لو برهن ذواليد على اقرار الوصي بانه باعه بوصاية قالوا لا يقبل الا ان يشهدوا انه وصى من جهة المورث او القاضي اذ الوصاية لا تثبت باقراره اه * البراء العام في ضمن عقد فاسد لا يمنع الدعوى * ابراه عن الدعوى ثم ادعى مالا بالوكالة او الوصاية يقبل * لا تسمع دعواه في شيء من الاشجار بعد ما ساق عايبها * التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنع لنفسه * من اقر بعين لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية لا ينفذ القضاء بالدفع قبل يمين الاستظهار * الدعوى على بعض الورثة صحيحة * لا تسمع دعوى الموقوف عليهم الا باذن القاضي او كون المدعى ناظرا * الخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصي والموصى له والغريم لبيت او على الميت كما تقدم * دعوى الملك لا تصح على غير ذي اليد * ادعى انه عم الميت لا بد ان يفسر انه لا يبيه اولامه وان يقول هو وارثه ولا وارث له غيره بعد ان ينسب

٣ مطلب واقعة الفتوى

الشهود الملبت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقيا إلى أب واحد بعد دعوى المال * العبد إذا انقاد للبيع
 لا تسمع دعواه حربة الاصل بدون بينة * الابن اذا كان في عيال الاب يكون معينه فيما يصنع
 * ما اكتسبه الابن يكون لآبيه اذا اتحدت صنعهما ولم يكن مال سابق لهما وكان الابن في عيال آبيه لان
 مدار الحكم كونه معينه لآبيه * القول للدافع لانه أعلم بجهة الدفع * دفع الى ابنه ما لا ياراد أخذه
 صدق في أنه دفعه قرضا * يصح اثبات الشراء في وجه مدعى دين في التركة المستغرقة * التناقض
 لا يمنع دعوى الحربة سواء كانت أصلية أو عارضة * لا تسمع الدعوى بالعين أنها له بعد ما ساومه عليها
 * لا تسمع الدعوى بعد البراء العام الاضمان الدرك والا اذا ظهر شيء للقاصر بعد ابرائه وصيه بعد بلوغه
 ولم يكن يعلمه * يدخل في قوله لاحق لى قبله كل عين ودين وكفالة وجناية واجارة وحبس * لا تسمع
 دعوى الكفالة بعد البراء العام * ادعى نكاح امرأة طاروج يشترط حضرة الزوج الظاهر * السباهى
 لا ينتصب خصما المدعى الارض ملكا أو وقفا * الاستيداع يمنع دعوى الملك * لاحد الورثة حق
 الاستخلاص من التركة المستغرقة باء قيمته الى الغرماء اذا امتنع الباؤون * ليس له الدعوى على وكيله
 بقبض الرسومات بما أخذ من الرسومات له بل الدعوى لهم عليه * اذا برهن على مديون مديونه لا يقبل
 وليس له أخذه منه بدون وكالة أو حوالة * لا يجوز البراء عن الاعيان ويجوز عن دعواها * الارث
 جبرى لا يسقط بالاستقاط * هل يشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى الرهن قولان * هل يشترط
 حضرة المودع في اثبات الوديعة فيه اختلاف المشايخ * ادعى الشراء ثم ادعى الارث تقبل وبكسه لا
 * كل ما كان مبنيا على الخفاء يعنى فيه التناقض فالمديون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدائن
 والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع يقبل وكذلك الورثة اذا قاموا مع الموصى
 له بالمال ثم ادعوا رجوع الموصى بصح لانفراد الموصى بالرجوع * التناقض اذا كان ظاهرا والتوفيق
 خفيا لا يكفي امكان التوفيق بل لابد من بيانه والا يكفي الامكان * سجد الامين الامانة ثم اعترف وادعى
 الرد لا يقبل الابينة * التصديق اقرار الا فى الحدود * اذا ثبت استحقاؤه فطلبه على من تناول الغلة
 لا على الناظر * لا تصح دعوى التمليك ما لم يبين انه بمعوض أو بلا عوض * اذا ادعى المأذون بالانفاق
 أو الدفع يصدق ان كان المال امانة وان كان دينيا فذمته فلا * الدعوى متى فصلت مرة بالوجه الشرعى
 لا تنقض ولا تعاد ما لم يكن فى اعادتها فائدة بان آتى بهامع دفع اقام عليه البينة فانها تسمع * غلط الاسم
 لا يضر لجواز ان يكون له ايمان لا يلزم الابن وفاء دين آبيه من استحقاؤه المنتقل اليه عنه في وقف أهلى
 * ادعى بعد ما أقر بالمسال ان بعضه قرض وبعضه باي سمع * مات لامن وارث وعليه دين لزيد ابنته
 زيد في وجه وصى نصبه القاضى له أخذه من التركة لا يكلف الاب احضار ابنه البالغ لاجل دعوى عليه
 * لا تصح الدعوى على جميع الضاربين بالبندق اذا أصابت واحدا ابندقه فقتلته اذ لم يعلم الضارب * العبد
 اذا ادعى حربة الاصل ثم العتق العارض تسمع والتناقض لا يمنع الصحة وفي حربة الاصل لا تشترط
 الدعوى وفي الاعتاق المبتدأ تشترط الدعوى عند آى حذيفة وعند ممالست بشرط وأجمعوا على أن
 دعوى الامه ليست بشرط لانها شهادة بجرمة الفرج فهي حسبة الكل من التنقيح لسيدى الوالدرجه
 الله تعالى * كفل بنم أو مهر ثم برهن الكفيل على فساد البيع أو النكاح لا يقبل لان اقدامه على التزام
 المال اقرار منه بصحة سبب وجود المال فلا يسمع منه بعد دعوى النساء ولو برهن على أيضا الاصيل أو
 على ابرائه لا يقبل لانه تقرر للوجوب السابق * ادعى دارا فانكروا اليد فصالحه على آى على أن يسلم
 الدار لذي اليد ثم برهن ذواليد على صلح قبل هذا الصلح صح الصلح الاول وبطل الثاني * من قال كنى
 صلح بعد صلح فالثانى باطل ولو شراه ثم شراه باطل الاول وثالث الثانى * ولو ائتمن بغيره بغير الشراء

و بطل الصلح أى فى الصلح الذى هو بمعنى البيع ينبغى أن يبطل الاول لا الثانى كما فى الشراء وأصله ان الشراء الثانى فسخ للاول اقتضاء ويعرف بهذا مسائل كثيرة (يقول الحقير) يؤيده ما فى خلاصة الفتاوى قال القاضى الامام ان ما فى المنتقى من قوله كل صلح بعد صلح باطل فالمراد به الصلح الذى هو اسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثانى هو الجائز وانفسخ الاول كالبيع * يقبل عذر الوارث والوصى والمتولى بالتناقض للجهل * الاقرار المتأخر يرفع الانكار المتقدم والقرار المتقدم يمنع الانكار المتأخر * ادعى ما لا فصاح ثم ظهر أنه لا شئ عليه بطل الصلح * من دفع شياً على ظن انه عليه ثم تبين انه ليس عليه الرجوع بما دفع * دعوى الدفع من المدعى عليه ليس بتعديل للشهود حتى لو طعن فى الشاهد أو فى الدعوى يصح من نور العين ومن أراد استيفاء المقصود من مسائل الدفوع فليرجع اليه فى الفصل الثامن عشر و ذكر فى المجلة فى مادة ۱۸۸ البيع بشرط متعارف بين الناس فى البلدة صحيح والشرط معتبر وان كان فيه نفع لاحد المتعاقدين أو لهما وان كان لا يلائم العقد وفى ۱۹۲ الاقالة بالتعاطى القائم مقام الايجاب والقبول صحيحة وفى ۲۲۰ بيع الصبرة كل مد بقرش يصح فى جميع الصبرة وفى ۳۸۹ كل شئ يعومل ببيع بالاستصناع يصح فيه على الاطلاق اذا وصف المصنوع وعرفه على الوجه الموافق المطلوب ويلزم وليس لاحد الرجوع اذا كان على الاوصاف المطلوبة واذا خالف يكون المشتري مخيراً وأما ما لا يتعامل استصناعه اذا بين فيه المدة صار سهماً فتعتبر فيه حيث شرائط السلم واذا لم يبين فيه المدة كان من قبيل الاستصناع أيضاً وفى ۳۹۸ اذا شرط فى

بيع الوفاء أن يكون قدر من منافع المبيع للمشتري صح ويلزم الوفاء بالشرط وفى ۴۴۰ الاجارة المضافة صحيحة لازمة قبل حلول

وقتها وقد صدر الامر الشريف السلطاني

بالعمل بمقتضى ذلك كله فاحفظه

والسلام والله تعالى أعلم

وأستغفر الله

العظيم

* تم الجزء الاول من قرة عيون الاخيار للسيد محمد علاء الدين
ويليه الجزء الثانى اوله باب دعوى الرجلين *

بتصحيح: مولانا غلام نبى تونسوى الراجى الى مغفرة ربه القوى

۱۴۰۵ هـ ————— ۱۹۸۵

اورينٹ پروسس چوک نا صاحب
راوى روڈ لاہور

المطبعة العربية
بمكة المكرمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الجزء الثاني

من فرة عيون الاخير لتكملة رد المختار على الدر المختار

شرح تنوير الابصار لسيدى العلامة الفاضل والفهامة

الكامل فقيه مصر والاوران وأبى حنيفة الزمان

السيد محمد علاء الدين أفندى ابن الشيخ

محمد أمين الشهير بابن عابدين

رحمهما الله تعالى وتغننا

بهما والمسلمين

آمين

(وبهامنه مايلزم عليه التكلم من الشرح المذكور) *

طَبَعَ عَلَى النَّفَقَةِ الْحَاجَّ حَبِيبُ اللَّهِ بَسْتِي

به اهتمام :

جان محمد بستی غفر الله الباری

يطلب من

المكتبة الحبيبية

كاسى رود كوئته، الباكستان

تيليفون: ۸۲۹۸۱۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(باب دعوى الرجلين)

لا يخفى عليك أن عقد الباب لدعوى الرجلين على ثالث والا فجميع الدعاوى لا تكون الا بين اثنين
 وحينئذ لا تكون هذه المسئلة من مسائل هذا الكتاب فذلك ذكره صاحب الهداية والكنز
 في أوائل كتاب الدعوى وقلت ولعل صاحب الدرر انما أخرها الى هذا المقام مقتفيا في ذلك اثر
 صاحب الوقاية لتحقق مناسبة بينهما وبين مسائل هذا الباب بحيث تكون فائحة لمسائله وان لم
 تكن منه عزمي (قوله تقدم حجة خارج) هو الذي لم يكن ذايد والخارج المدعى لانه خارج عن يده
 فاسند الى المدعى تجوزا وانما قدمت بينة الخارج لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى باخذ
 وفيه خلاف الشافعي وانما كان الخارج مدعي بالصدق تعريفه عليه (قوله في ملك مطلق) أي ملك
 المال بخلاف ملك النكاح فان ذا اليد مقدم ولو بلا برهان مالم يسبق تاريخ الخارج كما سيأتي وقيد الملك
 بالمطلق احترازاً عن المقيد يدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعى تلقي الملك من واحد أو أحدهما قابض
 وبما اذا ادعى الشراء من اثنين وتاريخ أحدهما أسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما
 سيأتي در رأى ولم يلزم انتفاض مقتضى القسمة لان قبول بينة ذي اليد انما هو من حيث ما ادعى من
 زيادة النتاج وغيره فهو مدع من تلك الجهة والمراد بالقبض التلق من شخص مخصوص مع قبضه فلا يرد
 ما قيل كون المدعى في يد القابض أمر معان لا يدعيه ذو اليد فضلا عن اقامة البينة عليه وقبولها بالاجماع
 فان قلت هل يجب على الخارج اليمين لكونه اذذاك مدعى عليه قلت لان اليمين انما يجب عند عجز
 المدعى عن البينة وهنالم يجز كافي العناية أو رد عليه بان مراد السائل هل يجب على الخارج اليمين
 عند عجز ذي اليد عن البينة والافلاتمسية لسؤاله أصلا اه ير بدبه أن الجواب لم يدفع السؤال بل
 هو باق ولم يتصد للجواب عنه أقول الظاهر أن يجب اليمين على الخارج عند عجز ذي اليد عن بيته
 فيما اذا ادعى الزيادة لانه مدع بالنسبة اليها ولهذا لم عليه البرهان فيكون المدعى مدعى عليه بالنسبة
 اليها فيلزم عليه اليمين عند العجز عن البرهان وبينة المدعى لم تعمل مالم تسلم من دفع ذي اليد اذ هو
 معارض لها ودعوى ذي اليد لم تسقط بعجزه عن البرهان عليها بل تتوجه اليه على من كان
 في مقابله كما هو شأن الدعوى فيحلف على عدم العلم بتلك الزيادة فان حلف يحكم للمدعى ببيته
 لكونها سالمة عن المعارض وان نكل يكون مقرا أو باذلا فيمنع ويبقى المدعى في يد ذي اليد نعم
 لا يجبر الخارج على الجواب عن دعوى ذي اليد لو ترك دعواه لعدم كونه ذايد لا لتصور في
 كون ذي اليد مدعي فيما ادعاه كما توهمه صاحب التكملة هذا هو التحقيق تدبر عبد الحليم (قوله أي
 لم يذكر له سبب) أي معين أو مقيد بتاريخ كاسيأتي وكذا لو ذكر له سبب يتكرر فان ذكر

(باب دعوى الرجلين)
 (تقدم حجة خارج في
 ملك مطلق) أي لم
 يذكر له سبب كما مر
 (على حجة ذي اليد)

له سبب لا يتكرر قدم بيينة ذى اليد كما يأتى أيضا من هذا القبيل ما فى منية المفتى أقام بيينة على عبد
 فى بدرجل أحدهما بفضب والآخى بوديعة فهو بينهما أى لان المودع بالجود يصير غاصبا قال فى جامع
 الفصولين الخارج وذو اليد لو ادعى الرثامن واحد فذو اليد أولى كفى الشراء هذا اذا ادعى الخارج
 وذو اليد تلقى الملك من جهة واحدة فلو ادعى من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد
 بخلاف مالو ادعى من واحد فانه هنا يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق فى الهداية
 ولو كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى كمالو حضر البائعان و برهنوا وأرخا وأحدهما أسبق تاريخا
 والمبيع فى يد أحدهما يحكم للأسبق اه من الثامن وتماه فيه وفى الاشياء قبيل الوكالة اذا برهن
 الخارج وذو اليد على نسب صغير قدم ذو اليد الا فى مسلتين فى الخزانة الاولى لو برهن الخارج على انه
 ابنه من امرأته هذه وهما حران وأقام ذو اليد بيينة انه ابنه ولم ينسبه الى أمه فهو للخارج الثانية لو كان
 ذو اليد ذميا والخارج مسلما فبرهن الذمى بشهود من الكفار وبرهن الخارج قدم الخارج سواء برهن
 بمسلمين أو بكفار ولو برهن الكافر بمسلمين قدم على المسلم مطلقا اه (قوله وان وقت أحدهما
 فقط) ان وصلية ومقتضاها العموم أى ان لم يوقتا أو وقتا متساويا أو مختلفا أو وقت أحدهما وعليه
 مؤاخذه وهو انه اذا وقتا واختلف تاريخهما فالعبرة للسابق منهما على ما تقدم لان للتاريخ عبرة فى دعوى
 الملك المطلق اذا كان من الطرفين عند أى حنيفة ووافقاه فى رواية وخالفاه فى أخرى فكان عليه أن
 يقول ان لم يوقتا أو وقتا وأحدهما مساو للآخر أو وقت أحدهما فقط قال فى العرر حجة الخارج فى الملك
 المطلق أولى الا اذا أرخا وذو اليد أسبق (قوله وقال أبو يوسف ذوالوقت أحق) أى فيما لو وقت
 أحدهما فقط لان التاريخ من أحد الطرفين معتبر عنده والحاصل أن الخارج فى الملك المطلق أولى الا اذا
 أرخا وذو اليد أسبق (قوله وثمرته) أى ثمره الخلاف المعلوم من المقام (قوله هذا العبدلى) تقدمت
 المسئلة متناقيل السلم (قوله تاريخ غيبة) أى غيبة العبد عن يده لان قوله منذ شهر متعلق بغاب فهو
 قيد للغيبة وقوله منذ سنة متعلق بما تعلق به قوله أى ملك لى منذ سنة فهو قيد للملك وتاريخ والمعتبر
 تاريخ الملك ولم يوجد من الطرفين (قوله فلم يوجد التاريخ) أى تاريخ الملك (قوله من الطرفين) بل وجد
 من طرف ذى اليد والتاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند الامام فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق
 الملك كدعوى الخارج فيقضى بيينة الخارج (قوله وقال أبو يوسف) أى فيما لو وقت أحدهما فقط
 (قوله ولو حالة الانفراد) أى قال أبو يوسف يقضى للمؤرخ سواء أرخا معا ه وكذا لو أرخا حالة
 الانفراد لان التاريخ حالة الانفراد معتبر عنده والحكم فيما لو أرخا معا أولى بالحكم حالة الانفراد لانه
 متفق عليه والثانى مذهبه فقط كهاى القاعدة فى لو الوصلية أى الحكم فى المقدر قبلها أولى بالحكم مما
 بعدها والمراد بما اذا أرخا معا سبق تاريخ أحدهما أمالواستوى تاريخهما فهو كما لو لم يؤرخا لتساوقهما
 والفقهاء يطلقون العبارة عند ظهور المعنى وحينئذ فقول بعض المحسنيين الاولى اسقاط لولان الكلام
 فى حالة الانفراد وكلامه ينحل انه يقضى للمؤرخ حال صدور التاريخ منهما وفى حالة الانفراد ولا معنى
 للقضاء للمؤرخ فيما اذا أرخا لتحقيقه منهما بل القضاء للسابق اه غير لازم لان اعمال الكلام أولى من
 اهماله (قوله كذا فى جامع الفصولين) حيث قال استحق حمار فطاب ثمنه من بائعه فقال البائع للمستحق
 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 لتلفيه من جهته فصار كان المشتري
 ادعى ملك بائعه بتاريخ عشر سنين غير أن التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد عند أى حنيفة فتقضى دعوى الملك
 المطلق لحكم للمستحق أقول يقضى به للمؤرخ عند أى يوسف لانه يرجح المؤرخ حالة الانفراد اه

وان وقت أحدهما
 فقط) وقال أبو يوسف
 ذوالوقت أحق وثمرته
 فيما لو (قال) فى دعواه
 (هذا العبدلى غاب
 عنى منذ شهر وقال ذو
 اليدى منذ سنة قضى
 للمدعى) لان ما ذكره
 تاريخ غيبة لا ملك فلم
 يوجد التاريخ من
 الطرفين فقضى بيينة
 الخارج وقال أبو يوسف
 يقضى للمؤرخ ولو
 حالة الانفراد ويبنى
 أن يقضى بقوله لانه
 أوفق وأظهر كذا فى
 جامع الفصولين

ه قوله سواء أرخا معا
 الخ هكذا بالاصل ولعل
 الظاهر أو أرخا حالة
 الانفراد فليحزر

ملخصاً (قوله وأقره المصنف) وناقشه الخبير الرملي بان صاحب الفصولين ذكره في الفصل الثامن عشر
وقدم في الثامن الصحيح المشهور عن الامام انه لا عبرة للتاريخ في الملك المطلق حالة الانفراد وحاصله أن
صاحب الفصولين في الثامن في دعوى الخارجين نقل ان الصحيح المشهور عن الامام عدم اعتباره حالة
الانفراد وفي الثامن عشر في الاستحقاق قال ينبغي أن يفتى بقول أبي يوسف من اعتباره لانه أوفق
وأظهر وما ذكره الفقيه في بابه أولى بالاعتبار وهو ما ذكره في الثامن ولا سيما أنه نقله جازماً بابه وأقره
والثاني في غير بابه وعبر عنه ينبغي مع ما قالوا انه يفتى بقول الامام قطعاً ولا سيما اذا كان معه غيره كما هنا
فانه وافقه محمد تأمل (قوله ولو برهن خارجان على شيء) يعني اذا ادعى اثنان عيناً في يد غيرهما وزعم
كل واحد منهما املكه ولم يذ كر اسبب الملك ولا تاريخ فبقي بالمعنى بينهما عدم الاولوية وأطلقه
فشمئ ما اذا ادعى الوقف في يد ثالث فيقضي بالعقار نصفين لكل وقف النصف وهو من قبيل دعوى
الملك المطلق باعتبار ملك الواقف ولهذا قال في القنية دار في يد رجل أقام عليه رجل بينة أنها وقفت عليه
وأقام قيم المسجد بينة أنها وقف المسجد فان أرخا فهمي للسابق منهما وان لم يؤرخا فهمي بينهما نصفين
اه ولا فرق في ذلك بين ان يدعى ذواليد الملك فيها أو الوقف على جهة أخرى والحاصل ان دعوى الوقف
من قبيل دعوى الملك المطلق ولهذا الوادعي وقفية ما في يد آخر برهن فدفعه ذواليد بانه مودع فلان
ونحوه و برهن فانه تدفع خصومة المدعي كما في الاسعاف فدعوى الوقف داخل في المسئلة الخمسة وكما
تقسم الدار بين الوقفين كذلك لو برهن كل على أن الواقف جعل له الغلة ولا مرجح فانها تكون
بينهما نصفين لما في الاسعاف من باب اقرار الصحيح بأرض في يده انها وقف لو شهد اثنان على اقرار
رجل بأن أرضه وقف على زيد ونسله وشهد آخران على اقراره بأنها وقف على عمرو ونسله تكون وقفاً
على الاسبق وقتان علم وان لم يعلم أود كروا وقتاً واحداً تكون الغلة بين الفريقين أنصافاً ومن مات من
ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم وكذلك حكم أولاد عمرو واذا انقضض أحد الفريقين رجعت الى الفريق
الباقي نزوال المزاحم اه وقيد بالبرهان منهما اذ لو برهن أحدهما فقط فانه يقضى له بالكل فلو برهن
الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار ذاباً بالقضاء له وان لم تكن العين في يده حقيقة فتقدم
بينه الخارج الآخر عليه ولو لم يبرهنها حلف صاحب اليد فان حلف لها ترك في يده قضاء ترك لاقضاء
استحقاق حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لها جميعاً يقضى به بينهما نصفين ثم بعده اذا
أقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا تقبل وكذا اذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة اهما
ملكه لا تقبل لكونه صار مقضياً عليه بحر لكن قدمنا عن الاشياء انها تسمع الدعوى بعد القضاء
بالنكول كما في الخانية ونقلنا عن محشيها الجوى ما يخالف ما ذكر من أن المدعى عليه لو نكل عن
اليمين للمدعى وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البينة انه كان اشترى هذا المدعى من المدعى
قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا أن يشهد أنه كان اشتراه منه بعد القضاء وقد مناهه كما يصح الدفع قبل
البرهان يصح بعد اقامته أيضاً وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان كثر صحيح
في المختار ولعل ما مشى عليه صاحب البحر هذا مبني على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله قضى
به لها) لما روى عن أبي موسى ان رجلين ادعىا بعيراً على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث كل واحد
منهما بشاهدين فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين رواه أبو داود ولان البينات من حجج
الشرع فيجب العمل بهما ما أمكن وقد أمكن هذا لان الأيدي قد تتوالى في عين واحدة في أوقات مختلفة
فيعتمد كل فريق ما شاهد من السبب المطابق للشهادة وهو اليد فيحكم بالتنصيف بينهما ونماه في الزيلعي
(قوله فان برهن في دعوى نكاح) أي معالانه لو برهن مدعى نكاحها وقضى له به ثم برهن الآخر

مطلب دعوى الوقف
من قبيل دعوى الملك
المطلق

وأقره المصنف (ولو
برهن خارجان على شيء
قضى به لهما فان برهن
في) دعوى (نكاح)

على نكاحها لا يقبل كافي الشراء اذا ادعا من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى آخر شراءه من فلان أيضا
لا تقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقا ولا وجه للتفريع فالاولى الاثبات بالا الاستثنائية (قوله سقطا)
الضمير للخارجين فلو أحدهما خارجا والآخر دايدا فالخارج أحق قياسا على الملك وقيل ذواليدأولى
على كل حال ويأتي تمامه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله اتعذرا لجمع) أي اجتماع الزوجين على زوجة
واحدة فانه متعذر شرعا لان النكاح لا يقبل الاشتراك فتتأثر البيئتان ويفرق القاضي بينهما حيث
لا مرجح وان كان ذلك قبل الدخول فلا شيء على كل واحد منهما كما في البحر (قوله لوحية) أي
هذا الحكم كما ذكر لوحية ولو ميتة قضى به أي بالنكاح بينهما سواء أُرخا واستوى تاريخهما أو أُرخ
أحدهما فقط أو لم يُورخا وفائدة القضاء تظهر فيما يترتب عليه ولا يلزم جمع على وطء لانه حينئذ دعوى
مال وهو الميراث أو دعوى نسب ويمكن ثبوته منهما كما هو المعروف في المذهب وسيأتي في باب دعوى
النسب انهما لو ادعيا نسب مجهول كان ابنهما بتصديقه وهن ثابتت الفرائض يقوم مقام التصديق (قوله
وعلى كل نصف المهر) ولو ماتت قبل الدخول لان الموت متمم للمهر فان قلت كل منهما مدعى الزوجية
معترف بان عليه المهر كاملا فينبغي ان يلزمه ذلك المسمى ان أثبت تسميته والافهر المثل فالجواب انه
لما قضى بدعوى رفيقه في النصف صار مكذبا شرعا بالنسبة الى نصف المهر فوجب عليه النصف فقط
(قوله ويرثان ميراث زوج واحد) لانه داخل تحت أول المسئلة فان كلا منهما يدعى الميراث
كاملا فينصف بينهما (قوله ولو ولدت) أي الميتة قبل الموت وظاهر العبارة انها ولدت بعده
ولكن لينظر هل يقال له ولادة استظهر بعض الفضلاء عدم انصاف الميتة بالولادة الحقيقية
وان المراد بالولادة انفصال الولد منها بنفسه أو غيره من الاحياء (قوله يثبت النسب منهما) أي
لو ادعيا بعد الموت انها كانت زوجة لها قبل الولادة أو ولدت بعد الموت وقد ادعى كل منهما أنها
زوجته (قوله ونمامه في الخلاصة) وهو أنهما يرثان منه ميراث أب واحد ويرث من كل منهما ميراث
ابن كامل منح ٣ ومالو كان البرهانان بلاتاريخ أو بتاريخ مستو أو من أحدهما كما في الخلاصة وفي
المنية ولا يعتبر فيه الاقرار واليد فان سبق تاريخ أحدهما يقضى له ولو ادعيا نكاحها وبرهنوا ولا مرجح
ثم ما نالها نصف المهر ونصف الميراث من كل منهما ولو ماتت قبل الدخول فعلى كل واحد منهما ما نصف المسمى
ولو مات أحدهما فقالت هو الاول لها المهر والميراث مقدسى عن الظهيرية (قوله وهي لمن صدفته)
أي ان لم يسبق تاريخ الآخر لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها الا اذا كانت
في بيت أحدهما ودخل بها أحدهما فيكون هو أولى ولا يعتبر قولها لان تمسكه من نقلها أو من الدخول
بها دليل على سبق عقده الا ان يقبم الآخر البيئته انه تزوجها قبله فيكون هو أولى لان الصريح يفوق
الدلالة زيلعي وفي البحر عن الظهيرية لو دخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر فصاحب البيت أولى
وأطلق في التصديق فشمئ ما اذا سمعه القاضي أو برهن عليه مدعيه بعد انكاره قال في التبيين
حاصله أنهما اذا تنازعا في امرأة وأقاما البيئته فان أُرخا وكان تاريخ أحدهما أقدم كان أولى وان لم يُورخا
أو استوى تاريخهما فان كان مع أحدهما قبض كالدخول بها أو نقلها الى منزله كان أولى وان لم يوجد
شي من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وفي البحر والحاصل أن سبق التاريخ أرجح من الكل
ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار ثم ذوالتاريخ اه ثم اعلم ان بعضهم عبر باقرارها وبعضهم بتصديقها
فالظاهر انهما سواء هنا ولكن فرقوا بينهما فقال الزيلعي في باب اللعان فان أبت حبست
حتى تلاعن أو تصدقه وفي بعض نسخ القدوري أو تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار
مرة وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصد الكنه اقرار ضمنا فلا يعتبر في

سقطا) لتعذرا لجمع لوحية
ولو ميتة قضى به
بينهما وعلى كل نصف
المهر ويرثان ميراث
زوج واحد ولو ولدت
يثبت النسب منهما
وتمامه في الخلاصة
(وهي لمن صدفته)

٣ قوله ومالو كان الخ
هكذا بالاصل وليبحر

حق وجوب الحدو يعتبر في درته فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد اه وتقدم في حد القذف انه لو قال
 لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا
 اه وانما وجب في الثانية للعموم في كاف التشبيه لا للتصديق فعلم بهذا ان الحد لا يجب بالتصديق قال في
 البرازية قال لي عليك كذا فقال صدقت يلزمه اذ لم يقل على وجه الاستهزاء ويعرف ذلك بالنعمة اه
 فهو صريح فيما ذكرنا وأقول لو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول لمنكر الاستهزاء
 يمينه والظاهر أنه على نفي العلم لا على فعل الغير تأمل وفي شرح أدب القضاء وان شهد اعليه فقال بعد
 ما شهد اعليه الذي شهد به فلان على هو الحق ألزمه القاضي ولم يسأل عن الآخر لان هذا اقرار منه وان قال
 قبل أن يشهد اعليه الذي شهد به فلان على حق أو هو الحق فلما شهد اقال للقاضي سل عنهما فانهما شهدا
 على بباطل وما كنت أظنهما يشهدان لم يلزمه وسأل عنهما لانه اقراره ملق بالخطر فلا يصح اه (قوله
 اذالم تكن في يد من كذبت) فلو وجد أحدهما لا يعتبر قولها كما علمت (قوله ولم يكن دخل من كذبت
 بها) لان بالدخول صار ذابذ وذلك دليل سبق عقده ظنا بالمسلم خيرا وجلا لامره على الصلاح ولاهل
 الذمة ما لثاني المعاملات (قوله هذا اذالم يؤرخا) مثل عدم التاريخ منهما اذا أرخا تاريخا مستويا أو
 أرخ أحدهما بآخر (قوله فالسابق أحق بها) أي وان صدقت الآخر وكان ذابذ أو دخل بها لانه لا يعتبر
 مع السابق وضع يد ولا دخول لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة كما علمت (قوله فهى لمن صدقته)
 ان لم يكن لاحدهما يد أي أو دخول (قوله أولدى اليد) أي ان كانت يد ولا يعتبر تصديق معه أي ان
 أرخ أحدهما وللآخر يد فانهما اليد (قوله وعلى ما مر عن الثاني) أي من أنه يقضى للمؤرخ حالة
 الانفراد على ذى اليد فيقضى هنا للمؤرخ وان كان الآخر ذابذ لترجح جانب المؤرخ حالة الانفراد
 عند أبي يوسف وقد مناعن الزيلعي انه لو برهن انه تزوجها قبله فهو أولى وسيأتى متنا (قوله
 ولم أر من نبه على هذا) ذكره في البحر بحثا حيث قال فالخاص كافي البرازية انه لا يترجح أحدهما الا
 بسبق التاريخ أو باليد أو باقرارها بدخول أحدهما اه وكان ينبغي أن يزيد أو بتاريخ من أحدهما
 فقط كما علمت اه ولعل وجه عدم التنبية انهما اذا أرخ أحدهما وللآخر يد فاليد دليل على العقد
 والتاريخ ليس بدليل عليه (قوله فتأمل) أي هل يجزى قوله هنا ويعتبر التاريخ من جانب واحد
 أو لا يعتبر احتياطا في أمر الفروج والذي يظهر الثاني فراجع (قوله وان أقرت) أي المرأة لمن لا
 حجة له فهى له لما عرفت من أن النكاح يثبت بتصادق الزوجين (قوله وان برهن الآخر) أي بعد الحكم
 للاول بموجب الاقرار والاولى أن يقول فان لم تقم حجة فهى لمن أقرت له ثم ان برهن الآخر قضي له (قوله
 قضي له) لانه أقوى من التصادق لان الثابت بالبينه كالثابت بالمعاينة ويثبت في حق الكل بخلاف
 الاقرار فانه حجة قاصرة يثبت في حق المقر فقط فاقرارها انما نفذ عليها الا على من أقام البرهان على انها
 زوجته وانما قلنا في حق الكل لان القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحرية والنسب والولاء
 والنكاح ولكن في النكاح شرط هو أن لا يؤرخا فان أرخ المحكوم له ثم ادعاها آخر بتاريخ يخ أسبق
 فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول ويشترك ذلك أيضا في الحرية الاصلية كافي البحر وقوله ولكن في
 النكاح الخ أي القضاء في النكاح انما يكون على الكافة اذالم يؤرخا ويحمل على ما اذا ترجحت بينته
 بمرجح آخر غير التاريخ كالقبض والتصديق والافلا يتصور القضاء له لاستواءهما في عدم التاريخ (قوله
 لم يقض له) لتأكد الاول بالقضاء (قوله الا اذا ثبت سبقه) أي سبق الخارج بالتاريخ يخ بان أرخ
 الاول تاريخا مع البرهان وأرخ الثاني تاريخا سابقا وأقام البرهان فانه يقدم قال المقدسي ونظيره الشراء
 من زيد لو حكم به ثم ادعاها آخر من زيدو برهن وكذا النسب والحربة بخلاف الملك المطلق اه

اذالم تكن في يد من
 كذبت ولم يكن دخل
 من كذبت (بها) هذا
 اذالم يؤرخا (فان أرخا
 فالسابق أحق بها) فلو
 أرخ أحدهما فهى
 لمن صدقته أولدى اليد
 برازية قلت وعلى ما
 مر عن الثاني ينبغي
 اعتبار تاريخ أحدهما
 ولم أر من نبه على هذا
 فتأمل (وان أقرت لمن
 لا حجة له فهى له وان
 برهن الآخر قضي له ولو
 برهن أحدهما قضي له
 ثم برهن الآخر لم يقض
 له الا اذا ثبت سبقه

يعنى الحكم فيه لمن برهن بعد الحكم لآخر وان لم يثبت السبق (قوله لان البرهان مع التاريخ) أى السابق بدليل ما قال فى المتن الا اذا ثبت سبقه ولان من المعلوم انه انما يكون أقوى بالسبق (قوله أقوى منه بدونه) أى بدون التاريخ السابق وصورة المسئلة ادعى انه تزوجها العام وأقام بينة على ذلك فقضى له ثم ادعى آخر نكاحها قبل العام نسمع وبقضى له لسبقه لان السبق لا يتحقق الا عند التاريخ منها لکن لما كان الثانى سابقا فكان الأول لم يؤرخ أصلا (قوله ظهر نكاحه) أى ثبت نكاحه وظهوره انما يكون بالبينة وفيه اشارة الى ان اذا اليد لو برهن بعد ما قضى للخارج يقبل وقال بعضهم ان لم يقض له (قوله الا اذا ثبت سبقه) أى سبق نكاحه أى سبق الخارج بالتاريخ فإنه يقدم على ما علم مما ذكرناه من الحاصل عن التبيين والبحر وقد تبع المصنف صاحب الدرر فى ذكر هذه العبارة قال الشرنبلالى وهى موجودة فى النسخ بصورة المتن ولعله شرح اذ ليس فيه زيادة على المتقدم اه واعلم انه اذا ادعى نكاح صغيرة بتزويج الحاكم له لا نسمع الا بشرط أن يذكر اسم الحاكم ونسبه وان السلطان فوض اليه التزويج وانه لم يكن لهاولى كما فى البرازية ثم اعلم أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل هكذا فى الظهيرية والعمادية والولوالجية والبرازية وغيرها وفرعوا على الاول ما لو برهن الوارث على موت مورثه فى يوم ثم برهنت امرأة على أن مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم بقضى لها بالنكاح وعلى الثانى لو برهن الوارث على أنه قتل يوم كذا فبرهنت امرأة على أن هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم لا تقبل وعلى هذا جميع العقود والمدائبات وكذا لو برهن الوارث على أن مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه كان مات قبل هذا زمان لا يسمع ولو برهن على أن مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتل فلان قبل هذا زمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء هذه عبارة البرازية وزاد الولوالجى موضع الدعوى المرأة النكاح بعد ثبوت القتل فى يوم كذا بقوله الأترى ان امرأة لو أقامت البينة انه تزوجها يوم النحر بمكة فقضى بشهودها ثم أقامت أخرى بينة انه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بينة المرأة الأخرى لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر ذلك التاريخ فاذا ادعت امرأة أخرى بعد ذلك التاريخ بتاريخ لم يقبل اه (أقول) وجه الشبه بين المسئلتين أن تاريخ برهان المرأة على نكاح المقتول مخالف لتاريخ القتل اذ لا يتصور بعد قتله أن ينكح كما كان نكاح الثانية له يوم النحر بخراسان لا يتصور مع نكاح الاولى له يومه بمكة فهو مخالف من هذه الحيثية فاشبهت هذه المسئلة الاولى فى المخالفه لكل من النكاح والقتل يدخل تحت الحكم فتأمل وفى الظهيرية ادعى ضيعة فى بدرجل انها كانت لفلان مات وتركها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم ان فلانة ماتت وتركها ميراثا لى لا وارث لها غيرى وقضى القاضى له بالضيعة فقال المقضى عليه دفعا للدعوى ان فلانة التى تدعى أنت الارث عنها لنفسك ماتت قبل فلان الذى تدعى الارث عنه لفلانة اختلفوا بعضهم قالوا انه صحيح وبعضهم قالوا انه غير صحيح بناء على ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء اه واذا كان الموت مستفيضاً علم به كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل لا يقضى له ولا يكون بطريق أن القاضى قبل البينة على ذلك الموت بل يكون بطريق التيقن بكذب المدعى قال فى التتارخانية فى الفصل الثامن فى النهار نقل عن الذخيرة فيما لو ادعى المشهود عليه أن الشهود محدودون فى قذف من قاضى بلد كذا فأقام الشهود انه أى القاضى مات فى سنة كذا الخ انه لا يقضى به الا اذا كان موت القاضى قبل تاريخ شهود المدعى عليه مستفيضاً اه مع غاية الاختصار فراجع ان شئت والله تعالى الموفق وتمام التفاريع على هذه المسئلة فى جامع الفصولين ونور العين والبحر وغيرها وقد مر تحقيقه فى فصل الحبس فراجع ان شئت (قوله وان ذكرنا) هو مقابل لقوله وان برهن الخارجان معطوف عليه أى ان برهننا على

لان البرهان مع التاريخ أقوى منه بدونه (كما لم يقض ببرهان خارج على ذى يظهر نكاحه الا اذا ثبت سبقه) أى ان نكاحه أسبق (وان) ذكر اسبب الملك

مطلق الملك فقد تقدم حكمه وان ذكر اسبب الملك حكمه هذا (قوله بان برهننا على شراء شيء من ذي يد) مثله ما اذا برهن الخارجان على ذي يد أن كلا أودعه الذي في يده فإنه يقضى به بينهما نصفين وكذا الارث فلو ادعى كل من خارجين الميراث عن أبيه وبرهن قضي به بينهما وأفاد المصنف باقتصار كل على دعوى الشراء مجردة أنه لو ادعى أحدهما شراء وعتقا والآخر شراء فقط يكون مدعى العتق أولى فان العتق بمنزلة القبض ذكره في خزانه الاكمل وفيه إشارة الى أنه لو أرخ أحدهما فهو له وفي قوله من ذي يد إشارة الى أنه لو في يد أحدهما فهو أولى وان أرخ الخارج نعم لو تلقياه من جهتين كان الخارج أحق وهذا أوضح مما في المتن (قوله فلكل نصفه) لاستوائهما في السبب لكنه يخبر كما ذكره بعد فصار كفضيلين باع كل منهما من رجل وأجاز للمالك البيعين فان كلا منهما يخبر لانه تغير عليه شرط عقده فلعل رغبته في تملك الكل اه (قوله بنصف الثمن) أي الذي عينه أحدهما وان كان خلاف ما عينه الآخر كأن ادعى أحدهما أنه اشتراه بمائة والآخر بمائتين أخذ الاول نصفه بخمسين والآخر نصفه بمائة وقيد بالشراء من ذي اليد لانه لو ادعى الشراء من غير ذي اليد فإنه يأتي حكمه (قوله لتفريق الصفقة عليه) فلعل رغبته في تملك الكل (قوله وان ترك أحدهما بعد ما قضى لهما) أفاد أنه بالقضاء له بالنصف لا يجبر على أخذه لما فيه من الضرر (قوله لانفساخه) أي انفساخ البيع في النصف بالقضاء أي لانه صار مقضيا عليه بالنصف لصاحبه فانفسخ البيع فيه فلا يكون له أن يأخذه بعد الانفساخ لان العقد متى انفسخ بقضاء القاضى لا يعود الا بتجديده ولم يوجد (قوله فلو قبله) أي فلو ترك أحدهما قبل القضاء به بينهما فلا آخر أن يأخذه كله لانه أثبت بيئته أنه اشترى الكل وانما يرجع الى النصف بالمزاجه ضرورة القضاء به ولم يوجد ونظيره تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء ونظير الاول تسليمه بعد القضاء كما في البحر (قوله للسابق تاريخان أرخا) أي لانه أثبت الشراء في زمن لا ينازعه فيه أحد فاندفع الآخر به وهذا كما علمت فيما اذا ادعى الشراء من واحد فلو اختلف بالثمن لم يرجح أسبقهما تاريخا ولا المؤرخ فقط لان ملك بالثمن التاريخ له (قوله فيرد البائع ما قبضه) أي الثمن (قوله وهو لذي يد) أي المدعى بالفتح ان لم يؤرخا الحيلماذ كروا اذا ادعى الخارجان الشراء من ذي اليد وفيه لا يرجح واحد الا بسبق التاريخ أخذ يتكلم على ما اذا ادعى خارج وذو يد الشراء من واحد ويرجع ذو اليد لانها دليل سبقه ولانها استويا في الاثبات وترجيح ذي اليد بها وليس للثاني ما يعارضها فلا يساويه ولان يد الثابت لا تنقض بالشك ويكون الترجيح أيضا في هذه المسئلة بسبق التاريخ فيترجع ذو اليد في أربع ما اذا سبق تاريخه وهو ظاهر وما اذا لم يؤرخا لماذا كروا اذا كان التاريخ من جانب لانه غير معتبر كالم يؤرخا وما اذا استوى التاريخان لتعارضهما فصار كالم يؤرخا ويرجع الخارج في واحدة وهو ما اذا سبق تاريخه ويمكن أن تجعل هذه المسئلة من تفاريع ما اذا ادعى الخارجان الشراء من ذي اليد وأثبت أحدهما بالبيئنة قبضه فيما مضى من الزمان على ما نقله في البحر عن المعراج ويشكل عليه ما ذكره بعد عن الذخيرة من أن ثبوت اليد بأحدهما بالمعاينة ويمكن أن يقال ما ثبت بالبيئنة معاينة لان المعاينة لا تكفي من القاضى لانه لا يقضى بعلمه فلم يبق الامعاينة الشهود قال في البحر ولي اشكال في عبارة الكتاب هو أن أصل المسئلة مفروض في خارجين تنازعا فيما في يد ثالث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذا يد تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة (ثم رأيت) في المعراج ما يزيد من جوازانه أثبت بالبيئنة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن في يد البائع انتهى الا أنه يشكك ما ذكره بعد عن الذخيرة بان ثبوت اليد لأحدهما بالمعاينة انتهى والحق أنها مسئلة أخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها أن خارجا وذو يد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذو اليد في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد انتهى

بان (برهننا على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف الثمن) ان شاء (أو تركه) انما خير لتفريق الصفقة عليه (وان ترك أحدهما بعد ما قضى لهما لم يأخذ الآخر كله) لانفساخه بالقضاء فلو قبله فله (وهو) أي ما ادعى شراءه (للسابق) تاريخا (ان أرخا) فيرد البائع ما قبضه من الآخريه سراج (و) هو (لذي يدان لم يؤرخا أو أرخ أحدهما) أو استوى تاريخهما

كلام البحر (وفيه) الاشكال الذي ذكره عن الذخيرة وأجاب المقدسي بان قوله وهو لذي يدان لم يورخا يرجع الى مطلق مدعين لا بقيد كونهما خارجين وقد أشار المصنف الى ما قدمنا من أن الحق أنها مسألة أخرى وكان ينبغي افرادها حيث ذكر قوله ولذي وقت ولكن كان عليه أن يقدمه على قوله ولذي يدان من تمة المسئلة الاولى ويكون قوله ولذي استئناف مسألة أخرى ﴿فرع﴾ لو برهننا على ذي يد بالوديعة يقضى بهالهما نصفين ثم اذا أقام أحدهما البينة على صاحبه أنه لم يسمع ولو برهن أحدهما وأقام الآخر شاهدين ولم يز كيف يقضى به لصاحب البينة ثم أقام الآخر بيينة عادلة أنه ملكه أودعه عند الذي في يده أولم يذكروا ذلك فقضى به له على المقضى له أو لا وهذا يخالف الشراء فان فيه لا يحكم للنائي ولعله لان الابداع من قبيل المطلق (قوله وهو لذي وقت الخ) الاولى تقديمها على قوله وهو لذي يدانها من تمة الاولى وانما كان القول له لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الآخر أن يكون قبله أو بعده فلا يقضى له بالشك وانهما انفقا على أن الملك للبائع ولم يثبت الملك لهما الا بالتلقى منه وأن شراءهما حادث والحادث يضاف الى أقرب الاوقات الا اذا ثبت التاريخ فيثبت تقدمه فلهذا كان المؤرخ أولى بخلاف ما اذا اختلف بائعهما على ما بيننا وبخلاف ما اذا ادعى الملك ولم يدع الشراء من ذي اليد حيث لم يكن التاريخ أولى عند أبي حنيفة ومحمد ﴿بنيين﴾ قال المدني أقول التاريخ في الملك المطلق لا عبرة به من طرف واحد بخلافه في الملك بسبب كما هو معروف اه وفيه عن القهستاني عن الخزانة أنه لو وقت أحدهما شهرا والآخر ساعة فالساعة أولى والتاريخ هو قلب التأخير واصطلاحا هو تعريف وقت الشيء بان يسند الى وقت حدوث أمر شائع كظهور دولة أو غيره كطوفان وزلزلة لينسب الى ذلك الوقت الزماني الآتي وقيل هو يوم معلوم نسب اليه ذلك الزمان وقيل هو مدة معلومة بين حدوث أمر ظاهر وبين أوقات حوادث أخرى كما في نهاية الادراك (قوله والحال أنه لا بد لهما) بان كان البيع في يد نالك (قوله وان لم يوقتا الخ) لا حاجة اليه (قوله والشراء أحق من هبة) أي لو برهن خارجان على ذي يد أحدهما على الشراء منه والآخر على الهبة منه كان الشراء أولى لانه أقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض فلو أحدهما ذاب والمسئلة بجها يقضى للخارج أو للاسبق تاريخا وان أرخت أحدهما فلا ترجيح ولو كل منهما ذاب فهو لهما أو للاسبق تاريخا كدعوى ملك مطلق ولو اختلف المالك استويا لان كلا منهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما سواء بخلاف مالواخذ لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الأقوى وأطلق في الهبة وهي مقيدة بالتسليم وبان لا تكون بعوض والا كانت بيعا وأشار الى استواء الصدقة والهبة المقبوضتين للاستواء في التبرع ولا ترجيح للصدقة بالزوم لانه يظهر في نائي الحال وهو عدم التمكّن من الرجوع في المستقبل والهبة قد تكون لازمة كهبة محرم والصدقة قد لا يلزم بان كانت لغنى كذاني البحر ملخصا (وفيه) ولم أر حكم الشراء القاسم مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للمعاوضة ورده للمقدسي بان الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة والبيع الفاسد منهي عنه ولم يذكر ما اختلفا في الشراء مع الوقف حكاه مافي مشتمل الاحكام عن القنية قال ادعى على رجل أن هذه الدار التي في يده وقف مطلق وذو اليد ادعى أن بائني اشتراها من الواقف وأرخا وأقاما البينة فيينة الوقف أولى ثم اذا أثبت ذواليد تاريخا سابقا على الوقف فيينته أولى والافيينة الوقف أولى اه وفي فتاوى مؤيد زاده ادعى عليه دارانه باعها مني منذ خمس عشرة سنة وادعى الآخر انها وقف عليه مسجل وأقاما بيينة فيينة مدعى

(و) هو (لذي وقت
ان وقت أحدهما فقط
(و) الحال أنه (لا بد لهما)
وان لم يوقتا فقد مر أن
لكل نصفه بنصف
التمن (والشراء أحق
من هبة

البيع أولى وان ذكر الواقف بعينه فيئنه الوقف أولى لانه يصير مقضيا عليه (قوله وصدقة)
قال في البحر الصدقة المقبوضة والهبة كذلك سواء للتبرع فيهما ولا ترجيح للصدقة بالزوم
لان أثر الزوم يظهر في ثانی الحال وهو عدم التمکن من الرجوع في المستقبل والترجيح يكون بمعنى
قام في الحال والهبة قد تكون لازمة بان كانت لمحرم والصدقة قد لا تلزم بان كانت لغني (قوله ورهن
ولو مع قبض) انما قدم الشراء عليه لانه يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان
الشراء أقوى وقد علمت ان الهبة بعوض كالشراء فتقدم عليه وقوله ولو مع قبض راجع الى الرهن
فقط لان دعوى الهبة أو الصدقة غير المقبوضة لا تسمع (قوله وانحد المملك) أما اذا كان المملك
مخلفا فلا يعتبر فيه سبق التاريخ أبو السعود بل يستويان كما يأتي قال في البحر أطلقه وهو مقيد بان
لاتاريخ لهما اذ لو أرتامع اتحاد المملك كان للاسبق فاخذه منه وذ كر ما ذكر من خلل صاحب الكثر
بهذا القيد مع جواز الاعتذار بحمل المطلق على الخالي من التاريخ اذا الاصل عدمه فتأمل أفاده الرمي
(قوله ولو أرخت احدهما) أي احدي البيئتين لما تقدم فيما اذا أرخت احدي بينتي مدعى الشراء من
واحد (قوله فاللورخة أولى) لانهما انفقا على الملك والمملك لا يتناقى الا من جهة المملك وهو واحد
فاذا أثبت أحدهما تاريخا يحكم له به درر (قوله استويا) لان كلا منهما خصيم عن مملكه في اثبات
ملكه ومما فيه سواء بخلاف ما اذا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الاقوى كما في البحر
أي فينصف المدعى بين مدعى الشراء ومدعى الهبة والصدقة وهذا ظاهر في غير الرهن اما فيه فينبغي
أن لا يصح فيه مطلقا لعدم محترهن المشاع شيوعا مقارنا وأطارتا على حصة شائعة يقسم أولا كما سيأتي
في بابها وأما طرود على حصة مفروزة فلا يبطله كانه عليه المقدسي فتنبه وفي البحر لو ادعى الشراء من
رجل وآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من أبيه والرابع الصدقة من آخر قضى بينهم أرباعا
لانهم يتلقون الملك من مملكهم فيجعل كأنهم حضروا وأقاموا البيئنة على الملك المطلق (قوله وهذا)
أي الاستواء اعلم أن صاحب البحر والهندية جملا ذلك فيما اذا كانت العين في أيديهما وعبارة البحر
بعد أن صرح بان مدعى الشراء والهبة مع القبض خارجا ادعيا على ثالث نصها وقيد بكونهما خارجين
للاحتراز عما اذا كانت في يد أحدهما والمسئلة بحاطافاه بقضى للخارج الا في أسبق التاريخ فهو
بالاسبق وان أرخت احدهما فلا ترجيح لها كما في المحيط وان كانت في أيديهما فيقضى بينهما الا في
أسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق وهذا اذا كان المدعى بما لا يقسم كالعبد والداية وأما فيما
يقسم كالدار فإنه يقضى لمدعى الشراء لان مدعى الهبة أثبت بالبيئنة الهبة في الكل ثم استحق الآخر
نصفه بالشراء واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يبطل الهبة بالاجماع فلا تقبل بينة مدعى
الهبة فكان مدعى الشراء منفردا باقامة البيئنة اه ونقلها عن المحيط وكلام المؤلف يفيد ان ذلك
فما اذا اختلف المملك واستويا والحكم واحد لان الاشاعة تتحقق في حال اختلافه أيضا ط
(قوله لان الاستحقاق) أي استحقاق مدعى الشراء النصف وهو جواب عما قاله في العمادية من
أن الصحيح أنهما سواء لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة ويفسد الرهن اه وأقره في البحر
وصدر الشريعة قال المصنف نقلا عن الدرر عده صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع
الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبيئنة كان
مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طارنا عليها انتهت أي وحيث كانت من قبيل
المقارن وهو يبطل الهبة اجماعا ينفرد مدعى الشراء بالبرهان فيكون أولى (قوله من
قبيل الشيوع المقارن) أي وهو يبطل الهبة بالاجماع كما علمت فينفرد مدعى الشراء باقامة البيئنة

و صدقة) ورهن ولو
مع قبض وهذا (ان لم
يؤرخا فلو أرخا واتحد
المملك فالاسبق أحق)
لقوته (ولو أرخت
احدهما فقط فاللورخة
أولى) ولو اختلف
المملك استويا وهذا
فيما لا يقسم اتفاقا واختلف
التصحيح فيما يقسم
كالدار والاصح أن
الكل لمدعى الشراء
لان الاستحقاق من
قبيل الشيوع المقارن

فيكون أولى (قوله لا الطارئ) لانه لا يفسد الهبة والصدقة بخلاف المقارن كما علمت وهذا جواب عما
قاله العمادى كما تقدم والرجوع ببعض الهبة كالشروع الطارئ (قوله هبة الدرر) ومثله في التبيين
والمنع (قوله والشراء والمهر سواء) يعنى اذا دعى أحدهما الشراء من ذى يدوادعت امرأة انه تزوجها
عليه فهم سواء لاسـتوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة بثبت الملك بنفسه وهذا عندهما
وقال محمد الشراء أولى (قوله وترجع هي) أى على الزوج بنصف القيمة لاستحقاق نصف المسمى (قوله
وهو بنصف الثمن) أى ان كان نقده (قوله أو يفسخ) بالبناء للجهول ليشمل المهر والمشتري لان كلا
منهما دخل عليه عيب تفريق الصفقة فالمرأة ان تردده وترجع بجميع القيمة والمشتري بجميع الثمن (قوله
لمامر) أى من تفرق الصفقة عليه (قوله أو أوراخا واستوى تاريخهما الخ) قال في ترجيح البيئات
للبيغدادى قامت بينة على المال وبينت على البراءة وأرخا فان كان تاريخ البراءة سابقا يقضى بالمال وان
كان لاحقا يقضى بالبراءة وان لم يؤثر أوراخا أو أرخت احدهما دون الاخرى أو أرخا وتاريخهما سواء فالبراءة
أولى لان البراءة انما تكتب لتكون حجة صحيحة ولا صحة لها الا بعد وجوب المال والظاهر انه كان بعد
وجوب المال الاول اهـ (قوله قيد بالشراء) أى في جعله مع المهر سواء لان الهبة وأخواتها لتساوى
المهر ولذا قال الشارح لان النكاح أحق (قوله لان النكاح أحق من هبة أو رهن أو صدقة) انظر
مامعنى هذه العبارة مع قوله المار والشراء والمهر سواء فلم يظهر لي فائدتها سوى أنه تكرار محض تامل
(قوله والمراد من النكاح) أى في قول العمادى لان النكاح الخ المهر قال في البحر ناقلا عن جامع
الفصولين لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبينتين لو استويتا بان تكون منكوحة لذاهبة للآخريان
يهب أمته المنكوحة فينبغى أن لا يبطل بينة الهبة حذرا من تكذيب المؤمن وكذا الصدقة مع النكاح
وكذا الرهن مع النكاح اهـ وهو وهم لانه فهم أن المراد لوتنازعا في أمة أحدهما دعى أنها ملكة
بالهبة والآخرة تزوجها وليس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في المحيط في الكتاب (ولذا
قال) في المحيط والشراء أولى من النكاح عند محمد وعند أبي يوسف هما سواء لمحمد أن المهر صلة من وجه
قد أطلق النكاح وأراد المهر وما يبدل على ما ذكرناه أن العمادى بعدما ذكر أن النكاح أولى قال ثم ان
كانت العين في يد أحدهما فهو أولى الآن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضى للخارج ولو كانت في
أيديهما يقضى بها بينهما نصفين الآن يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق فيقضى له اهـ (وكيف) يتوهم
أن الكلام في المنكوحة بعد قوله تكون بينهما نصفين (وينبغى) لوتنازعا في الامة ادعى أحدهما أنها
ملكه والآخرة انهما منكوخته وهما من رجل واحد و برهنا ولا مرجح أن يثبتا لعدم المناقاة فتكون
ملك المدعى الملك هبة أو شراء منكوحة للآخر كما بحثه في الجامع ولم أره صريحا اهـ (فالحاصل) أن
صاحب البحر استحسن بحث صاحب الفصولين ولكنه لم يره منقولاً ووجهه في جملة قولهم النكاح أولى
من الهبة أن المراد ادعاء أحدهما نكاح الامة والآخرة هبة ببدليل ما ذكره في العمادية أنها لو كانت في
أيديهما ولا مرجح يقضى بينهما ولا يصح ذلك في المدعى نكاحها وأن صاحب المحيط أطلق النكاح وأراد
المهر كما بينه (قوله المهر) فيكون من اطلاق الشيء واردة أثره المترتب عليه (قوله كما حوره في البحر
مغاط للجامع) أى جامع الفصولين في قوله لو اجتمع نكاح وهبة إلى آخر ما قدمناه (قوله نعم الخ) هذا
الذي جعله صاحب البحر بحثا لصاحب الفصولين وذكر أنه لم يره منقولاً كما تقدم وهو استدراك على
قوله والمراد من النكاح المهر (قوله لوتنازعا في الامة) أى و برهنا (قوله ولا مرجح) كسبق التاريخ
(قوله فتكون ملكه الخ) لعدم المناقاة (قوله و رهن مع قبض الخ) أى ان لم يكن مع واحد منهما
تاريخ (قوله معه) أى مع القبض قال المصنف في منحه قولي بلا عوض هو قيد لازم أدخل به صاحب

لا الطارئ هبة الدرر
(والشراء والمهر سواء)
فينصف وترجع هي
بنصف القيمة وهو
بنصف الثمن أو يفسخ
لمامر (هذا اذا لم يؤثر
أوراخا 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 حوره
في البحر مغاط للجامع
نعم يستوى النكاح
والشراء لوتنازعا في
الامة من رجل واحد
ولا مرجح فتكون
ملكه منكوحة
للاخر فتدبر (ورهن
مع قبض أحق من
هبة بلا عوض معه)

الكنز والوقاية قال الرمي هو لصاحب البحر مع أنه لا يضر تركه إذا الهبة إذا أطلقت براد بها الخالية عن
العوض كما هو ظاهر بل لقائل أن يقول ذكرها ر بما يشبه التكرار لانها بيع انتهاء حتى جرت أحكام
البيع عليها فيعلم حكمها منه تأمل (قوله استحسانا) وجه الاستحسان أن الرهن مضمون فكذا
المقبوض بحكم الرهن والهبة أمانة والمضمون أقوى فكان أولى والقياس أن الهبة أولى لانها ثبتت الملك
والرهن لا يثبت (قوله ولو العين معها استويا) يعني أن ما تقدم فيها إذا كانا خارجين فان كانت في
يد يهما فهما سواء وان كانت في يد أحدهما فهو أولى إلا أن يؤرخا وتاريخ البيع الخارج أسبق فيقضي له
(وبحث) فيه العمادى بان الشيوخ الطارىء يفسد الرهن فينبغى أن يقضى بالكل لمدعى الشراء
لان مدعى الرهن أثبت رهنه فاسد فلا تقبل بينته فصار كأن مدعى الشراء انفرادا بقائمة العينة ولهذا قال
شيخ الاسلام خواهر زاده انه انما يقضى به بينهما فيما اذا اجتمع الشراء والهبة اذا كان المدعى مما لا يحتمل
القسمة كالعبد والدابة أما اذا كان شيئا يحتملها يقضى بالكل لمدعى الشراء قال لان مدعى الشراء قد
استحق النصف على مدعى الهبة واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة بوجوب فساد الهبة فلا
تقبل بينة مدعى الهبة غير أن الصحيح ما أعلنتك من أن الشيوخ الطارىء لا يفسد الهبة والصدق يفسد
الرهن والله تعالى أعلم بحرفات وعلى ما مر من أن الاستحقاق من الشيوخ المقارن ينبغى أن يقضى لمدعى
الشراء بالاولى فالحكم بالاستواء على كل من القولين مشكل قليتا تأمل قال المصنف في المنهج هذا الكلام
من العمادى يشير الى أن الاستحقاق من قبيل الشيوخ الطارىء وليس كذلك بل هو من الشيوخ
المقارن المقسد كما صرح به في جامع الفصولين ومعه في شرح الدرر والفرر ونقله في الكنز في كتاب
الهبة واقره (قوله وان برهن خارجان على ملك مؤرخ الخ) قيد بالملك لانه لو أقامها على أنها في يده منذ
سنتين ولم يشهد أنها المقضى بها المدعى لانها شهدت باليد بالملك كما في البحر (وفيه) ومن أهم مسائل هذا
الباب معرفة الخارج من ذى اليد وفي جامع الفصولين ادعى كل أنه في يده فلو برهن أحدهما يقبل ويكون
الأخر خارجا ولو لا يثبت لهما لا يحلف واحد منهما ٢ (ولو برهن) أحدهما على اليد وحكم يده ثم برهن
على الملك لا تقبل اذ بينة ذى اليد على الملك لا تقبل (أخذ) عينان من يد آخر وقال انى أخذته من يده لانه
كان ملكى وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذابدهم الحكم الحال لكنه لما أقر بقبضه منه فقد أقر أن
ذا اليد فى الحقيقة هو الخارج (ولو) غصب أرضا وزرعها فادعى رجل أنها له وغصبها منه فلو برهن
على غصبه واحداث يده يكون هو ذابدهم والزارع خارجا ولو لم يثبت احداث يده فالزارع ذو يد والمدعى هو
الخارج (بيده) عقارا حدث الآخر عليه يده لا يصير به ذابدهم فلو ادعى عليه أنك أحدثت اليد وكان
بيدى فانكر يحلف اه وبه علم أن اليد الظاهرة لا اعتبار بها (ثم اعلم) أن الرجلين اذا ادعىا عينا
فاما أن يدعىا ملكا مطلقا أو ملكا بسبب متحد قابل للتكرار أو غير قابل أو مختلف أحدهما أقوى
من الآخر أو مستويان من واحد أو من متعدد أو يدعى أحدهما الملك المطلق والآخر الملك بسبب
أو أحدهما ما يتكرر والآخر ما لا يتكرر فهى تسعة وكل منهما اما أن يبرهن أو يبرهن أحدهما
فقط أو لا يبرهان لواحد منهما ولا مرجح أو لا يبرهن أحدهما مرجح فهى أربعة صارت ستا وثلاثين وكل
منها ما أن يكون المدعى في يد نالك أو في يدهما أو في يد أحدهما فهى أربعة صارت مائة وثمانية وعشرين
وكل منها على أربعة امان لا يؤرخا أو أرخا واستويا أو سبق أحدهما أو أرخ أحدهما صارت خمائة
وثنى عشر اه وقد أوصلها فى التسهيل لجامع الفصولين الى سبعة آلاف وثمانية وسبعين
مسئلة وأفردها برسالة خاصة وقد تخرج مع هذا العاجل الحظير زيادة على ذلك بكثير حررته
فى ورقة حين اطلاعى على تلك الرسالة وسأجمع فى ذلك رسالة حافلة ان شاء الله تعالى ولكن ذكر ذلك

استحسانا ولو به فهى
أحق لانها بيع انتهاء
والبيع ولو بوجه
أقوى من الرهن ولو
العين معها استويا
مالم يؤرخا وأحدهما
أسبق (وان برهن
خارجان) على ملك مؤرخ

١ مطلب من أهم مسائله
دعوى الرجلين معرفة
الخارج من ذى اليد

٢ اذ لم يثبت كون
أحدهما خصما للآخر
اذ يصير خصما باليد ولم
يثبت يد واحد منهما
اه منه

٣ قوله صارت مائة
وثمانية وعشرين لعل
الصواب مائة وأربعة
وأربعين وقوله الآتى
صارت خمائة واثني
عشر لعل صوابه
خمائة وستة وسبعين
فليحذر

هنا يطول ولا حاجة الى ذكره بل اقتصر على ما ذكره العلامة عبد الباقي أفندي أسيري زاده حيث جعل
 طاميزا بالاناءه أوصل الصور الى ستة وتسعين فقال اعلم ان الرجلين اذا ادعيا عينا و برهنا فلا يحلوا اما ان
 ادعى كلاهما ملكا مطلقا و ادعى كلاهما بسبب واحد بان ادعيا رثا أو شراء من اثنين أو من واحد
 أو ادعى أحدهما ملكا مطلقا و الآخر تاجا أو ادعى كلاهما تاجا أو ادعى كلاهما ملكا وانه اما أن يكون
 المدعى به في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما و كل وجه على أربعة أقسام اما ان لم يورخا أو أرخا
 تاريخا واحدا أو أرخا و تاريخ أحدهما سبق أو أرخ أحدهما الا الآخر و جملة ذلك ستة وتسعون
 فصلا كما سيحىء تفصيله ان شاء الله تعالى وهي هذه كما ترى أحييت ذكرها نسهيلا للمراجعة و تقرىبا
 وان كان في المصنف و الشارح شئ كثير منها لكن بهذه الصورة يقرب المأخذ وان تكرر فان المكرر
 للحاجة يحلو

ادعيا عينا ملكا مطلقا و العين في يد ثالث

١ ان لم يورخا يقضى بينهما ٢ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما
 ٣ أو أرخا و تاريخ أحدهما سبق عندهما يقضى للاسبق و عند محمد في رواية يقضى بينهما
 ٤ أو أرخ أحدهما الا الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما و عند أبي يوسف للمؤرخ و عند محمد لمن أطلق
 و مشايخنا أفتوا بقول أبي حنيفة

مطلب نستحق الزوائد
 المتصلة و المنفصلة

(ولو ادعيا) ملكا مطلقا و العين في يد ثالث و لم يورخا أو أرخا تاريخا واحدا و برهنا يقضى بينهما لا استواءهما
 في الحججة (وان) أرخا و تاريخ أحدهما سبق يقضى للاسبق لانه أثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه
 فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه و من ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى
 له به (ولو أرخ) أحدهما الا الآخر فعند أبي حنيفة لا عبرة للتاريخ و يقضى بينهما نصفين لان توفيت
 أحدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز أن يكون الآخر أقدم منه و يحتمل أن يكون متأخرا عنه
 فيجعل مقارنا رعاية للاحتمالين و عند أبي يوسف للمؤرخ لانه أثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا
 و من لم يورخ ثبت للحال يقينا و في ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك و لا يعارضه و عند محمد يقضى
 لمن أطلق لان دعوى الملك المطلق من الاصل و دعوى الملك المؤرخ يقتصر على وقت التاريخ
 ولهذا يرجع الباعث بعضهم على بعض أو تستحق الزوائد المتصلة و المنفصلة فكان المطلق أسبق تاريخا
 فكان أولى هذا اذا كان المدعى في يد ثالث و في الخلاصة من الثالث عشر من الدعوى يقضى للاسبق
 لانه أثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى بعده لغيره الا اذا تلقى الملك
 منه و من ينازعه لم يتلق الملك منه فلا يقضى له به (من المحل) المزبور فعند أبي حنيفة لا عبرة للتاريخ
 و يقضى بينهما نصفين لان توفيت أحدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز أن يكون الآخر أقدم منه
 و يحتمل أن يكون متأخرا عنه فجعل مفايرارعاية للاحتمالين (من المحل المزبور) و عند أبي يوسف
 للمؤرخ لانه أثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا و من لم يورخ ثبت للحال يقينا و في ثبوته في وقت تاريخ
 صاحبه شك فلا يعارضه (من المحل) المزبور و عند محمد يقضى لمن أطلق لان دعوى الملك المطلق دعوى
 الملك من الاصل و دعوى الملك المؤرخ تقتصر على وقت التاريخ

ادعيا ملكا مطلقا و العين في أيديهما

٥ لم يورخا يقضى بينهما ٦ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما
 ٧ أو أرخا و تاريخ أحدهما سبق عندهما يقضى للاسبق و عند محمد في رواية يقضى بينهما و مشايخنا

أفتوا بأولوية السابق على قول الامامين

٨ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما وعند أبي يوسف للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق
ومشايخنا أفتوا على قول أبي حنيفة

(ولو ادعى) ملكا مطلقا فان كانت العين في أيديهما فكذلك الجواب أي كما كانت العين في يد ثالث لانه
لم يرجح أحدهما على الآخر باليد ولم ينحط حاله عن حال الآخر باليد جامع الفصولين من الفصل الثامن
ادعى ملكا مطلقا والعين في يد أحدهما

٩ لم يؤثر يقضى للخارج ١٠ أو أرخ آثارا يخو احد يقضى للخارج

١١ أو أرخ آثارا يخ أحدهما سبق عندهما يقضى لاسبقهما وعند محمد يقضى للخارج أفتى مشايخنا
بأولوية السابق على قول الامامين

١٢ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي يوسف يقضى للمؤرخ وعند محمد يقضى للخارج أفتى مشايخنا
على قول محمد

(ولو ادعى) ملكا مطلقا فان كانت العين في يد أحدهما فان كانا رخا سواء أو لم يؤثر خافه للخارج لان

بينتهما كثر اثباتا وان أرخا وأحدهما سبق فهو لاسبقهما وعن محمد أنه يرجع عن هذا القول وقال
لا تقبل بينة ذي اليد على الوقت ولا على غيره لان البينتين قامتا على الملك المطلق ولم تعرضا لجهة الملك

فاستوى التقدم والتأخر فيقضى للخارج (ولهما) أن البينة مع التار يخ تتضمن الدفع فان الملك اذا
ثبت للشخص في وقت فثبوتة لغيره بعده لا يكون الا بالتلق منه فصارت بينة ذي اليد بكر التار يخ متضمنة

دفع بينة الخارج على معنى أنها لا تصح الا بعد اثبات التلق من قبله وبينته على الدفع مقبولة وعلى هذا
اذا كانت الدار في أيديهما فصاحب الوقت الاول أولى عندهما وعنده يكون بينهما (وان) أرخ

أحدهما الآخر فعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ لان بينته أقدم من المطلق كما لو ادعى رجلا ن شراء
من آخر وأرخ أحدهما الآخر كان المؤرخ أولى وعند أبي حنيفة ومحمد يقضى للخارج ولا عبرة للوقت

لان بينة ذي اليد انما تقبل اذا كانت متضمنة معنى الدفع وهنا وقع الاحتمال في معنى الدفع لوقوع الشك
في وجوب التلق من جهته لجواز ان شهود الخارج لو وقتوا كان أقدم فاذا وقع السك في تضمنه معنى

الدفع فلا يقبل مع الشك والاحتمال جامع الفصولين من الفصل الثامن (قال) الرمي أقول هذه
المسئلة المنقولة عن الخلاصة ليست من باب دعوى الملك المطلق وفي الخلاصة اذا ادعى تلقى الملك من

رجلين والدار في يد أحدهما فانه يقضى للخارج سواء أرخا ولم يؤثر خا وأرخ أحدهما ولم يؤثر الآخر
الا اذا كان تار يخ صاحب اليد سبق اه (قال) رجل ادعى دارا أو عقارا أو منقولا في يد رجل ملكا

مطلقا وأقام البينة على الملك المطلق وأقام ذوالبيد بينة أيضا انه ملكه فيبينة الخاوج أولى عند علمائنا
الثلاثة وهذا اذا لم يذ كر آثارا يخا وما اذا ذ كراه وتار يخهما سواء فكذلك يقضى بينة الخارج وان

كان تار يخ أحدهما سبق فلا سبقهما تار يخا سواء كان خارجا أو صاحب يد وهو قول أبي حنيفة وقول
أبي يوسف وقول محمد أو لا وعلى قول أبي يوسف أو لا وهو قول محمد آخر الا عبرة فيه للتار يخ بل يقضى

للخارج وان أرخ أحدهما ولم يؤثر الآخر فكذلك يقضى للخارج من صرة الفتاوى نقلنا من الذخيرة
حجة الخارج في الملك المطلق أولى من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث

الا اذا كانا رخا وذواليد سبق لان للتار يخ عبرة عند أبي حنيفة في دعوى الملك المطلق ٣ اذا كان
من الطرفين وهو قول أبي يوسف آخر او قول محمد أو لا وعلى قول أبي يوسف أو لا وهو قول محمد آخر

لا عبرة له بل يقضى للخارج درر

٢ مطلب البينة مع

التار يخ تتضمن معنى

بينة دفع الخارج

٣ نسخة مطلق ملك

ادعياملكارنا من أبيه والعين في بدئناث

١٣ لم يورخا يقضى بينهما نصفين ١٤ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين
١٥ أو أرخا وتاريخا أحدهما سبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق ان كان تاريخهما ملك مورثهما
وان كان تاريخهما الموت مورثهما عند محمد يقضى بينهما نصفين

١٦ أو أرخا أحدهما الآخر يقضى بينهما اجما

ولو ادعى كل واحد منهما الرنا من أبيه فلو كان العين في بدئناث ولم يورخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفين
لاستوائهما في الحجة وان أرخا واحدهما سبق فهو لاسبقهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكان أبو
يوسف يقول أو لا يقضى به بينهما نصفين في الارث والملك المطلق ثم رجع الى ما قلنا وقال محمد في رواية
أبي حفص كما قاله أبو حنيفة وقال في رواية أبي سليمان لا عبرة للتاريخ في الارث فيقضى بينهما نصفين
وان سبق تاريخ أحدهما لانهما لا يدعيان الملك لانفسهما ابتداء بل لمورثهما ثم يجرانه الى أنفسهما
ولان تاريخ الملك المورثين فصار كالو حصر المورثان وبرهنا على الملك المطلق حتى لو كان ملك المورثين
تاريخ يقضى لاسبقهما (أقول) ينبغي أن يكون حكم هذا حكم دعوى الشراء من اثنين لان
المورثين كبائعين في تلقى الملك منهما فن لم يعتبر التاريخ في الشراء من البائعين ينبغي أن لا يعتبر التاريخ
في الارث أيضا فرد الاشكال على من خالف فيشكل التفضي أي التخلص الابالجل على الروايتين
(والحاصل) ان في اعتبار تاريخ تلقى الملك من البائعين اختلاف الروايات على ما سيجيء فكذا الارث
فلا فرق بينهما في الحكم فلا اشكال حينئذ وان أرخا أحدهما الآخر يقضى بينهما نصفين اجما
لانهما ادعيا تلقى الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وقيل يقضى للتورخ عند أبي يوسف جامع الفصولين
من الفصل الثامن وفي كتاب الدعوى من الخلاصة وان أرخا ملك مورثهما يعتبر سبق التاريخ في قولهم
جميعا اه أي بان أقام أحدهما بينة ان أباه مات منذ سنة وتركها ميراثه وأقام الآخر بينة ان أباه مات منذ
سنتين وتركها ميراثه ففي هذا الوجه خالف محمدان فقوي في دعوى الارث

ادعياملكارنا من أبيهما والعين في أيديهما أي ادعى كل منهما الارث من أبيه

١٧ لم يورخا يقضى بينهما نصفين ١٨ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين

١٩ أو أرخا وتاريخا أحدهما سبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق ان كان تاريخهما الموت مورثهما
وان كان تاريخهما ملك مورثهما عند محمد يقضى بينهما نصفين ورجح صاحب جامع الفصولين قول محمد هنا
٢٠ أو أرخا أحدهما الآخر يقضى بينهما اجما أي كالموت العين في بدئناث ولو ادعياملكارنا فان
كانت العين في أيديهما فكذلك الجواب ٢ في أول الثامن من الفصولين ملخصا
ادعياملكارنا لابييه والعين في بدأ أحدهما

٢١ لم يورخا يقضى للخارج ٢٢ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى للخارج

٢٣ أو أرخا وتاريخا أحدهما سبق عندهما يقضى للخارج ومشايننا أفتوا بالولوية الاسبق على قول الامامين
٢٤ أو أرخا أحدهما الآخر يقضى للخارج اجما

ولو ادعياملكارنا لابييه ان كانت العين في بدأ أحدهما لم يورخا أو أرخا سواء يقضى للخارج وان أرخا
وأحدهما سبق فهو لاسبقهما وعند محمد للخارج لانه لا عبرة للتاريخ بنحنا وان أرخا أحدهما الآخر
فهو للخارج اجما وقيل يقضى للتورخ عند أبي يوسف من جامع الفصولين في الثامن (أقول) أو أرخا
وتاريخا خارجا سبق وان أرخا وتاريخا سبق في اليد سبق فهو له والمعامل انه للخارج الا اذا سبق تاريخ
ذی اليد كاسيأتي ووضع المسئلة في تلقى الملك عن اثنين خير الدين وفي الخلاصة من الثالث عشر من

أي ان لم يورخا أو أرخا
سواء

٢ أي كالموت العين
في بدئناث اه منه

٣ أي اذا لم يورخ
أو أرخا سواء اه منه

الدعوى ولو ادعى الميراث كل واحد منهما يقول هذا لي ورثته من أبي لو كان في يدهما فهو للخارج
الا اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق فهو أولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان أرخ
أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للخارج بالاجماع قال في الرابع من الاستر وشنية والثامن من العمادية
تقلا عن التجريد لو ادعى صاحب اليد الارث عن أبيه وادعى خارج مثل ذلك واقام البينة يقضى
للخارج في قولهم جميعا ولو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق قضى للاسبق عند أبي حنيفة وأبي يوسف
وعند محمد يقضى للخارج اه قال في غاية البيان تقلا عن المبسوط نحو اهرزاده ان ادعى ملكا بسبب
بأن ادعى كل تلقى الملك من اثنين بالميراث أو بالشراء فالجواب عنه كالجواب في الملك المطلق على التفصيل
الذي ذكرناه اه وقد ذكر أن العين في الملك المطلق ان كانت في يدهما وأرخا وتاريخ أحدهما
أسبق فعلى قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد الاول يقضى لاسبقهما تاريخا وعلى قول
أبي يوسف الاول وهو قول محمد الآخر يقضى للخارج من هاشم الانقروى في نوع دعوى الارث من
كتاب الدعوى ادعى الشراء من اثنين والعين في يد ثالث

٢٥ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٢٦ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين

٢٧ أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق عند علمائنا الثلاثة يقضى للاسبق ان كان تاريخهما الملك بائعهما وان
كان تاريخهما لوقت اشتراهما عند محمد يقضى بينهما نصفين ورجح صاحب الفصولين قول محمد
٢٨ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما اتفاقا

وان ادعى الشراء من اثنين والدار في يد الثالث فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء قضى بالدار
بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الميراث يعني أن فيه ثلاثة
أقوال وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر فهو على ما ذكرنا في الميراث أيضا وأما اذا ادعى الشراء من
اثنين وأرخا الشراء وتاريخ أحدهما أسبق فقد روى عن محمد انهما اذا لم يؤرخا ملك البائع يقضى
بينهما نصفين كما في فصل الميراث فعلى هذه الرواية لا يحتاج الى الفرق بين الشراء والميراث وفي ظاهر
الرواية يقضى في فصل الشراء لاسبقهما تاريخا عند محمد وعلى ظاهر رواية محمد يحتاج الى الفرق انقروى
من نوع في دعوى الشراء والبيع وفي جامع الفصولين وان ادعى الشراء من واحد ولم يؤرخا أو أرخا
سواء فهو بينهما نصفين لاسبقهما في الحجية وان أرخا أو أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما اتفاقا بخلاف
مالو ادعى الشراء من رجلين لانهما يشبان الملك لبائعهما ولاتاريخ بينهما الملك البائع فتاريخه ملكه
لا يعتد به وصارا كأنهما حضرا و برهن على الملك بلاتاريخ فيكون بينهما أما هنا فقد اتفقا على أن الملك
كان لهذا الرجل وانما اختلفا في المتلقى منه وهذا الرجل أثبت التلق لنفسه في وقت لا ينازعه فيه صاحبه
فيقضى له به ثم لا يقضى به لغيره بعده الا اذا تلقى منه وهو لا يتلقى منه انتهى * وفيه أيضا قول يترأى لي
أن الاصول هو أن لا يعتبر سبق التاريخ في صورة التلق من اثنين اذ لا تاريخ لا ابتداء ملك البائع
فتاريخ المشتري للملك لا يعتد به مع تعدد البائع فصارا كأنهما حضرا و برهن على الملك المطلق بلاتاريخ اه
ادعى شراء من اثنين والعين في أيديهما

٢٩ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٣٠ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما نصفين

٣١ أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما ٣٢ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما نصفين

وفي الرابع من دعوى المحيط في نوع في دعوى صاحب اليد تلقى الملك من جهة غيرهما ادعى تلقى الملك
من جهة واحدة ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالعين بينهما وكذلك اذا أرخ أحدهما
دون الآخر يقضى بينهما بالدار وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ادعى

تلقى الملك من جهة اثنين فكذلك الجواب على التفصيل الذي قلنا فيما اذا ادعى التلقي من جهة واحدة
انقروى في آخر دعوى الشراء والبيع

ادعيا عيناً شراً من اثنين والعين في يد أحدهما

٣٣ لم يؤرخا يقضى للخارج ٣٤ أو أرخا تار يخا واحدا يقضى للخارج

٣٥ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما ٣٦ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى

٤ قوله وان أرخ
أحدهما لا الآخر الخ
أقول أى وهما خارجان
والبائع واحد وذكر
في الفصولين بعد ورقة
ولو أرخ أحدهما فندو
اليد أولى اذ وقت

الساكت بحتمل فلا
ينقض قبضه بالشك ولو
كان المبيع في يده
ولاحد المدعين تاريخ
فالمؤرخ أولى اذ
لامزاحم في وقته
فراجع اذ هو قيد فيها
هنا ولكن قوله فيما
ذكره بعد وان كانت
العين في أيديهما وقوله
بعده وان في يد أحدهما
شاهد أن وضع ما هنا
فيما اذا كان المبيع في
يد مالك وتفرض له أيضا
والمفروض في الكل
أن البائع واحد فتأمل
هـ منه

للخارج اذا ادعى تلقي الملك من رجلين والدار في يد أحدهما فإنه يقضى للخارج سواء أرخا أو لم يؤرخا
أو أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر الا اذا كان تاريخ صاحب اليد سابق خلاصة من الثالث عشر من كتاب
الدعوى وفي النزاع به عبد في يد رجل برهن رجل على أنه كان لفلان اشتراه منه منذ عشرة أيام وبرهن
ذو اليد على أنه كان لاخر اشتراه منه منذ شهر بكذا وسماء فعلى قول الثاني في قوله الثاني هو لاسبقهما
تاريخا وهو ذو اليد وقال محمد في قوله الآخر هو للمدعى وعلى قياس قول الثاني أو لاهو للمدعى اه اقول
فعلى هذا ينبغي أن يقضى لاسبقهما تاريخا كما لو ادعى الشراء من واحد لان العمل بظاهر الرواية أولى

ادعيا عيناً شراً من واحد والعين في يد ثالث

٣٧ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٣٨ أو أرخا تار يخا واحدا يقضى للخارج

٣٩ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما ٤٠ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى للخارج

وان ادعى الشراء من واحد ولم يؤرخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفين لاسبقهما في الحجية وان أرخا
وأحدهما سبق يقضى لاسبقهما اتفاقاً ٤ وان أرخ أحدهما أى وهما خارجان لا الآخر فهو للمؤرخ
اتفاقاً من الفصولين من الثامن ولو ادعى الشراء والدار في يد ثالث ان ادعى كل واحد منهما الشراء
من صاحب اليد ولم يؤرخا أو قاما اليه يقضى بينهما نصفين لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن ولهما
الخيار ان شاء قبض كل واحد منهما النصف بنصف الثمن وان شاء ترك فان ترك أحدهما ان ترك قبل
القضاء فالآخر يأخذه بجميع الثمن بلا خيار وان ترك بعد القضاء لا يقبض الا النصف بنصف الثمن ولو
ادعى الشراء من غير صاحب اليد فهو بينهما نصفين هذا اذا لم يؤرخا أو أرخا وتاريخ واحد ولو أرخا وتاريخ
أحدهما سبق فاسبقهما تاريخا أولى بالاجماع فان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب
التاريخ خلاصة من الثالث عشر من الدعوى ولو كان المبيع في يده فبرهن أحدهما على الشراء
وانه قبضه منذ شهر وبرهن آخر على الشراء وانه قبضه منذ عشرة أيام فذو الوقت الاول أولى جامع
الفصولين

٤١ لم يؤرخا يقضى بينهما نصفين ٤٢ أو أرخا تار يخا واحدا يقضى بينهما نصفين

٤٣ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما ٤٤ أو أرخ أحدهما لا الآخر يقضى

بينهما نصفين وان ادعى الشراء من واحد والعين في أيديهما فهو بينهما الا اذا أرخا وأحدهما سبق
حينئذ يقضى لاسبقهما من جامع الفصولين من الثامن ملخصاً اذا ادعى تار يخا من الملك من جهة واحدة
لم يؤرخا أو أرخا وتاريخ أحدهما على السواء يقضى بالعين بينهما وكذلك اذا أرخ أحدهما دون الآخر
يقضى بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما سبق يقضى لاسبقهما تاريخا في الرابع من دعوى المحيط وفي
باب بيان اختلاف البيئات في البيع والشراء من دعوى المحيط ان كانت العين في أيديهما يقضى
بينهما في الفصول الا اذا أرخا وتاريخ أحدهما سبق وفي غاية البيان عن مبدوء خواهر زاده ان كانت
العين في أيديهما لم يؤرخا أو أرخا وتاريخ أحدهما دون الآخر يقضى بينهما نصفين أما في الاولين
فلا اشكال فيه وأما اذا أرخ أحدهما دون الآخر فكذلك يقضى بينهما نصفين لانه لا عبرة للتاريخ

حالة الانفراد اذا كانت العين المؤرخ بيدهما معا الا ترى انه لو كان في يد أحدهما فارخ الخارج لا يكون تاريخ أحدهما عبارة لانقض يد ذي اليد بالاحتمال فكذلك لا يكون التاريخ عبارة اذا كان في أيديهما حتى لا ينقض ما ثبت من يد الآخر في النصف وان لم يكن للتاريخ حالة الانفراد عبارة بمقابلة اليد صار وجود التاريخ وعدمه بمنزلة ولو عدم يقضى بالدار بينهما نصفين من هامش الاتقوى في أول دعوى الشراء والبيع

ادعيا عيناً شرا من واحد والعين في يد أحدهما

٤٥ لم يؤرخا يقضى لذي اليد ٤٦ أو أرخا تاريخاً واحداً يقضى لذي اليد

٤٧ أو أرخا وتاريخاً أحدهما سبق يقضى لاسبقهما ٤٨ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى لذي اليد وان ادعيا الشراء من واحد والعين في يد أحدهما فهو لذي اليد سواء أرخ أولم يؤرخ الا اذا أرخا وتاريخاً الخارج سبق فيقضيه للخارج في أول الفصل الثامن من الفصولين وفيه في أواسط الفصل المذكور ولو ادعى الخارج وذو اليد بسبب هذا السبب نحو شراء وارث وشبهه فلا يخلو اما ان بدعيات لذي الملك من جهة واحد ومن جهة اثنين فلو ادعياه من جهة واحد وبرهنا حكم به لذي اليد ولو لم يؤرخا أو أرخا سواء فلو أرخا وتاريخاً أحدهما سبق فهو أولى ولو أرخ أحدهما فذو اليد أولى اذ وقت الساكت محتمل فلا ينقض قبضه بشك اه وفيه أيضاً في المحل المزبور بإشارة المبسوط وأجمعوا أن الخارج وذا اليد لو أثبتا الشراء من واحد وأرخ أحدهما لا الآخر فذو التاريخ أولى (فش) ذو اليد أولى (فت) اذ تاريخ الخارج في حقه مخبر به والقبض في حق ذي اليد معين وهو دليل على سبق عقده والمعاينة أقوى من الخبر الا اذا أرخا وتاريخاً الخارج سبق بحكم للخارج اه وفيه بعد مستثناة ولو برهن من ليس بيده على أنه قبضه منذ شهر وبرهن ذو اليد على قبضه بلا توقيت أو برهن على الشراء ولم يذ كر شهوده القبض فالمبيع له اذ يده في الحال تدل على سبق قبضه وقد ثبت له التاريخ ضمناً ولا يدري أنه قبل قبض الخارج أو بعده فلغت البيتان وترجع ذو اليد بيده القائمة في الحال اه

ادعيا عيناً أحدهما ملكاً مطلقاً والآخر تتاجاً والعين في يد ثالث

٤٩ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٠ أو أرخا تاريخاً واحداً يقضى لصاحب النتاج

٥١ أو أرخا وتاريخاً أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج

٥٢ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى لصاحب النتاج

ادعيا عيناً ملكاً مطلقاً والآخر تتاجاً والعين في أيديهما

٥٣ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٤ أو أرخا تاريخاً واحداً يقضى لصاحب النتاج

٥٥ أو أرخا وتاريخاً أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج

٥٦ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى لصاحب النتاج

ادعيا عيناً أحدهما ملكاً مطلقاً والآخر تتاجاً والعين في أيديهما

٥٧ لم يؤرخا يقضى لصاحب النتاج ٥٨ أو أرخا تاريخاً واحداً يقضى لصاحب النتاج

٥٩ أو أرخا وتاريخاً أحدهما سبق يقضى لصاحب النتاج

٦٠ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى لصاحب النتاج

في باب دعوى الرجلين من الدرر والفرر ولو برهن أحدهما من الخارج وذو اليد على الملك المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج أولى وفي الباب المرزوق من الملتقى ولو برهن على الملك والآخر على النتاج فهو-

أولى وكذا لو كانا خارجين اه وفي باب ما يدعيه الرجلان من شرح المجمع لو أقام أحد المدعين بيعة على الملك والآخرة على النتاج قدم صاحب النتاج سواء كان خارجاً أو دايدلان صاحب النتاج يثبت أولية الملك فلا يملكه الغير إلا بالتلقي منه اه وقال أبو السعود العمادى في تحريراته قد علم من هذه النقول انه لا فرق في أولوية صاحب النتاج بين ان تكون العين في يد أحدهما أو في يد ثالث فان كانت العين في يد هما فكذلك صاحب النتاج أولى لان كل واحد من صاحب اليد ويد في نصفه وخارج في النصف الآخر كيدى اليد مع الخارج والحاصل اذا برهن المدعيان أحدهما على الملك المطلق والآخرة على النتاج تقدم بيعة النتاج سواء كان العين في يد أحدهما أو في يد ثالث كما بين في الاصول اه وقال في البحر الرائق في القضاء أطلقوا هذه العبارة وهي قولهم تقدم بيعة النتاج على بيعة الملك المطلق فشمّل ما اذا أرخا واستويا أو سبق أحدهما وأرخ أحدهما ولم يؤرخا أصلاً فلا اعتبار للتاريخ مع النتاج الا من أرخ تاريخاً مستحيلاً بان لم يوافق سن المدعى لوقت ذى اليد ووافق وقت الخارج حينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه للوقتين لغت البيعتان عند عامة المشايخ ويترك في يد ذى اليد على ما كان والنتاج يكسر النون ولادة الحيوان ووضعه عند من تجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت كما في المغرب والمراد ولادته في ملكه أو ملك بائعه أو مورثه اه والمراد بكون التاريخ مستحيلاً في دعوى النتاج عدم موافقة التاريخ نثن المولود * ودعوى النتاج دعوى سبب الملك بالولادة في ملكه لان سبب ذلك نوعان أحدهما لا يمكن تكرره والثاني يمكن تكرره فالأول يمكن تكرره هو النتاج ففوق النتاج في الخارج مرتين محال يعني لا يتصور عود الولد الى بطن أمه ثم خروجه مرة بعد أخرى فاذا كان الامر كذلك الولد لا يعاد ولادته بعد الولادة مرة أخرى وما كان من المتاع كذلك ولا يصنع مرة أخرى بعد نقضه ٢ فلا يكون نحو النتاج كما صرح به في المفصلات اه فدعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر كما صرح به قاضيخان في آخر دعوى المنقول ودعوى النتاج دعوى أولية الملك كما ذكرنا في آخر الفصل الثامن من الفصولين فيكون كل دعوى أولية الملك كالنتاج وعلى هذا اتفاق الأئمة الفحول في الفروع والاصول كما حققه جوى زاده ٣ فكل سبب للملك من المتاع ما لا يتكرر يعني لا يعاد ولا يصنع مرة بعد أخرى بعد نقضه فهو في معنى النتاج ودعوى الملك بهذا السبب كدهواه بالنتاج فان مثله في عدم التكرار حكمه حكمه في جميع أحكامه وأما كل سبب للملك من المتاع ما يتكرر يعني يعاد ولا يصنع مرة بعد أخرى بعد نقضه فهو لا يكون بمعنى النتاج بل يكون في منزلة الملك المطلق كما صرح به في المحيط والمبسوط والزيلعي والظهري وغيرهما اه مثال ما لا يتكرر كمنسج ثياب قطنية أو كتانية لان منسج المرأة فنسج ثوب قطن أو كتان سبب للملك لا يتكرر فهو كالنتاج فلوا أقام خارج وذو يد على أن هذا الثوب ملكه وأنه نسج عنده في ملكه كان ذواليد أولى كما في الخانية والبرازية وغيرهما انتهى وكحاب لبن فلب لبن سبب للملك لا يتكرر فهو كالنتاج فلوا برهن كل من خارج وذو يد على أن هذا اللبن حلب في ملكه كان ذواليد أولى كما نقله شارح الملتقى وحدتي عثمان أفندي الاسكوي * ومثال ما يتكرر كالمنطقة المصنوعة من الذهب والفضة وغيرها كالبناء والشجر المغروس والبر المزروع وسائر الحبوب ونحوها مثلاً فهو مما يتكرر ويعاد له بعد النقض مرة أخرى فلوا برهن كل من الخارج وذو اليد ان المنطقة صنعت في ملكه وان الشجر المغروس له في ملكه وأن البر له زرعه والحبوب المملوكة له كان الخارج أولى لاحتمال أن الخارج فعله أولاً ثم غصبه ذواليد منه ونقضه وفعل ثانياً فيكون ملكه بهذا الطريق فلم يكن في معنى النتاج بل يكون بمنزلة الملك المطلق كما ذكره ابن ملك على المجمع فان الذهب المصنوع والفضة المصنوعة والبناء ينقض ويعاد ثانياً والشجر يغرس ثم يقطع من الارض ويغرس ثانياً والحبوب تزرع ثم تغربل مع التراب فتميز ثم

٢ قوله فلا يكون نحو
النتاج لعله سقط قبله
وما كان من المتاع
يصنع مرة بعد أخرى
بعد نقضه ليوافق
كلامه الآتي وبالجملة
فليحذر هذا المقام

٣ نسخة خواهرزاده

تزرع ثانياً وكذلك المصحف الشريف، مما يتكرر فلو أقام كل من الخارج وذى اليد البينة أنه مصحفه
كتبه في ملكه فإنه يقضى به للمدعى لأن الكتابة مما يتكرر يكتب ثم يمحي ثم يكتب كما في دعوى المنقول
من قاضيخان وفي الخلاصة في الثالث عشر من الدعوى أما السيف فإنه ما يضرب مرتين ومنه ما يضرب
مرة واحدة فيسأل علماء الصياغة إن قالوا يضرب مرتين يقضى للمدعى وإن قالوا مرة يقضى لذي
اليد فإن أشكل عليهم أو اختلفوا ففي رواية أبي سليمان يقضى به لذي اليد وفي رواية حفص يقضى
للخارج وفي الوجيز للسرخسي وإن كان مشكلاً فالاصح أنه ملحق بالنتائج انتهى وفي الدرر فإن أشكل
يرجع إلى أهل الخبرة لأنهم أعرف به فإن أشكل عليهم قضى به للخارج لأن القضاء بينة هو الأصل
والعدول عنه بحديث النتائج فإذا لم يعلم يرجع إلى الأصل انتهى
ادعيا عيناتاجا والعين في يدناك

٦١ لم يؤثر خان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر قضى به بينهما نصفين وإن ادعيا الملك بسبب
الولادة من الحيوان والرقيق يقضى به بينهما نصفين
٦٢ أو أرخان تاريخاً واحداً إن ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه إن ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق إن وافق سن المولود للوقت
الذي ذكر قضى به بينهما وإن لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به بينهما كذلك نصفين وإن خالف
سنة الوقت الذي ذكر بطلت البينتان عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو الاصح على
ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر

٢ حكم صاحب اليد
في النتائج حكم
الخارجين منه

٦٣ أو أرخان تاريخاً أحدهما سبق إن ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به
بينهما نصفين ولا يعتبر التاريخ فيه وإن ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق إن وافق سن
المولود لتاريخ أحدهما قضى به إن وافق سنة وقته وإن لم يوافق بان أشكل عليهما يقضى بينهما نصفين
وإن أشكل على أحدهما قضى به لمن أشكل عليه وإن خالف للوقتين يطلب البيان عند البعض
وهو الاصح على ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر وإن خالف سن المولود لأحد الوقتين قضى به للأخر
٦٤ أو أرخان أحدهما الآخر إن ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه وإن ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان أو الرقيق إن وافق سن المولود التاريخ
المؤرخ قضى به للمؤرخ وإن لم يوافق بان أشكل عليهما يقضى به بينهما نصفين وإن خالف سنة لوقت
المؤرخ يقضى به لمن لم يؤرخ لأنه إذا كان سن الدابة مخالفاً لأحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر
قضى به لمن أشكل عليه وهو من لم يؤرخ

٢ ادعيا تاجا والعين في أيديهما

٦٥ لم يؤثر خان ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين وإن ادعيا الملك
بسبب الولادة من الحيوان والرقيق يقضى به بينهما نصفين
٦٦ أو أرخان تاريخاً واحداً إن ادعيا الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين ولا
يعتبر التاريخ فيه وإن ادعيا الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق إن وافق سن المولود
لوقت الذي ذكر قضى به بينهما وإن لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به بينهما كذلك نصفين وإن
خالف سنة للوقت الذي ذكر بطلت البينتان عند البعض ويقضى به بينهما عند البعض وهو
الاصح على ما قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر

٦٧ أو أرخان وتاريخاً أحدهما سبق إن ادعيا بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين

ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرفيق ان وافق سن المولود لتاريخ
أحدهما قضى به لمن وافق سنة وقته وان لم يوافق بأن أشكل عليهما بقضى بينهما نصفين وان أشكل على
واحد منهما قضى به لمن أشكل عليه وان خالف سنة للوقتین بطلت البيئتان عند البعض وهو الاصح على ما
قاله الزيلعي وحققه صاحب الدرر وان خالف سن المولود لاحد الوقتين قضى به للاخر

٦٨ أو أرخ أحدهما لا الآخر ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع يقضى به بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ فيه وان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرفيق ان وافق سن المولود لتاريخ
المؤرخ قضى به للمؤرخ وان لم يوافق بأن أشكل يقضى بينهما نصفين وان خالف الوقت المؤرخ يقضى به
لمن لم يؤرخ انتهى لانه اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو أشكل الوقت الآخر قضى به لمن
أشكل عليه وهو من لم يؤرخ

في أواخر الفصل الثامن من الفصولين التاريخ في دعوى النتائج لغو على كل حال أرخا سواء أو مختلفين
أولم يؤرخا أو أرخ أحدهما فقط انتهى وفيه برهن الخارجان على النتائج فلو لم يؤرخا أو أرخا سواء أو أرخ
أحدهما لا الآخر فهو بينهما فقد المرجح ولو أرخا وأحدهما سبق فلو وافق سنة لاحدهما فهو له
لظهور كذب الآخر ولو خالفهما أو أشكل فهو بينهما لانه لم يثبت الوقت فكأنهما لم يؤرخا وقيل فيما
خالفهما بطلت البيئتان لظهور كذبهما فلا يقضى لهما اه (واعلم) أنه اذا تنازعا في دابة وبرهننا على
النتائج عنده أو عند بائعه ولم يؤرخا بحكم بهالذي السيدان كانت في بدأ أحدهما أو بحكم لهما ان كانت في
أيديهما أو في بدناث كما ذكره الزيلعي وفي الثامن عشر من دعوى التارخانية وان أرخا سواء ينظر
الى سن الدابة ان كان موافقا للوقت الذي ذكر يقضى به بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما سبق
يقضى لصاحب الوقت الذي سن الدابة عليه اه يعني قضى لمن وافق سنه وقته وان أرخ أحدهما ولم
يؤرخ الآخر ووافق سن الدابة الوقت المؤرخ قضى به للمؤرخ أيضا لانه اذا كان أحدهما سبق قضى
به لمن وافق سنه وقته فاذا كان الامر كذلك ان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر كان وقت غير المؤرخ
مبهما لعدم ذكر التاريخ فان فرض المؤرخ سابقا أو غير سابق يستقيم على صورة مسألة سبق أحد
التاريخين وفي ذلك قضى لمن وافق سنهما فلهذا كذلك قضى للمؤرخ لموافقة تاريخه سنهما وان فرض
المؤرخ مساويا لغير المؤرخ قضى للمؤرخ أيضا لان في موافقة غير المؤرخ شك فلا يعارضه لموافقة
المؤرخ كذا حققه جوي زاده في تحريراته اه فلا فرق للقضاء لمن وافق سنهما ان تكون الدابة
في بدأ أحدهما أو في أيديهما أو في بدناث لان المعنى لا يختلف وان خالف سنهما للوقتين أو أشكل يقضى
بها بينهما ان كانت في أيديهما أو في بدناث وان كانت في بدأ أحدهما قضى بهالذي اليد كما حققه صاحب
الدرر نقلا عن الزيلعي وأيده بقوله وهو الاصح اه (ثم اعلم) ان هذا اذا كان سن الدابة مخالفا
لوقتین أما اذا كان سن الدابة مخالفا لاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب
الوقت الذي أشكل سن الدابة عليه كذا في الثاني عشر من دعوى التارخانية اه هذا ان أرخا
كلاهما وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مخالفا لتاريخ المؤرخ يقضى لمن لم يؤرخ
لانه بالطريق الاول في أن يكون مشكلا على من لم يؤرخ لان من لم يؤرخ أهم وقته فتصقق الاشكال بينهما وبين
سن الدابة بالطريق الاول فيقضى بالدابة لمن أشكل عليه سن الدابة وهو من لم يؤرخ كذا حققه جوي زاده
في تحريراته انتهى وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا عليهما قضى بينهما كما
في الثاني عشر والثالث عشر من دعوى التارخانية انتهى هذا اذا كانت الدابة في أيديهما أو في بدناث
وأما اذا كانت في بدأ أحدهما قضى بهالذي السيدان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا

عليهما كما حققه جوى زاده في تحريراته والمراد من المخالفة بين السن والوقتين كون الدابة أكبر من الوقتين أو أصغر منهما كما في الثامن عشر من دعوى المحيط وفي عبارة دعوى الثقة في فصل ما يرجع به إحدى البينتين إذا كان سن الدابة دون الوقتين أو فوقهما يكون مخالفا للوقتين والمراد بالاشكال عدم ظهور سن الدابة كما قال ابن ملك على المجمع في باب ما يدعيه الرجلان فإن أشكل أي إن لم يظهر سن الدابة اهـ واختلفت عبارات بعض النسخ فيما إذا خالف سن الدابة للوقتين قال في الهداية في باب ما يدعيه الرجلان وإن خالف سن الدابة للوقتين بطلت البينتان كذا ذكره الحاكم وتبعه في الكافي والنهاية وغاية البيان والبدائع وقال محمد والاصح أن تكون الدابة بينهما لأنه إذا خالف سن الدابة للوقتين أو أشكل يسقط اعتبار ذلك الوقت فينظر إلى مقصودهما وهو اثبات الملك في الدابة وقد استوى في الدعوى والحجة فوجب القضاء بهما بينهما نصفين كذا في الكافي كما حققه جوى زاده في تحريراته وفي آخر الفصل الثامن من الفصولين التاريخ في دعوى النتاج لغو على كل حال أرخا سواء أو مختلفين أو لم يؤرخا أو أرخ أحدهما فقط قال المولى قاضي زاده أخذ من كلام صاحب الدرر والبدائع بأن مخالفة السن للوقتين مكذب للوقتين لا مكذب للبينتين فاللازم منه سقوط اعتبار ذلك الوقت لا سقوط اعتبار أصل البينتين لأننا نتيقن بكذب إحدى البينتين لجواز أن يكون سن الدابة موافقا للوقتين ولا يعرف الناظر كما أشار إليه السرخسي في محيطه وقد يشاهد أن بعض أهل النظر نظر في سن فرس وقال إن سنه اثنان ونصف وكان سنه ثلاثا ونصفا فإذا اتقرر هذا فاعلم أنه إذا لم يثبت الوقت صار كالمو لم يوقت على ما ذكره شرح الإسلام الأسدي جاني في شرح الكافي لأن الأصل عدم اعتبار التاريخ في النتاج كما مر آنفا من الفصولين كذا حققه جوى زاده في تحريراته (وقال) قال قاضيخان في أواخر دعوى المنقول وإن خالف سن الدابة للوقتين في رواية يقضى لهما وفي رواية يبطل البينتان اهـ وكذا في خزنة الاكل وفي الثامن من العمادية وفي الرابع عشر من الاستروشنية كافي الخانية والظاهر من كلام قاضيخان أنه يرجح القضاء بينهما لأنه قال في أول كتابه وفيما كثرت فيه الاقوال بل من المتأخرين اختصرت على قول أو قولين وقد تمت ما هو الاظهر وافتتحت بما هو الأشهر وقال الزبلي في شرح الكفر نقلا من المبسوط والاصح أنهما لا تبطلان بل يقضى بينهما إذا كانا خارجين أو كانت في أيديهما وإن كانت في يد أحدهما يقضى به الذي اليد وهكذا كرمحمد وأما ما ذكره الحاكم بقوله بطلت البينتان وهو قول بعض المشايخ وهو ليس بشيء اهـ واعتمد صاحب الدرر ما في الزبلي وقال كافي الزبلي وقول الزبلي ظاهر الرواية وهو اختيار الأئمة الثلاثة كافي معراج الدراية وفي رضاء البحر الفتوى إذا اختلفت كان الترجيح بظاهر الرواية تمت النقول من تحريرات المرحوم انقروى أفندي رحمه الله تعالى

ادعيائنا تناجوا العين في يد أحدهما

٦٩ لم يؤرخا إن ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به الذي اليد وإن أقام كل منهما بينة على النتاج فصاحب اليد أولى كذا أفنى المولى على أفندي وإن ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق قضى به الذي اليد من باب دعوى الرجلين في دعوى الهندية

٧٠ أو أرخا نار يخاو احدا إن ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به لصاحب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه إن ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق إن وافق سن المولود للوقت الذي ذكره قضى به الذي اليد وإن لم يوافق بأن أشكل أو خالفهما قضى به الذي اليد كذلك

٧١ أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به اصحاب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه ان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن الدابة لتاريخ أحدهما قضى به لمن وافق سنه وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به لذي اليد وان أشكل على أحدهما قضى به لمن أشكل عليه وان خالف سنه للوقتين قضى به لذي اليد وان خالف لاحد الوقتين قضى به للآخر

٧٢ أو أرخ أحدهما الاخر ان ادعى الملك بسبب عملهما فيما لا يتكرر من المتاع قضى به اصحاب اليد ولا يعتبر التاريخ فيه ان ادعى الملك بسبب الولادة من الحيوان والرقيق ان وافق سن المولود لتاريخ المؤرخ قضى به للمؤرخ وان لم يوافق بان أشكل عليهما قضى به لذي اليد وان خالف سنه لوقت المؤرخ بقضى به لمن لم يؤرخ لانه اذا كان سن الدابة مخالفا للاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى به لمن أشكل عليه وهو من لم يؤرخ قال محمد في الاصل اذا ادعى الرجل دابة في يد انسان أنها ملكه تجت عنده وأقام بينة عليه وأقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك القياس بقضى بها للخارج وفي الاستحسان يقضى بها لصاحب اليد سواء أقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعده وفي الهداية وهذا هو الصحيح في أوائل الثاني عشر من دعوى التتارخانية هذا اذا لم يؤرخا وان أرخا قضى بها لصاحب اليد الا اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج حينئذ يقضى للخارج في الثاني عشر من دعوى المحيط ولا عبرة للتاريخ مع النتائج الا اذا أرخا وقتين مختلفين ووافق سن الدابة تاريخ الخارج فانه يقضى بها للخارج وان وافق تاريخ ذي اليد أو كان مشكلا أو خالفهما قضى به لذي اليد كما في دعوى الوجيز فاعلم هذا اذا كان سن الدابة مخالفا للوقتين أما اذا كان سن الدابة مخالفا للاحد الوقتين فلا يخلو من أن يكون موافقا أو مخالفا ومشكلا للاخر فان كان موافقا كما مر حكمه آنفا قضى ان وافق وان كان مخالفا للوقتين قضى به لذي اليد كما مروا ان كان مشكلا قضى به لمن أشكل عليه لما ذكر في التتارخانية والمحيط مطلقا اذا كان سن الدابة مخالفا للاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضى بالدابة لصاحب الوقت الذي أشكل سن الدابة عليه اه هذا اذا كانا أرخا كلاهما وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مخالفا لتاريخ المؤرخ يقضى لمن لم يؤرخ لانه بالطريق الاولى من أن يكون مشكلا على من لم يؤرخ لان من لم يؤرخ أبهم وقته فتحقق الاشكال بينه وبين سن الدابة بالطريق الاولى فيقضى بالدابة لمن أشكل عليه سن الدابة وهو من لم يؤرخ وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا عليهما قضى به لذي اليد كما حقه جوى زاده اه وفي باب دعوى الرجلين في ملتقى البحر وان برهن خارج وذو اليد على النتائج فدو اليد أولى وكذا لو برهن كل من تلقى الملك من آخر على النتائج عنده اه يعني لو كان النتائج ونحوه عند بائعه فدو اليد أولى كما لو كان النتائج عنده عند نفسه فان كلا منهما اذا تلقى الملك من رجل وأقام البينة على سبب ملك عنده لا يتكرر فهو بمنزلة من أقامها على ذلك السبب عند نفسه لان بينة ذي اليد قامت على أولية الملك فلا يثبت للخارج الا بالتلق من كاصرح به في الدرر والغرر في باب دعوى الرجلين اه وفي الهداية في باب ما يدعيه الرجلان ولو تلقى كل واحد منهما الملك من رجل على حدة وأقام البينة على النتائج عنده فهو بمنزلة اقامتها على النتائج عند نفسه اه وسواء تلقى كل واحد منهما بشراء أو ارث أو هبة أو صدقة مقبوضتين كما أشار اليه في الثامن من شهادات البرازية وفي آخر دعوى المنقول من قاضيخان عبد في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده اشتراه من فلان أخوانه ولد في ملك بائعه فلان فانه يرضى بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعى نتائج بائعه ودعوى نتائج بائعه كدعوى نتائج نفسه فيقضى ببينة ذي اليد انتهى لان كل واحد من الخارج وذو اليد خصم في اثبات نتائج بائعه كما أنه خصم في اثبات الملك له ولو

حضر البائعان وأقاما البيعة على التناج كان صاحب التناج أولى فكذا من قام مقامهما كما صرح به الزبلي انتهى وفي الدرر في باب دعوى الرجلين قال في الذخيرة والحاصل ان بيعة ذي اليد على التناج انما ترجع على بيعة الخارج على التناج أو على مطلق الملك بان ادعى ذواليد التناج وادعى الخارج التناج أو ادعى الخارج المطلق اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب أو الوديعة أو الاجارة أو الرهن أو العارية ونحوها فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبيعة الخارج أولى وقال في العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث في باب دعوى التناج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في بدرجل أقام آخر بيعة انهادته آجرها من ذي اليد وأعارها منه أو رهنها اياه وذواليد أقام بيعة أنها دابته تتجت عنده فانه يقضى بهالذي اليد لانه يدعى التناج والآخري يدعى الاجارة أو الاعارة والتناج أسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه اه وفي البرهاني في الفصل الثاني عشر من كتاب الدعوى اذا ادعى ذواليد التناج وادعى الخارج انه ملكه خصبه منه ذواليد كانت بيعة الخارج أولى وكذا اذا ادعى ذواليد التناج وادعى الخارج انه ملكه آجره أو ودعه أو أعاره كانت بيعة الخارج أولى قال شيخ الاسلام الحاصل أن بيعة ذي اليد على التناج انما ترجع على بيعة الخارج على التناج أو على الملك المطلق بان ادعى ذواليد التناج وادعى الخارج المطلق أو التناج اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب أو الوديعة أو الاجارة أو الرهن أو العارية أو ما أشبه ذلك أما اذا ادعى الملك المطلق ومع ذلك فعلا فبيعة الخارج أولى وأشار محمد ثمة الى هذا المعنى لان بيعة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا انتهى هكذا في الظهيرية في النوع الثاني من كتاب الدعوى تمت النقول وأفتى مشايخنا بمسئلة المحيط يعني يفتى بترجيح بيعة الخارج في الصورة المذكورة

ادعياملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يد ثالث ١

٧٣ لم يورخا يقضى لمدعى الشراء ٧٤ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لمدعى الشراء
٧٥ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٧٦ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى للمؤرخ

ادعياملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يدهما ٢

٧٧ لم يورخا يقضى بينهما ٧٨ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما
٧٩ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٨٠ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما

ادعياملكا بسببين مختلفين من واحد والعين في يد أحدهما ٣

٨١ لم يورخا يقضى لذي اليد ٨٢ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى لذي اليد
٨٣ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق يقضى للأسبق ٨٤ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى لذي اليد

ادعياملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في يد ثالث ٤

٨٥ لم يورخا يقضى بينهما كافي الملك المطلق ٨٦ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما كافي الملك المطلق
٨٧ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق عند الامامين يقضى للأسبق وعند محمد يقضى بينهما كافي الملك

المطلق ومشايعنا أفتوا على قول الامامين

٨٨ أو أرخ أحدهما الآخر يقضى بينهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ وعند محمد لمن أطلق كافي الملك المطلق ومشايعنا أفتوا على قول أبي حنيفة

ادعياملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في يدهما

٨٩ لم يورخا يقضى بينهما كافي الملك المطلق ٩٠ أو أرخا تاريخا واحدا يقضى بينهما كافي الملك المطلق
٩١ أو أرخا وتاريخا أحدهما أسبق عند الامامين يقضى للأسبق وعند محمد يقضى بينهما كافي الملك

١ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٢ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٣ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
رهننا أو هبة منه

٤ بان ادعى أحدهما
شراء من زيد والآخر
هبة من عمرو اه منه

المطلق ومشايخنا أفتوا على قول الامامين

٩٢ أو أرخ أحدهما الآخر عند أبي حنيفة يقضى بينهما وعند أبي يوسف يقضى للورخ وعند محمد لمن أطلق كافي الملك المطلق ومشايخنا أفتوا على قول أبي حنيفة

ادعيا ملكا بسببين مختلفين من اثنين والعين في يد أحدهما

٩٣ لم يورخا يقضى للخارج كافي الملك المطلق ٩٤ أو أرخا ناربخا واحد يقضى للخارج كافي الملك المطلق
٩٥ أو أرخا وناربخا أحدهما سبق عند الامامين يقضى للاسبق وعند محمد يقضى للخارج كافي الملك المطلق
ومشايخنا أفتوا على قول الامامين

٩٦ أو أرخ أحدهما الآخر عند محمد يقضى للخارج وعند أبي يوسف يقضى للورخ كافي الملك المطلق
ومشايخنا أفتوا على قول محمد

ادعيا عينا في يد آخر فبرهن أحدهما أنه اشتراه من زيد و برهن الآخر أنه ارتمنه من زيد ولم يورخا
أو أرخا سواء فالشراء أولى وان أرخ أحدهما ولم يورخ الآخر فالورخ أولى ولو أرخا وأحدهما أقدم فهو
أولى ولو كانت العين في يد أحدهما فهو أولى الا اذا سبق تاريخ الخارج فهو للخارج ولو ادعى أحدهما
هبة وقبض من زيد وادعى الآخر شراء من زيد ولم يورخا وأرخصا سواء فالشراء أولى وكذا جميع ما مر
في الرهن ولو كانت العين بيد أحدهما فهو بينهما الا أن يورخ وأحدهما أقدم فهو أولى والصدقة مع الشراء
كالهبة مع الشراء ولو اجتمعت الهبتان فحكمه حكم ما اجتمع الشرا آن في أواخر الفصل الثامن من
الفصولين واذا اجتمعت الهبة مع القبض والصدقة ٢ مع القبض فالجواب فيه كالجواب فيما اذا
اجتمع الشرا آن من انقره وى في دعوى الرجلين بسببين مختلفين من كتاب الدعوى نقلا في الرابع
من دعوى التتارخانية هذا لو ادعى التلي الملك من جهة واحد بسببين مختلفين فلو ادعياه من جهة اثنين
بسببين مختلفين بان ادعى أحدهما هبة والآخر شراء لو كانت العين بيد ثالث أو بيد أحدهما
فحكمه حكم ما اذا ادعيا ملكا مطلقا اذ كل منهما ثبت الملك المطلق لملكه ثم ثبت الانتقال الى نفسه
فكان الملكين ادعيا ملكا مطلقا و برهنا في كل موضع ذكرنا في دعوى الملك المطلق أنه يقضى
بينهما فكذا هنا كذاذا وفي يس عين ييده و برهن آخر أنه شراه من زيد و برهن آخر أن بكره
وهبه فهو بينهما ولو برهنا على التلي من واحد فالشراء أولى اذا صادقا على أنه لو احدى فبقي النزاع في
السبق فالشراء أسبق لانه لما لم يبين سبق أحدهما جعلنا كأنهما وافقا معا ولو تقارنا كان الشراء
أسرع نفاذا من الهبة لانها لا تصح الا قبض والبيع يصح بدونه هذا وان ادعى أحدهما الشراء من
زيد والآخر هبة وقبض من الآخر والعين في يد ثالث قضى بينهما وكذا لو ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى
رابع صدقة وقبض من آخر قضى بينهم أرباعا عند استواء الحجلة اذ تلقوا الملك من ملكهم فكأنهم
حضروا و برهنوا على الملك المطلق فصولين من أواخر الثامن وان ادعى أحدهما شراه من زيد والآخر
الهبة من الآخر والعين في يد ثالث قضى بينهما وكذا ان ادعى ثالث ميراثا عن أبيه وادعى رابع صدقة من
آخر قضى بينهم أرباعا وان كانت العين في يد أحدهما يقضى للخارج الا في أسبق التاريخ وان كان في
أيديهما يقضى بينهما الا في أسبق التاريخ فهو له وهذا اذا كان المدعى مما لا يقسم كالعبد والداية وأما
ما يقسم كالدار والعقار فانه يقضى لمدعى الشراء انقره وى وانما يصح أن يقضى بينهما لو كانا المدعى مما لا
يحتمل القسمة أما المحتمل فيقضى بكله لمدعى الشراء والصحيح في الهبة أن يقضى بينهما احتمل
القسمة أولا اذا لشيوع الطارى لا يفسد الهبة والصدقة في الصحيح ويفسد الرهن كذا في أواخر
الفصل الثامن من الفصولين وهذا آخر ما وجدته ونقلته من نسخة محرفة تحريفها كذا بعد أن صححت

٢ أقول دخل في
الصدقة دعوى الوقت
بان ادعى ذوبه هبة من
والده وادعى آخر وقفا
منه وأرخ الاوّل
لا الثاني والحكم
العمل بينة ذى التاريخ
تأمل (خير الدين) اه
منه

ما ظهر لي من الغلط بالرجوع الى أصوله التي هي في يدي ومتى ظفرت ببقية الاصول المنقول عنها نعم
 نصحيحها ان شاء الله تعالى (قوله أو شراء مؤرخ) أشار بذلك بعد ذكر الملك الى أنه لا فرق بين
 دعوى الملك المطلق والذي بسبب قال العيني وأما الصورة الثانية أي صورة الشراء فلانها لما ادعى
 الشراء من شخص واحد فقد اتفقا أن الملك له فن أثبت منهما التلقى من جهته في زمان لا يزاوجه فيه أحد
 كان أولى اه فقوله وان برهن خارجا الخ يشتمل على ثمان مسائل من الصور المتقدمة (قوله
 من واحد غير ذي يد) انما قيده تبعاً للهداية لان دعوى الخارجين الشراء من ذي يد قد تقدمت في قوله
 ولو برهن خارجا على شيء قضى به لهما فلا فائدة في التعميم بحر وفيه وقيد بالبرهان على التاريخ أي
 من مافي الأولى لانه لو أرخت احدهما دون الاخرى فهو سواء كقولهم يؤرخا عنده وقال أبو يوسف المؤرخ
 أولى وقال محمد المصنف أولى بخلاف ما اذا أرخت احدهما فقط في الثانية فان المؤرخ أولى والحاصل
 أنهما اذا لم يؤرخا وأرخا واستوى يافهم بينهما في المستلثين وان أرخا وسبق أحدهما فالسابق أولى
 فيهما وان أرخت احدهما فقط فهي الاحق في الثانية لاني الأولى وقد منا أن دعوى الوقف كدعوى
 الملك المطلق فيقدم الخارج والاسبق تاريخا (قوله وذو يد على ملك) قيد بالملك لانها لو أقامها على
 أنها في يده من دستين ولم يشهدا أنها له قضى بها للمدعي لانها شهدت باليد بالملك (قوله فالسابق احق)
 لانه أثبت أنه أول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولم يتلق الاخر منه وقيد بالتاريخ بينهما لانه اذا لم
 يؤرخا واستوى يافهم بينهما في المستلثين الاولين وان سبقت احدهما فالسابقة أولى فيهما وان أرخت
 احدهما فقط فهي الاحق في الثانية لا الأولى وأما في الثانية فالتاريخ أولى في الصور الثلاث وتماه
 في البحر (قوله متفق) يجوز أن يقرأ بالرفع خبر مبتدأ محذوف أي هو أي الشأن متفق ويجوز
 النصب على الحال من فاعل برهنا (قوله أو مختلف عيني) ومثله في الزيلعي تبعاً للكافي وادعى في
 البحر أنه سهو وانه يقدم الاسبق في دعوى الشراء من شخص واحد فانه يقدم الاسبق تاريخا
 ورده الرملي بانه هو الساهي فان في المسئلة اختلاف الرواية في جامع الفصولين ولو برهن على الشراء من
 اثنين وتاريخ أحدهما سبق اختلاف الروايات في الكتب فإذ كرفي الهداية يشير الى أنه لا عبرة
 لسبق التاريخ وفي المبسوط ما يدل على أن الاسبق أولى ثم رجح صاحب جامع الفصولين الاول
 اه ملخصا وفي نور العين عن قاضيخان ادعى شراء من اثنين يقضى بينهما نصفين وان أرخا وأحدهما
 أسبق فهو احق في ظاهر الرواية وعن محمد لا يعتبر التاريخ يعني يقضى بينهما وان أرخ أحدهما
 فقط يقضى بينهما نصفين وفاقا فلو لأحدهما يد فالخارج أولى خلاصة الا اذا سبق تاريخ ذي اليد هداية
 برهن خارجا على شرايين من اثنين وأرخا فها مساواة لانهما يشبتان الملك لباثهما فيصير كأنهما حضرا
 وادعى ثم يخير كل منهما كفاي مسألة دعوى الخارجين شراء من ذي اليد كفاية لو برهن على شراء من
 اثنين وتاريخ أحدهما أسبق اختلفت روايات الكتب فإني الهداية يشير الى أنه لا عبرة لسبق
 التاريخ بل يقضى بينهما وفي المبسوط ما يدل صريحا أن الاسبق أولى (يقول الحقير) وبؤيد مما مر
 عن قاضيخان أنه ظاهر الرواية فإني الهداية اختيار قول محمد اه ثم قال ودليل مافي المبسوط وقاضيخان
 وهو أن الاسبق تاريخا يضيف الملك الى نفسه في زمان لا ينازعه غيره أقوى من دليل مافي الهداية وهو
 أنهما يشبتان الملك لباثهما فكذا في تاريخا برهن على قوة الاول غير خاف على من
 تأمل ويرجح أنه ظاهر الرواية اه وكذا بحث في دليل مافي الهداية في الحواشي السعدية فراجعها
 وبه علم أن تقييد المصنف باتفاق التاريخ مبني على ظاهر الرواية فهو أولى مما فعله الشارح متابع للشرر
 وان وافق الكافي والهداية وأما الحكم عليه بالسهو كما تقدم عن البحر فمالي بنيني (قوله من

(أو شراء مؤرخ من
 واحد) غير ذي يد
 (أو) برهن (خارج
 على ملك مؤرخ
 وذو يد على ملك مؤرخ
 أقدم فالسابق احق
 وان برهن على شراء
 متفق تاريخهما) أو
 مختلف عيني وكل
 يدعي الشراء (من)

رجل آخر) أي غير الذي يدعي الشراء منه صاحبه زيلمي (قوله استويا) لأنها في الأول يشتان الملك
لبائعهما فكأنهما حضرا ولو وقت أحدهما فتوفيته لا يدل على تقدم الملك لجزاز أن يكون الآخر أقدم
بخلاف ما إذا كان البائع واحدا لانهما انقضا على أن الملك لا يتلقى الامن جهته فإذا أثبت أحدهما تاريخا
بحكم به حتى يتبين أنه تقدمه شراء غيره بجر ثم قال وإذا استويا في مسألة الكتاب بقضي به بينهما نصفين
ثم يخبر كل واحد منهما ان شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك اهـ (قوله وان اتحد الخ)
ذكرنا الكلام عليه آنفا وتقدمت في هذا الباب في محلها عن السراج (قوله ما يفيد ملك بائعه) ان يشهدوا
أنه اشتراها من فلان وهو يملكها قال في البحر ثم اعلم أن البيه على الشراء لا تقبل حتى يشهدوا أنه
اشتراها من فلان وهو يملكها كافي خزنة الاكمل وفي السراج الوهاج لا تقبل الشهادة على الشراء
من فلان حتى يشهدوا أنه باعها منه وهو يومئذ يملكها أو يشهدوا أنها لهذا المدعي اشتراها من
من فلان بكذا ونقده الثمن وسلمها اليه لان الانسان قد يبيع ما لا يملك خوفاً أن يكون وكيلاً أو متعدياً
فلا يستحق المشتري الملك بذلك فلا بد من ذكر ملك البائع أو ما يدل عليه اهـ فمتى إذا كان البائع وكيلاً
فكيف يشهدون بأنه باعها وهو يملكها فليتأمل اهـ أقول اذا عرف الشهر أن البائع وكيل فالظاهر أنهم
يقولون باعها بالوكالة عن يملكها لان خصوص وهو يملكها بغير لارة قال في نور العيين في آخر الفصل
السادس رمزا للمبسوط لا تقبل بينة الشراء من الغائب الا بالشهادة باحد الثلاثة اما ملك بائعه بان يقولوا
باع وهو يملكه واما بملك مشتريه بان يقولوا هو للمشتري اشتراه من فلان واما بقبضه بان يقولوا هو
للمشتري اشتراه منه وقبضه اهـ وفيه رمزا للفتاوى القاضي ظهير ادعى ان ياربه من أبيه وادعى
آخر شراءه من الميت وشهوده شهدوا بأن الميت باع منه ولم يشهدوا باع منه وهو يملكه قالوا لو كانت
الدار في يد مدعي الشراء أو مدعي الارث فالشهادة جائزة لانها على مجرد البيع انما لا تقبل اذا
لم تكن الدار في يد المشتري أو الوارث أو مالو كانت فالشهادة بالبيع كالشهادة ببيع ومالك اهـ وفي البحر
عن البرازية اذا كان المبيع في يد البائع تقبل من غيره ذكر ملك البائع وان كان في يد غيره والمدعي
يدعي لنفسه ان ذكر المدعي وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا اسمها اليه وقال سلمها الي أو قال قبضت
وقالوا قبض أو قال ملكي اشتريتها منه وهي لى تقبل فان شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض
ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبائع دون
الملك اختلفوا اهـ (قوله ان لم يكن المبيع في يد البائع) أي وهو يدعي الشراء منه و برهن فانه لا يحتاج
الى شهادة الشهود بملك البائع لمعاينة وضع يده (قوله ولو شهدوا بيده) أي بيد البائع دون الملك أي
والمبيع ليس في يده (قوله فقولا ان) ينبغي أن يعتمد عدم صحة ذلك لان اليد تنوع الى يد ملك ويد غصب
ويد أمانة و بيان العام لا يحقق الخاص وهو المطلوب الذي هو الملك تأمل (قوله وذو اليد على الشراء
منه) صورته عبد في يد زيدا ادعاه بكونه ملكه و برهن عليه و برهن زيدا على الشراء منه وذو اليد
أولى لان الخارج ان كان ثبت أولية الملك لذو اليد يتلقى الملك منه فلا تنافي فيه فصار كما اذا أقر بالملك له ثم
ادعى الشراء منه وكذا لو برهن الخارج على الارث فصولين ولو برهن على الشراء من أجنبي فالخارج
أحق (قوله أو برهننا) أي الخارج وذو اليد وفي البحر أطلقه فشمع ما إذا أرخا واستوى تاريخهما
أو سبق أو لم يترخا أصلاً وأرخت احدهما ١ فلا اعتبار للتاريخ مع التناج إلا أن من أرخ تاريخا
مستحيلاً بأن لم يوافق من المدعي لوقت ذى اليد ووافق وقت الخارج حينئذ يحكم للخارج ولو خالف
سنة للوقتين لغت البيتان عند عامة المشايخ ويترك في يد ذى اليد على ما كان وهو بينهما نصفين كذا
في رواية كذا في جامع الفصولين وفيه برهن الخارج أن هذه أمته ولدت هذا القن في ملكي و برهن

رجل (آخر أو وقت
أحدهما فقط استويا)
ان تعدد الدائع وان
انقضى وقت الوقت أحق
ثم لا بد من ذكر المدعي
وشهود ما يفيد ملك
بائعه ان لم يكن المبيع في
يد البائع ولو شهدوا
بيده فقولا ان برهن
(فان برهن خارج عن
الملك وذو اليد على
الشراء منه) أو برهن
عن صلب ملك لا يتكرر

١ مطلب لا اعتبار
بالتاريخ مع التناج
الامن أرخ تاريخا
مستحيلاً

ذواليد على مثله بحكم بهالمدعي لانها ادعيها في الامة ملكا مطلقا فيقضى بهالمدعي ثم يستحق القن
 تبعا اه ٢ وبهذا ظهر ان ذواليد انما يقدم في دعوى النتاج على الخارج ان لم يتنازعا في الام مالوتنازعا
 فيها في الملك المطلق وشهدوا به و بنتاج ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها اه (قوله كالنتاج) ٣
 هو ولادة الحيوان من تتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت كما في المغرب ٤ والمراد ولادته
 في ملكه او ملك بائعه او مورثه ولذا قال في خزانه الاكل لو اقام ذواليد ان هذه الدابة تتجت عنده
 او نسج هذا الثوب عنده او ان هذا الولد ولدته اتمه ٥ ولم يشهدوا بالملك له فانه لا يقضى له اه وكذا
 لو شهدوا انها بنت اتمه لانهم انما شهدوا بالنسب كذا في الخزانه وفي جامع الفصولين برهن كل من
 الخارج وذو اليد على نتاج في ملك بائعه حكم لذى اليد اذ كل منهما خصم عن بائعه فكان بائعهما حضرا
 وادعيهما ملكا بنتاج فانه بحكم لذى اليد اه وانما حكم لذى اليد لان البينة قامت على مال اندل عليه اليد
 وترجت بيته ذى اليد باليد فقضى له وهذا هو الصحيح والقضاء بينة الخارج هو الاصل وانما عدلنا
 عنه بنجر النتاج وهو ماروي جابر بن عبد الله ان رجلا ادعى ناقة في بدرجل واقام البينة انها ناقة تتجت
 عنده واقام الذي هي في يده بيته انها ناقة تتجها فقضى بهارسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده
 وهذا حديث مشهور صحيح فصارت مسألة النتاج مخصوصة كما في المحيط وفي القنية كما تقدم بيته ذى
 اليد اذ اثبتت اولية الملك بالنتاج عنده فكذا اذا ادعاه عند مورثه اه ولو برهن انه له ولد في ملكه وبرهن
 ذواليد انه له ولد في ملك بائعه حكم به لذى اليد لانه خصم عن تلقى الملك منه ويده بد التلقى منه فكانه
 حضرو برهن على النتاج والمدعي في يده بحكم له به كذا هذا اه ٦ وبه ظهر انه لا يرجع نتاج في ملكه
 على نتاج في ملك بائعه ٧ ولا يشترط ان يشهدوا بان اتمه في ملكه لكن لو شهدت بيته بذلك دون اخرى
 قدمت عليها لما في الخزانه عبد في بدرجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه واقام آخر البينة انه عبده
 ولد في ملكه من اتمه هذه قضى للذي اتمه في يده فان اقام صاحب اليد البينة انه عبده ولد في ملكه من
 امة اخرى فصاحب اليد اولى ٨ عبد في بدرجل اقام رجل البينة انه عبده ولد من اتمه هذه من عبده
 هذا واقام رجل آخر البينة بمثل ذلك فيكون بينهما نصفين فيكون ابن عبد بن وامتن وقال صاحباه
 لا يثبت نسبة منهما اه ومحل تقديم بيته ذى اليد في النتاج اذ لم يدع الخارج نتاجا وعتقا والا كان
 الخارج اولى لان بيته النتاج مع العتق اكثر اثباتا لانها اثبتت اولية الملك على وجه لا يستحق عليه اصلا
 وبيته ذى اليد اثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه بخلاف ما اذا ادعى الخارج العتق مع
 مطلق الملك وذواليد ادعى النتاج في بيته ذى اليد اولى ٩ وفي شهادات البرازية الشاهدان دابة تتبع
 دابة وترضع له ان يشهد بالملك والنتاج اه قال في الخلاصة وعلى هذا لو شهد شاهدان على النتاج لزيد
 وآخرا على النتاج لعمره ويتصور هذا بان رأى الشاهدان انه ارتضع من لبن اتمى كانت في ملكه
 وآخرا رأيا انه ارتضع من لبن اتمى في ملك آخر فتحل الشهادة للفريقين اه (قوله وما في معناه) مما
 لا يتكرر (قوله كنسج لايعاد) كالثياب القطنى (قوله وحلب لبن) واتخاذ الجبن واللبد والمرعاء وجز
 الصوف فاذا ادعى خارج وذو يد ان هذه ثيابي نسجت عندي اولبني حلب عندي اوجيني اولبدي
 اتخذ عندي اوصوفي جز عندي فانه يقدم ذواليد كما في النتاج والعلة ما في النتاج والجبن بضمة وبضمين
 كقبل قاموس والمرعاء اذا شدت الزاي قصرت واذا خففت مسدت والميم والعين مكسورتان وقد
 يقال مرعاء بفتح الميم مخففا ومدودا هي كالصوف تحت شعر العزم مغرب قال أبو السعود هو الشعر
 الخفيف الذي ينتف من ظهر المرءو يعمل منه الاقشة الرفيعة اه (أقول) ويوجد جنس مخصوص
 يسمى المرعاء يعمل من صوفه الشال اللاهور والفرماش وهو يشبه المعز في الخلقه والضم في الصوف

(كالنتاج) وما في
 معناه كنسج لايعاد
 وغزل قطن (وحلب
 لبن وجز صوف) ونحوها

٢ مطلب يقدم ذواليد
 في دعوى النتاج ان لم
 يكن النزاع في الام

٣ تعريف النتاج

٤ مطلب المراد بالنتاج
 ولادته في ملكه أو
 ملك بائعه أو مورثه

٥ مطلب هذا الولد
 ولدته اتمه ولم يشهدوا
 بالملك له لا يقضى له

٦ مطلب لا يرجع
 نتاج في ملكه على
 نتاج في ملك بائعه

٧ مطلب لا يشترط
 أن يشهدوا أن اتمه في
 ملكه

٨ مطلب برهن كل من
 خارجين أنه عبده ولد
 من اتمه وعبده هذين
 ينصفوه وابن عبد بن
 وامتن

٩ مطلب رأى دابة
 تتبع دابة وترضع
 يشهد بالملك والنتاج

الأنه ألين من صوف الفم ولعله هو هو قال في البحر ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتاج اه ط (قوله ولو عند بائعه) أو عند مورثه كما تقدم أي لا فرق بين أن يدعى كل منهما النتاج ونحوه عنده أو عند بائعه فحكم النتاج يجري على ما في معناه من كل غير متكرر (قوله فذواليد أحق) أطلقه فشمّل ما إذا أُرخا واستوى تازيخهما أو سبق أحدهما إلى آخر ما قدمناه قريبا عن البحر (قوله إلا إذا ادعى الخارج الخ) أي حيث تكون ينة الخارج أولى وإن ادعى ذواليد النتاج لأن ينة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا لأنها تثبت الفعل على ذي اليد وهو الغصب وأشباهه اذ هو غير ثابت أصلا وأولية الملك ان لم يكن ثابتا باليد فأصل الملك ثابت بها ظاهر افكان ثابتا باليد من وجه دون وجه فكان اثبات غير الثابت من كل وجه أولى اذ الينة للاثبات كافي التبيين بقى ما اذا ادعى الخارج فعلا وتاجا يقدم بالاولى ويمكن ادخالها في عبارته بأن يقال دابة في بدرجل أقام آخر ينة أنها دابته ملكا أو تاجا أخذها من ذي اليد تأمل (قوله فعلا) أي وان لم يدع الخارج النتاج تأمل (قوله كغصب أو ودیعة) قال في البحر وقيد بكون كل منهما مدعيًا للملك والنتاج فقط ٢ اذ لو ادعى الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية فینه الخارج أولى وإن ادعى ذواليد النتاج لأن ينة الخارج في هذه الصورة أكثر اثباتا لاثباتها الفعل على ذي اليد اذ هو غير ثابت أصلا كما ذكره الشارح اه (قوله في رواية) الاولى أن يقول في قول كافي الشرب ليلية وانما قال ذلك لما قال في العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث في باب دعوى النتاج عن المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في يد رجل أقام آخر ينة أنها دابته أجرها من ذي اليد وأعارها منه أو رهنها اياه وذواليد أنها دابته تتجرت عنده فانه يقضى بهالذي اليد لانه يدعى ملك النتاج والآخر يدعى الاجارة أو الاعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذى اليد وهذا خلاف ما نقل عنه درر واستظهر في نور العين أن ما في الذخيرة هو الاصح والارجح وبه ظهر عدم الاختلاف بين العبارتين بأن يحمل الاول على أن كلا منهما ادعى النتاج ونحوه وزاد دعوى الفعل وما نقله عن أبي الليث أن الخارج انما ادعى الفعل فقط بدون النتاج لكن تعليل الزبلي يقتضى أن المثبت للفعل أكثر اثباتا سواء كان معه دعوى نتاج أو لا فلذلك حكم صاحب الدرر أنها رواية ثانية وعليها اقتصر في البحر وشرّاح الهداية وعبارة الزبلي بعد تعليل تقديم ذي اليد في دعوى النتاج بأن اليد لا تدل على أولية الملك فكان مساويا للخارج فيها فبائباتها يندفع الخارج وينة ذي اليد مقبولة للدفع ولا يلزم ما اذا ادعى الخارج الفعل على ذي اليد حيث تكون ينة أرحح وان ادعى ذواليد النتاج لانه في هذه أكثر اثباتا لاثباتها ما هو غير ثابت أصلا اه ملخصا وبؤها ما نذكره قريبا ان شاء الله تعالى عند قول المصنف قضى بهالذي اليد ويستثنى أيضا ما اذا تنازعا في الام كامر وما اذا ادعى الخارج اعتقا على النتاج كما مروى أني (فروع) في البحر شتان في بدرجل احدهما بيضاء والاخرى سوداء فادعاهما رجل وأقام الينة أنهما له وأن هذه البيضاء ولدت هذه السوداء في ملكه وأقام ذو اليد الينة أنهما له وأن هذه السوداء ولدت هذه البيضاء في ملكه فانه يقضى لكل واحد منهما بالشاة الذي ذكرت شهوده أنها ولدت في ملكه أي فيقضى للاول بالسوداء وللثاني بالبيضاء قال في التاتر خانية هكذا ذكر محمد وهذا اذا كان سن الشاتين مشكلا فان كانت واحدة منهما تصلح أما الاخرى ولا تصلح أما هذه كانت علامة الصدق ظاهرة في شهادة شهود أحدهما فيقضى بشهادة شهوده وعن أبي يوسف فيما اذا كان سن الشاتين مشكلا اني لا أقبل بينهما وأقضى بالشاة لكل واحد منهما بالشاة التي في يده

ولو عند بائعه درر
(فذواليد أحق) من
الخارج اجاء الا اذا
ادعى الخارج عليه
فعلا كغصب أو ودیعة
أو اجارة ونحوها في
رواية درر

٢ مطلب ادعى الخارج
الفعل على ذي اليد
المدعى النتاج فالخارج
أولى

وهذا قضاء ترك لا قضاء استحقاق ولو أقام الذي في يده البيضاء ان البيضاء شاتي ولدت في ملكي
والسوداء التي في يد صاحبي شاتي ولدت من هذه البيضاء وأقام الذي السوداء في يده أن السوداء ولدت
في ملكي والبيضاء التي في يد صاحبي ملكي ولدت من هذه السوداء فإنه يقضى لكل واحد منهما بما في
يده انتهى وان كان في يد رجل حمام أو دجاج أو طير مما يفرخ أقام رجل البيضة أنه له فرخ في ملكه وأقام
صاحب اليد البيضة على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد ولو ادعى لبنا في يد رجل أنه له ضربه في ملكه
وبرهن ذواليد يقضى به للخارج ولو كان مكان اللبن آجر أو حص أو نورة يقضى به لصاحب اليد وغزل
القطن لا يتكرر فيقضى به لذي اليد بخلاف غزل الصوف وورق الشجر وثمرته بمنزلة النتائج بخلاف
غصن الشجرة والخنطة لا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتائج ولو برهن الخارج
على أن البيضة التي تفلقت عن هذه الدجاجة كانت له لم يقض له بالدجاجة ويقضى على صاحب الدجاجة
بيضة مثلها لصاحبها لان ملك البيضة ليس بسبب ملك الدجاجة فان من غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة
له كان الفرخ للغاصب وعليه مثلها بخلاف الامة فان ولدها لصاحب الام وجلد الشاة يقضى به لصاحب
اليد والجبنة المحشوة والفرو وكل ما يقطع من الثياب والبسط والاعطاط والثوب المصبوغ بعصفر
أو زعفران يقضى به للخارج اه (قوله أو كان سبباً يتكرر) عطف على ادعى يعني أن ذا اليد أحق
في كل حال الا في حال ما اذا ادعى غصبا أو كان سبباً يتكرر فإنه يقضى للخارج بمنزلة الملك المطلق (قوله
كبناء) أي كما اذا ادعى ذواليد أن هذا الآجر ملكي بنيت به حائطي وادعى الخارج كذلك يقدم الخارج
لانه يمكن تكرره (قوله وغرس) قال الجوى والخنطة مما يتكرر فان الانسان قد يزرع في الارض
ثم يغربل التراب فيسير الخنطة منها ثم يزرع ثانية فاذا ادعى كل أنها حنطته زرعتها وأقاما برهانا فإنه يقدم
الخارج والنخل يغرس غير مرة فاذا تنازعا في أرض ونخيل أي كل يدعى غرسه وبرهنا فإنه يقضى
للخارج بهما وكذا الارض المزروعة يعني انها أرضه زرعتها كل يدعى ذلك أما اذا كان الزرع مما
يتكرر فظاهر والا كان تبع الارض كما في الخلاصة والحاصل أن المنظور اليه في كونه يتكرر أو لا
يتكرر هو الاصل لا التبعية كما في البحر (قوله ونسج خز) الخز اسم دابة ثم سمي الثوب المتخذ من
وبره خزاقيل هو نسج اذا بلى يغزل مرة ثانية ثم ينسج عزمي (قوله أو أشكل على أهل الخبرة) قال في
البحر ونصل السيف يستل عنه فان أخبروا أنه لا يضرب الامرة كان لذي فليد والا للخارج أي
فاذا ادعى خارج وذو يد أن هذا النصل له ضربه بيده وأقاما برهانا فهو على هذا اه قال أبو السعود فان
أشكل على أهل الخبرة قضى به للخارج والواحد منهم يكفي والاثنان أحوط عزمي وزيلبي وذكر
في غاية البيان أنه اذا أشكل على أهل الخبرة اختلفت الرواية ففي رواية أبي سليمان يقضى لذي اليد وفي
رواية أبي حفص يقضى للخارج اه (قوله لانه الاصل) أي كون المدعى للخارج المبرهن لان القضاء
بيينة هو الاصل فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (قوله وانما عدلنا عنه بحديث النتائج) سبق ما فيه
قال الخبير الرملي النتائج بالكسر مصدر يقال نتجت الناقة بالبناء للمفعول نتاجا ولدت قال
شيخ الاسلام زكريا النتائج بكسر النون من تسمية المفعول بالمصدر يقال نتجت الناقة
بالبناء للمفعول نتاجا أي ولدت اه وقال ابن الملقن في ضبط كلام المنهاج النتائج بفتح النون ورأيت
نخط المصنف في الاصل بكسرها في ثلاثة مواضع اه قال الهيتمي ضبطه المصنف يعني النورى
بكسر النون وضبطه الاستاذ بالفتح انتهى (تمت) المقضى عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده
الا اذا برهن على ابطال القضاء أو على تلقى الملك من المقضى له أو على النتائج كما في العمادية والبرازية

أو كان سبباً يتكرر
كبناء وغرس ونسج
خز وزرع بر ونحوه أو
أشكل على أهل الخبرة
فهو للخارج لانه الاصل
وانما عدلنا عنه بحديث
النتائج (وان برهن
كل) من الخارجين
أو ذوى الايدي أو
الخارج وذى اليد عيني
(على الشراء)

قال الرملي والظاهر أن ما في خزانه الاكمل هو الراجح كما يشهد له الافتصار عليه في العمادية والبرازية وغيرهما فاذا دتقلا في المسئلة ان شئت وقدمنا الكلام عليه في دفع الدعوى (قوله من الآخر) أي من خصمه الآخر (قوله بلا وقت) فيدبه لانهما لو أرخا يقضى به لصاحب الوقت الاخير كذا في خزانه الاكمل (قوله وترك المال المدعى به في يد من معه) أي لا على وجه القضاء بل عملا بالاصل لانه لما تهاوت البيتان رجع الى الاصل وهو أن وضع اليد من أسباب الملك (قوله وقال محمد يقضى للخارج) أي لا مكان العمل بالبيتين وبان يجعل ذواليد كأنه اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء فيؤمر بالدفع اليه لان تمكنه من القبض دليل السبق ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده وهذا فيما اذا كانت في يد أحدهما كما يظهر من تقرير كلامه وجه قولهما كما في البحر أن الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبائع فصار كأنهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاوت بالاجماع كذا هنا ولان السبب يراد لحكمه وهو الملك ولا يمكن القضاء الذي اليد الاملك مستحق فيبقى القضاء بمجرد السبب وأنه لا يفيد ثم لو شهدت البيتان على نقد الثمن فالانف بالانف قصاص عندهما اذا استويا لوجود قبض المضمون من كل جانب وان يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد للوجوب عنده (قوله قلنا الاقدام) أي من الخارج على الشراء الذي ادعاه والاقدام من ذي اليد على الشراء الذي ادعاه (قوله اقرار منه) أي من القادم بالملك له فلا خرف صارت بينة كل واحد منهما كأنهما قامت على اقرار الآخر وفيه التهاوت بالاجماع لتعذر الجمع (قوله ولو أثبت قبضا تهاوتنا انفاقا) لان الجمع غير ممكن عند محمد لجواز كل واحد من البيعين بخلاف الاول وهذا في غير العقار أما في العقار فان وقت البيتان ولم يشتا قبضا فان كان وقت الخارج أسبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كأن الخارج اشترى أولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه وان أثبتنا قبضا يقضى بها لصاحب اليد بالاجماع وان كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى بها للخارج سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا كما في البحر عن الهداية وفيه وفي المبسوط ما يخالفه كما علم من الكافي اهـ (قوله) ثم رأيت في الشرنبلالية ما يكون تأييد الكلام الهداية حيث قال وعند محمد يقضى بالبيتين يعني ان ذكروا القبض الخ تأمل وفي البحر أيضا عن الكافي دار في يد برهن عمر وعلى أنه باعها من ذكر بالف و برهن بكر على أنه باعها من عمر ومائة دينار و محمد يز يد ذلك كله قضى بالدار بين المدعيين ولا يقضى بشئ من الثمنين لانه تعذر القضاء بالبيع لجهالة التاريخ ولم تعذر القضاء بالملك وعند محمد يقضى بها بينهما لكل واحد نصف الثمن على صاحبه لانه لم يسلم لكل واحد الا نصف المبيع ولو ادعت امرأة شراء الدار من عمرو بالف وعمرو ادعى أنه اشتراها منها بالف وزيد وهو ذواليد يدعى أنها اشتراها من عمرو بالف وأقاموا البينة قضى لذي اليد لتعارض بينتي غيره فبقيت بينته بلا معارض وعند محمد يقضى بالدار لذي اليد بالف عليه للخارج ويقضى لها على الخارج بالف لان ذا اليد والمرأة ادعيا التلقين من الخارج فيجعل كأنها في يده اهـ ٢ وأشار المؤلف الى أنه لو برهن كل على اقرار الآخر أن هذا الشيء له فاهما يتهاوتان ويبقى في يد ذي اليد كذا في الخزانه (قوله ولا ترجح) بحتمل أن يقرأ القسطنطيني كبر أو التأنيث فعلى الاولى يعود الضمير المستتر على الحكم وعلى الثاني يعود على الدعوى التي هي هذا وأشار العيني (قوله فان الترجيح عندنا) أي وعند الشافعي في القديم وبعض السلفية يرجحون بكثرة العدد (قوله بقوة الدليل) بان يكون أحدهما متواترا والاخر من الاتحاد أو كان أحدهما مفسرا والاخر مجملا فيرجح المفسر على المجمل والتواتر على الأحاد لقوة فيه وكذا لا يرجح أحد

من الآخر بلا وقت
سقطنا وترك المسائل
المدعى به (في يد من
معه) وقال محمد يقضى
للخارج قلنا الاقدام
على الشراء اقرار منه
بالملك له ولو أثبتنا قبضا
تهاوتنا انفاقا درر
(ولا ترجح بزيادة
عدد الشهود) فان
الترجيح عندنا بقوة
الدليل
٢ مطلب برهن كل
على اقرار الآخر أنه

القياسين ولا الحديث بحديث آخر وشهادة كل شاهدين علة تامة فلا تصلح للترجيح كما في البحر وسيأتي قريباً تمامه (قوله لا بكثرتيه) ولذا لا ترجح الآية بأية أخرى ولا الخبر بالخبر ولا أحد القياسين بقياس آخر قال في غاية البيان لان الترجيح يكون بقوة في العلة لا بكثرة في العلة ولذلك قلنا ان الخبرين اذا تعارضوا لا يترجح أحدهما على الآخر بخبر آخر بل بمباهيتاً كد معني الحجة فيه وهو الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يترجح المشهور بكثرة روايته على الشاذ لظهور زيادة القوة فيه من حيث الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم ويترجح بفقهاء الراوي وحسن ضبطه واتقانه لانه يتقوى به معنى الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم على الوجه الذي وصل اليه بالنقل وكذلك الآيتان اذا وقعت المعارضة بينهما ما لا يترجح احدهما بأية أخرى بل بقوة في معنى الحجة وهو أنه نص مفسر والآخرون لا يترجح أحد الخبرين بالقياس فعرنا أن ما يقع به الترجيح هو ما لا يصلح علة للحكم ابتداء بل ما يكون مقبولاً بالمباهيت صارت العلة موجبة للحكم اه قال المولى عبد الحليم قوله فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلة بل الترجيح يقع بقوة العلة ولذلك ترجح شهادة العدل على شهادة المستور كما يرجح كون أحد الخبرين أو الآيتين مفسراً أو محكماً على الآخر اه (قوله فهما سواء في ذلك) أي في الإقامة المأخوذة من أقام أي في حكمها قال شيخ مشايخنا ينبغي أن يقيد ذلك بما اذا لم يصل الى حد التواتر فانه يفيد حينئذ العلم فلا ينبغي أن يجعل كالجانب الآخر اه (أقول) ظاهر ما في الشمني والزبلي يفيد ذلك حيث قال ولنا أن شهادة كل شاهدين علة تامة كما في حالة الانفراد والترجيح لا يقع بكثرة العلة بل بقوتها بان يكون أحدهما متواتراً والآخر آحاداً أو يكون أحدهما مفسراً والآخر مجملًا فيرجح المفسر على المجمل والمتواتر على الآحاد اه يرى وفي شرح المفتي أن عدد الشهود اذا بلغ حد التواتر ينبغي أن يرجح على من لم يبلغه قياساً على الخبر من أنه يرجح كون أحد الخبرين إلى آخر ما قدمناه فريباً ولم أظفر على الرواية اه (أقول) قد ذكر في التحرير وشرحه ما حاصله فرق بين الشهادة والخبر لان السمع ورد في الشهادة على خلاف القياس بان يكون نصابها اثنين فلا يكون لكثرتهم قوة زائدة تمنع ما اعتبره السمع في الطرف الآخر بخلاف الرواية في الخبر فان الحكم فيه نيط برواية كل من الرواي فلا شك أن كثرتهم تزيد الظن والقوة فيه فافتراقاً على أن ما ورد فيه النص لا يؤثره القياس ندبر (قوله لان الاعتبار أصل العدالة) بل الاعتبار في الولاية بالخيرية والناس فيه سواء والعدالة شرطت لظهور أثر الصدق حتى وجب على القاضي القضاء ولذلك لم يلتفت الى زيادة قوة في العدالة وباقي التفصيل في شرح المفتي الشارح الهندي (قوله ولا أحد للاعدلية) أي فلا يقع الترجيح بها لاحتمال أن يجد الآخر ما هو أعدل فلا يستقر الحكم على حالة (قوله بطريق المنازعة) اعلم أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو أن النصف سالم المدعى الكل بلا منازعة بقي النصف الآخر وفيه منازعة على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلاثة أرباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبار طريق العول والمضاربة وانما سمى بهذا لان في المسئلة كلا ونصفاً فالمسئلة من اثنين وتعمل 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 من ثلث الستة (قال) في الهداية ان هذه المسئلة نظائر وأضداداً لا يحتملها هذا المختصر وقد ذكرناها في الزيادات اه وسيأتي الكلام عليها قريباً ان شاء الله تعالى عن شرح الزيادات لقاضيخان (قوله بطريق العول) هو في اللغة الزيادة والارتفاع وعند أهل الحساب أن يزداد على

لا بكثرتيه ثم فرع على هذا الاصل بقوله (فلو أقام أحد المدعين شاهدين والآخر أربعة فهما سواء) في ذلك (وكذا الترجيح بزيادة العدالة) لان الاعتبار أصل العدالة ولا حد للاعدلية (دار في بد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها و برهننا فللاول ربعها والباقي للآخر طريق المنازعة) وهو أن النصف سالم المدعى الكل بلا منازعة ثم استوت منازعتهم في النصف الآخر فينصف (وقال الثلث له والباقي للثاني بطريق العول) لان في المسئلة كلا ونصفاً ٢ قوله بل ما يكون لعل ما زائدة وإبراجع الاصل

المخرج من أخواته إذا ضاق عن فرض ذى السهم (قوله فالمسئلة من اثنين) لوجود كسر مخرجه ذلك وهو النصف (قوله وتقول الى ثلاثة) فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم فيقسم اثلاثا بينهما والاصل انه اذا وقعت الدعوى في شئ معين كانت القسمة بطريق المنازعة ومتى كانت الدعوى في جزء غير معين وكان باسم السهم والنصيب كانت القسمة بطريق العول فالوجه لهما أن الدعوى وقعت في جزء غير معين وهو النصف فيقسم على طريق العول كما في المواريث وله ان الدعوى وقعت في العين وان كانت باسم النصف شائعا لكن الدعوى لا تصح الا بالاضافة والاشارة الى محل معين كأن يقول نصف هذه الدار فاذا سمحت الدعوى على تعيين المحل الذي وقعت الدعوى فيه أخذ حكم دعوى شئ معين والعين قط لا تعول فيقسم على طريق المنازعة بخلاف المواريث والديون لان المنازعة فيه ابتداء هو الديون في ذمة الميت دون العين وكذا المواريث أنصبا غير معينة بل هي شائعة في التركة كذا في الكافي شرح المنظومة (قوله ميراث) يعني اذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم على طريق العول فان ماتت وتركت زوجا وأختا شقيقة وأختالام فالمسئلة من ستة وتقول الى سبعة (قوله وديون) بأن كان عليه مائتان وترك مائة فيعطي لكل ذى مائة خمسون فلو كان لاحد مائة وللآخر خمسون قسمت المائة ثلاثة أسهم اثنان لصاحب المائة وواحد لصاحب الخمسين (قوله ووصية) أى بما دون الثلث كما قيده الزبلي اذا اجتمعت وزادت على الثلث كما لو أوصى لرجل بسدس ماله ولآخر بثلثه ولم تجز الورثة يقسم الثلث بينهما بطريق العول فيجعل الثلث ثلاثة أسهم سهم لصاحب السدس وسهمان لصاحب الثلث (قوله ومحاباة) أى الوصية بالمحاباة بان أوصى بان يباع عبد يساوى مائة بخمسين وعبد يساوى مائتين بمائة ولم يترك غيرهما ولم تجز الورثة كان ثلث المال مائة والمحاباة مائة وخمسين فتجعل المائة ثلاثة أسهم سهمان للمحابى بمائة وسهم للمحابى بخمسين (قوله ودرهم مرسلة) أى مطلقة غير مقيدة بثلث أو نصف أو نحوهما كما اذا أوصى لرجل بمائة ولاخر بمائتين ولم يترك الاثنتا فکان ثلث المال مائة ولم تجز الورثة تقسم المائة ثلاثة أسهم سهم لصاحب المائة وسهمان لصاحب المائتين (قوله وسعابة) بان أوصى بعق عبد بن أو أعتقهما في مرض موته ولم يترك غيرهما ولم تجز الورثة يسمى كل بثلثي قيمته فلو أعتق واحدا ونصف الآخر أوصى بعقهما كذلك وقيمتها سواء وكان ذلك جميع التركة ولم تجز الورثة وقيمة العبد مائة وقيمة نصف العبد خمسون وثلث المال خمسون يجعل الخمسون ثلاثة أسهم سهمان للعبد ويسمى في باقى قيمته وسهم نصف العبد ويسمى في الباقي (قوله وجناية رقيق) أدخل في هذه صورتين جنابة العبد الرقيق غير المدبر والمدبر وصورة الاولى عبد فقاعين رجل وقتل آخر خطأ فانه يدفع لهما بطريق العول فأولياء المقتول يريدونه كله وصاحب العين يريد نصفه والشكل نصفان مع نصف صاحب العين فيجعل ثلاثة أسهم سهمان لولى المقتول وسهم للمقوع عينه وصورة الثانية جنابة المدبر اذا جنى على هذا الوجه فانه يدفع السيد قيمته ثلثاها لولى المقتول وثلثها لصاحب العين وكأنها سقطت من الكتاب فانها لم توجد في نسخ الدر وبقى من الصور الوصية بالعق وبهاتم الثمان (قوله وهى مسئلة الفضولين) بأن باع فضولى عبد انسان بمائة وفضولى آخر نصف ذلك العبد بخمسين وأجاز المالك البيعين كان لصاحب الكل ثلاثة أرباع العبد أو ترك ولصاحب النصف ربه أو ترك بطريق المنازعة عندهم جميعا (قوله واذا أوصى لرجل بكل ماله) أى ولاخر بنصفه وأجازت الورثة ذلك فعند أبى حنيفة صاحب النصف لا ينازع صاحب الكل فى أحد النصفين فيسلم له ويتنازعان فى النصف الثانى فيقتسمانه وعندهما للموصى له بالكل نصفان وللموصى له بالنصف واحد فيجعل

فالمسئلة من اثنين
وتقول الى ثلاثة واعلم
أن أنواع القسمة
أربعة • ما يقسم
بطريق العول اجماعا
وهو ثمان ميراث
وديون ووصية ومحاباة
ودراهم مرسلة
وسعابة وجناية رقيق
• وبطريق المنازعة
اجماعا وهو مسئلة
الفضولين • وبطريق
المنازعة عنده والعول
عندهما وهو ثلاث
مسائل مسئلة الكتاب
واذا أوصى لرجل بكل
ماله أو بعبد بعينه
ولآخر بنصف ذلك
• وبطريق العول
عنده والمنازعة عندهما

المال ثلاثة أسهم سهمان للموصى له بالكل وسهم للموصى له بالنصف وكذا الموصى له بالعبد ثلاثة أرباعه عنده وللوصى له بالنصف ربعه وعندهما يجعل ثلاثة أسهم (قوله وهو خمس) الأولى عبد مأذون بين رجلين أدانه أحد المولين مائة يعني باعه شيئاً سيئة بمائة وأدانه أجنبي مائة فيبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى الدائن وبين الأجنبي أثلاثاً ثلثاه للأجنبي وثلثه للمولى لان أدانته تصح في نصيب شريكه لا في نصيبه * الثانية إذا أدانه أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين ويبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما أثلاثاً وعندهما أرباعاً * الثالثة عبد قتل رجلاً خطأ وآخر عمداً وللمقتول عمداً وليان فعفاً أخذهما بخير مولى العبد بين الدفع والفداء فان فدى المولى يفدى بخمسة عشر الفاحسة آلاف لشريك العاقى وعشرة آلاف لولى الخطأ فان دفعه يقسم العبد بينهما أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً * الرابعة لو كان الجاني مدبراً والمسئلة بحالها ودفع المولى القيمة * الخامسة أم ولد قتلت مولاهما وأجنيبا عمداً ولكل واحد منهما وليان فعفاً أحد ولي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها وكان للساكت من ولي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً بطريق المنازعة كذا في البحر والذي في التبيين فيعطى الربع لشريك العاقى آخر والنصف الآخر بينه وبين شريك العاقى أو لأثلاثاء لثلاث لشريك العاقى أو لأول والثالث لشريك العاقى آخر عنده وعندهما أرباعاً (قوله وتماه في البحر) نقله عن شرح الزيادات لقاضيخان حيث قال ٢ وجنس مسائل القسمة أربعة منها ما يقسم بطريق العول والمضاربة عند الكل ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عندهم ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول والمضاربة ومنها ما يقسم على عكس ذلك ٣ أما ما يقسم بطريق العول عندهم فثمانية * أحداها الميراث إذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضاق التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون بطريق العول * والثانية إذا اجتمعت الديون المتفاوتة وضاق التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون بطريق العول * والثالثة إذا أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر ربعه ولآخر سدس ماله ولم يجز الورثة حتى عادت الوصايا إلى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول * والرابعة الوصية بالمحاباة إذا أوصى بان يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بألفي درهم وأوصى لآخر بان يباع العبد الذي يساوي ألفي درهم بألف حتى حصلت المحاباة لهما بألفي درهم كان الثلث بينهما بطريق العول * والخامسة الوصية بالعتق إذا أوصى بان يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بان يعتق من هذا الآخر ثلثه وذلك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية * والسادسة الوصية بالف مرسلة إذا أوصى لرجل بالف ولآخر بالفين كان الثلث بينهما بطريق العول * والسابعة عبد فقاعين رجل وقتل آخر خطأ فدفع به يقسم الجاني بينهما بطريق العول ثلثاه لولى القتل وثلثه للآخر * والثامنة مدبر جنى على هذا الوجه ودفعت القيمة إلى أولياء الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول ٤ وأما ما يقسم بطريق المنازعة فمسئلة واحدة ذكرها في الجامع فضولى باع عبداً من رجل بألف درهم وفضولى آخر باع نصفه من آخر بخمسة مائة فأجاز المولى البيعين جميعاً خبير المشترين فان اختارا الأخذ أخذوا بطريق المنازعة ثلاثة أرباعه لمستري الكل وربعه لمستري النصف عندهم جميعاً ٥ وأما ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول فثلاث مسائل أحداها دار تنازع فيها رجلان أحدهما يدعى كلها

وهو خمس كما بسطه
الزلمي والعيني وتماه
في البحر

٢ مطلب جنس مسائل
القسمة أربعة

٣ مطلب ما يقسم
بطريق العول عندهم
ثمانية

٤ مطلب ما يقسم
بطريق المنازعة مسئلة
واحدة

٥ مطلب ما يقسم
بطريق المنازعة عنده
وبطريق العول
عندهما ثلاث مسائل

والآخر

والآخر يدعى نصفها وأقاما البيعة عند أبي حنيفة تقسم الدار بينهما بطريق المنازعة ثلاثة أرباعها المدعى الكل والرابع لمدعى النصف وعندهما أثلاثا ثلثها المدعى الكل وثلثها المدعى النصف والثانية إذا وصى بجميع ماله لرجل ونصفه لآخر وأجازت الورثة عند أبي حنيفة المال بينهما أرباعاً وعندهما أثلاثاً والثالثة إذا وصى بعبد بعينه لرجل ونصفه لآخر وهو يخرج من ثلثه أولاً ويخرج وأجازت الورثة كان العبد بينهما أرباعاً عند أبي حنيفة وعندهما أثلاثاً * ٢ وأما ما يقسم بطريق العول عند أبي حنيفة وعندهما بطريق المنازعة فخمس مسائل منها ما ذكره في المأذون عبد مأذون بين رجلين أدانه أحد الموليين مائة يعني باعه شيئاً بنسيئة وأدانه أجنبي مائة فبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى المدين وبين الأجنبي أثلاثاً ثلثاه للأجنبي وثلثه للمولى لأن أدانته تصح في نصيب شريكه لاني نصيبه والثانية إذا أدانه أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين ويبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما أثلاثاً وعندهما أرباعاً والثالثة عبد قتل رجلاً خطأ وآخر عمداً وللمقتول عمداً وليان فعفا أحدهما يخير مولى العبد بين الدفع والفداء فان هذا المولى يفدى بخمسة عشر ألفاً خمسة آلاف لشريكه العاقى وعشرة آلاف لولى الخطأ فان دفع يقسم العبد بينهما أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً والرابعة لو كان الجاني مدبراً والمستة بحالها ودفع المولى القيمة والخامسة مسألة الكتاب أم ولد قتلت مولاهما وأجنيباً عمداً ولكل واحد منهما وليان فعفا أحد وليي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها كان للساكت من وليي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول أثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما أرباعاً بطريق المنازعة والأصل لابي يوسف ومحمد أن الحقين متى ثبتا على الشيوع في وقت واحد كانت القسمة عولية وان ثبتا على وجه التمييز وفي وقتين مختلفين كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه أن القياس بأبي القسمة بطريق العول لأن تفسير العول أن يضرب كل واحد منهما بجميع حقه أحدهما بنصف المال والآخر بالكل والمال الواحد لا يكون له كل ونصف آخر ولهذا قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما من شاء باهله ان الله تعالى لم يجعل في المال الواحد ثلثين ونصفاً ولا نصفين وثلثاً وإنما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم فيلحق به ما كان في معناه وفي الميراث حقوق الكل ثبتت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة الموت وفي التركة إذا اجتمعت حقوق متفاوتة حق أرباب الديون وثبت في وقت واحد وهو حالة الموت أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك في الوصايا وفي العبد والمدبر إذا فاق عين إنسان وقتل آخر خطأ حتى أصبح الجناية ثبت في وقت واحد وهو وقت دفع العبد الجاني أو قيمة المدبر لأن موجب جنابة الخطأ لا يملك قبل الدفع ولهذا لا يجت فيه الزكاة قبل القبض ولا تصح به الكفالة وإنما يملك التسليم ووقت الدفع واحد وفي مسألة دعوى الدار الحق إنما يثبت بالقضاء ووقت القضاء واحد فكانت في معنى الميراث وفي مسألة بيع الفضولي وقت ثبوت الحقين مختلف لان الملك ثبت عند الاجازة مستند الى وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحقين مختلف أما في مسألة الادانة فلان الحق ثبت بالادانة ووقت الادانة مختلف وفي العبد اذا قتل رجلاً عمداً وآخر خطأً وللمقتول عمداً وليان فعفاً أحدهما واختار المولى دفع العبد وكان الجاني مدبراً والمستة بحالها فدفع المولى القيمة عندهما يقسم بطريق المنازعة لان وقت ثبوت الحقين مختلف لان حق الساكت من وليي الدم كان في القصاص لانه مثل والمال بدل عن القصاص ووجوب البدل مضاف الى سبب الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه القتل

٢ مطلب ما يقسم
بطريق العول عند
وبطريق المنازعة
عندهما خمس مسائل

وحق ولي الخطأ في القيمة إذا العبد المدفوع ثبت عند الدفع لاقبله لأنه صفة معنى والصلوات لا تملك قبل
 القبض فكان وقت الحقين مختلفا فلم يكن في معنى الميراث وكانت القسمة نزاعية وفي جناية أم الولد
 وجوب الدية للذي لم يعف مضاف إلى القتل لما قلنا والقتلان وجدا في وقتين مختلفين فكانت القسمة
 نزاعية عندهما والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابتة في الذمة أو بحق ثبت في
 العين على وجه التمييز أو كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل كانت القسمة
 نزاعية والمعنى فيه أن الحقوق متى وجبت في الذمة فقد استوت في القوة لان الذمة منسعة فيضرب
 كل واحد منهما بجميع حقه في العين وكذا اذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشائع فقد
 استوت في القوة لان ما من جزء ثبت فيه حق أحدهما الا وللآخر أن يزاحه فكانت الحقوق مستوية
 في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قالوا ثم حق كل واحد منهما ثبت في البعض الشائع واذا
 ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق أحدهما في البعض الشائع
 وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل
 شيء أما صاحب البعض فلا يزاحم صاحب الكل فلم يكن في معنى الميراث ولان حق كل واحد
 منهما اذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة غير مقرر وانه غير الشائع كان
 المأخوذ بدل حقه لا أصل حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل
 القسمة انما وجبت بحق ثابت في الذمة لان حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجب الجناية
 يكون في الذمة فكانت القسمة فيها عولية فعلى هذا تخرج المسائل هذا اذا لم يكن لها ولد من المولى
 فان كان لها ولد من المولى يرثه فلا قصاص عليها بدم المولى لان الولد لا يستوجب القصاص على والده
 ولهذا لو قتلت المرأة ولدها لا يجب عليها القصاص لان الوالدة سبب لوجوده فلا يستحق قتلها ولهذا
 لا يباح له قتل واحد من أبويه وان كان حريا أو مريدا أو زانيا محصنا فاذا سقط حق ولدها سقط
 حق الباقي وانقلب الكل مالا لان القصاص تعذر استيفاؤه للمعنى من جهة القاتل بل حكما من جهة
 الشرع فانقلب الكل مالا بخلاف ما تقدم لان ثمة العاقبة سقط حق نفسه فلا يتقلب نصيبه مالا فان
 قيل اذا لم تكن هذه الجناية موجبة للقصاص عليها بدم المولى يبنى أن تكون هدرا كما لو قتلت خطأ قلنا
 الجناية وقعت موجبة للقصاص لانه يجب للمقتول والمولى يستوجب القصاص على مملوكه وانما سقط
 القصاص ضرورة الانتقال الى الوارث وهي حرة وقت الانتقال فتقلب مالا وتلزمها القيمة دون
 الدية اعتبارا بحالة القتل هذا كن قتل رجلا عمدا وابن القاتل وارث المقتول كان لابن المقتول الدية
 على والده القاتل كذلك هنا ولورثة الاجنبي القصاص كما كان لان حقهما يمتاز عن حق وورثة المولى فكان
 لهما القصاص ان شاءا أو اخرجت يودي القيمة الى وورثة المولى وان شاءا أهجلا القتل لانهما لو أخرا الى أن
 يودي السعاية ربما لا يودي مخافة القتل فيبطل حقهما فكان لهما التجهيل فان عفا أحد ولي
 الاجنبي وجب للساكت منهما نصف القيمة أيضا وجنبايات أم الولد وان كثرت لا توجب الاقيمة واحدة
 فصارت القيمة مشتركة بين وورثة المولى ووارث الاجنبي ثم عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقسم
 قيمتها بينهما أثلاثا وعندهما أرباعا لما ذكرنا فان كانت سعت في قيمتها لورثة المولى ثم عفا أحد
 ولي الاجنبي ان دفعت القيمة الى وورثة المولى بقضاء القاضي لا سبيل لوارث الاجنبي عليها لان الواجب
 عليها قيمة واحدة وقد أدت بقضاء القاضي فتنفرغ ذمتها ويتبع وارث الاجنبي وورثة المولى

ويشاركهم

ويشاركهم في تلك القيمة لانهم أخذوا قيمة مشتركة وان دفعت بغير قضاء عندهما كذلك وعند أبي حنيفة وارث الاجنبي بالخيار ان شاء يرجع على ورثة المولى وان شاء يرجع على أم الولد لهما انها فطعت عين ما يفعله القاضى لورفع الامر اليه فيستوى فيه القضاء وعدمه كالرجوع في الهبة لما كان فسخا بقضاء لو حصل بتراضيهما يكون فسخولا في حنيفة أن موجب الجنانية في الذمة فاذا أدت فقد نقلت من الذمة الى العين فيظهر أثر الانتقال في حق الكل ان كان بقضاء ولا يظهر اذا كان بغير قضاء فكان له الخيار ان شاء رضى بدفعها ويتبع ورثة المولى وان شاء لم يرض ويرجع عليها بحقه وهونك القيمة عن أبي حنيفة وترجع هي على ورثة المولى هذا اذا دفعت القيمة الى ورثة المولى ثم عفا ولى الاجنبي فان عفا أحد ولي الاجنبي ثم دفعت القيمة قال بعضهم ان كان الدفع بغير قضاء يتخيرن وارث الاجنبي عندهم وان كان بقضاء عند أبي حنيفة يتخير وعندهما لا يتخير والصحيح ان هنا يتخير عند الكل سواء كان الدفع بقضاء أو بغير قضاء لان قضاء القاضى يدفع الكل الى ورثة المولى بعد تعلق حق الاجنبي وثبوته لا يصح بخلاف الوصى اذا قضى دين أحد الغريمين بامر القاضى حيث لا يضمن لان للقاضى أن يضع مال الميت حيث شاء أما هنا بخلافه واذا لم يصح قضاء القاضى فلا أن لا يصح فعلها بغير قضاء أولى (قوله والاصل عنده) أي عند أبي حنيفة أن القسمة أي قسمة العين (قوله في عين أو ذمة) أي بحق ثابت في ذمة الاولى زيادة في البعض بان يقول أولا حدهما في البعض شائعا أي أو وجبت القسمة لاحدهما الخ أو أن يقول في ذمة أو عين شائعا لانه لا يعقل التبعيض في الذمة والاولى أن يقول شائعا في البعض دون الكل وعبرة البحر والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت الخ كما قسمنا هاهنا قريبا (قوله شائعا) أي على وجه الشيعوع في بعض دون الكل (قوله فعولية) أي كانت القسمة فعولية (قوله أو بميزا) أي ومتى وجب قسمة العين بحق ثابت على وجه التمييز دون الشيعوع (قوله أو لاحدهما) أي كان حق لاحدهما في البعض شائعا (قوله وللاخر في الكل) أي وحق الاخر في الكل (قوله فمنازعة) أي كانت القسمة نزاعية وقد منا الحاصل على قول الامام فلانسه (قوله والا) أي بان تبتاني وقتين مختلفين أو على وجه التمييز فمنازعة حقوق الكل في الميراث ثبتت على وجه الشيعوع في وقت واحد وهو وقت الموت فتقسم بطريق العول وكذا التركة اذا اجتمعت فيها ديون متفاوتة فان حقهم يثبت في وقت واحد وهو حالة الموت أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك الوصايا وفي العبد والمدبر الى آخر ما قدمناه عن البحر فلانسه (قوله فهى للثاني) وهو مدعى الكل (قوله نصف لا بالقضاء) لان دعوى مدعى النصف منصرفه الى ما بيده لتكون يده محقة فسلم النصف لمدعى الجميع بلا منازعة فيسبق ما في يده لاعلى وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينه الخارج وذى اليد فيما في يد صاحب النصف فتقدم بينه الخارج وسيأتي بيانه في المقالة الثانية موضعا (قوله ونصف به) لانه خارج يعنى دعوى مدعى النصف منصرفه الى ما بيده لتكون يده محقة ولا يدعى شيئا مما في يد صاحبه فسلم النصف لمدعى الجميع بلا منازعة فيسبق ما في يده لاعلى وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى وأما مدعى الكل فانه يدعى ما في يده نفسه وما في يد الآخر ولا ينازعه أحد فيما في يده فيترك ما في يده لاعلى وجه القضاء وقد اجتمعت بينه الخارج وذى اليد فيما في يد صاحب النصف فكانت بينته أولى فتقدم لانه خارج فيه فيقضى له في ذلك النصف فسلم له كل الدار نصفها بالترك لاعلى وجه القضاء والنصف الآخر بالقضاء كما في العيني (قوله وآخر ثلثها) الاولى ثلثها كما يستوضح في المقالة الآتية (قوله وبيانه في الكافي) هذه المسئلة في الجمع وشرحه لابن ملك حيث قال ولو ادعى أحد ثلاثة في يدهم دار كلها والآخر ثلثها والآخر نصفها وبرهن كل على ما ادعاه فلنفرض اسم مدعى الكل كاملا ومدعى

والاصل عنده أن
القسمة متى وجبت
لحق ثابت في عين أو ذمة
شائعا فعولية أو بميزا
أولا حدهما شائعا
وللاخر في الكل
فمنازعة وعندهما متى
ثبتت على الشيعوع
فعولية والا فمنازعة
فليحفظولو (الدار في
أيهما فهى للثاني)
نصف لا بالقضاء
ونصف به لانه خارج
ولو في يد ثلاثة وادعى
أحدهم كلها والآخر
نصفها والآخر ثلثها
وبرهنوا قسمت عنده
بالمنازعة وعندهما
بالعول وبيانه في الكافي

الثلاثين لينا ومدعى النصف نصر افهى مقسومة بينهم عند أبي حنيفة بالمنازعة من أر بعة وعشرين
لكامل خمسة عشر وهي خمسة أثمان الدارور بعها ليلث وثمان النصر بيانه أنان جعل الدارسة لاحتياجنا
الى النصف والثلاثين وأقل مخرجهما ستة في يد كل منهم سهمان ومعلوم أن بينة كل منهم على ما في يده
غير مقبولة لكونه ذا يدوان بينة الخارج أولى في الملك المطلق فاجتمع كامل وليث على ما في يد نصر
فكامل يدعى كله وليث نصفه وذلك لانه يقول حتى في الثلاثين ثلث في يدى وبقى لى ثلث آخر نصفه في
يد كامل ونصفه في يد نصر فسلم لكامل نصف ما في يده وهو سهم بلا نزاع والنصف الآخر وهو سهم بينهما
نصفان فيضرب مخرج النصف وهو اثنان في ستة فصارت اثنى عشر ثم كامل ونصر اجتمعا على ما في
يد ليلث وهو أر بعة فكامل يدعى كله ونصرر بعه لانه يقول حتى في النصف ستة وقد أخذت الثلث أر بعة
وبقى لى سدس من الدار وهو سهمان سهم في يد الليث وسهم في يد كامل وثلاثة من الار بعة سلمت
لكامل وتنازعا في سهم فيضرب مخرج النصف في اثنى عشر فصارت الدار أر بعة وعشرين في يد كل منهم
ثمانية اجتمع كامل وليث على الثمانية التي في يد نصر فأر بعة سلمت لكامل بلا نزاع لان لينا يدعى الثلاثين
وهو ستة عشر ثمانية منها في يده وأر بعه في يد نصر وأر بعه في يد كامل والار بعة بين كامل وليث نصفين
لاستوائهما في المنازعة فحصل لكامل ستة وليث سهمان ثم اجتمع كامل ونصر على ما في يد ليلث فنصر
يدعى ر بع ما في يده وهو سهمان فسلمت ستة لكامل واستوت منازعتهم ما في سهمين فصار لكل واحد
منهم سهم فحصل لكامل سبعة ولنصر سهم ثم اجتمع ليلث ونصر على ما في يد كامل فليلث يدعى نصف ما في
يده أر بعة ونصر يدعى ر بع ما في يده سهمين وفي المال سعة فبأخذ ليلث أر بعة ونصر سهمين فبقي في
يد كامل سهمان فحصل لكامل عا في يد نصر ستة وعما في يد ليلث سبعة وعما في يده سهمان فجميعه خمسة
عشر وللثاني ستة وهي ربع الدار فحصل له عا في يد نصر سهمان وعما في يد كامل أر بعة فذلك ستة
وللثالث وهو نصر ثلاثة وهي ثمن الدار لانه حصل له عا في يد ليلث سهم وعما في يد كامل سهمان وذا
ثلاثة وبالاختصار تكون المسئلة من ثمانية خمسة أثمان الكامل ور بعها سهمان ليلث وثمان واحد
لنصر وهذا قول الامام وقال بالعول تقسم وبيانه أن الدار بينهم أثلاثا الكامل والليلث اجتمعا على ما في
يد نصر فكامل يدعى كله وليث نصفه فبأخذ أقل عدده نصف وهو اثنان فيضرب الكامل بكاه
سهمين وليث بنصفه سهمان فعالت الى ثلاثة ثم الكامل والنصر اجتمعا على ما في يد ليلث والكامل
يدعى كله ونصرر بعه ومخرج الربع أر بعة فيضرب بع سهم وكامل بكاه أر بعة فعالت الى خمسة ثم
ليلث ونصر اجتمعا على ما في يد كامل فليلث يدعى نصف ما في يده ونصر يدعى ر بعه والنصف والربع
يخرجان من أر بعة فنجعل ما في يده أر بعة لان في المال سعة فنصفه سهمان ليلث ور بع سهم لنصر
وبقى ربع لكامل فحصل هنا ثلاثة وخسة وأر بعة وانكسر حساب الدار على هذا وهي متباينة
فضر بنا الثلاثة في الار بعة فصارت اثنى عشر ضرب بناها في خمسة صارت ستين ضرب بناها في أصل
المسئلة ثلاثة بلغت مائة وثمانين في يد كل واحد ستون فلكامل مائة وثلاثة لان ربع ما في يده وهو
الخسة عشر سلم له وأخذ من نصر ثلثي ما في يده وهو أر بعون ومن ليلث أر بعة أخماسه وهي ثمانية
وأر بعون فصار المجموع مائة وثلاثة وليث خمسون لان لينا أخذ نصف ما في يد كامل وهو ثلاثون
وثلث ما في يد نصر وهو عشرون وللثالث وهو نصر سبعة وعشرون لانه أخذ خمس ما في يد ليلث
وهو اثنان عشر ور بع ما في يد كامل وهو خمسة عشر اه حلى بتصرف وهذا كله اعتبار وتقدير
ط وذكره في غرر الافكار فراجع (قوله ولو برهنا الخ) يتصور هذا بان رأى الشاهدان
انه ارتفع من لبن أنتى كانت في ملكه وآخرا ن رأيا انه ارتفع من لبن أنتى في ملك آخر فحصل

(ولو برهنا على نتاج
دابة) في أيديهما أو
أحدهما أو غيرها
(وأرنا قضى لمن
وافق سنها

الشهادة للفر يقين بحر عن الخلاصة وقد مناه وقد مناعه أيضا انه لا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الامن
 أرخ تاريخا مستحيلا الخ فتأمل (قوله تاريخه) أي تاريخ لبينة وانما ذكر الضمير بتأويل البرهان
 حوى (قوله بشهادة الظاهر) لان علامة الصدق ظهرت فبين وافق تاريخه سنه افتتحت بينته بذلك
 وفي الاخرى ظهرت علامة الكذب فيجب ردها منع ولا فرق في ذلك بين أن تكون الدابة في أيديهما
 أو في يد أحدهما أو في يد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف ما اذا كانت الدعوى في النتائج من غير
 تاريخ حيث يحكم بهالذي اليد كما صرح به المصنف ان كانت بيد أحدهما ولهما ان كانت في أيديهما أو في
 يد ثالث زيلعي (قوله قضى بهالذي اليد) لان ذا اليد مقدم على الخارج في دعوى النتائج قال في الاشباه
 هكذا أطلق أصحاب المتون قلت الامستئين الاولى لو كان النزاع في عبد فقال الخارج انه ولد في ملكي
 وأعتقه وبرهن وقال ذو اليد ولد في ملكي فقط قدم على ذي اليد أي لان بينه أ كثر اثباتا بخلاف ما لو
 قال الخارج كاتبه أو دبرته فانه لا يقدم لكن في الاشباه أيضا الشهادة بحر ية العبد بدون دعواه
 لا تقبل عند الامام الا في مستثنين الى أن قال والصحيح عنده اشتراط دعواه في العارضة والاصلية ولا
 تسمع دعوى الاعتاق من غير العبد الا في مسألة الخ وفي فتاوى الخاتوني جوابا عن سؤال حيث اعترف
 العبد بالعبودية لسيده بانقياده للبيع يكون عبدا له وسواء كان هناك بينة أم لا ولا عبرة بقول المنازع انه حر
 الاصل مع عدم دعوى العبد لذلك لان حرية العبد لا تثبت الا بعد دعواه ولا تجوز فيها دعوى الحسبة بخلاف
 الامة لانه شهادة بحرمة الفرج الى آخر ما قال الثانية لو قال الخارج ولد في ملكي من أمي هذه وهو انبي
 قدم على ذي اليد اه وقد مناه انما يقضى بالنتائج لذي اليد فيما اذا ادعى كل منهما النتائج فقط أما لو ادعى
 الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والاجارة والعارية فيبينة الخارج أولى لانها أ كثر اثباتا لاثباتها
 الفعل على ذي اليد كما في البحر 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 من كتاب الولاء لخواهر زاده أن
 ذا اليد اذا ادعى النتائج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد أو ودعه له أو أعاره منه كانت بينة الخارج
 أولى وانما ترجح بينة ذي اليد على النتائج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي اليد أما لو ادعى فعلا كالشراء
 وغير ذلك فيبينة الخارج أولى لانها أ كثر اثباتا لانها تثبت الفعل عليه اه ولا تنس ما قدمناه عند قول
 الشارح في رواية قال ط والظاهر أن حكم موافقتهما سنهانه يحكم بهالذي اليد (قوله ولهما ان في أيديهما)
 لان أحدهما ليس أولى من الآخر (قوله وان لم يوافقهما بأن خالف أو أشكل) أي فلو خالف السن تاريخهما
 كان كالمولم يؤرخا وكذا اذا أشكل وقد تقدم أنه يحكم لذي اليد (قوله فلهما ان الخ) اعدم ترجيح أحدهما
 (قوله قضى بهاله) لانه لما أشكل أي أو خالف سقط التاريخ فصار كأنهما لم يؤرخا (قوله هو الاصح)
 مقابله ما في الهداية اذا خالف سنه الوقتين بطلت البيتان لظهور كذب الفر يقين فتترك في يد من كانت في
 يده (قوله وهذا أولى مما وقع في الكنز) أي ما ذكر المصنف بقوله وان لم يوافقهما العمومه أولى مما في
 الكنز وما عطف عليه من تعبيره بقوله وان أشكل (أقول) قد ذكره المصنف في شرح المنع تبعا
 للبحر حيث قال وان لم يوافقهما يشمل ما اذا أشكل سنه بأن لم يعلم وما اذا خالف سنه تاريخهما فانهما
 تكون لهما على الاصح قال الرمي الاولى من هذا التعبير وان خالفها أو أشكل فلهما على أن لنا أن لا
 نسلم عدم شمول ما في الكنز وشمول ما عر به اذا اشكال الالتباس وفي صورتين التباس الامر على
 الحاكم وعدم موافقتهما غير عدم العلم أصلا لانه للعلم بالخالفه كما قررره الشراح فكيف يدخل فيه عدم
 العلم بشئ لانه مع عدم العلم يحتمل الموافقة والمخالفة والصورتين اما عدم الموافقة لهما وهو المخالفة بأن
 تحقق مخالفته للتاريخين واما الموافقة لاحدهما فقط والمخالفة للآخر واما عدم معرفة شئ وهي لا تدخل

تاريخه) بشهادة
 الظاهر (فلو لم يؤرخا
 قضى بها لذي اليد
 ولهما ان في أيديهما أو
 في يد ثالث وان لم
 يوافقهما) بأن خالف
 أو أشكل (فلهما ان
 كانت في أيديهما أو كانا
 خارجين فان في يد
 أحدهما قضى بهاله)
 هو الاصح قلت وهذا
 أولى مما وقع

في صورة المخالفة التي هي عدم الموافقة فلم يشمها قوله وان لم يوافقهما على أن الظاهر ان اختيار صاحب الكنز في صورة المخالفة بطلان البيتين والترك في يد ذي اليد كما أفصح عنه في الكافي نخص صورة الاشكال ليحتز به عن صورة المخالفة فتنبه لكلام هذا العالم النحرير يظهر لك منه حسن التعبير اه ثم الظاهر أن مراد صاحب البحر والمنح من قوله وان لم يوافقهما أي لم تظهر موافقة السن للتاريخين فشمّل الصورتين لكنه تأويل فلذا قال العلامة الرملي الاولي من هذا التعبير ولم يقل الصواب تأمل (قوله في الكنز والدرر والملتقى) حيث قال وان أشكل فلهما لان قوله وان لم يوافقهما أعم من قول الكنز وكذا قول الكنز فلهما مقيد بما اذا لم يكن في يد أحدهما وعبارة الملتقى والفرروان أشكل فلهما وان خالفهما بطل قال الشارح في شرح الملتقى فيقضي لذي اليد قضاء ترك كذا اختاره في الهداية والكافي قلت لكن الاصح أنه كالمشكل كما جزم به في التنوير والدرر والبحر وغيرها فليحفظ اه قلت نقل الشرنبلالي عن كافي الحاكم أن الاول هو الصحيح للتيقن بكذب البيتين فيترك في يد ذي اليد وقال ومحصله اختلاف التصحيح اه قال المولى عبد الحليم بل اللائق على المصنف أن يقول هكذا وان أشكل أو خالف الوقتين فلهما ان لم يكن في يد أحدهما فقط والافلا واعلم أن سن الدابة لو خالف الوقتين ففيه روايتان في رواية يقضى لهما وفي رواية تبطل البيتان صرح به الامام قاضيخان في فتاواه من غير ترجيح احدهما على الاخرى وبطلانها رواية أبي الليث الخوارزمي واختاره الحاكم الشهيد حيث قال وهو الصحيح وتبعه صاحب الهداية ومن تابعه والقضاء بينهما ظاهر الرواية اختاره في المبسوط حيث قال وهو الاصح وتبعه الزيلعي ومن تابعه وقد اختلف التصحيح والرجحان لظاهر الرواية وقد سبق غير مرة هذا زبدة ما في الشروح والفتاوى فظهر أن المصنف اختار ما هو الارجح اه (قوله برهن أحد الخارجين) على المدعى عليه وهو زيد (قوله من زيد) هكذا وقع في النسخ وصوابه على الغصب من يده أي من يد أحد الخارجين قال الزيلعي والمنح معناه اذا كان عين في يد رجل فأقام رجلان عليه البينة أحدهما بالغصب منه والآخر بالوديعة استوت دعواهما حتى يقضى بها بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا بالوجود حتى يجب عليه الضمان مدني والظاهر أنه أراد على الغصب الناشئ من زيد فزيد هو الغاصب فن ليست صلة الغصب بل ابتدائية تأمل (قوله والآخر) أي برهن الآخر (قوله على الوديعة منه) أي قال الآخر هو مالي أودعته من زيد ويزيد ينكر ذلك (قوله استويا) أي الخارجان في الدعوى لانه لو كان كما يدعى الثاني وديعه من زيد وصارت غصبا حيث جدها المودع ولهذا قال الشارح لانه أي الوديعة بالجد تصير غصبا حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بالاقرار حتى يرد الى صاحبه بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا وجود ثم عاد الى الوفاق كما في الجموي فن في قوله من زيد للابتداء وفي قوله منه صلة الوديعة لانه تعدى عن وانما احتاج اليها في الاول لان الغصب محلي بأل في عبارة المصنف فلم يمكنه اضافته الى زيد وحينئذ فانتقله بعض الافاضل عن عزمي زاده من أن هذا التصور سهو والاولى اسبقاطه فيه ما فيه فراجع (قوله الناس أحرار) لان الدار دار الحرية أولانهم أولاد آدم وحواء عليهما السلام وقد كان حرين (قوله الشهادة) أي فلا يكتفي فيها بظاهر الحرية بل يستل عنه اذا طعن الخصم بالرق أما اذا لم يطعن فلا يستل كما في التبيين لان الحرية تثبت بطريق الظهور والظاهر يصلح للدفع للاستحقاق فلا يستحق المدعى الزام المدعى عليه الا باثبات حرية شهوده وكذا لا يستحق الشاهد استحقاق الولاية على المشهود عليه ونفاذ شهادته عليه الا بذلك فان قال الشهود نحن أحرار لم نملك قط لم يقبل قولهما بالنسبة الى قبول شهادتهما حتى يأتي بالبينة على ذلك والافهما مصدقان في قولهما أنا أحرار لم نملك قط بحسب الظاهر وفي أبي السعود على الاشياء تفسيره في الشهادة اذا شهد

في الكنز والدرر والملتقى
فتبصر (برهن أحد
الخارجين على الغصب)
من زيد (والآخر على
الوديعة) منه (استويا)
لانهما بالجد تصير غصبا
(الناس أحرار) بلا
بيان (الافى) أربع
(الشهادة)

شاهدان لرجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان واني لأقبل شهادتهما حتى أعلم
أتهما حران وتفسيره في الحد اذا قذف انساناً ثم زعم القاذف أن المقدوف عبد فانه لا يحد القاذف حتى
يثبت المقدوف حرته بالحجة وفي القصاص اذا قطع يد انسان وزعم القاطع ان المقطوع يده عبد فانه
لا يقضى بالقصاص حتى يثبت حرته وفي الدية اذا قتل انساناً خطأ وزعمت العاقلة انه عبد فانه لا يقضى
عليهم بالدية حتى تقوم اليقينة على حرته وفي البيري لو كان المدعى به حداً أو قصاصاً سأل القاضي عنهم
طعن الخصم أولاً بالاجماع اه لان في القذف أي مثلاً الزام الحد على القاذف وفي القصاص ايجاب
العقوبة على القاطع وفي القتل خطأ ايجاب الدية على العاقلة وذلك لا يجوز الا باعتبار حرية الشاهد فما
لم تثبت الحرية بالحجة لا يجوز القضاء بشئ من ذلك ط قال الحموي وقد سئل شيخ مشايخنا الشيخ
عبد الغني العبادي هل الاصل في الناس الرشد أو السفه وهل الاصل في الناس الفقر أو الغنى وهل
الاصل في الناس الامانة أو احيانة وهل الاصل في الناس الجرح أو التعديل فاجاب ٢ الاصل الرشد
والفقر والامانة والعدالة وانما على القاضي أن يسأل عن الشهود سرا وعلناً لان القضاء مبني على الحجة
وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدل القوفيه صون فضائه عن البطلان والله تعالى أعلم وفي قوله صون
فضائه عن البطلان نظر فتدبره اه ووجهه انه اذا قضى بشهادة الفاسق يصح قضاؤه ٣ لكن في
زماننا قد تكرر أمر السلطان نصره الله تعالى في منع فضائه في سائر مملكته أن يحكموا بعد الشهادة بدون
تزكية السر والعلانية فافهم (قوله والحدود) فلوا أنكر القاذف حرية المقدوف لا يحد حتى يثبت حرته
لانه لا يستحق عليه الحد الا بالحرية والظاهر لا يكفي للاستحقاق ولان الحدود تدرأ بالشبهات فيحتمل
في اثباتها ولا تنس ما قدمناه عن البيري (قوله والقصاص) أي في الاطراف فلوا أنكر القاطع حرية
المقطوع لا يقطع حتى يثبت حرته لانه لا يستحق عليه القصاص الا بالحرية اذ لا قصاص بين طرفي حر وعبد
لان الاطراف يسلك بهاء مسلك الاموال (قوله والقتل) أي خطأ فلا تثبت الدية على العاقلة حتى
تثبت حرية القاتل لانهم يداستحقاق العقل عليه فلا يثبت بظواهر الحرية ولذا وقع في نسخة العقل
يعني لا يثبت العقل الا بعد ثبوت الحرية وهو معنى عبارة الاشياء من قوله والدية (قوله وفي نسخة
والعقل) هو في معنى الاول يعني لا يثبت العقل الا بعد ثبوت الحرية ولو قال في الحرية وعدمها كان
أوضح (قوله وعبارة الاشياء والدية) الثلاث بمعنى واحد في المسائل (قوله أحرام لا) بيان لوجه
جهالة حاله ولو قال في الحرية وعدمها كان أوضح (قوله لتمسكه بالاصل) أي وهو دافع وظاهر
الحال يكفي للدفع عيني (قوله واللابس للثوب الخ) شروع في مسائل يصدق فيها واضع اليد بلا برهان
وهل يصدق بيمينه ينظر ويأتي حكمه في التنبيه الآتي ط وانما كان اللابس أحق لان تصرفه
أظهر لاقتضائه الملك فكان صاحب يدوا الآخذ خارجاً وذو اليد أولى بخلاف ما اذا أقام آخذ الكم اليقينة
حيث يكون أولى والعلة المذكورة تجري فيما بعد قال العلامة قاسم فيقضى له قضاء ترك لا استحقاق حتى
لو أقام الآخر اليقينة بعد ذلك يقضى له شربلاية (قوله ومن في السرج) أي أولى من رديفه لان تمسكه
في ذلك الموضع دليل على تقدم يده قال الشرنبلالي نقل الناطقي هذه الرواية عن النوادر وفي ظاهر
الرواية هي بينهما نصفين بخلاف ما اذا كانا راكبين في السرج فأنها بينهما قولاً واحداً كما في العناية ويؤخذ
منه اشتراكهما اذا لم تكن مسرجة اه (أقول) لكن في الهداية والملتقى مثل ما في المتن فتدبر ما في
الهداية هو على رواية النوادر ولو كان أحدهما متعلقاً بذنبا والآخر ماسكاً بلجامها قالوا ينبغي أن يكون
الماسك أولى (قوله من علق كوزه بها) احتراز بذكر الكوز عمالو كان له بعض جملها فلو كان لاحدهما

٢ مطلب الاصل في
الناس الفقر والرشد
والامانة والعدالة وانما
على القاضي أن يسأل
عن الشهود سرا وعلناً

٣ مطلب منع السلطان
عز نصرته فضائه عن
الحكم بشهادة الشهود
الابعد التزكية سرا
وعلناً

والحدود والقصاص
والقتل) كذا في
نسخة المصنف وفي
نسخة العقل وعبارة
الاشياء والدية وحينئذ
(فلو ادعى على مجهول
الحال) أحرام لا (أنه
عبده فانكروا قال أنا
حر الاصل فالقول له)
لتمسكه بالاصل
(واللابس) للثوب
(أحق من آخذ الكم
والراكب) أحق (من
آخذ اللجام ومن
في السرج من رديفه،
وذو جملها ممن علق
كوزه بها)

من وللا خر مائة من كانت بينهما شرب ليلية عن التبيين والجل بكسر الحاء ما يحمل على ظهر أو رأس
 حوى (قوله لانه أكثر تصرفا) علة لجميع المسائل (أقول) لكن فيه أنه لا يعتبر الا أكثر تصرفا كسئلة
 المن والمائة من والاولى أن يعلى بأنه لا يعد متصرفا عرفا كسئلة المرادى الآتية تأمل (قوله والجالس
 على البساط والمتعلق به سواء) لان الجلوس ليس بيد عليه لان اليد تثبت بكونه في بيته أو بنقله من موضعه
 بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما غاصبا لثبوت يده ولا يصير غاصبا بالجلوس على البساط كقافي
 الدرر لكن ينبغي أن يكون القاعد أحق من المتعلق تأمل وعبرة الدرر وينصف البساط بين جالسه
 والمتعلق به بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء الخ وفي النهاية يقضى بينهما واعتراض عليه بان بين
 الكلامين تدافعا (وأجيب) بان المنفى قضاء الاستحقاق لقضاء الترك واعتراض على هذا الجواب بان قضاء
 الترك يقتضى ثبوت اليد على ما صرحوا به في مسألة التنازع في الحائط (وأجيب) بان قضاء الترك
 يتحقق في المنقول من غير ثبوت اليد المعتبرة شرعا بثبوت اليد ظاهر فان القاضي علم حسا وعيانا ان هذا
 البساط ليس في يد غيرهما فاقضى بينهما لانعدام مدع غيرهما عيانا باليد أو بالملك هذا (قوله ورا كبي
 سرج) أي فينصف بينهما أي في الصورتين (قوله وطرفه مع آخر) فيتنصف بينهما لان بد كل منهما ثابتة
 فيه وان كان يدا أحدهما في الاكثر فلا يرجح به لما مر أنه لا ترجيح بالاكثرية در رأى كقافي مسألة
 كثرة شهود أحدهم المدعين هذا كله اذا لم يقم البينة فاذا أقام البينة فيينة الخارج أولى من بيته ذى اليد
 كما مر (قوله لاهدته) ويقال له بالتركي سجن ويستعمل هذا اللفظ الآن في بلادنا (قوله الغير منسوجة)
 الاولى أن يقول المنسوجة بالالف واللام لان غير بمنزلة اسم الفاعل لا يضاف الالمافيه أل أو ما أضيف
 الى مافيه أل كالضارب رأس الجاني ط (قوله لانه ليست بثوب) فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا
 يزاحم الآخر (قوله بخلاف جالسي دار) كذا قال في العناية وبخالفه ما في البدائع لو اذ عبادار أو أحدهما
 ساكن فيها فهي للساكن وكذلك لو كان أحدهما أحدث فيها شيئا من بناء أو حفر فهي له ولو لم
 يكن شيء من ذلك ولكن أحدهما داخل فيها والآخر خارج عنها فهي بينهما وكذا لو كانا جميعا فيها
 لان اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وانما تثبت بالتصرف اه أقول لكن الذي يفهم من التعليل
 ومما تقدم قريبا أنه لا يقضى لهما في مسألة كون أحدهما داخل فيها والآخر خارجا عنها تأمل (تنبيه)
 قال في البدائع كل موضع قضى بالملك لاحدهما لكون المدعى في يده يجب عليه اليمين لصاحبه اذا طلب
 فان حلف برى وان نكل قضى عليه به اه شرب ليلية (قوله حيث لا يقضى لهما) لا بطريق الترك
 ولا بغيره لان الجلوس لا يبدل على الملك اه درر (قوله وهنا) أي في الجلوس على البساط اذا كانا
 جالسين عليه قال في 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 يد غيرهما وهنا علم أنه ليس في يد غيرهما اه (قوله
 الحائط لمن جذوعه عليه) ٢ جمع جذع بالجيم والذال المعجمة للنخلة وغيرها والمراد الاخشاب التي
 ترص على الجدران لاجل تركيب السقف عليها وذلك لانه في يد صاحب الجذوع لان يده يدا استعمال
 والحائط ما بنى الا له فوضعه علامة ملكه ولو كان لكل منهما عليه ثلاثة جذوع فهو بينهما الاستواء
 في أصل العلة ولا يعتبر بالكثرة والقلة بعد ان تبلغ ثلاثا وانما شرطت الثلاثة لان الحائط يبنى للتسقيف
 وذلك لا يحصل بمادون الثلاث غالبا فصارت الثلاث كالنصاب له ولو كان عليه جذوع لاحدهما ثلاثة
 وللاخر أقل فهو لصاحب الثلاثة عند أبي حنيفة استعمسا نا والقياس أن يكون بينهما نصفين وهو
 مروى عنه ولو كان لاحدهما جذوع واحد ولا شيء للاخر فيل صاحب الجذوع أولى
 عيني وفي الفتاوى الخبرية من فصل الحيطان فلو كان لكل جذع مشترك فلو اختلفا وأقيمت البينة

لانه أكثر تصرفا
 (والجالس على البساط
 والمتعلق به سواء)
 كجالسيه ورا كبي
 سرج (كمن معه ثوب
 وطرفه مع آخر
 لاهدته) أي طرفه
 الغير منسوجة لانها
 ليست بثوب (بخلاف
 جالسي دار تنازع فيها)
 حيث لا يقضى لهما
 لاحتمال أنها في يد
 غيرهما وهنا علم أنه
 ليس في يد غيرهما عيني
 (الحائط لمن جذوعه
 عليه

٢ مطلب مسائل
 الحيطان

عمل بهار ينظر في وضع الآخرفان كان قديماً يترك على قدمه ادا الاصل بقاء ما كان على ما كان للظن
بانه ما وضع الابوجه شرهى ٢ وحد القديم أن لا يحفظ أقرانه وراءه هذا الوقت كيف كان فيجعل أقصى
الوقت الذي يحفظه الاقران حد القديم وان كان حادثاً يؤثر في رفعه وان سقط ليس له اعادة به غير رضا
ماله لانه ان كان باذنه فهو معبر وللمعبر أن يرجع متى شاء وان كان بغير اذنه فهو غاصب واذا اختلفا في
الحديث فان ثبت بالبينة أمر برفعه وازالته عن ملك الغير شرعاً وان لم يثبت بالبينة لا يهدم وتماه فيه
والحاصل أن الحائط تارة يثبت بالبينة والبرهان وتارة بغيرها فان أقام أحد الخصمين البينة قضى له
ولو أقام البينة قضى لهما قضاء الترك حتى لو أقام الآخر البينة قضى له كما في الفيض وأما ما يثبت بغيرها
فقال في المنتقى الايدي في الحائط على ثلاث مراتب اتصال تربيع واتصال ملازقة ومجاورة ووضع جذوع
ومحاذاة فاو لا هم صاحب التريع فان لم يوجد فصاحب الجذوع فان لم يوجد فصاحب اتصال الملازقة بيانه
حائط بين دارين يدعيانه فان كاي متصلين ابناء أحدهما دون الآخر فصاحب الاتصال أولى وان كان متصلاً
بيناهما اتصال تربيع أو ملازقة فهو بينهما وان كان لاحدهما اتصال تربيع وللآخر اتصال ملازقة
فصاحب التريع أولى وللآخر عليه جذوع فالحائط لصاحب الاتصال ولصاحب الجذوع موضع جذوعه
وروى الطحاوي أن السكك لصاحب التريع وان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر جذوع فصاحب
الجذوع أولى وسيأتي قريباً بوضع من هذا (أقول) ذكر الحنابلة في كتبهم ان المعبر في التريع
أساس الحائط دون اللبن وهو حسن وكأنه لما يحصل له من التغير وظاهر نصوص أئمتنا الاطلاق
كأثرى وكأنهم لم يعتبروا هذا لانه عارض ويدرك عروضه نعم لو كان التريع في الاساس دون اللبن
فالظاهر أن العبرة للاساس لانه أقوى لما يعرض اللبن من الاصلاح هذا ولو كان لاحدهما التريع في
الاساس وللآخر في اللبن فالظاهر انه لصاحب التريع الاساس ولم أره ثم قال صاحب المنتقى واذا كان
الحائط المتنازع فيه متصل من جانب واحد يقع فيه الترجيح وهو الصحيح ذكره الطحاوي وذكر
الكرخي أنه لا يقع به الترجيح مالم يكن موصولاً طرفاً بالحائطين (قلت) وظاهر الرواية يشترط من
جوانبه الاربع كفاي الفيض وغيره لكن قالوا الاظهر ما قاله الطحاوي وعليه منى في الخلاصة
والبرازية وغيرهما من المعتمدين كالحندية والمحيط والحانية وغيرها ثم ذكر أيضاً حائطين دارين يدعيه
صاحب أحدهما ولم يكن متصلاً ببناء أحدهما فان كان لاحدهما عليه جذوع فهو أولى وان كان
لاحدهما عليه جذوع واحد ولا شيء للآخر قيل هو بينهما وقيل لصاحب الجذوع وان كان لكل واحد
منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما ولا عبرة لكثرة الجذوع لاحدهما أي بعد الثلاثة (أقول) بعدما كان
لاحد الشرين ثلثة جذوع وللآخر أكثر لا يرجح بها ولكن في العمادية مانعه وان كان
جذوع أحدهما أسفل وجذوع الآخر أعلى بطبقة وتنازعاً في الحائط فانه لصاحب الاسفل لسبق يده
ولا ترفع جذوع الاعلى اه فالذي يظهر من كلام العمادية أن محل وجود الخشب على الحائط لكل
موجب للاشتراك اذ لم يكن خشب أحدهما أعلى وخشب الآخر أسفل أما اذا كان كذلك وتنازعاً
في الحائط فهو لصاحب الاسفل ولا ترفع جذوع الآخر وانت خير بان هذا مقيد لكلامهم ولكن
لا تظهر مرة ذلك الا في التصرف في الحائط وعمارته فافهم ثم قال صاحب المنتقى وان كان لاحدهما
ثلاثة وللآخر واحد فهو لصاحب الثلاثة الاموضع الجذوع الواحد وهو الاصح وما بين الجذوع
قيل يكون بينهما نصفين وقيل يكون على أحد عشر جزءاً وان كان الحائط طويلاً وكل واحد
منهما منفرد ببعض الحائط في الاتصال ووضع الجذوع قضى لكل واحد بما يوازي ساحة من
الحائط وما بينهما من الفضاء بقضى كونه بينهما نصفين • لكل واحد منهما باب وار وهو

٢ مطلب حد القديم
ملا يحفظ الاقران
وراءه

قوله بعضا كان كذا
بالاصل ولعله بعدما
كان الخ فقول القول
ولكن الخ اه مصححه

القصبة فهو بينهما • لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه بوار يقضى به لصاحب
الجذوع ولكن لا يؤمر برفع البواري • لاحدهما خشب عليه وللاخر عليه حائط ستره
فالحائط الاسفل لصاحب الخشب ولصاحب السترة سترته ولوتنازعا في الحائط والسترة جميعا فهما
لصاحب الخشب اه مافي المنتقى وقال برهان الدين الكركي في الفيض حائط ادعاه رجلا ن وغلق
الباب الى احد هما يقضى بالحائط والباب بينهما نصفين عند أبي حنيفة وعندهما الحائط بينهما والباب
للذي الغلق اليه وأجمعوا أنه اذا كان للبواب غلقان في كل جانب واحد فهو بينهما وذكرك فيه أيضا رجلا ن
ادعيا حائط وليس الحائط متصلا ببناء احد هما وليس لاحدهما جذوع أو غيرها يقضى به بينهما وان كانت
لاحدهما هرادي أو بوار فكذلك وان كان لاحدهما عليه جذوع واحد ولا شيء للاخر أو له عليه هرادي
لم يذكرك في الكتاب قال بعضهم لا يرجح بجذوع واحد وقد روي عن محمد يقضى له ولو كان لاحدهما عليه
خشبة وللاخر عليه عشر خشبات يقضى به لصاحب العشرة وللاخر موضع جذعه والصحيح أن
الحائط لصاحب الجذوع ولا ينزع جذع الآخر (أقول) أي لان الملك الثابت بكثرة الجذوع ههنا ثابت
بنوع الاستظهار فهو صالح للدفع لا لابطال حق صاحب الجذوع بخلاف ما لو أقام صاحب الجذوع البينة
كان الحائط له البتة فانه يرفع جذع الآخر كما ينه صاحب الذخيرة وسيأتيك بأوضح من هذا وعن أبي
يوسف أن الحائط بينهما على أحد عشر سهما ولو كان لاحدهما عليه جذعان وللاخر عشرة اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم جذعان بمنزلة جذوع واحد وقال بعضهم بمنزلة الثلاثة ولو كان لاحدهما ثلاثة وللاخر عشرة
فهو بينهما وكذا لو كان لاحدهما خمسة وللاخر عشرة فهو بينهما نصفين وقيل أنلانا • تنازعا في
خص أو حائط بين داريهما ولا بينة والقمط أي الحبل الذي يشد به الحص والوجه أي وجه الحائط أو
الطاقات أو أنصاف اللبن الى أحدهما قال أبو حنيفة هو بينهما اذا الانسان كما يجعل المذكور الى جانبه في
ملكه الخاص يجعله الى جانبه في المشترك أيضا اذا نولى العمل فلا يصلح حجة وقالاهولن المذكور الى
جانبه اذا الظاهر يشهد له لان الانسان يزين وجه داره الى نفسه لا الى جاره وكذا القمط لانه وقت القعد
يقوم على سطحه فيجعل القمط اليسر اذ في الهندية هذا اذا جعل وجه البناء حين بنى وأما اذا جعل
الوجه بعد البناء بالنقش والتطين فلا يستحق به الحائط في قولهم جميعا كذا في غاية البيان شرح الهداية
(قوله أو متصل به) الأوضح أن يقول أو هو متصل ببنائه اتصال الترييع (قوله بأن تتداخل أنصاف
لبنائه) أي مثلا فدخل الآجر والحجر واختلف في صفة اتصال الترييع فقال الكرخي صفة أن يكون
الحائط المتنازع فيه متصلا بحائطين لاحدهما من الجانبين جميعا والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط
المتنازع فيه حتى يصير مرعا يشبه القبة حينئذ يكون الكل في حكم شيء واحد والمروي عن أبي يوسف
أن اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما يكفي ولا يشترط اتصال الحائطين بحائط له بمقابلة
الحائط المتنازع فيه وعبرة الكافي هو أن يكون أحد طرفي الآخر في هذا الحائط والطرف الآخر في الحائط
الآخر حتى يصير في معنى حائط واحد وبناء واحد فيكون ثبوت اليد على البعض ثبوت على الكل وهو
عين ماروي عن أبي يوسف ومعنى الترييع فيما قال الكرخي أظهر وفي الهندية وذكر الطحاوي ان
كان متصلا بحائط واحد يقع به الترييع قالوا والصحيح رواية الطحاوي اه وعزاء الى محيط السرخسي
(قوله ولو من خشب) عطف على محذوف تقديره اذا كان الحائط من لبن ولو من خشب الخ (قوله
لدلالة) هذه عملة لكون صاحب اتصال الترييع أولى (قوله على أيهما) أي الحائط المتنازع فيه
والحائطين المتصلين به (قوله ولذا سمي بذلك) أي لكونهما بنيا معا سمي باتصال الترييع فعملت
تفسير اتصال الترييع على قول الكرخي وهو ظاهر وتسميته به على قول أبي يوسف باعتبار الترييع في

أو متصل به اتصال
ترييع) بأن تتداخل
أنصاف لبنائه في لبنات
الآخر ولو من خشب
فبأن تكون الخشبة
مركبة في الاخرى
لدلالته على أنهما بنيا
معا ولذا سمي بذلك
لانه حينئذ

حائطيه بالبنات (قوله يبنى مربعا) هذا انما يظهر على قول الكرخي (قوله لالمن له اتصال ملازقة) بان يكون الحائط المتنازع فيه ملازقا للحائط أحدهما من غير ادخال فيه (قوله أو نقب وادخال) وهذا فيما لو كان من خشب أى بأن نقب وأدخلت الخشبة فيه وهذا محترز قوله في حائط الخشب بأن تكون الخشبة مركبة في الأخرى قال البدر العيني وإذا كان الجدار من خشب فالتر بيع أن يكون ساج أحدهما مركبا على الآخر وأما إذا نقب وأدخل فلا يكون مربعا فلا عبرة به ولا باتصال الملازقة من غير تر بيع لعدم المداخلة فلا يدل على أنهما بنيا معا اهـ ومثله فيما يظهر النقب في جدار نحو اللبن (قوله أو هرادى) جمع هردية قصبات تضم ملوية بطاقات من الكرم فترسل عليها قصبات الكرم كذا في ديوان الادب وصحح فيها الحاء والهاء جميعا وأنكر الهاء صاحب الصحاح والرواية في الاصل والسكافي للشهيد بالحاء وفي الجامع الصغير وشرح السكافي بالهاء لا غير شلبي في الخاشبية ملخصا وفي المنع هي خشبات توضع على الجنوع ويلقى عليها التراب وفي الوانى هي جمع هردى بكسر الهاء وسكون الراء وفتح الدال المهملتين وقصر الالف وفي منهوات الغزمية الهردية بضم الهاء وسكون الراء المهملة وكسر الدال المهملة والياء المشددة والهرادى بفتح الهاء وكسر الدال نوع من التبت وقيل قصب يوضع فوق الحائط فهمى كالزرب أو المكعب ومثل الهرادى البوارى وهي والبورى والبورية والبور بياء والبارى والبار بياء والبارية الخبير المنسوج والى يبعه ينسب الحسن بن الربيع البوارى شيخ البخارى ومسلم كفاي القاموس (قوله بل صاحب الجذع الواحد الخ) قال في غاية البيان والثلاث هي المعتبرة حتى لو كان لاحدهما ذلك وللآخر أكثر لا اعتبار له فالحائط بينهما ولو كان لاحدهما جذع أو اثنان وللاخر ثلاثة أو أكثر فهو له وأما لصاحب مادون الثلاثة فوضع جذوعه يعنى ماتحته في رواية وله حق الوضع في رواية اهـ وفي نور العين ولو لاحدهما جذع واحد وللآخر هرادى أو لاشئ له لم يذكره محمد في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى به له إذا الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد وعن محمد انه لرب الجذع اذ له مع اليد نوع استعمال اذ وضعه استعمال حتى قضى لرب الجذع فيكون واحدا استعمالا للحائط بقدره وليس للاخر ذلك وقد يبنى الحائط لوضع جذع واحد لو كان البيت صغيرا وهذا كله لو لم تتصل الحائط بينهما فلا اتصال تر بيع أو ملازقة فيقضى به نصفين بينهما إذا استويا اهـ وفي الزيلعي وان كان لاحدهما جذع واحد ولا شئ للاخر اختلف المشايخ فيه فقيل هما سواء لان الواحد لا يعتد به وقيل صاحب الجذع أولى لان الحائط قد يبنى لجذع واحد وان كان ذلك غير غالب قال في شرح الملتقى للداماد والهرادى غير معتبرة وكذا البوارى لانه لم يكن استعمالا لوضع الحائط لا يبنى لها بل للتسقيف وهو لا يمكن على الهرادى والبوارى كما في الدرر انتهى وفيه ولا معتبر بكثرة الجذوع وقتلها بعد أن تبلغ ثلاثا لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة على ما بينا واشترط أن يبلغ الثلاث لان الحائط يبنى للتسقيف وذلك لا يحصل بمادون الثلاث غالباً فصارت الثلاث كالنصاب له اهـ فتأمل (قوله وقيل لذي الجذوع) وصححه السرخسي وصحح الاول الجرجاني وقال في المحيط الايدى على ثلاث مراتب اتصال تر بيع واتصال ملازقة ومجاورة ووضع جذوع ومحاذاة بناء ولا علامة في الحائط سوى هذا فأولاهم صاحب التريبيع فان لم يوجد فصاحب الجذوع فان لم يوجد فصاحب المحاذاة اهـ قال في الخلاصة وان كان كلا الاتصالين اتصال تر بيع أو اتصال مجاورة يقضى بينهما وان كان لاحدهما تر بيع وللآخر ملازقة يقضى لصاحب التريبيع وان سكان لاحدهما تر بيع وللآخر عليه جذوع فصاحب الاتصال أولى وصاحب الجذوع أولى من اتصال الملازقة ثم في اتصال التريبيع هل يكفي من جانب واحد فعلى رواية الطحاوى يكفي وهذا أظهر وان كان في ظاهر الرواية يشترط من جوانبه الاربع ولو أقام اليننة قضى لهما ولو أقام أحدهما اليننة قضى له اهـ وقد مناهجوه (قوله

يبنى مربعا (لالمن له) اتصال ملازقة أو نقب وادخال أو (هرادى) كقصب وطبق بوضع على الجذوع (بل) يكون (بين الجارين) لو تنازعا ولا يخص به صاحب الهرادى بل صاحب الجذع الواحد أحق منه خانية ولو لاحدهما جذوع وللآخر اتصال فلذا الاتصال وللآخر حق الوضع وقيل لذي الجذوع ملتي

وتعامة في العيني وغيره) قال العلامة العيني ولو كان لكل واحد منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما الاستواء
 في أصل العلة ولا يعتبر بالكثرة والقلة بعد أن تبلغ ثلاثة وانما شرطت الثلاثة لان الحائط يبنى للتسقيف
 وذلك لا يحصل بدون الثلاثة غالبا فصارت الثلاثة كالنصاب له ولو لاحدهما ثلاثة وللآخر أقل فهو
 لصاحب الثلاثة استحسنه الامام والقياس المناصفة وقد روي عنه أيضا ثم اصحاب الجذع الواحد أو
 الاثنين حق الوضع لا ما حكمنا بالحائط لصاحب الجذوع أي الثلاثة فاكثر بالظاهر وهو يصلح حجة للدفع
 لا للاستحقاق فلا يؤمر بالقلع الا اذا ثبت بالبينة ان الحائط لصاحب الجذوع فينشد يؤمر بالقلع اه
 وهل الحكم كذلك اذا اقر له به الظاهر نعم قال في جامع الفصولين برمز (جم) جذوع أحدهما
 في أحد النصفين وجذوع الآخر في النصف فلكل منهما ما عليه جذوعه وما بين النصفين والجذوع أولى
 من السترة فالحائط لرب الجذوع وكذا السترة لوتنازعا فيها ولو توافقا ان السترة للآخر لا ترفع كمن له
 سفلى وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لذي السفلى ولو توافقا أن العلو للآخر لا يرفع الا اذا برهن اه
 أي لانه هو المتنازع فيه فاذا برهن ذو السفلى أن السقف له رفع ما هو موضوع عليه بغير حق فتأمل
 وانما لم يرفع أو لا قبل اقامة البينة لان الظاهر ان وضعه بحق ولم يحكم له بالسفلى لان الظاهر يصلح للدفع
 لا للاستحقاق وهو لصاحب السفلى كما هو صريح الخاتبة فان قلت ما الفرق بين ثبوت البينة حيث يرفع
 بها وبين ثبوتها بظاهر اليد ولم يرفع قلت البينة كاسمها بينة وهي حجة متعدية فيلزم بها الرفع واليد حجة
 لصاحب الحال فصلحت للدفع لا للرفع فتأمل * ومما يتصل بمسائل الحيطان ما نقله في الهندية ولو
 كان لاحد المدعين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر أي ضرب من الابنية فهو بمنزلة السترة
 كذا في فتاوى قاضيخان * جذوع شاخسة الى دار رجل ليس له أن يجعل عليها كنيفا الا برضا
 صاحب الدار وليس لصاحب الدار قطعها اذا أمكنه البناء عليها وان لم يمكن البناء عليها بان كانت جذوعا
 صفارا أو جذعا واحدا ينظر ان كان قطعها يضر ببقية الجذوع ويضعفها لا يملك القطع وان لم يضر بها
 يطالبه بالقطع ولو أراد صاحب الدار أن يعلق على أطراف هذه الجذوع شيئا ليس له ذلك كذا في
 محيط السرخسي * جدار بين اثنين لهما عليه جولة غير ان جولة أحدهما أثقل فالعمارة بينهما
 نصفين ولو كان لاحدهما عليه جولة وليس للاخر عليه جولة والجدار مشترك بينهما قال الفقيه
 أبو الليث رحمه الله تعالى للاخر أن يضع عليه بمثل جولة صاحبه ان كان الحائط يحتوي ذلك الا ترى أن
 أصحابنا رحمهم الله تعالى قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع أحدهما أكثر فلاخر أن يزيد في جذوعه
 ان كان يحتوي ذلك ولم يذكروا أنه قديم أو حديث كذا في الخلاصة في كتاب الحيطان وان لم يكن
 لهما عليه خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشب له ذلك وليس للاخر أن يمنع ويقال له ضع أنت مثل
 ذلك ان شئت كذا في الفصول العمادية * لو كان لاحدهما عليه جذوع وليس للاخر عليه جذوع
 فأراد أن يضع والجدار لا يحتوي جذوع اثنين وهما مقران بان الحائط مشترك بينهما يقال لصاحب
 الجذوع ان شئت فرفع ذلك عن الحائط لتستوي بصاحبك وان شئت فخط عنه بقدر ما يمكن لشريكك
 من الحمل كذا في الخلاصة * جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه الى موضع
 آخر قال ان كان يحول من اليمين الى اليسر أو من اليسر الى اليمين ليس له ذلك وان أراد أن يسفل
 الجذوع فلا بأس به وان أراد أن يجعله أرفع عما كان لا يكون له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان *
 حائط بينهما وكان لكل واحد جذوع فلان ذي هو صاحب السفلى أن يرفعها بمخاء صاحب الاعلى ان
 لم يضر بالحائط ولو أراد أحدهما أن ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزع ضرر بالحائط
 هكذا في الفصول العمادية * اذا كانت جذوع أحدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فأراد أن ينقب

وتعامة في العيني وغيره

الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك قيل ليس له ذلك وكان أبو عبد الله الجرجاني يفنى بان له ذلك وقيل
ينظر ان كان ذلك مما يوجب فيه وهنالم يكن له ذلك وان كان مما لا يدخل فيه وهنأفله ذلك كذا في محيط
السرخسي * جدار بين رجلين أراد أحدهما أن يزيد في البناء لا يكون له ذلك الا باذن الشريك
أضر الشريك ذلك أو لم يضر كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم حائط بين رجلين انهدم جانب
منه فظهر أنه ذو طاقين متلازقين فيريد أحدهما أن يرفع جداره ويزعم أن الجدار الباقي يكفيه للستر
فيما بينهما قبل ان يتبين انهما حائطان فكل الحائطين بينهما وليس لاحدهما أن يحدث في ذلك شيئا بغير
اذن شريكه وان أقرا أن كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب كذا في الفتاوى
الصفري في كتاب الحيطان * جدار بين اثنين وهي وأراد أحدهما أن يصلحه وأبي الآخر يبني أن
يقوله ارفع حولتك بعدد لاني أرفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فصل فيها وان لم يفعل
فله ان يرفع الجدار فان سقطت حولته لا يضمن كذا في الخلاصة * وعن الشيخ الامام أبي القاسم
جدار بين رجلين لاحدهما عليه حولة وليس للآخر شي فقال الجدار الى الذي لا حولة فاشهد على صاحب
الحولة فلم يرفع مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وأفسد شيئا قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت
الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد من سقوطه هكذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو القاسم
حائط بين رجلين لاحدهما عليه غرفة ولآخر عليه سقف بيته فهدم الحائط من أسفله ورفعا أعلاه
بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى نيا فمسا بلغ البناء موضع سقف هذا أنى صاحب السقف أن يبني بعد ذلك
لا يجبر أن ينفق فيما جاوز ذلك كذا في الصفري * رجل لمسابط أحد طرفي جذوع هذا السابط على
حائط دار رجل فتنازعا في حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار جذوعك على حائطي بغير حق فارفع
جذوعك عنه وقال صاحب السابط هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان
الشيخ الثقفى ان القاضي يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد زجه الله تعالى وبه يفنى وان تنازعا
في الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار في ظاهر مذهب أصحابنا لان الحائط متصل بملك صاحب الدار
وبالاتصال ثبت اليد ولكن هذا اذا كان الاتصال اتصال تريبع أما اذا كان اتصال ملازقة فصاحب
السابط أولى هكذا في المحيط في كتاب الحيطان الكل من الهندية (أقول) ثم التصرف في الحائط المشترك
بعد ثبوته شرعا قسما ممنع الا باذن شريكه وهو مقتضى شركة الملك والقياس وجائز لضرورة منفعة
الاشتراك بغير اذن شريكه أما الممتنع فهو زيادة خشب على خشب شريكه أو اتخاذ ستر عليه أو فتح
كوة أو باب وهو محل اطلاقهم الواقع في بعض عباراتهم من أنه ليس له أى الشريك أن يحدث في الحائط
المشترك حدا بغير اذن شريكه أو يزيد عليه وأما الجائر بغير اذنه فله صور منها ما هو جائز بالاتفاق
وهو ما اذا لم يكن عليه لواحد منهما خشب فأراد أحدهما أن يضع عليه خشباً له ذلك ولا يكون لصاحبه
منعه ولكن يقال له ضع أنت مثل ذلك ان شئت ومنها ما هو جائز بالاتفاق أيضا وهو ما اذا كان له
جذوع ولشريكه أكثر منها فله المساواة باتفاق كلماتهم كما استطاع عليه قريبا ان شاء الله تعالى كذا
قالوا (وأقول) هذه المسئلة وهي ما اذا كانت حولته محدثة يبني أن تكون عين المسئلة الاولى
الجائرة بالاتفاق فتأمل ومنها ما هو مقيد على قول والراجع الاطلاق وهي ما اذا كان لاحدهما عليه
حولة وليس للآخر ذلك فأراد أن يحدث حولة فالمرجح له أن يحدث اذا كان الحائط يحتمل ذلك وقال
بعضهم في هذه الصورة ان كانت حولة صاحبه محدثة فله ذلك وان كانت قديمة فليس له ذلك ثم في
هذه الصورة على الراجح قد صرحوا بأنه ان كان الحائط لا يحتمل حولتين يؤمر الآخر برفع حولته
لتحصل التسوية مع صاحبه أو برفع البعض لتمكين شريكه من الحمل فهو كالمهاياة ومنها ما هو

مقيد بعدم المضرة وهو ما اذا كان لهما عليه جولة وحولة أحدهما أسفل من جولة الآخر فاراد هو أن يرفع جولته ويضعها بازاء جولة صاحبه فله ذلك وليس لصاحبه منعه وكذلك كانت جولة أحدهما في وسط الجدار وجولة الآخر في أعلاه فاراد أن يضع جولته في أعلى الجدار له ذلك اذا لم يدخل على الاعلى مضرة وكذا اذا اراد أن يسفل الجذوع وقيد بعضهم بما اذا انهدم أو هدماه لانه اذا لم يحصل ذلك يحصل مضرة ولا بد والمدار في أجناس هذا على عدم الضرر ومنها ما هو مختلف فيه وهو التعليل وهو أن يزيد في أعلى الجدار في هواء المشترك كان للآخر منعه لانه تصرف في شيء مشترك وهو المروي عن محمد وقيل لا يمنع (أقول) والحاصل أن في مسألة التعليل ثلاثة أقوال أحدها التعليل مطلقا ثانياه باله بما اذا لم يكن خارجا عن الرسم المعتاد واعتمده ابن الشحنة والشر بن بلال ثانيا المنع مطلقا واعتمده قاضيخان واقتصر عليه في الخبرة فكان عليه الاعتماد وبالعمل به صدر الامر السلطاني وجري عليه في المجلة في مادة ألف ومائتين وعشرة * قال في الذخيرة اذا كان الحائط بين رجلين وليس لواحد منهما فاراد أحدهما أن يضع عليه خشب له ذلك ولا يكون لصاحبه أن يمنع عن ذلك ولكن يقال أنت ضع مثل ذلك ان شئت هكذا حكى الامام النيسابوري وكان بين هذا وبين ما اذا كان لهما عليه خشب فاراد أحدهما أن يزيد عليه خشب على خشب صاحبه أو اراد أن يتخذ سترا أو يفتح كوة أو بابا حيث لا يكون له ذلك الا باذن صاحبه وكان لصاحبه ولاية المنع والفرق أن القياس أن لا يكون له ولاية وضع الخشب من غير اذن شريكه لانه تصرف في شيء مشترك الا ان اثر كمال القياس لضرورة أنا لو منعناه عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا يأذن له شريكه في ذلك فتعطل عليه منفعة الحائط وهذه الصورة معدومة في زيادة الخشب وفتح الكوة فيرد الى القياس اه ومثله في البرازية وغيره من الكتب المعتبرة لكنه مقيد في البرازية بما اذا كان الحائط يحتمل ذلك وهذا القيد لا بد منه في أمثال هذا وعبارة الذخيرة أغفلته وقيدناه فيما أسلفناه لك فتنبه * قال السرخسي في الوجيز عن النوادر حائط بين رجلين ولا حدهما عليه عشر خشبات وللآخر أربع فلصاحب الاربع أن يتم عشر خشبات مثل صاحبه وليس له الزيادة وان كان لاحدهما عليه خشب ولا شيء للآخر عليه فاراد أن يحمل مثل خشب صاحبه قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك اه فانظر كيف نقل الخلاف في الصورة الثانية ولم يحكم في الاولى والفرق بينهما واضح كما ستقف عليه * قال برهان الدين الكركي في الفيض من كتاب الخيطان حائط بين رجلين وكان لاحدهما عليه جذوع أكثر من جذوع الآخر فلصاحب القليل أن يزيد في جذوعه حتى تكون مثل جذوع صاحبه اه وفي العمادية ولو كان جذوع أحدهما أكثر فللاخر أن يزيد في جذوعه اذا كان الحائط يحتمل ذلك ولم يفصلوا بين القديم والحديث انتهى قال في الخانية ولو كان الحائط بين دارين رجائين كل واحد منهما يدعيه ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضي بينهما نصفين هو المختار فان كانت جذوع أحدهما أكثر فللاخر أن يزيد في جذوعه حتى تكون مثل جذوع الآخر وهذا اذا كان الحائط يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل ليس له أن يزيد اه قلت وانظر الى قوله وكل واحد يدعيه الى قوله يقضي تجده صريحاً في انه لا يلزم في هذه الصورة أن يكون الحائط ثابتاً بالبينة بينهما خلافاً لمن وهم من أنها لا تثبت المساواة في وضع الجذوع الا اذا ثبت الحائط لهما بالبينة ومنشؤه أخذنا من عبارة الذخيرة وذلك من عدم التأمل بها وحاصل عبارة الذخيرة ان الملك الثابت بنوع ظاهر كالاتصال والتربيع لا يصلح لابطال حق الآخر لانهما لم ينطرح حق الآخر بل قصدنا المساواة نعم هذا يظهر لمن ثبت له الحائط بالتربيع وكان لصاحبه جذوع فليس له أن يرفع جذوع الآخر الا اذا ثبت الحائط بالبينة فله رفع جذوع الآخر كما ستراه في عبارة الذخيرة هذا وقد اتفقت كلمتهم في كتاب الصلح على انه لو

قوله بما اذا كذا
بالاصل وليحرر

قوله وكان بين الخ كذا
بالاصل وليحرر اه
مسح

كان جذوع أحدهما أكثر فلا يخون أن يزيد في جذوعه ان كان بمقتضى لما كانت هذه المسئلة اتفافية قاس عليها الفقيه أبو الليث المسئلة الثالثة وهي ما اذا كان لاحدهما عليه جذوع وأراد الآخر أن يحدث جذوعا فرجع هو والحسام الشهيد وهما من أهل الترجيح جواز احداث الجذوع أيضا مطلقا قديمة كانت الاولى أو لاران كان بعضهم قد أبدى فرقا بين الحديثة والقديمة كما استطلع عليه قال الحسام الشهيد في الفتاوى الصغرى ولو كان لاحدهما عليه حولة وليس للاخر عليه حولة ويريد الذي لا حولة له أن يضع على هذا الجدار حولة مثل حولة شريكه ان كانت حولته عليها محدثة فلا يخون أن يضع عليه حولة مثلها وان كانت الحولة التي له قديمة فليس للاخر أن يضع حولة قال الفقيه أبو الليث للاخر أن يضع عليه حولة مثل حولة صاحبه ان كان الحائط بمقتضى مثل ذلك مطلقا أي سواء كانت حولة صاحبه محدثة أو قديمة ألا ترى أن أصحابنا قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع أحدهما أكثر فلا يخون أن يزيد في جذوعه ان كان بمقتضى ذلك ولم يشترطوا لاقديما ولا حديثا وقال أبو القاسم في حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع فأراد الآخر أن ينصب عليه جذوعا فمنعه من ذلك صاحبه والجدار لا بمقتضى ذلك أي الحائط يقال لصاحب الجذوع ان شئت فخط حلك لتستوى مع صاحبك وان شئت فخط عنه ما يمكن شريكك من الحل لان البناء الذي عليه ان كان بغير رضا صاحبه فهو معتد ظالم وان كان باذن صاحبه فهو عارية الأبرى أن دارا بين رجلين وأحدهما ساكنها فأراد الآخر أن يسكن معه والدار لانسع لسكنهما فانهما يتهايان بها كذا هنا قال الفقيه أبو الليث قدرونا عن أبي بكر خلاف هذا ويقول أبي القاسم ناخذ ووجه القائل بالمنع الفرق لجواز أن يكون هداما مستحقا لاحدهما من أصل الملك وذلك حال القسمة بان يقع الحائط بنصيب أحدهما ويكون للاخر عليه حق الخشب أمالك المسئلة وهي ما لو كان لكل واحد منهما عليه خشبات ففيها دل على ان التصرف في الابتداء ثبت لها فيثبت بعد ذلك لهما كذا في شرح الوهبانية لابن الشحنة (أقول) ومقتضى كلامه أن المسئلة الثانية اتفافية فافهم والحاصل أن كلا الشريكين اذا لم يكن لهما عليه حولة كان لكل واحد منهما وضع حولة بلا اذن شريكه اتفاقا وان أحد الشريكين اذا كان له حولة اذا كان له حولة تقص من حولة صاحبه كان له المساواة اتفاقا أيضا وان أحد الشريكين اذا كان له حولة والثاني لا حولة له كان له أن يساوى مع صاحبه على ما رجحه أبو الليث والحسام الشهيد قياسا على المسئلة الاتفافية كما تقدم وأن أحد الشريكين اذا أراد أن يسفل الجذوع أو يعليها أو يتوسط بها للمساواة عند عدم الضرر له ذلك وان أحد الشريكين اذا أراد أن يعلى بان يزيد في الجدار في هواء مشترك لم يكن للاخر منعه والمروى عن محمد بن المنعم ولد اقدمه ابن وهبان في المنظومة بقوله

وما لشريك أن يعلى حيطه * وقيل التعلی جائز فيعمر

وعلى المنع مطلقا مشى في الخانية فليكن هو المعول وفي الفصولين ولو أراد أحدهما نزع جذوعه من الحائط فله ذلك لو لم يضر بالحائط وفيه اتهدم حائط بينهما فبني أحدهما فانه على وجهين اما عليه حولة أولا والاحكام ثلاثة أحدها طلب أحدهما قسمة عرصته الحائط وأبي الآخر والثاني أراد أحدهما أن يبني ابتداء بلا طلب القسمة وأبي الآخر وثالثها لو بناه بلا اذن شريكه هل يرجع عليه بشئ أما الوجه الاول وهو عدم الحولة عليه فاما الحكم الاول وهو طلب القسمة واما الآخر فقد ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه تأخذ من أمواله لم تكن عرصته الحائط عريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كلا منهما شئ يمكنه ان يبني فيه فظاهر لتعنته في طلب القسمة وأما الوجه الثاني بحيث يصيب كلا منهما ما يمكن البناء فيه فلا أن القاضي لو قسم يقرع بينهما وربما يخرج في فرعة كل منهما ما يلي دار شريكه فلا ينتفع به فلا تقع القسمة مفيدة واليه أشار م فيباروى

عنه هشام انهدم حائط بينهما فقال أحدهما أقسم والآخري قال لا أقسم بينهما اذر بما يصيب كلا منهما مايلي دار شريكه وبعض المشايخ قالوا لو كان القاضي لا يرى القسمة الا باقراع لا يستقيم لمصر وأمالو يراها بلا اقراع فيقسمه لو كانت العرصة عريضة على وجه مروي يجعل نصيب كل منهما مما يلي داره تنجيا للمنفعة عليهما وقال ض ٢ لو عريضة فالقاضي يجبر الآبي على كل حال وبه يفتى اذا العرصة لو عريضة على وجه مرفطاب القسمة طلب بها تقيم المنفعة عليه فيجبر شريكه عليه كدار وأرض من يجبر الآبي على قسمة حائط بينهما وذكرا الجبر بلا فصل بين العريضة وغيرها اه (أقول) يؤخذ من هذا جواب حادثة الفتوى وهي دار لزبد ودار أخرى مشتركة بينهما وبين عمرو أراد زيد قسمتها وأخذ حصته منها من جهة داره حيث لا يمكن الاتصال اليها الا من داره والدار قابلة للقسمة والمعادلة ممكنة فللقاضي قسمتها على هذا الوجه وان لم يرض عمرو بذلك ولا تنزم القرعة في هذا على أن القرعة ليست بواجبة على القاضي غاية ما في الباب أنهم قالوا وينبغي أن يقرع بينهما تطيبا لقلوبهما ولا نقول أن ينبغي هنا بمعنى يجب لائهم صرحوا في غير ما كتاب انها مستحبة لاسيا وفيه رفع الضرر عن أحدهما وعدم الضرر بالآخر فتأمل وراجع وفي الفصولين الحكم الثاني أراد أحدهما ان يبنى ابتداء بلا طلب القسمة وأبي الآخر فلو عرصة الحائط عريضة بحيث لو قسمت أصاب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبنى فيه حائطا لنفسه لا يجبر على البناء في ملك شريكه الا اذا تضرر شريكه بتركه ولا ضرر هنا ولو غير عريضة فاختلف المشايخ قيل لا يجبر وقيل يجبر وهو الاشبه اذ بتركه يتضرر شريكه بتعطيل منافع الحائط والباني لا يتضرر ببنائه اذ يحصل له بدل ما أنفق ومال الى الثاني الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحكم الثالث لو بنى أحدهما بلا اذن شريكه هل يرجع على شريكه بشئ اختلف المشايخ فيه قيل لا يرجع مطلقا وهكذا ذكر في كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في النوازل عن أصحابنا وقيل لو عريضة على ما بيننا لا يرجع لانه غير مضطر فيه وان كانت غير عريضة يرجع فت لاحدهما ان يمتنع من البناء اذله ان يقاسم أرض الحائط نصفين ولو بنى أحدهما لا يرجع على شريكه اذ ليس له أخذه بالبناء الوجه الثاني لو كان على الحائط حوله بان كان عليه جنوع فهو على وجهين أحدهما وهو مالو كان لهما عليه جذوع وطلب أحدهما قسمة عرصة الحائط لا يجبر شريكه عليها الا عن تراض منهما ولو عريضة على ما بيننا اذ تعلق حق كل منهما بكل العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحائط فلو قسمت بلا رضا أحدهما يسقط حقه عما حصل لشريكه بلا رضاه وانه لم يجز فاذا أراد أحدهما البناء وأبي الآخر قال ض لا يجبر لو عريضة وذكرا شيخ الاسلام انه لا يجبر بلا تفصيل ذكره شح انه يجبر من غير تفصيل وبه يفتى اذ في عدم الجبر تعطيل حق شريكه اذ له حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولو بنى أحدهما بدون اذن شريكه قيل لو عريضة على ما فسرنا لا يرجع الباني ويكون متطوعا وكذا عن محمد وهو الصحيح اذ للثاني حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولا يتوصل اليه الا ببناء جميع الحائط فكان مضطرا في البناء فلا تبرع كالجذوع عريضة فبناء أحدهما اه وفي الهندية هكذا ذكر الخصاص في نفاقاته وبعض مشايخنا قالوا لا يكون متطوعا واليه أشار في كتاب الاقضية وهكذا روى عن ابن سماعه في نوادره رحمه الله تعالى وهو الاصح هكذا في المحيط قال صاحب جامع الفصولين أقول مر أن الفتوى على ان شريكه يجبر على البناء ولا اضطرار فيها يجبر وسيجيء بتحقيقه فينبغي أن تكون الفتوى على انه متبرع والله تعالى أعلم وان كان بناءه باذنه ليس له أن يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق كذا في فتاوى قاضي خان صل انهدم حائطهما وعليه جذوع لاحدهما وطلب ربا الجذوع البناء من شريكه لا يجبر عليه ويقال لهما ان شئنا اقتسما أرض الحائط ولو شاء ربا الجذوع البناء وأراد الآخر القسمة

٢ مطلب لو كانت عرصة الحائط عريضة تقسم بينهما ويعطى كلا من جهة داره بلا قرعة ويجبر الآبي به يفتى

يقسم بينهما نصفين الوجه الثاني من هذا الوجه لولا أحدهما عليه حولة وطلب هو القسمة وأبي الاخير
يجبر الآبي لوعزبة كما هو الصحيح و به يفتى ولو أراد ذوالحولة البناء وأبي الآخر فالصحيح انه
يجبر لما أمر فيهما عليه حولة ولو بني ذوالحولة فحكم ما لهما عليه حولة فالصحيح أنه يرجع لما أمر
فإنه مضطروا لو بناه الآخر وعرضه الحائط عرضة كما هو متبرع اذ لم يضر في البناء اذ لا يجبر به حقا
لنفسه ثم في كل محل لم يكن الباني تبرعا كماله أو لهما عليه حولة كان للباني منع صاحبه من الانتفاع الى
أن يرد عليه ما أنفق أو قيمة البناء على ما اختلفوا فيه على ما يأتي ان شاء الله تعالى فلو قال صاحبه أما لا أتمتع
بالبناء هل يرجع الباني قيل لا يرجع وقيل يرجع شجى رب العلو يرجع على رب السفلى بقيمة السفلى مبنيا
لا بما أنفق فض يرجع بما أنفق في السفلى وأما في الحائط المشترك فيرجع بنصف ما أنفق واستحسن بعض
المتأخرين فقالوا لو بني بأمر القاضى يرجع بما أنفق ولو بني بلا أمر القاضى يرجع بقيمة البناء لاحدهما
بناء وأبي جاره ان يبني لا يجبر قال ت هو القياس وهو قول علمائنا وقال بعضهم لا بد من بناء يكون
سترا بينهما و به تأخذوا بما قال أصحابنا انه لا يجبر لانهم كانوا في زمن السلاح أما في زماننا فلا بد من حاجز
بينهما حص جدار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى أحدهما على السلطان لما أتى شريكه أن يبني فأمر
السلطان بناء برضا المستعدى أن يبنيه على أن يأخذ الاجر منهما فله أخذه منهما وقال أبو بكر انهدم
جدار بينهما وأحدهما غاب فبناه الحاضر في ملكه من خشب وبقى موضع الحائط على حاله ثم قدم الغائب
فأراد أن يبني على طرف الحائط مما يلي جاره ويجعل ساحة الحائط الى ملكه ليس له ذلك ولو أراد أن
يبني حائطاً غلظه كالاول أو يبني أدق منه في وسط الأس و بدع الفضل من أسه مما يلي ملكه له ذلك
كذا في جامع الفصولين ومثله في نور العين لكن قال في الهندية جدار بين رجلين انهدم وأحد الجارين
غائب فبني الحاضر في ملكه جداراً من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب فأراد أن يبني
الحائط في الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه أبو بكر ان أراد الذي قدم أن يبني على موضع طرف
الحائط مما يليه جاز وان جعل ساحة أس الحائط الى جانب نفسه ليس له ذلك وان أراد أن يبني الحائط كما
كان أو أدق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان في الحيطان اه
(أقول) وهذا أشبه بالقواعد ولم يظهر لي ما نقله في جامع الفصولين وتبعه في نور العين وفي جامع الفصولين
وقال في جدار بينهما ولكل منهما عليه حولة فوهى الحائط فأراد أحدهما رفعه ليصلحه وأبي الآخر
ينبئ أن يقول مر يد الاصلاح للآخر ارفع حوتك باسطوانات وعمدو يعلمه أنه يريد رفعه في وقت
كذا ويشهد على ذلك فلو فعله والافله رفع الجدار فلو سقط حوته لم يضمن فض حائط بينهما وهي
وخيف سقوطه فأراد أحدهما نقضه وأبي الآخر يجبر على نقضه ولو هدم حائطاً بينهما فبني أحدهما عن
بنائه يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكنه يبني الآخر فيمنعه حتى يأخذ نصف ما أنفق لو أنفق بأمر القاضى ونصف
قيمة البناء لو أنفق بلا أمر القاضى انتهى (أقول) قوله لا يجبر صريح في أنه ليس للآخر منعه من البناء
لان له عرضاً في وصوله الى حقه فلا يقال هو تصرف في المشترك فكان ينبئ أن لا يجوز بدون رضا
الشريك (وأقول) قيد بقوله وهي لانه لو لم يكن كذلك لاعتك هدمه وبناءه لانه تصرف في المشترك
ولا بد وأن يكون معنى قوله ولكنه يبني أي بغير النقص المشترك أما به لانه تصرف في المشترك تأمل
رمل في جامع الفصولين برمز ت قال أبو بكر في جدار بينهما بيت أحدهما أسفل وبيت الآخر
أعلى فسر ذراع أو ذراعين فانهدم فقال ذوالاعلى لذى الاسفل ابن لى حذاء أسى ثم نبني جميعاً ليس له ذلك
بل يبنيانه جميعاً من أسفله الى أعلاه قال ت ولو بيت أحدهما أسفل باربعة أذرع أو نحوها قد رما
يمكن أن يتخذ يتنا فاصلاحه على ذى الاسفل حتى ينتهي الى محل البت الاخر لانه كحائطين سفلى وعلو

وقيل بينان الكل * قال أبو القاسم في حائط بينهما عليه لاحدهما غرفة وللآخر سقف بيت فهما الحائط من أسفله ورفعا أعلاه بأساطين ثم اتفقا حتى بينيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا أبي رب السقف ان يبنى بعده لا يجبر أن ينفق فيما جاوزه وقال حائط بينهما انهدم جانب منه فظهر أنه ذو طاقين متلاصقين فأراد أحدهما رفع جداره وزعم أن الجدار الباقي يكفي للآخر مرة بينهما وزعم الآخر أن جداره لو بقي ذا طاق يهيى وينهدم فلو سبق منهما قرار أن الحائط بينهما قبل أن يتبين أنه حائطان فكلاهما بينهما وليس لاحدهما أن يحدث في ذلك شيئا إلا باذن الآخر ولو أقر أن كل حائط لصاحبه فلكل منهما أن يحدث فيه ما أحب قاضيخان * حائط بين رجلين انهدم فبناه أحدهما عند غيبة شريكه قال أبو القاسم ان بناه بنقض الحائط الاول فهو متبرع ولا يكون له أن يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناه بلبن أو خشب من قبل نفسه فليس للشريك أن يحمل على الحائط حتى يؤدي نصف قيمة الحائط * أراد أحدهما نقض جدار مشترك وأبى الآخر فقال له صاحبه أنا ضمن لك كل شيء ينهدم لك من بيتك وضمن ثم نقض الجدار بادن شريكه فأنهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لآخر ضمننت لك ما يهلك من مالك لا يلزمه شيء خلاصة * حائط بين اثنين لهما عليه خشب فبنى أحدهما للباقي أن يمنع الآخر من وضع الخشب على الحائط حتى يعطيه نصف البناء مبنيا * وفي الاقضية حائط بين اثنين أراد أحدهما نقضه وأبى الآخر لو بحال لا يخاف سقوطه لا يجبر ولو يخاف فعن الفضلي انه يجبر فان هدم أو أراد أحدهما أن يبنى وأبى الآخر لو أس الحائط عريضا يمكنه بناء حائطه في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك ولو لم يمكن يجبر وعليه الفتوى وتفسير الجبر أنه ان لم يوافق الشريك فهو ينفق على العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما أنفق لو أس الحائط لا يقبل القسمة وفي فتاوى الفضلي ولو هدماه وأبى أحدهما عن البناء يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما أنفق فيه منه ان فعل ذلك بقضاء القاضي ولو بغير قضاء فنصف قيمة البناء وان انهدم أو خيف وقوعه فهدم أحدهما لا يجبر الآخر على البناء ولو كان الحائط صحيحا فهدمه أحدهما باذن الآخر لا شك انه يجبر الهادم على البناء ان أراد الآخر البناء كما لو هدماه وعن ابن أبي سلمة لو هدم عليه حوله وانهدم وأبى الآخر العمارة فبنى أحدهما يمنع الآخر من وضع الحولة حتى يؤدي نصف ما أنفق وان لم يكن عليه حولة لا يجبر على العمارة ولا يرجع بشئ لانه بمنزلة الستارة وهذا كله اذا أنفق في العمارة بغير اذن صاحبه فلو باذنه أو بأمر الحاكم يرجع عليه بنصف ما أنفق وفي البناء المشترك لو أحدهما غائبا فهدم الآخر باذن القاضي أو بلاذنه لكن يبنى باذن القاضي فهو كاذن شريكه لو حاضرا فيرجع عليه بما أنفق لو حضر كذا في نور العين (أقول) أما قوله وان لم يكن عليه حولة لا يجبر الخ هذا على جواب المتقدمين وأما على ما اختاره المتأخرون من أنه اذا كان له حرم فهو بمنزلة ما لو كان له عليه حولة فتأمل وراجع (قوله فلا يسقط ببراء) أي عن رفع الجذوع لان البراء لا يكون في الاحيان بل عما في القسمة (قوله ولا صلح) بشئ عن الوضع لجهالة مدة الوضع (قوله وبيع) أي اذا باع الواضع أو الموضوع على حائط داره فللمشتري حق المطالبة بالرفع وذكر الحموي أن المراد بالبيع بيع الحائط للموضوع عليه الجذوع واجارتها (قوله واجارة) أي اذا أجر داره منه لا تسقط المطالبة بالرفع بالاجارة (قوله أشباه من أحكام الساقط لا يعود) صوابه لا يقبل الاسقاط من الحقوق وما لا يقبله وهو قبله ولذا قال ط ولم أقف عليه وسيأتي للشارح في العارية عن الاشياء تلزم العارية فيها اذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها ثم باع الميعر الجدار ليس للمشتري رفعها وقيل نعم الا اذا شرطه

وأما حق المطالبة برفع
جذوع وضعت تعديا
فلا يسقط ببراء
ولا صلح وعفو وبيع
واجارة أشباه من
أحكام الساقط لا يعود
فليحفظ

وقت البيع (قلت) و بالقبيل جزم في الخلاصة والبرازية وغيرهما وكذا قاضيخان من باب ما يدخل في البيع تبعاً من الفصل الاول ومثله في الاشباة من العارية لكن فيه أن الشرط اذا كان لا يقتضيه العقل لا بلائمه وفيه نفع لاحد المتعاقدين أو لآخر من أهل الاستحقاق ولم يتعارف بين الناس يفسد البيع فلو كان متعارفاً كبيع نعل على أنه يحدوه البائع فالبيع صحيح للعرف تأمل (قوله وذو بيت) يعني اذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في بدرجل والبيوت الباقية في يد آخر (قوله في حق ساحتها) بالمعنى المهمة هي عرصة في الدار أو بين يديها قال في شرح الطحاوي ولو كان العلو في يد أحدهما والسفل في يد الآخر والساحة في أيديهما ولم يكن لهما بينة وحلفا وكل منهما يدعي الجميع يترك السفل في يد صاحبه والعلو كذلك والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور في رواية وفي رواية أخرى الساحة بينهما نصفان اهـ (قوله فهمي بينهما نصفين) لانهما استويا في استعمال الساحة في المرور ووضع الامتعة وكسر الخطب ونحو ذلك ولم تكن في يد أحدهما دون الآخر وهما في ذلك سواء فتتصف بينهما كالطريق لان الترجيح بالقوة لا بالكثرة قال العلامة أبو السعود واعلم أن القسمة على الرؤس في الساحة والشفعة وأجرة القسام والنواب أي الهوائية المأخوذة ظهراً والعاقله وما يرمى من المركب خوف الغرق والحريق اهـ (قوله كالطريق) فانه يستوي فيها صاحب البيت وصاحب المنزل وصاحب الدار اتقاني وصاحب بيت وصاحب بيوت قال في القنية الطريق يقسم على عدد الرؤس لا بقدر ساحة الاملاك اذ الم يعلم قدر الانصاء وفي الشرب متى جهل قدر الانصاء يقسم على قدر الاملاك لا الرؤس اهـ واعترض بأن البيوت الكثيرة تجمع عادة جمعاً كثيراً بالنسبة الى البيت الواحد فيكون احتياجهم الى نحو التوضي أكثر وقوا فينبغي أن يرجح صاحبها ولا أقل أن يساوى (أقول) المسئلة من مسائل الجامع الصغير والمجتهد ليس بغافل عن مثل هذه الملاحظة فاللزم علينا أن نلاحظ وجه الاستنباط وذا هنا أنه ثبت في أصولهم أن الترجيح لا يقع بكثرة العلل فتفرع عليه مسائل جمة منها هذه المسئلة ومنها مسئلة أنه لا يرجح صاحب الجراحات على صاحب جراحة واحدة فانه اذا مات المجرور يجب القصاص عليهما في العمدة والدية تصفين في الخطا حيث لم يعتبر واعدد الجراحات مع امكان اعتبار تقسيم الدية عليها فكذلك لم يعتبر وانعدد البيوت في تقسيم الساحة عليها فضلاً أن يرجح صاحبها بحكم بكل الساحة له سوى حق المرور لصاحب البيت تدبر (قوله بخلاف الشرب) لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه فيقدر بقدر الاراضي منح وفي الثالث عشر من البرازية دار فيها عشرة أبنات لرجل وبيت واحد لرجل تنازعا في الساحة أو ثوب في بدرجل وطرف منه في يد آخر تنازعا فيه فذلك بينهما نصفان ولا يعتبر بفضل اليد كما لا اعتبار لفضل الشهود لبطلان الترجيح بكثرة الادلة اهـ وبه علم أن ذلك حيث جهل أصل الملك أمالو علم كمالو كانت الدار المذكورة كلها لرجل ثم مات عن أولاد تقاسموا البيوت منها فالساحة بينهم على قدر البيوت (قوله يقدر بالارض بقدر سقيها) فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه فيقدر بقدر الاراضي بخلاف الانتفاع بالساحة فانه لا يختلف باختلاف الاملاك كالمرور في الطريق زيلمي (قوله برهنا أي الخارجا الخ) أي ان لكل يد أفهد ولعل معناه انها كانت في أيديهما لانهما في حالة الدعوى خارجا وعبارة الشارح هنا تبع فيها الدرر والمنع وعبارة الزيلمي كغيرها تفيد أنهما ذوا يد وفي الفصولين خ ادعى كل منهما أنه له وفي يده ذكر محمد في الاصل أن على كل منهما البينة والافاليمين اذ كل منهما مقرر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فلو برهن أحدهما حكماً له باليد و يصير مدعى عليه والآخرون مدعيوا ولو برهننا يجعل المدعى في يدهما لتساويهما في اثبات اليد وفي دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على ذي اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذي اليد لو ناره ذلك الغير في اليد

(وذو بيت من دار)
فيها بيوت كثيرة
(كذي بيوت) منها
(في حق ساحتها فهمي
بينهما نصفين)
كالطريق (بخلاف
الشرب) اذا تنازعا
فيه (فانه يقدر بالارض)
بقدر سقيها (برهنا)
أي الخارجا (على يد)
لكل منهما (في أرض

فيجعل مدعيًا لليد مقصودًا ومدعيًا للملك تبعًا له وفي الكفاية وذكر التمرناشي فان طلب كل واحد
 بين صاحبه ما هي في يده حلف كل واحد منهما ما هي في يد صاحبه على البتات فان حلفا لم يقض باليد لما
 و برئ كل عن دعوى صاحبه وتوقف الدار الى أن يظهر الحال فان نكلا قضى لكل بالنصف الذي
 في يد صاحبه وان نكل أحدهما قضى عليه بكلها للحالف نصفها الذي كان في يده ونصفها الذي كان في
 يد صاحبه بنكوله وان كانت الدار في يد ثالث لم تنزع من يده لان نكوله ليس بحجة في حق الثالث اه
 فعمل أن الخارجين قيد اتفاق فالاولى حذفه (قوله قضى يدهما فنصف) لان اليد فيها غير مشاهدة
 لتعذر احضارها واليمنة ثبت ما غاب عن علم القاضي درر وفيه اشارة الى أن اليد لا تثبت في العقار
 بالتصدق وكذا بالنكول عن اليمين لاحتمال أنها في يد غيرهما وان ادعى انها في يد أحدهما فكذلك
 لانها يمكن أنهما تواضعا على ذلك ط وأشار الى أنه لو طلبا القسمة لم يقسم بينهما ما لم يبرهن على الملك
 قيل هذا بالاتفاق وقيل هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقسم بينهما كما في الشروح
 (قوله بأن لبن أو بني) ولبن بشديد الباء أي ضرب فيها لبنا وهو الطوب النى بخلاف المشوي فإنه آجر
 (قوله قضى يده لوجود تصرفه) لان النكول من هذه الاشياء دليل على أنها في يده ومحل ذلك اذالم
 يقم الآخر برهانا كما لا يخفى زيلسي (قوله لان ما ثبت في زمان بحكم ببقائه) فشهادتهم تثبت الملك
 في الحال والماضي (قوله فالقول له) فلا تقبل دعوى أحد عليه أنه عبده عند انكاره الا بيينة اه
 درر وهذا لان الاصل أن يكون لكل انسان يده في نفسه ابانة لعنى الكرامة اذ كونه في يد غيره
 دليل الاهانة ومع قيام يده على نفسه لا تثبت يد الغير عليه للتنافي بين اليدين جوى (قوله قضى به
 لذي اليد) لا يقال الاقرار بالرق من المضار فلا يعتبر من الصبي لانا نقول لم يثبت بقوله بل بدعوى
 ذي اليد لعدم المعارض ولا نسلم أنه من المضار لا مكان التدارك بعده بدعوى الحرية ولا يقال الاصل في
 الأدمى الحرية فلا تقبل الدعوى بلا بيينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كاللقيط لا يقبل
 قول الملتقط أنه عبده وان كان في يده لانا نقول اذا اعترض على الاصل دليل خلافه بطل وثبوت اليد
 دليل الملك ولا نسلم أن اللقيط اذا عبر عن نفسه وأقر بالرق بخالفه في الحكم وان لم يعبر فليس في
 يد الملتقط من كل وجه لانه أمين زيلسي ملخصا جوى (قوله كمن لا يعبر عن نفسه) مفهوم من يعبر
 (قوله لاقراره بعدم يده) حيث أقر على نفسه بالملك وثبتت رقبته بدعوى ذي اليد الحالية عن
 المعارض لا باقراره فكان ملكا في يده كالقماش ومن لا يعبر بمنزلة المتاع فلا يقبل قوله انا حر لكن
 هنا بعد أن صرح بأنه عبد فلان فيكون مقرا بما للغير فلا يسرى اقراره عليه أي على الغير بخلاف
 ما اذا لم يكن يده أحد حيث يصح اقراره لانه حينئذ في يد نفسه تأمل (قوله لا يمنع صحة الدعوى)
 لاسباب وقد صدر الاقرار الاول حال عدم التكليف (فروع) رضى ماء بينهما في بيت لهما فخرت كلها
 حتى صارت ممرًا لم يجبرا على العمارة وتقسيم الارض بينهما أي بطلبها أو بطلب أحدهما ولو قائمة
 بيناها وأدواتها الا أنه ذهب شيء منها يجبر الشريك على أن يعمر مع الآخر ولو معسرا قبل لشريكه أنفق
 أنت لو شئت فيكون نصفه دينا على شريكك وكذا الحمام لو صار ممرًا تقسم الارض بينهما ولو تلف
 شيء منه يجبر الآبي على همارته ن عن م في حمام بينهما انهدم بيت منه أو احتاج الى قدر وصرفة وأبي
 أحدهما لا يجبر ويقال للآخر ان شئت فابنه أنت وخدم غلته نفقتك ثم تستويان ط عن بعض المتأخرين
 لو أبي أحدهما القاضي يخرج الحمام من أيديهما ويؤجره ثم يعمره فيأخذ نفقته من أجرته كذا في جامع
 الفصولين وفي الخانية من باب الحيطان دار بين رجلين انهدمت أو بيت بين رجلين انهدم فبناه أحدهما
 لا يرجع هو على شريكه بشئ لان الدار تحتل القسمة فاذا أمكنه أن يقسم يحكون متبرعا في البناء

قضى يدهما فنصف
 (ولو برهن عليه) أي
 على اليد (أحدهما أو
 كان تصرف فيها) بان
 لبن أو بني (قضى يده)
 لوجود تصرفه (ادعى
 الملك في الحال وشهد
 الشهود أن هذا العين
 كان ملكه قبل) لان
 ما ثبت في زمان بحكم
 ببقائه ما يوجد المنزل
 درر (صبي يعبر عن
 نفسه) أي يعقل ما يقول
 (قال انا حر فالقول له)
 لانه في يده نفسه كالبالغ
 (فان قال ما عبد فلان)
 لغير ذي اليد (قضى)
 به (لذي اليد) كمن لا
 يعبر عن نفسه لاقراره
 بعدم يده (فلو كبر
 وادعى الحرية تسمع
 مع البرهان) لماقرر
 أن التناقص في
 دعوى الحرية لا يمنع
 صحة الدعوى

والبيت كذلك اذا كان كبيرا يحتمل القسمة وكذلك الحمام اذا خرب وصار ساحة وكذلك البئر اذ اراد به اذا امتلأت من الحماة فله ان يطالب شريكه بالبناء فاذا لم يطالبه وأصلحها وفرغها كان متبرعا اه
ومفاد هذا ان الدار لو كانت صغيرة لا يمكن قسمتها انه لا يكون متبرعا لانه حينئذ يكون مضطرا الى البناء ليتوصل الى الارتفاع بملكه بخلاف ما اذا كانت كبيرة لانه يمكنه ان يقسم حصته منها ثم يبنى في حصته فاذا بنى قبل القسمة لم يكن مضطرا فيكون متبرعا ولذا قيد الحمام بما اذا خرب وصار ساحة لانه حينئذ يمكن قسمته فاذا لم يقسم يكون متبرعا لكن في البئر ينبغي ان لا يكون متبرعا لكونه مما لا يقسم لكن أشار صاحب الخانية الى الفرق بان له ان يطالب شريكه بالبناء أي فيجبر شريكه عليه كما صرح به غيره واذا أجبر لم يكن الآخر مضطرا فصار ٢ الاصل ان ما اضطرا الى بنائه بان كان مما لا يقسم أو مما لا يجبر الشريك على بنائه فبناء أحدهم لم يكن متبرعا والافهومتبرع لكن استشكل هذا في جامع الفصولين بان من له حولة على حائط لو بنى الحائط يرجع لانه مضطرا لا يتوصل الى حقه الا به مع أن الشريك يجبر أيضا كالبئر فينبى أن يتحد حكمهما ثم قال والتحقيق ان الاضطراب يثبت فيما لا يجبر صاحبه كما سيحى فينبى ٣ أن يدور التبرع والرجوع على الجبر وعدمه الى أن قال وهذا يخلصك من التحير بما وقع في هذا الباب من الاضطراب ويرشدك الى الصواب اه لكن عبارة الخلاصة التي ذكرها المؤلف تدل على أن للقاضي أن يأمره ببناء الدار فان كان كذلك لم يكن مضطرا الى البناء اذا أي شريكه لانه يمكنه استئذان القاضي وقد يجاب بان للقاضي ذلك اذا كان الشريك غائبا مثلا لانه حينئذ لا يمكن طلب البناء منه ولا القسمة معه فالخاصل انه اذا كانت الدار تحتمل القسمة فان أذن له شريكه بنى والاقسمها جبرا عليه ثم نبى في حصته فان لم يمكن استئذانه يبنى باذن القاضي وفيما عدا ذلك فهو متطوع وذ كرسيدى الوالدرجه الله تعالى في كتاب القسمة من تنقيحه ان في غير محتمل القسمة للطالب أن يبنى ثم يؤجر ثم يأخذ نصف ما أنفق في البناء من العلة وذ كرهناك عن الاشياء انه يرجع بما أنفق لو بنى بأمر قاض والافقيمة البناء وقت البناء اه وهذا هو المحرر كما قال في الوهبانية لكن هذا التفصيل انما ذكره في السفلى اذا انهدم وعبارة الاشياء مطلقة والذي يظهر الاطلاق اذا لفرق يظهر فيجري ذلك في كل ما يضطر فيه أحدهما الى البناء كالسفل والجدار والرحى والحمام والبيت والدار الصغيرة والله تعالى أعلم وفي الهندية لو ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق في داره فالقول قول صاحب الدار ولو أقام المدعى البينة انه كان يمر في هذه الدار لم يستحق بهذا شيئا كذا في الخلاصة ولو شهد الشهود أن له طريقا في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يجدوا الطريق وهو الصحيح كما في الخانية والمحيط لكن في المحيط عبر بالاصح اذا كان له باب مفتوح من داره على حائط في زقاق أنكر أهل الزقاق ان يكون له حق المرور في زقاقهم فله منعه الا أن تقوم بيته على ان له طريقا ثابتا فيها كذا في المحيط اذا كان الميزاب منصوبا الى دار رجل واختلفا في حق اجراء الماء واسالته فان كان في حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء واسالته الا بيته هكذا في محيط السرخسى وليس لصاحب الدار أيضا أن يقطع الميزاب كذا في المحيط وحكى الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انهم استحسنا ان الميزاب اذا كان قديما وكان تصويب السطح الى داره وعلم أن التصويب قديم وليس بمحدث أن يجعل له حق التسبيل وان اختلفا في حال جريان الماء قيل القول لصاحب الميزاب ويستحق اجراء الماء وقيل لا يستحق فان أقام البينة على ان له حق المسيل وبنوا انه لماء المطر من هذا الميزاب فهو لماء المطر وليس له أن يسيل ماء الاغتسال والوضوء فيه وان بنوا انه لماء الاغتسال والوضوء فهو كذلك وليس له أن يسيل ماء المطر فيه وان قالوا له فيها حق مسيل ماء ولم يبنوا انه لماء المطر أو غيره صح والقول لرب الدار مع بيته انه لماء

٢ مطلب الاصل أن ما اضطرا الى بنائه مما لا يقسم لا يكون متبرعا

٣ مطلب التبرع والرجوع دائر على الجبر وعدمه

المطرا ولما الوضوء والغسالة وقال بعض مشايخنا لا تقبل هذه الشهادة في المسيل وفي الطريق تقبل كذا في المحيط ولو لم تكن للمدعي بينة أصلا استخلف صاحب الدار ويقضى فيه بالنكول كذا في الحاوي رجل له قنطرة خالصة عليها أشجار لقوم أراد صاحب القنطرة أن يصرف قنطرة من هذا النهر ويحفر له موضعا آخر ليس له ذلك ولو باع صاحب القنطرة القنطرة كان لصاحب الشجرة شفعة جوار كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع والثلاثين اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿باب دعوى النسب﴾

حقه التقديم بالنظر الى أنه دعوى الانفس الا أن دعوى المال لما كانت كثيرة الوقوع والانواع قدمها اهتماما والدعوة الى الطعام بالفتح وفي النسب بالكسر وقد يعكس وأما بالحرب فبالضم نهاية (قوله الدعوة نوعان) زاد أبو السعود الثالثة وهي دعوة شبهة وهي دعوة الاب ولدأمة ابنه فيثبت منه النسب وان لم يصدق ابنه بشرط أن تكون الامة في ملك ابنه من حين العلق الى حين الدعوة (قوله وهو أن يكون أصل العلق في ملك المدعي) أي حقيقة أو حكما كما اذا وطئ جارية ابنه فولدت فادعاه فإنه يثبت ملكه فيها ويثبت عتق الولد ويضمن قيمته الولد كما تقدم وحينئذ فيكون النوع الثاني على قسمين دعوة الملك ودعوة شبهة الملك فتبقى الدعوة نوعين لا ثلاثة لكن الاتفاق جعلها ثلاثة كما قدمناه عن أبي السعود (قوله وهو بخلافه) بان لا يكون العلق في ملك المدعي (قوله واستنادها لوقت العلق) عطف على معلول قال في البرر والاولى أولى لانها أسبق لاستنادها حلي وأنت باعتبار المعنى (قوله مبيعة) ولو بيعا بخيار للبائع أو المشتري أو لهما الى وقت الولادة حوى والظاهر أنه على قولهما والافدة الخيار عنده ثلاثة أيام ط (قوله ولدت لافل من ستة أشهر) أفاد أنهما اتفقا على المدة والافق التارخانية عن الكافي قال البائع بعثها منك منذ شهر والولد مني وقال المشتري بعثها مني لا أكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فان أقام اليينة فالبينة للمشتري أيضا عند أبي يوسف وعند محمد للبائع وسيد كره الشارح بقوله ولتتنازع الخ وقيد بدعوى البائع اذ لو ادعاه ابنه وكذبه المشتري صدقه البائع أو لافدعونه باطلة ونمامه فيها (قوله فادعاه البائع) أي ولو أكثر من واحد فهستافى والاداء بالفاء يفيد أن دعوته قبل الولادة موقوفة فان ولدت حيا ثبت والافلا كما في الاختيار ويلزم البائع أن الامة لو كانت بين جماعة فشرها أحدهم فولدت فادعوه جميعا ثبت منهم عنده وخصاه بانين والافلا كما في النظم وبالاطلاق انه لو لم يصدق المشتري البائع وقال لم يكن العلق عندك كان القول للبائع بشهادة الظاهر فان برهن أحدهما فيننته وان برهنها فيبينة المشتري عند الثاني وبينه البائع عند الثالث كما في المنية شرح الملتقى (قوله ثبت نسبه) صدقه المشتري أولا كما في غرر الافكار وأطلق في البائع فشملم المسلم والذي والحز والمكاتب كذا رأيتهم معزول للاختيار وشرط أبو السعود أن لا يسبقه المشتري في دعوى (قوله استحسانا) أي لا قياسا لان بيعه اقرار منه بانها أمة فيصير مناقضا والقياس أن لا يثبت وبه قال زفر والشافعي لان بيعه اقرار كما علمت وجه الاستحسان انه تناقض في محل الخفاء فيغتفر لان النسب يثبتني على العلق وفيه من الخفاء ما لا يخفى ونظيره المحتملة ندعي الطلاق وتريد الرجوع بالبدل مدعية أنه طلقها قبل الخلع تسمع دعواها وان كانت متناقضة كما قدمناه لان اقدمها على الخلع كالاقرار بقيام العصمة لكن لما كان التناقض في محل الخفاء جعل عفوا لان الزوج يستقل بالطلاق فلم يطلق ولم تعلم فاذا أقامت اليينة على الطلاق قبلت (قوله لعلوقها الخ) قال في المنع ولنا أن مبني النسب فيه على الخفاء فيعني فيه التناقض فتقبل دعوته اذا ثبت بالعلق في ملكه بالولادة للاول فإنه كاليينة العادلة في اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزامها وأمر النسب على الخفاء فقد يظن المرء ان

﴿باب دعوى النسب﴾

الدعوة نوعان دعوة استيلاء وهو أن يكون أصل العلق في ملك المدعي ودعوة تحرير وهو بخلافه والاول أفـوى لسبقه واستنادها لوقت العلق واقتصار دعوة التحرير على اطلاق وسبتضع (مبيعة) ولدت لافل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاه البائع (ثبت نسبه) منه استحسانا لعلقها في ملكه ومبني النسب على الخفاء فيعني فيه التناقض

العلاق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عنرافي اسقاط اعتبار التناقض اه (قوله واذا صحت) أى الدعوى (قوله فيفسخ البيع) لعدم جواز بيع أم الولد (قوله ويرد الثمن) لان سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع (قوله ولكن اذا ادعاه المشتري الخ) قال العلامة أبو السعود في حاشيته على مسكين - والحاصل ان البائع اذا ادعى ولد المبيعة فلا يخلو اما أن تجيء به لاقل من ستة أشهر أم لا والثاني لا يخلو اما أن تجيء به لاقل من سنتين أم لا ثم ذلك لا يخلو اما أن يصدقه المشتري في الدعوة أم لا وكل ذلك لا يخلو اما أن يسبقه المشتري في الدعوة أم لا بان ادعاه مع البائع أو بعده أو لم يدع أصلا وكل ذلك لا يخلو اما أن يكون الولد المدعى نسبه حيا أو ميتا والاول لا يخلو اما أن يوقع المشتري به مالا يمكن نقضه كالعتق والتدبير أو ما يمكن كالبيع والكتابة والرهن والاجارة والهبة أم لا وكذلك الام على هذا التقسيم اما أن تكون وقت الدعوة حية أو ميتة فان كانت حية فاما أن يكون المشتري أو وقع بها مالا يمكن نقضه وهو العتق والتدبير أو يمكن وهو البيع والكتابة والرهن والاجارة والهبة والتزويج اذا عرف هذا فنقول اذا ادعى البائع ولد المبيعة ينظر ادعاءت به لاقل من ستة أشهر وهو حى لم يتصف بالعتق أو التدبير ولم يسبقه المشتري في الدعوة ثبت النسب من البائع مطلقا صدقه المشتري أم لا فالنقيض بالحياة للاحتراز عن الوفاة حيث لا يثبت نسبه لان الحقوق لا تثبت للميت ابتداء ولا عليه والتقييد بعدم اتصافه بالعتق أو التدبير للاحتراز عما اذا كان الولد عند الدعوة عتيقا أو مدبرا بان أعنتقه المشتري أو دبره حيث لا يثبت نسبه أيضا لان ثبوت نسبه يستلزم نقض عتقه أو تدبيره وكل منهما بعد وقوعه لا ينتقض بخلاف ما اذا ادعى نسبه بعد أن باعه المشتري أو كاتبه أو رهنه أو وهبه أو أجره حيث يثبت نسبه ونقض هذه التصرفات والتقييد بعدم سبق المشتري البائع في الدعوة للاحتراز عما اذا ادعاه قبله فان النسب منه يثبت ولا يتصور بعده ثبوت النسب من البائع بخلاف ما اذا ادعاه معه أو قبله حيث لا تعتبر دعوة المشتري مع دعوة البائع لان دعوة البائع أقوى لاستنادها الى وقت العلق بخلاف دعوة المشتري فانها تقتصر ولا تستند لعدم كون العلق في ملكه فيفرق بين ما اذا ادعاه بعد موته أو عتقه أو تدبيره وبين ما اذا ادعاه بعد كتابته أو رهنه أو نحو ذلك ففي الثاني يثبت النسب لافي الاول بخلاف ما اذا ادعاه بعد موت أمه أو عتقها أو تدبيرها حيث لا يفرق الحال في ثبوت النسب بين موتها وعتقها أو تدبيرها وبين كتابتها واجارتها وتزويجها ونحو ذلك مما سبق الكلام عليه بل يثبت نسب ولدها بالدعوة مطلقا ولا يمنع منه ثبوت هذه الاوصاف لانه غير أنه في الوجه الاول أعني الموت وأخويه لا يثبت لها أمومية الولد أما في الموت فلما سبق من أن الميت لا يثبت له الحقوق ابتداء ولا عليه وأما في العتق ونحوه فلان ثبوت أمومية الولد لها يستلزم نقض العتق وهو بعد وقوعه لا ينتقض في الوجه الثاني أعني الكتابة وأخوانها يثبت لها أمومية الولد بالتبعية لثبوت نسب الولد لعدم المانع لان الكتابة ونحوها تنتقض ضمن ثبوت الاستيلاء لها هذا كله اذا ادعى نسبه والحال أنها قد جاءت به لاقل من ستة أشهر فان جاءت به لا كثر ردت دعوته الا أن يصدقه المشتري فان صدقه ثبت منه النسب سواء جاءت به لاقل من سنتين أو لا كثر منها وهل يثبت لأمه الاستيلاء فينتقض البيع ويرد الثمن أم لا ان جاءت به لاقل من سنتين انتقض البيع وثبت لها الاستيلاء فتصير أم ولد البائع ويرد الثمن والا فلا (قوله قبله) أى قبل ادعاه البائع (قوله لوجود ملكه) وهو المجوز للدعوى الا ترى انه يجوز اعتاقه واعتاق أمه (قوله وأميتها) بالرفع عطف على فاعل ثبت ح وهذا الوجه هل الحال لما سبق في الاستيلاء انه لو زنى بأمة فولدت فملكها لم تصير أم ولد وان ملك الولد عتق عليه ومرفيه متناستولد جارية أحد أبويه وقال ظننت حلها لى فلان نسب وان ملكه عتق عليه قال الشارح ثمة وان ملك أمه لا تصير أم ولده لعدم ثبوت نسبه (قوله بافراره) ثم لا تصح دعوى البائع بعده لاستغناء الولد بثبوت

(و) اذا صحت استندت
ف(صارت أم ولده
فيفسخ البيع ويرد
الثمن و) لكن (اذا ادعى
المشتري قبله ثبت
نسبه (منه) لوجود
ملكه وأميتها بافراره

نسبه من المشتري ولانه لا يحتمل الإبطال ز يلى (قوله وقيل يحمل الخ) أى حاله على الصلاح
فانه حيث لم يكن نخته حرة فنكاحه صحيح والافساد وكلاهما يثبت به النسب ومع كل فدعوة البائع
مقدمة لان ملكه وقت العلق محقق وملك المشتري مفروض فلا يعارضه تأمل ولم يذكر في المنح ولا في
غيرها لفظة قيل (قوله لان دعونه تحرير) على انه لما ثبت نسبه من البائع بطل البيع فلم يدخل في
ملك المشتري فهو كاجنبي كفى المقدسى قال ط فيه انها دعوة استيلاء أيضا الا أن يقال انها دعوة
تحرير بعد دعوة البائع (قوله وكذا يثبت من البائع لو ادعاه بعد موت الأم) أى وقد ولدت لأقل من
سنة أشهر وذلك لان الولد هو الاصل في النسب ولذلك تضاف اليه ويقال أم الولد والاضافة الى الشيء
أمانة أصالة المضاف اليه ولانها تستفيد منه الحرية الأثرى الى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم أعتقها
ولدها قاله حين قيل له وقد ولدت مارية القبطية ابراهيم من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ألتعتقها
فان ثبت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة أولى من الحق فيستتبع الأدنى ولا يضره فوات التبعية
(قوله بخلاف موت الولد) أى دون الأم لفوات الاصل وهو الولد أى قد ولدت لدون الاقل فلا يثبت
الاستيلاء في الأم لفوات الاصل لانه استغنى بالموت عن النسب وكان الاولى للشارح التعليل بالاستغناء
كلا يخفى فتدبر وعلو الموت الولد بتعذر ثبوت النسب فيه لان الحقوق لا تثبت للميت ولا عليه كما سبق
واذا لم يثبت النسب لم يثبت الاستيلاء لانه فرع النسب وكانت الأم بحالها اتقانى (قوله ويسترد المشتري
كل الثمن) لانه تبين انه باع أم ولده وماليتها غير متومة عنده في العقد والنسب فلا يضمنها المشتري
وعندهما متقومة فيضمنها هداية (قوله وقال حصة) أى الولد فقط ولا يرد حصة الأم لانها متقومة
عندهما فتضمن بالنسب والعقد فيضمنها المشتري فاذا رد الولد دونها يجب على البائع رد حصة ما سلم
له وهو الولد كى لا يجتمع البدل والمبدل في ملكه ولا يجب رد حصة الأم قال الزيلعي هكذا ذكروا
الحكم على قولهما وكان ينبغي أن يرد البائع جميع الثمن عندهما أيضا ثم يرجع بقيمة الأم لانه لما ثبت
نسب الولد منه تبين انه باع أم ولده وبيع أم الولد غير صحيح بالاجماع فلا يجب فيه الثمن ولا يكون لاجزاء
المبيع منه حصة بل يجب على كل واحد من المتعاقدين رد ما قبضه ان كان باقيا والافسده اه قال
المقدسى لعل مرادهم ما ذكره بناء على ان الغالب تساوى الثمن والقيمة اه (قوله واعتاقهما أى
اعتاق المشتري الأم والولد) الواو بمعنى أو والمجوزة للجمع (قوله كونهما) حتى لو أعتق الأم لا الولد
فادعى البائع انه ابنه محت دعونه وثبت نسبه منه ولو أعتق الولد لا الأم لم تصح دعونه لاني حق الولد
ولاني حق الأم كفى الموت أمالا اول فلانها ان محت بطل اعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان
وأما الثاني فلانها تباع له فاذا لم تصح في حق الاصل لم تصح في حق التبعية ضرورة اه منح فقوله أما الاول
أى عدم محته في حق الولد وقوله وأما الثاني أى عدم محته ٢ في حق الأم ويشكل على قوله والعتق
بعد وقوعه الى آخره ما سياتى متنا في قوله باع أحد التوأمين الى أن قال وبطل عتق المشتري قال في المنح لان
الذى عنده ظهر انه حر الاصل وقال الشارح بأمر فوقعه وهو حرية الاصل فكذا يقال هنا فيذنبى أن تصح
دعونه بعد الاعتاق لانه ظهر أنه أعتق حر الاصل فلم يصح اعتاقه تأمل وأجاب عنه العيني تبعا للزيلعي بأنه لو
بطل فيه بطل مقصود الاجل دعوة البائع وأنه لا يجوز وفي مسألة التوأمين ثبت الحرية في الذى لم يبيع ثم تعدى
الى آخره فثبت ما ذى استحليل أن يلحق من ماء واحد وأحد من ماء واحد والآخرون رقيق وهم من شئ يثبت ضمنا
وان لم يثبت مقصودا اه فان قلت تحرير المشتري تبين انه وقع في غير ملكه لانه أعتق حر الاصل فلم يصح
عتقه يجاب بأنه أعتق ملكه في وقت لا ينافى فيه أحد فنفذ عتقه وثبت ولاؤه وكل من الولاء والاعتاق

وقيل يحمل على أنه
نكحها ثم استولدها
ثم اشترها (ولو ادعاه
معه) أى مع ادعاء البائع
(أو بعد له لا) لان
دعونه تحرير والبائع
استيلاء فكان أقوى
كأمر (وكذا) يثبت
من البائع (لو ادعاه بعد
موت الأم بخلاف موت
الولد) لفوات الاصل
(وبأخذه) البائع بعد
موت أمه (ويسترد
المشتري كل الثمن) وقال
حسته (واعتاقهما)
أى اعتاق المشتري الأم
والولد (كونهما) في
الحكم (والتدبير
كلاعتاق)

٢ أى حصة دعونه
اه منه

لأنه أيضا لا يحفل الابطال
ويرد حصته اتفاقا ملتقى
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 وان ادعاه بعد
عتقها أو موتها ثبت
منه وعليه رد الثمن
واكتفيا برد حصته
وقيل لا يرد حصتها في
الاعتاق بالاتفاق اه
فليحفظ (ولو ولدت)
الامة المذكورة
(لاكثر من حولين
من وقت البيع وصدقه
المشترى ثبت النسب)
بتصديقه (وهي أم
ولده) على المعنى
اللفوي (نكاحا)
حسلا لامره على
الصالح نقي لو ولدت

لا يحتمل النقص و بثبوت ذلك صار البائع مكذبا شرعا في ادعائه فلم تصح دعوته وتبين صحة عتق المشتري
(قوله لأنه أيضا لا يحتمل الابطال) لثبوت بعض آثار الحرية كاستناع التملك للغير من غير موافقة عليه ما
ورد على ما قبله وعلم جوازه مما مر عن العيني والاولى أن يقول واعتاقهما وتديروهما كموتهما لا يظهر
فائدة في تشبيه الاعتاق بغيره ثم تشبيه التديرو بالاعتاق تأمل (قوله ويرد حصته اتفاقا) أي فيما اذا
أعتق المشتري الام أو برها فقط دون الولد فيقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما أصاب الولد يرد
وما أصاب الام لا يرد ونعتبر قيمة الام يوم القبض وقيمة الولد يوم الولادة لانها دخلت في ضمانه بالقبض
وصار له قيمة بالولادة فتعتبر القيمة بذلك كافي صدر الشريعة والشرنبلالية (قوله وكذا حصتها أيضا)
أي في التديرو والاعتاق وأما في الموت فيرد حصتها أيضا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قول واحد كما يدل
عليه كلام الدرر قال وفيما اذا أعتق المشتري الام أو برها يرد البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما
وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كافي الموت كذا في الهداية ح فصار الحاصل من هذا أن البائع يرد
كل الثمن وهو حصته الام وحصته الولد في الموت والعتق عند الامام ويرد حصته الولد فقط فيهما عندهما
وعلى ما في الكافي يرد حصته فقط في الاعتاق عند الامام كقولهما (قوله على الصحيح من مذهب
الامام) لان أم الولد لا قيمة لها عنده ولا تضمن بالعقد فيؤاخذ بزعمه (قوله ونقله في الدرر والمنع عن
الهداية) قال في الدرر وذكروا في المبسوط يرد حصته من الثمن لاحتساب الاتفاق و فرق على هذا بين الموت
والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب
في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد حصتها كذا في الكافي اه لكن رجح في الزيلعي كلام المبسوط
وجعله هو الرواية فقال بعد نقل التصحيح عن الهداية وهو يخالف الرواية وكيف يقال يسترد جميع
الثمن والبيع لم يبطل في الجارية حيث لم يبطل اعتاقه بل يرد حصته الولد فقط بان يقسم الثمن على قيمتهما
يعتبر قيمة الام يوم القبض لانها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة لانه صار له القيمة بالولادة
فتعتبر قيمته عند ذلك اه وقد مناه قريبا فلا تغفل عنه (قوله على خلاف ما في الكافي عن المبسوط)
من أنه لا يرد حصتها عنده أيضا وقد تقدم ذلك (قوله وقيل لا يرد حصتها في الاعتاق بالاتفاق) هو
المعتمد كما تقدم وهذا من تمة عبارة المواهب فلا يترض بأنه مكرر لانه عين ما في المبسوط (قوله لاكثر
من حولين) مثله تمام الحولين اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والحجة شرنبلالية
(قوله ثبت النسب بتصديقه) اذ عدم ثبوته لرعاية حقه وان صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه بالجزم
بان العلوق ليس في ملكه فلا تثبت حقيقة العتق ولاحقه لانها دعوة تحرير وغير المالك ليس من أهله
قال في التارخانية وان ادعاه المشتري وحده صح وكانت دعوة استيلاء وان ادعياه معا أو سبق أحدهما
صح دعوة المشتري لا البائع (قوله على المعنى اللفوي) أي انها كانت زوجته وأنت منه بولد وليست
أم ولده بالمعنى الاصطلاحي وهي من استولدها في ملكه لما تقدم من نيقن انها في غير ملكه والحاصل
ان الاستيلاء لا يصح في غير الملك بل لو ملكها بعد ذلك لصارت بعد ذلك أم ولده شرعا أيضا (قوله
نكاحا) أي يحمل على انه بزوجه اياها المشتري والا كان زنا ويعطى الولد حكم ولد أمة الغير المنكوحه
فيكون للمشتري والنسب ثابت من البائع وفي الشرنبلالية و يبقى الولد عبدا فهو كالأجنبي اذا ادعاه
لانه يتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البائع لا يدعي ذلك وكيف يدعي
والولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فكان حادنا بعد زوال ملك البائع واذا لم يثبت العلوق في ملك
البائع لا يثبت حقيقة العتق للولد ولاحق العتق للامة ولا يظهر بطلان البيع ودعوى البائع هنا دعوة
تحرير وغير المالك ليس باهل لها اه (قوله حسلا لامره على الصلاح) علة لقوله نكاحا أي فهو ولد

نكاح لازنا جلا الخ والحاصل انه لو ولدت لا اكثر من سنتين من وقت البيع ردت دعوه البائع الا اذا صدقه المشتري فيثبت النسب منه ويحمل أن البائع استولدها بحكم النكاح جلا لامره على الصلاح ويبقى الولد عبد للمشتري ولا نصير الامة أم ولد للبائع كما لو ادعاه أجنبي آخر لان بتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت كون العلق في ملكه لان البائع لا يدعى ذلك وكيف يدعى والولد لا يبقى في بطن أمه أكثر من سنتين فكان حادنا بعد زوال ملك البائع واذا لم يثبت العلق في ملك البائع لا يثبت حقيقة العلق للولد ولاحق العلق للامة ولا يظهر بطلان البيع ودعوة البائع هنا دعوة تحرير وغير المالك ليس بأهلها فلذا حول الشارح رحمه الله تعالى العبارة وحلها على المعنى اللغوي لكن انما يتم هذا الحل اذا لم يكن تحته حرة أمالو كان فان نكاحه لا يصح ومع ذلك يثبت به النسب كما مر (قوله فيما بين الاقل والاكثر) المراد بالاقل آخر الاقل من ستة أشهر ليشمل ما اذا ادعاه في ستة أشهر كما أفاده القهستاني (قوله حكمه كالاول) يعني يثبت له نسبه وأمينها فيكون الولد حرا او يفسخ البيع ويرد الثمن لاحتمال أن يكون العلق في ملك البائع درر قال أبو السعود والحاصل أن رد الدعوة فيما اذا جاءت به لا اكثر من ستة أشهر لولا التصديق لافرق فيه بين ما اذا جاءت به لاقل من سنتين أولا كثيرا من جهة ثبوت الاستيلاء لا بعد التصديق ونقض البيع فيها ورد الثمن أي في الاقل منهما دون الاكثر اه بتصرف ط (قوله لاحتمال العلق قبل بيعه) قال في التارخانية هذا الذي ذكرنا اذا علمت المدة فان لم تعلم اهما ولدت لاقل من ستة أشهر أولا اكثر الى سنتين أو أكثر من وقت البيع فان ادعاه البائع لا يصح الا بتصديق المشتري وان ادعاه المشتري يصح وان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق أحدهما فلو المشتري صحته دعونه ولو البائع لم تصح دعوة واحد منهما (قوله والا لا) أي لا يصدق بان كذبه ولم يدعه أو ادعاه أو سكت فانه لا يجري حكم الاول فيه فهو أعم من قوله ولوتنازعا والحاصل انه يثبت نسبه وتصير أم ولده شرعا لا على المعنى اللغوي كما في الصورة التي قبلها ويرد الثمن ويجري فيه ما تقدم من التفاريع كلها (قوله ولوتنازعا) أي في كونه لاقل من ستة أشهر أولا اكثر بان قال البائع بعتهالك منذ شهر والولد مني وقال المشتري لا اكثر من ستة أشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري لانه مدعى الصحة فالظاهر شاهده وكذا الوادعي الولد صحته دعونه لوقوع العلق في ملكه دون البائع تحكما للحال وأما اذا سكت فقد تقدم حكم سكوت المدعي عليه بعد الدعوى فانه يجعل انكاره قوله ولوتنازعا يشمل الصور الثلاث (قوله فالقول للمشتري اتفاقا) لانه ينكر دعوى البائع نقض البيع ولانه واضح اليد فهو منكر والآخ خارج فهو مدع والبينة للمشتري (قوله وكذا البينة عند الثاني) لانه أثبت زيادة مدة للشراء وهذا أمر حادث وهو صحته ملكه (خلافا للثالث) فقال البينة بينة البائع لانه يثبت نسب الولد واستيلاء الامة ونقض البيع جوي عن الكافي أي وهو اثبات خلاف الظاهر كما هو شأن البيئات لان الظاهر وقوع العقد صحيحا وبينة البائع أثبتت فساده فكانت أولى بالقبول ولان البائع يدعى فساد العقد والمشتري ينكره والبينة بينة المدعي والذي يظهر أوجهية قول محمد فلي تأمل (قوله والآخ لاكثر) أي وليس بينهما ستة أشهر (قوله ثبت نسبهما) أي التوأمين من البائع لانهما خلتا من ماء واحد واذا صح الدعوى فيهما كانت في حكم أول مسألة من الفصل فيفسخ البيع ويرد الثمن فتأمل وفي الاتفاق عن المغرب يقال هما توأمين كما يقال هما زوجان وقولهم هما توأم وهما زوج خطأ اه (قوله لكون العلق في ملكه) أي فهو كالبينة الشاهدة له على مدعاه وهذا يفيد تقييد المصنف بقوله باع من ولد عندهم أي وعلق عنده أما اذا كان العلق عند غيره والوضع عنده فهي دعوة تحرير ط (قوله ورد يبعه) لانه تبين انه باع حرا الاصل وكذا يقال فيها بده من كتابة الولد ورهنه أمان اجارته فالذي يرد نفاذها أما لو رأى

فيما بين الاقل والاكثر
ان صدقه حكمه
كالاول لاحتمال العلق
قبل بيعه والا لملتقى
ولو تنازعا فالقول
للمشتري اتفاقا وكذا
البينة عند الثاني
خلافا للثالث شربلاية
وشرح مجمع وفيه لو
ولدت عند المشتري
ولدين أحدهما لدون
سنة أشهر والآخ
لا اكثر من ادعى البائع
الاول ثبت نسبهما بلا
تصديق المشتري (باع
من ولد عنده ادعاه بعد
بيع مشتريه ثبت نسبه)
لكون العلق في
ملكه (ورد يبعه)

الاب اجازتها فينبغي أن يجوز لان للاب اجارته فكذا يملك اجازة ايجار الفضولي له (قوله لان البيع يحتمل النقص) أي وماله من حق الدعوى لا يحتمله فينتقض البيع لاجله (قوله وكذا الحكم لو كاتب) أي المشتري الولد أو رهنه منه كذا في نسخة ولا وجود للفظ منه فيما شرح عليه المصنف ولا في أصله الذي نقل عنه وهو الدرر والضمير في الافعال راجع الى المشتري واعلم أن عبارة الهداية هكذا ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه وبطل 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 تحتمل النقص فينتقض ذلك كله ونصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر قال صدر الشريعة ضمير كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله أو كاتب الام يصير تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان الموطوف عليه بيع الولد لا بيع الأم فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده أو رهنه أو آجره ثم كانت الدعوة فيثبت لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا أعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح أن يكون بين اعتاق المشتري وكتابتة لابن عتاق المشتري وكتابة البائع اذا عرفت هذا فرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام من في قوله من باع اه (أقول) الاظهر ان المرجع فيهما المشتري وقوله لان الموطوف عليه بيع الولد لا بيع الام مدفوع بان المتبادر بيعه مع أمه بقرينة سوق الكلام ودليل كراهة التفريق بحديث سيد الانام عليه الصلاة والسلام نعم كان مقتضى ظاهر عبارة الوقاية أن يقال بالنظر الى قوله بعد بيع مشتريه وكذا بعد كتابة الولد ورهنه الخ لكنه سهو وانى على الدرر (قوله أو كاتب الام) أي لو كانت بيعت مع الولد فالضمير في الكل للمشتري وبه سقط ما في صدر الشريعة (قوله وزرد هذه التصرفات) لانه باع حرا الاصل فتصرف المشتري في غير محله فينتقض وهذا ظاهر في غير الاجارة اما فيها فالذي يرد نفاذها الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله بخلاف الاعتاق) أي اعتاق المشتري ومثل الاعتاق التدبير كما في عزمي زاده قال وكذلك اذا ادعاه المشتري أو لأم ادعاه البائع حيث لا يثبت النسب من البائع كما مر (قوله باع أحد التوأمين المولودين يعني علقا وولدا) لما كان لفظ المصنف وهو قوله المولودين عنده محتملا لشئيين كون العلق عنده أو عند غيره بان اشتراها بعد الولادة واشترى أمهما وهي حبلية بهما وكان الحكم مختلفا ففسره بقوله يعني التي يوثق بها اذا كان التفسير بغير الظاهر من اللفظ قال في الرمز تبعا للتبيين هذا اذا كان العلق في ملكه بان اشتراها بعد الولادة واشترى أمهما وهي حبلية بهما أو باعها فجاءت بهما لا أكثر من سنتين يثبت نسبها أيضا لانهما لا يفترقان فيه لكن لا يعتق الذي ليس في ملكه وان كان المشتري قد أعتقه لا يبطل عتقه لان هذه الدعوى دعوة تجرير لعدم العلق في الملك بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العلق في ملكه حيث يعتقان جميعا لانها دعوة استيلاء فتستندر من ضرورته عتقهما بدليل انها حرا الاصل فتبين انه باع حرا اه فقوله أو باعها فجاءت بهما الخ أي ثم ملك واحدة منهما فادعاه وقوله علقا محترزه قوله حتى لو اشتراها حبلية الخ (قوله ثبت نسبهما) أي التوأمين من البائع لان دعوة البائع صحت في الذي لم يبعه لمصادفة العلق والدعوى ملكه فيثبت نسبه ومن ضرورته ثبوت الآخر لانهما من ماء واحد فيلزم بطلان عتق المشتري بخلاف ما اذا كان الولد واحدا ونسبه في الزيلعي (قوله وهو حرية الاصل) أي النابتة باصل الخلقة وأيا حرية الاعتاق فعارضة وحرية الاصل هنا في الذي أعتقه لان الذي عند البائع ظهر انه حرا الاصل فاعتقني كون الآخر أيضا كذلك الى آخر ما قدمناه (قوله لانهما علقا في ملكه) أي وقد دخلت من ماء واحد وهذا كله يصلح جوابا لما برده من ان

لان البيع يحتمل النقص (وكذا) الحكم (لو كاتب الولد أو رهنه منه أو آجره أو كاتب الام أو رهنها أو آجرها أو زوجها ثم ادعاه) فيثبت نسبة وزرد 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) باسمه فوفيه وهو حرية الاصل لانهما علقا في ملكه

تقض الاعتاق مخالف لما سبق من أن العتق بعد وقوعه لا يحتمل الانتقاض والبطلان وحاصله أن المنوع هو انتقاض العتق الى الرقية وهي دونه لالى شئ فوقه وهي الحرية أي لانها ثابتة باصل الحلقة كما فاده عزمي وهذا لا يتم ولا يطرده فان في السابقة وهي دعوة من ولد عند المشتري لاقل من ستة أشهر فاعتقه لا يقبل مع انه انتقض العتق بامر فوقه وهذا الامر لا يتم في هذا المقام فان حرية أحد التوأمين يظهر حرية الآخر وينعدم تأثير الاعتاق وعبرة العيني فادانت نسبهما بطل عتق المشتري اياه لان دعوة البائع بعده صححت في الذي لم يبع ومن ضرورة ذلك ثبوت نسب الآخر لانهما من واحد فيلزم منه بطلان عتق المشتري لكونهما حري الاصل اذ يستحيل أن يكون أحدهما بحر الاصل والآخر رقيقا وهما من ماء واحد بخلاف ما اذا كان الولد واحدا حيث لا يبطل فيه اعتاق المشتري لانه لو بطل فيه بطل مقصودا لاجل حق الدعوى للبائع وانه لا يجوز وهناتبت الحرية في الذي لم يبع ثم تعدى الى الآخر ضمنا وتبعواكم من شئ ثبت ضمنا وان لم يثبت مقصودا اه فالشارح رحمه الله تعالى ذكر آخر عبارة الدرر وترك صدرها فكان الاولى في التعليل لاهما علقا في ملكه من ماء واحد فاذا ثبت حرية أحدهما ثبتت حرية الآخر تبعوا والنسب قد ثبتت تبعوا وان لم يثبت قصدا (قوله حتى لو اشتراها) أي البائع حبلي وجاءت بهما لاكثر من ستين عيني (قوله لم يبطل عتقه) قال الاكل ونوقض بما اذا اشترى رجل أحد توأمين واشترى أبوه الآخر فادعى أحدهما الذي في يده بانه ابنه يثبت نسبهما منه ويعتقان جميعا ولم تقتصر الدعوى (وأجيب) بان ذلك لموجب آخر وهو أن المدعى ان كان هو الاب فالابن قدم ملك أخاه وان كان هو الابن فالاب قدم ملك حافده فيعتق ولو ولدت توأمين فباع أحدهما ثم ادعى أبو البائع الولدين وكذباه أي ابنه البائع والمشتري صارت أم ولده بالقيمة وثبت نسبهما وعتق الذي يد البائع ولا يعتق المبيع لما فيه من ابطال ملكه الظاهر بخلاف النسب لانه لا ضرر فيه والفرق بينه وبين البائع اذا كان هو المدعى أن النسب ثبت في دعوى البائع بعلاق في ملكه وهناتبت الاب شبهة أنت ومالك لا يك تظهر في مال ابنه البائع فقط وفي التارخانية فان باع الامت مع أحد الولدين ثم ادعى أبو البائع نسب الولدين جميعا وكذب المشتري والبائع ففي قول محمد دعوى الاب باطلة وعند أبي يوسف ودعوى الاب لاتصح في حق الامة ولا تصير أم ولده وتصح دعوته في حق الولدين نسبا ولا يحكم بحرية المبيع والولد الثاني حر بالقيمة وان صدق المشتري وكذب البائع فالامة تصير أم ولده اتفاقا وعليه قيمتها للابن ويثبت نسب الولدين منه والمبيع حر بالقيمة على الاب عند أبي يوسف وعند محمد حر بغير القيمة وان صدقه البائع وكذب المشتري ثبت نسب الولدين من أبي البائع فمن المشايخ من ظن ان ثبوت نسبهما من أبي البائع قول أبي يوسف وقول محمد ينفى أن لا يثبت نسبهما منه والصحيح أن ما ذكره محمد قول الكل ولم يذكر محمد حكم الام وقال أبو حازم والقاضي أبو الهيثم على قياس أبي يوسف ومحمد يضمن البائع قيمتها للاب اعلى قول أبي حنيفة وقال أكثر مشايخنا لا يضمن شيئا لصاحبه بالاتفاق كذا في المقدسي وفيه رجل جلت أمته عنده وولدت فكبر عنده فزوجه أمة له فوت له ابنا فباع المولى هذا الابن وأعتقه المشتري فادعى البائع نسب الاكبر ثبت وبطل العتق وان ادعى نسب الثاني لاتسمع ولو باع الام مع أحدهما ثم ادعى الاب صححت عند أبي يوسف وثبت نسبهما والولد المبيع مع أمه بقيا على ملك المشتري وعند محمد لاتصح (قوله لا يهاد دعوة تحرير) لعدم العلق في ملكه (قوله فتقتصر) بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العلق في ملكه حيث يعتقان جميعا ما ذكر أنها دعوة استيلاء فتستند ومن ضروره عتقهما بطريق أنهما حرا الاصل فتبين انه باع حرا عيني (قوله فلانصح دعواه أبدا) أي وان جحد العبد وهذا عند الامام وعندهما تصح دعواه ان جحد العبد ووجه قول الامام ان

حتى لو اشتراها حبلي
لم يبطل عتقه لانها
دعوة تحرير فتقتصر
عيني وغيره وجزم به
المصنف ثم قال وحيلة
اسقاط دعوى البائع
أن يقر البائع انه ابن
عبد فلان فلانصح
دعواه أبدا مجتبي

الاقرار بالنسب من الغير اقرار بما لا يحتمل النقص فلا تصح دعوة المقر بعد ذلك وانما قلنا انه لا يحتمل النقص لان في زعم المقر انه ثابت النسب من الغير والنسب اذا ثبت لا ينتقض بالجود والتكذيب ولهذا لو عاد المقر له الى تصديقه جاز و ثبت النسب منه وصار كالذي لم يصدقه ولم يكذبه ط (قوله وقد أفاده) أي أفاد نظيره لا عينه (قوله معه أو مع غيره) أشار الى ان ما وقع من التقييد بكونه معه ليس احترازاً يا قال الز يلى لا يشترط لهذا الحكم أن يكون الصبي في يده واشترطه في الكتاب وقع اتفاقاً اه شربلالية (قوله الغائب) اتفاني أيضا (قوله خلافا لهما) فقلا تصح دعوة المقر بعد جود المقر له أن يكون ابنه لان اقراره له بطل بجود المقر له فصار كما أنه لم يقر وقد تقدم توجيه قول الامام وذكره المؤلف وعبارة الدررهما قال اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمقر واذا صدق زيد أو لم يدر تصديقه ولا تكذبه لم تصح دعوة المقر عندهم لهما ان الاقرار يرتد بز يد فصار كأن لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد ولهذا اذا أكره على الاقرار بالنسب فأقر به لا يثبت وكذا الوهزل به وان لم يحتمل النسب نفسه النقص وله ان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد أي بمثل ما لا يحتمل النقص اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدق بعد التكذيب يثبت النسب منه وأيضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له اه قال قاضيخان ومن جملة النسب لا يرتد بالرد في حق المقر لان في زعمه انه ثابت النسب من الغير فيصلح حجة في حق نفسه وان لم يصلح على الغير كمن أقر بجره عبد انسان وكذبه المولى لا يبطل اقراره في حق نفسه حتى لو ملكه بعد ذلك يعتق عليه اه ولا يرتد بالرد في حق المقر ومن ذلك لو صدق الح والوفى حق الولد لا احتياجه الى النسب (قوله بعد ثبوته) وهنا ثبت من جهة المقر للمقر له (قوله حتى لو صدق) أي صدق المقر له المقر في التفريع خفاء لانه ليس هذا متفرعا على ما زعمه بل على ان الاقرار بما لا يحتمل النقص لا يرتد بالرد اذا تعلق به حق الغير كمن أقر بجره عبد غيره فكذبه مولاه فيبقى في حق المقر حرا ولا يرتد بالرد حتى لو ملكه عتق عليه وكن شهد على رجل بنسب صغير فردت شهادته لنهمة فادعاه الشاهد لا تقبل ولا يرد ما لو أقر المشتري على البائع باعتاق المبيع قبل البيع وكذبه البائع ثم قال المشتري بما اعتقته يتحول الولاء اليه لانها من محل الخلاف ولو سلم فالنسب ألزم من الولاء لقبوله التحول من موالى الام الى موالى الاب أو الى مولى آخر فيما لو ارتدت المعتقة ثم سويت بعد ما لحقت فاشتراها آخر واعتقها ولا يرد أيضا ما لو أقر ابن عبد ابن الغير ثم ادعاه حيث يعتق لان العتق ليس لثبوت نسبه منه بل لان اقراره يسرى على نفسه كقوله لعبده الثابت نسبه من غيره هو ابني وعبارة الدرر كما سمعتها في المقولة السابقة فظهر انه مفرع على تعلق حق المقر له به تأمل (قوله فلاحاجة الى الاقرار به نانيا) بان يقول هو ابني (قوله ولا سهو في عبارة العمادى) عبارته هكذا هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صح اذ باقراره بانه منه ثبت نسبه فلا يصح نفيه قال في الدرر هذا سهو لان التعليل يقتضى أن هناك ثلاث عبارات اثبات ونفي وعود الى الاثبات قال الشربلالي والذي يظهر لي أن -وده الى التصديق ليس له فائدة في ثبوت النسب لانه بعد الاقرار لا ينتفى بالنفي (وأقول) هذا يقرر مدعى الدرر وليس بجواب عن العمادى وفي الز يلى نفي النسب عن نفسه لا يمنع الاقرار به بعده بان قال ليس هذا ابني ثم قال هو ابني اه (وأقول) ليس في عبارة العمادى سبق الاقرار على النفي وانظر تحقيقه فيما ياتيك في المقولة الآتية (قوله كما زعمه من لا خسرو) راجع الى المنفى الذي هو السهو ونصه قال هذا الولد منى ثم قال هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق المقر له اذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفى كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس منى هذا الولد لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق صح (أقول) قد وقعت العبارة في الاستروشنية كالعمادية هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صح

وقد أفاده بقوله (قال) عمرو (الصبي معه) أو مع غيره عيني (هو ابن زيد) الغائب (ثم قال هو ابني لم يكن ابنه) أبدا (وان) وصلية (محمد زيد بنوته) خلافا لهما لان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته حتى لو صدق بعد تكذبه صح ولذا لو قال لصبي هذا الولد منى ثم قال ليس منى لا يصح نفيه لانه بعد الاقرار به لا ينتفى بالنفي فلاحاجة الى الاقرار به نانيا ولا سهو في عبارة العمادى كما زعمه من لا خسرو

اذ باقراره انه منه الخ الظاهر أنه سهو من الناسخ الاول يدل عليه التعليل الذي ذكره لانه يقتضى أن يكون هنالك عبارات تفيد الاولى اثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيهما العبارتان فقط قال الشرنبلالي والذي يظهر لي أن اللفظ الثالث وهو قوله ثم قال هو مني ليس له فائدة لثبوت النسب لانه بعد الاقرار به لا يفتنى بالنفي ولا يحتاج الى الاقرار به بعده فليتأمل اه ولذلك قال في الخلاصة ولو قال هذا الولد ليس مني ثم قال مني يصح ولو قال مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي اه فاقصر هنا على العبارتين كالعادية والاستروضية لكن كلام الشرنبلالي لا يدفع كلام صاحب الدرر لان مناقشته انما هي في اسقاط الاولى أما الثالثة فهي موجودة في عبارة العمادية والاستروضية فصاحب الدرر ناقش في اسقاط الاولى والشرنبلالي في اسقاط الثالثة تأمل (والحاصل) أن الاعتبار انما هو الى وجدان الاقرار سواء تقدم عليه النفي أو تأخر عنه كما علم من صريح الخلاصة وما ذكرنا فظهر أن الخلل في سبب تعليل الاستروضية وتبعه العمادية وان من لا خسر ولم يتفطنه وظن أنه محتاج الى عبارة أخرى وليس كذلك اذا الاقرار الواحد يكفي سواء وجد مقدم ما على النفي أو متأخرا عنه كما لا يخفى فتدبر (قوله كما أفاده الشرنبلالي) راجع الى النفي الذي هو عدم السهو ط عن الحلبي وتقدم نص عبارة الشرنبلالية ومقتضى ما يظهر لي أنه راجع الى قوله فلا حاجة الى الاقرار به ثانيا (قوله وهذا) أي ثبوت النسب اذا صدقه الابن اما بدونه فلانه اقرار على الغير بانه جزؤه فلا يتم الابتصديق ذلك الغير وهذا التفصيل انما يأتي في الاقرار بصبي يعبر عن نفسه أما لو كان صغيرا يعبر عن نفسه يصدق المقر استحسانا كما في الخلاصة (قوله اما بدونه فلا) أي فلا يتم الابتصديق ذلك الغير (قوله لبقاء اقرار الاب) لان اقرار الاب لم يبطل لعدم تصديق الابن فيثبت النسب كما في الدرر (قوله قبل) لانه اقرار على نفسه بأنه جزؤه درر (قوله فلا يقبل) أي على الغير (قوله وبين جهة الارث صح) قال في جامع الفصولين اذا ثبت الورثة لا يصح ما لم يعين جهة الارث (قوله ولو ادعى بنوة العم) عبارة الدرر ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كما في العمادية ح وفي الخبرية ومما روي عنه انه ادعى بنوة العم تحتاج الى ذكر نسبة العم والام الى الجد ليصير معلوما لانه لا يحصل العم للقاضي بدون ذكر الجد وتحقق العمومة بانواع منها العم لام ذكره في كتاب الوقف وفي التنقيح ان الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به الا بعد دعوى مال الا في الاب والابن وأن ينسب الشهود الميت والمدعى لبنوة العمومة حتى يلتقي الى أب واحد وأن يقول هو وارثه لا وارث له غيره كما صرح قاضي خان ولا بد أن يكون الاب الواحد الملتقى اليه معروفا للقاضي بالاسم والنسب بالاب والجد اذا الخصام فيه والتعريف بذلك عند الامام الاعظم رجه الله تعالى وعليه الفتوى فاذا لم يوجد شرط من هذه الشروط لا تقبل البينة ولا يصح القضاء بها وينبغي الاحتياط بالشهادة بالنسب سيما في هذا الزمن قال الحامدي قلت هذا مناقض لما ذكره في الظهيرية والعمادية وغيرهما من انه يشترط ذكر الجد الذي التقى اليه وقد مثل له في الظهيرية مثالا ولم يذكر اسم الجد ولا اسم جده لكن أفنى الامام أبو السعود باشتراط ذكر الاب كما ذكره اليشمقجي في فتاويه وأظن أن الرحيمية ٣ اشترط ذلك بناء على قولهم كصاحب التنوير وغيره اذا كانت الدعوى على غائب يشترط ذكر أبيه وجده وان حكم بدون ذكر الجد فنقوانه ظن ان الدعوى على الجد الذي اتقى اليه والحال أن الدعوى على الميت الذي يطلبون ارثه فتنبه اه قال في الدرر قال أحد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما لو قال لست ابنا لابي

كما أفاده الشرنبلالي وهذا اذا صدقه الابن وأما بدونه فلا اذا عاد الابن الى التصديق لبقاء اقرار الاب ولو أنكر الاب الاقرار فبرهن عليه الابن قبل وأما الاقرار بانه أخوه فلا يقبل لانه اقرار على الغير (فروع) لو قال لست وارثه ثم ادعى أنه وارثه وبين جهة الارث صح اد التناقض في النسب عفو ولو ادعى بنوة العم لم يصح ٣ قوله الرحيمية هكذا بالاصل فليحذر

قال ذواليدليس هذا لي ونحوه أي ليس ملكي ولا حق لي فيه ونحو ذلك ولا منازع ثمة ثم ادعاه فقال أي ذواليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على أحد ولو كان ثمة منازع كان اقراره في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي أخرى لادعي رواية دعوى الاصل لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد أهو ملك المدعي فان أقرب به أمره بالتسليم اليه وان أنكر أمر المدعي باقامة البينة عليه ولو قاله أي قال ليس هذا لي ونحوه اخرج لادعي ذلك الشيء بعده للتناقض وانما يمنع ذواليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية (أقول) لكن قيده في جامع الفصولين بما اذا قال ذلك مع وجود النزاع أما لو قاله قبل النزاع فعلى الخلاف على عكس ذي اليد وقوله لقيام اليد وهو دليل الملك فنفى الملك عن نفسه من غير اثبات للغير لغو وفي الدرر أيضا ادعى العسوبة و بين النسب وبرهن الخصم أن النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به وبالا تساقط للتعارض وعدم الاولوية (قوله مالم يدكر اسم الجد) بخلاف الاخوة فانها تسحق بلاذ كراجد كما في الدرر واعلم أن دعوى الاخوة ونحوها مما لو أقرب به المدعي عليه لا يصح مالم يدع قبله مالا قال في الوالوجية ولو ادعى انه أخوه لا يبو به فجدد فان القاضي يسأله ألك قبله ميراث تدعيه أو نفقة أو حق من الحقوق التي لا يقدر على أخذها الا باثبات النسب فان كان كذلك يقبل القاضي بينته على اثبات النسب والا فلا خصومة بينهما لانه اذا لم يدع مالا لم يدع حقا لان الاخوة المجاورة بين الاخوين في الصلب أو الرحم ولو ادعى أنه أبوه وأنكر فائنته يقبل وكذا عكسه وان لم يدع قبله حقا لانه لو أقرب به صح فينتصب خصما وهذا لانه يدعي حقا فان الابن يدعي حق الانتساب اليه والاب يدعي وجوب الانتساب الى نفسه شرعا وقال عليه الصلاة والسلام من انتسب الى غير أبيه أو اتسمى الى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين انتهى ملخصا قال في البرازية ادعى على آخر أنه أخوه لا يبو به ان ادعى ارثا أو نفقة وبرهن تقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الأب وأنكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا باثبات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البينة على أب المدعي عليه والخصم فيه هو الأب لا الاخ وكذا لو ادعى أنه ابن ابنه أو ابوابيه والابن والأب غائب أو ميت لا يصح مالم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الغائب والحاضر جميعا كما مر بخلاف ما اذا ادعى رجل أنه أبوه أو ابنه وتماه فيها (قوله ولو برهن الخ) مكررمع مقدمه قريبا (قوله تقبل لثبوت النسب باقراره) أي ويزاحم الوارث المعروف ويظهر أن الابوة مثل ذلك كما علمت مما مر (بقي) فيما لم يثبت باقراره فيشترط أن يدعي حقا آخر كارت أو نفقة فلو برهنت أنه عمها مريدة النفقة منه فبرهن على زيد أنه أخوها برى العم بخلاف دعوى الابوة كما في الهندية وقال في جامع الفصولين أقر ذوا بن بان فلانا وارثه ثم مات الابن ثم المقر يأخذ المقر له المال يعني بحكم الوصية لان هذا وصية حتى لو قال هو قريبي ومات المقر عن زوجة أخذت الربع والباقي للمقر له اه وأشار بهذا الى أنه لا يلزم معرفة جهة القرابة والا فانه لو ادعى الارث بالاخوة يلزم والله تعالى أعلم (قوله ولا تسمع) أي بينة الارث كما في الفصولين لكن في الاشياء تقبل الشهادة حسبة في النسب ويمكن أن يوفق بينها وبين ما هنا فيما اذا لم يكن خصم كالوترك صغيرا وارثا فان الشهادة حسبة تقبل ولانكون التركة في بيت المال بخلاف ما اذا حصل خصام من الورثة مع المدعي فلا بد مما ذكرهنا (قوله هو وارث) وكذا على الوصي نور العين (قوله أو دائن) أي على ما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ وانظر ما صورته ولعل صورته أن يدعي ديناً على الميت وينصبه القاضي من يثبت في وجهه دينه فيثبت بصير خصم المدعي الارث ومثل ذلك يقال في الموصى له تأمل ويمكن التصوير لهما أي الوارث والدائن بان يكون دفع القاضي التركة للدائن

مالم يدكر اسم الجد ولو
برهن أنه أقراني ابنه
تقبل لثبوت النسب
باقراره ولا تسمع الاعلى
خصم هو وارث أو
دائن أو مدبون أو
موصى وله لو أحضر
رجلا ليدعي عليه
حقا لا يبو وهو مقربه
أولافه اثبات نسبه
بالبينة عند القاضي
بحضرة ذلك الرجل ولو
ادعى ارثا عن أبيه

بدينه ثم حضر مدعى الارث ونازع الدائن بانه يريد استلام التركة ودفع جميع الدين اليه فانكر الدائن
أن يكون المدعى وارث الميت يكون خصما في اثبات النسب (قوله فلواقر) أي المدعى عليه (قوله به)
أي بالبنوة وبالوروث (قوله والدافع على الابن) على بمعنى من أو متعلق بمحذوف أي ويرجع الدافع
على الابن (قوله ولوانكر) أي المدعى عليه دعوة البنوة (قوله والصحيح تحليفه) أي تحليف
المنكر على العلم أي على أنه لا يعلم أنك ابن فلان فاذا أراد الولد أخذ المال كفاقامة البينة على مدعاه
(قوله على العلم) أي على نفي العلم (قوله بانه ابن فلان) الظاهر أن تحليفه على أنه ليس بابن فلان إنما
هو إذا أثبت المدعى الموت والافلا فائدة في تحليفه الاعلى عدم العلم بالموت تأمل (قوله ثم يكاف الابن الخ)
أي ان حلف وان نكل يكون مقرا فان كان منكر المال يحلف عليه (قوله وتماه في جامع الفصولين)
حيث قال ولونكل بصير مقرا بنسب وموت وصار كالواقر بهما صرحا وأنكر المال ولو كان كذلك
لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال ولكن يجعله خصما في حق التحليف على
المال وأخذه منه فيحلفه بتا (قوله من الفصل السابع والعشرين) صوابه الثامن والعشرين (قوله
هو عبدي) قيد به لانه لو قال هو ابني يقدم المسلم (قوله والاسلام ما لا) لظهور دلائل التوحيد لكل
عاقل وفي العكس يثبت الاستسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيلها درر واستشكاه الاكمل
بمخالفته لقوله تعالى ولعبده مؤمن خير من مشرك ودلائل التوحيد وان كانت ظاهرة لكن الالفة مع
الكفار مانع قوي الأثرى ان آباءه كفر واعم ظهور أدلة التوحيد ويؤيده أن الذميمة المطلقة أحق
بولدها المسلم مالم يعقل الاديان أو يخف أن يألف الكفر للنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بعده وأجاب
بان قوله تعالى ادعوهم لآبائهم يوجب دعوة الاولاد لآبائهم ومدعى النسب أب لان دعوته لا تختمل
النقض فتعارضت الآيتان وكفر الآباء بحجود والاصل عدمه ألا ترى الى انتشار الاسلام بعد الكفر
في الآفاق وأما الحضنة فتركها لا يلزم منه رق انتهى بخلاف ترك النسب هنا فان المصير بعده الى الرق
وهو ضرر عظيم لا محالة انتهى (أقول) لكن بعد استدراك الشارح الآتي عن ابن كمال بانه يكون
مسلمًا فلا اشكال وان اعترض عليه فانك ستسمع الاعتراض والجواب قال في شرح المنتقى وهذا اذا
ادعياه معا فلوسبق دعوى المسلم كان عبدالله ولو ادعي بالبنوة كان ابنا للمسلم اذ القضاء بنسبه من
المسلم قضاء باسلامه (قوله لكن جزم ابن الكمال بأنه يكون مسلما) أي تبع الدار وابنا للكافر بالدعوة
كما صرح به فيه لان حكمه حكم دار الاسلام وفيه أنه لا عبرة للدار مع وجود أحد الابوين ح (قلت)
يخالفه ما ذكره في اللقيط لو ادعاه ذمى يثبت نسبه منه وهو مسلم تبع الدار وتقدم في كتابه عن الولو الجية
ولا يقال ان تبعية الدار عما تكون عند فقد الابوين لان تبعيته قبل ثبوت أن الذمى أب له حيث كان في
يد المسلم والكافر يتنازعان فيه وهو قول في غاية الحسن وان كان مخالفا للظاهر لتعليل الهداية وغيرها
فليتبصر (قوله قال زوج امرأه لصبي معهما) أي في يدهما احترز به عمالو كان في يدهما أحدهما قال في
التأخرانية وان كان الولد في يد الزوج أو يد المرأة فالقول للزوج فيهما وقيد باسناد كل منهما الولد الى
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 بامرأة على
الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه لانه في يده واحترز عما فيها أيضا صبي في يد رجل لا يدعيه أقامت امرأة
أنه ابنها ولدته ولم تسم أباه وأقام رجل أنه ولد في فراشه ولم يسم أمه يجعل ابنه من هذه المرأة ولا يعتبر
الترجيح باليد كما لو ادعاه رجلان وهو في يدهما فانه يقضى لذمى اليد (قوله فهو ابنيهما) لان كل واحد

فلواقر به أمر بالدفع
اليه ولا يكون قضاء
على الاب حتى لوجاه
حييا يأخذه من الدافع
والدافع على الابن ولو
أنكر قيل للابن برهن
على موت أبيك وأنتك
وارثه ولا يمس
والصحيح تحليفه على
العلم بانه ابن فلان وأنه
مات ثم يكاف الابن
البينة بذلك وتماه في
جامع الفصولين من
الفصل السابع
والعشرين (ولو كان)
الصبي (مع مسلم وكافر)
فقال المسلم هو عبدي
وقال الكافر هو ابني
فهو حر ابن الكافر)
لنيله الحرية حالا
والاسلام ما لا لكن جزم
ابن الكمال بانه يكون
مسلمًا لان حكمه حكم
دار الاسلام وعزاه
للتحفة فليحفظ (قال
زوج امرأة لصبي
معهما هو ابني من
غيرها وقالت هو ابني
من غيره فهو ابنيهما)

منهما أقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه ولا رجحان لاحدهما على الآخر لا استواء أيديهما فيه فيكون ابنهما هذا إذا كان لا يعبر عن نفسه والافهولن صدقه عيني (قوله ان ادعيا) هذا إذا كان النكاح بينهما ظاهرا وان لم يكن ظاهرا بينهما يقضى بالنكاح بينهما هندية عن شرح الطحاوي (قوله والافيه تفصيل ابن كمال) حيث قال والافعلي التفصيل الذي في شرح الطحاوي ولم يبين ذلك التفصيل وظاهر اطلاق المتون والشروح أنه لا فرق بين أن يدعيامعا أو متعاقبا وهي الموضوعة لنقل المذهب فليكن العمل عليها ولان ما يدعيه أحدهما غير ما يدعيه الآخر اذ هو يدعى أبوته وهي تدعى الامومة ولا ينافي احدي الدعوتين الاخرى غير ان كلا يكذب صاحبه في حق لا يدعيه لنفسه فيلغو قوله ولا يعتبر السبق فيه والله تعالى أعلم قال في الهندية ولو ادعى الزوج أو لانه ابنه من غيرها وهو في يديه يثبت النسب من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها وان ادعت المرأة أو لانه من غيره وهو في يدها فدعى الرجل انه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قوله فهو ابنهما وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قوله او يثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل هذا اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه أما اذا كان يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه كذا في السراج الوهاج وأوضحه في العناية ايضا حنا حيث قال اذا ادعت امرأة صبيا أنه ابنها فاما أن تكون ذات زوج أو معتدة أو لامنكوحة ولا معتدة فان كانت ذات زوج وصدقها فبازعمت انه ابنها منه ثبت النسب منهما بالتزامه فلا حاجة الى حجة وان كذبها لم تجز دعوتها حتى تشهد بالولادة امرأة لانها تدعى تحمیل النسب على الغير فلا تصدق الا بالحجة وشهادة القابلة كافية لان التعيين يحصل بها وهو المحتاج اليه اذ النسب يثبت بالفراس القائم وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام قبل شهادة القابلة على الولادة وان كانت معتدة احتاجت الى حجة كاملة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أي وهي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين الا اذا كان هناك حبل ظاهر أو اعتراف من قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق وان لم تكن ذات زوج ولا معتدة فالواي ثبت النسب بقولها لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها وفي هذا الفرق بين الرجل والمرأة ومنهم من قال لا يقبل قوله سواء كانت ذات زوج أو لا والفرق هو أن الاصل ان كل من ادعى أمرا لا يمكن اثباته بالبينة كان القول فيه قوله من غير بينة وكل من ادعى أمرا يمكن اثباته بالبينة لا يقبل قوله فيه الا بالبينة والمرأة يمكن اثبات النسب بالبينة لان انفصال الولد منها ما يشاهد فلا بد لها من بينة والرجل لا يمكن اقامة البينة على الاعلاق لخفاء فيه فلا يحتاج اليها والاول هو المختار لعدم التحميل على أحدهما اهـ (قوله وهذا لو غير معبر) أي اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه (قوله فهو لمن صدقه) أي فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه فالقول بصدقهما جميعا فالظاهر أن العبرة لقوله ط (قوله لان الخ) علة لقوله فهو ابنهما فكان الاولى تقديمه على قوله والاو أما كونه لمن صدقه اذا كان معبرا فعلته انه في يد نفسه (قوله ولو ولدت أمة) أي من المشتري وادعى الولد حوى (قوله غرم الاب قيمة الولد) ولا يغرم الولد حتى لو كان الاب ميتا أو خذ من تركته وولاه للمستحق عليه لانه علق حوالا والتم قدر الرق ضرورة القضاء بالقيمة فلانعدوم محلها (قوله يوم الخصومة) لا يوم القضاء ولا يوم الولادة وقال الطحاوي يغرم قيمة الولد يوم القضاء واليه يشير قوله لانه يوم المنع أي منع الولد من المستحق لكن في حاشية الشيخ حسن الشرنبلالي ما يخالفه حيث فسر يوم التخصم بيوم القضاء واستدل عليه بعباراة الزيلعي وشرح الطحاوي ولا شك ان المغايرة بينهما أظهر لاحتمال تأخر القضاء عن التخصم بان لم يقم المستحق البينة في يوم دعوى الاستحقاق بل في يوم آخر وكان بين اليومين تفاوت بالقيمة يؤيده أن قول الطحاوي صريح في المغايرة بين يوم التخصم والقضاء الا ان يقال الجمع بينهما يمكن تأمل (قوله وهو حوى) أطلقه ولكن

ان ادعيامعا والافيه
تفصيل ابن كمال وهذا
(لو غير معبر والا) بان
كان معبرا (فهولن
صدقه) لان قيام
أيديهما وفراسهما
يفيدانه منهما (ولو
ولدت أمة اشتراها
فاستحقت غرم الاب
قيمة الولد) يوم الخصومة
لانه يوم المنع (وهو
ح)

هذا اذا كان حراً ما اذا كان مكانياً أو عبداً ما اذوناله في التزوج يكون ولده عبداً أى قنالمستحق عند
 أبى حنيفة وأبى يوسف خلافاً للمحمد وهو حر بالقيمة عنده وبقاى التفصيل مذكور فى بابہ (قوله لانه
 مغرور) أى والامة ملك للمستحق والولد جزؤها فاستوجب المستحق النظر اليه والمغرور معذور
 وقد بنى الامر على سبب صحيح فوجب الجمع بين النظرين مهماً مكن وذلك يجعل الولد حر الاصل فى حق
 الاب ورقى فى حق المستحق لان استحقاق الاصل سبب استحقاق الجزء فيضمن الاب قيمته يوم الخصومة
 * واعلم ان ولد المغرور حر الاصل من غير خلاف ولا خلاف أنه مضمون على الاب الا أن السلف اختلفوا
 فى كيفية الضمان فقال عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يفك الغلام بالغلام والجار بة بالجار بة يعنى
 اذا كان الولد غلاماً فعلى الاب غلام مثله وان كان جار بة فعليه جار بة مثلها وقال على بن أبى طالب
 رضى الله تعالى عنه قيمته واليه ذهب أصحابنا فانه قد ثبت بالنص أن الحيوان لا يضمن بالمثل وتأويل
 الحديث الغلام بقيمة الغلام والجار بة بقيمة الجار بة ولان النظر من الجانبين واجب دفعا للضرر
 عنهما فيجعل الولد حر الاصل فى حق أبى ورقى فى حق مدعيه نظرهما عناية (قوله فلذا قال) أى
 لكون المغرور من اعتمدى وطئه على ملك بيمين الخ أى ولم يقيد بالشراء فعلم أن قول المصنف وألا اشتراها
 اتفاقى (قوله وكذا الحكم لوملكها بسبب آخر) كما لوملكها أجره عين له أجرها أو اتهمها وتصدق بها
 عليه أو وصى له بها الا أن رجوع المغرور بما ضمن لا يعم هذه الصور بل يقتصر على المشتراة والمجعولة
 أجره والمنكوحه بشرط الحرية لا الموهوبة والمتصدق بها والموصى بها أفاده أبو السعود (قوله عيني)
 حيث قال النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حر الاصل فى حق الاب ورقى فى حق المستحق
 فيضمن قيمته يوم الخصومة لانه يوم المنع ويجب على الاب دون الولد حتى لو كان الاب ميتاً أو خذ من
 تركته ولا ولاء للمستحق عليه لانه علق حر الاصل وكذا اذا ملكها بسبب آخر غير الشراء وكذا اذا تزوجها
 على أنها حرة فولدت ثم استحققت روى ذلك عن عمر رضى الله تعالى عنه فى النكاح وعن على رضى
 الله تعالى عنه فى الشراء بمحض من الصحابة رضى الله تعالى عنهم من غير تكبير فكان اجماعاً
 (قوله كما لو تزوجها على أنها حرة) أى بان كان الزوج ولياً أو وكيلاً عنها وهذا بخلاف ما اذا أخبره رجل
 انها حرة فتزوجها ثم ظهر انها مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر الا فى ثلاث مسائل منها اذا كان الغرور
 بالشرط كما لو تزوجها امرأة على أنها حرة ثم استحققت فانه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة
 الولد وتماه فى باب المراجعة والتولية وفى باب الاستحقاق (قوله غرم قيمة ولده) أى ويرجع ذلك على
 المخبر كما فى آخر باب المراجعة (قوله وارثه له) أى لومات الولد وترك ماله فهو لايه ولا يغرم شيئاً لان
 الارث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه فلم يجعل سلامة الارث كسلامته (قوله لانه حر الاصل)
 فان قلت انه ظهر منه أنه رقيق فى حق المستحق فوجب أن تكون التركة بينهما قلت بل هو حر فى حق
 المستحق أيضاً حتى لو لم يكن له ولاء فيه ٢ وانما جعل رقيقاً ضرورة القضاء بالقيمة ومثبت بالضرورة
 يتقدر بقدرها كما فى الشروح فظهر أن معنى قوله لانه حر الاصل فى حقه انه حر فى جميع الاحكام من كل
 وجه فى حق غير المستحق وفى حق المستحق انما هو رقيق فى حق الضمان (قوله فان قتله أبوه) انما
 غرم لان المنع تحقق بقتله (قوله غرم الاب قيمته للمستحق) لوجود المنع منه فيما اذا كان هو القاتل
 ولقبضه بدله فيما اذا كان القاتل غيره فلذا لا يؤخذ منه فوق ما قبض كما سيأتى بخلاف ميراث الولد فانه
 ليس بدلا عنه بل آل اليه خلافة عنه كما هو طريفة الارث وهو حر الاصل فى حقه والغرامة فى ماله لو كان
 الولد حياً لافى مال الولد وهو لم ينع ولا بدله فلا شئ عليه (قوله لاشئ عليه) لان المنع لا يتحقق فيما لم يصل
 اليه (قوله لزمه بقدره) اعتبار البعض بالكل (قوله فى صورتين) أى صورتى الملك والتزوج أمافى

لانه مغرور والمغرور
 من يطا امرأة معتمدا
 على ملك يمين أو نكاح
 فتلد منه ثم تستحق
 فلذا قال (وكذا)
 الحكم (لو ملكها
 بسبب آخر) أى سبب
 كان عيني (كالمو
 تزوجها على أنها حرة
 فولدت له ثم استحققت)
 غرم قيمة ولده (فان
 مات الولد قبل الخصومة
 فلا شئ على أبىه) لعدم
 المنع كما مر (وارثه له)
 لانه حر الاصل فى حقه
 فيرثه (فان قتله أبوه أو
 غيره) وقبض الاب من
 ديته قدر قيمته (غرم
 الاب قيمته) للمستحق
 كما لو كان حياً ولو لم
 يقبض شيئاً لاشئ عليه
 وان قبض أقل لزمه
 بقدره عيني (ورجع
 بها) أى بالقيمة فى
 صورتين (ك) ما
 يرجع به (شمنها)

٢ قوله حتى لو لم الخ
 هكذا بالاصل ولعل
 الظاهر اسقاط لو
 فليحرر

صورة الملك فلان البائع صار كفيلا بما شرطه من البدل لوجوب سلامة البدلين في البيع ولما سلم الثمن للبائع وجب سلامة المبيع للمشتري وذلك يجعل البائع كفيلا للملكة البدل ولأنه ضمن سلامتها من عيب والاستحقاق عيب واما في صورة النكاح فلان الاستيلاء مبنى على التزوج وشرط الحرية صار كوصف لازم للتزوج فنزل أي الزوج قائلانا كفيلا بما شرطه في هذا العقد بخلاف ما اذا أخبره رجل أنها حرة أو أخبر به هي وتزوجها من غير شرط الحرية حيث يكون الولد رقيقا ولا يرجع على المخبر بشئ لان الاخبار بسبب محض لان العقد حصل باختيار الرجل والمرأة وانما يؤخذ حكم العلة بالغرور وذلك باحد أمرين بالشرط أو بالمعاوضة كما في المقدسي وهذا ظاهر فيما اذا أرجعنا الصورتين الى ما ذكرنا أما اذا أرجعنا الصورتين الى قوله فان قتله أبوه أو غيره كما في الشرع بلالية فلا يظهر فيما اذا قتله الأب لانه ضمان اتلاف فكيف يرجع بما غرم وقد صرح الزبلي بذلك أي بالرجوع فيما اذا قتله غيره وبعده بقتله والاولى ارجاع الصورتين الى ما اذا استولدها وما اذا قتله غير الأب فتأمل (قوله ولو هالكه) يعني اذا هلك عند المشتري فضمنه أي المستحق قيمتها وقيمة الولد فانه يرجع على البائع بثمنها وقيمة الولد لا بما ضمن من قيمتها لانه لما أخذ المستحق قيمتها صار كأنه أخذ عينها وفي أخذ العين لا يرجع الا بالثمن فكذا في أخذ القيمة والحاصل أن المستحق يأخذها لو قائمة وقيمته لو كانت هالكه ويرجع بذلك على بائعه لانه بعقد البيع ضمن له السلامة بخلاف الواهب أو المعير ولو هلك في يده فضمنه المستحق قيمتها لانها محسنان وما على المحسنين من سبيل فلا يرجع عليهما كما ذكرنا (قوله وكذا لو استولدها المشتري الثاني) فان المشتري الثاني يرجع على المشتري الاول بالثمن وقيمة الولد (قوله لكن انما يرجع المشتري الاول على البائع الاول بالثمن فقط) ولا يرجع بقيمة الولد عند الامام وقال يرجع عليه بقيمة الولد أيضا لان البائع الاول ضمن للثاني سلامة الولد في ضمن البيع ولم يسلم له حيث أخذ منه قيمة الولد فيرجع به عليه كما في الثمن والرد بالعيب ولا يبي حنيفة أن البائع الاول ضمن للمشتري سلامة أولاده دون أولاد المشتري منه لان ضمان السلامة انما يثبت بالبيع والبيع الثاني لا يضاف اليه وانما يضاف الى البائع الثاني لمباشرة باختياره فينقطع به سبب الاول بخلاف الثمن لان البائع الاول ضمن للبائع الثاني سلامة المبيع ولم يسلم له فلا يسلم للبائع الثمن وبخلاف الرد بالعيب لان المشتري الاول استحقه سليما ولم يوجد له منحه (قوله كما في المواهب) وعبارتها ولو استحققت أمة بعدما استولدها المشتري الثاني غرم العقر وقيمة الولد وقت الخصومة ويرجع بالثمن وقيمته على البائع وهو يرجع بالثمن فقط انتهى (قوله لا بعقرها) أي لا يرجع بالعقر الذي أخذه منه المستحق لانه لزمه باستيفاء منافعها أي منافع بضعها وهو الوطاء وهي ليست من أجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته صدر الشرع وقوله باستيفاء منافعها على حذف مضاف أي منافع بضعها دل على ذلك قول الزبلي العقر عوض عما استوفى من منافع البضع فلورجع به سلم له المستوفى بخانا وقال الشافعي يرجع بالعقر أيضا على البائع (قوله التناقض في موضع الخفاء عفو) في الاشياء يعذر الوارث والوصي والمتولى للجهل اه لعنه لجهله بما فعله المورث والموصي والمتولى وفي دعوى الانقراء في التناقض المديون بعد قضاء الدين أو المختلفة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع وبرهن على ابراء الدين يقبل ثم نقل انه اذا استمهل في قضاء الدين ثم ادعى ابراء لا يسمع سائحا وقد منا نظيره ومنه الاقرار بالرضاع فلوقال هذه رضيعتي ثم اعترف بالخطا يصدق في دعواه الخطا وله أن يتزوجها بعد ذلك وهذا مشروط بما اذا لم يثبت على اقراره بان قال هو حق أو صدق أو كما قلت أو أشهد عليه بذلك شهودا أو ما في معنى ذلك من الثبات اللفظي الدال

ولو هالكه (على بائعها)
وكذا لو استولدها
المشتري الثاني لكن
انما يرجع المشتري
الاول على البائع الاول
بالثمن فقط كما في
المواهب وغيرها
(لا بعقرها) الذي
أخذه منه المستحق
لزمه باستيفاء منافعها
كما في بابي المراجعة
والاستحقاق مع مسائل
التناقض وغالبها صفي
متفرقات القضاء
ويجىء في الاقرار
(فروع) الناقض في
موضع الخفاء عفو

على الثبات النفسي وانفتحت في ذلك مباحث طويلة الذبول لا يحتمل هذه الاوراق ابرادها والعذر للمقر في رجوعه عن ذلك لانه مما يخفى عليه فقد يظهر به اقراره خطأ الناقل ومنها تصديق الورثة الزوجة على الزوجية ودفع الميراث طام دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه حيث تسمع دعواهم لقيام العذر في ذلك لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم البيئونه ومنها ما اذا أدى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى العتق قبل الكتابة قبل لانه يخفى عليه العتق ومنها ما اذا استأجر دارا ثم ادعى ملكها على المؤجر وانها صارت الى المستأجر ميراثا عن أبيه اذ هو مما يخفى ومنها ما اذا استأجر ثوبا مطوي ياتي جراب أو منديل أو غير ذلك فلما نشره قال هذا متاعى تسمع دعواه وتقبل بينته فالدعوى سموعة مع التناقض في جميع هذه الصور مطلقا المطلق العذر على الراجع المفتى به ومن المشايخ من اعتبر التناقض في جميع هذه الصور فنع سماع الدعوى اذا تقدم ما ينافيها الا في مسألة الرضاع ومسئلة كذاب القاضى المدعى في التناقض السابق وهي ما اذا أمر انسانا بقضاء دينه فزعم المأمور أنه قضاه عن أمره وصدقه الأمر وكان الاذن بالقضاء مشروطا بالرجوع فرجع المأمور على الأمر بالمال الذى صدقه على أدائه للدائن فجاء رب الدين بعد ذلك وادعى على الأمر المدين بدينه وان المأمور لم يعطه شيئا وحلف على ذلك يقضى له القاضى على الأمر باداء الدين فاذا أداه ثم ادعى الأمر على المأمور بما كان رجع به عليه بحكم تصديقه فهل الدعوى سموعة مع التناقض لان القاضى أكذب المدعى الذى هو الأمر فيما سبق منه من تصديق المأمور حيث قضى عليه بدفع الدين الى الدائن والحال ما ذكر مانع من الرجوع عليه بالمال ثم قال وهل يشترط في صحة سماع الدعوى ابداء المدعى عذره عند القاضى والتوفيق بين الدعوى وبين ما سبق أو لا يشترط ذلك ويكتفى القاضى بإمكان العذر والتوفيق وقد منا الكلام عليه مستوفى فراجعوه وما يتصل بهذا الفرع أعنى قوله التناقض في موضع الخفاء عفو ما ذكره في جامع الفصولين قدم بلدة واستأجر دارا فقبل له هذه دارا أيبك مات وتركها ميراثا لك فادعاه المستأجر وقال ما كنت اعلم بها الا تسمع للتناقض أقول ينبغى أن تسمع فيه وفي أمثاله اذ التناقض انما يمنع ما لم يوفق أو لم يمكن توفيقه وأما اذا وفق فينبغى أن تسمع اذ لا تناقض حينئذ حقيقة أمالوا مكن توفيقه ولكن لم يوفق ففيه اختلاف ونص في هذ وغيره على أن الامكان يكفي اه وقد منا انه في محل الخفاء لا يكفي الامكان والافلا بد منه قال الخبر الرملى والظاهر أن صاحب الفصولين لم يطلع على نص صريح يفيد سماعها وقد ظفرت به في البحر الرائق في باب الاستحقاق وفي شرح قوله لا الحريبة والنسب والطلاق حيث قال وفي العيون قدم بلدة واشترى أو استأجر دارا ثم ادعاه فاثلا بانها دارا يبه مات وتركها ميراثا وكان لم يعرفه وقت الاستيما لا يقبل والقبول أصح اه ذكره الغزى أقول قوله الخ لا يدل على عدم اطلاعه بل هو اختيار منه لما هو الاصح وتعليل له وأقول قوله واشترى يدل على أنه لو قاسم فهو كذلك وهي واقعة الفتوى قاسم عمرو كرام ثم اطلع على أن الجميع لو الده غرسه بيده ثم مات وتركه له ميراثا ولم يعلم بذلك وقت القسمة وسيأتى ما هو أدل فليتأمل والظاهر أن قوله قدم بلدة ليس بقيد بل لانه غالبا محل الخفاء واذا كان مقيما لا يخفى غالبا يؤيده ما قدمه من قوله شراه أبى في صغرى فتأمل اه وفي الفصولين في الفصل الثامن والعشرين دفع الوصى جميع تركة الميت الى وارثه وأشهد على نفسه أنه قبض منه جميع تركة والده ولم يبق من تركة والده قليل ولا كثير الا استوفاه ثم ادعى دارا في يد الوصى انها من تركة والدي ولم أقبضها قال أقبل بينته وأقضى بها له أريت ان قال قد استوفيت جميع ما تركه والدي من دين على الناس وقبضت كله ثم ادعى دين على رجل لايه الأقبلى بينته وأقضى له بالدين اه

وفي البرازية لو أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكر والانسع دعواه وان أقروا بالتركة أمروا بالرد عليه وفيها لو قال تركت حتى من الميراث أو برئت منها ومن حصتي لا يصح وهو على حقه لان الارث جبري لا يصح تركه اه وفي الخانية في الوصايا من تصرفات الوصي أشهد اليتيم على نفسه بعد البلوغ أنه قبض من الوصي جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة والدي وأقام البيينة قبلت بينته وكذا لو أقر الوارث انه قد استوفى جميع مترك والده من الدين على الناس ثم ادعى لايه ديننا على رجل نسمع دعواه اه وقول قاضيخان أشهد اليتيم على نفسه انه قبض تركة والده أقول ذكر الطرسوسي في شرح فوائده المنظومة قلت انتقض قولهم ان النكرة في سياق النفي نعم لان قوله لم يبق حق نكرة في سياق النفي فعلى مقتضى القاعدة لاتصح دعواه بعد ذلك لتناقضه والمتناقض لاتسمع دعواه ولا بينته اه أقول انما اغتفر مثله لانه محل الخفاء بكونه لا يحيط علمه بمترك والده بل قد يخفى عليه ذلك فيعني التناقض تأمل (وأقول) قد حرر سيدي لوالد رحمه الله تعالى المسئلة برسالة سماها اعلام الاعلام باحكام الابرار العام وفق قبايين عبارات متعارضة ورفع ما فيها من المناقضة وحاصل ما فيها الفرق بين اقرار الابن للوصي وبين اقرار بعض الورثة لبعض ما في البرازية عن المحيط لو أبرأ أحد الورثة الباقي الى آخر عبارتها المتقدمة ووجه الفرق بينهما أن الوصي هو الذي يتصرف في مال اليتيم بلا اطلاعه فيعذر اذا بلغ وأقر بالاستيفاء منه لجهله بخلاف بقية الورثة فانهم لاتصرف لهم في ماله ولا في شيء من التركة الا باطلاع وصيه القائم مقامه فلا يعذر بالتناقض ومن أراد مزيد البيان ورفع الجهالة فعليه بتلك الرسالة ففيها الكفاية لذوي الدراية (قوله لاتسمع الدعوى) أي من أي مدع كان كفر يم دائن ومودع هذا وقد تقدم أن دعوى انه وارث نسمع على الدائن والمديون (قوله على غريم ميت) بالاضافة والمراد به دائن الميت كما هو المتبادر من البيري واستظهر الجوى انه مديون الميت والحاصل انه اذا ادعى قوم على الميت ديونا وأرادوا أن يثبتوا ذلك فليس لهم أن يثبتوا على غريم للميت عليه دين ولا على موصي له بل لا بد من حضور وارث أو وصي قال في البرازية واثبات الدين على من في يده مال الميت هل يصح اختلف المشايخ وصورته المريض مرض الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصي بجميع ماله ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السفدي نصب القاضي وصيا وسمع الخصومة عليه وقال شمس الائمة يسمع على من في يده المال اه ومن هنا نعلم أن قوله الآتي زائد اصوابه ذابد كما هو في أصل عبارة الاشباه وفي البحر واختلف المشايخ في اثبات الدين على من في يده مال الميت وليس بوارث ولا وصي ولا نسمع دعوى دين على ميت على غريم الميت مديوناً أو دائناً اه وفي حاشية الاشباه للحموي واستثناء الموهوب له من غريم الميت منقطع اذ ليس هو من الغرماء حتى يكون متصلاً وفي البرازية تقبل بينة اثبات الدين على الميت على الموصي له أو مديون الميت أو الوارث أو الذي له على الميت دين ومثله في العطائية وفي قاضيخان من الوصايا رجل مات وعليه دين محيط بماله قال أبو بكر الوارث لا يصير خصماً للغرماء لانه لا يرث وقال علي بن محمد الوارث يصير خصماً ويقوم مقام الميت في الخصومة وبه نأخذ ثم قال والصحيح أن يكون الوارث خصماً لمن يدعى الدين على الميت وان لم يملك شيئاً وفي البرازية أيضاً والخصم في اثبات كونه وصي الوارث أو الموصي له أو مديون الميت أو دائنه وقيل الدائن ليس بخصم قال في نور العين من الخامس لاتقبل دعوى من يدعى على ميت بحضرة رجل يدعى انه وصي الميت وأقر المدعى عليه بالوصاية اه فتبين من هذا أن الدعوى انما تسمع على وصي محقق وفيه من السادس في دعوى دين على الميت يكفي حضور وصيه أو وارثه ولا حاجة الى ذكر كل الورثة اه وعبارة الاشباه لاتسمع الدعوى بدين على ميت

• لاتسمع الدعوى على
غريم ميت

لاعلى وارث أو وصى أو موصى له ولا تسمع على غريم له كافي جامع الفصولين الا اذا وهب جميع ماله لاجنبى وسلمه له فانها تسمع عليه لكونه ذابدا كافي خزنة المقتين انتهى فعلى هذا قوله غريم ميت تركيب اضافى بمعنى اللام **﴿فرع﴾** قال فى خزنة الاكمل لومات رجل فى بلد بعيد وترك مالا وادعى رجل عليه دينا وورثته فى بلد منقطع عنه فان القاضى ينصب له وصيا ويسمع بينته ويقضى له بالدين ولو لم يكن منقطعاً لاسمع بينته على غير الوارث انتهى **(قوله الا اذا وهب الخ)** صورته رجل وهب جميع ماله لانسان وسلمه اياه ثم مات فادعى عليه آخران هذه العين له أو أنه له على الميت كذا من الدين فانها تسمع دعواه عليه لان فى الاولى العين التى يدعىها فى يد الموهوب له وفى الثانية الدين متعلق بالتركة وهى فى يده لكن فى الثانية يشترط أن تكون الهبة فى مرض الموت لان الدين انما يتعلق بها فيه فعلم أن الاستثناء هنا منقطع لان الموهوب له ليس بغريم وفى البرازية أن الموصى له بجميع المال أو بما زاد على الثلث خصم لعدم الوارث لان استحقاق الزائد على الثلث من خصائص الوارث فيلحق بالوارث جوى **(قوله لكونه زائدا)** أى على الثلث كما تقدم وفى نسخة ذابدا أى صاحب يد وقد علمت توجيهه وان كان الاول صوابا أيضا كما ذكر فى البرازية **(قوله لا يجوز للمدعى عليه الانكار الخ)** قال بعض الفضلاء يلحق بهذا مدعى الاستحقاق للبيع فانه ينكر الحق حتى يثبت ليتمكن من الرجوع على بائعه ولو أقر لا يقدر وأيضا ادعاء الوكالة أو الوصاية وثبوته لا يكون الاعلى وجه الخصم الجاحد كما ذكره قاضى خان فان أنكر المدعى عليه لكون ثبوت الوكالة والوصاية شرعا صحيحا يجوز فيلحق هذا أيضا بها ويلحق بالوصى أحد الورثة اذا ادعى عليه الدين فانه لو أقر بالحق يلزمه الكل من حصته واذا أنكر فاقامت البينة عليه يلزم من حصته وحصتهم جوى **(قوله ليبرهن فيتمكن من الرد)** لانه ان قبله بغير قضاء لم يكن له الرد والظاهر أن هذا فيما اذا كان بائعه تملكه بالشراء من آخر أما اذا كان موروثا أو موهوبا أو موصى به أو تاجا فلا ينكر البتة وصورته أن لا يكون عالما بالعبء قبل البيع والا كان راضيا به فلا يتمكن من الرد **(قوله اذا علم بالدين)** فانه لو أقر يلزمه ولا يرجع بخلاف ما اذا أنكر وأقيمت البينة زادا بالسعود أو اذ علم لوصى بالنسب كما فهمه من عبارة الخانوتى فى فتاواه **(قوله لا تخليف مع البرهان)** قيل عليه لو قال مع البينة لكان صوابا اذا لا تخليف مع الاقرار بعين وهو برهان اه والجواب أن المطلق محمول على الفرد الكامل وهو البينة اه **(قوله دعوى دين على ميت)** فى أوائل دعوى التنقيح أجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يخلف بلا طلب وصى ووارث بالله ما استوفيت دينك منه ولا من أحد اداه عنه وما قبضه قابض ولا أبرأته ولا شيئاً منه ولا أحتلت به ولا بشئ منه على أحد ولا عندك ولا بشئ منه رهن فاذا حلف أمر بالدفع اليه وان نكل لم يؤمر بالدفع اليه خلاصة فلو حكم القاضى بالدفع قبل الاستحلاف لم ينفذ حكمه وتماه فيها وفيها عن البحر ولم أر حكم من ادعى انه دفع للميت دينه و برهن هل يخلف وينبئ أن يخلف احتياطاً لکن رده الرملى بانه فى مسألة دفع الدين شهدوا على حقيقة الدفع فانتفى احتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد استوفى فى باطن الامر كافي مدعى الدين وارتضاه سيدى الوالدرجه الله تعالى بقوله وكلام الرملى هو الواجب كما لا يخفى على من تنبه وقدمناه بما لا مزيد عليه **(قوله واستحقاق مبيع)** يعنى اذا استحق المبيع بالبينة من المشتري فللمستحق عليه تخليف المستحق بالله ما بعته ولا وهبته ولا تصدقت به ولا خرجت العين عن ملكك بوجه من الوجوه **(قوله ودعوى آبق)** أى دعوى تملك آبق قال سيدى الوالدرجه الله تعالى لعل صورتهما فيما اذا ادعى على رجل أن هذا العبد عبدى آبق منى وأقام بينة على انه عبده فليخلف أيضا لاحتمال انه باعه تأمل ثم رأيت فى شرح هذا الشرح نقل عن الفتح هكذا وعبارته قال فى الفتح يخلف مدعى الآبق مع البينة بالله انه باقى على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة ولا نحوها اه وصوره ط بما اذا حبس القاضى الآبق بخلاف رجل

الا اذا وهب جميع ماله لاجنبى وسلمه له فانها تسمع عليه لكونه زائدا * لا يجوز للمدعى عليه الانكار مع علمه بالحق الا فى دعوى العيب ليبرهن فيتمكن من الرد فى الوصى اذا علم بالدين * لا تخليف مع البرهان الا فى ثلاث دعوى دين على ميت واستحقاق مبيع ودعوى آبق

وإدعاءه وأقام بيئته أنه عبده يستحلف بالله أنه باق في ملكه ولم يخرج يبيع ولا هبة فاذا حلف دفعه إليه وذلك صيانة لقضائه عن البطلان ونظر المن هو عاجز عن النظر لنفسه من مشتر وموهوب له ويلحق بهذه المسائل ما إذا قامت البيئته للغير المجهول حاله بأنه معدم فلا بد من بيئته أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن وان وجد ما لا يؤدي حقه عاجلان البيئته انما قامت على الظاهر واعلمه غيب ماله ومالوشهد الشهود أن له عليه دراهم سواء قالوا لا تعرف عددها أم لا تجعل ثلاثة ويحلف على نفي ما زاد عنها إذا كان المدعى يدعي الزيادة اه (قوله الاقرار لا يجامع البيئته) لانها لا تقام الا على منكر وذكروا في الاصل في الاشباه 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 غيرها وأوصلها الى سبع وتأتي هنا مفصلة مع زيادة ثلاثة أخر وعليه فتكون عشرة قال في جامع الفصولين وهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من المقر لولاها فيكون هذا أصلاً (قوله الاقرار أربع) الذي ذكره هنا خمسة ولكنها سبعة كما في الجوى ملخصها أنه لا تسمع البيئته على مقر الا على وارث مقر بدين على الميت فتقام البيئته للمدعى وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعا للضرر وفي الاستحقاق تقبل البيئته به مع اقرار المستحق عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه وفيما لو خصم الاب بحق عن الصبي فأقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البيئته عليه مع اقراره بخلاف الوصي وأمين القاضى إذا أقر خرج عن الخصومة وفيما لو أقر الوارث للموصى له فانها تسمع البيئته عليه مع اقراره وبما لو أجردا به بعينها من رجل ثم من آخر فقام الاول البيئته فان كان الآخر حاضرًا تقبل عليه البيئته وان كان يقر بما يدعى (قوله وكالة) يعني لو أقر بوكالة رجل بقبض دين عليه لموكله فان الوكيل يقيم بيئته اذ لو دفعه بلا بيئته بتضرر اذ لا تبرأ ذمته اذا أنكر الموكل وكالته انتهى ط زاد الفاضل الجوى ثمانية وتاسعة نقلهما عن البدائع من كتاب القسمة الثامن الورثة اذا كانوا مقرين بالعقار لا بد من اقامة البيئته على بعضهم على قول أبي حنيفة التاسع الأب والوصى اذا أقر على الصغير لا بد من بيئته تقام عليه مع كونه مقرًا اه وزاد بعض الفضلاء عاشرًا وهو ادعى على آخر عقارًا انه في يده وهو مستحق فأقر باليد تسمع بيئته أنه ذو اليد مع اقراره اه (قوله ووصاية) يعني اذا أقر المدعى عليه بالوصاية وصورة رجل قال للقاضى ان فلان بن فلان الفلاني أقامني وصيا ومات وله على هذا كذا أو في يده هذا كذا فصدق ما للمدعى عليه فالقاضي لا يثبت وصايته باقراره حتى يقيم البيئته عليها لانه اذا دفع اليه المال اعتمادا على الاقرار فقط لا تبرأ ذمته من الدين اذا أنكر الوارث أما لو دفع بعد البرهان تبرأ ذمته أفاده صاحب تنوير الاذهان (قوله واثبات دين على ميت) صورته ادعى على بعض الورثة دين على الميت فأقر الوارث بالدين فانه يستوفى من نصيبه قدر ما يخصه من الدين وللطالب أن يقيم بيئته على حقه ليكون حقه في كل التركة وكذا اذا أقر جميع الورثة تقبل بيئته لان المدعى يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وحق دائن آخر وفي البيري اختلفوا فيما اذا أقر المدعى عليه بعد اقامة البيئته هل يقضى عليه بالاقرار أو بالبيئته قيل يقضى بالبيئته لانه بالانكار واقامة البيئته استحق عليه الحكم فلا يبطل الحق السابق بالاقرار اللاحق ولان زيادة التعدي الثابتة بالبرهان حقه فلا يؤثر الاقرار اللاحق في بطلانه اه موضحا ط وقد منا الكلام عليه (قوله واستحقاق عين من مشتر) فان المشتري اذا أقر بالاستحقاق للمستحق لا يمكن من الرجوع بالتمن على بائعه فاذا أقيمت عليه البيئته أمكنه ذلك وقد تقدم أنه يسوغ له الانكار مع العلم لاجل هذا التمكن ط لكن قد يقال مع الاقرار كيف يكون له الرجوع تأمل (قوله ودعوى الآبق) يعني اذا ادعى على شخص أن العبد الذي عنده آبق منه وأقر وارضع اليد بذلك فله أن يطلب البيئته على ذلك لاحتمال أن

* الاقرار لا يجامع
البيئته الا في أربع وكالة
ووصاية واثبات دين
على ميت واستحقاق
عين من مشرود دعوى
الآبق

الغير نكلمه منه (قوله لا تحليف على حق مجهول) أي ادعى به مدعى كالأدعي على شريكه خيانة مبهمة لم يحلف كافي الخاتية لكن أفنى قارى الهداية بخلافه وعبارته سئل إذا ادعى أحد الشريكين على آخر خيانة وطلب من الحاكم بميمينه هل يلزم أم لا أجاب إذا ادعى عليه خيانة في قدر معلوم وأنكر حلف عليه فإن حلف برئ وان نكل ثبت ما ادعاه وان لم يعين مقدار افكدا الحكم لكن اذا نكل عن اليمين لزمه أن يبين مقدار ما خان فيه والقول في مقداره الى المقر مع يمينه لان نكوله كالأقرار بشئ مجهول والبيان في مقداره الى المقر مع يمينه الا أن يقيم خصمه بينة على الاكثر ومثله المضارب مع رب المال (قوله) اذا اتهم القاضى وصى يتيم ومتولى وقف) ولم يدع عليه شيئاً معلوماً فانه يحلف نظر اليتيم والوقف حموى (قوله وفي رهن مجهول) أي لو ادعى الراهن رهنًا مجهولاً أي كثوب مثلاً فانكر المرهن فانه يحلف وقيده بعض الفضلاء عازياً الى القنية بما اذا ذكر المدعى قدر الدين الذي وقع به الرهن ط (قوله ودعوى سرقة) أقول فيه نظر لما نقل قاضيخان من أنه يشترط ذكر القيمة في الدعوى إذا كانت سرقة ليعلم أنها نصاب أو لا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها أبو السعود ولعل ذلك في حق القطع لا الضمان كما يفيد كلامه ط قال في جامع الفصولين ادعى اعياناً مختلفة الجنس والنوع والصفة وذو كقيمة الكل جلة ولم يذ كر كلاً على حدة اختلف فيه المشايخ قيل لا بد من التفصيل وقيل يكفي بالاجمال وهو الصحيح اذا المدعى لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة دعواه بيان القيمة فلو ادعى أن الاعيان قائمة فيؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكه وتبين قيمة الكل نسمع دعواه وفي ج ولو ادعى أنه غصب أمته ولم يذ كر قيمتها نسمع دعواه ويؤمر برد الامه ولو هالكه فالقول في قدر القيمة للغاصب فلما صرح دعوى الغصب بالبيان القيمة فلا يصح اذا بين قيمة الكل جلة أولى وقيل انما يشترط ذكر القيمة لو كانت الدعوى سرقة ليعلم أن السرقة كانت نصاباً وفي غيرها لا يشترط ذكره الحموى فظهر أن ارادها في هذا المحل في حق الضمان لا القطع كما قدمناه عن ط (قوله وغصب) قال في الدرر والغرر ولو قال غصب مني عين كذا ولا أدري أنه هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب أنها نسمع الدعوى لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر وفائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا أنكر والجبر على البيان اذا أقر أو نكل عن اليمين انتهى وقد مناه في الدعوى مع ما عليه من الكلام فراجع (قوله وخيانة مودع) فانه يحلف ما خان فيها ائتمن فان حلف برئ وان نكل يجبر على بيان قدر ما نكل عنه وقيل لا يستحلف حتى يقدر شيئاً يستحلف عليه وذ كر بعض الفضلاء أن سماع الدعوى في مثل هذه المسائل مع الجهالة متفق عليه الا في دعوى الوديعة ودعوى الغصب حيث يشترط لسماعها فيها بيان القيمة عند بعض المشايخ انتهى وينبغي زيادة دعوى السرقة كما يعلم من الحموى قال شمس الاثمة الحواشي الجاهلة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف الا اذا اتهم القاضى وصى اليتيم الخ وحينئذ فدعوى المجهول لا يستحلف عليها فلو ادعى على رجل أنه استهلك ماله وطلب التحليف من القاضى لا يحلفه وكذا الوقال بلغنى أن فلان بن فلان أوصى لى ولا أدري قدره وأراد أن يحاف الوارث لا يجيبه القاضى وكذا المدبون اذا قال قضيت بعض ديني ولا أدري كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد تحليف الطالب لا يلتفت اليه كافي الخاتية (قوله الا في مسألة في دعوى البحر الخ) أي قبل قوله ولا ترد يمين على مدعى (قوله وهي غريبة يجب حفظها) ستأتي هذه المسئلة في كتاب الغصب وكتب المحشى هناك على قوله فلولم يبين فقال الظاهر أن في النسخة خلافاً لانه اذا لم يبين فئاتك الزيادة التي يحلف عليها أي على نفيها وفي ظني أن أصل النسخة فان بين يعني أنه لو بين حلف على نفي الزيادة التي هي أكثر مما بينه وأقل مما يدعيه المالك هذا وينبغي أن يقارب في البيان حتى لو بين قيمة

• لا تحليف على حق مجهول الا في ست اذا اتهم القاضى وصى يتيم ومتولى وقف وفي رهن مجهول ودعوى سرقة وغصب وخيانة مودع • لا يحلف المدعى اذا حلف المدعى عليه الا في مسألة في دعوى البحر قال وهي غريبة يجب حفظها أشباه قلت وهي ما لو قال المصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب لم أدر ولكنها لا تبلغ مائة صدق يمينه

فرس بدرهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره اه وكتب على قوله هناك ولو حلف المالك أيضا على الزيادة
أخذه لم يظهر وجهه فليراجع اه (قوله وألزم بيانه) لأنه أقر بقيمة مجهولة فإن أخبر بثنى بحلف على
ما يدعيه المصوب منه من الزيادة فإن حلف لا يثبت ما ادعاه المصوب منه وان نكل لا يثبت أيضا ما
يحلف المدعى أن قيمته مائة فإن حلف أخذ من الغاصب مائة وقوله بحلف على ما يدعيه المصوب منه فيه
أنه حلف أولا على ذلك فلو كانت هذه اليمين على ما ذكره من القيمة بان يحلف أن قيمته ما ذكره
وحاصله أن يمين المدعى عليه أنها لم تكن قيمته مائة ويمين المدعى أن قيمته المائة (قوله بحلف على
الزيادة) أي التي يدعيها المالك فإن حلف لا يثبت ما ادعاه المصوب منه وان نكل لا يثبت أيضا
ما لم يحلف المدعى أن قيمته مائة والى هذا أشار بقوله ثم يحلف المصوب منه الخ والظاهر أن ثمره هذا
اليمين ثبوت الخيار له إذا ظهر (قوله ثم يحلف المصوب منه أيضا أن قيمته مائة) فإن حلف أخذ من
الغاصب مائة لكن قد يقال إذا لم يبين فإتلك الزيادة التي يحلف عليها وعليه فالأولى أن يقول فإن بين حلف
على نفي الزيادة التي هي أكثر مما بينه وأقل مما يدعيه المالك تأمل (قوله ولو ظهر) أي الثوب (قوله
بين أخذه) أي الثوب بما دفعه من الدراهم لا بقيمة الثوب في ذاته وان كانت أنقص أو أزيد لان المالك
لم يرض إلا بدفعه بالمائة (قوله أو قيمته) عطف على الضمير المجرور أي وأخذ قيمته بان برده و يأخذ
القبة التي دفعها وفي متفرقات اقرار التارخانية ويجبر الغاصب على البيان لأنه أقر بقيمة مجهولة وإذا لم يبين
يحلف على ما يدعي المالك من الزيادة فإن حلف ولم يثبت ما ادعاه المالك يحلف أن قيمته مائة و يأخذ
من الغاصب مائة فإذا أخذ ثم ظهر الثوب خير الغاصب بين أخذه أو برده وأخذ القيمة وحكي عن الحاكم
أبي محمد العيني أنه كان يقول ما ذكر من تحليف المصوب منه وأخذ المائة ثمنه من الغاصب هذا بالانكار
يصح وكان يقول الصحيح في الجواب أن يجبر الغاصب على البيان فإن أبي يقول له القاضي أكان
قيمتها مائة فإن قال لا يقول أكان خمسين فإن قال لا يقول خمسة وعشرين إلى أن ينتهي إلى ما لا تنقص
عنه قيمته عرفا وعادة فيلزمه ذلك اه لكن قال بعض الفضلاء الحصر ممنوع لانهما إذا اختلفا في قدر
الثلث أو المبيع ولا يئنه تحالفا ولو اشترى أمة بالف وقبضها ثم تقايلا وقبل قبضها اختلفا في قدر الثمن تحالفا
ولو اختلفا في الاجرة أو المنفعة أو فيما قبل التمكن في المدة تحالفا جوي وفيه أن كلامهما في هذه المسائل
مدع ومدعى عليه ط عن الطوري ومثله في حاشية الجوى ﴿تذنيب﴾ برهن انه ابن عمه لاييه وأمه
وبرهن الدافع انه ابن عمه لأمه فقط أو على اقرار الميت به أي بانه ابن عمه لأمه فقط كان دفعا قبل القضاء
بالاول لا بعده لتأ كده بالقضاء * ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه أن يدعى خصمه قبل الحكم باقراره بانه
من ذوى الارحام اذ يكون حينئذ متناقضا * ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم أنها حية
رأيناها في بلد كذا لا يقبل الآن يجي بها حية * الكفيل ينصب خصما عن الاصل بلا عكس لان
القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل ولا عكس * اذا اشترك الدين بين شريكين لا يجهة الارث
فأحدهما لا ينصب خصما عن الآخر الكل من الدرر * رجل غاب عن امرأته وهي بكر أو ثيب
فتزوجت بزواج آخر وولدت كل سنة ولدا قال أبو حنيفة الاولاد للاول وعنه انه رجع عن هذا وقال
لا يكون الاولاد للاول انما هم للثاني وعليه الفتوى كما في الخانية ولو ادعى عليه مهر امرأة فقال ما تزوجتها
ثم ادعى البراءة عن المهر فهو دفع مسموع ان وفق كفاي القنية وفيها ادعى عليه شيئا فأمره القاضي
بالمصالحة فقال لأرضى بهذه المصالحة وتركته أصلا فهو اسقاط لما يدعيه عك * اذا قال تركته أصلا
فهو ابراء وعنه لو قال تركت دعواي على فلان وفوضت أمري الى الاخرة لا تسمع دعواه بعده (أقول)
قيد القاضي اتفاق كما لا يخفى وفي الفتاوى النجدية رجل مات فقالت امرأة لابن الميت كنت امرأة

وألزم بيانه فلوم يبين
يحلف على الزيادة ثم
يحلف المصوب منه أيضا
أن قيمته مائة ولو ظهر
خير الغاصب بين
أخذ ما وقيمتها فليحفظ
والله تعالى أعلم

أبيك محمد إلى يوم موته وطلبت المهر والميراث فانكر الابن وقال اسم أبي لم يكن محمدا وإنما كان عمر ثم جاءت فادعت انها امرأة أبيه عمر إلى يوم موته وطلبتهما تسمع دعواها وليس بتناقض لجواز أن يكون له اسمان شذنتسمع اذا وفق المدعى (أقول) وجه التوفيق بان تقول كنت اعلم أن لايه اسمين فادعت باحدهما فلما أنكر ادعت بالآخر وفهم من هذه المسئلة أن تسمع الدعوى على الميت بدون اسم أبيه ونسبه تدبر قال في التارخانية في الخامس عشر من الدعوى غلط الاسم لا يضر لجواز أن يكون له اسمان ومثله في صور المسائل عن الفتاوى الرشيدية وفي البرازية في السادس عشر من الاستحقاق وكذا في الخيرية من العشر والخراج وقد مناه عن التنقيح ولنختم هذا الباب بمسئلة ختم بها كتاب الدعوى في الجامع الصغير نسأل الله حسن الخاتمة وهي انه اذا قالت المرأة انها أم ولد هذا الرجل وأرادت استحلافه ليس لها ذلك في قول أبي حنيفة خاصة لان أمومية الولد تابعة للنسب وهو لا يرى اليمين في النسب اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب الاقرار ﴾

ثبت بالكتاب وهو قوله تعالى وليلل الذي عليه الحق أمره بالاملال فلولا لم يقبل اقراره لما كان للاملال معنى وقوله كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم والمراد به الاقرار زبلي والسنة فقد قبل صلى الله تعالى عليه وسلم اقرار ما عز والغامدية والاجاع فقد أجمعت الامة على أن الاقرار حجة في حق نفسه حتى أوجبوا الحد والقصاص باقراره وان لم يكن حجة في حق غيره لعدم ولايته عليه فأولى المال والمعقول فان العاقل لا يقر على نفسه كاذبا فبما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة الصدق في حق نفسه لعدم النهمة وكالولاية اه بخلاف اقراره في حق غيره حتى لو أقر مجهول النسب بالرق جاز ذلك على نفسه وماله ولا يصدق على أولاده وأمهاتهم ومدبر به ومكاتبه بخلاف ما اذا ثبت بالبينه لان البينة انما تصير حجة بالقضاء والقضاء ولاية عامة فينفذ في حق الكل أما الاقرار فحجة بنفسه ولا يحتاج فيه الى القضاء فينفذ عليه وحده الخ وقوله ولا يصدق على أولاده الخ لانه ثبت لهم حق الحرية أو استحقاها فلا يصدق عليهم كفاي الدرر (قوله مناسبتة) أي للدعوى ووجه تأخيرها عنها أن الدهوى تنقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء آخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة وركنه لفظ أو ما في حكمه دال عليه كقوله لفلان على كذا أو ما يشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لا يصبح شرط الخيار فيه بان أقر بدين أو بعين على أنه بالخيار الى ثلاثة أيام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم كفاي محيط السرخسي وله شروط ستند كرفي أثناء الكلام وهي العقل والبلوغ بلا خلاف والحرية في بعض الاحكام دون البعض حتى لو أقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح كذا في المحيط ويتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاققراره بالمهر بوطء امرأة تزوجها بغير اذن مولاه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص كفاي التبيين وكون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له حتى لو أقر أنه غضب كفا من تراب أو حبة حنطة لا يصح لان المقر به لا يلزمه تسليمه الى المقر له ومنها الطواعية والاختيار حتى لا يصح اقرار المكره كفاي النهاية واققرار السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر مما يقبل الرجوع وان كان بطريق مباح لا كفاي البحر وحكمه ظهور المقر به أي لزومه على المقر بلا تصديق وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما أقر به لوقوعه دالا على الخبر به لاثبوتة ابتداء كفاي الكافي لانه ليس بناقل للملك المقر الى المقر له فلذا فرغ عليه ما سياتي من صحة الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تلميحا مبتدأ الماصح وكذلك لا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه

﴿ كتاب الاقرار ﴾
مناسبتة أن المدعى عليه

والانشاء يصح مع الاكراه كافي المحيط وحاصله أن قول المقران هذا الشيء لفلان معناه ان الملك فيه ثابت لفلان وليس معناه انه ملك للمقر وجعله للمقر وجعله للمقر له فهو اخبار دال على الخبر به فيلزمه الصدق و يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله عنه كافي الاقرار بالطلاق مكرها كما قلنا وسيأتي لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان معناه الثبوت ابتداء لصح لكونه انشاء والانشاء لا يتخلف مدلوله عنه كما سيأتي نعمانه قر يباولو أقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له ديانة الا أن يسلمه بطيب من نفسه فيكون هبة منه ابتداء كافي القنية وانما يعتبر الاقرار اظهارا في حق ملكية المقر به حتى يحكم بملكته للمقر له بنفس الاقرار ولا يتوقف على تصديق المقر له أما في حق الرد فيعتبر تملكاً مبتدأ كالهبة حتى يبطل رد المقر له وبعد ما وجد التصديق من المقر له لا يعمل رده لورد الاقرار بعد ذلك ثم الاقرار انما يبطل رد المقر له اذا كان المقر له يبطل بالرد حق نفسه خاصة أما اذا كان يبطل حق غيره فلا يعمل رده كما اذا أقر لرجل اني بعث هذا العبد من فلان بكذا فرد المقر له اقراره وقال ما اشتريت منك شيئا ثم قال بعد ذلك اشتريت فقال البائع ما بعثتك لزم البائع البيع بما سمي لانه حجب البيع بعد تمامه ونحوه أحد المتعاقدين لا يضر حتى ان المشتري متى قال ما اشتريت وصدق البائع وقال نعم ما اشتريت ثم قال لا بل اشتريت لا يثبت الشراء وان أقام البيعة على ذلك لان الفسخ تم بمجردهما ثم في كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو أعاد المقر ذلك الاقرار فصدق المقر له كان للمقر له ان يأخذه باقراره وهذا استحسان هكذا في المحيط ثم اعلم أن السكوت نزوله منزلة الاقرار في مسائل سيد كرها الشارح ونذ كر تمامها ان شاء الله تعالى كذلك الائمة بالراس وسيد كره المصنف (قوله امانكرا ومقر) واللائق بحال المسلم الاقرار بالحق كى لا يحتاج المدعى الى تدارك الشهود والملازمة في باب القاضى للاحضار ولا سيما وما يلزم عليه في هذا الزمان للتسبب بالوصول الى سحت المحصول كما ان اللائق بالمدعى أن تكون دعواه حقا لئلا يلزم المدعى عليه الدفع لسحت المنع وقدمه أى الاقرار على ما بعده وهو الصلح لترتبه على الانكار غالباً اذا حصل بالصلح شيء اما أن يسترجح فيه بنفسه وتقدم طريقه في البيع أو بغيره وهو المضاربة وان لم يسترجح فاما أن يحفظه بنفسه ولا يحتاج الى بيان حكمه أو بغيره وهو الوديعة (قوله وهو) أى الاقرار أقرب أى لحال المسلم (قوله لغلبة الصدق) أى من المدعى في دعواه ومن المقر فيما أقر به لان العاقل لا يقر على نفسه كاذباً فيما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة المدق في حق نفسه لعدم التهمة وكالولاية بخلاف اقراره في حق غيره (قوله هولغة) فاذا كان حسيبا يقال أقره واذا كان قوليا يقال أقر به فالأقرار اثبات لما كان مترزلاً بين الجحود والثبوت أو بالسعود وهو مشتق من القرار درر قال في المنع وهو في اللفظ افعال من قر الشيء اذا ثبت وأقره غيره اذا أثبت (قوله وشرا اخبار) أى في الاصح وليس بانشاء لصحته في ملك غيره ولو أقر مريض بماله لاجنبي صح من غير توقف على اجازة وارث قال في الحواشي السعدية ولعله ينتقض بالاقرار بان لاحق له على فلان وبالبراء واسقاط الدين ونحوه كاسقاط حق الشفعة اه وقد يقال فيه اخبار بحق عليه وهو عدم وجوب المطالبة تأمل والقول بانه انشاء فروع تشهد له منها لورد اقراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له جوى أقول قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فيبدو بظاهره انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية رجل في يده جارية وولدها أقر أن الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بيعة على جارية انها له يستحق أولادها اه والفرق أنه بالبيعة يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعثة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون بقى ان يقال في قول السيد الجوى هو اخبار في الاصح وليس بانشاء مخالفة لما صرح به في

امانكرا أو مقر وهو
أقرب لغلبة الصدق
(هو) لغة الاثبات
يقال قر الشيء اذا ثبت
وشرا (اخبار

البحر وجرى عليه المصنف من انه اخبار من وجه انشاء من وجه فللاول يصح اقراره بمملوك الغير و يلزمه تسليمه اذا ملكه ولو اقر بالطلاق والعتاق مكرها لا يصح وللثاني لو رد اقراره ثم قبل لا يصح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له اه من غير ذلك خلاف ومنه تعلم أن ما ذكره السيد الحوى مما يدل على ثبوت الخلاف فيه حيث صحح كونه اخبار الانشاء لا يصح عزوه لصاحب البحر كما وقع في كلام بعضهم فتنبه (قوله بحق عليه للغير) فيسده بأن يكون عليه لأنه لو كان على غيره لغيره يكون شهادة ولنفسه يكون دعوى زيلعي وأطلق الحق في قوله هو اخبار بحق عليه ليشمل ما لو كان الحق المقر به من قبيل الاسقاطات كالطلاق والعتاق اذ الطلاق رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح فاذا اقر بالطلاق ثبت للمرأة من الحق ما لم يكن لها من قبل وكذا العبد ثبت له على سيده حق الحرية اذا اقر سيده بعقده فاقيل من أنه يرد على التعريف الاقرار بالاسقاطات كالطلاق والعتاق لعدم الاخبار فيها عن ثبوت حق للغير غير سيده (قوله انشاء من وجه) هو الصحيح وقيل انشاء وينبني عليه ماسياتي لكن المذكور في غاية البيان عن الاسترواحية قال الحلواني اختلف المشايخ في أن الاقرار سبب للملك أولا قال ابن الفضل لا واستدل بمثلين احدهما المريض الذي عليه دين اذا اقر بجميع ماله لا جنبي يصح بلا اجازة الوارث ولو كان تملك لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية أن العبد المأذون اذا اقر لرجل بعين في يده يصح ولو كان تملكيا يكون تبرعاً منه فلا يصح و ذكر الجرجاني انه تملك واستدل بمسائل منها ان اقر لوارثه بدين في المرض لا يصح ولو كان اخبار الصبح اه ملخصاً فظهر أن ما ذكره المصنف وصاحب البحر جمع بين الطرفين وكأن وجهه ثبوت ما استدلل به القرينان تأمل أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى لكن لو كان اخباراً من وجه وانشاء من وجه كما ذكره المصنف لعرف بحديثيها ولا قائل به ولا نهم قالوا لو اقر بمال للغير لزمه تسليمه للمقر له اذا ملكه ولو اقر بالطلاق والعتاق الخ فأمثال هذه المسائل دلت على ان الاقرار اخبار لانشاء اذ لو كان انشاء لم تكن كذلك وما استدلل به على كونه انشاء مطلقاً أو من وجه أنه لو اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لم يصح ولو كان اخبار الصبح وأنه لو ثبت الملك بسبب الاقرار لم يظن في حق الزوائد المتقدم ذكرها ولو كان اخبار الصارت مضمونة عليه (أقول) أما الجواب عن الاول فهو أن ارتداده بالرد ناسئ من أن حكمه الظهور لا الثبوت ابتداء وذلك ناسئ من كونه حجة قاصرة فلما صار مرتداً بالرد جعل كأنه لم يكن فلذلك لم يصح قبوله بعده على أن هذا الدليل مشترك الا لزام حيث انه دليل على انه ليس بانشاء اذ الانشاء مما لا يرتد بالرد فيما يكون من قبيل الاسقاطات كما لو قال هذا الولد مني يرتد بالولد فهذا دليل على أن الاقرار اخبار ثم عاد الولد الى التصديق يثبت النسب نظراً الى احتياج المحل وقد سبق وأما الجواب عن الثاني أن الاقرار لما كان حجة قاصرة اقتصر ثبوت الملك وظهوره على المقر به فلم يتعد الى الزوائد المستهلكة كما مر ويأتي فتبين أنه ليس بانشاء أصلاً تدبر (قوله لأنه لو كان لنفسه) أي على الغير ولوللغير على الغير يكون شهادة كما قدمناه (قوله لا اقراراً) ولا ينتقض باقرار الوكيل والولى ونحوهما لثبوتهم من باب المنوبات شرعاً شرح الملتقى (قوله ثم فرع على كل من الشبهين) صوابه من الوجهين لأنه لم يقل الاقرار يشبه الاخبار ويشبه الانشاء بل قال من وجه ومن وجه أي اخبار من وجه بالنظر لترتب بعض أحكام الاخبارات عليه وانشاء من وجه من حيث ترتب بعض أحكام الانشاءات عليه وقد تبع الشارح المصنف فالمعنى انه يعطى حكم الاخبار في بعض الجزئيات وحكم الانشاء في بعض أخرى أما بالنظر للفظه فهو اخبار عن ثبوت حق عليه لغيره لا غير (قوله فللوجه الخ) علة مقدمة على المعالول (قوله صح اقراره) لان الاخبار في ملك الغير صحيح لكن بالنظر للمقر وأفاد انه لا يحتاج الى القبول كما قدمناه وفي المنع عن تمة الفتاوى الاقرار يصح

بحق عليه) للغير (من وجه انشاء من وجه) قيد بعليه لأنه لو كان لنفسه يكون دعوى لا اقراراً ثم فرع على كل من الشبهين فقال (فلا) لوجه (الاول) وهو الاخبار (صح اقراره بمال مملوك للغير) ومتى قر بملك الغير (يلزمه تسليمه) الى

من غير قبول لكن البطلان يقف على الابطال والملك للمقر له يثبت من غير تصديق وقبول لكن يبطل برده والمقر له اذا صدق المقر في الاقرار ثم رده لا يصح الرد وأفاذا أيضا صحة الاقرار للغائب وأيضا استفاد هذا مما سيأتي من قوله هي أي الالف المعينة لفلان لابل لفلان لا يجب عليه للثاني شيء أي لأنه أقر بها للاول ثم رجع وشهد بها للثاني فرجوعه لا يصح وشهادته لا تقبل وبهذا تبين ضعف ما في الخانية من قوله لو أقر لغائب ثم أقر لآخر قبل حضور الغائب صح اقراره للثاني لان الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق انتهى ويمكن أن يقال معنى صحته للثاني ليست لاحتياجه للتصديق وإنما لاجل أن يرتد بالرد فأفاد في الخانية انه يأخذه الثاني فإذا جاء الاول وصادق قبل رده الاقرار يأخذه وان قال ليس لي يكون ملكا للثاني ولكن أفاد في البدائع انه ان دفع للاول بلا قضاء يضمن للثاني لان اقراره بها صحيح في حق الثاني اذا لم يصح للاول اه وأنت خير بان هذا التعليل بما ردد عليه وحينئذ فتعليل المنح ظاهر وهو الموافق لطواهر الكتب المعتمدة وفي المنح في مسائل شتى فسر الرد بان يقول ما كان لي عليك شيء أو يقول بل هو لك أو لفلان قال العلامة الخبير الرمي قولهم الاقرار صحيح بدون التصديق لا يعارض قول العمادى ان اقراره للغائب توقف عمله على تصديق الغائب اذا مانع من توقف العمل مع الصحة كبيع الفضولي يصح ويتوقف وكذا لا يعارض ما في الخانية من قوله وأما الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق اذ معناه يتوقف لزومه لصحته وقوله فان كان صحيحا يمتنع الاقرار به للغير غير مسلم لعدم الملازمة ألا ترى أن للفضولي قبل اجازة المالك أن يبيع المبيع الذي باعه لآخر ويتوقف فلم يلزم من صحته عدم صحته ببيع لآخر بل الاقرار بمال الغير يصح ويلزم تسليمه اذا ملكه وهذا يدل على أن الاقرار ليس بسبب للملك كما سيأتي فكيف يلزم من صحة اقراره للغائب لا يلزمه ذلك حتى كان له الرد عدم صحة الاقرار به للغير والحاصل ان الاقرار يصح مطلقا بقبول ولا يلزم لو كان المقر له غائبا لعدم لزومه جاز أن يقربه لغيره قبل حضوره فاجتمعت كلمهم على أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار وأما لزومه فشيء آخر والمصنف لم يفرق بين الصحة واللزوم فاستشكل في منحه على الصحة المجتمعة عليها كلمتهم باللزوم وأما ما أجاب به المحيب المذكور ففيه نظر اذ لو كان كما فهمه لما افرق الاقرار للحاضر والغائب مع ان بينهما فرقا في الحكم ألا ترى الى قوله في الخانية ولو أقر لولده الكبير الغائب أو أجنبي بعد قوله وأما الاقرار للغائب لا يلزم فالذي يظهر أن الاقرار للغائب لا يلزم من جانب المقر حتى صح اقراره لغيره كما لا يلزم من جانب المقر له حتى صح رده وأما الاقرار للحاضر فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره به لغيره قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فيصح رده وأما الصحة فلا شبهة فيها في الجانبين بدون القبول كما يفهم من كلامهم انتهى وفيه ويشكل على ما في الفصول العمادية من قوله وان ادعى الرجل عينا في يدرجل وأراد استخلافه فقال صاحب اليد هذه العين لفلان الغائب لا يندفع اليمين عنه ما لم يقم البينة على ذلك بخلاف ما اذا قال هذا الابن الصغير والفرق ان اقراره للغائب توقف عمله على تصديق الغائب فلا يكون العين مملوكة له بمجرد اقرار ذي اليد فلا يندفع اليمين وأما اقراره للصبي فلا يتوقف على تصديق الصبي فيصير العين ملكا للصبي بمجرد اقراره فلا يصح اقراره بعد ذلك لغيره فلا يفيد التحليف لان فائدته النكول الذي هو كالاقرار (أقول) لا يشكل ذلك فان قوله توقف عمله صريح في صحته ولكن لما توقف عمله وهو اللزوم على تصديقه لم تندفع اليمين بمجرد ما يقم البينة عليه تأمل (قوله اذا ملكه برهة من الزمان) أي قليلا من الزمان حتى لو تصرف فيه لغير المقر له بعد ملكه لا ينفذ تصرفه وينقض لتصرفه في ملك غيره كما يؤخذ من القواعد ويؤخذ من هذا الفرع كما قال أبو السعود انه لو ادعى شخص عينا في يد غيره فشهد له

المقر له (اذا ملكه)
برهة من الزمان لتفاد
على نفسه ولو كان انشاء

بها شخص فردت شهادته لتهمة ونحوها كتفرد الشاهد ثم ملكها الشاهد يؤمر بتسليمها الى المدعى انتهى (قوله لما صح) أى اقراره للغير أى ولو ملكه بعد (قوله ولا يرجع بالتمن) على البائع أى لاقتصار اقراره عليه فلا يتعدى لغيره (قوله صارت وقفا) بخلاف ما اذا غصب دار من رجل فوقها ثم اشتراها حيث لا يجوز وقفه والفرق ان فعل الغاصب انشاء في غير ملكه فلا يصح لان شرط صحته ملكه له بخلاف الاقرار لكونه اخبار الا انشاء (قوله مكرها) حال من الضمير المضاف اليه الاقرار وانما لم يصح اقراره بهما مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه والاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه منح (قوله ولو كان انشاء لصح لعدم التخلف) أى تخلف مدلول الانشاء عنه أى لانه يمتنع في الانشاء تخلف مدلول لفظه الوضعي عنه أى متى وجد اللفظ الدال على انشاء الطلاق أو العتاق سواء وجد مدلوله في حال الطواعية والاكراه وهذا مخصوص فيما يصح مع الاكراه بخلاف ما لا يصح معه كالبيع فانه يتخلف مدلوله عنه مع الاكراه أى وهو اثبات الملك غير مستحق الفسخ (قوله وصح اقرار العبد المأذون بعين في يده) ولو كان انشاء لا يصح لانه يصير تبرعاً منه وهو ليس أهلاً له (قوله والمسلم بخمر) حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تملكاً مبتدأ لما صح كافي الدرر وفيه اشارة الى أن الجر قاتمة لامستهلكة اذ لا يجب بدلها للمسلم نص عاينه في المحيط كافي الشرنبلالية (قوله وبنصف داره مشاعاً) أى الدار القابلة للقسمة فانه يصح الاقرار بها لكونه اخباراً ولو كان انشاء لكان هبة وهبة المشاع القابل للقسمة لاتم ولو قبض بخلاف ما لا يقسم كبيت وحمام صغيرين فانها تصح فيه وتم بالقبض (قوله والمرأة بالزوجة من غير شهود) ولو كان انشاء لما صح (ولا تسمع دعواه عليه) بانه أقر له (بشيء) معين (بناء على الاقرار) له بذلك به يفنى لانه اخبار يحتمل الكذب حتى لو أقر كاذباً لم يحل له لان الاقرار ليس سبباً للملك نعم لو سلمه برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه بزانية (الآن يقول) في دعواه (هو ملكي) وأقر لي به أو يقول لي عليه كذا وهكذا أقر به فنسمع اجاباً لانه لم يجعل الاقرار سبباً للوجوب ثم لو أنكر الاقرار هل يحلف الفتوى أنه لا يحلف على الاقرار بل على المال

لما صح لعدم وجود الملك وفي الاشباه أقر بحرية عبد ثم شره عتق عليه ولا يرجع بالتمن أو بوقفية دار ثم شرها أو ورثها صارت وقفا مؤاخذة له بزعمه (ولا يصح اقراره بطلاق وعتاق مكرها) ولو كان انشاء لصح لعدم التخلف (وصح اقرار العبد المأذون بعين في يده والمسلم بخمر وبنصف داره مشاعاً والمرأة بالزوجة من غير شهود) ولو كان انشاء لما صح (ولا تسمع دعواه عليه) بانه أقر له (بشيء) معين (بناء على الاقرار) له بذلك به يفنى لانه اخبار يحتمل الكذب حتى لو أقر كاذباً لم يحل له لان الاقرار ليس سبباً للملك نعم لو سلمه برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه بزانية (الآن يقول) في دعواه (هو ملكي) وأقر لي به أو يقول لي عليه كذا وهكذا أقر به فنسمع اجاباً لانه لم يجعل الاقرار سبباً للوجوب ثم لو أنكر الاقرار هل يحلف الفتوى أنه لا يحلف على الاقرار بل على المال

وان الصحيح انه لا يحلف عليها فكيف الحال فيما سببته قول مرجوح اه وقيل يحلف بناء على انه انشاء ملك (قوله) وأما دعوى الاقرار في الدفع) بان أقام المدعى عليه بينة ان المدعى أقر انه لاحق له قبل المدعى عليه أو أقام المدعى عليه بينة ان المدعى أقر ان هذه العين ملك المدعى عليه فتسمع وأما دعوى الاقرار بالاستيفاء فقبل لان دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق اذ الذين يتقضى بمثله في الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه فكان دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق فلا تسمع جامع الفصولين معزيا للمحيط والخبره ومثله في البرازية لكن زاد فيها وقيل يسمع لانه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان في طرف الدفع ذكره في المحيط وذكره شيخ الاسلام برهن المطلوب على اقرار المدعى به لاحق له في المدعى أو بانه ليس بملك له أو ما كانت ملكه يندفع الدعوى ان لم يقربه لانسان معروف وكذا لو ادعاه بالارث فبرهن المطلوب على اقرار المورث بما ذكرنا وتماه فيها (قوله) فتسمع عند العامة) كافي الدرر وشرح أدب القاضي والخانية وهذا مقابل قول المصنف ولا تسمع دعواه عليه (قوله لا يصح) هذا في الاقرار بما يرتد أما فيما لا يرتد بالرد كالحق والنسب فله لو أقر به ثم ادعاه المقر له بعد رده يقبل مبسوط والعقود اللازمة مثل النكاح مما لا يرتد بالرد فلو قال لها تزوجتك أمس فقالت لا ثم قالت بلى وقال هو لازمه النكاح لان اقراره لم يبطل اذ النكاح عقد لازم لا يبطل بمجرد وجود أحد الزوجين فيصح بتصديقها بعد التكذيب فيثبت ولا يعتبر انكاره بعد اه سرى الدين ملخصا ط قال السيد الجوى قوله 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 مصرعا على اقراره لماسيأتي من أنه لا شيء له الا أن يعود الى تصديقه وهو مصرح اه وفي الخلاصة لو قال لا تزكيت بعثك العبد بالف فقال الآخري اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس أو بعده بلى اشترته منك بالف فهو جائز وكذا النكاح وكل شيء يكون لهما جيعا فيه حق وكل شيء يكون الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة لا ينفعه اقراره بعد ذلك (قوله) وأما بعد القبول فلا يرتد بالرد) يعني لانه صار ملكه ونفي المالك ملكه عن نفسه عند عدم المنازع لا يصح نعم لو تصادقا على عدم الحق صح لما تقدم في البيع الفاسد انه طلب ربح مال ادعاه على آخر فصدقه على ذلك فوافقاه اياه ثم ظهر عدمه بتصادقهما انه لم يكن عليه شيء فانظر كيف التصادق اللاحق نقض السابق مع ان ربحه طيب حلال (قوله) لانه اقرار آخر) أي وقد صدقه فيه فيلزمه قاله العلامة عبد البروفى التارخانية وفي كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو عاد المقر الى ذلك الاقرار وصدقه المقر له كان له أن يأخذه باقراره وهذا استحسان والقياس أن لا يكون له ذلك اه ووجه القياس أن الاقرار الثاني عين المقر به فالتكذيب في الاول تكذيب في الثاني ووجه الاستحسان انه يحتمل انه كذبه بغير حق لغرض من الاغراض الفاسدة فانقطع عنه ذلك الغرض فرجع الى تصديقه فقد جاء الحق وزهق الباطل جوى (قوله) ثم لو أنكر اقراره الثاني) أي وادعاه المقر له لكونه ملكه وأقام بينة عليه لا تسمع ولو أراد تخليفه لا يلتفت اليه للتناقض بين هذه الدعوى وبين تكذيبه الاقرار الاول (قوله) قال البديع) هو أستاذ صاحب الفنية فانه عبر فيها بقال استاذنا قال عبد البر يعني القاضي البديع وفي بعض النسخ قال في البدائع وليس بصواب ط (قوله) والاشبه) أي بالصواب والقواعد (قوله) واعتمده ابن الشحنة وأقره الشرنبلالي) وعبارته ولو أنكر المقر الاقرار الثاني لا يحلف ولا تقبل عليه بينة للتناقض من الكذب للاقرار الاول وقال القاضي البديع ينبغي أن تقبل بينة المقر له على اقراره ثانيا وهو الاشبه بالصواب وقال الشارح أي عبد البر ناظما له وقد صوب القاضي البديع قبولها * وعندى له الوجه الصحيح المنور

وأما دعوى الاقرار في الدفع فتسمع عند العامة (وا) وجه (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 (والملك الثابت به) بالاقرار

ومن أراد المزيد فعليه بشرحه (قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة) يفيد بظاهرة انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية كما قدمناه عنها وقيد بها في الاستر وشنية ونقله عنها في غاية البيان وتقدم في الاستحقاق نظير ما قدمناه عن الخانية وانه فرقى في الاستحقاق لولد المستحقة بين الاقرار فلا يتبعها ولدها وبين الاثبات فيتبعها ولدها وكذا سائر الزوائد وهو عام يشمل المستهلكة وغيرها وهما قد قيدها بالمستهلكة فافهم ان القائمة يظهر بها الاقرار فليحرق ولعله أراد الاحتراز بالمستهلكة عن الهالكه بنفسها لانها غير مضمونة مطلقا لانها كزوائد المنصوب تأمل (قوله فلا يملكها المقر له ولو اخبر المالكها) قال في نور العين شري أمة فولدت عنده لا باستيلاده ثم استحققت بيئته يتبعها واهلها ولو أقر به الرجل لا والفرق انه بالبيئته يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون ثم الحكم بامته حكم بولدها وكذا الحيوان اذ 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 اه فيه مخالفة لمفهوم كلام المصنف ويشبه ان تكون هذه التفريعات كلها جامعا بين قول من قال ان الاقرار اخبار بحق لا اثبات وهو قول محمد بن الفضل والقاضي أبي حازم وقول من قال انه تملك في الحال وهو أبو عبد الله الجرجاني قاله في الشرنبلالية وذكر استشهاده كل على ما قال بمسائل ذكرت في الفصل التاسع من الاستر وشنية والحاصل أن الاقرار هل هو اخبار بحق لا آخر أم تملك في الحال على ما قدمنا من الخلاف وقد علمت أن الاكثر على الاول الذي عليه المعول وقد ذكر والكل مسائل تدل على ما قال والله تعالى أعلم بحقيقة الحال (قوله أقر حرمكف) أي بالغ عاقل درر قيد بالحر لان العبد المحجور عليه يتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كما قدمناه وكذا اذا أقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه لان الاذن لم يتناول الا التجارة بخلاف ما اذا أقر بالحدود والقصاص لان العبد يبقى على أصل الحرية في حقهما زيلبي (قوله مكف) شرط التكليف لان اقرار الصبي والمعتوه والمجنون لا يصح لانعدام أهلية الالتزام الا اذا كان الصبي مأذونا له فيصح اقراره بالمال لكونه من ضرورات التجارة لانه لو لم يصح اقراره لا يعامله أحد فدخل في الاذن كل ما كان طريقه التجارة كالديون والودائع والعواري والمضاربات والنصوب فيصح اقراره بها لا لتحاقه في حقها بالبالغ العاقل لان الاذن يدل على عقله بخلاف ما ليس من باب التجارة كالمهر والجناية والكفالة حيث لا يصح اقراره بها لان التجارة مبادلة المال بالمال والمهر مبادلة مال بغير مال والجناية ليست بمبادلة والكفالة تبرع ابتداء فلا تدخل تحت الاذن والنائم والمغمى عليه كالمجنون لعدم التمييز واقرار السكران جائز اذا سكر بمحظور لانه لا ينافي الخطاب الا اذا أقر بما يقبل الرجوع كالحود الخالصه وان سكر بمباح كالشرب مكرها لا يلزمه شيء زيلبي والردة كالحود الخالصه حوى (قوله يقظان) أخرج به النائم فلا يؤخذ بما أقر به في النوم لارتفاع الاحكام عنه (قوله طائعا) أخرج به المكره فلا يصح اقراره ولو بطلاق وعتاق كما تقدم اما طلاقه وعتاقه فيقنعان (قوله ان أقر وابتجارة) أي بمال فيصح وجوابه قول المصنف الآتي صح أي صح للحال (قوله كافر محجور) أي عبد لانه سبي على أصل الحرية في الحدود والقصاص ولانه غير متمم هذا الاقرار لان ما يدخل عليه بهذا الاقرار من المضرة أعظم مما يدخل على مولاه ولبس هو عائدا الى الصبي والمعتوه فانه لا حد عليهما ولا قود لان عمد الصبي خطأ والمعتوه كالصبي ويدل على تخصيصه بالعبد قول الشارح والاف بعد عتقه أي الا يكن اقرار العبد المحجور بمحد أو قود بل بمال فانه لا ينفذ عليه في الحال لانه وما في يده لمولاه والاقرار حجة قاصرة لا تعدى لغير المقر فلا ينفذ على مولاه فان عتق سقط حق المولى عنه فنفذ اقراره على نفسه والاولى أن يعبر بدل

(لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له) ولو اخبر المالكها (أقر حرمكف) يقظان طائعا (أو عبد) أو صبي أو معتوه (مأذون) لهم ان أقروا بتجارة كافر محجور

المجبور بالعبء وأن يؤخره بعد قوله الآتي صح (قوله بمجدوقود) أي مما لانهمة فيه كاذ كذا فيصح للحال وقوله والأي بأن كان مما فيه تهمة (قوله فبعد عتقه) أي فتأخر المؤاخذة به إلى عتقه وكذا المأذون رعاية لحق المولى عيني (قوله ونائم) قصد بهذا كالتدبير قبله وبعده بيان المحترقات (قوله أو مجهول) إنما صح الإقرار به لأن الحق قد يلزمه مجهولاً بأن أنلف مالا لا يدري قيمته أو جرح بوجاحة لا يعلم أورشها والضمير في صح يرجع للإقرار بالمعلوم من أقر (قوله لان جهالة المقر به لانضر) كما إذا أقر أنه غصب من رجل مالا مجهولاً في كيس أو أودعه حالاً في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما لان الحق قد يلزمه مجهولاً الخ (قوله الا اذا بين سبباً نضره الجهالة كبيع) أي لو قال له سهم من داري غير معين ولا معلوم مقداره لاني قد كنت بعته ذلك لا يصح لان البيع المجهول فاسد وكذا لو كان الإقرار باجارة كذلك واعلم أن المقر بالمجهول تارة يطلق وتارة يبين سبباً لانضره الجهالة كالغصب والجنابة وتارة يبين سبباً لانضره الجهالة فالاول يصح ويحمل على أن المقر به لزمه بسبب لانضره الجهالة والثاني ظاهر والثالث لا يصح الإقرار به كالبيع والاجارة فان من أقر أنه باع من فلان شيئاً أو أجر من فلان شيئاً أو اشترى من فلان كذا بشئ لا يصح إقراره ولا يجبر المقر على تسليم شئ أفاده في الدرر والشربلالية (قوله كقوله لك على أحدنا ألف) ظاهره أن القائل واحد من جماعة ولو يحصون وصدوره من أحدهم لا يعين أنه هو المطالب وأنه لا يجبر المتكلم على البيان (قوله الا اذا جمع بين نفسه وعنده فيصح) هذا في حكم المعلوم لان ما على عبده يرجع اليه في المعنى لكن إنما يظهر هذا فيما يلزمه في الحال أما ما يلزمه بعد الحرية فهو كالأجنبي فيه فاذا جمعه مع نفسه كان كقوله لك على أو على زيد وهو مجهول لا يصح جوي قال في الاشباه الأني مستلثين فلا يصح الأولى أن يكون العبد مديوناً الثانية أن يكون مكاتباً فانهم (قوله وكذا نضر جهالة المقر له) أي فتبطل فائدة الإقرار لعدم اعتباره (قوله والا لا) أي لانضر الجهالة ان لم تتفاحش على ما ذكر شيخ الاسلام في مبسوطه والناطني في واقعانه وسوى شمس الأئمة بين المتفاحشة وغيرها في عدم الاعتبار لان المجهول لا يصلح مستحقاً لا يمكن جبره على البيان من غير تعيين المدعى فلا يفيد فائدته كما في المنع قال الجوى أقول مثل شراح الهداية وغيرها للفاحشة بان قال لواحد من الناس ولغير الفاحشة بان قال لاحد كما ووقع تردد بدرس شيخ مشايخنا بين أهل الدرس لو قال لاحدكم وهم ثلاثة أو أكثر محصورون هل هو من الثاني أو الاول فقال بعضهم الى انه من قبيل غير الفاحشة واتصله بما في الخانية لو قال من بايعك من هؤلاء وأشار الى قوم معينين معدودين فانا قبيل ثمنه جازاه قال السائحاني ويظهر لي أن المتفاحش مائة (أقول) لكن البني يظهر لي أن المتفاحش ما زاد على المائة أخذنا من قولهم في كتاب الشهادات من الباب الرابع فيمن قبل شهادته من الهندية عن الخلاصة شهادة الجنيد للامير لا تقبل ان كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل نص في الصيرفية في حد الاحصاء مائة وما دونه وما زاد عليه فهو لاء لا يحصون كذا في جواهر الاخلاطى وقدمناه في الشهادات (قوله فيصح) لان صاحب الحق لا يعسبه من ذكره وفي مثله يؤمر بالتدكير لان المقر قد ينسى صاحب الحق منح وهذا قول الناطني وقال السرخسي انها نضر أيضاً (قوله ولا يجبر على البيان) أي ان خشت أولاً زاد الزيلعي ويؤمر بالتدكير لان المقر قد ينسى صاحب الحق وزاد في غابة البيان انه يحلف لكل واحد منهما اذا ادعى وفي التارخانية ولم يذكر انه يستحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة بعضهم قالوا نعم ويبدأ القاضي يمين أبهما شاء أو يفرع واذا حلف لكل لا يخول من ثلاثة أو وجه ان حلف لاحدهما فقط يقضى بالعبء للاخر فقط وان نكل لهما يقضى به و بقيمة الولد بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بان حلفه القاضي لهما يمينا واحدة أو على التعاقب بان حلفه لكل على حدة وان حلف فقد بري عن دعوة كل

بمجدوقود والا فبعد عتقه ونائم ومغنى عليه كعجنون وسيجيء السكران ومر المكره (بحق معلوم أو مجهول صح) لان جهالة المقر به لانضر الا اذا بين سبباً نضره الجهالة كبيع واجارة وأما جهالة المقر فتضر كقوله لك على أحدنا ألف درهم لجهالة المقضى عليه الا اذا جمع بين نفسه وعنده فيصح وكذا نضر جهالة المقر له ان خشت كل واحد من الناس على كذا والا لا كذا نضر على كذا فيصح ولا يجبر على البيان

فان أراد أن يسطرحا وأخذ العبد منه لمأذلك في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد كما قبل الخلف ثم
رجع أبو يوسف وقال لا يجوز اصطلاحهما بعد الخلف قالوا لارواية عن أبي جنيفة اه (أقول) والحاصل
أن قول الشارح ولا يجبر على البيان موافق لما في البحر والزيلعي والعيني وشرح السيد الجوى ويخالفه
ما في الدرر عن الكافي حيث قال وان لم يفحش بان أقر أنه غصب هذا العبد من هذا أو من هذا فانه
لا يصح عند شمس الأئمة السرخسي لانه اقرار للمجهول وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد وصول الحق الى
المستحق لانهما اذا اتفقا على أخذه فلهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجال من جهته كالو
أعتق أحد عبديه وان لم يبين أجبره القاضي على البيان ايصالا للحق الى المستحق اه وكلام الشرنبلالية
يفيد موافقة ما في الدرر من أنه يجبر على البيان حيث قال قوله كالأول أعتق أحد عبديه يعني من غير تعيين
أمالو أعتق أحدهما بعينه ثم نسيه لا يجبر على البيان كما في المحيط اه (وأقول) قوله لان الاجال الخ
هكذا في الهداية وعامة الشراح قاطبة ربطوا هذا الكلام على صحة الاقرار للمجهول وصاحب الدرر ظن
انه مرتبط بالاقرار بالمجهول وليس كذلك كما يظهر لمن نظر نظر التدبر في كلام صاحب الكافي أيضا وقد
سبق انه لا جبر على المقر لبيان المقر له عند كونه مجهولا غير متفاحش فاللائق عليه أن يأتي بهذا الكلام
في شرح قوله ولزمه بيان ما جهل (أقول) وانما يجبره القاضي على البيان فيما اذا أعتق أحد عبديه من
غير تعيين لان الظاهر من حال المقر هو العلم بالحق الذي أقر به فيجب عليه البيان لا يقال انه تقدم عند
قوله أو مجهول أن المقر قد يتلف ما لا يدري قيمته أو يجرح جراحة لا يعلم أرشها لانا نقول ان ذلك احتمال
اعتبر هناك بتصحيح الاقرار بالمجهول ولا يلزم من ذلك أن يسمع قوله لأدري في جميع ما أقر به بل
على القاضي أن يعتمد على ظاهر الحال ولا يصدق فيه ما هو محتمل (قوله لجهالة المدعى) أي فيهما ولانه
قد يؤدي الى ابطال الحق على المستحق والقاضي انما نصب لا يصل الحق الى مستحقه لا لابطاله اه
منح (قوله بحر) تمة عبارته ولكل منهما أن يحلفه (قوله ونقله في الدرر لكن باختصار مغل كما
بينه عزى زاده) ليس في كلامه اختصار مغل بل زيادة مضررة ذكرها في غير موضعها وقد سمعت عبارته
وصدرها ولم يصح الاقرار للمجهول اذا خشت جهالته بان يقول هذا العبد لواحد من الناس لان
المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحش الى آخر ما قد مناعها واعترضه عزى زاده بان قوله ويقال له بين
المجهول مرتبط بصحة الاقرار مع جهالة المقر به لابعدم الصحة في جهالة المقر له ولا مساع لعله على ذلك لانه
علل المسئلة بانه اقرار للمجهول ولا يفيد لان فائده الجبر على البيان وصاحب الحق مجهول وكان الواجب
ذكر هذه المسئلة في أثناء شرح قوله أقر بمجهول صح ليوافق كلامه كلامهم ومرامهم اه
وحاصله أن ما ذكره صاحب الدرر من الجبر انما هو فيما اذا جهل المقر به لا المقر له لقول الكافي لانه
اقرار للمجهول وانه لا يفيد لان فائده الجبر على البيان ولا يجبر على البيان لانه انما يكون ذلك
لصاحب الحق وهو مجهول (فرع) لم يذ كر الاقرار العام وذكروه في البحر وفي المنع وصح الاقرار
بالعام كما في بدى من قليل أو كثير أو عبدا أو متاع أو جميع ما يعرف في أو جميع ما ينسب الى فلان وان
اختلفا في عين انها كانت موجودة وقت الاقرار أو لا فالقول قول المقر الا أن يقيم المقر له بينة أنها
كانت موجودة في يده وقته واعلم أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار لكنه يرتد بالمقر له صرح
به في الخلاصة وكثير من الكتب المعتمدة واستشكل المصنف بناء على هذا قول العمادى وقاضيخان
الاقرار للغائب يتوقف على التصديق ثم أجاب عنه وبحث في الجواب الرملي ثم أجاب عن الاشكال بما
حاصله أن اللزوم غير الصحة ولا مانع من توقف العمل مع صحته كبيع الفضولي فالتوقف لزومه لا صحته
فالاقرار للغائب لا يلزم حتى صح اقراره لغيره كما لا يلزم من جانب المقر له حتى صح رده وأما الاقرار للحاضر

لجهالة المدعى بحر ونقله
في الدرر لكن باختصار
مغل كما بينه عزى زاده

فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره لغيره به قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فيصح رده واما الصحة فلا شبهة فيها من الجانبين بدون القبول وقد مناشياً من ذلك فارجع اليه (قوله ولزمه بيان ماجهل) أي يجبر عليه اذا امتنع كافي الثمنى لانه لزمه الخروج عما وجب عليه بالاقرار لان كثير من الاسباب تتحقق مع الجهالة كالغصب والوديعة لان الانسان يغصب ما يصادف ويودع ما عنده من غير تحري في قدره وجنسه ووصفه فيحمل عليه حتى لو فسره بالبيع أو الاجارة لا يصح اقراره لان هذه العقود لا تصح مع الجهالة فلا يجبر على البيان زيلبي قال العلامة الخبير الرملي أقول به استخرجت جواب حادثة الفتوى كرم وقف استهلك العامل عليه حصة الوقف مدة سنين أو مات العامل وأقر ورثته باستهلاك ثمرته في السنين المعينة اقراراً مجهولاً في الغلة فاجبت بانهم يجبرون على البيان والقول لهم مع الحلف الا أن يقيم المتولى بينة باكثر فتأمل اه وقال أيضاً ذكر صاحب البحر في البيع في شرح قوله وان اختلفت النقود فسد البيع لو أقر بعشرة دنانير جرو في البلد نقود مختلفة حرم لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فإنه ينصرف الى الاروج اه ولارب أن معنى قوله لا يصح بلا بيان أي لا يثبت به شيء بلا بيان بخلاف البيع فإنه يثبت الاروج بدون بيان اذ صحة الاقرار بالمجهول مقررة وعليه البيان تأمل وفي المقدسي ولو بين الغصب في عقار أو خرم مسلم صح لانه مال فان قيل الغصب أخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده وهو لا يصدق على العقار وخر المسلم وأجيب بان ذلك حقيقة وقد تترك بدلالة العادة وفي خير مطلوب سواء عين في هذه البلدة أو غيرها ولو قال الدار التي في يد فلان صح بيانه ولا تؤخذ من يده ولا يضمن المقر شيئاً لانه أقر بغصبها وهي لاتضمن بالغصب اه (أقول) وانما يلزمه بيان ماجهل هذا اذ لم يمكن الحكم عليه من الخارج أما اذا أمكن فلا وجب الحكم عليه بالتيقن الا يرى أنه لو قال لا أدري له على سدس أو ربع فإنه يلزم الاقل وسيأتي ما يوضح ما ظهر لي وفي المقدسي له على عبد أو قال له شرك فيه أو جب أبو يوسف قيمة وسط في الاول والشرطي الثاني ومحمد البيان فيهما ولو قال له عشرة دراهم ودانق أو قيراط فيهما من الدراهم وفي الخانية له على ثوب أو عبد صح ويقضى بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة وفي الاشياء الاقرار بالمجهول صحيح واعترضه الجوى بما في الملتقط اذا قال على دار أو شاة قال أبو يوسف يلزمه الضمان بقيمة المقر به والقول قوله وقال بشر نجب الشاة اه ويمكن الجواب بمشئ الاشياء على قول الامام والخانية والملتقط على قول غيره ولعل المراد بالوسط أو القيمة من أقل المقر به لانه مقر باحدهما المبهم الا بالانين وحينئذ خلف بشر لفظي كذا بخط العلامة السائحاني (قوله كشي وحق) بان قال على لفلان شيء أو حق لان الحق قد يلزم مجهولاً بان يتلف مالا أو يجرح جراحة أو يبق عليه باقية حساب لا يعرف قيمتها ولا أرسها ولا قدرها كافي العيني ولو قال في قوله على حق أردت به حق الاسلام لم يصدق مطلقاً سواء قاله موصولاً أو مفصلاً وهو ظاهر كلام الزيلبي والعيني والكفاية لانه خلاف العرف فاذا بين بغير ذلك كان رجوعاً فلا يصح وعليه المعول كافي التبيين وفي تكملة قاضي زاده أنه اذا وصله صدق وان فصله لا يصدق وعليه مشئ في التارخانية ونقله الجوى وكذا نقله صاحب الكفاية عن المحيط والمستزاد كافي الشاي قال السيد الجوى بقي لومات قبل البيان توقف فيه الشيخ الحانوفى قال العلامة الشرنبلالي وينبغي أن يرجع فيه للورثة اه وفيه أن الوارث اذا كان لا يعلم كيف يرجع اليه فليحرر بالمقل وفيه ان الوارث قد يدهم فالرجوع اليه لاستكشاف ما عنده فان علمه ووافق عمل به قال العلامة المقدسي ينبغي أن يصدق في حق الشفعة أو التطرق ونحوه اه (قوله والقول للمقر مع حلفه لانه المنكر) ولانه لما كذب فيما بين وادعى شيئاً آخر بطل اقراره بتكذيبه وكان القول للمقر فيما ادعى عليه اه (قوله ولا يصدق في أقل من درهم في على مال) لان مادونه من

(ولزمه بيان ماجهل)
كشي وحق (بذى
قيمة) كفلس وجوزة
لابما لا قيمة له كحبة
حنطة وجلد ميتة
وصبي حوله رجوع
فلا يصح (والقول
للمقر مع حلفه) لانه
المنكر (ان ادعى
المقر له أكثر منه)
ولا يثبت (ولا يصدق في
أقل من درهم في على
مال

الكسور لا يطلق عليه اسم المال عادة وهو المعتبر زيلعى ومثله في الهداية وهذا استحسان وفي القياس يصدق في القليل والكثير كما قال القدوري قال ط وظاهر البحر أنه يلزمه درهم ولا يجبر على البيان وعبارته ولو قال لفلان على دار أو عبداً لا يلزمه شيء أو مال قليل أو درهم عظيم أو درهم (قوله) ومن النصاب) معطوف على قوله من درهم وكذا المعطوفات بعده (قوله أي نصاب الزكاة) لأنه عظيم في الشرع حتى اعتبر صاحبه غنياً وأوجب عليه مواساة الفقراء وفي العرف حتى يعطى من الأغنياء عادة منح (قوله وقيل إن المقر فقيراً الخ) قال في المنح والأصح أنه على قوله مبنى على حال المقر في الفقر والغنى فإن القليل عند الفقير عظيم وأضعاف ذلك عند الغنى ليس بعظيم وهو في الشرع متعارض فإن المائتين في الزكاة عظيم وفي السرقة والمهر العشرة عظيم فيرجع إلى حاله كذا في الهابة (قوله في مال عظيم) معطوف على قوله في على مال المعمول لصدق فيه العطف على معمولين لعاملين مختلفين وهو لا يجوز والأولى أن يقول ولزم في على مال درهم وفي على مال عظيم نصاب وحينئذ فيه العطف على معمولين لعامل واحد تأمل واعلم أن المال القليل درهم فإذا قال في له على مال عظيم وسئل البيان فقال لا قليل ولا كثير لزمه مائتان لأنه لما قال لا قليل لزمه الكثير كذا عن محمد ويظهر لي أن يلزمه عند الإمام عشرة أذهي الكثير عنده ولو قال له على شيء من الدراهم أو من دراهم فعليه ثلاثة قلت وعلى تقدير من تبعضيه لا يظهر مقدسي (قوله لو بينه الخ) بأن قال مال عظيم من الذهب أو قال من الفضة لزمه النصاب من المقر به ومن الأبل أخذ نصابها أيضاً فإن قال من ثياب أو كتب اعتبر النصاب بالقيمة (قوله ومن خمس وعشرين من الأبل) أي ولا يصدق في أقل من خمس وعشرين لو قال مال عظيم من الأبل (قوله لأنها أدنى نصاب يؤخذ من جنسه) جواب سؤال حاصله أن أدنى نصاب الأبل خمس فانه يؤخذ فيها شاة وحاصل الجواب أن مادون الخمس والعشرين من الأبل لا يجب فيه الزكاة من جنسه وإن وجبت فيه الزكاة وتقرر ذلك أن الخمس من الأبل وإن كانت مالا عظيماً فمظلمة لمالكه نسبي فصار له جهتان جهة الغنى بملكها فأوجبنا لشاة فيها وجهة عدم العظم الحقيقي فقلنا بعدم جواز صدقة فيها منها أفاده الجوى والظاهر أنه يعتبر في البقر والغنم نصابها إذا بين بهما كما يستفاد من المنح ط (قوله ومن ثلاثة نصاب في أموال عظام) لأن أقل الجمع ثلاثة فلا يصدق في أقل منه للتيقن به وينبغي على قياس قول الإمام أن يعتبر فيه حال المقر منح وفي الذخيرة ولو قال مال نفيس أو كريم أو خطيراً أو جليل قال الناطقي لم أجده منصوصاً وكان الجرجاني يقول يلزمه مائتان وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أنه أكل قال على دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم لأن أدنى الجمع ثلاثة وضعفها ستة ولو قال دراهم أضعافاً مضاعفة يلزمه ثمانية عشر درهماً لأن أضعافاً لفظ الجمع وأقله ثلاثة فتصير تسعة ومضاعفة التسعة ثمانية عشر ذكره الشمني (قوله ثلاثة) لأنها أدنى الجمع (قوله عشرة) عند الإمام وقال النصاب والأصل أن رعاية الكثرة واجبة لكنه اعتبر العرف لفظاً وهما اعتبراه شرعاً (قوله لأنها نهاية اسم الجمع) الإضافة للبيان أي نهاية اسم هو الجمع وهو دراهم إذ هو جمع درهم وليس المراد اسم الجمع المصطلح عليه كما لا يخفى يعني أن العشرة أقصى ما يذكر بلفظ الجمع فكان هو إلا أكثر من حيث اللفظ فينصرف إليه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصدق في أقل من نصاب والأصل فيه ما قدمنا من أن رعاية الكثرة واجبة الخ وهو أول ما يصدق عليه جمع الكثرة ما تعلقيل الشارح فيوهم أن العبرة لأقل ما يصدق اللفظ لأنها ته اذ هي مشكوكة والمال لا يثبت بالشك فتعين ما قلنا تأمل (قوله وكذا درهما درهم) أي لا يصدق في أقل من درهم في قوله على كذا درهماً لأنه تفسير للمبهم كذا في الهداية وفيه ما سبق من مخالفة العطف قل الاتقاني وينبغي أن يلزمه في هذا أحد عشر لأنه أول العدد الذي يقع بميزه منصوصاً به كذا نقل عن أهل اللغة فلا يصدق في بيانه بدرهم والقياس

ومن النصاب) أي نصاب الزكاة في الأصح اختيار وقيل إن المقر فقيراً فنصاب السرقة وصحح (في مال عظيم) لو بينه (من الذهب أو الفضة) ومن خمس وعشرين (من الأبل) لأنها أدنى نصاب يؤخذ من جنسه (ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة) ومن ثلاثة نصاب في أموال عظام) ولو فسره بغير مال الزكاة اعتبر قيمتها كما مر (وفي دراهم ثلاثة) (في دراهم) أو دنائير أو ثياب (كثيرة عشرة) لأنها نهاية اسم الجمع (وكذا درهما درهم)

فيه ما قاله في مختصر الامرار اذا قال له كذا درهم انه يلزمه عشرون لانه ذ كر جلة وفسرها بدرهم منصوب
 وذلك يكون من عشرين الى تسعين فيجب الاقل وهو عشرون لانه متيقن اه ومثله في الشربلالية
 وفي السراج وان قال كذا درهم يلزمه عشرون وان قال كذا درهم بالخفض لزمه مائة وان قال كذا درهم
 بالرفع او بالسكون لزمه درهم واحد لانه تفسير للهمم (قوله على المعتمد) لان ما في المتون مقدم على ما في
 الفتاوى شربلالية وفي الثقة والخيرة درهمان لان كذا كناية عن العدد واقفه اثنان اذ الواحد لا يعد
 حتى يكون مع شيء وفي شرح المختار قيل يلزمه عشرون وهو القياس لان اقل عدد غير مركب بذكر بعده
 درهم بالنصب عشرون منح (قوله ولو خفضه لزمه مائة درهم) كذا روى عن محمد وان قال كذا كذا درهم
 بالخفض لزمه ثلثمائة والتوجيه في غاية البيان (قوله وفي درهم الح) أي بالتصغير وكذا الوصف بالدينار
 يلزمه تاما لان التصغير يكون لصفرا الحجم ولللاستحقاق وخفة الوزن فلا ينقص الوزن بالشك ط (قوله أو
 درهم عظيم) انما لزمه درهم لان درهم معلوم القدر فلا يزداد قدره بقوله عظيم لانه وصف اه تبين قال
 المقدسي ينبغي اذا كانت الدراهم مختلفة أن يجب من أعظمها عملا بالوصف المذكور جوى (قوله والمعتبر
 الوزن المعتاد الابحجة) قال صاحب الهداية وينصرف الى الوزن المعتاد أي بين الناس وذلك لان المطلق
 من الالفاظ ينصرف الى المتعارف وهو غالب نقد البلد ولا يصدق في أقل من ذلك لانه يريد الرجوع عما
 اقتضاه كلامه قال في تحفة الفقهاء ولو قال على ألف درهم فهو على ما يتعارفه أهل البلد من الاوزان
 أو العدد وان لم يكن شيئا متعارفا يحمل على وزن سبعة فانه الوزن المعتبر في الشرع وكذلك في الدينار
 يعتبر المناقيل الا في موضع متعارف فيه بخلاف اه شلي وفي الكافي وان كان نقد البلد مختلفا فهو على
 الاقل من ذلك اه ولا يصدق ان ادعى وزنا دون ذلك اه بتصرف فقوله الابحجة ان أريد بها البيان
 فالامر ظاهر وان لم يكن بيانا فالجحة عرف البلد فتدبر ط (قوله وكذا كذا درهم) بالنصب (قوله
 أحد عشر) لانه ذكر عددين مبهمين بدون حرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد عشر
 وأكثره تسعة عشر والاقل يلزمه من غير بيان والزيادة تقف على بيانه منح و بالخفض ثلثمائة وفي كذا
 وكذا درهمها وكذا كذا دينار اعليه من كل أحد عشر وفي كذا كذا دينار او درهمها أحد عشر منها
 جميعا ويقسم ستة من الدراهم وخسة من الدينار احتياطا ولا يعكس لان الدراهم أقل مائة والقياس
 خسة ونصف من كل لكن ليس في لفظه ما يدل على الكسر غاية البيان ملخصا (أقول) لكن مقتضى
 الاحتياط أن يلزمه دينار واحد وعشرة دراهم لانه أقل ما يصدق عليه القول المذكور تأمل (قوله لان
 نظيره الح) لو قال لان أقل نظيره واحد وعشرون لكان أولى قال في المنح لانه فصل بينهما بحرف العطف
 وأقل ذلك من العدد المفسر أحد وعشرون وأكثره تسعة وتسعون والاقل يلزمه من غير بيان والزيادة
 تقف على بيانه اه (قوله ولو نلت) بان قال كذا كذا كذا درهمها (قوله اذ لا نظيره) وما قيل نظيره
 مائة ألف ألف فهو ظاهر لان الكلام في نصب الدرهم وتمييز هذا العدد مجرور ولينظر هل اذا جره يلزمه
 ذلك وظاهر كلامهم لا (قوله حمل على التكرار) أي تكرر لفظ كذا الاخير (قوله زيد ألف)
 فيجب ألف ومائة وأحد وعشرون لانه أقل ما يعبر عنه باربعة أعداد مع الواو ط عن أبي السعود (قوله
 ولو خمس ز يد عشرة آلاف) هذا حكاية العيني بلفظ ينبغي لكنه غلط ظاهر لان العشرة آلاف تتركب
 مع الالف بلا واو فيقال أحد عشر ألفا فتهدر الواو التي تعتبر مائة مكن وهنا مكن فيقال أحد وعشرون
 ألفا ومائة واحد وعشرون درهما نم قوله ولو سددس الح مستقيم سائحاني أي بان يقال مائة ألف واحد
 وعشرون ألفا واحد وعشرون درهما وكذا الواسع زيد قبله ألف ألف وما ذكره أحسن من قول بعضهم
 قوله ز يد عشرة آلاف فيه أنه يضم الالف الى العشرة آلاف فيقال أحد عشر والقياس لزوم مائة ألف

على المعتمد ولو خفضه
 لزمه مائة درهم وفي
 درهم أو درهم عظيم
 درهم والمعتبر الوزن
 المعتاد الابحجة ز يلى
 (وكذا كذا) درهما
 (أحد عشر وكذا وكذا
 أحد وعشرون) لان
 نظيره بالواو أحد
 وعشرون (ولو نلت بلا
 واو فاحد عشر) اذ لا
 نظيره حمل على التكرار
 (ومعها مائة وأحد
 وعشرون وان ربع)
 مع الواو (زيد ألف)
 ولو خمس ز يد عشرة
 آلاف ولو سددس ز يد
 مائة ألف ولو سبع ز يد
 ألف ألف

وعشرة آلاف الخ اه لان أحد وعشرون ألفاً أقل من مائة ألف وقد أمكن اعتبار الأقل فلا يجب الاكثر ويلزم أيضا اختلال المسائل التي بعده كلها فيقال لو خمس زيدا مائة ألف ولو سدس زيدا ألف ألف وهكذا بخلافه على ما مر فتدبر (قوله وهكذا يعتبر نظيره أبدا) أي كلما زاد معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت به العادة إلى ما لا يتناهى كافي البحر وفيه والمعتبر الوزن المعتاد في كل زمان أو مكان والنيف مجهول يرجع إليه فيه والبضعة الثلاثة اه فلو قال عشرة ونيف فابيان في النيف إليه فان فسره بأقل من درهم جاز لان النيف مطلق الزيادة ولو قال بضع وعشرون ففي البدائع البضع في عرف اللغة من الثلاثة إلى التسعة فيحمل على الأقل لتيقن وفي البرازية البضعة النصف (قوله لان على للإيجاب) قال الاتقاني أما قوله على فأنما كان اقرارا بالدين بسبيل الاقتضاء وان لم يذكر الدين صريحا لان كلمة على تستعمل في الإيجاب ومحل الإيجاب الذمة والثابت في الذمة الدين لا العين فصار اقراره بالدين مقتضى قوله على والثابت اقتضاء كالثابت نصابا ولو نص فقال فلان على ألف درهم دين كان مقررا بالدين لا بالعين فكذلك هنا اه (قوله وقبلي للضمان غالبا) قال الاتقاني لان قوله قبلي وان كان يستعمل في الإيجابات والأمانات يقال فلان قبلي وديعة وقبلي أمانة غلب استعماله في الإيجابات والمطلق من الكلام ينصرف إلى ما هو الغالب في الاستعمال اه قال الزمخشري كل من تقبل بشئ مقاطعة وكتب عليه بذلك كتابا فالكتاب الذي يكتب هو القبالة بالفتح والعمل قبالة بالكسر لانه صناعة اه وفي بعض النسخ وقبل عوض وقبلي (قوله وصدق ان وصل به هو وديعة) أي بان يقول له على ألف درهم وديعة فلا تكون على للالزام وكذا لو قال أردت به الوديعة متصلا عيني (قوله لانه يحتمل مجازا) وذلك لان لفظ على وقبلي ينشآن عن الوجوب وهو متحقق في الوديعة اذ حفظها واجب فقوله له على كذا أي يجب له على حفظ كذا فإطلاق محل وجوب الحفظ وهو المال وأراد الحال فيه وهو وجوب حفظه وأما قبلي فقد تقدم أنها تستعمل في الأمانة ط (قوله لتقرره بالسكوت) فلا يجوز تغييره بعد ذلك كسائر المغيرات من الاستثناء والشرط ط (قوله عندي) أي له عندي وكذا يقال في الجميع (قوله عملا بالعرف) لان السكوت اقرار بكون الشئ في يده وإذا يكون أمانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون أمانة وهذه ألقها وفي كفاية الخيرية عن التارخانية لفظه عندي للوديعة لكنه بقرينة الدين تكون كفاية وفي الزيلعي مطلقه يحتمل العرف وفي العرف اذا قرن بالدين يكون ضمنا وقد صرح قاضي خان بأن عند اذا استعملت في الدين يراد به الوجوب اه (أقول) وكأني في عرفهم اقرار بالأمانة أما العرف اليوم في عندي ومعنى الدين لكن ذكروا عدة أخرى تفيد عدم اعتبار عرفنا اه قال المقدسي لان هذه المواضع محل العين لا الدين اذ محله الذمة والعين يحتمل أن تكون مضمونة وأمانة والأمانة أدنى فحمل عليها والعرف يشهد له أيضا فان قيل له على مائة وديعة دين أو دين وديعة لا تثبت الأمانة مع أنها ألقها ما أوجب بان أحد اللفظين اذا كان للأمانة والآخر للدين فاذا اجتمعا في الاقرار ترجح الدين اه أي بخلاف اللفظ الواحد المحتمل لمعنيين كما هنا تأمل قال الخبير الرمي والظاهر في كلمة عندي أنها عند الإطلاق للأمانة ولذا قال في التارخانية انها بقرينة الدين تكون للكفالة ويستفاد من هذا انها بقرينة الغصب تكون له كما لو قال غصبت مني كذا فقال عندي فتأمل ويستفاد منه أيضا أنه لو سأل القاضي المدهي عليه عن جواب الدعوى فقال عندي يكون اقرارا بالمدى وقد نص عليه السبكي من أئمة الشافعية ولا تأباه قواعدنا فتأمل اه (قوله فهو هبة لا اقرار) أي لان ماله أو مملكته يتمتع أن يكون لأخرى ذلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه ويكون هبة (قوله كان اقرارا بالشركة) قال الحموي لو قال له في مالي ألف درهم

وهكذا يعتبر نظيره أبدا
(و) لو قال له (على أو) له
(قبلي) فهو (اقرار
بدين) لان على للإيجاب
وقبلي للضمان غالبا
(و) صدق ان وصل به هو
وديعة) لانه يحتمل
محازا (وان فصل لا)
يصدق لتقرره بالسكوت
(عندي أو معي أو في
بيني أو) في (كيس
أو) في (سندوق)
اقرارا بالأمانة) عملا
بالعرف (جميع ما لي
أو ما) (أملكه) أو له
من مالي أو من دراهمي
كذا فهو (هبة لا اقرار)
ولو عبر بني مالي أو بني
دراهمي كان اقرارا
بالشركة (فلا بد) لصحة
الهبة (من التسليم)

أوفي دراهمي هذه فهو اقرار ثم ان كان ميمزافودبيعة والافشركة اه فكان عليه أن يقول أو بالوديعة
(قوله بخلاف الاقرار) فانه لو كان اقرار الاحتياج الى التسليم والاوضح أن يقول بخلاف مالو كان اقرارا
كان الاوضح فلا بد فيها من التسليم (قوله والاصل انه متى أضاف المقربه الخ) ينبغي تقييده بما اذا لم
يأت بلفظ في كما يعلم مما قبله (قوله كان هبة) لان اضافته الى نفسه تنافي حمله على الاقرار الذي هو اخبار
لانشاء فيجعل انشاء فيكون هبة فيشترط فيه ما يشترط في الهبة منح اذا قال اشهدوا أني قد أوصيت
لفلان بالف وأوصيت أن لفلان في مالي ألفا فالاولى وصية والاخرى اقرار وفي الاصل اذا قال في وصيته
سدس داري لفلان فهو وصية ولو قال لفلان سدس في داري فأقرار لانه في الاول جعل له سدس دار
جميعها مضاف الى نفسه وانما يكون ذلك بقصد التملك وفي الثاني جعل دار نفسه ظرفا للسدس ٣ الذي
سماه كان لفلان وانما يكون داره ظرفا لذلك السدس اذا كان السدس مملوكا لفلان قبل ذلك فيكون
اقرارا أما لو كان انشاء لا يكون ظرفا لان الدار كلها فلا يكون البعض ظرفا للبعض وعلى هذا اذا قال
له ألف درهم من مالي فهو وصية استحسانا اذا كان في ذكر الوصية وان قال في مالي فهو اقرار اه من
النهاية فقول المصنف فهو هبة أي ان لم يكن في ذكر الوصية وفي هذا الاصل خلاف كما ذكره في المنع
وسياتي في متفرقات الهبة عن البرازية وغيرها الدين الذي لى على فلان لفلان انه اقرار واستشكله
الشارح هناك وأوضحه سيدي الوالد ثمة فراجع (قوله ولا يرد) أي على منطوق الاصل المذكور
فان الاضافة موجودة ومع ذلك جعل اقرارا لكن الاضافة في الطرف لا المظروف وهو المقربه (قوله
مافي بيتي) أي فانه اقرار وكذا مافي منزلي ويدخل فيه الدواب التي يبغها في النهار وتأوى اليه بالليل وكذا
العبيد كذلك كما في الترخانية (قوله لاها اضافة نسبة) أي فانه أضاف الطرف لا المظروف المقربه كما
علمت يعني أن الاضافة هنا كلاضافة لاحتمال أن البيت أو الصندوق أو الكيس ملك غيره ومر في
الأيمان ان المراد بالبيت ما ينسب اليه بالسكنى سواء كان بملك أو اجارة أو اعادة أو غير ذلك والمقربه هنا
مافي البيت وهو غير مضاف أصلا فيكون قوله مافي بيتي اقرارا لا تملك بالعدم وجود اضافة المقربه الى ملكه
بل جعله مظرفا قريبا أضيف اليه نسبة (قوله ولا الارض) عطف على ما قبله أي ولا يرد على عكس القاعدة
قوله الارض وهو انه اذا لم يصفه كان اقرارا وانما لا يرد لها على الاصل المتقدم اذا اضافة فيها الى
ملكه نم نقلها في المنع عن الخانية على انها تملك ثم نقل عن المنتقى نظيرتها على انها اقرار وكذا نقل عن
القنية ما يفيد ذلك حيث قال اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله تملك ان أضافه الى نفسه في الاقرار
وان أطلق فأقرار كما في سدس داري وسدس هذه الدار ثم نقل عنها ما يخالفه ثم قال قلت بعض هذه
الفروع يقتضي التسوية بين الاضافة وعدمها فيفيد أن في المسئلة خلافا ومسئلة الابن الصغير يصح فيها
الهبة بدون القبض لان كونه في يده قبض فلا فرق بين الاقرار والتملك بخلاف الاجنبي ولو كان في
مسئلة الصغير شيء مما يحتمل القسمة ظهر الفرق بين الاقرار والتملك في حقه أيضا لافتقاره الى القبض
مفرزا اه ثم قال وهما مسئلة كثيرة الوقوع وهي ما اذا أقر لأخا الى آخر ما ذكره الشارح مختصرا وحاصله
أنه اختلف النقل في قوله الارض التي حدودها كذا لطفلي هل هو اقرار أو هبة وأفاد أنه لا فرق بينهما
الا اذا كان فيها شيء مما يحتمل القسمة فتظهر حينئذ ثمة لاختلاف في وجوب القبض وعدمه وكأن
مراد الشارح الاشارة الى أن ما ذكره المصنف آخر ابيغيد التوفيق بان يحمل قول من قال انها تملك على
ما اذا كانت معلومة بين الناس انها ملكه فيكون فيها الاضافة تقديرا وقول من قال انها اقرار على ما اذا
لم تكن كذلك فقوله ولا الارض أي ولا ترد مسئلة الارض التي الح على الاصل السابق فانها هبة أي
لو كانت معلومة أنها ملكه للاضافة تقديرا لكن لا يحتاج الى التسليم كما اقتضاه الاصل لانها في يده وحينئذ

بخلاف الاقرار
والاصل انه متى أضاف
المقربه الى ملكه كان
هبة ولا يرد ما في بيتي
لانها اضافة نسبة
لاملك ولا الارض التي
حدودها كذا
لطفلي فلان فانه هبة

٣ قوله الذي سماه كان
لفلان هكذا بأصله
والذي في حاشية والده
رحم الله تعالى الذي
كان لفلان بحذف سماه
فليصر اه مصححه

يظهر دفع الورود تأمل (قوله وان لم يقبضه) قال في المنح ومسئلة الابن الصغير يصح فيها الهبة بدون القبض لان كونه في يده قبض له فلا فرق بين الاظهار اى الاقرار والتملك بخلاف الاجنبى فانه يشترط في التملك القبض دون الاقرار اه وانما يتم في حق الصغير بدون قبض لان هبة الاب لطفه تم بقوله وهبت لطفلى فلان كذا ويقوم مقام الايجاب والقبول ويكفى في قبضها بقاؤها في يده لان الاب هوولى طفله فيقوم ايجابه مقام ايجابه عن نفسه وقبوله لطفله لانه هو الذى يقبل له وبقاؤها في يده قبض لطفله الا اذا كان ما وهبه مشاعا يحتمل القسمة فلا بد من افرازه وقبضه لطفله بعد القسمة لعدم صحة هبة المشاع (قوله الا ان يكون مما يحتمل القسمة) اى وقد ملكه بعضه (قوله مفرزا) في بعض النسخ بعد هذا اللفظ لفظ انتهى وفي بعضها يياض (قوله للاضافة تقديرا) علة لقوله ولا الارض اى انما كانت تملك كفى هذه المسئلة وان لم يوجد فيها اضافة صريحا لان فيها اضافة تقديرية كانه قال ارضى الخ والدليل عليها ان ملكه اياها معلوم للناس فالخاضع الى الاضافة الى نفسه التى تقتضى التملك اما ان تكون صريحة أو تقديرية تعلم بالقرائن كأن كان مشهورا بين الناس انها ملكه وهذا يظهر الجواب عن مسائل جعلوها تملك كالاولا اضافة فيها فلا حاجة الى مادعا المصنف من ثبوت الخلاف فى المسئلة حيث قال بعض هذه القروى تقتضى التسوية اى فى التملك بين الاضافة وعدمه فيفيدان فى المسئلة خلافا اه فليتأمل ط ولا تنس ما قدمنا من افادة التوفيق (قوله فهل يكون اقرارا أو تملك) أقول المفهوم من كلامهم انه اذا أضاف المقر به أو الموهوب الى نفسه كان هبة والى احتمال الاقرار والهبة فيعمل بالقرائن لكن يشكل على الاول ما عن نجم الاثمة البخارى انه اقرار فى الحالتين وور بما يوفق بين كلامهم بأن الملك اذا كان ظاهر الملك فهو تملك والافهوا اقراران وجدت قرينة وتملك ان وجدت قرينة تدل عليه فتأمل فانا نجد فى الحوادث ما يقتضيه رمل وقال السائحى أنت خير بان أقوال المذهب كثيرة والمشهور هو ما مر من قول الشارح والاصل الخ وفي المنح عن السغدى ان اقرار الاب لولده الصغير بعين ماله تملك ان أضاف ذلك الى نفسه فانظر لقوله بعين ماله ولقوله لولده الصغير فهو يشير الى عدم اعتبار ما بعد بل العبرة للفظ اه قلت ويؤيد به ما مر من قوله ما فى بيتى وما فى الخانية جميع ما يعرف بي أو جميع ما ينسب الى فلان قال الاسكاف اقرار اه فان ما فى بيته وما يعرف به وينسب اليه يكون معلوما لكثير من الناس انه ملكه فان اليد والتصرف دليل للملك وقد صرحوا بان اقراره وأفتى به فى الحامدية وبه تأيد بحث السائحى ولعله انما عبر فى مسئلة الارض بالهبة لعدم الفرق فيها بين الهبة والاقرار اذا كان ذلك لطفله ولنا ذكرها فى المنتقى فى جانب غير الطفل مضافة للمقر حيث قال اذا قال ارضى هذه وذ كر حدودها لفلان أو قال الارض التى حدودها كذا لولدى فلان وهو صغير كان جائزا لو يكون تملك كفتأمل والله تعالى أعلم (أقول) لعله انما كان كذلك اى تملك من حيث ان الارض مشهورة انها ملك والده واستفادة الملك انما تكون من جهته وذلك بالتملك منه بخلاف الاقرار للاجنبى ولولده الكبير حيث يمكن أن تكون ملكهما من غير جهة المقر تأمل (قوله فقال اتزنه) أصله أو تزنه قلبت الواو تاء وأدغمت فى التاء وهو أمر معناه خذ بالوزن الواجب لك على (قوله ونحو ذلك) كأحل بها غرامه لك أو من شئت منهم أو ضمناله أو يحنال بها على أو قضى فلان عنى حوى أو خذها أو تناولها أو استوفى منها أو سأعطيكها أو غدا أعطيكها أو سوف أعطيكها أو قال ليست اليوم عندي أو اجننى فيها كذا أو آخرها عنى أو نفسى فيها أو تبرأتنى بها أو أبرأتنى فيها أو قال والله لا أقضيكها أو لا أنزهالك اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو قال حتى يدخل على مالى أو حتى يقدم على غلامى أو لم يحصل بعد أو قال غدا أو ليست بمهياة أو مبصرة اليوم أو قال ما أكثر مما تنقضى بها هندية عن محيط السرخسى (قوله فهو

وان لم يقبضه لانه فى يده الا ان يكون مما يحتمل القسمة فيشترط قبضه مفرزا اه للاضافة تقدير ابدليل قول المصنف اقر لآخر بعين ولم يقبضه لكن من المعلوم لكثير من الناس انه ملكه فهل يكون اقرارا أو تملكا ينبغى الثانى فبراى فيه شرائط التملك فراجع (قال لى عليك ألف فقال اتزنه أو اتقدمه أو أجل به أو قضيتك اياه أو أبرأتنى منه أو تصدقت به على أو وهبت لى أو أحلتك به على زيد) ونحو ذلك (فهو)

اقراره بها) وكذا الاقضيكيها أو والله لا أعطيكيها فاقرار مقدسي وكذا غممتني بها ولزمتني بها وأذيتني فيها ذكره العيني وفي المقدسي أيضا قال أعطني الالف التي لي عليك فقال اصبر أو سوف تأخذها لا يكون اقرارا وقوله اتزن ان شاء الله اقرارا وفي البرازية قوله عند دعوى المال ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال باى سبب دفعه الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر اه قدمه الى الحاكم قبل حلول الاجل وطالبه به فله أن يحلف ماله على اليوم شي وهذا الحلف لا يكون اقرارا وقال الفقيه لا يلتفت الى قول من جعله اقرارا سائحا وفي الهندية رجل قال اقضني الالف التي لي عليك فقال نعم فقد أقربها وكذلك اذا قال فاقعد فاتزنها فانقدها فاقبضها وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لآخر أعطني ألف درهم فقال اتزنها قال لا يلزمه شي لانه لم يقل أعطني ألفي كذا في المحيط اه (قوله لرجوع الضمير اليها في كل ذلك) فكان اعاده فكأنه قال اتزن الالف التي لك على ونحوه (قوله فكان جوابا) لارداء لا ابتداء فيكون اثباتا للاول (قوله وهذا اذا لم يكن على سبيل الاستهزاء) ويستدل عليه بالقرائن (قوله أما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق) أفاد كلامه ان مجرد دعواه الاستهزاء لا تعتبر بل لابد من الشهادة عليه ولا تعتبر القرينة كهز الرأس مثلا ويبدل له ماسيأتي من أنه اذا ادعى الكذب بعد الاقرار لا يقبل ويحلف المقر له عند أبي يوسف وفي الفتاوى الخيرية يسئل عن دعوى النسيان بعد الاقرار لا تسمع دعواه النسيان كما هو ظاهر الرواية وعلى الرواية التي اختارها المتأخرون أن دعوى الهزل في الاقرار تنصح ويحلف المقر له على أن المقر ما كان كاذبا في اقراره اه فلعل قول الشارح أما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق جرى على ظاهر الرواية نعم يرد عليه مسألة الصلح الآتية حيث قالوا تسمع دعواه بعين بعد البراء العام وقوله لاحق لي عنده أي بما قبضته فقد اکتفوا بالقرينة وسيأتي في عبارة الاشياء ما يفيد اعتبار القرينة لكن فيها عن الفنية في قاعدة السؤال معاد في الجواب قال لآخر لي عليك ألف فدفعه الى فقال استهزاء نعم أحسنت فهو اقرار عليه ويؤخذ به اه وقال في الهندية ولو قال اعطني الالف التي عليك فقال اصبر أو قال سوف تأخذها لم يكن اقرارا لان هذا قد يكون استهزاء واستخفافا به اه معز بالمحيط وفيها عن النوازل اذا قال المدعى عليه كيسه بدون قبض كن أي خيط الكيس واقبض لا يكون اقرارا وكذا قوله بكبر أي أمسك لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ تصلح للابتداء وكذا اذا قال كنش كيسه بدون شي لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ تدكر للاستهزاء ثم ذكر مسائل بالفارسية أيضا وقال قد اختلف المشايخ والاصح انه اقرار لان هذه الالفاظ لا تدكر على سبيل الاستهزاء ولا تصلح للابتداء فتجعل للبناء مربوطا كذا في المحيط اه فليتأمل قال الخبر الرمي ولو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول لمنكر الاستهزاء بيمينه والظاهر أنه على نفي العلم لاعلى فعل الغير كما سيأتي ذكرك ذلك مفصلا في مسائل شتى قبيل الصلح ان شاء الله تعالى (قوله اعدم انصرافه) الاولى في التعليل أن يقال لانه محتمل انه أراد ما استقرضت من أحد سواك فضلا عن استقرضت منك وكذلك فيما بعدا وهو الظاهر في مثل هذا الكلام ويحتمل ما استقرضت من أحد سواك بل منك فلا يكون اقرارا مع الشك (قوله الى المدكور) أي انصرافا متعينا والافهوه محتمل (قوله والاصل أن الخ) كالالفاظ المارة وعبرة الكافي بعد هذا كما في المنع فان ذكر ضمير صلح جوابا لا ابتداء وان لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح جوابا ابتداء فلا يكون اقرارا بالشك (قوله كل ما يصلح جوابا) كالوتقاضاه بمائة درهم فقال أبرأتني فاه يصلح جوابا لان الضمير يعود الى كلام المدعى ولو كان ابتداء نقي بلا مرجع (قوله وما يصلح للابتداء) كتصدقت على وهبت لي وما استقرضت من أحد سواك ونحوه (قوله لا للبناء) أي على كلام سابق بان يكون جوابا

اقراره بها) لرجوع
الضمير اليها في كل ذلك
عزى زاده فكان
جوابا وهذا اذا لم يكن
على سبيل الاستهزاء
فان كان وشهد الشهود
بذلك لم يلزمه شي أما
لو ادعى الاستهزاء
لم يصدق (وبلا ضمير)
مثل اتزان الخ
وكذا تتحاسب أو ما
استقرضت من أحد
سواك أو غيبك أو
قبلك أو بعدك (لا)
يكون اقرارا لعدم
انصرافه الى المدكور
فكان كلاما مبتدأ
والاصل ان كل ما يصلح
جوابا لا ابتداء يجعل
جوابا وما يصلح
للابتداء لا للبناء

عنه (قوله أو يصلح لهما) كآزن (قوله لئلا يلزمه المال بالشك) تعليل لما يصلح لهما وذلك كقوله ما استقرضت من أحد الخ كالتقدم والحاصل انه ان ذكر الضمير صلح جوابا للابتداء وان لم يذكره لا يصلح جوابا أو يصلح جوابا وابتداء فلا يكون اقرارا بالشك لعدم التيقن بكونه جوابا بالشك لا يجب المال (قوله وهذا) أي التفصيل بين ذكر الضمير وعدمه كما يستفاد مما نقلناه قبل (قوله اذا كان الجواب مستقلا) أي بالمفهومية بان يفهم معنى بحسن السكوت عليه فيتأني فيه التفصيل المتقدم (قوله فلو غير مستقل) بان لا يتأني فهمه الا بالنظر الى ما نبى عليه (قوله كان اقرارا مطلقا) ذكره بضمير بان يقول نعم هو على بعد قوله لي عليك ألف أولا كما مثل وحينئذ فلا يظهر ما قاله لان نعم لا تستقل بالمفهومية فانها حرف جواب يقدر معها جملة السؤال فتكون اقرارا ولذلك لا يتأني الاطلاق لان فيه التفصيل اذ لا يمكن أن تكون ابتداء لا بناء ولا يصلح لهما لانها وضعت للجواب ففي لفظ الاطلاق هنا تسامح وفي الجوى عن المقدسي لقائل أن يقول نعم جواب في الخبر لا في الانشاء وهذه الامور انشاء مع أنه قد يقوله ليستعيد الكلام فكأنه يقول ماذا تقول وبممكن أن يقال الكلام المذكور وان كان انشاء لكنه متضمن للخبر فم جواب له اه (قوله بالعبد) أي والنوب جوى (قوله والداية) أي والسرج كما يفيد الجوى (قوله فهو اقرار له بها) لان بلى تقع جوابا بالاستفهام داخل على نفي فتفيد ابطاله (قوله وان قال نعم) لان نعم تصديق للمستخبر بنبي أو ايجاب فقوله بلى بعد أليس لي عليك ألف ابطال للنفي فصار كأنه قال لك على ألف فكان اقرارا بخلاف نعم بعد النفي كأنه قال نعم ليس لك على ألف فيكون مجودا (قوله وقيل نعم) أي نعم يكون مقرا بقوله نعم بعد قوله أليس الخ (قوله لان الاقرار يحمل على العرف) لان المتكلم يتكلم بما هو المتعارف عنده والعوام لا يدركون الفرق بين بلى ونعم والعماء لا يلاحظون ذلك في محاوراتهم فيما يتكلمون به بين الناس وانما يلاحظونه في مسائل العلم ولذلك كان مسائل الاقرار والوكالة والايمان مبنية على العرف (قوله والفرق) الاوضح تقدمه على قوله وقيل نعم وهذا على القول بالفرق بين بلى ونعم وهو ما مشى عليه المصنف وأما ما نقله الشارح عن الجوهرية فالفرق (قوله ان بلى الخ) ذكر في التحقيق أن موجب نعم تصديق ما قبلها من كلام منفي أو مثبت استفهاما كان أو خبرا كما اذا قيل لك قام زيد أو أقام زيد أو لم يقم زيد فقلت نعم كان تصديقا لما قبله وتحقيقا لما بعده الهمة وموجب بلى ايجاب ما بعد النفي استفهاما كان أو خبرا فاذا قيل لم يقم زيد فقلت بلى كان معناه قد قام الا أن المعتبر في أحكام الشرع العرف حتى يقام كل واحد منهما مقام الآخر ذكره في شرح المنار لابن نجيم (قوله من الناطق) احتز به عن الاخرس فان اشارته قائمة مقام عبارته في كل شيء من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وبراء واقرار وقصاص على المعتد فيه الاحدود ولو حذفت الشهادة وتعمل اشارته ولو قادرا على الكتابة على المعتد ولا تعمل اشارته الا اذا كانت معهودة واما معتقل اللسان فالفتوى على أنه ان دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه وقد اقتصر في الاشياء وغيرها على استثناء الحدود ودوزاد في التهذيب ولا تقبل شهادته أيضا وما يعينه في دعاوى فقد مناه وظاهر اقتصار المشايخ على استثناء الحدود فقط صحة اسلامه بالاشارة ولم أره الا في نقلنا من كلامها كتابه الاخرس كما اشارت به واختلفوا في أن عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالاشارة أولا والمعتد لا قال ابن الهمام لا ينبغي أن المراد بالاشارة التي يقع بها طلاقه الاشارة المقرونة بتصويت منه اذ العادة منه ذلك فكانت بها للمأجلة الاخرس اه ولو أشار الاخرس بالقراءة وهو جنب بنبي أن يهرم أحد من قومه يجب على الاخرس تحريك لسانه فجعلوا التحريك قراءة ولو علق رجل الطلاق بمشينة أخرس فاشار بالمشينة بلساني الوقوع لو جود الشرط ولو علق بمشينة رجل ناطق فاشار بالمشينة بنبي الوقوع أيضا نور العين عن الاشياء وفيه

أو يصلح لهما يجعل ابتداء لئلا يلزمه المال بالشك اختيار وهذا اذا كان الجواب مستقلا فلو غير مستقل كقوله نعم كان اقرارا مطلقا حتى لو قال أعطني ثوب عبدي هذا أو افتح لي باب داري هذه أو جمص لي داري هذه أو أسرج دابتي هذه أو أعطني سرجها أو لجامها فقال نعم كان اقرارا منه بالعبد والدار والداية كافي (قال أليس لي عليك ألف فقال بلى فهو اقرار له بها وان قال نعم لا) وقيل نعم لان الاقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية كذا في الجوهرية والفرق ان بلى جواب الاستفهام المنفي بالاثبات ونعم جوابه بالنفي (والايماء بالرأس) من الناطق (ليس باقرار بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة

عن الهداية أنخوس قرئ عليه كتاب وصية فقيل له نشهد عليك بما في هذا الكتاب فأوما برأسه أي نعم أو كتب فإذا جاء من ذلك ما يعرف أنه اقرار فهو جائز ولا يجوز ذلك في معتقل اللسان والفرق ان الإشارة انما تعتبر اذا صارت معلومة وذلك في الاخرس لاني معتقل اللسان حتى لو امتد الاعتقال وصار له اشارة معلومة قالوا هذا بمنزلة الاخرس ولو كان الاخرس يكتب كتابا أو يرمي ايماء يعرف به جازنكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه ولا يحد ولا يحد له والفرق ان الحد لا يثبت ببيان فيه شبهة وأما القصاص ففيه معنى العوضية لانه شرع جاريا فجاز ان يثبت مع الشبهة كالمعاوضات اه (قوله بخلاف افتاء) أي لو سأل مفتيا عن حكم فقال أهكذا الحكم فأشار برأسه أي نعم كأنقله في القنية عن علاء الدين الزاهدي ونقل عن ظهير الدين المرغيناني انه لا يعتبر قال لان الإشارة من الناطق لا تعتبر وفي مجمع الفتاوى تعتبر ومثله في تنقيح المحبوبي ونور العين وغيرهما لان جواب المفتي به ليس بحكم متعلق باللفظ انما اللفظ طريق معرفة الجواب عند المستفتي واذا حصل هنا المقصود استفتى المستفتي عن اللفظ كما لو حصل الجواب بالكتابة بخلاف الشهادة والوصية فاهما يتعلقان باللفظ والإشارة انما تقوم مقام اللفظ عند العجز وفي شرح الشافية أن جارية أريد اعتاقها في كفارة غنيء بها إلى رسول الله صلى عليه وسلم فسألها أين الله تعالى فأشارت إلى السماء فقال أعتقها فأنها مسلمة كافي الحواشي الحوية وغيرها (قوله ونسب) بان قيل له أهذا ابنك فأشار بنعم ط قال أبو السعود وقوله ونسب أي الإشارة من سيد الأمة تنزل منزلة صريح الدعوى (قوله وكفر) بان قال له قائل أنعتق هذا المكفر فأشار بنعم (قوله وإشارة محرم لصيد) فإذا أشار لشخص يدل على طير فقتله يجب جزاء على المشير (قوله والشيخ برأسه في رواية الحديث) أي لو قيل له أجزي برواية كذا عنك فأشار برأسه كفي أما لو قرأ عليه وهو ساكت فإنه يرويه عنه ولا يحتاج إلى إشارة ومسئلة الشيخ ملحقة بمسئلة الافتاء (قوله والطلاق) أي وإشارة عدد الطلاق المتلفظ به (قوله هكذا وأشار بثلاث) فالإشارة مبينة لهذا المبهم فلو قال أنت طالق وأشار بثلاث لم يقع الا واحدة أشباه قال فيها ولم أر الآن حكم أنت هكذا مشيرا باصبعه ولم يقل طالق اه والظاهر عدم الوقوع لانه ليس من صريح الطلاق ولا كنيته لانه ليس بلفظ محتمله وغيره ط (أقول) المفهوم من عبارة الشارح المنقولة عن الاشباه في قوله والطلاق في أنت طالق أي وبخلاف الطلاق الكائن في أنت طالق هكذا وأشار بثلاث فان الإشارة بالرأس فيه كالنطق لكن تقدم في كتاب الطلاق انه لو قال هكذا وأشار بثلاث يقع ثلاث ولو لم يشر بالرأس فالظاهر أنه في هذه الصورة لا فائدة في إشارة الرأس وقال في الاشباه ويزاد أخذنا من مسألة الافتاء بالرأس وإشارة الشيخ في رواية الحديث وأمان الكافر أخذنا من النسب لانه محتاط فيه لحقن الدم ولذا يثبت بكتاب الامام كما تقدم أو أخذنا من الكتاب والطلاق اذا كان تفسيراً لمبهماً كما لو قال أنت طالق هكذا وأشار بثلاث وقعت بخلاف ما اذا قال أنت وأنت بثلاث لم يقع الا واحدة كما علم في الطلاق اه من أحكام الإشارة نعم لو قيل مخالفة هذه المسئلة لما قبلها في كونها تعتبر فيها الإشارة مطلقا كان الكلام منتظما كما قاله أبو الطيب (أقول) وعبارة المنح في كتاب الطلاق هكذا ولو قال أنت طالق وأشار باصبعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لفقد التشبيه لان الهاء للتشبيه والكاف للتشبيه اه وفي البحر عن المحيط لو قالت لزوجها طلقني فأشار اليها بثلاث أصابع وأراد به ثلاث تطبيقات لا يقع ما لم يقل هكذا لانه لو وقع وقع بالضمير والطلاق لا يقع بالضمير اه وأنت خبير بان اعتراض المحنسى ليس في محله لانه اذا أتى بقوله هكذا اعتبرت الإشارة فاذا قيل له أطلق امرأتك هكذا وأشار إليه بثلاث أصابع فأوما برأسه أي نعم فانه يقع الثلاث كما هو ظاهر تأمل (قوله إشارة الاشباه) أي كذا في أحكام الإشارة من الاشباه في الفن الثالث (قوله ويزاد

بخلاف افتاء ونسب
واسلام وكفر) وأمان
كافر وإشارة محرم لصيد
والشيخ برأسه في رواية
الحديث والطلاق في
أنت طالق هكذا وأشار
بثلاث إشارة الاشباه

اليمين الخ) ظاهره أن جميع الأيمان يحث فيها بالاشارة لان المذكور أمثلة وليس كذلك فانه اذا
 حلف ليضربن فاشار بالضرب لا يبرأ أو حلف لا يضرب فاشار بالضرب لا يحث اذا كان مثله ممن
 يباشره والذي في المنع عن أيمان البراز به اذا حلف لا يظهر سر فلان أو لا يفشي أو لا يعلم فلان سر فلان
 أو حلف ليكتمن سره أو ليخفيه أو ليسترنه أو حلف لا يدل على فلان فاشار به بالكتابة أو برسالة
 أو كلام أو سأل أحداً كان سر فلان كذا أو كان فلان بمكان كذا فاشار برأسه أي نعم حث في جميع
 هذه الوجوه وكذا اذا حلف لا يستخدم فلان فاشار اليه بشئ من الخدمة حث في يمينه خدمه فلان
 أو لا يخدمه اه ط (أقول) وانما حث للعرف اذا الايمان مبناها عليه وهو في العرف يكون بذلك
 مظهر اسره ومفشييه ومعلمابه كما هو مقرر في محله وهذا هو السبب في خروجها عن الضابط
 المذكور فافهم (قوله وأشار حث) قال في الاشباه حلفه السراق أن لا يخبر بأسمائهم فالخيلة ان
 يعد عليه الاسماء فمن ليس بسارق يقول لا والسارق يسكت عن اسمه فيعلم الوالى السارق ولا يحث
 الحالف اه وفي مسئلتنا الخيلة أن يقال له ان ائذ كرامكته وأشياء من السرف ليس بمكان فلان ولا سره
 فقل لا فاذا تكلمنا بسره أو مكانه فاسكت أنت ففعله واستدلو به على سره ومكانه لا يحث (قوله الا في
 نسع) ويدخل تحت اليمين منها ثلاث صور وينبغي أن يزداد على التسع تعديل الشاهد من العالم بالاشارة
 فانها تكفي كما قدمناه في الشهادات فقال (اعلم) أن من القواعد الفقهية أنه لا ينسب الى ساكت قول
 كافي مسائل (منها) رأى أجنبياً يبيع ماله ولم ينهه لا يكون وكيلاً لسكوت المالك (ومنها) لورأى القاضى
 الصبي أو المعتوه أو عبدهما يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذنا في التجارة (ومنها) لورأى المرتهن رهنه
 يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون ما ذونا بالبيع وزاد في الاشباه قوله في رواية (ومنها)
 لورأى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون اذنا بتلافه (ومنها) لورأى عبده يبيع عيناً من أعيان المالك
 فسكت لا يكون اذنا (ومنها) لو سكت على وطء أمته لم يسقط المهر وكذا عن قطع عضوه أخذ من سكوته
 عند ائلاف ماله (ومنها) لورأى قنه أو أمته يتزوج فسكت ولم ينهه لا يصير له اذنا في النكاح (ومنها)
 لو زوجت غير كفء فسكت الولى عن مطالبة التفريق ليس برضا وان طال ذلك لان في الموانع كثرة
 أى ما لم تلد منه (ومنها) سكوت امرأة العنين ليس برضا وان أقامت معه سنين (ومنها) الاعارة لا تثبت
 يسكوت (ومنها) حلف لا يسلم شفعة فلم يسلمها ولكن سكت عن خصومة فيها حتى بطلت شفته
 لا يحث (ومنها) حلف لا يؤخر عن فلان حقاله عليه شهرا فلم يؤخره شهرا وسكت عن تقاضيه حتى
 مضى الشهر لا يحث (ومنها) لو وهبت شيئا والموهوب له ساكت لا يصح ما لم يقل قبلت بخلاف
 الصدقة كما يأتي (ومنها) لو أجر قنه أو عرضه للبيع أو سواه أو وزوجه ففكت القن لا يكون اقرارا برقه
 بخلاف مالو باعه أو رهنه أو دفعه بجناية فسكت كما سيأتي أيضا (ومنها) أحد شريكي عنان قال
 لصاحبه انى اشتريت هذه الامه لنفسى خاصة فسكت صاحبه فشرها لا تكون له ما لم ينقل صاحبه نعم
 كذا في جامع الفصولين موافقا للخلاصة وغيرها وزيد في مختارات النوازل فاذا قال نعم فهى له بغير شئ
 عند أبي حنيفة اذا الاذن يتضمن هبة نصيبه منه اذا الوطء لا يحل الا بالملك بخلاف طعام وكسوة (يقول
 الحفير) وفي الاشباه فسكت صاحبه لا تكون لها واذ كر هذه المسئلة فيما يكون السكوت فيه
 كالنطق كل ذلك سهو واضح لمخالفته لما مر آ نفا من المعتبرات واحتمال كون المسئلة خلافية
 فيها روايتان بعيدا لو كانت كذلك لتعرض له أحد من أصحاب المعتبرات المنقول عنها (ثم اعلم)
 انه خرج عن القاعدة السابقة مسائل كثيرة صار السكوت فيها كالنطق أى يكون رضا (فها)
 سكوت البكر عند استثمار وليها عنها قبل التزويج وبعده هذا الوزوجها الولى فلوزوج الجدم مع

اليمين كحلفه
 لا يستخدم فلانا أو لا
 يظهر سره أو لا يدل
 عليه وأشار حث
 مما دية فتحرر بطلان
 اشارة الناطق الا في
 نسع فليحفظ

قيام الاب لا يكون سكونها رضا (ومنها) سكونها عند قبض مهرها لو قبض المهر أبوها أو من زوجها فسكت يكون اذا باقبضه الا أن تقول لا تقبضه فينثلم بجز القبض عليها ولا يبرأ الزوج (ومنها) سكوت الصبية اذا بلغت بكرا يكون رضا يبطل خيار بلوغها لولا بلغت ثيبا (ومنها) بكر حلفت أن لا تزوج نفسها فزوجها أبوها فسكت حنت في يمينها كرضاها بكلام ولو حلفت بكرا أن لا تأذن في تزويجها فزوجها أبوها فسكت لا تحنت اذا لم تأذن ولزم النكاح بالسكوت (ومنها) تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه يثبت الملك ولا يحتاج الى قبوله قولاً بخلاف الهبة (ومنها) قبض هبة وصدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذا باقبضه (ومنها) لو أبرأ مدبوته فسكت المدبون يبرأ ولو رد برتد برده (ومنها) الاقرار بصح ولو سكت المقر له ويرتد برده (ومنها) لو وكله بشئ فسكت الوكيل وبأمره صح ويرتد برده ولو وكله ببيع فله فلم يقبل ولم يرد فباعه جاز ويكون قبولا (ومنها) لو أوصى الى رجل فسكت في حياته فلعمامة باع الوصي بعض التركة أو تقاضى دينه فهو قبول للوصاية (ومنها) الامر باليد اذا سكت المفوض اليه صح ويرتد برده (ومنها) الوقف على رجل معين صح ولو سكت الموقوف عليه ولو رده قيل يبطل وقيل لا (ومنها) تواضعا على تلجئة ثم قال أحدهما لصاحبه قد بد الى أن أجعله يباع صحیحاً فسكت الآخر ثم يباع صحیحاً وليس للساكت ابطاله بعدما سمع قول صاحبه (ومنها) سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغامعين رضا كالأسرقن لمسلم فوقع في الغنيمة وقسم ومولاه الاول حاضر فسكت بطل حقه في دعوى قنه (ومنها) لو كان المشتري مخبراً في قن شره رأى القن يبيع ويشترى فسكت بطل خياره ولو كان الخيار للبائع لا يبطل خياره (ومنها) للبائع حبس المبيع لثمنه فلو قبضه المشتري ورآه البائع وسكت كان اذا باقبضه الصحيح والفاسد فيه سواء في رواية وهو رضا قبض في الفاسد لافي الصحيح في رواية (ومنها) علم الشفيع بالبيع وسكت يبطل شفيعته (ومنها) رأى غير القاضى قنه يبيع ويشترى وسكت كان ما ذونا في التجارة لافي بيع ذلك العين (ومنها) لو حلف المولى لا يأذن لقنه فراه يبيع ويشترى فسكت بحنت في ظاهر الرواية لافي رواية عن أبي يوسف (ومنها) باع قن شيئاً بحضرة مولاه ثم ادعاه المولى أنه له فلو كان ما ذونا يبيع دعوى المولى ولو محجوراً صح قال الاستر وشني فان قيل ألم يصح ما ذونا بسكوت مولاه قلنا نعم ولكن أثر الاذن يظهر في المستقبل (ومنها) باع قن والفقن حاضر علم به وسكت وفي بعض الروايات فانقاد للبيع والتسليم ثم قال أنا حر لا يقبل قوله كذا في جامع الفصولين موافقاً لما في فتاوى قاضيخان وفي فوائد العتابي ولو سكت القن وهو يعقل فهو اقرار برقه وكذا لو رهنه أو دفعه بجناية والفقن ساكت بخلاف ما لو آجره أو عرضه للبيع أو ساومه أو زوجته فسكوتها هنا ليس باقرار برقه (يقول الحقيير) قوله وفي بعض الروايات الخ ظاهره يشعر بضعف اشتراط الانقياد أو تساوي الاحتمالين لكن الاظهر أن الانقياد شرط لما ذكر في محل آخر من فتاوى قاضيخان رجل شرى أمة وقبضها فباعها من آخر والثاني من ثالث فادعت حر يتيها فردها الثالث على الثاني فقبلها ثم أراد ردها على الاول فلم يقبل له ذلك لو ادعت عتقاذا العتق لا يثبت بقولها ولو ادعت حربة الاصل فلو كانت حين بيعت وسلمت انقادت لبيع وتسليم فكذلك اذا انقياد اقرار بالرق وان لم تنقد فليس للاول أن لا يقبل اه (ومنها) حلف لا ينزل فلانا داره وفلان نارل فيها فسكت الخالف حنت لا لو قال له أخرج فأبى أن يخرج فسكت (ومنها) ولدت ولداً فهذه الناس زوجها فسكت الزوج لزمه الولد وليس له نفيه كاقاربه (ومنها) أم ولد ولدت فسكت مولاه حتى مضى بومان لهذا الولد لا يملك نفيه بعده (ومنها) السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضاه حتى لو قال رجل هذا الشيء معيب فسمعه وأقدم مع ذلك على شرائه فهو رضا والمخبر عدل لا لو فاسقا عند أبي حنيفة وعندهما هو رضا ولو فاسقا (ومنها) سكوت بكر عند اخبارها بتزويج الولي على خلاف ما أمرت بها (ومنها) باع عقاراً وامر أنه أو ولده أو بعض أقاربه

ماضر فسكت ثم ادعاه على المشتري من كان حاضر عند البيع أفتى مشايخ سمرقند أنه لا يسمع وجعل
سكونه في هذه الحالة كإقرار دلالة قطعاً لاطماع الفاسدة وأفتى مشايخ بخارى أنه ينبغي أن يسمع فينظر
المفتي في ذلك فلو رأى أنه لا يسمع لاشتهار المدعى بحيلة وتليس وأفتى به كان حسناً سد الباب التزوير
(ومنها) الحاضر عند البيع لو بعث البائع إلى المشتري وتقاضاه الثمن لا يسمع دعواه الملك لنفسه بعده
لأنه يصير مجزاً للبيع بتقاضيه (ومنها) رأى يبيع عرضاً أو داراً فتصرف فيه المشتري زماناً وهو ساكت
سقط دعواه (يقول الحقير) وفي الفتاوى الولوالجية رجل تصرف أيضاً زماناً ورجل رأى الأرض
والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لا يسمع بعد ذلك دعوى ولده فيترك على يد المتصرف لأن الحال شاهد
(ومنها) لو قال الوكيل بشراء شيء بعينه لموكله أتى أرى بشراءه لنفسه فسكت موكله ثم شراءه يكون للوكيل
(يقول الحقير) وجه الفرق بين هذه المسئلة وبين ما مر نحو ورقة من مسئلة شريكي العنان وهو ما ذكره
صاحب الخلاصة بعد ذكرها بين المسئلتين بقوله والفرق أن الوكيل يملك عزل نفسه إذا علم الموكل رضاه
أم سخط بخلاف أحد الشريكين إذا يملك فسخ الشركة إلا برضا صاحبه (ومنها) ولي صبي عاقل رأى
الصبي يبيع ويشترى فسكت يكون إذا (ومنها) سكوت رجل رأى غيره شق زقه حتى سال ما فيه يكون
رضاه (ومنها) سكوت الخالف بان لا يستخدم فلاناً أي مملوكه ثم خدمه فلان بلا أمره ولم ينهه حث (ومنها)
امرأة دفعت في تجهيزها لبنها أشياء من متعة الأب والأب ساكت فليس له الاسترداد (ومنها) أنفقت
الأم في تجهيز بنتها ما هو معتاد فسكت الأب لا تضمن الأم (ومنها) باع أمة وعليها حلي وقرطان ولم يشترط
ذلك لكن تسلم المشتري الأمة وذهب بها والبائع ساكت كان سكونه بمنزلة التسليم فكان الحلي لها
(ومنها) القراءة على الشيخ وهو ساكت تنزل منزلة نطقه في الأصح (ومنها) ما ذكر في قضاء الخلاصة
ادعى على آخر ما لا فسكت ولم يجب أصلاً يؤخذ منه كقيل ثم يسأل جيرانه عسى به آفة في لسانه أو سمعه
فلو أخبروا أنه لا آفة به يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزل منزلة المنكر عند أبي حنيفة وعند
أبي يوسف يحبس حتى يجب فان فهم أنه آخرس يجب بالإشارة انتهى (ومنها) سكوت المزكي عند سؤاله
عن حال الشاهد تعديل (ومنها) سكوت الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة (يقول الحقير)
فصارت المسائل التي يكون السكوت فيها راضاً رعين مسئلة ثلاثون منها ذكرت في جامع الفصولين وعشرة
منها زيادة صاحب الأشباه والنظائر نقلها عن الكتب المعتمدة انتهى الكل من نور العين وقد ذكرنا
بعض هذه فيما قدمنا محرراً فراجع ان شئت وتقدمت في كلام الشارح قبيل البيوع آخر الوقف وزاد على
ما هنا مسائل كثيرة وكتب عليها سيدي والدرج الله تعالى وزاد عليها فراجعها (قوله لزمه الدين
حالا) قال في الدرر لأنه أقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الإقرار بلا حجة دون الدعوى
أه قال في الوقعات هذا إذا لم يصل الاجل بكلامه أما إذا وصل صدق أه (قوله لأنه دعوى بلا حجة) قال
الجوى لأنه أقر بحق على نفسه وادعى حقا على المقر له فأقره حجة عليه ولا تقبل دعواه بلا حجة أه (قوله
لثبوت بالشرط) الأوضح أن يقول يثبت بالشرط ويكون بياناً لقوله عارض وعبارة الجوى والاجل عارض
ولا يثبت بنفس العقد بل بالشرط والقول للمنكر في العارض أه (قوله والقول للمقر في النوع والمنكر
في العوارض) أي فكانت من قبيل الإقرار بالنوع لا بالعارض لأن حقيقة النوع أن يكون الشيء من أصله
موصوفاً بتلك الصفة وكذلك الدين المؤجل المكفول به فإنه مؤجل بلا شرط بل من حين كفه كان مؤجلاً
فاذا أقر به لم يكن مقرراً بالحال كما أن الدرهم الأسود من أصلها سود وليس السواد عارضاً بالشرط فكان
إقراراً بالنوع بخلاف الدين فان الأصل فيه الحلول ولا يصير مؤجلاً إلا بالشرط فكان الإقرار

(وان أقر بدين مؤجل
وادعى المقر له حله
لزمه) الدين (حالا)
وعند الشافعي رضي
الله عنه مؤجلاً يمينه
(كإقراره بعد في يده
انه لرجل وانه استأجره
منه) فلا يصدق في
تأجيل واجرة لانه
دعوى بلا حجة (و)
حينئذ يستخلف المقر
له فيهما بخلاف ما لو أقر
بالدراهم السود فكذب
في صفتها) حيث يلزمه
ما أقرب به فقط) لان
السود نوع والاجل
عارض لثبوت بالشرط
والقول للمقر في النوع
وللمنكر في العوارض
(كإقرار الكفيل
بدين مؤجل) فان
القول له في الاجل

بالدين المؤجل اقرار بالدين وادعاء لحصول العارض والمقر له ينكر العارض والقول للمنكر ومثله اجارة العبد كما افاده بعض الافاضل والحاصل أن الاجل عارض لا يثبت بنفس العقد بل بالشرط والقول للمنكر في العارض (قوله لثبوتيه في كفاية المؤجل بلا شرط) فالاجل فيها نوع فكانت الكفاية المؤجلة أحد نوعي الكفاية فيصدق لان اقراره باحد النوعين لا يجعل اقرارا بالنوع الآخر لان حقيقة النوع أن يكون الشيء من أصله موصوفاً بتلك الصفة وكذلك الدين المؤجل المكفول به فإنه مؤجل بلا شرط بل من حين كفله كان مؤجلاً فاذا أقر به لم يكن مقرراً بالخال كما أن الدراهم السود من أصلها سود كما قدمناه قريبا وقد مرت المسئلة في كتاب الكفاية عند قوله لك مائة درهم الى شهر فراجع (قوله وشراؤه أمة متنقبة) فاذا لم تكن متنقبة فاولى بالحكم المذكور وقوله كثوب في جواب أي كسراء ثوب في جواب وفي البرازية علل لذلك بقوله والضابط أن الشيء ان كان مما يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المتنقبة بين يديه لا يقبل الا اذا صدقه المدعي عليه في عدم معرفته اياها فيقبل وان كان مما لا يعرف كثوب في منديل أو جارية قاعدة على رأسها غطاء لا يرى منها شيء يقبل ولهذا اختلفت أقوال العلماء في ذلك اهـ وبه ظهر أن الثوب في الجراب كهو في المنديل وبديل عليه ما في الفواكه البدرية لابن الغرس حيث عدم مسئلة الثوب في الجراب مما يغتفر فيه التناقض فقال واذا اشترى ثوبا مطويا في جراب أو منديل فلما نشره قال هذا متاعى نسمع دعواه فالدعوى مسموعة مع التناقض في جميع هذه المسائل أي التي منها هذه على الراجح المقتضى به ومن المشايخ من اعتبر التناقض مطلقا فنع سماع الدعوى اذا تقدم ما يناقضها وقد مننا ذلك في الدعوى فراجع (قوله وكذا الاستيلاء والاستيداع) أي طلب ايداعه عنده ومثله يقال في الاستيهاب والاستئجار قال في تنوير البصائر ومما يجب حفظه هنا أن المساومة اقرار بالملك للبائع أو بعدم كونه ملكا له ضمنا لا قصدا وليس كالاقرار صريحا بأنه ملك البائع والتفاوت انما يظهر فيما اذا وصل العين الى يده يؤمر بالرد الى البائع في فصل الاقرار الصريح ولا يؤمر في فصل المساومة وبيانه اشترى متاعا من انسان وقبضه ثم ان ابا المشتري استحقه بالبرهان من المشتري وأخذه ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع ويكون المتاع في يد المشتري هذا بالارث ولو أقر عند البيع بأنه ملك البائع ثم استحقه أبوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري هذا لا يرجع الى البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشراء الاول لما تقرر أن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن اهـ كذا في جامع البرازي (قوله والاعارة) الاولى أن يقال الاستعارة كما في جامع الفصولين من الفصل العاشر أي لو قبل اعارة الثوب والجارية المذكورين كان قبوله اقرارا بالملك فان القبول هو الذي يتأتى منه والاعارة فعل ذي اليد فكيف تكون اقرارا بالملك والذي سهل ذلك وقوعها بين الاستيداع والاستيهاب والحاصل ان الاستعارة هي التي تكون اقرارا بالملك للغير أما الاعارة فهي فعل المعير تأمل (قوله والاستيهاب والاستئجار) قال في الاشياء الاستئجار اقرار بعدم الملك له على أحد القولين وفي الجوى ان مما يغتفر التناقض استئجار دار ثم ادعاء ملكها لانه موضع خفاء وقيل يجب تقييده بما اذا لم يكن ملكه فيه ظاهرا فانهم صرحوا بان الرهن أو البائع وفاء اذا استأجر الرهن أو المبيع لا يصح وهو كالصريح في عدم كون الاستئجار اقرارا بعدم الملك له اهـ ومثله في الحواشي الرملية قال العلامة الجوى قبل عليه الاستئجار اقرار بعدم الملك له اتفاقا وانما الخلاف في كونه اقرارا الذي اليد بالملك فقد اشبهه على صاحب الاشياء الاول بالثاني فأجرى الخلاف بالاول كما في الثاني وهو سهو عظيم ورد بان الضمير في له راجع للمؤخر والقرينة عليه قوله على أحد القولين اهـ وهو بعيد جدا وقد صحح العمادى كلا القولين في فصوله في الفصل السادس وفي الاشياء الا اذا استأجر المولى عبده من نفسه لم يكن

لثبوتيه في كفاية المؤجل
بلا شرط (وشراؤه)
أمة (متنقبة اقرار
بالملك للبائع كثوب
في جواب وكذا الاستيلاء
والاستيداع) وقبول
الوديعة بجر (والاعارة
والاستيهاب والاستئجار)

اقراراً بحريته كما في القنية (قوله ولومن وكيل) أي وكيل واضح اليد والاستسكاح في الامة يمنع دعوى الملك فيها ودعواه في الحرمة يمنع دعوى نكاحها كذا في الدرر (قوله فيمنع دعواه لنفسه ولغيره الخ) قال في الشربلالية كون هذه الاشياء اقراراً بعدم الملك للمباشرة متفق عليه وأما كونها اقراراً بالملك لدى اليد فيه روايتان على رواية الجامع يفيد الملك لدى اليد وعلى رواية الزيارات لا وهو الصحيح كذا في الصغرى قال في عدة الفتاوى الاستعارة والاستيداع والاستيهاب من المدعى عليه أو من غيره وكذا الشراء والمساومة وما أشبهه من الاجارة وغيرها تمنع صاحبها من دعوى الملك لنفسه ولغيره قال صاحب جامع الفصولين أقول كون هذه الاشياء اقراراً بعدم الملك للمباشرة ظاهر وأما كونها اقراراً بالملك لدى اليد فيه روايتان كما سيأتي قريباً قال والظاهر عندي أن مجرد ذلك ليس باقرار لدى اليد اذ قد يفعل مع وكيل المالك فلا يكون اقراراً بالملك لدى اليد فلا بد أن يميز بالقرائن فيجعل اقراراً في موضع دون موضع بحسب القرائن فعلى هذا ينبغي أن تصح دعواه لغيره في بعض المواضع لا في بعضها فان برهن المدعى عليه على وكيل الخصومة أنه سبقت منه مساومة أو استعارة أو نحوهما عزل من الوكالة لانه لو فعله عند القاضي عزله والموكل على حقه لو شرط أن اقراره عليه لا يجوز قال صاحب نور العين قوله لو شرط الخ مستدرك اذ لو صدر ذلك من الوكيل في غير مجلس القاضي لا يعتبر فلا حاجة إلى الشرط المذكور هذا اذا كان قوله والموكل على حقه معطوفاً على قوله عزل من الوكالة أما اذا كان معطوفاً على قوله فعله عند القاضي عزله فلا استدراك حينئذ لكن مسألة الاولى ناقصة حيث لم يتعرض فيها إلى كون الموكل على حقه أولاً في صورة مساومة وكيله في غير مجلس القاضي وهذا قصور وابهام في مقام بيان واعلام كمال الخفى على ذوى الاعلام اه وفيه الاستيغام هل هو اقرار فيه روايتان على رواية الزيارات يكون اقراراً بكونه ملك البائع وفي رواية لا يكون اقراراً والاوّل أصح وعلى الروايتين لا تسمع دعواه بعد الاستيغام والاستيغام من غير البائع كالأستيغام من البائع والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستتجار واقرار بانه لدى اليد سواء ادعاه لنفسه أو لغيره ولو أقيمت البيينة على ان الوكيل ساومه في مجلس القضاء خرج من الخصومة هو وموكله أيضاً لو كانت المساومة في غير مجلس القضاء خرج هو من الخصومة دون موكله اه وفي جامع الفصولين صحح رواية افادته الملك فاختلف التصحيح للروايتين ويبتنى على عدم افادته ملك المدعى عليه جواز دعوى المقر بها لغيره اه ونقل السائحاني عن الانقرهوى ان الاكثر على تصحيح ما في الزيارات وأنه ظاهر الرواية اه قلت فيفتى به لترجمه بكونه ظاهر الرواية وان اختلف التصحيح كما تقدم (أقول) ومثل ما تقدم من الاستعارة والاستيداع وأخوانها الاقتسام قال في جامع الفصولين راجز الفتاوى رشيد الدين قسم تركه بين ورثة أو قبل تولية لوقف أو وصاية في تركه بعد العلم واليقين بأن هذا تركه أو وقف ثم ادعاه لنفسه لا تسمع اه وتعمامه فيه (قوله فيمنع دعواه لنفسه) هذا متفق عليه وأما كونه اقراراً بالملك لدى اليد فيه روايتان مصححتان كما علمت (قوله ولغيره) قال في جامع الفصولين الحاصل من جملة ما مر أن المدعى لو صدر عنه ما يدل على أن المدعى ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه ولغيره للتناقض ولو صدر عنه ما يدل على عدم ملكه ولا يدل على عدم ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه ولغيره لانه اقرار بعدم ملكه لا بملك المدعى عليه ولو صدر عنه ما يحتمل الاقرار وعدمه فالترجيح بالقرائن والا فلا يكون اقراراً للشك اه (قوله بوكالة أو وصاية) يعني اذا أقر الرجل بمال أنه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة أو وصاية لورثة موصيه لان فيه تناقضاً لان المال الواحد لا يكون لشخصين في حالة واحدة كما في الدرر (قوله للتناقض) محله ما اذا كان لا يخفى سببه كما تقدم (قوله بخلاف ابرائه) أي

ولومن وكيل فكل ذلك اقرار بملك ذي اليد فيمنع دعواه لنفسه ولغيره بوكالة أو وصاية للتناقض بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى

لو أبرأه من جميع الدعاوى ثم ادعى عليه وكالة للغير أو ليتيم هو وصيه صح لعدم التناقض لانه انما أبرأه
 عن حق نفسه لا عن حق غيره (قوله بهما) أي بالوكالة والوصاية (قوله لعدم التناقض) لان ابراء
 الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضى عدم صحة دعوى مال لغيره على ذلك الرجل درر (قوله
 ذكره في الدرر) الضمير راجع الى المذكور متنا من قوله وكذا الخ سوى الاعادة والى المذكور شرحا
 لجميع ذلك مذكور فيها والضمير في قوله وصححه في الجامع الخ راجع الى ما في المتن فقط يدل عليه قول
 المصنف في المنح ومن صرح بكونه اقرارا من لا خسرو في النظم الوهباني لعبد البرذكر خلافاً قال
 والحاصل أن رواية الجامع أن الاستيما والاستتجار والاستعارة ونحوها اقرار بالملك للمساوم منه
 والمستأجر منه ورواية الزيادات أنه لا يكون ذلك اقرارا بالملكية وهو الصحيح كذا في العمادية وحكي
 فيها اتفاق الروايات على أنه لا ملك للمساوم ونحوه فيه وعلى هذا الخلاف يبتنى صحة دعواه ملكا لما
 ساوم فيه لنفسه أو لغيره انتهى وانما جزئنا هنا بكونه اقرارا أخذنا برواية الجامع الصغير والله تعالى
 أعلم اه قال السائحاني ويظهر لي أنه ان أبدى عذرا يفتى بما في الزيادات من أن الاستيما ونحوه
 لا يكون اقرارا في العمادية وهو الصحيح وفي السراجية أنه الأصح وقد منا عن الانقرهوى أنه قال
 والاكثر على تصحيح ما في الزيادات وانه ظاهر الرواية اه أقول لكن في الاستيما لنفسه على كل من
 الرايتين يكون اقرارا بانه لا ملك له فيه فكيف يدعيه لنفسه نعم له أن يدعيه لغيره لعدم التناقض
 بناء على رواية الزيادات وبما يؤيد ذلك ما ذكره قريبا في المقولة الآتية في التتمة حتى لو برهن يكون
 دفعا تأمل (قوله وصححه في الجامع) أي صحح ما مر من أن الاستيما والاستعارة والاستتجار ونحوها
 اقرار بالملك للمساوم منه والمستعارة منه والمستأجر منه والمراد بالجامع جامع الفصولين وهذه رواية
 الجامع للإمام محمد **تتمة** الاستشراء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا بانه لا ملك للمدعى
 كالاستشراء من المدعى عليه حتى لو برهن يكون دفعا قال في جامع الفصولين بعد نقله عن الصغرى
 أقول يبنى أن يكون الاستيما وكذا الاستتجار ونحوه كالاستشراء (قوله خلافاً لتصحيح
 الوهبانية) أي في مسألة الاستيما لان المبيع محتمل أن يكون في يد البائع عاربة أو غصبا أو يكون
 وكيلاً أو فضولياً فلم يقتض ثبوت الملك للبائع كذا ذكره ابن وهبان وهذا ما في الزيادات (قوله ووفق
 شارحها الشرنبلالي) أي بين ما في الجامع وازيادات (قوله بانه ان قال بعنى هذا) أي مثلا أو هبني
 أو أجزني ونحوه (قوله كان اقرارا) أي اعترافه بالملك لانه جازم بأنه ملكه وقد طلب شراءه منه
 أو هبته أو اجارته (قوله وان قال أتبيع هذا) أو هل أنت بائع هذا لا يكون اقرارا بل استفهاما لانه
 محتمل أن يقصد بذلك استظهار حاله هل يدعى الملكية وجواز البيع له أولاً أو يكون مراده طلب
 اشهاد على اقراره بارادة بيع ملك القائل فيلزمه به بعد ذلك أي باقراره الضمني بناء على رواية الجامع
 ونفى هذه المسئلة برواية الزيادات لكن قد يقال ان ما ذكره لا يصلح أن يكون توفيقا بين القولين بل
 هو تفصيل في كون المذكورات قد يكون بعضها اقرارا بعدم ملك المقر وقد يكون ملك المقر فتأمل
 والحاصل انه اذا قال بعنى اياه انما يصح ذلك فيما اذا كان مملوكا لمخاطب فان الانسان لا يطلب من غيره
 أن يبيعه مال نفسه فيكون ذلك اعترافا منه بالملك فلا يدعيه بعد ذلك لنفسه ولا لغيره وان قال أتبيع فله
 يريد ان يبيعه له وكالة عنه أو فضولا فلا يكون اقرارا بالملك (قوله صك البيع) أي وثيقة المبيعة
 (قوله فانه) أي ما ذكر من كتابة الاسم والختم (قوله ليس باقرار بعدم ملكه) أي فانهنا أولى أو
 مساوى له أن يدعيه بعد ذلك لنفسه ولغيره أي فقوله أتبيع هذا أولى بان لا يكون اقرارا بعدم ملكه
 وصورة مسئلة كتابته وختمه على صك البيع هي انه لو كتب شهادته وختم عليها على صك

بهما لعدم التناقض
 ذكره في الدرر قبيل
 الاقرار وصححه في
 الجامع خلافاً لتصحيح
 الوهبانية ووفق
 شارحها الشرنبلالي
 بانه ان قال بعنى هذا
 كان اقرارا وان قال
 أتبيع هذا لا يؤيده
 مسئلة كتابته وختمه
 على صك البيع فانه
 ليس باقرار بعدم
 ملكه (و) له على

فيه باع فلان لا يكون اعتراف منه بالبيع فان الانسان قد يبيع مال غيره فضولا بخلاف ما لو كان الصك مكتوبا فيه بيعا صحيحا أو نافذا فان كتابة الشهادة عليه حينئذ تكون اعترافه بالملك فلا يصح بعد ذلك أن يدعيه لنفسه وكذلك هنا اذا قال بعنيه انما يصح ذلك فيما اذا كان مملوكا للمخاطب فان الانسان لا يطلب من غيره أن يبيعه مال نفسه الى آخر ما قدمناه ويجب تقييده أيضا بغير أحد الزوجين والرحم المحرم وبما اذا لم يصرح في صك البيع **(مهمة)** في البرازية عن الزيادات ساوم ثوبا ثم ادعى أنه كان له قبل المساومة أو كان لايه يوم مات قبل ذلك وتركه ميراثا لا يسمع أمالوقال كان لابي وكلك بالبيع فساومته ولم يتفق البيع يسمع ولو ادعاه أبوه يسمع أيضا وكذا لو قال قضى لابي ومات قبل القبض وتركه ميراثا لا يسمع أيضا وان لم يقض للاب حتى مات وتركه ميراثا لا يقضى لان دوام الخصومة شرط ولا يمكن لانه لا يصلح خصما بعد المساومة وعلى هذا الوادعي رجل شراء ثوب وشهد له بالشراء من المدعي عليه وقضى أولام زعم أحد الشاهدين أن الثوب له أو لايه وورثه هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه منه هذا الكنه لى أو لابي ورثته عنه يقضى بالبيع ويسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التناقض ولو قال اقولا ولم يؤدب الشهادة ثم ادعاه لنفسه أو أنه لايه وكله بالطلب يقبل وكذا اذا شهد بالاستتجار أو الاستيداع أو الاستيهاب أو الاستعارة من المدعي بطل دعواه لنفسه أو لغيره وسواء طلب تحقيق هذه العقود المدعي من المدعي عليه أو غيره ولو ساوم ثم ادعاه مع الآخر يقبل في نصيب الآخر ولا يقبل في نصيب الساوم ومساومة الابن لا تمنع دعوى الأب لكن بعد موت الأب لا يملك الدعوى وان كان الأب ادعاه وقضى له به أخذه الابن وقبل القضاء للمهر آتقا ولو برهن وفي الاقضية ساوم ولد جارية أو زرع أرض أو ثمرة نخل ثم برهن على أن الاصل ملكه تقبل وان ادعى الفرع مع الاصل يقبل في حق الاصل لا الفرع فعلى هذا الوادعي شجرا فقال المدعي عليه ساومني ثمرة أو اشترى مني لا يكون دفعا لجواز أن يكون الشجر له والثمر لغيره وفي الخزانة ادعى عليه شيئا فقال اشتريته من فلان وأجزت بالبيع لا يكون دفعا لان الانسان قد يجيز بيع الغير ملك الغير وفي المحيط برهن على أن هذا الكرم له فبرهن المدعي عليه أنه كان آجر منه نفسه في عمل هذا الكرم يندفع وفي المنتقى استأجر ثوبا ثم رهن أنه لابنه الصغير تقبل قال القاضي هذه على الرواية التي جعل الاستتجار ونحوه اقرارا بعدم الملك له فعدم كونه ملكا يمنع كونه ملكا لغيره فجاز أن ينوب عن الغير فاما على الرواية التي تكون اقرارا بانه ملك للمطوب لا تسمع الدعوى لغيره كما تسمع لنفسه انتهى **(قوله مائة ودرهم)** وكذا لو قال مائة ودرهمان أو مائة وثلاثة دراهم كما في الخانية وعليه التعليل الآتي وأراد بدرهم مال مقدر فشملة الدينار وسائر الموزونات والمكيل والحاصل أنه اذا ذكر بعد عقد من الاعداد شيء من المقدرات أو عدد مضاف نحو مائة وثلاثة أو ثواب أو أفراس يكون بيانا والا فلا يكون بيانا كما في المنبع **(قوله كلها دراهم)** أي فيلزمه مائة درهم ودرهم في قوله على مائة ودرهم قال في المختار ولو قال له على مائة ودرهم فكل درهم وكذا كل ما يكال ويوزن واعلم أن صاحب الدررذ كرميز المائة بصيغة الجمع ولفظه اذا قال له على مائة ودرهم لزمه مائة دراهم ودرهم وتعقبه عزمي بأن الصواب مائة درهم بالافراد واستدل بما في المقدمة الحاجبية حيث قال يميز مائة وألف مخفوض مفرد اه واعترضه أيضا عبد الحليم بان الالف في دراهم من طغيان القلم لان يميز مائة مفرد لا غير وأجاب شيخ المولى أبو السعود بان دعوى التصويب ساقطة وما ذكره ابن الحاجب في المقدمة هو الكثير وما وقع لصاحب الدرر حيث أضاف المائة الى الجمع قليل وليس بخطا ومنه قراءة حزة والكسائي ولبثوا في كنههم ثلاث مائة سنين باضافة مائة الى سنين والحاصل أن العدد

(مائة ودرهم كلها
دراهم)

للمضاف على قسمين أحدهما لا يضاف الا الى جمع وهو ثلاثة الى عشرة والثاني ما لا يضاف كثيرا الا الى مفرد وهو مائة وألف وتنزيههما نحو ما تبادلهم وألفادهم الخ (قوله وكذا المكيل والموزون) كناية وقبض حنطة أو ورطل كذا ولو قال له نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل منها وكذا نصف هذا العبد وهذه الجارية لان الكلام كما وقع على شيء بغير عينه أو بعينه فينصرف النصف الى الكل بخلاف ما لو كان بعضه غير معين كنصف هذا الدينار ودرهم يجب عليه نصف الدينار والدرهم كله قاله الزبلي وأصله أن الكلام اذا كان كله على شيء بعينه أو كان كله على شيء بغير عينه فهو كله على الانصاف وان كان أحدهما بعينه والآخر بغير عينه فالنصف على الاول منهما شر نبلاية لكن قال العلامة المقدسي بعد أن عزوا جوب كل الدرهم للتبيين فيه أن هذا على تقدير خفض الدرهم مشكل وأما في الرفع والتكون فلم انتهى (وأقول) لا اشكال على لغة الجواز على أن الغالب على الطلبة عند اعتبار الاعراب أي فضلا عن العوام ولكن الاحوط الاستفسار فان الاصل براءة الذمة فعليه قصد الجر تأمل (قوله استحصانا) والقياس أن يلزمه المعطوف ويرجع في بيان المعطوف عليه اليه وبالقياس أخذ الامام الشافعي رحمه الله تعالى (قوله وفي مائة وثوب) نحو مائة وشاة ومائة وعبد (قوله لانها مبهمة) قال في التبيين وجه الاستحصان أن عطف الموزون والمكيل على عدمهم يكون بيانا للمبهم عادة لان الناس استثقلوا تكرار التفسير وهو الدرهم عند كثرة الاستعمال وذلك فيما يجري فيه التعامل وهو ما يثبت في الذمة وهو المكيل والموزون لانها تثبت ديناً في الذمة سلماً وقرضاً وثمانوا كتبوا بذكره مرة لكثرة أسبابه ودورانه في الكلام بخلاف الثياب وغيرها مما ليس من المقدرات أي مما لا يكال ولا يوزن لانها لا يكثر التعامل بهالعدم ثبوتها في الذمة في جميع المعاملات والثياب وان ثبتت في الذمة في السلم والنكاح الا انها لا يكثران كثرة القرض والتمن فلم يستثقلوا ذلك كرهالعدم دورانها في الكلام والا كتفاء بالثاني للكثرة ولم توجد بقي على القياس بخلاف قوله مائة وثلاثة أثواب حيث يكون الاثواب تفسيرا للمائة أيضا ويستوى فيه المقدرات وغيرها لانه ذكر عدد من مبهمين وأعقبهما تفسيرا فنصرف اليهما فيكون بياناهما وهذا بالاجماع لان عادتهم جرت بذلك الا ترى أنهم يقولون أحد وعشرون وثلاثة وخسون درهماً فنصرف التفسير اليهما لاستوائهما في الحاجة اليه انتهى قال أبو السعود والمنقارب الذي لا يختلف آحاده بالكبر والصغر كالمكيل والموزون (قوله وفي مائة وثلاثة أثواب) أو دراهم أو شياه (قوله كلها ثياب) لانه ذكر عدد من مبهمين وأردفهما بالتفسير فنصرف اليهما لعدم العاطف وهذا بالاجماع (قوله خلافاً للشافعي) ظاهر كلامه أن مخالفته في هذه المسئلة فقط وليس كذلك قال العيني وعند الشافعي ومالك تفسير المائة اليه في الكل وعند أحمد المبهم من جنس المفسر في الفصلين انتهى ونحوه في الدرر (قوله لم تذكر بحرف العطف) بان يقول مائة وأثواب ثلاثة كما في مائة وثوب (قوله فانصرف التفسير) أي بالاثواب (قوله اليهما) يعني أنها تكون تفسيرا لهما لاستواء المعطوف والمعطوف عليه في الحاجة الى التفسير (قوله تلزمه الدابة فقط) لان غضب العقار لا يتحقق عندهما وعلى قياس قول محمد يضمنهما (قوله والاصل أن ما يصلح ظرفاً ان لم يكن نقله) كتمر في قوصرة لزماء ومثله طعام في جوالق أو في سفينة (قوله لزماء) لان الاقرار بالغضب اخبار عن نقله ونقل المظروف حال كونه مظروفاً لا يتصور الا بنقل الظرف فصار اقراراً بغضبهما ضرورة ويرجع في البيان اليه لانه لم يعين هكذا قرر في غاية البيان وغيرها هنا وفيما بعده وظاهره قصره على الاقرار بالغضب ويؤيده ما في الخانية له على ثوب أو عبد صح ويقضى بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة هو في البحر والاشباه لا يلزمه شيء اهولعله قول الامام فهذا يدل على أن ما هنا قاصر على الغضب والالزمة القيمة أو لم يلزمه شيء ثم رأيت في الشرنبلالية

وكذا المكيل والموزون
استحصانا (وفي مائة
وثوب ومائة وثوبان
يفسر المائة) لانها
مبهمة (وفي مائة وثلاثة
أثواب كلها ثياب)
خلافاً للشافعي رضي
الله عنه قلنا الاثواب لم
تذكر بحرف العطف
فانصرف التفسير اليها
لاستوائهما في الحاجة
اليه (والاقرار بدابة
في اصطبل تلزمه) الدابة
(فقط) والاصل ان
ما يصلح ظرفاً ان لزماء
أمكن نقله

عن الجوهرية حيث قال ان أضاف ما أقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة والايضه الى فعل بل ذكره ابتداء وقال له على تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يميز البعض دون البعض كما لو قال بعث لهن زعفران في سلة اهل الله تعالى الحمد ومثله في حاشية أبي السعود على ملاسكين ولعل المراد بقوله فعليه التمر قيمته تأمل اهل سيدي الوالدرجه الله تعالى (أقول) ولعل عليه التمر لاقيمته لانه مثل تأمل (قوله والالزم المظروف فقط) وهذا عند همالان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق لانه أقر بغصب تام لانه مطلق فيصل على الكمال (قوله خلافا للمحمد) بناء على تصور غصب الغائب العقار فعند هماغير متصور فيكون الاقرار بالمظروف فقط وعنده متصور فيكون اقرارا بالظرف والمظروف (قوله وان لم يصلح) أي ما جعل ظرفا صورة وهو قوله في درهم والدرهم لا يصلح أن يكون ظرفا الدرهم فيكون قوله في درهم لغوا ويلزمه درهم فقط (قوله في خيمة) فيه أن الخيمة لا تسمى ظرفا حقيقة والمعتبر كونه ظرفا حقيقة كما في المنج (قوله فليحمر) هو ظاهر الحكم أخذ من الاصل ويبدل عليه ما يأتي متناو هو قوله ثوب في منديل أو في ثوب بل هنا أولى وفي غاية البيان ولو قال غصبتك كذا في كذا والثاني مما يكون وعاء للاول لزمه وفيها ولو قال على درهم في قفيز حنطة لزمه الدرهم فقط وان صلح القفيز ظرفا بيانه ما قال خواهر زاد ما نه أقر بدرهم في الذمة وما فيها لا يتصور أن يكون مظروفا في شيء آخر اه ونحوه في الاسبيجاني واستظهر سيدي الوالدرجه الله تعالى ان هذا في الاقرار ابتداء ما في الغصب فيلزمه الظرف أيضا كما في غصبتك درهم في كيس بناء على ما قدمناه وتفيده التعليل وعلى هذا التفصيل درهم في ثوب تأمل (قوله وبخاتم) بان يقول هذا الخاتم لك (قوله تلزمه حلقة) الحلقة بسكون اللام في حلقة الباب وغيره والجمع حلق بفتح حين على غير قياس وقال الاصمعي بكسر الاول كقصعة وقصع وبدرة وبدر وحكي يونس عن ابن العلاء ان الفتح لفة في السكون ط (قوله وفصه) هو ما يركب في الخاتم من غيره وفي القاموس النص للخاتم مثلثة والكسر غير لحن (قوله جميعا) لان اسم الخاتم يشملها وهذا يدخل النص في بيع الخاتم من غير تسمية ط عن الشلبي (قوله جفنه) بفتح الجيم غمده وقرابه (قوله وجماله) جمع جمالة بكسر الحاء علاقته ط وهي ما يشد به السيف على الخاصرة قطعة جلد ونحوها قال الاصمعي لا واحد لها من لفظها وانما واحدها مجمل عيني (قوله ونصله) حذبه لان اسم السيف يطلق على الكل (قوله بيت مزين بستور وسرر) مقتضى هذا التفسير ان يلزم البيت أيضا وفي الجوى وقيل يتخذ من خشب وثياب وهو ظاهر وفي العيني هو بيت يزين بالثياب والاسرة والبستور ويجمع على حجال قال منلا مسكين واسمه بشخانة وقيل خرشمانه اه ويقال لها الآن الناموسية والظاهر لزمها لانها من مفهومها وصدق الاسم على الكل كما لزمته العلاقة لصدق السيف عليها ويمكن الفرق بالاتصال وعدمه تأمل (قوله العيدان) بضم النون جمع عود كدود جمع ديدان والدود جمع دودة صحاح (قوله في قوصرة) بالتشديد وقد تخفف مختار الصحاح قال صاحب الجوهرة أما القوصرة فاحسبها خيلا وقدرى

أفلح من كانت له قوصره * بأكل منها كل يوم مره

ثم قال ولا أدري ما صحته هذا البيت اه وهي وعاء التمر منسوج من قصب ويسمى بهامادام التمر فيها والافهي تسمى بالزنبيل كما في المغرب أقول والزنبيل معروف ويسمى في عرف الشام قفة فاذا كسرت شددت ١ فقلت زنبيل لانه ليس في الكلام فعيل بالفتح كذا في الصحاح بقى أن يقال مقتضى قوله فاذا كسرت شددت ١ الخ يفيد جواز الفتح وقوله لانه ليس في كلام العرب الخ يقتضى عدم جوازه وعبارة القاموس تفيد جوازه مع القلة (قوله جوالق) كصحات جمع جوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرها وعاء معروف قاموس أي وهو العدل (قوله أو ثوب في منديل) لانه ظرف له وهو يمكن حقيقة فيدخل

والالزم المظروف فقط
خلافا للمحمد ون لم يصلح
لزم الاول فقط كقوله
درهم في درهم درر
قلت ومفاده انه لو قال
دابة في خيمة لزمه ولو
قال ثوب في درهم لزمه
الثوب ولم أره فليحمر
(وبخاتم) تلزمه
(حلقة وفصه) جميعا
(وبسيف جفنه) وجماله
ونصله (وبحجلة) بحاء
جيم بيت مزين بستور
وسرر (العيدان
والكسوة) وتمر في
قوصرة أو بطعام (في
جوالق أو) في (سفينة
أو ثوب في منديل أو)
في (ثوب)

١ (قوله شددت الخ)
كذا بالاصل ونص
الصحاح والزنبيل
معروف فاذا كسرت
شددت فقلت زنبيل أو
زنبيل الخ تأمل اه
مصحه

فيه على ما يمتاز بيلمي والمنديل بكسر الميم قال في المغرب بمنديل بمنديل خيش ٢ أى شدة برأسه ويقال
تمندلت بالمنديل وتمدلت أى تمسحت به جوى (قوله يلزمه الظرف كالمظروف لما قدمناه) أى من أن
الصالح للظرفية حقيقة أن يمكن نقله لزماه والالزم المظروف فقط عندهما وكذا لو أقر بأرض أو دار
يدخل البناء والاشجار إذا كانا فيهما حتى لو أقام المقر بينة بعد ذلك أن البناء والاشجار والفص والجفن
والعبدان لم يصدق ولم تقبل بينته كفاي المتبع وغيره بخلاف ما لو قال هذه الدار لفلان الابناؤها فانه لم
وكذا في سائرهما وان لم يصح الاستثناء ويكون الكل للمقر له الا أنه لو أقام بينة تقبل كفاي الخانية (قوله
لاتلزمه القوصرة) لان من للاتزاع فكان اقرار بالمتزاع (قوله كشوب في عشرة وطعام في بيت)
هو على قولهما وقياس محمد لزومهما (قوله فيلزمه المظروف فقط) عندهما وألزمه محمد الكل لان
النفس قد يلف في عشرة ونوقض بما لو قال كراس في عشرة حريرا (قوله لان تكون ظرفا لواحد عادة)
والمتنع عادة كالمتنع حقيقة وفي قد تأتي بمعنى بين أى على معنى البين والوسط مجازا كقوله تعالى
فادخلي في عبادي فوق الشك والاصل براءة الذمة والمال لا يجب مع الاحتمال وفي كلام الشرح ان في
في الآبة بمعنى مع (قوله وعنى معنى على) لان غضب الشيء من محل لا يكون مقتضيا غضب المحل كفاي النهاية
عن المبسوط زيلعي في تعليل قوله بخلاف ما اذا قال غضبتا كفا على جار حيث يلزمه الا كاف دون
الجار لان الجار مذكور لبيان محل الغضوب حين أخذه فيقال هنا اذا قال خمسة في خمسة وعنى على فقد
أقر باغتصاب خمسة مستقرة على خمسة فالغضوب هو الخمسة المستقرة والخمسة المستقر عليها مذكرة
ليان محل الغضوب حين أخذه وغضب الشيء من محل لا يكون مقتضيا الغضب المحل تأمل (قوله أو الضرب
خسة) لان أثر الضرب في تكثير الاجزاء لاني تكثير المال درر قال في اللؤلؤ الجية ان عنى بعشرة في عشرة
الضرب فقط أو الضرب وتكثير الاجزاء فعشرة وان نوى بالضرب تكثير العين لزمه مائة (قوله لما مر)
أى في الطلاق من أن الضرب بكثر الاجزاء لا المال فاذا قلت خمسة في خمسة تريد به أن كل درهم من الخمسة مثلا
خسة أجزاء وفي اللؤلؤ الجية أى فيما اذا قال له على عشرة في عشرة ان نوى الضرب ان قال نويت تكثير الاجزاء
لا يلزمه الا عشرة وان نوى تكثير العين لزمه مائة وان نوى الضرب ولم ينوشيا آخر لزمه عشرة حلا على
نية الاجزاء انتهى وهذا يقتضى ثبوت خلاف في هذه الصورة ونحوها ومعلوم أن ذلك عند التجاحدا ما
عند الاتفاق فالامر ظاهر (قوله وألزمه زفر بخمسة وعشرين) وهو قول الحسن بن زياد وفي الشارح
وقال زفر عليه عشرة فلعل عن زفر روايتين وفي التقريب ذكر ان مذهب زفر مثل قول الحسن كما
ذكره العيني مخالفا لزيلعي قال في التبيين وقال زفر عليه عشرة وقال الحسن بن زياد خمسة وعشرون
لعرف الحساب لانهم يريدون به ارتفاع أحد العددين بقدر العدد الآخر ولزفر أن حرف في يستعمل
بمعنى مع وان ما يراى به ارتفاع أحد العددين بقدر الآخر عند الخواص من الناس فتعين المجاز المتعارف
بين الناس وقتل ما نعتت الحقيقة وهي الظرفية لغا ولا يصار الى المجاز لان المجاز متعارض لانها تستعمل
بمعنى الواو وبمعنى مع وبمعنى على وليس جملها على البعض أولى من البعض فلفت اه ملخصا (قوله
وعشرة ان عنى مع) لان اللفظ يحتمل المعية فقد نوى محتمل كلامه فيصدق وفي البيانية على درهم مع
درهم أو معه درهم لزمه وكذا قبله أو بعده وكذا درهم فدرهم أو درهم بخلاف درهم على درهم أو قال
درهم درهم لان الثاني تأكيده على درهم في قفيز بر لزمه درهم وبطل القفيز كعكسه وكذا لفرق زيت
في عشرة مخاتيم حنطة ودرهم ثم درهمان لزمه ثلاثة ودرهم بدرهم واحد لانه للبديلة اه ملخصا وفي
الحاوي القدسي له على مائة ونيف لزمه مائة والقول له في النيف وفي قريب من ألف عليه أكثر من خمسمائة

يلزمه الظرف
كالمظروف) لما قدمناه
(ومن قوصرة) مثلا
(لا) تلزمه القوصرة
ونحوها (كشوب في
عشرة وطعام في بيت)
فيلزمه المظروف فقط
لما مر اذ العشرة لا
تكون ظرفا لواحد
عادة (وبخسة في خسة
وعنى) معنى على أو
(الضرب خمسة) لما مر
وألزمه زفر بخمسة
وعشرين (وعشرة
ان عنى مع)

٢ قوله خيش هكذا
بالاصل فليحرر

والقول له في الزيادة (قوله كما في الطلاق) من أنه لو قال أنت طالق واحدة في ثنتين طلقت واحدة فان لم ينو أو نوى الضرب وان نوى واحدة وثنيتين فثلاث وان نوى مع الثنتين فثلاث وثنيتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان وان نوى الواو أو مع كما هو وكذا يقال مثله في مسئلتنا فلو قال له على عشرة في عشرة ان نوى الضرب بان قال نويت تكثير الاجزاء لا تلزمه الا عشرة وان نوى تكثير العين لزمه مائة وان نوى الضرب ولم ينو شيئاً آخر لزمه عشرة جملة على نية الاجزاء كما في الوالوجية وهذا يقتضي ثبوت خلاف في هذه الصورة ونحوها لان ذلك عند التجاحداً ما عند الاتفاق فالظاهر كما مر في بياننا (قوله تسعة) أي عند الامام وعندهما عشرة وعند زفر ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حداً والحدا لا يدخل في المحدود ولهما أن الغاية يجب أن تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز أن يكون حد للموجود ووجوده بوجوبه فتدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المعياران الحديين المحدثين كمن هنا لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية درر وفي المنع ولان العدد يقتضي ابتداء فاذا أخرجنا الاول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الاول فيخرج هو أيضاً من أن يكون ابتداء كالأول وكذا الثالث والرابع الخ فيؤدي الى خروج الكل من أن يكون واجبا وهو باطل اه والمراد بالغاية الثانية المتمم للذ كور فالغاية في العشرة العاشر وفي الالف الآخر ٢ الاخير وهكذا قاله أبو حنيفة في الغاية الاولى استحسان وفي الثانية قياس وما قاله في الغايتين استحسان وما قاله زفر فيهما قياس كما في قاضي زاده (قوله بخلاف الثانية) أي ما بعد الى فان للتسعة وجودا بدون العاشر فلا دليل على دخوله فلا يدخل بالشك (قوله وما بين الحائطين) أي بخلاف ما بين الحائطين أي لو قال له في داري من هذا الحائط الى هذا الحائط فانهما لا يدخلان في الاقرار لان الغاية لا تدخل في المعيار المحسوس ولا المبدأ بخلاف ما تقدم وبخلاف المعدوم فانه لا يصلح حدا الا بوجوده ووجوده بوجوبه ومن ذلك لو وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة فقال ما بين هذا الدرهم الى هذا الدرهم وأشار اليهم لفلان لم يدخل الدرهمان تحت الاقرار بالاتفاق كما في المنع (قوله فلذا قال) أي لما كان في المعدود تدخل الغاية الاولى دون الثانية قال وفي له كرحنطة الخ لان الكرم معدود بالقفيز عادة فكانه قال من قفيز الى تمام القفزان من قفيز حنطة وشعير فتدخل الغاية الاولى ولا يدخل القفيز الاخير من كرم الشعير لانه ذ كرم الشعير بعد الى فيلزمه كرحنطة وكرم الشعير الاقفيزا قال في المنع لان القفيز الاخير من الشعير هو الغاية الثانية وعندهما يلزمه الكران (قوله الاقفيزا) من شعير قال القدوري في التقريب قال أبو حنيفة فيمن قال لفلان على ما بين كرم شعير الى كرحنطة لزمه كرم شعير وكرحنطة الاقفيزا ولم يجعل الغاية جميع الكران العادة أن الغاية لا تكون أكثر الشيء ولا نصفه والكر عبارة عن جلة من القفزان فوجب أن يصير الانتهاء الى واحد منها اه شلبي عن الاتقاني ومثل هذا يقال في مسألة المصنف ونقل الشلبي أيضا عن قاضي بخان لو قال له على ما بين مائة الى مائتين في قول أبي حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون فتدخل فيه الغاية الاولى دون الثانية اه ولو قال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعنده تلزمه الدراهم وتسعة دنانير وعندهما الكل ذ كره الزبلي عن النهاية وانظر ما وجه لزوم الكرم من الشعير الاقفيزا مع انه جعل الغاية نفس الكرم (قوله لما مر) أي من أن الغاية الثانية لا تدخل لعدم الضرورة والغاية الاولى داخلة لضرورة بناء العدد عليها واعلم أن المراد بالغاية الثانية المتمم للذ كور فالغاية في العشرة العاشر وفي الالف الفرد الاخير وهكذا على ما يظهر لي قال المقدسي ذ كره الاتقاني عن الحسن أنه لو قال من درهم الى دينار لم يلزمه الدينار وفي الاشياء على من شاة الى بقرة لم يلزمه شيء سواء كان بعينه ولا ورأيت معز بالشرحها قال أبو يوسف اذا كان بغير عينه فمعا عليه ولو قال ما

كما في الطلاق (ومن درهم الى عشرة أو ما بين درهم الى عشرة تسعة) لدخول الغاية الاولى ضرورة اذ لا وجود لما فوق الواحد بدونها بخلاف الثانية وما بين الحائطين فلذا قال (و) في له (كر حنطة الى كرم شعير لزمه) جميعا (الاقفيزا) 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

٢ قوله الآخر الاخير لعله الفرد الاخير كما سيأتي في هذه الصحيفة

بين درهم الى درهم فعليه درهم عند أبي حنيفة ودرهمان عند أبي يوسف سأتحانى (قوله له ما بينهما فقط) أى دون الخاطئتين لقيامهما بانفسهما شرئلاية عن البرهان وعلل المسئلة في الدرر تبعاً للزيلي بقوله لما ذكرنا أن الغاية لا تدخل في الغيا اه ولا يخفى ما فيه بالنسبة للبدا لدخوله فيما سبق بخلاف ما هنا ولهذا زاد العيني على ما اقتصر عليه الزيلي حيث قال لان الغاية لا تدخل في المحسوس ولا المبدأ بخلاف ما تقدم اه وقد مناه قريبا (قوله لما مر) هو لم يقدم له تعليلا وانما ذكر مخالفته لقوله من درهم الى عشرة أو بين درهم الى عشرة وقد ذكره في المنع بقوله بخلاف ما ذكر من المحسوس لانه موجود في صلح حدا فلا يدخلان اه والمحسوس هو هذه المسئلة ط (قوله وصح الاقرار بالجل) سواء كان جل أمة أو غيرها بان يقول جل أمتي أو جل شاتي لفلان وان لم يبين له سببا لان التصحيحه وجها وهو الوصية من غيره كان أوصى رجل بحمل شاة مثلا لخرومات فأقر ابنه بذلك فحمل عليه جوى (قوله المحتمل) اسم فاعل من احتمل أى يصح أن يحمل عليه لفظ الوجود فيقال هذا الجل موجود وهو أعم من كونه لان ماله أولا ٣ فانها اذا ولدت بعده لدون نصف حول كان موجودا محققا ولدون حولين لومعتة غير محقق لكنه يمكن ويمكن أن يقال انه محقق شرعا لثبوت نسبه وكذا غير الآدمي اذا قدر بادنى مدة الجل المتصورة فيه كان محققا وجوده فلو قال المعلوم وجوده أو المحتمل كما في التبيين لكان أظهر واستغنى عن التكلف واقتصر على المعلوم وجوده لما علم في مسئلة المعتدة انه معلوم شرعا ولعل أصل العبارة كالتبيين فسقط لفظ المعلوم من قلم الناسخ مع انه يرد على قوله المحتمل ما لو جاءت به المروجة لدون سنتين فانه محتمل وجوده بمعنى الامكان مع انه لا يصح الاقرار به حينئذ فتعين الاقتصار على قولنا المعلوم وجوده وبدخل فيه ولد المعتدة لدون السنتين كما علمت (قوله بان تلد) أى الامة (قوله لدون نصف حول لومروجة) وانما كان كذلك لما تقرر أن أقل مدة الجل ستة أشهر وأكثرها ستان فاذا كانت مروجة وجاءت بالولد لأقل من ستة أشهر علم انه موجود وقت الاقرار وكونه ابن الزوج لا يمنع الاقرار به لغيره لان ولد الامة رقيق كما في الدرر (قوله أولدون حولين لومعتة) أى لو كانت معتدة وجاءت به لأقل من حولين يصح الاقرار به للعلم بوجوده وقت الاقرار (قوله لثبوت نسبه) أى انه لما حكم الشارع بثبوت نسبه من المطلق كان حكما بوجوده وقت الاقرار به (قوله ولو بالجل غير آدمي) كحمل الشاة مثلا بان قال جل شاتي لفلان كما مر بشرط أن يتيقن بوجوده وقت الاقرار (قوله ذلك) أى الجل ولا حاجة اليه لان الموضوع للاضمار (قوله لكن في الجوهره) الاستدراك على ما تضمنه الكلام السابق من الرجوع الى أهل الخبرة اذ لا يلزم فيما ذكر (قوله أقل مدة جل الشاة الخ) سيأتى في كتاب الوصايا نقلا عن القهستاني ٤ أن أقل مدة الجل للآدمي ستة أشهر وللغير احدى عشر وللابل وللخيل والحير سنة وللبقرة تسعة أشهر وللشاة خمسة أشهر ومثله العزول للسنور شهران وللكلب أربعون يوما وللطيء احدى وعشرون يوما (قوله وصح له) أى للحمل المحتمل وجوده وقت الاقرار بان جاءت به لدون نصف حول أو سنتين أى وهى زوجة حلال وأبوه ميت أمالوجاءت به لسنتين وأبوه حي ووطء الام له حلال فالقرار باطل لانه يحال بالعلوق الى أقرب الاوقات فلا يثبت الوجود وقت الاقرار لاحقيقة ولا حكما بيانية وكفاية (قوله ان بين سببا صالحا يتصور للحمل) أى يتصور ثبوت الحمل أى بان بين سببا صالحا لثبوت الحكمه (قوله كالارث والوصية) الكاف استقصائية لانحصار السبب الصالح فيهما (قوله فورنه) الجل واستهلكت من مال المورث الفامثلا (قوله والا) أى وان لم يبين سببا صالحا بان لم يبين سببا أصلا أو بين سببا غير صالح لا يصح الاقرار بل يلغو كما يأتى قريبا (قوله كما يأتى) أى في قوله وان فسره الخ (قوله لأقل من نصف حول) أى بان كانت ذات زوج أو لأقل من سنتين ان

ما بينهما) فقط لما مر (وصح الاقرار بالجل المحتمل وجوده وقته) أى وقت الاقرار بان تلد لدون نصف حول لومروجة أولدون حولين لومعتة لثبوت نسبه (ولو) الجل (غير آدمي) ويقدر بادنى مدة يتصور ذلك عند أهل الخبرة زيلي لكن في الجوهره أقل مدة جل الشاة أربعة أشهر وأقلها البقية الدواب ستة أشهر (و) صح (له ان بين) المقر (سببا صالحا) يتصور للحمل (كالارث والوصية) كقوله مات أبوه فورنه أو أوصى له به فلان فيجوز والا فلا كما يأتى (فان ولدنه حيا لأقل من نصف حول) مذاقر (فله ما أقر

٣ قواه لأن ماله أولا هكذا بالاصل ولتحرر العبارة ٤ مطلب أقل مدة الجل للآدمي وغيره

كانت معتدة فان ولدته لا كثر من ستة أشهر لم يستحق شيئا جوى ومثله في ابن السكال (قوله وان ولدت حين) أي ذكرين أو اثنين (قوله فلهما) لان مجموعهما هو الحمل وهو خبر مبتدأ محذوف تقديره فالموروث أو الموصى به وقوله نصفين نصب على الحال من الضمير في الخبر أي فهو لهما نصفين (قوله فكذلك) أي نصفان في الوصية لان المال للحمل وهو مجموعهما ولا أرجحية لاحد منهما على الآخر فيه (قوله بخلاف الميراث) فان فيه للذكر مثل حظ الأنثيين (قوله لورثة ذلك) لاجابة الى اسم الاشارة (قوله الموصى والمورث) عبارة البحر وان ولدت ميتا يرد الى ورثة الموصى أو ورثة أبيه اه قال العلامة الرملي أقول يعني اذا قال المقر أوصى له به فلان ثم ولد ميتا فانه يرد الى ورثة الموصى الذي قال المقر انه أوصى للحمل وقوله أو ورثة أبيه يعني ان قال المقر مات أبوه فورثه فانه يرد الى ورثة أبيه ان ولد ميتا عملا بقول المقر في المستثنين (قوله لعدم أهلية الجنين) أي لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما أي للموصى والمورث وانما ينتقل للجنين بعد ولادته حيا ولم ينفصل حيا فيكون لورثتهما كافي الدرر والحاصل ان الحمل لا يكون أهلا لان يرث ويرث ويستحق الوصية الا اذا خرج أكثره حيا (قوله كهبة) أي للحمل فانها لاتصح له لان حكمها تبوت الملك لله وهو ب له والحمل لا يملك (قوله أو يبيع أو اقراض) بان قال الحمل باع مني أو اقراضني درر اذا لا يتصور شيء منه من الجنين لاحقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولي عليه (قوله أو أبهم الاقرار ولم يبين سببا) بان قال لجل فلانه كذا (قوله لغا) أي بطل فلا يلزمه شيء أيضا عند أبي يوسف لان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حل اقرار المأذون وأحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به ولا يصح فكذا هذا درر (قوله وحمل محمد المبهم على السبب الصالح) لانه يحتمل الجواز والفساد ولان الاقرار اذا صدر من أهله مضافا الى محله كان حجة يجب العمل بها ولا نزاع في صدوره من أهله لانه هو المفروض وأمكن اضافته الى محله بحمله على السبب الصالح جلال الكلام العاقل على الصحة كالعبد المأذون اذا أقربدين فان اقراره وان احتمل الفساد بكونه صدقا أو دين كفالة والصحة بكونه من التجارة كان محميا تصحیح الكلام العاقل عناية وأبو يوسف يبطله لان جوازه وجهين الوصية والارث ولبطلانه وجوه وليس أحدهما يولي من الآخر فكيف بالفساد نظيره لو شري عبدا بألف ثم قبل النقد بعه وعبدا آخر من البائع بالف وخمسة مائة وقيمتهما سواء فانه يبطل وان أمكن جوازه بان يجعل الالف أو أكثر حصة المشتري والباقي حصة الآخر زبلي وفيه نظر اذا لانسم أن تعدد جهة الجواز توجب الفساد لا يكفي في صحة الحمل على الجواز صلاحية فرد من الوجهين وان لم يتعين خصوصية الأثرى أن جهالة نفس المقر به لاتمنع صحة الاقرار اتفاقا فكيف تمنعها جهالة سبب المقر به جوى عن قاضى زاده وهذا ترجيح منه لقول محمد ويؤى بحث قاضى زاده ما ذكره في الشرنبلالية حيث قال ولقائل أن يقول قد تقدم من الزبلي في الاقرار بالمجهول أنه اذا لم يبين السبب بصح ويحمل على انه وجب عليه بسبب تصح معه الجهالة فما الفرق بينه وبين ما ذكره من عدم حله على السبب الموجب للصحة على قول القائل به وفي كل احتمال الفساد والصحة اه وفي التبيين ولا يقال ان ظاهر اقراره يقتضى الوجوب فكيف يقدر على ابطاله بيان سبب غير صالح والابطال رجوع عن الاقرار وهو لا يملك الرجوع لانا نقول ليس يرجوع وانما هو بيان سبب يحتمل لانه يحتمل أن أحدا من أوليائه باعه منه فحسب أن ذلك صحيح فيقر به ويضيفه الى الجنين مجازا اه ملخصا ثم على قول محمد اذا صح الاقرار مع ابهام السبب ثم ولد الحمل ميتا أو لم يوجد حمل لمن يرد المقر به يراجع وأقادي الزبلي والعناية انه تحمّل ان للمسئلة ثلاث صور اما أن يهيم الاقرار فهو على الخلاف واما أن يبين سببا صالحا فيحوز بالايجاع واما أن يبين سببا غير صالح فلا يجوز

وان ولدت حين
فلهما) نصفين ولو
أحدهما ذكرا والآخر
أنثى فكذلك في الوصية
بخلاف الميراث (وان
ولدت ميتا ف) يرد
(لورثة) ذلك (الموصى
والمورث) لعدم أهلية
الجنين (وان فسره
بهما لا يتصور كهبة
أو (بيع أو اقراض أو
أبهم الاقرار) ولم يبين
سببا (لغا) وحمل محمد
المبهم على السبب
الصالح وبه قالت
الثلاثة (و) أما
(الاقرار للرضيع)

بالاجاع فان قيل ظاهر اقراره يقتضى الوجوب فكيف يقدر على ابطاله ببيان سبب غير صالح والابطال رجوع وهو في الاقرار لا يصح اجيب بانه ليس برجوع بل ظهور كذبه بيقين كما لو قال قطعت يد فلان عمدا أو خطأ و يد فلان صحيحة اه ثم قال المتلاعبد الخليم وقيل أبو حنيفة مع أبي يوسف واختار صاحب الهداية قول أبي يوسف على ما هو دأبه في ترتيب المسائل وتبعه صاحب الوقاية حيث ترك قول محمد رأسا اشارة الى رجحان قول أبي يوسف وعليه أكثر الشراح حيث قووا دليله اه ثم قال فظهر أن قول أبي يوسف هو المختار وأقوى وان من قال ولم نظفر فيما عندي من المعتبرات ما يرجح قول أحدهما على قول الآخر أظهر عدم تتبعه كما لا يخفى اه (قوله فانه صحيح) لان الاقرار لا يتوقف على القبول ويثبت الملك للمقر له من غير تصديق لكن بطلانه يتوقف على الابطال كما في الاقراره وى وأما الاقرار للصغير فلا يتوقف على تصديقه فيصير الشيء المقر به له ملكا بمجرد الاقرار ولا يصح اقرار المقر بعد ذلك للغير كما قدمناه عن الخبر الرملى موضحا فرأجعه ان شئت (قوله لان هذا المقر الخ) قال العلامة الاتقانى بخلاف ما لو أقر لرضيع أن عليه ألف درهم بالبيع أو الاجارة لان الرضيع من أهل أن يستحق الدين بهذا السبب بتجارة وليه لانه يتجر له ان كان لا يتجر هو بنفسه بخلاف الجنين اه أى فانه لا يلى أحد عليه قال بعض الفضلاء الفرق بين الرضيع والمحل حيث جاز الاقرار للاول وان بين انه فرض أو عن مبيع ولم يجز للثانى لانه لا يتصور البيع مع الجنين ولا يلى عليه أحد بخلاف الصغير لثبوت الولاية عليه فيضاف اليه عقد الولى مجازا هكذا فهمت من كلامهم اه (أقول) وجه في المحيط صحة الاقرار للصغير وان بين سببا غير صالح بانه أقر بوجوب الدين بسبب وان لم يثبت لانه لا يتصور من الصبي نفي الاقرار بالدين كما لو كذبه المقر له في السبب بأن قال لك على ألف غصبا فقال المقر له بل ذينا يلزمه المال وان لم يثبت السبب كذا هذا ومثله في الخواشي الحموية (قوله في الجملة أشباه) قال محمديه الحموى يعنى لان البيع أو القرض صدر من بعض أوليائه فاضافته الى الصغير مجازا انتهى (قوله أقر بشئ على أنه بالخيار الخ) يعنى بان قال له على ألف درهم قرض أو غصب أو ودیعة أو عارية قائمة أو مستهلكة على أتى بالخيار ثلاثة أيام منح (قوله لزمه بلاخيار) لوجود الصيغة الملزمة (قوله فلا يقبل الخيار) لان المقصود من الخيار هو الفسخ ولما لم يحتل الاقرار والفسخ لم يجز شرط الخيار له ولزمه المال لانه ان كان صادقا فهو واجب العمل به وان لم يختر وان كان كاذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخيار في العقود لا يتخير من له الخيار بين فسخه وامضائه درر وعناية فان قيل الاقرار يرتد بالرد وهو فسخ قلنا ليس بفسخ للاقرار لانه رفع للشيء بعد ثبوته ورد الاقرار ليس رفعه بعد ثبوته في حقه بل بيان أنه غير ثابت أصلا لانه يحتمل الصدق والكذب فاذا كذبه المقر له ثبت الكذب في حقه لانه اقرار على نفسه واذا صح التكذيب في حقه ظهر أن الاقرار لم يثبت من الاصل بخلاف البيع لانه تصرف يحتمل الفسخ بعد وقوعه لان ما هو المقصود منه وهو الملك مما يفسخ بانفساخ البيع لانه ثابت به والمقصود من فسخ السبب فسخ حكمه فاذا كان حكم السبب محتملا للفسخ كان السبب كذلك وعكسه (قوله لم يعتبر تصديقه) الاولى حذفه بل ينبغى أن يقول فانه لم يعتبر لان ان وصلية فلا جواب لها ح أى بل جوابها مفهوم من الكلام السابق الآن يقال هذا بيان لذلك المفهوم فلا اعتراض حينئذ (قوله الا اذا أقر بعقد) أى بدين لزمه بسبب عقد الخ بان يقول له على ألف ثمن مبيع بخيار (قوله وقع بالخيار له) حينئذ ثبت الخيار له اذا صدقه المقر له أو أقام عليه بينة الآن يكذبه المقر له فلا يثبت الخيار وكان القول قول المقر له كما يأتى قريبا فان قيل ان لم يقبل الاقرار الفسخ فالسبب الندي به وجب المال وهو التجارة تقبل فيجب أن يكون الخيار مشروطا في سبب الوجود قلنا

فانه (صحيح وان بين)
المقر (سببا غير صالح
منه حقيقة كالاقرار)
أو عن مبيع (لان هذا
المقر محل لثبوت
الدين) للصغير في الجملة
أشبه (أقر بشئ على
أنه بالخيار) ثلاثة أيام
(لزمه بلاخيار) لان
الاقرار اخبار فلا يقبل
الخيار (وان) وصلية
(صدقه المقر له) في
الخيار لم يعتبر تصديقه
(الا اذا أقر بعقد) بيع
(وقع بالخيار له) فيصح
باعتبار العقد اذا صدقه
أو برهن فلذا قال
(الآن يكذبه المقر له)
فلا يصح

السبب غير مند كور وانما يعتبر مند كور ضرورة صحة الاقرار واذا ثبت مقتضى صحته اعتبر مند كور افي حقه فقط دون صحة الخيار واما اذا قال على ألف ممن مبيع بخيار فيصح ان صدقه المقر له أو برهن لان المقر به عقد يقبل الخيار وهو من العوارض فلا بد من التصديق أو البيان وان أقرب دين بسبب كفالة على انه بالخيار مدة معلومة ولو طويلا جاز ان صدقه لان الكفالة تحتل من الجهالة والخطر مما لا يحتمله البيع فاذا جاز شرطه فيه ففيها أولى ثم لم يقدر فيها لان اطلاق الخيار في البيع ينافي بحكمة الملك المطلق وحكم الخيار منع السبب من العمل وحكم الكفالة لزوم الدين وانه يصح مطلقا ومقيدا مقدسي (قوله انه منكر) للخيار في العقد الذي هو من العوارض والقول فيها للمنكر (قوله أو قصيرة) الاولى حذفها كما لا يخفى حلي وانما جازت الكفالة مطلقا ومقيدا لان حكمها هنا لزوم الدين وهو يصح مطلقا ومقيدا فلا يكون اشتراط الخيار كذلك منافيا لخلاف البيع فلا بد من التوقيت فيه بثلاثة لان اطلاق الخيار ينافي بحكم البيع لان حكمه الملك المطلق وحكم الخيار منع السبب من العمل وبينهما منافاة والحاصل انه كما أن البيع عقد يصح فيه شرط الخيار ولا يزداد فيه على ثلاثة أيام عند الامام والكفالة عقد أيضا يصح فيه شرط الخيار ويصح اشتراطه مدة طويلة أو قصيرة لانها عقد تبرع يتوسع فيها بعد ان تكون المدة معلومة لكن قد صدر في سنة خمس وثمانين بعد المائتين والالف أمر حضرة السلطان نصره الرحمن لسائر قضائه ونوابه في الممالك المحروسة بالحكم على قول صاحبه في امتداد خيار الشرط أكثر من ثلاثة أيام موافقا للمادة الثلثية من الجزء الاول من كتاب البيع من الاحكام العدلية حين كنت في الاستانة العلية ومنتشرا بتوظيفي بتلك الجمعية العلمية بامر من حضرة نصره الله تعالى بجمعها (قوله اذا صدقه) فاذا كذبه يلزمه المال من غير شرط والقول له لانه يدعي عليه التأخير وهو ينكر اتقاني (قوله لان الكفالة عقد أيضا) علة للتشبيه المستفاد من الكاف (قوله بخلاف مامر) أي من قوله أقرب بشئ كما بيناه (قوله لانها أفعال) لان الشئ المقر به قرض أو غصب أو ودیعة عارية أو قائمة أو مستهلكة فالقرض وما عطف عليه أفعال قد أخبر بوقوعها فلا يصح فيها شرط الخيار (قوله الامر بكتابة الاقرار) بخلاف أمره بكتابة الاجارة وأشهد ولم يجز عقده لان عقد أشباه (قوله اقرار حكما) لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدین حقيقة بل المراد أن الامر بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار حلي عن الدرر (قوله يكون بالبنان) بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه أن مسألة المثنى من قبيل الاقرار بالبنان والظاهر أنهم من قبيل الاقرار باللسان بدليل قوله كتب أم لم يكتب وبدليل ما في المنع عن الخانية حيث قال وقد يكون الاقرار بالبنان كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه كرحق بحضرة قوم أو أملى على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا على هذا الفلان كان اقرارا اه فان ظاهر التركيب ان المسئلة الاولى مثال للاقرار بالبنان والثانية للاقرار باللسان فتأمل ح (قوله خط اقرارى) أى الخط الدال على اقرارى فالإضافة من اضافة الدال الى المدلول والدلالة التزامية وفي أحكام الكتابة من الاشياء اذا كتب ولم يقل شيئا لا تحل الشهادة قال القاضى النسفى ان كتب مصدر ايعنى كتب فى صدره ان فلان بن فلان له على كذا أو أما بعد فلان على كذا يحل للشاهد أن يشهد وان لم يقل اشهد على به والعامه على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة ولو كتب وقراء عند الشهود حلت وان لم يشهدهم ولو كتب عندهم وقال اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا او افلاوذ كرا القاضى ادعى على آخر ما لا وأخرج خطأ وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر كونه خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انها خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال فى الصحيح لانه لا يزداد على ان يقول هذا خطي وأنا حررت له لكن ليس

لانه منكر والقول له
(كقراره بدين بسبب
كفالة على انه بالخيار في
مدة ولو) المدة
(طويلة) أو قصيرة
فانه يصح اذا صدقه لان
الكفالة عقد أيضا
بخلاف ما مر لانه
أفعال لا تقبل الخيار
زبلى (الامر بكتابة
الاقرار اقرار حكما)
فانه كما يكون باللسان
يكون بالبنان فلو قال
للسكك اكتب خط
اقرارى بالف على أو
اكتب بيع دارى أو
طلاق امرأتى صح
كتبت أم لم يكتب وحل
للسكك أن يشهد افي
حدود خانية وقدمنا
فى الشهادات

على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا في دفتر السمسار والبيع والصراف انتهى ومثله في البرازية قال
السائحاني وفي المقدسي عن الظهيرية لوقال وجدت في كتابي ان له على ألفا ووجدت في ذكرى أوفى
حسابي أو بخطي أو قال كتبت بيدي ان له على كذا باطل وجماعة من أئمة بلخ قالوا في دفتر البيع
ان ما وجد فيه بخط البيع فهو لازم عليه لانه لا يكتب الا ما على الناس له وما للناس عليه صيانة عن
النسيان والبناء على العادة الظاهرة واجب انتهى فقد استفدنا من هذا أن قول أئمتنا لا يعمل بالخط
يجري على عموم واستثناء دفتر السمسار والبيع لا يظهر بل الاولى أن يعزى الى جماعة من أئمة بلخ
وأن يقيد بكونه فيما عليه ومن هنا يعلم ان رد الطرسوسى العمل به مؤيد بالمدعى فليس الى غيره
نذهب وانظر ما تقدم في كتاب القاضى الى القاضى وما قدمناه في الشهادات وحاصل ما تحرر في مسألة الخط
ان عامة علماءنا على عدم العمل به الا ما وجدته القاضى في أيدي القضاة الماضين وله رسوم في دواوينهم
أى السجلات وخط السمسار والبيع والصراف وان لم يكن معنونا ظاهرا بين الناس وكذلك ما يكتب
الناس فيما بينهم على أنفسهم في دفاترهم المحفوظة عندهم بخطهم المعلوم بين التجار وأهل البلد فهو حجة
عليهم ولو بعد موتهم وكذلك كتاب الامان والبراءات السلطانية والدفتر الخاقاني كما قدمنا ذلك في
الشهادات موضعا بأدلتنا فراجعه ومثى في الفتاوى النعمية في رجل كان يستدين من زيد و يدفع
له ثم تحاسب على مبالغ دين تبقى لزيد بدمه الرجل وأقر الرجل بان ذلك آخر كل قبض وحساب ثم بعد أيام
يريد نقض ذلك وإعادة الحساب فهل ليس له ذلك الجواب نعم لقول الدرر لا عذر لمن أقر اه وفيها في
شريكي تجارة حسب لها جماعة الدفاتر فراضيا وانفصل المجلس وقد تلنا صواب الجماعة في الحساب ثم
تبين الخطأ في الحساب لدى جماعة آخر فهل يرجع للصواب الجواب نعم لقول الاشياء لا عبرة بالظن البين
خطؤه في شريكي عنان تحاسب ثم افترقا بلا ابراء أو بقيا على الشركة ثم تذكر أحدهما أنه كان
اوصل لشريكه اشياء من الشركة غير ما تحاسب عليه فانكر الآخر ولا بينة فطلب المدعى بينه
على ذلك فهل له ذلك لان اليمين على من انكر الجواب نعم اه (قوله عدم اعتبار مشابهة الخطين)
هو الصحيح فاذا ادعى عليه حقا وظهر خط يده فاستكتب فكتب فاذا الخط يشبه الخط لا يقضى
عليه وقال بعضهم يقضى عليه ومثى عليه في المجلة في مادة ١٦٠٧ وفي ١٦٠٩ وفي ١٦١٠ وفي
١٨٣٦ وفي ١٧٣٧ وفي ١٧٣٨ وفي ١٧٣٩ وصدر الامر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه
اذا كان خاليا من الشبهة والتصنع والتزوير فيعمل بها ككتاب القضاة والوقفية اذا كانت مسجلة
وسجلات القضاة والبرات السلطانية والدفاتر الخاقانية ودفاتر التجار فيما عليهم والصكوك والقامبيالى
والوصول وعلم الخبر اذا كانت بخط من عليه الدين أو امضائه وختمه المعروفين فلو لم تكن
معروفة يستكتب عند أهل الخبرة فاذا وافق الخط الخط وكانا بخط واحد يلزم بالمال وعليه قارىء
الهداية وبموجبه صدر الامر السلطاني كما علمت (قوله وبموجبه الباقيون) وان صدقوا جميعا لكن
على التفاوت كرجل مات عن ثلاثة بنين وثلاثة آلاف فاقسموها وأخذ كل واحد ألفا فادعى رجل
على أيهم ثلاثة آلاف فصدقه الا كبرى الكل والوسط في الإلفين والاصغر في الالف أخذ من
الا كبر ألفا ومن الاوسط خمسة أسداس الالف ومن الاصغر ثلث الالف عند أبي يوسف وقال محمد
في الاصغر والا كبر كذلك وفي الاوسط يأخذ الالف ووجه كل في الكافي (تنبيه) لو قال المدعى عليه
عند القاضى كل ما يوجد في تذكرة المدعى بخطه فقد التزمته ليس باقرار لانه قيده بشرط لا يلائمه فانه
ثبت من أصحابنا رحمه الله تعالى ان من قال كل ما أقربه على فلان فانما يقربه فلا يكون اقرارا لانه يشبه
وعدا كذا في المحيط شربلية (فرع) ادعى المديون أن الدائن كتب على قرطاس بخطه أن الدين الذي

عدم اعتبار مشابهة
الخطين (أحد الورثة
أقر بالدين) المدعى به
على مورثه وبموجبه
الباقيون

لى على فلان بن فلان أبرأته عنه صح وسقط الدين لان الكتابة المرسومة للمعونة كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح الابرأه ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن أو لا بطلبه بزايته من آخر الرابع عشر من الدعوى (قوله يلزمه كل الدين) أى فى قول أصحابنا منح (قوله وقيل حصته) عبر عنه بقيل لان الاول ظاهر الرواية كما فى فتاوى المصنف وسيجيء أيضا وهذا بخلاف الوصية لما فى جامع الفصولين أحد الورثة لو أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه وفاقا وفى مجموعة منسلا على عن العمادية فى الفصل التاسع والثلاثين أحد الورثة اذا أقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق واذا مات وترك ثلاث بنين وثلاثة آلاف درهم فاخذ كل ابن الفاقادعى رجل ان الميت أوصى له بثلث ماله وصدقها أحد البنين فالقياس ان يؤخذ منه ثلاثة أخماس ما فى يده وهو قول زفر وفى الاستحسان يؤخذ منه ثلث ما فى يده وهو قول علمائنا رحمهم الله تعالى لنا ان المقر أقر بالف شائع فى الكل ثلث ذلك فى يده وثلاثه فى يد شريكه فما كان اقرارا فيما فى يده قبل وما كان اقرارا فى يد غيره لا يقبل هو يجب ان يسلم الى الموصى له ثلث ما فى يده اه (قوله دفعا للضرر) أى عن المقر أى لانه إنما أقر بما تعلق بكل التركة (قوله ولو شهد هذا المقر مع آخر الخ) وكذا لو برهن الطالب على هذا المقر تسمع البينة عليه كما فى وكيل قبض العين لو أقر من عنده العين انه وكيل بقبضها لا يكفي اقراره ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك فكذا هنا جامع الفصولين وفيه خ ينبغى للقاضى أن يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان قال نعم فحينئذ يسأله عن دعوى المال فلو أقر وكذبه ببقية الورثة ولم يقض باقراره حتى شهد هذا المقر وأجنى 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 لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه وقال ت هو القياس ولكن المختار عندى أن يلزمه ما يخصه وهو قول الشعبي والحسن البصرى ومالك وسفيان وابن أبى ليلى وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول أعدل وأبعد من الضرر ولو برهن لا يؤخذ منه الا ما يخصه وفاقا انتهى بقى مالو برهن على أحد الورثة بدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن أخذ كامله من حصته الحاضر قال المصنف فى فتاويه اختلفوا فيه فقال بعضهم نعم فاذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لا يأخذ منه الا ما يخصه انتهى ملخصا (قوله وبهذا) أى بقبول شهادة المقر مع آخر انه على الميت (قوله بمجرد اقراره) اذا أقر ولزمه جميع المال ثم شهد مع آخر وقبلت شهادته لزمه بقدر حصته فيكون فى شهادته دفع مغرم عن نفسه والشهادة كذلك لا تقبل فقبولها دليل ان اقراره الاول لا يعتبر ولا يلزمه به دين وهو مشكل فان اقرار الانسان شجة فى حق نفسه والقضاء فيه مظهر لامثبت ولو جعل هذا الفرع مخرجا على قول الفقيه كان ظاهرا لانه لم يدفع بهذه الشهادة مغرما عن نفسه ط قال الباقيات ولو كان الدين يحل فى نصيبه بمجرد الاقرار ما قبلت شهادته لما فيه من دفع المغرم عنه (قوله فلتحفظ هذه الزيادة) وهى كون الاقرار غير ملزم الا بالقضاء لما ذكرنا وحاصل ما يقال انه اذا ادعى رجل دينا على ميت وأقر بعض الورثة به ففي قول أصحابنا يؤخذ من حصته المقر جميع الدين قال الفقيه أبو الليث هو القياس لكن الاختيار عندى أن يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهذا القول أبعد من الضرر وذكره شمس الأئمة الحلوانى أيضا وقال مشايخنا هنا زيادة شئ لم تشترط فى السكتب وهو أن يقضى القاضى عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين فى نصيبه بل يحل بقضاء القاضى ويظهر ذلك بمسئلة ذكرها فى الزيادات وهى أن أحد الورثة اذا أقر بالدين ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت فانها تقبل وتسمع شهادة هذا المقر اذ لم يقض عليه القاضى باقراره فلو كان الدين يحل فى نصيبه بمجرد اقراره لزم أن لا تقبل فيها لما فيه من الغرم قال صاحب الزيادات وينبغى أن تحفظ

(يلزمه) الدين (كاه)
بغنى ان وفى ماورثه به
برهان وشرح مجمع
(وقيل حصته) واختاره
أبو الليث دفعا للضرر
ولو شهد هذا المقر مع
آخر أن الدين كان على
الميت قبلت وبهذا علم
انه لا يحل الدين فى نصيب
بمجرد اقراره بل بقضاء
القاضى عليه باقراره
فلتحفظ هذه الزيادة
در

هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية لكن بشكل على هذا ان اقرار الانسان حجة في حق نفسه والقضاء فيه مظهر لا مثبت كما ذكرنا وايضا فان المال يلزمه بمجرد الاقرار والقضاء انما يحتاج في البيعة اذ لا يتهم المرء فيما اقر به على نفسه ولهذا الواقر بمعين لانسان ثم اقر به لاخر كان للاول ولائحى للثاني على أنه يكون حينئذ في عرضة أن يقضى عليه فلزم رد شهادته كما رد شهادة أهل قرية وجد فيها قاتل وقد ادعى عليه القتل على بعضهم فلو جعلوا هذا الفرع مخرجا على قول الفقيه لكان ظاهرا لانه لم يدفع بهذه الشهادة مفرما عن نفسه تأمل (قوله أشهد على ألف الح) نقل المصنف في المنع عن الخانية روايتين عن الامام ليس ما في المتن واحدة منهما احدهما أن يلزمه المالان ان أشهد في المجلس الثاني عين الشاهدين الاولين وان أشهد غيرهما كان المال واحدا واخرهما انه 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 له واعترضه في العزيمة بما ذكرنا وانه ابتداء قول ثالث غير مسند الى أحد ولا مسطور في الكتب تأمل (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 منح (قوله لزم المالان) اعلم أن تكرار الاقرار لا يخفى اما أن يكون مقيدا بسبب أو مطلقا والاول على وجهين اما بسبب متحد فيلزم مال واحد وان اختلف المجلس أو بسبب مختلف فالان مطلقا وان كان مطلقا فاما بصك أو لا والاول على وجهين اما بصك واحد فالمال واحد مطلقا أو بصكين فالان مطلقا وأما الثاني فان كان الاقرار في موطن واحد يلزم مالان عنده وواحد عندهما وان كان في موطنين فان أشهد على الثاني شهود الاول فمال واحد عنده الا أن يقول المطلوب هما مالان وان أشهد غيرهما فالان وفي موضع آخر عنده على عكس ذلك وهو ان اتحد الشهود فالان عنده والافواحد عندهما وأما عنده فاختلاف 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 انتهى ملخصا من التارخانية وكل ذلك مفهوم من الشرح وبه ظهر ان ما في المتن رواية منقولة وان اعتراض العزيمة على الدرر مردود حيث جعله قولا مبتدعا غير مسطور في الكتب مستندا الى أنه في الخانية حكى في المسئلة روايتين الاولى لزوم مالين ان اتحد الشهود والاقفال واحد الثانية لزوم مالين ان أشهد على كل اقرار شاهدين اتحدا ولا وقد أوضح المسئلة في الوالوجية فراجعها وسند كر توضيحها قريبا ان شاء الله تعالى فقد تحقق أن كلام المصنف هنا هو ما في الخانية وليس فيه ما يخالف ما فيها كما لا يخفى على من نظرها (قوله ألفان) بدل كل من قوله المالان قال في الاشياء واذا تعدد الاقرار بموضعين لزمه الشيطان الا بالاقرار بالقتل بأن قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان وكذا في العبد فهو اقرار بواحد الا أن يكون سمي اسمين مختلفين وكذا التزويج والاقرار بالجراحة فهو ثلاث ولا يشبه الاقرار بالمال في موضعين اه قال في الدرر هذا عند أبي حنيفة لكن بشرط مغايرة الشاهدين الآخرين للاولين في رواية وشروط عدم مغايرتهما في أخرى وهذا بناء على أن الثاني غير الاول وعنهما لا يلزم الا ألف واحدة دلالة العرف على أن تكرار الاقرار لتأكيد الحق بالزيادة في الشهود اه (قوله كما لو اختلف السبب) ولو في مجلس واحد قال في البرازية جعل الصفة كالسبب حيث قال ان اقر بالف بيض ثم بالف سود فالان ولو ادعى المقر له اختلاف السبب وزعم المقر

(أشهد على ألف في مجلس
وأشهد رجلين آخرين
في مجلس آخر) بلا
بيان السبب (لزم)
المالان (ألفان) كما
لو اختلف السبب

اتحاده أو الصك أو الوصف فالقول للمقر ولو اتحد السبب والمال الثاني أكثر يجب المالان وعندهما يلزم إلا كثر سائحاتي (قوله بخلاف ما لو اتحد السبب) بأن قال له على ألف ثمن هذا العبد ثم أقر بعده كذلك في ذلك المجلس أو في غيره منح (قوله أو الشهود) هذا على ما ذهب إليه السرخسي كما علمته بماسر ويأتي لكن قال الطحطاوي هذا لم يوافق أحد القولين السابقين فإن القول الأول حاصله ان اتحاد الشهود يوجب التعدد واختلافهم لا يوجب والثاني اعتبر اختلاف المواطن فتأمل اه (أقول) لا يخفى عليك أن ماسر من التفصيل يؤيد كلام الشارح وانه الاستحسان بانه مال واحد فتأمل ويؤيده ما يأتي قريبا (قوله ثم عند القاضي) انما كان واحدا لانه أراد باقراره عنده تثبيتته على نفسه خوف موته أو جوده وكذا لو كان كل عند القاضي في مجلسين ط أقول ولا تنس ما قدمناه عن المجلة وصدور الامر الشريف السلطاني بالعمل بموجبه وفيها أيضا في مادة ١٦١١ لو كتب على نفسه سندا أو أمضاء أو ختمه على الرسوم المتعارف كما مر وسلمه للدائن ثم مات من عليه الدين وأنكر الورثة الخط والدين فاذا كان خطه وختمه مشهورين ومعروفين بين الناس يعمل بموجب السند وفي مادة ١٦١٢ لو وجد عند الميت صرة نقود مكتوب عليها بخط الميت هذه أمانة فلان الفلاني ودرهمه من يده تؤخذ من التركة ولا يحتاج لإثباتها اذا كان الخط معروفا بانه خطه (قوله أو بعكسه) لانه يخبر عما لزمه في مجلسه (قوله ان المعروف) كما اذا عين سببا واحدا للمال في الاقرارين (قوله أو المنكر) كما اذا أقر بألف مطلق عن السبب ثم أقر بألف ثمن هذا العبد (قوله أو منكر اغيره) كما اذا أقر بألف ثم بألف أو أقر بألف ثمن عبد ثم بألف ثمن عبد وصورة إعادة المعروف منكر اما اذا أقر بألف ثمن هذا العبد ثم بألف والمستلة الاولى هي الخلافية هل يعتبر اتحاد الشهود أو اتحاد المواطن على القولين السابقين فكونه غير عند التنكير على هذا التفصيل ط (قوله ولو نسي الشهود) أي في صورة تعدد الاشهاد (قوله وقيل واحد) لان المال لا يجب بالشك (قوله وتعمامه في الخانية) وحاصله أن الصور أربع في اثنين يكون الثاني عين الاول وفي اثنين يكون غيرا وهذا كله فيما اذا اتحد المالان اما اذا اختلفا قلته وكثرة فقد ذكره في المجمع والمنظومة وعبارة المجمع وتعدد المشهد أي موضع الاشهاد والشاهدين العدلين ملزم للمالين والزيادة بالاكثران تفاوتنا قال شارح رجل أقر بألف في مجلس وأشهد عليه شاهدين عدلين ثم أقر في مجلس آخر بألف أو أقل أو أكثر وأشهد عدلين آخرين قال أبو حنيفة يلزمه المالان وقال يلزمه مال واحد ان تساوا وان تفاوتنا لزمه أكثرهما لان الاقرار اخبار بالحق الثابت والاخبار قديكر فيكون الثاني عين الاول فصار كما لو أقر بهما في مجلس واحد أو أشهد عدلا واحدا في الاول أو فاسقين وله أنهما اقراران مختلفان والمال قديجب وقتا بعد وقت والظاهر أن الثاني غير الاول على أن النكرة اذا كررت لم يكن الثاني عين الاول الا اذا أعيدت معرفة كقوله تعالى كما أرسلنا الى فرعون رسولا فعصى فرعون الرسول وفي الكافي شرح المنظومة من أقر على نفسه لرجل بمائة درهم مثلا في موضع وأشهد شاهدين ثم أقر وأشهد في موضع آخر شاهدين على مائة درهم أو أقل أو أكثر فعليه المالان اذا ادعى الطالب المالين وقال عليه مال واحد فان تفاوتنا فعليه أكثرهما وهذا اذا لم يبين سببا فان بين السبب متحدا بان قال في المرتين عن هذا العبد يلزمه مال واحد وان بين سببا مختلفا بان قال أو لا ثمن هذا العبد ونائيا ثمن هذه الجارية يلزمه المالان قيد أي صاحب المجمع بتعدد الاشهاد والمشهد لانه اذا اتحد أحدهما وكلاهما يلزمه مال واحد اتفاقا ولو قال له على ألف بل ألفان لزمه ألفان وقال زفر يلزمه ثلاثة اه والحاصل أن هذه المسئلة على وجوه لانه اما أن يضيف اقراره الى سبب أو لا والاو اما أن يكون السبب متصدا أو مختلفا فان أضاف الى سبب واحد بان قال له على ألف درهم ثمن هذا

بخلاف ما لو اتحد السبب أو الشهود أو أشهد على صك واحد أو أقر عند الشهود ثم عند القاضي أو بعكسه ابن ملك والاصل أن المعروف أو المنكر اذا أعيد معرفا كان الثاني عين الاول أو منكر اغيره ولو نسي الشهود أي موطن أم موطنين فهما ما لان ما لم يعلم اتحاده وقيل واحد وتعمامه في الخانية

العبد ثم أقر بعد ذلك في ذلك المجلس أو مجلس آخر أن لفلان على ألف درهم ممن هذا العبد والعبد واحد لا يلزمه الألف واحدة على كل حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان على ألف درهم ممن هذه الجارية ثم قال لفلان على ألف درهم ممن هذا العبد يلزمه المالان في قولهم أقر بذلك في موطن أو موطنين والثاني اما أن يكتب به صكا على نفسه فان كان الصك واحدا لزمه مال واحد وان كان كتب صكين وأقر بهذا ثم بهذا لزمه المالان ونزل اختلافهما بمنزلة اختلاف السبب وان لم يكتب صكا لكنه أقر مطلقا فان تعدد الاقرار والاول عند غير القاضي والثاني عنده لزمه مال واحد وكذا لو كان كل عند القاضي لكن في مجلسين فادعى الطالب مالين والمطلوب يقول انه واحد فالقول قول للمطلوب وان تعدد الاقرار عند غير القاضي فان أشهد على كل اقرار فردا فالمال واحد عند الكل تعدد المجلس أو اختلف وان أشهد على الاول واحدا وعلى الثاني جماعة فالمعتمد لزوم مال واحد عند الجميع وان أشهد على كل اقرار شاهدين فقال الامام يلزمه مالان ان لم يتغير الشهود فان تغيروا كان المال واحد فبعض المشايخ قالوا ان كان ذلك في موطنين وأشهد على اقراره شاهدين فانه يلزمه المالان جميعا سواء أشهد على اقراره الثاني الاولين أو غيرهما قال شمس الأئمة الحلواني كذا ذكره الخصاص والظاهر أن الخلاف بينهم فيما اذا كان الاقراران في موطنين أما اذا كانا في موطن واحد فيكون المال واحدا وحاصله ان الصور الواقعية والخلافية ثمانية واحدة خلافية والباقي واقعية وذلك لانه اذا لم يبين السبب واختلف المجلس والشهود لزم مالان عنده خلافا لهما وان اتحد المجلس وبه صك فاللزم ألف واحدة اتفاقا وان كان لا صك ففي تخريج الكرخي ألفان وفي تخريج الطحاوي ألف وان بين السبب فان كان مختلفا فالقانون وان متحد فالألف وكذا ان اتحد الشهود أو اتحد الصك وان كان صكان فاشهد عليهما لزم مالان وحاصل الصور العقلية اثنان وسبعون صورة لانه لا يخلو اما أن لا يبين السبب أو يبين سببا مختلفا أو متحد ففي ثلاث وفي كل اما أن يكون في مجلس أو في مجلسين ففي ستة وفي كل اما أن تنجد الشهود أو تختلف ففي اثناعشر وفي كل اما أن لا يكون به صك أو به صك واحد أو صكان ففي ستة وثلاثون وفي كل اما أن يتحد المالان أو يختلف ففي اثنان وسبعون هذا خلاصة ما حققه المحشون في هذا المحل فاغتنمه فانه من فيض المنع الاجل (قوله أقر) أي بدين أو غيره كما في شتى الفرائض من الكنز (قوله عند الثاني) وعندهما لا يلتفت الى قوله (قوله وبه يفتى) وهو المختار بزازية ظاهره أن المقر اذا ادعى الاقرار كاذبا يحلف المقر له أو وارثه على المفتي به من قول أبي يوسف مطلقا سواء كان مضطرا الى الكذب في الاقرار أو لا قال شيخنا وليس كذلك لما سيأتي من مسائل شتى قبيل كتاب الصلح عند قول المصنف أقر بمال في صك وأشهد عليه به ثم ادعى أن بعض المال المقر به قرض وبعضه ربا الخ حيث نقل الشارح عن شرح الوهبانية للشرنبلالي ما يدل على أنه انما يفتى بقول أبي يوسف من أنه يحلف المقر له أن المقر ما أقر كاذبا في كل صورة يوجد فيها اضطراب المقر الى الكذب في الاقرار أبو السعود وفيه أنه لا يتعين الحمل على هذا لان العبارة هناك في هذا ونحوه فقوله ونحوه يحتمل أن يكون المراد به كل ما كان من قبيل الرجوع بعد الاقرار مطلقا ويبدل عليه ما بعده من قوله وبه جرم المصنف فراجع اه (أقول) وقد مناشيا منه في شتى القضاء وسيأتي في شتى الاقرار (قوله درر) نصها وهو استحسان ووجهه أن العادة جرت بين الناس أنهم اذا أرادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير أحوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعى لا يضره اليمين ان كان صادقا فيصير اليه وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كاليمين بل أولى لان احتمال الكذب فيه أبعد اه وقيد في الفتاوى الخيرية بأنه لم يصح محكوما عليه بالاقرار فان صار محكوما

(أقر ثم ادعى) المقر (انه كاذب في الاقرار يحلف المقر له أن المقر لم يكن كاذبا في اقراره) عند الثاني وبه يفتى درر (وكذا) الحكم بجري (لو ادعى وارث المقر)

عليه بالاقرار لا يحلف كما هو صريح كلام البرازية قال في المنع كما في كثير من المعتمدين وعند أبي حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله قال في الخانية بعد ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسئلة خلاف أبي يوسف والشافعي يفوض ذلك الى رأى القاضى والمفتى ذكره في كتاب الدعوى في باب اليمين (قوله فيحلف) أى المقر له أنه لم يكن المورث كاذبا فيما أقر و بعضهم على أنه لا يحلف بزايه والاصح التحليف حامدية عن صدر الشريعة (قوله وان كانت الدعوى) أى من المقر أو من وارثه (قوله انا لانعلم) بدل مما قبله (قوله انه كان كاذبا) اذالم يكن ابراء عام فلو كان لا نسمع لکن للعلامة ابن نجيم رسالة أفتى فيها بسماعها حاصلها وأقرت امرأة في محنتها البتة بمبلغ معين ثم وقع بينهما ابراء عام ثم ماتت فادعى الوصى أنها كاذبة تسمع دعواه وله تحليف البنت ولا يصح الحكم قبل التحليف لانه حكم بخلاف المفتى به لان ابراء هنا لا يمنع لان الوصى يدعى عدم لزوم شئ بخلاف ما اذا دفع المقر المال المقر به الى المقر له فإنه ليس له تحليف المقر له لانه يدعى استرجاع المال والبراءة مانعة من ذلك أما الاولى فإنه يدعى استرجاع شئ وانما يدفع عن نفسه فافتقر والله تعالى أعلم وفي جامع الفصولين أقرفات فقال ورثته انه أقر كاذبا فلم يجز اقراره وأقر له عالم به ليس لهم تحليفه اذ وقت الاقرار لم يتعلق حقهم بمال المقر فصح الاقرار وحيث تعلق حقهم صار حقا للمقر له ص اقر ومات فقال ورثته انه أقر تلجئة يحلف 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 المستثنين ظاهرا اذا اقرار كاذبا موجود في التلجئة أيضا ولعل وجه الفرق هو أن التلجئة أن يظهر أحد شخصين أو كلاهما في العلن خلاف ما تواضع عليه في السرفى دعوى التلجئة يدعى الوارث على المقر له فعلا له وهو تواضعه مع المقر فى السر فلذا يحلف بخلاف دعوى الاقرار كاذبا كما لا يخفى على من أوتي فهما صافيا انتهى من أواخر الفصل الخامس عشر والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿باب الاستثناء﴾

لمبادى كرا اقرار بلا تغيير شرع في بيان موجه مع التغيير بالاستثناء والشرط ونحوه وهو استفعال من الشئ وهو لغة الصرف والرد فالاستثناء صرف القائل أى رده عن المستثنى فيكون حقيقة في المتصل والمنفصل لان الاهى التي عدت الفعل الى الاسم حتى نصبتة فكانت بمنزلة الهمزة في التعدي والهمزة تعدى الفعل الى الجنس وغير الجنس حقيقة وفاقا فكذا ما هو بمنزلة الجوى واصطلاحا ما ذكره الشارح وهو متصل وهو الاخراج والتكلم بالباقي ومنفصل وهو ما لا يصح اخراجه كما في العناية (قوله وما فى معناه) أى مثل التعليق بمشيئة الله وكقوله لفلان على ألف درهم وديعة كما هو مقرر فى كلامهم قتال (قوله كالشرط ونحوه) أى فى كونه مغيرا كالشرط وهو الصفة والحال واعتراض قاضى زاده على من قال وهو الشرط بأنه يقتضى حصر ما فى معناه فى الشرط فلا يدخل أكثر ما فى هذا الباب فالاولى ما فى شرح تاج الشريعة والكفاية من قوله كالشرط وغيره كما عبر الشارح فلا غبار على عبارة الشارح حيث قال ونحوه لانها بيان لما فى قول المصنف وما فى معناه فإنه قد صرح بها بما علم التزاما من كاف التمثيل المشعر عن الكثرة كما هو المشهور بين الجمهور وهذا الجمع بينهما قد وقع من صاحب المفتاح فى مواضع والمراد بنحو الشرط ما ذكرنا وما سيجى عن من أن اقراره بدين ثمن عبد غير عين وانكاره قبضه واقراره بثمان متاع وبيانه بأنه ز يوف ونحوهما فظهر أن من فسره قوله وما بمعناه بقوله وهو الشرط لم يصب لانه يوجب الحصر كما لا يخفى (قوله هو عندنا تكلم بالباقي) أى معنى لا صورة (قوله بعد الثنيا) بضم فسكون وفى آخره ألف مقصورة اسم من الاستثناء وكذلك الثنوى بالفتح مع الواو وفى الحديث من استثنى فله ثنياه أى ما استثناء والمراد هنا

فيحلف (وان كانت الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لانعلم أنه كان كاذبا) صدر الشريعة ﴿باب الاستثناء﴾ وما فى معناه فى كونه مغيرا كالشرط ونحوه (هو) عندنا (تكلم بالباقي بعد الثنيا

بعد الثنيا أي بعد المستثنى فيكون الاستثناء عندنا للبيان أن الصدر لم يتناول المستثنى وعند الشافعي إخراج
 بطريق المعارضة قال في شرح المنار لابن ملك فصار تغدير قول الرجل لفلان على ألف الامانة عندنا لفلان
 على تسعمائة وأنه لم يتكلم بالألف في حق لزوم المائة وعند الشافعي الامانة فانها ليست على فان صدر الكلام
 بوجه والاستثناء ينفيه فتعارضنا فاقطبا بقدر المستثنى اه واستشكل الزيلعي من ذهب الشافعي بوقوعه
 في الطلاق والعتاق فلو كان إخراجا بطريق المعارضة لما صح لان الطلاق والعتاق لا يحتملان الرجوع
 والرفع بعد الوقوع قال وتظهر ثمرة الخلاف فيما اذا قال لفلان على ألف درهم الامانة أو خمسين فعندنا يلزمه
 تسعمائة لانه لما كان تكلم بالباقي وكان مانعا من الدخول شكنا في المتكلم به والاصل براءة الذم فلا
 يلزمه الزائد بالشك فصار نظير ما لو قال على تسعمائة أو تسعمائة وخمسون فانه يلزمه الاقل وعندنا لما دخل
 الألف كله صار في المخرج شك فيخرج الاقل وهو خمسون والباقي على حاله انتهى لكن قول الزيلعي فعندنا
 يلزمه تسعمائة خلاف الاصح قال في البحر واذا استثنى عددين بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا
 محوله على ألف درهم الامانة أو خمسين لزمه تسعمائة وخمسون على الاصح انتهى كذا في حاشية
 أبي السعود على مسكين (أقول) لكن نقل المقدسي ٣ عن متفرقات وصايا الكافي أن القائل
 بان المستثنى خمسون العامة وقال محمد انه مائة وذكر في الظهيرية والولوالجية أن قول محمد رواية
 أبي حفص وتلك رواية سليمان وفي الدراية صححها وصحح قاضي خازن في شرح الزيادات رواية أبي حفص
 وقال ٣ وهو الموافق لقواعد المذهب وسيأتي للفرع تمة (قوله باعتبار الحاصل من مجموع التركيب)
 هذا كالتأكيدي لما قبله فان التكلم بالباقي بعد الثنيا لا يتأتى الا بالنظر لما بعد الا وما قبلها فالتحصي من
 مجموع له عشرة الاثلاثة على سبعة قال في البحر لاحكم فيما بعد الا بل مسكوت عنه عند عدم القصد كسئلة
 الاقرار في قوله له على عشرة الاثلاثة لفهم ان الغرض الاثبات فقط فثني الثلاثة اشارة لاعتبار اثبات
 السبعة عكسه وعند القصد ثبت لما بعده فانقيض ما قبلها ككلمة التوحيد نفي واثبات قصدا فالاستثناء
 تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ونفي واثبات باعتبار الاجزاء اه فالباقي والثنيا
 هما عين النفي والاثبات فلو صدر بالنفي لم يكن مقرا بشئ كما لو قال ليس له على سبعة كما في التنقيح قال فاصل
 هذا يفيد أن لاله الا الله لا يفيد التوحيد مع أنهم أجمعوا على الافادة الجواب أن الهنا متفق على وجوبه ثم
 قلنا بنفي غيره وقد أفاده هذا التركيب وبهذا الاعتبار أفاد التوحيد (قوله باعتبار الاجزاء) أي اللفظية
 فصدر الجملة الاستثنائية نفي وعجزها اثباتا وبالعكس ط (قوله فالتقائل له على عشرة الاثلاثة) أي فالمقر
 بسبعة بقوله له عبارتان (قوله وهذا) الظاهر أنه راجع الى قول المصنف هو تكلم بالباقي الحرج ولا حاجة
 اليه حينئذ أي الى قوله باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ط (أقول) هذا اشارة الى ما ذكره
 الأصوليون في الاستثناء قال في التنقيح وشرحه واختلفوا في كيفية عمل بيان التغيير في قوله له على عشرة
 الاثلاثة لا يخلو اما ان أطلق العشرة على السبعة حينئذ قوله الاثلاثة يكون بيانا لهذا فهو كأن قال ليس على
 ثلاثة منها فيكون كالتخصيص بالمستقل أو أطلق العشرة على عشرة أفراد ثم أخرج له ثلاثة بحكم وهذا
 تناقض وان كان بعد الاقرار ولا يظنه مذهب أحد أو قبله ثم حكم على الباقي أو أطلق عشرة الاثلاثة على
 السبعة فكانه قال على سبعة فحصل ثلاثة مذاهب فعلى هذين أي المذهبين الآخرين يكون الاستثناء
 تكلم بالباقي في صدر الكلام بعد الثنيا أي المستثنى في قوله له على عشرة الاثلاثة صدر الكلام عشرة
 والثنيا ثلاثة والباقي في صدر الكلام بعد المستثنى سبعة فكانه تكلم بالسبعة وقال له على سبعة وانما قلنا على
 الآخرين تكلم بالباقي بعد الثنيا أما على المذهب الاخير فلان عشرة الاثلاثة موضوعة للسبعة فيكون
 تكلم بالسبعة وأما على المذهب الثاني فلانه أخرج الثلاثة قبل الحكم من أفراد العشرة ثم حكم على السبعة

باعتبار الحاصل من
 مجموع التركيب ونفي
 اثبات باعتبار الاجزاء
 فالتقائل له على عشرة الا
 ثلاثة له عبارتان مطولة
 وهي ما ذكرناه ومختصرة
 وهي ان يقول ابتداء له
 على سبعة وهذا معنى
 قولهم تكلم بالباقي بعد
 الثنيا أي بعد الاستثناء

(وشرط فيه الاتصال بالمستثنى منه) الاضرورة كنفس أو سعال أو أخذ فم) به يفتى (والنداء بينهما لا يضر) لأنه للتنبية والتأكيد (كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك على ألف فاشهدوا الا كذا ونحوه) مما بعد فاصلا لأن الشهادتي يكون بعد تمام الاقرار فلم يصح الاستثناء (فمن استثنى بعض ما أقرب به صح) استثناءه ولو الأكثر عند الأكثر (ولزمه الباقي) ولو مما لا يقسم كهذا العبد لفلان الا ثلثه أو ثلثيه صح على المذهب (و) الاستثناء (المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع كوصية) لأن استثناء الكل ليس برجوع بل هو استثناء فاسد هو الصحيح جوهره وهذا (ان كان

٣ قوله حكاه هكذا بالأصل وصوابه حكاه الا ان يكون لضرورة القافية وليحذر اه مصححه

فالتسكلم في حق الحكم يكون بالسبعة أي يكون الحكم على السبعة فقط لا على الثلاثة لا بالنفي ولا بالاثبات اه (فرع) له على عشرة الاسبعة الا خمسة الا ثلاثة الا درهم فطر يبقه أن تخرج الاخير وهو الدرهم مما يليه يبقى درهمان ثم تخرجهما مما بينهما وهو الخمسة يبقى ثلاثة فاخرجها من السبعة يبقى أربعة فاخرجها من العشرة يبقى ستة سأتحاني (قوله وشرط فيه) أي في اعتباره شرعا (قوله الاتصال بالمستثنى منه) لان تمام الكلام باخره واذا انقطع فقد تم عيني وتقل عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما جواز التأخير درر قال أبو السعود في حاشيته على مسكين عند قوله وكذا ان كان مفصلا بطل الاستثناء خلافا لابن عباس رضي الله تعالى عنهما استدلالا بما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال والله لا غزون قريشنا ما بعد سنة ان شاء الله قلنا هو مغير والمغير لا يصح الامتصلا كالشرط واستثناء النبي عليه السلام كان لامثال أمره تعالى بقدر الامكان فلا يمنع الانقطاع زيلعي وقوله لامثال أمره تعالى يعني قوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله (قوله لانه للتنبية) أي تنبيه المنادى لما يلقى اليه من الكلام (قوله والتأكيد) بتعيين المقر له فصار من الاقرار لان المنادى هو المخاطب ومفاده لو كان المنادى غير المقر له يضر نقله الجوى عن الجوهره ولم أره فيها لكن قال في غاية البيان ولو قال لفلان على ألف درهم يا فلان الا عشرة كان جائزا لانه أخرجه مخرج الاخبار لشخص خاص وهذا صيغته فلا يعد فاصلا اه تأمل قال في الوالوجية لان النداء لتنبية المخاطب وهو محتاج اليه لتأكيد الخطاب والاقرار فصار من الاقرار اه ثم اعلم أن الملامم للاقرار لا يمنع الاتصال وغير الملامم يمنع من قبيل الاول التنفس والسعال وأخذ الفم ونحوها فانها لا تفصل الاستثناء وكذا النداء سواء كان مفردا نحو يا فلان أو مضافا نحو يا ابن فلان سواء كان المنادى مقر له أو غيره نحو لك على مائة درهم يا فلان أو يا ابن فلان الا عشرة ونحو قولك لزيد على مائة درهم يا عمر والا عشرة من قبيل الثاني ما لو هلل أو سبح أو كبر أو قال فاشهد وافان كلا منها جعل فاصلا كما في الغاية والظهيرية و باقي التفصيل في تنوير تلخيص الجامع الكبير في باب استثناء يكون على الجمع (قوله ولو الاكثر عند الاكثر) أي ولو أكثر من النصف عند أكثر النحاة قال الفراء استثناء الاكثر لا يجوز لان العرب لم تسكلم به والدليل على جوازه قوله تعالى قم الليل الا قليلا نصفه أو انقص منه قليلا أو زد عليه وقوله تعالى ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين فاستثنى المخلصين تارة والغاوين أخرى فأيهما كان أكثر لزمه ولا يمنع صحته وان لم تسكلم به العرب اذا كان موافقا لطريقهم كاستثناء الكسور لم تسكلم به العرب وهو صحيح لكن بدل على تسكلم به العرب به وروده في القرآن كما سمعت النص الكريم وقال الشاعر

أدوا التي نقصت تسعين من مائة * ثم ابعثوا حكما باعدل حكما ٣

استثنى تسعين من مائة وان لم يكن بأداته لانه في معناه وقال صاحب النهاية ولا فرق بين استثناء الاقل والأكثر وان لم تسكلم به العرب ولا يمنع صحته اذا كان موافقا لطريقهم وعن أبي يوسف وهو قول مالك والفراء لا يصح الاستثناء الا اذا كان الباقي أكثر كما في مسكين (قوله والاستثناء المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع) قال في المنع لما قرر من انه تسكلم بالحاصل بعد الثبوت لا حاصل بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع عن الاقرار باطل موصولا كان أو مفصلا كذا في العناية وغيرها لكن مقتضى هذا الكلام صحة استثناء الكل من الكل فيما يقبل الرجوع وليس كذلك ومن ثم قلت ولو فيما يقبل الرجوع كوصية قال في الجوهره واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع الموصى به يبطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا بطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز اه (قوله هو الصحيح) على

خلاف ما في الدرر حيث قال لانك قد عرفت أنه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا
والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا كان أو مفصولا (قوله بعين لفظ الصدر) كنسائي طوالت الا
نسائي وكعبدي أحرار الاعبيدي (قوله أو مساويه) نحو نسائي طوالت الا زوجاني أو عبدي أحرار الا
مما لكي قال في المنع نقلا عن العناية معزيا الى الزيادات استثناء الكل من الكل انما لا يصح اذا كان
الاستثناء بعين ذلك اللفظ أما اذا كان بغير ذلك فيصح كما اذا قال نسائي طوالت الا نسائي لا يصح الاستثناء
ولو قال الا عمرة وزينب وسعاد حتى أتى على الكل صح قيل وتحقق ذلك ان الاستثناء اذا وقع بغير اللفظ
الاول أمكن جعله نكاما بالحاصل بعد الثنيا لانه انما صار كذا ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لا امر يرجع
الى اللفظ الاول فبالنظر الى ذات اللفظ أمكن أن يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والامتناع من خارج
بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ فإنه لم يمكن جعله نكاما بالحاصل بعد الثنيا فان قيل هذا مرجح جانب
اللفظ على المعنى واهمال المعنى رأسا فوجه ذلك أجيب بان الاستثناء تصرف لفظي ألا ترى انه اذا قال
أنت طالت ست تطبيقات الأربع اصح الاستثناء ووقع تطليقتان وان كانت الست لا صحة لها من حيث
الحكم لان الطلاق لا يزيد على الثلاث ومع هذا يجعل كأنه قال أنت طالت ثلاثا الأربع بافكان اعتباره
أولى انتهى (قوله وان بغيرهما) بان يكون أخص منه في المفهوم لكن في الوجود يساويه (قوله
اذا الشرط ايهام البقاء) أي بحسب صورة اللفظ لأن الاستثناء تصرف لفظي فلا يضر اهمال المعنى أفاده
المصنف (قوله ووقع ثنتان) وان كان الست لا صحة لها من حيث الحكم لأن الطلاق لا يزيد على الثلاث
ومع هذا لا يجعل كأنه قال أنت طالت ثلاثا الأربع بافكان اعتبار اللفظ أولى كافي العناية وهذا مبني على أن
الاستثناء من جملة الكلام السابق لا من جملة الكلام الذي يحكم بصحته فان الكلام السابق ست
والاربع بعضه فلم يكن مستغرقا ولو جعلناه استثناء من الكلام الذي يحكم بصحته لكان مستغرقا فيبطل
الكلام الذي يحكم بصحته لو طلقها ستا فثلاث لأنه غاية الطلاق والاربع تزيد عايتها والشارح جعله
غاية لكونه شرط الاستثناء أن يكون بلفظ الصدر أو مساويه والاربع ليست بلفظ الست ولا
مساوية لها بل بعضها فصح استثناءه لان الثنتين لها عبارتان كما ذكره الشارح والست الاربع
هي العبارة المطولة فاشتراط كون الاستثناء من جملة الكلام السابق مبني على هذا (قوله
كما صح استثناء الكيل) فصله عما قبله لانه بيان للاستثناء من خلاف الجنس فان مقدر من مقدر صح
عندما استحسانا وطرح قيمة المستثنى مما أقربه وفي القياس لا يصح وهو قول محمد وزفر وان غير مقدر
من مقدر لا يصح عندنا قياسا واستحسانا خلافا للشافعي نحو مائة درهم الاثو بالكن حيث لم يصح هنا
الاستثناء يجبر على البيان ولا يمنع به صحة الاقرار لما تقرران جهالة المقرب به لا تمنع صحة الاقرار ولكن
جهالة المستثنى تمنع صحة الاستثناء ذكره في الشرنبلالية عن قاضي زاده قال العيني وخروج بما ذكر القيمي
كما اذا قال له على مائة درهم الاثو باوقال الشافعي يصح من حيث انها متحدت المالية وبه قال مالك (قوله
ويكون المستثنى القيمة) مثاله أن يقول له على عشرة قروش الأربع بفتح يصح ذلك ويكون بالقيمة
وان استغرفت القيمة المستثنى منه يصح كافي البحر (قوله استحسانا) والقياس أن لا يصح هذا
الاستثناء كما تقدم لان الاستثناء اخراج بعض ما يتناوله صدر الكلام على معنى أنه لولا الاستثناء لكان
داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكن أبا حنيفة وأبا يوسف صححاه استحسانا كافي
الدرر (قوله لثبوتها) أي هذه المذكورات في الذمة لانها مقدرات وهي جنس واحد معنى وان كانت
اجناسا صورة لانها ثبتت في الذمة ثننا ما الدينار والدرهم اذا استثنيا فظاهر وكذا غيرهما من المكيلات
والموزونات لان الكيل والوزن مبيع باعيا نهما ثنن باوصافهما حتى لو عينا نطق العقد باعيا نهما ولو

الاستثناء (ب) عين
لفظ صدر أو مساويه
كما يأتي (وان بغيرهما
كعبدي أحرار الا
هؤلاء أو الاسالموا غانما
وراشدا) ومثله نسائي
طوالت الا هؤلاء أو الا
زينب وعمرة وهند
(وهم الكل صح)
الاستثناء وكذا ذلك
مالي لزيد الألفا والثلث
ألف صح فلا يستحق
شيئا اذا الشرط ايهام
البقاء لاحقيقته حتى
لو طلقها ستا الأربعا
صح ووقع ثنتان
(كما صح استثناء
الكيل والوزن
والمعدود الذي لا تتفاوت
آحاده كالفلوس والجوز
من الدراهم والدنانير
ويكون المستثنى القيمة)
استحسانا لثبوتها في

وصفا ولم يعيناصار حكمهما حكم التمييز فكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء فيها تكلم بالباقي معنى لا صورة كأنه قال ثبت لك في ذمتي كذا الا كذا أي الاقيمة كذا ولو استثنى غير المقدرات من المقدرات لا يصح قياسا واستحسانا كما قدمناه لان ماليته غير معلومة لكونه متفاوتا في نفسه فيكون استثناء المجهول من المعلوم فيفسد فلا ينافي ما يأتي ولان الثوب لا يجانس الدراهم لا صورة ولا وجوباً في الذمة وتماه في الاتقاني (قوله فكانت كالثمين) لانهما باوصافها أثمان حتى لو عينها نعلق العقد بعينها ولو وصفت ولم تعين صار حكمها حكم الدينار كفاية (قوله لاستغراقه بغير المساوي) أي وهو يوهم البقاء وايهام البقاء كاف (قوله لكن في الجوهره) ومثله في الينايع ونقله قاضي زاده عن الذخيرة كما في الشرنبلالية وفيها قال الشيخ على المقدسي رحمه الله تعالى لو استثنى دنانير من دراهم أو مكيلاً أو موزوناً على وجه يستوعب المستثنى كقوله له على عشرة دراهم الا ديناراً او قيمته أكثر والا كبر كذلك ان مشينا على أن استثناء الكل بغير لفظه صحيح ينبغي أن يبطل الاقرار لكن ذكر في البرازية ما يدل على خلافه قال على دينار الامائة درهم يبطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر ما في هذا الكيس من الدراهم لفلان الألفا ينظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقرله والالف للمقروان ألف أو أقل فكلاهما للمقرله لعدم صحة الاستثناء قلت ووجهه ظاهر بالتأمل اه قلت فكان ينبغي للمصنف أن يمشي على ما في الجوهره حيث قال فيما قبله وان استغرقت تامل قال العلامة أبو السعود قلت ولا شك ان ما في الجوهره أوجه لما سبق من ان بطلان الاستثناء المستغرق مقيد بما اذا كان بلفظه أو بمرادفه واعلم ان المصنف تبع قاضيخان في تفريعه على هذه المسئلة أعنى صحة استثناء الكيل والوزني ونحوهما من المقدرات التي ثبتت في الذمة من الدراهم والدنانير فقال لو قال له دينار الادرهما والاقضرا أو الامائة جوزة صح ويطرح من المقدم قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمته تأتي على جميع ما أقر به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما أقر به وليس له جنس من مثله كقوله دينار الاثوب أو شاة لم يصح الاستثناء وان كان من جنسه صح الاستثناء في قولهم الا أن يستثنى جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء اه وآخره يخالف أوله كذا بخط السيد الجوى عن الرمز (وأقول) يمكن الجواب بحمل ما ذكره قاضيخان آخره على ما اذا كان الاستثناء بمرادفه كقوله له على ألف دينار الا خمسمائة وخمسمائة فلا يخالف ما ذكره أولاً لان الاستغراق فيه من حيث القيمة فتدبر (قوله فيحجر) الظاهر أن في المسئلة روايتين مبينتين على أن الدراهم والدنانير جنس واحد وجنسان ح وتوضيحا أنهم جعلوا الدراهم والدنانير نوعا واحدا في بعض المسائل نظر الان المقصود منها التمنية وفي بعض المسائل جعلوها نوعين باعتبار الصورة كما بينته الشارح في غير هذا المحل فصاحب البحر جعلها في مسئلة الاستثناء مما هي معتبرة فيه نوعا واحدا فكان استثناء المائة درهم من الدينار استثناء بالمساوي لانهما تبلغ قيمة الدينار أو تزيد عليه وصاحب الجوهره نظر الى أنهما نوعان في نفس الامر كما اعتبروها كذلك في بعض المسائل فلذلك كان استثناء العشرة الدنانير من المائة الدرهم وهي تبلغها قيمة أو تزيد استثناء محي حاقانه ليس بلفظ الاول ولا مساويه لانهما نوعان اذ الشرط ايهام البقاء لا حقيقته كما ذكره الشارح والايهام موجود هنا ويؤيده مسئلة استثناء المكيل والموزون والمدود والحاصل أن الاستثناء المستغرق ان كان بلفظ الصدر فباطل وان لم يكن بلفظ الصدر ولا مساويه كاستثناء كبر من الدراهم صحيح لما تقدم أن الشرط ايهام البقاء لا حقيقته وان كان بغير لفظ الصدر لكن بمساويه كاستثناء الدراهم من الدنانير والعكس فوقع فيه اختلاف اذا كان مستغرقا في البحر عن البرازية يقتضى بطلانه وما في الجوهره والينايع والذخيرة يخالفه (قوله على الاصح) لان الالف متيقنة الثبوت والخمسون متحققه الخروج ونعم المائة مشكوك في خروجها والمنيقن ثبوته

الذمة فكانت كالثمين (وان استغرقت) القيمة (جميع ما أقر به) لاستغراقه بغير المساوي (بخلاف) له على (دينار الامائة) درهم لاستغراقه بالمساوي) فيبطل لانه استثنى الكل بحر لكن في الجوهره وغيرها على مائة درهم الا عشرة دنانير وقيمتها مائة أو أكثر لا يلزمه شيء فيحجر (واذا استثنى عدد من بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا نحو له على ألف درهم الامائة) درهم (أو خمسين) درهما فيلزمه تسعمائة وخمسون على الاصح بحر (واذا كان المستثنى مجهولا

لا يبطل في المشكوك بخروجه وهو تمام المائة بل بالمتيقن خروجه وهو خسون لكن فيه مخالفة لما هده
أولاً من أن الاستثناء تكلم بالباقي عندنا وإنما يناسب ما نقلناه عن الشافعي رحمه الله تعالى أنه أخرج بعد
الدخول بطريق المعارضة وقد مننا أن ثمره الخلاف إنما يظهر في مثل هذا التركيب فعندنا يلزمه تسع مائة
وخسون على هذه الرواية وهي رواية أبي سليمان وفي رواية تسع مائة وهي رواية أبي حفص وهي الموافقة
لقواعد المذهب لأنه لما كان تكلماً بالباقي وكان مانعاً من الدخول شككنا في المتكلم به والأصل فراغ
الذمة فلا يلزمه الزائد بالشك وعليه فكان الأولى التفریح على قاعدة المذهب ثم يذكّر هذا على أنه قول
آخراً (قوله ثبت الأكثر) أي أكثر المقربه (قوله الأشياء) لأن استثناء الشيء استثناء الأقل
عرفاً فأوجبنا النصف وزيادة درهم فقد استثنى الأقل اه شلبي (قوله فيحكم بخروج الأقل) وهو
مادون النصف لأن استثناء الشيء استثناء الأقل عرفاً فأوجبنا النصف وزيادة درهم لأن أدنى ما تحقق
به القلة النقص عن النصف بدرهم (قوله ولو وصل إقراره بان شاء الله) ولو من غير قصد كما في غاية البيان
نقلاً عن الواقعات الحاسية وقيد بالوصل لأنه لو كان مفصلاً لا يؤثر خلافاً لابن عباس كما سبق إلا إذا كان
عدم الوصل لعذر من الأعذار التي تقدمت قال العيني ولو قال لامرأته أنت طالق فجرى على لسانه ان شاء الله
من غير قصد وكان قصده إيقاع الطلاق لا يقع لان الاستثناء موجود حقيقة والكلام مع الاستثناء
لا يكون إيقاعاً ومثل تعليقه بمشيئة الله تعليقه بإقراره بمشيئة من لا تعلم مشيئته كالجن والملائكة حموي
عن المختار وإنما يبطل الإقرار في هذه لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد فبطل قبل انعقاده للحكم
وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي يوسف درر وثمره الخلاف فيما إذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله أنت
طالق فعند من قال انه ابطال لا يقع الطلاق وعند من قال انه تعليق يقع لأنه إذا قدم الشرط ولم يذكّر حرف
الجزء لم يتعلق وبقى الطلاق من غير شرط فيقع كغاية واختار قول محمد صاحب الكفاية وغاية البيان
وصاحب العناية وكذا انظر أيضاً ثمره الخلاف فيما إذا قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال
أنت طالق ان شاء الله تعالى يحث عند أبي يوسف لأنه يمين عنده وعند محمد لا يكون يميناً فلا يحث عيني
(تنبيه) ما سبق من أن التعليق بمشيئة الله ابطال عند محمد وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند أبي يوسف
يشكل بما نقلناه مما يقتضي كون الخلاف بين صاحبين على عكس ما ذكر في الدرر وجوابه أن النقل عنهما
قد اختلف في الشربلية بعد أن ذكر ما نقلناه من الخلاف قال وقيل الخلاف على العكس واختاره
بعض شراح الهداية وأيضاً فان ما ذكرنا من انه عند أبي يوسف تعليق بشرط لا يوقف عليه أحد وجهين
والوجه الثاني هو ان الإقرار لا يحتمل التعليق بالشرط كما في الشربلية عن قاضي زاده (قوله أو فلان)
فيبطل ولو قال فلان شئت لأنه علق وما يجوز واللزوم حكم التنجيز لا التعليق ولان مشيئة فلان لا توجب
الملك شلبي (أقول) وينظر مع ما قدمنا في تعليق الطلاق بمشيئة العبد فشاء في مجلسه صح ووقع الطلاق
شربلية وجوابه أن الإقرار اخبار فلا يصح تعليقه والطلاق انشاء لا اسقاط فصح تعليقه واقتصرت
مشيئته على المجلس نظر المعنى التمليك أبو السعود (قوله أو علقه بشرط على خطر) كقوله لفلان على ألف
درهم ان شاء فلان وكذا كل إقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار وان أمطرت السماء أو هبت الريح
أو ان قضى الله تعالى أو أراه أو رضيه أو أحبه أو قدره أو دبره كما في العيني ومنه ان حلفت فلك ما ادعيت فلو
حلف لا يلزمه ولو دفع بناء على انه يلزمه فله أن يسترد المدفوع كما في البحر في فصل صلح الورثة بقوله ولو قال
المدعي عليه ان حلفت انها لك دفعتها خلف المدعي ودفع المدعي عليه الدراهم ان كان دفع له بحكم الشرط
فهو باطل وللدافع أن يسترد اه وقيد في البحر التعليق على خطر بان لم يتضمن دعوى الاجل قال وان
تضمن مثل اذا جاء رأس الشهر فلك على كذا الزمه للحال ويستحلف المقر له في الاجل اه تأمل وفي

ثبت الأكثر نحوه
على مائة درهم الأشياء
أو (أو) (قليلاً أو) (أو)
(بعضاً لزمه أحد
وخسون) لوقوع
الشك في المخرج فيحكم
بخروج الأقل (ولو وصل
إقراره بان شاء الله
تعالى) أو فلان أو علقه
بشرط على خطر

البحر أيضا ومن التعليق المبطل له ألف إلا أن يبدو لي غير ذلك أو أرى غيره أو فيما أعلم وكذا شهدوا أن له على كذا فيما أعلم انتهى أو قال على ألف في شهادة فلان أو علمه لأنه في معنى الشرط بخلاف ما لو قال ذلك بالباء لأنها اللصاق ولو قال وجدت في كتابي أي دفترى أنه على كذا فهو باطل وقال جماعة من أئمة بلخ أنه يلزمه لأنه لا يكتب في دفتره إلا ما عليه للناس صيانة عن النسيان وللبناء على العادة الظاهرة فعلى هذا لو قال البياع وجدت في ياد كاري بخطي أو كتبت في ياد كاري بيدي أن فلان على ألف درهم كان اقرارا ملزما وفي الوالوجية ولو قال في ذكري أو بكتابي لزمه اه جوى وقد تقدم ذلك مبسوطا وأن موضوع الكلام فيما عليه لا فيما له وتصوير الاقرار بما عليه في كتابه هو ما ذكرهما قال الجوى ولا يفرق بين قوله في كتابي أو في كتاب فلان نقله عن الوالوجية قال العلامة المقدسي في الرمز وأنت خير بان كتاب فلان غير مأمون عليه من التغيير بخلاف كتاب المقر اه قال ط وهذا يفيد أنه لا يعمل باقراره بما عليه إلا إذا كان بكتابه وأنه لا يعمل بكتابه ما له على الناس لأنه اثبات حق على غيره بمجرد كتاب المدعى ولا نظيره في الشريعة فالافتاء يلزمه بمجرد ذلك ضلال مبين (قوله كان مت فانه ينجز) المعلق بكائن لأنه ليس تعليقا حقيقة بل مراده به أن يشهد لهم لتبرا ذمته بعدمونه ان سجدا الورثة فهو عليه مات أو عاش فرجعه الى تأكيد الاقرار كما في الجوى والزيلعي وغيرهما والشارح تبع فيه المصنف وهو تبع صاحب البحر قال ط ومنه يعلم أن قوله في البحر وان بشرط كائن فتنجيز كعلي ألف درهم ان مت لزمه قبل الموت منظور فيه واقائل أن يقول ان قوله ان مت في عبارة الشرح يحتمل رجوعه الى الاقرار الى الشهادة وأجيب بان تصرف العاقل يمان عن الالغاء ما أمكن وذلك بجعله شرطا للشهادة فلو قال المقر أردت تعليق الاقرار ورضي بالغاء كلامه قلنا تعلق حق المقر له يمنع ذلك كما في الرمز اه مختصرا قال ط قلت بقي لو كان الكلام من أول الامر بصورة صاحب البحر والظاهر الزوم حالا كما قال لتعلق حق المقر ولا يجعل وصية وقد استفيد هذا من قوله فلو قال المقر أردت الخ اه لكن قدم في متفرقات البيع انه يكون وصية والحاصل أن التعليق على ثلاثة أقسام اما أن يصل اقراره بان شاء الله فانه باطل عند محمد وتعليق عند أبي يوسف واما أن يصله بان شاء فلان ونحوه مما هو تعليق على خطر فهو تعليق انفاقا والاقرار لا يصح تعليقه بالشرط واما أن يعلقه بكائن لا محالة فهو تنجيز فلا يبطل قرله وكذا اذا قال اذا جاء رأس الشهر أو أظفر الناس أو الى الفطر أو الى الاضحى لان هذا ليس بتعليق وانما هو دعوى الاجل الى الوقت المذكور فيقبل اقراره ودعواه الاجل لا تقبل الا بيينة أو اقرار الطالب (قوله بقي لو ادعى المشيئة) أي ادعى انه قال ان شاء الله تعالى (قوله قاله المصنف) وعبارته و يقبل قوله ان ادعاه وأنكره في ظاهر المروي عن صاحب المنهب وقيل لا يقبل الا بيينة على الاعتماد لغلبة الفساد خانية وقيل ان عرف بالصلاح فالقول له قال الرمي في حواشيه أقول الفقه يقتضي انه اذا ثبت اقراره بالبيينة لا يصدق الا بيينة أما اذا قال ابتداء أقررت له بكذا مستثنيا في اقرارى يقبل قوله بلا بيينة كأنه قال له عندي كذا ان شاء الله تعالى بخلاف الاول لأنه يريد ابطاله بعد تقرر تأمل اه (قوله وصح استثناء البيت من الدار) لأنه جزء من أجزاءها فيصح استثناء الجزء من الكل كالثلث أو الربع بدائع ولو قال هذه النخل باصوطة فلان والتمزلي كان الكل للمقر له ولا يصدق المقر الابحجة كما في الخانية (قوله منهما) أي من الدار والبيت (قوله له دخوله تبعا) أي لدخول البناء معنى وتبع الالفاظ والاستثناء تصرف في الملقوظ وذلك لان الدار اسم لما أدير عليه البناء من البقعة ويبحث من لا خسرو بانه لا ينكر أن البناء جزء من الدار لا يرد المنصوص ولهذا الواستحق البناء في البيع قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري بخلاف البيت تسقط حصته من الثمن أو حاصله (قوله واستثناء الوصف لا يجوز) كقوله له هذا العبد الاسود (قوله وان قال بناؤها

لابكان كان مت فانه
ينجز (بطل اقراره)
بقي لو ادعى المشيئة هل
يصدق لم أره وقد منافي
الطلاق أن المعتمد
لا فيمكن الاقرار كذلك
لتعلق حق العبد قاله
المصنف (وصح استثناء
البيت من الدار لا
استثناء البناء) منها
لدخوله تبعا فكان
وصفا واستثناء الوصف
لا يجوز (وان قال
بناؤها

لى وعرضتها لك
فكما قال (لان
العرصة هي البقعة
لا البناء حتى لو قال
وأرضها لك كان له
البناء أيضا دخوله تبعا
الاذا قال بناؤها زيد
والارض لعمره وكما
قال (و) استثناء
(فصل الخاتم)

٢ تفریع علی الشق
الاول من الاصل الاول
اه منه

٣ تفریع علی الشق
الاول من الاصل الاول
أيضا اه منه

٤ تفریع علی الشق
الثاني من الاصل الاول
اه منه

٥ تفریع علی الاصل
الثاني اه منه

٦ تفریع علی الاصل
الثاني اه منه

٧ قوله وبنائها الخ
كان الظاهر أن يقول
ولما قال ثانيا وبنائها
الخ ليوافق سابقه اه
مصحة

لى وعرضتها لك كما قال) وكذا لو قال بياض هذه الارض لفلان وبنائها لى (قوله هي البقعة) فقصر
الحكم عليها يمنع دخول الوصف تبعا (قوله حتى لو قال وأرضها لك كان له البناء أيضا) * أقول هذا
مخالف للعرف الآن فان العرف أن الارض بمعنى العرصة وعليه فينبغي أن لا يكون البناء تابعا للارض
نأمل (قوله الا اذا قال بناؤها زيد والارض لعمره وكما قال) لانه لما أقر بالبناء لزيد صار ملكه فلا
يخرج عن ملكه باقراره لعمره بالارض اذ لا يصدق قوله في حق غيره بخلاف المسئلة الاولى لان البناء
مملوك له فاذا أقر بالارض لغيره يتبعها البناء لان اقراره مقبول في حق نفسه وحاصله ان الدار والارض اسم
لما وضع عليه البناء لاسم للارض والبناء لكن البناء يدخل تبعا في بيعه والاقرار به والعرصة اسم
للارض خالية عن البناء فلا يدخل فيها البناء لأصل ولا تبعا والاصل ان الدعوى لنفسه لا تمنع الاقرار
لغيره والاقرار لغيره يمنع الاقرار لشخص آخر اذا علم هذا فاذا أقر بالدار لشخص فقد أقر بالارض التي
أدير عليها البناء ولفظ الدار لا يشمل البناء لكنه يدخل تبعا فكان بمنزلة الوصف والاستثناء أمر لفظي
لا يعمل الا فيما يتناول اللفظ فلا يصح استثناءه للبناء لانه لم يتناول لفظ الدار بل انما دخل تبعا وهذا معنى
قوله واستثناء الوصف لا يجوز بخلاف البيت فانه اسم لجزء من الدار مشتمل على أرض و بناء فصح
استثناءه باعتبار ما فيه من الاصل وهو الارض فكان متناوله لفظ الدار والاستثناء اخراج لما تناوله لفظ
المستثنى منه ولا يضر كون البناء جزء من مسمى البيت مع أنه وصف من الدار لانه لم يستثن الوصف منفردا
بل قائما بالاصل الذي هو الارض وتخرج جنس هذه المسائل على أصليين أحدهما أن الدعوى قبل الاقرار
لا تمنع صحة الاقرار والدعوى بعد الاقرار لبعض ما دخل تحت الاقرار لا تصح والثاني ان اقرار الانسان
على نفسه جائز وعلى غيره لا يجوز اذا عرفنا هذا فنقول ٢ اذا قال بناء هذه الدار لى وأرضها لفلان كان
البناء والارض للمقر له لانه لما قال بناء هذه الدار لى فقد ادعى لنفسه فلما قال وأرضها لفلان فقد جعل مقرا
بالبناء للمقر له تبعا للاقرار بالارض لان البناء تبع للارض الا أن الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار
٣ وان قال أرضها لى وبنائها لفلان كانت الارض له وبنائها لفلان لانه لما قال أولا أرضها لى فقد ادعى
الارض لنفسه وادعى البناء أيضا لنفسه تبعا للارض فاذا قال بعد ذلك وبنائها لفلان فقد أقر لفلان بالبناء
بعد ما ادعاه لنفسه والاقرار بعد الدعوى صحيح فيكون لفلان البناء دون الارض لان الارض ليس
بتابع للبناء ٤ وان قال أرضها لفلان وبنائها لى كانت الارض والبناء للمقر له بالارض لانه لما قال أولا
أرضها لفلان فقد جعل مقرا لفلان وبنائها لى ٥ كان الارض للمقر له بالارض لانه لما قال أولا أرضها لفلان
فقد جعل مقرا بالبناء فلما قال بناؤها لى فقد ادعى لنفسه بعد ما أقر لغيره والدعوى بعد الاقرار لبعض
ما تناوله الاقرار لا يصح ٥ وان قال أرضها لفلان وبنائها لفلان آخر كان الارض والبناء للمقر له الاول
لانه جعل مقرا للمقر له الاول بالبناء فاذا قال بناؤها لفلان جعل مقرا على الاول لا على نفسه وقد ذكرنا أن
اقرار المقر على نفسه جائز وعلى غيره لا يجوز ٦ وان قال بناؤها لفلان وأرضها لفلان آخر كان كما قال
لانه لما أقر بالبناء أولا صح اقراره للمقر له لانه اقراره على نفسه فاذا أقر بعد ذلك بالارض لغيره فقد أقر
بالبناء لذلك الغير تبعا للاقرار بالارض فيكون مقرا على غيره وهو المقر له الاول واذا أقر الانسان على غيره
لا يصح لما علمت من الاصل الثاني من ان اقرار الانسان على غيره لا يجوز (أقول) لكن نقض بما
لو أقر مستأجر بدين فيسرى على المستأجر و يفسخ به عند الامام ولو أقرت زوجته بدين تجبس به ويمنع
منها كما في المقدسي (قوله واستثناء فصل الخاتم) أي بان قال هذا الخاتم لفلان الاقصه وفي الذخيرة
عن المنتقى اذا قال هذا الخاتم لى الاقصه فانه لك أو قال هذه المنطقة لى الاحياتها فانها لك أو قال هذا
السيوف لى الاحياتها أو قال الاجائل فانها لك أو قال هذه الجبة لى الابطاها فانها لك والمقر له يقول هذه

الجيسة الى فاقول قول المقر فبعد ذلك ينظر ان لم يكن في نزع المقر به ضرر للمقر يؤثر المقر بالنزع والدفع للمقر له وان كان في النزع ضرر وأحب المقر ان يعطيه قيسمة ما أقر به فله ذلك وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اه ولو قال الحلقة والفصل لي يصح ذكره صدر الشريعة (قوله ونخلة البستان) ومثله نخلة الارض الا ان يستثنى باصولها لان اصولها دخلت في الاقرار قصدا لا تبعا وفي الخانية بعد ذكر الفص والنخلة وحلية السيف قال لا يصح الاستثناء وان كان موصولا الا ان يقيم المدعى البينة على ما دعاه لكن في الدخيرة لو أقر بارض أو دار لرجل دخل البناء والاشجار حتى لو أقام المقر بينة بعد ذلك على أن البناء والاشجار له لم تقبل بينته انتهى الا أن يحمل على كونه مفصولا لا موصولا كما أشار لذلك في الخانية سأثنائي وفي الخانية لو قال هذا البستان لفلان الا النخلة بغير اصولها فانها الى لا يصح الاستثناء بخلاف الاصلها باصولها وكذلك هذه الجبة لفلان الا بطاتها لان البطانة تدخل في البيع تبعاً فكانت كالبناء ثم قال وهو محمول على جبة بطاتها في النفاسة دون الظهارة قال في الرمز وما نقل عن السير الكبير أن الامام لو قال من أصاب جبة نخرفهى له فله الظهارة دون البطانة حل على جبة بطاتها كظهارتها نفاسة فلا تتبعها فهي كجبتين وما هنا على مادون البطانة حتى لو استوى يصح الاستثناء اه (أقول) ومثل نخلة البستان نخلة الارض لان الشجر يدخل في البستان والارض تبعا فلا يصح استثناءه بخلاف نخلة عرصة البستان لان العرصة لا تتناول الشجرة كما لا تتناول البناء لأصلا ولا تبعا الا ان يستثنى باصولها كما ذكرنا (قوله وطوق الجارية) استشكل بانهم نصوا أنه لا يدخل معها تبعا الا المعتاد للهنه لا غير كالطوق الا أن يحمل على أنه لا قيمة له كثيرة كطوق حديد أو نحاس وفيه نظر ط عن الجوى (أقول) ذلك في البيع لانها وما عليها للبائع أما هنا فانه لما أقر بها ظهر أنها للمقره والظاهر منه أن ما عليها للمالكها فينبعها ولو جلد لا تأمل (قوله فيما مر) أي من أنه لا يصح (قوله قال مكلف له على ألف من ثمن عبد ما قبضته) قيد بقوله على لانه لو قال ابتداء اشترى ثمنه مبيعا الا أني لم أقبضه قبل قوله كما قبل قول البائع بعته هذا ولم أقبض الثمن والمبيع في يد البائع لانه منكر قبض المبيع أو الثمن والقول للمكر بخلاف ما هنا لان قوله ما قبضته بعد قوله على كذا رجوع فلا يصح أفاده الرملى (قوله حال منها) أي حال كون قوله ما قبضته موصولا بالكلام الاول فلو لم يصله لم يصدق أفاده المصنف والذي يظهر أنه حال من الضمير في قال أي قال حال كونه واصلا (قوله فان سلمه) لعلهم أرادوا بالتسليم هنا الاحضار أو يخص هذا من قولهم يلزم المشتري تسليم الثمن أو لانه ليس يبيع صريح مقدسى ملخصا (قوله عملا بالصفة) قال في المنح وان لم يوجد ما ذكر من القيد وهو التسليم لا يلزمه لانه أقر له بالالف على صفة فيلزمه الصفة التي أقر بها واذ لم توجد لا يلزمه اه وصل أو فصل هذا مذهب الامام وقالوا ان وصل صدق فلا يلزمه وان فصل لا يصدق (قوله وان لم يعين العبد لزمه الالف مطلقا وصل أم فصل) كأنه بيان لوجه الاطلاق ويحتمل أنه أراد بالاطلاق سواء كذبه المقر له أو صدقه بدليل ما يأتي حيث قيدها بقوله ان كذبه المقر له وهو أولى لانه حينئذ يتجه فصلها لکنه بعد أن يلزمه ذلك مع اعتراف كل منهما أنه حرام أو ربا تأمل (قوله لانه رجوع) أي عملاً أقر به وذلك لان الصدر موجب وانكار قبض مبيع غير معين بنافيه ولانه لو ادعى تأخير الثمن شهر لم يقبل فكيف دهر الاذمان عبد يأتي به البائع الا بآني للمشتري منع كونه المبيع بخلاف المعين وما ذكره المصنف أحد وجوه أربعة في المسئلة والثاني أن يقول المقر له العبد عبدك ما بعته وانما بعته عبداً آخر وسلمته اليك والحكم فيه كالاول لانهما اتفقا على ما أقر به من أن كل واحد منهما يستحق ما أقر به غير أنهما اختلفا في سبب الاستحقاق ولا يبال باختلافهما ولا باختلاف السبب عند حصول المقصود والمعاد الحكم فصار كما اذا أقر له بنصف الفدرهم فقال المقر له هي قرص فانه يؤثر به الدفع

ونخلة البستان وطوق الجارية ككالبناء) فيما مر (وان قال) مكلف له على ألف من ثمن عبد ما قبضته) الجملة. صفة تبعد وقوله (موصولا) باقراره حال منها ذكره في الحاوي فليحفظ (وعينه) أي عين العبد وهو في يد المقر له (فان سلمه الى المقر لزمه الالف والا) عملا بالصفة (وان لم يعين) العبد (لزمه) الالف (مطلقا) وصل أم فصل وقوله ما قبضته لانه رجوع

كقوله من ثمن خراوخنزير أو مال قمار أو حرام أو مينة أو دم) فيلزمه (١٢٣) مطلقا (وان وصل) لانه رجوع

(الا اذا صدق أو أقام
بينة) فلا يلزمه (ولو قال
له على ألف درهم
حرام أو وبافهي لازمة
مطلقا) وصل أم فصل
لاحتمال حله عند غيره
(ولو قال على زورا أو
باطلا يلزمه ان كذبه
المقر له والا) بان صدق
(لا) يلزمه (والا فرار
بالبيع تلجئة) هي أن
يلجئك الى أن تأتي
أمرابطنه على خلاف
ظاهره فانه (على هذا
التفصيل) ان كذبه
لزم البيع والا لا (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 مثلام
يصدق مطلقا لانه
رجوع ولو قال (من
غصب أو ودیعة الا انها
زيوف أو نهرجة صدق
مطلقا) وصل أم فصل
(وان قال ستوقه أو
رصاص فان وصل
صدق وان فصل لا)
لانها دراهم مجازا
(وصدق) يمينه (في
غصبته) أو أودعنى
(تو با اذا جاء بمعيب)
ولا بينة (و) صدق (في
بلا ضرورة (لا) يصدق

اليه لاتفاقهما على الاستحقاق والثالث أن يقول العبد عبدى ما بعته وحكمه أن لا يلزم المقرئى لما ذكر
أنه أقر له على صفة وهى سلامة العبد فلا يلزمه بدونها والرابع أن يقول المقر له لم أبعك هذا العبد وانما بعته
عبدا آخر حكمه أن يتحالفالا لهما اختلغا فى المبيع اذ كل منهما مدع ومنكر فاذا حلفا اتنى دعوى
كل عن صاحبه فلا يقضى عليه بشئ والعبد سالم فى بده انتهى ونماه فى الزيلعى والدرر مومعا (قوله
كقوله من ثمن خراوخ) تشبيه للمسئلة السابقة حكما وخلافا (قوله أو مال قمار) الانسب تأخيره
عما بعده ليدسلط لفظ الثمن على الحر والمينة والدم وهو معطوف على ثمن (قوله فيلزمه مطلقا) عنده
وعند همان وصل صدق وان فصل لا كفى المسئلة الاولى (قوله الا اذا صدق) أى المقر له (قوله أو أقام
عليه) أى المقر واعتمد المصنف فى تعيين مرجع الضميرين المقام والظهور (قوله لاحتمال حله عند
غيره) أى فى مذهب غيره كما اذا باع ما اشتراه قبل قبضه من بائعه ثمن أقل مما اشترى به فالز يادة هذه عندنا
حرام أو وباع عند الشافعى يجوز هذا البيع وليس ز يادة أحد الثمنين حراما ولا باو ظاهر هذا التعليل أنهما
اذا اتفقا على ذلك لا يلزم المقرئى ط (قوله ولو قال على زورا أو باطلا) أى هو على حال كونه زورا
أو باطلا أو من جهة ذلك فهما منصوبان على الحال أو التمييز (قوله لزمه ان كذبه) أى فى كونه زورا
أو باطلا (قوله هي أن يلجئك الخ) قال الشارح فى التذنب آخر الصرف هو أن يظهر عقد او هما
لا يريدانه يلجأ اليه لخوف عدو وهو ليس يبيع فى الحقيقة بل كالمزلة انتهى (قوله ان كذبه) أى
المشترى البائع (قوله والا لا) قال فى البدائع كما لا يجوز بيع التلجئة لا يجوز الاقرار بالتلجئة بان يقول
لاخرانى أقر لك فى العلانية بمال وتواضع على فساد الاقرار لا يصح اقراره حتى لا يملك المقر له (قوله
زيوف) جمع زيف وصف بالمصترم جمع على معنى الاسمية يقال زافت الدراهم زيف ز يفار دأت والمراد
به ما يرد به بيت المال ويقبله لتجار والنهرجة دون الزيوف فانها مما يرد بها التجار والستوقه أردأ من
النهرجة وتقدم آخر البيوع وقدمناه فى شتى القضاء (قوله ولم يذكر السبب) كمن مبيع أو غصب
أو ودیعة (قوله على الاصح) أى اجماعا وقيل على الخلاف الآتى (قوله وهى زيوف مثلا) أى
أو نهرجة (قوله لم يصدق مطلقا) أى عنده وقال يصدق ان وصل أى فى قوله زيوف أو نهرجة بل يلزمه
الجيا دلان العقد يقتضيهما فدعوى الزيف رجوع عما أقر به بخلاف ما اذا قال الا انها وزن خسة ونقد
البلد وزن سبعة حيث يصح موصولا لامفصولا لانه استثنى القدر فصا صغيرا فيصح بشرط الوصل ولو قال
على كرحنطة من ثمن دار اشترى بها منه الا انها رديثة يقبل موصولا ومفصولا لان الرداءة نوع لا عيب
فطلق العقد لا يقتضى السلامة عنها بخلاف الجودة زيلعى وقوله مطلقا أى وصل أم فصل وقال زفر يبطل
اقراره اذا قال المقر له هي جيا (قوله صدق مطلقا) لان الغاصب يغصب ما يصادف والمودع يودع
ما عنده فلا يقتضى السلامة (قوله وصل أم فصل) اذا اختصص للغصب والودیعة بالجيا دون الزيوف
الى آخر ما قدمناه فلم يكن قوله زيوف تفسير الاول كلامه بل هى بيان للنوع فصح موصولا ومفصولا درر
وحاصل الفرق بينهما وبين ما تقدم أن فيما تقدم أقر بعقد البيع أو القرض والعقد يقتضى سلامة العوضين
عن العيب كما تقدم وهنا أقر بالغصب والودیعة وهما لا يقتضيان السلامة وهو قابض والقول للقابض أمينا
كان أو ضمينا (قوله لانها دراهم مجازا) فكان هذا من باب التغير فلا يصح مفصولا (قوله وصدق
يمينه فى غصبته أو أودعنى) لان الغصب والودیعة لا يقتضيان وصف السلامة كما تقدم (قوله مثلا)
أى أو قرضا (قوله الا أنه ينقص كذا) أى الدرهم ومثله فى النربلالية لكن فى العيني قوله الا أنه ينقص
كذا أى مائة درهم وهو ظاهر (قوله أى الدرهم الخ) أى أن كل عشرة من دراهم هذا الالف وزن خسة
مناقيل لا وزن سبعة منها (قوله متصلا) أى قال ذلك متصلا (قوله وان فصل بلا ضرورة لا يصدق)

له صلى الف) ولو من ثمن متاع مثلا (الا أنه ينقص كذا) أى الدرهم وزن خمسة لا وزن سبعة (متصلا وان فصل) بلا ضرورة (لا) يصدق

قال الزيلعي ولو كان الانقطاع بسبب انقطاع النفس أو بسبب دفع السعال فعن أبي يوسف انه يصح اذا وصله به وعليه الفتوى لان الانسان يحتاج الى أن يتكلم بجميع ذلك بكلام كثير ويذكر الاستثناء في آخره ولا يمكنه أن يتكلم بجميع ذلك بنفس واحد فلو لم يجعل عنده يكون عليهم حرج وعليه الفتوى اه (قوله لا الوصف كالزيافة) فلذا لم يصح له على ألف من ثمن متاع الأهازيف فهو كما لو قال وهي زيوف وحاصل الفرق بين هذا وبين ما اذا قال هي زيوف حيث لا يصدق هناك لان الزيافة وصف فلا يصح استثناءها وهذا قدر (قوله ضمن المقر) ما أقر بأخذه له لانه أقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم انه ادعى ما يوجب البراءة وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فالقول قوله مع يمينه بخلاف ما اذا قال له المقر له بل أخذتها قرضا حيث يكون القول للمقر كما سيأتي وكذا لو قال أخذته عارية فقال بل بيعا فالقول للاخذ لانكاره البيع وهذا اذا لم يلبسه بزايفة والعلة في عدم الضمان هو اتفاقهما أن الاخذ كان بالاذن سائحا في لعل العارية محرفة عن الوديعة لان اللبس في العارية مباح دون الوديعة ومعلوم أن العارية تبيح التصرف كالبيع فلا يصلح اللبس هنا فالقائل في البدائع قال أعرني ثوبك فهلك وقال المقر له لا بل غصبت فان الهلاك بعد اللبس يضمن لان لبس ثوب الغير بسبب لوجوب الضمان في الاصل فدعوى الاذن دعوى براءة عن الضمان فلا يثبت الابحجة اه (قوله وهو سبب الضمان) قال صلى الله تعالى عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى ترده أي ثم بعد اقراره بالاخذ ادعى ما يوجب براءة وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكر فكان القول له يمينه فان نكل عنه لا يلزم أما لو قال له بعد قوله أخذتها وديعة بل أخذتها قرضا يكون القول للمقر لانهما صادقا على ان الاخذ حصل بالاذن وهو لا يوجب الضمان ثم ان المالك يدعى عقد القرض والمقر ينكره فالقول له ومثله لو قال أخذتها بيعا بعد قوله ما تقدم أفاده المصنف ومثله في العيني (قوله أعطيتني) قال الخبير الرمي ومثله دفعتالي وديعة ونحوه مما يكون من فعل المقر له تأمل (قوله لانكاره الضمان) قال المصنف لانه لم يقر بسبب الضمان بل أقر بالاعطاء وهو فعل المقر له فلا يكون مقرا على نفسه بسبب الضمان والمقر له يدعى عليه سبب الضمان وهو ينكر والقول قول المنكر قال في الهداية والفرق أن في الفصل الاول أقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبرئه وهو الاذن والآخر ينكره فيكون القول له مع اليمين وفي الثاني أضاف الفعل الى غيره وذلك يدعى بسبب الضمان وهو الغصب وهو ينكر فيكون القول للمقر مع اليمين ومما يكثر وقوعه ما في التارخانية أعرني هذه الدابة فقال لا ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فلا ضمان والا ضمن وكذا دفعتالي عارية أو أعطيتني عارية وقال أبو حنيفة ان قال أخذتها منك عارية ووجد الآخر ضمن واذا قال أخذت هذا الثوب منك عارية فقال أخذته مني بيعا فالقول للمقر ما لم يلبسه لانه منكر الثمن فان لبس ضمن أعرني هذا فقال لا بل اجرتك لم يضمن ان هلك بخلاف قوله غصبت حيث يضمن ان كان استعماله اه (قوله والافقيمته) فيه أن فرض المسئلة في المشار اليه الآن يقال كان موجودا حين الاشارة ثم استهلكه المقر تأمل (قوله لاقراره باليد ثم بالاخذ منه) أي ثم ادعى الاستحقاق به فلا يصدق بلا برهان (قوله وصدق من قال اجرت فلانا فرسي هذه الخ) أقول صورة المسئلة في يد انسان فرس أو ثوب فقال مخاطبا لزيد انك كنت اجرت أو اعرت فرسي هذه أو ثوبي هذا العمر وفرده همرو على وكذبه همرو أي قال لم أستأجره ولم أستعره فالقول للمقر الذي هو ذو اليد ولا يكون قوله لزيد اجرت أو اعرت اقرارا لزيد بالملك لقوله فرسي أو ثوبي تأمل ذكره في الحواشي الخيرية (قوله فالقول للمقر استحسانا) وهو قول الامام وقال القول قول المأخوذ منه وكذا الاعارة والاسكان لانه أقره باليد ثم ادعى الاستحقاق وله أن اليد بما ذكر ضرورة استيفاء المقود عليه فلا يكون اقرارا باليد قصد اقباضه فيما وراء الضرورة في حكم

مصحة استثناء القدر
لا الوصف كالزيافة (ولو
قال) الآخر (أخذت
منك ألفا وديعة
فهلكت) في يدى بلا.
نعد (وقال الآخر بل)
أخذتها مني (غصبا
ضمن) المقر لاقراره
بالاخذ وهو سبب
الضمان (وفي) قوله
أنت (أعطيتني
وديعة وقال الآخر) بل
(غصبت) مني (لا)
يضمن بل القول له
لانكاره الضمان (وفي
هذا كان وديعة)
أو فرضالي (عندك
فأخذته) منك (فقال)
المقر له (بل هو لي أخذه
المقر له) لو قاتما والافقيمته
لاقراره باليد ثم
بالاخذ منه وهو سبب
الضمان (وصدق من
قال آجرت) فلانا
(فرسي) هذه (أو ثوبي
هذا فرسي أو لبسه)
أو اعرت ثوبي أو أسكنته
بيتي (ورده أو خاط)
فلان (ثوبي هذا بكذا
فقبضته) منه وقال فلان
بل ذلك لي (فالقول
للمقر) استحسانا لان
ليد في اجارة ضرورية

بد المالك بخلاف الوديعة والقرض ونحوهما ولو ان في الاجارة ونحوها أقر بيد من جهته فالقول له في
 كيفيتها ولم يقر بذان الوديعة فيحتمل أنها وديعة بالقاء الرجح في بيته حتى لو قال أودعتها فهو على الخلاف
 وليس مدار الفرق على ذكر الاخذ في الوديعة ونحوها كما توهمه الزيلعي لانه ذكر الاخذ في الطرف الآخر
 في الاقرار كذا في التبيين وأنت خير بانه لم يذكر في القرض ما ذكر في الوديعة فكان قاصرا وما ذكره
 فيها نادرا لا يتنى عليه حكم الآن يقال اكتفى بما سبذ كره بعد في توجيه حكم قوله قبضت منه ألفا كانت لي
 عليه فانه يشمل القرض كما لا يخفى ونقل الزيلعي عن النهاية أن الخلاف اذا لم يكن المقر به معروفا للمقر
 والا فالقول له اجاعا وعزاه الى الأمرار وفيه انه اذا كان معروفا به فالقاضي لا يعرف ذلك الا بشهادة
 العارفين عنده لا بمجرد قوله فليتأمل وان قلم القاضي يعلم ذلك فلنا لا يقضي بعلمه الآن ولو قال قبضت منه
 ألفا كانت لي عليه وأنكر عليه أخذها لانه أقر له بالملك وانه أخذ بحقه وهو مضمون عليه اذ الدين يقضى
 بمثله وادعى ما يبرئه والآخر ينكر بخلاف الاجارة ونحوها لما يذنا ولا نالوا أخذنا الناس باقرارهم فيها لا تمنعوا
 عنها والحاجة ماسة اليها فلا يؤاخذ به استحسانا دفعا للخرج وفي الوالوجية وعلى هذا الخلاف لو قال
 أودعت فلانا هذه الألف ثم أخذتها منه مما يقولان أقر بسبب يوجب ضمان الرد وادعى ما يبرئه فلا يصدق
 الابينة كما لو قال أخذت منك ألفا كانت وديعة لي عندك وقال المأخوذ منه بل ملكي وأبو حنيفة ٣
 يقول الاقرار بالاجارة والاعارة والايديع أو لأصح لانه أقر بما في يده وليس بحقه دعوى البراءة عن الضمان
 فصار الثابت بالاقرار كثبت عيانا ولو عابنا أنه أعار أو أجز أو أودع ثم أخذ لا يلزمه الرد كذا ههنا فاما اذا قال
 أخذت منه وهو كان عنده عارية أو اجارة أو وديعة فالاقرار بهذه الاشياء لا يصح فصار كما لو سكت عن
 دعوى الثلاثة ولو قال فلان ساكن في هذه الدار فالقول للساكن انها له ولو قال زرع هذه الارض أو بنى
 هذه الدار أو غرس الكرم وهو بيد المقر أو خايط القميص ولم يقل قبضته منه فقال بل ملكي فالقول للمقر
 والاقرار بالسكنى اقرار باليد ولو قال ذا اللبن أو الجبن من بقرته أو الصوف من غنمه أو التمر من نخله
 أو العسل من نحله وطلبه أمر بالدفع اليه وفي الخائبة ولدت أمة في يده وقال الامة لفلان والولد لي فكما قال
 لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد بخلاف البناء ونحوه وكذا سائر الحيوان والثمار المحرزة في
 الاشجار بمنزلة ولد الجارية ولو قال لصندوق فيه متاع في يده الصندوق لفلان والمتاع لي أو هذه الدار لفلان
 وما فيها من المتاع لي فالقول له مقدسي (قوله بخلاف الوديعة) ومثاها القرض لان اليد فيهما مقصورة
 فيكون الاقرار بهما اقرارا باليد كما في المنع (قوله وعلى المقر ألف مثله للثاني) لان الاقرار صرح للاول
 وقوله لابل وديعة فلان اضرب عنه ورجوع فلا يقبل قوله في حق الاول ويجب عليه ضمان مثلها للثاني
 لانه أقر له بها وقد تلغها عليه باقراره به بالاول فيضمن له منح وسياق قبيل الصلح ما لو قال أوصى أبي بثلث
 ماله لفلان بل لفلان (قوله بخلاف هي لفلان الخ) فلم يكن مقرا بسبب الضمان بخلاف الاولى فانه
 حيث أقر بانه وديعة لفلان الآخر يكون ضامنا حيث أقر به بالاول اصح اقراره به بالاول فكانت ملك
 الاول ولا يمكن تسليمها للثاني بخلاف ما اذا باع الوديعة ولم يسلمها للمشتري لا يكون ضامنا بمجرد البيع
 حيث يمكن دفعها له بها هذا ما ظهر فتأمل وأيضا لانه أقر به بالاول ثم رجع وشهد به للثاني فرجوعه لا يصح
 وشهادته لا تقبل منح (فرع) أقر بمالين واستثنى كله على ألف درهم ومائة دينار الا درهمهما فان
 كان المقر له في المالين واحدا يصرف الى المال الثاني وان لم يكن من جنسه قياسا الى الاول استحسانا
 لو من جنسه وان كان المقر له رجلين يصرف الى الثاني مطلقا مثل لفلان على ألف درهم ولفلان آخر على
 مائة دينار الا درهمهما هذا كله قولا لهما وعلى قول محمدان كانا لرجل يصرف الى جنسه وان لرجلين لا يصح
 الاستثناء أصلا تاخر خاتمة عن المحيط (قوله لزمه أيضا) للثاني ألف لانه أقر له بشئ تقبله الامة بان كان دينا

بخلاف الوديعة (هذا
 الالف وديعة فلان لا
 بل وديعة فلان فالالف
 للاول وعلى المقر)
 ألف (مثله للثاني
 بخلاف هي لفلان لابل
 لفلان) بلاذ كرايداع
 (حيث لا يجب عليه
 للثاني شئ) لانه لم يقر
 بايداعه وهذا (ان
 كانت معينة وان كانت
 غير معينة لزمه أيضا
 كقوله غصبت فلانا
 مائة درهم ومائة دينار
 وكرخطة لابل فلانا
 لزمه اكل واحد منهما
 كله وان كانت بعينها

٣ قوله يقول الاقرار
 الخ هكذا بالاصل ولعله
 ان الاقرار فليحذر
 مصححه

في عامة كتب للذهب وفي شرح العلامة عبد البر وقالوا اذا اُضيف المال الى نفسه بان قال عبدي هذا
لفلان يكون هبة على كل حال وان لم يضاف الى نفسه بان قال هذا المال لفلان يكون اقرارا اه وهذه
المسئلة ذكرها ابن وهبان حيث قال

ومن قال ديني ذا لدا صح دفعه * الى ذا وذا حيث التصادق بذكر

قال شارحها عبد البر مسئلة البيت من التتمة وغيرها قال المقر له بالدين اذا اقر أن الدين لفلان وصدقه فلان
صح وحق القبض للاول دون الثاني لكن مع هذا لو أدى الى الثاني برئ وجعل الاول كوكيل والثاني
كموكل اه وظاهر ما أنه يكون لفلان بمجرد التصادق وان لم يقل اسمي عارية ولم يسلط المقر له على قبضه
فكان هذا التصادق مفيد الملك المقر له وكان المقر كالكوكل عن المقر له وان حمل ما في الحاوي على أن المقر
له كان ما كتبا مسئلة البيت فيما اذا وجد منه تصديق حصل التوافق وزال التناقض والاضطراب والله تعالى
أعلم بالصواب وأستغفر الله العظيم

﴿باب اقرار المريض﴾

وجه تأخير، ظاهر لانه عارض وافراده في باب على حدة لا اختصاصه باحكام على حدة ولان في بعضها اختلافا
قال في نور العين ومن الامور المعترضة على الاهلية المرض وهو لا ينافي أهلية وجوب الحكم حتماً لله تعالى
أو للعبد ولا الاهلية العبارة حتى صح نكاح المريض وطلاقه وسائر ما يتعلق بالعبارة ولكن المرض لما كان
سبب الموت والموت عجز خالص كان المرض من أسباب العجز فشرعت العبادات على المريض بقدر القدرة
ولما كان الموت علة خلافة الوارث والغرماء في المال كان المرض من أسباب تعلق حق الوارث والغريم بماله
فيكون المرض من أسباب العجز على المريض بقدر ما يتعلق به صيانته للحقبة اذا اتصل المرض بالموت
مستندا الى أول المرض حتى لا يورث المرض فيما يتعلق به حق غريم ووارث كمنكاح بمهر المثل حيث
يصح منه لانه من الحوائج الاصلية وحقهم يتعلق فيما فضل عنها فيصح في الحال كل تصرف يحتمل الفسخ
كهبته وبيع بمحابة ثم ينتقض ان احتج اليه وما لا يحتمل النقص جعل كعلق بالموت كاعتناق اذا وقع على حق
غريم أو وورث بخلاف اعتناق الراهن حيث ينفذ لان حق المرتهن في ملك اليد دون الرقبة اه (قوله
يعني مرض الموت) أشار به الى أن أُل للعهد ولما كانت أُل تحتمل الاستغراق وغيره فسرهما يعني وكان
المقام أي (قوله صرفي طلاق المريض) وهو قوله من غالب حاله اهلاك بمرض أو غيره بان أضناه مرض عجز
به عن اقامة مصالحه خارج البيت أو بارز رجلاً أو قدم ليقفل من قصاص أو رجم أو بقي على لوح من
السفينة أو افترسه سبع وبقى في فيه ولا يصح تبرعه الامن الثالث اه ومنه لو قدمه ظالم ليقته ومنه لو
تلاطمت الامواج وخيف الغرق فهو كالمرريض أي ومات من ذلك كاه كما قيده ثم وأوضحه سيدي الوالد
رحمه الله تعالى فراجع (قوله وسيجي في الوصايا) حيث قال المؤلف هناك قيل مرض الموت أن لا يخرج
لحوائج نفسه وعليه اعتمد في التجربة بدبازية والمختار أنه ما كان الغالب منه الموت وان لم يكن صاحب
فراش فهستاني عن هبة الذخيرة اه واختاره صاحب الهداية في التجنيس لكن في المعراج وسئل
صاحب المنظومة عن حد مرض الموت فقال كثرت فيه أقوال المشايخ واعتمادنا في ذلك على قول الفضلي
وهو أن لا يقدر أن يذهب في حوائج نفسه خارج الدار والمرأة لحاجتها داخل الدار لصعود السطح ونحوه
اه وهذا الذي جرى عليه في باب طلاق المريض وصححه الزيلعي (أقول) والظاهر انه مقيد بغير الامراض
الزمنة التي طالت ولم يخف منها الموت كالفالج ونحوه وان صبرته ذافر اش ومنعته عن الذهاب في حوائج فلا
يخالف ما جرى عليه أصحاب المتون والشروح هنا تأمل قال في الاسماعيلية من به بعض مرض يشتكي
منه وفي كثير من الاوقات يخرج الى السوق ويقضى مصالحه لا يكون به مريضاً مرض الموت وتعتبر تبرعته

(باب اقرار المريض)
يعني مرض الموت
وحده صرفي طلاق
المريض وسيجي
في الوصايا

من كل ماله واذا باع لوارثه أو وهبه لا يتوقف على اجازة باقي الورثة اه تمام الكلام على ذلك مفصلا في
المحلين المذكورين (قوله اقراره بدين لاجنبي) المراد بالاجنبي من لم يكن وارثا وان كان ابن ابنة (قوله
نافذ من كل ماله) لكن يحلف الغريم كما مر قبيل باب التحكيم ومثله في قضاء الاشباه (قوله بأمر عمر) رضی
الله تعالى عنه وهو ما روى عنه أنه قال اذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته والاثر في مثله
كالخبر لانه من المقدرات فلا يترك بالقياس فيحتمل على أنه سمعه من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ولان
قضاء الدين من الحوائج الاصلية لان فيه تفرغ ذمته ورفع الحائل بينه وبين الجنة فيقدم على حق الغرماء
كسائر حوائجه لان شرط تعليق حقهم الفراغ من حقه ولهذا يقدم كقوله عليهم والقياس أن لا ينفذ الا من
الثالث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وعلق حق الورثة بالثلثين فكذا اقراره كذا في الزيلعي وفيه
ولانه لو لم يقبل اقراره لامتنع الناس عن معاملته حذر من اتواء ما لم يفسد عليهم طريق التجارة أو
المداينة اه وفي بعض النسخ باثر ابن عمر رضی الله تعالى عنهم وهي الموافقة لما في الاتقاني عن المبسوط
(أقول) وفي البخاري في كتاب الوصايا ما نصه ويذكر أن شريحاً وعمر بن عبد العزيز وطاوساً وعطاء
وابن أذينة اجازوا اقرار المريض بدين اه فلعلى مراد الشراح باثر عمر هو عمر بن عبد العزيز (قوله
ولو بعين فكذلك) قال العلامة الرملي في حاشيته على المنح قوله اقراره بدين ليس احترازاً عن العين لان
اقراره له بها صحيح قال في مجمع الفتاوى اذا أقر المريض لاجنبي بجميع ماله صح ولو أقر لغير الوارث بالدين
يصح ولو أحاط بجميع ماله وبه تأخذ وفيها المريض الذي ليس عليه دين اذا أقر بجميع ماله صح اقراره
ولا يتوقف على اجازة الورثة ولو كان تملكه لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة وقد ذكر الزيلعي لو كان
عليه دين لا يصح اقراره بدين ولا بعين في يده لاخر في حق غرماء الصحة والمرض باسباب معلومة اه (قوله
الا اذا علم تملكه) أي بقاء ملكه لها في زمن مرضه (قوله فيتقيد بالثلث) أي فيكون اقراره له تملكه
والتملك في المرض وصية وهو معنى ما أفاده الجوى أن اقراره بالعين للاجنبي صحيح ان كان اقراره حكاية
وان كان بطريق الابتداء يصح من الثلث كما في فصول العمادى وقد سئل العلامة المقدسى عن المراد
بالحكاية والابتداء فاجاب بان المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة اقرار وهو في الحقيقة ابتداء تملك بان
يعلم بوجه من الوجوه أن ذلك الذي أقر به ملك له وانما قصد اخراجه في صورة الاقرار حتى لا يكون في ذلك
منع ظاهر على المقر كما يقع أن الانسان يريد أن يتصدق على فقير ولكنه يعرض عنه بين الناس واذا خلا
به تصدق عليه كي لا يحسد على ذلك من الورثة فيحصل منهم ايداء في الجلة بوجه ما أو بالحكاية فهي على
حقيقة الاقرار اه وقول المقدسى بان يعلم الخ بقيد اطلاقه ان التقيد من المؤلف بقوله في مرضه اتفاني
ط قال اذا أقر الرجل في مرضه بدين لغير وارث فانه يجوز وان أحاط ذلك بماله وان أقر لوارث فهو
باطل الا أن يصدق الورثة اه وهكذا في عامة المعتمدة المعتبرة من مختصرات الجامع الكبير وغيرها
لكن في الفصول العمادية ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز
حكاية من جميع المال والمقتداء من ثلث المال اه قلت وهو مخالف لما أطلقه المشايخ فيحتاج الى التوفيق
وينبغي أن يوفق بينهما بان يقال المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة اقرار وهو في الحقيقة ابتداء تملك
بان يعلم بوجه من الوجوه أن ذلك الذي أقر به ملك له وانما قصد اخراجه في صورة الاقرار حتى لا يكون
في ذلك اظهار على المقر له وكما يقع لبعض أن يتصدق على فقير الخ وأما الحكاية فهو على حقيقة الاقرار
وبهذا الفرق أجاب العلامة المقدسى ونقله عن السيد الجوى كما نقله الرملي في حاشية جامع الفصولين
(أقول) وما يشهد لصحة ما ذكرنا من الفرق ما صرح به صاحب القنية أقر الصحيح بعبد في بدأيه
لفلان ثم مات الاب والابن مريض فانه يعتبر خروج العبد من ثلث المال لان اقراره متوحد بين أن يموت الابن

(اقراره بدين لاجنبي
نافذ من كل ماله) باثر
عمر ولو بعين فكذلك
الا اذا علم تملكه لها في
مرضه فيتقيد بالثلث
ذكره المصنف

أولاً فيبطل أو الأب أو لا فيصح فصار كالأقرار المبتدأ في المرض قال أستاذنا فهذا كالتنصيب أن المريض إذا أقر بعين في يده للاجنبي فأنما يصح اقراره من جميع المال إذا لم يكن تملكه إياه في حال مرضه معلوما حتى أمكن جعل اقراره اظهارة أي لحق المقر له لا تملكه فاما إذا علم تملكه في حال مرضه فإقراره به لا يصح إلا من ثلث المال قال رحمه الله تعالى وأنه حسن من حيث المعنى اه قلت وإنما قيد حسنه بكونه من حيث المعنى لأنه من حيث الرواية مخالف لما أطلقوه في مختصرات الجامع الكبير فكان اقرار المريض لغير وارثه صحيحاً مطلقاً وإن أحاط بماله والله سبحانه أعلم معين المفتى ونقله شيخ مشايخنا من لا على ثم قال بعد كلام طويل فالذي تحرر من المتون والشروح أن اقرار المريض لاجنبي صحيح وإن أحاط بجميع ماله وشمل الدين والعين والمتون لا تمس غالباً إلا على ظاهر الرواية وفي البحر من باب قضاء الفوائت متى اختلف الترجيح رجح اطلاق ما في المتون اه وقد علمت أن التفصيل مخالف لما أطلقوا وإن حسنه من حيث المعنى لا الرواية اه فقد علمت أن ما نقله الشارح عن المصنف لم يرتضه المصنف (أقول) حاصل هذا الكلام أن اقرار المريض لاجنبي صحيح وإن أحاط بكل ماله لكنه مشروط بما إذا لم يعلم أنه ابتداء تملك في المرض كما إذا علم أن ما أقر به إنما دخل في ملكه في مرضه كما إذا أقر في مرض موته بشئ لاجنبي لم يعلم تملكه له في مرضه ولم يكن عليه دين الصحة فإن اقراره بأنه ملك فلان الاجنبي دليل على أنه ابتداء تملك كما يقع كثيراً في زماننا من أن المريض يقر بالشئ لغيره اضرار الوارثه فاذا علم ذلك تقيد بثلث ماله وهو معنى قول الفصول العمادية وابتداء من ثلث ماله لكن أنت خبير بان المعتمد أن الاقرار اخبار لا تملك وأن المقر له بشئ إذا لم يدفعه المقر برضاه لا يحل له أخذه ديانة الا إذا كان قد ملك ذلك بنحو بيع أو هبة وإن كان يحكم له بأنه ملكه بناء على ظاهر الامر وإن المقر صادق في اقراره فعلى هذا إذا علمنا أن هذا المقر كاذب في اقراره وأنه قصد به ابتداء تملك فبالنظر الى الديانة لا يملك المقر له شيئا منه وبالنظر الى القضاء في ظاهر الشرع يحكم له بالكل فلا وجه لتخصيص نفاذه من الثلث لانا حيث صدقناه في اقراره في ظاهر الشرع لزم نفاذه من كل ماله وإن أحاط به فلذا أطلق أصحاب المتون والشروح نفاذ الاقرار للاجنبي من كل المال فليس فيما ذكره في القنية شئ من الحسن إلا من حيث المعنى ولا من حيث الرواية ولا يكون فيه تأييد لما ذكره من الفرق إلا أن يحمل الاقرار المزبور على الهبة وهي في المرض وصية لكنه يشترط فيها التسليم والاصل أنه متى أضاف المقر به الى ملكه كان هبة فعلى هذا فيمكن حمل ما ذكره على الوصية حيث كان المقر في ذكروا وصية فلا يشترط التسليم والاجل على الهبة واشترط التسليم كما علمت وهذا كله أيضاً حيث أضاف ما أقر به الى نفسه كقوله داري أو عبدي لفلان بخلاف قوله هذه الدار أو العبد لفلان ولم يكن معلوما للناس بأنه ملك المقر فانه حينئذ لا يمكن حمله على التملك بطريق الهبة أو الوصية لأنه يكون مجرد اقرار وهو اخبار لا تملك كما في المتون والشروح وما نقل عن القنية محمول على أنه انشاء تملك ابتداء ولذا قيد نفاذه بكونه من الثلث إلا أن يقال ان اقرار هذا الابن كان اخباراً في حال صحته لكنه لما دخل العبد في ملكه وهو مريض ولزمه تسليمه الى المقر له في تلك الحالة اعتبر تبرعاً في المرض فتقيد بالثلث وما نقل عن العمادية فالمراد به الاقرار بالبراءة عن العين يعني أنه إذا أقر المريض أنه أبرأ وارثه عن دين له عليه لا يصح حكاية بأن يسند البراءة الى حال الصحة ولا ابتداء بأن يقصد ابراءه الآن وأما الاجنبي إذا حكي أنه أبرأه في الصحة يجوز من كل المال وإذا ابتداء ابراءه الآن لا على سبيل الحكاية فمن الثلث لأنه تبرع وما نقل عن جامع الفصولين من أنه لم يجوز فصرح في الجوهره بأنه أي من كل المال وإنما يجوز من الثلث وعليه فلا فرق في اقراره بالبراءة الاجنبي بين كونه حكاية أو ابتداء حيث ينفذ من الثلث بخلاف الاقرار بقبض الدين منه فإنه من الكل كما مر اه ملخصاً من التنقيح لسيدى الوالد رحمه الله تعالى (أقول) لكن

في قوله في صدر العبارة وان اقر لوارث فهو باطل فيه نظر لان الباطل لا تلحقه الاجازة فيتعين أن يقال انه موقوف لا باطل تأمل وفي المجلة من المادة ١٦٠١ الاقرار لاجنبي صحيح من جميع المال في مرض الموت اذا لم يكن عليه دين الصحة ولم يعلم أن المقر ملكه بسبب هبة أو وارث أو شراء من مدة قريبة وأما اذا علم أن المريض كان ملكه بسبب بما ذكر وكان قريب عهد في تملكه فيكون من الثلث سواء حمل على الوصية ان كان في هذا كره الوصية والافعل الهبة اذا كان معلوما ذلك عند كثير من الناس (قوله في معينه) وهو معين المفتي للمصنف (قوله وأخر الارث عنه) لان قضاء الدين من الخوائج الاصلية لان فيه تفرغ ذمته ورفع الحائل بينه وبين الجنة كما قدمنا في مقدم على حق الورثة (قوله ودين الصحة مطلقا) سواء علم بسبب معروف أو باقراره سواء كان لوارث أم لابعين أو بدين ط وقوله ودين مبتدأ خبره جملة قدم ويصح جره والاولى قول الشارح في الفرائض ويقدم دين الصحة على دين المرض ان جهل سببه والافسيان (قوله وما لزمه في مرضه بسبب معروف) وانما ساوى ما قبله لانه لما علم سببه انتفت التهمة عن الاقرار منج قال في المبسوط اذا استقرض مالا في مرضه وعين الشهود دفع المقرض المال الى المقرض أو اشترى شيئا بألف درهم وعين الشهود قبض المبيع أو تزوج امرأة بمهر مثلها أو استأجر شيئا بمعاينة الشهود فان هذه الديون تكون مساوية لديون الصحة وذلك لانها وجبت بأسباب معلومة لا مرد لها ولا به بالقرض والشراء لم يفوت على غرماء الصحة شيئا لانه يزيد في التركة مقدار الدين الذي تعلق بها ومتى لم يتعرض لحقوقهم بالابطال نفذ مطلقا اه جلي وفي التعليل الثاني نظر لاحتمال استهلاك ما اقترضه أو ما اشتراه ط (قوله أو بمعاينة قاض) هذا بناء على أن القاضى يقضى بعلمه وهو مرجوح كما مر مرارا (قوله قدم على ما أقرب به في مرض موته) حتى لو أقر من عليه دين في محته في مرضه لاجنبي بدين أو عين مضمونة أو أمانة بأن قال مضاربة أو وديعة أو غصب يقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل شيء من التركة يصرف الى غرماء المرض اتقانى وانما قدم عليه لان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد مأذون أقر بدين بعد حجره فالثاني لا يزاحم الاول جوى وفيه ولنا أن حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت في أول مرضه لانه محجور عن قضائه من مال آخر فالقرار فيه صادق في حق غرماء الصحة فكان محجورا عليه ومدفوعا به (قوله ولو المقربه وديعة) أى لم يتحقق ملكه لها في مرضه والا كانت وصية (قوله وعند الشافى الكل سواء) لانه اقرار لا تهمة فيه لانه صادر عن عقد والذمة قابلة للحقوق في الحالين ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد مأذون أقر بالدين بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول درر والحاصل أن الدين الثابت قبل الحجر لا يزاحم الدين الثابت بعده ولكن ما لو علم منه سبب بلا اقرار يلحق بالثابت قبل الحجر فيؤخر عنهما الثابت بمجرد الاقرار ثم الدين الثابت بالسبب نوعان نوع لو قبض صاحبه من المريض ذلك لا يشاركه فيه صاحب دين الصحة كالمقرض والمبيع فيه ونوع يشاركه فيه كهر قبضته المرأة وأجرة قبضها الآجر كما في غاية البيان وأجرة مسكنه وما كاه وملبس ومنه أدوية وأجرة طبيب من النوع الاول لو قبضت لا يشاركها الغرماء والمهر من النوع الثاني ولم يعد من التسبغات لان النكاح من الخوائج الاصلية كما مرو يأتى (قوله كنكاح مشاهد) أى للشهود وانما جعل النكاح من جملة ما يجب تقديمه لانه من الخوائج الاصلية كما مرو ان كانت رابعة لشيخ فان لان النكاح في أصل الوضع من مصالح المباشرة والاصل الوضع لا الحال لان الحال مما لا يتوقف عليها كافي المنح (قوله أما الزيادة فباطلة) أى ما لم تجزها الورثة لانها وصية لزوجته الوارثة فانهم (قوله وبيع مشاهد) انما يكون مشاهدا بالبينه على ما تقدم (قوله والمريض)

في معينه خروفي لحفظ (و الارث عنه ودين الصحة) مطلقا (وما لزمه في مرضه بسبب معروف) بيينة أو بمعاينة قاض (قدم على ما أقرب به في مرض موته) ولو المقربه (وديعة) وعند الشافى الكل سواء (والسبب المعروف) مالم يس تبرع (كنكاح مشاهد) ان بمهر المثل أما الزيادة فباطلة وان جاز النكاح عنابة (وبيع مشاهد وانلاف كذلك) أى مشاهد (و) المريض

بخلاف الصحيح كافي حبس النيابة (قوله لبيس له) أي للمريض ومفاد ما نخصيص الصحيح صحيح كافي
 حجر النهاية شرح الملتقى (قوله دين بعض الغرماء) ولو غرماء صحة تعلق حق كل الغرماء بما في يده والتقييد
 بالمريض يفيد أن الحر غير المحجور لا يمنع من ذلك قال في الدرر ولم يجز تخصيص غريم بقضاء دينه وهذا
 ظاهر في أنه لو أداه شاركه الغرماء الآخر بخلاف قوله وليس له الخ فإنه محتمل وبدل على ذلك قول الشارح
 فلا يسلم لهما (قوله فلا يسلم) بفتح اللام المحققة من السلامة (قوله لهما) بل يشار كهما غرماء الصحة لأن
 ما حصل له من النكاح وسكنى الدار لا يصلح لتعلق حقهم بعين التركة فكان تخصيصهما باطلا لحق الغرماء
 بخلاف ما بعده من المستثنين لأنه حصل في يده مثل ما نقد وحق الغرماء تعاقب معنى التركة لا بالصورة فإذا
 حصل له مثله لا يعد نفويتا كافي الكفاية وهذا في الاجرة المستوفية المنفعة أما إذا كانت الاجرة مشروطة
 التحجيل وامتنع من تسليم العين المؤجرة حتى يقبض الاجرة فهي كمثل ثمن المبيع الآتية الذي امتنع من
 تسليمه حتى يقبض ثمنه (قوله الا في مستثنين الخ) وذلك لأن المريض انما منع من قضاء دين بعض الغرماء
 لمافيه من اسقاط حق الباقيين فإذا حصل للغرماء مثل ما قضى ولم يسقط من حقهم شيء جاز القضاء ولأن حق
 الغرماء في معنى التركة لا في عينها كما مر فإذا اشترى عبدا أو في ثمنه من التركة فعنى التركة حاصل لهم لم يسقط
 منه شيء فجاز ما فعله ط (قوله لو بمثل القيمة) رالز زيادة تبرع فهي وصية (قوله أي ثبت كل منهما) أي من
 القرض والشراء (قوله بخلاف اعطاء المهر ونحوه) أي كإيفاء اجرة عليه وذكرهما ليفيد الحكم فيهما
 وفيما ذكره المصنف بعد قال في خزائنة المفتين المريض إذا تزوج امرأة وأعطاه مهرها يرتد منها ما أخذت
 ويكون بين الغرماء بالخصص والمرأة واحدة منهم بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للدافع أي للبائع الذي
 دفع السلعة أما إذا لم يدفعها فان له حبسها حتى يقبض الثمن على كل حال ولكن ينظر الفرق بين المهر وبذل
 الاجرة وبين ثمن المبيع والقرض والفرق أن المهر تبرع من وجهه وصلة وعوض من وجهه فبا اعتبار ما فيه من
 المعاوضة تشارك الغرماء و باعتبار ما فيه من الصلة والتبرع يسترد ما أخذته في المرض والاجرة بعد استيفاء
 المنفعة دين في ذمة المستأجر فسأوت بقية الديون اما قضاء ما استقرض في مرضه لا يسترد دفعا للخرج لأن
 المقرض اذا علم عدم وفائه في المرض يمتنع عن اقرضه وكذا البائع فيلحق المريض الخرج وما جعل عليكم
 في الدين من حرج (قوله وما إذا لم يؤد) أي وبخلاف ما إذا لم يؤد بدل ما استقرض أو ثمن ما اشترى في المرض
 (قوله فان البائع) أي والمقرض (قوله أسوة) بضم الهمزة وكسر هاء وبها قرئ في السبع (قوله في الثمن)
 الاولى أن يقول في التركة (قوله كان أولى) فتباعد ويقضى من ثمنها ما له فان زاد رده في التركة وان نقص
 حاصص بنقصه كالأجنبي (قوله أقر المريض الخ) ولو للمريض على الوارث دين فأقر بقضه لم يجز سواء وجب
 الدين بصحته أو لا على المريض دين أو لا فصولين (قوله ثم أقر بدين) وقد تساوى الدينان صحة أو مرضا
 (قوله للاستواء) في الثبوت في نعمة المقر (قوله ولو أقر بدين ثم بوديعة تحاصصا) لأنه لما بدأ بالقرار بالدين
 تعلق حق الغريم بالالف التي في يده فإذا أقر أنها وديعة يريد أن يسقط حق الغريم عنها فلا يصدق الا أنه
 قد أقر بوديعة تعذر تسليمها بفعلة فصارت كالمستهلكة فتكون دينا عليه ويساوى الغريم الآخر في الدين
 ولو أقر بوديعة ثم بدين فصاحب الوديعة أولى بها لأنه لما بدأ بالوديعة ملكها المقر له بعينها فإذا أقر بدين لم يجز
 ان يتعلق بمال الغير ط عن الجوى (قوله وبمكسه الوديعة أولى) يعني ان الالف المعين يصرف للوديعة
 من غير محاصصة فيه لأنه حين أقر بها علم أنها ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يتكون شاغلا لما يمكن
 من جملة تركته بزانية والحاصل أن في الصورة الاولى يتحصان وفي الصورة الثانية ينصرف للوديعة من
 غير تحاصص ويلزمه ما أقر به واقارره بمال في يده انه بضاعة أو مضاربة حكمه مساو للوديعة كافي البدائع
 (قوله وبراؤه مديونه وهو مديون) أي بمستغرق قيده احتراز عن غير المديون فان لم يكن مديونا وأبراؤه

(ليس له أن يقضى دين
 بعض الغرماء دون
 بعض ولو) كان ذلك
 (اعطاء مهر وإيفاء
 اجرة) فلا يسلم لهما
 (الا) في مستثنين (إذا
 قضى ما استقرض في
 مرضه أو نقد ثمن
 ما اشترى فيه) لو بمثل
 القيمة كافي البرهان
 (وقد علم ذلك) أي ثبت
 كل منهما (بالبرهان)
 لا باقراره للثمة
 (بخلاف) اعطاء المهر
 ونحوه و (ما إذا لم يؤد
 حتى مات فان البائع
 أسوة للغرماء) في الثمن
 (إذا لم تكن العين)
 المبيعة (في يده) أي يده
 البائع فان كانت كان
 أولى (وإذا أقر)
 المريض (بدين ثم)
 أقر بدين تحاصص
 أو فصل) للاستواء ولو
 أقر بدين ثم بوديعة
 تحاصص بعكسه الوديعة
 أولى (وإبرائه مديونه
 وهو مديون غير جائز)
 أي لا يجوز (ان كان
 أجنبيا وان) كان
 (وارثا فلا) يجوز
 (مطلقا) سواء كان
 المريض مديونا أو لا

الاجنبى فهو نافذ من الثلث كما فى الجوهره قال أبو السعود فى حاشية الاشباه ما نصه ليس على اطلاقه بل يقيد
 أن لا ينقى له من المال الفارغ عن الدين ما يمكن خروج القدر المبرأ منه من ثلثه ولا بد من قيد آخر وهو أن
 يكون له وارث ولم يجز (قوله للثمة) علمه أبو السعود فى حاشية الاشباه بقوله لان ابراء الوارث فى مرض
 موته وصية وهى للوارث لا تجوز ما لم يجز الوارث الآخر لكن الشارح تبع المنح والظاهر ما نقلناه عن أبى
 السعود (قوله ان كان أجنبيا) الا أن يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز اذ يبرأ الكفيل براءة الاصيل جامع
 الفصولين ولو أقر باستيفائه دينه منه صدق كما بسطه فى الوالوجية (قوله وان كان وارثا فلا يجوز) أى سواء كان
 من دين له عليه أصالة وكفالة وكذا اقراره بقبضه واحتياله به على غيره فصولين (قوله وحيلة صحته الخ) قال
 فى الاشباه وهى الحيلة فى ابراء المريض وارثه فى مرض موته بخلاف قوله أبرأتك فإنه يتوقف كما فى حيل
 الحاوى القدسي وعلى هذا لو أقر المريض بذلك لاجنبى لم تسمع الدعوى عليه بشئ من الوارث فكذا اذا
 أقر بشئ لبعض ورثته كما فى البرازية (قوله يشمل الوارث وغيره) صرح به فى جامع الفصولين حيث قال
 مريض له على وارثه دين فأبرأه لم يجز ولو قال لم يكن لى عليك شئ ثم مات جاز اقراره قضاء لاديانة اهـ وينبى
 لو ادعى الوارث الآخر أن المقر كاذب فى اقراره أن يحلف المقر له بأنه لم يكن كاذبا بناء على قول أبى يوسف
 المفتى به كما مر قبيل باب الاستثناء وفى لبرازية ادعى عليه ديون او مالا او دبعة فصالح الطالب على يسير سرا
 وأقر الطالب فى العلانية انه لم يكن له على المدعى عليه شئ وكان ذلك فى مرض المدعى ثم مات فبرهن الوارث
 انه كان لمورثى عليه أموال كثيرة وانما قصد حرماننا لا تسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعى وجرى
 ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن ابنا قصد حرماننا بهذا الاقرار تسمع اهـ وينبى أن يكون فى مسئلتنا
 كذلك لكن فرق فى الاشباه بكونه متهما فى هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح معه على يسير والكلام
 عند عدم قرينة على التهمة اهـ قلت وكثيرا ما يقصد المقر حرمان بقية الورثة فى زماننا وتدل عليه قرائن
 الاحوال القريبة من الصريح فعلى هذا تسمع دعواهم بأنه كان كاذبا وتقبل بيتهم على قيام الحق على المقر له
 وكذا الحكم بجرى لو ادعى وارث المقر فيحلف والنفي عبر عنه فى البحر هنا بالاقرار وتارة عبر عنه بالابراء
 فى أول الاقرار وفى الصلح وكذا البرازية وحينئذ ففى المتن اما اقراره وأبراءه وكلاهما لا يصح للوارث كما فى
 المتون والشروح ففى المتن هنا غريب لا يعول عليه لتلايى حيلة لاسقاط الارث الجبرى مع ضعفه
 ويوضحه ما لو قالوا قصد حرماننا بذلك تسمع دعواهم كما سمعت وبأنى والله تعالى أعلم (قوله صحيح قضاء
 لاديانة) لانه فى الديانة لا يجوز اذا كان بخلاف الواقع ونفس الامر بان كان له فى الواقع عليه شئ لا يستلزامه
 ايثار بعض الورثة وحرمان البعض اذ لو قال طابق الواقع اقراره بان لم يكن عليه شئ لصح قضاء وديانة
 كما لا يخفى (قوله الا المهر) أى اذا قالت فى مرض موتها المهر لى عليه أو لم يكن لى عليه مهر (قوله على
 الصحيح) مقابله ما فى المنح عن البرازية معزى بالى حيل الخصاص قالت فيه ليس على زوجى مهر أو قال فيه
 لم يكن لى على فلان شئ يبرأ عندنا خلافا للشافى اهـ (قوله لظهور أنه عليه غالبا) لعسل المراد ما تعرف
 تأجيله غالبا تأمل (قوله بخلاف) راجع الى قوله فلا يصح (قوله فإنه يصح ولا تسمع دعوى زوجها فيه) اعلم
 أن صاحب الاشباه استنبط هذه المسئلة من مسئلة الاقرار المصدر بالنفي وقال ان هذا الاقرار منها أى البنت
 بمنزلة قولها لا حق لى فيه فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث لانه فيما اذا قال هذا فلان فليتأمل
 ويراجع المنقول اهـ وأقره على ذلك المصنف فى منحه حيث قال وفى التاتارخانية من باب اقرار المريض
 معزى بالى العيون ادعى على رجل مالا وأبنته وأبرأه لا تجوز براءته ان كان عليه دين وكذا الوأبرأ الوارث
 لا يجوز سواء كان عليه دين أو لا ولو أنه قال لم يكن لى على هذا المطلوب شئ ثم مات جاز اقراره فى انقضاء اهـ
 وفى البرازية معزى بالى حيل الخصاص قالت فيه ليس على زوجى مهر وقال فيه لم يكن لى على فلان شئ يبرأ

للثمة وحيلة صحته أن
 يقول لاحق لى عليه
 كما أفاده بقوله (وقوله
 لم يكن لى على هذا
 المطلوب شئ) يشمل
 الوارث وغيره (صحيح
 قضاء لاديانة) فترفع به
 مطالبة الدنيا لمطالبة
 الآخرة حاوى الا المهر
 فلا يصح على الصحيح
 برازية أى لظهور أنه
 عليه غالبا بخلاف اقرار
 البنت فى مرضها بان
 الشئ الفلانى ملك أبى
 أو أمى لاحق لى فيه أو
 أنه كان عندى عارية
 فإنه يصح ولا تسمع
 دعوى زوجها فيه

عندنا خلافاً للشافعي اه وفيها قبله وبراء الوارث لا يجوز فيه قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعو عليه شيئاً في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه انه ليس له على والده شيء من تركته أمه صح بخلاف ما لو أراه أو وهبه وكذا الوأقر بقبض ماله منه اه وبهذا علم صحة ما أفنى به مولانا صاحب البحر فيما أوقرت البنت في مرض موتها بان الامتعة الفلانية ملك أبيها لاحق لها فيها انه يصح ولا تسمع دعوى زوجها فيها مستندا الى ما ذكرناه وقد خالفه في ذلك شيخنا أمين الدين ابن عبد العال المصري وأفنى بعدم الصحة مستندا الى عامة ما في المعتربات من أن الاقرار للوارث لا يصح وكثير من النقول الصحيحة تشهد بصحة هذا أي افتاء صاحب البحر وليس هذا من قبيل الاقرار للوارث كما لا يخفى قال مولانا صاحب البحر ولا ينافيه ما في البرازية معز بالذخيرة قوله عليه لامهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قبيل يصح وقيل لا يصح والصحيح أنه لا يصح اه لأن هنا في خصوص المهر لظهور أنه عليه غالباً وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه أيضاً ما ذكره في البرازية أيضاً بعد ادعى عليه مالا وديونا ووديعة فصالح مع الطالب على شيء يسيراً وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعى ثم مات ليس لورثته أن يدعو على المدعى عليه بشيء وان برهنوا على أنه كان لمورثنا عليه أموالاً لم يكنه قصد بهذا الاقرار حرماننا لا تسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعى وجري ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الاقرار وكان عليه أموال تسمع اه لكونه منهما في الدعوى عليه والصالح معه على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة والله تعالى أعلم اه ما ذكره في المنع وأقره على ذلك الشارح كاتري قال محشيه الفاضل الخبير الرملي قوله وبهذا علم صحة ما أفنى به مولانا صاحب البحر الخ (أقول) لا شاهد له على ذلك مما تقدم وحيث كانت الامتعة في يد البنت المقررة لا يصح اقرارها بها الا يهايدل عليه ما صرح به الزيلعي وغيره من أنه لو أقر بعين في يده لا يبرأ بصح في حق غرماء الصحة واذ لم يصح في حق غرماء الصحة لا يصح في حق بقية الورثة لا شترا كهما في الحكم لشمول العلة وهي التهمة لهما وما قدمه من قوله بخلاف اقراره بان هذا العبد لفلان فإنه كالدين فاذا كان كالدين فكيف يصح الاقرار به للوارث أما عدم شهادة ما تقدم له فببانه أن قوله ليس لي على فلان أو لم يكن لي عليه دين مطابق لما هو الاصل من خلو ذمته عن دينه فلم يكن من باب الاقرار له فصار كاعترافه بعين في يدها بها لزيد فافتتت التهمة ومثله ليس له على والده شيء من تركته أمه وليس لي على زوجي مهر على القول المرجوح وقد علمت أن الاصح انه لا يصح بخلاف الامتعة التي بيد المقررة فإنه اقرار بها للوارث بلا شك لان أقصى ما يستدل به على الملك اليد فقد أقرت بما هو ملكها ظاهر الوارثها فاني يصح وأني تنتفي التهمة وقوله وكثير من النقول الصحيحة تشهد بصحة هذا وليس هذا من باب الاقرار للوارث غير صحيح لان ما نجد في النقول الصحيحة ولا الضعيفة ما يشهد بصحته ووجدنا النقول مصرحة بان الاقرار بالعين التي في يد المقر كالاقرار بالدين ولم يبعد عهدك بنقلها وقول صاحب البحر ولا ينافيه الخ (أقول) بل يفهم منه عدم الصحة بالاولى وذلك لانه اذا لم يصح فيما فيه الاصل براءة الذمة فكيف يصح فيما فيه الملك مشاهد ظاهر باليد نعم لو كانت في الامتعة يد الاب هي المشاهدة لا يد البنت فلا كلام في الصحة فالحق ما أفنى به ابن عبد العال ويدل أيضاً الصحة ما قلنا ما في شرح القدوري المسمى بمجمع الرواية من قوله قال في حاشية الهداية قوله واقرار المر يرض لوارثه لا يصح الا أن يصدق بقية الورثة هذا اشارة الى أن اقرار المر يرض لوارثه اذا كان هناك وارث آخر غير المقر له انما لا يصح لاعداء المحلية بل لحق بقية الورثة فاذا لم يكن له وارث غير المقر له صح اقراره دل عليه ما ذكر في الديات اذا ماتت المرأة وتركت زوجاً وعبدان لامل لها غيرها فافترت أن هذا العبد بعينه ووديعة لزوجها عندها ثم ماتت فذلك جائز ويكون العبد للزوج بالاقرار بالوديعة والعبد

الآخر ميراث نصفه للزوج ونصفه لبيت المال اه فهذا صريح في أنه اذا كان هناك وارث غير الزوج وغير بيت المال لا يصح اقرارها بالبعد للزوج وأي فرق بين قول البنت هذه الامتعة التي بيدي أو في بيتي ملك أبي لاحق لي فيها وبين قول الزوجة هذا العبد ملك زوجي فان كان زيادة لاحق لي فيها فهذا انفي حقها المشاهد باليد ظاهر ابعداثباته للاب وبه لا يخرج عن كونه اقرارا للوارث بعين في يده فتأمل اه ما ذكره الشيخ خير الدين الرملي رحمه الله تعالى فالجواب من الشارح مع قول شيخه الخير الرملي في حاشيته على الاشباه أيضا ان كل ما أتى به من الشواهد لا يشهد له مع نصهم بان اقرار المريض بعين في يده لو ارثه لا يصح ولا شك أن الامتعة التي بيد البنت وملكها فيها ظاهر باليد اذا قالت هي ملك أبي لاحق لي فيها اقرار بالعين للوارث بخلاف قوله لم يكن لي عليه شيء أو لاحق لي عليه أو ليس لي عليه شيء ونحوه من صور النفي لتمسك النافي فيه بالاصل فكيف يستدل به على مدعاه ويجعله صريحا فيه ثم قال وقد خالفه في ذلك علماء عصره بمصر وأفتوا بعدم الصحة ومنهم والد شيخنا الشيخ أمين الدين بن عبد العال وبعد هذا البحث والتحرير رأيت شيخنا شيخنا شيخ الاسلام الشيخ علي المقدسي رد على المؤلف أي صاحب الاشباه كلامه وكذلك الشيخ محمد الغزالي على هامش نسخة الاشباه والنظائر فقد ظهر الحق واتضح والله الحمد والمنة اه كلام الخير الرملي أيضا وتبعه السيد الجموي في حاشية الاشباه وكذلك رد عليه العلامة جوي زاده كما رأيت منقولاً عنه في هامش نسخة الاشباه ورد عليه أيضا العلامة اليربوري وقال بعد كلام وعليه فلا يصح الاستدلال ليلفت ولا لقاوض بما أفني به من صحة اقرار الوارث بالعروض في مرض الموت الواقع في زماننا لان الخاص والعام يعلمون أن المقر مالك لجميع ما حوته داره لاحق فيه للمقر له بوجه من الوجوه وانما قصد حرمان باقي الورثة فأى تهمة بعد هذه التهمة يا عباد الله اه وكذا رد عليه الشيخ اسمعيل الحائك مفتي دمشق الشام سابقا حيث سئل فيمن أقر في مرضه ان لاحق له في الامتعة المعلومة مع بنته وملكه فيها ظاهر فأجاب بان اقرار باطل على ما اعتمده المحققون ولو مصدر بالنفي خلافا للاشباه وقد أنكروا عليه اه وكذا رد عليه شيخنا السائحاني وغيره * والحاصل كما رأيت منقولاً عن العلامة جوي زاده أن الامتعة ان كانت في يد البنت فهو اقرار بالعين للوارث بلا شك وان لم تكن في يدها فهو صحيح وبه يشعر كلام الخير الرملي المتقدم وصرح به أيضا في حاشيته على المنع وأطال في الرد على الاشباه كما علمت فان قلت قد ذكر الشارح فيما يأتي عن الاشباه أن اقراره للوارث موقوف الا في ثلاث منها اقراره بالامانات كلها الخ وقول البنت هذا الشيء لابي اقرار بالامانة فيصح وان كان في يدها قلت المراد يصح اقرارها بقبض الامانة التي له عند وارثه لان صاحب الاشباه ذكر عن تلخيص الجامع أن اقرار الوارث موقوف الا في ثلاث لو أقر باتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعته أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه ثم قال في الاشباه وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة أو العارية والمعنى في الكل أنه ليس فيه اشارة لبعض اه يعني أن الوديعة في قوله أو أقر بقبض ما كان عنده وديعته غير قيد بل ينبغي أن يلحق بها الامانات كلها فيكون اقراره بقبضها كاقراءه بقبض الوديعة ويؤيد هذا البحث ما قدمناه عن نور العين من قوله مريض عليه دين محيط فأقر بقبض وديعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث اه فقد تبين لك أنه ليس المراد اقراره بالامانة عنده لو ارثه بل المراد ما قلنا فتنبه لذلك فاني رأيت من يخطئ في ذلك مع أن النقول صريحة بان اقراره لو ارثه بعين غير صحيح كما مر ثم ان ما ذكره في الاشباه من استثناء المسئلة الثالثة الظاهر أنه يستغنى عنه بالثانية لان المريض اذا كان له دين على أجنبي فوكل المريض وارثه بقبض الدين المذكور فقبضه صار ذلك الدين أمانة في يد

مطلب الاقرار للوارث
موقوف الا في ثلاث

الوارث فاذا أقر بقبضه منه فقد أقر له بقبض ما كان له أمانة عنده لأن المال في يد الوكيل أمانة تأمل وقد ذكر في جامع الفصولين صورة المسئلة الأولى من المسائل الثلاث فقال صورتها أودع أباه ألف درهم في مرض الأب أو صحته عند الشهود فلما حضره الموت أقر باهلا كه صدق اذ لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كانت في ماله فاذا أقر باتلافه فاولى اه وقوله عند الشهود قيد به لتكون الوديعة معروفة بغير اقراره ولهذا قيد في الاشياء بقوله المعروفة فبدل على أنه لو أقر باهلاك وديعة لوارثه ولا يثبت على الايداع لا يقبل قوله وبه تعلم ما في عبارة المصنف والشارح من الخلل حيث قال بخلاف اقراره له أي لوارثه بوديعة مستهلكة فانه جائز وصورته أن يقول كانت عندي وديعة هنا الوارث فاستهلكتها جوهره اه فانه كان عليه أن يقول بخلاف اقراره باستهلاك وديعة معروفة فانه جائز فاعتتم ذلك (قوله كما بسطه في الاشياء الخ) أقول وقد خالفه علماء عصره وأفتوا بعدم الصحة كما علمت وقد كتب العلامة الجوى في حاشية الاشياء في الرد على عبارتها فقال كل ما أتى به المصنف أي صاحب الاشياء لا يشهد له مع تصريحهم بان اقراره بعين في يده لوارثه لا يصح ولا شك أن الامتعة التي بيد البنت ملكها فيها ظاهر باليد فاذا قالت هي ملك أبي لاحق لي فيها فيكون اقراره بالعين للوارث بخلاف قوله لم يكن لي عليه شيء أو لاحق لي عليه أو ليس لي عليه شيء ونحوه من صورة النفي لتمسك النافي فيه بالاصل فكيف يستدل به على مدعاؤه ويجعله صريحا فيه وذ كر الشيخ صالح في حاشيته على الاشياء متعقبها لصاحبها في هذه المسئلة مانصه أقول ما ذكره المصنف هنا لا يخرج عن كونه اقراره للوارث بالعين وهو غير صحيح وبه أفتى شيخ الاسلام أمين الدين وليس هذا داخل تحت صور النفي التي ذكرها مستدل بها وقال أخو المؤلف الشيخ عمر بن نجيم لا يخفى ما في اقراره من التهمة خصوصا اذا كان بينها وبين زوجها خصومة كتزوجه عليها وقال البيهقي الصواب ان ذلك اقرار للوارث بالعين بصيغة النفي ولا نزاع في عدم صحة ذلك للوارث في مرض الموت وما استدل به المصنف مفروض في اقرار بصيغة النفي في دين لاني عين والدين وصف قائم بالذمة وانما يصير مالا باعتبار قبضه اه وقول المصنف وليس هذا من قبيل الاقرار للوارث فيه نظر (قوله أومع أجني) قال في نور العين أقر لوارثه ولا جنبي بدين مشترك بطل اقراره عندهما صادقا في الشركة أو تكاذبا وقال محمد اللاجني بحصته لو أنكر الاجنبي الشركة وبالعكس لم يذ كره محمد ويجوز أن يقال انه على الاختلاف والصحيح انه لم يجز على قول محمد كما هو قولهما اه لهما ان الاقرار اخبار ولا يصح أن ينفذ على خلاف الوجه الذي أقر به فاذا أقر مشتركا لا يمكن أن ينفذ غير مشترك وفي أحكام الناطقي لو أقر لثنين بالف فردا أحدهما وقبل الآخر فله النصف (قوله بعين) قيس على الدين المذكور في الحديث ومثال العين أن يقر للريض بان هذه العين وديعة وارثي أو عاريتي أو غصبتها أو رهنتها منه (قوله بطل) أي على تقدير عدم الاجازة والافه موقوف اه منح لكنه لو طلب سلم اليه ثم مات لا يرد لاحتمال صحة الاقرار بالتحاق صحة المريض اه حموي عن الرمز (قوله ولنا حديث لا وصية لوارث ولا اقراره بدين) رواه الدارقطني لكن في المبسوط ان الزيادة شاذة ولذلك تركها في الدرر والمشهور لا وصية لوارث ولد لالة نفي الوصية على نفي الاقراره بالطريق الاولى لان الوصية انما يذهب ثلث المال وبالاقرار يذهب كله فابطالها بطلان للاقرار بالطريق الاولى كما في المنبع فظهر أن ما يقال المدعي عدم جواز الاقرار والدليل دليل على عدم جواز الوصية فالصواب ما أتى به صاحب الهداية ساقط غابته أن الدليل لم ينحصر على عبارة النص كما صرح به في الاصول (قوله الآن يصدق ببقية الورثة) أي بعدمونه ولا عبرة لاجازتهم قبله كما في خزانة المفتين وان أشار صاحب الهداية لضده وأجاب به ابنه نظام الدين وحافده عماد الدين ذكره القهستاني شرح الملتقى وفي النعمية اذا صدق الورثة اقرار المريض لوارثه في حياته لا يحتاج لتصديقهم بعد وفاته وعزاه لحاشية مسكين قال فلم يجعل

كما بسطه في الاشياء
فان لا فاعتتم هذا التحرير
فانه من مفردات كافي
(وان أقر المريض
لوارثه) بمفرده أو مع
أجنبي بعين أو
دين (بطل) خلافا
لشافعي رضي الله
تعالى عنه ولنا حديث
لا وصية لوارث ولا
اقراره بدين (الآن
يصدق ببقية الورثة)

الاجازة كالتصديق ولعله لانهم أقروا اه قال العلامة أبو السعود في حاشية مسكين وكذا لو كان له دين على وارثه فافر بقبضه لا يصح الا أن يصدق به البقية ز يلغى فاذا صدقوه في حياة لمقر فلا حاجة الى التصديق بعد الموت بخلاف الوصية بما زاد على الثلث حيث لا تنفذ الا باجازة الورثة بعدم موت الموصى حوى اه (أقول) ينبغي أن يكون على هذا المنوال رضا الغرماء قبل موته تدبر (وأقول) وكذا وقف بيعه لو ارثه على اجازتهم كما قدمه في باب الفضولي وأشار في الخزانة الى أنهم لو قالوا أجزنا اقراره في حياته فلهم الرجوع أى فلا مخالفة لان التصديق كصریح الاقرار بخلاف الاجازة (قوله فلوم يكن وارث آخر) أى ذر فرض أو نعصيب أو رحم محرم (قوله أو وصى لزوجته) يعنى ولم يكن له وارث آخر وكذا في عكسه كفى الشربلالية وفي بعض النسخ وأوصى بدون ألف وهى الاولى لانه تصور للوصية للوارث الذى ليس له وارث غيره وذلك لا يتصور بغير أحد الزوجين لما قاله من أن غيرهما يرث فرضا وردا (قوله صحت الوصية) ولو كان معها يدت المال لما أنه غير وارث بل يوضع فيه المال على أنه مال ضائع لا بطريق الارث فلا يعارضه الوصية والاقرار ولا المحاباة كما أفاده الخير الرملى في فتاواه آخر الوصايا قال فيها وحيث لا وارث نفذت محاياتها مع زوجها بلا توقف ولو أوصت بكل ما لها نفذت وصيتها له لكن قد يقال ان ما ذكره الشارح انه لا يوافق مسألة المصنف لان موضوعها الاقرار لا بملاحظة أن هذا الاقرار يكون وصية بدليل قوله الا أن بصدقه الورثة فانه يصح الاقرار ان لم يكن وارث آخر والحاصل أن المسئلة في حد ذاتها صحيحة الا أنها لا توافق مسألة المصنف لما ذكرنا تأمل (قوله وأما غيرهما) أى غير الزوجين ولو كان ذارحم شربلالية (قوله فرضا وردا) المناسب زيادة أو تعصبا ط (قوله فلا يحتاج لوصية شربلالية) والحاصل ان اقرار المريض لو ارثه لا يصح اذا كان هناك وارث آخر غير المقر له لالعدم المحلية بل لحق الورثة فاذا لم يكن له وارث آخر غير المقر له صح اقراره (قوله أقر بوقف الخ) هذا كلام مجمل يحتاج الى بيان ذكر الشارح العلامة عبد البر عن الخانية رجل أقر في مرضه بارض في يده أنها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعقوب عبده وان من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير أو ورثته جاز في الكل وان لم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث وفي منية المفتي مثله وسواء أسند الوقف الى حال الصحة أو لم يسند فهو من الثلث الا أن يجيز الورثة أو يصدقوه في الاسناد الى الصحة ولو كان المسند اليه مجهولا أو معروفا ولم يصدق ولم يكذب أو مات ولا وارث له الا بيت المال فالظاهر انه يكون من الثلث لان التصديق منه أو من الوارث شرط في كونه من جميع المال وفرع عليه صاحب الفوائد انه لا يعتبر تصديق السلطان فيما اذا لم يكن له وارث الا بيت المال وهذا منقول من كلام شيخنا وان قاله الطرسوسى تفقها اه بتصرف وفي شرح الشربلالية وان أجاز ورثته أو صدقوه فهو من جميع المال لانه مظهر باقراره لا منشئ فلوم يكن للغير وارث قال المصنف لا يعتبر تصديق السلطان كذا أطلقه قلت وهذا في الوقف لا على جهة عامة ظاهر لتضمنه اقراره على غيره وابطال حق العامة وأما الوقف على جهة عامة فيصح تصديق السلطان كانشائه لما تقدم من صحة وقف السلطان شيأ من بيت المال على جهة عامة ثم لا يخفى أن المقر اذا لم يسنده لغيره ولم يكن له وارث تجوز اجازة السلطان ومن له بيت المال كذا في البرازية ولنا فيه رسالة ولا يعمل بما فهمه الطرسوسى كما نقله المصنف عنه من انه يكون من الثلث مع عدم اعتبار تصديق السلطان انه نافذ من كل المال ط (قوله فلوم على جهة عامة) كبناء القناطر والثغور (قوله صح تصديق السلطان) لان له أن يفعل ذلك من بيت المال ومن حكى امر ايمك استثنافه صدق (قوله وكذا الوقف) أى أنشأ وقفانى مرض موته ولا وارث له على جهة عامة فانه ينفذ من الجميع بتصديق السلطان (قوله خلافا لما زعمه الطرسوسى) هو يقول لوم يكن له وارث الا بيت المال لا يعتبر تصديق السلطان بل يكون من الثلث كما

فلوم يكن وارث آخر
أو وصى لزوجته أو وصى
له صحت الوصية وأما غيرهما
فيرث الكل فرضا
وردا فلا يحتاج لوصية
شربلالية وفي شرحه
للوهبانية أقر بوقف
لا وارث له فلوم على جهة
عامة صح تصديق
السلطان أو نائبه
وكذا لو وقف خلافا
لما زعمه الطرسوسى

يؤخذ من شرح الوهبانية لعبد البر السابقة ووجه فساد ما زعمه الطرسوسي ان الوقف والحالة هذه وصية
وهي مقدمة على بيت المال بل لا يحتاج ذلك لتصديق السلطان (قوله ولو كان ذلك) أي الاقرار ولو
وصلية (قوله اقرارا بقبض دينه أو غصبه) بان أقر أنه قبض ما غصبه وارثه منه قال في الخانية لا يصح
اقرار مريض مات فيه بقبض دينه من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو أقر لو ارثه وقت اقراره ووقت موته
وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره عند أبي يوسف لا عند محمد وبأبي تمامه وقيد بدين
الوارث احتراماً عن اقراره باستيفاء دين الأجنبي والأصل فيه ان الدين لو كان وجب له على أجنبي في صحته
جاز اقراره باستيفائه ولو عليه دين معروف سواء وجب ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال الثمن أو لا كبذل صلح دم
العهد والمهر ونحوه ولو ديناً وجب له في مرضه وعليه دين معروف أو دين وجب عليه بمعاينة الشهود بمرضه
فلو ما أقر بقبضه بدلا عما هو مال لم يجز اقراره أي في حق غرماء الصحة أو المرض بمعاينة الشهود كما في البدائع
ولو بدلا عما ليس بمال جاز اقراره بقبضه ولو عليه دين معروف جامع الفصولين وفيه لو باع في مرضه شيئاً
باكثر من قيمته فأقر بقبض ثمنه والمسئلة بحاله من كون المقر مديوناً مديناً معروفاً يبيته لم يصدق وقيل
للمشترى أدثمه مرة أخرى أو انقض البيع عند أبي يوسف وعند محمد يؤدي قدر قيمته أو ينقض البيع قال
في جامع الفصولين أقر بدين لو ارثه أو لغيره ثم برى فهو كدين صحته ولو أوصى لو ارثه ثم برى بطلت وصيته
اه وفي الخلاصة نفس البيع من الوارث لا يصح الا باجازة الورثة يعني في مرض الموت وهو الصحيح وعندهما
يجوز لكن ان كان فيه عين أو محاباة بخير المشتري بين الرد وتكميل القيمة اه (أقول) وبيان ما تقدم أن
حق الغرماء يتعلق بذمة المديون في الصحة فإذا مرض وتعلق بمعنى التركة وهي أعيانها والدين مطلقاً ليس
منها فلم يكن أن تلف عليهم بهذا الاقرار شيئاً وأما اذا مرض وتعلق حقهم بعين التركة فاذا باع منها شيئاً وأقر
باستيفاء ثمنه فقد أنلف عليهم وقوله وقيل للمشترى أدثمه مرة أخرى أي على زعمك والابان أقر وأبى الغرماء
بدفع الثمن لا يكون لهم مطالبة وهذا الفرع مشكل من حيث ان البيع صحيح نافذ فكيف يتخير والحالة
هذه بين نقض البيع أو تأدية الثمن وقول محمد أشد اشكالاً من حيث ان الواجب في البيع الثمن دون القيمة
ويمكن تصويره على قول الامام وذلك بان يكون المشتري وارثاً والبيع منه غير نافذ عنده بل موقوف على
اجازة الورثة فاذا لم يجز واو لم يردوا كان للمشتري الخيار وحينئذ يتخير بين الفسخ وعدمه فاذا قالت له
الورثة ان شئت فادفع الثمن لنجز البيع وان شئت رد علينا بخيارك صح لكن بشكل عليه قول محمد
وان القولين منسوبان للصاحبين وهما يجيزان البيع من الوارث مطلقاً غير أنه يقال له في صورة المحاباة أد
القيمة أو افسخ نامل (قوله ونحو ذلك) كأن يقر أنه قبض المبيع فاسد منه أو أنه رجع فيما وهبه له
مريضاً جوى ط أو أنه استوفى ثمن ما باعه كما في الهندية (قوله بقبض دينه) فيه اشارة الى أن اقراره
بقبض وديعته كانت عنده صحيح وبه صرح في الاشباه ثم قال وينبغي أن يلحق بذلك الاقرار بالامانات
كلها (قوله لا يصح لوقوعه لمولاه) ملكا في العبد والملك اذا عجز وحقا فيه ان لم يجز نفسه والحاصل
أنه لا يصح اقرار مريض مات فيه بقبض دين من وارثه ولا من كفيل وارثه أو عبد وارثه لان الاقرار لعبد
الوارث اقرار لمولاه وما أقر به للمكاتب فيه حق لمولاه لذلك قال في المنع لانه يقع لمولاه ملكاً أو حقا اه (قوله
ولو فعله) أي الاقرار بهذه الاشياء للوارث (قوله ثم برى) أي من مرضه (قوله لعدم مرض الموت)
فلم يتعلق به حق الورثة (قوله ولو مات المقر له) أي الوارث للمقر ثم المريض المقر (قوله وورثة المقر
له من ورثة المريض) صورته أقر لابن ابنه ثم مات ابن الابن عن أبيه ثم مات المقر عن ذلك الابن فقط أو
ابن ابن أحدهما والد المقر له أو أقر لامرأته يدين فماتت ثم مات هو وترك منها وارثاً (قوله جاز اقراره)
عند أبي يوسف آخره محمد لخروجه عن كونه وارثاً في الصورة الاولى وفي الصورة الثانية فلان العبرة

فليحفظ (ولو) كان ذلك
(اقراراً بقبض دينه)
أو غصبه أو رهنه
ونحو ذلك (عليه)
أي على وارثه أو عبده
وارثه أو مكاتبه لا يصح
لوقوعه لمولاه ولو فعله
ثم برى ثم مات جاز كل
ذلك لعدم مرض الموت
اختيار ولو مات المقر له
ثم المريض وورثة المقر
له من ورثة المريض
جاز اقراره

لكون المقر له وارثاً أولاً وقت موت المقر وهي اذذاك ليست وارثة لان الميت ليس بوارث وهذا هو الذي يأتي قريبا عن الصيرفة (قوله كإقراره للاجنبي) يعني لو كان المقر له أجنبياً ومات قبل المقر وورثته ورثة المقر فان إقراره جائز لانه لم يقبل الوارث حين أقر أما في الاجنبي فظاهر وأما في الوارث الذي مات فانه بموته قبل المقر خرج عن كونه وارثاً له قال في المنع ولو أقر لوارثه ثم مات المقر له ثم المريض ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز إقراره عند أبي يوسف وأولاد وقال آخر بجوز وهو قول محمد (قوله وسيجيء) أي قريبا (قوله بوديعة مستهلكة) أي وهي معروفة لعدم التهمة ولو كذبناه وماتت وجب الضمان من ماله لانه مات مجھلاً وعليه ينبت فلا فائدة في تكذيبه ولو كانت الوديعة غير معروفة لا يقبل إقراره باستهلاكها إلا أن يصدق بقية الورثة كما في التبيين والاصوب أن يقول المصنف باستهلاك الوديعة أي المعروفة بالبينونة بدل قوله بوديعة مستهلكة (قوله وصورته) لم يبين بهذه الصورة أن الوديعة معروفة كما صرح به في الاشياء وقد أوضح المسئلة في الوالوجية فراجعها وصورها في جامع الفصولين رافعا صورتهما أودع أباه ألف درهم في مرض الأب ومحتة عند الشهود فلما حضره الموت أقر باهلا كه صدق اذ لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كانت ديننا في ماله فاذا أقر باستهلاكه فأولى ولو أقر أولاً بتلفها في يده فنكل عن العيّن ومات لم يكن لوارثه في ماله شيء اه والحاصل أن مدار الإقرار هنا على استهلاك الوديعة المعروفة لا عليها ومنه تعلم أن قوله ومنها إقراره بالأمانات كلها مقيد بما هنا ثم فيه أيضا لو أقر المريض بقبض ثمن ما باعه لوارثه بأمره أو بولاية لم يصدق إذا أقر بدين لوارثه إلا أن يدعي الهلاك لكونه ديناً في تركته فلو قال قبضت الثمن وأنفقته يبرأ المشتري ولو أدى لم يرجع وكذا لا يصدق في قبض ثمن ما باع لغيره من وارثه إلا أن يقول ضاع عندي أو دفعته إلى الأمر اه واللام في لوارثه ولغيره لام العلة والمالك لا التعدي وقوله إلا أن يدعي الهلاك لكونه ديناً في تركته صوابه لكونه ليس ديناً في تركته لان الوكيل أمين غير ضامن وبدل على ذلك أيضا قوله بعده إلا أن يقول ضاع عندي أو دفعته إلى الأمر لانه لم يصدر ديناً في التركة لا لوارث ولا من جهة الوارث وقوله قبضت الثمن وأنفقتة هو مثل إقراره لوارثه بوديعة استهلكها فتقيد المبيعة بمعاينة الشهود وحينئذ فاذا أدى ضمان ذلك للوارث لم يرجع على المشتري ويمكن رجوع ضمير أدى للمشتري وإنما لا يرجع لانه متبرع وسنيائي في آخر كتابته على الوصايا ما يخالفه ولكن ما هنا أولى وفي خزانة المفتين باع عيّد من وارثه في محته ثم أقر باستيفاء الثمن في المرض لا يصح وفي الزيلعي لو كانت الوديعة غير معروفة لا يقبل قوله استهلكها إلا أن يصدق بقية الورثة (قوله والحاصل الخ) فيه مخالفة للاشياء ونصها وأما مجرد الإقرار للوارث فهو موقوف على الاجازة سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو برأه إلا في ثلاث لو أقر باتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعة أو قبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه كذا في تلخيص الجامع وينبغي أن يلحق بالثانية إقراره بالأمانات كلها ولو مال الشركة أو العارية والمعنى في الكل أنه ليس فيه إشار البعض فاعتنم هذا التحريرفانه من مفردات هذا الكتاب اه وقد ظن من لا خبرة له أن النبي من قبيل الإقرار وهو خطأ وقال قبل هذا لو قال المريض مرض الموت لاحق لي على فلان الوارث لم تسمع الدعوى عليه من وارث آخر وعلى هذا يقع كثيرا ان البنت في مرض موتها تقربان الامتعة الفلانية ملك أيتها لاحق لها فيها وقد أجبت فيها صرار بالصحة لما في التتارخانية من باب إقرار المريض ادعى على رجل مالا وأثبتته وأبرأه لا يجوز براءته ان كان مديونا وكذا الوارث لا يجوز سواء كان مديونا أو لا ولو قال لم يكن لي على هذا المطلوب شيء ثم ماتت بجواز إقراره في القضاء وفي البرازية قالت فيه ليس لي على زوجي مهر يبرأ عندنا بخلاف الشافعي وفيها قبله قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعوا عليه شيئا في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الإقرار وفي الجامع أقر الابن فيه أنه ليس له على والده شيء

كإقراره للاجنبي بحر
وسيجيء عن الصيرفة
(بإتلاف إقراره له)
أي لوارثه (بوديعة
مستهلكة) فانه جائز
وصورته أن يقول كانت
عندي وديعة لهذا
الوارث فاستهلكتها
جوهرية والحاصل
أن الإقرار للوارث
موقوف الا في ثلاث
مذكورة في الاشياء

من تركه أمه صح بخلاف مالوا برأه أو وهبه وكذا الوأقر بقبض ماله منه فهذا صريح فيما قلناه ولا ينافيه ما في البرازية قوطافيه لامهر لي عليه أو لاشئ لي عليه أو لم يكن عليه مهر قيل لا يصح وقيل يصح والصحيح أنه لا يصح اه لان هذا في خصوص المهر لظهور انه عليه غالباً وكلامنا في غير المهر ولا ينافيه ما ذكره البرازي أيضاً دعوى عليه ديونا ومالا وديعة فصالح الطالب على بسير سرا وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعى ثم مات فبرهن الوارث انه كان لمورثي عليه أموال كثيرة وانما قصد حرماننا لا نسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعى وجري ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الاقرار نسمع اه لكونه متهما في هذا الاقرار لتقدم الدعوى عليه والصلح معه على يسير والكلام عند عدم قرينة على التهمة اه كلام الاشياء فقول الشارح منها اقراره الخ وقوله ومنه هذا الشئ الخ انما هما محبان لا منقولان فتحرر به في غير محله لان المراد بالامانة قبضها منه لأنها له وقد سها أيضاً في الاخير لانه من الاقرار بالعين للوارث وقدم هو عدم صحة ذلك وقياسه على قول المورث لم يكن لي على الوارث دين قبل ثبوته قياس مع الفارق لان العين غير الدين وهو لا يصح ويأتي قريباً تأييد الموافقة لما فهمته عن الخبر الرملي والجوي والحامدي ولله تعالى الحمد والمنة وقد منما ما يفيد ذلك مع بعض النقول المذكورة (قوله منها اقراره بالامانات كلها) أي قبض الامانات التي عند وارثه لا بأن هذه العين لوارثه فانه لا يصح كما صرح به الشارح قريباً وصرح به في الاشياء وهذا مراد صاحب الاشياء بقوله وينبغي أن يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها فتنبه لهذا فاننا رأينا من يحطى فيه ويقول ان اقراره لوارثه بها جائز مطلقاً مع أن النقول مصرحة بان اقراره بالعين كالدين كما قدمناه عن الرملي ومن هذا يظهر لك ما في بقية كلام الشارح وهو متابع فيه للاشياء مخالفاً للمنقول وخالفه فيه العلماء الفحول كما قدمناه وفي الفتاوى الاسماعيلية سئل فيمن أقر في مرضه أن لاحق له في الاسباب والامتعة المعلومه مع بنته المعلومه وانها تستحق ذلك دونه من وجه شرعي فهل اذا كانت الاعيان المرقومه في يده وملكه فيها ظاهرومات في ذلك المرض فالأقرار بها للورثة باطل الجواب نعم على ما اعتمده المحققون ولو مصدرنا بالنفي خلافاً للاشياء وقد أنكر واعليه اه ونقله السائحاني في مجموعته وردد على الاشياء والشارح في هامش نسخته وفي الحامدية سئل في مريض مرض الموت أقر فيه أنه لا يستحق عند زوجته هند حقا وأبرأ ذمتها عن كل حق شرعي ومات عنها وعن ورثة غيرها وله تحت يدها أعيان وله بدمنها دين والورثة لم يجيزوا الاقرار فهل يكون غير صحيح الجواب يكون الاقرار غير صحيح والحالة هذه والله تعالى أعلم اه (أقول) لكن يجب تقييد عدم الصحة بما اذا كان ملكه فيها معلوماً أيضاً ليكون ذلك قرينة على قصد الاضرار بباقي الورثة لتلايقنا في كلامهم تأمل (قوله ومنها النبي) فيه أنه ليس باقرار للوارث كما صوبه في الاشياء وقوله كلاحق لي هذا صحيح في الدين لافي العين كما صرح (قوله وهي الحيلة) أي في قوله لاحق لي قبل أمي وأبي يعني اذا علم انه لاحق له قبلهما وخاف أن يتعلل عليهما أحد من الورثة أو يدعي عليهم ما بشئ أما لو كان له حق فلا يلحق له اضرار باقى الورثة فليستق الله من كان خارجاً من الدنيا مقبلاً على الآخرة (قوله ومنه) الاولى ومنها كما قال في سابقه الا أن يقال انه عائد الى النبي أي ومن النبي السابق هذا الخ (قوله هذا) غير صحيح كما علمته مما سر لانه مخالف لعامة المعبريات (قوله وهذا حيث لا قرينة) لم يذ كر ذلك في الاشياء أصلاً وحيث كان هذا اقراراً بعين لوارث وأنه لا يصح فلا حاجة الى هذا التقييد (قوله فليحفظ فانه مهم) الحاصل أن الشارح روجه الله تعالى تابع صاحب الاشياء وقد علمت أنه مخالف للمنقول واستنبط من كلامه أشياء مخالفة أيضاً وقد ظهر لك بما قدمناه حقيقة الحال بعون الملك المتعال (تتمة) قال في البحر في متفرقات القضاء ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا وأراد تخليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف

منها اقراره بالامانات كلها ومنها النبي كلاحق لي قبل أبي أو أمي وهي الحيلة في ابراء المريض وارثه ومنه هذا الشئ الفلاني ملك أبي أو أمي كان عندى عاربه وهذا حيث لا قرينة وتماه فيها فليحفظ فانه مهم (أقر فيه) أي في مرض مونه (لوارثه

وسياتي في مسائل شتى آخر الكتاب أن الفتوى على قول أبي يوسف واختاره أئمة خوارج لم يكن اختلافوا فيما إذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازية منهما شيئاً وقال الصدر الشهيد الرأي في التحليف إلى القاضي وفسره في فتح القدير بأنه يجتهد في خصوص الوقائع فإن غلب على ظنه أنه لم يقبض حين أقر بحلفه الخصم ومن لم يغلب على ظنه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس في الاخصاص اه قلت وهذا مؤيد لما بحثناه والحمد لله قال في التاترخانية عن الخلاصة رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا وقال أبرأت جميع غرمائي لا يصح الا أن يقول قبيلة فلان وهم يحصون حينئذ يصح اقراره ويرأ وفي التاترخانية أيضا عن واقعات الناطق أسهدت المرأة شهودا على نفسها لانيها أولا خهاتر يبد بذلك اضرار الزوج أو أسهد الرجل شهودا على نفسه بمال لبعض الأولاد يدير يديه اضرار باقي الأولاد والشهود يعلمون ذلك وسعهم أن لا يؤدوا الشهادة إلى آخر ما ذكره العلامة البيهقي وينبغي على قياس ذلك أن يقال إذا كان للقاضي علم بذلك لا يسهه الحكم كذا في حاشية أبي السعود على الاشباه والنظائر (قوله يؤمر في الحال بتسليمه) الاحتمال صحة هذا الاقرار بصحته من هذا المرض (قوله يرد) أي ان كان له وارث غيره ولم يصدقه (قوله تصرفات المريض نافذة) لما تقدم من احتمال صحته ويظهر لي أن يتفرع على هذا ما في الخاتمة وهو لو أقر لوارثه بعد فقال ليس لي لكنه لفلان الاجنبي فصدقه ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث قيمته وتكون بينه وبين سائر الورثة (قوله وانما ينتقض) أي التصرف المأخوذ من التصرفات وهذا في تصرف ينقض أما ما لا ينقض كالنكاح فالأمر فيه ظاهر وفي نسخة بالتاء (قوله بعد الموت) محله ما إذا تصرف لوارث وأما إذا كان لغير وارث فان كان تبرعاً أو محاباة ينفذ من الثلث والافصح كالنكاح (قوله والعبرة لكونه وارثاً الخ) قال الزيلعي اعلم أن الاقرار لا يخلو اما أن يكون المقر له وارثا وقت الاقرار دون الموت أو كان وارثا فيهما وان لم يكن وارثا فيما بينهما أو لم يكن وارثا وقت الاقرار وصار وارثا وقت الموت فان كان وارثا وقت الاقرار دون وقت الموت بأن أقر لاختيه مثلاً ولد له ولد يصح الاقرار لعدم كونه وارثا وقت الموت وان كان وارثا فيهما لافيا بينهما بان أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها أو والى ٢ رجلاً فأقر له ثم فسخ الموالاة ثم عقد هاتان لافيا ليجوز الاقرار عند أبي يوسف لان المقر منهم بالطلاق وفسخ الموالاة ثم عقد هاتان لافيا وعند محمد يجوز لان شرط امتناع الاقرار ان يبقى وارثا إلى الموت بذلك السبب ولم يبق ولانه لما صار اجنبياً تعذر الاقرار كما لو أنشأه في ذلك الوقت ألا ترى أنه لو لم يعقد هاتان كان جائزاً فكذا اذا عقد وان لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا وقت الموت ينظر فان صار وارثا بسبب كان قائماً وقت الاقرار بان أقر لاختيه وله ابن ثم مات الابن قبل الاب لا يصح اقراره فان صار وارثا بسبب جديد كالزوج وعقد الموالاة جاز وقال زفر لا يجوز لان الاقرار حصل للوارث وقت العقد فصار كما اذا صار وارثا بالنسب وانما ان الاقرار حين حصل للاجنبي لا للوارث فينفذ ولزم فلا يبطل بخلاف الهبة لانها وصية ولهذا يعتبر من الثلث فيعتبر وقت الموت بخلاف ما اذا صار وارثا بالنسب بان أقر مسلم مريض لاختيه الكافر ثم أسلم قبل موته أو كان محجوباً بالابن ثم مات الابن حيث لا يجوز الاقرار له لان سبب الارث كان قائماً وقت الاقرار ولو أقر لوارثه ثم مات المقر له ثم المريض ووارث المقر له من وورثة المريض لم يحز بقاره عند أبي يوسف أولاً لان اقراره حصل للوارث ابتداء وانتهاء وقال آخر يجوز وهو قول محمد لانه بالموت قبل موت المريض خرج من أن يكون وارثاً وكذلك لو أقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم المريض وورثة المقر له من وورثة المقر لان اقراره كان للاجنبي فيتم به ثم لا يبطل بموته اه (قوله لعدم ارثه) أي وقت الموت (قوله فيجوز) يعني لو أقر لاجنبي في مرض موته وكان المقر مجهول النسب وعقد الموالاة معه فلما مات كان وارثاً بمقد الموالاة فلا يبطل اقراره لانه لان الارث انما كان بسبب حادث بعد الاقرار فيبقى الاقرار

يؤمر في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات يرد) بزايته وفي القنية تصرفات المريض نافذة وانما ينتقض بعد الموت (والعبرة بكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار) فلو أقر لاختيه مثلاً ولد له صح الاقرار لعدم ارثه الا اذا صار وارثا وقت الموت (بسبب جديد كالزوج وعقد الموالاة) فيجوز كما ذكره بقوله (فلو أقر لها) أي لاجنبية (ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاختيه المحجوب) بكفر أو ابن (إذا زال حجه) باسلامه أو بموت

٢ من الموالاة اه منه

صحيحا لکن لا تظهر له ثمره لان مولى الموالاة لا يرث مع وارث قريب أو بعيد وانما يتوقف لحق الوارث ولا وارث معه اذ لو كان معه وارث لم يستحق الميراث فلا يكون وارثا ويرى بما يظهر ثمرته مع أحد الزوجين فان الاقرار بنفذ في حق الزوج المقر لما تقرروا وكذا ان صح عقد الولاء مع اثنين بعد أن أقر لاحدهما فليراجع هذا الاخير (قوله لان ارضه بسبب قديم) أي قائم وقت الاقرار ولو أقر لوارثه وقت اقراره ووقت موته وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره عند أبي يوسف لا عند محمد ونور العين عن قاضي خان (أقول) وايضا حقه أنه لو أقر لمن كان وارثا وقت الاقرار ثم خرج عن ذلك بعده ثم صار وارثا عند الموت فالاولى أن يقول فلوا أقر لمن هو وارث وقت الخ وفي جامع الفصولين أقر لابنه وهو قن ثم عتق فمات الاب جاز لان الاقرار للمولى لا لغيره بخلاف الوصية لابنه وهو قن ثم عتق فانها تبطل لانها حينئذ للابن اه وبيانه في المنع وانظر ما حرره سيدي الوالد رحمه الله تعالى في الوصايا (قوله وبخلاف الهبة) الظاهر أنه لا بد من القبض في الهبة والا فلا اعتبار لها (قوله فلانصح) يعني لو وهب لها شيئا وأوصى لها ثم تزوجها فانها يبطلان اتفاقا (قوله لان الوصية تملك بعد الموت وهي حينئذ وارثه) تعليل لقوله والوصية لها ثم تزوجها وكذا الهبة لها في مرضه لان الهبة في مرض الموت وصية (قوله أقر فيه الخ) يفيد أنها لو كانت حية وارثه لم يصح قال في الخانية لا يصح اقرار مريض مات فيه بقبض دينه من وارثه ولا من كفيل وارثه ولو كفل في صحته وكذا الوافر بقبضه من اجنبي تبرع عن وارثه * وكل رجل يبيع شيئا معين فباعه من وارث موكله وأقر بقبض الثمن من وارثه وأقر ان وكيله قبض الثمن ودفعه اليه لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل وموكله صحيح فافر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري ومحمد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارث الوكيل والموكل والوكيل مريضان فافر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق اذ مرضه يكفي لبطلان اقراره لو ارثه بالقبض فرضهما أولى * مريض عليه دين محيط فافر بقبض ودبعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه المورث بقبول قول الوارث اه من نور العين قبيل كتاب الوصية (فرع) باع فيه من اجنبي عبدا وباعه الاجنبي من وارثه أو وهبه منه صح ان كان بعد القبض لان الوارث ملك العبد من الاجنبي لا من مورثه بزارة (قوله وترك منها وارثا) الظاهر أن قول المؤلف منها اتفاقا ويحمل كلام المصنف على أنه ترك وارثا منكر اما أقر به (قوله ولو أقر فيه لوارثه ولا جنبي بدين لم يصح) أي للوارث ولللاجنبي (قوله خلافا لمحمد) فانه يجيزه في حق الاجنبي و يبطل منه ما أصاب الوارث وهذا مستدرك بقوله سابقا ومع اجنبي بدين أو عين أطلقه هنا وقيد الخلاف في الوصايا بما اذا أنكر أحدهما الشركة مع الآخر فيصح في حصة الاجنبي عند محمد خلافا لهما أما اذا تصادقا فلا يصح اتفاقا ومثله في التمرناشبية والمجمع له أن اقراره للوارث لم يصح فلم تثبت الشركة فتصح للاجنبي كما لو أوصى لوارثه ولا جنبي وكما لو أقر لاجنبيه في مرض موته ولا وارث له غيره ثم ولد له ابن بنفذ اقراره لاجنبيه كذا هنا ولها انه أقر بمال موصوف بصفة فاذا بطلت الصفة بطل الاصل كما لو تصادقا كما في شرح المنظومة (فرع) في التارخانية عن السراجية ولو قال مشترك أو شركة في هذه الدار فهذا اقرار بالنصف وفي الغنائية ومطلق الشركة بالنصف عند أبي يوسف وعند محمد ما يفسره المقر ولو قال لي الثلثان موصولا صدق وكذا قوله بيني وبينه أولى وله اه نهج النجاة (قوله عمادية) وعبارتها كما في المنع حيث قال ولو أقر المريض لوارثه ولا جنبي بدين فافر باطل تصادقا في الشركة أو تكاذبا وقال محمد اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائزا إذا تكاذبا في الشركة وأنكر الاجنبي الشركة وهي معروفة في الجامعين وذكر شيخ الاسلام المعروف بنحو اهرزاده اذا كذب الوارث المقر في الشركة وصدق الاجنبي لم يذكر محمد هذا الفصل ويجوز أن يقال انه على الاختلاف ولكن الصحيح أن يقال انه لا يجوز له في قول محمد كما هو مذهبهما

الابن فلا يصح لان ارثه بسبب قديم لا جديد (وبخلاف الهبة) لها في مرضه (والوصية لها) ثم تزوجها فلا تصح لان الوصية تملك بعد الموت وهي حينئذ وارثه (أقر فيه) أنه كان له على ائتمه المئنة عشرة دراهم قد استوفيتها وله) أي لمقر (ان يسكر ذلك صح اقراره) لان مريض ليس بوارث (كما ذكر لامرأته في مرض موته بدين ثم ماتت قبله وترك) منها (وارثا) صح الاقرار (وقيل لا) فانه يبيع الدين صيرفة ولو أقر فيه لوارثه ولا جنبي بدين لم يصح خلافا لمحمد عمادية

هذه الجملة في فتاوى القاضى ظهير اه مافى الفصول وبه وبما ذكرناه عن شرح المنظومة يعلم مافى كلام الشارح فتأمله وقد مناظيره فلاننسه (قوله وان أقر لاجنبى مجهول نسبه الخ) وهو من لا يعلم له أب فى بلده على ما ذكر فى شرح تلخيص الجامع لاكمل الدين والظاهر أن المراد به بلده هو فيه كفى القنينة لامسقط رأسه كما ذكر البعض واختار المقدسى وبعض أرباب الحواشى بأنه هو الظاهر لان المغربى اذا انتقل الى المشرق فوقع عليه حادثة يلزمه أن يفتش على نسبه فى المغرب وفيه من الحرج ما لا يخفى فليحفظ هذا ذكره فى الحواشى اليعقوبية والى القولين أشار الشارح فيما يأتى وقيد بمجهول النسب لان معروفه يمتنع ثبوته من غيره (قوله وصدقه) أى اذا كان يولد مثله لمثله لئلا يكون مكذبا فى الظاهر ذكره الشئنى (قوله وهو من أهل التصديق) بان كان يعبر عن نفسه أما اذا لم يكن يعبر عن نفسه لم يحتج الى التصديق كما سيد ذكره الشارح (قوله للمامر) من أنه اقرار لو ارث عند الموت بسبب قديم كان عند الاقرار ولو اقر المريض المسلم بدين لابنه النصرانى أو العبد فاسلم أو اعتق قبل موته فالأقرار باطل لان سبب التهمة بينهما كان قائما حين الاقرار وهو القرابة المانعة للارث ولو فى تأنى الحال وليس هذا كالفى أقر لامرأة ثم تزوجها والوجه ظاهر كما فى غاية البيان نقلا عن وصايا الجامع الصغير وذكره فى الدين قاضى خان فى شرحه خلاف زفر فى الاقرار لابنه وهو نصرانى أو عبد الخ فقال ان الاقرار صحيح عند زفر لانه وقت الاقرار لم يكن وارثا اه (أقول) يظهر من هذا ان مذهبه مضطرب لان هذا التعليل يقتضى صحة اقراره فى المسئلة المارة بصحة اقراره لاجنبية ثم تزوجها مع أن مذهبه عدم الصحة كهذه المسئلة تدبر (قوله ولو لم يثبت) الانسب فى التعبير أن يقول فلوعرف أو كذبه لا يثبت نسبه ويكون ذلك مفهوم قوله مجهول نسبه وقوله وصدقه كما علمت فتدبر (قوله لعدم ثبوت النسب) تكرار لا فائدة فيه (قوله ولو اقر لمن طلقها) أى فى مرضه (قوله يعنى باثنا) أى الثلاث ليس بقيد لان البائن يمنعها من الارث ولو واحدة حيث كان بطلبها وفى الصحة فالشرط البيوتة ولو صغيرة أما الرجعية فهى زوجة وان كانت ممن لا ترث بان كانت ذميمة صح اقراره لها من جميع المال ووصيته من الثلث حدادى وان طلقها بلاسواها فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فار (قوله فلها الاقل من الارث والدين) لقيام التهمة ببقاء العدة لاحتمال تواطئها معه على الطلاق ليشترطها بالدين الزائد على فرضها فعملت بالاقل دفع القصد ها السبى باضراز الورثة وباب الاقرار كان منسد البقاء الزوجية فر بما أقدم على الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على ارثها ولا تهمة فى أقلهما فيثبت (قوله فى أعيان التركة) ولو كان ارثا لشاركت فيها والمسئلة تقدمت فى آخر اقرار المريض بأوفى مما هنا فر اجعها ان شئت (فرع) اقراره لها أى للزوجة بمهرها الى قدر مثله صحيح لعدم التهمة فيه وان بعد الدخول فيه قال الامام ظهير الدين وقد جرت العادة بمنع نفسها قبل قبض مقدار من المهر فلا يحكم بذلك القدر اذ لم تعترف هى بالقبض والصحيح انه يصدق الى تمام مهر مثلها وان كان الظاهر أنها استوفت شيأ بزاز يوفىها أقر فيه لامرأته التى ماتت عن ولد منه بقدر مهر مثلها وله ورثة أخرى لم يصدقوه فى ذلك قال الامام ظهير الدين لا يصح اقراره ولا يناقض هذا ما تقدم لان الغالب هنا بعد موتها امتينفاء ورثتها أو وصيها المهر بخلاف الاول اه (قوله فاذا مضت العدة) أى سواء كان الاقرار قبل مضيتها أو بعده والظاهر أن مثله مالوا أقر لها وهى زوجته فى مرض موته ثم طلقها وانقضت العدة ثم ماتت (قوله وان أقر لغلام) لا يخفى أن قوله سابقا وان أقر لاجنبى الخ مندرج فى هذه سرنبلالية قال السيد الجوى وكان الاولى تقديم هذه المسئلة على قوله وان أقر لاجنبى ثم أقر بينوته لان الشروط الثلاثة هنا معتبرة هناك أيضا اه (قوله أوفى بلده هو فيها) حكاية قول آخر كما قدمنا مافر بياقال العلامة الرجنى اذا كان مجهول النسب فى أحد المستكاتبين أى بلده أو بلده هو فيها يقتضى بصحة الدعوى لكن مجهول النسب فى موضع الدعوى اذا قضى

(وان أقر لاجنبى) مجهول نسبه (ثم أقر بينوته) وصدقه وهو من أهل التصديق (ثبت نسبه) مستندا لوقت العلق (و) اذا ثبت (بطل اقراره) للمامر ولولم يثبت بان كذبه أو عرف نسبه صح الاقرار لعدم ثبوت النسب سرنبلالية معزيا للينابيع (ولو اقر لمن طلقها ثلاثا) يعنى باثنا (فيه) أى فى مرض موته (فلها الاقل من الارث والدين) ويدفع لها ذلك بحكم الاقرار لا بحكم الارث حتى لا تصير شريكة فى أعيان التركة سرنبلالية (وهذا اذا) كانت فى العدة و (طلقها بسواها) فاذا مضت العدة جاز لعدم التهمة عزمية (وان طلقها بلاسواها فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها) لانها وارثة اذ هو فار وأهمله أكثر المشايخ لظهوره من كتاب الطلاق (وان أقر لغلام مجهول النسب) فى مولده أوفى بلده هو فيها وهما فى السن

بثبوت نسبه من المدعي ثم جاءت بينة من مولده بأنه معلوم النسب من غير المدعي تبطل بهاتك الدعوى أما لو كان مجهول النسب في مولده فلا تنقض الدعوى بعد ثبوتها (قوله بحيث يولد مثله مثله) أي مثل هذا الغلام لمثل هذا المر يرض بان يكون الرجل أكبر منه باثنتي عشرة سنة ونصف والمرأة أكبر منه بتسع سنين ونصف كافي المضمرات والمراد بالغلام الولد في شمل البنت (قوله انه ابنه) أي بلا واسطة حتى لو أقر لشخص انه ابن ابنه لم يثبت نسبه وكان حكمه حكم الوأقر باخ كافي البرجندي وسيأتي (قوله وصدقه) أي المقر الغلام (قوله والام يحتج لتصديقه) لانه في يد غيره فينزل منزلة البيهية فلم يعتبر تصديقه بخلاف المير لانه في يد نفسه وعند الأئمة الثلاثة بلا تصديقه لو كان غير مكلف (قوله وحينئذ) ينبغي حذفها فانه بذ كرها يقي الشرط بلا جواب ح (قوله ولو المقر مر يرض) لا حاجة اليه بعد كون الباب باب اقرار المر يرض (قوله شارك الغلام الورثة) لانه من ضرورات ثبوت النسب ز يلبي ثم لا يصح الرجوع لان النسب بعد ثبوته لا يقبل الابطال بخلاف الرجوع عن الاقرار لنسب نحو الاخ فانه يصح لعدم ثبوته لانه كالوصية وان صدقه المقر له كافي البدائع لكن يأتي في كلام الشارح عن المصنف قريتا بالتصديق ثبت فلا ينفع الرجوع الخ ويأتي الكلام عليه (قوله فان اتفت هذه الشروط) أي أحدها بان علم نسبه أو لم يولد مثله مثله أو لم يصدق الغلام فيصير مكذبا فلا يثبت النسب لكنه يؤخذ المقر من حيث استحقاق المال كإقال (قوله يؤخذ المقر من حيث استحقاق المال) أي ولا يثبت النسب لما علمت وكونه يؤخذ المقر من حيث استحقاق الماس لا يظهر هنا لان هذا في مجرد الاقرار بالنسب لا الاقرار بالمال أيضا وانما يظهر ذلك في المسئلة السابقة وهي ما اذا اقر لاجني ثم ادعى بنوته فانه اذا لم توجد هذه الشروط لزمه المال وان كان النسب لا يثبت ولا يرد بالمال ما يلزمه من النفقة والحضانة والارث كما يأتي لما فيه من تحميل النسب على الغير فانه اذا اتفى هنا التصديق كيف يرثه أو تجب عليه نفقته وكذا اذا كان لا يولد مثله مثله أو كان معلوم النسب وما يأتي محله اذا وجدت الشروط اللائقة ولم يصدق المقر عليه أي وقد أقر له مع ذلك بمال فان النسب لا يثبت لان فيه تحميلا على الغير ولكنه يصح اقراره بالمال كما لو أقر باخوة غيره فمافي يده من مال أبيه كان للمقر له نصفه وظاهره انه يقدم على دين الصحة فيكون مخالفا لما مر ان ما أقر به في المرض مؤخر عنه على ان المؤاخذه حينئذ ليست للمقر بل للورثة حيث يشاركهم في الارث ومع هذا فان كان الحكم كذلك فلا بد له من نقل صريح حتى يقبل قال سيدي الوالدرجه الله تعالى وقد راجعت عدة كتب فلم أجده ولعله لهذا أمر الشارح بالتحري فتمأمل (قوله كما مر عن الينايع) الذي قدمه الشرنبلالي عن الينايع في المسئلة السابقة نصه ولو كذبه أو كان معروف النسب من غيره لزمه ما أقر به ولا يثبت النسب اه وعبارة الشارح ركيكة فلو قال فلواتفى أحده هذه الشروط وقد أقر له بمال يؤاخذه المقر لكان أوضح لان المانع من صحة الاقرار ثبوت النسب حيث لم يثبت لزم المقر به وهذا هو حجر بالمقام ط (قوله فيحزر عند الفتوى) قال الحلبي لم يظهر لي المخالفة الموجبة للتحري فتمأمل (قوله والرجل صح اقراره) في بعض النسخ هكذا بز يادة لفظ الرجل لافتادة أن الاقرار بالمذكورات ليس قاصرا على المر يرض فقوله بعد أي المر يرض تفسير مضر ولا حاجة اليه بعد تقدم مرجعه الا أن يجعل مرفوعا تقييد الرجل وهو تقييد مضر أيضا كافي ط لكن الاولى كافي بعض النسخ المحذوف منها لفظ الرجل أن يقال قيد بالمر يرض ليعلم أن الصحيح كذلك بالاولى وانما قيده به لان الكلام في اقرار المر يرض (قوله بالولد والوالدين) لانه اقرار على نفسه وليس فيه جل النسب على الغير وأعاد صحة الاقرار بالولد لانه كرجلة ما يصح في جانب الرجل وأقاربا الصراحة صحة الاقرار بالام كما يأتي قريبا اعتمادا نشارحه له تبعا للمصنف قال في العناية وهو رواية تحفة الفقهاء وشرح الفرائض للامام سراج الدين والمذكور في المبسوط والابيض والجامع الصغير للمحبوبي أن اقرار الرجل يصح باربعة بالان

بحيث (يولد مثله مثله)
انه ابنه وصدقه
الغلام) لو بمزا والا
يحتج لتصديقه كما مر
وحيثئذ (ثبت نسبه
ولو) المقر (مر يرض
و) اذا ثبت (شارك)
الغلام (الورثة) فان
اتفت هذه الشروط
يؤخذ المقر من حيث
استحقاق المال كما لو
أقر باخوة غيره كما مر
عن الينايع كذا في
الشرنبلالية فيحزر
عند الفتوى (و)
الرجل (صح اقراره)
أي المر يرض (بالولد
والوالدين) قال في
البرهان

والاب والمرأة ومولى العتاقة اه ومن الظاهر أن الابن ليس بقيد مخرج صحة الاقرار بالبنت اه (قوله وان عليا) أي الوالدان ولا يرجع الضمير الى الوالدين والابن لانه لا يقال فيه وان علا وعبارة البرهان يصح اقراره بالولد والوالدين يعني الاصل وان علا اه ولا غبار عليها (قوله وفيه نظر) وجهه ظاهر فهو كقراره بينت ابن قال في جامع الفصولين أقر بنت فلها النصف والباقي للعصبة اذا اقراره بنت جائز لا بينت الابن اه وما ذاك الا لان فيه تحميل النسب على الابن فتدبرط (قوله لا يصح) سيأتي التصريح به في المتن وهو مؤيد أيضا لكلام المقدسي (قوله بالشروط الثلاثة المتقدمة في الابن) لم يذكرها انكالا على ما تقدم الآن في دعواه هذا أبي بشرط أن يكون المقر مجهول النسب وان يولد مثل المقر مثل المقر له (قوله بشرط خلوها الخ) ينبغي أن يزداد وأن لا تكون محوسية أو وثنية ولم أر من صرح به جوى وفي حاشية سرى الدين على الزيلعي قوله والزوجة أي بشرط أن تكون الزوجة سالحة لذلك اه كافي وأدخل في ذلك ما اذا كانت حرمتها بالرضاع (قوله مثلا) أشار به الى أن الاخت ليست بقيد بل مثلها كل امرأة لا يحل جمعها معها في عقد نكاحها وعمتها (قوله وأربع سواها) أي وكذلك لو كان معه أربع سواها أو معه حرة وأقر بنكاح الامة قال المصنف في منحه وقد أدخل بهذه القيود صاحب الكنز والوقاية وذلك مما لا ينبغي الاخلال به اه قال العلامة الرملي أقول أيتوهم متوهم صحة الاقرار بالزوجة مع وجود زوج وعدته أو أختها أو أربع سواها فلا أدري لئذ امثلا الاما اعترض به بعض جهلة الار و ام على قول الكنتز في الماء الجاري وهو ما يذهب بتبنته حيث قال الجلي يذهب باتيان فتأمل وانصف (قوله وصح بالمولى من جهة العتاقة) سواء كان أعلى أو أسفل بان كان معتقا أو معتقا فان الاقرار لكل واحد صحيح اذا صدقه المقر له وقوله من جهة العتاقة أي وكذا من جهة الموالاة ان كان الاول قد عقل عنه (قوله ان لم يكن ولاؤه ثابتا من جهة غيره) قال المصنف في المنع وهذا قيد لا بد منه وقد أدخل به في الكنز والوقاية أيضا لان موجب اقراره يثبت بينهما بتصادقهما من غير اضرار بأحد فينفذ اه قال الخير الرملي أقول اذا كان ولاؤه ثابتا من جهة غيره لا يصح اقرار الصحيح به فكيف يصح اقرار المريض به والكلام انما هو في مسائل يخالف المريض الصحيح فيها الحاجة الى ذكر ما لا حاجة الى ذكره لعدم خطوره ببال من له بال وهذا الاستدراك كالذي قبله ففي ذكره خلل لاني تركه فلي تأمل اه (قوله أي غير المقر) صوابه المقر له وكأنها سقطت من قلم الناسخ وذلك لان موجب الاقرار يثبت بتصادقهما وليس فيه تحميل النسب على الغير (والحاصل) أن الولاية كالنسب وثبوت النسب من الغير يمنع صحة الاقرار فكذا الولاية (قوله من صحة الاقرار بالام) في جانب الرجل والمرأة (قوله لان النسب للآباء وللأمهات) فيه انه لا ينكر انتساب الولد الى أمه وانما معناه أنه ينظر في النسب والدعوة للاب قال الجوى وفي حواشي شيخ الاسلام الحفيد على صدر الشريعة هذا أي ما ذكر من صحة اقرار الرجل بالولد والوالدين والزوجة والمولى وما ذكر من صحة اقرارها بالوالدين والزوجة والمولى موافق لتقرير الهداية والكافي وتحفة الفقهاء لكنه مخالف لعامة الروايات على ما في النهاية ولتقرير الخلاصة والمحيط وقاضيخان حيث صرحوا بان لا يجوز اقرار الرجل بوارث مع ذي قرابة معروفة الابان بعة الابن والاب والزوجة والمولى فبما وراء الاربعة كالام مثلا لثرت مع الوارث المعروف أما الاقرار فصحيح في نفسه حتى يقدم المقر له على بيت المال اذ لم يبق وارث معروف تأمل اه ط (قوله وفيه حمل الزوجية على الغير) المضر تحميل النسب على الغير لا الزوجية على أن المقر يعامل باقراره من جهة الارث وان كان اقراره لا يسرى على الزوج ط (قوله ولكن الحق الخ) الظاهر من نقل الحفيد أنهما قولان (قوله بجامع الاصل) وهو في الاب معلول بان الانتساب اليه كما قدمه من التعليل على ما فيه ولا يظهر ذلك في حق الام وليست العلة الاصل والاثبت النسب في الآباء الاعلى وقد تقدم عن الزيلعي

وان عليا قال المقدسي وفيه نظر لقول الزيلعي لو أقر بالجد أو ابن الابن لا يصح لان فيه حمل النسب على الغير (بالشروط) الثلاثة (المتقدمة) في الابن (و) صح (بالزوجة) بشرط خلوها عن زوج وعدته وخالوه) أي المقر (عن أختها) مثلا أو أربع سواها (و) صح (بالمولى) من جهة العتاقة (ان لم يكن ولاؤه ثابتا من جهة غيره) أي غير المقر (و) المرأة صح (اقرارها بالوالدين والزوجة والمولى) الاصل أن اقرار الانسان على نفسه حجة لا على غيره قلت وما ذكره من صحة الاقرار بالام كلاب هو المشهور الذي عليه الجمهور وقد ذكر الامام العتاني في فرائضه أن الاقرار بالام لا يصح وكذا في ضوء السراج لان النسب للآباء وللأمهات وفيه حمل الزوجية على الغير فلا يصح اه ولكن الحق صحته بجامع الاصل فكانت كلاب فليحفظ

خلافه (قوله وكذا صح) أي اقرارها (قوله ولو قابلة) أشار به إلى أن القابلة ليست بقيد ومن قيد به فباعتبار العادة من حضورها وقت الولادة أفاده الرحنى وأفاد بمقابلته بقوله بعده أو صدقها الزوج ان هذا حيث جحد الزوج وادعته منه وأفاد أنها ذات زوج بخلاف المعتدة كما صرح به الشارح أما إذا لم تكن ذات زوج ولا معتدة أو كان لها زوج وادعت أن الولد من غيره فلا حاجة إلى أمر زائد على اقرارها صرح بذلك كله ابن السكال وسيأتي فقد علم أن قوله ان شهدت الخ محله عند التجاحد وأفاد كلامه أنه إذا لم يوجد شرط صحة الاقرار لا يعمل به في حقه أيضا وفي الشلبي عن الاتقاني ولا يجوز اقرار المرأة بالولد وان صدقها ولكنها ما يتوارثان ان لم يكن لهما وارث معروف لانه اعتبر اقرارها في حقها ولا يقضى بالنسب لانه لا يثبت بدون الحجة وهو شهادة القابلة فان شهدت لها امرأة على ذلك وقد صدقها الولد ثبت نسبه منها وكذلك إذا لم تشهد لها امرأة وقد صدقها زوجها ثبت النسب منها لان النسب يثبت بتصادقهما لانه لا يتعدى إلى غيرها كما ذكرنا في شرح الكافي اه فليتأمل وهذا يفيد أن شهادة القابلة مثل اثبوت النسب إذا أنكر ولادتها فقوله بتعيين الولد انما يكون هذا إذا تصادق على الولادة واختلفا في التعيين وعبارة غاية البيان عن شرح الاقطع فتثبت الولادة بشهادتها ويلتحق النسب في الفراش اه والظاهر أن ما أفاده الشارح حكمه كذلك (قوله بتعيين الولد) وكذا بآبانه لو جحد أمه الثابت بالفراش فبعد اعترافه بالولادة أي إذا اعترف أنها ولدت ثبت أنه منه لقيام فراشه فان نفاه عن أمه ولو جحد للولادة أو تعيين الولد فانه يثبت بشهادة امرأة لانه مما لا يطلع عليه الرجال عادة حتى لو شهد به رجل صح كما يفهم هذا كله من باب ثبوت النسب ولا بد فيه من العدالة كما هو في سائر أنواع الشهادة (قوله ولو معتدة الخ) الامعتدة الرجعي إذا جاءت به لا أكثر من سنتين فانه يثبت به الرجعة فكانت زوجة لامعتدة فيكتفي في اثبانه عند الجحد بشهادة امرأة على ما اختاره في البحر وأقره عليه في النهر والشارح في باب ثبوت النسب (قوله جحدت) بالبناء للمجهول أي جحد الزوج أو ورثته (قوله أو صدقها الزوج ان كان لها زوج) بيان لمحل اشتراط شهادة المرأة وما عطف عليها (قوله أو كانت معتدة منه) بان طلقها أو مات عنها فادعت الولد فلا بد من تصديق الزوج أو الورثة فان كذبت يكفي شهادة القابلة أو امرأة غيرها إذا ما يفهم مما هنا وبه صرح العيني تبعاً للرجعي لكن تقدم في باب ثبوت النسب أن المعتدة إذا جحدت ولادتها لا يثبت نسب ولدها إلا بحجة تامة ويكتفي بالقابلة عند ما فعله جرى هنا على قولها وفي المواهب ولو جحد ولادة معتدته فتبوتها بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو بحبل ظاهر أو اعترافه أو تصديق الورثة أو كتفينا بامرأة ثقة كتعيينها اه وهذا كله في عدة البائن أما معتدة الرجعي فانه يثبت نسبه وان جاءت به لا أكثر من سنتين ويكون رجعة وحينئذ فتكون زوجة لامعتدة ويكتفي في اثبانه عند الجحد بشهادة امرأة على ما اختاره في البحر كما قدمناه آنفاً واعلم أن ما ذكره من الشروط انما هو لصحة الاقرار بالنسب لئلا يكون تحميلاً على الزوج فلو فقد شرط صح اقرارها عليها فببرئ الولد ونزته ان صدقها ولم يكن لهما وارث غيرهما فصار كالاقرار بالاخ ويفهم هذا مما قدمناه (قوله و صح) أي اقرارها مطلقاً أي وان لم يوجد شهادة ولا تصديق من زوج (قوله ولا معتدة) لان فيه الزاماً على نفسها دون غيرها فينفذ عليها (قوله وادعت أنه من غيره) أي فيصح اقرارها في حقها فقط (قوله فصار كالو ادعاه منها الخ) لكن يفرق بينها وبين ما قبلها بان دعوى الزوج لا تتوقف على تصديق المرأة لانه يتزوج غيرها ويتسرى بملك اليمين ولكن لا يلزمه الوادعي انه منها لا بتصديقها والمرأة لو صح اقرارها بالولد للزم الزوج لان الولد للفراش فلا بد من تصديقه أو حجة تقوم عليه ويكتفي الواحدة لانه مما لا يطلع عليه الرجال الا ان قالت هو من غيره فقد نفته عنه فيلزمها ولا يلزمه (قوله قلت) أقول غاية ما يلزم على عدم معرفة زوج آخر كونه من الزامع أنه ليس بلازم وبفرض تحقق كونه من الزنا يلزمها أيضاً لان ولد الزنا واللعمان يرث بحجة

(و) كذا صح (بالولد ان شهدت) امرأة ولو (قابلة) بتعيين الولد أما النسب فبالفراش شئني ولو معتدة جحدت ولادتها فبحجة تامة 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 مزوجة ولا معتدة (أو كانت) مزوجة (وادعت أنه من غيره) فصار كما لو ادعاه منها لم يصدق في حقها الا بتصديقها قلت

الام فقط فلا وجه للتوقف في ذلك أبو السعود (قوله بقى لولم يعرف لها زوج غيره) أي وقد ادعت انه من غير هذا الزوج والظاهر ثبوته منها لعدم تحميل نسب على معلوم فيرثها قال الرحمن هو داخل تحت قوله وادعت انه من غيره لنسوله ما اذا عرف لها زوج غيره أو لم يعرف اذ يكفي في ذلك الامكان العقلي كما هو ظاهر اطلاقهم (قوله فيحزر) وهو انه ثبت نسبه من الام كما علمت لان غاية ما يكون كونه من الزنا هو يثبت من الام لا الاب (قوله ولا بد من تصديق هؤلاء) يعني الولد والوالدين والزوجة والمولى والزوجة لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلامهم في يد نفسه عيني (قوله ولو كان المقر له عبد الغير) أي فادعى انه ابنه أو ابوه أو انه زوجها أو كانت أمة فأقر أنها زوجته (قوله وصح التصديق من المقر له) بنسب أو زوجية أي ولو بعد مجود المقر له قول البرازي أقر أنه تزوج فلانة في صحة أو مرض ثم مجود صدقته المرأة في حياته أو بعد موته جازا هـ (قوله لبقاء لنسب والعدة بعد الموت) بهذا علم أن المراد يموت المقر في جانب الزوجية لزوجة وإذا صح اقراره كان لها الميراث والمهر أبو السعود أي لبقاء حكم النكاح وهو العدة (قوله الا تصديق الزوج بعد موتها) أي ان أقرت بنكاح لرجل وماتت فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند أبي حنيفة وعندهما يصح فعله مهرها وله الميراث منها لابي حنيفة انها لم ماتت زال النكاح بعلاقته حتى يجوز له أن يتزوج أختها وأر بعاسواها ولا يحل له أن يغسلها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار وقول العيني وكذا اذا أقر الرجل بالزوجية فصدقته المرأة بعد موته عند أبي حنيفة ظاهر في التسوية بين الزوج والزوجة وليس كذلك ولهذا تعقبه الشيخ شاهين بان تصديق الزوجة بعد موت الزوج صحيح بالاتفاق لأن حكم النكاح باق في حقها وهي العدة فانها من آثار النكاح ولهذا جاز لها غسله ميتا كما في جال الحياة وانما الخلاف في تصديق الزوج بعد موتها عند أبي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز بل يلى (قوله بموتها) كذا في نسخة وهو الصواب موافقا لما في شرحه على الملتقى (قوله بخلاف عكسه) أي فان النكاح لم ينقطع بعلاقته (قوله ولو أقر رجل) مثله المرأة (قوله كما في الدرر) عبارته أقر بنسب من غير ولد كآخ وعم لا يثبت أي النسب ولا يقبل اقراره في حقه لأن فيه تحميل النسب على الغير فان ادعى نفقة أو حضنة يقبل في حقها ويورث الامع وارث وان بعد يعني اذا كان للمقر وارث معروف قريب أو بعيد فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر باخ وله عممة أو خالة فالارث للعممة والخالة لأن نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف اهـ (قوله لفساده بالجد وابن الابن) فانها في حكم غيرهما مما فيه تحميل على الغير الا أن يخص كلام الدرر بالاب والابن لأنه أراد به الولاد الأصلي أو الفرعي بلا واسطة وهو الكامل فيشمل الغير ابن الابن والجد كما صرح بهما في الكافي أراد بان الابن فرع الولد والجد أصل الابوين ومثل هذا الاجال غير قليل في المتون فلا يعد محلا كما لا يخفى لا يقال ان صاحب الدرر قال وان أقر بنسب من غير ولد لا يصح وهو غير شامل لمن اذا ادعى انه جده أو ابن ابنه مع انه لا يصح أيضا مما فيه من تحميل النسب على الغير وقوله هنا وان أقر بنسب فيه تحميل الخ شامل لذلك فكان أولى لجل كلامه على ما قلنا تأمل (أقول) ولا تنس ما تقدم من محته عن البرهان ومن تنظير المقدسي له وقول صاحب الدرر أيضا ويرث الامع وارث وان بعد أطلقه فشمّل الزوج والزوجة وهذا مستقيم على قول بعض مشايخنا انه يرد عليهما أيضا في زماننا كما في القنية والاصح ان ليس لهما الرد فيرث المقر له معهما كما في البرجندی وأراد بالقرب صاحب فرض وعصبة ولومولى العتاقة وبالبعيد من كان من ذوى الارحام ومولى الموالاة ولا يكون له الثلث بالوصية لانه ما أوجه وصية وانما أوجه ارثا كما في الكافي وغيره وأنت خير بان هذا يخالف ما سبق عن القنية تدبر (قوله وابن الابن) أي اذا كان في حياة ابنه لان فيه حمل النسب على الغير كما قيده الجوى قال العلامة أبو السعود واعلم أن الاقرار بابن الابن ذكره في التنوير وشرحه مطلقا لكن ذكره الجوى بخطه مقيدا بما اذا أقر به في حياة ابنه معللا بان فيه

بقي لولم يعرف لها زوج غيره لم أره فيحزر (ولا بد من تصديق هؤلاء الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه) لما مر انه حينئذ كالتامع (ولو كان المقر له عبد الغير اشترط تصديق مولاة) لان الحق له (وصح التصديق من المقر له) بعد موت المقر) لبقاء النسب والعدة بعد الموت (الا تصديق الزوج بعد موتها) مقرة لا تقطع النكاح بموته ولهذا ليس له غسلها بخلاف عكسه (ولو أقر رجل بنسب) فيه تحميل (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)

حل النسب على الغير اه فليحفظ (قوله الايرهان) يعى ما اذا اقامه المقر أو المقر له على المقر عليه وهو من حل عليه النسب (قوله ومنه اقرار اثنين) أى من ورثة المقر عليه فيتعدى الحكم الى غيرهما وانما قيد باثنين لان المقر لو كان واحدا اقتصر حكم اقراره عليه أما اقرار ورثة المقر له لا يثبت النسب فانه كتصديقه وأطلق في الاثنين فشمّل الرجل والمرأتين قال في البدائع ان الوارث لو كان كثيرا فافر واحد منهم باخ آخر ونحوه لا يثبت نسبه ولا يرث معهم ولو أقر منهم رجلان أو رجل وامرأتان يثبت نسبه بالاتفاق ولو كان الوارث واحدا فافر به فيثبت به عند أبي يوسف خلافا لابي حنيفة ومحمد وبقول أبي يوسف أخذ الكرخي اه وظاهر اطلاق المتن على ترجيح قولهما كما لا يخفى (قوله كما مر في باب ثبوت النسب) حيث قال أو تصديق بعض الورثة فيثبت في حق المقرين وانما يثبت النسب في حق غيرهم حتى الناس كافة ان تم نصاب الشهادة بهم أى بالمقرين والا يتم نصابها لا يشارك المكذبين لانها لا تكون شهادة حينئذ حتى تتعدى بل يكون مجرد اقرار وهو قاصر على المقر فقط بل لا بد من الشهادة ونصابها حتى تكون حجة تتعدى على غيرهما (قوله وكذا الوصية المقر عليه) هو من حل عليه النسب (قوله أو لورثة) يعنى عنه قوله ومنه اقرار اثنين لكن كلامه هنا في تصديق المقر وهما في نفس الاقرار وان كان في المعنى سواء لكن بينهما فرق وهو أن التصديق بعد العلم باقرار الاول كقوله نعم أو صدق والاقرار لا يلزم منه العلم تأمل قال ط ويمكن التفرقة بينهما بان صورة الاولى اقرار اثنان من ورثة المقر عليه فيه يثبت النسب وصورة الثانية أقر المقر وصدقه اثنان من ورثة المقر عليه (قوله وهم من أهل التصديق) بان يكونوا بالغين عاقلين وتم نصاب الشهادة كما يأتي قريبا ما يفيد لكن هذا بالنظر لثبوت النسب أما بالنظر لاستحقاق الارث فيستحقه ولو المصدق امرأة واحدة كانت هي الوارثة فقط مع المقر ط (قوله حتى تلزمه) برفع تلزم لان حتى للتفريع لا للغاية (قوله من النفقة) أى اذا كان ذارحم محرم من المقر (قوله والحضانة) فيه أنه يشترط في لزوم هذه الاحكام تصديق المقر له وهو لا يكون محضونا فيراد بالحضانة الضم اليه فيما اذا كان المقر له بنتا بالغة يخشى عليها ولا يقال تظهر في فرع المقر له اذا مات عنه قلنا الظاهر أن الحضانة كالارث لا تظهر في غير المقر له أفاده العلامة الطحطاوى (قوله والارث) أى في حقهما فقط بحيث لا يمنعان باقرارهما وارثا آخر كما سيأتى (قوله كذوى الارحام) قد علمت مما قدمناه عن السكافي تفسير القريب والبعيد قال في الشرنبلالية ناقلا عن العناية مفسر القريب بذوى الفروض والعصبات والبعيد بذوى الارحام بعد ذكر ما مشى عليه الشارح والاول أوجه لان مولى الموالاة ارثه بعد ذوى الارحام مقدما على المقر له بنسب الغير اه فتنبه (قوله ورثه) أى المقر له ويكون مقتصر عليه ولا ينتقل الى فرع المقر له ولا الى أصله لانه بمنزلة الوصية أبو السعود عن جامع الفصولين (قوله لان نسبه لم يثبت) قال في المنح وهذا لانه أقر بشيئين بالنسب واستحقاق ماله بعده وهو في النسب مقر على غيره فيرد وفي استحقاق ماله مقر على نفسه فيقبل عند عدم المزاحم لان ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث له فيضعه حيث شاء حتى كان له أن يوصى بجميع المال فلذا كان له أن يجعله لهذا المقر له والظاهر أن المقر يرث المقر له لانه صدقه وهو اقرار ولكنه يتأخر عن الوارث المعلوم (قوله فلا يزاحم الوارث المعروف) قريبا أو بعيدا فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر باخ وله عمته أو خاله فالارث للعممة أو للخاله لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف (قوله والمراد غير الزوجين) أى بالوارث الذي يمنع المقر له من الارث لانه وصية من وجه لان نسبه لم يثبت فنبت حق الرجوع وارث من وجه حتى لو أوصى لغيره باكثر من الثلث لا ينفذ الا باجازه المقر له مادام المقر مصر على اقراره لانه وارث حقيقة كما في الزيلعي وفيه إشارة الى أن المقر بنحو الولد والوالدين ليس له الرجوع عنه وبذلك صرح في الاختيار (قوله أى وان صدقه المقر له)

الايرهان ومنه اقرار
تئين كما مر في باب ثبوت
النسب فليحفظ وكذا
لو صدقه المقر عليه
أو الورثة وهم من أهل
التصديق (ويصح في حق
نفسه حتى تلزمه) أى المقر
(الاحكام من النفقة
والحضانة والارث
تصادقا عليه) أى على
ذلك الاقرار لان
اقرارهما حجة عليهما
(فان لم يكن له) أى
لهذا المقر (وارث غيره
مطلقا) لا قريبا كذرى
الارحام ولا بعيدا
كولى الموالاة عيني
وغيره (ورثه والالا)
لان نسبه لم يثبت فلا
يزاحم الوارث المعروف
والمراد غير الزوجين
لان وجودهما غير مانع
قاله ابن السكالك ثم للمقر
أن يرجع عن اقراره
لانه وصية من وجه
زيلعي أى وان صدقه
المقر له كما في البدائع

لكن نقل المصنف عن
شروح السراجية أن
بالتصديق ثبت النسب
فلا ينفع الرجوع فليحذر
عند الفتوى (ومن
مات أبوه

٣ وأقول فالذي تحرر
من كلامهم ان من
أثبت بشاهدين اقرار
الميت بالبنوة أو الابوة
صح لا بالاخوة ونحوها
الا أن يبرهن على
تصديق المقر عليه أو
يقر أحد الورثة أو
يشهد آخر بنحو اقرار
الميت واعلم أن اثبات
الاخوة لا بد من
تفسيرها في الدعوى
والشهادة هل هي لاب
مع أم أو لاب فقط أو
لام فقط وكذا كل
قرابة وفي البرازية ان
لم يدع مالا وادعى
الاخوة المجردة لا يقبل
لان هذا في الحقيقة
اثبات البنوة على أبي
المدعى عليه والخصم
فيه هو الاب لا الاخ
وفي الزيلعي ولو أقر
ابن و بنت باخ وكذبها
ابن و بنت يقسم نصيب
المقرين أخماسا اه
فانظر كيف المصادق
لاثنين والمقاسم لهما
ماتت نسبة لاختياجه
الى امرأة أخرى فكيف

صوابه المقر عليه كما عبر به فيما مر ويدل عليه قطعاً كلام المنع حيث قال وقوله أي الزيلعي للمقر أن يرجع عنه
محل ما إذا لم يصدق المقر له على اقراره أو لم يقرب بمثل اقراره الخ وعزاه لبعض شروح السراجية فقوله أو لم يقرب
لاشك ان الضمير فيه للمقر عليه لا للمقر له فعلم أن قوله المقر له صوابه المقر عليه كما عبر به صاحب المنع في كتاب
الفرائض و يدل عليه قوله الآتي ان بالتصديق ثبت النسب ولا يكون ذلك الا من المقر عليه قال في روح
الشروح على السراجية واعلم انه ان شهد مع المقر رجل آخر صدقه المقر عليه أو الورثة وهم من أهل
الاقرار فلا يشترط الاصرار على الاقرار الى الموت ولا ينفع الرجوع لثبوت النسب حينئذ اه وفي شرح
فرائض الملتقى للطرابلسي وصح رجوعه لانه وصية معني ولا شيء للمقر له من تركته قال في شرح السراجية
المسمى بالمهاج وهذا اذا لم يصدق المقر عليه اقراره قبل رجوعه أو لم يقرب بمثل اقراره أما اذا صدق اقراره
قبل رجوعه أو أقر بمثل اقراره فلا ينفع المقر رجوعه عن اقراره لان نسب المقر له قد ثبت من المقر عليه
اه فهذا كلام شرح السراجية فالصواب التعبير بعليه كما عبر به في المنع في كتاب الفرائض وان كانت
عبارتها هنا كعبارة الشارح وعبارة اشرح في الفرائض غير محررة فتنبه (أقول) لكن قد يقال ان
هذا التصويب غير صحيح وانما الخطأ في الاستدراك بعده لان الاقرار هنا من المقر له وهناك من المقر عليه
فلا استدراك به غلط تأمل (قوله لكن الخ) استدراك على الزيلعي والبدائع ولا شك أن الزيلعي
وصاحب البدائع أولى بالاعتماد من شروح السراجية مع أن الوجه ظاهر معهما لانه جعله وصية من
وجه فباعتراره يصح الرجوع والوصية يصح الرجوع عنها سواء قبل الموصى له أم لا وما في الزيلعي
والبدائع موافق لما في الكتب وعبارة الهداية حتى لو أقر في مرضه بأخ وصدق المقر له ثم أنكر
المقروا راته ثم أوصى بماله كله لانسان كان ماله للموصى له ولو لم يوص لاحد كان لبيت المال لان رجوعه
صحيح لان النسب لم يثبت فبطل الاقرار اه وأقره الشراح وقد صرح بأنه بعد تصديق المقر له يصح
رجوعه ونقله المصنف من اذ به بعد تصديق المقر عليه وهو الاب مثلاً فيما اذا أقر باخ وقال في الدر المننتي
وعندي في ثبوته بمجرد تصادقهما تردد ولعل مراد بعض شراحها بالتصديق تصديق أخ آخر كما مر فتدبر
اه وذكر بعده فرعاً آخر لو أقر الاخ بابن هل يصح قال الشافعية لان مادعا وجوده الى نفيه اتقى من
أصله ولم أره لا أتمت نصريحا وظاهر كلامهم نعم فابرجع اه وتوضيحه أن أخا الميت لو أقر أن للميت ابنا
قالت الشافعية لا يصح اقراره لانه لو صح لبطل كونه وارثا واذا بطل كونه وارثا لم يصح اقراره وظاهر كلام
أئمتنا أنه أقر بسقوط حق في الميراث وأن المستحق له من أقر بنوته للميت فينفذ عليه قال في غاية البيان
وينبغي لك أن تعرف أن الرجوع عن الاقرار بالنسب انما يصح اذا كان الرجوع قبل ثبوت النسب كما
نحن فيه لان النسب لم يثبت لكونه تحميلا على الغير وليس له ذلك فاذا ثبت النسب فلا يصح الرجوع بعد
ذلك لان النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته اه وانما يثبت النسب بتصديق المقر عليه وهو الاب فيما اذا
أقر باخ لا بتصديق الاخ المقر له والله تعالى أعلم (قوله فليحذر عند الفتوى) تحريره أنه لو صدقه المقر له
فله الرجوع لانه لم يثبت النسب وهو ما في البدائع ولو صدقه المقر عليه لا يصح رجوعه لانه بعد ثبوته وهو
ما في شروح السراجية فنشأ الاشتباه تحريف الصلة فالمراد مختلف ولا يخفى أن هذا كله في غير الاقرار
بنحو الولد أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (أقول) ويقال أيضا في تحريره ان الاقرار بالنسب ان لم
يكن فيه تحميل على الغير ووجد التصديق لا يصح الرجوع فيه وان كان فيه تحميل على الغير وصدق
المقر عليه فله الرجوع فالكلام في مقامين وهذا حيث لم يكن الاقرار بنحو الولد كما علمت فتأمل ٣
(قوله ومن مات أبوه الخ) هذه المسئلة بعينها فهمت مما تقدم فتقه مكررة الآن يقال ان المقر في المسئلة
السابقة مورث وبنو وارث وان كاتا سواء في عدم ثبوت النسب كما في أبي السعود عن العيني قال في

البدائع إذا أقر وارث واحد بوارث كمن ترك ابناً فاقرب باخ لا يثبت نسبه عندهما وقال أبو يوسف يثبت
 وبه أخذ الكرخي لأنه لما قبل في الميراث قبل في النسب وان كان أكثر من واحد بان كانا رجلين أو رجلاً
 وامرأتين فصاعداً يثبت النسب باقرارهم بالاجماع لكامل النصاب ويستحق حظه من نصيب المقر اه
 حوى (قوله فاقرب باخ) وان كان للمقر له أولاد فلا يشترط في المقر أن يكون وارثاً للمقر له بل ولو في الجملة
 ط (قوله فيستحق نصف نصيب المقر) ولومعه وارث آخر شرح الملتقى وبيانه في الزيلعي (قوله لما
 تقرر أن اقراره مقبول في حق نفسه فقط) فصار كالمشترى إذا أقران البائع كان أعتق العبد المبيع يقبل
 اقراره في العتق ولم يقبل في الرجوع بالثمن بيانية وفي الزيلعي فاذا قبل اقراره في حق نفسه يستحق المقر له
 نصف نصيب المقر مطلقاً عندنا وعند مالك وابن أبي ليلى يجعل اقراره شائعاً في التركة فيعطي المقر من نصيبه
 ما يخصه من ذلك حتى لو كان لشخص مات أبوه أخ معروف فاقرب باخ آخر فكذبه أخوه المعروف فيه
 أعطى المقر نصف ما في يده وعندهما يعني عند مالك وابن أبي ليلى ثلث ما في يده لان المقر قد أقر له بثلث
 شائع في النصفين فنفذ اقراره في حصته وبطل ما كان في حصة أخيه فيكون له ثلث ما في يده وهو سدس
 جميع المال والسدس الآخر في نصيب أخيه بطل اقراره فيه لما ذكرنا ونحن نقول انه في زعم المقر انه
 يساويه في الاستحقاق والمنكر ظالم بانكاره فيجعل ما في يد المنكر كالمالك فيكون الباقي بينهما بالسوية
 ولو أقر باخت تأخذ ثلث ما في يده وعندهما خسه ولو أقر ابن وبنت باخ وكذبهما ابن وبنت يقسم نصيب
 المقرين أخماساً وعندهما أر باعاً والتخريج ظاهر ولو أقر بامرأة أنها زوجة أبيه أخذت ثمن ما في يده ولو
 أقر بجدة هي أم الميت أخذت سدس ما في يده فيعامل فيها في يده كما يعامل لو ثبت ما أقرب به اه وتماه فيه
 (قوله بابن) أي من أخيه الميت (قوله لان ما أدى الخ) أي لان ما أدى صحته وجوده وهو الاقرار الى
 نفيه اتنى وهذا الوصح اقراره بابن الاخ تبين انه ليس بوارث واذا لم يكن وارثاً لا يصح اقراره فادى وجود
 هذا الاقرار الى نفيه فينتفى من أصله يعني لا يصح والحاصل أن الاخ باقراره بالابن بصبر مقر اعلى نفسه
 فيحرم من الميراث بسبب الابن واذا خرج من الميراث صار اجنبياً فاققراره غير صحيح ولم يكن مقر اعلى
 نفسه فلا يرث الابن فيعود الميراث له وهكذا فيلزم الدور الحكمي الذي عده الشافعية من موانع الارث
 لانه يلزم من التوريت عدمه فقد أدى وجود الاقرار الى عدمه بيانه كما في شرح البولاقى على شرح
 السنشورى انه اذا أقر أخ حائز بابن للميت يثبت نسبه ولا يرث لانه لو ورث لحجب الاخ فلا يكون الاخ
 وارثاً حائزاً فلا يقبل اقراره بالابن فلا يثبت نسبه فلا يرث لان اثبات الارث يؤدي الى نفيه وما أدى اثباته
 الى نفيه اتنى من أصله وهذا هو الصحيح من مذاهبهم ويجب على المقر باطناً أن يدفع له التركة ان كان
 صادقاً في اقراره لانه يعلم استحقاقه المال والقول الثاني للشافعي انه يثبت نسبه ويرث وبه قال أحمد ونقل
 عن أبي حنيفة وقيل لا يثبت ولا يرث وبه قال داود وقال أبو يوسف لا يثبت نسبه الا باقرار اثنين من
 الورثة وعند مالك يرث المقر له ولا يثبت نسبه الا اذا أقر به عدلان من الورثة أو أقر به عدل وصدقه
 عدل آخر من الورثة هذا غاية ما رأيت ثم رأيت بعض الافاضل أوضح المقام بقوله بيان الملازمة أن الاقرار
 لا يصح الا من وارث واذا صح هذا الاقرار صار هذا الاخ مع وجود الابن غير وارث واذا صار غير وارث
 لم يصح الاقرار بالبنة فلم تحصل فائدة فصار هذا الاقرار عبثاً ولنا أنه أقر بشيئين المال والنسب على الغير
 ومن المعلوم أن اقرار الشخص يسرى على نفسه والمال ملك نفسه فينفذ فيه ويلزمه دفعه له وأما تحمیل
 النسب على غيره فلا يملكه فلا ينفذ فيه اقراره على أن النسب يثبت في حق المقر مؤخذة له بزعمه حتى
 لو مات المقر لا عن وارث فإرثه لهذا المقر له لاليت المال هذا ما أفاده المتن قريباً فللهذا قال الشارح وظاهر
 كلامهم نعم والاولى أن يجزم لان الاطلاق السابق يعمل به حتى يوجد ما يخصه والمطلق السابق هو قوله

فاقرب باخ شاركة في الارث
 فيستحق نصف نصيب
 المقر (ولم يثبت نسبه)
 لما تقرر أن اقراره
 مقبول في حق نفسه
 فقط قلت بنى لو أقر
 الاخ بابن هل يصح قال
 الشافعية لا لان ما أدى

وان أقر بنسب على غيره الى قوله ويصح في حق نفسه ونظيره لو أقر بعد ما كُنسب ثم مات ثم صدقه المقر له يلزمه دفع الاكساب له مع ان الاقرار بالعبء نفسه بطل بالموت وكذا لو أقر المشتري بان البائع أعتق العبد ينفذ في حق نفسه (قوله وظاهر كلامهم نعم فليراجع) أي يصح الاقرار لان مقتضى ما ذكره هنا أن المقر اذا ثبت اقراره بنصاب الشهادة يثبت النسب وان كان النصاب من الورثة والا فيعمل بالاقرار في حق نفسه وان لم يثبت النسب وهنا أقر بنسب على الغير فلا يقبل وأقر بالمال الذي يستحقه ظاهراً انما هو للمقر له فيكون اقراره به على نفسه فيقبل ويكفي في اقراره كونه وارثاً ظاهراً وان تبين باقراره انه ليس بوارث لكن تقدم في الشهادات أنه تقبل شهادة العتيق على معتقه الا في مسألة وهي رجل مات عن عم و بنت وأمتين وعبد بن فاعتق العم العبد بن فشهد أن الثانية أخت الميت قبل الاولى أي قبل الشهادة بالبينة أو بعدها أو معها لا تقبل بالاجماع لاننا لو قبلناها لصارت عصبة مع البنت فيخرج العم عن الوراثة فيبطل العتق اهـ والحاصل ان ظاهر كلامهم صحة اقرار هذا الاخ بالابن وثبت نسبه في حق نفسه فقط فيرث الابن دونه لما قالوا ان الاقرار بنسب على غيره يصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة لاني حق غيره وقد رأيت المسئلة منقولة ولله الحمد والمثمة في فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفى ونصه قال محمد في الاصل ولو كانت للرجل عمه أو مولى نعمه فأقرت العمه أو مولى النعمة بأخ للميت من أبيه وأمه أو بعم أو ببن عم أخذ المقر له الميراث كله لان الوارث المعروف أقر بأنه مقدم عليه في استحقاق ماله واققراره حجة على نفسه اهـ هذا كلامه ثم قال فلما لم يكن في هذا دور عندنا لم يذكري الموانع وذكري بابه اهـ وهذا مؤيد لما قدمناه قريبا عن بعض الافاضل أيضا فاغتنم (قوله فلائشي للمقر) سبق قبل الاستثناء ان مختار أبي الليث انه لا يلزمه قدر حصته وكان وضع هذا الفرع هناك أولى لان الديون تقضى بامثالها (قوله لان اقراره ينصرف الى نصيبه) وذلك لان المائة صارت ميراثا بينهما فلما أقر أحدهما باقتضاء أبيه ذلك صح في نصيبه خاصة لاني نصيب أخيه فبقيت حصة الآخر كما كانت فيجعل كأن المقر استوفى نصيبه ولان الديون تقضى بامثالها وقد أقر المقر ان أباه أخذ خمسين فوجب ثم تلتقى قصاصا على المديون فقد أقر بدين على الميت هو لا ينفذ في حق الوارث الآخر وينفذ في حقه خاصة والدين مقدم على الميراث فاستغرق نصيبه فلا يأخذ منه شيئا كما اذا أقر عاياه بدين آخر فيلزم المقر كما مر قبيل باب الاستثناء ولا يجرى في هذه المسئلة الخلاف السابق كما لا يخفى على الحاذق (قوله بعد حلفه) أي حلف المنكر لاجل الاخ لاجل الغريم لانه لا ضرر على الغريم فلا ينافى ما يأتي ولو نكل شاركه المقر في الخمسين (قوله لكنه الخ) الاستدراك يقتضى ان لا يحلف في الاولى وبه صرح الزيلعي وهو مخالف لما قدمه عن الاكمل ومر جوابه (قوله يحلف) أي 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 وهناك يحصل الا النصف فيحلفه زيلعي وقد وفق أبو السعود بين العبارتين كما ذكرنا وحينئذ اندفع ما بدأه الحلبي من التنافي وحينئذ فقوله حيث لا يحلف مخالف لما قاله الاكمل في المسئلة الاولى يحلف الاخ بالله الخ ولعل الذي نفاه الزيلعي الحلف لحق الغريم والذي قاله الاكمل لحق أخيه المقر لان كل من اذا أقر بشيئ لزمه بحلف عند انكاره ايقتضى عاياه بالنكول تأمل وفي الدر المننتق ولومات عن ابنسين وكان لا بهما الميت دين على شخص فأقر أحدهما بقبض أخيه نصفه صح في حصته وحينئذ فالنصف الباقي للآخر بعد حلفه قلت وكذا الحكم لو أقر بقبض كله لكن هنا يحلف لحق الغريم ذكره الزيلعي وغيره اهـ والحاصل أن في المسئلة الاولى لا يحلف لحق الغريم لان حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة الى تحليفه بخلاف المسئلة الثانية فانه يحلف المنكر بالله ما تعلم أنه قبض الدين فان نكل برئت

وجوده الى نفيه اتقى
من أصله ولم أره لأثمتنا
صريحاً وظاهر كلامهم
نعم فليراجع (وان ترك)
شخص (ابن بن وله
على آخر مائة فأقر
أحدهما بقبض أبيه
خمس مائة فلائشي
للمقر) لان اقراره
ينصرف الى نصيبه
(وللاخر خمسون) بعد
حلفه أنه لا يعلم أن أباه
قبض شطر المائة قاله
الاكمل قلت وكذا
الحكم لو أقر ان أباه
قبض كل الدين لكنه
هنا يحلف لحق
الغريم زيلعي

﴿فصل في مسائل شتى﴾

(أقرت الحرة المكلفة
بدين) لآخر (فكذبها
زوجها صح) اقرارها
(في حقه أيضا) عند أبي
حنيفة (فتحبس)
المقبرة (وتلازم) وان
تضرر الزوج وهذه
احدى المسائل الست
الخارجة من قاعدة
الافرار حجة قاصرة على
المقر ولا يتعدى الى
غيره وهي في الاشباه
ويدعى أن يخرج أيضا
من كان في اجارة غيره
فاقر لآخر بدين فان له
حبسه وان تضرر
المستأجر وهي واقعة
الفتوى ولم نرها صريحة
(وعند همالا) تصدق في
حق الزوج فلا تحبس
ولا تلازم در رققت وينبى
أن يعول على قولهما
افتاء وقضاء لان الغالب
ان الاب يعلمها الاقرار
له أو لبعض أقاربها
ليتوصل بذلك الى
منعها بالحبس عنده
عن زوجها كما وقفت
عليه صرار حين ابتليت
بالقضاء كذا ذكره
المصنف (مجهولة
النسب أقرت بالرق
لانسان) وصدقها المقر
له (ولها زوج وأولاد
منه) أى الزوج
(وكذبها) زوجها

ذمته وان حلف دفع اليه نصيبه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿فصل في مسائل شتى﴾ قال عزمى زاد ما أقر صاحب النسب سهل ههنا مسائل مهمة وأدرجها تحت زيادة
على سائر المتون واقتنى صاحب الدرر أثره واتسحب المسائل المذكورة فيه من الكافي اه والشارح
رحمه الله تعالى جمع بين ما أتى به في التسهيل وبين ما جرت به عادة المتون من ذكر مسائل شتى فترجم بها وفيه
ظرفية الشيء في نفسه لان الفصل هو المسائل الا أن يقال الفصل مراد به الالفاظ والمسائل مراد بها المعاني
فيكون من ظرفية الدال في المدلول (قوله المكلفة) أى العاقلة البالغة أى وهى حرة أو مأذونة ط (قوله
فكذبها زوجها) أما اذا صدقها فيظهر في حقه انفاقا (قوله أيضا) أى كما يصح في حقها وتركه لظهوره
(قوله ولا يتعدى الى غيره) لان كونه حجة انما هو في زعم المقر وزعمه ليس حجة على غيره ولذا لا يظهر في
حق الولد والثمرة بخلاف البينة فانها حجة في حق الكل لان حجيتها بالقضاء وهو عام حموى (قوله وهذه
احدى المسائل الست) الثانية لو أقر المؤجر بدين لا وفاء له الامن ثمن العين أو جرة فللدائن بيعها وان
تضرر المستأجر قال الشيخ صالح في هذا اشارة الى أن رب الدين اذا أراد حبس المديون وهو في اجارة
الغير يحبس وان بطل حق المستأجر قاله تفقهها فوافق بحث المؤلف الآتى الثالثة لو أقرت مجهولة النسب بانها
بنت أبى زوجها وصدقها الاب انفسخ النكاح بينهما ومثل الاب الجدد بخلاف ما اذا أقرت بالردة ولو طلقتها
ثنتين بعد الاقرار بالرق لم يملك الرجعة الرابعة اذا ادعى ولد الامة المبيعة والمدعى أخ ثبت نسبه وتعدى الى
حومان الا من النيران الخامسة المكاتب اذا ادعى نسب ولد حرة في حياة أخيه صحت وميراثه لولده دون
أخيه السادسة باع المبيع ثم أقر أن البيع كان تلجثة وصدقته المشتري فله الرد على بائعه بالعيب كذا فى الجامع
قال الحموى قوله لو أقر المؤجر الخ قال بعض الفضلاء يؤخذ من هذا جواب حادثة لم أجد فيها تالا وهو أن رب
الدين اذا أراد حبس المديون وهو في اجارة الغير هل يحبس وان بطل حق المستأجر فهذا يشير الى أنه يحبس
وان بطل حق المستأجر وقوله ولو أقرت مجهولة النسب الخ وقعت حادثة بالقاهرة وهى أن شخصا أقر في
مرض موته بان فلانا أخى وشقيقى ولهذا المقرأخت شقيقة والمقر له غير أب المقر وكل منهما حر الاصل من
الاب وصدق على اقرار أخيها حتى لا يشاركها بيت المال وهى شافعية المذهب وثبت الاقرار بين يدي
قاض حنفى وحكم بصحته قاض شافعى فنازع صاحب بيت المال المقر له ودارسوا لهم بين الغلماء ففهم من
أجاب بصحة الاقرار وهم الاكثر ومنهم من أجاب ببطلانه ومنهم علامة الورى الشمس الرملى معلل بانه
محال شرعى اذ يستحيل أن يكون لواحد أبوان وقال بعض الفضلاء من الحنفية مقتضى مذهبا بطلان
الاقرار أى في خصوص هذه المسئلة والا فلا يستحيل شرعا أن يكون لواحد أبوان أو ثلاثة الى خمسة كما
فى ولد الجارية المشتركة اذا ادعاه الشركاء بل قد ثبت نسب لواحد الحر الاصل من الطرفين كما فى اللقيط
اذا ادعاه رجلان حران كل واحد منهما من امرأة حرة كما فى التاترخانية اه (قوله ولم نرها صريحة)
هذا البحث لصاحب المنع ومثله فى حاشية الاشباه للحموى كما قدمناه قريبا (قوله وعند همالا) لما
لم يقف على من يرجح قول الامام على قولهما صرح بذلك قولهما فى المتن فان عادته كعادة أرباب
المتون المؤلفات التصريح بقولهما أيضا عند رجحان قولهما على قوله وكذا عند التساوى بينهما كما فى المولى
عبد الحليم ولكن يأتي تصحيح قول الامام (قوله فلا تحبس ولا تلازم) لان فيه منع الزوج عن غشيانها
واقرارها فيما يرجع الى بطلان حق الزوج لا يصح انتهى درر والظاهر أنه على قولهما بما أمرها القاضى
بالدفع ويبيع عايبا ما يباع فى الدين ط (قوله افتاء وقضاء) منصوبين على الحال (قوله لان الغالب
الخ) فيه نظراذ العلة خاصة والمدعى عام لانه لا يظهر فيها اذا كان الاقرار لاجنبى وقوله ليتوصل بذلك الى
منعها بالحبس عنده لا يظهر أيضا اذا حبس عند القاضى لا عند الاب فاذا المعول عليه قول الامام اه اذ لم

يستند في هذا التصحيح لاحد من أئمة الترجيح ط لکن قوله اذ الحبس عند القاضي مخالف لما صر في
 بابه ان الخيار فيه للدعي (قوله في حقها خاصة) أي في بعض الاحكام فانه يظهر في حق الزوج في المستقبل
 حتى لو جاءت بولد بعده يكون ملكا للمقر له ويملك عليها الزوج طلقين فقط وقد كان يملك عايتها ثلاثا وهذا
 عند أبي يوسف في حق الاولاد واجامع في الطلاق والعدة فان طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان وقد كان يملك
 عليها ثلاثا وتعد بثلاث حيض والعدة حق الزوج وحق الشرع فقد ظهر اقرارها في حق غيره كما نقله
 الشرنبلالي عن المحيط عن المبسوط (قوله فولد) التفريع غير ظاهر ومحلها فيما بعد والظاهر أن يقال
 فتكون رقيقة له كما في العزيمة ويأتي قريبا (قوله رقيق) عند أبي يوسف لانه حكم برقيقها وولد
 الرقيقه رقيق درر (قوله خلافا للمحمد) هو يقول تزوجها بشرط حرية أو ولاده منها فلا تصدق في ابطال
 هذا الحق اه منح أي فيكون أولاده بعد الاقرار أحرار وهذا ليس على اطلاقه لما في الاشياء مجهول
 النسب اذا أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له صح وصار عبدا وهذا اذا كان قبل تأكد الحرية بالقضاء
 أما بعد قضاء القاضي عليه بحد كامل أو بالتقصاص في الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك اه (قوله
 برد عليه) أي على عدم صحة اقرارها في حقه (قوله انتقاص طلاقها) وكذا عدتها كما علمت (قوله
 كما حققه في الشرنبلالية) حيث قال ويرد على كون اقرارها غير صحيح في حقه انتقاص طلاقها لانه نقل
 في المحيط عن المبسوط أن طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع لاها صارت أمة وهذا حكم يخصها ثم نقل
 عن الزيادات ولو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكر في
 الجامع لا يملك علم أو لم يعلم قيل ما ذكره في الزيادات قياس وما ذكره في الجامع استحسان وفي الكافي آلى
 وأقرت قبل شهرين فهما مدته وان أقرت بعد مضي شهرين فاربعة والاصل أنه متى أمكن تدارك ما خاف
 فونه باقرار الغير ولم تدارك بطل حقه لان فوات حقه مضاف الى تقصيره فان لم يمكن التدارك لا يصح
 الاقرار في حقه فاذا أقرت بعد شهرا مكن الزوج التدارك وبعده شهرين لا يمكنه وكذا الطلاق والعدة
 حتى لو طلقها ثنتين ثم أقرت يملك الثالثة ولو أقرت قبل الطلاق تبين بثنتين ولو مضت من عدتها حيضتان
 ثم أقرت يملك الرجعة ولو مضت حيضة ثم أقرت تبين بحضتين اه قلت وعلى ما في الكافي لا اشكال لقوله
 ان فوات حقه مضاف الى تقصيره تأمل (قوله وفرع على حقه) الاولى أن يقول على قوله لاني حقه (قوله
 مجهول النسب) قيده احترازا عن علم نسبه وحرية فلا يصح اقراره بالرق لتكذيب العيان له كما لا يخفى
 وكذا من علم أنه عتيق الغير ويصح هذا الاقرار من المجهول ولو كان صبيا مبرأ كما في تنوير الازهان
 ويستثنى منه الاقريط حيث لا يصح اقراره بانه عبد لقلان الا اذا كان بالغاً بالسعود وفي الاشياء مجهول
 النسب لو أقر بالرق لانسان وصدقه المقر له صح وصار عبده ان كاي قبل تأكد حرته بالقضاء أما بعد قضاء
 القاضي عليه بحد كامل أو بالتقصاص في الاطراف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك واذا صح اقراره بالرق
 فأحكامه بعده في الجنایات والحدود أحكام العبيد وفي النكاح يصدق الا في خمسة زوجته ومكانه ومدبره وأم
 ولده ومولى عتقه انتهى (أقول) وهذا يفيد مجهولة النسب أيضا (قوله صح اقراره في حقه) أي وصار
 عبده ان كان قبل تأكد حرته بالقضاء كما علمت (قوله دون ابطال العتق) أي دون ما يتعلق بعصبة
 المقر من ارث المعتق بعد موت المقر (قوله يرثه وارثه الخ) لانه مقدم على المعتق (قوله والا) صادق
 بان لم يكن له وارث أصلاً أو وارث لا يرث الكل كاحد الزوجين (قوله فيرث الكل) أي ان لم يكن له
 وارث أصلاً (قوله أو الباقي) ان كان له وارث لا يستغرق (قوله كافي وشرنبلالية) الاولى شرنبلالية عن
 الكافي لقوله كذا في الكافي وعبارة الشرنبلالية عن المحيط وان كان لايت بنت كان النصف لها والنصف
 للمقر له اه فعمل أن المراد بالوارث ذوالفرض أو العصبة وان كان المقر له مقدما على الرد وهل يقدم على ذوى

(صح في حقها خاصة)
 فولد علق بعد الاقرار
 رقيق خلافا للمحمد (لا)
 في (حقه) برد عليه
 انتقاص طلاقها كما
 حققه في الشرنبلالية
 (وحق الاولاد) وفرع
 على حقه بقوله (فلا
 يبطل النكاح) وعلى
 حق الاولاد بقسوله
 (وأولاد حصلت قبل
 الاقرار وما في بطنها
 وقته أحرار) لخصولهم
 قبل اقرارها بالرق
 (مجهول النسب حرر
 عبده ثم أقر بالرق
 لانسان وصدقه) المقر
 له (صح) اقراره (في
 حقه) فقط (دون ابطال
 العتق فان مات العتيق
 يرثه وارثه ان كان) له
 وارث يستغرق التركة
 (والا فيرث) الكل
 أو الباقي كافي وشرنبلالية

(المقرله قال مات المقر
ثم العتيق فارتبه لعصبة
المقر) ولوجنى هذا
العتيق سعى في جنائنه
لانه لا عاقلة له ولوجنى
عليه يجب أرض العبد
وهو كالمملوك في
الشهادة لان حريته
بالظاهر وهو يصلح
للدفع لالاستحقاق
(قال) رجل لآخر (لى
عليك ألف فقال) في
جوابه (الصدق أو الحق
أو اليقين أو نكر)
كقوله حقاً ونحوه (أو
كر لفظ الحق أو الصدق)
كقوله الحق الحق أو
حقاً حقاً (ونحوه أو
قرن بها البر) كقوله
البرحق أو الحق بر الخ
(فأقرار ولو قال الحق
حق أو الصدق صدق
أو اليقين يقين لا)
يكون اقراراً لانه كلام
تام بخلاف ما مر لانه
لا يصلح للابتداء فجعل
جواباً فكأنه قال
ادعيت الحق الخ (قال
لامته ياسارقة يازانية
يا مجنونة يا آبقة أو قال
هذه السارقة فعلت
كذا و باعها فوجبها
واحد منها) أى من
هذه العيوب (لا ردبه)
لانه نداء أو شتمه
لاخبار (بخلاف
هذه سارقة أو هذه آبقة

الارحام يراجع قال في الشربلالية وان جنى هذا العتيق سعى في جنائنه لانه لا عاقلة له وان جنى عليه يجب
عليه أرض العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حريته في الظاهر وهو يصلح للدفع لالاستحقاق اه
(قوله المقرله) فاعل يرث أى والايرث لكل أو الباقي المقرله (قوله فارتبه لعصبة المقر) لانه لمسامات انتقل
الولاء اليهم بخلاف ما اذا كان حيا درر وذلك لان اقراره بالرق لا يظهر في حقهم فلو كان عصبة أولاده فمن
قبل الاقرار أحرار يرثون ومن بعده من أمة أرقاء لا يرثون فتدبر ط والحاصل أن الاقرار حجة قاصرة
فإدام حيا يكون ارث العتيق للمقرله عند عدم الوارث وبعد موت المقر ينتقل الولاء لعصبة فيكون
الارث لهم فلا ينفذ اقراره عليهم ويستحقون الميراث دون المقرله (قوله لانه لا عاقلة له) اذ الذى أعتقه
صار رقيقاً والمقرله لم يظهر حكمه في حق ذلك العتيق (قوله ولوجنى عليه يجب أرض العبد) وعليه فقد صار
الاقرار حجة متعديبة في حق المجنى عليه فينبغى زيادة هذه المسئلة على الست المتقدمة آنفاً (قوله لان حريته
بالظاهر) لاناظر نافيها الى ظاهر حربة المعتق حال اعتاقه (قوله قال رجل لآخر لى عليك ألف الخ) (أقول)
هذه المسائل معرفة أو منكرة أو مكررة أو مقررة وناها البر ينبغى أن تذكر عند قول المصنف في كتاب
الاقرار قال أليس لى عليك ألف فقال بلى الخ لوجهين الاول أنها من قبيل نعم والثانى أنها نظيرة اترنها و اترن
فنظير الاول قوله الحق ونحوه لان المفعول المطلق أو المفعول به لا يستقل بنفسه لان الهاء لا بدله من مرجع
سابق ونظير الثانى قوله الحق حق ونحوه لانه كلام تام غير محتاج الى ما قبله وكذلك اترن ثم هذه الالفاظ الرواية
فيها النصب وعليه كلام المصنف حيث صرح به في السكرة اما بكونه على المصدرية والتقدير القول الحق
الخ أو بكونه مفعولاً به أى ادعيت الحق الخ و جازى فى الكل الرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف يدل عليه غوى
الكلام فالتقدير قولك الحق أو دعواك الحق الخ ولو قدر محروراً فله وجه أيضاً فيكون التقدير قولك
أو دعواك بالحق ولو لم يعرب فيحمل على واحد منهما فلا يختلف الحكم فى الجميع فى الصحيح كذا فى
الجامع العاملى (قوله ونحوه) بان كرر اليقين أيضاً معرفة أو منكراً (قوله أو قرن بها البر) قيد به لانه لو قرن
بها الصلاح لم يكن اقراراً لان الصلاح محكم فى الرد اذ القول لا يوصف به فيكون أمراً بالصلاح والاجتناب
عن الكذب فيحمل ما قرن به عليه أطلقه ولكنه مقيد بالنصب اذ لو رفع يكون جملة نامة من مبتدأ وخبر
فلا يجعل جواباً للمسبق بخلاف تكرير هذه الالفاظ حيث يحمل على التأكيد وأشار بالمقارنة الى أن البر
لو انفرد معرفة أو منكراً أو مكرراً لا يكون اقراراً لعدم العرف عبد الحليم (قوله البرحق) هذا مما يصلح
للاخبار ولا يتعين جواباً والذي فى نسخة الدرر البر الحق وهو فى بعض النسخ كذلك وهو ظاهر فانه يحمل
على الابدال ط (قوله لانه كلام تام) من مبتدأ وخبر مستقل بنفسه هذا هو المنطوق وجعله جواباً انما هو
باعتبار دلالة الحال وذا ساقط فى مقابله وقوله لانه لا يصلح للابتداء أى لان يكون كلاماً مبتدأ هذا هو الظاهر
أو لا يصلح لان يكون مبتدأ لانه لو رفع بكون خبر المبتدأ يقدر بدلالة الحال وهو قولك أو دعواك على
ما أشرنا اليه (قوله ياسارقة الخ) مأخذ هذه المسئلة بنفاً يعها من باب الاقرار بالعيب فى الجامع الكبير
واتيان المصنف بها فى آخر باب العيب أنسب من اتيانه بها هنا كما لا يخفى (قوله لانه نداء) أى فيما عدا
الاخير والنداء اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف ولهذا الوقال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما اه
درر (قوله أو شقة) أى فى الاخيرة وهى قوله هذه السارقة فعلت كذا أى ولم يكن لتحقيق الوصف وفى
نسخة شتية ويحمل أن أو بمعنى الواو فان كل أمثلة النداء تصلح للشتم وينفرد الشتم فى الاخيرة ط (قوله
بخلاف هذه سارقة) وكذا هذه السارقة بلام التعريف الحاصل أن الاعتبار الى محى الوصف خبراً
فيستوى حينئذ كونه معرفة أو منكراً بخلاف مجيئه نفاً فينبغى يحمل على الشتم هذا هو المصرح به فى
تلخيص الجامع الكبير وعليه كلام الكافى فيظهر منه ان تنكير هذه الاوصاف فى عبارة المصنف ليس

للاحتراز (قوله حيث ترد باحدها) أي لو اشترها من لم يعلم بهذه الاخبار ثم علم ط (أقول) فيه نظر لان الشرط في رد المبيعة بالعيب أن يوجد عند المشتري والبائع فلو أقر البائع بالعيب عنده ولم يوجد عند المشتري لا ترد بل يكون قد زال تأمل (قوله بخلاف الاول) فان السيد لا يتمكن من اثبات هذه الاوصاف فيها (قوله بطريق محذور) متعلق بالسكران (قوله محرم) لا حاجة اليه (قوله صحيح) لتكليفه شرعا لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم أشباه (قوله أقيم عليه الحد في سكره) لعلمه سبق قلم والصواب القصاص لانه لا فائدة في انتظاره وأشار الى أن الحد تارة يقصد به تأديب بايصال الام اليه وهذا لا يحصل في حال السكر فلا يقيم عليه فيه لانه لا يحس به كحد الشرب والقذف وتارة يقصد به تأديب غيره أو تحصل ثمرته وان أقيم في حال السكر لبقاء أثره بعده كالقود فإنه ان كان في النفس يحصل به ازهاق الروح فلا فرق أن يكون في حال السكر أو في حال الصحو لحصول المقصود به وهو زجر غيره أن يفعل كفعله وكذا فسادون النفس المقصود به يحصل في حال سكره ينبغي أن يكون حد السرقة كذلك لبقاء اثره بعد الصحو (قوله وفي السرقة يضمن المسروق) أي لو أقر بالسرقة يتضمن ذلك الاقرار حق الله وهو اقامة الحد وحق العبد وهو ضمان المال فلا يلزمه الحد لدرته بالشبهات ويصح في حق العبد فيضمن المال المسروق (قوله سعدى أفندي) وعبارته هناك وقال صاحب النهاية ذكر الامام الترمذى ولا يحد السكران باقراره على نفسه بالزنا والسرقة لانه اذا صحا ورجع بطل اقراره ولكن يضمن المسروق بخلاف حد القذف والقصاص حيث يقيم عليه في حال سكره لانه لا فائدة في التأخير لانه لا يملك الرجوع لانهما من حقوق العباد فاشبه الاقرار بالمال والطلاق والعنق انتهى ولا يخفى عليك ان قوله لانه لا فائدة في التأخير محمل بحث وفي معراج الدراية بخلاف حد القذف فإنه يجس حتى بصحو ثم يحد للقذف ثم يجس حتى يخف منه الضرب ثم يحد للسكر ذكره في المبسوط وفي معراج الدراية قيد بالاقرار لانه لو زنى أو سرق في حاله يحد بعد الصحو بخلاف الاقرار وكذا في الذخيرة انتهى انتهى (أقول) لكن في قوله بخلاف الاقرار أن الاقرار كذلك فما وجه المخالفة تأمل (قوله الا فيما يقبل الرجوع كالردة) أي ولو بسب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فانها كسائر أفاظ الردة خلافا لما قدمه الشارح في بابها وكتب عليه سيدي الوالد رحمه الله تعالى كتابة حسنة حر فيها أن القبول هو المذهب وان عدم القبول هو مذهب مالك رحمه الله تعالى فارجع اليه والحكمة في عدم صحة اقراره فيما يقبل الرجوع ان الردة مبنية على الاعتقاد وهو يعتمد وجود العقل ولا عقل له مع السكر ولو أقر ولذا الوارد في سكره لا تصح رده وعليه فينبغي أن لا تلحقه أحكام المرتد من بينونة زوجة ونحوه فليراجع أمان ثبت رده بالبينة وأنكر فان انكاره توبة فتلزمه أحكام المرتد كما صرحوا به (قوله وشرب الخمر) أي اذا أقر وهو سكران بأنه شرب الخمر الذي هو فيه أو غيره لا يصح اقراره فلا يقيم عليه الحد وانما ترتب على البينة مثلا الاحكام ط (قوله لا يعتبر) أي اقراره (قوله الا في سقوط القضاء) أي قضاء الصلاة أزيد من يوم وليلة فتسقط بالاغماء لا بالسكر لانه يصنع كما في الاشياء (قوله وتعمامه في أحكام الاشياء) وعبارتها أحكام السكران هو مكلف لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم فان كان السكر من محرم فالسكران منه هو المكاف وان كان من مباح فلا فهو كالمغنى عليه لا يقع طلاقه واختلف التصحيح فيما اذا سكر مكرها أو مضطر اطلق وقد منافي الفوائد أنه من محرم كالصامى الا في ثلاث الردة والاقرار بالحدود والخالصة والشهادة على شهادة نفسه وزدت على الثلاثة تزويج الصغير والصغيرة بأقل من مهر المثل أو بأكثر فانه لا ينعقد الثانية الوكيل بالطلاق صاحبها اذا سكر فطلق لم يقع الثالثة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله الرابعة غضب من صاح ورده عليه وهو سكران وهي في فصول العمادى فهو كالصامى الا في سبع فيؤاخذ باقواله وأفعاله واختلف التصحيح

أو هذه زانية أو هذه مجنونة) حيث ترد باحدها لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف (وبخلاف باطالق) أو هذه المطلقة فعلت كذا حيث نطلق امرأته لتمكنه من اثباته شرعا فعمل اجابا ليكون صادقا بخلاف الاول درر (اقرار السكران بطريق محذور) أي ممنوع محرم (صحيح) في كل حق فلو أقر بقود أقيم عليه الحد في سكره وفي السرقة يضمن المسروق كما بسطه سعدى أفندي في باب حد الشرب (الافيه) ما يقبل الرجوع كالردة و (حد الزنا وشرب الخمر وان) سكر (بطريق مباح) كشره مكرها (لا) يعتبر بل هو كالأغماء الا في سقوط القضاء وتعمامه في أحكام الاشياء

بما إذا سكر من الاثر به المتخذة من الحبوب أو العسل والفتوى على أنه سكر محرم فيقع طلاقه وعتاقه ولو زال عقله بالبنج لم يقع وعن الامام انه ان كان يعلم أنه بنج حين يشرب يقع والافلاو صرحوا بكراهة اذان السكران واستحباب اعادته وينبغي أن لا يصح اذانه كالمجنون وأما صومه في رمضان فلا اشكال أنه ان صح قبل خروج وقت النية انه يصح اذناوى لاننا لشرط التبييت فيها واذا خرج وقتها قبل صحوه أتم وقضى ولا يبطل الاعتكاف بسكره ويصح وقوفه بعرفات كالمغمي عليه لعدم اشتراط النية فيه واختلفوا في حد السكران فقيل من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة وبه قال الامام الاعظم وقيل من في كلامه اختلاط وهذيان وهو قوطلما وبه أخذ أكثر المشايخ والمعتبر في قدح السكر في حق الحرمة ما قاله احتياطاً في الحرمت والخلاف في الحد والفتوى على قولهما في انتفاض الطهارة وفي يمينه لا يسكر كما بيناه في شرح الكنز **(تنبيه)** قولهم ان السكر من مباح كالانغماء يستثنى منه سقوط القضاء فانه لا يسقط عنه وان كان أكثر من يوم وليلة لانه بصنيعه كذا في المحيط انتهى ما ذكره في الاشباه قال في نور العين ويلحق السكران بالصاحي في العبادات والحقوق فيلزمه سجدة تلاوة وقضاء الصلاة شح واذا أفاق يلزمه الوضوء لو كان بحال لا يعرف الذكرك من الاثني لا كغمي عليه ومن سكر من شراب محرم أو من المثلث لزمه كل التكليف الشرعية ويصح جميع عباراته ونصرفاته سواء شرب مكرها أو طائعا بزدوى السكر لو بمباح كشراب مكره ومضطر وشرب دواء وشرب ما يتخذ من حبوب وعسل عند أبي حنيفة كالانغماء يمنع من صحة طلاق وعتاق وسائر التصرفات والسكر بمحظور كسكر من كل شراب محرم ونبيذ المثلث ونبيذ الزبيب المطبوخ المعلق لا ينافي الخطاب فيلزمه جميع أحكام الشرع وتصح عباراته كلها بطلاق وعتاق وبيع وشراء وأقارب ويصح اسلامه لارادته استحساناً ولو أقر بقصاص أو باشر سبباً لزمه حكمه ولو قذف أو أقر به لزمه الحد ولو زنى حداً إذا صحح ولو أقر أنه سكر من خمر طائعا لم يجد حتى يصحو فيقرأ وتقوم عليه اليقظة ولو أقر بشيء من الحدود لم يجد الا في حد قذف وتقام عليه الحدود إذا صححها قال في الهداية لا يجد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وأنه شر به طوعاً إذا سكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد ولا يجد السكران حتى يزول عنه السكر تحصيلاً المقصود الانزجار والسكران الذي يجد عند أبي حنيفة هو من لا يعقل منطقاً قليلاً ولا كثيراً ولا يعقل الرجل من المرأة وعندهما من يهذى ويخلط كلامه اذ هو السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله اجاعاً أخذ بالاحتياط انتهى وقد مناعن الاشباه أن الفتوى على قولهما في انتفاض الطهارة وفي يمينه أن لا يسكر وأنه يستثنى سقوط القضاء من قولهم السكر بمباح كالانغماء فانه لا يسقط عنه وان كان أكثر من يوم وليلة لانه بفعله قال قاضي خان يجوز جميع تصرفات السكران الا الردة والاقرار بالحدود والاشهاد على شهادة نفسه وفي محل آخر منه من سكر من خمر أو شراب متخذ من أصل الخمر وهو العنب والزبيب والنمر كنبيد ومثلث وغيرهما ينفذ جميع تصرفاته عندنا وبه أخذ عامة المشايخ وقال الحسن ابن زياد والطحاوي والكرخي والصفار ومالك والشافعي في أحد قوليه وداود الاصفهاني لا يصح منه تصرف ما وردته لا تصح عندنا استحصاناً اذا كفر واجب النبي لا واجب الاثبات وعن أبي يوسف أنه كان يأخذ بالقياس ويقول تصح رده انتهى قال فلوقضى قاض بقول واحد من هؤلاء فقد قضاؤه واختلف المشايخ فيما يتخذ من حبوب وعمار وعسل من قال بوجوب الحد بالسكر به يقول ينفذ تصرفاته ليكون زجره ومن قال لا يجب الحد به وهو الفقيه أبو جعفر والامام السرخسي يقول لا ينفذ تصرفاته ولو شرب شراباً لو اقليم يوافق صواب عقله بالصداع لا بالشراب فطلق قال محمد لا يقع به يعني هذا كله في الشرب طائفاً ولو مكرها فطلق فالمصحيح أنه لا يقع وفي محل آخر منه ولو شرب الخمر مكرهاً أو لضرورة وسكر فطلق

اختلفوا فيه والصحيح أنه كما يلزمه الحد لا يقع طلاقه ولا تنفذ تصرفاته ولو سكر مما يتخذ من حبوب
وفواكه وعسل اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر أنه كما يلزمه الحد لا تنفذ تصرفاته قاضيخان * لو كانت
التمر مغلوبة بالماء تحرم لكن لا يحد شار بها مالم يسكر وفيما سوى التمر مما يتخذ من عنب وزبيب لا يحد
شار به مالم يسكر ومن سكر بالبنج فالصحيح أنه لا يحد ولا تصح تصرفاته ولا تقع رده ابن الهمام * عدم
وقوع طلاق السكران بالبنج والافيون لعدم المعصية فانه يكون للتداوى غالباً فلا يكون زوال العقل بسبب
هو معصية حتى لو لم يكن للتداوى بل للهو وادخال الآفة قصداً ينبغي أن نقول يقع وقال أيضاً تفق مشايخ
الحنفية والشافعية بوقوع طلاق من زال عقله بأكل الحشيش وهو المسمى ورق القنب لفتواهم بجرمته
اتفاق من متأخريهم اذ لم يظهر أمر الحشيش في زمن المتقدمين سني طلاق السكران غير واقع وبه أخذ كثير
من مشايخ بلخ وهو قول عثمان رضي الله تعالى عنه هذا نبيذ عسل وتين وحنطة وشعير وذرة حلال وان لم يطبخ
عند أبي حنيفة وأبي يوسف اذا شرب بلاطو ولا طرب لقوله عليه الصلاة والسلام التمر من هاتين الشجرتين
وأشار إلى كرم ونخل خص التحريم بهما اذ المراد بيان الحكم ثم قيل بشرط الطبخ لا باحته وقيل لا وهو
المدكور في الكتاب وهل يحد اذا سكر منه قيل لا يحد وقالوا الاصح أنه يحد اذ روى عن محمد فيمن سكر من
الاشربة أنه يحد بلانفصيل اذا فساق يجتمعون عليه في زماننا كما على سائر الاشربة بل فوق ذلك (يقول
الحقير) قوله الاصح موافق لما اختاره صاحب المبسوط كما راكبه مخالف لما نقله قاضيخان عن الفقيه
أبي جعفر ولما نقله البزدوي أيضاً عن أبي حنيفة كما راكبه في أول المبحث والله تعالى أعلم بالصواب
هداية المثلث العنبي حلال عند أبي حنيفة وأبي يوسف اذا قصد به التقوية لا التلهي وعند محمد حرام وعنه
أنه حلال وعنه أنه مكروه وعنه أنه توقف فيه مختارات النوارل نبيذ تمر ونبيذ زبيب اذا طبخ أدنى طبخ
وان اشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه أنه لا يسكر من غير طهو ولا طرب جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف
وهو الصحيح لانه أبعد من تفسيق الصحابة رضي الله تعالى عنهم ونبيذ حنطة وشعير وعسل حلال وان لم
يطبخ اذا شرب منه بلاطو عند أبي حنيفة وأبي يوسف فهو المثلث ولا يحد شار به عندهما ولا يقع طلاقه وان
سكر منه وعن محمد أنه حرام ويحد شار به اذا سكر منه ويقع طلاقه والاصح فيه قول محمد وكذا المتخذ من
الالبان اذا اشتد فهو على هذا الخلاف أشباه صرحوا بكراهة أذان السكران والاستحباب الاعادة
وينبغي أن لا يصح أذانه كالمجنون فضك * سكران جمع فرسه فاصطدم انسانا فمات لو كان يقدر على منعه
فليس بمسير له فلا يضاف اليه سيره وكذا غير السكران لو عاجز عن منعه * زوج بنته الصغيرة باقل من مهرها
لو صاحبها جاز عند أبي حنيفة أما عندهما فقبيل يجوز النكاح لان النقصان ونص في جمع أنه لا يجوز النكاح
عندهما ولو في سكر اختلف على قول أبي حنيفة قبيل يجوز وقيل لا وهو الصحيح فقط * تزوج امرأة
بحضرة سكارى وعرفوا أمر النكاح الا أنهم لا يدرون بعد محوهم جاز ط وكاه بطلاق فطلتها وهو
سكران فلو وكاه وهو سكران يقع اذ رضي بعبارته ولو وكاه وهو صاحب لا يقع اذ رضي بعبارته الصاحي لا
السكران خ وكيل يبيع وشراء اذا سكر نبيذ تمر فلا يعرف البيع والشراء والقبض قال سنجر جاز
عقده على موكله كما باشر لنفسه لا لو يبيع كعتوه وقال غيره لا يجوز في النبيذ أيضاً بيع السكران انما جاز
زجوا عليه فلا يجوز على موكله فسقط رد الغصب على سكران ورفع ثوبه للحفظ صرفاً أوائل فصل الضمان
انتهت قال بعض الفضلاء وهل يدخل في ذلك تصرفات الصبي السكران من اسلامه وغيره وكانت واقعة
الفتوى تأمل (أقول) الظاهر أنه لا يدخل في ذلك لان البالغ السكران من محرم جعل مخاطباً بزجره
وتغليظاً عليه والصبي ليس أهلاً للزجر والتغليظ كذا ذكره في الحواشي الجوية (قوله بطل اقراره) قال
في الذخيرة من أقر لسان بشئ وكذبه المقر له فقال المقر انما أقيم البيعة على ذلك لا تقبل بينته اه يرى ولو

(المقر له اذا كذب
المقر بطل اقراره) لما
تقرر أنه يرتد بالرد
(الا) في ست

عاد المقر في الاقرار ثانيا وصدقه المقر له كان للمقر له أن يؤاخذ به باقراره الثاني تاريخية والمعنى انه اذا كذبه ثم صدقه لا يعمل تصديقه الا في المواضع المذكورة فانه يعمل تصديقه بعد التكذيب ط (أقول) وما نقله في التاريخية استحسان والقياس أن لا يكون له ذلك وفي الذخيرة وصدقه المقر له بان قال لك على ألف درهم فقال المقر له أجل لي عليك ولو أقر بالبيع ومحمد المشتري ووافق المقر في الجود أيضا ثم ان المقر له ادعى الشراء لا يثبت الشراء وان أقام المشتري بنية على ذلك ولو صدقه البائع على الشراء يثبت الشراء اه قال السيد الحموي أقول وجه القياس أن الاقرار الثاني عين المقر به أو لا فالتكذيب في الاول تكذيب في الثاني ووجه الاستحسان ان يحتمل انه كذبه بغير حق لغرض من الاغراض الفاسدة فانقطع عنه ذلك الغرض ورجع الى تصديقه بقاء الحق وزهق الباطل اه (قوله على ما هنا) أي على ما في المتن والافسائي زيادة عليها (قوله الاقرار بالحرية) فاذا أقران العبد الذي في يده حر ثبت حرته وان كذبه العبد ط (قوله والنسب) قد تقدم في باب دعوى النسب فيما تصح فيه دعوى الرجل والمرأة انه لا بد من تصديق هؤلاء الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه ومن جملة ما يشترط تصديقه مولى العتاقة الا أن يحمل انه اذا عاد الى التصديق بعد الرد يقبل كما قلنا و بدل على ذلك عبارة البحر في المتفرقات فانه قال وقيد بالاقرار بالمال احترازا عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة الاول ففي البرازية قال لاخر أناعبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط يتم بالمسقط وحده وأما الاقرار بالنسب وولاء العتاقة ففي شرح المجمع من الولاء وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الآن اه فتصور المسائل المذكورة هنا مثل تصوير الرق الاطلاق والعتاق لما علق به ط (قوله والوقف) قال في الاشياء ان المقر له اذا رده ثم صدقه صح كافي الاسعاف (قوله في الاسعاف لو وقف على رجل الخ) يشير به للرد على المتن ولكن رأيت معز بالخزانة ما يوافق المتن وهو لو قال لا أقبل يبطل وقيل لا يبطل وهو المختار عند بعض المتأخرين اه لكن فيه أن الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف وأيضا الكلام فيما لا يرتد ولو قبل القبول على أن عبارة الاسعاف على ما في الاشياء والمنع هكذا ويزاد الوقف فان المقر له اذا رده ثم صدقه صح وهي موافقة لما نحن بذكره من أن الاقرار لا يرتد بالرد ولو قبل القبول وما نقله الشارح من أن الوقف يرتد بالرد قبل القبول لا بعده هو غير ما نحن فيه ونقل الحموي عن الاسعاف ما يناسب هذا فقال ولو أقر لرجلين بأرض في يده أنها وقف عليهما وعلى أولادهما ونسلهما أبدا ثم من بعدهم على المساكين فصدقه أحدهما وكذبه الآخر ولا أولادها يكون نصفها وقفها على المصدق منهما والنصف الآخر للمساكين لو رجع المنكر الى التصديق رجعت العلة اليه وهذا بخلاف ما لو أقر لرجل بأرض فكذبه المقر له ثم صدقه فإسقاطها لا نصير له ما لم يقر له بها ثانيا والفرق أن الأرض المقر بوقفها لا نصير ملكا لاحد بتكذيب المقر له فاذا رجع رجع اليه والأرض المقر بكونها ملكا رجع الى ملك المقر بالتكذيب اه وهذا غير ما نقله الشارح عنه كما علمت وهو المناسب للمقام والملائم لأن المقر له قد كذب المقر ثم صدقه يصح تصديقه فتأمل (قوله والرق) أي لو قال له أنا رقيقك فانكر ثم ادعاه وصدقه العبد صح ومنه ما قدمه الشارح في كتاب العتق عن الخلاصة قال لعبد أنت غير مولوك الخ (قوله ويزاد الميراث) أي فلا يعمل رد الوارث ارضه من الميراث (قوله كافي متفرقات قضاء البحر) وعبارته قيد بالاقرار بالمال احترازا عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد أما الثلاثة الاول ففي البرازية قال لاخر أناعبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانهما اسقاط يتم بالمسقط

على ما هنا تبعا للاشياء
(الاقرار بالحرية
والنسب وولاء العتاقة
والوقف) في الاسعاف
لو وقف على رجل
فقبله ثم رده لم يرتد وان
رده قبل القبول ارتد
(والطلاق والرق)
فكثيرا لا يرتد ويزاد
السجرات بزيادة
والنكاح كافي متفرقات
قضاء البحر ونمامة

وحده وأما الاقرار بالنسب وولاء العتاقة ففي شرح المجمع من الولاة وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الآن انتهى (قوله واستثنى ثمة مستثنين من البراء) أي من قولهم البراء يرتد بالرد ولا حاجة الى ذكرهما هنا فانهما ليسا ممن فيه ح أي لان الكلام في الاقرار وما ذكره في البراء وعبارته قال ثم اعلم أن البراء يرتد الا فيما اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كما في البرازية وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بالرد والمستثنى مسئلتان كما أن قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول ولا يخرج عنه البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبتلاه كما قدمنا في باب السلم (والحاصل) ان الكلام في أن الاقرار يرتد بالرد الا في مسائل وهاتان المسئلتان ليستامنها وحينئذ فلا وجه لزيادة ذلك قال في كتاب المدائيات الاقرار يرتد بالرد الا في مسائل * الاولى اذا أبرأ المحتال عليه فرده لم يرتد * الثانية اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فرده لا يرتد * الثالثة اذا أبرأ الطالب الكفيل فرده لم يرتد وقيل يرتد * الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد اه الا ان يراد بقوله واستثنى مستثنين من قولهم البراء يرتد بالرد أي كما انه يستثنى من قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول الا البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليبتلاه فاذا كان البراء في هاتين المسئلتين لا يرتد بالرد وان لم يقبله بعد فن باب أولى اذا رده ثم قبله فانه لا يبطل وبهذا الاعتبار عد هما مستثنين مما نحن فيه فتأمل (قوله فالمستثنى عشرة) أي على هذا المقال (قوله ومتى صدقه فيها) أي في الاقرار بعين أو دين والبراء والوكالة والوقف هذا ما تفيد به عبارة العلامة عبد البرط (أقول) ذكر في شرح الوهبانية خمس مسائل مسألة الوكالة فقال لو قال لآخر وكلتك ببيع هذا وسكت يصبر وكيلاً ولو قال لأقبل بطل وسيأتي في المقولة الآتية امكان تصويرها وهذه المسئلة الاولى من النظم وقال أيضاً الاقرار والبراء لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد وهنأ أن الثانية والثالثة من النظم وقال أيضاً اذا سكت الموقوف عليه في الوقف على فلان جاز ولو قال لأقبل بطل وفي وقف الاصل لا تبطل وهذه المسئلة الخامسة من النظم ثم قال ولو صدقه في هذا كما ثم رده لا يرتد انتهى فغير هذا الشارح عبارته الى ما ترى فضمير فيها يرجع الى أربع مسائل مذكورة في شرح الوهبانية لالى الوكالة والمسئلة الرابعة من شرح الوهبانية هي هبة الدين ممن عليه الدين لا تصح من غير قبول خلافاً لركن الاختار السرخسي وقيل الخلاف على العكس وفي قاضي خان مثله وذكر أبو الليث أنها تصح من غير قبول الا أنها تبطل بالرد وفي الذخيرة والواقعات ان عامة المشايخ على أن هبة الدين والبراء يتم من غير قبول وفي العمادية المذكور في أكثر الكتب والشروح أن القبول ليس بشرط عندنا وهو الصحيح ثم ذكر عن الصغرى أنه يرتد بالرد انتهى فهذه خمسة مسائل لكن لم يذكر قوله ولو صدقه في هذا كله الخ الا بعد الاربعة الاولى وهي الوكالة والاقرار والبراء والوقف ولا شك أن هذا المقصود لا يفهم من هذا الشرح (قوله لا يرتد بالرد) قد علمت أن من جملة مرجع الضمير الوكالة وهي عقد غير لازم فكيف لا يرتد بالرد ويمكن تصويرها فيما اذا وكله بشراء معين وقيل الوكالة فاشترائه بمثل ما عين له من قدر الثمن ثم ادعى أنه رده الوكالة فلا يقبل ط (قوله وهل يشترط لصحة الرد مجلس البراء) ذكره العلامة عبد البر في ابراء الدائن مديونه من الدين وعبارته بعد ذكر هذه المسئلة وهل يشترط لصحة الرد مجلس البراء اختلف المشايخ ولو قال أبرئني بمالك على فقال أبرأتك فقال لأقبل فهو برئ وفي بعض النسخ هبة الدين ممن عليه لا تتم الا بالقبول والبراء يتم لكن للمدبون حق الرد قبل موته ان شاء انتهى (قوله والضابط) قال العلامة عبد البر عن تقويم الدبوسى الصدقة بالواجب أي الثابت في الذمة اسقاط كصدقة الدين على الغريم وهبة الدين له فتم له بغير قبول وكذا سائر الاسقاطات تتم من غير قبول الا أن ما فيه تملك مال من وجه قبل الارتداد بالرد وما ليس فيه تملك مال لم يقبل كابطال حق الشفعة والطلاق وهذا ضابط جيد فتنبه له اه قال بعض الفضلاء هذا الضابط ظاهر فيما يقبل الرد من الانشآت لكن هو

واستثنى ثمة مستثنين
من البراء وهما ابراء
الكفيل لا يرتد وبراء
المديون 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
البراء خلاف والضابط
أن ما فيه تملك مال
من وجه يقبل الرد
والا فلا كابطال شفعة
وطلاق وعتاق لا يقبل
الرد وهذا ضابط جيد
هبة الدين ممن عليه
أو ابرأه لا يحتاج فيهما
الى القبول اه منه

خارج عما البحث فيه من كون الاقرار برتداء ولا يرتد اذا اقرار لا تمليك فيه تأمل (قوله صالح الخ) وليت هذا الفرع ما جعل متناولا شرعا اذا اصل العبارة قال تاج الاسلام ونحط شيخ الاسلام وجدته صالح أحد الورثة وأبرأ ابراء عاما ثم ظهر شيء في التركة لم يكن وقت الصلح لارواية في جواز الدعوى ولقائل أن يقول يجوز دعوى حصته منه وهو الاصح ولقائل أن يقول لا اه ثم اختصرها في الاشباه وتبعه هنا قال الشرنبلالي نقلها في الاشباه بما فيه اشتباه لا يليق لانه معزى الى الخط وفيه نظر وبرهن عليه في رسالة اه ويؤيده ما سياتي لو صالح الورثة أحدهم ثم ظهر عين لم يعلموها هل تدخل في الصلح قولان أشهر هما لا فهذا ابراء فيه رواية مشهورة بعدم السماع فكيف مع ابراء الذي بمفرده يمنع السماع قال في المحيط لو أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكر ولا تسمع دعواه وان أقر وبالتركة أمر وبالرد عليه اه أي لان ابراء عن العين اذا منع دعواها فمصادقته لم يعمل بها وأيضا فرع المتن يحتمل أن يكون ما ظهر تحت يد الورثة وأنهم أقروا بانه من التركة بعد ذلك فيكون بسبب الصلح فيه رايان قيل لا تسمع دعواه لان المصالح خرج عن كل التركة والاشهر تسمع لانه ما خرج الامن قدر ما علم فاذا انضم ابراء اليه بما زاد ادغير الاشهر قوة عليه واذا كانت تحت يد اجنبي فكذا يقال الا أن ابراء لا يقوى غير الأشهر لعدم بدل المبرأ وخط الشارح بد الوصي بهذا الفرع فيه نظر آخر وان ظهر تحت يد الورثة وأنكروا انه من التركة فالابراء بانفراده مانع من الدعوى فكيف مع الصلح فكيف كان قوله لارواية فيه ما فيه بل قيل يعمل بالابراء الواقع في ضمن صلح ظهر فساد بفتوى الأئمة فكيف به في الصحيح فليت التاج أخذ تخريجه على هذا ويمكن توجيهه بأنه أراد أنه ظهر تحت يد اجنبي وتقدم عن ابن الغرس أنه لو أبرأه مطلقا ثم ظهر انه كان قبل ابراء مشغول الذمة بشيء من تركة أبي المبرئ ولم يعلم بذلك ولا بموت أبيه الا بعد ابراء عمل ابراء عمله ولا يعذر المبرئ وفي الخلاصة أبرأه عن الدعوى ثم ادعى عليه ما لا بالارث عن أبيه ان مات أبوه قبل ابرائه صح ابراء ولا تسمع دعواه وان لم يعلم بموت الاب عند ابراء اه وبأني تمام الكلام على ذلك قريبا ان شاء الله تعالى (قوله أو قال) عطف على صالح لانها مسئلة أخرى (قوله أو قبضت الجميع) أي لو أقر الوارث انه قبض ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل ديننا تسمع دعواه منح عن الخانية وصى الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت الى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه انه قبض التركة ولم يبق من تركة والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال من تركة والدي وأقام على ذلك بينة قبلت بينته (قلت) ووجه قبولها ان اقرار الولد لم يتضمن ابراء شخص معين وكذا اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس فيه ابراء ولو نزلنا للبراءة فهي غير صحيحة في الاعيان شرح وهبانية للشرنبلالي وفيه نظر لان عدم محنتها معناه ان لا نصير ملكا للدعي عليه والا فالدعوى لا تسمع كما يأتي في الصلح (قوله ثم ظهر في يد وصيه) هذا انما يظهر في مسئلة الوصي لاني غيرهما فلو ساق المصنف تمامه الى قوله وقت الصلح ثم يقول أو ادعى في يد الوصي شيئا وقال هذا من تركة والدي أو ادعى على رجل ديننا لو والده تسمع دعواه فماذا كر لي كان أنسب فتأمل (قوله لم يكن وقت الصلح) أي لم يذكر (قوله وتحققه) المراد انه أثبتة والا فتحققه من غير اثبات لا يعتبر (قوله تسمع دعوى حصته منه على الاصح) قال في الدرر وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قبض جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل أو كثيرا الا وقد استوفاه ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة أبي وأقام البينة قبلت بينته وكذا لو أقر الوارث انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى ديننا على رجل تسمع دعواه انتهى قال الشرنبلالي وصحة دعواه به لعدم ما يمنع منها لان اشهادها انه قبض جميع تركة والده الخ ليس فيه ابراء المعلوم عن معلوم ولا عن

فليحفظ (صالح أحد الورثة وأبرأ ابراء عاما) أو قال لم يبق لي حق من تركة أبي عند الوصي أو قبضت الجميع ونحو ذلك (ثم ظهر في يد وصيه من التركة شيء ثم يكتن وقت الصلح) وتحققه (تسمع دعوى حصته منه على الاصح)

مجهول فهو اقرار مجرد لا يستلزم ابراء فليس مانع من دعواه ثم قال وكذلك الحكم في اقرار الوارث انه استوفى دين والده فلا يمنع هذا الاقرار دعوى الوارث بدين لمورثه على خصم له لانه اقرار غير صحيح لعدم ابرائه شخصاً معيناً أو قبيلة معينة وهم يحصون وهذا بخلاف الاباحة لكل من يأكل شيئاً من ثمرة بستانه فانه يجوز وبه يفتى وبخلاف الابراء عن مجهول لعلوم فانه صحيح كقول زيد لعمر وحالتي من كل حق لك على ففعل برئ مما علم ومالم يعلم وبه يفتى اه قال في الخزانة رجل قال لآخر حالتي من كل حق لك على ان كان صاحب الحق عالماً بما عليه برئ المديون حكماً وديانة وان لم يكن عالماً بما عليه برئ حكماً لاديانة في قول محمد وقال أبو يوسف يبرأ حكماً وديانة وعليه الفتوى اه قبل وان لم نسمع الدعوى لا يخلف لان ائمين فرع الدعوى الا ان يدعى عدم صحة اقراره بان قال كنت مكرهاً في اقرارى أو كذبت فيه فانه يخلف المقر له فقولهم لعدم صحة الدعوى وعدم التحليف بعد الابراء العام انما هو فيما اذا لم يقع النزاع في نفس الاقرار الذي تبني عليه الدعوى واليمين تأمل ولا تغفل عند الفتوى فانه بحث بعضهم مئى في ذلك انتهى حموى (قوله صلح البرازية) عبارتها قال تاج الاسلام و بخط شيخ الاسلام وجدته صالح أحد الورثة وأبرأ ابراءاً عاماً ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح لارواية في جواز الدعوى ولقائل ان يقول تجوز دعوى حصته منه وهو الاصح ولقائل ان يقول لا انتهت (قوله ولا تناقض) هذا وارد على ما اذا قال الوارث للوصى قبضت تركة والدي ولم يبق لي حق من تركة والدي لاقليل ولا كثير وحاصل الابراء كما في المنع وأصله لابن وهبان ان قولهم النكرة في سياق النفي نعم انتقض لان قوله ولم يبق لي حق نكرة في سياق النفي فعلى مقتضى القاعدة لا يصح دعواه بعد ذلك لتناقضه والمتناقض لا تقبل دعواه ولا يبينه ثم أجاب بما ذكره المؤلف ط (قوله على ان الابراء عن الاعيان باطل) أى الصادر من الوارث للوصى والمعنى لو أبقينا عموم النكرة لا يصح لما ذكره وظاهر هذا ولو ذكر وقت الصلح حيث كان الصلح عنها نفسها لا عن بذلها مستهلكة لان الابراء يشمل الدراهم والديانير التي في يد الموصى أو باقى الورثة اذ هي اعيان والدين ما يكون ثابتاً في النعمة (أقول) وكما ان الابراء عن الاعيان باطل فكذا اجازة تلف المتلفات قال في الوجيز من الدعوى تلف مال انسان ثم قال المالك رضيت بما صنعت وأجزت ما صنعت لا يبرأ اه وأما الابراء عن دعوى الاعيان فصحيح ولو اربنا كما في البرازية عن العدة وقول المصنف في الصلح أو الابراء عن دعوى الباقي صريح في ذلك وقول البشارح ثمة وظاهر الرواية الصحة مطلقاً يفيد صحة البراءة عن الاعيان ثم حققه بحمل بطلان الابراء عن الاعيان على بطلانه في الديانة وقيد في البحر بطلان الابراء عن الاعيان بالانشاء أو ما لوعلى وجه الاخبار كهو برئ مما لى قبله فهو صحيح متناول للدين والعين وكذا لا ملك لي في هذا العين وفي المدسوط ويدخل في لاحق لي قبل فلان كل عين أو دين وكل كفالة أو اجارة أو جنابة أو حد ثم قال شيخنا وقوله لاحق لي ونحوه ليس من الابراء بل اقرار ثم نقل عن القواكه البيرية مانصه أبراً مطلقاً وأقر أنه لا يستحق عليه شيئاً ثم ظهر أن المقر له كان مشغولاً بالذمة بتركة أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك ولا يموت أبيه الا بعد الاقرار أو الابراء عمل الابراء والاقرار عمله ولا يعنى المقر كما قدمناه (أقول) انما لم يفرق بين الانشاء والاخبار لانه الصحيح وظاهر الرواية وفيه قطع النزاع وقد تعرف من القضاة العمل عليه وقوله ليس من الابراء برده قول البرازية انتقلت الروايات على أن المدعى لو قال لا دعوى لي أو لا خصومة لي قبل فلان يصح ولا نسمع دعواه الا في حق حادث بعد الابراء اه وسيأتى تمامه قريباً ان شاء الله تعالى (قوله كما أفاده ابن الشحنة) لعله في غير هذا المحل فانه لم يذكره هنا عند ذكر هذه المسئلة ط (قوله واعتمده الشرنبلالى) أى في حاشية الدرر وشرح الوهبانية وعبارته في الشرح بعد نقل ما قدمناه عن المنتقى عاز بالقاضي سخان فان قلت ان اقرار الولد لم يتضمن ابراء شخص معين وكذا

صلح البرازية ولا تناقض لحل قوله لم يبق لي حق أى مما قبضته على أن الابراء عن الاعيان باطل وحينئذ فالوجه عدم صحة البراءة كما أفاده ابن الشحنة واعتمده الشرنبلالى

اقرار الوارث بقبضه جميع ما على الناس ليس فيه ابراء فتقبل دعواه ولو نزلنا للبراءة فهى غير صحيحة في الاعيان فان الابرء عن الاعيان لا يصح بخلاف البراءة عن دعواه يعلم بهذا أن لا نقض على قول أئمتنا النكرة في سياق النفي نعم وإيراد صاحب عقد الفرائد أن هذه المسئلة انقضاء عليها لظنه أنه من قبيل الابرء وليس كذلك فلا احتياج لتكافئه الشارح أيضاً من الجواب وقد قال انه ظهر له أن الوجه عدم صحة البراءة وهو كذلك وهذا ملخصه اهـ وللشرف لى رسالة سماها تنقيح الاحكام في الاقرار والابرء الخاص والعام أجاب فيها بان البراءة العامة بين الوارثين مانعة من دعوى شئ سابق عليها عينا كان أو ديناً بمرث أو غيره وحقق ذلك بان البراءة اما عامة كلاحق أو لادعوى أو لخصوصة لى قبل فلان أو هو برىء من حق أو لادعوى لى عليه أو لا تعلق لى عليه أو لا أستحق عليه شياً أو برأته من حق أو ممالى قبله واما خاصة بدين خاص كبرأته من دين كذا أو عام كبرأته ممالى عليه فيرأ عن كل دين دون العين واما خاصة بعين فتصح لنفى الضمان لا الدعوى فيدعى بها على المخاطب وغيره وان كان عن دعواها فهو صحيح كما علمت ثم ان الابرء لشخص مجهول لا يصح وان المعلوم صح ولو بمجهول فقوله قبضت تركة مورثى كلها أو كل من لى عليه شئ أو دين فهو برىء ليس ابراء عام ولا خاص بل هو اقرار مجرد لا يمنع من الدعوى لمالى المحيط قال لادين لى على أحد ثم ادعى على رجل ديناً صح لاحتمال وجوبه بعد الاقرار اهـ (أقول) لكن فيه أن هذا الاحتمال يصدق في الدعوى كلها أو أكثرها بعد الابرء العام مع أنها لا تسمع والصواب التعليل بعدم صحة الابرء للمجهول تأمل وفيه أيضاً قوله هو برىء ممالى عنده اخبار عن ثبوت البراءة لانشاء وفي الخلاصة لاحق لى قبله فيدخل فيه كل عين ودين وكفالة واجارة وجناية وحدث اهـ وفي الاصل فلا يدعى ارثاً ولا كفالة نفس أو مال ولا ديناً ومضاربة أو شركة أو ودعة أو ميراثاً أو داراً أو عبداً أو شيئاً من الاشياء حادثاً بعد البراءة اهـ فمافى شرح المنظومة عن المحيط أبرأ أحد الورثة الباقى ثم ادعى التركة وأنكر والانسيم دعواه وان أقر بالتركة أمره بالرد عليه اهـ ظاهر فيها اذ لم تكن البراءة عامة لما علمته ولما سئد كرائه لو أبرأه عاماً ثم أقر بعده بالمال المرابيه لا يعود بعد سقوطه وفي العمادية قال ذواليدليس هذا لى أو ليس ملكى أو لاحق لى فيه أو نحو ذلك ولا منازع له حينئذ ثم ادعاه أحد فقال ذواليد هو لى فالقول له لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على أحد اهـ ومثله فى الفيض وخزانة المفتين فهذا علمت الفرق بين أبرأتك أو لاحق لى قبلك وبين قبضت تركة مورثى أو كل من عليه دين فهو برىء ولم يخاطب مميلاً وعلمت بطلان فتوى بعض أهل زماننا بان ابراء الوارث وارثاً آخر ابراء عام لا يمنع من دعوى شئ من التركة وأما عبارة البرازيه أى التى قدمناها فاصلاً معزواً الى المحيط وفيه نظر ظاهر ومع ذلك لم يقيد الابرء بكونه لمعين أو لا وقد علمت اختلاف الحكم فى ذلك ثم ان كان المراد به اجتماع الصلح المدكور فى المتون والشروح فى مسئلة التخارج مع البراءة العامة لمعين فلا يصح أن يقال فيه لارواية فيه كيف وقد قال قاضى حان اتفقت الروايات على أنه لا تسمع الدعوى بعده الا فى حادث وان كان المراد به الصلح والابرء بنحو قوله قبضت تركة مورثى ولم يبق لى فيها حق الاستوفيته فلا يصح قوله لارواية فيه أيضاً المقدم من النصوص على صحة دعواه بعده وانفقت الروايات على صحة دعوى ذى اليد المقر بان لا ملك له فى هذا العين عند عدم المنازع والذى يتراءى أن المراد من تلك العبارة الابرء لغير معين مع مافيه ولو سلمنا أن المراد به المعين وقطعنا النظر عن اتفاق الروايات على منعه من الدعوى بعده فهو مبين لمالى المحيط عن المبسوط والاصل والجامع الكبير ومشهور الفتاوى المعتمدة كالتجانية والخلاصة فيقدم مافيه ولا يعدل عنها ليه وأما مافى الاشباه والبحر عن القنية افترن الزوجان وأبرأ كل صاحبه عن جميع الدعوى وللزوج اعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها وله الدعوى لان الابرء انما ينصرف الى الدينون لا الاعيان

اه فحمول على حصوله بصيغة خاصة كقوله أبرأتها عن جميع الدعاوى عمالي عليها فيختص بالديون فقط لكونه مقيداً بمالي عليها ويؤيده التعليل ولو بقي على ظاهره فلا يعدل عن كلام المبسوط والمحيط وكافي الحاكم المصريح بعموم البراءة لكل من أبرأ ابراء عمالي ما في القنية اه هذا حاصل ما ذكره الشرنبلالي في رسالته المذكورة ومن رام الزيادة فليرجع اليها قال الشارح في شرحه على المنتقى وأما لوقال أبرأتك عنها أو عن خصومني فيها فإنه باطل وله أن يخاصم كما لوقال لمن بيده عبد برئت منه فإنه يبرأ ولو قال أبرأتك لانه انما أبرأه عن ضمانه كما في الاشياء من أحكام الدين قلت ففرقوا بين أبرأتك وبرئت أو أنابريء لاضافة البراءة لنفسه فتم بخلاف أبرأتك لانه خطاب الواحد فله مخصوصة غيره كما في حاشيتها معز بالولوالجية ومن المهم ما في العمادية من الفصل السابع عن دعوى الخانية اتفقت الروايات ان قوله لا دعوى لي قبل فلان أو لخصومة لي قبله يمنع الدعوى الا في حق حادث بعد البراءة كقوله برئت من هذا العبد أو خرجت منه أو لا ملك لي فيه فإنه يمنع دعواه اه كقوله لاحق لي قبله فإنه يعم كل عين ودين وكفالة وغيرهما مطلقا لان لاحق نكرة في النبي والنسكرة في النبي نعم كذا أطلقه محشي الاشياء وغيره قلت وهذا قضاء الامهر على ما قدمناه قبيل الصلح فتأمل وكما لو أبرأه عن الدعاوى فإنه يعم كلها الا اذا دعى ما لا ارتاعن أبيه ولم يعلم بموته وقلت الا برأه تسمع دعواه لان علم كما في البرازية من الرابع عشر في دعوى الابرأه ووقع فيها بكراس وفي غيرها بترك جواب الشرط فليتنبه لذلك كذا أفاده الخانوتي في فتاويه وذكر أن معنى الابرأه العام أن يكون للعموم مطلقا لا بقيد تركته أو تركتها فلا يحتاج لما استثناه في الاشياء لانه مخصص بتركة والده وقد قدمنا عدم سماعها ولو بالارث حيث علم بموت مورثه الا أن تخص المسئلة المستثناة بمسئلة الوصي دون الوارث فتأمل قال وذلك كله حيث لم تكن البراءة والاقرار بعد دعوى بشئ خاص ولم يعمم بان يقول أية دعوة كانت أو ما يفيد ذلك لما في البرازية أيضا بعد قوله السابق بقوله وفي المنية ادعى عليه دعاوى معينة ثم صالحه وأقرانه لا دعوى له عليه ثم ادعى عليه حقانسمع وحل اقراره على الدعوى الاولى الا اذا عم وقال أية دعوة كانت ونحوه كالاخصومة بوجه من الوجوه كما ذكره في الصلح أي ونحوه مما يفيد العموم زائد على قوله لا دعوى له وبهذا الحل اضمحل توهم تناقض كلامهم لان من صرح بعدم سماعها بعد الابرأه العام المطلق صرح بسماعها بعد ابراء الوارث وغيره لكن في محال مختلفة وبهذا صارت مؤتلفة وباللغة التوفيق انتهى ما في شرح المنتقى وقد مناقبيل الاقرار عند قوله والتناقض في موضع الخفاء عفو خلاصة ما حوره سيدي الوالدرجه الله تعالى في رسالته اعلام الاعلام باحكام الابرأه العام التي اوفق فيها بين عبارات متعارضة * ودفع ما فيها من المناقضة * فارجع اليها فانها مفيدة في بابها * كافية لطلابها والذي تحرر فيها في خصوص مسئلتنا أن الابن اذا شهد على نفسه انه قبض من وصيه جميع تركة والده ولم يبق له منها قليل ولا كثير الاستوفاه ثم ادعى دار في يد الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثي ولم أقبضها فهو على حجته وتقبل بينته كما نص عليه في آخر أحكام الصغار للاستروتنى معز بالمنتقى وكذا في الفصل الثامن والعشرين من جامع الفصولين وكذا في أدب الاوصياء في كتاب الدعوى معز يالى المنتقى والخانية والعتابية مصرحين باقرار الصبي بقبضه من الوصي فليس الاقرار لمجهول كالتداه الشرنبلالي ومن نص على ذلك التصريح أيضا العلامة ابن الشحنة في شرح الوهبانية وذكر الجواب عن مخالفة هذا الفرع لما أطبقوا عليه من عدم سماع الدعوى بعد الابرأه العام بان الظاهر انه استحسن وجهه ان الابن لا يعرف ما تركه أبوه على وجه التفصيل غالبا فاستحسنوا سماع دعواه اه ولهذا جعل صاحب الاشياء المسئلة مستثناة من ذلك العموم الذي أطبقوا عليه وهذا بخلاف اقرار بعض الورثة بقبض ميراثه من بقية الورثة وابرأه لهم فإنه لا تسمع دعواه خلافا لما أفق به الخبر الرملي مستندا الى ما لا يدل له كما أوضحه سيدي الوالدرجه الله تعالى في رسالته المذكورة فلا يعدل عما قالوه لعدم النص في

٣ قوله ووقع فيها الخ
هكذا بالاصل ولتحرر
هذه العبارة

ذلك فالخصل الفرق بين اقرار الابن للوصي و بين اقرار بعض الورثة للبعض لما في البرازية عن المحيط لو
أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى التركة وأنكره والاتسم دعواه وان أقر وبالتركة أمره وبالرد عليه اه ووجه
الفرق بينهما ان الوصي هو الذي يتصرف في مال اليتيم بلا اطلاعه فيعذر اذا بلغ وأقر بالاستيفاء منه لجهله
بخلاف بقية الورثة فانهم لا تصرف لهم في ماله ولا في شيء من التركة الا باطلاع وصيه القائم مقامه فلم يعذر
بالتناقص ومن أراد زيادة بيان ورفع الجهالة فعليه بتلك الرسالة ففيها الكفاية لذوي الدراية * وبه
علم أنه ما كان ينبغي للمصنف أن يذكر ما في البرازية متناوياً مما سيجيء آخر الصلح فليس فيه ابراء عام وأما
الامر بالرد فقد بينا وجهه قريبا فلانسه فتدبر (قوله وسنحقيقه في الصلح) كان عليه أن يقول وسنحقيق
خلافه لان جعل البراء عن الاعيان مبطالا دعواها قضاء وقد علمت انه ليس فيه ابراء عام (قوله ربا عليه)
أي على القرض (قوله شرح وهبانية) أي لابن الشحنة ومثله في القنية معز بالعبد القادر في الطبقات
عن علاء الدين وبه أفنى في الحامدية واخير الرملة في فتاويه الخيرية من الدعوى (قوله قلت وحررا الخ)
أقول يتعين الافتاء بالمنقول لانه مضطر فلا يرد لا عذر لمن أقر لاسيما وقد علمت انه أفنى بالمتن هؤلاء الاجلاء
المتأخرون (قوله لانه لا عذر لمن أقر) فيه أن اضطرار مالي هذا الاقرار عذر (قوله غايته أن يقال الخ)
ولانه لا يتأتى على قول الامام لانه يقول يلزم المال ولا يقبل تفسيره وصل وأفضل وعند همام وصل قبل
ولا فلا ولغظة ثم تفيد الفصل فلا يقبل اتفاقا شربلالي وقد ضمن يقال معنى يفتي فعدها بالباء ط وحامل
ما يقال من تحرير الشربلالي أنه لا فائدة لدعواه أن بعض المقر به بالانحليف المقر له بناء على قول الثاني
اذا ادعى انه أقر كاذبا يحلف المقر له وهذه المسئلة من أفرادها فلذا قال في هذه ونحوها ولقد أبعدهم من حمل قول
أبي يوسف على الضرورة فقط كما في هذه المسئلة كما مر قبيل استثناء ولان نس ما قدمناه في شئنا القضاء
فتحصل أن المفتي به هو المنقول الذي مشى عليه المصنف (قوله بانه يحلف المقر له) على انه لم يكن بعضه ربا
بل كله دين ثابت في ذمته شرعا (قوله وبه) أي بقول أبي يوسف فيمن أقر أي قبيل الاستثناء وفي بعض
النسخ فيما مر قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى ويمكن التوفيق بين الكلامين بان يقال ان قامت البينة على
اقراره بالمال ينبغي أن لا تسمع دعواه ان بعضه ربا وان قامت على أن بعضه ربا تقبل فتأمل (قوله من نسخ
الشرح) أي المنح (قوله لزمه مهر بالدخول) فيه أن اقراره بعد الدخول أنه طلقها قبل الدخول اقرار بالزنا
وليس فيه شبهة دارة للحد لا شبهة فعل ولا شبهة محل ولا شبهة عقد اذ لم تذكر الموطوءة بعد الطلاق قبل الدخول
في واحدة منها ولا عدة عليها فكيف يلزمه المهر وقد تبعت المجمع وغيره فلم أرفيه سوى مسئلة واحدة في
فصل المهر وهي لو أزال عذرتها بدفع وطلقها قبل الدخول فعليه نصفه وأفتى بكله وفي متن المواهب أخرى
وتقدمت هنا في باب العدة وهي لو أقر بطلاقها منذ سنين فسكذبه أو قالت لأدرى تعتمد من وقت الاقرار
وتستحق النفقة والسكنى وان صدقته اعتدت من حين الطلاق وقيل الفتوى على وجوبها من وقت الاقرار
بلا نفقة اه قال الشارح غير انه ان وطئها لزمه مهران ولا نفقة ولا كسوة ولا سكنى لها القبول قولها على نفسها
خانية قال ثم لو وطئها حد أي بعد الثبوت والظهور وأفاد في البحر أنه بعد العدة لعدم الحد بوطء العدة اه
فتأمل وراجع وقد يقال انما سقط الحد هنا لعدم الاقرار بالزنا ر بعاصر محافئامل (قوله وسقط حقه) قيل
عليه الاقرار على الراجح اخبار وبنوا عليه انه اذا أقر بشئ ولم يكن مطابقا لنفس الامر لا يحل للمقر
له أخذه فغاية ما حصل بالاقرار المؤاخذه به ظاهرا والسؤال انما هو عن سقوط الحق حقيقة فابن هذا من
ذاك لكن الاقرار باستحقاق فلان الربيع لا يستلزم الاقرار بكونه هو الموقوف عليه كما قد يتوهم كإباني
تمته قريبا مع بيان ما فيه عند قوله ولو كتاب الوقف بخلافه قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قوله وسقط
حقه الظاهر أن المراد سقوطه ظاهرا فاذا لم يكن مطابقا للواقع لا يحل للمقر له أخذه ثم ان هذا السقوط

وسنحقيقه في الصلح
(أقر) رجل (بمال
في صك وأشهد عليه)
به (ثم ادعى أن بعض
هذا المال) المقر به
(فرض و بعضه ربا
عليه فان أقام على ذلك
بينه تقبل) وان كان
متناقضا لا نعلم انه
مضطر الى هذا الاقرار
شرح وهبانية
قلت وحرر شارحها
الشربلالي أنه لا يفتي
بهذا الفرع لانه لا عذر
لمن أقر غايته أن يقال
بانه يحلف المقر له على
قول أبي يوسف المختار
للفتوى في هذه ونحوها
اه قلت وبه جزم المصنف
فيمن أقر فتدبر (أقر
بعد الدخول) من هنا
الى كتاب الصلح ثالث
في نسخ المتن سابق من
نسخ الشرح (انه
طلقها قبل الدخول
لزمه مهر) بالدخول
(ونصف) بالاقرار
(أفسر الشروط له
الربيع) أو بعضه (أنه)
أي ربيع الوقف (يستصقه
فلان دونه صح)
وسقط حقه

مادام حيا فاذا مات عاد على ما شرط الواقف قال السائحاني في مجموعته وفي الخصاص قال المقر له بالغلة عشر سنوات من اليوم لزيد فان مضت رجعت للمقر له فان مات المقر له او المقر قبل مضيتها ترجع الغلة على شرط الواقف فكأنه صرح ببطلان المصادقة بمضي المدة او موت المقر وفي الخصاص أيضا رجل وقف على زيد وولده ثم لساكين فأقر ز يديه و بانه على بكر ثم مات زيد بطل اقراره لبكر وفي الحامدية اذا صادق جماعة الوقف ثم مات أحدهم عن ولد فهل تبطل مصادقة الميت في حقه الجواب نعم ويظهر لي من هذا أن من منع عن استحقاقه بمضي المدة الطويلة اذا مات فولده يأخذ ما شرطه الواقف له لان الترك لا يريد على صريح المصادقة ولان الولد لم يملكه من أبيه وانما يملكه من الواقف اه (أقول) اغتر كثير بهذا الاطلاق وافتوا بسقوط الحق بمجرد الاقرار والحق الصواب أن السقوط مقيد بقيود يعرفها الفقيه قال العلامة الكبير الخصاص أقر فقال غلة هذه الصدقة لفلان دوني ودون الناس جميعا بأمر حق واجب ثابت لازم عرفته ولزمني الاقرار له بذلك قال أصدقه على نفسه وألزم ما أقر به مادام حيا فاذا مات ردت الغلة الى من جعلها الواقف له لانه لما قال ذلك جعلته كأن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له وعمله أيضا بقوله لجواز أن الواقف قال ان له أن يزيد وينقص وأن يخرج وأن يدخل مكانه من رأى فيصدق زيد على حقه اه (أقول) يؤخذ من هذا انه لو علم القاضي أن المقر انما أقر بذلك لا خدشي من المال من المقر له عوضا عن ذلك لكي يستبد بالوقف ان ذلك الاقرار غير معمول به لانه اقرار خال عما يوجب تصحيحه مما قاله الامام الخصاص وهو الاقرار الواقف في زماننا فتأمله ولا حول ولا قوة الا بالله يبري أي لو علم انه جعله لغيره ابتداء لا يصح كما تقدم في الوقف (أقول) وانما قال أصدقه على نفسه الخ لانه اذا كان الوقف على زيد واولاده ونسله ثم على الفقراء فأقر زيد بدين الوقف عليهم وعلى هذا الرجل لا يصدق على ولده ونسله في ادخال النقص عليهم بل تقسم الغلة على زيد وعلى من كان موجودا من ولده ونسله فأصاب زيد منها كان بينه وبين المقر له مادام زيد حيا فاذا مات بطل اقراره ولم يكن للمقر له حق وان كان الوقف على زيد ثم من بعده على الفقراء فأقر زيد بهذا الاقرار لهذا الرجل شاركة الرجل في الغلة مادام حيا فاذا مات زيد كانت للفقراء ولم يصدق زيد عليهم وان مات الرجل المقر له وزيد حتى فنصف الغلة للفقراء والنصف لزيد فاذا مات زيد صارت الغلة كلها للفقراء اه خصاص ملخصا وتمام الكلام على ذلك في التنقيح لسيدى الوالد رحمه الله تعالى مع فوائد نفيسة وقدم في الوقف فراجع (قوله ولو كتاب الوقف بخلافه) حلا على أن الواقف يرجع عما شرطه وشرط ما أقر به المقر ذكره الخصاص في باب مستقل أشباه (أقول) لم أر شيئا منه في ذلك الباب وانما الذي فيه ما نقله البيهقي آ نفا وليس فيه التعليل بانه يرجع عما شرطه ولذا قال الجوى انه مشكل لان الوقف اذا لم يشرط ما في ضمنه من الشروط الا أن يخرج على قول الامام بعدم لزومه قبل الحكم ويحمل كلامه على وقف لم يسجل اه ملخصا قلت ويؤيده ما مر عن الدرر قبيل قول المصنف اتحاد الوائف والجهة وهذا التأويل يحتاج اليه بعد ثبوت النقل عن الخصاص والله تعالى أعلم والاقرار باستحقاق فلان الربيع لا يستلزم الاقرار بكونه هو الموقوف عليه حقيقة كما قسيتوهم ويصح الاقرار مع كون المقر هو الموقوف عليه الا ترى أن الوقف لو كان بستانا وقد أثمر فأقر الموقوف عليه بان زيد هو المستحق لهذه الثمرة صحح الاقرار بطريق انه باعه تلك الثمرة اما جعلها له بطريق التملك فلا يملكه لكونه تملك الثمر بدون الشجر اذ الاتصال بملك الواهب محل بالقبض الذي هو شرط تمام التملك اه قال الجوى وفيه تأمل وجهه أن بين ثمرة البستان وبين الوقف فرقا وهو ان الثمرة عين موجودة يمكن قسمتها وتناولها فالاقرار به للغير يحمل على التملك بطريق البيع وهو صحيح مطلقا وجعلها للغير تملك لا بطريق البيع بل بطريق الهبة وهبة المشاع قبل قسمته باطلة

ولو كتاب الوقف بخلافه

واما

وأما ربيع الوقف فهو ما يخرج منه من أجرة وغيرها فالأقرار بهما للغير لا يكون بطريق البيع (قوله ولو جعله لغيره) بان أنشأ الجعل من غير اسقاط لتحسن المقابلة بينه وبين قوله أو أسقطه الخ لأنه اسقاط لجهول فلا يسقط حقه (قوله لم يصح) أي لا يصح أن يصير لغيره لأن تصحيح الأقرار إنما هو معاملة له بأقراره على نفسه من حيث ظاهر الحال تصديقه في أخباره مع إمكان تصحيحه جلا ان الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له كما مر أما إذا قال المشر وط له الغلة أو النظر جعلت ذلك لفلان لا يصح لأنه ليس له ولاية انشاء ذلك من تلقاء نفسه وفرق بين الاخبار والانشاء نعم لو جعل النظر لغيره في مرض موته يصح إذا لم يخالف شرط الواقف لأنه يصير وصيا عنه وكذا لو فرغ عنه لغيره وقرر القاضي ذلك الغير يصح أيضا لأنه يملك عزل نفسه والفراغ عزل ولا يصير المفروغ له ناظرا بمجرد الفراغ بل لا بد من تقرير القاضي كما تحرر سابقا فاذا قرر القاضي المفروغ له صار ناظرا بالتقرير لا بمجرد الفراغ وهذا غير الجعل المذكور هنا فافهم وأما جعل الربيع لغيره فقال ط ان كان الجعل بمعنى التبرع بمعلومه لغيره بان يوكله ليقبضه لم يأخذ لنفسه فلا شبهة في صحة التبرع به وان كان بمعنى الاسقاط فقال في الخانية ان الاستحقاق المشر وط كارت لا يسقط بالاسقاط اه قلت ما عزا للخانية الله أعلم بنبوته فراجعها نعم المنقول في الخانية ماسياتي وقد فرق في الاشياء في بحث ما يقبل الاسقاط من الحقوق بين اسقاطه لمعين ولغير معين وذلك في جملة مسائل كثر السؤال عنها ولم يجد فيها نقلا فقال اذا أسقط المشر وط له الربيع حقه لا احدا لا يسقط كما فهمه الطرسوسي بخلاف ما اذا أسقط حقه لغيره انتهى أي فانه يسقط لكنه ذكر أنه لا يسقط مطلقا في رسالته المؤلفة في بيان ما يسقط من الحقوق وما لا يسقط أخذنا مما في شهادات الخانية من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بإبطاله فلو قال أبطلت حتى كان له أن يأخذ انتهى قلت لكن لا يخفى أن ما في الخانية اسقاط للأحد نعم ينبغي عدم الفرق اذ الموقوف عليه الربيع انما يستحقه بشرط الواقف فاذا قال أسقطت حتى منه لفلان أو جعلته له يكون مخالفا لشرط الواقف حيث أدخل في وقفه ما لم يرده الواقف لان هذا انشاء استحقاق بخلاف اقراره بأنه يستحقه فلان فانه اخبار يمكن تصحيحه كما مر ثم رأيت الخبر الرملي أفتى بذلك وقال بعد نقل ما في شهادات الخانية وهذا في وقف المدرسة فكيف في الوقف على الذرية المستحقين بشرط الواقف من غير توقف على تقرير الحاكم وقد صرحوا بان شرط الواقف كنص الشارع فاشبه الارث في عدم قبوله الاسقاط وقد وقع لبعضهم في هذه المسئلة كلام يجب أن يحذر انتهى فان قلت اذا أقر المشر وط له الربيع أو بعضه أنه لاحق له فيه وأنه يستحقه فلان هل يسقط حقه قلت نعم ولو كان مكتوب الوقف بخلافه كما ذكره الخفاف في باب مستقل (فرع) في اقرار الاسماعيلية فيمن أقرت بان فلانا يستحق ربيع ما يخصها من وقف كذا في مدة معلومة بمقتضى أنها قبضت منه مبلغا معلوما فالأقرار باطل لانه بيع الاستحقاق المعدوم وقت الاقرار بالمبلغ المعين واطلاق قولهم لو أقر المشر وط له الربيع انه يستحقه فلان دونه يصح ولو جعله لغيره لم يصح يقضى ببطلانه فان الاقرار بعوض معاوضة (قوله وكذا المشر وط له النظر على هذا) يعني لو أقر أنه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لغيره لم يصح كذا في شرح تنوير الأذهان فلو أقر الناظر ان فلانا يستحق معه نصف النظر مثلا يؤخذ بأقراره ويشاركه فلان في وظيفته مادام حيين بقى لومات أحدهما فان كان هو المقر فالحكم ظاهر وهو بطلان الاقرار وانتقال النظر لمن شرطه له الواقف بعده وأما لومات المقر له فهي مسئلة تقع كثيرا وقد سئل عنها سيدي الوالد رحمه الله تعالى مرارا وأجاب عنها في تنقيح الحامدية بان الذي يقتضيه النظر بطلان الاقرار أيضا لكن لا تعود الحصاة المقر بها الى المقر لما مر وانما يوجهها القاضي للمقر أولن أراد من أهل الوقف لانا صححنا اقراره جلا على أن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له

(ولو جعله لغيره) أو
أسقطه لا احد (لم يصح
وكذا المشر وط له
النظر على هذا) كما مر
في الوقف

كما مر عن الخصاص فيضير كأنه جعل النظر لاثنين ليس لاحدهما الافراد واذامات أحدهما أقام
القاضي غيره وليس للحجى الافراد الا اذا أقامه القاضي كافي الاسعاف انتهى ولا يمكن هنا القول بانتقال
ما أقر به الى الساكين كافي الاقرار بالغلة اذ لاحق لم في النظر وانما حقهم في الغلة فقط هذا ما حرره وقال
ولم أر من تبه عليه فاعتنمه (قوله وذكره في الاشياء ثم وهن) أي عند قوله بملك الاقرار من لا يملك الاشياء
حيث قال وعلى هذا لو أقر المشروط له الربيع أنه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لم يصح اه (قوله وفي
الساقط لا يعود فراجعهم) عبارته هناك قال قاضيخان في فتاويه من الشهادات في الشهادة بوقف المدرسة
ان من كان فقيرا من أهل المدرسة الى آخر ما قدمناه قريبا (قوله القصص المرفوعة) في عرض حال ونحوه
من المكتوب (قوله لا يؤخذ) أي القاضي صاحبها بما فيها من اقرار ونحوه لأنه لا عبرة بمجرد الخط فافهم
(قوله في الاول) هو قوله في علمي وظاهره أنه لا خلاف في قوله فيما أعلم مع أنه بمعناه اذ قوله في علمي أي
معلومي (قوله لزمه انفاقا) لان قد في مثله للتحقيق ط قال في الكافي من قال لفلان على ألف درهم فيما
أعلم أو قال في علمي لزمه المال وقال لا يلزمه له انه أثبت العلم بما أقر به فيوجب تأكيده كما لو قال قد علمت
ولهما أن التشكيك يبطل الاقرار فقوله فيما أعلم يذكر للشك عرفا فصار كقوله فيما أحسب وأظن بخلاف
قوله قد علمت لانه للتحقيق اه والحاصل أن الشك عندنا هو التردد بين الطرفين مطلقا كان أحدهما
راجحا ومرجوحا فيكون شاملا للظن فالراجح هو الظن والمرجوح هو الوهم عند أهل المعقول وغالب
لظن هو الطرف الراجح الذي يكون قريبا من الجزم وفوق الظن وهو عندهم ملحق باليقين قال في هندية
في الباب الثاني من الاقرار ولو قال لفلان على ألف درهم فيما أعلم أو في علمي أو فيما علمت قال أبو حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى هذا باطل كله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اقرار صحيح وأجمعوا على انه لو قال علمت
أن لفلان على ألف درهم أو قال لفلان على ألف درهم وقد علمت ذلك أن ذلك اقرار صحيح كذا في الذخيرة
ولو قال له على ألف درهم فيما أظن أو فيما ظننت أو فيما أحسب أو فيما حسبت أو فيما أرى أو فيما رأيت فهو باطل
كذا في المبسوط اه وفي البرازية وفيما علمت يلزم وفي الخانية قال علمي أن لفلان على ألف درهم كان اقرارا
في قولهم وله على ألف في شهادة فلان أو في علمه لا يلزم شيء وبشهادة فلان أو بعلمه كان اقرارا لان حرف
الباء للالصاق فيقتضى وجود المصوق به وفي قضاء فلان القاضي أو المحكم برضا يلزمه المال (قوله مثلا)
فالمراد انه أشرك معه غيره ولو واحدا (قوله كذا في نسخ المتن) أي بعضها وفي بعض نسخ المتن المنصوب
منه (قوله وألزمه زفر بعشرها) لانه أضاف الاقرار الى نفسه والى غيره فيلزمه بحصته قال في الكافي وعلى
هذا الخلاف لو قال أقرضنا أو أودعنا أو له علينا أو أعارنا وعلى هذا الوقال كذا ثلاثة أو أربعة يلزمه الثلث
أو الربع اه (قوله يستعمل في الواحد) قال تعالى انا أرسلنا وانما قلنا بذلك وان كان مجازا لما ذكره من
قوله والظاهر (قوله وقال زفر لكل ثلثه) لان اقراره للاول صحيح ولم يصح رجوعه بقوله بل وصح اقراره
للثاني والثالث فاستحقا وقاسه على مسألة الدين اذا أقر به هكذا (قوله لنفاذه من الكل) وقد تقدم قبيل
اقرار المرئض (قوله أقر بشئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل) عزاه في المنح الى الخانية قال محبيه الخبر الرملى أقول
وذكر في البرازية من كتاب القسمة في الثاني من دعوى الغلط فيها وان ادعى انه أخذ من حصته شيئا بعد
القسمة يبرهن عليه والاحلف عليه وهذا اذا لم يقر بالاستيفاء فان أقر وبرهن على ذلك لا تصح الدعوى
الاعلى الرواية التي اختارها المتأخرون ان دعوى الهزل في الاقرار تصح ويحلف المقر له أنه ما كان كاذبا في
اقراره اه وهذا يدل على انه يقبل ويحلف اللهم الا أن يحمل كلام الخانية على انه لا يقبل في حق البينة
أو انه على قول أبي حنيفة ومحمد لا على قول أبي يوسف الذي اختاره المتأخرون للفتوى وهو الظاهر فتأمل

فيها من اقرار وتناقض
لما قدمنا في القضاء أنه
لا يؤخذ بما فيها (الا
اذا أقر) بلفظه صريحا
(قال له على ألف في علمي
أو فيما أعلم أو أحسب
أو أظن لاثني عليه)
خلاف الثاني في الاول
قلنا هي للشك عرفا نعم
لو قال قد علمت لزمه
انفاقا (قال غصبا ألفا)
من فلان (ثم قال كذا
عشرة أنفس) مثلا
(وادمي الغاصب) كذا
في نسخ المتن وقد
علمت سقوط ذلك من
نسخ الشرح وصوابه
وادمي الطالب كما عبر
به في المجمع وقال شراحه
أي المنصوب منه (انه
هو وحده) غصبا
(لزمه الالف كلها) وألزمه
زفر بعشرها قلنا هذا
الضمير يستعمل في
الواحد والظاهر أنه
يجوز بفعله دون غيره
فيكون قوله كذا عشرة
رجوعا فلا يصح نعم
لو قال غصبا كذا صح
انفاقا لانه لا يستعمل
في الواحد (قال) رجل
(أوصى أبي بثلث ماله
لزيد بل لعمر وبل لبكر
فالثلث للاول وليس
لغيره شيء) وقال زفر
لكل ثلثه وليس للابن شيء قلنا نفاذ الوصية في الثلث وقد اقر به للاول فاستحقه لم يصح رجوعه بعد ذلك
لثاني بها بخلاف الدين لنفاذه من الكل الكل من المجمع (فروع) أقر بشئ ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا اذا أقر بالطلاق بناء على اثناء المعنى

هذا
هذا
هذا

هذا وقد ذكر في الخلفية في باب اليمين الخلاف المذكور ثم قال يفوض ذلك الى رأى القاضى والمفتى فراجع
ان شئت ثم انام زنى اقرار الخانية هذه العبارة والشارح هنا تبع في النقل ما فى الاشباه والنظائر فان هذه
الفروع منقولة منه فكيف يمكن على بصيرة وفى البحر عن خزنة المفتين لو اقر بالدين ثم ادعى الابقاء لا تقبل
الا اذا تفرقا عن المجلس اه (قوله لم يقع بمعنى ديانة) اما اذا كان ذلك بين يدي القاضى فلا يصدق فى
البناء المذكور كما يؤخذ من مفهومه وبه صرح فى حواشى الاشباه كما لو اقر ان هذه المرأة أمة مثلا ثم أراد
أن يتزوجها وقال وهمت ونحوه وصدقته المرأة فله أن يتزوجها لان هذا مما يجرى فيه الغلط وكذا لو طلق
امراة ثلاثا ثم تزوجها وقال لم أكن تزوجتها حين الطلاق صدق وجاز النكاح يرى فان قيل كيف يتبين
خلافه أجيب بأنه محتمل أن يكون المفتى غير ماهر فى المذهب فافتى من أعلم منه بعدم الوقوع ويحتمل
أن المفتى أفتى أو لا بالوقوع من غير تثبت ثم أفتى بعد التثبت بعدمه قال فى البرازية ظن وقوع الثلاث بافتاء
من ايسر باهل فامر الكاتب بصك الطلاق فكتب ثم أفتاه عالم بعدم الوقوع له أن يعود اليها فى الديانة لكن
القاضى لا يصدق لقيام الصك اه ومن فروع هذه المسئلة ما فى جامع الفصولين تكلمت فقال هذا كفر
وحرمت على به فتبين أن ذلك اللفظ ليس بكفر فعن النسفى أنها لا تحرم وفى مجمع الفتاوى ادعى على انسان
مالا وحقانى شىء فصالحه على مال ثم تبين أنه لم يكن ذلك المال عليه وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للادعى
عليه حق استرداد ذلك المال كذا ذكره الجوى (قوله فافتى بعضهم بصحته) ولا يفتى بعقوبة السارق لانه
جور نجس وقهستانى وقد سلف ط نقل فى كتاب السرقة عن اكره البرازية من المشايخ من أفتى
بصحة اقراره بما كرها قال وهو الذى يسع الناس وعليه العمل والا فالشهادة على السرقات من أئذ الامور
ونقل عن الزيلعى جواز ذلك سياسة وينبغى التعويل عليه فى زماننا الغلبة الفساد وحكى عن عصام أنه سئل
عن سارق ينكر فقال عليه اليمين فقال الامير سارق ويمين هاتوا بالسوط فما ضربوه عشرة حتى أقر فأتى
بالسرقة فقال سبحان الله ما رأيت جورا أشبه بالعدل من هذا (قوله الاقرار بشىء محال) كقوله ان فلانا
أقرضنى كذا فى شهر كذا او قدمات قبله أو اقر له بارش يده التى قطعها خسماته دينارو بداه محبختان لم يلزمه
شىء كفى حيل التارخانية وعلى هذا أفتيت ببطلان اقرار انسان بقدر من السهام لو ارتد وهو أزيد من
الفريضة الشرعية لكونه محالا شرعا مثلا لو مات عن ابن و بنت فاقرا الابن أن التركة بينهما نصفان بالسوية
فالاقرار باطل لما ذكرنا ولكن لا بد من كونه محالا من كل وجه والافتقد ذكرى التارخانية من كتاب
الحيل لو اقر أن لهذا الصغير على الف درهم فرضا أقرضنيه أو من ثمن مبيع باعنيه صح الاقرار مع أن الصبي
ليس من أهل البيع والقرض ولا يتصور أن يكون منه لكن انما يصح باعتبار أن هذا المقر محال لثبوت
الدين للصغير عليه فى الجملة اه (أقول) قال المحشى الجوى هل منه ما اذا أقرت عقب العقد أن مهرها لزيد مثلا
قال فى شرح المنظومة والقنية اذا أقرت وقالت المهر الذى لى على زوجى لفلان أو لوالدى فانه لا يصح اه
ويؤخذ من هذا واقعة الفتوى أن الرجل لو اقر لزوجه بنفقة مدمماضية هى فيها ناشزة ومن غير سبق
قضاء أو رضاهى معترفة بذلك فاقرا به باطل لكونه محالا شرعا قال بعض الفضلاء وقد أفتيت أخذ من
ذلك بان اقرار أم الولد لمولاه بدين لزمها بطريق شرعى باطل شرعا وان كتب به وثيقة لعدم تصور دين
للمولى على أم ولده اذ الملك له فيها كامل والمملوك لا يكون عليه دين لمالكه اه وفى الجوى أن عدم صحة
اقرار المرأة بالمهر الذى لها على زوجها الوالد لكونه هبة دين لغير من عليه الدين ومنه ما اذا أقر أنه باع
عبده من فلان ولم يذ كر الثمن ثم جدد صح جوده لان الاقرار بالبيع بغير ثمن باطل كفى قاضى خان وهو
احدى روايتين كفى الولوالجية ومنه اذ زوج بنته ثم طلبوا منه أن يقر بقبض شىء من الصداق فالاقرار
باطل لان أهل المجلس يعرفون أنه كذب ولوالجية قال فى اليرى يؤخذ منه حكم كثير من مسائل الاقرار

ثم تبين عدم الوقوع لم
يقع يعنى ديانة قنية *
اقرار المكره باطل الا
اذا أقر السارق مكرها
فافتى بعضهم بصحته
ظهيرية * الاقرار بشىء
محال

الواقعة في زماننا (قوله وبالدين بعد البراء منه الخ) 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 الشرنبلالي في البراء
 العام قال الطحطاوي صورة المسئلة وهبت لزوجها مهرها ثم أقر به بمداهبة لا يصح اقراره وهذا لا ينافي
 ما ذكره العلامة عبد البر نقل عن الخلاصة والصغرى قال رجل أقر لامرأته بمهر ألف درهم في مرض موته
 ومات ثم أقامت الورثة البينة أن المرأة وهبت مهرها من زوجها في حياة الزوج لا تقبل لاحتمال الابانة
 والاعادة على المهر المذكور لكن في فصول العمادى ما يقتضى ان الاقرار انما يصح بمقدار مهر المثل اه
 ملخصا ثم نقل عن المصنف أن الهبة في المهر تخالف البراء فلوا برأته منه ثم أقر به لا يصح اقراره انتهت
 عبارة الطحطاوي قال في جامع الفصولين برهن أنه برأني عن هذه الدعوى ثم ادعى المدعى ثانيا انه أقر لي
 بالمال بعد ابرائي فلو قال المدعى عليه أبرأني وقبلت البراء وقال صدقته فيه لا يصح الدفع يعنى دعوى
 الاقرار ولو لم يقبله يصح الدفع لاحتمال الرد والبراء يرتد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف قبوله اذ لا يرتد بالرد
 بعده اه لكن كلامنا في البراء عن الدين وهذا في البراء عن الدعوى وفي الرابع والعشرين من
 التاترخانية ولو قال أبرأتك بمالى عليك فقال على ألف قال صدقت فهو برىء استحسنانا لاحق لى
 في هذه الدار فقال كان لك سدس فاشترت به منك فقال لم أبعه فله السدس ولو قال خرجت من كل حق لى في
 هذه الدار أو برئت منه اليك أو أقررت لك فقال الآخراشترت به منك فقال لم أقبض الثمن فله الثمن اه
 وفيها عن العتايبة ولو قال لاحق لى قبله برىء من كل عين ودين وعلى هذا الوقال فلان برىء بمالى قبله دخل
 المضمون والامانة ولو قال هو برىء بمالى عليه دخل المضمون دون الامانة ولو قال هو برىء بمالى عنده
 فهو برىء من كل شىء أصله أمانة ولا يبرأ عن المضمون ولو ادعى الطالب حقا بعد ذلك وأقام بينة فان
 كان أرخ بعد البراءة تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يؤثر خالق قياس أن تسمع ويحمل على حق وجب
 بعدها وفي الاستحسان لا تقبل بينته انتهى قال بعض الفضلاء بعد ان ذكر عبارة جامع الفصولين المذكورة
 فهذا أولى بالاستثناء مما ذكره وسيد كره المصنف في بيان الساقط لا يعودو بحث فيه بعض الفضلاء بانه
 لأولية ولا مساواة عند التأمل لان هنا انما صحت دعواه لاحتمال الرد كما اعترف به وأما الاستثناء المصنف
 فالمقصود بالهبة الهبة المعتبرة شرعا المشتملة على الايجاب والقبول وشرط الصحة واللزوم لانها عند الاطلاق
 تنصرف الى الكاملة هذا وعندى في كون هذا الفرع داخل تحت الاصل المذكور في التاترخانية نظر يعرف
 بالتأمل في كلامهم لانه انما جاز ذلك لانه يجعل زيادة في المهر وزيادة في المهر جائزة عندنا وأما ما وقع البراء
 منه وسقط فلا يعود لان الساقط لا يعودو عبارة البرازية تفيد ما قلته بعينه قال في المحيط وهبت المهر منه ثم
 قال اشهدوا أن لها على مهر كذا فالخيار عند الفقيه ان اقراره جائزو عليه المهر المذكور اذا قبلت لان الزيادة
 لا تصح بلا قبولها والاشبه أن لا يصح ولا تجعل زيادة بغير قصد الزيادة فاستثناؤه في غير محله كما لا يخفى كذا في
 الحواشى الجوية وبأني أو اخر الباب ان شاء الله تعالى (قوله ذكره المصنف في فتاويه) ونصه سئل عن
 رجلين صدر بينهما ابراء عام ثم ان رجلا منهما بعد البراء العام أقر أن في ذمته مبلغا معين اللآخر فهل
 يلزمه ذلك أم لا أجاب اذا أقر بالدين بعد البراء منه لم يلزمه كما في الفوائد الزينية نقل عن التاترخانية نعم اذا
 ادعى عليه دين بسبب حادث بعد البراء العام وانه أقر به يلزمه انتهى وانظر ما في اقرار تعارض البيئات
 لغانم البغدادي (قوله قلت ومفاده) أى مفاد تقييد اللزوم بدعواه بسبب حادث (قوله انه) أن الغريم
 (قوله ببقاء الدين) أى الذى أبرأه منه فليس ديناً حادثاً أى بان ما أبرأني منه باقى في ذمتي والفرق بين هذا
 وبين قوله السابق وبالدين بعد البراء منه انه قال هناك بعد البراء لفلان على كذا وفي الثانية قال دين
 فلان باقى على والحكم فيهما واحد وهو البطلان تأمل (قوله حكمه كالاول) أى الاقرار بالدين بعد

وبالدين بعد البراء منه
 باطل ولو بمهر بعد
 هبتها على الاشبه
 نعم لو ادعى ديناً
 بسبب حادث بعد البراء
 العام وأنه أقر به يلزمه
 ذكره المصنف في
 فتاويه قلت ومفاده
 أنه لو أقر ببقاء الدين
 أيضاً حكمه كالاول
 وهي واقعة الفتوى

الابراء منه أى فانه باطل (قوله الفعل فى المرض) كالأقرار فيه بدين وكالتزوج والعق والهبة والمحاباة (قوله أحط من فعل الصحة) فان الأقرار فيه بدين مؤخر عن دين الصحة والتزوج ينفذ فيه بمهر المثل وتبطل الزيادة بخلاف الصحة والعق وما بعده فى المرض تنفذ من الثلث وفى الصحة من الكل (قوله الا فى مسألة اسناد الناظر النظر لغيره) المراد بالاسناد التفويض فانه اذا فوضه فى صحته لا يصح الا اذا شرط له التفويض واذا فوضه فى مرضه صح (قوله بلا شرط) أى شرط الواقف التفويض له أما اذا كان هناك شرط فيستويان (قوله تنمة) أى انتهى من التتمة وهى اسم كتاب والحاصل أن الناظر اذا فوض النظر لغيره فتارة يكون بالشرط وتارة لا وعلى كل امانى الصحة أو فى المرض وقد تقدم فى الوقف فارجع اليه (قوله وتماه فى الاشياء) قال فيها بعد عبارة التتمة وفى كافى الحاكم من باب الأقرار فى المضاربة لو أقر المضارب بربح ألف درهم فى المال ثم قال غلطت انها خمسة لم يصدق وهو ضامن لما أقر به انتهى اختلاف فى كون الأقرار للوارث فى الصحة أو فى المرض فالقول لمن ادعى انه فى المرض وفى كونه فى الصغر أو البلوغ فالقول لمن ادعى الصغر كذا فى اقرار البرازية ولو طلق أو اعتق ثم قال كنت صغيراً فالقول له وان أسند الى حال الجنون فان كان معهوداً قبل والافلا مات المقر فبرهن وارثه على الأقرار ولم يشهدوا له ان المقر له صدق المقر أو كذبه تقبل كما فى القنية أقر فى مرضه بشئ وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الأقرار بالمرض من غير اسناد الى زمن الصحة قال فى الخلاصة لو أقر فى المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد من فلان فى صحته وقبض الثمن وادعى ذلك المشتري فانه يصدق فى البيع ولا يصدق فى قبض الثمن الا بقدر الثلث وفى العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن الا أن يكون العبد قد مات قبل مرضه انتهى وتماه فى شرح ابن وهبان انتهى (قوله أقر بمهر المثل) هو اصلاح بت الوهبانية لشارحها ابن الشحنة وبيت الاصل

أقر بألف مهرها صح مشرفاً * ولو وهبت من قبل ليس يغير

وصورتها مريض مرض الموت أقر لزوجه بألف مهرها مات فاقامت ورثته بينة ان المرأة وهبت مهرها لزوجه قبل مرضه لا تقبل والمهر لازم باقراره وفى فصول العمادى ما يقتضى ان ذلك اذا كان بمقدار مهر المثل وقد تقدم ذلك فى بابا فلانسه وسياقى قرىبا قال ابن الشحنة ومسئلة البيت من الخلاصة والصغرى (أقول) وقيد بمهر المثل اذ لو كان الأقرار بازيد منه لم يصح ولا ينافى هذا ما قدمه الشارح من بطلان الأقرار بعد الهبة لاحتمال انه أبانها ثم تزوجها على المهر المذكور فى هذه الصورة وفيه أن الاحتمال موجود ثم تأمل (قوله فيبينة الايهاب) أى لو أقامت الورثة البينة ومثله الابراء كما حققه ابن الشحنة (قوله من قبل تهدر) أى البينة فى حال الصحة ان المرأة وهبت مهرها من زوجها فى حياته لا تقبل وهذا ظاهر على قول الفقيه الذى اختاره وأما على المذهب فيظهر لى ان الأقرار بعد الهبة هو المهدر لانهم على ما يظهر فرضوا هذا الخلاف فى الصحة فيكون فى المرض بالاولى قال فى المنح أقر بالدين بعد الابراء منه لم يلزمه الا اذا أقر لزوجه بمهر بعد هبتها المهر منه على ما اختاره الفقيه ويجعل زيادة على المهر ان قبلت والاشبه خلافه لعدم قصد الزيادة اه ومرضه قرىبا فلانسه (قوله واسناد بيع) بالنصب مفعول لا قبلن أو مبتدأ خبره جملة قبلن (قوله فيه) أى فى مرض موته (قوله قبلن) أى اذا صدقه المشتري وصورة المسئلة كما فى المنتقى لو أقر فى المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد من فلان فى صحته وقبض الثمن وادعى ذلك المشتري فانه يصدق فى البيع ولا يصدق فى قبض الثمن الا بقدر الثلث هذه مسألة النظم الا أنه أغفل فيه تصديق المشتري ابن الشحنة وفى العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن الا أن يكون العبد قد مات قبل موته اه (أقول) عدم التصديق فى القبض يفيد عدم نفاذ المحاباة فى هذا البيع ويشهد له ما فى شرح تحفة الأقران أقر فى مرضه بشئ وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الأقرار فى المرض من غير اسناد الى زمن الصحة اه وارجع

فتأمل الفعل فى المرض
أحط من فعل الصحة
الا فى مسألة اسناد
الناظر النظر لغيره بلا
شرط فانه صحيح فى
المرض لا فى الصحة تنمة
وتماه فى الاشياء وفى
الوهبانية
أقر بمهر المثل فى ضعف
موته
فبينة الايهاب من قبل
تهدر
واسناد بيع فيه للصحة
اقبلن

الى ما قدمناه أو ائلا اقرار المريض عند قوله وإبرائه مديونه ولا تغفل (قوله التراث) أي الميراث (قوله
وليس بلا تشهير الخ) هذا تصويب العلامة عبد البر لا بيت الاصل وهو

وليس باقرار مقالة لا تكن * شهيداً ولا تخبر يقال فينظر

ملخصه انه لو قال لا تشهد ان فلان على كذا لا يكون اقراراً بالاتفاق وان قال لا تخبره ان له على كذا من حقه
أو لحقه اختلف فيه قال الكرخي وعمامة مشايخ بلخ أن الصحيح انه ليس باقرار وقال مشايخ بخاري الصواب
انه اقرار قال في القنية والمنية هو الصحيح والفرق على كونه اقراراً ان النهي عن الشهادة نهى عن زور
يشهد به والنهي عن خبر استكتم علمه عليه وقوله تشهد بسكون الدال المهملة (قوله نعه) بالنون ونشديد
الدال أي لا نعد ذلك في حكم الاقرار (قوله خلف) قال المقدسي ذكر محمدان قوله لا تخبر فلانا ان له على
ألفاً اقراراً وزعم السرخسي ان فيه روايتين قال ط ينظر فيما اذا قاله ابتداءً وذكر رواية الكرخي ومشايخ بلخ
ورواية مشايخ بخاري المذكورتين ثم قال وجه كونه اقراراً ان النهي عن الاخبار يصح مع وجود المخبر عنه
لقوله تعالى واذا جاءهم أمر من الامن أو الخوف أذاعوا به ذمهم على الاخبار مع وجود المخبر عنه ومن شرط
صحة الاخبار تقدم المخبر عنه في الاثبات فكذلك في النفي فكأنه أثبت المخبر عنه وكأنه قال فلان على ألف
درهم فلا تخبره بان له على ذلك ولو قال ذلك كان اقراراً اه ووجه كونه غير اقراراً ما تقدم في لا تشهد ومسئلتنا
البيت المذكورتان من قاضيخان من المنتقى (قوله ومن قال ملكي الخ) ملخصه لو أضاف الشيء الى نفسه
فقال ملكي هذا المعين لفلان كان هبة يقتضى التسليم فلا يتم الابيه وان لم يصفه الى نفسه كان اظهاراً و اقراراً
لا يقتضى التسليم وهبة الاب لصغيره تم بالايجاب فلا يحتاج لقبض ابنه الصغير والحاصل انه اذا قال ملكي ذا
لهذا الشخص كان منشئاً لتلك الهبة فيعتبر فيه شرائط الهبة ومن قال هذا ملك ذافه ومظهر أى مقر ومخبر فلا
يشترط فيه شروط الهبة (قوله لنا) أى لهذا الشخص (قوله كان منشئاً) أى لتلك الهبة (قوله فهو
مظهر) أى مقر ومخبر ومسئلة البيت من قاضيخان من المنتقى (قوله ومن قال لا دعوى لي اليوم) صورتها
قال لاخر لا دعوى لي عليك اليوم فلان سمع دعواه بعد ذلك اليوم بما تقدم لانه ابراء عام حتى يتجدد له غيره
عابه بعده وكذا لو قال تركته أصلاً فهو ابراء وكذا لو قال تركت دعواي على فلان وفوضت أمرى الى الآخرة
لا تسمع دعواه بما لم يتجدد بعد ابراء والله تعالى أعلم كافي الشر بنبلالية أى ولو ارنأ حيث علم بموت مورثه
وقته بزايته وفي الخلاصة أبراء عن الدعوى والخصومات ثم ادعى عليه بالابالارث عن أبيه ان مات أبوه قبل
ابرائه صح ابراء ولا تسمع دعواه وان لم يعلم بموت الاب عند ابراء اه وتقدم ذلك (قوله لي اليوم)
بتحريك الياء من لي (قوله منها) أى من دعواي اليوم أو ما تقدمه أما اذا كان بسبب حادث فتسمع كما
سمعت (قوله فنكر) بتخفيف الكاف مع اشباع الراء أى ينكره الشرع ولا يقبله (أقول) ومسئلة
البيت من القنية على ما نقله صاحب الفوائد عنها والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

* كتاب الصلح *

(قوله مناسبتة الخ) يعنى أن الصلح ينسب عن الخصومة المترتبة على انكار المقر اقراره أى فتناسب الصلح
والاقرار بواسطتين ولكنها مناسبة خفية والظاهر أن يقال ان الصلح يكون عن الاقرار في بعض وجوه
كما سيبينه فلذا ذكره بعده ثم ذكر معه قسميه تيمناً للفائدة (قوله المقر) الصواب المدعى عليه كافي الدرر
(قوله اسم من المصالحة) وهى المسالمة والاولى اسم للمصالحة والتصالح خلاف الخصامة والتخاصم وأصله
من الصلاح وهو استقامة الحال على ما يدعوا اليه العقل ومعناه دال على حسنة الذاتى وكمن فساد انقلب به
الى الصلاح ولهذا أمر الله تعالى به عند حصول الفساد والفتن بقوله وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا
فاصلحو ايتهما والصلح خير والصلح المستقيم الحال في نفسه ذكره القهستاني وفي صلاة الجوهرة الصالح

القائم

وفي القبض من ثلث
التراث بقدر
وليس بلا تشهير مقراً
نعه
ولو قال لا تخبر خلف
يسطر
ومن قال ملكي ذا لنا
كان منشئاً
ومن قال هذا ملك ذا
فهو مظهر
ومن قال لا دعوى لي
اليوم عنده
فما يدعى من بعد منها
فنكر
* كتاب الصلح *

مناسبتة ان أنكار المقر
سبب للخصومة
المستدعية للصلح
(هو) لغة اسم من
المصالحة وشرعاً عقد

القائم بحقوق الله تعالى وحقوق العباد وانما ذكر الضمير بقوله هو لكونه مما يذ كر ويؤنث كما في الصحاح
 (قوله ويقطع الخصومة) عطف تفسير كما يفيد الجوى فانه فسر رفع النزاع بقطع الخصومة (قوله مطلقا)
 أي فيما يتعين وفيما لا يتعين (قوله فيما يتعين) انما اشترط القبول لانه ليس من الاسقاط حتى يتم بالمسقط
 وحده لعدم جريانه في الاعيان ط (قوله فيتم بالقبول) أي من المطلوب اذا بدأ هو بطلبه بان ادعى
 شخص على شخص دراهم ونحوها فطلب المدعى عليه الصلح على نصفها فقال المدعى صالحتك على ذلك فلا
 يشترط قبول المدعى عليه لان ذلك اسقاط من المدعى وهو يتم بالمسقط وحده وهذا انما يظهر في صورة
 الاقرار ط والحاصل أن الموجب هو المدعى فيشترط قبول المدعى عليه فيما يتعين لا فيما لا يتعين وأما اذا
 كان الموجب هو المدعى عليه فلا بد من القبول من المدعى مطلقا سواء فيه ما يتعين وما لا يتعين (قوله
 وسيجيء) أي قريبا (قوله العقل) لاجابة اليه لانه شرط في جميع العقود والتصرفات الشرعية فلا يصح
 صلح مجنون وصبي لا يعقل درر وكذا لا يصح صلح المعتوه والنائم والمبرم والمدهوش والمغمى عليه اذ ليس لهم
 قصد شرعي وخص بد كرهما لكونهما منصوصا عليهما بعدم جريان الأحكام الشرعية عليهما فيدخل حكم
 هؤلاء في حكمهما بالادلة أو بالقياس لأن حالهم كحالهما بل أشد تارة صرح به في الفصول وأما السكران فلا
 يدخل فيهم لأنه مخاطب زجراله وتشد يد اعليه لئوال عقله بمحرم ولذلك قال في منية المفتي صلح السكران
 جائز (أقول) قد سبق في كتاب الطلاق وفي شتى الاقرا انما هو عند أكثرنا ممنأوأما الكرخي والطحاوي
 ومحمد بن سلام قالوا بعدم وقوعه فيجري على الخلاف المذكور لكن علمت أن الاصح الوقوع وعليه
 فينبغي صحة صلحه على الأصح (قوله فصح من صبي مأذون) ويصح عنه بان صالح أبوه عن داره وقد
 ادعاه مدع وأقام البرهان ط (قوله ان عري) بكسر الراء أي خلا وأما بفتحها فعناه حل ونزل (قوله
 عن ضرر بين) بان كان نفعاً محضاً ولا نفع فيه ولا ضرراً وفيه ضرر غير بين فاذا ادعى الصبي المأذون على
 انسان ديناً وصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه ينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة
 والخلاف والمسال نفع منهما وان كانت اليينة لم يجز لأن الخط نبرع وهو لا يملكه ومثال ما لا ضرر فيه ولا نفع
 صلحه عن عين بقدر قيمتها ومثال ما لا ضرر فيه بين ما اذا أخز الدين فانه يجوز لأنه من أعمال التجارة ط
 (أقول) وهذا ظاهر في الصبي والمكاتب والمأذون المديون وأما المأذون الغير المديون فينبغي صحة صلحه
 كيفما كان حيث كان باذن سيده لأنه وما في يده لمولاه فيكون صلحه كصلح مولاه ولا حق في ماله لغريم
 كالمديون ولا تصرفه منوط بالصلحة كالصبي والمكاتب تأمل (قوله وصح من عبداً مأذون) لو لم يكن
 فيه ضرر بين لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كان له عليه ينة ويملك التأجيل مطلقاً وحط
 بعض الثمن للعيب لما ذكر ولو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي المأذون كما في الدرر
 (قوله ومكاتب) فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبداً ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى
 عليه رجل ديناً فاصطالحاً أن يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه ينة لم يجز لأنه لما عجز صار محجوراً
 فلا يصح صلحه درر (أقول) قوله فادعى عليه رجل ديناً أي كان في زمن كتابته الا أن الصلح واقع بعد
 العجز هذا هو المراد فينبذ لا يكون الشرط الثاني مستغنى عنه وقيده لأنه لو كان للمدعى ينة صلح
 المحجور لا من حيث انه محجور بل من حيث ان دينه دين في زمن كتابته تدبر (وأقول) ومثل المكاتب
 المعتوه المأذون فانه نظير العبد المأذون على ما سبق (قوله لوفيه نفع) لو قال لولم يكن فيه ضرر بين لكان
 أولى ليشمل ما اذا لم يكن فيه نفع ولا ضرراً وكان فيه ضرر غير بين كما تقدم أمثلة ذلك قريبا (قوله معلوما)
 سواء كان مالا أو منفعة بان صالح على خدمة عبده بعينه سنة أو ركوب دابة بعينها أو زراعة أرض أو سكنى
 دار وقت معلوما فانه يجوز ويكون في معنى الاجارة وخرج مالم يكن كذلك فلا يصح الصلح عن الخمر والميتة

يرفع النزاع) ويقطع
 الخصومة (وركنه
 الايجاب) مطلقاً
 (والقبول) فيما يتعين
 أما فيما لا يتعين كالدراهم
 فيتم بلا قبول عنابه
 وسيجيء (وشرطه
 العقل لا البلوغ والحرية
 فصح من صبي مأذون
 ان عري) صلحه (عن
 ضرر بين و) صح (من
 عبداً مأذون ومكاتب)
 لوفيه نفع (و) شرطه
 أيضا (كون المصالح
 عليه معلوما

والدم وصيد الاحرام والحريم ونحو ذلك لأن في الصلح معنى المعاوضة فلا يصلح للعوض والبيع لا يصلح عوضا في الصلح ط قال في المنع أن يكون معلوما بذكر المقدار في مثل الدراهم فيحمل على النقد الغالب في البلد وبذكر المقدار والصفة في نحو برو وبمكان التسليم أيضا عند أبي حنيفة وبالاجل أيضا في نحو ثوب وبشارة وتعيين في نحو حيوان كما في العمادية لأن جهالة البديل تفضي الى المنازعة فيفسد الصلح انتهى قال في جامع الفصولين عاز بالمبسوط الصلح على خمسة أوجه * صلح على دراهم أو دنانير أو فلولس فيحتاج الى ذكر القدر * الثاني على تبرأ وكيلي أو وزني مما الاجل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة اذ يكون جيدا أو وسطا أو رديثا فلا بد من بيانه * الثالث على كيلي أو وزني مما له حل ومؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة ومكان تسليمه عند أبي حنيفة كما في السلم * الرابع صلح على ثوب فيحتاج الى ذكر ذرع وصفة وأجل اذ الثوب لا يكثر دينا الا في السلم وهو عرف مؤجلا * الخامس صلح على حيوان ولا يجوز الا بعينه اذ الصلح من التجارة والحيوان لا يصلح دينا فيها انتهى (قوله ان كان يحتاج الى قبضه) فان كان لا يحتاج الى قبضه لا يشترط معلوميته مثل أن يدعى حقاني دار رجل وادعى المدعى عليه حقاني أرض بيد المدعى فاصطالحا على ترك الدعوى جاز وان لم يبين كل منهما مقدار حقه لأن جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كما في الدرر قال في العناية و يفسده جهالة المصالح عليه لأنها تفضي الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لأنه يسقط وهذا ليس على اطلاقه بل فيه تفصيل وهو أن الصلح باعتبار بدليه على أربعة أوجه اما أن يكون عن معلوم على معلوم وهو جائز لا محالة واما أن يكون عن مجهول على مجهول فان لم يحتج فيه الى التسليم والتسليم مثل أن يدعى حقاني دار رجل وادعى المدعى عليه حقاني أرض بيد المدعى فاصطالحا على ترك الدعوى جاز وان احتج اليه وقد اصطالحا على أن يدفع أحدهما ما لا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه أو على أن يسلم اليه مادعا لم يجز واما أن يكون عن مجهول على معلوم وقد احتج اليه الى التسليم كما لو ادعى حقاني دار في بدر رجل ولم يسمه فاصطالحا على أن يعطيه المدعى ما لا معلوما يسلم المدعى عليه مادعا وهو لا يجوز وان لم يحتج فيه الى التسليم كما اذا اصطالحا في هذه الصورة على أن يترك المدعى دعواه جاز واما أن يكون عن معلوم على مجهول وقد احتج فيه الى التسليم لا يجوز وان لم يحتج اليه جاز والاصل في ذلك ان الجهالة المفضية للمنازعة المانعة عن التسليم والتسليم هي المفسدة فلا يجب التسليم والتسليم جاز وما وجب فيه لم يجز مع الجهالة لان القدرة على تسليم البديل شرط لكونه في معنى البيع انتهى (قوله وكون المصالح عنه حقا) أي للمصالح ثابتا في المحل لا حقا لله تعالى فخرج بقولنا أي للمصالح ما اذا ادعت مطلقة على زوجها ان صديقا بدأ أحدهما ابنا منه فصالحها على شيء لتترك الدعوى فانه يبطل لان النسب حق الصبي لا حقهما فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها وخرج بقولنا ثابتا في المحل مصالحة الكفيل بالنفس على مال على أن يرثه من الكفالة لان الثابت للطالب حق المطالبة بتسليم نفس الاصيل وهو عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنه كما يأتي واختلفت الروايات في بطلان الكفالة كما في الكافي والاصح بطلانها كما في منية المفتي وبه يفني كما في العناية والبيانية وبقى من الشروط قبض بدله ان كان دينابدين والا لا كما سيأتي (قوله كالفصص) في النفس انما جاز الصلح عنه لان المحل فيه يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح ط (قوله والتعزير) الذي هو حق العبد كأن صالحه عن سبه بما دون قذف أما التعزير الذي هو حق الله تعالى كقبلة من أجنبية فالظاهر عدم صحة الصلح عنه لان الصلح لا يكون الا من صاحب الحق كما أفاده الرجنى (قوله أو مجهولا) كأن ادعى عليه قدر من المال فصولح أو ادعى عليه القصاص ولم يبين انه في نفس أو طرف أو شتمه ولم يبين بماذا شتمه وتقدم في باب الاستحقاق صحة الصلح عن مجهول على معلوم لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة ولان المصالح عنه ساقط فهو مثل

ان كان يحتاج الى قبضه
(و) كون المصالح عنه
حقا يجوز الاعتياض
عنه ولو كان غير مال
كالفصص والتعزير
(معلوما كان) المصالح
عنه (أو مجهولا لا)
يصح (لو) المصالح عنه
(عما لا يجوز الاعتياض
عنه) و بينه بقوله

البراء عن المجهول فانه جائز عندنا لما ذكر بخلاف عوض الصلح فانه لما : مطوب اشترط كونه معلوماً ثلاثياً يفضى الى المنازعة وانظر ما تقدم عن الفتح أو آخر العيب وكونه مجهولاً أي بشرط أن يكون ما لا يحتاج الى التسليم كترك الدعوى مثلاً بخلاف ما لو كان عن التسليم المدعى به قال في جامع الفصولين ادعى عليه ما لا معلوماً فصالحه على ألف درهم وقبض بدل الصلح وذكروا في آخر الصلح وأبرأ المدعى عن جميع دعواه وخصوماته ابراءً صحيحاً عاماً فقبل لم يصح الصلح لانه لم يذكروا قدر المال المدعى به ولا بد من بيانه ليعلم ان هذا الصلح وقع معاوضة أو إسقاط أو وقع صرفاً شرط فيه التقابض في المجلس أو لا وقد ذكروا قبض بدل الصلح ولم يتعرض لمجلس الصلح فمع هذا الاحتمال لا يمكن القول بصحة الصلح وأما البراء فقد حصل على سبيل العموم فلا نسمع دعوى المدعى بعده للبراء العام للصلح قال في البحر والجهالة فيه ان كانت تفضى الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت صحته والا لا فطل ان كان المصالح عليه أو عنه مجهولاً يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه مجهولاً على أن يدفع له ما لا ولم يسمه انتهى (أقول) لكن في قول جامع الفصولين ولا بد من بيانه نظر لان المال بالصورة معلوم بدليل قوله أول عبارته ادعى عليه ما لا معلوماً والظاهر أن لفظ معلوماً زائد حتى يتم المراد تامل (قوله كحق شفعة) يعنى اذا صالح المشتري الشفيع عن الشفعة التي وجبت له على شيء على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن ولاية الطلب وتسليم الشفعة لقيمة له فلا يجوز أخذ المال في مقابلته كما في الدرر وأطلقه وهو على ثلاثة أوجه أن يصالح على دراهم معلومة على ان يسلم الدار للمشتري وان يصالح على بيت معين منها بحصته من الثمن وان يصالح على نصف الدار بنصف الثمن ففي الاولين يبطل الصلح وكذا الشفعة في الاول ويصح الصلح في الثالث والشفعة لا تبطل فيه وفي الثاني كما في المبسوط وغيره فظهر أن المراد بقول الدرر على شيء دراهم معلومة وبحوها (قوله وحد قذف) بان قذف رجلًا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالعالم فيه حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم وكذلك لا يجوز الصلح عن حق الله تعالى ولو مالياً كالزكاة ولا حد الزنا والسرقه وشرب الخمر بان أخذ زانياً أو سارقاً من غيره أو شارب خمر فصالحه على مال على أن لا يرفعه الى ولي الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز عنسه الصلح لان المصالح بالصلح يتصرف اما باستيفاء كل حقه أو استيفاء بعضه واسقاط الباقي أو بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه كما في الدرر وانما لا يجوز الصلح عن حقوقه تعالى لان الاصل فيه أن الاعتياض عن حق الغير لا يجوز والحدود المشروعة لما كانت حقاً لله تعالى خالصاً أو غالباً فلا يجوز لاحد أن يصالح على شيء في حق الله تعالى والمراد من حق الله تعالى ما يتعلق به النفع العام لأهل العالم فلا يختص به أحد كحرمة الزنا فان نفعه عائد الى جميع أهل العالم وهو سلامة أنسابهم وصيانة فرشهم وارتفاع السيف بين العشائر بسبب التنازع بين الزنا ولذلك لا يباح الزنا باباحة المرأة أو أهلها وانما نسب الى الله تعالى مع أن النفع عائد الى العباد تعظيماً لانه متعال عن ان ينتفع بشيء ولا يجوز ان يكون حقا له بجهة التخليق لان الكل سواء في ذلك كذا في شرح المنار لجلال الدين (قوله وكفالة بنفس) الوجه فيه كالوجه في سابقه وقد معنا الكلام عليها قرياً وقيد الكفالة بكفالة النفس لانه لو صالحه عن كفالة المال يكون اسقاطاً لبعض الدين عنه وهو صحيح (قوله ويبطل به الاول) أي حق الشفعة لرضا الشفيع بسقوط حقه (قوله والثالث) أي كفالة النفس كما قدمناه لرضا الطالب بسقوط حقه (قوله وكذا الثاني) أي حد القذف (قوله لو قبل الرفع للحاكم) ظاهره أنه يبطل بالصلح أصلاً وهو الذي في الشربلية عن قاضيخان فانه قال يبطل الصلح وسقط الحدان كأن قبل ان يرفع الى القاضي وان كان بعده لا يبطل الحد وقد سبق انه انما سقط بالعفو لعدم الطلب حتى لو عذر وطلب حد قال في الاشباه لا يصح

(كحق شفعة وحد قذف
وكفالة بنفس) ويبطل
به الاول والثالث وكذا
الثاني لو قبل الرفع
للحاكم

الصلح عن الحد ولا يسقط به حد القذف ان كان قبل المرافعة كما في الخانية قال البيهقي أي فان الحد يسقط وان كان الصلح لم يجزأ ما اذا كان بعد المرافعة فلا يسقط (أقول) هذا الذي في الخانية ينافي ما ذكره في الايضاح بان له ان يطالب بعد العفو والصلح عن ذلك فراجع في الاقرار وعبارة الاشياء في الاقرار ولا يملك المقذوف العفو عن القاذف ولو قال المقذوف كنت مبطلا في دعواي سقط الحد كذا في حيل التارخانية من حيل المداينات قال البيهقي قال في الايضاح واذا ثبت الحد لم يجز الاسقاط ولا العفو ولذا اذا عفا قبل المرافعة أو أبرأ أو صالح على مال فذلك باطل ويرد مال الصلح وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك اهـ وقدم الشارح في باب حد القذف ولا رجوع بعد اقرار ولا اعتياض أي أخذ عوض ولا صلح ولا عفو فيه وعنه نعم لو عفا المقذوف فلا حد للصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد وطلب حد شمني ولذا لا يتم الا بحضرة فافادانه لا صلح فلا يسقط وظاهره ولو قبل المرافعة ولا يقام الا بطلب المقذوف في الموضوعين الا أن يحمل ما في الخانية على البطلان لعدم الطلب وكذا يقال في حد السرقة فإنه لا يصح عنه الصلح كما في مجمع الفتاوى فكان على المصنف والشارح أن يستثنيه أيضا (قوله لاحد زنا) أي لا يصح الصلح عنه صورته زنى رجل بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد أحدهما الصلح فتصالحا معا وأحدهما على معلوم على ان يعفو كان باطلا وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده والرجل اذا قذف امرأته المحصنة حتى وجب اللعان كان باطلا وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز خانية (قوله وشرب مطلقا) أي اذا صالح شارب الخمر القاضي على ان يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع أو بعده كما في الخانية فليحفظ والآن مبتلون بذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ﴿فرع﴾ قال في البرازية وفي نظم الفقه أخذ سارقا في دار غيره فاراد رفعه الى صاحب المال فدفع له السارق مالا على ان يكف عنه يبطل ويرد البطل الى السارق لان الحق ليس له ولو كان الصلح مع صاحب السرقة بريء من الخصومة بأخذ المال وحد السرقة لا يثبت من غير خصومة ويصح الصلح اهـ وفيها أيضا اتهم بسرقة وجلس فصالح ثم زعم أن الصلح كان خوفا على نفسه ان في حبس الوالي تصح الدعوى لان الغالب انه حبس ظلما وان في حبس القاضي لا تصح لان الغالب أنه يحبس بحق اهـ (أقول) وهذا على ما كان في زمنهم من تصرف الوالي برأيه وأما في زماننا فلا فرق يظهر بينهما فانهما على السواء حتى صار حبسهما واحدا اذ لا يحبس الواحد الا بعد ثبوت حبسه بوجهه (قوله من المدعى عليه) متعلق بالقبول وحذف نظيره من الاول فان المعنى وطلب الصلح من المدعى عليه (قوله كالدراهم والدنانير) الكاف للاستقصاء اذ ليس معناه ما لا يتعين غيرهما (قوله وطلب الصلح) لاحاجة الى هذه الجملة بعد قول المتن وطلب الصلح كاف (قوله على ذلك) كذا في بعض النسخ وفي بعضها عن بدل على (قوله لانه اسقاط) سيأتي في الصلح في الدين أنه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي لكن ليس ذلك مخصوصا بما لا يتعين بالتعيين بل كل ما يثبت في الذمة (قوله وهو يتم بالمسقط) هذا يفيد انه لا يشترط الطلب كما لا يشترط القبول وان هذا في الاقرار كما صرح به الشارح نقلا عن العناية فتأمل (قوله لانه كالبيع) أي فتجربى فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما يذكره بعد وان وقع على جنسه فان وقع باقل من المدعى فهو حط وبراء وان كان مثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل و ربا (قوله وحكمه) أي أثره الثابت له منقح قال في البحر وحكمه في جانب المصالح عليه وقوع الملك فيه للمدعى سواء كان المدعى عليه مقرا او منكر او في المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحتمل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقرا به وان كان مما لا يحتمل التملك كالفصاص ووقوع البراءة كما اذا كان منكر مطلقا اهـ وظاهره انه لا يملك المصالح عنه مع الانكار مع انه معاوضة في حق المدعى ولذا يؤخذ منه بالشفعة ان كان

لاحد زنا وشرب مطلقا (وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين) كالسراهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك لانه اسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط (وان كان مما يتعين بالتعيين) فلا بد من قبول المدعى عليه لانه كالبيع (وحكمه

عقارا وهذا يقتضى انه يملك (قوله وقوع البراءة عن الدعوى) لما مر أنه عقد يرفع النزاع أى ما لم يعرض مبطل كاستحقاق البدل أطلقه فشمّل ان حكمه ذلك فى أنواعه الثلاثة حتى لو أنكر فصالح ثم أقر لا يلزمه ما أقر به وكذا لو رهن بعد صلحه لا يقبل ولو برهن على اقرار المدعى أنه لاحق له من قبله قبل الصلح أو قبل قبض البدل لا يصح الصلح كصلح بعد الحلف فإنه لا يصح عند الشيخين خلافاً للمحمد وصلح مودع يدعى الاستهلاك مع المودع يدعى الضياع فإنه لا يصح عند الطرفين خلافاً لابي يوسف كما فى المقدسى (قوله وقوع الملك) أى للمدعى أو المدعى عليه (قوله فى مصالح عليه) أى مطلقاً ولو منكر (قوله وعنه لومقرا) قال فى المنع وفى المصالح عنه وقوع الملك فيه للمدعى عليه ان كان مما يحمّل التملك كالمال وكان المدعى عليه مقرابه الى آخر ما تقدم عن البحر وقوله لومقرا قيد فى قوله وعنه وأما اذا كان منكراً فالحكم البراءة عن الدعوى سواء كانت فيما يحمّل التملك أو لا أفاده الجوى (قوله وهو صحيح) لقوله تعالى والصلح خير وقوله عليه الصلاة والسلام كل صلح جائز فيما بين المسلمين الا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ومعنى جواز الصلح اعتباره حتى يملك المدعى بدل الصلح ولا يسترده المدعى عليه ويبطل حق المدعى فى الدعوى والمراد بقوله صلحاً أحل حراماً أى لعينه كالحجر وقوله أو حرم حلالاً أى لعينه كالمصلحة على ترك وطء الضرة وأما دفع الرشوة لدفع الظلم فجائز وليس بصلح أحل حراماً ولا بسحت الاعلى من أكله قال محمد فى السير الكبير بلغنا عن الشعاء جابر بن زيد انه قال ما وجدنا فى زمن الحجاج أوز ياد بن زياد شيئاً خيراً للنامن الرشا اه قال أبو السعود ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام أحل حراماً الخ كما اذا صلح على أن لا يتصرف فى بدل الصلح أو أن يجعل عوض الصلح خيراً أو خيراً وقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله الراشئ والمرثئى المراد به اذا كان هو الظالم في دفعها لبعض الظلمة يستعين بها على الظلم وأما دفع الضرر عن نفسه فلا شبهة فيها حتى روى عن أبى يوسف انه أجاز ذلك للموصى من مال اليتيم لدفع الضرر عن اليتيم الخ زملى (قوله مع اقرار الخ) قال الاكمل الحصر فى هذه الأنواع ضرورى لان الخصم وقت الدعوى اما أن يسكت أو يتكلم مجيباً وهو لا يخلو عن النفي والاثبات لا يقال قديتكلم بما لا يتصل بمحل النزاع لانه سقط بقولنا مجيباً اه منح وقوله مع اقرار أطلقه فشمّل ما يكون حقيقة وصرحاً وحكماً كطلب الصلح والابراء عن المال أو الحق فيرجع اليه بالبيان كما فى المحيط وفيه تفصيل لطيف فراجع ان شئت (قوله فالاول حكمه كبيع) أى فتجرى فيه أحكام البيع فينظر ان وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كاذر هنا وان وقع على جنسه فان كان باقلاً من المدعى فهو حط وبراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل وورباذ كره الزيلعى وقد مناه قرىبا قال فى البحر فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعاً ان كان على خلاف الجنس الا فى مسألتين الاولى اذا صلح من الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين وقبض العبد ليس له المراجعة من غير بيان الثانية اذا تصادق على ان لا دين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادق ان لا دين فلو تصادق على ان لا دين لا يبطل الشراء اه (قوله وحينئذ) زيادة حينئذ اقتضت زيادة الفاء فى فتجرى أى التفريغية فى المصنف وقوله فيه أى فى هذا الصلح منح فيشمّل المصالح عنه والمصالح عليه وهو بدل الصلح حتى لو صلح عن دار بدار وجب فيهما الشفعة (قوله الشفعة) أى ويلزم الشفيع مثل بدل الآخر لو مثلياً وقيمته لو قيمياً غير عقار حتى لو كان البدلان عقاراً لاشفعة فى واحد منهما فهستانى ثم قال فى فصل السكوت والانكار تجب الشفعة فى الدار المصالح عليها عن دار أو غيرها فإنه معاوضة فى زعم المدعى اه تأمل هذا مع ما قبله معناه والذى يظهر لى انه اذا كان الصلح عن اقرار على دار بدار تجب الشفعة فيهما لان كلاهما عوض عن الثانية وان كان عن سكوت أو انكار فتجب فى الدار المصالح عليها دون الدار المصالح عنها لان المعاوضة هنا فى الدار المصالح عليها

وقوع البراءة عن
الدعوى) ووقوع
الملك فى مصالح عليه
وعنه لومقرا (وهو
صحيح مع افسرار أو
سكوت أو انكار
فالاول حكمه كبيع)
ان وقع عن مال بمال
وحيئذ (فتجرى
فيه) أحكام البيع
(كالشفعة)

فقط أما عبارة القهستاني الأولى فلم أر ما يدل عليها بل صريح النقول بخالفها قال في المجلة من كتاب الصلح في المادة الخمسين وخمسة بعد الألف مانصه عن انكار ياخود عن سكوت صلح أولمق مدعى حقه معاوضة ومدعى عليه حقه بميندن خلاص ايله قطع منازعه در بناء على ذلك مصالح عليه أولان عقارده شفعه جريان ايدراما مصالح عنه أولان عقارده شفعه جريان ايمز (قوله والرديعيب) نحو اذا كان بدل الصلح عبدا مثلاً فوجد المدعى فيه عيباً له أن يردّه وظاهر اطلاقه أنه يردّه يدسبر العيب وفاحشه وقد ذكره الطحاوي فأقاده الحموي وأطلق الرديعيب وهو المراد في الاقرار قال الطحاوي بالاقرار يرد يدسبر وفاحش وفي الانكار بالفاحش كتحلح ومهر وبديل صلح عن دم عمد (قوله وخباررؤية) فيرد العوض اذاراه وكان لم يره وقت العقد وكذلك يرد المصالح عنه ان كان لم يره (قوله وشرط) بان تصالح على شيء فشرط أحدهما الخيار لنفسه مثلاً قال في المنبع ويبطل الصلح بالرد باحد هذه الخيارات الثلاث (قوله ويفسده جهالة البديل المصالح عليه) أي ان كان يحتاج الى تسليمه والا فلا يفسد كما اذا ادعى عليه ثلث داره فصالحه على أن يترك دعواه في حق مجهول في أرض المدعى كما في العناية لانه يبيع فصار جهالة الثمن عيني وكذا يفسد بجهالة الاجل اذا جعل البديل مؤجلاً يلبي قال الرملي ان جهالة المصالح عليه تفسد الصلح وكذا جهالة المصالح عنه ان كان يحتاج الى التسليم (وأقول) ليس جهالة المصالح عليه مفسدة للصلح مطلقاً بل محله اذا لم يكن مستغنياً عن القبض والتسليم فان جهالته لا تفسد كما في السراج الوهاج وفي القهستاني ويكفي بيان قدر المصالح عليه فحسب اذا كان دراهم أو دنانير أو فلو سألان معاملات الناس تغني عن بيان الصفة فيقع على النقد الغالب اه قال السائحاني ولطلما طلبت نفسي هذا النقل لان المشهور أنه لا بد في العقود من بيان الوصف على أن العرف بخلافه (قوله لاجهالة المصالح عنه) أي اذا لم يحتاج الى تسليمه كما مر أيضاً اشار الى ذلك بقوله لانه يسقط فانه تعليل لقوله لاجهالة المصالح عنه أي والساقط لانفسي جهالته الى المنازعة لكن قال بعض الأفاضل لاجهالة المصالح عنه الا اذا احتيج الى تسليمه كأن يصالحه على أن يدفع له الحق المجهول الذي يدعيه أو يدفع المدعى البديل من عنده اه تأمل (قوله وتشترط القدرة على تسليم البديل) استثناف واقع موقع التعليل لقوله ويفسده جهالة البديل ولا يصح عطفه على يسقط وحيث كان كلاماً مستأنفاً استفيد منه انه لا يصح الصلح على عبده الآبق وطيره في الهواء وسمكه في الماء وجذعه في السقف وذراع من ثوب تضره القسمة وجل الجارية والبهيمة لانه لا يقدر على تسليمه ومنه جهالة البديل فانه لا يقدر على تسليم المجهول فبذلك يصير الكلام تعليلاً لقوله ويفسده جهالة البديل فبين التعليل والمعلل لف ونشر مشوش الاوّل للثاني والثاني للاول (قوله وما استحق من المدعى الخ) هذا لو الصلح على ترك المدعى في يد المدعى عليه أمالاً وأخذته ويدفع لمن في يده شيئاً صلحاً فلا يرجع لو استحق لانه أخذته على انه ملكه زعماً فيؤاخذ به فلا يرجع بالشيء الذي دفعه لرفع النزاع كما في العمادى (قوله ان كلاً أو بعضاً) المصنف صريح في البعض لقوله حصته فلو قال المؤلف بعد المتن وان استحق الكل رد الكل لكان أوضح وأشار بان انها بيانية أو تبعية وكل مراد فتأمل (قوله بحصته من المدعى) أي المصالح عنه هذا اذا كان البديل مما يتعين بالتعيين فان كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فينتدب يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى ألفاً فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار أو قبله كما لو وجدها ستوقاً أو بهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدنانير هنا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله يرجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس كذا في حاشية الحموي نقل عن البحر وفي المنع هذا اذا كان البديل مما يتعين بالتعيين وان كان مما لا يتعين كالدرهم والدنانير لا يبطل

والرديعيب وخياررؤية
وشرط ويفسده جهالة
البديل المصالح عليه
لا جهالة المصالح عنه لانه
يسقط وتشترط القدرة
على تسليم البديل (وما
استحق من المدعى)
أي المصالح عنه (يرد
المدعى حصته من
العوض) أي البديل
ان كلاً أو بعضاً
فبعضاً (وما استحق
من البديل يرجع
المدعى بحصته من
المدعى)

بهما لا يتعينان في العقود والنسوخ فلا يتعلق العقد بهما عند الاشارة اليهما وانما يتعلق
بمثلهما في النعمة فلا يتصور فيه الهلاك اه فقول الماتن وما استحق من البدل محمول على ما اذا
أمكن استحقاقه وهو ما يتعين بالتعيين وأما ما لا يتعين بالتعيين فلا يمكن استحقاقه لأنه ينعقد
الصلح على جنسه وقدره لا على عينه فتأمل وفي القهستاني وللمدعي أن يرد الباقي ويرجع بكل المدعي
كألو استحق كل العوض وهذا اذا كان المستحق لم يجز الصلح فان أجازوه وسلم العوض للمدعي يرجع المستحق
على المدعي عليه بقيمته كما في شرح الطحاوي (قوله كما ذكرنا) أي ان كلاً فكل أو بعضاً فبعضاً
ح وهذا اذا كان البدل يتعين بالتعيين الى آخره. اقدمناه في المقولة السابقة (قوله لانه معاوضة) مقتضى
المعاوضة أنه اذا استحق الثمن فان مثليار جمع بمثلها أو قيمياً بقيمته ولا يفسد العقد فالصلح يجري على هذا
سيدي الوالد (أقول) لكن هذا فيما تمحض للثمنية كالدرهم وأما مثل المذكورة فهي من المقايضة
وحكمها أن كلام من البدلين يكون ثمناً وبيعاً باعتبارين فلذا فسد العقد أي باعتبار أنه مبيع وعليه فكان
على الشارح أن يقول لانه مقايضة تأمل (قوله وحكمه كاجارة الخ) صورته ادعى رجل على رجل شيئاً
فاعترف به ثم صالحه على سكنى داره سنة أو على ركوب دابة معلومة أو على لبس ثوبه أو على خدمة عبده
أو على زراعة أرضه مدة معلومة فهذا الصلح جائز فيكون في معنى الاجارة فيجوز فيه أحكام الاجارة كذا
صوره العيني (قوله لن وقع الصلح عن مال بمنفعة الخ) قال في الحواشي الجوية وكذا اذا وقع عن منفعة
بمال اعتبر بالاجارة لان العبرة في العقود للمعاني فيشترط فيه العلم بالمدة تخدمه العبد وسكنى الدار والمسافة
كركوب الدابة بخلاف صبغ الثوب وحمل الطعام فالشرط بيان تلك المنفعة ويبطل الصلح بموت أحدهما في
المدة ان عقده لنفسه وكذا بقوات المحل قبل الاستيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع
المدعي بقدر ما لم يستوف من المنفعة ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى بطل
والاضمن قيمته واشترى بها عبداً يخدمه ان شاء كالموصى بخدمته بخلاف المرهون حيث يضمن المولى
بالاتلاف والعرق والاعتبار بالاجارة قول محمد قال في شرح المختلف وهو الاظهر واعتمده المحبوبي
والنسفي وكذا بطلان الصلح بموت أحدهما في المدة قول محمد وقال أبو يوسف ان مات المدعي عليه لا يبطل
الصلح وللمدعي أن يستوفى جميع المنفعة من العين بعدموته كما لو كان حيا وان مات المدعي لا يبطل الصلح
أيضاً في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض وتقوم ورثة المدعي مقامه في استيفاء المنفعة ويبطل الصلح
في ركوب الدابة ولبس الثوب لانه يتعين فيه العاقد ثم انما يعتبر اجارة عند محمد اذا وقع على خلاف جنس
المدعي به فان ادعى داراً فصالحه على سكنها شهر فهو استيفاء بعض حقه لاجارة فتصح اجارته للمدعي
عليه كما في البحر وصورة الصلح عن منفعة بمال ادعى السكنى لدار سنة وصية من مالها فأقر به وارثه
فصالحه على مال ذكره الجوى قال بعض الفضلاء انما قيد بكون المصالح عنه مالا لانه لو صالح عن منفعة
بمال كان الانكار كالقرار فلوا دعى عمر في دار ومسيلاً على سطح أو شرباً في نهر فقرأ أو أنكرتم صالحه على
شيء معلوم جاز والظاهر ان هذا حكمه غير حكم الاجارة لانها لا تجرى في هذه الاشياء فكان حكم الصلح في
هذه الصحة ولعل كلام الشارح الآتي في منفعة غير هذه (قوله فشرط التوقيت فيه) أي في الصلح الواقع
عن مال بمنفعة (قوله ان احتيج اليه) كسكنى دار أي ان كانت المنفعة تعلم بالوقت كالذي مثل به قال
العلامة مسكين وانما يشترط التوقيت في الاجير الخاص حتى لو صالحه على خدمة عبده أو سكنى داره يحتاج
الى التوقيت وفي المشترك لا يحتاج اليه كما اذا صالحه على صبغ ثوب أو ركوب دابة الى موضع كذا أو حمل
طعام اليه اه (قوله والا لا كصبغ ثوب) أي مما تعلم المنفعة فيه بالتسمية وكذا ما تعلم المنفعة فيه بالاشارة
كنقل هذا الطعام الى كذا فلندار على العلم بالمنفعة كما يأتي بيانه في كتاب الاجارة (قوله ويبطل بموت

كاذكر نالانه معاوضة
وهذا حكمها (و)
حكمه (كاجارة ان
وقع الصلح عن مال
بمنفعة) تخدمه عبد
وسكنى دار (فشرط
التوقيت فيه) ان
احتج اليه والا لا كصبغ
ثوب (ويبطل بموت

أحدهما) أي ان عقده لنفسه بحر وهذا عند محمد أيضا وقال أبو يوسف ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح
 والمدعى أن يستوفي جميع المنفعة من العين بعدموته كما قدمناه **(قوله)** اذا أقر المدعى في ضمن الصلح
 أنه لاحق له في هذا الشيء ثم بطل الصلح يبطل اقراره الذي في ضمنه وله أن يدعيه بعد ذلك والمدعى عليه اذا
 أقر عند الصلح بأن هذا الشيء للمدعى ثم بطل الصلح فانه يرد ذلك الشيء الى المدعى انتهى وقد أوضعه الجوى
 في شرحه **(قوله وبهلاك المحل)** أي قبل الاستيفاء فلو قبض بعضه بطل فيما بقي فيرجع بقدره وما ذكره
 من البطلان بالموت والهلاك قول محمد وقال أبو يوسف ان مات المطلوب لا يبطل الصلح والمدعى يستوفيه
 الى آخر ما قدمناه **(قوله في المدة)** تنازع فيه موت وهلاك على أن يكون صفة لكل منهما أي لو هلك
 أحد المتصلحين عن مال بمنفعة في المدة أو هلك المحل الذي قامت به تلك المنفعة فيها بطل الصلح لانه اجارة
 وهي تبطل بذلك ان كانت في كل المدة وان كانت في بعضها فبقدره من حين الموت والهلاك **(قوله وكذا)**
 يصح لو وقع أي الصلح عن دعوى منفعة بمال وأقر بها وفيه أن المنفعة منفعة ملك المدعى عليه ولا يصح
 استئجار منفعة ملكه **(قوله أو بمنفعة عن جنس آخر)** تخدمه عبد في سكنى دار بخلاف ما اذا اتحد
 الجنس كما اذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار أو الخدمة بالخدمة والركوب بالركوب فانه لا يجوز بيع المنفعة
 بالمنفعة مع اتحاد الجنس كما لا يجوز استئجار المنفعة بجنسها من المنافع فكذا الصلح لكن صور المسئلة
 القهستاني بمال أو وصى بسكنى داره لرجل ثم مات ثم ادعى الموصى له السكنى فصالحه عن هذه السكنى على
 سكنى دار أخرى أو دراهم مائة فتبين منه أن المراد من اختلاف جنس المنفعة اختلاف عينها تأمل وراجع
 وكان ينبغي أن يذكر هذه المسئلة قبل قوله شرط التوقيت فيه **(قوله ابن كمال)** قال في الايضاح لكن
 انما يجوز بمنفعة عن منفعة اذا كانتا مختلفتي الجنس انتهى كما اذا صالحه عن سكنى دار على خدمة عبد
 بخلاف ما اذا اتحد الجنس كما اذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار فانه لا يجوز كما قدمناه قريبا **(قوله لانه)**
 أي انفساخ العقد بذلك هو حكم الاجارة يعني اذا كان الصلح عن المال بالمنفعة **(قوله أي الصلح)** يشير
 الى تقدير مضاف في المصنف وقوله بسكوت وانكار الباء بمعنى في أي الصلح الواقع في سكوت وانكار
 والظرفية مجازية ولا يصلح جعلها سببية لان سبب الصلح الدعوى **(قوله وانكار)** الواو بمعنى أو
(قوله معاوضة في حق المدعى) لانه يأخذه عوضا عن حقه في زعمه درر فبطل الصلح على دراهم بعد
 دعوى دراهم اذا تفرقا قبل القبض بحر **(قوله وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر)** اذ لولا لبقى
 النزاع ولزم اليمين قال الزيلعي وهذا في الانكار ظاهر لانه تبين بالانكار أن ما يعطيه لقطع الخصومة وفداء
 اليمين وكذا في السكوت لانه يحتمل الاقرار والانكار وجهة الانكار راجحة اذا لاصل فراغ الذم فلا يجب
 بالشك ولا يثبت به كون ما في يده عوضا عما وقع بالشك أي مع أن حله على الانكار أولى لان فيه دعوى
 تفرغ الذمة وهو الاصل كما علمت **(قوله فلاشفعة في صلح عن دار مع أحدهما)** يعني اذا ادعى رجل على
 آخر داره فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لانه يزعم أنه يستبق الدار المملوكه على نفسه بهذا الصلح
 ويدفع خصومة المدعى عن نفسه لأنه يشتريها وزعم المدعى لا يلزمه منح **(قوله فيدلى بحجته)** أي
 فيتوصل الشفيع بحجة المدعى الى اثبات الدعوى عليه أي على المدعى المنكر أو الساكت **(قوله لان)**
 باقامة البينة) حذف اسم ان **(قوله خلف)** بتشديد اللام أي الشفيع المدعى عليه ان الدار لم تكن
 للمدعى قال في الخانية ادعى أرضا في يد رجل بالارث من أبيهما فجحد ذواليد فصالحه أحدهما على ما تالم
 يشاركه الآخر لأن الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء يمين في زعم المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه
 فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وفي رواية عن أبي حنيفة يشاركه انتهى ملخصا **(أقول)** لم يوافق
 بزعمه كما يأتى نظيره ولعل العلة في ذلك انه باع نصيبه فقط ولا شركة لاختلافه فيه بخلاف ما لو صالح المدعيون

أحدهما وبهلاك المحل في
 المدة) وكذا لو وقع
 عن منفعة بمال أو
 بمنفعة عن جنس آخر
 ابن كمال لانه حكم اجارة
 (والاخير ان) أي الصلح
 بسكوت وانكار
 (معاوضة في حق المدعى
 وفداء يمين وقطع نزاع
 في حق الآخر) وحينئذ
 (فلاشفعة في صلح عن
 دار مع أحدهما) أي
 مع سكوت أو انكار
 لكن للشفيع ان يقوم
 مقام المدعى فيدلى
 بحجته فان كان للمدعى
 بينة أقامها الشفيع عليه
 وأخذ الدار بالشفعة
 لان باقامة البينة تبين
 أن الصلح كان في معنى
 البيع وكذا لو لم يكن
 له بينة خلف المدعى
 عليه فنسكت شربلاية

على مقدار معلوم حيث يشاركه أخوه كما هو ظاهر تأمل (قوله وتجب) أي تجب الشفعة في دار وقع الصلح عليها بان تكون بدلا (قوله باحدهما) أي الانكار أو السكوت (قوله أو باقرار) لاجابة اليه للاستغناء عنه بقوله في الصلح عن اقرار فتجري فيه الشفعة (قوله عن المال) أل عوض عن الضمير (قوله فيؤخذ بزعمه) حتى لو ادعى دارا فانكر فصالحه عنها عن دار أخرى وجبت الشفعة في التي صالح عليها دون الاخرى لما ذكرنا عيني وانكار الآخر المعارضة لا تمنع وجوب الشفعة فيها الا ترى أن رجلا لو قال أنا اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر يأخذها الشفيع بالشفعة وكذا لو ادعى أنه باع داره من فلان وهو ينكر يأخذها الشفيع منه بالشفعة لأن زعمه شجة في نفسه زيلعي (قوله وما استحق من المدعى) من فيه للتبعض فهو قاصر على ما اذا استحق بعضه (قوله فيه) أي في البعض المستحق (قوله لخلو العوض عن الغرض) علة لقوله رد المدعى حصته وذلك لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا ليدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعى في يده بلا خصومة أحد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده وظهر أيضا ان المدعى لم يكن له خصومة ف يرجع عليه انتهى منح (قوله رجع) أي المدعى (قوله في كله) ان استحق كل العوض (قوله أو بعضه) ان استحق بعضه لان المبدل في الصلح عن انكار هو الدعوى فاذا استحق البديل وهو المصالح عليه رجع بالمبدل وهو الدعوى أي الا اذا كان مما لا يقبل النقص فانه يرجع بقيمة المصالح عليه كالفصاص والعتق والنكاح والخلع كما في الاشياء عن الجامع الكبير قال الجوى قوله كالفصاص فيه نظر فانه ذكر في الجامع الكبير أنها لو كانت الدعوى قصاصا فصالحه المدعى عليه من غير اقرار على جارية فاستولدها المدعى ثم استحققت فاخذها المستحق وضمنه العقر وقيمة الولد فان المدعى يرجع الى دعواه فلو اقام البينة أو نكل المدعى عليه رجع بقيمة الولد وقيمة الجارية أيضا ولا يرجع بمادعاه بخلاف ما تقدم يعني لو ادعى على رجل ألفا فجحدتها أو سكت فصالحه على جارية فقبضها واستولدها ثم استحقها مستحق فاخذها فانه لا يرجع بقيمة الجارية و يرجع بمادعاه وهو الالف والفرق أن الصلح ثمة وقع عن دعوى المال وانه يحتمل الفسخ بالاقالة والرد بالعيب والخيار فكذا تنسخ بالاستحقاق واذا انسخ عادت الدعوى كما كانت ف يرجع بمادعاه وهو الالف أما الصلح عن القصاص فلا يحتمل الفسخ لأنه بعد سقوطه لا يحتمل العود لان الصلح عفو فلا يحتمل النقص كالعتق والنكاح والخلع فاذا لم ينسخ باستحقاق الجارية بقي الصلح على حاله وهو السبب الموجب تسليم الجارية وقد عجز عن تسليمها فيجب قيمتها كذا في شرح تلخيص الجامع للفخر المارديني ثم قال وفيه اشكال وهو أن يقال اذا أقررت أن الصلح عن الدم لا ينتقض باستحقاق الجارية وجب أن لا يرجع الى دعواه يعني سواء كان الصلح عن انكار أو بينة أو نكول لان الرجوع الى الدعوى نتيجة انتفاض الصلح كما تقدم آنفا ولم ينتقض انتهى قال في البحر ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع الى الدعوى في كله أو بعضه الا اذا كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى به فينبذ يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى ألفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار أو قبله كما لو وجدها ستوفة أو نهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدنانير هذا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس ٨١ (قوله فان وقع به) أي بلفظ البيع بان عبر بلفظ البيع عن الصلح في الانكار والسكوت بان قال أحد هما بعتك هذا الشيء بهذا وقال الآخر اشتريت حيث يرجع المدعى عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان اقدام المدعى عليه على المبايعه اقرار منه بان المدعى ملك المدعى فلا يعتبر انكاره بخلاف الصلح لانه لم يوجد منه ما بديل على انه أقر بالملك له اذا الصلح فديقع لدفع الخصومة كما يأتي قريبا (قوله لان اقدامه) أي المدعى عليه

(وتجب في صلح) وقع
(عليها باحدهما)
أو باقرار لان المدعى
يأخذها عن المال
فيؤخذ بزعمه (وما
استحق من المدعى
رد المدعى حصته من
العوض ورجع بالخصومة
فيه) فيصا صم المستحق
خلو العوض عن
الغرض (وما استحق
من البديل رجع الى
الدعوى في كله أو
بعضه) هذا اذ لم يقع
الصلح بلفظ البيع فان
وقع به رجع بالمدعى
نفسه لا بالدعوى لان
اقدامه على المبايعه

(قوله اقرار بالملكية) أي للمدعي بخلاف الصلح لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه أقر بالملك له إذا الصلح قد يقع لدفع الخصومة (قوله قبل التسليم له) وأما هلا كه بعد تسليمه له فبذلك على المدعي لدخوله في ضمانه (قوله كاستحقاقه) أي كاستحقاق بدل الصلح كذلك أي كلاً أو بعضاً (قوله في الفصلين) أي مع اقرار أو مع سكوت وانكار فيرجع بالمدعي أو بالدعوى فإن كان عن اقرار رجوع بعد اهلاك إلى المدعي وإن كان عن انكار رجوع إلى الدعوى وإذا هلك بعضه يكون كاستحقاق بعضه حتى يبطل الصلح في قدره ويبقى في الباقي منح (قوله وهذا) أي رجوعه إلى الدعوى عند استحقاق البديل أو هلا كه قبل التسليم (قوله لو البديل) أي لو كان البديل مما يتعين (قوله والا) بأن كان لا يتعين وهو من جنس المدعي به (قوله لم يبطل) أي الصلح (قوله بل يرجع بمثله) كأن كان دراهم أو ديناراً فإن الصلح لا يبطل بهلا كه لانهما لا يتعينا في العقود والنسوخ فلا يتعلق بهما العقد عند الإشارة إليهما وإنما يتعلق بمثلهما في الذمة فلا يتصور فيه اهلاك والحاصل أنه إذا ادعى عليه ألفا فصالحه على مائة وقبضها فإنه يرجع عليه بالمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح قبل الافتراق أو بعده بخلاف ما إذا كان من غير الجنس كالدنانير هنا إذا استحققت بعد الافتراق فإن الصلح يبطل وإن كان قبله فإنه يرجع لمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس كما قدمنا (قوله كذا في نسخ المتن والشرح) لعله هو الذي وقع له والذي في نسخة الشرح التي بيدي على (قوله أي عين بدعيها) تفسير لما وتخصيص لعمومها فإنها تشمل الدين حلي وهذا الوقت ما يأتي حكم ما إذا كان هالكاً عند قول المتن والصلح عن المنصوب هالك (قوله لجوازه في الدين) لجواز اسقاطه وهو علة للتخصيص المذكور أي إنما كان هذا الحكم خاصاً بالعين لجوازه في الدين لأن الصلح عن دين ببعضه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي كما يأتي واسقاط الدين جائز وإنما لم يجز في العين لأن الإبراء عن الأعيان لا يصح ولذا زاد على البعض ثوباً أو درهماً صح لأنه يجعل الثوب أو الدرهم بدلاً عن الباقي وكذا لو أبرأه عن الدعوى في بابها يصح فلو صالحه على بيت منها على أن يترك الدعوى في بابها كان أخذاً لبعض حقه وإبراء عن الدعوى في الباقي والإبراء عن الدعوى صحيح فليس له أن يدعي بعد ذلك ولكن لا يملكها ديانة لعدم وجود التملك لها فقد سببه (قوله فلو ادعى عليه داراً) فترجع على المتن وتمثيل له ح (قوله على بيت معلوم منها) الظاهر أنه إذا كان على بعض شائع منها كذلك للعلة المذكورة (قوله فلو من غيرها صح) الأولى تأخيره عن قوله لم يصح وعلته ليكون مفهوماً للتقييد بقوله منها وليس من الفصل بين لوجوبها وهو قوله لم يصح باجني وهو قوله فلو من غيرها صح (قوله لأن ما قبضه من عين حقه) أي بعض عين حقه وهو على دعواه في الباقي لأن الصلح إذا كان على بعض عين المدعي كان استيفاء لبعض الحق واسقاط للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى إذا مات واحد وترك ميراثاً فإبراء بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكون براءته عن الأعيان درر ويأتي قريبا بوضوح مما هنا (قوله كثوب ودرهم) أشار بذلك إلى أنه لا فرق بين القيمي والمثلي (قوله فيصير ذلك) أي المزيد من الثوب والدرهم (قوله عوضاً عن حقه فيما بقي) أي فيكون مستوفياً بعض حقه وأخذ العوض عن البعض (قوله أو يلحق) منصوب بان مضمرة مثل أو يرسل فيكون مؤولاً بمصدر مجرور معطوف على مجرور الباء وهو بضم الياء من الأفعال (قوله عن دعوى الباقي) لأن الإبراء عن عينه غير صحيح أي في حق الدعوى وسقوط العين ديانة كافي المبسوط ولذا قيد به وأما الإبراء عن دعوى العين فجائز كما في الدرر وهو أن يقول برئت عنها وعن خصومتها فيها أو عن دعواي هذه الدار فلا تسمع دعواه ولا يئنته وأما لو قال أبرأتك عنها أو عن خصومتها فيها فإنه باطل وله أن يخاصم أي غير المخاطب كما لو قال لمن بيده عبد برئت منه فإنه يبرأ ولو قال أبرأتك لانه إنما أبرأه عن ضمانه كافي الأشباه من أحكام الدين (قلت) ففرقوا بين أبرأتك وبرئت أو أبرأتك ولا تفرق البراءة لنفسه فتم بخلاف أبرأتك لانه

اقرار بالملكية عيني وغيره (وهلاك البديل) كلاً أو بعضاً (قبل التسليم له) أي للمدعي (كاستحقاقه) كذلك (في الفصلين) أي مع اقرار أو مع سكوت أو انكار وهذا لو البديل مما يتعين واللام يبطل بل يرجع بمثله عيني (صالح عن) كذا في نسخ المتن والشرح وصوابه على (بعض ما يدعيه) أي عين بدعيها لجوازه في الدين كما سيحى فلو ادعى عليه داراً فصالحه على بيت معلوم منها فلو من غيرها صح فهستاني (لم يصح) لأن ما قبضه من عين حقه وإبراء عن الباقي والإبراء عن الأعيان باطل فهستاني وحيلة محتمة ما ذكره بقوله (الابز يادة شئ) آخر كثوب ودرهم (في البديل) فيصير ذلك عوضاً عن حقه فيما بقي (أو) يلحق به (الإبراء عن دعوى الباقي) لكن ظاهر الرواية

خطاب الواحد فله مخاصمة غيره كافي حاشيتها معز بالولوالجية شرح الملتقى وفي البحر البراء ان كان على وجه الانشاء كأبرأتك فان كان عن العين بطل من حيث الدعوى فله الدعوى بها على المخاطب وغيره ويصح من حيث نفي الضمان وان كان عن دعواها فان أضاف البراء الى المخاطب كأبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتي فيها وعن دعوى فيها لا تسمع دعواه على المخاطب فقط وان أضافه الى نفسه كقوله برئت عنها وأنا بريء فلا تسمع مطلقا هذا الوعد على طريق الخصوص أي عين مخصوصة فلو على العموم فله الدعوى على المخاطب وغيره كالتبرار الزوجان عن جميع الدعوى وله أعيان قائمة له الدعوى بها لانه ينصرف الى الديون لا الاعيان وأما اذا كان على وجه الاخبار كقوله هو بريء عمالي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا الاملك لي في هذا العين ذكره في المبسوط والمحيط فعمل أن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا ولا دعوى يمنع الدعوى بالعين والدين لما في المبسوط لاحق لي قبله يشمل كل عين ودين فلو ادعى حقا لم يسمع ما لم يشهدوا انه بعد البراءة اه مافي البحر ملخصا وقوله بعد البراءة يفيد أن قوله لاحق لي ابراء عام لا اقرار (قوله الصحة مطلقا) ولو من غير هذه الحيلة فلا تصح الدعوى بعده وان برهن (أقول) البراءة عن الاعيان لا يصح اتفاقا مافي خصوص المسئلة وهو ما اذا ادعى دارا وصالحه على بيت منها يصح في ظاهر الرواية ويجعل كأنه قبل منه بعض حقه وأبرأه عن الدعوى في باقيه كما قدمنا لان البراءة عن العين ابراء عن الدعوى فيه والبراءة عن الدعوى في الاعيان صحيح وعلى مافي المن وهو رواية ابن سماعة لم يجعله ابراء عن الدعوى وقال بعدم صحته قال في الاختيار ولو ادعى دارا فصالحه على قدر معلوم منها جاز وبصير كأنه أخذ بعض حقه وأبرأه عن دعوى الباقي والبراءة عن العين وان لم تصح لكن البراءة عن الدعوى تصح فصحيحنا على هذا الوجه قطعاً للنزعة اه وفي الذخيرة البرهانية ادعى دارا في بدرجل واصطلحنا على بيت معلوم من الدار فهو على وجهين ان وقع الصلح على بيت معلوم من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي وقع فيها الدعوى فذلك الصلح جائز لانه في زعم المدعى انه أخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه أنه فداء عن يمينه واذا جاز هذا الصلح هل يسمع دعوى المدعى بعد ذلك وهل تقبل ان كان البيت من دار أخرى لا تسمع دعواه باتفاق الروايات لان هذا معاوضة باعتبار جانب المدعى فكأنه باع ما ادعى بما أخذ وفيما اذا وقع الصلح على بيت من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام نجم الدين النسفي في شرح الكافي انه تسمع وهكذا يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني وذكر شيخ الاسلام في شرحه انه لا تسمع دعواه وروى ابن سماعة عن محمد انه تسمع قالوا وهكذا ذكر في بعض روايات الصلح واتفقت الروايات أن المدعى عليه لو أقر بالدار للمدعى انه يؤمر بتسليم الدار اليه وفي رواية ابن سماعة ان المدعى بهذا الصلح استوفى بعض حقه وأبرأه عن الباقي الا أن البراءة لا تقي عينا والبراءة عن الاعيان باطل فصار وجوده وعدمه بمنزلة شيء واحد وجه ظاهر الرواية أن البراءة لا تقي عينا ودعوى فان المدعى كان يدعى جميع الدار لنفسه والبراءة عن الدار صحيح وان كان البراءة عن العين لا يصح فان من قال لغيره أبرأتك عن دعوى هذا العين صح البراءة حتى لو ادعى بعد ذلك فلا تسمع أو نقول البراءة لا تقي الدعوى فان قوله أبرأتك عن هذه العين معناه أبرأتك عن دعوى هذه العين ألا ترى ان قول المغصوب منه للغاصب أبرأتك عن العبد المغصوب معناه أبرأتك عن ضمان العبد المغصوب وهذه المسئلة تبين ان معنى قولنا البراءة عن الاعيان لا تصح ان العين لا تصير ملكا للمدعى عليه بالبراءة لان يبقى المدعى على دعواه وفي آخر كتاب الدعوى في منتقى ابن سماعة عن محمد في رجل خاصم رجلا في دار يدعيها ثم قال أبرأتك عن هذه الدار أو قال أبرأتك عن خصومتي هذا كله باطل وله أن يخاصم ولو قال برئت من هذه الدار أو قال برئت من دعوى هذه الدار كان جائزا ولاحق فيها ولو جاء بينة لم أقبلها وفي منتقى ابراهيم بن رستم عن محمد رجل ادعى دارا في بد

الصحة مطلقا شر نبلاية
ومشى عليه في الاختيار
وعزاه

رجل فصاحه المدعى عليه على نصفها وقال برئت من دعوى فى النصف الباقي أو قال برئت من النصف الباقي
أوقال لاحق لى فى النصف الباقي ثم أقام البينة على جميع الدار لا تقبل بينته ولو قال صالحك على
نصفها على انى أبرأتك من دعوى فى النصف الآخر ثم أقام بينة كان له أن ياخذ الدار كلها وفرق بين
قوله برئت وبين قوله أبرأتك قال الأثرى أن عبداً فى يد رجل لو قال لرجل برئت منه كان بريئاً منه
ولو قال أبرأتك منه كان له أن يدعيه وربماً أبرأه من ضمانه قال وقال أصحابنا رحمهم الله تعالى أنت منى
برىء وأنا منك برىء كان له أن يدعى فى العبد اهـ (قوله فى العزيمة) ووجهه كفى الجوى ان البراء
لا فى عينها ودعوى والبراء عن الدعوى صحيح فان من قال لغيره أبرأتك عن دعوى هذه العين صح ولو
ادعاه بعد لم تسمع (قوله للبرازية) عبارتها هذا هو المذكور فى أكثر الفتاوى على اختلاف ظاهر الرواية
وفى ظاهر الرواية يصح ولا تصح الدعوى وان برهن (قوله وقولهم) جواب سؤال وارد على ظاهر الرواية
تقديره كيف صح الصلح على بعض العين المدعاة مطلقاً مع انه يلزم منه البراءة عن باقيها وقد قالوا البراء عن
الاعيان باطل ومقتضاه انه لا يصح أفاده الطحطاوى لكن ما ذكره وارد على كلام المتأخرين لا على ظاهر
الرواية اذ لا تعرض للبراء فيها وما تضمنه الصلح اسقاط للباقي لالبراء فافهم وتأمل (قوله عن دعوى
الاعيان) الانسب هنا حذف قوله دعوى كما يظهر مما تقدم من عبارة الذخيرة وهو المناسب لسياق كلامه
ولما يأتى من الاستدراك الآتى فى قوله لكن لا تسمع دعواه فى الحكم اذ لو بطل البراء عن الدعوى
لسمعت دعواه ولان الفقه صحة البراءة عن دعوى الاعيان كما مر بلا خلاف فيها ولو قال والبراء عن
الاعيان باطل ديانة لا قضاء كان أحكم والله تعالى أعلم (قوله ولم يصبر ملكا المدعى عليه) هو المقصود من
المقام أى ان معنى بطلان البراءة عن الاعيان انها لا تصير ملكاً للبرامها فخل للمدعى أخذها ان وجدها
وليس معنى البطلان المذكور انه يسوغ له الدعوى بها بعد البراء منها أبو السعود (قوله وأما الصلح على
بعض الدين) مفهوم قوله سابقاً أى عين يدعيها قال المقدسى معزى بالحيط له ألف فانكره المطالب فصاحه
على ثلثائة من الألف صح ويرأى عن الباقي قضاء لاديانة ولو قضاها الألف فانكر الطالب فصاحه بمائة صح
ولا يحل له أخذها ديانة فيؤخذ من هنا ومن أن الر بالاصح البراء عنه ما بقيت عينه عدم صحة براءة قضاء
زماناً مما يأخذونه ويطلبون البراء فيبرؤونهم بل ما أخذوا عن الر بأعرق ٣ بجامع عدم الحل فى كل واعلم
أن عدم براءته فى الصلح استثنى منه فى الخائفة ما لو زادوا أبرأتك عن البقية سائحان أى حيث يبرأ حينئذ
قضاء وديانة (قلت) ويظهر من هذا ان ما تضمنه الصلح من الاسقاط ليس ابراء من كل وجه والام يحتاج
لقوله وأبرأتك عن البقية (قوله أى قضاء لاديانة) هذا اذ لم يبرىء الغريم من الباقي والبرىء ديانة كما
علمت (أقول) تأمل فيه مع انهم قالوا ان الصلح عن الدين على بعضه أخذ لبعضه واسقاط للباقي
واسقاط الدين يصح فالذى يظهر أنه يسقط قضاء وديانة ولو تم ما ذكره هنا لم يبق فرق بين الدين والعين
على ظاهر الرواية تأمل (قوله وتعمامه فى أحكام الدين من الاشباه) وعبارتها ومنها صحة البراء عن الدين
ولا يصح البراء عن الاعيان والبراء عن دعواها صحيح فلو قال أبرأتك عن دعوى هذا العين صح
البراء فلا تسمع دعواه بها بعده ولو قال برئت من هذه الدار أو من دعوى هذه لم تسمع دعواه وبينته ولو
قال أبرأتك عنها أو عن خصومتى فيها فهو باطل وله أن يخاصم وانما أبرأه عن ضمانه كذا فى النهاية من الصلح
وفى كافي الحاكم لاحق لى قبله يبرأ من الدين والعين والكفالة والاجارة والحدود والقصاص اهـ وبه علم
انه يبرأ من الاعيان فى البراء العام لكن فى مديانات الفنية افترق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه
عن جميع الدعوى وكان للزوج بذرى أرضها أو اعيان قائمة فالخصاد والاعيان القائمة لا تدخل فى البراء عن
جميع الدعوى اهـ ويدخل فى البراء العام الشفعة فهو مسقط لها قضاء لاديانة ان لم يقصد كذا فى

فى العزيمة للبرازية وفى
الجلالية لشيخ الاسلام
وجعل ما فى المتن رواية
ابن سماعة وقولهم
البراء عن الاعيان
باطل معناه بطل البراء
عن دعوى الاعيان
ولم يصبر ملكا للمدعى
عليه ولذا لو ظفر بتلك
الاعيان حل له أخذها
لكن لا تسمع دعواه
فى الحكم وأما الصلح
على بعض الدين فيصح
ويرأى عن دعوى الباقي
أى قضاء لاديانة فلذا
لو ظفر به أخذه
فهستانى وتعمامه فى
أحكام الدين من الاشباه
٣ قوله أعرق بالقاف
أى أشد حالاً فى التحريم
من الر باه منه

الولوية وفي الخاتمة البراءة عن العين المغصوبة ببراءة عن ضمانها وتصير أمانة في يد الغاصب وقال زفر لا يصح البراءة وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صحح البراءة وبرى من قيمتها اه فقوهم حينئذ البراءة عن الاعيان باطل معناها لان تكون ملكا بالبراءة والا فالبراءة عنها لسقوط ضمانها صحح أو يحمل على الامانة اه أي ان البطلان عن الاعيان محله اذا كانت الاعيان أمانة لانها اذا كانت أمانة لانحقه عهدتها فلا وجه للبراءة عنها تأمل وحاصله أن البراءة المتعلقة بالاعيان اما أن يكون عن دعواها وهو صحيح مطلقا وان تعلق بنفسها فان كانت مغصوبة هالكه صح أيضا كالدين وان كانت قائمة فهي بمعنى البراءة عنها عن ضمانها وهلكت وتصير بعد البراءة من عينها كالأمانة لا تضمن الا بالتعدي عليها وان كانت العين أمانة فالبراءة لا تصح ديانة بمعنى انه اذا ظفر به مال كها أخذها وتصح قضاء فلا يسمع القاضي دعواه بعد البراءة هذا ملخص ما استفيد من هذا المقام ط وقد مناقر بياز بدته وز يادة وهو كلام حسن يرشدك الى أن قول الشارح معناه الخ محمول على الامانة الى أن قوله فتصح قضاء فيه أنه باطل والحالة هذه فلا تصح لاقضاء ولا ديانة بل جلوا اطلاق قوهم البراءة عن الاعيان باطلة على هذه الصورة تأمل بقى لو ادعى عينا عليه في يده فانكره ثم أبرأه المدعى عنها فهو بمنزلة دعوى الغصب لانه بالانكار صار غاصبا وهل تسمع الدعوى بعده لو قائمة الظاهر نعم (قوله وقد حققته في شرح الملتقى) نصه قلت وقوهم عن الاعيان لا يصح معناه ان العين لا تصير ملكا للمدعى عليه لأنه يبقى على دعواه بل تسقط في الحكم اذا كان البراءة مضافا للمتكلم كالصلح عن بعض الدين فانه انما يبرأ عن باقيه في الحكم لاني الديانة أي عن غير ما في غير الذمة اذ لا يسقط بالاستقاط اما القائم بها فيسقط به والصلح اما السقاط للباقي أو براءة عنه وكلاهما صحيح في دين الذمة ولذا لو ظفر به أخذه قهستاني وبرجندی وغيرهما وأما البراءة عن دعوى الاعيان فصحيح بلا خلاف اه ح لكن قوله لانه يبقى على دعواه الخ مخالف لما نقلناه عن شرح الملتقى آتفا عند قوله عن دعوى الباقي وفي الخلاصة أبرأتك عن هذه الدار وعن خصومتى فيها وعن دعواي فيها فهذا كله باطل حتى لو ادعى بعده نسمع ولو أقام بينة تقبل اه لكن في قوله لو ادعى بعده نسمع أي على غير المخاطب كما مر عن البحر تأمل والحاصل ان الذي تعطيه عبارة الكتب المشهورة ان كان البراءة عنها على وجه الانشاء فاما أن يكون عن نفس العين أو عن الدعوى بها فان كان عن نفس العين فهو باطل من جهة ان له الدعوى بها على المخاطب وغيره صحيح من جهة البراءة عن وصف الضمان فالبراءة الصادر في المنقول والعقار ابراء عن الاعيان لا يمنع الدعوى بادواتها على المخاطب ولا غيره فافهم نعم (قوله وصح الصلح عن دعوى المال) لانه في معنى البيع فاجاز بيعه جاز صلحه درر ولما كان جواز الصلح وعدم جوازه دائرا على أصل وهو وجوب حل الصلح على أقرب عقد من العقود المعهودة وأشباهها مهماً يمكن وصح هذا الصلح لانه محمول على على عقد البيع لا شرا كهما في مبادلة المال بالمال وهي حقيقة البيع وصح عن دعوى المنفعة جلا على الاجارة وعن دعوى الرق جلا على العتق بمال لا شرا كهما في تملك المنفعة بعوض في الاول وفي أصل المعنى في الثاني فبراعى في الملحق ما يراعى في الملحق به مهماً يمكن وذ كرفساد صلح الزوج عن دعوى المرأة النكاح وفساد صلح عن دعوى حد الخ بناء على هذا الاصل أيضا لانه لما لم يمكن الحمل على واحد من العقود المعهودة ولم يكن مصحح آخر في كل منها حكم بفساده تدبر (قوله ولو باقرار) بيان لوجه الاطلاق أي سواء كان باقرار أو سكوت أو انكار وسواء كان بمال أو بمنفعة (قوله وبمنفعة) أي ولو بمنفعة ويكون بمعنى الاجارة اذا كان عن اقرار (قوله وعن دعوى المنفعة) صورته أن يدعى على الورثة ان الميت أوصى بخدمة هذا العبد وأنكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استئجار عين والمالك بنكر ثم صالح لم يجز اه وفي الاشياء الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعوى اجارة كما في المستصفي اه

وقد حققته في شرح
الملتقى وصح الصلح (عن
دعوى المال مطلقا)
ولو باقرار أو بمنفعة
(د) عن دعوى
(المنفعة)

رمى وهذا مخالف لما في البحر تأمل (قوله ولو بمنفعة عن جنس آخر) الاولى التعبير بمن كالصلح عن السكنى على خدمة العبد بخلاف الصلح عن السكنى على سكنى فلا يجوز كافي العيني والزيلي قال السيد الحموي لكن في الولوية ما يخالفه حيث قال واذا ادعى سكنى دار فصالحه على سكنى دار اخرى مدة معلومة جاز واجارة السكنى بالسكنى لا تجوز قال وانما كان كذلك لانهم ما يعتقد ان تملكها بملك اه أبو السعود وذ كره ابن ملك في شرح الوقاية مخالف لما ذكره في شرحه على المجمع قال في يعقوبية والموافق للكتب ما في شرح المجمع والحاصل أن الجنس احدي عنى الربا واحدي العلتين يحرم فتملك المنافع لا يكون الا نسبة لحدونه آنا بعد أن فيمتنع مع اتحاد الجنس لامع اختلافه (قوله وعن دعوى الرق وكان عتقا على مال) صورته اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا أى في حق المدعى والمدعى عليه ان كان عن اقرار وفي حق المدعى ان كان عن سكوت أو انكار ويكون حينئذ فداء يمين وقطعا للخصومة في حق المدعى عليه (قوله ويثبت الولاء) لو وقع الصلح باقرار أى من المدعى عليه وهو العبد (قوله والا) أى وان لم يكن باقرار بان كان الصلح عن انكار أو سكوت (قوله لا) أى لا يثبت الولاء لانه لم يصدق على انه معتقه بل ينكر العتق ويدعى انه حر الاصل ومن ادعى ولاء شخص لا يثبت له الا بتصديق المدعى عليه كما تقدم في الاقرار (قوله الا يبينه) أى الا أن يقيم المدعى البينة بعد ذلك فتقبل بينته في حق ثبوت الولاء عليه لا غير حتى لا يكون رقيقا لانه جعل معتقا بالصلح فلا يعود رقيقا منح (قوله ولا يعود بالبينة الخ) يفتى عنه قوله وكان عتقا على مال لان بالبينة أثبت انه كان رقيقا قبل الصلح وقد وقع الصلح عتقا على مال على ما قدمه فلا وجه لعوده رقيقا (قوله المدعى) بالبناء للمجهول وسيأتي آخر الباب استثناء مسألة وهي قوله الا في الوصي على مال الخ (قوله بأخذ البدل) متعلق بنزل قال الحموي ولو كان المدعى كاذبا لا يحل له البدل ديانة (قوله نزل بانعا) أى بأخذ البدل أى فيما يصلح أن يكون بانعا فيه أو مستأجرا أو مؤجرا أو معتقا على مال أو مختلفا فيما يصلح له (قوله عن دعوى الزوج) لو أسقط لفظ الزوج ماضر قال في الشرع بلالية لو أسقط لفظ الزوج لكان أولى ثم قال وهذا اذا لم تكن ذات زوج لانه لو كان لها زوج لم يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع انتهى (قوله على غير مزوجة) أمواله كان لها زوج أى ثابت لم يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع شرعيا بلالية قال القهستاني لانه لو كانت ذات زوج لم يصح الصلح وليس عليها العدة ولا تجدد النكاح من زوجها كافي العمادية وشمل كلامه ما اذا ادعى أنها زوجته قبل أن يتزوجها هذا الزوج الموجود في حال الدعوى لانه حين ادعى النكاح ادعاه على غير مزوجة أما لو ادعى انه تزوجها في حال قيام الزوجية لم تصح دعواه فلا يصح صلحه لعدم تأني كونه خلعاً وكذا لو لم يحل له نكاح المدعى عليه كترزوج أختها أو أربع سواها فدعواه لا تصح حينئذ ولا وجه لصحة صلحه لعدم امكان كونه خلعاً لان الخلع لا يكون الا بعد النكاح الصحيح (قوله وكان خلعاً) ظاهر انه ينقص عدد الطلاق فملك عليها طلقين لو تزوجها بعد ما اذا كان عن اقرار فظاهر وأما اذا كان عن انكار أو سكوت فعاملة له بزعمه فتدبر ط (قوله ولا يطيب لومبطلا) هذا عام في جميع أنواع الصلح كغاية والحاصل أن ما يأخذه بدلا عن الصلح ان كان محققا في دعواه فانه يطيب له فان كان في دعوى المال فإنه بدل ماله وان كان في دعوى المنفعة فانه أجره ماله وان كان في دعوى الرق فانه بدل العتق وان كان في دعوى النكاح فانه بدل الخلع ولو كان مبطلا في دعواه لا يطيب له ما يأخذه لانه كل مال أخيه بالبطل وهذا عام في كل مسائل الصلح (قوله لعدم الدخول) أى اذا كان كذلك في نفس الامر أو لم يصح دعواه وانه دخل بها واختلى لا يحل لها الا بعد انقضاء العدة (قوله لم يصح) لانه ان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة منها كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه

ولو بمنفعة عن جنس آخر
(و) عن دعوى (الرق
وكان عتقا على مال)
ويثبت الولاء لو باقرار
والالا الا يبينه در رقت
ولا يعود بالبينة رقيقا
وكذا في كل موضع أقام
بينة بعد الصلح لا يستحق
المدعى لانه يأخذ
البدل باختياره نزل بانعا
فليحفظ (و) عن دعوى
الزوج (النكاح) على
غير مزوجة (وكان
خلعا) ولا يطيب لو
مبطلا ويحل لها الزوج
لعدم الدخول ولو
ادعته المرأة فصالحها
لم يصح وقاية ونقابة
ودرر وملتي ومصححه
في المجتبي والاختيار

قبل الدعوى لان الفرقة للمالم توجد كانت الدعوى على حالها لبقاء النكاح في زعمها فلم يكن شيء ثمة يقابله
العوض فكان رشوة اه درر والظاهر انه لا يجوز زها التزوج بغيره معاملة لها بزعمها ط قال الزيلعي
وان كانت هي المدعية والزوج ينكر ذلك في بعض نسخ المختصر انه لا يجوز لانه لو جعل ترك الدعوى
منها مطلقا فالزوج لا يعطى العوض في الفرقة اذ لم يسلم له شيء في هذه الفرقة وهي يسلم لها المال والنفس وان
لم يجعل فرقة فالحال بعد الصلح على ما كان عليه قبله فتكون على دعواها فلا يكون هذا الصلح مفيدا
قطع الخصومة فلا يصار اليه وذلك في بعضها انه يجوز لانه يجعل كأنه زادها على مهرها ثم خالها على أصل
المهر دون الزيادة فيسقط المهر غير الزيادة انتهى قال الجوى وأطال صاحب غاية البيان في ترجيح عدم
الجواز (قوله وصحح الصحة في درر البحار) لانه يجعل كأنه زاد في مهرها الى آخر ما قدمناه وأقره في
في غير الافكار وعليه اقتصر في البحر فكان فيه اختلاف التصحيح وعبرة المجمع وادعت هي نكاحه
فصالحها جاز وقيل لم يجز (فائدة) في فروق المحبوبي لو ادعت امرأة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج
فصالحها على مائة درهم على ان تبرئه من الدعوى لم يصح ويرجع الزوج عليها والمرأة على دعواها ولو ادعى
على امرأة نكاحها فحدث فصالحها على مائة درهم لتقر فأقرت صح و يلزمه المال ويكون هذا ابتداء
عقد وبه يظهر الفرق بين الاولى والثانية لان في الفصل الاول لا يمكن جعله ابتداء عقد وفي الثانية يمكن
(قوله المأذون له) أى بالتجارة (قوله عمدا) قيد به لانه لو كان القتل خطأ فالظاهر الجواز لانه يسلك به
مسالك الاموال ط (قوله فلم يلزم المولى) لانه لم يأذن به وانما أذن له فيها هو من أعمال التجارة وليس
هنا منها قال المقدسى فان أجاز صح عليه والا لا (قوله لكن يسقط به القود) لانه صحيح بينه وبين
أولياء المقتول لانه مكلف فيصح تصرفه في حق نفسه لاني مال الغير وهو المولى بغير اذنه لان الولي أسقطه
بالبدل ولا مانع من جانبه وحاصله كافي العناية أن نفس العبد ليست من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها
ولم يجب البدل في حق المولى بل تأخر الى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في
حق المولى فصار كأنه صالحه على بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق (قوله ويؤاخذ) أى المأذون المصالح
لانه قد التزم المال وهو معسر في حال رقه فينظر الى المبصرة وهي تكون بعد عتقه (قوله وان قتل
عبد له) عبد فاعل قتل (قوله وصالحه المأذون) على تقدير مضاف أى صالح أولياءه يعنى اذا كان
لهذا المأذون عبد قتل رجلا عمدا فصالح عنه مولا المأذون جاز وهكذا التصور في غاية البيان فالمراد
بالمولى العبد المأذون وهو مولى عبد قاتل عمدا وأطلق صحة هذا الصلح فشملى أنه صحيح سواء كان على
هذا المولى المأذون دين أو لم يكن وسواء كان على عبده دين أو لم يكن كافي تكملة الديرى وفي التعبير
بالمولى عن المأذون تعسف كإنبه عليه عزى زاده و وجهه أن المولى انما يطلق على الاسفل بعد عتقه
ورق المأذون قائم فلا يصح اطلاق المولى عليه كما أفاده المولى أبو السعود (قوله لانه من تجارته) لان
استخلاصه كشرائه منح لانه باستحقاق القتل كالزائل عن ملكه وهو لو خرج عن ملكه كان له
أن يشتره فكذلكه أن يستخلصه بخلاف المكاتب حيث يجوز له أن يصالح عن نفسه كما سيأتى (قوله
والمكاتب كالحر) أى لخروجه عن يد المولى اذ هو حر يداوا كسأبه له مالم يجز بخلاف المأذون فانه عبد
من كل وجه وكسبه لمولاه ولهذا نفذ تصرفه على نفسه حيث جاز صلحه عنها قال في الدرر ولهذا ان ادعى
أحد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا تكون قيمته للمولى بل لورثته
تؤدى منها كتابته ويحكم بحريته في آخر حياته ويكون الفضل لهم فصار كالحرفي يجوز صلحه عن نفسه ولا
كذلك المأذون ذكره الزيلعي انتهى (قوله والصلح عن المصوب) أى القيمي لانه لو كان مثليا فهلك
فالمصالح ان كان من جنس المصوب لا تجوز الزيادة اتفاقا وان كان من خلاف جنسه جاز اتفاقا ان ملك أى

وصحح الصحة في درر
البحار (وان قتل
العبد المأذون له رجلا
عمدا لم يجز صلحه عن
نفسه) لانه ليس من
تجارته فلم يلزم المولى
لكن يسقط به القود
و يؤاخذ بالبدل بعد
عتقه (وان قتل عمدا)
أى للمأذون (رجلا
عمدا وصالحه) المأذون
(عنه جاز) لانه من
تجارته والمكاتب كالحر
(والصلح عن المصوب

جاز مع اختلاف الجنس (قوله الهالك) قيد به لانه لا خلاف في الصلح بالاكثر عند قيامه اذ لا نظر للقيمة حينئذ أصلاً ابن ملك (قوله على أكثر من قيمته) أي ولو بغبن فاحش قال في غاية البيان بخلاف الغبن اليسير فإنه لما دخل تحت تقويم المقومين لم يعد ذلك فضلاً فلم يكن ربا أي عندهما وقيد بقوله على أكثر من قيمته لانه محل الخلاف قال في جامع الفصولين غصب كرت بر أو ألف درهم فصالح على نصفه ولو كان المقصوب هالكاً جاز الصلح ولو قائماً لكن عينه أو أخفاه وهو مقر أو منكر جاز قضاء لادبائه ولو حاضراً يراه لكن غاصبه منكر جاز كذلك ولو وجد المالك بينة على بقية ماله قضى له به والصلح على بعض حقه في كيلى أو وزنى حال قيامه باطل ولو أقر بغصبه وهو ظاهر في يده ويقدر مالكة على قبضه فصالحه على نصفه على أن يبرء مما بقى جاز قياساً لاستحساناً ولو صالحه في ذلك على ثوب ودفعه جاز في الوجوه كلها اذ يكون مشترى لاثوب بالمغصوب ولو كان المقصوب فنا أو عرضاً فصالح غاصبه مالكة على نصفه وهو مغيبه عن ملكه وغاصبه مقر أو منكر لم يجز اذ صلحه على نصفه أقرار بقيامه بخلاف كيلى أو وزنى اذ يتصور هلاك بعضه دون بعضه عادة بخلاف ثوب وقن اه (قوله قبل القضاء بالقيمة) أما بعد القضاء لا يجوز لان الحق انتقل بالقضاء الى القيمة منح فيرد الزيادة على القيمة أبو السعود (قوله جاز) عند الامام خلافاً له لان حق المالك في الهالك لم ينقطع ولم يتحول الى القيمة فكان صلحاً عن المغصوب لا عن قيمته فلا يكون اعتياضه باكثر من قيمته ربا ولو زائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكماً لا القيمة وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليها ربا وعمل ذلك اذ لم يكن مثلياً صريحاً عنه على مثله فإنه لا يجوز الزيادة حينئذ وان كان من خلاف جنسه جاز اتفاقاً والحاصل أن الامام يقول ان الضمان بدل عن العين المستهلكة فيجوز بالغاماً بلغ كما اذا كانت قائمة حقيقة والساحبان يقولان ان القيمة هي الواجبة في ضمان العدوان لانها هي التي يمكن وجوبها في الذمة دون العين فيكون المأخوذ بدلاً عن القيمة عند صاحبه فيأخذ عن القيمة يكون ربا أبو السعود (قوله كصلحه بعرض) أي سواء كانت قيمته كقيمة الهالك أو أقل أو أكثر وانما ذكرها الشارح هنا مع أنها ستأتي متناشرة الى أن محلها هنا وظاهره أن الصلح عن قيمى بعرض وان كانت قيمته أكثر جاز على هذا الخلاف وليس كذلك بل الصلح على عرض وان كانت قيمته أكثر من قيمة المغصوب جائز اتفاقاً صرح به في الكافي وغيره غاية ما يقال ان مقارنته بما قبله مجرد تساويهما في الصحة عند زيادة البدل عن قيمة المبدل وان كان أحدهما اختلافاً والآخر اتفاقاً نعم لو أفرده بالذكر كافي الهداية وكما فعل المصنف لكان أولى (قوله فلا تقبل الخ) لان بالصلح قد أخذ بعض حقه وأسقط باقيه والساقط لا يعود (قوله ولا رجوع للغاصب على المغصوب منه بشئ) أي سواء كان قبل القضاء بقيمة المغصوب أو بعده لعدم ظهور الربا بين العرض وقيمة المغصوب لفقد العلتين فيه بخلاف ما لو دفعها من جنس القيمة بعد القضاء بها لان تقدير القاضى كتحديد الشارع فاذا دفع أز يد منه تحقق الربا ان كان من جنس ما قدره القاضى أما لو قضى بالدرهم فدفع الدينانيراً وبالعكس فيجوز أيضاً لفقد العلة وهو اتحاد الجنس لكن بشرط القبض في مجلس الصلح اثنان يفترقان دين بدين أفاده الرحنى (تنبيهات) الصلح على أكثر من مهر المثل جائز ولو طلقها بعد الدخول أو ماتت لا يجوز الا على قدر مهر المثل لانه يصير بمنزلة الدين ولم يبق له حكم المهر ولذا لا يجوز الزيادة فيه استهلك اثناء فضة وقضى بالقيمة وافتراق قبل القبض لم يبطل وكذا لو اطلقها بلا قضاء غصب طوق ذهب ما تمامت نقل فضاع فصالحه على مائة ثم أقر المدعى أن أحدهما كان ملك المدعى عليه فالصلح جائز عن الثاني ولا يرجع عليه ولو أقام المدعى بينة على الالف والدار بعد الصلح كان على حقه في الدار لان الماتين التي أخذها انما هما من الالف وقد حط عنه الباقي منها ولو ادعى داراً والفاصلحة على ألف ثم برهن على نصف الدار ونصف الالف لم يكن له من ذلك شئ ولو أقام البينة

الهالك على أكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جائز (كصلحه بعرض) فلا تقبل بينة الغاصب بعده (أي الصلح على ان قيمته أقل مما صالح عليه ولا رجوع للغاصب) على المغصوب منه بشئ (لو تصادقا بعد وانها أقل) بحر

ولو أعتق موسر
عبد امشتر كاصالح
الموسر (الشريك
على أكثر من نصف
قيمه لا يجوز) لانه
مقدر شرعا فبطل
الفضل اتفاقا (كاصالح
في) المسئلة (الاولى
على أكثر من قيمة
المغصوب) بعد القضاء
(بالقيمة) فانه لا يجوز
لان تقدير القاضي
كالشارع (وكذا لو
صالح بعرض صح وان
كانت القيمة أكثر من
قيمة مغصوب تلف)
لعدم الربا (و) صح
(في) الجناية (العمد)
مطلقا ولو في نفس مع
اقرار (باكثر من الدية
والارش) أو بأقل
لعدم الربا (وفي الخطأ)
كذلك (لا) تصح
الزيادة لأن الدية في
الخطأ مقدرة حتى لو
صالح بغير مقاديرها
صح كيفما كان بشرط
المجلس لثلاث يكون دينا
بدين وتعيين القاضي
أحدهما بصير غيره
كجنس آخر ولو صالح
على خرفس فتلزم
الدية في الخطأ يسقط
القود لعدم ما يرجع
اليه اختيار

على ألف درهم ونصف الدار كانت الألف قضاء بالألف وأخذ نصف الدار ولو استحققت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع من الألف بشئ لانه يقول الألف التي قبضت عن التي ادعت وقياس الألف والدار الدرهم والدينار ووجه عدم كون البدل عن الجميع أن الشراء الواحد لا ينظم الاسقاط والمعاوضة ولو أعطاه ثوبا عن جميع حقه فهو صلح بالجميع (قوله ولو أعتق موسر عبد الخ) قيد بالموسر لانه لو كان معسرا يسمى العبد في نصفه كافي مسكين (قوله لا يجوز لانه مقدر شرعا) قال في الدرر لان القيمة في العتق منصوص عليها وتقدير الشارع ليس أدنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه اه بخلاف ما تقدم لانها غير منصوص عليها وان صالحه على عرض جاز كيفما كان لانه لا يظهر الفضل عند اختلاف الجنس عيني (قوله لعدم الربا) لانه قبول صورة بصورة على قوله أو قيمة بصورة على قولهما وعلى كل فلا ربا (قوله وصح في الجناية العمد الخ) شمل ما اذا تعدد القاتل أو انفر دحني لو كانوا جماعة فصالح أحدهم على أكثر من قدر الدية جاز وله قتل البقية والصلح معهم لان حق القصاص ثابت على كل واحد منهم على سبيل الانفراد تأمل رملي (قوله ولو في نفس مع اقرار) تفسير للاطلاق أي سواء كان العمد في النفس أو مادونهما وسواء كان الصلح عن اقرار أو انكار أو سكوت (قوله باكثر من الدية) أي في النفس (قوله والارش) أي في الاطراف (قوله أو بأقل) أي على أقل وان كان أقل من عشرة دراهم لانه لا موجب له وانما يجب بالعقد فيقدر بتقديرهما بخلاف النكاح حيث لا يجوز تسمية ما دون العشرة فيه لانه مقدر شرعا (قوله لعدم الربا) لان الواجب فيه القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربا فلا يبطل الفضل لعدم المجانسة بين موجب العمد وهو القصاص والمدفوع من المال (قوله كذلك) أي باكثر من الدية أي مطلقا في النفس أو الاطراف مع الاقرار أو السكوت أو الانكار (قوله لا تصح الزيادة) أفاد بالتقييد بالزيادة صحة النقص ويجعل اسقاطا ط واذالم تصح الزيادة فالصلح صحیح و الزيادة غير لازمة كافي الدرر والشربلالية (قوله لان الدية في الخطأ مقدرة) أي شرعا والزيادة عما تكون ربا فيبطل الفضل ومقاديرها مائة بغير أو مائتا بقرة أو مائتا شاة أو مائتا حلة أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم عزمي عن السكافي فلا يجوز الزيادة عليه كما لا يجوز الصلح في دعوى الدين على أكثر من جنسه ط قال الرحمتي وهذا في الدراهم والدينانير ظاهر وأما في الابل فينبغي الجواز فقد القدر اه (أقول) سيأتي قريبا ما يؤيد به فافهم (قوله بغير مقاديرها) أي بغير الذهب والفضة والابل كان صالح بعروض أو حيوان غير ما ذكر صح سواء كانت قيمته قدر دية أو لا وأفاد أن الكلام فيما اذا صالح على أحد مقادير الدية المتقدمة (قوله بشرط المجلس) أي بشرط القبض في المجلس اذا كان ما وقع عليه الصلح دينا في الذمة وهذا مقيد بما اذا كان الصلح بمكيل أو موزون كما قيده في العناية ح بزيادة من ط (قوله لثلاث يكون دين بدين) أي افتراق عن دين وهو الدية بدين وهو ما وقع عليه الصلح (قوله أحدهما) كالابل مثلا (قوله بصير) بضم الياء وفتح الصاد وكسر الياء المشددة فعل مضارع (قوله كجنس آخر) فلو قضى القاضي بمائة بغير فصالح القاتل عنها على أكثر من مائتي بقرة وهي عنده ودفعها جاز لان الحق تعين فيه بالقضاء فكان غيره من المقادير كجنس آخر فامكن الحمل على المعاوضة منع وفي الجوهره انما جاز ذلك لان قضاء القاضي عين الوجوب في الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الآن ليست بمستحقة ويبع الابل له بالبقر جائز واذا صالح عن الابل بشئ من المكيل والموزون مؤجل فقد عارض دينا بدين فلا يجوز وان صالح عن الابل على مثل قيمة الابل أو أكثر مما يتغابن فيه جاز لان الزيادة غير متعينة وان كان لا يتغابن فيها لانه صالح على أكثر من المستحق اه وقوله على أكثر الظاهر أنه بالأقل كذلك بالاولى قاله أبو الطيب (قوله فسد) لان هذا صلح عن مال فيكون نظير الصلح عن سائر الديون (قوله ويسقط القود) أي في العمدة أي مجانا ان سمي نحو خري يعني يصير الصلح الفاسد فيما يوجب القود عفوا عنه وكذا على

خزير أو حر كافي الهندية وهذا بخلاف ما إذا فسد بالجهالة قال في المنع في الكلام على العمدة إذا فسدت التسمية في الصلح كما إذا صلح على دابة أو ثوب غير معين فوجب الدية لأن الولى لم يرض بسقوط حقه بحاجته فيصير الى موجه الاصل بخلاف ما إذا لم يسم شيئاً أو سمى الخمر ونحوه حيث لا يجب شيء لما ذكرنا أي من أن القصاص انما يتقوم بالتقويم ولم يوجد وفي قوله فيصير الى موجه الاصل نظر لأنه القصاص لا الدية وبعد خطور ذلك بالذهن رأيت سرى الدين نبه عليه ط (قوله بالصلح عن دم عمد) محله ما إذا صدر التوكيل من الجاني (قوله أو على) نسخ المتن أو عن بدل على (قوله يدعيه على آخر) تبع الشارح في هذا المصنف في شرحه وفي العبارة قلب والصواب يدعيه عليه آخر لما علمت أن التوكيل من طرف المدعى عليه والا فإذا كان مدعي على آخر ديننا فوكل من يصلحه على بعضه كيف يقال البدل يلزم الموكل مع أنه هنا أخذ البدل لادافعه وبدل عليه قوله الآتي لزوم بدله الموكل وعبارة الدرر هكذا وليس فيها كلمة على وعبارة الكنز ومن وكل رجلاً بالصلح عنه فصالح الوكيل لم يلزم الوكيل ما صلح عليه وهي أحسن ولو حذف كلمة على آخر كما صنع في الدرر لسلم من هذا الآن تحمل عبارته هنا على ما ذكرنا بان يقال أو على بعض دين يدعيه آخر عليه فتأمل قال الشمني لأن هذا الصلح اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا يكون البدل عليه كالوكيل بالنكاح إلا أن يضمنه فإنه حينئذ يتوأخذ به لضمانه للعقد الصلح اه (قوله من مكيل وموزون) هكذا قيد بهذا القيد في الدرر وتبعه الشارح الآن عبارة الدرر بلفظ أو والواو بمعنى أو أي سواء كان ديناً منها بحسب الاصل أو بحسب التقدير قال أبو الطيب ان كان المراد من مكيل وموزون أن من بيانية للدين فلا حاجة الى اشتراط أن يكون الدين بدل المكيل والموزون لأن الدين لا يكون إلا أحدهما لان الاعيان لا تكون دبتونا اه وبه ظهر قول بعض الافاضل هل مثله المعدود المتقارب والمذروع اذا بين طوله وعرضه وصفته فانهم قالوا يجوز فيه حينئذ السلم ويصح ثبوته في الذمة يراجع اه فتأمل (قوله لزوم بدله الموكل) هذا ظاهر فيما إذا كان الوكيل من طرف الجاني ولا يظهر إذا كان من طرف الولى لأنه أخذ فكيف يقال يلزمه وكذا لا يظهر في جانب الدين إذا كان الموكل هو المدعى لان الموكل مدع فكيف يلزمه وأطلق في لزومه الموكل فشمل الصلح بأقسامه الثلاثة وبه صرح العيني (قوله لأنه اسقاط) أي للقود عن القائل وبعض الدين عن المدعى عليه (قوله فيؤخذ بضمانه) أي ويرجع على الموكل به وكذا الصلح في الخلع وكذا يرجع في الصورة التالية لهذه كافي المقدسي وفي النكاح لا يرجع لان الامر بالصلح عنه أمر بالاداء عنه ليفيد الامر فأنه إذا صلح عنه جائز بلا أمره بخلاف النكاح لأنه لا ينفذ عليه من الاجنبى والامر بالخلع كالامر بالصلح حتى يرجع على الأمر ان ضمن وأدى عنه زيلعي قال عبد الحليم قوله إلا أن يضمنه أي يكفل الوكيل البدل وأن يضيف العقد الى نفسه والى مال نفسه اه وهذا كله فيما إذا كان الصلح عن دم العمدة كما ذكره المصنف عن اقرار أو سكوت أو انكار أو فيما لا يحمل على المعاوضة كالصلح على بعض الدين كما ذكره المصنف أيضا لأنه اسقاط فكان الوكيل سفيرا فلا يلزمه شيء الا بالالتزام وأما فيما يحمل على المعاوضة فسيذكره بقوله الآتي هنا كما إذا وقع عن مال بمال الخ (قوله فيلزم الوكيل) أي ثم يرجع به على الموكل كما مر قريبا لان الوكيل أصل في المعاوضات المالية فترجع الحقوق اليه دون الموكل فيطالب هو بالمعوض دون الموكل عيني (قوله لأنه حينئذ كبيع) أي والحقوق في عقد البيع ترجع الى المباشرة فكذا فيما إذا كان بمنزلة فيلزم الوكيل ما صلح عليه ثم يرجع به على الموكل ومقتضى الاطلاق أنه يرجع وان لم تكن الكفالة بما مر الموكل كما صرح به عند قوله الآتي بامر (قوله مطلقا) سواء كان عن مال بمال أو لا وسواء كان في دم عمد ودين أو غيرهما وهذا انما يظهر في جانب المدعى عليه اذ هو في جانبه فداء بين وقطع نزاع وهذا انما يعود الى الموكل لا الى الوكيل (قوله صالح عنه) أي عن المدعى عليه فضولى الخ هذا فيما إذا أضاف العقد الى المصالح عنه لما في آخر تصرفات الفضولى من

(وكل) زيد (عمرا)
بالصلح عن دم عمد
أو على بعض دين
يدعيه على آخر من
مكيل وموزون (لزم
بدله الموكل) لأنه اسقاط
فكان الوكيل سفيرا
(الآن يضمنه الوكيل)
فيؤخذ بضمانه (كالو
وقع الصلح) من
الوكيل (عن مال بمال
عن اقرار) فيلزم
الوكيل لأنه حينئذ كبيع
(أما إذا كان عن
انكار لا) يلزم الوكيل
مطلقا بحرودرر (صالح
عنه) فضولى

جامع الفصولين ف الفضولي اذا اُصاف العقد الى نفسه يلزمه البديل وان لم يضمنه ولم يصفه الى مال نفسه ولا الى ذمة نفسه وكذا الصلح عن الغير انتهى قال الزيلعي وهذا مفروض فيما لم يحمل على المعلوصه كدعوى القصاص وأخواته أما اذا كان عن معاوضة فبعضى على الفضولي اذا كان شراء عن اقرار (قوله بلا امر) قيد به لانه لو كان باصر نفذ الصلح على المدعى عليه وعليه البديل الا في صورة الضمان فالبديل على المصالح عند الامام الحلواني وذكر شيخ الاسلام أنه عليه وعلى المدعى عليه أيضا فيطالب المدعى به أيهما شاء فهستافى عن المحيط (قوله صح ان ضمن المال) لان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي مثله يستوى المدعى عليه والاجنبى لانه لا يسلم للمدعى عليه شيء كما لا يسلم للاجنبي والمقصود من هذا الصلح رضا صاحب الحق لارضا المدعى عليه اذ لاحظ له فيه والمدعى ينفر بالصالح فيما لا معاوضة فيه غير انه لم يرض بسقوط حقه مجانا فاذا سلم له العوض من جهة المتبرع صح انتهى (قوله أو أضاف الصلح) أي البديل الذي وقع عليه الصلح (قوله الى ماله) بان يقول صاحبك على ألف من مالى أو على عبدى فلان لان الاضافة الى نفسه التزام منه للتسليم الى المدعى وهو قادر على ذلك فيلزمه تسليمه (قوله أو قال على هذا) أى وأشار الى نقد أو عين وانما صح فيه لان المعروف المشار اليه كالمضاف الى نفسه لانه تعين التسليم اليه بشرط أن يكون ملكه فتم به الصلح (قوله أو كذا) أشار به الى الصورة الرابعة وهى صورة الاطلاق بان قال على ألف (قوله وسلم المال) أى فى الاخير وهى الصورة الرابعة (قوله صح) مكرر بما فى المتن وانما صح لانه بالتسليم حقيقة تم رضاه فصار فوق الضمان والاضافة الى نفسه قال فى الدرر أما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفى حقها الاجنبى والمدعى عليه سواء ويجوز أن يكون الفضولى أصيلا اذا ضمن كالفضولى للخلع اذا ضمن البديل وأما الثانى فلانه اذا أضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح وأما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد اشترط له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله وأما الرابع فلان دلالة التسليم على رضا المدعى فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه باختصار (قوله وصار متبرعا فى الكل) أى فى أربع صور الفضولى المارة آنفا وهى ما اذا ضمن المال وما اذا أضاف الصلح للماله وما اذا قال صاحبك عنه بالف ولم يزد وسلمها وما اذا قال على ألفى هذه أو عبدى هذا وسلم فلواستحق العوض فى الوجوه التى تقدمت أو وجدته زبوا فأستوفى المصالح لانه متبرع التزم تسليم شيء معين ولم يلتزم الايفاء من غيره فلا يلزمه شيء آخر ولكن يرجع بالدعوى لانه لم يرض بترك حقه مجانا الا فى صورة الضمان فانه يرجع على المصالح لانه صار قرينا فى ذمته ولهذا وامتنع عن التسليم يجبر عليه زيلعي (قوله الا اذا ضمن باصره) ثم يرجع على المصالح عنه ان كان الصلح بغير امر بزانية فتقيد الضمان اتفاق وفيها الامر بالصلح والخلع أمر بالضمان لعدم توقف محتمها على الامر فيصرف الامر الى اثبات حق الرجوع بخلاف الامر بقضاء الدين اهـ (أقول) لم يظهر لى الفرق تأمل (قوله عزى زاده) لم أجده فيه فليراجع (قوله والابسلم فى الصورة الرابعة) الاولى ترك هذا القيد وابقاءه على العموم بان يقول والا يكن كذلك أى ان لم يضمن ولم يصف ولم يشرو ولم يسلم أو يقول والا يوجد شيء مما ذكر من الصور الاربعه فهو موقوف لانه لم يسلم للمدعى عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه فان أجاز له المدعى عليه جاز ولزمه المشروط لالتزامه باختياره وان رده بطل لان المصالح لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ عليه تصرفه ومن جعل الصورأر بما جعل الرابعة بشقيها وهى التسليم وعدمه صورة واحدة كالزيلعي وبعضهم جعلها خمسة باعتبار التسليم صورة وعدمه أخرى وهذه الصورة الخامسة مترددة بين الجواز والبطالان ووجه الحصر كما فى الدرر ان 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 فالصلح جائز فى الوجوه كلها الا الاخيرة وهو ما اذا لم يضمن البديل ولم يصفه الى ماله ولم يشير اليه ولم يسلم الى المدعى حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعى

(بلا امر صح ان ضمن
المال أو أضاف الصلح
الى ماله أو قال على
هذا أو (كذا وسلم)
المال صح وصار متبرعا
فى الكل الا اذا ضمن
باصره عزى زاده (والا)
يسلم فى الصورة الرابعة
(فهو موقوف فان
أجاز له المدعى عليه جاز

عوض انتهى وجعل الزيلعي الصور أربعا وألحق المشار بالضاف أقول لكن غير الصورة المذكورة لا يتوقف على الاجازة وحينئذ فلا يتوجه على الشارح اعتراض تأمل (قوله ولزمه البدل) المشروط بالانضمام باختياره (قوله والابطل) لان المصالح لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ عليه تصرفه (قوله والخلع) أي اذا صدر من فضولي عن المرأة يبدل فان ضمنه أو أضافه الى مال نفسه أو أشار صرح ولزمه وكان متبرعا وان أطلق ان سلم صرح والاتوقف على اجازتها قال في التبيين وجعل في بعض شروح الجامع في باب الخلع الالف المشار اليه أو العبد المشار اليه مثل الالف المنكر حتى جعل القبول الى المرأة انتهى (قوله من الاحكام الخمسة) التي خامسها قوله والابطل أو التي خامسها قوله والافه موقوف بعد قوله أو على هذا ويؤيده قول الشارح سابقا في الصورة الرابعة والاولى في التعبير أن يقول والخلع في جميع ما ذكرنا من الاحكام في الصور الخمسة كالصالح لانه ليس لنا الاحكام وهما الجواز في الصور الاربع وعدمه في الخامسة متأمل (قوله ادعى وقفية أرض) أطلق فيه فم الوقفية من نفسه وغيره (قوله ولا يبينه له) مفهومه أنه اذا وجد البينة لا يجوز الصلح لانه لا مصلحة فيه ولا نظر لكون البينة قد ترد والقاضي قد لا يعدل (قوله وطاب له) أي للدعي ولم يذكر هل يطيب للدعي عليه الارض اذا كان المدعي صادقا والظاهر أنها لا تطيب (قوله لو صادقا في دعواه) فيه انه لو كان صادقا في دعواه كيف يطيب له وفي زعمه انها وقف و بدل الوقف حرام تملكه من غير مسوغ فأخذه مجرد رشوة ليكف دعواه فكان كما اذا لم يكن صادقا وقد يقال انه انما أخذه ليكف دعواه لا ليبطل وقفه وعسى أن يوجد مدع آخر ط لكن أطلق في وقف الحامدية الجواب بانه لا يصح قال لان المصالح يأخذ بدل الصلح عوضا عن حقه على زعمه فيصير كالمعاوضة وهذا لا يكون في الوقف لكن الموقوف عليه لا يملك الوقف فلا يجوز له بيعه فهنا ان كان الوقف ثابتا فلا يستبدل به لا يجوز والافه ايا يأخذ بدل الصلح لا عن حق ثابت فلا يصح ذلك على حال كذا في جواهر الفتاوى اه ثم نقد الحامدي ما هنا ثم قال فتأمل (أقول) تأملته فوجدت أن المعاوضة في الوقف والحالة هذه جائزة لباصر حوايه من جواز استبداله اذا وقع في يد غاصب نعم يلزم أن يجعله حينئذ بدل الموقوف أما اذا كان من أهل الاستحقاق لغلة الوقف وأخذه ما أخذه بالمصلحة عوضا عن حقه في الغلة طاب له ذلك ما لم يتجاوز عن قدر استحقاقه منه تأمل وانظر ما تقدم في باب البيع الفاسد عن النهر عند قوله بخلاف بيع قن ضم الى مديبر (قوله وبيع الوقف لا يصح) الظاهر انه من قال يطيب له أي يطيب له الاخذ ويجعله مكانا موقوفا لمجزه عن تحصيل الوقف نفقدا البينة ومن قال لا يطيب له أراد لا يطيب له التصرف فيه لانه بدل الوقف في زعمه فيكون له حكم الوقف تأمل (قوله فالثاني باطل) فلو ادعى دارا فانكر ذواليد فصالحه على ألف على أن يسلم الدار لذى اليد ثم برهن ذواليد على صلح قبله فالصلح الاول ماض والثاني باطل جوى وهذا اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط أما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائر ويفسخ الاول كالبيع نور العين عن الخلاصة وكذا نقله البيهقي عن الخلاصة عن المنتقى قلت لكن استظهر سيدي الوالد رحمه الله تعالى أن الصلح على سبيل الاسقاط بمعنى البراء وبطلان الثاني ظاهر ولكنه بعيد الارادة هنا فالمناسب حمل الصلح على المتبادر منه ويكون المراد به ما اذا كان يمثل العوض الاول بقرينة قوله كالبيع وعليه فالظاهر أن حكمه كالبيع في التفصيل المار فيه كما ذكره في أول البيوع (قوله وكذا النكاح بعد النكاح) فلا يلزم الا المهر الاول ولا يفسخ العقد الاول اذا النكاح لا يجتمعا الفسخ والمسئلة ذات خلاف فقيل تجب التسمية الثانية وقيل كل منهما قال في جامع الفتاوى تزوج امرأة بالف ثم تزوجها بالفين فالمهر ألفان وقيل ألف وفي المنية تزوج على مهر معلوم ثم تزوج على آخر ثبت التسميتان في الاصح جوى (قوله والحوالة بعد الحوالة) أي اذا صدرت حوالة عن شخص فقبلها ثم اذا صدرت على شخص آخر فالثانية باطلة لان الدين ثبت في ذمة الاول بالحوالة عليه فلا يتقبل بالحوالة الثانية

ولزمه) البدل (والابطل) والخلع في جميع ما ذكرنا (من الاحكام) الخمسة (كالصلح ادعى وقفية أرض ولا يبينه له فصالحه المنكر لقطع الخصومة جاز وطاب له) البدل (لو صادقا في دعواه وقيل) قاله صاحب الاجناس (لا) يطيب لانه يبيع معنى وبيع الوقف لا يصح (كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا) النكاح بعد النكاح والحوالة بعد الحوالة

على غيره كما ذكره ط واستفيد منه ان المحال عليه في الثانية غيره في الاولى وبه صرح في الاشباه بقوله الكفالة بعد الكفالة صحيحة لزيادة التوثيق بخلاف الحوالة فانها تنقل فلا يجتمعان كما في التنقيح قال الجوى وهذا يخرج المسئلة عن كونها من جزئيات القاعدة اذ المتبادر من تجدد عقد البيع تجدده بالنسبة الى البيع الاول بعينه والمشتري الاول بعينه وكذا الكلام في الصلح بعد الصلح والكفالة بعد الكفالة ووزانه في الحوالة اتحاد المحال عليه والمحال به في الحوالتين معا وحينئذ لا ينتهض قوله لانها تنقل فلا يجتمعان وينبغي ان تصح الحوالة الثانية وتكون تأكيدا للاولى على طبق الكفالة فتدبر ذلك اه وعليه فالمناسب في تصوير المسئلة بان يقال بان كان له على آخر ألف فاحال عليه بها شخصا ثم أحال عليه بها شخصا آخر أو كما تقدم بان أحال زيد عمرا بدينه على بكر حوالة صحيحة ثم أحاله بها على بشر لا تصح الحوالة الثانية لان الحوالة تنقل الدين من ذمة الى ذمة وحيث فرغت ذمة المحيل فكيف يصح أن يحيل مرة ثانية نعم لو تنافس خا لا حالة الاولى صحت الثانية (قوله والصلح بعد الشراء) بعدما اشترى المصالح عنه (أقول) فيه انه تكون الدعوى حينئذ فاسدة والصلح بعد الدعوى الفاسدة صحيح تأمل وصورها اذا اشترى شخص دارا مثلا من آخر ثم ادعى المشتري على البائع أن الدار ملكه فصالحه البائع فهذا الصلح باطل لتناقضه فان اقدمه على الشراء منه دليل انها ملك البائع ثم الدعوى والصلح بعدها يتناقضه قال في جامع الفصولين ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل اه (قوله الا في ثلاث مذ كورة في بيع الاشباه الكفالة والشراء والاجارة) أي لزيادة التوثيق فلو أخذ منه كفيلا ثم أخذ منه كفيلا آخر صح ولا يبرأ الاول بكفالة الثاني كما في الخانية (قوله والشراء) أي يصح بعد الشراء ويبطل الاول أطلقه في جامع الفصولين وقسده في القنية بان يكون الثاني أكثر ثمنًا من الاول أو أقل أو بجنس آخر والا فلا يصح أشباهه في البحر واذ تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانسخ الاول ان كان الثاني باز يد من الاول أو نقص وان كان مثله لم ينسخ الاول انتهى قال في التاتر خانية قال بعتك عبدى هذا بالف درهم بعتك بمائة دينار فقال المشتري قبلت ينصرف الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بمائة دينار ولو قال بعتك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعتك بمائة دينار في المجلس أو في مجلس آخر وقال المشتري اشتريت ينصدق الثاني وينسخ الاول وكذا لو باعه بجنس الثمن الاول باقل أو باكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بنسعة أو باحد عشر فان باع بعشرة لا ينصدق الثاني ويبقى الاول بحاله اه فهذا مثال لتكرار الايجاب فقط ومثال لتكرار العقد (قوله والاجارة) أي بعد الاجارة من المستأجر الاول فالثانية فسخ للاولى كما في البرازية قال في البحر وينبغي ان المدة اذا اتحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح الثانية كالبيع وزاد في الفصولين الشراء بعد الصلح فانه يجوز ويبطل الصلح (قوله عن انكار) انما خصه لان ما ذكره لا يتأتى عند الاقرار قال في جامع الفصولين ادعى عليه ثوبا فانكر ثم برهن ان المدعى أقر قبل الصلح انه ليس لي لا يقبل ونفذ الصلح والقضاء لا افتداء اليمين ولو برهن انه أقر بعد الصلح أن الثوب لم يكن له بطل الصلح لان المدعى باقراره هذا زعم انه أخذ بدل الصلح بغير حق بخلاف اقراره قبل الصلح لجواز أن يملكه بعد اقراره قبل الصلح ذكره الجوى (قوله فالصلح ماض على الصحة) ولا تقبل البيعة لاحتمال انه ثبت له حق بعد هذا الاقرار بخلاف المسئلة الثانية فانه اقرار من المدعى انه مبطل في دعواه وذكر الشر بن لالى في رسالة الابرار عن هاشم عن محمد في توجيه المسئلة انه انما صالحه على اعتبار انه فدى يمينه بالصلح واقتداء اليمين بالمال جائز فكان اقدمه على الصلح اعترافه بصحة الصلح فدعواه بعد ذلك انه لم يصح الصلح صار متناقضا والمنافضة تمنع صحة الدعوى وأفاد تعليل الثانية بنحو ما ذكرنا صورة ذلك ادعى ثوبا فانكر فصالح على شيء ثم أقام البيعة ان المدعى قال قبل الصلح انه لاحق لي في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح والقضاء ماضين لانه افتدى اليمين حيث وقع عن انكاره فلا ينقض أفاده بعض الفضلاء (قوله بطل الصلح)

و (الصلح بعد الشراء) والاصل ان كل عقد أعيد فالثاني باطل الا في ثلاث مذ كورة في بيع الاشباه الكفالة والشراء والاجارة فلترجع (أقام) المدعى عليه (بينه بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبله) قبل الصلح (ليس لي قبل فلان حق فالصلح ماض) على الصحة (ولو قال) المدعى (بعده ما كان لي قبله) قبل المدعى عليه (حق بطل) الصلح بحر

لانه باقراره هذا زعم انه اخذ بعد الصلح بغير حق بخلاف اقراره قبل الصلح لجواز ان يملكه بعد اقراره قبل الصلح والحاصل ان عدم قبول بينته في الاولى لمافية من التناقض لان التناقض يمنع قبول بينته لا اقراره بخلاف الثانية لانه لم يظهر وجه التناقض لان الصلح ليس اعترافا بالملك كما صرحوا به فانه يكون عن اقرار وسكوت وانكار (قوله قال المصنف وهو مقيد لاطلاق العمادية) نصه وفي العمادية ادعى فانكر فصالحه ثم ظهر بعده ان لاشئ عليه بطل الصلح اه اقول يجب ان يقيد قوله ثم ظهر بغير الاقرار قبل الصلح لما تقدم من مسألة المختصر وبه صرح مولانا في بحره ح ولا يخفى ان علة مضي الصلح على الصحة في مسألة المتقدمة عدم قبول الشهادة لمافية من التناقض فلم يظهر حينئذ ان لاشئ عليه فلم تشملها عبارة العمادية فافهم افاده سيدى الوالد رحمه الله تعالى (اقول) لكن ليس هذا من التناقض المراد ولانه يدعى امرا كان خفيا عليه وهو اقرار المدعى بعدم حقه في المدعى قبل الصلح ولو كانت العلة ما ذكره لما صحت في الثانية ايضا لانه متناقض فيهما بعد اقامه على الصلح والعلة الصحيحة في ذلك انه ان ثبت انه قال ذلك قبل الصلح لا يكون مانعا من صحة الصلح لاحتمال حصول حق له بعد ذلك قبل الصلح وفي الثانية لا يحتمل قال في الخلاصة من آخر الدعوى لو استعار من آخر دابة فهلكت فانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير على مال جاز فلواقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية قبلت بينته وبطل الصلح اه اى لظهور ان لاشئ والله اعلم وفي البرازية ايضا ما يفيد ان المراد بالظهور لامن طريق اقامة المصالح بينة انها لا تقبل لمافية من التناقض ونص عبارته في كتاب الدعوى من نوع في الصلح وفي المنتقى ادعى ثوبا او صالح ثم برهن المدعى عليه على اقرار المدعى انه لاحق له فيه ان على اقراره قبل الصلح فالصلح صحيح وان بعد الصلح يبطل الصلح وان علم الحاكم اقراره بعدم حقه ولو قبل الصلح يبطل الصلح وعلمه بالاقرار السابق كاقراره بعد الصلح هذا اذا اتحد الاقرار بالملك بان قال لاحق لي بجهة الميراث ثم قال انه ميراث لي عن ابي فلما غيرته اذا ادعى ملكا لاجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بان قال حق بالشراء او بالهبة لا يبطل اه فظهر ان مراده لو قال بعد الصلح لاحق لي قبل المدعى انما يبطل الصلح اذا اطلق اما اذا عين بان قال لاحق لي من جهة الارث مثلا فقبل له قد بطل الصلح فقال انه حق بجهة الشراء مثلا في الصلح صحيحا على حاله وان علم الحاكم غير معتبر الآن على المفتي به (قوله في حرر) ما نقله عن البرازية (اقول) لا يحتاج الى تحرير لان ما ذكره البرازي من قوله هذا اذا اتحد الاقرار تقييد لعدم صحة الصلح اذا اقر المدعى ولا اشكال فيه وعله اراد تحرير ما قاله المصنف من تقييد ما في العمادية فانه غير ظاهر كما علمت والله تعالى اعلم (فرع) ذكر المصنف عن آخر الدعوى من الخلاصة لو ادعى انه استعار دابة فلان وهلكت عنده فانكر المالك الاعارة و اراد التضمن فصالحه مدعى العارية على مال ثم اقام بينة على العارية قبلت بينته وبطل الصلح (قوله عن الدعوى الفاسدة) كدعوى وقع فيها تناقض (قوله وعن الباطلة) كدعوى خروخزير من مسلم (قوله والفاسدة ما يمكن تصحيحها) بالتوفيق في التناقض مثلا اى والباطلة ما لا يمكن تصحيحها كما لو ادعى انها امته فقالت ناسرة الاصل فصالحها عنه فهو جائز وان اقامت بينة على انها نورة الاصل يبطل الصلح اذا لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حجة الاصل ومثال الدعوى

قال المصنف وهو مقيد لاطلاق العمادية ثم نقل عن دعوى البرازية انه لو ادعى الملك بجهة اخرى لم يبطل في حرر (والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا) والفاسدة ما يمكن تصحيحها بحر

التي يمكن تصحيحها لو أقامت بينة أنها كانت أمة فلان أعتقها عام أول وهو يملكها بعد ما ادعى شخص أنها أمة أي وصالحها لا يبطل الصلح لأنه يمكن تصحيح دعوى المدعى وقت الصلح بان يقول ان فلانا الذي أعتقك كان غصبك مني حتى لو أقام بينة على هذه الدعوى نسمع مدني وقوله هنا وهو يملكها جلة حالية ط (أقول) وشهادة الشهود أنه أعتقها وهو يملكها لاتنافي ذلك لان لهم أن يشهدوا بالملك له بظاهر اليد تأمل ومن الباطلة الصلح عن دعوى حد وعن دعوى أجرة نائمة أو مغنية أو نصو بر محرم اه وعلم أن قوله قالت أنا حرة الاصل أي وبرهنت عليه بدليل ما قال بعد ظهور حرة الاصل فان الظهور بالبينة وبدليل ما قال في مقابلتها لو أقامت بينة أنها كانت أمة وقول صاحب الاشياء وهو توفيق واجب قال محشبه في شرح الوقاية لصدر الشريعة ومن المسائل المهمة أنه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى أم لا فبعض الناس يقولون يشترط ولكن هذا غير صحيح لأنه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصول على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك أن دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة ألحق مسائل تؤيد ما قلناه قال الشيخ محمد في معين المفتي اذا علمت هذا علمت أن الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح وعليه فلا يحتاج الى التوفيق اه (أقول) انما صح الصلح في المسئلة التي استند اليها صدر الشريعة لان الدعوى فيها يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح على أن دعوى أن الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى مطلقا سواء أمكن تصحيح الدعوى أم لا ممنوع لما في الفتاوى البرازيلية والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح والذي يمكن تصحيحها كما اذا ترك ذكر الحد أو غلط في أحد الحدود يصح وفي مجمع الفتاوى سئل شيخ الاسلام أبو الحسن عن الصلح عن الانكار بعد دعوى فاسدة هل هو صحيح أم لا قال لا ولا بد أن تكون صحيحة اه وقد ذكر بما ذكرنا أن قوله فلا يحتاج الى التوفيق من عدم التوفيق ذكره الجوى وحينئذ فلا بد من التوفيق فليحرر (قوله وحرق الاشياء) هذا التحرير غير محرر ورده الرملي وغيره بما في البرازيلية والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم أن الصلح عن دعوى الخ وهذا ما ذكره المصنف وقد علمت أنه الذي اعتمده صدر الشريعة وغيره فكان عليه المعول (قوله فليحفظ) أقول عبارة الاشياء الصلح عن انكار بعد دعوى فاسدة فاسد كما في الفنية ولكن في الهداية في مسائل شتى من القضاء أن الصلح عن انكار جائز بعد دعوى مجهول فليحفظ ويحمل على فسادها بسبب مناقضة المدعى لا لترك شرط المدعى كما ذكره وهو توفيق واجب فيقال الا في كذا والله تعالى أعلم اه قال الجوى وعليه لا يظهر لهذا الحل فائدة لان صاحب الهداية صرح بجواز الصلح فيها سواء كان فسادها بسبب المناقضة أو لترك شرط الدعوى فاذا صح الصلح مع فسادها بأي سبب كان خالف ما في الفنية فتأمل قال الرملي وغيره ما حرره في الاشياء غير محرر كما علمت انفا (قوله وقيل اشتراط صحة الدعوى) نظويل من غير فائدة فلو قال وقيل يصح مطلقا كان أوضح وقد علمت المفتي به (قوله كما اعتمده صدر الشريعة آخر الباب) قد علمت ما فيه من النظر وقد علمت عبارته وأن المتبادر أنه أزيد الفاسدة بدليل التمثيل لأنه يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول الخ قال الرملي في حاشيته على المنح بعد نقل عبارته أقول هذا لا يوجب كون الدعوى الباطلة كالفاسدة اذ لا وجه لصحة الصلح عنها كالصلح عن دعوى حد أو ربا أو حلو ان الكاهن وأجرة النائمة والمغنية ودعوى الضمان على الراعي الخاص أو المشترك اذا قال أكلها السبع أو سرق فتفصل الحرب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز على قول أي حنيفة كافي الخانية فقول المصنف المتقدم في كتابه معين المفتي كما قدمناه قرىبا الصحيح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح فيه نظر لأنه ان أراد بعدم الصحة ما يشمل الباطل فهو باطل وان أراد به الفاسد فقد قدمه فتأمل اه وكذا ذكر في حاشيته على الفصولين نقلا عن المصنف بعد ذكر عبارة صدر الشريعة قال مانصه فقد أفاد

وجرر في الاشياء أن
الصلح عن انكار بعد
دعوى فاسدة فاسد الا
في دعوى بمجهول جائز
فليحفظ (وقيل اشتراط
صحة الدعوى لصحة الصلح
غير صحيح مطلقا) فيصح
الصلح مع بطلان
الدعوى كما اعتمده صدر
الشريعة آخر الباب
وأقره ابن الكمال وغيره
في باب الاستحقاق

أن القول باشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح ضعيف اه (قوله كما مر فراجعه) أى فى باب الاستحقاق عند قوله ولا رجوع فى دعوى حق مجهول من دار صولح على شئ معين واستحق بعضها لجواز دعواه فيما بقى ولو استحق كلهما رد كل العوض لدخول المدعى فى المستحق واستفيد منه أى من جواب المسئلة أمران أحدهما صحة الصلح عن مجهول على معلوم لأن جهالة الساقط لا تنقض الى المنازعة والثانى عدم اشتراط صحة الدعوى لصحته لجهالة المدعى به حتى لو برهن لم يقبل ما لم يدع اقراره به اه والحاصل أن ما استدل به صدر الشريعة من أنه اذا ادعى حقا مجهولا فى دار فصولح على شئ يصح الصلح لا يفيد الاطلاق بل انما يصح الصلح فيه لأن الدعوى يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح ومع هذا فقد علمت المفتى به مما استقر عليه فتوى أئمة خوارجهم من أن الصلح اذا كان عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها الا يصح وان أمكن تصحيحها يصح هذا غاية ما حققه المحشون فاعتنمهم (قوله وصح الصلح عن دعوى حق الشرب) والشرب وهو نصيب الماء وكذا مرور الماء فى أرض على ما يظهر ط أى فتسقط الدعوى ولا يلزم من صحة الصلح لزوم البدل لما تقدم من أن الصلح عن الشفعة يسقطها ولا يوجب البدل وكذلك عن دعوى حق الشرب ووضع جذوع فانه دعوى حق لا يجوز الاعتياض عنه اذ لا يجوز بيع الشرب ولا يبيع حق وضع الجذوع (قوله وحق الشفعة) معطوف على حق الشرب أى يجوز الصلح عن دعوى حق الشفعة لدفع اليمين أما الصلح عن حق الشفعة الثابت فلا يجوز لما مر أنه غير مال فلا يجوز الاعتياض عنه (قوله وحق وضع الجذوع على الاصح) لما علمت من أنه يجوز الصلح عما ذكر فى حق سقوط الدعوى ولا يلزم من صحة الصلح لزوم البدل لما مر أن الصلح عن الشفعة الى آخر ما قدمناه قريبا قال الزيلعى ولو كان لرجل ظلة أو كنيف على طريق العامة فخاصمه رجل على نقضه فصالحه على شئ كان الصلح باطلا لان الحق فى الطريق النافذ لجماعة المسلمين فلا يجوز أن يصالح واحد على الافراد وبخلاف ما اذا صالح الامام عنه على مال حيث يجوز لان للامام ولاية عامة وله أن يتصرف فى مصالحهم فاذا رأى فى ذلك مصلحة ينفذ لان الاعتياض من المشترك العام جائز من الامام ولهذا لو باع شيئا من بيت المال صرح ببيعه وبخلاف ما اذا كان ذلك فى طريق غير نافذ فصالحه رجل من أهل الطريق حيث يجوز فى حقه لان الطريق يملوكه لاهلها فيظهر فى حق الافراد والصلح معه مفيد لانه يسقط به حقه ثم يتوصل الى تحصيل رضا الباقيين فيجوز اه (قوله فى أى حق كان) ولو كان مما لا يقبل الاعتياض عنه (قوله حتى فى دعوى التعزير) بان ادعى انه كفره أو ضلله أو رماه بسوء ونحوه حتى توجهت عليه اليمين فاقتداها بدراهم فانه يجوز على الاصح منح وهذا يدل على أنه يستحلف فى دعوى التعزير (قوله مجتبي) قال فيه بعد ان رمز سنج صالح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة أو حق وضع الجذوع ونحوه فقبل لا يجوز افتداء اليمين لانه لا يجوز زسراؤه قصدا والاصح انه يجوز لان الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص باى حق كان فافتدى اليمين بدراهم يجوز على الاصح قلت وهذا يدل على أنه يستحلف فى دعوى التعزير وقال وكذلك ان صالحه من يمينه على عشرة أو من دعواه فهو كله جائز اه وهذا مناف لما قدمه أول الباب من أن شرط صحة الصلح كون المصالح عليه حقا يجوز الاعتياض عنه وما فى المجتبي أعم منه كما ترى وامل التوفيق أن يقال انه جائز فى حق المدعى عليه لدفع الخصومة عنه لاني حق المدعى اذا كان حقا لا يجوز الاعتياض عنه لان ما يأخذه عوض عن حقه فى زعمه فلا بد من امكان الاعتياض عن حقه ولعله فى المجتبي يفرق بين الصلح عن الشفعة وعن دعوى الشفعة فلا يصح فى الأول كما طبقوا عليه من عدم لزوم البدل ووجوب برده بعد أخذه ويصح فى الثانى فليحذر (قوله بخلاف دعوى حد) أى لا يصح الصلح عنها الماعرف أن الصلح لا يجوز فى حق الله تعالى ولو حذفت ولا عن البراء منه منح قال فى الفوائد الزينية لا يصح الصلح عن الحدود ولا يسقط به الاحد القذف الا اذا كان قبل المرافعة كما فى الخاتبة

كما مر فراجعه (وصح الصلح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الاصح) الاصل أنه متى توجهت اليمين نحو الشخص فى أى حق كان فافتدى اليمين بدراهم جاز حتى فى دعوى التعزير مجتبي بخلاف دعوى حد

(قوله)

(قوله ونسب) كما اذا ادعت أن هذا ولده منها فصالحها ترك دعواها فالصالح باطل لان الصلح اما اسقاط أو معاوضة والنسب لا يحتملها مدرر وأطلقه فشمّل ما لو كانت الدعوى من المطلقة انه ابن المطلق منها أو الدعوى من الابن انه ابنه منها ويجوز الرجوع فصالح عن النسب على شيء فالصالح باطل في كلتا صورتين لما سبق ان النسب لا يقبل الاعتياض مطلقا وعليه اطلاق المصنف في الدعوى وفي عدم احتمال النسب المعاوضة هذا فظهر أن من أراد التخصيص بالصورة الأولى لم يصب كما لا يخفى (قوله بان كان ديننا بعين) أي بدل الصلح ديننا والمصالح عليه عينا أو عكسه فالبراءة للمقابلة والعوض وكذا بدين من غير جنسه كالدرهم عن الدينار وعكسه كان ذلك معاوضة ان كان باقراره وكذا بانكاره وسكوت في حق المدعى والمعاوضة تصح الاقالة فيها فلذا ينتقض بنقضهما أي لو فسخ ذلك الصلح المتصالحان انفسخ لجواز الاقالة فيه كما تقدم أول الكتاب وفي نسخة بدين عوضا عن قوله بعين ومثله فيما يظهر العين بالعين (قوله ينتقض بنقضهما) أي بفسخ المتصالحين أي لو فسخ ذلك الصلح المتصالحان انفسخ لجواز الاقالة فيه (قوله بل بمعنى الخ) وذلك الصلح عن الدين ببعضه فانه أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي فلا ينتقض بنقضهما لانه قد سقط والساقط لا يعود (قوله قنية وصيرفية) الأولى الاختصار على العز والى القنية لانه في الصيرفية نقل الخلاف في الصحة وعدمها مطلقا وأما في القنية فقد حكى القولين ثم وفق بينهما بما هنا بحثا منه فقال الصواب أن الصلح ان كان الخ وحاصله أن الصلح ان كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وان كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لا ينتقض بنقضهما (أقول) والذي يظهر لي أن الصلح ان نحصل من فسخه ثمره بان وجدت البينة أو توسط الاقرار أو النكول يصح وقوله الساقط لا يعود لا يرد علينا لان الساقط في هذا الباب انما هو قضاء لادبانه فهو في الحقيقة باق غير ساقط وان لم تظهر ثمره من الفسخ يفتى برواية عدم الصحة (قوله ولو صالح) العلة فيه ما تقدم فيما لو صالحه على بيت منها وقد تقدم أن فيها يصح الصلح ويجعل ابراء عن دعوى الباقي في ظاهر الرواية فينبغي أن يكون هنا كذلك قاله الرضوي لكن قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قيد بالسكنى لانه لو صالحه على بيت منها كان وجود عدم الصحة كونه جزءا من المدعى بناء على خلاف ظاهر الرواية الذي مشى عليه في المتن سابقا وقيد بقوله أبدا ومثله حتى يموت كما في الخانية لانه لو بين للمدة يصح لانه صالح على منفعة فهو في حكم الاجارة فلا بد من التوقيت كما مر وقد اشبه الامر على بعض المحشين اه (قوله الى اخصاد) لانه أجل مجهول فيؤدى الى المنازعة ولانه يبيع معنى فيفسده جهالة الاجل (قوله أو صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك) أي الدعوى من المودع لم يصح الصلح في الصور الثلاثة. أما الأولى فلانه صالح على بعض ما يدعيه وقد تقدم أنه باطل وأما الثانية فلان الصلح يبيع معنى كما ذكرناه اتان المسئلان من مسائل السراجية التي نقلها عنها صاحب المنية وأما الثالثة فعلى أربعة أوجه الأول ادعى صاحب المال الايداع ويجوز المودع ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم لان الصلح بيني جواره على زعم المدعى وفي زعمه انه صار غاصبا بالجور فيجوز الصلح معه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعى عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم أيضا الثالث ادعى الاستهلاك والآخر الرد أو الهلاك ثم صالحه جاز في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى وأجمعوا على أنه لو صالح بعد حلف المستودع انه رد أو هلك لا يجوز الرابع ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدق في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي انه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف الاول ويجوز في قول محمد ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدق في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرناه يجوز هذا الصلح في قولهم اه كافي المنع فقد ظهر من هذا ان الصلح بغير دعوى الهلاك يصح كما سمعته ولم

ونسب درر (الصلح ان كان بمعنى المعاوضة) بان كان ديننا بعين (ينتقض بنقضهما) أي بفسخ المتصالحين (وان كان لا بمعناها) أي المفوضة بل بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض (فلا) تصح اقالته ولا نقضه لان الساقط لا يعود قنية وصيرفية فليحفظ (ولو صالح عن دعوى دار على سكنى بيت منها أبدا أو صالح على دراهم الى اخصاد أو صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك لم يصح الصلح) في الصور الثلاث سراجية

بذ كرفيا اذا أقر بالوديعة وصالحه عليها والذي يقتضيه الفقه جوازه لانه صلح عن مال بمال باقرار تأمل
(قوله قيد بعدم دعوى الهلاك) صادق بسكوته و بدعواه الرد وقد تقدم انه يصح الصلح فيهما (قوله
لانه لو ادعاه) أي الهلاك أي والمالك يدعي انه استهلكه (قوله وصالحه قبل اليمين) أمالو صالحه بعد
حلف المستودع انه هلك أو رد لا يجوز الصلح اجماها وفيه ان ذلك داخل في مسألة المصنف المذكورة
بعد وفيها خلاف كما ذكره المصنف (قوله خانية) هذا ما نقله في المنع عنها لكن سقط من عبارته شيء
اختلف به المعنى فانه قال في الوجه الثالث جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف الاول وعليه الفتوى والذي
رأيت في الخانية أن الفتوى على عدم الجواز وبقي خامسة ذكرها المقدسي وهي ادعى ربهما الاستهلاك
فسكت فصلحه جائز لكن هذا هو الثاني في الخانية ثم اعلم أن كلام المتأخر والشارح غير محرر لان قوله بغير
دعوى الهلاك شامل للجحود والسكوت ودعوى الرد هو الوجه الاول والثاني وأحدثني الثالث والرابع
وقد علمت أنه في الاول والثاني جائز اتفاقا وكذا في أحدثني الثالث والرابع على الراجح والصواب أن
يقول بعد دعوى الرد والهلاك باسقاط غير والتعير بزيادة الرد فيدخل فيه الوجه الثالث بناء على
المفتى به والوجه الرابع بناء على قول أبي يوسف وهو المعتمد لتقديم صاحب الخانية اياه كما هو عادته وقوله
لانه لو ادعاه أي الهلاك شامل لما اذا ادعى المالك الاستهلاك وهو أحد شقي الوجه الثالث أو سكت وهو
أحدثني الرابع وعلمت ترجيح الجواز فيهما فقوله صلح به يفنى في غير محله وقوله وصالحه قبل اليمين هذا
وارد على اطلاق المتن أيضا ورأيت عبارة الاشباه نحو ما ذكرنا ونصها الصلح عقدي رفع النزاع ولا يصح
مع المودع بعد دعوى الهلاك اذ النزاع ثم رأيت عبارة متن المجمع مثل ما نقلته ونصها وجاز صلح الاجير
الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرد لله الحمد أفاده سيدي الوالمرحمة الله تعالى (قوله ويصح
الصلح الخ) أي لو ادعى مالا فانكر وحلف ثم ادعاه عند قاض آخر فانكر فصالح صح ولا ارتباط لهذه
بمسئلة الوديعة. (قوله دفعا للنزاع) علة لقوله يصح وقوله باقامة البيعة متعلق بالنزاع يعني أن الصلح عن
الانكار يكون افتداء لليمين وقطعا للنزاع و بعد الحلف يصح للاحتياج الى قطع النزاع فان المدعى يمكنه
بعد اليمين أن يأتي بالبيعة فلم يكن اليمين قاطعا للنزاع بل القاطع له الصلح ولذا قال ولو برهن المدعى بعده على
أصل الدعوى لم تقبل لان بالصلح قد أبرأه عن الدعوى فسقط توجهها عليه والساقط لا يعود (قوله
بعده) أي بعد الصلح أي وان لم يكن هناك حلف (قوله الا في الوصي) ومثله الاب (قوله عن
مال اليتيم) أي اذا صالح عن مال اليتيم وقوله اذا صالح على بعضه بدل من هذا المقدر ط ويمكن أن
تكون عن معنى في أي في ماله اذا صالح عن انكار على بعضه فعن معنى في وقوله على انكار على بمعنى عن
متعلق بصالح أي ولم يكن هناك بيعة أما اذا كان الخصم مقررا بدين اليتيم أو كان عليه بيعة فالذي يؤخذ
من المفهوم انه لا يجوز الصلح على البعض لعدم المصلحة لليتيم وصرح بذلك في أدب الاوصياء (قوله
فانها تقبل) لانه انما يتصرف له بحسب المصلحة فيجوز صلحه عند عدم البيعة فاذا وجدت البيعة تبين أن
لا مصلحة في هذا الصلح وأنه باطل فتقبل البيعة وصرح في البرازية بان البيعة لو موجودة عند الصلح وفيه
غيب لا يصح الصلح اه وهو مستفاد أيضا من كلام الشارح (قوله ولو بلغ الصبي فأقامها تقبل) يعني
اذا ادعى وصي أو أب على رجل ألقا اليتيم ولا بيعة له وصالح بحسمائة عن ألف عن انكار ثم وجد بيعة عادلة
فله أن يقيمها على الألف سواء في ذلك الاب أو الوصي أو اليتيم بعد بلوغه قال في القنية وفائدة قوله في الكتاب
اذالم يكن للاب أو الوصي بيعة على ما يدعى للصبي فصالح باقل منه يجوز أن تمتنع دعواه في الحال ودعوى
الصبي بعد البلوغ في حق الاستحلاف فليس لهم أن يحلفوه وانما لهم اقامة البيعة كما في حاشية الاشباه
(قوله ولو طلب) بالبناء للجهول أي لو طلب الوصي بعد الصلح بين المدعى عليه أو طلبه اليتيم بعد بلوغه كما

قيد بعدم دعوى الهلاك
لانه لو ادعاه وصالحه
قبل اليمين صح به يفنى
خانية (ويصح) الصلح
(بعد حلف المدعى عليه
دفعاً للنزاع) باقامة
البيعة ولو برهن المدعى
بعده على أصل الدعوى
لم تقبل الا في الوصي
عن مال اليتيم على
انكار اذا صالح على
بعضه ثم وجد البيعة
فانها تقبل ولو بلغ الصبي
فأقامها تقبل ولو طلب
بينه لا يحلف أشباه

في حواشي الاشباه (قوله وقيل لا) أي لا يصح الصلح بعد حلف المدعي عليه لان اليمين بدل عن المدعي فاذا حلف فقد استوفى البذل فلا يصح وقد مناه عن القنية قريبا (قوله جزم بالاول في الاشباه) هو رواية محمد عن الامام (قوله وبالثاني في السراجية) وهو قولهما وهو الصحيح كما في معين المفتي وكذا جزم به في البحر قال الجوى وما مشى عليه في الاشباه رواية محمد عن أبي حنيفة وما مشى عليه في البحر قولهما وهو الصحيح انتهى وجعله نظير الصلح مع المودع بعد دعوى الاستهلاك أي فانه لا يصح قال المصنف في منحه وبالاول جزم ابن نجيم في الفوائد الزينية ولم يعزه الى كتاب معروف وقيل لا يصح ذكره صاحب السراجية ولم يحك به خلافا انتهى انما ذكر الخلاف في القنية كما يأتي بعده قريبا (قوله وحكامها في القنية) فقال ادعى عليه ما لا فانكر وحلف ثم ادعاه عند آخر فانكر فصوح لا يصح وقيل يصح وروى عن الامام ووجه القول بعدم الصحة أن اليمين بدل المدعي فاذا حلفه فقد استوفى البذل فلا يصح انتهى (قوله مقدمات الاول) صوابه للثاني على ما نقله الجوى وعلى ما سمعت من عبارته (قوله طلب الصلح والابراء) الواو هنا وفيما يأتي بمعنى أو ومثلها طلب تأخير الدعوى كما في الخلاصة (قوله لا يكون اقرارا بالدعوى) أي بالمدعي به كذا في البرازية في بحث الاستثناء من كتاب الاقرار وفي الخلاصة لوقال آخرها عنى أو صالحني فاقرار ولو قال أبرئني عن هذه الدعوى أو صالحني عن هذه الدعوى لا يكون اقرارا وكذا في دعوى الدارات انتهى وفي البرازية اذا صالحه من حقه فقد أقر بالحق والقول في بيان الحق له لانه المفضل وان صالحه من دعوى الخ لم يكن اقرارا انتهى ووجهه أن الصلح عن الدعوى أو البراء عنها المقصود منه قطع النزاع فلا يفيد ثبوت الحق بخلاف طلب الصلح أو البراء عن الحق فانه يقتضي ثبوته وحينئذ يلزمه المدعي به (قوله والاول أصح بزانية) قال الشيخ أبو الطيب عز والشارح الى البرازية فيه ما فيه لان هذه المسئلة تمامها ليست فيها وإنما فيها دعوى البراءة الخ وأما في الصرفية فهو الموافق لما في المتن ولبس من عادة البرازية أن تنقل عن الصرفية فلي تأمل اهـ (قوله عن عيب) أي عيب كان بياضا في العين أو جبلا أو تزوجا (قوله وظهر عدمه) أي العيب أو الدين بان ظهر أن لا دين عليه أصلا أو أنه على غيره وعبارة الغرر كهذا المتن صالح عن عيب فظهر عدمه أو زال بطل الصلح فلو قال الشارح بعد قوله فظهر عدمه أو عن دين فظهر كذلك كان أوضح لان عبارته هذه ظاهرة في ان ضمير عدمه للدين وضمير زال للعيب والحال أنهما للعيب وصورة العيب على ما في الدرر عن العمادية ادعى عيبا في جارية اشتراها فأنكر البائع فاصطلح على مال على أن يبرئ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح انتهى وقال في المنع عن السراجية اشترى حيوانا فوجد بعينه بياضا فصالحه منه على دراهم ثم ذهب البياض بطل الصلح انتهى وفي البدائع ولو صالحه من العيب ثم زال العيب بان كان بياضا في عين العبد فانجلى بطل الصلح انتهى قاله أبو الطيب (أقول) وفي المنع فروع نفيسة فراجعها ان شئت (قوله أو زال العيب الخ) عزاه في الدرر الى العمادية لكن في منية المفتي ما يناقضه وعبارتها اشترى حيوانا فوجد في عينه بياضا فصالحه على دراهم ثم ذهب البياض يصح الصلح اهـ لكن ما نقله الشارح ذكره من نقلنا عنهم كما سمعت وذكره مؤيد زاده عن الخزانة ونصها ادعى المشتري العيب وأنكر البائع فاصطلح على أن يرد البائع شيئا من الثمن ثم تبين أنه لم يكن بالمبيع عيب كان على البائع أن يسترد ما أدى كما لو كان العيب متحققا ثم زال بعد الصلح وعلى هذا الوادعي على انسان حقا ومالا ثم صالحه على مال فتبين أنه لم يكن عليه ذلك المال أو ذلك الحق أي ان لم يكن ثابتا كان للمدعي عليه حق استرداد كل المال اهـ والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

(فصل في دعوى الدين) وهو الذي يثبت في الذمة عيني والاولى أن يقول فصل في الصلح عن دعوى الدين

(وقيل لا) جزم بالاول
في الاشباه وبالثاني في
السراجية وحكامها في
القنية مقدمات الاول (طلب
الصلح والابراء عن
الدعوى لا يكون اقرارا)
بالدعوى عند المتقدمين
وخالفهم المتأخرون
والاول أصح بزانية
(بخلاف طلب الصلح)
عن المال (والابراء عن
المال فانه) اقرارا أشباه
(صالح عن عيب)
أو دين وظهر عدمه
(أو زال) العيب (بطل
الصلح) ويرد ما أخذه
أشباه درر (فصل في
دعوى الدين

و يقال مثله في العبارة الآتية للمصنف قال الجوى لما ذكر الصلح مطلقا في عموم دعاوى ذكرا الصلح في الدين
لانه صلح مقيد والمقيد بعد المطلق اه لان ما ذكره في هذا الباب حكم الخاص وهو دعوى الدين لان
الخصوص أبدا يكون بعد العموم والاصل انه متى كان المصالح عليه أدون من حقه قدراروصفا أو في
أحد هما فهو اسقاط للبعض وأخذ للباقي وان كان أزيد منه بان دخل فيه مالم يستحق من وصف أو ما هو في
معناه كتججيل مؤجل فعاوضة (قوله الصلح الواقع الخ) أطلق الصلح ولكن المراد كونه على أقل مما
عليه من الدين كما هو ظاهر والعادة فتخرج منه صورة التساوي اذ هي استيفاء وقبض عين حقه وصورة
كون المصالح عليه زيادة من الدين فيكون ربا حراما وكلاهما ليسا بصلح وأشار بالصلح الى أنه لو باع ما في
ذمته من الالف بخمسمائة مثلا لم يجز صرح به في الظهيرية وسيأتي تمامه (قوله من دين) يشمل بدل
القرض وضمن المبيع وضمان المتلف وبدل المقصوب وكل ما لزم في الذمة وقيد في البعض ليفيد انه لا يجوز على
الاكثر وان 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 يدل الصلح أكثر منه ولكن أستحسن ان
أجيزه لان الظاهر انه كان أقل مما عليه لان مبنى الصلح على الخط والاعراض فكان تقديرهما بدل الصالح
بشيء دلالة ظاهرة على أنهما عرفاه أقل مما عليه وان كان لا يعرفان قدر ما عليه في نفسه اه (أقول) لكن
في قوله أستحسن أن أجيزه الخ شبهة الربا كما علمت وهي محرمة أيضا فالظاهر اعتماد ما في الشرح تأمل
(قوله أو غصب) أي غصب قيمى أو مثلى أو غصب منه أحد التقدين وهو باق في يده معترا ببقائه فصالحه
على بعض مقدار من جنسه (قوله أخذ) خبر مبتدا (قوله وحط لباقيه) لان تصرف العاقل البالغ
يصح ما أمكن ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربا وقد أمكن الاسقاط فيحمل عليه فلو قال المدعى
للمدعى عليه المنكر صالحتك على مائة من ألف عليك كان أخذ المائة وبراء عن تسعمائة وهذا قضاء لادبانية
الا اذا زاد أبرأتك فهستاني وقد منامثله معز بالخانية (قوله للربا) أي لا يجعل معاوضة لما يلزم عليه
من الربا ولا يصح وتصرف العاقل يحتمل على الصحة ما أمكن كاذ كرنا في جعل حطا (قوله وحينئذ) أي
حين اذ كان ما ذكر أخذ البعض الحق واسقاط الباقية لا معاوضة (قوله فصح الصلح) أي عن ألف
على مائة أطلق الصلح فشمّل كون المدعى عليه مقرا أو منكرا أو ساكتا والمراد بالالف ثمن مبيع كما هو
مقتضى عقد المداينة وقيد الالف والمائة بكونهما حالتين احترازا عما اذا كانت الالف مؤجلة والمائة حالة
كما سيذكره بعد وسند كرا أن هذا فيما اذا شرط ذلك (قوله بلا اشتراط قبض بدله) أي الصوري وهو
ما وقع عليه الصلح والافليس هناك بدل بل هو أخذ لبعض الحق وهذا انما يظهر في غير المقصوب أما هو مع
الاعتراف ببقائه فليس مادفعه عين حقه إلا أن يجعل عينه حكما وذلك انما هو في العقود والفسوخ لاني
الغصب فليحرر ولعله أراد بالغصب بدله بعد هلاكه (قوله على مائة حالة) ويكون الصلح اسقاطا للبعض الحق
فقط (قوله أو على ألف مؤجل) ويحمل على اسقاط وصف الحلول (قوله عن ألف جياذ على مائة ز يوف)
هذا شامل لما اذا كان بدل الصلح مؤجلا أو حالا لانه يصح كما ذكره بخلاف ما اذا كان له ألف ز يوف وصالحه
على خمسمائة جياذ حيث لا يجوز لعدم استحقاق الجياذ فيكون معاوضة ضرورة كافي التبيين وحينئذ
فيكون قد أسقط حقه في الكم والكيف فاسقط من الكم تسعمائة ومن الكيف صفة الجودة وكذا لو كانت
المائة مؤجلة يصح أيضا لانه قد أسقط فيها أيضا وصف الحلول وانما جاز هذا لان من استحق الجياذ استحق
الز يوف وهذا لا يجوز به في الصرف والسلم جاز ولو لم يستحقه بالعقد لما جاز لان المبادلة برأس مال السلم وبدل
الصرف لا يجوز بخلاف ما اذا كان له ألف ز يوف وصالحه على خمسمائة جياذ حيث لا يجوز لعدم استحقاق

الصلح الواقع على بعض
جنس ماله عليه) من
دين أو غصب (أخذ
لبعض حقه وحط
لباقية لا معاوضة)
لربا وحينئذ (فصح
الصلح بلا اشتراط قبض
بدله عن ألف حال على
مائة حالة أو على ألف
مؤجل وعن ألف جياذ
على مائة ز يوف ولا
يصح عن دراهم على
دنانير

الجياذ فيكون معاوضة ضرورية أي لأنه لا يمكن حمله على أنه استوفى بعض حقه وأسقط الباقي لأنه لا يستحق الجياذ فلا يجوز التفاضل فيها لأن جيدها ورد فيها سواء كافي الشر بنبلالية (قوله لعدم الجنس) فكان معاوضة ولو كان من الجنس لكان أخذ البعض الحق فيجوز مؤجلاً (قوله فكان صرفاً) أي بدلا عنه والاستبدال بالأثمان بعضها عن بعض صرف فيشترط فيه التقابض (قوله فلم يجز نسبة) أي ولا حال بدون القبض لا شرطه في الصرف كما علم في بابه (قوله أو عن ألف مؤجل على نصفه حالا) لأن المجل غير مستحق بعقد المدائنة إذ المستحق به هو المؤجل والمجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المدائنة فصار معاوضة والاجل كان حق المديون وقد تركه بازاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضاً عن الاجل وهو حرام الأيرى أن رب النسب حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلا من يحرم حقيقة أولى اه درر (قوله الألف صليح المولى مكاتبه) يعني إذا صلح المولى مكاتبه على ألف مؤجلة على خمسمائة حالة فإنه يجوز لأن معنى الأرفاق فيما بينهما أظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاجل ببعض المال ولكنه أرفاق من المولى بحط بعض البدل وهو مندوب اليه في الشرع ومساهلة من المكاتب فيما بقي قبل حلول الاجل ليتوصل به إلى شرف الحرية وهو أيضاً مندوب اليه في الشرع ذكره الزيلعي وذكر في شرح الكافي للأسبغاني جواز هذا الصلح مطلقاً على قياس قول أبي يوسف لأنه احسان من المديون في القضاء بالتججيل واحسان من صاحب الدين في الاقتضاء بحط بعض حقه وحسن هذا إذا لم يكن مشروطاً في الآخر وأما إذا شرط أحدهما في مقابلة الآخر فدخل في الصلح معاوضة فاسدة فيكون فاسداً وهكذا في غاية البيان (قوله أو عن ألف سود على نصفه بيضا) لأن البيض غير مستحقة بعقد المدائنة لأن من له السود لا يستحق البيض فقد صلح على ما لا يستحق بعقد المعاوضة فكان معاوضة الألف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربا منج بخلاف ما لو صلح على قدر الدين وهو أجدل لأنه معاوضة المثل بالمثل ولا معتبر بالجودة لأنها ساقطة الاعتبار في الأموال الربوية إلا أنه يشترط القبض في المجلس لأنه صرف الأصل أنه متى كان الذي وقع عليه الصلح دون الحق قدراً أو وصفاً أو وقتاً فهو اسقاط للبعض واستيفاء للباقي لأنه استوفى دون حقه وإن كان أز يد منه بان دخل فيه ما لا يستحق من وصف أو تججيل مؤجل أو كان خلاف جنسه فهو معاوضة لتعذر جعله استيفاء في غير المستحق فيشترط فيه شروط المعاوضة كما في الشمني (أقول) وشروطها عند اتحاد الجنس المساواة فمن له درهم سود لا يستحق البيض فيكون أخذها بطريق المعاوضة ولم توجد حتى لو صلح على ألف حالة عن الألف المؤجلة أو صلح على ألف بيض عن الألف السود جاز بشرط قبضه في المجلس لوجود المساواة في القدر وهو المعتبر في الصرف دون المساواة في الصفة ولو كان عليه ألف فصالحه على طعام موصوف في الذمة مؤجل لم يجز لأنه يكون افتراقاً عن دين بدين ولو كان عليه ألف درهم ومائة دينار فصالحه على مائة درهم جاز سواء كانت حالة أو مؤجلة لأنه يجعل اسقاط الدين أكبر كلاً والدرهم الامانة وتأجيل المائة التي بقيت ولا يحمل على المعاوضة لأن فيه فساداً كما في العيني (أقول) ويظهر مما قدمناه قريباً عن شرح الأسبغاني أن المديون لو أعطى الدائن خمسمائة بيضا فاسقط الدائن الألف السود من ذمته وأسقط هو البيض من ذمة الآخر لا بشرط المقابلة ينبغي أن يصح ولكنه لا يسمى ذلك صلحاً كما لا يخفى (قوله ان الاحسان ان وجد من الدائن) بان صلح على شيء هو أدون من حقه قدراً أو وصفاً أو وقتاً (قوله وان منهما) أي من الدائن والمدين بان دخل في الصلح ما لا يستحقه الدائن من وصف كالبيض بدل السود أو ما هو في معنى الوصف كتججيل المؤجل أو عن جنس بخلاف جنسه (قوله فعاوضة) أي ويجري فيه حكمها فان تحقق الربا وشبهته فسدت والاصح (قوله عاد دينه) عندهما وعند أبي يوسف يبرأ (قوله لفوات التقييد بالشرط)

مؤجلة) لعدم الجنس
فكان صرفاً فلم يجز
نسبته (أو عن ألف
مؤجل على نصفه حالا)
الألف صلح المولى مكاتبه
فيجوز زيلعي (أو عن
ألف سود على نصفه
بيضا) والأصل أن
الاحسان ان وجد من
الدائن فاسقاط وان
منهما فعاوضة (قال)
لغيره (أدلى خمسمائة
غدا من ألفي عليك
على انك بريء من)
النصف (الباقي فقبل)
وأدى فيه بريء وان لم
يؤد ذلك في الغد (عاد
دينه) كما كان لفوات
التقييد بالشرط
ووجوهها خمسة أحدها
هذا

أى من حيث المعنى فكأنه قيد البراءة من النصف بإدعاء خصماته في الغد فاذا لم يؤد لا يبرأ لعدم تحقق الشرط والحاصل أن كلمة على وإن كانت للعوض لكنها قد تكون بمعنى الشرط وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فتحمل على الشرط تصحيحاً لتصرفه كما في الدرر (قوله والثاني إن لم يوقت بالغد) أى لم يذ كر لفظ غد بل قال ادفع الى خصماته على أنه برى من الباقي لم يعد دينه لعدم الاداء ويرأ مطلقاً أدى الخصماته في الغد أو لم يؤد لان البراءة قد حصلت بالاطلاق والافلاتتغير بما يوجب الشك في آخره منح (قوله لم يعد) أى الدين مطلقاً أدى أو لم يؤد (قوله لانه ابراء مطلق) لانه لما لم يوقت للاداء وقتاً لم يكن الاداء غرضاً صحيحاً لانه واجب على الغريم في كل زمان فلم يتقيد بما حبل على المعاوضة وهو لا يصلح عوضاً والظاهر أن البراءة مقيد بادائه ولو في آخر جزء من أجزاء حياته حتى اذا مات ولم يؤد يؤخذ كل الدين من تركته لان التعليق بالاداء موجود معنى بخلاف الوجه الرابع فإنه يبرأ مطلقاً لبدءته بالبراءة (قوله كالوجه الاول) خبر أول وقوله كما قال خبر ثان (قوله لبدءته بالبراءة لا بالاداء) قال في الدرر لانه أطلق البراءة وأداء خصماته لا يصلح عوضاً ويصلح شرطاً مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ بآداء خصماته لان البراءة حصل مقر وناهى فمن حيث انه لا يصلح عوضاً يقع مطلقاً ومن حيث انه يصلح شرطاً لا يقع مطلقاً فلا يثبت الاطلاق بالشك فافتراقاً اهـ (قوله بصرح بالشرط) قال القهستاني وفيه اشعار بانه لو قدم الجزء صح في الظهيرية لو قال حطت عنك النصف ان تقدمت الى تصفاً فإنه حط عندهم وان لم ينقده (قوله كان أدبت الى كذا) الخطاب للغريم ومثله الكفيل كما صرح به الاسبيجاني في شرح الكافي وقاضيخان في شرح الجامع قال في غاية البيان وفيه نوع اشكال لان ابراء الكفيل اسقاط محض ولهذا لا يرتد برده فينبغي أن يصح تعليقه بالشرط الا أنه كما براء الاصيل من حيث انه لا يخلف به كما يخلف بالاطلاق فيصح تعليقه بشرط متعارف لا غير المتعارف ولذا قلنا اذا كفيل بمال عن رجل وكفل بنفسه أيضاً على أنه ان وافى بنفسه غدا فهو برى عن الكفالة بالمال فوافى بنفسه برى عن المال لانه تعليق بشرط متعارف فصح انتهى (قوله لما تقرر الخ) قال في المنح انما لا يصح لان البراءة المعلق تعليقا صريحاً لا يصح لان البراءة فيه معنى التملك ومعنى الاسقاط فلا اسقاط لا ينافى تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعيننا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحاً لا يصح وان لم يكن صريحاً لا يصح انتهى (قوله لانه تملك من وجه) بدليل أنه لا يرتد بالرد والتملكات لا تختمل التعليق بالشرط وهو اسقاط أيضاً بدليل أنه لا يتوقف على القبول والاسقاط يختمل ذلك فلمعنى التملك فيها قلنا اذا صرح بالتعليق بالشرط لم يصح ٣ ولمعنى الاسقاط اذا لم يصرح بالتعليق بالشرط بتقييد كذا في الكافي (قوله وان قال المديون لا خسرا الخ) هذا التقييد أهمله في الكنز ولم ينبه عليه شارحه الزيلعي ونبه عليه ملا مسكين وصاحب الدرر وملتنقى البحر والهداية وعبارته بعد ذكر المسئلة مطلقة ومعنى المسئلة اذا قال ذلك سرا أما اذا قال علانية يؤخذ به لان قوله لا أقرب بمالك الخ يتضمن الاقرار به حيث أضافه اليه بقوله مالك أولانه تعليق الاقرار بالشرط فيلزم في الحال ولذا قيد به ملا مسكين في عبارة الكنز حيث لم يتقيد بقوله سرا كما علمت وقد عزاها هنا وفي البحر الى المجتبي ولكن النظر الى العلة التي ذكرها الزيلعي وغيره وهي كونه ليس بمكره لتمكنه من اقامة البيعة أو التحليف فينكسر وهو نظير الصلح مع الانكار لان كل واحد منهما لا ينافى الطوع والاختيار في تصرفه أقصى ما في الباب أنه مضطر لكن الاضطرار لا يمنع من نفوذ تصرفه كبيع ماله بالطعام عند الخمصة يوجب التسوية بين الحالتين فتأمل ذكره الرملي (أقول) معنى الاخذ أى باقراره وهو قوله بمالك والمال مجهول فيؤمر ببيانه ولا يلزمه مادعا المدعى لعدم اقراره به تأمل (قوله بمالك) بفتح اللام وكسر هاجوى (قوله صح) أى فليس له المطالبة في الحال بعد التأخير ولا في المحطوط كافي المنح

(و) الثاني (ان لم يوقت) بالغد (لم يعد) لانه ابراء مطلق والثالث (وكذا لو صلحه من دينه على نفسه يدفعه اليه غدا وهو برى مما فضل على أنه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه صكان الامر) كالوجه الاول (كما قال) لانه صرح بالتقيد والرابع (فان أبرأه عن نفسه على أن يعطيه ما بقي غدا فهو برى أدى الباقي) في الغد (أولا) لبدءته بالبراءة لا بالاداء (و) الخامس (لو علق بصرح الشرط كان أدبت الى) كذا أو اذا أومنى (لا يصح) البراءة لما تقرر أن تعليقه بالشرط صريحاً باطل لانه تملك من وجه (وان قال) المديون (لا خسرا الا أقربك بمالك حتى تؤخره عنى أو تحط) عنى (ف فعل) الدائن التأخير أو الحط (صح)

٣ قوله ولمعنى الاسقاط الخ هكذا بالاصل ولعله ولا لمعنى الاسقاط قلنا اذا لم يصرح بالتعليق بالشرط يصح فليحترق

(قوله لانه ليس بمكره) لانه لو شاء لم يفعل ذلك الى ان يجد البيئة أو يحلف الآخرفينكل عن اليمين اتقاني وقوله وليس بمكره على صيغة اسم المفعول اذ يمكنه ان يبرهن أو يحلفه فينكل عن اليمين ففعله بلاشروع الى أحدهما كان رضا بذلك فنفذ فيكون كصلح عن انكار ومن ذلك ذكرت هذه المسئلة هذا هو الموافق لما في غاية البيان وشرح المقدسي وما في الكفاية يقتضى كون الضمير المنسوب عائدا الى المديون وأن يكون بمكره على صيغة اسم الفاعل كما فسر به البعض هنا والاول هو المتبادر كما لا يخفى (قوله عليه) جعل لفظ عليه صلا لمكره وهو خلاف ما في العيني والدرر قال العيني عند قول الكنز صح أى هذا الفعل عليه أى على الدائن يعنى ان أخره يتأخر وان حط عنه بعضه ينحط لان المديون ليس بمكره انتهى ومثله في الدرر الا أنه قال صح أى التأخير والحط لانه ليس بمكره عليه أى على الدائن فوصل عليه بمكره فتوهم الشارح أنه متعلق به وليس الامي كذلك لان لفظ عليه من المتن في السكر والدرر ويحفل أنها هذا كذلك الا أن الناسح سودها وحيث في العبارة صح عليه أى نفذ عليه التأخير والحط لانه ليس بمكره وضمير عليه أى على الدائن حتى أنه بعد التأخير لا يمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يمكن من مطالبته ما حطه أبدا (قوله ولو أعلن ما قاله سرا) يعنى أنه تكلم به أو لا بين الناس وليس المراد أنه بعد أن اتفقا على الحط أو التأخير أعلن فإنه لا ينقض الصلح والمراد أن الدائن سكت اذ لو حط في الاعلان أو أقر صح بل هو أولى من حالة السرط (أقول) وظاهر كلام المصنف بوجه أنه بعد ما أخر الحط عنه كما فهمته مما قدمناه مع أنه ليس كذلك فلو قال ولو أعلن بقوله لأقر لك حتى تؤخره عنى أو تحط يكون اقرارا فيؤخذ للحال كما ان لم يؤخر أو يحط قال المولى عبد الحليم وقوله ولو أعلن أى للمديون وقوله ما قاله سرا أشار به الى أن مفعوله محذوف وهو قوله لأقر لك بمالك الخ (قوله أخذ الكل منه للحال) أى تمكن من أخذ الكل بلا تأخير ان أخر ولا حط ان حط قال ط لعل هذا اذا لم يؤخره الطالب ولم يحط أمالو فعل ذلك صح لعدم كراهه اه (قوله فقال أقرر) بهمزة قطع مفتوحة من أقر (قوله جاز) أى الحط لانه ليس من تعليق البراء صريحا بل معنى وقد سبق جوازه (قوله بخلاف على أن أعطيك مائة) فاذا أقر صح الاقرار ولا يلزم الدائن شئ (قوله لا الحط) لان الحط ابراء وهو معلق بصريح الشرط فلا يصح كما تقدم حلبي والاولى أن يقول لانه وعدم معلق بالشرط لا يجب الوفاء به شرعا (قوله الدين المشترك بسبب متحد) شامل لما اذا اشترى كافي المبيع بان كانا عينا واحدة أو لم يشتركا بان كانا عينين لكل عين بيعتا صفقة واحدة بالاتفصيل ثم اه شربلاية (قوله كسمن مبيع بيع صفقة واحدة) بان كان لكل واحد منهما عين على حدة أو كان لهما عين واحدة مشتركة بينهما وباعا لكل صفقة واحدة من غير تفصيل ثمن نصيب كل واحد منهما زيلى واحترز بالصفقة الواحدة عن الصفقتين حتى لو كان عبد بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسمائة درهم و باع الآخر نصيبه من ذلك الرجل بخمسمائة درهم وكتب عليه صكاوا احد بالقبض وأخذها منه شيئا لم يكن للاخر أن يشاركه لانه لا شركة لهما في الدين لان كل دين وجب بسبب على حدة عزيمة وانما متحد الصفقة اذا اتحد اللفظ وقدر الثمن ووصفه كأن قال بعناك هذا العبد بالف لكل خمسمائة فقبل كان صفقة واحدة أمالو باع أحدهما بخمسمائة ثم الآخر بخمسمائة أو باعاه بالف على أن لا أحدهما خمسمائة بيضا وللآخر سودا أو لا أحدهما مائة وللآخر بع مائة فذلك كله صفقتان فلا يشارك أحدهما الآخر فيما قبض كما يفهم ذلك من المنع وقيد بالدين المشترك لانه لو كان الصالح عن عين مشتركة يختص المصالح ببدل الصلح وليس لشريكه أن يشاركه فيه لكونه معاوضة من وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين زيلى فليحفظ فانه كثير الوقوع وفي الخانية رجلان ادعيا أرضا أو دارا في بدرجل وقالاهي لنا ورثناها من أينا فجد الذي هي في يده فصالحه أحدهما عن حصته على مائة درهم فأراد الابن الآخر أن

لانه ليس بمكره عليه
(ولو أعلن ما قاله سرا
أخذ منه الكل للحال)
ولو ادعى ألفا وسجد
فقال أقرر لي بها على
أن أحط منها مائة جاز
بخلاف على أن أعطيك
مائة لانه رشوة ولو قال
ان أقررت لي حطت
لك منها مائة فأقر صح
الاقرار لا الحط مجتبي
(الدين المشترك)
بسبب متحد كسمن
مبيع بيع صفقة
واحدة

يشاركه في المائة لم يكن له أن يشاركه لان الصلح معاوضة في زعم المدعى فداء يمين في زعم المدعى عليه فهو معاوضة من وجه استيفاء من وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة بالشك وعن أبي يوسف في رواية لشريكه أن يشاركه في المائة اه * سئل العلامة الشلي عن دار مشتركة بين ثلاثة أوقاف كل وقف له حصة معلومة ومستحقون مختصون به فاذا قبض بعض النظار شيئا من الأجرة هل لباقي النظار ان يشاركه في المقبوض أم لا فأجاب بان لباقي لنظار الشركة فيما قبضه أحدهم حيث صدرت الاجارة منهم صفقة واحدة فياسا على ثمن المبيع صفقة واحدة اه وتعبه العلامة المحوى بان جوابه انما يصح اذا كان مأجور كل من النظار معين غير مشاع (وأقول) هذا انما يرد أن لو صدرت الاجارة في بعض الدار لما يلزم عليه حينئذ من اجارة المشاع لغير الشريك ولا شيوع هنا صدور الاجارة في كل الدار فتنبه (قوله أودين موروث) أو كان موسى به لهما أو كان بدل قرضهما أبو السعود (قوله اذا قبض) أطلقه فشمّل قبضا على طريق الاقتضاء أو الصلح (قوله شاركه الآخر فيه) هذا أصل كل من يتفرع عليه فروع يعنى اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض أحدهما شيئا منه ملكه مشاعا كأصله فلصاحبه أن يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالبة الدين باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى أصل الحق فيصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه فيضمن لشريكه حصته درر وليس بين قوله ملكه مشاعا كأصله وقوله ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض مخالفة لان المقبوض عين الدين من وجه وغيره من وجه كما صرح به في عامة الكتب والاعتبار الاول يقتضى كون المقبوض مشتركا والاعتبار الثاني يوجب الاختصاص بالقابض فعملنا بالوجهين وقلنا على الوجه الاول انه يكون للآخر ولاية المشاركة وعلى الوجه الثاني انه يدخل في ملك القابض وينفذ تصرفه ومن هذا يظهر حسن قوله فله حق المشاركة أى في المقبوض أشار به الى أنه ليس له حقيقة المشاركة والامتناع تصرف القابض فيه قبل المشاركة والمشبه لا يلزم أن يكون في حكم المشبه به من كل وجه فلا يلزم من تحقق حقيقة المشاركة في الثمرة والولد تحقق حقيقتها في المقبوض من الدين كما لا يخفى (قوله أو اتبع الغريم) فلو اختار اتباعه ثم توى نصيبه بان مات الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره بحر أى من غير ما قبض لان حقه فيه سقط بالتسليم فيرجع بمثله ويكون ما قبضه أخيرا صرفا عمما في الذمة وعبارة الزيلعي رجع عليه كافي الحوالة لكن ليس له أن يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيها قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها اه وعليه فكان ينبغي اسقاط لفظ ولو ويقول هكذا ورجع على القابض بنصف ما قبض من غيره وذلك لان حقه فيها قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها تأمل (قوله وحينئذ فلو صلح) في التفرع نظر لان الأصل أن يقبض من الدين شيئا وهذا صلح عن نصيبه لا قبض تأمل (قوله أى على خلاف جنس الدين) احتراز عما اذا كان على جنسه كما تقدم فانه يشاركه فيه أو يرجع على الدين وليس للقابض فيه خيار لانه بمنزلة قبض بعض الدين (قوله أخذ الشريك الآخر نصفه) أى نصف الدين من غريمه أو أخذ نصف الثوب لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو مشاع وقسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته وأخذ النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك (قوله الا ان ضمن) أى الشريك المصلح (قوله ربع الدين) يعنى الا أن يفرم له حصة من أصل الدين الواصل بواسطة الصلح وأفاد أن المصلح مخير اذا اختار شريكه اتباعه فان شاء دفع له حصته من المصلح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار أو غيره وبعدهما ان المصلح ربع لا يكون

أودين موروث أو قيمة مستهلك مشترك (اذا قبض أحدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه) ان شاء أو اتبع الغريم كما يأتي وحينئذ (فلو صلح أحدهما عن نصيبه على ثوب) أى على خلاف جنس الدين (أخذ الشريك الآخر نصفه الا ان ضمن) له (ربع) أصل (الدين)

للاخسبيل على الثوب وحاصله أن الشريك الآخر مخير بين الاتباع للمدين والشريك المصالح وان المصالح مخير في دفع نصف الثوب المقبوض وربع الدين ولم يلزم عليه دفع الربع لاحتمال تضرر المصالح لان الصلح على الخط غالباً فيكون ما استوفاه أنقص بل يحتمل أن لا يبقى له شيء من مقبوضه وأشار بكون البدل ثوباً الى أن هذا فيما كان بدل الصلح خلاف جنس الدين أما اذا وقع على جنسه ليس للمصالح خيار فيه بل لشريكه المشاركة في المقبوض أو يرجع على المدين لأنه بمنزلة قبض بعض الدين كما في المبسوط وأطلق الصلح فشمّل ما يكون عن اقرار أو سكوت أو انكار ثم الحيلة في ان لا يرجع عليه شريكه أن يهب له الغريم مقدار حظه من الدين ويقبضه ثم يبرئه عن حظه أو يبيعه شيئاً يسيراً ولو كفاً من زيب بقدر حصته من الدين ثم يبرئه عن الدين ويأخذ من المبيع كما في الذخيرة والتتمة (قوله فلاحق له في الثوب) لان حقه في الدين وقد ضمنه له وقد علم أن الخيار للمصالح * والحاصل أن في تخيير الشريك قيدين أن يكون المصالح عنه ديناً والمصالح عليه ثوباً فان كان المصالح عنه ديناً مشتركة ليس لشريكه أن يشاركه فيه ولو كان المصالح عليه من جنس الدين شاركه الشريك أو يرجع على المدين والفرق بين الصلح على الجنس وغيره أنه اذا صلح على الجنس يشاركه الشريك فيه أو يرجع على الغريم وفي الصلح على خلاف الجنس كذلك إلا أن يضمن له ربع الدين لان حقه في الدين لا في الثوب (قوله ضمنه شريكه الربع) يعني ان شاء لأنه صار قابضاً حقه بالمقاصة ولا ضرورة عليه لان مبنى البيع على المما كسة بخلاف الصلح لان مبناه على الاغماض والخطيطة فلوازمناه دفع ربع الدين لتضرر لا يقال قسمة الدين قبل القبض لاتصور فكيف تصور المقاصة فيه لانا نقول قسمة الدين قبل القبض تجوز ضمناً وانما لا تجوز قسداً وهما وقعت القسمة في ضمن صحة الشراء وصحة المصالحة وللشريك أن لا يتبع القابض في الجميع ويرجع على المدين لأن القابض قبض حقه إلا أن له حق المشاركة ولو كان للطلب على أحدهما دين قبل وجوب دينهما عليه حتى صار دينه قصاصاً به فلا ضمان عليه لأنه أحد الدينين قضاء لا ولهما لا اقتضاء والضمان انما يجب بالاقضاء وكذا المشاركة لا يجب بالقضاء وانما يجب بالاقضاء ولو أراه أحدهما عن نصيبه لا يضمن ولو غصب أحدهما من المدين عيناً واشترى منه شراء فاسد فهلك عنده فهو قبض والاستئجار بنصيبه قبض لا الزوج به لعدم إمكان المشاركة فيه كالجناية على نفس المدين وكالبراء بخلاف الزوج على ذراههم مطلقاً فانه قبض بالاجماع لوقوع التقاض زيلعي (قوله أو أتبع غريمه في جميع مامر) أي في مسألة الصلح والبيع أو القبض (قوله لبقاء حقه في ذمته) ولأن القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله أن يشارك (قوله لا يرجع) أي الشريك بنصف المبرأ على الذي أبرأ (قوله لأنه اتلاف لا قبض) والرجوع يكون في المقبوض لا في المتلف ولم يزد نصيب المشتري بالبراءة فلم يرجع عليه (قوله قبل وجوب دينهما عليه) أما لو كان حادثاً حتى التقياً قصاصاً فهو كالقبض ويشاركه فيه كما في البحر (قوله عليه) أي المدينون (قوله لأنه قاض لا قابض) أي والمشاركة انما تثبت في المقبوض لا في القضاء (قوله ولو أبرأ الشريك المدينون) بالنصب مفعول أبرأ والأولى أن يقول أحد الشريكين (قوله قسم الباقي على سهامه) أي على سهام الباقي لأنه لعزل المراد بالسهام السهام الباقية لأصلها يظهر ذلك فيما لو كان له الثلثان فابراه عن الثلث يقسم ما يؤخذ نصفين لأن الحق عادى هذا القدر ولو اعتبرنا الأصل قسم أثلاثاً وقد صرح ابن الكمال بالاول (قوله ومثله المقاصة) بان كان للمدين على الشريك خمسة مثلاً قبل هذا الدين فان القسمة على ما تبقى بعد المقاصة (قوله صح عند الثاني) اعتباراً بالبراء المطلق خلافاً للطرفين لأنه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض كما في الهداية وفي النهاية ما ذكره من صفة الاختلاف مخالف لما ذكر في عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع قول أبي يوسف وذلك سهل لجواز أن يكون المصنف قد اطلع على رواية لمحمد مع الامام

فلاحق له في الثوب (ولو لم يصالح بل اشترى بنصفه شيئاً ضمنه) الشريك (الرابع) لقبضه النصف بالمقاصة (أو أتبع غريمه) في جميع مامر لبقاء حقه في ذمته (وإذا أبرأ أحد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع) لأنه اتلاف لا قبض (وكذا) الحكم (ان) كان للمدين على أحدهما دين قبل وجوب دينها عليه حتى (وقعت المقاصة بدينه السابق) لأنه قاض لا قابض (ولو أبرأ) الشريك المدينون (عن البعض قسم الباقي على سهامه) ومثله المقاصة ولو أجل نصيبه صح عند الثاني

قال في البرهان تأجيل نصيبه موقوف على رضائهم يكتفي عند أبي حنيفة وبه تأخذ وعندهما لا وفي عامة
الكتب محمد مع أبي يوسف وذكره في الهداية مع أبي حنيفة فكان عنه روايتان كافي الشربلالية وفي
البحر وان أجله أحد هما فان لم يكن واجبا بعد كل منهما بان ورتادينا مؤجلا فالتأجيل باطل وان كان
واجبا باداة أحد هما فان كانا شر يكتفي شركة عنان فان أخا الذي ولى الادانة صح تأجيله في جميع الدين
وان أخا الذي لم يباشره لم يصح في حصته أيضا وان كانا متفاوذين وأجل أحد هما أيهما أجل صح تأجيله اه
ولم يظهر وجه لذكر قول الثاني وترك قول الامام مع عدم نصيبه (قوله والغصب) أي اذا غصب أحد هما
منه عينا وهلكت عنده فانه ينزل قابضا نصيبه فيشاركه فيه الآخر سواء كان من جنس الدين أو من غير
جنسه وهلك في يد الغاصب وقضى عليه بقيمته من جنس الدين فلو كان من غير جنس الدين وكان موجودا
رد عينه كافي الرجعي أي لانه يملكه من وقت الغصب عند أداء الضمان (قوله والاستحجار) أي باجرة من
جنس الدين لانها بيع المنافع فصار بمنزلة ما اذا اشترى بنصيبه شيئا فانه يرجع عليه ربع الدين فكذا هذا
وكذا خدمة العبد وزراعة الارض وصورتها بان استأجر أحد هما من المديون دارا بحصته سنة وسكنها وكذا
لو استأجره باجر مطلق وروى ابن سماعة عن محمد لو استأجر بحصته لم يشاركه الآخر وجهه كالنكاح هذا اذا
أضاف العقد الى الدين لانه اتلاف كافي الزبلي (قوله لا الزوج) أي تزوج المديونة على نصيبه فانه لا يكون
قبضا لانه ليس بدل مال فكان فيه معنى الاتلاف من وجه فاشبه الابراء بخلاف ما اذا تزوجها على دراهم
مطابقة أي حتى التقت قصاصا بنصيبه فانه يكون كالقبض كافي الاتقاني وفي الشربلالية والتزوج بنصيبه
اتلاف في ظاهر الرواية حتى لا يرجع عليه صاحبه بشيء وعن أبي يوسف أنه يرجع بنصيبه منه لو وقع القبض
بطرفي المقاصة والصحيح الاول انتهى (قوله والصالح عن جنابة عمه) أي لو جنى أحد هما عليه جنابة عمه
فمادون النفس أرشها مثل دين الجاني فصالحه على نصيبه وكذا لو كان فيها قصاص لأنه لم يملك بمقابته شيئا
قابلا للشركة كافي البرهان وغيره قيد بالعمد لأن الخطأ يسلك فيه مسلك الاموال فكانه قابض أفاده في
النهاية وغيرها وفي الايضاح لا يلزمه لشر يكتفي لانه كالنكاح وفي العناية بعد نقله ما تقدم وأرى أنه قيد
بذلك لأن الأرش قد يلزم العاقلة فلم يكن مقتضيا وتمامه في تكملة قاضي زاده قال الزبلي وقوله لا الزوج
والصالح عن جنابة عمه أي بان كان له مادين على امرأة فزوجته عليه نفسها أو على مولى الأمة فزوجها
المولى منه عليه أو على المكاتب أو على الأمة المأذون لها فتزوجها عليه باذن المولى ليس بقبض في ظاهر
الرواية حتى لا يرجع عليه شر يكتفي لانه لم يسلم له شيء يكتفي المشاركة فيه فصار كالجنابة على نفس المدين وعن
أبي يوسف أنه يرجع عليه لو وجد القبض بطرفي المقاصة على ما بينا والصحيح الاول لأنه اتلاف ولان
النكاح يتعاق بعين الدين عند الاضافة اليه فيملكه بعينه ثم يسقط عن ذمتها كالمطابق ما اذا لم يصف
العقد اليه بان سمي دراهم مطلقة فوقع التقابض بنصيبه حيث يرجع اليه شر يكتفي بالاجماع لانها لم تملكه
وانما ملكت غيره فالتقي قصاصا والصالح عليه عن جنابة العمه ليس بقبض لأنه لم يملك شيئا قابلا للشركة
بمقابته اه (قوله أن يهبه الغريم) أي المديون فيكون المقبوض هبة لا دينه (قوله ثم يبرئه) الضمير في
يبرئه لاحد الدائنين ففيه تشبث أي يبرئ الشريك الغريم فان بارائه المديون لا يرجع عليه بشيء كما مر
(قوله أو يبيعه) أي الطالب وهو معطوف على يهبه أي يبيع الشريك للمديون كفا الخ بقدر دينه فلم
يكن مقتضيا الدين بل أخذ من المبيع وقابض للهبة في الصورة الاولى ثم يبرئه من دينه ولا رجوع للشريك
عليه بالابراء (قوله به) أي بقدر نصيبه من الدين بان يجعل ثمن التمر بقدر نصيبه فيكون المقبوض ثمن
المبيع لان نصيبه من الدين (قوله ثم يبرئه) أي أحد الدائنين وهو من باع التمر (قوله صالح أحد ربي السلم)
اطلاق الصلح هنا مجاز عن الفسخ كما حرره صاحب غاية البيان لأنه فسخ في الحقيقة قالوا أطلق عليه الصلح

والغصب والاستحجار
بنصيبه قبض لا الزوج
والصلح عن جنابة عمه
وحياة اختصاصه بما
قبض أن يهبه الغريم قدر
دينه ثم يبرئه أو يبيعه به
كفامن ثمر مثلا ثم يبرئه
ملتقط وغيره وصرت
في الشركة (صالح أحد
ربي السلم

بما فيه من الخطيئة التي هي من خواص الصلح كافي تكملة المولى زكريا (أقول) الخطيئة هي التي لزم
 على المسلم اليه من المسلم فيه حيث سقطت بهذه المصلحة تدبر كما لا يخفى (قوله عن نصيبه) أي من المسلم فيه
 (قوله على ما دفع من رأس المال) على حصته منه فإذ به لانه لو كان على غيره لا يجوز بالاجماع لمصافيه من
 الاستبدال بالمسلم فيه قبل قبضه زيلمي (قوله نفذ عليهما) فيكون المقبوض بينهما وكذا ما بقي من المسلم
 فيه درر البحار أي فيكون نصف رأس المال فيهما وباقي الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطا أو لا
 بحر (قوله وان رده رد) وبقي المسلم فيه على حاله بحر (قوله لأن فيه قسمة الدين) وهو المسلم فيه وهذا
 مذهبهما وقال أبو يوسف يجوز اعتبار ابائنا الدين ولهما أنه لو جاز فاما أن يجوز في نصيبه خاصة أو في
 النصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا تميز
 الا بالقسمة وهي باطلة وان كان الثاني فلا بد من اجازة الآخر لانه فسخ على شريكه عقده فيفتقر الى رضاه
 درر (قوله مفاوضة) نصب على التمييز (قوله جاز مطلقا) الذي في البحر جاز ولو في الجميع أي جميع المسلم
 فيه يعني أن الجواز لا يخص نصيبه بل اذا فسخ في الجميع جاز قال وأما اذا كانت عندنا توقف ابضان لم
 يكن من تجارتهما في الكافي لو أسلم في كبر ثم اصطلح على ان يز يد المسلم اليه نصف كرم يصح اجماعا
 لأنها لو صحت لبطلت من حيث نصح لانها لو صحت لخرج بعض رأس المال من ذلك السلم فيجعل بازاء
 الزيادة فيصير ديناً على المسلم اليه فكأنه أسلم ديناً واذ لم يجز فعليه أن يرد ثلث رأس المال الى رب
 السلم وعليه كرتام عند الامام وقال لا يرد لأن الاخراج للزيادة وبطلت فيبطل قلنا قصد اشئين الاخراج
 والادخال فصح الاول لا الثاني اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

عن نصيبه على ما دفع
 من رأس المال فان أجازته
 الشريك) الآخر (نفذ
 عليهما وان رده رد)
 لان فيه قسمة الدين
 قبل قبضه وانه باطل نعم
 لو كانا شريكي مفاوضة
 جاز مطلقا بحر

فصل في التخرج
 أخرجت الورثة أحدهم
 عن) التركة وهي
 (عرض أو) هي (عقار
 بمال) أغضره له (أو)
 أخرجوه (عن) تركة
 هي (ذهب بفضة)
 دفعوه له (أو) عنى
 (العكس) أو عن نقدين
 بهما (صح) في الكل
 صرفاً للجنس بخلاف
 جنسه (قل) ما أعطوه
 (أو أكثر)

فصل في التخرج قال في المنع هو من الخروج وهو أي شرعاً أن يصطلح الورثة على اخراج بعضهم من
 الميراث بمال معلوم ووجه تأخير قلة وقوعه فانه قلما يرضى أحد بان يخرج من الورثة بغير استيفاء حقه
 وسببه طلب الخارج من الورثة ذلك عند رضا غيره به وله شروط تدكر في أثناء الكلام اه (قوله أخرجت
 الورثة أحدهم) أي أو الموصى له بمبلغ من التركة سائحاني وفي آخر الاشياء عن الكتاب لوصوح الموصى له
 بالثلث على السدس صح اه (أقول) لكنه مشكل لانه من قبيل الاسقاط في الاعيان وهو لا يجوز وقد
 صرحوا بان الوارث لا يسقط حقه من التركة بالاسقاط وهذا مثله وأما المخارجة فبيع ويأتي تمامه (قوله صح
 في الكل) أي ويقسم الباقي بينهم على سهامهم اخرجت قبل التخرج إلا أن يجعل هذا بالتخرج كان لم
 يكن بيانه امرأة و بنت وأخ شقيق أصلها ثمانية واحد للمرأة وأربعة للبنات والباقي للأخ فاذا أخرجت المرأة
 قسم الباقي على سبعة ولو جعلت كأن لم تكن قسم نصفين جوى عن الشيخ عماد الدين • واعلم أنه اذا
 أخرجوا واحداً حصته تقسم بين البقية على السواء ان كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث وان كان مما ورثوه
 فعلى قدر ميراثهم وقيد الخلف بان يكون عن انكار أما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا
 أبو السعود ويأتي ذلك أواخر الفصل (قوله صرفاً للجنس بخلاف جنسه) علة لقوله أو نقدين بهما والاولى
 تأخيره عن قوله قل ما أعطوه وأكثر ووجد في بعض النسخ التعبير باللام عوضاً عن الباء في بخلاف الجنس
 وهي أولى من الباء أي لو صالح عن الذهب والفضة بذهب وفضة صح وبصرف الذهب للفضة وهي له والمراد
 بالصرف في كلامه الصرف المصطلح عليه في الفقه وهو بيع الثمن بالثمن والباء فيه للمقابلة ولو كان المراد
 بالصرف اللغوي لاختص بمسئلة واحدة وهي ما اذا اشغلت التركة على ذهب وفضة ودفع البديل كذلك
 ولما مال أو اللام ولقوله بعد ذلك لكن بشرط التمايز فيما هو صرف فانه متعين للصرف الاصطلاحي
 (قوله قل ما أعطوه أو أكثر) لانه معاوضة لا ابراء اذا ابراء عن الاعيان باطل كذا قيل (وأقول) ما قيل ان
 الابراء عن الاعيان باطل فإذ كان على وجه الانشاء فان كان على وجه الاخبار كقوله هو

برى عمالي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا نسع الدعوى وكذا اذا قال لا ملك لي في هذا العين
ذكره في المبسوط والمحيط فعمل أن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا ولا دعوى بمنع الدعوى بحق
من الحقوق قبل الاقرار عينا كان أو دينا وتقدم الكلام عليه أو ائلا الاقرار وسيأتي آخر الفصل مستوفى
ان شاء الله تعالى (قوله لكن بشرط التقابض) قال في البحر ولا يشترط في صلح أحد الورثة المتقدم أن
تكون أعيان التركة معلومة لكن ان وقع الصلح عن أحد النقيدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير
أن الذي في يده بقية التركة ان كان جاحدا يكتفي بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح
وان كان مقرا غير مانع يشترط تجديد القبض اه (أقول) بيانه أن التركة في يد أحد الورثة أمانة فاذا
أنكرها أو منع صار غاصبا والغاصب ضامن وقبض الامانة لا ينوب عن قبض الضمان فيلزم تجديد القبض
فيما لو كان مقرا غير مانع والاوهذا في غير لنقيدين أماهما في صورة ما اذا صالحا على جنسهما فلا بد من
حضور ذلك للمجلس وتجديد القبض فيه لانه صرف محض كما يأتي (قوله وغيرهما) وكذا عن النقيدين فقط
(قوله باحد النقيدين) قيد باحد النقيدين احترازا عما اذا كان بدل الصلح مجموع النقيدين فانه يصح كيف
كان لا يانصرف الجنس الى خلاف الجنس تصحيحا للعقد كما في المبيع بل أولى لان المقصود من الصلح قطع
المنازعة ولكن يشترط فيه التقابض قبل الافتراق لانه صرف ط (قوله الا أن يكون ما أعطى له أكثر
من حصته من ذلك الجنس) فلو كان ما أعطوه أقل أو مساويا لنصيبه أو لا يعلم قدر نصيبه من السراهم فسد
الصلح ط قال في البحر ولو صالحوه عن النقيدين وغيرهما باحد النقيدين لا يصح الصلح ما لم يعلم أن ما أعطوه
أكثر من نصيبه من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين وان أنكر وراثته جاز مطلقا بشرط التقابض فيما
يقابل التقدمه وان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح أن الشك ان كان في وجود ذلك في التركة
جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري أن بدل الصلح من حصتها أقل أو أكثر ومثله فسد
كذا في فتاوى قاضي خان اه وفي المقدسي قال الحالك انما يبطل حال التصديق وفي التناكر يجوز
لا يكون حينئذ بدلا في حق الآخذ ولا الدافع وفي الغاية قال شيخ الاسلام الصحيح أنه باطل في الوجهين
لأنه يكون معاوضة في حق المدعي فيدخل فيه معنى الرابح من الوجه الذي قلنا وان زاد صح فيكون قدر حظه
به والباقي بحقه في باقي التركة (قوله تحرز عن الربا) قال في الدرر ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من
بقية التركة صونان عن الربا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب أو الفضة لأنه صرف في هذا القدر
اه (قوله ولا بد من حضور النقيدين عند الصلح) لم يذكر هذا في الشربلية ولا وجه لا شرطه وان أراد
به حضور البديل اذا كان منهما فقد أفاده بقوله سابقا لكن بشرط التقابض فيما هو صرف ط الا أن يقال
أراد بالحضور الحكمي بان يحضرهما قبل الافتراق لأن الشرط التقابض في المجلس أو يكون ما يراد ان
يعطى للدفع له تحت يده لا بطريق الامانة (قوله وعلمه بقدر نصيبه) أي ليعلم أن ما أخذ ما يزيد من
نصيبه من ذلك الجنس تحرز عن الربا قال أبو السعود وانما اشترط العلم بقدر نصيبه لاحتمال الربا ان الفساد
على تقدير كونه مساويا له أو أقل فكان أرجح وأولى بالاعتبار بخلاف الصحة فانه من جانب واحد وهو
ما اذا كان المأخوذاً أكثر عن نصيبه فكانت العبرة لجانب الفساد لكونه من وجهين انتهى واعلم أن صحة
الصلح على الوجه المذكور ثبتت بالاتر وهو أن تناصر امرأة عبد الرحمن بن عوف صالحها ورثته عن ربع
ثمنها على ثمانين أنف دينا وقيل على ثلاثة وثمانين ألفا بمحض من الصحابة وروى أن ذلك كان نصف حتمها
زيلي وتناصر بنت أصبغ بن عمرو السكبي التي طلقها عبد الرحمن في مرض موته ثلاثا ثم مات وهي في
العدة فورثها عثمان وكانت مع ثلاث نسوة أخر فصالحوها عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين ألفا في رواية هي
دراهم وفي رواية هي دنانير ابن كمال باشا وتناصر بضم المثناة الفوقية وكسر الصاد الموحدة قدم بها المدينة

لكن بشرط التقابض
فيما هو صرف (و)
في اخراجه عن
(نقيدين وغيرهما باحد
النقيدين لا) يصح (الا
أن يكون ما أعطى له
أكثر من حصته من
ذلك الجنس) تحرز
عن الربا ولا بد من
حضور النقيدين عند
الصلح وعلمه بقدر نصيبه
شربلية وجلالية

٣ قوله لا يكون الخ
هكذا بالاصل وعبرة
والدمر حه الله تعالى
في حاشية الدرر وقال
الحاكم الشهيد انما
يبطل على أقل من
نصيبه في مال الربا حالة
التصادق وأما في حالة
التناكر بان أنكروا
وراثته فيجوز وجه
ذلك أن في حالة التناكب
ما يأخذه لا يكون بدلا
في حق الآخذ ولا في حق
الدافع اه وهي واضحة بل
سيأتي له في الصحيفة
بعده هذه عبارة الحاكم
تامة اه مصححه

فولدت أباسلمة في سريته الى دومة الجندل في شعبان سنة ست كما في المواهب قال والضمير في سريته لعبد الرحمن بن عوف ودومة بضم الدال وفتحها مدينة بينها وبين دمشق نحو عشر مراحل وبعدها من المدينة نحو ثلاث عشرة مرحلة سميت بدوما بن اسمعيل لانه كان زطاعليه السلام وأصبح هذا من المخضرمين أدرك الجاهلية والاسلام ولم يجتمع به عليه السلام أسلم على يد سيدنا عبد الرحمن بن عوف وقوله روى أن ذلك كان نصف حقه فاعلى كون بدل الصلح كان ثمانين ألفاً وانها نصف حقه يكون جميع ماله المتروك رضى الله عنه خمسة آلاف ألف ومائة وعشرين ألفاً ويكون ثمانمائة ألف وأربعمائة ألف وربع الثمن مائة ألف وستون ألفاً ونصف ربع الثمن ثمانون ألفاً (قوله ولو بعرض) يعنى لو كان بدل الصلح عرضاً في الصور كلها جاز مطلقاً وان قل ولم يقبض في المجلس وظاهره بعم ماله لو كان العرض من التركة اذ حقه ليس في جميعه فيكون مبادلاً عن نصيبه في بقية التركة بما زاد عن حقه فيه (قوله وكذا لو أنكروا ارثه) أى فانه يجوز مطلقاً قال في الشرنبلالية وقال الحاكم الشهيد انما يبطل على أقل من نصيبه في مال الربا حالة التصديق وأما في حالة التناكر بان أنكروا وراثته فيجوز وجه ذلك أن في حال التناكر ما يأخذه ليكون بدلاً في حق الآخذ ولا في حق الدافع هكذا ذكر المرغيناني ولا بد من التقابض فيما يقابل الذهب والفضة منه لكونه صرفاً ولو كان بدل الصلح عرضاً في الصور كلها جاز مطلقاً وان قل ولم يقبض في المجلس اهـ (أقول) لكن في قوله لا يكون بدلاً لا في حق الآخذ فيه أنه بدل في زعمه وعابه فينبغي أن لا يحل له الأخذ ما لم يعلم مقدار حقه من ذلك الجنس لانه ان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس لا يصح لان فيه شبهة الربا وهي محرمة وان شك في وجود ذلك الجنس في التركة صح لانه حينئذ يكون شبهة الشبهة وهي لا تحرم (قوله بل لقطع المنازعة) هذا في حق المدعى عليه أما في حق المدعى فأخذ بعض حقه واسقاط الباقي لانهم بحجودهم حقه صاروا غاصبين وصار المال مضموناً عليهم في ذمتهم من قبيل الدين وقد علم حكم الصلح عن الدين بجنسه بخلاف ما اذا أقر وابتدع فان المال حينئذ عين وان كان من التقدين ولا يصح الاسقاط في الاعيان فذلك تعين أن يكون صرفاً لكن قد يقال فيه ان المال القائم اذا صار مضموناً لا ينتقل للذمة وعليه فلا فرق بين الصورة المذكورة وما بعدها في أن بكل منها اسقاط العين وهو لا يجوز وانما يجوز والصورة الاولى باعتبار أن ما يأخذه بدلاً لا في حق الآخذ ولا في حق الدافع تأمل (قوله وبطل الصلح الخ) أى في الكل عند الكل على الاصح وقيل عندهما يبقى العقد صحيحاً فيما وراء الدين ط قال العلامة أبو السعود هذا ليس على اطلاقه لما سبق عن الزيلعي من أنه ينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين اذا بينت حصته وأنه يشكل ان كان هو قول الكل لا خلاف لهما لان قياس مذهبهما في الجمع بين الحر والعبد والشاة الذكية والميتة حيث جوز العقد في العبد والذكية اذا بين ثمن كل منهما أن يجوز الصلح عندهما في غير الدين اذا بينت حصته اللهم الا أن يحمل هذا على ما اذا لم يبين ما يقابل كل واحد منهما أو يفرق عندهما بين البيع والصلح والظاهر انه لم يرد نص في الصلح عنهما ولهذا ذكره الزيلعي بلفظ ينبغي قياساً على البيع وكذا قول الشارح قيل هذا قول أبي حنيفة وقيل هو قول الكل ظاهر في عدم ورود نص عنهما فلماذا اختلف المشايخ فيه انتهى (قوله وفي التركة ديون) أى على الناس لقرينتهما أى وكذا لو كان الدين على الميت قال في النزاهة وذ كرمس الاسلام أن التخارج لا يصح ان كان على الميت دين أى يطالبه رب الدين لان حكم الشرع أن يكون الدين على جميع الورثة انتهى (قوله بشرط) متعلق بالخروج (قوله لان تملك الدين الخ) وهو هنا حصة المصالح قال في الدرر لانه يصير ملكاً حصته من الدين لسائر الورثة بما يأخذ منهم من العين وتملك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل انتهى فقول الدرر لانه أى المصالح عن الدين والدين بعم العرض والعتق والمكيل والموزون الحاضر وغير من عليه الدين هنا بقية الورثة وقوله بطل في الكل لان العقد الواحد

ولو بعرض جاز مطلقاً
لعدم الربا وكذا لو
أنكروا ارثه لانه حينئذ
ليس بدل بل لقطع
المنازعة (وبطل الصلح
ان اخرج أحد الورثة
وفي التركة ديون بشرط
أن تكون الديون
لبقيتهم) لان تملك الدين

من غير من عليه
الدين باطل ثم ذكر
لصحة حيل فقال
(وصح لو شرطوا ابراء
الغرماء منه) أي من
حصته لانه تملك الدين
عن عليه فيسقط قدر
نصيبه عن الغرماء
(أو فوضوا نصيب المصالح
منه) أي الدين (تبرعا)
منهم (وأحاطهم بحصته
أو أقرضوه قدر حصته
منه وصالحوه عن غيره)
بما يصلح بدلا (وأحاطهم
بالقرض على الغرماء)
وقبلوا الجلالة وهذه
أحسن الحيل ابن كمال
والاوجه أن يبعوه
كفما من نمر أو نحوه
بقدر الدين ثم يحيلهم
على الغرماء ابن ملك
(وفي صحة صلح عن
تركة مجهولة) أعيانها
ولادين فيها (على مكيل
أو موزون) متعلق
بصلح (اختلاف)
والصحيح الصحة زيلمي
لعدم اعتبار شبهة
الشبهة وقال ابن الكمال
٣ قوله والدليل له في
مسئلة البيوع وهي
ما إذا جمع بين حرو عبد
وباعهما صفقة واحدة
وبين حصه كل واحد
منهما من الثمن بطل في
حق الكل عنده

إذا فسد في بعض العقود عليه فسد في الكل وهو قول أبي حنيفة ٣ والدليل له في مسئلة البيوع
وعندهما يبقى العقد صحيحا فإبراء الدين وقيل هو قول الكل كما في الكافي وغيره كما قدمناه عنه
قريبا (أقول) وينبغي أن ليس اختلاف القولين بين المشايخ على إطلاقه بل اللاتق كونه البطلان قول
الكل إذا لم يبين حصه الدين في البدل وأما إذا بين فيصح الصلح عندهما فإبراء الدين بحصته إذا لموجب
للبطلان حينئذ فيه عندهما تدبر وأشار إلى ذلك ابن ملك (قوله من غير من عليه الدين) وهو الورثة هنا
(قوله باطل) لما ذكر من أنه يصير ملكا حصته من الدين إلى آخر ما قدمناه عن الدرر أي ثم تعدى البطلان
إلى الكل لان الصفقة واحدة سواء بين حصه الدين أو لم يبين (وأقول) هذا إذا لم يسلطهم ولم يوكلهم في
قدر نصيبه من الدين وأما إذا سلطهم فينبغي أن يصح الصلح كذا قيل (قوله وصح لو شرطوا ابراء
الغرماء) أي ابراء المصالح للغرماء والظاهر أن هذه الحيل لخروجه عن كل التركة ولذا قال في السراج والمخ
وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة فلا يصح قول الشارح وأحاطهم بحصته لانها سقطت عن الغرماء كما صرح به
البرازي أيضا وسنينه قريبا في المقولة الآتية ان شاء الله تعالى ولم يذكر حيلة مع أنها أحسن مما ذكرنا
أقتصر عليها ورأيتها في المقدسي وهي أن يأمرهم ليقبضوه له ثم لهم لکن له أن يرجع فالوجه الآتي أولى
(فرع) ادعت امرأة ميراثها فصولت على أقل من حظها وأمهرا صاحب ولا يطيب لهم ان علموا فان
برهنت بعد ذلك بطل الصلح اه وسيأتي في المان أنه الأشهر وأنه محمول على قول المتن السابق صوح على
بعض ما يدعيه الخ والافهو بعيد عن القواعد إلا أن يحمل على الديانة لكنه بعيد أيضا لاسيما وقد صولت
احدى زوجات سيدنا عبد الرحمن بن عوف على أقل من حظها بكثير بحضور جمع من الصحابة رضی الله
تعالى عنهم أجمعين كما قدمناه قريبا فلانسه (قوله منه) أي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح
حينئذ يصح الصلح لانه حينئذ يكون تملك الدين الخ أولانه اسقاط (قوله وأحاطهم بحصته) لا محل لهذه
الجملة هنا وهي موجودة في شرح الوقاية لابن ملك وهي سبق قلم اذ لم يبق له حصه بعدما قضوه ولذا قال في المنح
ولا يخفى ما فيه من ضرر ببقية الورثة أي لانه لم يستفيدوا من نصيبه في الدين شيئا انتهى وضاع عليهم ما قضوه
من الدين عن الغرماء وفي بعض النسخ وأحاطهم قال ط ذكره ردا على صاحب الدرر وتبعه المصنف حيث
قال ولا يخفى ما فيه أي هذا الوجه من الضرر ببقية الورثة ولكنه لا يدفع لانه يرجع عليهم بما أحاطهم به
فيكون الضرر عليهم مرتين انتهى (أقول) في قوله فيكون الضرر الخ يأتي بيانه قريبا عن الاتقاني
(قوله منه) أي من الدين (قوله عن غيره) أي عما سوى الدين (قوله بالقرض) أي ببده الذي
أخذه منهم (قوله وقبلوا) أي الغرماء والمصالحون لان الشرط قبول المحال عليه والمحال (قوله وهذه
أحسن الحيل) لان في الأولى ضرر للورثة حيث لا يمكنهم الرجوع إلى الغرماء بقدر نصيب المصالح وكذا
في الثانية لان النقد خير من النسيئة اتقاني (قوله والاوجه الخ) لان في الأخيرة لا يخلو عن ضرر وهو
تأخير وصولهم قدر حصته مع انه ليس لهم نفع في هذا القدر وهو خلاف وضع الصلح غالبا (قوله ثم يحيلهم
على الغرماء) أو يحيلهم ابتداء من غير بيع ليقبضوه له ثم يأخذوه لانفسهم (قوله ولادين فيها) أما إذا
كان فيهادين فلا يصح الصلح لما تقدم (قوله اختلاف) فقال الفقيه أبو جعفر بالصحة وهو الصحيح
وقال ظهير الدين المرغيناني لا يصح (قوله لعدم اعتبار شبهة الشبهة) لان عدم الصحة باحتمال أن يكون
في التركة مكيل أو موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون باوقيل يصح لاحتمال أن لا يكون
في التركة مكيل أو موزون وان كان فيحتمل أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح فكان القول بعدم
الجواز مؤديا إلى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها اه وانما العبرة للشبهة وفي فتاوى قاضيخان والصحيح
ما قاله أبو جعفر من انه يجوز هذا الصلح لان الثابت هنا شبهة الشبهة وذلك لا يعتبر اه لانه يحتمل أن يكون

وإذا فسد في بعض العقود عليه فسد في الكل وهو قول أبي حنيفة ٣ والدليل له في مسئلة البيوع وهي ما إذا جمع بين حرو عبد وباعهما صفقة واحدة وبين حصه كل واحد منهما من الثمن بطل في حق الكل عنده

في التركة من جنس بدل الصلح على تقدير أن يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة (قوله جنس بدل الصلح) تركيب اضافي باضافة جنس الى بدل الصلح (قوله لم يجز) أي حتى يكون ما يأخذه أزيد من حصته من ذلك الجنس ليكون الزائد من مقابلة ما يخصه من غير الجنس ويشترط القبض لأنه بمنزلة البيع وبيع ما جمعهما قدر وجنس أو أحدهما لا يجوز نسيئة كذا تقتضيه القواعد والمراد أنه لا يجوز اتفاقا كما أن الثاني يجوز اتفاقا (قوله والا) أي ان لا يكن في التركة جنس بدل الصلح وهذا التفصيل لغير ما نحن فيه (قوله وان لم يدر فعلى الخلاف) هي مسألة لم تن ويذكرى بالبناء للجهول (قوله وهي غير مكيل أو موزون) كذا وقع في الفرر ولا وجه للتقييد به الا اذا كان المصالح عليه مكيل أو موزون أما اذا كان غيرهما فلا يظهر لهذا التقييد وجه وقد نقل المصنف هذه المسئلة عن الزبلي وعبارة الزبلي خالية عن هذا التقييد ونصها وهذا يدل على أن الصلح مع جهالة التركة يجوز وقيل لا يجوز لأنه يبيع وبيع الجهول لا يجوز والاول أصح لان الجهالة هنا لا تنفي الى المنازعة لانها في يد بقية الورثة فلا يحتاج فيها الى التسليم حتى لو كانت في يد المصالح أو بعضها لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة الى التسليم ط (أقول) وكذا يشترط أن لا يكون في يدها دين ووقع الصلح على مكيل وموزون كما في الاتقاني (قوله صح في الاصح) وقيل لا يجوز لأنه يبيع الجهول لان المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما أخذ من المكيل والموزون اتقاني (قوله لانها) أي جهالة التركة المصالح عنها (قوله لا تنفي الى المنازعة لقيامها في يدهم) يعني ان العلة في عدم جواز المبيع اذا كان المبيع مجهولا لافضائه الى المنازعة وهنا لا ينفى اليها لان المصالح عنه في يد بقية الورثة فلا يحتاج فيه الى التسليم ولا يطلبون شيئا آخر من المصالح بمقابلة بدل الصلح كذا في العزيمة كمن أقر بغير شيء فباعه المقر له منه جاز وان جهلا قدره وقيل لا يصح لان المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما أخذ من المكيل والموزون ومع جهالة المبيع لا يصح كما في شرح الجمع قلت فاستفيد منه ان ما يحتاج لتسليمه تزم معرفته وما لا فلا در منتقى (أقول) واستفيد أن نفس الجهالة غير مانعة لجواز البيع بل الجهالة المفضية الى المنازعة مانعة ألا ترى أنه لو باع قفيزا من صبرة بجوز البيع مع الجهالة وكذلك لو باع المنصوب كذا كرنا (قوله ما لم يعلم جميع ما في يده) أي لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلوما للحاجة الى التسليم كذا كرنا عن الاتقاني بخلاف ما اذا كانت في أيدي بقية الورثة فإنه يجوز مع الجهالة لأنه لا يحتاج فيها الى التسليم كما مروى أتى (قوله ابن ملك) لم يذكر هذا التقييد أصلا (خاتمة) النهاية أي تنادى الشريكين في دابتين غلة أو ركو با يختص جوازه بالصلح عند أي حنيقة لا الجبر وجائز في دابة غلة أو ركو بالصلح فامد في غلتي عبيد عنده ولو جبر ادرك البحار وفي شرحه غرر الافكار ثم اعلم أن النهاية جبر في غلة أو ركو بالصلح فامد في غلتي عبيد عنده ولو جبر ادرك البحار وفي شرحه غرر الافكار ثم اعلم أن أولقلته وفي غلة دار أو دارين أو سكنى دار أو دارين جاز اتفاقا لا مكان المعادلة لان التغيير لا يميل الى العقار ظاهر وان التهايو صا حاجات في جميع الصور كما جاز أبو حنيفة أيضا قسمة الرقيق صلحا اه (قوله وبطل الصلح) أي مع أحد الورثة ليخرجوه عنها فلو قسموا التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوه محت القسمة والافسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم الا اذا قضوا الدين أو أبرأ الغرماء عنهم حينئذ تصح القسمة لزال المال فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا بقي في التركة ما بقي بالدين حينئذ لا تنسخ لعدم الاحتياج كذا في قسمة الدرر (قوله والقسمة) أي قسمة التركة بين الورثة لانهم لا يمكن كون التركة حينئذ لتقدم حاجته فللغريم ابطاطا ولو أجاز قبل أن يصل اليه حقه وفي الظهيرية ولو لم يضمن الوارث ولكن عزوا عينه بالدين الميت فيه وقاه بالدين ثم صالحوا في الباقي على نحو ما قلنا جاز اه قال العلامة المقدسي فلو هلك المعزول لا بد من نقض القسمة (قوله بلا رجوع) أما لو كان

ان في التركة جنس بدل الصلح لم يجز والا جاز وان لم يدر فعلى الاختلاف (ولو) التركة (مجهولة وهي غير مكيل أو موزون في يد البقية) من الورثة (صح في الاصح) لاسها لا تنفي الى المنازعة لقيامها في يدهم حتى لو كانت في يد المصالح أو بعضها لم يجز ما لم يعلم جميع ما في يده للحاجة الى التسليم ابن ملك (وبطل الصلح والقسمة مع احاطة الدين بالتركة) الا أن يضمن الوارث الدين بلا رجوع أو يضمن أجنبي

برجوع كانت التركة مشغولة قال في التبيين ولو ضمن رجل بشرط أن لا يرجع في التركة جاز الصلح لان هذا كفالة بشرط براءة الاصيل وهو الميت فتصير حواله في حلال مال اليتيم عن الدين فيجوز تصرفهم فيه اه (قوله بشرط براءة الميت) تبع فيه المصنف وقد علم من عبارة الزيلعي أن المدار على اشتراط عدم الرجوع في التركة وقد بين وجهه ط (قوله يوفى) بالبناء للجهول بضم ففتح فتشديد (قوله من مال آخر) الاولى تقديمه على أو يضمن أجنبي فان الضمير فيه يرجع الى الوارث اذا لم يكن للجهول لفظ يوفى وسواء في الوارث من ماله الخاص به أو من عين أخرى ظهرت للميت (قوله ولا ينفى أن يصلح) أي بل يكره وهل هي تنزيهية أو تحريمية حرره ط (أقول) معنى لا ينفى خلاف الاولى وخلاف الاولى مكروه تنزيها قال في البحر لا ينفى الاولى أن لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين اه (قوله استحسانا) والقياس أن لا يجوز لان كل جزء من أجزاء التركة مشغول بالدين لعدم الاولوية بالصرف الى جزء دون جزء فصار كالستغرق فيمنع من دخوله في ملك الورثة ووجه الاستحسان ما ذكره من التعليل بقوله لان التركة لا تخلو عن قليل دين الخ والاولى تقديم قوله استحسانا عند قوله صح لان التركة الخ لانه يوهم خلاف المراد وما هذا موافق لما في الزيلعي مخالف لما في مسكين والعيني فان عبارة مسكين ولو على الميت دين محيط أي مستغرق جميع التركة بان لا يبقى شيء بعد أدائه بطل الصلح والقسمة وان لم يكن مستغرا لا ينفى أن يصلحوا ما لم يعطوا دينه ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في القسمة أنها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا اه وعبارة الزيلعي وان لم يكن مستغرا جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز الخ (قوله لئلا يحتاجوا) علة لقوله فيوقف قال صدر الشريعة ولو صالح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والدائن قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة لتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياس الخ (قوله على السواء) أفاد أن أحد الورثة اذا صالح البعض دون الباقي يصح وتكون حصته له فقط وكذا الوصالح الموصى له كما في الانقروى (مسئلة) في رجل مات عن زوجة و بنت وثلاثة أبناء عم عصبة وخلف تركه اقسموها بينهم ثم ادعت الورثة على الزوجة بان الدار التي في يدها ملك مورثهم المتوفى فانكرت دعواهم فدفع لهم قدر ما من الدراهم صلحا عن انكار فهل يوزع بدل الصلح عليهم على قدر موارثهم أو على قدر رؤوسهم الجواب 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 اه ومثله في المنح وفي مجموع النوازل سئل عن الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة هل يصح قال لان تصحيح الصلح عن الانكار من جانب المدعى أن يجعل ما أخذ عين حقه أو عوضا عنه لا بد أن يكون ثابتا في حقه لم يمكن تصحيح الصلح من الذخيرة فهتضى قوله وقوع الملك فيه للمدعى وقوله أن يجعل عين حقه أو عوضا عنه أن يكون على قدر موارثهم سيدي الوالد رحمه الله تعالى عن مجموعة من لاعلى التركة كافي أمين الفتوى بدمشق الشام (قوله ان كان ما أعطوه من مالهم) أي وقد استروا فيه ولا يظهر عند التفاوت ط (قوله فعلى قدر ميراثهم) قال في السراجية وشرحه من صالح عن شيء من التركة فاطرح سهامه من التصحيح ثم اقسما باقي التركة على سهام الباقيين كزوج وأم وعم فصالح الزوج عن نصيبه على ما في ذمته من المهر وخرج من البين فيقسم باقي التركة بين الام والعم أن لا يبقدر سهامهما سهمان للام وسهم للعم فان قلت هلا جعلت الزوج بعد المصالحة وخروجه من البين بمنزلة المعدوم وأي فائدة في جملة ذلك خلا في تصحيح المسئلة مع أنه لا يأخذ شيئا وراء ما أخذه قلت فائدة اننا لو جعلناه كأن لم يكن وجعلنا التركة ما وراء المهر لا نقبل فرض الام من ثلث أصل المال الى ثلث الباقي اذ حينئذ يقسم الباقي بينهما ثلاثا فيكون للام سهم وللعم سهمان وهو خلاف الاجماع اذ حقه ثلث الاصل واذا أدخلنا الزوج في المسئلة كان للام سهمان من الستة

بشرط براءة الميت
أو يوفى من مال
آخر (ولا) ينفى أن
(يصلح) ولا يقسم
(قبل القضاء) للدين
(في غير دين محيط ولو
فعل الصلح) والقسمة
(صح) لان التركة
لا تخلو عن قليل دين فلو
وقف الكل تضرر
الورثة فيوقف قدر
الدين استحسانا وقاية
لئلا يحتاجوا الى نقض
القسمة بحر (ولو
أخرجوا واحدا) من
الورثة لخصته تقسم بين
الباقي على السواء ان
كان ما أعطوه من مالهم
غير الميراث (وان كان)
المعطى (مما ورثوه فعلى
قدر ميراثهم) يقسم بينهم

وللم سهم واحد ويقسم الباقي بينهما على هذه الطريقة فتكون مستوفية حقها من الميراث اه ملخصا
 ط وسيأتي آخر كتاب الفرائض بيان قسمة التركة مفصلا (قوله وقيد الخصاص) أي قيد جريان هذا
 التفصيل بما اذا كان الورثة منكرين (قوله فعلى السواء) أي مطلقا منح سواء كان الدفع من التركة
 أو من غيرها لانه بمنزلة البيع فكأنهم اشتروه جميعا ولا يظهر التساوي الا اذا كان المدفوع متساويا بينهم
 وعليه فينبغي أن يرجع الاكثر حصة في التركة على الاقل حصة بقدر ما دفع من ماله عنه فليتأمل قال
 الشرنبلالي في شرح الوهبانية والوجه أنهما في الاقرار يكونان مشترين فيتنصف وفي الانكار مدعيين
 العين للتركة فتكون على قدر الانصاء واختاره البعض (قوله عن بعض الاعيان) أشار به الى أنه كما يصح
 الصلح معه عن كل أعيانها يصح عن بعضها اعتبار الجزء بالكل وفي المجتبى ادعى مالا أي معلوماً وغيره نجاء
 رجل واشترى ذلك من المدعي بجوز الشراء في حق المدعي ويقوم مقامه في الدعوى فان استحق شيئا كان له
 والا فلا فان جحد المطلوب ولا ينفقه له أن يرجع اه جوى ومثله في البحر قال سيدي الوالدرجه الله تعالى
 وتأمل في وجهه في البرازية من أول كتاب الهبة وبيع الدين لا يجوز ولو باع من المديون أو وهبه بآز اه
 (أقول) لم يظهر لي وجهه مع تصريحهم بعدم صحة بيع الدين غير من عليه الدين فهو غير صحيح فيما يظهر وفوق
 كل ذي علم عليم (قوله أي التركة دين) هكذا في بعض النسخ وفي بعضها ان بدل أي وعليها فيلزم نصب
 دين وعليها كتب ط والمراد أن الصك صحيح يعني اذا أقر بما فيه عمل به وليس له تقضه الا بمسوغ (قوله
 وكذا لو لم يذكره في الفتوى) أي في السؤال الذي رفع لي كتب عليه أو يجاب عنه أي فلا يجب على المفتي
 البحث ط (قوله والموصى له بمبلغ من التركة كوارث) صورتهما رجل أو وصى لرجل بعد أودار فترك ابنا
 وابنة فصالح الابن والابنة الموصى له بالعبد على مائة درهم قال أبو يوسف ان كانت المائة من مالهما غير
 الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحهما من المال الذي ورثاه عن أبيهما كان المال بينهما أثلاثا لان المائة
 كانت بينهما أثلاثا وكذا الخصاص في الحيل أن الصلح ان كان عن اقرار كان العبد الموصى به بينهما نصفين
 وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ وكذلك في الصلح عن الميراث كذا في قاضيخان
 (قوله من مسألة التخارج) أي بتفصا صليها (قوله صالحوا الخ) أقول قال في البرازية في الفصل السادس
 من الصلح ولو ظهر في التركة عين بعد التخارج لا رواية في أنه هل يدخل تحت الصلح أم لا ولقائل أن يقول
 يدخل ولقائل أن يقول لا انتهى ثم قال بعد نحو ورقتين قال تاج الاسلام و بخط صدر الاسلام وجدته صالح
 أحد الورثة وأبرأ ابراء عام ثم ظهر في التركة شيء لم يكن وقت الصلح لا رواية في جواز الدعوى ولقائل
 أن يقول بجواز دعوى حصته منه وهو الاصح ولقائل أن يقول لا وفي المحيط لو أبرأ أحد الورثة الباقي ثم ادعى
 التركة وأنكر ولا تسمع دعواه وان أقر وبالتركة أمر وبالرد عليه اه كلام البرازية ثم قال بعد أسطر
 صالحت أي الزوجة عن الثمن ثم ظهر دين أو عين لم يكن معلوما للورثة قيل لا يكون داخل في الصلح ويقسم
 بين الورثة لانهم اذا لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لا عن المجهول فيكون كالمستثنى من
 الصلح فلا يبطل الصلح وقيل يكون داخل في الصلح لانه وقع عن التركة والتركة اسم للكل فاذا ظهر دين فسد
 الصلح ويجعل كأنه كان ظاهرا عند الصلح اه والحاصل من مجموع كلامه المذكور أنه 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 للصلح عين هل تسمع دعواه فيه قولان أيضا والاصح السماع بناء على القول بعدم
 دخوله تحت الصلح فيكون هذا نصيحة المقول بعدم الدخول وهذا اذا اعترف بقية الورثة بان العين من التركة
 والا فلا تسمع دعواه بعد ابراء كما أفاد ما نقله عن المحيط وانما قيد بالعين لانه لو ظهر بعد الصلح في التركة دين
 فعلى القول بعدم دخوله في الصلح يصح الويل ويقسم الدين بين الكل وأما على القول بالدخول فالصلح فاسد

وقيد الخصاص بكونه
 عكن انكار فلو
 عن اقرار فعلى السواء
 و صلح أحدهم عن بعض
 الاعيان صحيح ولو لم
 يذكر في صك التخارج
 أي التركة دين أم لا
 فالصك صحيح وكذا
 لو لم يذكره في الفتوى
 فيفتى بالصحة بحمل
 على وجود شرائطها
 مجمع الفتاوى (والموصى
 له) بمبلغ من التركة
 (كوارث فيما قدمناه)
 من مسألة التخارج
 (صالحوا) أي الورثة
 (أحدهم) يخرج من
 بينهم (ثم ظهر للبيت
 دين أو عين لم يعلموها
 هل يكون ذلك داخلا
 في الصلح) المذكور
 (قولان)

كألو كان الدين ظاهر وقت الصلح الآن يكون مخرجاً من الصلح بان وقع التصريح بالصلح عن غير الدين من أعيان التركة وهذا أيضاً ذكره في البرازية حيث قال ثم ما ظهر بعد التخارج على قول من قال من أنه لا يدخل تحت الصلح لا خفاء ومن قال يدخل تحته فكذلك ان كان عيناً لا يوجب فساداً وان دينا ان مخرجاً من الصلح لا يفسد ولا يفسد اهـ (قوله أشهر همالا) وعلى مقابله فان كان الذي ظهر دينا فسد الصلح كأنه وجد في الابتداء فيكون هو وغيره بين الكل وان كان عيناً لا اهـ منع (قوله بل بين الكل) أي بل يكون الذي ظهر بين الكل (قوله قلت وفي البرازية الخ) وفي الثامن والعشرين من جامع الفصولين أنه الاشبه (قوله ولا يبطل الصلح) أي لو ظهر في التركة عين أما لو ظهر فيها دين فقد قال في البرازية ان كان مخرجاً من الصلح لا يفسد ولا يفسد كما سمعته أي ان كان الصلح وقع على غير الدين لا يفسد وان وقع على جميع التركة فسد كما لو كان الدين ظاهر وقت الصلح (قوله وفي مال طفل) أي والصلح في مال الطفل الثابت بالشهود لم يجز اذا لمصلحة له ومفهومة انه يجوز الصلح حيث لا يئنة للطفل والضمير في لم يجز الى الصلح (قوله وما يدعى) عطف على ما خوذ من المقام أي فلم يجز الصلح في مال الطفل الثابت بالشهود ولا فيما يدعى خصم ولا يتنور أي لم ينور دعواه بيئته وحاصل المعنى اذا كان لطفل مال بشهود لم يجز الصلح فيه ولم يجز مصلحة من يدعى شيئاً على الصغير بدون بيئته بمال الصغير لان المدعى لم يستحق سوى الاستحلاف ولا يستحلف الاب ولا الوصي ولا الصبي حال صغره والاب لا يصح أن يفدى اليمين بمال الصغير وان تبرع الاب بماله صح كالأجنبي واذا كان للمدعى بيئته يصح الصلح بمال الصغير بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها كالشراء وهذه المسائل تجري في الاب والجد ووصيهما والقاضي ووصيه وسواء كان الصلح في عقار أو عبد أو غيرهما في الكل أو البعض وعليه فالصور أربع فيما اذا لم يكن للطفل بيئته وحيث كان للخصم بيئته فهذه أربع صور وأشار المصنف الى أن الأربعة تجري مع الاب والجد والوصي من جهة الاب والجد ومن جهة الوصي أو من جهة أحدهما أو القاضي أو وصي القاضي فبلغ اثنتين وثلاثين مسألة وسواء كان الصلح في عقار أو عبد أو غيرهما فيبلغ ستة وتسعين وسواء كان في الجميع أو البعض فيبلغ مائة واثنين وتسعين حكماً كل ذلك مما ذكره صاحب المبسوط (قلت) بقي عليه وصي الام في تركتها ووصيه والاخ قال في المبسوط و صلح وصي الام والاخ مثل صلح وصي الاب في غير العقار فيبلغ أضعاف ذلك كما في شرح الوهبانية لابن الشحنة وتمامه فيه (قوله و صلح على الأبراء من كل عائب) الضمير في صلح يعود الى الصلح يعني جاز الصلح عن البراءة من كل عيب لان الأبراء عن العيب بلا بدل صحيح فكذلك معه كالوصي عيباً معلوماً لانه اسقاط الحق ولو قال اشترت منك العيوب بكذا لم يصح ط وهذا البيت للعلامة عبد البرذ كره بعد أبيات بعد البيت الاول (قوله ولو زال عيب) أي لو صالحه على عيب في المبيع ودفع له بدلا عن الصلح ثم زال العيب بطل الصلح ويسترد البدل ويسقط عنه ان لم يكن دفعه لعود السلامة وكذا كل عيب زال كطلاق المشتراة أو لم يوجد يرد بدله كعدم الحبل وكما لو ظهر الدين على غير المصالح يرد بدله كما في الشرنبلالية (قوله ومن قال) أي لو ادعى عليه شيئاً فأنكر فقال له ان تحلف على عدم ثبوت هذا الحق عليك فأنت بريء منه لم تجز هذه البراءة لعدم جواز تعليةها بالشرط فان كان حلف عند غير القاضي له أن يحلفه عند القاضي ولو أقام بيئته قبلت وان عجز أعاد اليمين عليه (قوله ولو مدع) لولوصل أي لو قال للمدعى ان حلفت على ما تدعيه فهو لك خلف لا يستحق المدعى (قوله كالأجنبي) خبر لمبتدأ محذوف أي وماذا كرم من المدعى عليه والمدعى كالأجنبي حال كونه يصور أي لو قال له ان حلف فلان الأجنبي فلك ما تدعيه وأنت بريء مما أدعى عليك خلف الأجنبي لا يبرأ * والحاصل انه اشتمل هذا البيت على ثلاث مسائل من قاضيخان الاولى اصطلاحاً على أنه ان حلف المدعى عليه فهو بريء حلف ان ماله قبله شيء فالصلح باطل الثانية اصطلاحاً على

أشهر همالا) بل بين الكل والقولان حكاهما في الخباية مقدا لعدم الدخول وقد ذكر في أول فتاواه أنه يقدم ما هو الأشهر فكان هو المعتمد كذا في البحر قلت وفي البرازية أنه الاصح ولا يبطل الصلح وفي الوهبانية وفي مال طفل بالشهود فلم يجز وما يدعى خصم ولا يتنور و صلح على الأبراء من كل عائب ولو زال عيب عنه صالح يهدر ومن قال ان تحلف فتبرأ فلم يجز ولو مدع كالأجنبي يصور

انه ان حلف المدعى على دعواه فالمدعى عليه يكون ضامنا لمدعى الصلح باطل فلا يجب المال على المدعى عليه الثالثة اصطلاحا على انه ان حلف فلان وهو غير الطالب فالمال على المدعى عليه كان باطلا فلا يلزمه المال وهي المفادة بقوله كالاجنبي وهذه المسائل تقدمت في كتاب الدعوى (خاتمة) نسأل الله حسنها في البحر عن مجموع النوازل وقع بين امرأة وزوجها مشاجرة فتوسط المتوسطون بينهما للصلح فقالت لأصالحه حتى يعطيني خمسين درهما يحمل لها ذلك لان لها عليه حق من المهر وغيره اه قال الجوى نقلا عن المقدسى قلت هذه دعوى لا دليل عليها فقد يكون لاشئ لها وتطلب ذلك اه (واقول) ما ذكره في مجموع النوازل من أنه يحمل لها الاخذ مفروض فيما اذا وافقها الزوج بان أعطاها ما طلبت بطريق الصلح وحينئذ لا يتوقف الاخذ على أن يكون لها شئ عليه اذ ليس هو بادنى مما سبق التصريح به من أن الصلح يجوز ولو عن انكار وقد منع الزبلي التصريح بأنه يحمل للمدعى أخذ هذه لانه في زعمه عين حقه أو بدله وان كان المدعى عليه يزعم أنه لاشئ عليه ومع هذا حل له الدفع أيضا دفعا للشرع عن نفسه وحينئذ فقوله لان لها عليه حق من المهر وغيره انما ذكره تحسينا للظن بها لانه شرط لجواز الصلح أبو السعود * وفي البحر عن الخلاصة ولو استقرض من رجل دراهم بخارية ببخارية أو اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخارية فالتقيا ببلدة لا يوجد بها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل * وفيه عنها اذا أقر الوصي أن عنده ألف درهم لليت وللميت ابنان فصالح أحدهما من حقه على أر بعامة لم يجز وان كان استهلكها ثم صالحها ما جاز اه ولو صالح امرأته من نفقتها سنة على حيوان أو نوب سمي جاسه جاز مؤجلا وحالا بخلاف ما لو صالحها بعد الفرض أو بعد تراضيهما عن النفقة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو صالحته عن أجر رضاع الصبي بعد البيئونة كان جائزا ثم ليس لها أن تصالح بمائت لها من دراهم الاجر على طعام بغير عينه كذا في المبسوط * رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على أن لا يزيد لها عليها حتى تنقضي عدها وعدها بالشهر جاز ذلك وان كان عدها بالحيض لا يجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض في شهرين وقد لا تحيض عشرة أشهر كذا في فتاوى قاضيخان * لو صالحت معز وجها من نفقتها مادامت زوجته له على مال لا يجوز * لو كانت امرأته مكاتبة أو أمة قد بوأها المولى يتناقصها على دراهم مسماة من النفقة والكسوة لكل سنة جاز ذلك وكذلك لو صالح مولى الامة فلوم يكن بوأها المولى يتناقصها هذا الصلح وكذلك ان كانت المرأة صغيرة لا يستطيع الزوج أن يقر بها فصالح أباه عن نفقتها لم يجز وان كانت كبيرة والزوج صغير فصالح أبوه عن النفقة وضمن جار واذا صالح الفقير امرأته على نفقة كثيرة في الشهر لم يلزمه الا نفقة مثلها كذا في المبسوط * لو صالح على نفقة المحارم ثم ادعى الاعسار صدق وبطل الصلح كذا في التاترخانية * اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وهو فقير لم يجز على اعطائه ان أقر وا أنه محتاج فان لم يعرف حاله وادعى انه فقير فالقول قوله ويبطل عنه ما صالح عليه الا أن تقوم بينة انه موسر فيقضى بالصلح عليه ونفقة الولد الصغير كنفقة الزوجة من حيث ان اليسار ليس بشرط لوجوبها فالصلح فيه يكون ماضيا وان كان الوالد محتاجا فان كان صالح على أكثر من نفقتهم بما يتغابن الناس فيه أبطلت الفضل عنه وكذلك الصلح في الكسوة للحاجة والمعتبر فيه الكفاية كالنفقة * لو صالح امرأته من كسوتها على درع يهودى ولم يسم طوله وعرضه ورفعته جاز ذلك وكذلك كسوة القرابة ولو صالح رجل أخاه وهو صحيح بالغ على دراهم مسماة لنفقتة وكسوته كل شهر لم يجز ذلك ولم يجز عليه كذا في المبسوط * ان صالحت المبانة زوجها عن سكنها على دراهم لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان اذا صالح امرأته من نفقتها وكسوتها لعشرين على وصيف وسط الى شهر أو لم يجعل له أجلا فهو جائز كذا في المبسوط * سئل الحسن بن علي عن ادعى

على آخر فساد في البيع بعد قبض المبيع ولم يتهيأ له إقامة البيعة فصوِّح بينهما عن دعوى الفساد على دنائير هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بيعة بعد الصلح هل تسمع البيعة فقال نعم كذا في التاترخانية ناقلا عن اليتيمة وفي حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالبيع يرد بالعيب اليسير والفاحش ويرجع في الدعوى ان كان رده بحكم أو غير حكم كذا في المبسوط * لو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك أو لاجل الزيادة أو لاجل النقصان في يد المدعى فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فان كان الصلح عن اقرار رجوع بحصة العيب على المدعى عليه في الدعوى وان كان عن انكار رجوع بحصة العيب على المدعى عليه في دعواه فان أقام البيعة أو حلفه فنكل استحق حصة العيب منه فان حلفه خلف فلا شيء عليه كذا في السراج الوهاج * لو اشترى جارية فولدت عند المشتري ثم وجدها عوراء وأقر البائع انه رلسهاله فصالحه على ان يردها ودها وزيادة ثوب على ان يردها عليه الآخر الثمن فهو جائز وكذلك هذا في نقض بناء الدار وزيادة بناهاها كذا في المبسوط * ادعى عيبا في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلح على مال على ان يبرى المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد زال فللبائع انه يسترد بدل الصلح كذا في الفصول العمادية * اشترى رجلان شيئا فوجداه عيبا فصالح أحدهما في حصته جاز وليس للآخر ان يخاصم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الآخر على خصومته لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو أبرأ أحدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا في محيط السرخسي * اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالح على ان يرده بالعيب على ان يزيد في ثمن الآخر درهما فالرد جائز وزيادة الدرهم باطلة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * لو قال لجارية أنت أمتي وقالت لا بل أنا حرة وصالحها من ذلك على مائة درهم فهو جائز فان أقامت البيعة انها كانت أمتها أعتقها عام أول أو أنها حرة الاصل من الموالى أو من العرب حرة الابوين رجعت بالمائة عليه ولو أقامت البيعة انها كانت أمة لفلان فاعتقها عام أول لم أقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا في المبسوط * اذا ادعى دارا في يد رجل وانكر المدعى عليه فصالحه المدعى على دراهم ثم أقر المدعى عليه فأراد المدعى ان ينقض صلحه وقال انما صلحتك لاجل انكارك ليس له ان ينقض الصلح كذا في المحيط * لو ادعى في يد رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على ان يبيت على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال كذا في الظهيرية * اختصم رجلان في حائط فاصطلح على ان يكون أصله للاحدهما وللآخر موضع جذوعه وأن يبنى عليه حائط معلوما ويحمل جذوعه معلومة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا اختصم رجلان في حائط فاصطلح على ان يهدمها وكان مخوفا وأن يبنياها على ان لا يهدمها لهما وللآخر ثلثيه والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى ان يحمل عليه من الجذوع بقدر ذلك فهو جائز كذا في الحاوي * اذا وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح كذا في المحيط * اذا كان لانسان نخلة في ماسكه نخرج سهفها الى دار جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة على دراهم مسماة على ان يترك النخلة فان ذلك لا يجوز وان وقع الصلح على القطع فان أعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وانه أعطى الجار دراهم لصاحب النخلة ليقطع كان باطلا * رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطى للشفيع دراهم مسماة لبس الشفيع الشفعة بطلت الشفعة ولا يجب المال وان كان أخذ المال رده على المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * ولو صالح المشتري مع الشفيع على ان أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيئا معلوما فهو جائز كذا في المبسوط

وان صالح على أن يأخذ نصف المشتري أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة في الباقي كان جائزاً فان وجد هذا الاصطلاح منهما بعدتاً كدحق الشفيع بطلب الموائبة وطلب الاشهاد فانه يصير أخذ النصف بالشفعة حتى لا يتجدد فيها أخذ بالشفعة مرة أخرى و يصير مسلم الشفعة في النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكاً في المبيع أو في الطريق كان للجائر أن يأخذ النصف الذي لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة وان كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير أخذ النصف بشراء مبتدأ أو يتجدد وبها أخذ الشفعة هكذا في المحيط * لو صالح المشتري الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصالح باطل وحق الشفعة باطل وهذا اذا كان الصلح بعدتاً كدحقه بالطلب فاما قبل الطلب بطلت الشفعة كذاني محيط السرخسي اذا ادعى رجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يسلم له داراً أخرى بدرهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا باطل لا يجوز كذاني المبسوط * رجل قتل رجلاً عمداً وقتل آخر خطأ ثم صالح أولياءهما على أكثر من ديتين فالصلح جائز ولصاحب الخطأ الدية وما بقي فلصاحب العمد ولو صالح أولياءهما على ديتين أو أقل منهما كان بينهما نصفين كذاني محيط السرخسي * وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت في المهر تحمل هنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه في الصلح وعند فساد التسمية يسقط القودو يجب بدل النفس وهو الدية نحو أن يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل في النكاح الا أنهم يفتقران من وجه وهو أنه اذا تزوجها على خير يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خمر لا يجب شيء كذاني الكافي وفي الخطأ تجب الدية كذاني الاختيار شرح المختار واه صالحه بعفو عن دم على عفوعن دم آخر جاز كالخلع كذاني الاختيار * جرح رجلاً عمداً فصالحه لا يجوز انما يرى أو مات منها فان صالحه من الجراحة أو من الضربة أو من الشجة أو من القطع أو من اليد أو من الجنابة لا غير جار الصلح ان يرى بحيث يبقى له أثر وان يرى بحيث لم يبق له أثر بطل الصلح فأما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ووجب الدية خلافاً لهم وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصلح جائز ان مات منها وأما اذا برى منها ذكراً هبنا ان الصلح جائز وذكري الوكالة لو ان رجلاً شج رجلاً موضحة فوكل انسانا ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح من النفس وان برى يجب تسعة أعشار المال ونصف عشره ويسلم للشجوج نصف عشر المال وقال عامة مشايخنا اختلفاً لاختلاف الوضع فان الوضع ثمة انه صالح عن الجراحة وعمما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فأمكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعاً وهما صالحه عن الجراحة وكل ما يحدث منها وهو مجهول قد يحدث وقد لا يحدث واذا حدث لا يدري أي قدر يحدث فتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا صالحه عن الجنابة يجوز الصلح في الفصول كلها الا اذا برى بحيث لم يبق له أثر كذا في محيط السرخسي * رجل قتل عمداً اوله ابناً فصالح أحدهما عن حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لآخيه فيها ولو كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشاركه في ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش هكذا في المبسوط * في المنتقى عن ابن سباعة عن أبي يوسف رحمه الله قال في رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على أن يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفوعن الاول ولا شيء على قاطع اليسار ولا شيء له على قاطع اليمين وان اختصما قبل أن يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له أن يقطع يساره ولكن يرجع بديه يمينه وان صالحه على أن يقطع يده القاطع بده يمينه ورجله أو على أن يقتل عبد القاتل ان قطع يده ورجله يرجع عليه بديه ورجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاصة منها بديه يده و يتراد ان الفضل ولو صالح على أن يقطع يده هذا الحر أو على أن يقتل عبد فلان ففعل بغيره دية الحر الأخر وقيمة عبده ويرجع المقطوع يده على القاطع بديه يده كذاني محيط

السرخسي * اذا كان في الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فذاعه فيه آخر وادعى أنه له فصالحه المدعى عليه على دراهم أو دنانير حالة أو إلى أجل فالصالح باطل وكذلك لو صالحه على شيء بعينه فهو باطل كذا في المسوط * له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطفا على أن يكتب في الديوان باسم أحدهما أو يأخذ العطاء والآخر لا شيء له من العطاء ويبدله من كان له العطاء بما لا معلوما فالصالح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الامام العطاء له كذا في الوجيز للكردي * الوكيل بالخصومة اذا صالح لا يصح بخلاف ما اذا أمر كذا في متفرقات الذخيرة * لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل الصلح اذا كان منقولا فلا يجوز للمدعى بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقار يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى * لا ينبغي للقاضي أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك إلى غيره من المتوسطين وسبيل القاضي أن لا يبادر في القضاء بل يرد الخصوم إلى الصلح مرتين أو ثلاثا اذا كان برجوا الاصلاح بينهم بان كانوا يميلون إلى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فاما اذا طلبوا القضاء لا محالة وأبوا الصلح ان كان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي أن يردهم إلى الصلح أما اذا كان وجه القضاء مستبينان وقعت الخصومة بين أجنبيين يقضى بينهم ولا يردهم إلى الصلح حين أبوا ان وقعت الخصومة بين أهل قبيلتين أو بين المحارم يردهم إلى الصلح مرتين أو ثلاثا وان أبوا الصلح هكذا في الذخيرة * الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على أن يبرئه من الكفالة فالصالح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية نسقط هكذا في البدائع وبه يفتى كذا في الذخيرة اه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب المضاربة ﴾

﴿ كتاب المضاربة ﴾
(هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها وشرعا عقد شركة

مطلب
لا يصح صلح وكيل الخصومة

قال من لا مسكين هي كالمصالحمة من حيث انها تقتضي وجود البديل من جانب واحد اه قال الحموي وفيه تأمل لان الصلح اذا كان عن مال باقرار يكون بيعا والبيع يقتضي وجود المبادلة من الجانبين اه وأجاب عنه أبو السعود عن شيخه بأنه يكفي في بيان وجه المناسبة اشتراك المضاربة والصلح في الوجود الصوري وباعتباره يكون قاصر على المصالح عليه ولا شك أن وجوده من جانب واحد كراس مال المضاربة وأما اعتبار الصلح عن مال باقرار يعاقب بالنظر إلى المعنى كما لا يخفى اه أي انه لا يلزم في المناسبة أن تكون من كل الوجوه وقد اعتبرت هنا في قسمين من الصلح الصلح عن انكار أو سكوت (قوله هي مفاعلة) لكونها على غير بابها (قوله وهو السير فيها) قال الله تعالى وآخرون يضربون في الارض ينتغون من فضل الله يعني يسافرون للتجارة وسمى هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح ولهذا قال الله تعالى يضربون في الارض ينتغون من فضل الله وهو الربح وأهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وهو مشتق من القرض لان صاحب المال يقطع قدر من ماله ويسلمه للعامل وأصحابنا اختاروا لفظ المضاربة لكونها موافقة لما تلونا من نظم الآية وهي مشروعة لشدة الحاجة اليها من الجانبين فان من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدى إلى التصرف ومنهم من هو بالعكس فشرعت لتنظيم مصالحهم فانه عليه الصلاة والسلام بعث والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها وتعاملتها الصحابة رضي الله تعالى عنهم ألا ترى إلى ما يروى ان عباس ابن عبد المطلب كان اذا دفع مالا مضاربه شرط عليه أن لا يسلك به بحر أو لا ينزل واديا ولا يشتري ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحسنه فصارت مشروعة بالسنة والاجماع كذا ذكره الزيلعي ووجه المناسبة بين الكتابين من حيث ان كلا منهما مشتمل على الاسترباح أما المضاربة فان مبنائها على هذا وأما الصلح فان المصالح من المدعى عليه مستريح سواء كان الصلح عن اقرار أو عن انكار أو عن سكوت عيني (قوله وشرعا عقد شركة) قال في النهاية ومن يحدو حذوه انهادف الممال إلى غيره ليتصرف فيه ويكون الرجح بينهما على ما شرطوا ورجح البرجندى هذا التعريف وضعفه صاحب

التكتملة بان المضاربه ليست الدفع المذكور بل هي عقد يحصل قبل ذلك أو معه ثم عقد الشركة في الربح لا يستلزم وجود الربح فلا يرد عليه انه قد لا يوجد الربح أصلاً وخروج الفاسدة عن التعريف لا يقدر فيه لانها تنقلب حينئذ الى الاجارة كذا أفاده المنلاء عبد الحلیم (قوله في الربح) وان لم يشترك في الربح خرج العقد الى البضاعة أو القرض قال في البحر فلو شرط الربح لاحد هما لانكون مضاربه اه ويجوز التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفان لاستوائهما في رأس المال اه كما يأتي (قوله بمال من جانب الخ) أي هذا مسمى المضاربه وأما كونه ايداعاً بتداء فليس هو مفهوم ما لهابل هو حكمها كما ذكره لانه ترك ماله في يد غيره لاعلى طريق الاستبدال ولا الوثيقة فيكون أمانة فهو داخل في معنى الوديعة وليس هو مسمى عقد المضاربه فاذا عمل فيه كان عاملاً فيه باذن مالكه وهو معنى الوكيل له فلذلك كان من حكمها أنها توكيل مع العمل فان ربح كان شريكاً لهما فقد عقدت بمال من جانب رب المال وعمل من جانب الآخر على أن يكون الربح بينهما فلما حصل الربح كان له نصيب منه فكانت شركة حينئذ وغصب ان خالف لانه تصرف في ماله بغير اذنه حيث خالف ما شرطه عليه وخرجت حينئذ عن كونها مضاربه فلذا لا تعود وان أجاز رب المال لان عقد المضاربه قد انفسخ بالمخالفة والمنسوخ لا تلحقه الاجارة واجارة فاسدة ان فسدت لان الربح انما يستحق بعقد المضاربه فاذا فسدت لا يستحق شيئاً منه ولذا قال فلاربح للمضارب لكنه عمل في ماله اذنه غير متبرع فيكون اجارة فلذا وجب أجر مثله ربح أو لا كما هو حكم الاجارة وانما كانت فاسدة لعدم وجود العقد الصحيح المفيد للاجارة وبهذا التقرير ان دفع ما أورده صدر الشرية تامل (قوله وعمل من جانب المضارب) لانه قبض المال باذن مالكه لاعلى وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة درر وهو أي عمل بالرفع كذا ضبطه الشرح اه شاي فيكون عطفاً على قوله عقد فيقتضى أن حقيقتها العقد والعمل وهو ينافي ما بعد من قوله وركنها الخ فلو كان مجروراً عطفاً على مال والجار والمجرور في قوله بمال متعلق بمحذوف تقديره وتكون لكان وجهها فالاولى أن يقول وهي عبارة عن عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر كما فعل في الهندية وهو مؤيد ما قلنا كما في ط وانما قيد الشارح بالمضارب لانه لو اشترط رب المال أن يعمل مع المضارب فسدت كما سيصرح به المصنف في باب المضارب يضارب وكذا انفسد لو أخذ المال من المضارب بلا أمره و باع واشترى به الا اذا صار المال عروضا فلا تفسد لو أخذ من المضارب كما سيأتي في فصل المتفرقات (قوله وركنها الايجاب والقبول) قال الجوى في شرحه وركنها اللفظ الدال عليها كقوله دفعت اليك هذا المال مضاربه أو مقارضة أو معاملة أو أخذ هذا المال واعمل به على أن لك من الربح نصفه أو ثلثه أو قال ابتع به متاعاً فما كان من فضل فلك منه كذا أو أخذ هذا بالنصف بخلاف خذ هذا الالف واشتره ويا بالنصف ولم يزد عليه فليس مضاربه بل اجارة فاسدة له أجر مثله ان اشترى وليس له البيع الا باصر اه ويقول المضارب قبلت أو ما يؤدي هذا المعنى اه قاضي زاده (قوله وحكمها أنواع) لكنها بانظار مختلفة قال المنلاء عبد الحلیم قوله وحكمها أنواع الاول أقول اللائق أن يدرج في غيره أيضاً قولنا الثاني والثالث وغيرهما كما أدرج في قوله وشرطها وعد الأنواع المذكورة أحكامها بناء على أن حكم الشيء ما يثبت به ويتنى عليه ولا خفاء في انه يراعى ذلك في كل حكم منها في وقته فلا يرد عليه أن معنى الاجارة والغصب ناقض لعقد المضاربه بمناف لصحتها فكيف يجعل حكماً من أحكامها ومن هذا يظهر حسن سبب المصنف في نحرير المتن حيث قال وأما دفع المال الخ لان الابضاع والاقرض لم يبتنى على هذا العقد بل يفترقان عنه أول الامر كما لا يخفى اه (قوله لانها ايداع ابتداء) لانه قبض المال باذن مالكه لاعلى وجه المبادلة والوثيقة الى آخر ما قدمناه قريبا ولو حذف قوله لانهاو يكون

في الربح بمال من جانب
رب المال (وعمل
من جانب) المضارب
(وركنها الايجاب والقبول
وحكمها) أنواع لانها
(ايداع ابتداء) ومن

قوله ابداع بدلا مما قبله ماضره وقوله ابتداء ظاهره انها لا تكون في البقاء كذلك مع انها تكون امانة فيه
فحكم الابتداء والبقاء سواء فان قيل اراد الابداع حقيقة وهي في البقاء امانة قلنا هذا غير ظاهر فتدبر ط
قال الخير الرمي سيأتي ان المضارب يملك الابداع في المطلقة مع ما تقرران المودع لا يودع فالمراد في حكم عدم
الضمان باهلاك وفي أحكام مخصوصة لا في كل حكم فتأمل (قوله ومن حيل الضمان الخ) ليست هذه حيلة في
المضاربة بل قد خرج العقد الى الشركة في رأس المال وذكر الزبلي حيلة أخرى أيضا فقال واذا اراد رب المال
أن يضمن المضارب باهلاك يقرض المال منه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب كافي الواقعات وذكر
هذه الحيلة القهستاني وفيه نظر 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 لاحد هما ألف ولاخر ألفان واشتركا واشترطا العمل على صاحب الالف والربح
أنصافا جاز وكذا الوشرط الربح والوضيعة على قدر المال والعمل من أحدهما بعينه جاز ولو شرط العمل
على صاحب الالفين والربح نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما ثلاثا لان اذا الالف شرط لنفسه بعض ربح
الآخر بغير عمل ولا مال والربح انما يستحق بالعمل أو المال أو بالضمان اه ملخصا لکن في مسألة الشارح
شرط العمل على كل منهما الاعلى صاحب الاكثر فقط وهو صحيح سالم من الفساد كما سيصرح به وهو الخاصل
أن المفهوم من كلامهم أن الاصل في الربح أن يكون على قدر المال كما قدمناه عن البحر الا اذا كان لاحدهما
عمل فيصح أن يكون أكثر بما يقابله عمله وكذا لو كان العمل منهما يصح التفاوت أيضا تأمل (قوله ثم
يعقد شركة عنان) وهي لا يلزمها أن يكون الربح فيها على قدر المال فلهما أن يتفقا على مناصفة الربح ح
(قوله على أن يعمل) ذكره لانه لو شرط العمل على أحدهما فسدت كما مر فيها والمفسد اشتراط عمل
أحدهما الا اطلاق (قوله ثم يعمل المستقرض فقط) أي بطيب نفس منه لا بشرط عليه لان شرط الشركة
أن يكون العمل عليهما كما قال على أن يعمل لكن الشرط انما هو اشتراط العمل عليهما لا وجوده
منهما فان العمل لا يتأني من اثنين عادة فيصح أن ينفرد أحدهما به بعد أن شرط عليهما كما هو مقتضى
عقد الشركة ويكون الربح بينهما على حسب الشرط لان كلامهما وكيل بما يعمل عن صاحبه فيقع شراء
كل لهما بالاصالة عن نفس المباشرو بالوكالة عن شريكه لان الشركة تتضمنها ويكون الربح على حسب
الشرط كما تقدم في بابها (قوله وتوكيل مع العمل) حتى يرجع بمالحقه من العهدة عليه منح كما ورد
على المضارب بالعيب ولم يوجد ما يؤدي ثمنه من مال المضاربة أو استحق في يد المشتري ورجع على المضارب
بثمنه ولم يوجد ما يؤديه فادى من مال نفسه يرجع الى رب المال هذا ما ظهر لي وكما سيجيء من قوله شري
عبد بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المال ثمنه ثم وثم يعني يرجع المضارب بالثمن على المالك (وأقول) هذه
الوكالة ضمنية كما في وكالة في الشركة كما ذكرنا فسملت وكالة بمجهول الجنس وجازت بخلاف الوكالة القصدية
فانها تجز وكالة بمجهول الجنس نحو التوكيل بشراء ثوب ونحوه على مامر (قوله وشركة ان ربح) لان
الربح حصل بالمال والعمل فيشتركان فيه منح (أقول) بل تكون شركة بمجرد الشراء الا ترى أنه ليس
لرب المال فسخها بعده ولو كانت وكالة لكان له فسخها حينئذ وأخذ البضاعة نعم استحقاقه لشيء من المال
موقوف على ظهور الربح ولذا الوعتق عبد المضاربة لا يعتق ما لم يتحقق الربح تأمل (قوله وغصب ان خالف)
لتعديبه على مال غيره فيكون ضامنا واستشكل قاضي زاده عد الغصب والاجارة من أحكامها لان معنى
الاجارة انما يظهر اذا فسدت المضاربة ومعنى الغصب انما يتحقق اذا خالف المضارب وكلا الامرين ناقض
لعقد المضاربة مناف لصحتها فكيف يصح أن يجعل من أحكامها وحكم الشيء ما يثبت به والذي يثبت بمنافيه
لا يثبت به قطعا فان قلت قد صلح أن يكونا حكما للفاصلة قلنا الاركان والشروط المذكورة هنا لا صحيحة

حيل الضمان أن يقرضه
المال الادرها ثم يعقد
شركة عنان بالدرهم
وبما أقرضه على أن
يعمل والربح بينهما ثم
يعمل المستقرض فقط
فان هلك فالقرض
عليه (وتوكيل مع
العمل) لتصرفه بامر
(وشركة ان ربح وغصب
ان خالف

فكذا الاحكام على أن الغصب لا يصح حكماً للفاسدة لأن حكمها أن يكون للعامل أجر عمله ولا أجر للغاصب
 اه مختصراً ط ولا ننس ما قدمناه عند قوله بما لم يجر من جانب الخ (قوله وان أجاز رب المال بعده) حتى لو
 اشترى المضارب ما نهى عنه ثم باعه وتصرف فيه ثم أجاز رب المال لم يجز منح فيضمن بالغصب ويكون الرجح
 بعد ما صار مضمونا عليه ولكن لا يطيب له عندهما وعند الثاني بطيب له كالغاصب والمودع اذا تصرفا
 وربحاً فانهما على الخلاف المذكور اه شلبي عن الغاية وفي سرى الدين عن الكافي أنه بعد الاجازة يكون
 كالمتبضع يعني ان البضاعة وديعة في يده واذا خالف ينقلب الى الغصب ولو أجاز بعده اه وفيه مخالفة لما
 هنا كل المخالفة وينبغي اعتماد ما هنا ط زيادة (قوله لصيرورته غاصباً بالمخالفة) فيه تعليل الشيء بنفسه (قوله
 بل له أجر مثل عمله مطلقاً) وهو ظاهر الرواية فهستاني لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل
 مجاناً فيجب أجر المثل وعن أبي يوسف ان لم يربح فلا أجر له وهو الصحيح لثلاثه بالفسادة على الصحيحة
 شيخنا عن ابن الفرس على الهداية اه أبو السعود وفي الهداية وعن أبي يوسف اذا لم يربح لا يجب الاجر
 اعتباراً بالمضاربة الصحيحة اه اتفاق الشراح على صحة هذا التعليل لان الفاسد يؤخذ حكمه من الصحيح
 من جنسه أبداً كافي البيع الفاسد ولكن تصدوا في الجواب عنه بأنه نعم كذلك اذا كان انعقاد فاسد
 كان انعقاد الصحيح كافي المنبع وهناك ليس كذلك لان المضاربة الصحيحة تعتقد شركة والفاسدة تعتقد اجارة
 فتعتبر بالاجارة الصحيحة عند ايفاء العمل ورده صاحب السببية باعتبار فاسد المضاربة بصحيتها أوى من
 جعلها اجارة لانهم ارضوا ان يكون للعامل جزء من الربح ولو حصل وبالحرمان ان لم يحصل ولم يرض رب المال
 أن يكون في ذمته شيء في مقابلة عمله فاجابه يكون ايجاباً غير دليل فهدم الاصل الضعيف أولى من الغناء
 التعليل الصحيح هذا (قوله بلا زيادة على الشروط) أي المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقدم وهذا
 فيما اذارج والافلا تتحقق الزيادة ولا يكون له أجر المبرمج أو يكن الفساد بسبب تسمية دراهم معينة
 للعامل لانه لم يرض حينئذ بالحرمان عند عدم الربح تأمل (قوله خلافاً لمحمد) فيه اشعار بان الخلاف فيما اذا
 ربح وأما اذا لم يربح فاجر المثل بالغاما بلع لانه لا يمكن تقدير بنصف الربح المعدوم كافي الفصاوين لكن في
 الوقعات ما قاله أبو يوسف مخصوص بما اذا ربح وما قاله محمد بان له أجر المثل بالغاما بلع فيها هو أعم ذكره الشمني
 وأفاد في الشرنبلالية نقلاً عن التبيين وشرح الجمع والخلاصة ان وجوب أجر المثل مطلقاً قول محمد ومعنى
 الاطلاق ربح أو لم يربح زاد على المسمى أولاً وعند أبي يوسف يجب ان ربح والافلا ولا يجاوز المشروط اه
 وحينئذ فيكون مشى في وجوب الاجر مطلقاً على قول محمد ومشى في عدم مجاوزة المشروط على قول
 أبي يوسف خلاص ما قاله أبو يوسف مخصوص بما اذا ربح وما قاله محمد بان له أجر المثل بالغاما بلع فهو أعم كما
 ذكرنا (قوله الا في وصي أخذ مال يتيم مضاربة الخ) ظهره أن للوصي أن يضارب في مال اليتيم بجزء من
 الربح وسيأتي بيانه في الفروع وكلام الزياهي فيه أظهر وأفاد الزياهي أيضاً ان للوصي دفع المال الى من يعمل
 فيه مضاربة بطريق النيابة عن اليتيم كايه أبو السعود قال في أحكام الصغار الوصي يملك أخذ مال اليتيم
 مضاربة فان أخذ على ان له عشرة دراهم من الربح فهذه مباحة فاسدة ولا أجر له وهذا مشكل لان المضاربة
 متى فسدت تعتقد اجارة فاسدة ويجب أجر المثل ومع هذا قال لا يجب لان حاصل هذا راجع الى ان الوصي
 يؤجر نفسه لليتيم وانه لا يجوز اه ومنه يعلم ان الاستثناء الذي ذكره ليس في عبارة الكتاب المذكور وانه
 أسقط من عبارته ما به يتضح الحكم المذكور وفي الغزالية بعد أن ذكر الاشكال الذي ذكره في جامع أحكام
 الصغار قال والجواب أنه قد برهن على أن المنافع غير مومة وانه الاصل فيها فلو لم يجر اجازة ايحجاب التقوم في
 غير المتقوم نظر الى الاصل وانه لا يجوز في مال اليتيم والصغير والتقوم بالعقد الصحيح بالنصوص الدالة عليه
 والنص لم يرد في الفاسد والوارد في الصحيح لا يكون وارداً في الفاسد في حق الصغير اه ذكره الجوى

وان أجاز) رب المال
 (بعده) لصيرورته
 غاصباً بالمخالفة (واجارة
 فاسدة ان فسدت فلا
 ربح) للمضارب (حينئذ
 بل له أجر مثل عمله
 مطلقاً) ربح أولاً (بلا
 زيادة على الشروط)
 خلافاً لمحمد والثلاثة
 (الا في وصي أخذ مال
 يتيم مضاربة فاسدة)

كشرطه لنفسه عشرة دراهم (قوله فلائشي له) في
 دراهم (قوله فلائشي له) في
 مال اليتيم (اذا عمل)
 أشباه فهو استثناء من
 أجر عمله (و) الفاسدة
 (لا ضمان فيها) أيضا
 (كصحة) لأنه أمين
 (ودفع المال إلى آخر
 مع شرط الربح) كله
 (للمالك بضاعة)
 فيكون وكيلًا متبرعا
 (ومع شرطه للعامل
 فرض) لقلته ضرره
 (وشرطها) أمور سبعة
 (كون رأس المال
 من الأثمان)

٢ مطلب لا تصح
 المضاربة بالفلوس
 الكاسدة

(قوله كشرطه لنفسه عشرة دراهم) الكاف لتمثيل المضاربة الفاسدة حلي (قوله فلائشي له) لأنه من باب
 إيجار الوصي لنفسه لليتيم وهو لا يجوز كما ذكرنا (قوله فهو استثناء من أجر عمله) لاجابة اليه لأن المصنف
 دفع الإبهام الذي وقع فيه بقوله فلائشي له وذلك لأنه يحتمل أن يكون استثناء من قوله بل له أجر مثله أو من
 قوله بلا زيادة والمؤلف قصد التوضيح (قوله والفاسدة لا ضمان فيها) لأن الفاسدة من العقود يأخذ الحكم من
 الصحيح منها ولأنه عين في بدأ أجيره ولو تلف بعد العمل فله أجر مثله وقيل هذا عند أبي حنيفة وعندهما
 يضمن إذا تلف في يده بما يمكن التحرز عنه اه وفي النهاية والمضاربة الفاسدة غير مضمونة بالهلاك وذكر
 ابن سباعة عن محمد أنه ضامن للمال فقيل المذكور في الكتاب قول أبي حنيفة وهو بناء على اختلافهم في
 الاجير المشترك إذا تلف المال في يده من غير صنعه وعندهما هو ضامن إذا هلك في يده بما يمكن التحرز عنه
 وكذلك في كل مضاربة فاسدة كذا في المبسوط (قوله كله للمالك بضاعة) هو أن يعمل له متبرعا (قوله
 فيكون وكيلًا متبرعا) أي بعمله حيث لم يشترط له جزء من الربح (قوله لقلته ضرره) أي القرض بالنسبة
 للهبة فجعل قرضا ولم يجعل هبة لكن فيه اختصار مخل وكان عليه أن يقول قرض لاهبة لقلته ضرره قال في
 التبيين وإنما صار المضارب مستقرا باشتراط كل الربح له لأنه لا يستحق الربح كله الا اذا صار رأس المال
 ملكا له لأن الربح فرع المال كالثمر للشجر وكالولد للحيوان فاذا شرط أن يكون جميع الربح له فقد ملكه
 جميع رأس المال مقتضى وقضيته أن لا يرد رأس المال لأن التمليك لا يقتضي الرد كالهبة لكن لفظ المضاربة
 يقتضي رد رأس المال فجعلناه قرضا لا اشتماله على المعنيين عملا بهما ولأن القرض أدنى التبرعين لأنه يقطع
 الحق عن العين دون البديل والهبة تقطعه عنهما فكان أولى لكونه أقل ضررا اه (قوله سبعة) بضم
 قوله ومن شروطها (قوله كون رأس المال من الأثمان) أي الدراهم والدنانير عندهما بالفلوس الناقصة
 ٢ ولودفع له عرضا وقال له بعه وأعمل مضاربة في ثمنه فباع بدراهم أو دنانير فتصرف صح ذكره مسكين
 لكن فيه مخالفة لما في الفتوى عن الكبرى ونصه في المضاربة بالتبرر وايتان وعن الشيخين أنها تصح
 بالفلوس وعند محمد لا تصح وعليه الفتوى اه وإنما جاز في مسألة من الثوب لأن المضاربة ليس فيها الاتوكيل
 واجازة وكل ذلك قابل للاضافة على الأفراد فكذا عند الاجتماع كافي الزبلي وإنما اشترط كون رأس المال
 من الأثمان لأنها شركة عند حصول الربح فلا بد من مال تصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والفلوس
 الناقصة اه منح وجوازها بالتبرر كان راجحا والافهوكا كالعروض فلا يجوز المراجعة عليه الا اذا بيعت العروض
 فصارت تقودا فانها تنقلب مضاربة وكذلك الكيل والوزن لا يصلح أن يكون رأس المال عندنا خلافا لابن
 أبي ليلى كافي النهاية وذكر في تكملة الديري وما نقله البعض أنه عند مالك تصح بالعروض لا يكاد يصح وإنما
 المنقول عن ابن أبي ليلى أنه يجوز بكل مال وعليه كلام السكاكي انتهى وقيد في الدرر بالفلوس الناقصة أيضا
 قال في الهندية والفتوى على أنه تجوز بالفلوس الرابحة كذا في التارخانية ناقلا عن الكبرى ولا يجوز
 بالذهب والفضة إذا لم تكن مضر وبه في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان وفي الكبرى في المضاربة
 بالتبرر وايتان في كل موضع يروج التبرر واج الأثمان تجوز المضاربة هكذا في الترخانية والمبسوط والبدائع
 وتجوز بالدراهم النهرجة والزبوف ولا يجوز بالسوق فان كانت السوق تروج فهي كالفلوس كذا في
 فتاوى قاضيخان وفي الحامدية سئل فيما اذا دفع زيد امرو بضاعة على سبيل المضاربة وقال لعمر وبهاومها
 ربحت يكون بينهما ثلاثة فباعها وخسر فيها فالمضاربة غير صحيحة ولعمر وأجر مثله بلا زيادة على المشروط
 اهرجل دفع لآخر ائتمنة وقال بعها واشترها وما ربحت فبيننا من خسر فلا خسران على العامل وإذا طلب
 صاحب الامتعة بذلك فتصالحا على أن يعطيه العامل اياه لا يلزمه ولو كفل انسان ببديل الصلح لا يصح ولو عمل
 هذا العامل في هذا المال فهو بينهما على الشرط لان ابتداء هذا ليس بمضاربة بل هو توكيل يبيع الامتعة

ثم اذا صار الثمن من النقود فهو دفع مضاربه بعد ذلك فلم يضمن اولاً لانه أمين بحق الوكالة ثم صار مضارباً فاستحق الشروط جواهر الفتاوى (قوله كما مر في الشركة) من أنها لا تصح مفارضة وعنا بنا بغير التقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان جرى التعامل بهما (قوله وهو معلوم للعاقدين) اثلاً بقما في المنازعة ولو مشاعاً لما في التارخانية واذا دفع ألف درهم الى رجل وقال نصفها عليك قرض ونصفها معك مضاربه بالنصف صح وهذه المسئلة نص على أن قرض المشاع جائز ٣ ولا يوجد لهذا رواية الا ههنا واذا جاز هذا العقد كان لكل نصف حكم نفسه وان قال على أن نصفها قرض وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربه على ان الرجح كله لي جاز ويكره لانه قرض جرم منفعة وان قال على أن نصفها قرض عليك ونصفها مضاربه بالنصف فهو جائز ولم يذكر الكراهية هنا فمن المشايخ من قال سكوت محمد عنها ههنا دليل على أنها تنزيهية وفي الخانية قال على أن تعمل بالنصف الآخر على أن الرجح لي جاز ولا يكره فان رجح كان بينهما على السواء والوضعية عليهما لان النصف ملكه بالقرض والآخر بضاعة في يده وفي التجريد يكره ذلك وفي المحيط ولو قال على أن نصفها مضاربه بالنصف ونصفها هبة لك وقبضها غير مسمومة فلهبة فاسدة والمضاربه بجائزة فان هلك المال قبل العمل أو بعده ضمن النصف حصة الهبة فقط وهذه المسئلة نص على أن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب له انتهى ملخصاً وتامه فيه فليحفظ فإنه مهم وهذه الاخير ستأتي قبيل كتاب الابداع قريباً من أن الصحيح أنه لا ضمان في حصة الهبة أيضاً لان الصحيح أن الهبة الفاسدة تملك بالقبض اهـ لكن فيه أن الواهب سلب الموهوب له على قبض ماله في الهبة المذكورة فكيف يضمن وقد أوضح الجواب عنه في نور العين بان الهبة الفاسدة تنقلب عقداً معاوضة فتكون كالمقبوض على حكم البيع الفاسد وهو مضمون اهـ وقوله فان رجح كان بينهما على السواء أي رجح جميع الالف بدليل التعليل المذكور ولا يشكل هذا على قولهم ان الشرط الموجب انقطاع الشركة يفسد هاهي المضاربه لانا نقول ما في الصورة المذكورة بحق نصف الالف هو بضاعة لامضاربه تأمل (قوله وكفت فيه) أي في الاعلام منح (قوله الاشارة) كما اذا دفع لرجل دراهم مضاربه وهو لا يعرف قهرها فانه يجوز فيكون القول في قدرها وصفها للمضارب مع يمينه واليمين للمالك أي اذا أشار اليها للتلايق في المنازعة له في الدرر (قوله واليمين للمالك) أي لو ادعى رب المال انه دفع اليه ألفين وقال المضارب الفاسقة أو ادعى رب المال أنها يبيض وقال المضارب سود فالقول للمضارب يمينه لانه منكر واليمين لرب المال لانه مدع (قوله لم يجز) لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه أميناً فيما عليه من الدين أي لانه لا يبرأ الا بتسليمه له ويكون الرجح للمشتري في قول أي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الرجح لرب الدين ويبرأ المضارب عن الدين كذا في الخانية عن العزيمة قال في البحر وأما المضاربه بدين فان كان على المضارب فلا يصح وما اشتراه له والدين في ذمته اهـ والاوجه تاخير هذا عند قوله وكون رأس المال عيناً لا ديناً بطريق التفريع عليه كما فعل صاحب الدرر (قوله وان على ثالث) بان قال قبض مالي على فلان ثم اعلم به مضاربه ولو عمل قبل أن يقبض الكل ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاول لان ثم للترتيب فلا يكون ما ذونا بالعمل الا بعد قبض الكل بخلاف الفامو الوار ولو قال قبض ديني لتعمل به مضاربه لا يصير ما ذونا ما لم يقبض الكل بحرأي فلو عمل قبل أن يقبضه كله ضمن وبحت فيه بان القول بان الفاء كالواو في هذا الحكم نظر لان ثم تفيد الترتيب والتراخي والفاء تفيد التعقيب والترتيب فينبغي أن لا يثبت الاذن فيهما قبل القبض بل يثبت عقبه بخلاف الواو فانها مطلق الجمع من غير تعرض لمقارنة ولا ترتيب وعليه عامة أهل اللغة وأئمة الفتوى تأمل (قوله جاز) لان هذا توكيل بالقبض واطافة للمضاربه الى ما بعد قبض الدين وذلك جائز بخلاف ما اذا قال اعلم بالدين الذي لي عليك حيث لا يجوز للمضاربه لان المضاربه توكيل بالشراء والتوكيل بالشراء بدين في ذمة الوكيل لا يصح حتى يعين البائع أو

كما مر في الشركة (وهو معلوم) للعاقدين (وكفت فيه الاشارة) والقول في قدره وصفته للمضارب يمينه واليمين للمالك وأما المضاربه بدين فان على المضارب لم يجز وان على ثالث جاز

٣ مطلب قرض المشاع جائز

المبيع عند أبي حنيفة فبطل التوكيل بالسكية حتى لو اشترى كان للمأمور وكذا لا يصح التوكيل بقبض مافي
 ذمة نفسه فلا يتصور المضار به فيه وعندهما يصح التوكيل بالشراء بما في ذمة الوكيل من غير تعيين ماذ كرنا
 حتى يكون مشتري بالآمر لکن المشتري عروض فلا تصح المضار به بها على ما بينا اهـ زيلمي (قوله وكره)
 لانه اشترط لنفسه منفعة قبل العقد منح و يظهر هذا في المسئلة التي بعد قوله ولو قال اشترى عبدا نسيت الخ
 هذا يفهم انه لو دفع عرضا وقال له بعه و اعلم بثمنه مضار به انه يجوز بالاولى كما ذكرنا وقد اوضحه الشرح
 وهذه حيلة لجواز المضار به في العروض ء وحيلة اخرى ذكرها الخفاف ان يبيع المتاع من رجل يشق
 به و يقبض المال فيدفعه الى المضارب مضار به ثم يشتري هذا المضارب هذا المتاع من الرجل الذي ابتاعه
 من صاحبه ط (قوله محتبي) ومثله في البحر (قوله وكون رأس المال عينا) أي معينا وليس المراد بالعين
 العرض (قوله كما بسط في الدرر) حيث قال فيه لان المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه أميناً فيما عليه
 من الدين فلوقال اعلم بالدين الذي بدمتك مضار به بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على الثالث فقال
 اقبض مالي من فلان واعلم به مضار به حيث يجوز لانه اضافة المضار به الى زمان القبض والدين فيه يصير
 عينا وهو يصلح ان يكون رأس المال اهـ وهو كالذي قدمه في الدين قر يباوذ كرفيه تفصيل كما هنا بان
 هذا اذا كان ديناً على المضارب أما لو كان على غيره جاز وكره لان ما كان على الغير بقبضه يصير عينا فتقع
 المضار به عليه لا على الدين كما سمعت فن قال انه مكررم مع ما تقدم توهم انه متقدم متناو من قال انه موهم
 للاطلاق أي يوهم انه لا فرق ان يكون الدين على المضارب أو على الاجنبي وقد علمت الجواب أن ما على
 الاجنبي يصير عينا بقبضه فإقع العقد على الدين بل على العين المقبوضة (قوله وكونه مسلماً الى المضارب)
 لان المال في المضار به من أحد الجانبين ولعمل من جانب الآخر فلان يخلص المال للعامل ليمكن في
 التصرف منه ولان المال يكون أمانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة ولو شرط رب المال أن يعمل مع
 المضارب لا تجوز المضار به لانه شرط يمنع من التسليم والتخلية بين المال والمضارب سواء كان المالك عاقلاً
 أولاً كالأب والوصي اذا دفع مال الصغير مضار به و شرط عمل شريكه أي الصغير مع المضارب لا تصح
 المضار به وفي السفن والشرط عمل الصغير لا يجوز وكذا أحد المتفاوضين أو شريكه العنان اذا دفع المال
 مضار به و شرط عمل صاحبه فسد العقد تاخرانية ولو شرط أن يكون المال كل ليلة عند المالك فسدت
 المضار به فهتاني وقال الاسي جاني اذا رد المضارب رأس المال على المالك وأمره أن يبيع يشتري على
 المضار به ففعل وربح فهو جائز على المضار به والربح على ما شرط لانه لم يوجد صريح النقد ولا دلالة لانه
 صار مستعينا به على العمل واذا وقع العمل من رب المال اعانة لا يجعل استرداداً بخلاف ما اذا شرط عمل رب
 المال حال العقد فسد وحكي الامام القاضي العامري عن محمد بن ابراهيم الضرير أن شرط عمل رب المال
 مع المضارب انما يكون مفسداً اذا شرط العمل جلةً أما اذا شرط رب المال لنفسه أن يتصرف في المال
 بانفراده متى بداله وأن يتصرف المضارب في جميع المال بانفراده متى بداله جازت المضار به كما في الذخيرة
 وقيده رب المال لان العاقل لو لم يكن رب المال فان كان أهلاً لان يكون مضار باني ذلك المال كالأب والوصي
 يجوز شرط العمل عليه وان لم يكن أهلاً كما لا يؤذون لا يجوز كما في الشروح انتهى وسيأتي في الباب الآتي
 متنا بعض هذا (قوله ليمكنه التصرف) أي ولانها في معنى الاجارة والمال محل فيجب تسليمه (قوله لان
 العمل فيهما من الجانبين) فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم تنعقد الشركة لا تنفاه شرطها وهو العمل منهما
 كذا في الدرر (قوله شائعا) أنصافاً أو اثلاً مثلما لتحقيق المشاركة بينهما في الربح قل أو كثر قاله في البرهان
 وفي البحر الرابع أن يكون الربح بينهما شائعا كالنصف والثلث لاسهم ماعينا يقطع الشركة كائة درهم
 أو مع النصف عشرة اهـ ط اي لا احتمال أن لا يحصل من الربح الامقدار ما شرط له واذا اتنى الشركة في الربح

وكره ولو قال اشترى
 عبدا نسيت ثم بعه
 وضارب بثمنه ففعل
 جاز كقوله لغاصب أو
 مستودع أو مستبضع
 اعلم بما في يدك مضار به
 بالنصف جار محتبي
 (وكون رأس المال عينا
 لا ديناً) كما بسط في الدرر
 (وكونه مسلماً الى
 المضارب) ليمكنه
 التصرف (بخلاف
 الشركة) لان العمل
 فيها من الجانبين
 (وكون الربح بينهما
 شائعا)

مطلب حيلة جواز
 المضار به في العروض

لا تتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص وفي المتن ايماء الى أن المشروط للمضاربة انما يكون من الربح حتى لو شرط من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت كما في الخزانة وعليه تعريف المضاربة (قوله فلو عين قدر افسدت) لقطعته الشركة في الربح واذا فسدت فله أجر مثله لا يجاوز المشروط عند أبي يوسف لرضاه به اذا كان المسمى معلوماً أما لو كان مجهولاً كما هنا أو لم يوجد ربح لا يقال رضي بالتقدير المشروط زيادة عن حصته من الربح لانه لم يرض بها الا مع نصف الربح وهو معدوم فالمسمى غير معلوم فيجب أجر المثل بالغاما بلوغه وقد يجب بان هذا العقد لما كان فاسداً كان ماسمياً فيه محظوراً فقطع النظر عما هو موجب المضاربة وعول على ما عين معه على انه أجر مثل في اجارة لا موجب مضاربة ولهذا قالوا هذه اجارة في صورة مضاربة حوى عن المقدسي قلت بما يحتمل المقدسي صرح به القهستاني معز بالفصولين ونصه بعد أن حكى الخلاف عن الصحابين في أن أجر المثل هل يجب بالغاما بلوغه أو لا يجاوز به المشروط قال والخلاف فيما اذا ربح وأما اذا لم يربح فاجر المثل بالغاما ما بلغ لانه لا يمكن تقديره الخ وحينئذ لا حاجة الى تكاف الجواب ولا ينافي كلام القهستاني ما سيأتي في الشارح من قوله وعن أبي يوسف ان لم يربح فلا أجر له لانه ذكره بلفظ عن فلا ينافي كون المذهب عنده استحقاق الاجر له بالغاما بلوغه بقى أن يقال ظاهر كلام المقدسي أن المسمى للمضاربة من الربح اذا كان جزءاً شائعاً كالنصف يقال انه معلوم وهو مخالف لما في الشئني حيث قال فان كان المسمى معلوماً لا يزداد عليه وان كان مجهولاً كدابة أو ثوب يجب بالغاما بلوغه وان كان معلوماً من وجه دون وجه كالجزء الشائع مثل النصف والربح فعند محمد يجب بالغاما بلوغه لانه مجهول اذ يتكرر بكثرة ما يحصل وينقص بقلته وعندهما الايراد على المسمى لانه معلوم من جملة ما يحصل بعمله اه أبو السعود وانما تكون اجارة فاسدة اذا فسدت ان لم يبين مدة معلومة أما لو ينهاى ينفي أن يكون أجيراً خاصاً فيستحق بتسليم نفسه في المدة كما هو حكم الاجير الخاص وليراجع (قوله وكون نصيب كل منهما معلوماً عند العقد) لان الربح هو العقود عليه وجهاته توجب فساد العقد اه درر (قوله فسدت) لانها مشرطان لا يقتضيها العقد قال في التارخانية وما لا يوجب شيئاً من ذلك لا يوجب فساد المضاربة نحو أن يشترط أن تكون الوضعية عليهما وفي الفتاوى العتبية ولو قال ان الربح والوضعية يتناولان مجزواً وكذا الوشرط الوضعية أو بعضها على المضاربة فسدت وذكر الكرخي أن الشرط باطل ونصح المضاربة اذا شرط فيه نصف الربح وفي الذخيرة ذكر شيخ الاسلام في أول المضاربة ان المضاربة لا تفسد بالشروط الفاسدة واذا شرط للمضاربة ربح عشرة فسدت لانه شرط فاسد لانه شرط تنتفي به الشركة في الربح اه (قوله يوجب جهالة في الربح) كما اذا شرط له نصف الربح أو ثلثه أو ربعه بأو التريديدية حلبي يعني ذكر مجموع الثلاثة بطريق التريديدية لاقتضاء التريديدية جهالة الربح (قوله أو يقطع الشركة) كالمو شرط لاحد همداراهم مسماة حلبي وأورد الاكمل شرط العمل على رب المال فانه يفسدها وايسر بواحد منهما وأجيب بان المراد بالفساد ما بعد الوجود وهي عند اشتراط ذلك لم توجد المضاربة أصلاً اذ حقيقة انها تكون العمل فيها من طرف المضارب وفي المقدسي قال الزيلعي وغيره فالاصل ان كل شرط يوجب جهل الربح أو يقطع الشركة مفسد وما لا فلا قال الاكمل شرط العمل على رب المال لا يفسدها وايسر بواحد منهما فلم يطرده والجواب أنه قال وغير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسدها واذا شرط العمل عليه فليس ذلك مضاربة وسلب الشئ عن المعدوم صحيح يجوز أن تقر لزبد المعدوم ليس يبصير وقوله بعد وشرط العمل على المالك مفسد معناه مانع عن تحققه قال بعض المحققين مضمونه وان لم يكن فاسداً في نفسه الا أنه مفسد بمعنى المقام لان معنى القسم الثاني من الاصل على ما صرح حوايه هو ان غير ذلك من الشروط لا يفسده المضاربة بل تبقى صحيحة ويبطل الشرط وقد أشار اليه المصنف بقوله كاشتراط الوضعية على المضارب وقد كان اعترف به

فلو عين قدر افسدت
(وكون نصيب كل منهما
معلوماً) عند العقد ومن
شرطها كون نصيب
المضارب من الربح حتى
لو شرط له من رأس
المال أو منه ومن الربح
فسدت وفي الجلالية كل
شرط يوجب جهالة في
الربح أو يقطع الشركة
فيه

أولاً حيث قال ولما كان من الشروط ما يفسد العقد ومنها ما يبطل في نفسه وتبقى المضار به صحيحة أراد أن يشير إلى ذلك بما رجلى فقال شرط الخ ولا شك أن المضار به لا تدرج في هذا المعنى اه ما في المقدسي وعبرة الدرر كذا أن يفسد المضار به كل شرط يوجب جهالة الرجح كالمال لك نصف الرجح أو ثلثه أو ربعه لما أن الرجح هو العقود عليه جهالة تفسد العقد وغيره لا أي غير ذلك من الشروط الفاسدة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب فإنه لا يقطعها وهو على رب المال قال المولى عبد الحليم قوله كالمال لك نصف الرجح أو ثلثه أو ربعه ولم يعين واحداً من هذه السكسور والاعداد وفي بعض النسخ أو شرط أن يدفع المضارب داره إلى رب المال ليسكنها أو أرضه سنة ليزرعها وهو الموافق لما في شروح الهداية قوله وغيره أي غير كل شرط يوجب جهالة الرجح أو غير كل شرط يوجب قطع الشركة في الرجح أو جهالة لا يفسد ذلك الغير من الشروط الفاسدة عقد المضارب به بل يبطل الشرط وتبقى المضار به صحيحة هذا هو المعنى من سوق الكلام ومقتضى الكلام ولكن اعترض عليه بان شرط العمل على رب المال شرط ليس بواحد منهما فلم يطردها الضابط الكلّي (أقول) دفعه على مانسقه المصنف ظاهر لانه ذكر هذا الشرط أولاً وأتى بالضابط الكلّي بعده فيحمل على غير هذا الشرط بقريته المقابلة وأما على ما هو ترتيب صاحب الهداية حيث أنكر هذا الشرط عن ذلك فيكون مخصصاً للعموم بل يكون بمنزلة الاستثناء به عنه ونظيره أكثر من أن تحصى كما لا يخفى على من تدرب هذا ولبعض الشراح هنا جواب عنه ولبعضهم اعتراض عليه ولذلك تركناه وما ذكرناه أولى وما يقال في دفع الاعتراض من أن الشرط الذي يوجب جهالة الرجح ليس فساداً للمضارب به لمقارنة شرط فاسد بل لانعدام صحته وهو معلومية الرجح وكذا فسادها بشرط العمل على رب المال ليس لكونه شرطاً مفسداً بل لتضمنه اتفاق شرط صحة المضارب به وهو تسليم المال إلى المضارب (أقول) كون كل من هذين الشرطين متفرعاً على شرط من الشروط الستة لا يمنع ورود ذلك الشرط على هذا الضابط الكلّي لانه في بيان الشرط المفسد وغير المفسد والفرق بينهما (وأقول) الامر أقرب من ذلك كله فيقال هذه الكلية غير صحيحة ويزاد فيما يفسد المضارب به اشتراط العمل الخ تأمل (قوله يفسدها) فللعامل أجر مثل عمله لانه لم يمرض بالعمل مجاناً ولا سبيل إلى المسمى المشروط للفساد فيصار إلى أجر المثل ضرورة والرجح لرب المال لانه نماء ملكه درر (قوله والا) أي والا يكن واحداً منهما أي لم يوجب الشرط جهالة في الرجح ولا قطعاً في الشركة بطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب وكذا على رب المال أو عليهما كافي التحفة (قوله وصح العقد اعتباراً بالوكالة) لان الخسران جزء هالك من المال فلا يجوز أن يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الرجح والجهالة فيه لا تفسد المضارب به بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحته تتوقف على الملقبض فلا تبطل بالشرط كالمهبة درر (قوله ولو ادعى المضارب فسادها) الاخصر الاوضح ان يقول والقول لمدعى الصحة منهما (قوله الاصل أن القول لمدعى الصحة في العقود) قيده في الذخيرة بما اذا اتحد العقد أما لو اختلف العقد فالقول لرب المال اذا اتفقا على ما يكفي لصحة المضارب به وادعى رب المال شرط الزيادة ليجب فساد العقد فلا يقبل وبيانه انه لو ادعى المضارب اشتراط ثلث الرجح وادعى رب المال استثناء عشرة منه فالقول لرب المال لان المضارب يدعى صحة المضارب به ورب المال يدعى الاجارة الفاسدة وهما مختلفان فصار كالمال أو قر بالاجارة الفاسدة وادعى الآخر الشراء الصحيح منه كان القول لرب المال لاختلاف العقدين أما لو ادعى المضارب ان المشروط ثلث الرجح وادعى رب المال الثلث وعشرة دراهم كان القول للمضارب لانه يدعى شرطاً زائداً يوجب فساد العقد فلا يقبل قوله كافي البيع اذا اتفقا عليه وادعى أحدهما أجلاً مجهولاً يوجب فساد العقد وانكر الآخر بخلاف قوله اشترطت لك ثلث الرجح الا عشرة لأن هناك اتفاقاً على ما يكفي لصحة العقد لأن الكلام المقرون بالاستثناء تكلم بما وراء

يفسدها ولا يبطل الشرط
وصح العقد اعتباراً
بالوكالة (ولو ادعى
المضارب فسادها فالقول
لرب المال وبعبارة
فالمضارب) الاصل ان
القول لمدعى الصحة في
العقود الا اذا قال رب
المال شرطت لك ثلث
الرجح الا عشرة وقال
المضارب الثلث فالقول

المستثنى وذلك مجهول بمنع صحة العقد (قوله ولو فيه فسادها) لأنه يمكن أن لا يظهر ربح الا العشرة
فاستثناءها مؤدالى قطع الشركة في الربح (قوله الا اذا قال رب المال شرطت لك ثلث الربح) قيل عليه
لا يظهر استثناء هذا الفرع من القاعدة لان رب المال يدعى الفساد والمضارب الصحة والقول لمدعيها فهو
داخل تحت القاعدة كما لا يخفى (أقول) ليست القاعدة على اطلاقها بل هي مقيدة بما اذا لم يدفع مدعى
الفساد بدعوى الفساد استحقاق مال على نفسه كما هنا فينشد يكون القول قوله كما قدمنا عن الذخيرة
وحيث لا صحة لقول المصنف فالقول للمضارب والصواب فالقول لرب المال لانه المدعى للفساد يدفع بدعواه
الفساد استحقاق مال عن نفسه وحيث يتم الاستثناء ولا وجه لما قيل ان القول في هذه الصورة قول مدعى
الصحة حيث كانت القاعدة مقيدة بما ذكرناه اه كلام الحموي فلما كان في كلام الاشباه ما يقتضى عدم صحة
الاستثناء على ما ذكره المصنف موافقا لما في الخانية والذخيرة البرهانية في الفصل الرابع عشر منها من
المضاربة ومخالفا للصواب حيث قال فالقول للمضارب والصواب فالقول لرب المال على ما ذكره الحموي
مستندا لعبارة الذخيرة التي نقله عنها قال الشارح وما في الاشباه فيه اشتباه فليحرم ما يكشف ذلك الاشتباه
والذي نقله الحموي عن الذخيرة هو ما ذكره في البيوع في الفصل العاشر وهو أن ما ذكر في عبارته كما نقله
عنه ما اذا قال المضارب لرب المال شرطت لي نصف الربح الا عشرة ورب المال يدعى جواز المضاربة بان قال
شرطت لك نصف الربح وقد صرح صاحب الذخيرة في كتاب المضاربة بأنه لو قال المضارب شرطت لي
نصف الربح وزيادة عشرة أن القول فيه للمضارب وعلله بان رب المال يدعى شرطاً ائداً يوجب فساد
العقد فلا يقبل كما تقدم في عبارته فلا يتم ما قاله الحموي لمجرد تبليغ صاحب الذخيرة مع نصه أن
الحكم خلاف ذلك ولا سيما أن ما ذكره الفقيه في غير بابها فالحق ما جرى عليه في المنح تأمل (قوله وما في
الاشباه) من قوله القول قول مدعى الصحة الا اذا قال رب المال شرطت لك الثلث وزيادة عشرة وقال
المضارب الثلث فالقول للمضارب كما في الذخيرة اه (قوله فيه اشتباه) فانه ظن أن الفرع خارج عن
القاعدة مع أنه داخل فيها لانا جعلنا القول فيه لمدعى الصحة وهو المضارب المدعى وقوعها بالثلث فلا يصح
قوله الا اذا قال رب المال الخ كذا في المنح وذكروا ابنه الشيخ صالح في حاشيته عليها وحيث لا وجه
لما ذكره الحموي في حل هذه العبارة ونصه قوله أي صاحب الاشباه القول لمدعى الصحة ليس هذا على
اطلاقه بل هو مقيد بما اذا لم يدفع مدعى الفساد بدعوى الفساد استحقاق مال عن نفسه كما اذا ادعى
المضارب فساد العقد بان قال رب المال شرطت في الربح الا عشرة ورب المال يدعى جواز المضاربة
بان قال شرطت لك نصف الربح فالقول قول رب المال لان المضارب بدعوى الفساد لا يدفع استحقاقا عن
نفسه لان المستحق على المضارب منافع والمستحق له على رب المال جزء من الربح وانه عين المال والمال خير
من المنفعة والاستحقاق بعوض هو خير كالا استحقاق فلم يمكن المضارب بدعوى الفساد دافعا عن نفسه
استحقاقا فلا يقبل قوله ورب المال اذا ادعى فساد المضاربة بان قال للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة
والمضارب ادعى جواز المضاربة بان قال شرطت لي نصف الربح فالقول لرب المال لانه بدعوى الفساد يدفع
عن نفسه استحقاق مال لان ما يستحق لرب المال منفعة المضارب وما يستحق على رب المال عين مال وهو
خير من الربح والعين خير من المنفعة وان كان كذلك كان رب المال بدعوى الفساد دافعا عن نفسه
استحقاقا زيادة المال فكان القول قوله كذا في الذخيرة (قوله في المطلقة) بسكون الطاء المهملة كأن
يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه (قوله التي لم تقيد بمكان) أما لو قيد في البلد فليس له أن
يسافر عنها كما لو قيد ببلدة أخرى فيتعين السفر ولا يبيع في بلده للزوم القيد وكلام المؤلف على حذف أي
التفسيرية فهو بيان للمطلقة (قوله أو زمان) فلو قيد بالشاء فليس له أن يبيع بالصيف كعكسه (قوله أو

رب المال ولو فيه
فسادها لانه ينكر زيادة
بدعيها المضارب خانية
وما في الاشباه فيه
اشتباه فافهم (ويملك
المضارب في المطلقة) التي
لم تقيد بمكان أو زمان أو

نوع) فلو قيد بالبرليس له أن يتجر في الرقيق مثلاً وينبغي أن يزداد أو شخص من العاملين بعينه كما سيذكره
فإنها حينئذ من المقيدة كما حققه قاضي زاده ثم لا يجوز للمضارب أن يعمل في غير ذلك المقيد شلبي (قوله
البيع) قال الشهاب الشلبي في شرحه اشترى المضارب أو باع بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفاً قال له رب
المال اعلم برأيك أو لا لأن الغبن الفاحش تبرع وهو مأمور بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما
لا يتغابن فيه أو بأجل غير متعارف جاز عند الامام خلافاً لهما كالوكيل بالبيع اه وانما يبيع ويشترى
من غير أصوله وفروعه كذا في سرى الدين عن الولوجية ط (قوله ولو فاسداً) لان المبيع فيه يملك
بالقبض فيحصل الرجوع بعقد المعاوضة وهو صنيع التجار بخلاف الباطل كافي الاشياء وليس المراد منه أنه
يجوز له مباشرة حرمة بل المراد أنه لا يكون به مخالفاً فلا يكون غاصباً فلا يخرج المال عن كونه في يده
أمانة أبو السعود (قوله ونسيئة) النسيئة بالهمز والنساء بالتأخير ولو اختلفا في النقد والنسيئة فالقول
للمضارب في المضاربة وللموكل في الوكالة كما مر متنا في الوكالة (قوله متعارفة) احتز به عما اذا باع الى أجل
طويل زيلعي أي كسنتين في عرفنا وأجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة كافي الدرر وانما جازله النسيئة
لانه عسى لا يحصل له الرجوع الا بالنسيئة حتى لو شرط عليه لبيع بالنقد لا يجوز له ان يبيع بنسيئة وفي شرط
النسيئة يجوز له ان يبيع بالنقد وفي الهدية عن المدسوط قالوا هذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته أو أكثر أو بمثل
ماسمي له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف ولو قال لا تبعه باكثر من ألف باع باكثر جازلانه خير
لصاحبه كذا في الحاوي * لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو أن قال له لا تبع
بالنسيئة أو لا تشتري دقيقا ولا طعاماً ولا تشتري من فلان أو لا تسافر فان كان التخصيص قبل أن يعمل المضارب
أو بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناصباً جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل
وصار المال عرضاً لا يصح وكذا لو نهى عن السفر فعلى الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال
عرضاً لا يصح نهيه كذا في فتاوى قاضيخان فاذا اشترى ببعض المال شيئاً ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم
يكن له ان يشتري بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشيء وصار نقداً لم يشتريه الا الحنطة كذا في الحاوي انتهى
(قوله والشراء) أي نقداً ونسيئةً بعين يسير فلو اشترى بعين فاحش فخالف وان قال له اعلم برأيك كافي
الذخيرة والاطلاق مشعر بجوار تجارته مع كل أحد لكن في النظم انه لا يتجر مع امرأته وولده الكبير
العاقل ووالديه عنده خلافاً لهما ولا يشتري من عبده المأذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق فهستاني (قوله
والتوكيل) لانه دون المضاربة وجزء منها المضاربة تتضمن الاذن به (قوله بهما) أي بالبيع والشراء
(قوله والسفر راو بحرا) الا أن ينهيه عنه نصاً مطلقاً على الاصح كافي الظهيرية وفي الخانية له أن يسافر برا
وبحرا في ظاهر الرواية في قول أبي حنيفة ومحمد هو الصحيح وعن أبي حنيفة انه لا يسافر وهو قول أبي
يوسف كافي المقدسي وفي القهستاني ولا يسافر سفراً نحو فائتجاني عنه الناس في قوتهم قال الرحمتي وله السفر
براً وبحراً أي في وقت لا يعلب فيه الهلاك وفي مكان كذلك (قوله ولو دفع له المال في يده على الظاهر)
وعن أبي يوسف عن الامام أنه ان دفع اليه المال في بلده ليس له أن يسافر به وان دفع اليه في غربة كان له
أن يسافر به الى بلده لان الظاهر أن صاحبه رضي به اذا الانسان لا يقسم في دار الغربة دائماً بالافاعطاؤه
المال في هذه الحالة ثم علمه بحاله يدل على رضاه به وجه الظاهر أن المضاربة مشتقة من الضرب في الارض
فيملكه بمطلق العقد اذا لفظ دال عليه ولا نسلم أنه امر يض على الهلاك لان الظاهر فيه السلامة ولا معتبر
بالموهوم كافي الزيلعي (قوله ولولرب المال) أراد بالابضاع له استعانة فيكون ما اشتراه وما باعه على المضاربة
لاما هو المتعارف من أن يكون المال للبضع والعمل من الآخر كافي البرجندی (قوله ولا تقسده المضاربة)
لان حق التصرف للمضارب فيصالح أن يكون رب المال وكيلا عنه في التصرف خلافاً لفرلان رب المال عنده

نوع (البيع) ولو فاسداً
(بنقد ونسيئة متعارفة
والشراء والتوكيل بهما
والسفر برا وبحرا)
ولو دفع له المال في بلده
على الظاهر (والابضاع)
أي دفع المال ببضاعة
(ولولرب المال ولا تقسده
به) المضاربة

حينئذ متصرف لنفسه وهو لا يصلح أن يكون وكيلاً فيه فيكون مسترداً وقول العيني ويكون الرجح للعامل صوابه ولا يكون أو يحمل العامل على المضارب الذي وجد منه الإبضاع وإن لم يعمل بالفعل كذا ذكره الشيخ شاهين وليس المراد بالرجح الذي يكون للمضارب في كلام الشيخ شاهين دون رب المال إذا دفع إليه المال بضاعة أصل الرجح بل ما يخصه منه فتنبه أبو السعود (قوله كما يجيء) أي في أول المتفرقات (قوله والرهن والارتهان) قال في البحر وله أن يرهن ويرهن سهاولواً أخذت خلاً وشجر معاملته على أن ينفق في تلقيحها وتأييرها من المال لم يجز عليها وإن قال له اعمل برأيك فإن رهناً شيئاً من المضاربة ضمنه ولو آخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص لوحظ بعض الثمن إن لعبط من المشتري فيه وما حظ حصته أو أكثر يسيراً جاز وإن كان لا يتغابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال وكان رأس المال مابقي على المشتري وبمجرم عليه وطاء الجارية ولو باذن رب المال ولو تزوجها بتزويج رب المال جاز إن لم يكن في المال رجح وخرجت الجارية عن المضاربة وإن كان فيه رجح لا يجوز وليس له أن يعمل ما فيه ضرر ولا مالا يعمله التجار وليس لأحد المضاربين أن يبيع أو يشتري بغير إذن صاحبه ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفاً وإن قيل له اعمل برأيك ولو باع بهذه الصفة جاز خلافاً لها كالوكيل بالبيع المطلق وإذا اشترى بأكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمي ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الأثمان كان لنفسه وبالذاتير للمضاربة لأنها جنس هنا انتهى (قوله والاستنجار) أي استنجار العمال للأعمال والمنازع لحفظ الأموال والسفن والدواب كما في الخانية والابجار كذلك عبد الحلیم (قوله فلو استأجر الخ) كان هذا في عرفهم أنه من صنيع التجار وفي عرفنا ليس هو من صنيعهم فينبغي أن لا يملكه (قوله أي قبول الحوالة) هذا ليس معنى الاحتيال لأن الاحتيال كونه محتالاً وذلك برضا المحيل والمحال عليه والمحال وإنما اقتصر عليه لأنه المقصود هنا (قوله من صنيع التجار) أي عملهم وفي بعض النسخ صناع جمع صنعة بمعنى مصنوعة (قوله لا يملك المضاربة) هذا إذا كانت المضاربتان صحيحتين أما إذا كانت أحدهما فاسدة أو كتاهما فلا يمنع منه المضارب قاله سرى الدين وهذا أيضاً إذا كانت مع غير رب المال أما إذا كانت معه فهي صحيحة كما تقدم عن السيد جاني * قال الصدر الشهيد التصرفات في المضاربة ثلاثة أقسام قسم هو من باب المضاربة ونوابها فيملكها بطلاق الإيجاب وهو الأيداع والإبضاع والأجارة والاستنجار والرهن والارتهان وما أشبه ذلك وقسم آخر ليس من المضاربة المطلقة لكنه يحتمل أن يلحق بها عند وجود الدلالة وهو اثبات الشركة في المضاربة بأن يدفع إلى غيره مضاربة أو يخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره فإنه لا يملك هذا بطلاق المضاربة لأن رب المال لم يرض بشركة غيره وهو أمر زائد على ما تقوم به التجارة فلا يتناوله مطلق عقد المضاربة لكن يحتمل أن يلحقها بالتعميم وقسم لا يمكن أن يلحق بها وهو الأقرض والاستدانة على المال لأن الأقرار ليس بتجارة وكذا الاستدانة على المال بل تصرف بغير رأس المال والتوكيل مقيد برأس المال انتهى (قوله والشركة) لاها فوقها (قوله والخلط بمال نفسه) وكذا بمال غيره كما في البحر أي لأنه شركة إلا أن تكون معاملة التجار في تلك البلد أن المضاربين يخلطون ولا ينفونهم فإن غلب التعارف في مثله وجب أن لا يضمن كما في التاجر خانية * وفيها من الثاني عشر دفع إلى رجل ألفاً بالنصف ثم ألفاً أخرى كذلك فخلط المضارب المالين فهو على ثلاثة أوجه أما إن قال المضارب في كل من المضاربتين اعمل برأيك أو لم يقل فيهما أو قال في أحدهما فقط وعلى كل فاما أن يكون قبل الرجح في المالين أو بعده فيهما أو في أحدهما ففي الوجه الأول لا يضمن مطلقاً وفي الثاني إن خلط قبل الرجح فيهما فلا ضمان أيضاً وإن بعده فيهما ضمن المالين وحصته رب المال من الرجح قبل الخلط وإن بعد الرجح في أحدهما فقط ضمن الذي لا رجح فيه وفي الثالث أما أن يكون قوله اعمل برأيك في الأولى أو يكون في الثانية وكل على أربعة أوجه أما أن يخلطهما قبل الرجح

كما يجيء (و) يملك
(الأيداع والرهن
والارتهان والأجارة
والاستنجار) فلو
استأجر أرضاً بيضاء
ليزرعها ويفرستها جاز
ظهيرية (والاحتيال)
أي قبول الحوالة (بالثمن
مطلقاً) على الأيسر
والاعسر لأن كل ذلك
من صنيع التجار
(لا يملك) (المضاربة)
والشركة والخلط بمال
نفسه

فيهما أو بعده في الاولى فقط أو بعده في الثانية فقط أو بعده فيهما قبل الرجح فيهما أو بعده في الثانية فان قال في الاولى لا يضمن الاول ولا الثاني فيما لو خلط قبل الرجح فيهما اه قال في مشتمل الاحكام وفي فتاوى أبي الليث اذا دفع الى رجل دراهم مضاربة ولم يقل اعمل في ذلك برأيك والحال ان معاملة التجار في تلك البلدة يخلطون الاموال وأرباب الاموال لا يهونهم عن ذلك وقد غلب التعارف في مثل هذه الجوت ان لا يضمن ويكون الامر محمولا على ما تعارفوا (قوله الاباذن أو اعمل برأيك) وفي المقدسي ومما تفارق المضاربة فيه الوكالة لو قال اعمل برأيك فللمضارب أن يضارب ويقول للثاني اعمل برأيك ويكون للثاني أن يضارب بخلاف الوكيل الثاني ومنها لو رام رد عبد بعيب فنكل عن اليمين انه مرضى به بقي العبد على المضاربة بخلاف الوكيل وفي الاشبه اذا قال له اعمل برأيك ثم قال له لا تعمل برأيك صح نهيها الا اذا كان بعد العمل اه (قوله اذا شئ لا يتضمن مثله) هذا انما يظهر علة لثني المضاربة لثني الشركة والخلط فالاولى أن يقول ولا أعلى منه لان الشركة والخلط أعلى من المضاربة لانها شركة في أصل المال وأورد على قولهم اذا شئ لا يتضمن مثله المأذون فانه يأذن لعبد والمكاتب له أن يكاتب والمستأجر له أن يؤجر والمستعير له أن يعير ما لم يختلف بالاستعمال وأجيب بان هؤلاء يتصرفون بطريق الملكية لا النيابة والكلام في الثاني أما المأذون فلان الاذن فك الحجر ثم بعد ذلك يتصرف العبد بحكم الملكية الأصلية والمكاتب صار حرا ايدا والمستأجر والمستعير ملكا المنفعة والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق اليه ط بزيادة من الكفاية (قوله ولا الاقراض والاستدانة) قال في شرح الاقطع لا يجوز للمضارب أن يسدين على المضاربة وان فعل ذلك لم يجز على رب المال ألا ترى انه اذا اشترى برأس المال فهلك قبل التسليم يرجع المضارب عليه بمثله واذا كان كذلك فرب المال لم يرض ان يضمن الامتداد رأس المال فلو جوزنا الاستدانة لزمه ضمان ما لم يرض به وذلك لا يصح واذا لم يصح استدانة على رب المال لزمه العين خاصة وقد قالوا ليس للمضارب أن يأخذ سفينة لان ذلك استدانة وهو لا يملك الاستدانة وكذا لا يعطى سفينة لان ذلك قرض وهو لا يملك القرض ولو قال له اعمل برأيك انتهى ط عن الشلبي مختصرا واذا لم نصح الاستدانة لزم الدين خاصة وأطلق الاستدانة فشمم الاستدانة على مال المضاربة والاستدانة على اصلاح مال المضاربة كالاستجار على حمله أو على قصارته وهو متطوع في ذلك وفي التهستاني عن شرح الطحاوي صورتها كما اذا اشترى ساعة ثمن دين وليس عنده من مال المضاربة شيء من جنس ذلك الثمن فلو كان عنده من جنسه كان شراء على المضاربة ولم يكن من الاستدانة في شيء والظاهر أن ما عنده اذا لم يوف فما زاد عليه استدانة توقدنا عن البحر اذا اشترى باكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمين وفي البدائع كالاتجوز الاستدانة على مال المضاربة لا تجوز على اصلاحه فلو اشترى بجميع ما له ثانيا باسم استأجر على حمله أو قصرها أو قتلها كان متطوعا عاقد النفس ط عن الشلبي وهذا ما ذكره المصنف بقوله فلو اشترى بمال المضاربة ثوبا الخ فاشار بالتفريع الى الحكمين (قوله أي اعمل برأيك) أشار الى أن اسم الاشارة راجع له خاصة لانه ولاذن فان بالاذن الصريح يملك ذلك كما سيقول ما لم ينص عليهما (قوله ما لم ينص المالك عليهما) قال في البرازية وكذا الاخذ بالشفعة لا يملكه الا بالنص و يملك البيع الفاسد لا الباطل نقله في الاشبه (قوله واذا استدان كانت شركة الخ) أي استدان بالاذن وما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما ولا يتغير موجب المضاربة فربح ما لهما على ما شرط قهستاني (أقول) وشركة الوجوه هي أن يتفقا على الشراء نسبة ويكون المشتري عليهما أثلاثا أو أنصافا والرجح يتبع هذا الشرط ولو جعلاه مخالفا ولم يوجد ما ذكر فيظهر لي أن يكون المشتري بالدين للأمر لو المشتري معينا أو مجهولا جهالة نوع وسمى ثمنه أو جهالة جنس وقد قيل له اشتر ما تختاره والا فله المشتري كما تقدم في الوكالة لكن ظاهر المتون انه لرب المال ورجحه على حسب الشرط

(الا باذن أو اعمل برأيك) اذا شئ لا يتضمن مثله (و) لا (الاقراض والاستدانة) وان قيل له ذلك (أي اعمل برأيك لانهما ليسا من صنيع التجار فلم يدخل في التعميم (ما لم ينص) المالك (عليهما) فيملكهما واذا استدان كانت شركة وجوه

ويغتفر في الضمني ما لا يغتفر في الصريح وقوله كانت شركة أي بمنزلة شركة الوجوه كافي الهداية وصورة الاستدانة أن يشتري بالسراهم شيئاً أو الدينار بعد ما اشتري برأس المال سلعة أو يشتري بمكيل أو موزون ورأس المال في يدهم دراهم أو دنانير لأنه اشتري بغير رأس المال فكان استدانة بخلاف ما لو اشتري بدنانير ورأس المال في يدهم دراهم أو بدراهم ورأس المال في يدهم دنانير لان الدراهم والدينار جنس في الثمنية فلا يكون هذا اشتراء بدين كذا في شرح الوافي واستفيد مما ذكره الشارح ان شركة الوجوه لا يلزم فيها الخلو عن المال أصلاً بل ان يشتري بالنسيئة سواء كان مع ذلك شراء بمال كاهنا أو بالنسيئة فقط (قوله وحينئذ) أي حين لا يملك القرض والاستدانة وكان الأولى تقديمه على قوله ما لم ينص عليهما (قوله فلو اشتري) تفريع على عدم جواز الاستدانة كذا كرنا (قوله أو جعل متاع المضاربة) أي أعطى أجرة الجمال من عند نفسه لا بماله كذا في أخى جلبي (قوله بماله) متعلق بكل من قصر وجعل (قوله وقد قيل له ذلك) أي عمل برأيك منح (قوله فهو متطوع) أي بما زاد فليس له حصته من الثمن (قوله لأنه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة) وهي عمل برأيك (قلت) والمراد بالاستدانة نحو ما قدمناه عن الفهستان فهذا يملكه إذا نص أمالوا استدان نفوداً فالظاهر أنه لا يصح لأنه توكل بالاستقراض وهو باطل كما صرح في لو كالة وفي الخاتمة من فصل شركة العنان ولا يملك الاستدانة على صاحبه ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه لان التوكيل بالاستدانة توكل بالاستقراض وهو باطل لأنه توكل بالتسدي الأمانة قول الوكيل للمقرض ان فلانا يستقرض منك كذا حينئذ يكون على الموكل لا الوكيل انتهى أي لانه رسالة لا وكالة كما قدمناه في باب الوكالة والظاهر ان المضاربة كذلك كما قلنا فليراجع (قوله فشرى بك بما زاد الصبغ) أي والنشاء والأولى أن يقول فشرى بك بقدر قيمة الصبغ حتى لو بيع ينقسم الثمن على قيمة الصبغ والثوب الأبيض كما يأتي قريباً (قوله كالخلط) أي يصير شريكاً به أيضاً لا يضمن به لما سلف انه يملك الخلط بالتحميم وفي بعض النسخ بالخلط أي بسبب خلط ماله وهو الصبغ والنشاء بمال المضاربة وكلاهما صحيح (قوله وكان له حصة قيمة صبغه الخ) أي اذا بيع الثياب كان حصة قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الأبيض في مال المضارب قاله أو الطيب أي فلو كان الثوب على تقدير أنه أبيض يساوي حصة وعلى تقدير كونه أحر يساوي ستة كان له سدس الثمن وخمسة الاسداس للمضارب برأس المال لصاحبه والرجح بينهما على ما شرطنا (قوله في مالها) أي مال المضاربة فيجربان فيه على ما شرطنا في الرجح (قوله بل غاصبا) فيخرج مال المضاربة عن أن يكون أمانة فيضمن ويكون الرجح له على ما مر وسيأتي في كتاب الغصب انه اذا غصب ثوباً فصبغه فالملك بالخيار ان شاء ضمنه الثوب أبيض أو أخذ الثوب وأعطاه قيمة الصبغ (قوله نقص عند الامام) وعندهما كالأحر وهو المفتى به وقد مر أنه اختلاف زمان لا برهان وفي زماننا لا يعد تقصا بل هو من أحسن الألوان فيدخل في عمل برأيك سائر الألوان كالحجرة (قوله ولا يملك أيضاً تجاوز بلد) أشار به الى أنه لو عين سوقاً من بلد لم يصح التعيين لان البلد مع تباين أطرافه كبتعة واحدة الا اذا صرح بنهي سوق منه أو قال لا تعمل بغير هذا السوق منه حينئذ يصح كافي الهداية ويأتي قريباً مجموع صور قيدت المضاربة فيها بالمكان ثمانية ستة منها يقيد التقييد فيها واثنان لا فالذي يقيد ستة وهي دفعت المال اليك مضاربة بكذا في الكوفة أو على أن تعمل به فيها أو لتعمل به فيها أو تعمل به رفعا أو خذته تعمل به فيها جزماً أو فاعمل به فيها والذان لا يفيدان وهما دفعت اليك مضاربة فاعمل به فيها أو فاعمل به والاصل أنه متى عقب بمال ابتداء به ويمكن بناؤه على ما قبله يجعل مبنياً عليه كافي الاقفاظ الستة وان صح الابتداء به لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأً مستقلاً كافي اللفظين الاخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورية وكان له أن يعمل بالكوفة وغيرها كافي الهداية عن الكافي

و حينئذ (فلو اشتري بمال المضاربة ثوباً وقصر بالماء أو جعل متاع المضاربة بماله) قد قيل له ذلك فهو متطوع) لانه لا يملك الاستدانة بهذه المقالة وإنما قال بالماء لانه لو قصر بالنشاء فحكمه كصبغ (وان صبغه أحر فشرى بك بما زاد) الصبغ ودخل في عمل برأيك كالخلط (و) كان له حصة قيمة (صبغه) ان بيع وحصة الثوب أبيض (في مالها) ولو لم يقل فاعمل برأيك لم يكن شريكاً بل غاصباً وإنما قال أحر لانه ان السواد نقص عند الامام فلا يدخل في عمل برأيك بحر (ولا) يملك أيضاً تجاوز بلد

واعترض عليه أن صورة تعمل به بالرفع ينبغي أن تكون مما لا يفيد التخصيص لأن تعمل كما يحتمل أن يكون حالاً يحتمل أن يكون استثناءً وأجيب عنه في الشروح بأجوبة أحسنها أن قوله يعمل بدون الواو استثناء قطعاً بالواو استثناء أو عطف ولا يحتمل الحال لأن الانشاء لا يقع حالاً صرح به في محله والسوق يقتضي كون تعمل به حالاً وهو المتبادر فيحمل عليه (قوله أو سلعة) بأن قال له خذ هذا المال مضاربة على أن تشتري به الطعام مثلاً والرقيق كما في المحيط (قوله أو وقت) بأن وقت للمضاربة وقتاً بعينه بأن قال له يعمل بالصيف أو الخريف أو الليل كما في القهستاني ويمكن أن المراد بالوقت أيضاً وقتها بمدة سنة مثلاً حتى يبطل العقد بمضيه كما في الهندية عن الكافي (قوله أو شخص عينه المالك) بأن قال على أن يشتري به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له أن يشتري ويبيع من غيره كما في الهندية عن الكافي لأنه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لأن التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتنعة والاقوات والاشخاص وكذا ليس له أن يدفعه مضاربة ٢ الى من يخرج من تلك البلدة لأنه لا يمكن أن يتصرف بنفسه في غير هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن أن يستعين بغيره أيا دادر قال مسكين لا يتجاوز عما عينه من هذه الاشياء كما لا يتعدى أحد الشرىكين في الشركة المقيدة مع شيء فيها والمراد بالشخص شخص معين لأنه لو قال على أن تشتري من أهل الكوفة أو قال على ان تعمل في الصرف وتشتري في الصيارفة وتبيع منهم فباع في الكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة أو من غير الصيارفة جاز اه فقوله على أن تشتري من أهل الكوفة الخ كذا الوقال خذ هذا المال تعمل به في الكوفة لأنه تفسيره أو قال فاعمل به في الكوفة لأن الفاء للوصل أو قال خذ نصف الكوفة لأن الباء للإصاق أو قال خذ مضاربة بالنصف في الكوفة لأن في اللظرف وانما يكون ظرفاً إذا حصل الفعل فيه أو قال على أن تعمل بالكوفة لأن على للشرط فيتقيد به بخلاف ما لو قال خذ هذا المال واعمل به في الكوفة حيث كان له أن يعمل فيها وفي غيرها لأن الواو للعطف فيصير بمنزلة المشورة ز يلى (أقول) وهذا معنى التخصيص وقوله جاز لأن المقصود من هذا الكلام التقييد بالمكان أو بالنوع حتى لا يجوز له أن يخرج من الكوفة في الاول ويبيع فيها من أهلها أو من غير أهلها ولا يجوز له ان يعمل في غير الصرف في الثاني ويشتري ويبيع من الصيارفة وغيرهم لأن التقييد بالمكان والنوع مفيد ولا يفيد التقييد بأهل الكوفة والصيارفة لأن كل واحد منهما جامع كثير لا يمكن احصاؤه ز يلى (قوله لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد) أي كافي الشركة بحر فإذ أن الشركة تكون بالاولى في قبول التقييد المفيد وفي الذخيرة لونها عن التصرف والمال عرض فباعه بعرض آخر لا يعمل نهيه فلو باع بالدرهم يعمل النهى اه قال وفي الهندية الاصل ان رب المال متى شرط على المضارب شرطاً في المضاربة ان كان شرطاً رب المال فيه فائدة فانه يصبح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفاً وعاملاً بغير أمره وان كان شرطاً لا فائدة فيه لم يرب المال فانه لا يصبح ويجعل كالمسكوت عنه كذا في المحيط (قوله ولو بعد العقد) قبل التصرف في رأس المال أو بعد التصرف ثم صار المال ناضفاً فانه يصبح تخصيصه لأنه يملك عزله فيملك تخصيصه والنهي عن السفر يجري على هذا كما في المنع (قوله ما لم يضر المال عرضاً الخ) قيل لعل العلة في ذلك ظهور كون ما تشتري من البضاعة يروج كمال الرواج في بلدة كذا فإذا أظهر له ذلك فالملصحة حينئذ في السفر الى تلك البلدة ليكون الرجح أو فر اه قال في الفتاوى الظهيرية والاصح ان نهي عن السفر عامل على الاطلاق اه (قوله لا يملك عزله) ولانه منحه (قوله فلا يملك تخصيصه) قدمنا قريبا عن الز يلى معنى التخصيص (قوله كنهه عن بيع الحال) يعني ثم باعه بالحال بسعر ما يباع بالموجب كافي المعنى وقد يكون في بيع الموجل ربح وفائدة منها انه يباع بربح أكثر من الحال عادة ولذا قدم في الوكالة انه لو أمره بالنهيته فباع

أو سلعة أو وقت أو شخص عينه المالك) لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد ما لم يضر المال عرضاً لأنه حينئذ لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سيجيء قيدنا بالمفيد لأن غير المفيد لا يعتد به أصلاً كنهه عن بيع الحال وأما المفيد في الجملة ٢ قوله مضاربة في نسخة بضاعة كذا بهامش الاصل

بالنقد جازان عين له الثمن أفاد أنه عند عدم تعيين الثمن لا يجوز لان بالنسبة يكون الثمن أزيد قال في
الهندية ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا إذا باعه بالنقد بمثل قيمته
أو أكثر أو بمثل ماسمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف كذا في المبسوط لوقال لا تبعه بأكثر
من ألف فباع بأكثر جازلانه خير لصاحبه كذا في الحاوي اهـ وقد مناه قريبا (أقول) لكن هذا
القيد لا يظهر على ما في الشرح من عدم اعتباره أصلا ومقتضاه الاطلاق نعم ذكرنا ذلك في تقييد الوكيل
كما سمعت وهو مفيد هناك فيلزم أن لا يبيع بدون الثمن الذي عينه له وهو ثمن النسيئة فان باع نقدا بثمنها
صح اذا لبقى بعده الا التقييد بالنسيئة وهو غير مفيد بانفراد قطعاتأمل (قوله فان صرح بالنهي)
مثل لا تبع في سوق كذا (قوله صح والا لا) وهذا بخلاف ما اذا قال على أن تشتري في سوق الكوفة
حيث لا يصح التقييد الى آخر ما قدمناه (قوله فان فعل) أي تجاوز بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى
سلعة غير ما عينه أو في وقت غير ما عينه أو بايع أو اشترى مع غير من عينه (قوله ضمن بالمخالفة) وهل
يضمن بنفس الاخراج الصحيح نعم لكن بالشراء يتقرر الضمان لزوال احتمال الرد الى البلد الذي عينه كما
في الهداية (قوله وكان ذلك الشراء له) وله ربحه وعليه خسارته لانه تصرف في مال غيره بغير أمره درر
أي لانه فضولي فيه فينفذ عليه حيث أمكن تنفيذه أموال باع مال المضاربة لمخالفة مال كان يبعه
موقوفا على اجازته كما هو عقد الفضولي قال الاتقاني ولكن يتصدق بالربح عندهما وعند أبي يوسف يطيب
له أصله المودع اذا تصرف فيها وربح (قوله ولولم يتصرف فيه) أشار الى أن أصل الضمان واجب بنفس
المخالفة لكنه غير قادر الا بالشراء فانه على عرضية الزوال بالوفاق وفي رواية الجامع انه لا يضمن الا اذا
اشترى والاول هو الصحيح كما في الهداية فهستاني قلت والظاهر أن ثمرته فيما وهلك بعد الاخراج قبل
الشراء يضمن على الاول لا على الثاني (قوله عادت المضاربة) أي لو تجاوزت بلدها عينها برب المال أو هم
بشراء سلعة غير التي عينها أو في وقت أو مع شخص كذلك ثم عاد للوفاق بان رجع للبلد واشترى السلعة التي
عينها وانتظر الوقت وعامل مع ذلك الشخص صح تصرفه لعدم المخالفة في قوله عادت المضاربة تسامح
لان العود لا يكون بعد الانصراف والانصراف عن المضاربة يفسخها ولم يوجد ما يقتضيه ولو فسخت
لم تعد لان المفسوخ لا يعود جائرا بدون عقد جديد كذا أفاده الرجعتي وقد يقال المراد بالعود الابراء عن
الضمان لانه أمين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع مع مال المضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد
السابق كافي المنع وهو يفيد انه لا يتصور العود اذا خالف في سلعة عينها أو في شخص عينه نعم يظهر في
مخالفته في المكان تأمل وحاصل المعنى أنه اذا عين له بلدا فتجاوز الى أخرى خرج المال عن المضاربة ورجع
موقوفا على شرف لزوال فان رجع الى ما عينه رب المال زال الضمان ورجع الى الوفاق وبقيت المضاربة
على حالها كما مودع اذا خالف في الوديعة ثم تركها اذا حل على هذا فلا شك كمال تأمل (قوله وكذا الوعاد) أي الى
الوفاق في البعض أي بعض المال بعد المخالفة في البعض الآخر فان ما اشتراه مع المخالفة وقع لنفسه وما بقي لم
تحصل به المخالفة فاذا عاد الى الوفاق صح تصرفه فيه لان ذلك اذا كان حكم كل المال كان حكم جزئه اعتبارا
للجزء بالكل وحكم ما باعه مع المخالفة حيث انه عقد فضولي والفضولي يملك الفسخ قبل اجازة المالك كما تقدم
فلو عاد فيه الى الوفاق صح تصرفه فيه لان الفسخ بعدم البيع قال الاتقاني فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم
بما بقي في الكوفة فهو مخالف في الاول وما اشتراه بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه
دون بعضه انتهى (قوله ولا يملك تزويج من مالها) أي لا يملك المضارب تزويج عبدا أو أمة من مال المضاربة
كالشريك عنانا أو مفاوضة كما في البحر وعن أبي يوسف أن للمضارب تزويج الامة لانه من الاكتساب لانه
يصل الى المهر والى سقوط نفقتها بخلاف تزويج العبد فان فيه اشغال رقبته في الدين واستحقاق بيعه به ولهما

كسوق من مصر فان
صرح بالنهي صح والا لا
(فان فعل ضمن)
بالمخالفة (وكان ذلك
الشراء له) ولولم يتصرف
فيه حتى عاد للوفاق
عادت المضاربة وكذا
لو عاد في البعض اعتبارا
للجزء بالكل (ولا)
يملك (تزوج من
من مالها ولا شراء من
يعتق على رب المال

انه ليس من باب التجارة فلا يدخل تحت الاطلاق لان لفظ المضاربة يدل على تحصيل المال بطريق التجارة
 لا بأي طريق كان الا ترى انه ليس له ان يكتب ولا يعتق على مال وان كان باضعاف قيمته على ان تزويج
 الامة خطرا وهو الجمل وعدم الخلاص منه كما في المنبع بخلاف المكاتب حيث يجوز له ان يزوج الامة دون
 العبد لان الكتابة تقتضي الا كمنسب دون التجارة ولهذا كان له ان يكتب فيملك تزويج الامة أيضا
 ونظيرها الاب والوصى حيث يملكان تزويج الامة والمكاتب دون تزويج العبد لان تعبير فهمامقيد بالنظر
 للصغير فهما كان فيه نظر للصغير فعلاه وما لا فلاذ كره الزبلي قال القهستاني وفيه اشارة الى انه لا يحمل
 للمضارب وطء جارية المضاربة بربح أو لا وأذن به أولا كما في المضمرات انتهى (قوله بقرابة) كانه وأبيه لكونه
 مخالفا للمقصود (قوله أو يمين) بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا
 انما يكون بشراء ما يمكن بيعه وهذا ليس كذلك درر ونظير المضاربة الشريك شركة عنان أو مفاوضة حتى
 كان تزويج الامة على الخلاف زبلي (قوله فانه يملك ذلك) لان التوكيل مطلق فيجري على اطلاقه
 قال الشمني والفرق بينه وبين المضارب حيث يصح شراء الوكيل لمن يعتق على الموكل ولا يصير به مخالفا
 الوكالة في الوكيل بالشراء مطلق فتجري على اطلاقها وفي المضاربة بمقيدة بما يظهر فيه الربح بالبيع فاذا اشترى
 ما لا يقدر على بيعه خالف انتهى وكذا لو وجد في الوكالة أيضا ما يدل على التقييد بأن قال اشترى عبدا أبيع
 أو جارية أطوها كان الحكم كذلك كما ذكره المصنف بقوله عند عدم القرينة فلا اشترى من يعتق على
 رب المال صار مشتريا بنفسه ويضمن لانه نقد الثمن من مال المضاربة وعند مالك لو كان عالموسرا ضمن
 ولا فلا كذا ذكره العيني ومقتضاء الضمان عندنا مطلقا موسرا أولا (قوله ولا من يعتق عليه) لانه يعتق
 نصيبه ويفسد بسببه نصيب رب المال أو يعتق على الخلاف بين الامام وصاحبيه (قوله اذا كان في المال
 ربح هو هنا الخ) قال الزبلي والمراد من ظهور الربح المذكور ان تكون قيمة العبد المشتري أكثر من
 رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة بربح أو لم يكن لانه اذا كان قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل
 لا يظهر ملك المضارب فيه بل يجعل مشغولا برأس المال حتى اذا كان رأس المال ألفا وصار عشرة آلاف 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 شيء منهم لان كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم
 شيئا حتى يزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه الى آخره لانه يحتمل ان يهلك منهم
 اثنان فيتعين الباقي لرأس المال ولعدم الاولوية وقال في المنع والمراد من الربح هنا ان تكون قيمة العبد
 المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضاربة بربح أو لم يكن حتى لو كان المال ألفا فاشترى
 بها المضارب عشرين قيمة كل واحد منهما ألف فاعتقه بها المضارب لا يصح عتقه وأما بالنسبة الى استحقاق
 المضارب فانه يظهر في الجملة بربح حتى لو أعتقه ما رب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منها
 وهو خمسمائة موسرا كان أو موسرا كذا في الفتاوى الظهيرية اه وان لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز
 شراؤه لعدم ملكه بجر (قوله كما بسطه العيني) عبارته هي غين التي نقلناها عن الزبلي في المقولة السابقة
 (قوله وقع الشراء لنفسه) لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري ينفذ عليه اه منح وضمن في
 الصورتين ففي الوجه الاول يضمن جميع الثمن اذا دفع من مال المضاربة اذ ليس له فيه من نصيب لعدم ظهور
 الربح فيه بخلاف الوجه الثاني حيث يسقط عنه من ثمنه بحسب ما يخصه فيما يظهر فيه من الربح هذا ما ظهر لي
 وكأنهم تركوا التنبيه عليه لظهوره اه أبو السعود (قوله وان لم يكن ربح) أي في الصورة الثانية وهي
 ما اذا اشترى المضارب من يعتق عليه (قوله كما ذكرنا) أي من كون قيمته أكثر من رأس المال
 (قوله صح للمضاربة) لعدم الفساد لانه لا يعتق عليه شيء اذ لا ملك له فيه لكونه مشغولا برأس المال فيمكنه

بقرابة أو يمين بخلاف
 الوكيل بالشراء) فانه
 يملك ذلك (عند عدم
 القرينة) المفيدة للوكالة
 كاشترى عبدا أبيع أو
 أستخضه أو جارية
 أطوها (ولا من يعتق
 عليه) أي المضارب
 (اذا كان في المال ربح)
 هو هنا ان 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

أن يبيعه للمضاربة فيجوز (قوله فان ظهر الربح) أي في صورة ما اذا اشترى المضارب من يعتق عليه ولم يكن فيه ربح ظاهر لان قيمته لا تزيد على رأس المال ثم غلا سعة أو زادت أو صافه حتى غلت قيمته (قوله لعنقه لا يصنعه) لانه انما اعتق عند الملك لا يصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كالو رنه مع غيره بان اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج وأخاعتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاجبها لعدم الصنع منه درر (قوله) شري نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله صح لان هذا النصف لا يرج فيه فلم يثبت العتق فيه وانما دخل العتق فيه حكما لاشترائه لنفسه فلم يصير مخالفا ليلى عن الكافي (قوله وسى العبد المعتق الخ) قال في الجوهره وولاه بينهما على قدر الملك عند أي حنيقة وعند هما عتق كله وسى في رأس المال وحصه رب المال من الربح اه وانما سى العبد لانه احتبست ماله العبد عند العبد فيسى فيه عناية (قوله من يعتق على الصغير) ومثله المعتوه جوى (قوله اذا نظر فيه للصغير) أي في شراء الاب والوصى وهي علة قاصرة والعلة في الشريك هي المد كورة في المضارب من قصد الاسترباح ط وأما الشريك فلان الشركة تتضمن الوكالة والوكيل لا يشتري من يعتق على الموكل عند القرينة كما مر آنفا والشركة قرينة قصد الربح كالمضاربة (قوله والا) بان كان مستغرقا (قوله لا) أي لا يعتق ما اشتراه من قريب المولى عند الامام (قوله خلافا لهما) وهذا الخلاف مبني على أن المولى هل يملك أكساب عبده المأذون المستغرق بالدين أولا فعنده لا يملك وعندهما يملك أي فيعتق وان كان المديون مستغرقا بالدين لماله ورقيقته لان السيد يملك ما في يده وان أحاط الدين بذلك وحينئذ يملك السيد قيمة العبد المعتق لغرماء المديون عندهما وعند الكل اذا لم يكن مستغرقا (قوله زيلعى) قال وان كان فيه دين محيط برقيقته وكسبه لا يعتق عندهم وعندهما يعتق بناء على أنه هل يدخل في ملك المولى أم لا اه (قوله بالنصف) متعلق بمضارب (قوله اشترى أمة) أي قيمتها ألف (قوله فولدت) أي ووطئها المضارب فولدت (قوله ولدا مساويا له) أي الولد وحده مساويا للآل فلو كانت قيمة الولد أكثر من الآل نفدت دعوته في الحال اظهر الربح فيه (قوله فادعاه موسرا) لانه ضمان عتق قال من لا مسكين واعلم أن قوله موسرا ليس بقيده لازم بل ذكره لانه لم يضمن في الولد مع أنه موسر فلأن لا يضمن اذا كان معسرا أولى اه أي انما قيد به لنفي الشبهة وهي أن الضمان بسبب دعوة المضارب وهو الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار فكان الواجب أن يضمن المضارب اذا كان موسرا ومع ذلك لا يضمن لان نفوذ العتق معنى حكيم لا يصنع للمضارب فيه فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي اذا لا يجب ضمان العتق الا بالتعدي كما في أخى جلبي والحاصل أنه لا يضمن لاموسرا ولا معسرا وانما قيد به ليعلم أن الموسر لا يضمن بالطريق الاولى (قوله كما ذكرنا) أي في قوله مساويا له فالكاف بمعنى مثل خبر صار وألفا هو الخبر والجار والمجرور قبله حال منه (قوله نفدت دعونه) بخلاف ما لو اعتقه فزادت قيمته لانه انشاء والدعوة اخبار فتوقف على ظهور الربح فان قلت قد ظهر الربح بظهور الولد قلنا هذا قول زفروا ما المذهب فلا يظهر الربح اذا كان رأس المال أجناسا مختلفة كل منها قدر رأس المال قال الشيخ أبو الطيب وانما لم تنفذ دعونه الا بعد صيرورة قيمته ألفا ونصفه اذ كل واحد منهما رأس المال فلا يظهر الربح للماعرف ان مال المضاربة اذا صار اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا خلافا لفرلان بعضه اليس باولى من البعض فاذا كان كذلك لم يكن للمضارب نصيب في الامه ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلان نفذ دعونه فاذا زادت قيمة الغلام وصارت ألفا وخمسة ظهر فيه في ذلك الوقت فلك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعونه السابقة فيه لوجود شرطها وهو الملك اه (قوله فعنق) قال في التبيين فاذا نفذت دعونه صار الغلام ابنا له وعنق بقدر نصيبه منه وهو ربه ولم يضمن المضارب حصه رب المال من الولد

(فان ظهر الربح
بزيادة قيمته بعد الشراء
عتق حظه ولم يضمن
نصيب المالك) لعنقه
لا يصنعه (وسى) العبد
(المعتق في قيمة نصيب
رب المال ولو اشترى
الشريك من يعتق
على شريكه أو الاب أو
الوصى من يعتق على
الصغير نفذ على العاقب)
اذلا نظر فيه للصغير
(والمأذون اذا اشترى
من يعتق على المولى
صح وعتق عليه ان لم
يكن مستغرقا بالدين
والالا) خلافا لهما
زيلعى (مضارب معه
ألف بالنصف اشترى
أمة فولدت ولدا مساويا
له) أي للآل (فادعاه
موسرا فصارت قيمته)
أي الولد وحده كما
ذكرنا (ألفا ونصفه)
أي خمسة نفذت
دعونه لوجود الملك
بظهور الربح المذكور
فعتق

لان العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجودا فيضاف الحكم وهو العتق اليه لان الحكم يضاف الى الوصف الاخير اصله وضع الفقة على السفينة والقدح الاخير ولا يصنع للمضارب في الملك فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي اذ لا يجب ضمان العتق الا بالتعدي اه مختصرا قال صاحب الكافي سفينة لأحملة الامانة من فأوقع فيها رجل منازا اذ على المائة ففرقت كان الضمان كله عليه اه والقدح الاخير المسكر هو المحرم أى على قول الامام دون ما قبله وان كان المفتى به بقول محمد ان ما أسكر كثيره فقليله حرام ط (قوله سمي) حيث زاد الشارح نفدت يحتاج الى واو العطف هنا بان يقول وسمي عطفا على جواب المسئلة التي زادها الشارح (قوله في الالف وربعه) أى سمي الولد لرب المال الالف وربعه وهو مائتان وخمسون لان الالف مستحق له برأس المال ومائتان وخمسون نصيبه من الربح فاذا قبض منه الف درهم صار مستوفيا لرأس ماله وظهر ان الام كالمهارج لفراغها عن رأس المال فكانت بينهما نصفين ونفذ فيها دعوة المضاربة وصارت كلها أم ولد له ويجب نصف قيمتها لرب المال موسرا كان أو معسرا لانه ضمان التملك وهو لا يختلف باليسار والاعسار ولا يتوقف على التعدي بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان الافساد فلا يجب عليه تغييره ولا على معسر عيني فان قيل لم يجعل المقبوض من الولد من الربح وهو يمكن بأن يجعل الولد كله ربحا والجارية مشغولة برأس المال على حالها قلنا المقبوض من جنس رأس المال فكان أولى بجعله رأس المال ولان رأس المال مقدم على الربح اذ لا يسلم له شيء من الربح الا بعد سلامة رأس المال لرب المال فكان جعله به أولى بمد وصوله الى يده اه تبين (قوله أو أعتقه ان شاء) أى رب المال لكونه قابلا للعتق فان المستسمى كالمكاتب عناية فيكون لرب المال الخيار ان شاء استسمى الغلام في ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتقه (قوله بعد قبضه ألفه من الولد) أى ولو حكما كالأول أعتقه فان باعناقه بصير قابضا حكما انما شرط قبض رب المال الالف من الغلام حتى نصير الجارية أم ولد للمضارب لانها مشغولة برأس المال فاذا قبضه من الغلام فرغت عن رأس المال وصارت كلها ربحا فظهر فيها ملك المضارب فصارت أم ولد له زيلبي (قوله تضمن المدعى) وهو المضارب (قوله لانه ضمان تملك) وهو لا يختلف باليسار والاعسار ولا يتوقف على التعدي زيلبي بخلاف ضمان الولد لانه ضمان عتق وهو يعتمد التعدي ولم يوجد (قوله لظهور) أى وقوع نفوذ دعوته صحيحة ظاهرا فيها بظهور ملكه فيها (قوله ويحمل على أنه تزوجها الخ) بان يحمل أن البائع تزوجها منه ثم باعها منه وهي حبل جلاله على الصلاح لكن لا تنفذ هذه الدعوى لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف أن مال المضاربة اذا صار أجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندئذ لان بعضها ليس باولى به من البعض حينئذ لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت ألفا وخمسة مائة ظهر الربح وملك المضارب منه نصف الزيادة فنفتت دعوته السابقة لوجود شرطها وهو الملك فصار ابنه وعتق بقدر نصيبه منه وهو سدسه ولم يضمن حصته رب المال من الولد لان العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجودا فيضاف العتق اليه ولا يصنع له في الملك فلا ضمان لعدم التعدي فاذا اختار الاستسعاء استسعاء في ألف رأس ماله وفي سدسه نصيبه من الربح فاذا قبض الالف صار مستوفيا لرأس ماله وظهر أن الام كالمهارج بينهما نصفين ونفذ فيها دعوة المضارب وصارت كلها أم ولد له لان الاستيلاء اذا صادف محلا يحتمل النقل لا يتجزأ اجزاء ويجب نصف قيمتها لرب المال هذا حاصل ما تقدم في هذه المسئلة (قوله منه) تنازع فيه كل من تزوجها واشتراها (قوله وضمن للمالك ألفا الخ) لانها المازادت قيمتها ظهر فيها الربح وملك المضارب بعد الربح فنفتت

(سمي لرب المال في الالف وربعه) ان شاء المالك (أو أعتقه) ان شاء (ولرب المال بعد قبضه ألفه) من الولد (تضمن المدعى) ولو معسرا لانه ضمان تملك (نصف قيمتها) أى الامة لظهور نفوذ دعونه فيها ويحمل على أنه تزوجها ثم اشتراها حبل جلاله منه ولو صارت قيمتها ألفا ونصفه صارت أم ولد وضمن للمالك ألفا وربعه لو موسرا فلو معسرا فلا سعاية عليها لان أم الولد لا تسمى

دهوته فيها ويجب عليه رب المال رأس ماله وهو ألف ويجب عاياه أيضا نصيبه من الربح وهو مائتان وخمسون فإذا وصل إليه ألف درهم استوفى رأس المال وصار الولد كله ربحا فيملك المضارب منه نصفه فيعتق عليه ومالم يصل الألف إليه فالولد رقيق على حاله على نحو ما ذكرنا في الامم وبهذا علم انهما مسألة مستقلة موضوعها انه لم يقبض الألف من الغلام فتدبر وقوله لوموسرا كذا وقع في البحر والذي يستفاد من كلامهم ان الضمان عليه مطلقا لانه ضمان تملك فصار ذلك الضمان ببدل والضمان اذا كان ببدل يستوى فيه اليسار والاعسار وبديل عليه قول المؤلف فلا سعاية عاياه لانه لا يضيع على المالك حقه ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ولذلك أطلقه العيني وحينئذ فقوله لوموسرا المفهوم له لانه لو كان معسرا فكذلك وتقدم أيضا ما يفيد (قوله وتماه في البحر) قال فيه ولولم تزد قيمة الولد على ألف وزادت قيمة الام حتى صارت ألفا وخمسة صارت الجارية أم ولد للمضارب ويضمن لرب المال ألفا ومائتين وخمسين ان كان موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليها لان أم الولد لا تسمى ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ثم ياخذ منه مائتين وخمسين على انه نصيبه من الربح ولو زادت قيمتهما عتق الولد وصارت الجارية أم ولده لان الربح ظهر في كل واحد منهما وياخذ رأس المال من المضارب ٣ لاما وجب عليه أيسر المالكين لانه مجمل وهو موسر والسعاية مؤجلة والعبد معسرو ياخذ منه أيضا ما بقي من نصيبه من الربح ويضمن أيضا نصف عقرها لانه لما استوفى رأس المال ظهر انه ربح لان عقر مال المضاربة يكون للمضاربة ويسمى الغلام في نصيب رب المال ويسقط عنه نصيب المضارب اه مع اصلاح من عبارة الزيلعي أما قوله ويضمن الخ تقدم انه يحمل على الاستيلاء بالنكاح فكيف يجب العقر كذا بخط الحلبي نقل عن قارئ الهداية والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

باب المضارب يضارب

يصح في باب التنوين وعدمه على انه مضاف للمضارب ووجهه يضارب حال من المضارب أو صفة لان المضارب بمنزلة النكرة اذا لفظ واللام فيه للجنس وهذا على جعلها امتضايفين أما على التنوين فالظاهر أن جملة يضارب خبر المضارب والمعنى ان المضارب تقع منه المضاربة ويرد على الحالية ان الحال لا يجيء من المضاف الا في صور ثلاث وليس هذا منها ويرد على القطع ان المضارب ممنوع منها الا باذن والباب معقود للمضارب خاصة فتأمل ط بزيادة (قوله لما قدم المفردة شرع في المركبة) لان المركب يتلو المفرد طبعاً فكذا وضعا جوى ورده قاضى زاده بان مضاربة المضارب وان كانت بعد مضاربة رب المال الا انها مفردة أيضا غير مركبة من المضارب بتين الأبرى أن الثاني يتلو الاول ولكنه ليس بمركب من الاول ومن نفسه قطعاً وانما المركب منهما الاثنان واستوجه في المناسبة ما في النهاية ومعراج الدراية حيث قال لما ذكر حكم المضاربة الاولى ذكر في هذا الباب حكم المضاربة الثانية اذا الثانية تتلو الاولى أبداً فكذا بيان حكمها اه ط (قوله بلا اذن) أى أو تفويض بان لم يقل له رب المال اعلم برأيتك لانه اذا قال له ذلك يملك أن يضارب حينئذ اه شاي أى لان المضارب لا يملك أن تضارب الا باذن رب المال (قوله على الظاهر) أى ظاهر الرواية عن الامام وهو قولهما وفي رواية الحسن عنه لم يضمن مالم يربح لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل مالم يربح فاذا ربح فقد ثبت له شركة في المال فيصير كل ط ماله باغيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صبر ورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فاذا كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه أجير فيه والاجير لا يستحق شيئاً من الربح فلا تثبت الشركة له بل له أجور مثله على المضارب الاول وللادول ما شرط له من الربح اه منح (قوله فاذا عمل تبين انه مضارب به فيضمن) لانه حصل العمل في المال على وجه لم يرض

وتماه في البحر والله

أعلم

باب المضارب

يضارب

لما قدم المفردة شرع

في المركبة فقال (ضارب

المضارب) آخر (بلا

اذن) المالك (لم يضمن

بالدفع مالم يعمل الثاني

ربح) الثاني (اولاً)

على الظاهر لان الدفع

ابداع وهو يملكه فاذا

عمل تبين انه مضاربة

فيضمن

٣ قوله لاما وجب عليه

الخ كذا بالاصل

وليحرر اه

به المالك فتحقق الخلف فوجب الضمان فجعل الامر مراعى أى موقوفا قبل العمل حتى اذا عمل الثاني وجب الضمان والافلاط فان قلت انه بالعمل مستبضع ولا تظهر المخالفة الا بظهور الرجح يجب بان يعمل مجازا حتى يكون مستبضعا بل عمل على طمع الاجر وهو ما شرط له من الرجح فتحصل المخالفة بمجرد العمل فيوجد سبب الضمان (قوله الا اذا كانت الثانية فاسدة) قال في البصروان كانت احدهما فاسدة او كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وللعامل أجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال والوضيعة على رب المال والرجح بين الاول ورب المال على الشرط بعد اخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة فللاول أجر مثله اه أى لانه حينئذ يكون الثاني أجيرا والمضارب له أن يستأجر قال في التبيين هذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين وأما اذا كانت احدهما فاسدة او كلاهما فلا ضمان على واحد منهما لانه ان كانت الثانية هي للفاسدة صار الثاني أجيرا وللاول أن يستأجر من يعمل في المال وان كانت هي الاولى فكذلك لان فسادهما يوجب فساد الثانية لان الاولى لما فسدت صارت اجارة وصار الرجح كله لرب المال ولو صححت الثانية في هذه الحالة لصار الثاني شريكا وليس للاجير أن يشارك غيره فكانت فاسدة بالضرورة وكانا أجيرين وكذا اذا كانتا فاسدتين واذا كانا أجيرين لا يضمن واحد منهما اه بتصرف ما والحاصل ان صحة الثانية فرع عن صحة الاولى فلانصح الثانية الا اذا كانت الاولى صحيحة فاشترط صحة الثانية اشترط لصحة الاولى (قوله على المضارب الاول) ويرجع به الاول على رب المال (قوله وللاول الرجح المشروط) يعني والرجح بين الاول ورب المال على الشرط بعد اخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة والافلاط أجر مثله أيضا ويرجع كله لرب المال كما ذكرنا (قوله ولو استهلكه الثاني) قال الاتقاني والحاصل انه لا ضمان على واحد منهما قبل عمل الثاني في ظاهر الرواية عند علمائنا الثلاثة واذا عمل الثاني في المال ان عمل عملا لم يدخل تحت المضاربة بان وهب المضارب الثاني المال من رجل أو استهلكه فالضمان على الثاني دون الاول وان عمل عملا دخل تحت المضاربة بان اشترى بالمال شيئا فان رجح فعليهما الضمان وان لم يرجح فلا ضمان على واحد منهما في ظاهر الرواية اه وفيه تأمل ط (قوله فالضمان عليه خاصة) والاشهر الخيار فيضمن أيهما شاء كافي الاختيار (قوله فان عمل حتى ضمنه) حتى للتفريع فان الضمان مرتب بالعمل فقط وضمن بالبناء للجهول فان الضمان مرتب بالعمل فقط (قوله خير رب المال) قال في التبيين ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله لانه صار غاصبا بالدفع الى غيره بغير اذنه وان شاء ضمن الثاني لانه قبض مال الغير بغير اذن صاحبه فان ضمن الاول صححت المضاربة بين الاول والثاني والرجح بينهما على ما شرط لانه باده الضمان ملكه من وقت خالف فصار كالدفع مال نفسه مضاربة الى الثاني وان ضمن الثاني يرجع بما ضمن على الاول لانه التزم له سلامة المقبوض لاعن الضمان فاذا لم يرجع عليه بالمخالفة اذ هو مغرور ومن جهته كودع الغاصب وصحت المضاربة بينهما لانه لما كان قرار الضمان عليه ملك المدفوع مستندا الى وقت التعدي فتبين انه دفع مضاربة بمالك نفسه ويكون الرجح بينهما على ما شرط لصحة المضاربة ويطلب للثاني ما يرجح لانه يستحقه بالعمل ولا خيب في عمله ولا يطلب للاول لانه يستحقه برأس المال وملكه فيه ثبت مستندا فلا يخلو عن شبهة فيكون سبيله التصديق اه لأن الثابت بالاستناد ثابت من وجه دون وجه فلا يثبت الملك من كل وجه فيتمكن الخيب في الرجح فلا يطلب اه اتقاني وفي البحر ولودفع الثاني مضاربة الى ثالث ويرجع الثالث أو وضع فان قال الاول للثاني اعمل فيه برأيك فرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الاول والاول لا يرجع على أحد اذا ضمنه رب المال والا لضمان على الاول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط وقوله والا لضمان على الاول أي ان لم يقل الاول للثاني اعمل فيه برأيك (قوله وان شاء ضمن الثاني) فيه اشعار بانه اذا ضمن يرجع على الاول ويطلب الرجح له دون الاول لانه ملكه مستندا

الا اذا كانت الثانية فاسدة فلا ضمان وان يرجح بل للثاني أجر مثله على المضارب الاول وللاول الرجح المشروط (فان ضاع) المثل (من يده) أي يد الثاني (قبل العمل) الموجب للضمان (فلا ضمان) على أحد (وكذا) لا ضمان (لو غصب المال من الثاني و) انما (الضمان على الغاصب فقط ولو استهلكه الثاني أو وهبه فالضمان عليه خاصة فان عمل حتى ضمنه) خبر رب (المال ان شاء ضمن) المضارب (الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني) وان اختار أخذ

الرجح ولا يضمن ليس له ذلك بجر (فان أذن) المالك (بالدفع ودفع بالثالث وقد قيل) للاول (مارزق الله فيننا نصفان فللمالك النصف) عملا بشرطه (وللاول السدس الباقي وللثاني الثلث) المشروط (ولو قيل مارزقك الله بكاف الخطاب) والمسئلة بحالها (فللثاني ثلث والباقي بين الاول والمالك نصفان) باعتبار الكاف فيكون لكل ثلث (ومثله ماربحت من شئ أو ما كان لك فيه من ربح ونحو ذلك وكذا لو شرط للثاني أكثر من الثلث أو أقل فالباقي بين المالك والاول) ولو قاله ماربحت بيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقى) لأنه لم يربح سواء (ولو قيل مارزق الله في نصفه أو ما كان من فضل الله فيننا نصفان فدفع بالنصف فللمالك النصف وللثاني كذلك ولا شئ للاول) لجهله ماله للثاني (ولو شرط) الاول (للثاني ثلثيه) والمسئلة بحالها (ضمن الاول للثاني سدسا) بالتسمية لأنه التزم سلامة الثلثين

فهتاني (قوله ليس له ذلك) لان المال بالعمل صار غصبا وليس للمالك الاتصين البديل عند ذهاب العين المنصوبة وليس له أن يأخذ الرجح من الغاصب كذا ظهر لي ط (قوله فان أذن) مفهوم قوله بلا اذن (قوله عملا بشرطه) لأنه شرط نصف جميع الرجح له (قوله الباقي) أي الفاضل عما اشترطه للثاني لأن ما أوجبه الأول له ينصرف الى نصيبه خاصة اذ ليس له أن يوجب شيئا لغيره من نصيب المالك وحيث أوجب للثاني الثلث من نصيبه وهو النصف يبقى له السدس قال في البحر وطلب الرجح للجميع لأن عمل الثاني عمل عن المضارب كالأجير المشترك اذا استأجر آخر باقل مما استأجر (قوله وللثاني الثلث المشروط) لان الدفع الثاني صحيح لأنه بامر المالك وقد شرط لنفسه نصف جميع مارزق الله وجعل الأول للثاني ثلثه فينصرف ذلك الى نصيبه الى آخر ما تقدم وكان المناسب أن يقول من كل المال عوضا عن قوله الباقي (قوله والباقي بين الاول والمالك نصفان) لان رب المال هنا شرط أن يكون مارزق الله المضارب الأول بينهما نصفين والمرزوق للاول هو الثلثان لأن لثلث استحققه الثاني بشرط الأول وهو ما ذون له فلم يكن من رزق الأول الا الثلثان فيكون ذلك بينهما نصفين ويطيب لهم بلا شبهة أيضا عيني (قوله باعتبار الكاف) أي في قوله مارزقك فقد جعل المناصفة فيما رزق المضارب الأول وهو لم يرزق الا الثلثين فينصفان (قوله ونحو ذلك) كما كان لك من فضل الله أو النماء أو الزيادة (قوله ولو قال له) أي رب المال للمضارب (قوله واستويا فيما بقى) لأن لأول شرط للثاني النصف وشرطه صحيح لأنه باذن المالك واستويا فيما بقى وهو النصف لأن رب المال لم يشترط لنفسه هنا الا نصف ما ربح الأول ولم يربح الثاني الأول الا النصف والنصف الآخر صار للثاني بشرطه فلم يكن من ربح الأول عيني (أقول) لافرق بين هذه والتي تقدمت الامن حيث اشترط المضارب الثاني فان في الأول شرطه الثلث فكان ما بقى بينهما وفي الثانية شرطه النصف فكان النصف الباقي بينهما كذا في بعض الحواشي (قوله ولا شئ للاول) لان قول رب المال مارزق الله أو ما كان من فضل ينصرف الى جميع الرجح فيكون له النصف من الجميع وقد شرط المضارب الأول للثاني جميع الرجح فلم يبق للاول شئ عيني (قوله ضمن الاول للثاني سدسا) لان رب المال شرط لنفسه النصف من مطلق الرجح فله ذلك واستحق المضارب الثاني ثلثي الرجح بشرط الأول لأن شرطه صحيح لكونه معلوما لکن لا ينفذ في حق رب المال اذ لا يقدر أن ينسب شرطه فيغرم له قدر السدس لأنه ضمن له سلامة الثلثين بالعقد لأنه غره في ضمن عقد المضاربة عيني (قوله لانه التزم سلامة الثلثين) قال في الدرر لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه التزم السلام فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير رجلا آخر ليخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر اه (قوله وشرط لعبد المالك) التقييد بعبد المالك ليس للاحتراز لان عبد المضارب كذلك وقيل التقييد به لدفع توهم أن يده للمولى فلم يحصل التخليه وعليه كلام الدرر وقيل لما فيه خلاف بين أصحاب الشافعي والحنبلي وغيرهما الا احد وعبد المالك وعبد المضارب سواء في جواز الشرط والمضاربة لو شرط العمل وان لم يشترط ففي عبد المالك كذلك وفي عبد المضارب كذلك عندهما على قول أبي حنيفة لم يصح الشرط ويكون المشروط لرب المال كما لم يصح الشرط لاجنبي أو لمن لا يقبل شهادة المضارب أو شهادة رب المال له فيكون المشروط لرب المال هذا زبدة ما في الذخيرة والبيانية قال في البحر قيد بعبد رب المال لان عبد المضارب لو شرط له شئ من الرجح ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال اذا كان على العبد والاول لا يصح سواء شرط عمله أو لا ويكون للمضارب وقيد بكون العاقد المولى لانه لو عقد المأذون له عقدها مع أجنبي وشرط عمل مولاه لا يصح ان لم يكن عليه دين والاصح كما يأتي وشمل قوله العبد ما لو شرط للمكاتب بعض الرجح فانه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لکن بشرط أن يشترط عمله فيهما وكان المشروط للمكاتب له للمولاه

وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجانب فتصح المضاربة وتكون لرب المال ويبطل الشرط
 اه وبياتي الكلام فيه والمرأة والولد كاجانب هنا كذا في النهاية وقيد باشتراط عمل العبد لان اشتراط
 عمل رب المال مع المضارب مفسدها كما سيأتي (قوله عادي) أي اشتراط عمل العبد عادي فان العادة في
 نحو ذلك أن يكون العبد معيناً في العمل فهو اتفاق لا احترازي (قوله وليس بقيد) أي للصحة اذا لو اشترط
 له الثلث ولم يشترط عمله صح ويكون لمولاه لكن فائدة اشتراط عمله تظهر في أخذ غرامته ما شرط له حينئذ
 والافليس^١ بل للمولى قال الزيلعي وهذا ظاهر لانه باشتراط عمله صار مضارباً في مال مولاه فيكون كسبه
 له فيأخذه غرامته والافه للمولى الخ واستفيد منه انه اذا اشترط عمله فلم يعمل لم يكن للفرمء بل للمولى
 لانه حيث لم يعمل لم يكن من كسبه أبو السعود (قوله صح) أي تقسيم الرجوع وشرط عمل العبد وعله الاول
 ما ذكره المؤلف وعله الثاني ان العبد أهل أن يضارب في مال مولاه وللعبد يد حقيقة ولو كان محجوراً حتى يمنع
 السيد عن أخذ ما أودعه عبده المحجور والعبد هنا صار مأذوناً باشتراط العمل عليه فلا يد لمولاه بعد تسليم
 المال اليه فصحت المضاربة زيلعي (قوله وفي نسخ المتن والشرح هنا خلط) أي في تعبيره للمالك بثلاثين
 أو في تعبيره في بعض النسخ بالثاني أما نسخ المتن فقد رأيت في نسخة منه ولو شرط للثاني ثلثيه ولعبد المالك
 ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح اه وهو فاسد كما ترى لعدم اجتماع اثلاث اربعة وعدم وجود
 مضارب ثان في المسئلة * وأما الشرح فنصه وقوله على أن يعمل معه عادي وليس بقيد بل يصح الشرط
 ويكون لسيداه وان لم يشترط عمله لا يجوز اه فان الصواب حذف قوله لا يجوز لما علمت من العبارة السابقة
 اه حلبي بإيضاح ط (أقول) وسبق الشارح الى التنبيه على ذلك محشى المنع العلامة الخبير الرملي (قوله
 ان لم يكن عليه دين) أي مستغرق للماله ورقبته لان به يخرج المال عن ملك سيده وهذا عند الامام كما تقدم
 ويأتي لان المولى لا يملك كسب عبده المديون فصار من أهل أن يعمل في مال المضاربة وعندهما يملك سيده
 ما في يده وان أحاط دينه بماله ورقبته فينبغي أن لا يصح اشتراط العمل على المولى عندهما مطلقاً فراجع
 (قوله لا يملك كسبه) فصار السيد من أهل أن يعمل في مال المضاربة وهذا على الخلاف كما سمعت
 (قوله واشترط عمل رب المال مع المضارب مفسد الخ) لان المضاربة لا بد فيها من عمل المضارب ولا يمكنه
 العمل مع عدم التخليه وهي العلة في المسئلة الثانية والثالثة وهذه المسئلة كالتعليل لما قبلها فكان الاولى
 تصديهما وتفريع الاولى عليها (قوله بخلاف مكاتب شرط عمل مولاه) أي اذا دفع المكاتب مال
 مضاربة لآخر وشرط عمل مولاه فيها فانه لا يفسد مطلقاً سواء كان عليه دين أو لا لانه لا يملك ا كسبه لانه
 يعامل معاملة الاحرار فيما في يده فان عجز قبل العمل ولادين عليه فسدت كما في البحر وكان الانسب ذكره
 بعدمسئلة المأذون (قوله كالمضارب مولاه) فانه يصح لما قلنا (قوله أوفى الرقاب) أي فكها من أمر
 الرق وفساد الشرط في الثلاثة لعدم اشتراط العمل كما سيظهر (قوله أو لامرأة المضارب أو مكاتبه الخ)
 لكن عدم صحة الشرط في هذين اذا لم يشترط عملهما كما سيشير اليه بقوله ومتى شرط لاجنبي الخ وصر
 عن النهاية أن المرأة والولد كاجنبي هنا وفي التبيين ولو شرط بعض الرجوع لمكاتب رب المال أو المضارب
 ان شرط عمله جاز وكان المشروط له لانه صار مضارباً بالافلان هذا ليس بمضاربة وانما المشروط هبة
 موعودة فلا يلزم وعلى هذا غيره من الاجانب ان شرط له بعض الرجوع وشرط عمله عليه صح والافلا
 (قوله ولم يصح الشرط) وما في السراجية من الجواز فيما اذا شرط ثلث الرجوع لامرأة المضارب أو مكاتبه
 أو لساكين أوفى الرقاب أو الحج محمول على جواز عقده لا الشرط ويكون ذلك لرب المال فلا يخالف
 ما هنا ولا يحتاج الى ما وجهه العلامة أبو السعود من أن المسئلة خلافية لانه لم يقف على هذا التوخيخ هو
 ولا شيخه فجعل المسئلة ذات خلاف ومحل عدم الشرط في امرأة المضارب ومكاتبه اذا لم يشترط عملهما

(وان شرط) المضارب
 (للمالك ثلثه) شرط
 (لعبد المالك ثلثه)
 وقوله (على أن يعمل
 معه) عادي وليس بقيد
 (و) شرط (لنفسه
 ثلثه صح) وصار كانه
 اشترط للمولى ثلثي
 الرجوع كذا في عامة
 الكتب وفي نسخ المتن
 والشرح هنا خلط
 فاجتنبه (ولو عقدها
 المأذون مع اجنبي
 وشرط) (المأذون) (عمل
 مولاه لم يصح ان لم يكن)
 (المأذون) (عليه دين)
 لانه كاشتراط العمل
 على المالك (والاصح)
 لانه حينئذ لا يملك كسبه
 (واشترط 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 كالمو
 ضارب مولاه (ولو شرط
 بعض الرجوع لساكين
 أو الحج أوفى الرقاب)
 أو لامرأة المضارب
 أو مكاتبه صح العقد
 و (لم يصح الشرط

(قوله)

ويكون (المشروط
المال ولو شرط
البيع لمن شاء المضارب
فان شاء لنفسه أو لرب
المال صح) الشرط
(والا) بان شاء لاجنبي
(لا) يصح ومتى شرط
البيع لاجنبي ان شرط
عليه عمله صح الشرط
والا لا يمكن في
القهستاني انه يصح
مطلقا والمشروط للاجنبي
ان شرط عمله والا
فللمالك أيضا عزاه
للذخيرة خلافا للبرجندی
وغيره فتنبه ولو شرط
البيع لقضاء دين
المضارب أو دين المالك
جازو يكون للمشروط
له قضاء دينه ولا يلزم
بدفعه لغرمائه بحر
(وتبطل) المضاربة
(بموت أحدهما)
لكونها وكالة وكذا
بقتله وحجر يطرأ على
أحدهما ويجنون
أحدهما مطبقا قهستاني
وفي البرازية مات
المضارب والمال عروض
باعها وصيه ولو مات رب
المال والمال نقد تبطل
في حق التصرف ولو
عرض تبطل في حق
المسافة لا التصرف

(قوله ويكون المشروط لرب المال) لأنه لما بطل الشرط كان الربح تبعاً لاصله وهو رأس المال وهو
لرب المال فكذا ربحه (قوله لا يصح) حيث لم يشترط عمله فوافق ما بعده (قوله ان شرط عليه عمله صح)
أي الاشتراط كالعقد (قوله والا) أي ان شرط البعض للاجنبي ولم يشترط عمله لا يصح الاشتراط ويكون
لرب المال أما العقد فصحيح واستفيد من هذا الشرط انه لا يشترط المساواة بين المضاربين في المال الواحد
لأنه أطلق البعض فشمّل ما اذا كان مثل ما شرط للمضارب أو أقل أو أكثر لان أحدهما قد يكون أهدي
للعمل أو فيه مرجح آخر كما في الشركة والحاصل ان ما شرط لثالث ان كان يرجع الى المضارب جازو يكون
للمضارب كما اشتراطه لعبد غير المديون والافهول رب المال والفرق أن شرط الربح لعبد كالمشروط له فيصح
له بخلاف الشرط لزوجه ونحوها لأنه لا يثبت الملك له لان الزوجة والولد كالاجنبي هنا كما قدمناه وفهم هذا
من قول القهستاني وفيه إشارة الى انه ان شرط شيء لعبد المضارب أو لاجنبي ليعمل مع المضارب صح
والمشروط للمضارب يعني في الاولى وللاجنبي يعني في الثانية والى انه لو لم يشترط عمل أحد منهم صح العقد
والمشروط للمالك سواء كان على العبدين أو لا وتماه في الذخيرة فليت الشارح سلك هذا النظام ولم يغير
التحرير والبيان (قوله لكن في القهستاني) لا محل للاستدراك مع هذا التقرير لان قوله يصح مطلقا
أي عقد المضاربة صحيح سواء شرط عمل الاجنبي أو لا غير انه ان شرط عمله فالمشروط له والافهول رب المال لأنه
بمنزلة المسكوت عنه ولو كان المراد ان المشروط صحيح مطلقا في قوله والا أي وان لم يشترط عمله فللمالك
(قوله والا فللمالك) أي وان لم يشترط عمله فللمالك قال في النهاية معز بالذخيرة ذات شرط في المضاربة بعض
الربح لغير المضارب فان كان لاجنبي وشرط عمله فالمضاربة جائزة والشرط جائز ويصير رب المال دافعا للمال
مضاربة لرجلين وان لم يشترط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط باطل ويجعل المشروط للاجنبي
كالمسكوت عنه فيكون رب المال اه (قوله خلافا للبرجندی) كلامه في العبد لاني الاجنبي كما يعلم بمراجعة
شرح الملتقى (قوله جاز) قال في البحر واذ كان الاشتراط للعبد اشتراط المولاه فاشتراط بعض الربح لقضاء
دين المضارب أو لقضاء دين رب المال جائز بالاولى الى آخر ما هنا (قوله ويكون) أي البعض (قوله قضاء
دينه) اسم يكون ضمير يعود على البعض والجار والمجرور هو الخبر وقضاء دينه نائب فاعل للمشروط والمعنى
ويكون ذلك البعض الذي شرط له قضاء دينه من المضارب أو المالك واستفيد مما مر انه لا بد ان يكون
البعض شائعا في جميع المال كالثالث والرابع والسادس أموال وكانت دراهم معينة فانه نفسد به المضاربة لأنه
يؤدي لقطع الشركة في الربح وانما أطلقه هنا اعتمادا على ما قدمه بان لا يشترط لأحد دراهم مسمومة من
الربح (قوله ولا يلزم) أي كل من المالك والمضارب وعبارة البحر ولا يجبر على دفعه لغرمائه (قوله بموت
أحدهما) سواء علم المضارب بموت رب المال أم لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك
السفر ويملك بيع ما كان عرضا لنض المال لأنه عزل حكمي قاضيخان (قوله وحجر يطرأ على أحدهما)
يجنون أو سفه أو حجر مأذون (قوله ويجنون أحدهما طبقا) هو داخل تحت قوله وحجر الا انه ذكره
لتقييده بالاطباق (قوله باعها وصيه) أي وصي المضارب لان العزل لا يمكن حينئذ في المضارب فلا يجري
على وصيه وقيل ان ولاية البيع تكون لرب المال ووصي المضارب كما هو الاصح لان الحق كان للمضارب
ولكن الملك لرب المال فصار بمنزلة مال مشترك بين اثنين فيكون الامر اليهما اه فالتفويض يمكن له
وصي هل يستبدل المالك بالبيع أو ينصب القاضي وصيا يبيع عنه الظاهر نعم جوي والذي في الهندية فان لم
يكن له وصي جعل القاضي له وصيا يبيعها فيوفى رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطى حصة المضارب
من الربح غرماءه أي ان كان له غرماء فغرماء المضارب لا يأخذون عروضها لانها مال الغير ط (قوله تبطل
في حق التصرف) أي ولا تبطل في حق كونه ودبعة (قوله تبطل في حق المسافة) أي الى غير بلد رب المال

فلو أتى مصر واشترى شيئاً فمات رب المال وهو لا يعلم فأتى بالمتاع مصر آخر فنفقة المضارب في مال نفسه وهو ضامن لما هلك في الطريق فإن سلم المتاع جاز بيعه لبقائها في حق البيع ولو خرج من ذلك المصروف قبل موت رب المال ثم مات لم يضمن نفقته في سفره اهـ بزازية وقوله فأتى بالمتاع مصر ايغني غير مصر رب المال فإنه لو أخرجته يعني بعدم موت رب المال إلى مصر رب المال لا يضمن لأنه يجب عليه تسليمه فيه ذكره فيها أيضاً وذكره قاضي خان لكن تقدم ان التخصيص يصح قبل صيرورته عروضا لا بعده وكل موضع صح العزل فيه صح التخصيص فيه وما لا فلا وتل في النهاية أنه لا يصح نهييه عن المسافرة في الرواية المشهورة وان نهاه لم يتعلق بنهييه حكم حتى ينض منه نحو أن يقول لا تبع نسيتك لان حق التصرف ثابت له لأنه يحتاج إلى أن يبيعه ليظهر الرجحان فاذا نهاه عن ذلك فقد أبطل حقه في التصرف فلم يصح واذا لم يملك عزله حتى ينض لم يملك تخصيص الاذن أيضاً لأنه عزله من وجه وأما اذا نهاه عن المسافرة لم يصح نهييه على الروايات المشهورة لأنه يملك المسافرة باطلاق العقد ثم قال وفي الذخيرة وكل جواب عرفته في الفصول كلها اذا منع رب المضارب عن التصرف فهو الجواب فيما اذا مات رب المال اهـ فعلم منه أن ما نقله الشارح هنا من بطلانها في حق المسافرة على غير الروايات المشهورة فتدبر (قوله فله يبيعه) أي مال المضارب بعرض ونقد ثم يكون العرض الثاني كالاول فله يبيعه بعرض أيضاً إلى أن يصير مال المضارب بمثل رأس المال وان كان مال المضارب من جنس رأس المال من حيث الثمنية الا أنه من خلاف جنسه من حيث الحقيقة بان كان رأس المال دراهم ومال المضارب دينانير أو على العكس بعمل نهي رب المال اياه عما هو شر من كل وجه حتى لا يملك شراء العروض به ويملك صرفه بما هو من جنس رأس المال أي مال المضارب وعلى هذا موت رب المال في بيع العروض يعني اذا مات رب المال والمال عروض فللمضارب ان يبيع العروض حتى ينض رأس المال ونحوها بان كان رأس المال دراهم والمال دينانير كان له أن يبيع الدينانير كما في العزل نهاية (قوله وبالحكم بلحوق المالك مرتداً) أي اذا حكم بلحوقه من يوم ارتد وانتقل ملكه إلى ورثته فان كان المال يومئذ قائماً في يده لم يتصرف فيه ثم اشتد بعد ذلك فاشتراه له ربحه وعليه وضيعته لأنه قد انزل عن المضاربة وزال ملك الامر عن المال فصارت تصرفاً في ملك الورثة بغير امره وان كان المال مشاعاً أو عروضا أو غير الدراهم والدينانير من سائر الاموال فبيع المضارب وشراؤه فيه جائز حتى يحصل رأس المال كما في السراج الوهاج وانما بطلت لان اللحوق بمنزلة الموت ولهذا يورث ماله ويعتق أمهات اولاده ومدبره ويوزع يلى والمراد بالمالك خصوص الرجل ولهذا قال في غاية البيان ولو كان رب المال امرأة فارتدت فهي بمنزلة المسلمة لانها لا تقتل فلم تنعقد الردة بسبب التلف في حقها اهـ وسيشير الشارح اليه قريباً (قوله فان عاد الخ) ينبغي أن يكون هذا اذا لم يحكم بلحوقه أما اذا حكم بلحوقه فلا تعود المضاربة لانها بطلت كما هو ظاهر عبارة الأتقاني في غاية البيان لكن في العناية أن المضاربة تعود سواء حكم بلحوقه أم لا فتأمل ونص عبارته واذا ارتد رب المال عن الاسلام ولحقه بدار الحرب بطلت المضاربة يعني اذا لم يعد مسلماً أما اذا عاد مسلماً قبل القضاء أو بعده كانت المضاربة كما كانت اهـ (أقول) لكن بشكل على ما ذكر بان الباطل لا يعود صحيحاً فكيف نصح المضاربة بعد الحكم بلحوقه بعوده والحال أنها بطلت بالحكم بلحوقه الا أن يجاب بان البطلان موقوف الى حال التبيين فاذا تبين رجوعه بقيت على أصلها ويبدل لذلك عبارة غاية البيان كانت المضاربة كما كانت فيكون قوله بطلت أي بطلانا موقوفاً ان تبين والا فباناً تأمل (قوله حكم بلحوقه أم لا) أما قبل الحكم فلا لأنه بمنزلة الغيبة وهي لا توجب بطلان المضاربة وأما بعده فلحق المضارب كالموت حقيقة ط عن الشر بلائية (قوله بخلاف الوكيل) أي اذا ارتد الموكل وحكم بلحوقه فان الوكالة تبطل ولا تعود بعوده الى الاسلام لان محل التصرف خرج عن ملك الموكل

فله يبيعه بعرض ونقد
(و) بالحكم (بلحوق
المالك مرتداً فان عاد
بعد لحوقه مسلماً
فالمضاربة على حالها)
حكم بلحوقه أم لا عناية
(بخلاف الوكيل) لأنه
لاحق له

ولم يتعلق به حق الوكيل (قوله بخلاف المضارب) فان له حقا فاذا عاد المالك فهي على حالها والاولى حذفه
لانه مستفاد مما تقدم فلا حاجة اليه (قوله ولو ارتد المضارب فهي على حالها) عندهما حتى لو تصرف ورث ثم
قتل كان ربحه بينهما على ما شرط اهـ برهان فان لحق وباع واشترى هناك ثم رجع مسلما فله جميع
ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك مندبة وذلك لان تصرفات المرتد انما توقفت
بالنظر الى ملكه ولا ملك للمضارب في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف في ملك المالك فبقيت المضاربة
على حالها قال في العناية وتوقف تصرف المرتد لتعلق حق الورثة ولا توقف في ملك رب المال لعدم تعلقه به
أى فلا يعطى له حكم الموت بالنسبة اليه وظاهره سواء لحق ولم يحكم به أولا كما في الدرر وصدر الشريعة (قوله
وما تصرف نافذ الخ) أى حيث كانت المضاربة باقية على حالها في قولهم جميعا لجميع ما فعل ذلك جائز والربح
بينهما على ما شرطه الا ان ما يلحقه من العهدة فيما باع واشترى حيث يكون على رب المال في قول أبى
حنيفة لان حكم العهدة يتوقف برده لانه لو لم يرضه لرضى من ماله ولا تصرف له فيه فكان كالصبي المحجور
اذا توكل عن غيره بالبيع والشراء وفي قولهم ما حاله في التصرف بعد الردة كهي فيه قبلها فالعهدة عليه
ويرجع على رب المال كما في العناية وكان الاولى تقديم هذه العبارة على قوله فان مات والحاصل فرق بين
الارتدادين قبل اللحق وبعده لافرق بينهما (قوله ولو ارتد المالك فقط) محترز قوله وبلحق المالك
وعلى هذا لافرق بين المالك والمضارب فلو قال وبلحق أحدهما ثم قال ولو ارتد أحدهما فقط الخ لكان
أخصر وأظهر تأمل لكن الفرق أنه اذا ارتد المضارب فتصرفه نافذ (قوله أى ولم يلحق) ومثله اذا لحق
ولم يحكم بلحقه (قوله فتصرفه) أى المضارب موقوف عند الامام أى لتعلق حق ورثة المالك بالمال لزوال
ملكه بالردة فان عاد الى الاسلام عاد ملكه ونفذ تصرف المضارب وان مات أو قتل أو حكم بلحقه عاد المال
الى الورثة ويبطل تصرف المضارب وعليه لافرق بين المالك والمضارب لا بالتصرف فان تصرف المضارب
نافذ دون المالك وعليه فالأخصر أن يقول وبلحق أحدهما ثم يقول ولو ارتد أحدهما فقط الخ (قوله
وردة المرأة غير مؤثرة) سواء كانت هي صاحبة المال أو المضاربة الا أن تموت أو تلحق بدار الحرب فيحكم
بلحقها لان ردتها لا تؤثر في أملاكها فكذلك لا تؤثر في تصرفاتها منح (قوله ان علم به) أى ولو العزل حكما
فلا ينزل في الحكمى الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث ينزل في الحكمى وان لم يعلم كذا قالوا فان قلت
ما الفرق بينهما قلت قد ذكرنا أن الفرق بينهما أنه لا حق له بخلاف المضارب منح والذي في الهندية عن الخانية
يبطل المضاربة بموت رب المال علم بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر
اهـ وتقدم ذكره (قوله مطلقا) أى وان لم يكونا عدلين بان كانا فاسقين أو مستورين (قوله أو فضولى
عدل) كان الانسب أن يقول أو واحد عدل بقرينة السياق وكأنه راعى ما تقدم في باب عزل الوكيل من أن
العزل يثبت بمشاهدة وكتابة ورسالة واخبار فضولى ويعتبر فيه أحد شرطى الشهادة من العدد أو العدالة
(قوله مبرز) أى ولو رقيقا أتى غير باع ولا عدل لان الرسول والوكيل كالاصيل وهذا عند الامام وعندهما
لا فرق بين الرسول وغيره كما في أخواتها (قوله ولو حكما) كوت المالك أى ولو كان العزل حكما فإنه يشترط
فيه العلم على ما سلف لانه عزل حكمى (قوله ولو حكما) كارتداده مع الحكم باللحق وجنونه مطبقا (قوله
فالدرهم والدنانير هنا جنسان) التفريع غير ظاهر لانهما قد يكونان جنسا واحدا في كثير من المسائل
وحينئذ فالاولى الواو كما في البصر والمنع فان كان رأس المال دراهم وعزله ومعه دنانير فله بيعها بالدرهم
استحسانا وبالعكس بعد العلم بالعزل حتى يكون من جنس رأس المال ليتميز الربح فيبين حظه منه لكن
تقدم في البيع الفاسدان الدرهم والدنانير جنس واحد في ثمان مسائل منها في المضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء
اهـ وكتب سيدى الوالد رحمه الله تعالى ثمة قوله ومضاربة ابتداء وانتهاء وبقاء لم يذكر ذلك التقسيم في العمادية

بخلاف المضارب ولو ارتد
المضارب فهي على حالها
(فان مات أو قتل أو لحق
بدار الحرب وحكم
بلحقه بطلت) وما
تصرف نافذ وعهده
على المالك عند الامام
بحر (ولو ارتد المالك
فقط) أى ولم يلحق
(فتصرفه) أى المضارب
(موقوف وردة المرأة)
لاسهالاتقبل فلم ينقصد
بسبب التلف في حقها
(غير مؤثرة وينزل
بعزله) لانه وكيل (ان
علم به) بخبر رجلين
مطلقا أو فضولى عدل أو
رسول مبرز (والا) يعلم
(لا) ينزل (فان علم)
بالعزل ولو حكما كوت
المالك ولو حكما (والمال
عروض) هو هنا
كان خلاف جنس
رأس المال فالدرهم
والدنانير هنا جنسان

وانما ذكر صورتين في المضاربة أحدهما ما إذا كانت المضاربة دراهاهم فارتب المال أو عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دنائير لم يكن للمضارب أن يشتري بها شيئا ولكن بصرف الدناير بالدراهم ولو كان ما في يده عروضاً ومكيبلاً أو موزوناً له أن يحوله إلى رأس المال ولو باع المتاع بالدناير لم يكن له أن يشتري بها إلا الدراهم ثابتهما لو كانت المضاربة دراهاهم في يد المضارب فاشترى متاعاً بكيلى أو وزنى لزمه ولو اشترى بالدناير فهو على المضاربة استحساناً عندهما اهـ ملخصاً للصورة الأولى تصلح مثلاً للانتهاء والثانية للبقاء لكن لم يظهر لي كون الأولى مما نحن فيه إذ لو كانت الدراهم والدناير فيها جنساً واحداً ما كان يلزمه أن يصرف الدناير بالدراهم تأمل ثم رأيت الشارح في باب المضاربة جعلها جنسين في هذه المسئلة وهذا عين ما فهمته والله تعالى الخد وأما مسئلة المضاربة ابتداءً فقد زادها الشارح وقال ط صورته عقده مع المضاربة على ألف دينار وبين الربح فدفع له دراهاهم قيمتها من الذهب تلك الدناير صحت المضاربة والربح على ما شرطاً أولاً كذا ظهر لي اهـ كلام سيدى الوالدرجه الله تعالى (قوله باعها) أى له يبيعها ولا يمنعه العزل من ذلك اتقانى (قوله وان نهاه عنها) أى عن النسبته ولا يملك المالك فسوخها في هذه الحالة كما لا يصح نهيها عن المسافرة في الروايات المشهورة وكما لا يملك عزله لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه بحر عن النهاية وسيأتى وانما لا يملك ذلك لان له حقاني الربح (قوله ثم لا يتصرف في منها) أى اذا كان من جنس رأس مالها لان البيع بعد العزل كان للضرورة حتى يظهر الربح ان كان فيه ولا حاجة اليه بعد النص فصار كما اذا عزله بعد ما نص وصار من جنس رأس المال زيلمى (قوله ولا في نقد) أى لا يتصرف اذا كان رأس المال فضة بفضة ولو أورد كما يفيد عمومه ط (قوله ويبدل خلافه) أى له أن يبدل خلاف رأس المال من النقد برأس المال (قوله استحساناً) والقياس لا يبدل لان التقدين من جنس واحد من حيث الثمنية (قوله لوجوب رد جنسه) أى الى الرب المال ان امتنع المالك من أخذ خلاف الجنس كما يفيد ما قدمناه عن الاتقانى وفي الهندية عن السكافى له أن يبيعها بجنس المال استحساناً وهو يفيد الجواز فان حمل على عدم التنزع زال الاشكال ط بزيادة (قوله وليظهر الربح) جعله في العيني والدرر علة لبيع الضرورة حيث قال لان له حقاني الربح ولا يظهر ذلك الا بالنص فيثبت له حق البيع ايظهر ذلك وموته وارتداده مع الحقوق وجنونه مطبقاً والمال عروض كعزله والمال عروض زيلمى (قوله ولا يملك الخ) هذا معطوف على باعها عطف علة على معلول وليته قدمه على ثم لا يتصرف ولا تنفس ما صرف في موت المضارب والمال عروض ويفهم منه أنه اذا فسوخها والمال عروض يبيعها بالنقد (فرع) قال في القنيتين باب المضاربة أعطاه دنائير مضاربة ثم أراد القسمة له أن يستوفى دنائير وله أن يأخذ من المال بقيمتها وتعتبر قيمتها يوم القسمة لا يوم الدفع اهـ وفي شرح الطحاوى من المضاربة ويضمن لرب المال مثل ماله وقت الخلاف يرى في بحث القول بمن المثل وهذه فائدة طالما توقفت فيها فان رب المال يدفع دنائير مثلاً بعد مخصوص ثم تغلوق قيمتها ويريد أخذها عدد الا بمثل القيمة تأمل والذي يظهر من هذا أنه لو علم عدد المدفوع ونوعه فله أخذه ولو أراد أن يأخذ القيمة من نوع آخر يأخذها بالقيمة الواقعة يوم الخلاف أى يوم النزاع والخصام وكذا اذا لم يعلم نوع المدفوع كما يقع كثيراً في زماننا حيث يدفع أنواعاً ثم تجهل فيضطر الى أخذ قيمتها لجهاتها فإخذ بالقيمة يوم الخصام تأمل والله تعالى أعلم (قوله ولا تخصيص الاذن) أفاده بقوله آفان وان نهاه عنها (قوله صح) أى الفسخ والربح بعد ذلك للعامل كما سلف في الشركة (قوله افترقا) أى فسوخا المضاربة وانتهت (قوله وفي المال ديون) أى وقد باع المضارب عروضاً ممن لم يقبضه من المشتري (قوله على اقتضاء الديون) أى أخذها واستخلاصها (قوله) اذ حينئذ يعمل بالاجرة) عبارة البحر لانه كالأجير والربح كالأجرة وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه وظاهره ولو كان الربح قليلاً قال في شرح الملتقى ومفاده أن نفقة الطالب على المضارب وهذا الوالد في

(باعها) ولو نسبتة وان
نهاه عنها (ثم لا يتصرف
في منها) ولا في نقد من
جنس رأس ماله ويبدل
خلافه به استحساناً
لوجوب رد جنسه
وليظهر الربح (ولا يملك
المالك فسوخها في هذه
الحالة) بل ولا تخصيص
الاذن لانه عزل من
وجه نهاية (بمخلاف
أحد الشريكين اذا
فسخ الشركة وما لها
أمتعة) صح (افترقا وفي
المال ديون وربح يجبر
المضارب على اقتضاء
الديون) اذ حينئذ يعمل
بالاجرة

المصر والافني مال المضاربة قال في الهندية وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أنت النفقة في جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في المحيط (قوله والا) أي وان لم يكن في المال ربح (قوله لا جبر لانه حينئذ متبرع) أي لانه وكيل محض ولا جبر على المتبرع على انها مما تبرع به ولهذا لا يجبر الواهب على التسليم زيلمي ولا يقال الرد واجب عليه وذلك انما يكون بالتسليم كما أخذ لانا نقول الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخليه لا بالتسليم حقيقة ط عن أبي السعود (قوله لانه) أي المالك غير العاقد فالحقوق لا ترجع اليه بل الى العاقد الذي هو المضارب فقبض الثمن له للمالك ولا يلزم التقاضي لانه متبرع فيؤمر بتوكيل المالك ليقدر على تحصيل الدين كما في العيني (قوله وحينئذ) أي حين اذ كان المتبرع لا يجبر على الاقتضاء والاولى أن يقول ولهذا كان الوكيل الخ (قوله والسماز) بكسر السين الاولى المهملة وهو المتوسط بين البائع والمشتري لبيع باجر من غير أن يستأجر والدلال الواسطة بين المتبايعين اه وفي من لا يبيح السمسار الدلال (قوله يجبر على التقاضي) أي طلب الثمن ان عقد البيع لانه يبيع ويشترى للناس عادة باجرة فجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجب التقاضي والاستيفاء لانه وصل اليه بدل عمله فصار كالمضارب اذا كان في المال ربح زيلمي (قوله وكذا الدلال) مقتضى كلام الشارح ان الدلال غير السمسار كما في القهستاني بان الدلال يحمل السلعة الى المشتري ويجبر بالثمن ويبيع بخلاف السمسار فانه لم يكن في يده شيء ومقتضى ما مر عن مسكين عدم الفرق بينهما وفي الدرر كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه العرض والحوانات لبيعها باجر من غير أن يستأجر الى آخر ما فيه (قوله له اسم قدرته عليه) لان الشراء أو البيع لا يتم الا بمساعدة غيره وهو البائع أو المشتري فلا يقدر على تسليمه زيلمي (قوله زيلمي) ونمام كلامه وانما اجازت هذه الحيلة لان العقد يتناول المنفعة وهي معلومة ببيان قدر المدة وهو قادر على تسليم نفسه في المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئاً لا بأس به لانه عمل معه حسنة فجازاه خيرا وبذلك جرت العادة وما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن اه (قوله وما هلك من مال المضاربة بصرف الى الربح) (أقول) وكذلك ما يملك من مال الشركة بصرف الى الربح والباقي من الربح بصرف على ما شرطوا رأس المال على حكمه فاذا زاد الهالك على الربح فهو عليهما بقدر ما لهما وبه علم حكم حادثة الفتوى ٢ شريكان ما لهما متفاوت والعمل مشروط عليهما بالربح سوية بينهما هلك بعد الربح شيء من المال وبقي شيء من الربح فما الحكم الجواب ما فضل من الربح على ما شرطوا رأس المال على حكمه والهالك عليهما وهو ظاهر ذكره الجبر الرملي (قوله لانه تبع) أي ورأس المال أصل وصرف الهالك الى ما هو تابع اولي كما يصرف الى العفو في الزكاة ولان الربح فرع عن رأس المال فلا يثبت له حكم قبل ثبوت أصله كما في العيني والقول للشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه أن يذكر الامر مفصلاً والقول قوله في الضياع والرد للشريك نهر في الشركة (نمته) هلك مال المضاربة قبل أن يشتري به شيئاً بطلت وان استهلك المضارب ضمنه ولم يكن له الشراء بعد ذلك لصيرورته ضميناً وان استهلكه غيره فاخذ منه كان له الشراء على المضاربة جوى عن الاقطع (قوله لم يضمن) لكونه أميناً سواء كان من عمله أو لا بحر (قوله ولو فاسدة) لانها أمانة عند الامام وعند هما ان كانت فاسدة فالمال مضمون (قوله من عمله) ولو اهلك من عمله المساط عليه عند التجار وأما التعدي فيظهر انه ضمن به سائحاني أي سواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة وسواء كان الهلاك من عمله أو لا ويقبل قوله في هلاكه وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة منجز بزيادة ولم أرز زيادة من عمله في العيني ولا في الدرر وحواشيه فليتأمل معنى قوله من عمله ولو اقتصر على قوله ولو فاسدة لسكان المعنى أظهر ثم رأيت في فروق المحبوبي مانصه واذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح كان كل الربح لرب المال والمضارب أجر مثل عمله ولا ضمان اذا هلك المال في يده اه (قوله لانه أمين) علة لعدم الضمان

(والا) ربح (لا) جبر
لانه حينئذ متبرع (و)
يؤمر بان (بوكل المالك
عليه) لانه غير العاقد
(و) حينئذ فالوكيل
بالبيع والمستبضع
كالمضارب) يؤمر ان
بالتوكيل (والسمسار
يجبر على التقاضي)
وكذا الدلال لانهما
يعملان بالاجرة
(فرع) استؤجر على
أن يبيع ويشترى لم
يجز لعدم قدرته عليه
والحيلة ان يستأجره
مدة للخدمة ويستعمله
في البيع زيلمي (وما
هلك من مال المضاربة
بصرف الى الربح) لانه
تبع (فان زاد الهالك
على الربح لم يضمن) ولو
فاسدة من عمله
لانه أمين (وان قسم
٢ مطلب حكم حادثة
الفتوى
٣ مطلب القبول
للشريك والمضارب في
مقدار الربح والخسران
وفي الضياع والرد
للشريك

ويقبل قوله في الهلاك وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة منح (أقول) وينبغي أن يضمن ما تلف بعمله لانه
 أجزير مشترك وعلى قولهما يضمن ما تلف في يده وان لم يكن من عمله كما علم في باب ضمان الاجير ولعله محمول
 على ما اذا سافر بحال المضاربة فانه يكون بمنزلة الاجير الخاص وليحرر (قوله تراد الرج) فيضمن المضارب
 ما أخذ على انه رج لانه أخذ لنفسه بخلاف ما بقي في يده لا يضمنه اذا لم يأخذه لنفسه جوى (قوله ليأخذ
 المالك رأس ماله) فيبدأ برأس المال ثم بالمنفعة ثم بالرج الا هم فالاهم اختيار فان فضل شيء اقتسماه اه در
 منتقى أى لان الرج تابع كما ذكرنا فلا يسلم بدون سلامة الاصل عيني (قوله وما فضل فهو بينهما) لان رب
 المال لم يبق له حق بعد استيفاء ماله الا في الرج عيني (قوله لم يضمن) أى ان نقص الرج عن الهالك لم
 يضمن المضارب (قوله للمامر) من أنه أمين فلا يكون ضمينا (قوله والمال في يد المضارب) مثله في
 العزيمة عن صدر الشريعة وهو نص على المتوهم والافبالاوى اذا دفعه لرب المال بعد الفسخ ثم استرده
 وعقدا أخرى (قوله لانه عقد جديد) أى لأن المضاربة الاولى قد انتهت بالفسخ وثبوت الثانية بعقد جديد
 فهلاك المال في الثانية لا يوجب انتفاض الاولى فصار كما اذا دفع اليه مالا آخر (قوله وهذه هي الحيلة النافعة
 للمضارب) أى لو خاف أن يسترد منه رب المال الرج بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي من رأس المال وعلم
 بمامر آتفاه لا يتوقف صحة الحيلة على أن يسلم المضارب رأس المال الى رب المال وتقييد الزيلعي به اتفاق كما
 نبه عليه أبو السعود والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿فصل في المتفرقات﴾ (قوله لانفسد الخ) حتى لو اشترى رب المال به شيئا وباع فهو على المضاربة لان
 الشرط هو التخلية وقد تحققت والابضاع توكيل بالتصرف والتصرف حق المضارب فيصح التوكيل به وقال
 زفر لانفسد ولا يستحق المضارب من ربحه شيئا لان رب المال تصرف في مال نفسه بغير توكيل ولم يصرح
 به فيكون مسترد للمال ولهذا لا يصح اشتراط العمل عليه ابتداء ولنا أن الواجب له التخلية وقد تمت وصار
 التصرف حقا للمضارب وله أن يوكل رب المال صالحا لذلك والابضاع توكيل لانه استعانة ولما صح استعانة
 المضارب بالاجنبي فرب المال أولى لكونه أشفق على المال فلا يكون استرداد بخلاف شرط العمل عليه
 ابتداء لانه يمنع التخلية فان قلت رب المال لا يصلح وكيل لان الوكيل من يعمل في مال غيره ورب المال لا يعمل
 في مال غيره بل في مال نفسه قلت أوجب بان المالك بعد التخلية صار كاجنبي فجاز توكيله فان قلت الامر
 كذلك لصحة المضاربة مع رب المال قلت أوجب بان المضاربة تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب
 ولا مال هنا فلو جوزناه أدى الى قلب الموضوع اه (قوله بدفع كل المال) أفاد بالدفع أن المضارب لا بد أن
 يتسلم المال أولا حتى لو جعل المال بضاعة قبل أن يتسلمه لا يصح لان التسليم شرط فيها اه مكى (قوله تقييد
 الهداية) الاولى الايمان بالفاء (قوله بضاعة) المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي هنا لا يتأتى
 لان الرج جميعه فيه لرب المال وليس الامر هنا كذلك (قوله لامضاربة) عطف على بضاعة المسلط عليه
 النقي من عامه فالعنى لا يتنى الفساد بدفعها مضاربة بل تفسد لان نقي اثبات وقد تبع المؤلف ومفهومه
 أنه لو دفعه مضاربة تفسد الاولى مع ان الذي يفسد هو الثانية لا الاولى كما في الهداية قال في البحر وتقييده
 بالبضاعة اتفاق لانه لو دفع المال الى رب المال مضاربة لا تبطل الاولى بل الثانية لان المضاربة به تنعقد شركة
 على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع واذا لم يصح بقاء عمل رب
 المال بالمضارب فلا تبطل الاولى كما تقدم عن الهداية وبه علم انها بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد
 بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتأتى هنا وهو أن يكون المال للمبضع والعمل من الآخر ولا
 رج للعامل وفهم من مسألة الكتاب جواز الابضاع كاجنبي بالاولى وما وقع في الدرر من أنه لا تبطل بالدفع
 الى المالك بضاعة أو مضاربة فانه محمول على ما ذكرنا من عدم صحة المضاربة الثانية وابقاء الاولى (قوله للمامر)

الرج و بقيت المضاربة
 ثم هلك المال أو بعضه
 تراد الرج ليأخذ المالك
 رأس ماله وما فضل فهو
 بينهما وان نقص لم
 يضمن (لمامر) ثم ذكر
 مفهوم قوله و بقيت
 المضاربة فقال (وان
 قسم الرج وفسحت
 المضاربة والمال في يد
 المضارب ثم عقدها
 فهلك المال لم يتراد
 و بقيت المضاربة) لانه
 عقد جديد وهذه هي
 الحيلة النافعة للمضارب
﴿فصل في المتفرقات﴾
 (المضاربة لانفسد
 بدفع كل المال أو بعضه)
 تقييد الهداية ببعض
 اتفاق عناية (الى
 المالك بضاعة لامضاربة)
 للمامر

أى من أن الشيء لا يتضمن مثله (قوله وان أخذه) محترز قوله يدفع (قوله أى المالك الخ) قال فى
المبسوط والحاصل أن كل تصرف صار مستحقاً للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال فى
ذلك يكون معينه سواء باشره بامر أو بغير أمره وكل تصرف يتمكّن رب المال أن يمنع المضارب منه
فرب المال فى ذلك التصرف عامل لنفسه إلا أن يكون بامر المضارب حينئذ يكون معينه اه منح قال
الرملى فى حاشيته عليها قوله وان صار عرضاً الخ أقول استفيد من ذلك جواز بيع المال عروض المضاربة
وهى واقعة الفتوى اه (قلت) وينطق به الحاصل الذى ذكره صاحب المنع لان هذا التصرف
صار مستحقاً للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال معينه باشره بامر أو بغير أمره فان
بأمره حتى صار نقداً كان تصرفه بعد ذلك لنفسه ولتكن على ذكره ما تقدم أن النقد اذا لم يكن من
جنس رأس مال المضاربة يملك المضارب تبديله من جنس رأس مال المضاربة فلو بدله المالك كان معيناً
للمضارب ولو بغير أمره أما لو اشترى المالك بنقد ليس من جنس رأس مال المضاربة هل يكون ذلك للمضاربة
أم لنفسه يحرم (قوله ثم ان باع بعرض) أى ما صار عرضاً (قوله وان بنقد بطلت) قال فى المنع فلو
باع العروض بنقد ثم اشترى عروضاً كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع
العروض وصار المال نقداً فى يده كان ذلك نقضاً للمضاربة فشرأوه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض
بعروض مثلاً أو بمكيل أو موزون و ربح كان بينهما على ما شرط لان رب المال لا يتمكّن من نقض
المضاربة مادام المال عروضاً اه ونقله ط عن حاشية المكي (قوله لما مر) من أنه عامل لنفسه
(قوله واذا سافر) أطلق السفر فشمّل السفر للتجارة واطلب الديون فيرجع بما أنفق بطلبه الا اذا زاد
على الدين فلا يرجع بالزيادة كما صرح به فى المحيط وأطلق عمله فى المصرف فشمّل عمله للتجارة ولاقتضاء
الديون ولا رجوع له فى ماله فيما أنفق فى الخصومة كما فى المحيط كذا فى البحر (قوله ولو يوماً) لان العلة
فى وجوب النفقة حبس نفسه لاجلها فعلم أن المراد من السفر هنا أن لا يمكنه أن يبيت فى منزله وان خرج
من المصر وأمكنه أن يعود اليه فى ليلة فهو فى المصر لا نفقة له منح ثم نقل عن السراجية واذا خرج بنية
السفر قل أو كثر نفقته فى مال المضاربة الا اذا كان يفتدى الى بعض نواحي المصر اه (قوله قطعاه)
ولو فاكهة جموى أى معتادة واللحم كما كان يأكل كذا وروى عن أبى يوسف وانما لا تلزم نفقة غلمان
المالك لان نفقتهم كنفقة نفسه وهو لو سافر معه ليعينه على العمل فى مال المضاربة لم يستوجب نفقة فى مال
المضاربة بهذا السبب فكذا نفقة غلمان ودوابه بخلاف غلمان المضارب ودوابه اه مبسوط ط (قوله
وركوبه) أى فى الطريق شمنى وكذا فرش نومه ملتقى وبحر عن المحيط (قوله بفتح الراء) ويجوز
أن يكون بالضم على أنه مصدر أر يد به اسم المفعول وهو الجارى على الالسنه مكي عن الشلبى وكذا أجره
خادمه وعلف دابته وأما نفقة عبيد المالك ودوابه لو سافر بهم المضارب فعلى المالك لافى مال المضاربة ولو
أنفق عليهم المالك نفسه من المضاربة كان استرداد الرأس المال لامن الريح اه ط عن الجموى (قوله
ولو بكراه) هذا يفيد أن له أن يشتري دابة للركوب فان لم يشتروا كترى لزمه الكراء فلو قال أو كراه
كان أوضح ط (قوله وكل ما يحتاجه عادة) قال الزيلعى ومن مؤتته الواجبة فيه غسل ثيابه وأجره من
يخدمه والدهن فى موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجره الحمام والحلاق وقص الشارب كل ذلك من مال المضاربة
لان العادة جرت بها ولان نظافة البدن والسياب يوجب كثرة من يعامله لان صاحب الوسخ يعدونه الناس
من المفاليس فيجتنبون معاملته فيطلق له كل ذلك بالمعروف حتى اذا زاد يضمن ولو رجع الى بلده وفى يده
شئ من النفقة رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير اذا بقى شئ فى يده رده على المحجوج عنه وعلى الورثة
وكالغازى اذا خرج من دار الحرب يرد الى الغنيمة ما معه من النفقة وكالامة اذا بوأها المولى منزلاً مع الزوج

(وان أخذه) أى المالك
المال (بغير أمر المضارب
وباع واشترى بطلت ان
كان رأس المال نقداً)
لانه عامل لنفسه (وان
صار عروضاً لا) لان
النقد الصريح حينئذ
لا يعمل فهذا أولى
عناية ثم ان باع بعرض
بقيت وان بنقد بطلت
لما مر (واذا سافر)
ولو يوماً قطعاه وشرابه
وكسوته وركوبه بفتح
الراء ما يركب ولو بكراه
(وكل ما يحتاجه عادة)
أى فى عادة التجار

ثم أخرجها الى الخدمة وقد بقي شيء من النفقة في يدها استردها المولى وعن الحسن عن أبي حنيفة أن
الدواء أيضا يكون في مال المضارب لانه لا اصلاح دونه وتمكنه من العمل وصار كالنفقة وجه الظاهر أن
النفقة معلوم قوعها والحاجة الى الدواء من العوارض فكان موها ما فلا يجب كافي حق المرأة وفي النهاية
الشريك اذا سافر بمال الشركة فنفته في ذلك المال روى ذلك عن محمد قال في التارخانية نقل عن
الخانية قال محمد هذا استحسان اه أي وجوب نفقته في مال الشركة وحيث علمت أنه استحسان فالعمل
عليه لما علمت أن العمل على الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها ذكره الخبر الرملي وذكر في
السكافي بعدما ذكر وجوب النفقة للمضارب فقال بخلاف الشريك لانه لم يجز التعارف ان الشريك العامل
ينفق عن نفسه من مال الشريك الآخر اه قال في الشربلالية نقل عن البرازية وكذلك الخضاب وأكل
الفاكهة كعادة التجار اه (قوله بالمعروف) فان جاوز المعروف ضمن الفضل كما سيأتي (قوله في
مالها) سواء كان المال قليلا أو كثيرا جوى لان النفقة تجب جزاء الاحتباس كنفقة القاضي والمرأة
والمضارب في المصر ساكن بالسكن الاصلى واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة قيد بالمضارب
لان الاجير والوكيل والمستبضع لان نفقة لهم مطلقا لان الاجير يستحق البدل لا محالة والوكيل والمستبضع
متبرعان وكذا الشريك اذا سافر بمال الشركة لان نفقة له في ظاهر الرواية وفي الاستحسان له النفقة كما
علمت وسيأتي (قوله لافاسدة) فنفقة المضارب فيها من مال نفسه منح (قوله لانه اجير) أي في
الفاسدة (قوله كستبضع ووكيل) فهما متبرعان وفي الاتقاني لانه لا نفقة للمستبضع في مال البضاعة لانه
متطوع فيها الا ان يكون أذن له فيها اه (قوله وفي الاخير خلاف) قال في المنح وكذا الشريك اذا
سافر بمال الشركة لان نفقة له لانه لم يجز التعارف به ذكره النسفي في كافيه وصرح في النهاية بوجوبها في
مال الشركة اه وكأنه حبس نفسه للمالين فتكون النفقة على قدرهما وقد منا قريبا أن الوجوب
استحسان وأن العمل عليه هنا لکن في ابن ملك ما يفيد أن المعتمد عدم الوجوب فانه نقل الوجوب رواية
عن محمد فقط فالخاصل أن الذي عليه الفتوى الوجوب لاسما وقد أفنى به في الحامدية وأقره سيدي المرحوم
الوالدي تنقيحه على أن لعرف الآن عليه فاعتنمه (قوله وان عمل في المصر الخ) لانه لم يحبس نفسه
لاجل المضاربة بل هو ساكن بالسكن الاصلى كما قدمناه قريبا (قوله كدوائه على الظاهر) أي ظاهر
الرواية يعني اذا مرض كان دواؤه من ماله مطلقا أي في السفر والحضر لانه قد يمرض وقد لا يمرض فلا
يكون من جملة النفقة برهان وغيره وعن أبي حنيفة أن الدواء في مال المضارب لانه لا اصلاح بد وكذلك
النورة والدهن في قولهما خلافا لمحمد في الدهن وفي سري الدين عن المبسوط والحجامة والكحل كالدواء
اه (قوله فله النفقة) فلواخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلان نفقة
في المال مادام في الكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة لانه خرج 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 وانه يبطله بالسفر
الخ (قوله مالم يأخذ مالا) هذه العبارة تفيد أنه اذا أخذ مالا غير مال المضارب به بان تركه في بلده وسافر
بمال آخر وأقام بالكوفة فانه لا نفقة له بدليل المقابلة والتعليل وليس الامر كذلك وكأنه فهم ذلك من قول
المنح فلواخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلان نفقة له اه والمقصود
من هذه العبارة هو ما لو نوى الإقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة الا اذا كان قد أخذ مال المضاربة في
ذلك المصر فلا نفقة له مادام فيه و يدل له ما في المبسوط ولو دفع المال اليه مضاربة وهما بالكوفة وليست

بالمعروف (في مالها)
لو صححة لافاسدة لانه
اجير فلا نفقة له كستبضع
ووكيل وشريك كافي
وفي الاخير خلاف
(وان عمل في المصر)
سواء ولد فيه أو اتخذ
دارا (فنفته في ماله)
كدوائه على الظاهر
أما اذا نوى الإقامة بمصر
ولم يتخذ دارا فله
النفقة ابن ملك مالم
يأخذ مالا لانه لم يحتبس
بماله ولو سافر بماله
وماله

الكوفة بوطن للمضارب لم ينفق على نفسه من المال مادام بالكوفة لان اقامته فيها ليست للمضاربة فلا يستوجب النفقة ما لم يخرج منها فان خرج منها الى وطنه ثم عاد اليها في تجارة أنفق في الكوفة من مال المضاربة لان وطنه بها كان مستعارا وقد اتقضى بالسفر فرجوعه بعد ذلك الى الكوفة وذهابه الى مصر آخر سواء مكي قال في البحر فلو أخذ مالاً بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافراً فلان نفقة له في المال مادام بالكوفة فاذا خرج منها مسافراً فله النفقة حتى يأتي البصرة لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلي له فكان 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 أيضاً ما أقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامته وانه يبطل بالسفر فاذا عاد اليها وليس له بها وطن فكان اقامته فيها لاجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية اهـ ويظهر منه انه لو كان له وطن في الكوفة أيضاً ليس له الانفاق الا في الطريق ورأيت التصريح به في التارخانية من الخامس والحاصل انه اذا أخذ مالاً بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافراً قبل ذلك فلان نفقة له مادام بها حتى يرتحل عنها وعنده فلا ينفق ما في كلام الشارح من الاجازة الملحق بالافاز (أقول) وحق العبارة هكذا ما لم يأخذ مالاً فيه لانه لم يحبس به ويفيد بمفهومه انه اذا احتبس به بان سافر من البلدة التي أخذ المال فيها ثم عاد بالمال اليها كان له النفقة لانه احتبس به حينئذ (قوله أو خلط الخ) أو يعرف شائع كما قدمنا انه لا يضمن به (قوله باذن) أي وتصير شركة ملك فلا تنافي المضاربة ونظيره ما قدمناه لو دفع اليه ألفاً نصفها قرض ونصفها مضاربة وصح ولكل نصف حكم نفسه اهـ مع أن المال مشروط شركة ملك فلم يضمن المضاربة به وظهر انه لا ينافي ما قدمه الشارح عن الكافي من انه ليس للشريك نفقة فافهم (قوله أو بمالين لرجلين) هذا مخصوص بان لا يكون المال الآخر بضاعة قال في المحيط البرهاني ولو كان أحدهما بضاعة فنفته في المضاربة الا أن يتفرغ للعمل في البضاعة ففي ماله الا أن يأذن له المستبضع بالنفقة منها لانه متبرع تارخانية في الخامس عشر فيها من العتائية ولو رجع المضارب من سفره بعد موت رب المال فله أن ينفق من المال على نفسه وعلى الرقيق وكذا بعد النهي ولو كتب اليه ينهاء وقد صار المال نقداً لم ينفق في رجوعه اهـ (قوله رد ما بقي) أي لو ميز مالاً للنفقة فانفق بعضه وبقي منه شيء حين قدم مصره رد ما بقي الى المضاربة لان الاستحقاق أمر ينتهي بانتهاء السفر رجعي عن ابن ملك والظاهر انه يرد ما زاد عنه مما اشتراه للنفقة من كسوة وطعام عند انتهاء السفر (قوله ولو أنفق من ماله) أو استدان على المضاربة للنفقة بحر وهذا يفيد أن قوطم لا يملك الاستدانة مقيد بغير النفقة (قوله له ذلك) وكذا لو استدان على المضاربة للنفقة لان التدبير في الانفاق اليه كالوصي اذا أنفق من مال نفسه على الصغير اهـ بحر (قوله ولو هلك) أي مال المضاربة قبل أن يرجع (قوله لم يرجع على المالك) لفوات محل النفقة بحر (قوله وبأخذ الخ) أي ان المالك يأخذ المال الذي أنفقه المضارب من رأس المال من المال الذي جاء به المضارب فاذا استوفى رب المال رأس ماله الذي دفعه الى المضارب بما اشترى به البضاعة وما أنفقه وفضل شيء اقتسماه وان لم يظهر رجوع فلا شيء على المضارب عوضاً عما أنفقه على نفسه (قوله من رأس المال) متعلق بانفق قال في البحر وفيه اشارة الى أن المضارب له أن ينفق على نفسه من مال المضاربة قبل الرجوع اهـ قيد بالنفقة لانه لو كان في المال دين غيرهما قدم ايافؤه على رأس المال كافي المنح وفي البحر أيضاً وأطلق المضارب ليفيد انه لا فرق بين المضارب ومضاربه اذا كان أذن له في المضاربة والافلا نفقة للثاني (قوله ان كان ثم رجح) الاوضح ان يقول من الرجح ان كان ثم رجح (قوله وان لم يظهر رجح فلا شيء عليه) أي على المضارب عوضاً عما أنفقه على نفسه وحاصل المسئلة انه لو دفع له ألفاً مثلاً فانفق

أو خلط باذن أو بمالين
لرجلين أنفق بالحصة
واذا قدم رد ما بقي مجمع
ويضمن الزائد على
المعروف ولو أنفق من
ماله ليرجع في ماله
ذلك ولو هلك لم يرجع
على المالك (ويأخذ
المالك قدر ما أنفقه
المضارب من رأس المال
ان كان ثم رجح فان
استوفاه وفضل شيء)
من الرجح (اقتسماه)
على الشرط لان ما أنفقه
يجعل كالهالك والهالك
يصرف الى الرجح كما
وان لم يظهر رجح فلا
شيء عليه) أي المضارب

ضمه (ويقول) البائع
 قام على بكذا وكذا
 يضم إلى رأس المال ما
 يوجب زيادة فيه حقيقة
 أو حكما أو اعتاده
 التجار) كاجرة السمسار
 هذا هو الاصل نهاية (لا)
 يضم (ما أنفقه على نفسه)
 لعدم الزيادة والعادة
 مضارب بالنصف
 شري بالفهيزا) أي
 ثيابا) وبعده بالفين
 وشري بهما عبدا فضاء
 في يده) قبل تقديمها
 لبائع العبد (غرم
 المضارب) نصف الربح
 (ربهما و) غرم
 (المالك الباقي و) يصير
 (ربع العبد) ملكا
 (للمضارب) خارجا
 عن المضاربة لكونه
 مضمونا عليه ومال
 المضاربة أمانة وبينهما
 تناف (وباقية لها
 ورأس المال) جميع
 مادفع المالك وهو
 (ألفان وخمسمائة)
 ولكن (ربح) المضارب
 في بيع العبد (على
 ألفين) فقط لأنه شرا
 بهما (ولو بيع) العبد
 (بضعفهما) باربعة
 آلاف (خصتها ثلاثة
 آلاف) لأن ربحه
 للمضارب (والربح منها نصف الألف بينهما) لأن رأس المال ألفان وخمسمائة
 (ولو شري من رب المال بالف عبدا ٣ قوله لما كان الخ هكذا بالاصل ولتحري هذه العبارة هـ

المضارب من رأس المال مائة وورج مائة يأخذ المالك المائة إلى ربع بدل المائة التي أنفقها المضارب ليستوفي
 المالك جميع رأس ماله فلو كان الربح في هذه الصورة مائتين يأخذ مائة بدل النفقة ويقسمان المائة الثانية
 بينهما على ما شرطاه فتكون النفقة مصروفة إلى الربح ولا تكون مصروفة إلى رأس المال لأن رأس المال
 أصل والربح تبع فلا يسلم لهما التبع حتى يسلم لرب المال الاصل عيني (قوله حسب ما أنفق الخ) وفي السكافي
 شري بالمال ثيابا وهو ألف واستقرض مائة للحمل راج بالف ومائة عند الامام وعندهما على مائة فقط ولو
 باعها بالفين قسم على أحد عشر جزأ سهم له والعشرة للمضارب (قوله من الجلان) قال في جمع البحرين
 والجلان بالضم الحمل مصدر حمله والجلان أيضا جرم يحمل هـ وهو المراد ط (قوله وأجرة السمسار)
 هو تكرار مع ما تقدم في المتن (قوله وكذا يضم إلى رأس المال ما يوجب زيادة) لأنها بالزيادة على الثمن
 صارت كالثلثين زيلمي وهو مستغنى عنه بما قبله ط (قوله حقيقة) كالصنع والخياطة وكسوة المبيع وغيره
 (قوله أو حكما) كالقسارة وحمل الطعام وسوق الغنم وسقي الزرع وغيره (قوله وهذا هو الاصل نهاية)
 أشار بهذا إلى ما مر في باب المراجعة بقوله وضابطه كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يضم واعتمد العيني
 عادة التجار بالضم فإذا جرت العادة بضم ذلك يضم (قوله على نفسه) أي في السفر في الإقامة أولى
 (قوله لعدم الزيادة والعادة) ٣ لما كان في عبارة المنع ما يشعر بان بعض النفقة تكون سبباً لزيادة الثمن
 لكن لم تجر العادة بضمها وهذا البحث يتعلق بباب المراجعة وقد تقدم تحقيقه وعلى كل فهو تكرار مع
 ما في المتن والاولى التمثيل بما يأخذ العشار (قوله بزا) قال محمد في السير الزرع عند أهل الكوفة ثياب الكتان
 أو القطن لا ثياب الصوف والخز منق عن المغرب وقيل هو متاع البيت ذكره مسكين (قوله أي ثيابا) أطلقه
 إشارة إلى أن الحكم غير مقيد بحقيقة البرز التي هي الكتان أو القطن أو متاع البيت (قوله فضاء) أي
 الألفان هل كافي يده من غير تقصير منه برهان (قوله غرم المضارب بهما) لأن المال المصارف ألفين ظهر
 الربح في المال وهو ألف وكان بينهما نصفين فيصيب المضارب منه خمسمائة فإذا اشترى بالألفين عبدا صار
 مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرب المال ثم إذا ضاع الألفان قبل النقد كان عليهما ضمان
 العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة أرباعه على رب المال وهو
 ألف وخمسمائة منق وهو مشكل لأن مال المضاربة في يده أمانة وما شراه انما شراه للمضاربة لا يرى انه بعد
 اقتسام الربح قبل فسخ المضاربة ولو وقع خسران يسترد منه الربح فعملنا ان الربح لم يملكه بمجرد حصوله ولم
 يقع الشراؤه فليتأمل وجهه (قوله وغرم المالك الباقي) ولكن الألفان يجبان جميعا للبائع على المضارب
 ثم يرجع المضارب على رب المال بالف وخمسمائة لأن المضارب هو المباشر للعبدة وأحكام العقد ترجع إليه
 اتفاقا (قوله لكونه مضمونا) علة لقوله خارجا عن المضاربة (قوله وبينهما) أي بين الضمان المفهوم
 من مضمون وبين الأمانة (قوله وباقية لها) لأن ضمان رب المال لا ينافي المضاربة (قوله ولو بيع العبد)
 أي والمسئلة بحالها (قوله خصتها ثلاثة آلاف) ثمن ثلاثة أرباع العبد (قوله لأن ربحه) أي ربح العبد
 ملك للمضارب كما تقدم (قوله بينهما) أي والألف يختص بها المضارب كما مر (قوله ولو شري من رب
 المال بالف عبدا) أي قيمته ألف فالثلث والقيمة سواء وانما قلنا ذلك لأنه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب
 المال عبدا بألف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة وورج فيها
 ألفا فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة حصص المضارب أما لو كان مال المضاربة ألفين فهي كالمسئلة الاولى
 وكذا اذا كان في قيمة المبيع فضل دون الثلث بأن كان العبد يساوي ألفا وخمسمائة فاشترى رب المال بألف
 وباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومائتين وخمسين وكذا عكسه بأن شري عبدا

للمضارب (والربح منها نصف الألف بينهما) لأن رأس المال ألفان وخمسمائة
 (ولو شري من رب المال بالف عبدا ٣ قوله لما كان الخ هكذا بالاصل ولتحري هذه العبارة هـ

قيمه ألف بألف فباعه منه بألف فالمسئله باعية قسمان لبراج فيهما الاعلى ما اشترى رب المال وهما اذا كان لافضل فيهما أو لافضل في قيمة المبيع فقط وقسمان برابج عليه وعلى حصة المضارب وهما اذا كان فيهما فضل أو في قيمة المبيع فقط وهذا اذا كان البائع رب المال فلو كان المضارب فهو على أربعة أقسام أيضا كما أتى ونما في البحر عن المحيط (قوله شراء رب المال بنصفه) صفة عبد (قوله رابح بنصفه) جواب شراء أي فلا يجوز أن يبيعه مراححة على ألف لأن بيعة من المضارب كبيعه من نفسه لأنه وكيله فيكون بيع ماله ماله فيكون كالمعدوم وهو لا يجوز وفي حاشية الشاي لان عقد المراهحة عقد أمانة فيجب تنزيهه عن الخيانة وعن شبهة الخيانة والعقد الاول وقع لرب المال والثاني كذلك لان شراء المضارب لا يخرج عن ملك رب المال الا أنه صح العقد لزيادة فائدة وهي ثبوت اليد والتصرف للمضارب فبقي شبهة عدم وقوع العقد الثاني فيبيعه مراححة على الثمن الاول وذلك خمسمائة (قوله وكذا عكسه) وهو ما لو كان البائع المضارب والمسئله بمحال بان شري رب المال بألف عبدا اشراه المضارب بنصفه ورأس المال ألف فانه رابح بنصفه أي يبيعه مراححة على خمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم وهذا اذا كانت قيمته كالثمن لافضل فيهما ومثله لو الفضل في القيمة فقط أمالو كان فيهما فضل أو في الثمن فقط فانه رابح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب و به علم ان المسئله باعية أيضا ونما في البحر (قوله ومنه علم جواز شراء المالك من المضارب وعكسه) أما شراء المالك من المضارب مال المضاربة فانه وان كان مال المالك لكنه لا يملك التصرف فيه بعد صيرورته عرضا وصحة العقد تحتمل حصول الثمرة وقد حصلت بملكه التصرف وأما شراء المضارب من رب المال فهو صحيح لان ما اشراه لا يملك فيه العين ولا التصرف وهو وان اشراه للمالك لأنه وكيل عنه لكن في شرائه فائدة وهو حصول الربح له وفيه فائدة للمالك أيضا لانه ربما يجز عن بيعه بنفسه (قوله ولو شري) أي من معه ألف بالنصف كما قيده في الكنز (قوله لخروجه عن المضاربة بالفداء) لان الفداء مؤنة الملك فيتقدر بقدره فاذا فدياه خرج العبد كله عن المضاربة أما نصيب المضارب فانه صار مضمونا عليه وأما نصيب رب المال فبقضاء القاضي بانقسام الفداء عليهما لان قضاءه بالفداء يتضمن قسمة العبد بينهما لان الخطاب بالفداء بوجوب سلامة المفدى ولا سلامة الا بالقسمة زيلعي قال في البحر لان الفداء مؤنة الملك وقد كان الملك بينهما أرباعا لانه لما صار المال عينا واحدا ظهر الربح وهو ألف بينهما وألف لرب المال فاذا فدياه خرج عن المضاربة لان نصيب المضارب صار مضمونا عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالفداء عليهما واذا خرج عنها بالدفع أو بالفداء غرما على قدر ملكهما اه والفرق بين هذا وبين ما مر حيث لا يخرج هناك ما خص رب المال عن المضاربة وهنا يخرج لان الواجب هناك ضمان التجارة وهو لا ينافي المضاربة وهذا ضمان الجنابة وهو ليس من التجارة في شيء فلا يبقى على المضاربة كفاية (قوله كما مر) أي قريبا من أن ضمان المضارب ينافي المضاربة (قوله ولو اختار المالك الدفع الخ) قال في البحر قيد بقوله قيمته ألفان لانه لو كانت قيمته ألفا فتدبير الجنابة الى رب المال لان الرقبة على ملكه لاملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع والمضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لانه يستبقى بالفداء مال المضاربة وله ذلك لان الربح يتوهم كذافي الايضاح اه ونحوه في غاية البيان ولا يخفى ان الربح في مسئلة المصنف محقق بخلاف هذه فقد علل لغيره كور على ان الظاهر انه في مسئلة المتن لا ينفرد أحدهما بالخيار لكون العبد مشتر كما يدل عليه ما في غاية البيان ويكون الخيار لهما جميعا ان شاء أفديا وان شاء آدفع فتأمل اه (أقول) لكن صدر عبارة البحر بنافي آخرها ولعلهما قولان الاول أن الخيار لرب المال لان العبد ملكه وحده والثاني أن الخيار للمضاربة لتوهم الربح والاستبقاء للمضاربة ثم لاتنافي بين قوله هذا الاستبقاء المضاربة وقول الشارع فيما مر انه يخرج عن المضاربة بالفداء لان ما مر فيه للمضارب ربح فضمن قدر ربحه

شراء رب المال بنصفه رابح بنصفه) وكذا عكسه لانه وكيله ومنه علم جواز شراء المالك من المضارب وعكسه (ولو شري بالفها عبدا قيمته ألفان فقتل العبد رجلا خطأ فثلاثة أرباع الفداء على المالك وربعه على المضارب) على قدر ملكهما (والعبد بخد المالك ثلاثة أيام والمضارب يوما) لخروجه عن المضاربة بالفداء للتنافي كما مر ولو اختار المالك الدفع والمضارب الفداء فله ذلك لتوهم

من الفداء والضمان ينافي المضاربة بخلاف ما هنا تأمل وفي البحر قال ثم اعلم أن العبد مشترك في المضاربة
 إذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الارش مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر
 وكذا لو كانت قيمته ألفاً لا غير لا يدفع الا بحضرتهم لان المضارب له فيه حق ملك حتى ليس لرب المال أن
 يأخذه ويمتنعه من بيعه كالرهنون إذا جنى خطأ لا يدفع الا بحضرة الراهن والمرتهن والحاصل انه يشترط
 حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء الا اذا أبقى المضارب الدفع والفداء وقيمته مثل رأس المال
 فرب المال دفعه لتمتته فان كان أحدهما غائباً بقيمة العبد ألفاً درهم ففداء الحاضر كلن متطوعاً لانه أدى
 دين غيره بغير أمره وهو غير مضطر فيه فانه لو أقام بينة على الشركة لا يطالب بحصة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء
 كذا في النهاية وذكر قاضي خان أن المضارب ليس له الدفع والفداء وحده لانه ليس من أحكام المضاربة فلذا
 كان اليهما اه (قوله اشترى) أي المضارب (قوله ثم وثم) فيه حذف المعطوف ودخول العاطف على
 مثله جوى (قوله ورأس المال جميع مادفع) يعني لا يكون للمضارب شيء من الربح حتى يصل رب المال
 الى جميع ما أورده للمضارب على انه ثمن أما اذا أراد المضارب ان يبيعه مرابحة لا يراجح الا على ألف كما تقدم
 اه شلبي (قوله بخلاف الوكيل) اذا كان الثمن مدفوعاً اليه قبل الشراء ثم هلك بعد الشراء فانه لا يرجع
 الامرة لانه أمكن جعله مستوفياً لان الوكالة تجامع الضمان كالفاسد اذا وكل يبيع المقصوب ثم في الوكالة في
 هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال فهلك بعده لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع
 بنفس الشراء فجعل مستوفياً بالقبض بعده أما المدفوع اليه قبل الشراء أمانة في يده وهو قائم على الامانة
 بعده فلم يصير مستوفياً فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء بحر * والحاصل أن الوكيل
 اذا قبض الثمن بعد الشراء ثم هلك فانه لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً
 بالقبض بعده وأما المدفوع اليه قبل الشراء فهلك بعد الشراء يرجع مرة لان المدفوع اليه قبل امانة في يده
 وهو قائم على الامانة بعده فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء فأفاده المصنف (قوله لان
 يده ثانياً يداً استيفاء لآمانة) بيانه أن المال في يد المضارب أمانة ولا يمكن حمله على الاستيفاء لانه لا يكون
 الا قبض مضمون فكل ما قبض يكون أمانة وقبض الوكيل ثانياً استيفاء لانه وجب له على الموكل مثل
 ما وجب عليه للبائع فاذا قبضه صار مستوفياً له فصار مضموناً عليه فهلك عليه بخلاف ما اذا لم يكن مدفوعاً
 اليه الا بعد الشراء حيث لا يرجع أصلاً لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً بالقبض بعده
 اذا المدفوع اليه قبله أمانة وهو قائم على الامانة بعده فلم يصير مستوفياً فاذا هلك يرجع مرة فقط لما قلنا
 (قوله معه) أي المضارب (قوله فالقول للمضارب) وقال زفر القول لرب المال وهو قول أبي حنيفة أولاً
 لان المضارب يدعي الربح والشركة فيه ورب المال ينكره فالقول قول المنكر ثم يرجع وقال القول قول
 المضارب وهو قولهما بان حاصل اختلافهما في المقبوض فالقول قول القابض في مقدار المقبوض ولو ضمينا
 اعتباراً بما لو أنكره أصلاً فان القول له (قوله لان القول في مقدار المقبوض للقابض) لانه أحق بمعرفة
 مقدار المقبوض (قوله أميناً) أي كالمودع (قوله أو ضمينا) كالفاسد (قوله كما لو أنكره) أي
 القبض أصلاً فالقول قوله (قوله ولو كان الاختلاف مع ذلك) أي مع الاختلاف في المقبوض الاختلاف
 في مقدار الربح بان قال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف
 وشرطت لي نصف الربح كان القول للمضارب في قدر رأس المال لانه القابض والقول لرب المال في مقدار
 الربح لانه المنكر للزيادة وهو لو أنكر استحقاق الربح عليه بالكلية بان ادعى البضاعة قبل منه فكذا في
 انكاره الزيادة ذكره الزلمي (قوله فقط) لاني رأس المال بل القول فيه للمضارب لانه القابض كما علمت

الربح حينئذ (اشترى
 بالفها عبداً وهلك الثمن
 قبل النقد) للبائع
 لم يضمن لانه أمين بل
 (دفع المالك) للمضارب
 (أله أخرى ثم وثم) أي
 كما هلك دفع أخرى
 الى غير نهاية (ورأس
 المال جميع مادفع)
 بخلاف الوكيل لان يده
 ثانياً يداً استيفاء لآمانة
 (معه ألفان فقال)
 للمالك (دفعت الى ألفا
 وربحت ألفا وقال
 المالك دفعت ألفين
 فالقول للمضارب)
 لان القول في مقدار
 المقبوض للقابض
 أميناً أو ضمينا كما لو
 أنكره أصلاً (ولو كان
 الاختلاف مع ذلك في
 مقدار الربح فالقول
 لرب المال في مقدار
 الربح فقط)

(قوله)

(قوله لأنه يستفاد من جهته) أي من جهة رب المال من حيث ان الربح تمام ملكه (قوله وان أقامها
 الخ) أي لان يبتدئ رب المال في زيادة رأس المال أكثر ائبانا ولا ينه المضارب في زيادة الربح أكثر ائبانا
 كما في الزيلعي ويؤخذ من هذا ومن الاختلاف في الصفة ان رب المال لو ادعى المضاربة وادعى من في يده
 المال أنها عنان وله في المال كذا وأقاما البيئتين فيئنة ذي اليد أولى لأنها أثبتت حصة من المال وأثبتت الصفة
 (أقول) لكن قد يقال ان كلتا البيئتين أثبتت حصة وصفة وتز يد يئنة رب المال بأنه خارج الا أن يقال ان
 الصفة التي أثبتتها بيئته القابض أقوى لان شركة العنان أقوى من المضاربة فليأمل (قوله في المقدار) أي
 مقدار المقبوض (قوله لأنه لو كان في الصفة) أي صفة الدفع هل هو مضاربة أو بضاعة وقال المالك
 بضاعة ولم أجعل لك من الربح شيئا وقال من في يده المال مضاربة وجعلت لي نصف الربح فالقول لرب المال
 لان العامل يدعى عليه استحقاق (جر على عمله وهو ينكر والقول للنكر وكان الاولى تقديم هذه المسئلة
 على المسئلة السابقة فيقول قيد بكونه في مقدار المقبوض لأنه لو كان في مقدار الربح أيضا وفي الصفة فالقول
 لرب المال قال العلامة الرخمي وقوله لأنه لو كان في الصفة ليس على اطلاقه لأنه لو ادعى المالك القرض
 والقابض المضاربة أو البضاعة أو الوديعة كان القول للقابض كما سيأتي متنا (قوله فقال) أي المضارب
 (قوله وقال المالك) الاولى ذواليد (قوله فالقول للمالك) لأنه منكر ولان المضارب يدعى عليه تقويم
 عمله أو شرط من جهته أو يدعى الشركة في الربح وهو ينكر ذكره ابن السكال (قوله ولو قال المضارب)
 الاولى واضح اليد لان المستثنين الاوليين اتفقا فيهما على عدم المضاربة (قوله هي فرض) أي وجميع
 الربح (قوله أو وديعة) انما كان القول له وان كان الربح ليس له منه شيء لما ذكره المؤلف من انه يدعى
 عليه التملك وهو ينكر (قوله والبيئتين المضارب) سواء أقامها وحده أو مع رب المال لأنها تثبت
 أمرًا زائدا وهو التملك بالقرض (قوله لأنه يدعى عليه التملك) أي تملك بعض الربح فيما اذا ادعى
 المضاربة وتملك عين المال فيما اذا ادعى القرض لان المستقرض يملكه ولذا كان ربحه (قوله لأنه
 ينكر الضمان) أي ورب المال يدعيه والقول للنكر فقد خرجت هذه عن قاعدة الاختلاف
 في الوصف لهذه العلة لأنها أكثر ائبانا لأنها تثبت عليه ضمان البدل ط (قوله فيئنة رب المال أولى
 لأنها أكثر ائبانا) لأنه يدعى عليه الضمان بالقرض وهذا معنى قوله لأنها أكثر ائبانا وهذا ظاهر فيما
 اذا ادعى المالك القرض لأنها تثبت الضمان على المستقرض أما لو ادعى القابض القرض فينبغي أن
 تكون البيئته لان بيئته أكثر ائبانا وهو تملك المال المقبوض وكذا لو ادعى المضاربة لأنها تثبت
 استحقاقا في الربح تأمل والحاصل أن القول لمدعى المضاربة في الوجهين والبيئتين مدعى القرض
 فيهما على ما ذكر وفي البدائع قال دفعت لي ألفا مضاربة فهلكت فقال المقر له لا بل غصبتها مني فان
 الهلاك قبل التصرف فلا ضمان وان بعده يضمن يعني لان التصرف في مال الغير بسبب لوجوب الضمان في
 الاصل فكان دعوى الاذن دعوى البراءة عن الضمان فلا تثبت الابحجة والظاهر ان هذا لا يجري فيما نحن
 فيه لانه أقر بالقبض المبيح للتصرف (قوله وأما الاختلاف في النوع) هذا مقابل قوله المار لأنه لو كان في
 الصفة وكان عليه أن يؤخر هذا الى قوله ولو ادعى كل نوع لان الاختلاف في العموم والخصوص ليس من
 الاختلاف في النوع بل من الصفة فلا يتم التفريع الآتي عليه وهو قوله فان ادعى المضارب الخ قال في البدائع
 فان اختلفا في العموم والخصوص فالقول قول من يدعى العموم بان ادعى أحدهما المضاربة في جميع
 التجارات أو في عموم الامكنة أو مع عموم الأشخاص لان قول من يدعى العموم يوافق المقصود بالعقد إذ
 المقصود هو الربح وهنا المقصود بالعموم أوفر وكذا والاختلاف في الاطلاق والتقييد فالقول قول من يدعى
 الاطلاق حتى لو قال رب المال أذنت لك أن تتجر في الخنطة دون ما سواها وقال المضارب ما سميت لي

لأنه يستفاد من
 جهته (وأيهما أقام
 بيئته تقبل وان أقامها
 فالبيئتين رب المال في
 دعواه الزيادة في رأس
 المال وبيئته المضارب
 في دعواه الزيادة في
 الربح) قيد الاختلاف
 بكونه في المقدار لأنه لو
 كان في الصفة فالقول
 لرب المال فلذا قال
 (معه ألف فقال هو
 مضاربة بالنصف وقد
 ربح ألفا وقال المالك هو
 بضاعة فالقول للمالك)
 لأنه منكر (وكذا لو
 قال المضارب هي
 قرض وقال رب المال
 هي بضاعة أو وديعة أو
 مضاربة فالقول لرب المال
 والبيئتين المضارب)
 لأنه يدعى عليه التملك
 والمالك ينكر (وأما
 لو ادعى المالك القرض
 والمضارب المضاربة
 فالقول للمضارب) لأنه
 ينكر الضمان وأيهما
 أقام البيئتين قبلت (وان
 أقام) بيئته (فيئنة رب
 المال أولى) لأنها أكثر
 ائبانا وأما الاختلاف
 في النوع

تجارة بعينها فالقول قول المضارب مع يمينه لان الاطلاق أقرب الى المقصود بالعقد على ما بينا وقال الحسن بن زياد القول قول رب المال في الفصلين فان قامت لهما بينة فالبينة بينة من يدعي الخصوص في دعوى العموم والخصوص وفي دعوى الاطلاق والتقييد بينة من يدعي التقييد لانها تثبت زيادة قيد وبينة الاطلاق ساكتة ولو انفقا على الخصوص لكهما اختلافا في ذلك الخاص بان قال رب المال دفعت المال اليك مضاربة في البر وقال المضارب في الطعام فالقول قول رب المال اتفاقا لانه لا يمكن الترجيح هنا بالمقصود من العقد لاستواءهما في ذلك فترجح بالاذن وانه يستفاد من رب المال فان أقام البينة فالبينة بينة المضارب لأن بينته مثبتة وبينه رب المال نافية لانه لا يحتاج الى الاثبات والمضارب يحتاج له لدفع الضمان عن نفسه فالبينة المثبتة للزيادة أولى كذا في الحوائج الجارية (قوله فان ادعى المضارب العموم) أي في أنواع التجارات (قوله أو الاطلاق) بان قال أطلقت لي في السفر برا وبحرا (قوله وادعى المالك الخصوص) أي بنوع من التجارة والمناسب أو التقييد لتحسن المقابلة بان قال قيدت لك السفر بالبر (قوله فالقول للمضارب) لان الاصل في المضاربة العموم اذ المقصود منها الاسترباح والعموم والاطلاق يناسبانه وهذا اذا تنازع بعد تصرف المضارب فلو قبله فالقول للمالك كما اذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص فالقول للمالك درمنتي ومثله في الخانية وغاية البيان والزيلي والبحر وغيرها وحكي ابن وهبان في نظمه قولين وفي مجموعة الانقروى عن محيط السرخسي لو قال رب المال هو قرض والقباض مضاربة فان بعد ما تصرف فالقول لرب المال والبينة بينته أيضا والمضارب ضامن وان قبله فالقول قوله ولا ضمان عليه أي القبض لانهما تصادقا على أن القبض كان باذن رب المال ولم يثبت القرض لانكار القبض اه ونقل فيه عن الذخيرة من الرابع مثله ومثله في كتاب القول لمن عن غام البغدادي عن الوجيز ومثله أفتى على أفندي مفتي الممالك العثمانية وكذا قال في فتاوى ابن نجيم القول لرب المال ويمكن أن يقال ان ما في الخانية والمصنف وما قسمناه عن الدر المنقي فيما اذا كان قبل التصرف جلالا لطلاق على المقيد لان اتحاد الحادثة والحكم وبالله التوفيق كذا في مجموعة ملاح على ملخصا (قوله ولو ادعى كل نوعا) بان قال أحدهما في بز وقال الآخري بر (قوله فالقول للمالك) لانهما اتفاقا على الخصوص فكان القول قول من يستفاد من جهته الاذن والبينة بينة المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجته الى البينة ذكره الزيلي (قوله والبينة للمضارب في قيمها على صحة تصرفه) يعني أن البينة تكون حينئذ على صحة تصرفه لا على نفي الضمان حتى تكون على النفي فلا تقبل (قوله ولو وقت البينتان) بان قال رب المال أدت اليك مضاربة أن تعمل في بز في رمضان وقال المضارب دفعت الى لا عمل في طعام في شوال وأقاما البينة (قوله قضى بالتأخر) لان آخر الشرطين ينقض الأول عنابة (قوله والا) أي ان لم يوقتا وقت أحدهما دون الآخري (قوله فيبينة المالك) لانه يتعذر القضاء بهما مع الاستحالة وعلى التعاقب لعدم الشهادة على ذلك واذا تعذر بهما القضاء فيبينة رب المال أولى لانها تثبت ما ليس بثابت فأفاده الاكمل وهذا ينافي ما قدمه من أن البينة للمضارب اذ هو عند تعارض البينتين والافهى لمن أقامها الا أن يحمل على أن البينة أقامها المضارب فقط وهو بعيد لانه اذا انفرد بكل باقامة البينة قبلت منه فلا وجه للتخصيص وحاصله انه لم يظهر وجه ما ذكره لان المفهوم من تصوير صاحب السرر والعزيمة انهما اتفاقا على المضاربة واختلاف في الوقت وأقاما بينة وأرخت البينتان يقضى بالتأخر فلا يقال والالا انهما اذا لم يوقتا لاجابة البهامة بعد الاتفاق على المضاربة الا أن يقال الا أن الاختلاف في التوقيت مبني على الاختلاف في النوع لكن المفهوم خلافه قال خير الدين الرملي وجهه أن المضارب بقوله ما سميت لي تجارة بعينها يدعي التعميم وهو أصل في المضاربة فالقول قول من يدعيه ورب المال بدعواه النوع ادعى التخصيص وهو خلاف الاصل فيها والبينة للاثبات والاثبات على من خالف

فان ادعى المضارب العموم أو الاطلاق وادعى المالك الخصوص فالقول للمضارب لتمسكه بالأصل ولو ادعى كل نوعا فالقول للمالك والبينة للمضارب في قيمها على صحة تصرفه ويلزمها نفي الضمان ولو وقت البينتان قضى بالتأخر والا فبينة المالك مال الصغير الى نفسه (فروع) دفع الوصي

الاصل (واقول) على هذا الاختلاف بين الوكيل والموكل في ذلك على العكس تأمل قال في البحر في الوكالة أمرتك بالتجارة في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لادعائه عمومه وعن الحسن عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه أعطاه مضاربة في كل تجارة فهو أولى لاثباته الزيادة لفظاً ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فرب المال اه (قوله جاز) فيكون عاقداً من الجانبين كافي النكاح وهبة الاب من طفله (قوله وقيد الطرسوسي) أي بحماضه ورده ابن وهبان بانه تقييد لا إطلاق فهم برأيه مع قيام الدليل على الاطلاق واستظهر ابن الشحنة ما قاله الطرسوسي نظر للصغير أي ويكون هذا التقييد مراد من اطلاق ليحصل به نفي التهمة لكن في جامع الفصولين عن الملتقط ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة فهذا يفتد المنع مطلقاً (قوله بان لا يجعل الوصي لنفسه من الرجح أكثر مما يجعل لامثاله) بان كان الغير يجعل لليتيم النصف منه فجعل الوصي الثلث له (قوله وتماهه في شرح الوهبانية) أي لابن الشحنة لانه اذا أطلق شرح الوهبانية ينصرف اليه كما اذا أطلق شرح الكنز ينصرف للشارح الزبلي وكذا شرح الوقاية للشارح الشمني وشرح الهداية لصاحب فتح القدير وشرح القدوري للجوهرة كما هو مقتضى كلامهم وعبارة ابن الشحنة حيث قال بعد الذي ذكره الشارح حتى لو كان الناس يعتقدون المضاربة بالنصف حتى عقدها هو لنفسه في مال الصغير بالثلث لا يجوز له ذلك وقال انه ما زاد ذلك الا دفعا لما توهمه عبارة الذخيرة من الجواز للتعليل بالاستئناء وعدم الاستحقاق في مال الصغير وانما هو من الرجح الحاصل بعمل المضارب وقال انه لم يقف على هذا التقييد في كلام الالههاب ولكنه يبنى أن يكون كذلك نظر للصبي ونجب المصنف من تقييده بما أطلقه المشايخ برأيه مع قيام الدليل على الاطلاق لانه نفع صرف ووثوق الوصي بنفسه ليس كوثوقه بغيره نعم لو جعله من باب الديات والمروءة لكان حسنا لكن لو عقد باقل صح اه قلت الاظهر عندي ما قاله الطرسوسي لان نصرف الوصي انما هو بالولاية النظرية ولا نظر للصبي في المضاربة في مال باقل مما يفعله أمثال الوصي من الثقات بل النظر فيه لجانب الوصي فانه يحصل لنفسه رجحانه يتعذر حصوله بدون مال اليتيم مع الحيف على اليتيم وان كان مصلحة من حيث انه يحصل الرجح في الجملة اللهم الا أن يقال يكفي حصول المصلحة في الجملة وان أمكن ما هو أولى منها اه قال الشرنبلالي بعد نقل ما عن الطرسوسي ونازعه المصنف وارتضى الشارح ذلك التقييد نظرا للصغير بحماضه انتهى (اقول) ولان نس ما قدمناه عن جامع الفصولين عن الملتقط (قوله وفيها) أي الوهبانية (قوله مات المضارب الخ) وكذا المودع والمستعير وكل من كان المال في يده أمانة اذ مات قبل البيان ولا تعسف الأمانة بعينها فانه يكون عليه دين في تركته لانه صار بالتجهيل مستهلكا للوديعة أي مثلا ولا يصدق ورثته على الهلاك والتسليم الى رب المال ولو عين الميت في حال الحياة أو علم ذلك يكون ذلك أمانة في يده وصيه أو وارثه كما كان في يده و يصدقون على الهلاك والدفق الى صاحبه كما يصدق الميت حال حياته انتهى وسيأتي تمامه في الوديعة (قوله عاد ديننا في تركته) أي لانه صار بالتجهيل مستهلكا كما علمت وأفنى يدي في الحامدية قائلا وبه أفنى قارى الهداية (قوله لكن صرح في مجمع الفتاوى) نقل في المنع عنه ما نصح قال الشيخ الامام الاجل وكان شيخنا يقول الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة لسلطان طمع فيه وقصد أخذه بطريق الغصب وكذا الوصي اذا صنع في مال اليتيم لانها يقصدان الاصلاح بهذه المصانعة فلو لم يفعل أخذ المصانع جميع المال فدفع البعض لاحراز ما بقي من جملة الحفظ في زماننا والامين فيما يرجع الى الحفظ لا يكون ضامنا فاما في زمانهم فكانت القوة لسلطين العدل انتهى مختصرا ويؤخذ من هذا انه اذا دفع من مال نفسه يكون متبرعا فيضيق عليه ما دفع الا اذا شهد عند الدفع انه يرجع ويهرق قال الرحمن لا يضمن في زماننا الغلبة أهل الظلم والرشوة اذا كانت تدفع الضرر عن

مضاربة جاز وقيدده
الطرسوسي بان لا يجعل
الوصي لنفسه من الرجح
أكثر مما يجعل لامثاله
وتماهه في شرح
الوهبانية وفيها مات
المضارب ولم يوجد
مال المضاربة فيها خلف
عاد ديننا في تركته
وفي الاختيار دفع
المضارب شيئا للعائش
ليكف عنه ضمن
لانه ليس من أمور
التجارة لكن صرح
في مجمع الفتاوى بعدم
الضمان في زماننا قال

نفسه وعن رب المال كانت جائزة للدافع ما ذوناً فيها إعادة من المالك وان حرمت على الآخذ انتهى (قوله)
لانهما يقصدان الاصلاح) أي في هذه الرشوة فدفع البعض لاحتراز ما بقي من جملة الحفظ والأمين فيما يرجع
للحفظ لا يكون ضامناً منحه (قوله وسيجيء) ونصه اذا هدد وخاف تلف نفسه أو عضوه أو خشى
أخذ ماله كله فلا ضمان وفيما سوى ذلك يضمن فتأمل وسيأتي الكلام على ذلك ان شاء الله تعالى (قوله وفيه
لوشري الخ) نقله في المنح باسبغ من هذا حيث قال وفيه أيضاً اذا اشترى المضارب بالمال متاعاً فقال المضارب
أنا أمسكه حتى أجد ربها كثيراً وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين أما أن يكون في مال المضاربة فضل
بان كان رأس المال ألفاً فاشترى به متاعاً يساوي ألفين أو لم يكن في المال فضل بان كان رأس المال ألفاً
راشترى به متاعاً يساوي ألفاً ففي الوجهين جميعاً لا يكون للمضارب حق امساك المتاع من غير مضارب المال
الآن يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل ورأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فينتد
له حق امساك وان لم يعط ذلك ولم يكن له حق امساك هل يجبر على البيع ان كان في المال فضل يجبر المضارب
على بيعه لانه سلم له بدل عمله فيجبر على العمل الا أن يقول رب المال أعطيك رأس المال وحصتك من الربح
ان كان في المتاع فضل أو يقول أعطيك رأس المال ان لم يكن فضل فان اختار ذلك فينتد لا يجبر على البيع
ويجبر رب المال على قبول ذلك نظر من الجانبين وان لم يكن في المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب
المال المتاع كله خالص ملكك فاما أن تأخذه برأس مالك أو تبيعه حتى تصل الى رأس مالك انتهى من مضاربة
الذخيرة والمحيط والحاصل أن الكلام هنا في موضعين الاول حق امساك المضارب المتاع من غير مضارب
المال والثاني اجبار المضارب على البيع حيث لاحق له في الامساك أما الاول فلاحق له فيه سواء كان في المال
ربح أو لا الا أن يعطى رب المال رأس المال فقط ان لم يربح أو مع حصته من الربح فينتد له حق الامساك
وأما الثاني وهو اجباره على البيع فهو انه ان كان في المال ربح أجبر على البيع الا أن يدفع للمالك رأس ماله
مع حصته من الربح وان لم يكن في المال ربح لا يجبر ولكن له ان يدفع للمالك رأس ماله أو يدفع له المتاع
برأس ماله هذا حاصل ما فهمته من عبارة الشيخ من الذخيرة وهي عبارة معقدة كما سمعت وقد راجعت عبارة
الذخيرة فوجدتها كافية المنح ونقلها في الهدية عن المحيط ومثله في الفتاوى العظيمة وبقى ما اذا أراد
المالك أن يمسك المتاع والمضارب يريد بيعه وهو حادثة الفتوى و يعلم جوابها مما سبق الفصل من أنه
لوعزله وعلم به والمال عروض باعها وان ناه المالك ولا يملك المالك فسخرها ولا تخصيص الاذن لانه عزل
من وجه (قوله كما مر) الذي مر لتعليل لغير هذا وهو أنه يجبر على قضاء الدين ان كان في المال ربح
(قوله يضمن حصة الهبة) لان هبة المشاع الذي يقبل القسمة غير صحيحة فتكون في ضمانه (قوله وهي
تملك بالقبض على المفتي به) قال السائحاني أقول لاتنا في بين الملك بالقبض والضمن اه ونص عليه في جامع
الفصولين حيث قال رامن الفتاوى الفضلى الهبة الفاسدة نفي المالك بالقبض و به يفتي ثم اذا هلكت أفنت
بالرجوع للواهب هبة فاسدة لدى رحم محرم منه اذا الفاسدة مضمونة فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد اهلاك
كانت مستحقة الرد قبل اهلاك اه فتنبه (قوله وأودعه عشرا) بعده بيت متوقف عليه وهو
له سبعة قالوا ونصفا اذا نوت * له الخمسة الأخرى وفي الشرع ينشر
قال الشرنبلاني صورتهما رجل دفع لغيره عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك
القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن سبعة ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض
لانها هبة مشاع يحقل القسمة وهي فاسدة والخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة ونصفها من الامانة فيضمن
هذه الخمسة والخمسة التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فصار المضمون سبعة ونصفا قلت وهذا على غير
الصحيح لان الهبة الفاسدة تملك بالقبض وقد سلطه المالك عليها فلا ضمان فيها وكذلك لا ضمان في الوديعة لما
في البرازية دفع اليه ألفاً نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت يضمن حصة الهبة لانه المضاربة لانها أمانة

وكذا الوصي لانهما
يقصدان الاصلاح
وسيجيء آخر الوديعة
وفيه لو شري بما لها متاعا
فقال أنا أمسكه حتى
أجد ربها كثيراً
وأراد المالك بيعه فان
في المال ربح أجبر على
بيعه لعمله باجر كما مر
الا أن يقول للمالك
أعطيك رأس المال
و حصتك من الربح
فيعبر المالك على قبول
ذلك وفي البرازية دفع
اليه ألفاً نصفها هبة
ونصفها مضاربة فهلكت
يضمن حصة الهبة اه
قلت والمفتي به أنه
لا ضمان مطلقاً لاني
المضاربة لانها أمانة ولا
في الهبة لانها فاسدة
وهي تملك بالقبض
على المعتمد المفتي به كما
سيجيء فلا ضمان فيها
و به يضعف قول
الوهبانية
وأودعه عشرا على
أن خمسة
له هبة فاستهلك الخمس
بخسر

وقوله يضمن حصة الهبة لاحصة المضاربة انما هو على رواية عدم الملك وهو خلاف المفتي به أما على المفتي به فلا ضمان مطلقا في الوديعة ولا في الهبة الفاسدة لانه ملكها بالقبض فاذا قال الشارح وبه يضعف قول الوهبانية اه ح بتصرف واصلاح من شرح العلامة عبد البر ويضمن درهمين ونصفا من الامانة التي استهلكها ط (أقول) قوله وكذلك لا ضمان في الوديعة الخ فيه أن فرض مسألة الوهبانية في الاستهلاك وما استشهد به في الهلاك فينبغي أن يضمن درهمين ونصفا بناء على المفتي به لان الخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة فلا يضمن ونصفها من الامانة فيضمن وأما الخمسة التي ضاعت فلا يضمن شيئا منها تأمل ﴿فروع﴾ مثل فيما اذا مات المضارب وعليه دين وكان مال المضاربة معروفا فهل يكون رب المال أحق برأس ماله وحصته من الربح الجواب نعم كما صرح به في الخانية والذخيرة البرهانية حامدية وفيها عن قارى الهداية من باب القضاء في فتاويه اذا ادعى أحد الشريكين خيانة في قدر معلوم وأنكر حلف عليه فان حلف برى وان نكل ثبت مادعا وان لم يعين مقدار فكذلك الحكم لكن اذا نكل عن اليمين لزمه أن يعين مقدار ما خان فيه والقول قوله في مقداره مع يمينه لان نكوله كالأقرار بشئ مجهول والبيان في مقداره الى المقر مع يمينه الا أن يقيم خصمه بينة على أكثره * كل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء أو بيع أو اجارة أو بضاعة أو غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب وكذلك لو قال اعمل برأيتك جازله ما يجوز له في المضاربة الصحيحة كذا في الفصول العمادية * رجلان دفعا الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة فانشق الكبس الذي فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله أن يشتري بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما ثابتة وليس له أن يخص نفسه ببيع شئ من ذلك المتاع ولا يشتري بشئ من شيئا لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل أن يشتري بالمال شيئا اشتري للمضاربة متاعا بالف درهم وأشهد ثم نقدها من المال ثم اشتري لنفسه متاعا بالف درهم ونقدها من المال فهذا جائز كذا في المحيط هندية * لو كان رب المال ملك العبد بغير شئ فباعه من المضارب بالف المضاربة لم يبيعه مباحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال هندية عن المبسوط * اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم بالنصف فاشترى أحد المضاربين عبدا بمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بالف فإراد الثاني أن يبيعه مباحة يبيعه على أقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بالفين ألف من المضاربة وألف من نفسه فان الثاني يبيعه مباحة على ألف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع ولو قال رب المال استقرض على ألفا وابتع بها على المضاربة ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك في يده قبل أن يدفعه لرب المال لزمه ضمانه لان الامر بالاستقراض باطل هندية عن الحاوي وفيها كل مضاربة فاسدة لانفق للمضارب فيها على مال المضاربة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ بما زاد ان كان ما أنفق منه أكثر من أجر المثل كذا في المبسوط لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذي في يدي ربح ثم قال لم أدفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا في الحاوي * الاصل أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله موقوفة ان قبض رأس المال صححت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا في محيط السرخسي * ولو دفع حربي الى مسلم مال المضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا في خزائن المفتين * اذا دفع المسلم الى النصراني مال المضاربة بالنصف فهو جائز الا أنه مكروه فان انجز في الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربح وعندهما نصرفه في الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان أربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا للمال المضاربة والربح بينهما على الشرط * ولا بأس بان يأخذ المسلم مال

النصراني مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خرا أو خنزيرا أو ميته ونقد مال المضاربة فهو مخالف
ضامن فان ربح في ذلك رد الربح على من أخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطى رب
المال النصراني منه شيئا ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني جاز من غير كراهة كذا في المبسوط
من باب شراء المضارب وهبته والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

✽ كتاب الابداع ✽

كان القياس أن يقول كتاب الوديع بدون التاء لانه فعيل بمعنى مفعول وفيه يستوى المذكور والمؤنث تقول
رجل جريح وامرأة جريج وانما عدل عن القياس لانه جعل من عدد الاسماء تدخل عليه التاء كالنبيحة
والنبيحة فتكون للنقل للتأنيث نوح أفندي وأصله اوداع وقعت الواو اثر كسرة قلبت ياء فصار ابداع
اه مري الدين واعلم أن الفقهاء يبحثون عن أفعال المكلف لكن الفقهاء يعنونون بعض الكتب بها
كقولهم كتاب النكاح كتاب البيع والهبة وفي بعضها ما يتعلق بتلك الافعال ككتاب العارية والمأذون
والوجه فيه غير ظاهر در منتهى وحفظ الامانة بوجوب سعادة الدارين والخيانة توجب الشقاء فيهما قال عليه
الصلاة والسلام الامانة تاجر الفنى والخيانة تاجر الفقر وروى أن زليخا لما ابتليت بالفقر وايضت عينها من
الحزن على يوسف عليه السلام قامت له تنادى أيها الملك اسمع كلامي فوقف يوسف عليه السلام فقالت
الامانة أقامت المملوك مقام المملوك والخيانة أقامت المملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل انها زليخا فتزوجها
مرحة عليها انتهى زليبي والابداع والاستيداع بمعنى وفي المغرب يقال أودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا
دفعته اليه ليكون عنده فان اودع ومستودع بالكسر وزيد مودع ومستودع بالفتح والمال مودع ومستودع أي
وديعة اه ط بزيادة (قوله وهو الامانة) قال الزليبي وحكم الوديعة الحفظ على المستودع ووجوب الاداء
عند الطلب وضرورة المال امانة في يده وفي العناية وجه مناسبة هذا الكتاب لما تقدم قدم في أول الاقرار
وهو ان المال الثابت له ان حفظه بنفسه فظاهر وان بغيره فوديعة ثم ذكر بعده العارية والهبة والاجارة
للتناسب بالترقي من الادنى الى الاعلى لان الوديعة امانة بتلك شي والعارية امانة مع تملك المنفعة بلا عوض
والهبة تملك عين بلا عوض والاجارة تملك المنفعة بعوض وهي اعلى من الهبة لانه عقد لازم واللازم اقوى
وأعلى مما ليس بل لازم اه أي فكان في الكل الترقى من الادنى الى الاعلى ✽ فاول الغيث قطر ثم ينسكب ✽
(قوله من الودع) فالزيد مشتق من مجرد قال في الدر المنتهى من وددع ودعا أي ترك وكلاهما مستعمل في
القرآن والحديث ذكره ابن الاثير فلا ينبغي أن يحكم بشذوذهما انتهى وفي الزليبي من الودع وهو مطلق
الترك وما ذكره النحاة من أن العرب امانوا صدر يدع رده قاضي زاده بانه عليه الصلاة والسلام أفصح
العرب وقد قال ليهن اقوم عن ودعهم الجماعات أو ليختمن على قلوبهم أو ليكتبن من الغافلين أي عن
تركهم اياها والمراد من الختم في الحديث أن يحدث في نفوسهم هيئة تمنعهم على عدم نفوذ الحق فيها كذا
بخط شيخنا وقوله ليختمن بضم الياء التحتية وفتح التاء المثناة من فوق وفتح الميم أيضا وقوله ليكتبن بضم
الياء التحتية وفتح التاء المثناة من فوق وضم الباء الموحدة من تحت كذا السماع من شيخنا أي السعود وقال
تعالى ما ودعك ربك وما قلى قرى بالتخفيف والتشديد (قوله وشرع الخ) الانسب بالمعنى اللغوي أن يقول
هو ترك ماله عند غيره لحفظه (قوله كأن انفتق) عبر به لانه لو فتقه مال كونه تركه فلا ضمان على أحد ولو
فتقه غيره فالضمان على الفاتق كذا ظهر لي ويحمر ط (قوله فاخذه رجل) أما اذالم يأخذه ولم يدن منه
لا يضمن منع عن المحيط وهذا يفيد أنه اذا دنا منه لزمه وان لم يأخذه والعلة تنافيه (قوله بغيبة مال ك) أما
اذا كان المالك حاضر المضمن في الوجهين منح أي في الاخذ وعدمه (قوله ثم تركه ضمن) ما ذكره من
التعريف ليس خاصا بالوديعة بل يشمل اللقطة لانه اذا رفعها لزمه حفظها ومع هذا التسمية وديعة ثم في تعريفه

✽ كتاب الابداع ✽
لاخفاء في اشتراكه
مع ما قبله في الحكم وهو
الامانة (هو) لغة من
الودع أي الترك وشرعا
(تسليط الغير على حفظ
ماله صريحا أو دلالة)
كأن انفتق زق رجل
فأخذه رجل بغيبة
ماله ثم تركه ضمن

على ما ذكره المصنف نظر لان المذكور في المصنف التسليط وهو فعل المالك وهذا التزام وهو فعل الامين ولم يكن بتسليط من المالك لا صريحاً ولا دلالة وانما التسليط دلالة فيما سيأتي وهو ما لو وضع ثوباً بين يدي رجل ولم يقل شيئاً فتأمل ويقرب من هذا ما ذكره في الاشباه في فن الحكايات عن أبي حنيفة قال كنت مجتازاً فأشارت الى امرأة الى شيء مطروح في الطريق فتوهمت انها خرساء وان الشيء لها فلما رفعت اليها قالت احفظه حتى تسلمه لصاحبه فانه لقطة انتهى الا أن يقال المراد تسليط الشرع فانه بالاختيار التزم حفظه شرعاً تأمل (قوله) لانه بهذا الاختيار حفظه دلالة) علة لقوله ضمن ووجه كونه من التسليط على الحفظ دلالة ان المالك يجب حفظ ماله ويجب المعاونة على حفظه فكأنه أمره بالحفظ والمؤلف جعل الدلالة من قبل المودع بالفتح وهو خلاف الموضوع فلو قال لانه بهذا اسلطة على حفظه دلالة لكان البق ط (قوله) والوديعة ما تترك عند الامين) أي للحفظ زاد البرجندى فقط ليخرج العارية لانه تترك للحفظ والاتقاع وانما لم يقيد به تبعاً لصاحب الكنز لا اعتبره في تعريف الابداع السابق (قوله) وهي أخص من الامانة) لان الامانة اسم لما هو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمته في بد الموصى له بها والوديعة ما ودع للحفظ بالاجاب والقبول فكانتا متغايرين أي بالعموم والخصوص والحكم في الوديعة أنه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق ولا يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق في الامانة والفرق بين الوديعة والامانة العموم والخصوص فان كل وديعة امانة والعكس ليس كذلك وحل الاعم على الاخص يجوز كما فعله صاحب الدرردون عكسه كما فعله القدوري لان الامانة تشمل ما اذا كان من غير قصد كما اذا هبت الريح في ثوب انسان فالقته في حجر غيره وما يقال من أن الوديعة قد تكون من غير صنع المودع على ما صرح به صاحب الهداية في آخر باب الاستثناء من كتاب الاقرار فدفعه بحمل الوديعة نعمة على معناها اللغوي لا الاصطلاحى ومثل هذا كثير لا يخفى على من تدرب (قوله) كما حققه المصنف وغيره) قال المصنف في منحه والفرق بينهما من وجهين أحدهما أن الوديعة خاصة بما ذكرنا والامانة عامة تشمل ما لو وقع في يده شيء من غير قصد بان هبت الريح بثوب انسان وأقته في حجر غيره وحكمها مختلف في بعض الصور لان في الوديعة يبرأ من الضمان بعد الخلاف اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف الثاني ان الامانة علم لما هو غير مضمون فتشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمته في بد الموصى له بها والوديعة ما ودع للامانة بالاجاب والقبول فكانتا متغايرين واختاره صاحب الهداية والهابية ونقل الاول عن الامام بدر الدين الكردي اه وقد أوسع الكلام في هذا المقام العلامة صدر الشريعة وقاضى زاده (قوله) وركنها الايجاب صريحاً) أي قولاً أو فعلاً (قوله) او كناية) المراد هما ما قابل الصريح مثل كنايات الطلاق لا البيانية كما نذره قريباً (قوله) كقوله لرجل اعطني الخ) لو قال كقوله لرجل اعطيتك بعد قوله اعطني كان أوضح لان الايجاب هو قوله اعطيتك على ان قوله اعطني ليس بلازم في التصوير ط (قوله) لان الاعطاء يحتمل الهبة) أي ويحتمل الوديعة وفيه ان احتمال الوديعة في مثل هذه العبارة بعيد جداً وعرفنا ما اذا عدلوا عن التبادر الى غيره (قوله) لكن الوديعة أدنى) هذا التعليل ذكره في البحر أيضاً ويشير الى ان المراد بالكناية الكناية البيانية وهي اطلاق الملزوم وارادة اللازم كقوله فلان طويل النجاد كثير الماد على ما عرف في فن البيان وليس كذلك لعدم انتقاله من اللازم الى الملزوم ولا عكسه فعلمنا ان المراد بالكناية ما احتملها وغيرها كما ذكرنا فلو قال صريحاً واحتمالاً لكان أظهر تأمل (قوله) ولم يقل شيئاً) فلو ذهب تركه ضمن اذا ضاع فهذا من الاجاب دلالة كما أنه من القبول كذلك أما لو قال لا قبل الوديعة لا يضمن اذا القبول عرف فلا يثبت عند الرد صريحاً قال صاحب جامع الفصولين أقول دل هذا ان البقار لا يعير مودعاً في بقرة من بعضها اليه فقال البقار للرسول اذهب بها الى ربها فاني لا أقبلها فذهب

لانه بهذا الاختيار التزم حفظه دلالة بحسب (والوديعة ما تترك عند الامين) وهي أخص من الامانة كما حققه المصنف وغيره (وركنها الايجاب صريحاً) كما ودعتك (أو كناية) كقوله لرجل اعطني ألف درهم أو اعطني هذا الثوب مثلاً فقال اعطيتك كان وديعة بحسب لان الاعطاء يحتمل الهبة لكن الوديعة أدنى وهو متيقن فصار كناية (أو فعلاً) كما لو وضع ثوبه بين يدي رجل ولم يقل شيئاً

بها فينبغي أن لا يضمن البقار وقدم خلافه (يقول الحقير) قوله ينبغي لا ينبغي أذ الرسول لما أتى بها إليه خرج عن حكم الرسالة وصار أجنيا فلما قال البقار ردها على مالكها صار كأنه ردها إلى أجنبي أو ردها مع أجنبي فلذا يضمن بخلاف مسألة الثوب نور العين وتماسه فيه وفيه أيضا عن الذخيرة ولو قال لم أقبل حتى لم يصرمودعا وترك الثوب به فذهب فرفعه من لم يقبل وأدخله بيته ينبغي ان يضمن لأنه لما ثبت الابداع صار غاصبا برفعه (يقول الحقير) فيه اشكال وهو ان الغصب ازالة اليد المالك ولم توجد ورفعه الثوب لقصد النفع للضرر بل ترك المالك ثوبه ايداع ثان ورفعه من لم يقبل قبول ضمنا فانظروا انه لا يضمن والله تعالى أعلم اه وفي البحر عن الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان اه فكل من الايجاب والقبول فيه غير صريح كمسئلة الخاني الآتية قريبا بل بطريق الدلالة (أقول) لكن في النفس شيء من بحث نور العين في مسألة البقار وهو أن البقار لما لم يقبل البقرة لم يصرمودعا قطعاً والرسول لما أدى الرسالة انتهت يده للأذن من المالك وصار كل منهما أجنبيا في حق حفظ البقرة والبقرة في حكم اللقطة حينئذ فاذا أمر أجنبيا آخر برفع اللقطة وحفظها لهما لا يضمن الأمر قطعاً فكذا لا يضمن هذا وأما تضمين الرسول فلا وجه له أيضا لانه من قبيل من رد الضالة لربها وهو مأذون به عادة هذه اما ظهر لي فليراجع (فرع) في جامع الفصولين لو أدخل دابة دار غيره وأخرجها بدار الم يضمن لا يضمن بالدار ولو وجد دابة في مربطه فأخرجها ضمن (قوله فهو ايداع) أي الوضع المرقوم ايداع وفي الفصولين في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ لا في الدين حتى يضعه في يده أو يحجره اه فصار ابتداء ايداع واتهاؤه سواء (قوله اودلالة كالوسكت) أي فانه قبول وبعد أن ذكر هذا في الهدية قال وضع شيئا في بيته بغير أمره فلم يعلم حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ وضع عند آخر شيئا وقال احفظه فضع لا يضمن لعدم التزام الحفظ اه ويمكن التوفيق بالقرينة الدالة على الرضا وعدمه سأتحانى (قوله دلالة) أي حاله ولو قال لا قبل لا يكون مودعا لان الدلالة لم توجد ذكره المصنف والاولى ما في شرح المنتقى حيث قال لان الدلالة لا تعارض الصريح اه ومثله في كثير من الكتب فظهر من هذا سقوط ما في القنية من أول كتاب الوديعة وضع عنده شيئا وقال له احفظه حتى أرجع فصاح لا احفظه وتركه صاحبه صار مودعا ويضمن ان ترك حفظه فهو مشكل لان فيه تقديم الدلالة على الصريح بخلاف ما اذا قال ضعه في الجانب من بيتي الآتي لا ألزم حفظه حتى يصير مودعا لتعارض الصريح فينفسق فبقى وديعة عنده (قوله بمراى من الثيابي) ولا يكون الجمي مودعا مادام الثيابي حاضرا فاذا كان غائبا فالجمي مودع اه بمجرد فيه عن الخلاصة لبس ثوبا فظن الثيابي انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن وهو الاصح اه أي لانه بترك السؤال والتفحص يكون مفرطا فلا ينافي ما يأتي من أن اشتراط الضمان على الامين باطل أفاده أبو السعود والثيابي بكسر التاء المثلثة هو حافظ الثياب في الحمام وهو المعروف في بلاد نابالناطور قال في القاموس محمود بن عمر المحدث الثيابي كان يحفظ الثياب في الحمام اه وفي الذخيرة رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان أقر صاحب الحمام ان غيره رفعها وهو براه وظن انه رفع ثيابه نفسه فهو ضامن لانه ترك الحفظ حيث لم يمنع القاصد وهو براه وان أقراني رأيت واحدا قد رفع ثيابه الآتي ظنت ان الرافع أنت فلا ضمان عليه لانه لم يصر تارك الحفظ لما ظن أن الرافع هو وان سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان عليه ان لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهو قول الكل لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذالم بشرط له بازاء حفظه الثياب اجرا أما اذا شرط له بازاء حفظ الثياب اجرا وقال الاجرة بازاء الاتفايع بالحمام والحفظ حينئذ يكون على الاختلاف وان دفع الثياب الى الثيابي وهو الذي يقال بالفارسية جامه دار فعلى الاختلاف لا ضمان عليه

فهو ايداع (والقبول من المودع صريحا) كقبلت (أودلالة) كالوسكت عند وضعه فانه قبول دلالة كوضع ثيابه في حمام بمراى من الثيابي وكقوله لرب الخان ابن أربطها فقال هناك

فما سرق عند أبي حنيفة خلافاً لهما لأنه أجبر مشترك * رجل دخل الحمام ونزع الثياب بين يدي صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئاً فدخل الحمام ثم خرج ولم يجد ثيابه ان لم يكن للحمام ثيابي يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع وان كان للحمام ثيابي الا انه لم يكن حاضرًا فكذلك وان كان حاضرًا لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحقاق الا اذا نص على استحقاق صاحب الحمام بان قال له أين أضع الثياب فيصير صاحب الحمام مودعاً فيضمن ما يضمن المودع * وفي التجنيس رجل دخل الحمام ونزع الثياب بمحض من صاحب الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائمًا وسرقت ثيابه ان نام قاعداً أو مضطجعا بان وضع جنبه على الارض ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني قال بعضهم يضمن اه وفي الفصول العمادية رجل دخل حماماً وقال للحمامي أين أضع ثيابي فأشار الحمامي الى موضع فوضعه ثم ودخل الحمام ثم خرج رجل ورفع الثياب فلم يمنع الحمامي لما أنه ظنه صاحب الثوب ضمن الحمامي لانه استحفظه وقد قصر في الحفظ وهذا قول ابن سلمة وأبي نصير الدبوسي وكان أبو القاسم يقول لاضمان على الحمامي والاول اصح اه (أقول) وهو الموافق لما سر قريبا عن الذخيرة وفي فتاوى الفضلي امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها ثوبها من ثيابها قال محمد بن الفضل ان كانت المرأة دخلت اولاً في هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية في قولهم جميعاً اذ لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اول مرة ولم تعلم بذلك ولم تسترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعاً والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المرأة قبل هذه المرة قد دخلت الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه المسكة وتعطيها الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند أبي حنيفة خلافاً لهما لانها اجيرة مشتركة والمختار في الاجير المشترك قول أبي حنيفة وقيل هو قول محمد والفتوى على قول أبي حنيفة أن الثيابي لا يضمن الا بما ضمن المودع وذكر قاضي خان انه ينبغي أن يكون الجواب في هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان اشياي أجبر الحمامي بأخذ منه كل يوم أجراً معلوماً بهذا العمل لا يكون ضامناً عند الكل بمنزلة تلميذ القصار والمودع اه وفي منهوات الابقرى دخل الحمام فوضع الحارس له الفوطة ليضع ثيابه عليها فزعر ثوبه ووضعها على الفوطة ودخل واغتسل وخرج ولم يجد عمامته هل يضمها الحارس اجاب نعم يضمها لانه استحفظ وقد قصر في الحفظ كذا في فتاوى ابن نجيم وفي زماننا الثيابي أجبر مشترك بلا شبهة والمختار في الاجير المشترك الضمان بالنصف فعلى هذا ينبغي أن يفتى في الثيابي بضمان لنصف تأمل اه (قوله كان ايداعاً) هذا من الايجاب والقبول دلالة (قوله وهذا) أي اشتراط القبول أيضاً قال في المنح وما ذكرنا من الايجاب والقبول شرط في حق وجوب الحفظ وأما في حق الامانة فتمم بالايجاب اه والمراد بحق الامانة أنه لا يكون مضموناً (قوله وان لم يقبل) قد مر أن القبول صريح ودلالة فنفيه هنا بمعنى الرد أو ما لو سكت فهو قبول دلالة والحاصل أن المراد نفي القبول بقسميه فتأمل (قوله وشرطها كون المال قابلاً) فيه تسامح اذ المراد اثبات اليد بالفعل وبه عبر الزبلي ولا يكفي قبول الاثبات كما أشار اليه في الدرر بقوله وحفظ شيء بدون اثبات ليد عليه محال اه وجري عليه بعضهم كالحوى والشرنبلالي وأجاب عنه العلامة أبو السعود بأنه ليس المراد من جعل القابلية شرطاً عدم اشتراط اثبات اليد بالفعل بل المراد الاحتراز عما لا يقبل ذلك بدليل التعليل والتفريع اللذين ذكرهما الشارح فتدبر اه (أقول) لكن الذي قدمه في الدرر يفيد كفاية قبول وضع اليد فان من وضع ثيابه بين يدي رجل ساكت كان ايداعاً وكذلك وضع الثياب في الحمام وربط الدابة في الخان مع أنه ليس فيه اثبات اليد بالفعل وقوله وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه معناه بدون امكان اثباتها فتأمل وعليه فيكون المراد بقبولها اثبات اليد وقت ايداع الطائر ونحوه ساعة ايداع غير قابل لذلك (قوله لم يضمن) الاولى أن يقول لا يصح لانه اذا وجد بعد ووضعه عليه وهلك من غيرته لم يضمن

كان ايداعاً خانية وهذا
في حق وجوب الحفظ
وأما في حق الامانة فتم
بالايجاب وحده حتى لو
قال للغاصب أو دعيتك
المغصوب برى عن
الضمان وان لم يقبل
اختيار (وشرطها كون
المال قابلاً لاثبات اليد
عليه) فلوا ودع الآبق
والطير في الهواء لم يضمن
(وكون المودع مكلفاً
شرط لوجوب الحفظ
عليه) فلوا ودع صبيها
فاستهلكها لم يضمن

فتدبر ط قال في الجوهرة أودع صبيًا ودیعة فهلكت منه لاضمان عليه بالاجماع فان استهلكها ان كان
 مأذونا في التجارة ضمنها جاعا وان كان محجورا عليه ان قبضها باذن وليه ضمن أيضا جاعا وان قبضها بغير
 اذن وليه لاضمان عليه عند همالا في الحال ولا بعد الادراك وقال أبو يوسف يضمن في الحال وان أودعه عبدا
 فقتله ضمن اجاعا والفرق أن الصبي من عاداته تضييع الاموال فاذا سلمه مع علمه بهذه العادة فكانه رضی
 بالاتلاف فلم يكن له تضمينه وليس كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان فيضمونه ويكون قيمته على
 عاقلته وان جنى عليه فمادون النفس كان أرشه في مال الصبي انتهى **قال العلامة الخیر الرملي** أقول يستثنى
 من ايداع الصبي ما اذا أودع صبي محجور مثله وهي ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع والاخذ كذا في
 الفوائد الزنية وأجمعوا على أنه لو استهلك مال الغير من غير أن يكون عنده ودیعة ضمن في الحال كذا في العناية
 لانه محجور عليه في الاقوال دون الافعال كما ذكر في الحجر وسيأتي مزيد تفصيل في المسئلة في كتاب الجنایات
 قبل القسامة بأسطر فراجع ان شئت اه **(قوله ولو عبدا محجورا ضمن بعد عتقه)** أي لو بالغافلو قاصرا
 لاضمان عليه أصلا أبو السعود وانما يضمن في الحال لحق مالكه فان المودع لما سلطه على الحفظ وقبله
 العبد حقيقة أو حكما كما لو كان ذلك بالتعاطي فكان من قبيل الاقوال والعبد محجور عنها في حق سيده
 فاذا عتق ظهر الضمان في حقه لتمام رأيه وهذا اذا لم تكن الودیعة عبدا فلوا أودع صبي عبدا فقتله لصبي
 ضمن عاقلته سواء قتلته عمدا أو خطأ لان عمده خطأ وليس مسلطا على القتل من جانب المولى لان المولى
 لا يملك القتل فلا يملك التسليط عليه فان أودع العبد عند عبدا محجورا فقتله خطأ كان من قبيل الافعال وهو
 غير محجور عنها ولم تكن من الاقوال لان مولى العبد لا يملك تفويض قتل المودع فكان على مولى العبد
 المودع القاتل أن يدفعه أو يفديه كما هو حكم الخطأ وان قتلته عمدا قتل به الا أن يعفو وليه رحمني **(قوله وهي**
أمانة) هذا من قبيل حمل العام على الخاص وهو جائز كالانسان حيوان ولا يجوز عكسه لان الودیعة عبارة
 عن كون الشيء أمانة باستحفاظ صاحبه عند غيره قصدا والامانة قد تكون من غير قصد والودیعة خاصة
 والامانة عامة والودیعة بالعقد والامانة أعم فتتفرد فيما اذا هبت الريح بثوب انسان وألقته في حجر غيره وتقدم
 انه يبرأ عن الضمان في الودیعة اذا عاد الى الوفاق والامانة غيرها لا يبرأ عن الضمان بالوفاق ط ومثله في
 النهاية والكفاية قال يعقوب باشا وفيه كلام وهو أنه اذا اعتبر في احدهما القصد وفي الاخرى عدمه كان
 بينهما تباين لا عموم وخصوص والاولى أن يقال والامانة قد تكون بغير قصد كما لا يخفى انتهى لكن يمكن
 الجواب بان المراد بقوله والامانة ما يقع في يده من غير قصد كونها بلا اعتبار قصد لان عدم القصد معتبر فيها
 حتى يلزم التباين بل هي أعم من الودیعة لانها تكون بالقصد فقط والامانة قد تكون بالقصد وبغيره تدبر
 وما في العناية من أنه قد ذكرنا أن الودیعة في الاصطلاح هي التسليط على الحفظ وذلك بكون بالعقد
 والامانة أعم من ذلك فانها قد تكون بغير عقد فيه كلام وهو أن الامانة مبينة للودیعة بهذا المعنى لانها
 أعم منها لأن التسليط على الحفظ فعل المودع وهو المعنى والامانة عين من الأعيان فيكونان متباينين
 والاولى أن يقول والودیعة ما ترك عند الامين كما في هذا المختصر داماد **(قوله والاداء عند الطلب)** أي
 الا في مسائل ستأتي منها ما اذا كانت سيفا وأراد قتل آخر ظلما كما في الدر المنتقى **(قوله واستحباب قبولها)**
 قال الشمني وشرعية الابداع بقوله تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها وأداء الامانة لا يكون
 الا بعد ها ولا ان قبول الودیعة من باب الاعانة لانه يحفظها لصاحبها وهي مندوبة لقوله تعالى وتعارفوا على
 البر والتقوى وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم والله تعالى في عون العبد مادام العبد في عون أخيه اه قال
 الزيلعي وقال عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى تؤديه رواه أبو داود والترمذي وقال حديث
 حسن وحفظها يوجب سعادة الدارين والخيانة توجب الشقاء فيهما الخ ومن محاسنها اشغالها على بذل

ولو عبدا محجورا ضمن
 بعد عتقه (وهي أمانة)
 هذا حكمها مع وجوب
 الحفظ والاداء عند
 الطلب واستحباب
 قبولها

منافع بدنه وماله في اعانة عبادة الله واستيجابه الاحر والثناء جوى والحاصل انه يبني على الابداع أربعة أشياء كون الوديعة أمانة ووجوب الحفظ على المودع ووجوب الاداء عند الطلب واستحباب قبولها (قوله فلا تضمن بالهلاك) تفرغ على كونها أمانة (قوله الا اذا كانت الوديعة باجر) سيأتي أن الاجير المشترك لا يضمن وان شرط عليه الضمان و به يفتى وأيضاً قول المصنف قريبا واشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى فكيف يقال مع عدم الشرط أنه يضمن وفي البرازية دفع الى صاحب الحمام واستأجره وشرط عليه الضمان اذا تلف فذكر أنه لا أثر له فيما عليه الفتوى لكن قال الخبير الرملي صرح الزبلي في كتاب الاجارة في باب ضمان الاجير الوديعة اذا كانت باجر تكون مضمونة وسيأتي مثله في هذا الشرح ومثله في النهاية والكفاية شرح الهداية وكثير من الكتب انتهى وعلوه بان الحفظ حينئذ مستحق عليه كما قدمنا فأفاد أن الاجرة تخرج الوديعة عن كونها أمانة الى الضمان وفي صدر الشريعة اذا سرق من الاجير المشترك والحال أنه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر فان الحفظ مستحق عليه وأبو حنيفة يقول الاجرة في مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا أجر اه فأفاد أن الوديعة باجر مضمونة اتفاقا وبلا أجر غير مضمونة اتفاقا وأما الاجير المشترك فيضمن عندهما لان الاجرة في مقابلة العمل والحفظ ولا يضمن عنده لانها في مقابلة العمل فقط فصل الفرق بين المودع باجر والاجير المشترك قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى وقد يفرق بانه هنا مستأجر على الحفظ قصد اختلاف الاجير المشترك فانه مستأجر على العمل اه يؤيده ما سمعت وما قدمنا والحاصل أن الاجير المشترك من يعمل لغيره عملا غير مؤقت ولا مخصوص كالحمى والحارس فهو مستأجر لحفظ المكان الذي فيه المتاع فلم يكن مودعا بخلاف المودع باجر فانه يقال له احفظ هذه الوديعة وتلك من الاجر كذا فينطبق عليه اسم المودع وهو تسليط الغير على حفظ ماله فتأمل (قوله مع الزبلي) ذكره في ضمان الاجير وعلل الضمان بان الحفظ واجب عليه مقصودا ببدل اه (قوله سواء أمكن التحرز عنه أم لا) وليس منه لنيان كما لو قال وضعت عندي فنسيت وقت بل يكون مفراطا بخلاف ما اذا قال ضاعت ولا أدري كيف ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من منزلي شيء فان القول قوله مع يمينه ولا يضمن لانه أمين اه جوى بتصرف ط قال مؤيد زاده اذا قال ذهبت يقبل قوله مع يمينه واقعات (قوله حديث الدارقطني) قال في النج وانما كانت الوديعة أمانة لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان والغلول والاغلال الحيانة الا ان الغلول في المغم خاصة والاغلال عام وهذا الحديث مسند عن عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه ملخصا لأن شرعيتها الحاجة للناس اليها ولو ضمننا المودع امتنع الناس عن قبولها وفي ذلك تعطيل المصالح (قوله واشتراط الضمان الخ) ولو ضمن تسليمها صح أبو السعود (قوله كالحامى) أى مع لم الحمام الذى يأخذ الاجرة في مقابلة اتفاح الداخل بالحمام أمام من جرى العرف بانه يأخذ في مقابلة حفظه شيئا وهو المسمى بالناطور في زماننا وهو الذى سماه الشارح الثباني فانه يضمن لانه وديعة باجره كما تقدم لكن الفتوى على عدمه ويأتي تمامه (قوله والخانى) أى فانه لا نفع له غير الحفظ فينبغي أن يكون من قبيل الحفظ بالاجر الا أن يقال قد يقصد الختان لدفع الحر والبرد ومنع الذابة عن الهروب فلم يكن مستأجرا للحفظ تأمل (قوله باطل به يفتى) قال مؤيد زاده في أنواع الضمانات استأجر رجلا لحفظ خان أو حوانيت فضع منها شيء قيل يضمن عندهما لوضع من خارج الحجر لانه أجير مشترك وقيل لا في الصحيح و به يفتى ولو وضع من داخلها بان نقب الاص فلا يضمن الحارس في الاصح وحارس السوق على هذا الخلاف واختار أبو جعفر أنه يضمن ما كان خارج السوق لادخاله جامع الفصولين وفي البرازية نقب حانوت رجل وأخذ متاعه لا يضمن حارس الحوانيت على ما عليه الفتوى لان الامتعة محروسة بابوابها وحيطاتها والحارس

(فلا تضمن بالهلاك)
الا اذا كانت الوديعة
باجر أشباه معز بالزبلي
(مطلقا) سواء أمكن
التحرز عنه أم لا هلك
معها شيء أم لا الحديث
الدارقطني ليس على
المستودع غير المغل
ضمان (واشتراط الضمان
على الامين) كالحامى
والخانى (باطل به يفتى)
خلاصة وصدر الشريعة

بحرس الابواب وعلى قول أبي حنيفة لا يضمن مطلقا وان كان المال في يده لانه أجبراه وفي النية دفع الثوب الى الحامي ليحفظه فضاع لا يضمن اجماعا لانه مودع لان محل الاجر براء الانتفاع بالجم الامن بشرط براءة الانتفاع به الحفظ حينئذ على الخلاف واذا دفع الى من يحفظ باجر كالثيابي فعل الاختلاف خلاصة وصدر الشريعة (قوله حفظها بنفسه) قال في المنع وذلك بالحرز وباليد أما الحرز فداره ومنزله وحنوته سواء كان ملكا أو اجارة أو عارية قال الرمي أقول لا يخفى أن لفظ الحرز مشعر باشتراط كونه حصينا حتى لو لم يكن كذلك بحيث يعد الوضع فيه تضييعا يضمن ذلك كالدائر التي ليس لها حيطان ولا بيوتها أبواب وقد سئلت عن خياطة في دار بهذه الصفة خرجت منها هي وزوجها ليلا لعرس جارتها فسرقت أثواب الناس منها ففتيت بالضمان والحالة هذه لان مثل ذلك يعد تضييعا تأمل اهـ وفي الانقروى من الوديعه سوقى قام من حنوته الى الصلاة وفي حنوته ودائع فضاع شيء منها لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حنوته لان جيرانه يحفظونه الا أن يكون هذا ابداعا من الجيران فيقال ليس للمودع أن يودع لكن هدامودع لم يضيع واقعات في الوديعه قوله ليس للمودع أن يودع الخ ذكر الصدر الشهيد ما يدل على الضمان فتأمل عند الفتوى فصولين من الثالث والثلاثين * وفي البرازية قام من حنوته الى الصلاة وفيه ودائع الناس وضاعت لا ضمان وان اجلس على باب ابنه صغيرا فضاع ان كان الصبي يعقل الحفظ ويحفظ لا يضمن والا يضمن اهـ وقال قبيله والحاصل أن العبرة للعرف حتى لو ترك الحانوت مفتوحا أو علق الشبكة على بابه وبام ففي النهار ليس بتضييع وفي الليل اضاعة وفي خوارزم لا بعد اضاعة في اليوم والليله (أقول) الذي يظهر في مسألة الحانوت في عدم الضمان سواء اجلس صبيا أو لا حيث جرى عرف أهل السوق لانه غير مودع قصد ابل تركها في حرزها مع ماله فقد حفظه بما يحفظ به ماله ولهذا نقل في جامع الفصولين بعدما تقدم راضا الى فتاوى القاضي ظهير الدين أنه يبرأ على كل حال لانه تركه في الحرز فلم يضيع اهـ والحاصل أنه يجب حرز كل شيء في حرز مثله بخلاف الحرز في السرقة فان كل ما كان حرز النوع فهو حرز لسائر الانواع فيقطع بسرقة لؤلؤة من اصطلب أما هنا فان حرز كل شيء بحسبه ففي البرازية لو قال وضعتها بين يدي وقت ونسيتها فضاع يضمن ولو قال وضعتها بين يدي في دار والمسئلة بما لها ان مما لا يحفظ في عرصه الدار كصره القدين ضمن ولو كانت مما يفد عرصتها حصانه لا يضمن اهـ وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى (قوله وعياله) بالكسر جمع عيل بفتح فتشدد وهو من بقوته لكن المراد هنا في تفسير من في عياله ان يسكن مع سواء كان في نفقته أو لم يكن والعبرة في هذا المسئلة كنهه الا في حق الزوجة والولد الصغير والعبد لكن يشترط في الولد الصغير أن يقدر على الحفظ فعلى هذا التفسير ينبغي أن لا يضمن بالدفع الى اجنبي يسكن معه ذكره حفيد السعد في حواشي صدر الشريعة ويؤيده ما في الولوالجية رجل أجر بيتا من داره انسانا ودفع الوديعه الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن لانه ليس في عياله ولا بمنزله من في عياله وان لم يكن لكل منهما غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير حشمة لا يضمن لانه بمنزله من في عياله اهـ وفي الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاحه الى غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعه لا يضمن وبدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت في يده غيره اهـ ط (قوله أو حكما) تفسير لمن يسكن مع في عياله (قوله فلود فمعها) نفريع على قوله أو حكما وتفسيره كما تشر به عبارة المنع (قوله المميز) بشرط أن يكون قادرا على الحفظ بحر (قوله ولا يسكن معها) لاها في الحكم كما هي في مسكن زوجها (قوله خلاصة) قال فيها وفي النهاية لود فمعها الى ولده الصغير وزوجته وهما في محلة والزوج يسكن في محلة أخرى لا يضمن ولو كان لا يجيء ليهما ولا ينفق عليهما لكن يشترط في الصغير أن يكون قادرا على الحفظ فان الزوجة أي والولد الصغير وان كانا في مسكن آخر الا أنهما في الحكم كأنهما في مسكن الزوج والاب اهـ قال الرمي وقد زاد صاحب المجتبى العبد الذي لم يكن في منزله وكل ذلك يرجع الى

والودع حفظها بنفسه
وعياله (كإله) وهم من
يسكن معه حقيقة أو
حكما (من بمونه) فلو
دفعها لولده المميز أو
زوجته ولا يسكن معهما
ولا ينفق عليهما
يضمن خلاصة وكذا

قولهم يحفظها بما يحفظ به ماله فتنبه لذلك اه (قوله وقيل يعتبران معا) أقول وعليه فيدخل عبده وأمه وأجيرها الخاص كالشاهرة بشرط أن يكون طعامه وكسوته عليه دون الاجير بالياومة وولده الكبير ان كان في عياله كما ذكره بعضهم فتأمل (قوله عيني) نصح وتعتبر بالمساكنة وحدها دون النفقة حتى أن المرأة لو دفعتها الى زوجها لاتضمن وان لم يكن الزوج في عياله لان العبرة في هذا الباب للمساكنة دون النفقة وقيل تعتبر المساكنة مع النفقة اه (قوله ضمن) أي بدفعها له وكذا لو تركه في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاعت ضمن بجر عن الخلاصة قال ط فلا يضمن في صورتين ما اذا علم أماته وما اذا لم يعلم حاله أصلا (قوله الدفع لمن في عياله) الضمير في عياله الاخير يصح أن يرجع للعيال الاول وبه صرح الشرنبلالي ويصح أن يرجع للمودع وبه صرح المقدمي وفيه لا يشترط في الابوين كونهما في عياله وبه يفتى ولو أودع غير عياله وأجاز المالك خروج من البين ولو وضع في حوز غيره بلا استئجار يضمن لان الوضع في الحرز وضع في يده الحرز فيكون كالتسليم اليه زيلبي أي فيكون ودیعة وليس للمودع أن يودع رملي وفي سكونهم عن الدفع لعيال المودع بكسر الدال اشارة الى انه لا يملكه ونقل العلامة أبو السعود اختلافا فقال والرد الى عيال المالك كالرد الى المالك فلا يكون ايداعا بخلاف الغاصب اذ ارد الى من في عيال المالك فانه لا يبرأ وفي الخلاصة اذ ارد الودیعة الى منزل المودع أو الى من في عياله فضاعت لا يضمن وفي رواية القدوري يضمن بخلاف العاربة قال في البحر والفتوى على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ أما اذا أخذت لتنفق على نفسها وهو دفع يضمن اه فعلى ما ذكر اذا كان ابنها في عياله ولم يكن متبها يلزمها العين انها دفعتها لابن المالك كورويستل المدفوع اليه ماذا صنع ومجمل كأنه نفس المودع ويجرى الحكم الشرعي فيه لما في فتاوى مؤيد زاده وصور المسائل عن الفصولين أتلفها من في عيال المودع ضمن المتلف صغيرا أو كبيرا المودع اه * المودع اذا قال دفعت الودیعة الى اني وأبكر الابن ثم مات الابن فورث الاب مال ابنه كان ضمان الودیعة في تركه الابن خانية * وفي فتاوى قاضيخان عشرة أشياء اذا ملكها انسان ليس له أن يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده المرتهن لا يملك أن يرهن والمودع لا يملك الايداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومستأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعبر ما يختلف بالاستعمال والمزارع لا يدفع الارض من ارعة الى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الا بضاع والمودع لا يملك الايداع اه ولم يذكر العائش في البحر وذكره الخبير الرملي فقال العائش المساق لا يساقى غيره بغير اذن كافي السراجية وشرح الوهبانية اه وفي الخلاصة والودیعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وان فعل شيئا منها ضمن والمستأجر يؤجر ويمازى يودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن لا يرهن كما هو الصحيح من عبارة الخلاصة ويأتي بيانه في العارية موضعا وفي التجريد وليس للمرتهن أن يتصرف بشئ في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعير ولا يبدل ولا يستخدم فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن انتهى (قوله بان كان له عيال غيره) أي غير البعض الذي نهاه عنه ضمن بدفعه الى المهني عنه وان لم يكن له الا ذلك البعض لا يضمن بدفعه اليه (قوله والا لا) يعني مع كون المدفوع اليه أمينا لانه شرط جواز الدفع كاسر (قوله وان حفظها بغيرهم ضمن) أي لأن صاحبها لم يرض يدي غيره والا يدي مختلف بالامانة ولان الشئ لا يضمن مثله كالمضارب لا يضارب أبو السعود قال الرملي انما يضمن اذا كان بغير اذن صاحبها اه (فرع) لو قال ادفعها لمن شئت يومئذ الى فدفعها الى أمين فضاعت قيل يضمن وقيل لا يضمن تاريخية (فرع) آخر حضرته الوفاة فدفع الودیعة الى جارها فهلك عند الجارة قال البلخي ان لم يكن بحضرته عند الوفاة أحد ممن يكون في عياله لا يضمن كالمودع الحرز في مال المودع له دفعها لاجنبى خانية (قوله وعن محمد) رحمه الله تعالى ان المودع اذا دفع الودیعة الى وكيله

لو دفعتها لزوجها لان
العبرة للمساكنة لا
للفسقة وقيل يعتبران
معا عيني (وشرط كونه)
أي من في عياله (أمينا)
فلو علم خيانه ضمن
خلاصة (و) جاز (لمن)
في عياله الدفع لمن في
عياله ولو نهاه عن الدفع
الى بعض من في عياله
فدفع ان وجد بآمنه
بان كان له عيال غيره
ابن ملك (ضمن والا لا)
وان حفظها بغيرهم
ضمن) وعن محمد ان
حفظها بمن يحفظ ماله

وليس في عياله أو دفع إلى أمين من أمنائه من يثق في ماله وليس في عياله لا يضمن لانه حفظه مثل ما يحفظ ماله وجعله مثله فلا يجب عليه أكثر من ذلك ذكره في النهاية ثم قال وعليه الفتوى وعزاه إلى التمر تاشي وهو إلى الحلواني ثم قال وعلى هذا الم بشرط في التحفة في حفظ الوديعة العيال فقال ويلزم المودع حفظه اذا قبل الوديعة على الوجه الذي يحفظ ماله وذكروه في أشياء حتى ذكر أن له أن يحفظ بشريك العنان والمفاوضة وعنده المأذون له الذي في يده ماله وبهذا يعلم أن العيال ليس بشرط في حفظ الوديعة اه وسياق ذكره ط (قوله كوكيله) أتى بالكاف لان أمينه كذلك وان لم يكن في عياله وعليه الفتوى كما علمت وبه صرح في الذخيرة وفي التارخانية ولو قال ادفعها لمن شئت يوصلها إلى أمين فضاءت قيل يضمن وقيل لا يضمن (قوله واعتمده ابن السكال) حيث قال وله حفظها بنفسه وأمينه لم يقبل وعياله لان الدفع إلى العيال انما يجوز بشرط الامانة وعند تحققه لا حاجة إلى كونه عيالا قال في الذخيرة او دفعها إلى أمين من أمنائه ليس في عياله يجوز وعليه الفتوى اه (قوله وأقره المصنف) ونقله في البحر وقال قبله وظاهر المتون ان كون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال والابوان كالأجنبي حتى يشترط كونهما في عياله لكن قد علمت ما قدمناه فربما عن المقدسي من ان المفتي به عدم اشتراط كونهما في عياله فلا تنسبه (قوله الا اذا خاف الحرق أو الفرق) الحرق بالسكون من النار وبالتحريك من دق القصار وقد روي فيه السكون مغرب وفي المصباح الحرق بفتح الحاء من احراق النار اه والفرق بفتح الحاء مصدر غرق في الماء فهو غريق مكي ومثل خوف الفرق والحرق خوف اللصوص وفي الخلاصة فان دفع لضرورة بان احترق بيت المودع فدفعها إلى جاره وكذا فيما يشبه هذا اه اتقاني أي فانه لا يضمن ط (قوله وكان غالباً محيطة) لا حاجة إليه لان فرض المسئلة انه خاف الحرق أو الفرق وهو انما يكون عند كونه غالباً محيطة الا ان يراد بالغالب الكثير وحيث فلا منافاة والمراد ان ذلك في بيت المودع قال الجوى لا بد أن يكون غالباً محيطة بمنزل المودع وفي القهستاني الا اذا بناف الحرق أي حرقاً محيطة بجميع محلها انتهى (قوله فلو غير محيطة ضمن) اذا الخوف منتف عند عدم الغلبة والاحاطة فتأمل قاله الرملي قال في الخلاصة أما اذا لم يكن محيطة يضمن بالدفع إلى الأجنبي اه (قوله فسلمها إلى جاره) الظاهر من أساليب الكلام أنه لا يجب أن يسلمها إلى جاره حتى لو تركها في داره فحرقت لا يضمن وإصرار أفاده سري الدين عن المجتبي لكن في الهندية عن التمر تاشي انه يضمن ط وفي التارخانية عن التتمة وسئل جيد الوري عن مودع احترق بيته ولم ينقل الوديعة إلى مكان آخر ان مع تمكنه منه فتركها حتى احترقت ضمن اه ومثله في الحاوي وجامع الفتاوى ومثله ما لو تركها حتى أكلها العث خلافاً لما يأتي في النظم قال في الحاوي ويعرف من هذا كثير من الوقائع وفي نور العين ذكر محمد في حريق وقع في دار المودع فدفعها إلى أجنبي لم يضمن فلو خرج من ذلك ولم يستردها ضمن كالأود دفعها إلى امرأته ثم طلقها ومضت عدتها فلو لم يستردها ضمن اذ يجب عليه الاسترداد ولان الابداع عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء وقال قاضيخان لا يضمن اذ المودع انما ضمن بالدفع وحين دفع كان غير مضمون عليه فلا يضمن عليه (بقول الحقير) هذا الدليل عليل اذ للبقاء حكم لا ابتداء فلو دفع الوديعة إلى أجنبي ابتداء ضمن فكذا اذا لم يستردها في كلتا المسئلتين خصوصاً في مسألة الحريق فان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فبعد زوال الحريق ارتفعت الضرورة فلم يستردها من الأجنبي فكأنه أودعها لياها ابتداء فالصواب ان يضمن في كلتا المسئلتين كما ذكره صاحب المحيط والله تعالى أعلم وفي عدة الفتاوى لا يضمن بدفعها إلى جاره لضرورة كحريق قال أبو جعفر في فتاوى به هذا ولم يجد بد من الدفع إلى أجنبي أما لو أمكنه الدفع إلى من في عياله ضمن بدفعها إلى أجنبي قال الامام خواهر زاده هذا الواحاط الحريق بالمنزل والاضمن بدفعها إلى أجنبي اه وفي العناية لا يشترط هذا الشرط في الفتوى تارخانية في الفصل الثاني من الوديعة (قوله الا اذا أمكنه الخ) أي وقت

كوكيله وماذونه وشريكه
مفاوضة وعناناً جاز
وعليه الفتوى ابن
ملك واعتمده ابن
السكال وغيره وأقره
المصنف (الا اذا خاف
الحرق أو الفرق وكان
غالباً محيطة) فلو غير
محيطة ضمن (فسلمها
إلى جاره أو) إلى (فلك
آخر) الا اذا أمكنه دفعها

الحرق والفرق (قوله أو ألقاها) أي أو ألقى الوديعة في السفينة فوقعت في البحر يضمن لأنها قد تلفت بفعله وإن كان ذلك بالتدحرج لأنه منسوب إليه فهو كفعله والظاهر أن قيد في السفينة ساقط من النسخ لوجوده في الأصول قال الزبلي هذا إذا لم يمكنه أن يدفعها إلى من هو في عياله وإن أمكنه أن يحفظها في ذلك الوقت بعياله فدفعها إلى الأجنبي يضمن لأنه لا ضرورة فيه وكذا ألقاها في سفينة أخرى وهلك قبل أن تستقر فيها بان وقعت في البحر ابتداءً والتدحرج يضمن لان الاتلاف حصل بفعله اهـ (قوله صدق) أي يمينه كما هو الظاهر أبو السعود (قوله أي بدار المودع) كأن هذا من قبيل الاحتباك وأصلها أي الحرق أو الفرق وقوله بدار المودع راجع إلى الحرق وحذف من الثاني أو سفينته راجع إلى الفرق لدلالة كل مذكور على ما حذف بآرائه وهذا على ما نحاه الشارح في شرحه وأما على ما بينا من أصل عبارة الزبلي فالامر ظاهر وأما جوهر المتن على أنه يصدق ان علم دفعه لما عند خوف الحرق أو الفرق بالبينة وهو الذي ذكره الشارح بعد قوله والاي علم الح والحاصل ان صاحب المتن ذكر انه لا يصدق مدعى الدفع للحرق أو الفرق الا بينة والشارح صرف كلامه وقال ان علم ذلك بالبينة على وقوعه في داره وفسلكه أغنى عن البينة عن الدفع للخوف على نفس الوديعة وان لم تقم البينة على وقوع الحرق والفرق في داره وفسلكه فلا بد من البينة على الدفع لخوف ذلك على نفس الوديعة ثم ان الفرق كما يخشى منه على نفس السفينة قد يخشى منه على نفس الدار اذا كانت البيوت متصلة بطرف البحر أو الهرا أو مجرى السيل ومثل خوف الحرق والفرق لو خاف فسادها بخرب رأسقفه من كثرة الامطار وعند وقوع النهب في داره ودفعها إلى جاره عند توهم سلامتها عنده (قوله حصل بين كلامي الخلاصة والهداية التوفيق وباللغة التوفيق) وقد ذكر أيضا صاحب الذخيرة عن المتتقي قال المصنف فان ادعاه أي ادعى المودع التسليم إلى جاره أو إلى فلك آخر صدق ان علم وقوعه ببينة أي بينة المودع والا لا أي وان لم يعلم لا يصدق وفي الهداية وشرح الكنتزلزبلي انه لا يصدق على ذلك الا بينة لان تسليم الوديعة إلى غيره يوجب الضمان ودعوى الضرورة دعوى مسقط فلا تقبل الا بينة كما اذا تلفها في الصرف في حاجته باذن صاحبها وفي الخلاصة انه اذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله والا فلا ويمكن حمل كلام الهداية على ما اذا لم يعلم وقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق والذي أحوجه إلى ذلك حمل كلام صاحب الهداية والزبلي قولهما لا يصدق على ذلك أي على تسليم الوديعة ولو حمل لا يصدق على ذلك أي على وقوع الحرق أو الفرق بدليل قولهما ودعوى الضرورة الح فان الضرورة انما هي في الحرق والفرق لا في التسليم لا تحدث مع عبارة الخلاصة تأمل (قوله فلو حملها إليه لم يضمن) لان مؤنة الرد على المالك حموي وانما الضمان بمنع التخلية بينه وبين الوديعة بعد الطلب أما لو كلفه حملها وردها إليه فامتنع عن ذلك لم يضمن لانه لا يلزمه سوى التخلية فلو كان طلب المودع بكسر الدال لحملها إليه فامتنع المودع من ذلك لم يضمن هكذا صريح عبارة ابن ملك المنقول عنه وأما ما وقع في نسخة الشيخ أبي الطيب فانه تعريف والنسخة التي كتب عليها فلو حملها إليه أي لو حمل المودع الوديعة إلى ربه يعني لو طلب استردادها من المودع لحملها إليه لم يضمن لان حملها إليه يخرجها عن المنع وفي القهستاني لو استردها فقال لم أقدر أحضر هذه الساعة فتركها فهلك لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداءً اهـ وعزاه إلى المحيط وفي البحران تركها عن رضا وذهب لا يضمن وان كان من غير رضا يضمن كذا في الخلاصة ولو قال له بعد طلبه اطلبها ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار فلا ضمان والا يضمن (قوله ولو حكما كوكيله بخلاف رسوله) سوى في التجنيس بين الوكيل والرسول وقال اذا منعهما عنهما لا يضمن وفي العمادية ذكر الضمان في المنع من الرسول فالمسئلة ذات خلاف فيهما واقتصر المصنف على ما ذكره يدل على اعتماده وقد نقله القهستاني عن المضمرات وفي الخلاصة المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني أن أحضر الساعة فتركها وذهب ان

لمن في عياله أو ألقاها
فوقعت في البحر
ابتداءً أو بالتدحرج
ضمن زبلي (فان
ادعاه) أي الدفع لجاره
أو فلك آخر (صدق ان
علم وقوعه) أي الحرق
(بيته) أي بدار المودع
(والا) يعلم وقوع
الحرق في داره (لا)
يصدق (الا بينة)
حصل بين كلامي
الخلاصة والهداية
التوفيق وباللغة التوفيق
(ولو منعه الوديعة ظمنا
بعد طلبه) لرد وديعته
فلو حملها إليه لم يضمن
ابن ملك (بنفسه)
ولو حكما كوكيله
بخلاف رسوله

تركها عن رضا فهلكت لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن ولو كان الذي طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس انشاء للوديعة بخلاف المالك انتهى وهذا صريح في انه يضمن بعدم الدفع الى وكيل المالك كما لا يخفى وهو خلاف ما تقدم في كتاب الوكالة في باب الوكالة بالخصومة ونصه قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه على المشهور راجح وكتب سيدي الوالمرجه الله تعالى ان مقابل المشهور رما عن أبي يوسف ومحمد انه يؤمر بالدفع فلعل ما هنا على هذه الرواية وفي مجموعة مؤيد زاده ولو قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بتسليم الوديعة اليه لانه مأور بالحفظ فقط ثم قال قد جاء رسولك فدفعها اليه وكذبه المالك ضمنها ولا يرجع بما ضمن على الرسول ان صدقه في كونه رسوله ولم يشترط عليه الرجوع وان كذبه ودفع اليه أو لم يصدقه ولم يكذبه يرجع على الرسول وكذلك ان صدقه وشترط عليه الرجوع كما في الوجيز ثم قال ولو دفعها الى رسول المودع فأنكر المودع الرسالة ضمن اه وفي فصول العمادي معز يا الى الظهيرية ورسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا أدفع الا للذي جاء بها ولم يدفع الى الرسول حتى هلك ضمن وذكري فتاوى القاضي ظهير الدين هذه المسئلة وأجاب عنها نجم الدين انه يضمن وفيه نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل بقبض الوديعة فانه قال في الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة اليه ولكن لقائل أن يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل الا ترى أنه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة قبل علم الرسول صح كذا في فتاواه اه منح قال محشيها الرملي في حاشية لبحر ظاهر ما في الفصول انه لا يضمن في مسئلة الوكيل كما هو منقول عن التجنيس فهو مخالف للخلاصة كما هو ظاهر ويتراءى لي التوفيق بين القولين بان يحمل ما في الخلاصة على ما اذا قصد الوكيل انشاء الوديعة عند المودع بعد منعه ليدفع له في وقت آخر وما في فتاوى القاضي ظهير الدين والتجنيس على ما اذا منع ليؤدي الى المودع بنفسه ولذلك قال في جوابه لا أدفع الا للذي جاء بها وفي الخلاصة ما هو صريح في ان الوكيل لو تركها او ذهب عن رضا بعد قول المودع لا يمكنني أن أحضرها الساعة أي وأدفعها لك في غير هذه الساعة فاذا فرقه فقد انشأ ابداع ليس له ذلك بخلاف قوله لا أدفعها الا للذي جاء بها فانه استبقاء للابداع الاول لانشاء ابداع فتأمل ولم أر من تعرض لهذا التوفيق والله تعالى هو الموفق انتهى • فالخاصل انه اذا منعها عن الرسول لا يضمن على ظاهر الرواية كما نقله عن البحر عن الخلاصة وأما اذا منعها عن الوكيل ففيه اختلاف في الخلاصة والقاعدية والوجيز والتاريخانية والحاوي الزاهدي والمضمرات انه يضمن واختاره المصنف في منعه وتبعه الشارح هنا وفي شرحه على المتق فتعين المصير الى ما عليه الاكثر خصوصا والمضمرات شرح القدوري والشروح مقدمة في مسئلتنا منع المودع الوديعة من الوكيل ظلما ولم يقل له لم أدفعها الا الى الذي جاء بها حتى يكون استبقاء للابداع الاول لان قول الشارح كوكيله يقتضي المنع ظلما وبه يظهر ان ما ذكره في الفصول العمادية من الفرق المتقدم بين الوكيل والرسول مبني على خلاف ظاهر الرواية كما به عليه في نور العين ثم اعلم ان كلام التاريخانية يفيد تفصيلا في مسئلة الوكيل وذلك أن المودع انما يضمن بالمنع عن الوكيل اذا كان توكيله ثابتا بالمعينة أو بالينة أما اذا كان بتصديق المودع فانه لا يضمن وكذا الوكذبه بالاولى وانظر هل يجري على هذا التفصيل في مسئلة الرسول أيضا ومقتضى ما ذكره في المقولة الآتية عن الخانية من قوله لجاء رجل وبين تلك العلامة فلم يصدقه المودع حتى هلكت الوديعة لاضمان انه لو صدقه يضمن فيخالف مسئلة الوكيل الا ان يقال ان قوله فلم يصدقه ليس قييدا احترازيا فلا مفهوم له وهذا ان حمل على أنه رسول وكذا ان حمل على انه وكيل يخالف ما ذكرنا من التفصيل ثم قال في البحر وينبغي ان يكون محل هذا التفصيل أي في أصل المسئلة فيما اذا ترك عن رضا ذهب لا يضمن وفيما اذا كان عن غير رضا يضمن ما اذا كان المودع يمكنه وكان كاذبا في قوله أما

إذا كان صادقا فلا يضمن مطلقا لما قلنا انتهى قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى فيه نظر لما في التجنيس أنه لو طلبها بوكيله أو رسوله فحسبها لا يضمن فتأمل والنظر إلى ما ذكره بعيد من قوله ولو بعلامة منه يحتاج بانه انما منعه ليوصلها إلى الاصيل بنفسه لتكذيبه اياه وفرع الخلاصة قيه المنع للمجزع عن التسليم والترك والذهاب عن رضا إلى وقت آخر وفيه انشاء ابداع بخلاف الاول حتى لو كذبه في الفرع الذي تفقه فيه مع ذلك والمسئلة بمحاها لا يضمن فتأمل (قوله ولو بعلامة منه) لا يمكن اتيان غير الرسول بهذه العلامة الا ان يبرهن انها كافي الخلاصة وغيرها * قال في الخانية رجل أودع عند انسان ودبعة وقال في السر من أخبرك بعلامة كذا وكذا فادفع اليه الودبعة فجاء رجل و بين تلك العلامة فلم يصدق المودع حتى هلك الودبعة قال أبو القاسم لاضمان على المودع اه وفي حاشية جامع الفصولين للخير الرملي وهل يصح هذا التوكيل ولا يضمن المودع بالدفع أم لا يصح لسكون الوكيل مجهولا ولا يضمن بالدفع قال الزاهدي في حاو يه امر فيه تفصيل لو كانا عند ذلك الاتفاق بمكان لا يمكن لاحد من الناس استماع كلامهما فالدفع لمن جاء اليه بتلك العلامة وأما استماعه ذلك من اجنبي فنادر وان كانا عند ذلك بمكان فيه أحد من الناس ممن يفهم اتفاقهما على ذلك أو بمكان يمكن فيه لاحد استماع اتفاقهما على ذلك خفية وهما لا يريان فالوكالة باطلة والدفع مضمن اه هذا ما نقله الرملي قلت كثيرا ما يقع ان المالك بعد انفاقه مع المودع على ذلك يبعث رجلا بتلك العلامة فيسمعه آخر فيسبق الاول ويخبر المودع بتلك العلامة وقد يقال ان هذا لا ينافي صحة التوكيل بعد وجود شرطه المتقدم عند اتفاق المالك مع المودع والظاهر ان المالك اذا قال لم أذكر العلامة لهذا الرجل الذي جاءك وانما ذكرتها لغيره ان يكون القول له لانه منكر فيضمن المودع فتأمل والله تعالى أعلم أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله على الظاهر) أي ظاهر المذهب وهو راجع إلى الوكيل والرسول وقال الثاني يضمن كافي الهندية وقد اختلفت الفتاوى في هذا وقد علمت المعتمد (قوله ضمن) ان ضاعت لوجود التعدي بمنعه لانه صار غاصبا وهذا لانه لما طالبه لم يكن راضيا بما ساءه بعده فيضمنها بحسبه عنه داماد قال في البحر ولو قال له بعد طلبه اطلبها غدا ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار لاضمان والا ضمن انتهى قال سيدي الوالد رحمه الله تعالى قوله بعد الاقرار أي الاقرار ضمنا في قوله اطلبها غدا وقوله بعد الاقرار ظرف لضاقت لالقال وفي جامع الفصولين طلبها ربهما فقال اطلبها غدا فقال في الغد تلفت فلو قال تلفت قبل قولي اطلبها غدا ضمن لالوقال بعده للتناقض في الاول والثاني * قال ربهما ادفعها إلى قني هذا فطلبها قاني أو قال غدا يضمن اه أي لانه كأنه وكل فنه بحضرة المودع والوكيل لا يملك ابتداء الابداع في قوله غدا انتهى والمسئلة في الخانية أيضا (قوله بان كان عاجزا) أي عجزا حسيبا كأن لا يستطيع الوصول إلى محل الودبعة أو معنويا وهو ما أشار إليه بقوله أو خاف على نفسه أي من ظالم أن يقتله أو دائن ان يحسبه وهو غير قادر على الوفاء وكانت امرأة وخافت من فاسق أو خاف على ماله بان كان مدفونا معها فاذا ظهر اغتصبه منه غاصب فامتنع عن التسليم لذلك لا يضمن لانه لم يكن ظالما (قوله أو خاف على نفسه أو ماله) في المحيط لوطيلها أيام الفتنة فقال لم أقدر عليها هذه الساعة لبعدها وأضيق الوقت فأغاروا على تلك الناحية فقال أخبر عليها يضمن والقول له اه (قوله كطلب الظالم) أي ودبعت ليظلم بها فانه بمنعها لا يكون ظالما حتى لو ضاعت لا يكون ضامنا كمنعه منه ودبعة عبده فانه لا يكون ظالما لان المولى ليس له قبض ودبعة عبده ما ذونا كان أو محجورا مال محضر ويظهر انه من كسبه لاحتمال انه مال الغير فاذا ظهر انه للعبد بالينة حينئذ يأخذ خلاصة ط وانما كان المراد بالظالم هنا المالك لان الكلام في طلبه هو فابعد مفرغ عليه أعني قوله فلو كانت الودبعة سيفا لم يبدل عليه قول المصنف في المنع لما فيه من الاعانة على الظلم (قوله فلو كانت) تفريح على عدم الضمان بالمنع عند طلب الظالم وحاصله انه

ولو بعلامة منه على الظاهر (قادر على تسليمها ضمن والا) بان كان عاجزا أو خاف على نفسه أو ماله بان كان مدفونا معها ابن ملك (لا) يضمن كطلب الظالم (فلو كانت

لا يضمن بطلب صاحب الوديعة حيث كان ظالمًا بان كانت الوديعة سيفًا فطلبه ليقبل به رجلاً مظلوماً بغير حق ولو معاهداً أو امرأة أو صبياً فلو وضعه لا يضمن لكون الطالب ظالماً ومثل السيف كل مؤذ فبما يظهر (قوله ليضرب به رجلاً) أي مظلوماً ولو معاهداً أو امرأة أو صبياً ط (قوله إلى أن يعلم الخ) فلو شك فيما ذكر لا يعد بمنعه ظالمًا فلا يضمن بهلاكه كذا يفاه من مفهومه ط (قوله كالو أودعت) أتى بالكاف ليفيد أنه مثال غير مخصص فثله كل ما كان في معناه فيما يظهر قال في الأشباه لا يجوز للمودع المنع بعد الطلب إلا في مسائل لو كان سيفاً ليضرب به ظالمًا ولو كان كتاباً فيه إقرار بمال الغير أو قبض اه (قوله أي موت المودع) بفتح الدال مجهلاً ما بتجهيل المالك فلا ضمان والقول للمودع يمينه بلا شبهة قال الخانوتي وهل من ذلك الزائد في الرهن على قدر الدين اه (أقول) الظاهر أنه منه لقولهم ما تضمن به الوديعة يضمن به الرهن فإذا مات مجهلاً يضمن ما زاد وقد أفتيت به رملي ملخصاً قال ط من الوديعة الزائد من الرهن على مقدار الدين فيضمن بالموت عن تجهيل وتكون الوديعة ونحوها كدين الصحة فيحاصر بها الغرماء لأن اليد المجهولة عند الموت تنقلب يدملك ولأنه لم يبين صار بالتجهيل مستهلكاً اه قال في مجمع الفتاوى المودع أو المضارب أو المستعير والمستبضع وكل من كان المال بيده أمانة إذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها فإنه يكون دين عليه في تركته لأنه صار مستهلكاً كالوديعة بالتجهيل ومعنى موته مجهلاً أن لا يبين حال الأمانة كما في الأشباه * وقد سئل الشيخ عمر بن نجيم عما لو قال المريض عندي ورقة في الخانوت لفلان ضمنها دراهم لا أعرف قدرها فمات ولم توجد فجاب بأنه من التجهيل لقوله في البدائع هو أن يموت قبل البيان ولم يعرف الأمانة بعينها اه قال الجوى وفيه تأمل قال سيدى الوالدرجه الله تعالى ولينظر ما وجه التأمل * وفي نور العيون لو مات المودع مجهلاً ضمن يعني لو مات ولم يبين حال الوديعة أما إذا عرفها الوارث والمودع يعلم أنه يعرف فمات يضمن فلو قال الوارث أنا علمتها وأنكر الطالب لو فسرها بان كانت كذا وكذا وقد هلكت صدق لكونها عنده وفي الذخيرة قال ربهامات المودع مجهلاً وقالت ورثته كانت قائمة يوم موت المودع ومعرفة ثم هلكت بعد موته صدق ربهامها هو الصحيح إذا الوديعة صارت ديناً في التركة في الظاهر فلا يصدق الورثة ولو قال ورثته ردها في حياته أو تلفت في حياته لا يصدقون بلا يئنة لموته مجهلاً فيقرر بالضمان في التركة ولو برهنوا ان المودع قال في حياته رددتها يقبل إذا ثبت بينة كالثابت بعيان اه (قوله الا اذا علم) بالبناء للفاعل وضميره للمودع بالفتح الذي مات مجهلاً وإذا قال الوارث ردها في حياته أو تلفت في حياته لم يصدق بلا يئنة ولو برهن ان المودع قال في حياته رددتها يقبل قال الجوى في شرحه وقيد في الخلاصة ضمان المودع بموته مجهلاً بان لا يعرفها الوارث أما إذا عرفها والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن اه وذلك بان سئل عنها فقال عند فلان علمها * قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه في جواب سؤال والذى نحرر من كلامهم ان المودع ان أوصى بالوديعة في مرض موته ثم مات ولم توجد فلا ضمان في تركته وان لم يوص فلا يخلوها ما أن يعرفها الورثة أولاً فان عرفوها وصدقهم صاحبها على المعرفة ولم توجد لا ضمان في التركة وان لم يعرفوها وقت موته فلا يخلوها ما أن تكون موجودة أولاً فان كانت موجودة وثبت انها وديعة اما بينة أو إقرار الورثة أخذها صاحبها ولا يتوهم أنه في هذه الحالة مات مجهلاً فصارت ديناً فيشارك أصحاب الديون صاحبها لان هذا عند عدم وجودها ما عند قيامها فلا شك أن صاحبها أحق بها فان لم توجد حينئذ هي دين في التركة وصاحبها كسائر غرماء الصحة وان وجد بعضها فقد بعضها فان كان مات مجهلاً أخذ صاحبها الموجود ورجع بالمفقود في التركة والأخذ الموجود فقط وان مات وصارت ديناً فان كانت من ذوات الامثال وجب مثلها والا فقيمتها فعليك بحفظ هذا التحرير والله سبحانه وتعالى أعلم نقل من فتاوى التمرثاني * وأجاب قارىء الهداية عن سؤال بقوله إذا

الوديعة سيفاً أراد صاحبه ان يأخذه ليضرب به رجلاً ظالمًا فله المنع من الدفع) إلى أن يعلم أنه ترك الرأي الاول وأنه ينتفع به على وجه مباح جواهر (كالمو أودعت) امرأة (كتاباً فيه إقرارها للزوج بمال أو قبض مهرها منه) فله منعه منها لثلا يذهب حق الزوج خانية (ومنه) أي من المنع ظلماً (مونه) أي موت المودع (مجتهلاً فانه يضمن) فتصير ديناً في تركته الا اذا علم ان وارثه يعلمها فلا ضمان ولو قال الوارث أنا علمتها وأنكر الطالب ان فسرها وقال هي كذا وأنا علمتها وهلكت

أقام المودع بينة على الإيداع وقسمات المودع مجهلا للوديعة ولم يذكرها في وصيته ولا ذكر حالها الورثة فضانها في تركته فان أقام بينة على قيمتها أخذت من تركته وان لم تكن له بينة على قيمتها فالقول فيها قول الورثة مع يمينهم ولا يقبل قول الورثة ان مورثهم ردها لانه لزمهم ضمانها فلا يبرؤن بمجرد قولهم من غير بينة شرعية على أن مورثهم ردها اه وقال في جواب آخر ادعوا أن مورثهم ادعى قبل موته انه ردها الى مالكة أو انه تلف منه وأقاموا بينة على أنه قال ذلك في حياته تقبل بينتهم وكذلك اذا أقاموا بينة انه حين موته كان المال المذكور قائما وان مورثهم قال هذا المال لفلان عندي وديعة أو قرض أو قبضته لفلان بطريق الوكالة أو الرسالة لادفعه اليه فادفعوه اليه ولكنه ضاع بعد ذلك من عندنا لا ضمان عليهم ولا في تركته اه (أقول) وفي قوله أو قرض نظر ان حمل على أن الميت استقرضه منه لانه دخل في ملكه وصار مطالبا بيبده واذا هلك يهلك عليه بعد قبضه الا أن يحمل على ان المالك كان استقرضه ووضعه عند الميت أمانة فليتأمل هذا وفي حاشية الاشياء للبيرى عن منية المفتي مانصه وارث المودع بعد موته اذا قال ضاعت في يد مورثي فان كان هذا في عياله حين كان مودعا يصدق وان لم يكن في عياله لا اه (قوله صدق) يعني لو ادعى الطالب التجهيل بان قال مات المودع مجهلا وادعى الوارث أنها كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول للطالب في الصحيح اذا الوديعة صارت دينيا في التركة في الظاهر فلا يصدق الوارث كافي جامع الفصولين والبرازية كما علمت (قوله وما لو كانت عنده) أي عند المورث يعني أنه الوارث كالمودع فيقبل قوله في الهلاك اذا فسرهما فهو مشله الا أنه خالفه في مسألة وهي قوله الآتي الا في مسألة وهي الخ (قوله الا اذا منعه) أي المودع السارق يعني ان المودع بعد ما دل السارق على الوديعة بجاء السارق ليأخذها فغتمه فأخذها السارق فمهر الا يضمن قال في الخلاصة المودع انما يضمن اذا دل السارق على الوديعة اذا لم يمنع من الاخذ حال الاخذ فان منعه لم يضمن اه (قوله الا اذا منعه) أي المودع السارق فأخذ كرها فصولين وهو استثناء من قوله والمودع اذا دل ضمن (قوله كافي سائر الامانات) ومنها الرهن اذا مات المرتهن مجهلا يضمن قيمة الرهن في تركته كافي الانقروى والمراد بالضمان أي الزائد كما قدمناه عن الرمي وكذا الوكيل اذا مات مجهلا كما يؤخذ مما هنا وبه أفنى الحامدي بعد الخيري وفي اجارة البرازية المستأجر يضمن اذا مات مجهلا ما قبضه اه سائحان ومنها المأمور بالدفع اذا مات مجهلا كافي التنقيح لسيدى الوالدرجه الله تعالى وفيه الاب اذا مات مجهلا يضمن لكن صحح عدم ضمانه اذا الاب ليس أدنى حال من الوصي بل هو أوفى حال من الوصي حيث لا يضمن الا اذا كان الاب ممن يأكل مهوور البنات كالفلاحين والاعراب فالقول بتضمينه اذا مات مجهلا ظاهر لانه غاصب من أول الامر لانه انما قبض المهر لنفسه لا لبيته فليكن التعويل على هذا التفصيل ومثله الجد كما مر اه ملخصا (قوله) فانها تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل) ويكون أسوة الغرماء يبرى على الاشياء (قوله ومفاوض) عطف خاص وكرهين انقره وى وتقدم عنه (قوله الا في عشر على ما في الاشياء) وعلى ما في الشر بنبلالى على الوهبانية تسعة عشر كما نقف عليه وفيه شبه اعتراض على المصنف حيث اقتصر في الاستثناء على ثلاثة والسبعة الباقية ذكرها في الاشياء صارت عشرة وعبارة الاشياء الوصي اذا مات مجهلا فلا ضمان عليه كافي جامع الفصولين والاب اذا مات مجهلا مال ابنه والوارث اذا مات مجهلا ما أودع عند مورثه واذا مات مجهلا لما ألقته الریح في بيته أو لما وضعه مالكة في بيته بغير علمه واذا مات الصبي مجهلا لما أودع عنده محجورا اه ملخصا وقد مناقر يباذ كراب والجد فلا تنسه ومن السبعة الباقية أحد المتفاوضين ويأتى للشارح اعتماد الضمان ونذ كر تمامه ان شاء الله تعالى (قوله ناظر أودع غلات الوقف) عبارة الدرر قبض وهي أولى تأمل والذي في الاشياء الناظر اذا مات مجهلا غلات الوقف ثم كلام

صدق هذا وما لو كانت عنده سواء الا في مسألة وهي أن الوارث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن خلاصة الا اذا منعه من الاخذ حال الاخذ (كافي سائر الامانات) فانها تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل كشرريك ومفاوض (الا في) عشر على ما في الاشياء منها (ناظر أودع غلات الوقف ثم مات مجهلا) فلا يضمن قيد بالفضلة

المصنف عام في غلات المسجد وغلات المستحقين (أقول) هكذا أطلقت المسئلة في كثير من الكتب ووقع فيها كلام من وجهين * الاول أن قاضيخان قيد ذلك بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اما ان كانت الغلة مستحقة لقوم بالشرط فيضمن مطلقا بدليل اتفاق كلمتهم فيما اذا كانت الدار وقفا على أخوين غاب أحدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب وطالب الوصي بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر اذا كان الحاضر الذي قبض الغلة هو القيم على هذا الوقف كان للغائب أن يرجع في تركه الميت بحصته من الغلة وان لم يكن هو القيم الا أن الاخوين أجزا جميعا فكذلك وان أجز الحاضر كانت الغلة كلها في الحكم ولا يطيب لها تنهى كلامه وهذا مستفاد من قولهم غلة الوقف وما قبض في يد الناظر ليس غلة الوقف بل هو مال المستحقين بالشرط * قال في الاشباه من القول في الملك وغلة الوقف بملكها الموقوف عليه وان لم يقبل انتهى وينبغي أن يلحق بفلة المسجد ما اذا شرط ترك شئ في يد الناظر للعمارة والله أعلم كذا حرره شيخ مشايخنا من لا على رجه الله تعالى * الثاني أن الامام الطرسوسى في أنفع الوسائل ذكر بحثا أنه يضمن اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان أما اذا لم يطالب فان محمودا معروفا بالامانة لا يضمن والا ضمن وأقره في البحر على تقييد ضمانه بالطلب أى فلا يضمن بدونه أما به فيضمن وهو ظاهر وبه أفنى الشيخ اسمعيل الحائك لكن ذكر الشيخ صالح في زواهر الجواهر أنه يضمن وان لم يطالبه المستحق لانه لما مات مجهلا فقد ظم وقيدته بحثا بما اذا لم يمت فجأة أما اذا مات على غفلة لا يضمن لعدم تمكنه من البيان بخلاف ما اذا مات بمرض ونحوه وأقره الشارح وعدم تمكنه من البيان لومات فجأة انما يظهر لومات عقب قبضه الغلة كما يأتي * والحاصل أن المتولى اذا قبض غلة الوقف ثم مات مجهلا بان لم توجد في تركته ولم يعلم ما صنع به الا يضمنها في تركته مطلقا كما هو المستفاد من أغلب عباراتهم ولا كلام في ضمانه بعد طلب المستحق ولا في عدم ضمانه لو كانت الغلة لمسجد وانما الكلام فيما لو كانت غلة وقف لها مستحقون مالكون لها هل يضمنها مطلقا على ما يفهم من تقييد قاضيخان أو اذا كان غير محمود ولا معروف بالامانة كما يحتمل الطرسوسى أو اذا كان موته بعد مرض لا فجأة كما يحتمل في الزواهر فليتأمل وهذا كله في غلة الوقف أما لومات مجهلا لمال البدل أى لمن الارض المستبدلة اولعين الوقف فانه يضمن بموته مجهلا بالاولى كما قال الشارح عن المصنف وبه يعلم أن اطلاق المصنف والشارح في محل التقييد فتنبه (قوله لان الناظر لومات مجهلا لمال البدل ضمنه) أما لو علم ضياعه لا يضمن قال في البحر عن المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه اه وهذا صريح في جواز الاستبدال بالدراهم والدنانير فلا يشترط كون البدل عقارا وهو بنا في ما قدمه في الوقف من اشتراط كون البدل عقارا أفاده أبو السعود في حاشية الاشباه ط أقول لكن قدم الشارح في الوقف عن الاشباه أنه لا يجوز استبدال العامر الا في أربع قلت لكن في معروضات المفتى أبو السعود أنه في سنة ٩٥١ ورد الامر الشريف بمنع استبداله وأمر بأن يصير بامر السلطان تبعا لترجيح صدر الشريعة اه فليحفظ اه ونقله سيدى الوالد رجه الله تعالى في تنقيحه (أقول) وعليه المعقول (قوله أشباه) قال محشيه الجوى البدل بالبدال المهملة ثمن أرض الوقف اذا باعها بمسوخ الاستبدال كما صرح به في الخانية قيد بالتجهيل اذ لو علم ضياعه لا يضمن قال في الذخيرة ان المال في يد المستبدل أمانة لا يضمن بضياعه اه وانما ضمن بالموت عن تجهيل لانه الاصل في الامانات اذا حصل الموت فيها عن تجهيل فافهم ويستفاد من قولهم اذا مات مجهلا لمال البدل يضمن جواب واقعة الفتوى وهي أن المتولى اذا مات مجهلا لعين الوقف كما اذا كان الوقف دراهم أو دنانير على القول بجوازه وعليه عمل الروم أن يكون ضامنا لانه اذا كان يضمن بتجهيل مال البدل فبتجهيل عين الوقف أولى ذكره المصنف في منحه مع زيادة ابضاح (قوله على القول بجوازه)

لان الناظر لومات مجهلا
لمال البدل ضمنه
أشبه أى لمن الارض
المستبدلة قلت فلعين
الوقف بالاولى كالدرهم
الموقوفة على القول
بجوازه

انما يكون قبل القسمة (أقول) وكذا اذامات مجهلا أموال اليتيم عنده كما في العمادية قال ط ومنها الوصي اذامات مجهلا فلا ضمان عليه كما في جامع الفصولين ومنها الاب اذامات مجهلا مال ابنه ومنها اذامات الوارث مجهلا ما أودع عند مورثه وهذه لم يعزها صاحب الاشياء لاحد ومنها اذامات مجهلا ما ألقته الريح في بيته ومنها اذامات مجهلا لما وضعه مالسه في بيته بغير علمه كذا في الاشياء قال السيد الجوى والصواب بغير أمره كما في شرح الجامع اذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه ومنها اذامات الصبي مجهلا لما أودع عنده محجورا لانه لم يلتزم الحفظ وهي الستة تمام العشرة وكذلك اذابلغ ثم مات الا أن يشهدوا أنها في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصبا والمعتوه كالصبي في ذلك وذكر البيهقي أنه اذامات الصبي بعد البلوغ ولم يدر متى هلكت الوديعة ولم يعلم كيف حاله لم يوجب القاضي ضمانا في ماله بالعقد الموقوف حتى يقيم المدعى بيته يشهدون أنهم رأوها في يده بعد البلوغ اه (قوله) وليس منها مسألة أحد المتفاوضين) ذكر محمد في كتاب شركة الاصل مسألة رابعة وهي ان أحد المتفاوضين اذامات ولم يبين المال الذي كان في يده لم يضمن نصيب شريكه كما في المنبع نقلا عن تهذيب الواقعات للحسام السهميد وهكذا في الولوالجية ولكن في فتاوى قاضيخان وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه انتهى والعلامة الكمال بن الهمام قال في كتاب الشركة الامين اذامات مجهلا يضمن الا في ثلاث وجعل عدم ضمان المتفاوض منها ثم صرح في كتاب الوقف بان المستثنى ثلاث وسكت عن ضمان المتفاوض وأورد بدله غيره فليوفق (أقول) من الله التوفيق غاية الجملة على اختلاف الروايتين ويمكن دفعه تغليط قاضيخان عدم الضمان و يصحح ضمان نصيب صاحبه ويدل عليه مانعه في القنية مات أحد المتفاوضين ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كالمات مجهلا لامين انتهى فظهر أن هذا هو المذهب وان ما ذكره المحقق الكمال ضعيف قال المصنف تبعه البعض وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في الخانية من الوقف وبه يتضح أن ما في الفتح وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك يكون ضامنا بالموت عن تجهيل عنا أو مفاوضة ومال المضاربة مثل مال الشركة اذامات المضارب مجهلا لمال المضاربة أو للمشتري بما لها قال في البرازية من النوع الخامس عشر في أنواع الدعاوى مانعه وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد أن يبين انه مات مجهلا لمال الشركة وأما المشتري بما لها لا ومال الشركة مضمون بالمثل والمشتري بما لها مضمون بالقيمة ومثله مال المضاربة اذامات المضارب مجهلا لمال المضاربة أو للمشتري بما لها وهذا صريح في الضمان فاذا أقر في مرضه أنه ربح الفائضات من غير بيان لاضمان الا اذا أقر بوصولها اليه كما في قاضيخان من كتاب المضاربة (قوله) لما نقله المصنف هنا في الشركة) ونقله صاحب البحر في الشركة (قوله) انه يضمن نصيب شريكه) عنانا أو مفاوضة ومال المضاربة مثل مال الشركة اذامات المضارب مجهلا كما علمت (قوله) وأقره محشوها) أي أقر الصواب محشوا الاشياء (قوله) فبقى المستثنى تسعة) أي بخروج الشريك من العشرة وهي الثلاثة المذكورة في المصنف والستة المذكورة في الاشياء (قوله) وزاد الشرنبلالي في شرحه للوهبانية على العشرة) أي بزيادة مسألة أحد المتفاوضين على ما تقدم (قوله) الجدة) قلت يفهم من ذكر الاب فان أحكامه أحكامه الا فيما استثنى وهذه ليست منها وقد مازكرهما (قوله) ووصيه ووصى القاضي) هما اذا خلا في الوصي في كلام الاشياء فلا وجه لزيادة ما ذكر الا أن يقال حله على وصي الاب لبيان التفصيل للايضاح فتأمل (قوله) وستة من المحجورين) أي والسابع وهو

وليس منها مسألة أحد المتفاوضين على المعتمد لما نقله المصنف هنا في الشركة عن وقف الخانية أن الصواب أنه يضمن نصيب شريكه بموته مجهلا وخلافه غلط قلت وأقره محشوها فبقى المستثنى تسعة فليحفظ وزاد الشرنبلالي في شرحه للوهبانية على العشرة تسعة الجدة ووصيه ووصى القاضي وستة من المحجورين

الصبي المحجور عليه مذكور هنا (قلت) هي تعلم من ذكر الصبي ط أي لو أودع عندهم وماتوا بمجهلين فلا ضمان عليهم والستة من المحجورين وهم ماعدا الصغرى وإنما سقطت لانه مذكور في الاشياء ومراده الزيادة على ما في الاشياء فافهم (قوله لان الحجر يشمل سبعة) أي وقد قدمنا ما لو كان المودع صبيا وهي من الصور التي ذكرها في الاشياء ولم يذكرها شارحنا هنا (قوله فانه) أي الحجر اصغر مسألة الصغر من العشرة التي في الاشياء الا أن يقول عددها هنا باعتبار قوله وان بلغ ثم مات لا يضمن تأمل أو يقال ان مراده مجرد المحجورين سبعة وان مراده ستة منهم ماعدا الصغر لانه مذكور في الاشياء ولذا قال وستة من المحجورين (قوله ورق) قال في الظهيرية لو أن عبد المحجور اعطاه أو دعه رجل مالا ثم اعتقه الولي ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة بعد العتق أم لا وان مات وهو عبد فلا شيء على مولاه الا أن تعرف الوديعة فتدعي صاحبها اه (قوله ودين) بفتح الدال وسكون الياء (قوله والمعنوه كصبي) قال في تلخيص الجامع أودع صبيا محجورا يعقل ابن اثني عشرة سنة ومات قبل بلوغه مجعلا لا يجب الضمان انتهى ولعله قصد بكاف التشبيه الاشارة الى ما يأتي عن الوجيز تأمل وعلل في الوجيز شرح الجامع الكبير عدم ضمانه بانه لم يلتزم الحفظ ثم قال وان بلغ ثم مات فكذلك الا أن يشهدوا انها في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصبا والمعنوه كالصبي في ذلك فان كان مأذونا لم يأت في ذلك ثم ماتا قبل البلوغ والافاقه ضمنا اه ونص في الهندية على ضمانه في صورتين اجاعا ط (قوله ثم ماتا قبل البلوغ والافاقه ضمنا) هذا شرع على سبيل اللقب وهذه مرة تشبيهه الشارح المعنوه بالصبي دون غيره لان ثمرته جعل السبعة ستة بتدخل العتق في الصغر لان الصبي المحجور عليه من عشرة الاشياء (قوله شرح الجامع) أي الكبير وقوله الوجيز بدل من شرح فان اسمه الوجيز (قوله قال) أي الشرنبلالي فبلغ أي المستثنى (قوله تسعة عشر) أي بناء على عدم المفاوض منها وهو غلط كما تقدم نقله عن قاضي خان (قوله ونظم الخ) أي نظم التسعة وبقية عشرة الاشياء (قوله دهى) أي الايات الاربع الا لان ابن وهبان (قوله والعين) مفعول مقدم ليحصر والجملة حال أي كل أمين مات والحال انه يجوز العين وما وجدت تلك العين بعينها فتصير دينا فضمير وجدت وتصير راجعان الى العين وكلمة مانافية وضمير يحصر للأمين ومعناه يحفظ (قوله وما وجدت) أي العين الامانة عينا أي معينة مشخصة (قوله نصير) بالبناء للجھول (قوله ثم مفاوض) هذا على خلاف المعتمد كما قدمناه (قوله ومودع) بكسر الدال اسم فاعل من أودع أي سوى مودع مال اليتيم يعني اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا فأودع بعض الغنيمة عند الغانمين ومات ولم يبين عندهم من أودع لاضمان عليه قاله أبو الطيب (قوله وهو المؤمر) أي الذي جعل أميرا على الجيش فان ذلك له قبل القسمة فالمؤمر بصيغة اسم المفعول (قوله ألت الریح) أي في تلك الدار شيئا (قوله لوالقاه) بدرج الهمزة (قوله ملاك) جمع مالك (قوله بها) أي بالدار (قوله لپس يشعر) تبع فيه صاحب الاشياء حيث قال بغير علمه واعترضه الجوى بان الصواب بغير أمره كما في شرح الجامع اذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه اه وقد مناه قريبا فكان عليه أن يقول في النظم ليس يأمر (قوله جيما) يعني أن وصى الاب والجد والقاضي لا يضمن وليس المراد أن الجميع أو صوا اليه وقد مر الكلام على ذلك ويأتي قريبا ان شاء الله تعالى (قوله ومحجور) بانواعه السبعة فان كان المراد من المحجور ستة كما قدمه يكون الموجود في النظم سبعة عشر تأمل (قوله فوارث) بغير تنوين أي اذا مات مجعلا لما أخبره المورث به من الوديعة

لان الحجر يشمل سبعة
فانه لصغر ورق وجنون
وغفلة ودين وسفه وعته
والمعنوه كصبي وان
بلغ ثم مات لا يضمن
الا أن يشهدوا انها
كانت في يده بعد بلوغه
لزوال المانع وهو
الصبا فان كان الصبي
والمعنوه مأذونا لهما
ثم ماتا قبل البلوغ
والافاقه ضمنا كذا في
شرح الجامع الوجيز
قال فبلغ تسعة عشر
ونظم عاطفا على بيتي
الوهبانية بيتين وهي
وكل أمين مات والعين
يحصر
وما وجدت عينا فدينا
نصير
سوى متولى الوقف ثم
مفاوض
ومودع مال الغنم وهو
المؤمر
وصاحب در ألت
الريح مثل ما
لوالقاه ملاك بها ليس
يشعر
كذا والدحد وقاض
وصيهم
جبعوا ومحجور فوارث

(قوله يسطر) خبر لمبتدأ محذوف أي وهذا يسطر لحفظه ويسطر مخفف قال ابن الشحنة وفي التبيين قاعدة استثنى منها مسائل فالقاعدة قال في البدائع لومات المضارب ولم يوجد مال المضارب فإنه يعود ديناً فيما خلف المضارب وكذا المودع والمستعير وكل من كان المال في يده أمانة إذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها فإنه يكون عليه ديناً في تركته لأنه صار بالتجهيل مستهلكاً للوديعة ولا تصدق ورثته على الهلاك والتسليم إلى رب المال ولو عين الميت المال في حال الحياة أو علم ذلك تكون تلك الأمانة في بدو وصيه أو بدوارته كما كانت في يده و يصدقون على الهلاك والدفع إلى صاحبه كما يصدق الميت في حال حياته والمسائل الثلاثة المستثناة ذكرها بعد القاعدة في التتمة باقلاعن واقعات الناطق الأمانات تنقلب مضمونة بالموت إذا لم يبين إلا في ثلاث مسائل أحدها متولى الأوقاف إذا مات ولم يعرف حال غلتها الذي أخذ ولم يبين لضمان عليه الثانية إذا خرج السلطان إلى الغزو وغنموا فأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لضمان عليه الثالثة ٣ أن أحد المتفاوضين إذا مات وفي يده مال الشركة اه وقد علم ذلك مما قدمناه قريبا (قوله وكذا لو خلطها المودع) خلط مجاورة كقمح بقمح أو ممازجة كمانع بمائع (اعلم) أن الخلط على أربعة أوجه خلط بطريق المجاورة مع تسير التمييز تخلط الدراهم البيض بالسود والدراهم بالدنانير والجوز باللوز وأنه لا يقطع حق المالك بالمجاورة ولو هلك قبل التمييز هلك أمانة كالمالهك قبل الخلط * وخلط بطريق المجاورة مع تسير التمييز تخلط الخنطة بالشعير وذلك يقطع حق المالك ويوجب الضمان في الصحيح وقيل لا يقطع حق المالك عن المخلوطة بالمجاورة هنا ويكون له الخيار وقيل القياس أن يكون المخلوطة ملكاً للخالط عند أبي حنيفة وفي الاستحسان لا يصير * وخلط الجنس بممازجة تخلط الخنطة بالجنس وهو دهن السمسم والخل والزيت وكل مائع بغير جنسه وأنه يوجب انقطاع حق المالك إلى الضمان بالمجاورة * وخلط الجنس بالجنس بممازجة تخلط دهن اللوز بدهن اللوز أو دهن الجوز بدهن الجوز أو اللبن باللبن أو خلط الجنس بالجنس بمجاورة تخلط الخنطة بالخنطة أو الشعير بالشعير أو الدراهم البيض بالدراهم السوداء وعند أبي حنيفة هو استهلاك مطلقاً لا سبيل لصاحبه الاتصاف المودع مثله أو قيمته وصار المخلوطة ملكاً للخالط ولا يباح له قبل أداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أبي حنيفة ولو أبرأه سقط حقه من العين والدين وعندهما لا يقطع ملك المالك عن المخلوطة بل له الخيار إن شاء ضمن الخالط مثله وإن شاء شاركه في المخلوطة بقدر دراهمه لأنه يمكنه الوصول إلى عين حقه صورة وأمكنه معنى بالقسمة فكان استهلاكاً من وجه فيميل إلى أيهما شاء لأن القسمة فيما لا تتفاوت أحاده أفرار وتعيين حتى ملك كل واحد من الشر يمكن أن يأخذ حصته عيناً من غير قضاء ولا رضاء فكان الوصول إلى عين حقه قائماً معنى فيخير وله أنه استهلاكاً من كل وجه لأنه فعل يتعذر معه الوصول إلى عين حقه ولا يكون الاستهلاك من العباداً أكثر من ذلك لأن إعدام المحل لا يدخل تحت قدرتهم فيصير ضماناً زيلعي ومسكين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه جعل الأقل تابعاً للأكثر وقال محمد رحمه الله تعالى يشاركه بكل حال وكذلك أبو يوسف رحمه الله تعالى في كل مائع خلطه بجنسه يعتبره الأكثر وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول بانقطاع حق المالك في الكل ومحمد رحمه الله تعالى بالتشريك في الكل هندية ولو خلط المتولى ماله بمال الوقف لم يضمن وفي الخلاصة ضمن وطريق خروج من الضمان الصرف في حاجة المسجد أو الرفع إلى الحاكم منتقى * القاضي لو خلط مال صبي بماله لم يضمن وكذا أسمسار خلط مال رجل بمال آخر ولو بماله ضمن وينبغي أن يكون المتولى كذلك ولا يضمن الوصي بموته مجهلاً ولو خلط بماله ضمن (يقول الحقير) وقدمى نقلا عن المنتقى أيضاً أن الوصي لو خلط ماله بمال اليتيم لم يضمن وفي الوجيز أيضاً قال أبو يوسف إذا خلط الوصي مال اليتيم بماله فضاء لا يضمن نور العين من أوخر السادس والعشرين * ونخط السائحاني عن الخبرية وفي الوصي

يسطر

(وكذا لو خلطها المودع) بجنسها أو بغيره (بماله) أو مال آخر إن كمال (بغير إذن) المالك

٣ قوله أن أحد الخ لعل الظاهر إسقاط لحفظ أن أوزيادة لضمان عليه بعد قوله مال الشركة فليحرق اه مصححه

قول

قول بالضمان اه قلت فافاد أن المرجح عدمه والحاصل أن من لا يضمن بالخلط بماله المتولى والقاضى
والسمسار بمال رجل آخر والوصى وينبغي أن الاب كذلك يؤيده ما فى جامع الفصولين لا يصير الاب غاصبا
باخذ مال ولده وله أخذه بلا شئ لو محتاجا والافلو أخذ لحفظه فلا يضمن الا اذا أتلفه بلا حاجة اه بل هو أولى
من الوصى تأمل والمراد بقوله ولده الولد الصغير كما قيده فى الفصول العمادية وفى الهندية ولو خلطت الفضة بعد
الاذابة صار من المائعات لانه مانع حقيقة عند الخلط فيكون على الخلاف المذكور كذا فى التبيين * وفى
الفتاوى العتبية ولو كان عنده حنطة وشعير لو احدث خلطهما ضمنهما كذا فى التارخانية وان كان الذى خلط
الوديعة أحدا من هوى فى عياله كزوجته وابنه فلا ضمان عليه والضمان على الخاط وقال أبو حنيفة رحمه الله
تعالى لا سبيل للمودع والمودع على العين اذا خلطها الغير ويضمنان الخاط وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله
تعالى ان شا آضمننا الخاط وان شا آأخذنا العين وكانا شريكين سواء كان الخاط كبيرا أو صغيرا كذا فى
السراج الوهاج حوا كان أو عبدا كذا فى الذخيرة وقد قالوا انه لا يسع الخاط أى كل هذه الدنانير حتى يؤدى
مثلا الى أر بابها وان غاب الذى خلطها بحيث لا يقدر عليه فان تراضيا على أن يأخذها أحدهما وقد دفع
قيمة مال الآخر جاز وان أبا ذلك أو أبى أحدهما وقال لا ينبع ذلك فباعها ضرب كل واحد منهما فى الثمن
بحصته فان كان المخلوط حنطة وشعير اضرب صاحب الحنطة بقيمة حنطته مخلوطة وضرب صاحب الشعير
بقيمة شعيره غير مخلوط كذا فى السراج الوهاج اه (قوله بحيث لا يتميز) أى أصلا تخلط الشعير مع
الزيت أو مع التعسر كما مثل به الشارح بقوله الا بكلفة كحنطة واستفيد منه أن المراد بعدم التمييز عدمه على
وجه التيسير لعدم امكانه مطلقا كفى البحر (قوله ضمنها الاستهلاك بالخلط) واذا ضمنها لمكها ولا تباح
له قبل أداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند أى حنيفة كما قدمناه (قوله وصح البراء) فلو أراه سقط حقه
من العين والدين كما قدمنا (قوله ولو خلطه) أى الجيد (قوله ضمنه) أى الجيد أى ضمن مثل الجيد (قوله
وبعكسه) أى لو خلط ردى والوديعة بجيدها (قوله شريك) نقل نحوه المصنف عن المجتبى ونص عبارته
لو خلط الوديعة بماله حتى لا يتميز يضمها به ولا سبيل للمودع عليها عند أى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما شريكه
الى أن ذكر ولو صب الردى على الجيد يضمن مثل الجيد لانه تعيب وفى عكسه كان شريكا لان الردى
لا يتعيب بالجيد اه فقد عرفه على قولهما القائلين بان الخلط سبب الشركة ثم استثنى منها اذا خلط الردى
بالجيد وهو صحيح كما علمت مما قدمناه وأماما ذكره هنا مع اقتصاره على قول الامام فانه لا معنى له لانه
اذا خلطه ملكه ووجب ضمانه ولو أراه عنه طاب سواء خلطه بالجيد أو بالردى أو بالمائل الا أن هذا فى غير
الوديعة أو قول مقابل لما سبق من أن الخلط فى الوديعة بوجب الضمان مطلقا اذا كان لا يتميز تأمل وتدبر
(قوله اهدمه) أى عدم التعدى وهو علة لمخدوف أى ولا يضمن قال فى المنع فان هلك بعضها هلك من
ما لها جميعا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك اه (قوله كأن
انشق الكيس) فى صندوقه فاختلف بدراهمه اشتركا أى المودع والمودع فى المخلوط حتى لو هلك بعضها هلك
من مال بهادراهم ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل منهما أبو السعود (قوله ولو خلطها غير المودع)
أى سواء كان أجنبيا أو من فى عياله كما علمت (قوله ضمن الخاط) عند الامام وقال ان شاء ضمنها الخاط
وان شاء أخذ العين وكانا شريكين كما قدمناه عن الهندية (قوله ولو صغيرا) لانه من التعدى على أموال
الناس كالكسر زجاجات الغير فان الضمان عليه (قوله فرد مثله) قال ابن سباعة عن محمد فى رجل أودع
رجلا ألف درهم فاشترى بها وودفها ثم استردها بهبة أو شراء وردها الى موضعها فضاغت لم يضمن وروى
عن محمد أو قضاها غيره به بامر صاحب الوديعة فوجد هاز يوفى فردها على المودع فهلكت ضمن تارخانية
(قوله خلط لا يتميز) أى الباقي مع الخاط (قوله خلط ماله بها) قال فى المحرر ضمن الكل البعض بالانفاق

(بحيث لا يتميز) الا
بكافة كحنطة بشعير
ودراهم جياذبز يوف
مجتبى (ضمنها)
لاستهلاك بالخلط
لكن لا يباح تناولها
قبل أداء الضمان وصح
البراء ولو خلطه بردى
ضمنه لانه عيبه
وبعكسه شريك لعدمه
مجتبى (وان باذنه
اشتركا) شركة أملاك
(كالمواختلطت بغير
صنعه) كأن انشق
الكيس لعدم التعدى
ولو خلطها غير المودع
ضمن الخاط ولو صغيرا
ولا يضمن أبو خلاصة
(ولو أنفق بعضها فرد
مثله خلطه بالباقي) خاطا
لا يتميز معه (ضمن)
الكل لخلط ماله بها

والبعض بالخلط لانه متعدد بالانفاق منها ومارده باق على ملكه اه (قوله فلونأى التمييز) نخلط الدراهم
السود بالبيض أو الدراهم بالذنانير فانه لا يقطع حق المالك باجتماع كقدمناه (قوله أو أنفق ولم يرد) فهلك
الباقى لا يضمن لانه حافظ للباقي (قوله وهذا اذا لم يضره التبويض) مرتب بقوله أو أنفق ولم يرد كما في البحر
وفيه وقد بقوله فرد مثلها لانه لو لم يرد كان ضامنا لما أنفق خاصة لانه حافظ للباقي ولم يتعيب لانه مما يضره
التبويض لان الكلام فيما اذا كانت الوديعة دراهم أو ذنانيرا وأشياء من المكيل والموزون اه قال
الطحاوى ولم أر فيما اذا فعل ذلك فيما يضره التبويض هل يضمن الجميع أو ما أخذ ونقصان ما بقى فيحرر اه
(أقول) وتحريره ما قاله العلامة أبو الطيب فردنا ظفارا اذا باع ٧ أحدهما فعيب تعيب الثاني أو باع بعض
الفردة فيضمن الكل اه (قوله واذا تعدى) أى المودع عليها ما اذا هلكت من غير تعدى فلا ضمان بشرط
الضمان باطل كشرط عدمه في الرهن أبو السعود في حاشية الاشباه (قوله أدرك دابتها) أو استخدم
عبيدها أو ودعها غيره (قوله حتى زال التعدى) بان رد الثوب الى مكانه والدابة الى مربطها وأخذ البعض
رده الى يده وترك استخدام العبد واسترد الوديعة من الغير (قوله زال ما يؤدى الى الضمان) وهو التعدى
ولا حاجة الى هذه الزيادة لانها أدت الى ركازة عبارة المصنف لانه يصبر المعنى ثم زال التعدى زال التعدى
لان ما يؤدى الى الضمان هو التعدى فلما سقطه كان أحسن كما وقع فى العيني والدر حيث قالوا وان زال
التعدى زال الضمان بمعنى أن الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعى قال العيني لان
الضمان وجب دفعا للضرر الواقع وقد ارتفع بالعود الى الوفاق فلا يضمن وهذا مقية بما لم ينقصها الاستعمال
فان نقصها ضمن أى النقصان لصيرورته حاسبا لجزء منها على وجه التعدى كذا فى شرح تنوير الاذهان
وانما زال الضمان لانه ما مور بالحفظ فى كل الاوقات فاذا خالف فى البعض ثم رجع أنى بالمأور به كما اذا استأجره
للحفظ شهر افترك الحفظ فى بعضه ثم حفظ فى الباقي اسحق الاجرة بقدره اه منح (قوله اذا لم يكن من نيته
العود اليه) فلولبس ثوب الوديعة ونزعه ليلا ومن عزمه أن يلبسه نهارا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان بحر
من الجنايات معز بالظهيرية ولم يذكر المصنف حكم دعواه العود هل يكتفى بمجرد دعواه العود وان لم يصدق
صاحب الوديعة وهو مذكور فى العمادية وعبارتها ولو أقر المودع انه استعملها ثم ردها الى مكانها فهلكت
لا يصدق الا بينة فالحاصل أن المودع اذا خالف فى الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدقه
المالك فى العود فان كذب لا يبرأ الا أن يقيم بينة على العود الى الوفاق ورأيت فى موضع آخر المودع اذا خالف
ثم عاد الى الوفاق فكذب المودع فالقول قول المودع كما فى الرهن بخلاف ما اذا جحد الوديعة أو منعها ثم اعترف
فانه لا يبرأ الا بالرد على المالك كما فى الحواشى الجوية (قوله أشباه) عبارتها قالوا فى المودع اذا لبس ثوب
الوديعة ثم نزعه ومن نيته أن يعود الى لبسه لم يبرأ من الضمان اه قال البيهقى هذا عجيب من المؤلف
حيث قال قالوا المشعر بان ذلك قول علمائنا كافة مع علمه بان ذلك قول لصاحب الظهيرية وتخرجه وقد
نقله عنه فيما أتى ونصه عندى المودع اذا لبس قميص الوديعة بغير إذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق
القميص فى الليل فان كان من قصده أن يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن اه
وبه انتهى كلام البيهقى (أقول) ويمكن أنه أتى بلفظ قالوا للتبري يؤيد ذلك قول صاحب البحر عقب
ذكرة عبارة الخلاصة قوله فراجع له لکن قال فى الذخيرة لو وضع طبق وديعة على رأس الجب فوقع فيه ان
وضع على وجه الاستعمال ضمن والا فلا اه وفى جامع الفصولين وضع طبق الوديعة على رأس الخاية
ضمن لو فيها شئ يحتاج الى التغطية كما هو دقيق ونحوه لانه استعمال صيانة لما فيها لا لو لم يكن فيها شئ ولو
وضع ثوبا على عجين ضمن للاستعمال وضع الطشت على رأس التنور ضمن لو قصد التغطية والا لانه
مستعمل فى الاول لافى الثانى اه وأنت خير بان ما فى الذخيرة أعم فتأمل ﴿فرع﴾ ٣ رجل تناول مال

فلونأى التمييز أو
أنفق ولم يرد أو أودع
وديعة فأنفق
احدهما ضمن ما أنفق
فقط مجتبي وهذا اذا لم
يضره التبويض (واذا
تعدى عليها) فلبس
ثوبها أو ركب دابتها أو
أخذ بعضها (ثم رد)
عينه الى يده (حتى زال
التعدى زال) ما يؤدى
الى (الضمان) اذا لم
يكن من نيته العود اليه
أشبه من شروط النية
٣ مطلب رجل تناول
مال انسان بلا أمره فى
حياته ثم رده لورثته
بعدموته

انسان في حال حياته ثم رده الى وريثه بعد موته يبرأ عن الدين ويبقى محق الميت في مظلمته اياه ولا يرجي له الخروج عنها الا بالتوبة والاستغفار للميت والدعاء له اه نور العين عن الخانية (قوله بخلاف المستعير والمستاجر) يعني اذا تعدى في المستعار والمستاجر بان استعار ثوباً باللبسه فلبسه يومين ونزعه للتسليم أو استأجر الدابة ليركبها أياماً معدودة أو ليجعل عليها أمناً معلومة فركبها أو جعلها أكثر منها ثم ردها كما كانت لم يبرأ خلافاً لفرجه الله تعالى فيهما لان البراءة منه انما تكون باعادة يد المالك حقيقة أو حكماً ولم يوجد ذلك لان قبضتهما لانفسهما بخلاف المودع فان يده المالك حكماً لانه عامل له في الحفظ زيلعى وقيل اذا استأجر الدابة ذاهباً وجائياً يبرأ وان ذاهباً فقط لا يبرأ لان العقد قد انتهى بالوصول الى ذلك المكان والعود اليه لا يعود العقد بينهما شلبي قال في جامع الفصولين مستأجر الدابة والمستعير لو نوى أن لا يردّها ثم ندم لو كان سائر عند النية ضمن لو هلكت بعد النية ما لو كان واقفاً اذا ترك نية الخلاف عاد أميناً اه (واعلم) أن ما مشى عليه المصنف تبعاً للكثر هو المفتى به كافي الشرع بلالية احترازاً عما ذكره في الدرر من أن منهم من قال المستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برؤا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة باقية الخ (قوله فلوازالاه) أي التعدي (قوله لعمليهما لانفسهما) وعلة البيروني بانهما ما موران بالحفظ تبعاً للاستعمال أي المأذون فيه لا مقصوداً فاذا انقطع الاستعمال المذكور لم يبق الحفظ ثابتاً فلا يبرأ بالعود اه ط وفي جامع الفصولين ولو ما موراً بحفظ شهر فضى شهر ثم استعمالها ثم ترك الاستعمال وعاد الى الحفظ ضمن اذا عاد والامر بالحفظ قد زال اه (قوله بخلاف مودع) لاجابة اليه لانه اصل المسئلة المقصودة بالذكركر ولكن انما ذكره ليعلم عداه ويتضح الاستثناء في قوله الا في هذه العشرة ط (قوله ووكيل بيع) بان استعمال ما وكل يبيعه ثم ترك وضاع لا يضمن (قوله أو حفظ) تقدمت صورته قريباً (قوله أو اجارة) بان وكله ليؤجر له دابته فركبها ثم ترك (قوله أو استئجار) بان دفع له دراهم ليستأجره بينا فدفعها في استئجاره كان ثم استردها بعينها فهلكت فانه لا يضمن (قوله ومضارب ومستبضع) اذا خالف ودفع المال لنفقته ثم عاد الى الوفاق صار مضارباً ومستبضعاً أبو السعود عن الشيخ صالح (قوله وشريك عناناً ومفاوضة) فانهما يعودان أمينين بالعود الى الوفاق أبو السعود أما شريك الملك فانه اذا تعدى ثم أزال التعدي لا يزول الضمان كما هو ظاهر لما تقرّر أنه اجنبي في حصة شريكه فلوا عاد دابة الشركة فتعدى ثم أزال التعدي لا يزول الضمان ولو كانت في نوبته على وجه الحفظ فتعدى ثم أزاله يزول الضمان وهي واقعة الفتوى سئلت عنها فاجبت بما ذكرته وان لم أرها في كلامهم لا علم بها ما ذكره مودع في هذه الحالة وأما استعماله بالاذن الشريك فهي مسئلة مقررة مشهورة عندهم بالضمان ويصير غاصباً رملي على المنح (قوله ومستعير رهن) أي اذا استعار عبد اليرهنه أو دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل أن يرهنها ثم رهنها بمال بمثل القيمة ثم قضى بالمال ولم يقبضها حتى هلكت عند المرتهن لا ضمان على الراهن لانه قد برى عن الضمان حين رهنها فاذا كان أميناً خالف فقد عاد الى الوفاق وانما كان مستعير الرهن كالمودع لان تسليمها الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المعبر حتى لو هلك بعد ذلك يصير دينه مقضياً فيستوجب المعبر الرجوع على الراهن بمثله فكان ذلك بمنزلة الرد عليه حكماً فلها برى عن الضمان كذا في البحر معزى الى المبسوط اه نقله في المنح وانما قال ثم قضى المال ولم يقبضها لما ذكره انه لو هلك قبل أن يقضى المال كان قاضياً بهاديشه فيضمن قيمتها المالكها وقوله ثم رهنها بمال بمثل قيمتها الاولى أن يقول بمناشره المرتهن لانه لا يتجاوز كما يأتي في باب تأمل وقد علمت أن هذه المسئلة مقيدة بما اذا تعدى ثم رهن فلوا استعار ليرهن فتعدى ولم يرهن وضاعت فالضمان عليه ويكون داخل في حكم المستعير المذكور في المصنف وان هذه المسئلة مستثناة من قول المصنف بخلاف المستعير كما أفاده في الشرح ط وقد سئل

بخلاف المستعير
والمستأجر فلوازالاه لم
يرأ لعمليهما لانفسهما
بخلاف مودع ووكيل
يسع أو حفظ أو اجارة
أو استئجار ومضارب
ومستبضع وشريك
عناناً أو مفاوضة
ومستعير رهن أشباه
والحاصل أن الامين اذا
تعدى

الخبر الرملي عن المرتين اذ مات مجهلا للرهن هل يضمنه ككلام لا فأجاب نعم لان الزائد عن الدين أمانة فتضمن كما هو ظاهر اه (قوله ثم أزاله) أي التعدي (قوله الا في هذه العشرة) بعد الشريك صورتين (قوله لان يده كيد المالك) أي حكما لانه عامل في الحفظ وهذه علة لمسئلة الوديعة المذكورة في المصنف والحاصل أن كل أمين خالف ثم عاد الى الوفاق عاد أمينان لان يده بيد المالك حكما لانه عامل في الحفظ المستعبر والمستأجر فانهما ضمانان مطلقا لان قبضهما العين كان لانفسهما لاستيفاء المنافع فاذا ترك الخلاف لم يوجد الرد الى صاحبها لا حقيقة ولا حكما بخلاف المودع وما عطف عليه فان يده بيد المالك حكما لانه عامل في الحفظ كما ذكرنا (قوله فالتقول له) أي للمالك الا أن يقيم المودع البيعة على العود الى الوفاق والاولى التصريح بذلك لدفع اللبس الواقع في العبارة فتأمل ط (قوله وقيل للمودع) بفتح الدال لانه ينفي الضمان عنه أي ولا يشترط اقامة البيعة على العود الى الوفاق وظاهر كلامهم اعتماد الاول (قوله وبخلاف اقراره بعد بجموده) بان قال لم تودعني أما لو قال ليس له على شيء ثم ادعى ردا أو تلفا صدق أبو السعود عن الشرنبلالية ومثله بجموده بلا اقرار بان أقام بيعة بعد الجحود كما في الدرر وقوله وبخلاف اقراره معطوف على قوله بخلاف المستعبر والمستأجر (قوله حتى لو ادعى هبة أو بيعا) يعني قيد بقوله بعد بجموده لانه لو ادعى أن المالك رهبها له أو باعها منه وأنكر صاحبها ثم هلكت لاضمان على المودع لانهما اتفقا على اليد واختلفا في الجهة فيحمل على المحقق وهو يد الامانة والمالك للمالك (قوله وقيد بقوله بعد بجموده) ومثله طلب امرأة الغائب وجيران اليتيم من الوصي لينفق عليه من ماله كما في الخانية ومثله في التارخانية وقوله بعد متعلق بقوله بجموده (قوله فلوسا له عن حالها) بان قال ما حال وديعتي عندهك ايشكره على حفظها بحر والاولى أن يقول لانه الخ بدل الفاء وكذا يقال فيما يأتي (قوله فجمدها) قال الرملي هذا ليس بجمود حقيقة وانما هو حفظ فاستغنى في الكنز عن ذكره (قوله لم يضمن) لان كتمان الوديعة أمكن في حفظها لان بذرها قد يتنبه لها الظالم والسارق فكان بجموده من باب الحفظ بخلاف ما اذا كان بجموده عند طلب المالك لها فان بالطلب ينتهي الابداع فانه ما أودعها الا ليس لها عند حاجته اليها فبالمنع يكون غاصبا فيضمن ولم تبق يده بيد المالك فباقراره بعد ذلك لم يحصل الرد الى مالكها لا حقيقة ولا حكما فلذا لا يبرأ عن الضمان الا بتسليمها الى المالك حقيقة (قوله ونقلها من مكانها وقت الانكار) المراد به زمن الانكار وليس المراد نقلها وقت حقيقة لانه لا يتأتى الا في نادر من الصور وعبارة الخلاصة وفي غصب الاجناس انما يضمن اذا نقلها عن موضعها الذي كانت فيه حال الجحود وان لم ينقلها وهلكت لا يضمن اه وهو ظاهر وعليه فهو متعلق بقوله مكانها وانظر ما لو كان نقلها قبله وفي نيته الجحود وقد نقل هذا التقييد الشرنبلالي عن الناطقي ونقل عن جامع الفصولين أنه يضمن بجموده الوديعة كالعارية ولو لم يحولها وقوله وكانت منقولة لا حاجة اليه بعد قوله ونقلها من مكانها ولو قدمه عليه لكان أولى (قوله لانه لو لم ينقلها وقتها) صادق بعدم النقل أصلا وبنقلها بعده وقبله وانما اعتبر النقل ليتحقق الغصب في المنقول اذا الغصب ازالة اليد المحققة واثبات اليد المبطلية وهو انما يتحقق بنقلها من مكانها وقت الجحود لان يده عليها يد امانة لاضمان فاذا جمدها فنقلها فقد ازال يد الامانة وأثبت يد الغصب بخلاف ما اذا لم ينقلها فان يد الامانة باقية وقد نقل هذا القيد الشرنبلالي كما قدمناه ونصه اذا جمده المودع الوديعة بحضرة صاحبها يكون ذلك فسخا للوديعة حتى لو نقلها المودع من المكان الذي كان فيه حال الجحود يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلكت لا يضمن اه ونقله في التارخانية عن الخانية معز بالناطق لكن ذكر في جامع الفصولين أنه يضمن بجمود الوديعة كالعارية ولو لم يحولها وفي المنتقى لو كانت العارية مما يحول يضمن بالانكار وان لم يحولها وفي البدائع أن العقد ينفسخ بطلب المالك لانه لما طلبها فقد عزله عن

ثم أزاله لا يزول الضمان الا في هذه العشرة لان يده كيد المالك ولو كذبه في عوده للوفاق فالتقول له وقيل للمودع عمادية (و) بخلاف (اقراره بعد بجموده) أي بجمود الابداع حتى لو ادعى هبة أو بيعا لم يضمن خلاصة وقيد بقوله (بعد طلب) ربه (ردها) فلوسا له عن حالها فجمدها فهلكت لم يضمن بحر وقيد بقوله (ونقلها) من مكانها وقت (الانكار) أي حال بجموده لانه لو لم ينقلها وقتها فهلكت لم يضمن

الحفظ أو لما يجده المودع بحضرة المالك فقد عزل نفسه عن الحفظ فبقى مال الغير في يده بغير اذنه فيكون مضمونا فاذا هلك تقرر الضمان اه قال الخبر الرملي لم يظهر لاصحاب المتون صحة هذا القول فلم ينظروا اليه فراجع المطولات يظهر لك ذلك اه فتأمل (قوله وكانت الوديعة منقولا) * أقول العقار مقرر عدم الضمان فيه لعدم تصور غصبه فلم يصرح في الكنز بنفيه اكتفاء بذلك كما سيذكره في باب اولان الاصح مذهب محمد فيه فاراد دخوله تأمل ذكره الخبر الرملي (قوله لا يضمن بالجحود عندهما) اعدم تصور غصبه (قوله خلافا للمحمد) فان الغصب يجري فيه عنده فلو جده يكون ضمنا (قوله في الاصح) أي قوله هو الاصح (قوله غصب الزيلعي) أي ذكره الزيلعي في كتاب الغصب (قوله ولم يكن هناك من يخاف منه عليها) أي لانه لو جدها في وجه عدو يخاف عليها التلغ ان أقر ثم هلكت لا يضمنها لانه انما أراد حفظها كذا في المنع (قوله فلو كان لم يضمن) أي ان أقر ثم هلكت (قوله وقيد بقوله ولم يحضرها الخ) أقول لم يصرح به في الكنز والجواب عنه انه حيث قلتم انه ايداع جديد فامدخله في مسئلتنا فتأمل ذكره الخبر الرملي (قوله فان أمكنه) أي ربهما أخذها عند احضارها لي جعل قابضها (قوله لم يضمن لانه ايداع جديد) أي بقوله دعها فيكون ابقاؤها ايداعا جديدا (قوله والا) أي وان لم يكن المالك أخذها عند احضارها (قوله ضمنا) لانه لم يجعل قابضها فبقيت مضمونة على جاحدها (قوله لانه لم يتم الرد) أي ردها الى المالك باحضارها عند عدم تمكنه من أخذها فلا يصح الابداع الجديد لان الابداع انما يكون لعين ماله وهو انما يستحق على المودع ضمانها فهو كالدين في ذمته والمضمون لا يصير أمانة الا بعد الخروج عن عهدة ضمانه وذلك بالتسليم التام الذي يمكن المالك معه القبض والتسليم (قوله وقيد بقوله للمالكها) أو وكيله كما في التارخانية فاللام بمعنى عند و يؤيده قول الدرر أو نجودها عند مالكا قال الخبر الرملي لا حاجة اليه أي مالكا لانه هو المراد لا غيره اذ الكلام فيه فلذا لم يذكره في الكنز (قوله فاذا تمت الشروط) وهي طلب ردها ونقلها وكونه منقولا وعدم الخوف عليها وعدم احضارها بعد جحودها وكون الجحود للمالكها ببراء الخ (قوله الا بعد جديد ولم يوجد) والحاصل على ما ذكره المصنف انه لا يضمن الا بشروط أن يجحد عند سؤال ردها وان ينقلها وأن يكون نقلها زمن انكاره وأن تكون مما ينقل وأن لا يكون عند الانكار من يخاف عليها منه وأن لا يحضرها بعد الجحود وأن يكون الجحود للمالكها فان وجدت هذه الشروط ضمن والابان جحد عند غير صاحبها أو عنده حين يسأله عن حالها من غير أن يطلب منه الرد أو طلب منه الرد عند من يخاف منه لجحودها لا يضمن (قوله قبل) لعدم تناقضه فانه يقول اني بعد أن جحدت الوديعة نسيانا أو طمسا ٣ ثم تذكرت أو رجعت عن الظلم كان مدعيها اذا توردد عواها بالبينة قبلت فيبرأ عن الضمان (قوله كالمو برهن الخ) هكذا نقله في الخانية والخلاصة ونقل في البحر عن الخلاصة انه لا يصدق لكن في عبارته سقط وبدل عليه ان الكلام في البينة لاني مجرد الدعوى حتى يقال لا يصدق وعبارة الخلاصة بعد قوله لم يستودعني هكذا وفي الاقضية لو قال لم يستودعني ثم ادعى الرد أو الهلاك لا يصدق في عبارته سقط قال في الخانية وذكر في المنتقى اذا جحد المودع الوديعة ثم ادعى انه ردها بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته وكذا الوأقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال انما غلطت الخ فظهر ان فيما نقله صاحب البحر عن الخلاصة سقطا وفي الخانية أيضا ولو جحد المودع الوديعة ثم أقام البينة على هلا كها قبل الجحود ان قال ليس لك عندي وديعة قبلت بينته وبراء عن الضمان ولو قال نسبت في الجحود أو قال غلطت ثم أقام البينة انه دفعها الى صاحبها قبل الجحود برى اه (قوله وقال غلطت) حال من الضمير في برهن الثانية التي هي على الرد قبل الجحود لانه متناقض في دعواه ذلك لانه حيث جدها زعم انه لا وديعة عنده فلا يتأتى الرد لني أصل الوديعة فيحتاج الى التوفيق فاذا قال غلطت أي

خلاصة وقيد بقوله (وكانت) الوديعة (منقولا) لان العقار لا يضمن بالجحود عندهما خلافا للمحمد في الاصح غصب الزيلعي وقيد بقوله (ولم يكن هناك من يخاف منه عليها) فلو كان لم يضمن لانه من باب الحفظ وقيد بقوله (ولم يحضرها بعد جحودها) لانه لو جدها ثم أحضرها فقال له ربهما دعها وديعة فان أمكنه أخذها لم يضمن لانه ايداع جديد والاضمنها لانه لم يتم الرد اختيار وقيد بقوله (لمالكها) لانه لو جدها لغيره لم يضمن لانه من الحفظ فاذا تمت هذه الشروط لم يبرأ بقراره الا بعقد جديد ولم يوجد (ولو جدها ثم ادعى ردها بعد ذلك وبرهن عليه قبل) ويرى (كالمو برهن الخ) هكذا نقله في ردها قبل الجحود وقال غلطت في الجحود أو نسبت

٣ قوله ثم تذكرت لعل الظاهر اسقاط ثم

أردت أن أقول رددتها فقلت لا وديعة عندي أو لم تودعني شيئاً لأن الوديعة التي قد أودعتها عندي قد انتهت بالتسليم اليك فصرت كأن لم تودع شيئاً فيقبل حينئذ برهانه لارتفاع التناقض وكذا لو قال نسيت أي حين سألتني عن الوديعة بعد ردها اليك نسيت الإيداع والرد فلذلك قلت لك لم تودعني شيئاً ثم تذكرت وهذه بينتي على الرد تقبل (قوله أو ظننت أني دفعتها) أي وبعد الدفع لم أكن مودعاً فإنا صادق في قولي لك لم تودعني لاني قد برئت من وديعتك بتسليمها اليك (قوله ولو ادعى هلا كما قبل حجودها حلف المالك الخ) أي عند القاضي بطلب المودع عند عدم إقامة البينة على الضياع من المودع لأن كل من إذا أقر بشئ لزمه يحلف عند انكاره والمالك لو أقر به هلا كما قبل حجود المودع اتقى الضمان فإذا أنكره يحلف فإذا حلف ضمنها المودع لعدم ثبوت مدعاه فيضمن بحجوده وان نكل برئ المودع لأن النكول اقرار أو بذل على ما عرف (قوله ما يعلم ذلك) لانه تحليف على غير فعله فيكون على العلم وذلك عند عدم إقامة البينة على الضياع من المودع أما إذا أقام بينة فان كان قبل الحجود تقبل لعدم التعدي والتناقض وان بعده لا تقبل لانه بالحجود غاصب ولم يرد الى المالك كما تقدم قال في الهندية إذا أقام رب الوديعة البينة على الإيداع بعدما جحد المودع وأقام المودع البينة على الضياع فان جحد المودع الإيداع بان يقول للمودع لم تودعني ففي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الحجود أو بعد الحجود وان جحد الوديعة بان قال ليس لك عندي وديعة ثم أقام البينة على الضياع ان أقام البينة على الضياع بعد الحجود فهو ضامن وان أقام بينته على الضياع قبل الحجود فلا ضمان وان أقام بينته على الضياع مطلقاً ولم يتعرضوا لكونه قبل الحجود أو بعده فهو ضامن اهـ (قوله فان حلف ضمنه) أي ضمن المالك المودع لعدم ثبوت مدعاه فيضمن بحجوده وان نكل برئ أي المودع لأن النكول اقرار أو بذل كما سمعت (قوله وكذا العارية) أي إذا ادعى المستعير هلا كما قبل حجوده فان القاضي يحلفه على العلم (قوله ويضمن قيمتها يوم الحجود ان علم) الأصوب علمت أي القيمة لأن الفاعل ضمير مؤنث متصل فتلزم التاء ونقل في المنح قبله عن الخلاصة ضمان القيمة يوم الإيداع بدون تفصيل لكنه متابع في النقل عن الخلاصة لصاحب البحر وفيما نقله سقط كما قدمناه فربما كان ما رأيت في الخلاصة موافق لما في العمادية فتنبه وأصل العبارة قضى عليه بقيمته يوم الحجود فان قال الشهود لانعلم قيمته يوم الحجود لكن قيمته يوم الإيداع كذا قضى عليه بقيمته يوم الإيداع وعبارة العمادية أنه لو جحد الوديعة وهلكت ثم أقام المودع بينة على قيمتها يوم الحجود يقضى بقيمتها يوم الحجود وان لم يعلم قيمتها يوم الحجود يقضى بقيمتها يوم الإيداع يعني إذا أثبت الوديعة كذا ذكره في العدة اهـ ولذلك تعقب العلامة المقدسي صاحب البحر بأن الذي في الخلاصة يقضى عليه بقيمته الخ (قوله والافيوم الإيداع) قال مؤيد زاده ان لم تعلم قيمة الوديعة يوم الحجود يقضى بقيمتها يوم الإيداع (قوله بخلاف مضارب جحد) أي قال رب المال لم تدفع لي شيئاً (قوله ثم اشترى) أي بعدما أقر ورجع عن الحجود بان قال بلى قد دفعت الي بخلاف ما لو أقر بعد الشراء فيضمن المتاع له منح عن الخانية (قوله لم يضمن خانية) عبارتها كافي المنح المضارب اذا قال رب المال لم تدفع الي شيئاً ثم قال بلى قد دفعت الي ثم اشترى بالمال ذكر الناطقي أن المشتري يكون على المضاربة وان ضاع المال في يده بعد الحجود وقبل الشراء فهو ضامن والقياس أن يضمن على كل حال وفي الاستحسان ان جحد ثم أقر ثم اشترى برئ عن الضمان وان جحد ثم اشترى ثم أقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشراء شئ بغير عينه بالتف ودفع الموكل المال الى الوكيل فان كان العبد معينا فاشتراه في حالة الحجود أو بعدما أقر فهو لآمر ولو دفع رجل عبداً الى رجل لبيعه لجحد المأمور ثم أقر به فباعه قال محمد بن سلمة جازو يبرأ عن الضمان وقال غيره من المشايخ في قياس

أو ظننت أني دفعتها)
قبل برهانه ولو ادعى
هلا كما قبل حجودها
حلف المالك ما يعلم
ذلك فان حلف ضمنه
وان نكل برئ وكذا
العارية منهاج ويضمن
قيمتها يوم الحجود ان
علم والافيوم الإيداع
عمادية بخلاف مضارب
جحد ثم اشترى لم يضمن
خانية

قوله ولو باعه بعد الجود ثم أقر جاز أيضا اه وبهذا يعلم ما في عبارته من حذف ما لا بد منه وهو قوله ثم أقر ثم اشترى الخ فتأمل وعليه فلو قال بخلاف مضارب بخد ثم أقر ثم اشترى لم يضمن لأصاب (قوله والمودع له السفر بها) أي برا وأجمعوا أنه لو سافر بها بحرا يضمن هندية عن غاية البيان قال في البحر ومن الخوف السفر بها في البحر لان الغالب فيه العطب اه وعزاء للاختيار وتعقبه المقدسي بحثامنه رحمه الله تعالى بان من المقرر أن النادر لا يحكم له فلو العطب قليلا والسلامة أغلب فلا ضمان سواء سافر برا أو بحرا وبالعكس يضمن يعلم ذلك من هنا ومن قولهم للمضارب السفر برا أو بحرا ومن قولهم يجب الحج إذا كان الاغلب السلامة ولو بحرا وهذا يختلف باختلاف الزمان والمكان كما هو مشاهد فتدبر اه انتهى وأجيب أيضا بان التقييد مستفاد من تعليقه اه (أقول) وحيث كانت العلة الخوف وهو أيضا منتف بسفينة التجار في زماننا المعروفة بالبابور فان الغالب فيها السلامة لان التجار الآن لا يطمئن قلوبهم في ارسال أموالهم إلا بها بحرا وإذا انتفت لعلنا اتقى المعلول على اننا قد منا و يأتي أن العبرة في حفظ الوديعة العرف وحيث كان العرف كذلك فينبغي أن يقال لا فرق بين السفر بها برا أو بحرا في البابور فتأمل وراجع وقيد بالمودع لان الاب أو الوصي اذا سافر بمال اليتيم لا يضمن اجماعا والوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل يبيعه ان قيد الوكالة بمكان بان قال له بعه بالكوفة فاخرجها من الكوفة يصير ضامنا عندنا وان أطلق الوكالة فسافر به ان كان شيء له حمل وموثة يكون ضامنا وان لم يكن له حمل وموثة لا يصير ضامنا عندنا اذا لم يكن له بد من السفر لا يكون ضامنا عند أبي حنيفة طال الخروج أم قصر وقال أبو يوسف ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان ويأتي تمامه قريبا (قوله ولو لها حل) فسره في الجوهرة بما يحتاج في حمله الى ظهر أو أجرة جمال اه مكي وفي الهندية عن المضمرات لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فانه يضمن استحسانا اه وذكري في المنع ولا يضمن ولو كان الخروج طويلا وموثة الرد على المالك قال في التبيين وما يلزم الأمر من موثة الرد ضرورة صحة أمره فلا يعد ذلك اضرا رابه اه قال الزيلعي وقال محمد لا يخرج بماله حمل وموثة اه وجعله في العناية قول الثباني أيضا ثم قال اكن قيل عند الثاني اذا كان بعيدا وعند محمد مطلقا قريبا كان أو بعيدا اه واستثنى في شرح القدرى الطعام الكثير فانه يضمن اذا سافر به استحسانا ونقله في البحر وفيه عن قاضيخان للمودع أن يسافر بمال الوديعة اذا لم يكن له حمل وموثة وتعقبه الجوى بان ما في الخانية من اشتراط عدم الحمل والموثة مبني على قولهما أما على قول أبي حنيفة فيسافر بها مطلقا عند عدم النهي (قوله عند عدم نهى المالك وعدم الخوف عليها) قال اذا لم يعين مكان الحفظ أو لم ينه عن الاخراج نصاب أمره بالحفظ مطلقا فسافر بها فان كان الطريق مخوفا فهلكت ضمن بالاجماع وان كان آمنا ولا حمل لها ولا موثة لا يضمن بالاجماع وان كان لها حل وموثة فان كان المودع مضطرا في المسافرة بها لا يضمن بالاجماع وان كان له بد من المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة أو بعدت وعلى قول أبي يوسف ان بعدت يضمن وان قربت لا هذا هو المخلص والمختار وهذا كله اذا لم ينه عنها ولم يعين مكان الحفظ نصابا وان نهاه نصابا وعين مكانه فسافر بها وله منه بد ضمن كذا في الفتاوى العتائية * ان أمكنه حفظ الوديعة في المصر الذي أمره بالحفظ فيها مع السفر بان يترك عبدالله في المصر الأمور به أو بعض من في عياله فاذا سافر بها والحالة هذه ضمن وان لم يمكنه ذلك بان لم يكن له عيال أو كان الا أنه احتاج الى نقل العيال فسافر فلا ضمان كذا في التارخانية هندية من الباب الثالث من كتاب الوديعة (قوله فان له بد من السفر) هذا التفصيل في الصورتين كما أفاده الزيلعي وقد علمته من عبارة الهندية (قوله فان سافر بنفسه ضمن) أي لو كان له أهل لم يسافر واميعة لان له بد من السفر بها (فرع) من استوجر لحفظ عين أو

(و) المودع (له السفر بها) ولو لها حل درر (عند عدم نهى المالك و) عدم (الخوف عليها) بالاجماع فلونها أو خاف فان له بد من السفر ضمن والا فان سافر بنفسه ضمن

وكل يبيعه ليس له أن يسافر بها وكذا إذا قيد الأيداع بمكان وفي المقسسي عن النسق للوكيل بالبيع ان يدفع العين الى السمسار (قوله فان سافر بنفسه ضمن وباهله لا) لانه يمكنه أن يحفظها بعياله وقدمناه عن الهندية معز بالتاريخانية والحاصل ان عند أبي حنيفة أنه يسافر بها مطلقاً أي سواء كان لها حمل وموثة أو لا وسواء له بد من السفر أو لا ولا فرق بين الطويل والقصير وعندهما ليس له السفر بها إذا كان لها حمل وموثة وطالت مدة السفر وهذا الخلاف في خصوص ماله حمل وموثة مع طول مدة السفر أما ما ليس له حمل ولا موثة ولم تطل مدة سفره فله السفر بها اتفاقاً عند عدم النهي والخوف وكذا مع النهي والخوف أيضاً ان لم يكن له من السفر بد كما سبق وفي خصوص ما إذا أمكنه الحفظ في المصر بان كان بعض عياله ثمة ولم يحتاج الى نقلهم أما لو لم يمكنه بان لم يكن أو كان ولكن احتاج الى نقلهم لا يضمن بالاجماع وان سافر بنفسه من غير عياله يضمن وبه صرح في البحر عن الخانية كما استفاد ذلك من أبي السعود وهذا كله في سفر البركا علمت أما في البحر فليس له أن يسافر في قوالم جميعاً الا على ما يحسنه أبو السعود وأيدناه بما تقدمت قرياً فلا تنسه (قوله ولو أودع شيئاً مثلياً أو قيمياً) لكن عدم جواز الدفع في القيمي بالاجماع وفي المثلي خلاف صاحبين فاسها قال بجواز دفع حظه له قياساً على الدين المشترك وقرق أبو حنيفة بينهما بان المودع لا يملك القسمة بينهما فكان تعدياً على ملك الغير وفي الدين يطالبه بتسليم حقه اذا الدينون تقضى بالمشاها فكان تصرفاً في مال نفسه كما في البحر (قوله لم يجز) قدره بناء على ما سيأتي من انه لو دفع لم يضمن فلم يبق المراد بنفي الدفع الا عدم الجواز وسيأتي ما فيه وفي البحر وأشار بقوله لم يدفع الى انه لا يجوز له ذلك حتى لا يأمره القاضي بدفع نصيبه اليه في قول أبي حنيفة والى انه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقاً حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الآخذ بحصته والى ان لاحدهما ان يأخذ حصته منها اذا ظفر بها اه قال المقسسي قلنا بل يطالبه بدفع حظ الغائب لانه يطلب المقر وحقه مشاع ولا يتميز الا بالقسمة ولا يملكها ولذا لا يقع دفعه قسمة فلو هلك الباقي رجع صاحبه واذا لم يقع قسمة كان متعدياً في النصف فيضمن وفي الدين يطالبه بتسليم حقه لان الدين يقضى بمثله فتصرف في ملكه ولا قسمة **بتممة** في أبي السعود لغريم الدينون ان يأخذوا ديعته ان ظفر بها وليس للمودع الدفع اليه شيخنا واذا مات المودع بلا وارث كان للمودع صرفها الى نفسه ان كان من المصارف والا صرفها الى المصرف اه وعزاه الى الجوى عن البرازية (قوله ولو دفع هل يضمن) أي نصيب الغائب وهو نصف المدفوع ان هلك الباقي في القسمة أو لا يضمن لان لاحد الشرعيين أن ينتفع بحصته في المثلي قال بالاول الامام والثاني صاحبان * واعلم انهم قالوا اذا دفع لا يكون قسمة اتفاقاً حتى اذا هلك الباقي رجع الغائب على الآخذ بحصته وفي الهندية اذا دفع المودع الى الحاضر نصفها ثم هلك ما بقي وحضر الغائب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الدفع بقضاء فلا ضمان على أحد وان كان بغير قضاء فان الذي حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع ويرجع به الدافع على القابض وان شاء أخذ من القابض نصف ما قبض كذا في الذخيرة فان هلك ما في يد المودع هلك أمانة بالاجماع ينابيع ولو هلك المقبوض في يد القابض فليس له أن يشارك الغائب فيما بقي غاية البيان فاذا أن المودع لو دفع الكل لاحد هما بلا قضاء وضمنه الآخر حصته من ذلك فله الرجوع بما ضمنه على القابض وهذا على قول أبي يوسف (قوله في الدرر نعم) أي يضمن في فتاوى قاضيخان ما يفيد مولى لفظه ثلاثة أو دعوا رجلاً مالا وقالوا لا تدفع المال الى أحد منا حتى نجتمع فدفع نصيباً أحدهم قال محمد في القياس يكون ضماناً وبه قال أبو حنيفة وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول أبي يوسف اه فلو لم يقل لا تدفع حتى نجتمع هل يضمن بالدفع أي بناء على الاستحسان الذي يأتي ذكره قرياً بظاهر تفييدهم أنه لا يضمن الا أن يأتي بالوديعة حاملين لها وسلمها كذلك اما اذا سلمها أحدهما بحضرة الآخر فظاهر انه يدفع لمن سلمه وحضور

وباهله لا اختيار
(ولو أودع شيئاً مثلياً
أو قيمياً (لم) يجز أن
(يدفع المودع الى
أحدهما حظه في غيبة
صاحبه) ولو دفع هل
يضمن في الدرر نعم

الآخر لا يقتضي كونه مودعا لجواز أن يكون شاهداً ونحوه كذا أفاده الجوى * من مناقب الامام ان
 اثنين أودعا الحامى شيئاً فخرج أحدهما وأخذ الوديعة وانصرف فخرج الآخر وطلبها منه فلم يجده الحامى
 واستمهله وانطلق الى الامام رحمه الله تعالى فاخبره فقال له قل له أنا لا أعطى الوديعة الا لكما معا فانصرف
 ولم يعد زيلى (قوله وفي البحرايح) أى فى المثلى كالمثال الذى ذكره فى البحر عن الخائبة أمانى
 القيمى فى ضمن اتفاقا لانه لا يقسم بدون حضور الشريك أو نائبه (قوله فكان هو المختار) نعقبه المقدسى
 فقال كيف يكون هو المختار مع أن سائر المتون على قول الامام وقال الشيخ قاسم اختار قول الامام الذى
 والمحبو وبى والموصلى وصدر الشريعة وقال المقدسى وقول بعضهم عدم الضمان هو المختار مستدلا بكونه
 الاستحسان مخالف لما عليه الأئمة الا عيان بل غالب المتون عليه متفقون كذا فى حاشية أبى السعود عن
 الجوى (قوله اقتسامه) أى الرجلان المودعان بفتح الدال وذكرا الرجل استطرادى (قوله وحفظ كل)
 أى كل واحد منهما نصفه لانه لا يمكن الاجتماع على حفظها وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالة والثابت
 بالدلالة كالثابت بالنص (قوله وعدلى رهن) أى العدلين اللذين وضع عندهما الرهن فهو بفتح العين
 ثنية عدل كذلك فانهما يقسمان المثلى ويحفظ كل نصيبه فان دفع أحدهما نصيبه الى الآخر ضمن مادفع
 (قوله ووكبلى شراء) بان دفع لهما ألفا يشترىان به عبدا اقتسما الالف فان دفع أحدهما نصفه ضمن
 الدافع وأجمعوا أن المدفوع اليه لا يضمن لانه مودع المودع هندية (قوله ضمن) أى النصف فقط
 (قوله الدافع) أى لا القابض لانه مودع المودع بحر وهذا عند أبى حنيفة وقالوا لا يضمنان به كذا
 أفاده مسكين ومثله فى الهداية وقول أبى حنيفة أقيس لان رضاه بامانة اثنين لا يكون رضاه بامانة واحد فاذا
 كان الحفظ مما يتأتى منهما عادة لا يصير راضيا بحفظ أحدهما للكل كما فى البيانية (قوله بخلاف مالا
 يقسم) فسر مالا يقسم بالمكيلات والموزونات ومثلها كل مالا يتعيب بالتقسيم ومالا يقسم هو ما يتعيب
 بالتقسيم الحسى اه مكى قال السيد الجوى واذا لم تمكن القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهاؤ فى الحفظ
 كذا فى الخلاصة فلو دفعه زائد على زمن التهاؤ ينظر اه (قوله لجواز حفظ أحدهما بادن الآخر)
 أقول الصواب فى التعليل أن يقول لانه لما أودعها مع علمه بانهما لا يجتمعان على حفظها دائما كان
 راضيا بحفظ أحدهما (قوله فدفعها الى مالا بد منه) من عياله وغيرهم كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه
 النساء الى عرسه درر وهذا انما يظهر فى صورة ما اذا منعه عن الدفع الى بعض معين من عياله لافى
 النهى عن الدفع الى العيال مطلقا ثم عدم الضمان فيما اذا دفع الى بعض عياله وقد نهى عن الدفع اليه محله اذا
 كانت الوديعة مما يحفظ فى يد من منعه مالا وكانت لا تحفظ عنده عادة فنهاه عن الدفع اليه فدفع ضمن كالمودع
 كانت الوديعة فرسا فنهى من دفعها الى امرأته أو عقد جوهر فنهى من دفعه الى غلامه ودفع ضمن أفاده
 الزيلى * ومن حوادث الفتوى شرط على المودع الحفظ بنفسه حفظ بزوجه هل يضمن للمخالفة
 أولا والذي يظهر من كلامهم عدم الضمان جوى وأقول ينبى أن يقيد عدم الضمان بالدفع الى الزوجة بما
 اذا كانت الوديعة نحو عقد فلو كانت نحو فرس ضمن أبو السعود * وفيه قوله وان كان له منه بد هذه
 المسئلة صادقة بصورتين الاولى أن تكون الوديعة شيئا خفيفا يمكن المودع الحفظ بنفسه كالحاتم فانه
 يضمن بدفعه الى عياله الثانية أن يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه بحر فان قلت هذا انما
 يتجه أن لو منعه من الدفع الى بعض معين من عياله وهو خلاف ما يستفاد من قول المصنف ولو قال لا تدفع
 الى عيالك (قلت) مبنى هذا الاشكال ما هو المتبادر من أن قوله وان كان له منه بد مرتبط بقوله ولو قال
 لا تدفع الى عيالك وليس كذلك ولهذا شرح العيني قول المصنف أى الكثر وان كان له منه بد بقوله بان نهاه
 أن يدفعها الى امرأته فلانة وله امرأة أخرى أو نهاه أن يسلمها الى غلامه فلان وله غلام آخر فخالفه اه

وفى البحر الاستحسان
 لا فكان هو المختار (فان
 أودع رجل عند رجلين
 ما يقسم اقتسامه وحفظ
 كل نصفه) كرتين
 ومستبضعين ووصيين
 وعدلى رهن ووكبلى
 شراء (ولو دفعه) أحدهما
 (الى صاحبه ضمن)
 الدافع (بخلاف مالا
 يقسم) لجواز حفظ
 أحدهما باذن الآخر
 (ولو قال لا تدفع الى
 عيالك أو احفظ فى هذا
 البيت فدفعها الى مالا بد
 منه أو حفظها فى بيت
 آخر من الدار فان كانت
 بيوت الدار مستوية
 فى الحفظ) أو أحرز

(قوله لم يضمن) لانه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة شرطه لان التقييد غير مفيد لان الدار حوز واحد بدليل ان السارق اذا اخذ من بيت من الدار فنقل الى بيت آخر لم يقطع لعدم هتك الحرز والحرز الواحد لافائدة في تخصيص بعضه دون بعض ومالا فائدة في تخصيصه في الامر يسقط في الابداع كما لو قال احفظها بينك دون شمالك أو ضعها في بين البيت دون يساره وكما لو قال في كيسك هذا فوضعها في غيره أو في الصندوق أو احفظ في الصندوق ولا تحفظ في البيت تحفظ بالبيت فانه لا يضمن لكن قد يفرق بين الحرز في السرقة والحرز في الوديعة وذلك أن المعتبر في قطع السارق هتك الحرز وذلك لا يتفاوت باعتبار المحرورات والمعتبر في ضمان المودع التقصير في الحفظ ألا ترى أنه لو وضعها في داره الحصينة فخرج وكانت زوجته غير آمنة يضمن ولو أخذ سارقها يقطع لان الدار حوز وانما يضمن للتقصير في الحفظ ولو وضعها في الدار وخروج والباب مفتوح ولم يكن في الدار أحد أو في الحمام أو المسجد أو الطريق أو نحو ذلك وغاب يضمن مع انه لا يقطع سارقها ونظائر هذا كثيرة فإذا اعتبرنا هذا الحرز المعتبر في السرقة لزم أن لا يضمن في هذه المسائل ونحوها فيلزم مخالفة ما أطبقوا عليه في هذا الباب فظهر يقينا صحة ما قلنا من الفرق والله تعالى أعلم • قال في البرازية دلوقال وضعتها بين يدي وقت ونسيتها فضاغت يضمن ولو قال وضعتها بين يدي في داري والمسئلة بحالها ان مما لا يحفظ في عرصه الدار كعرصة النقدين يضمن ولو كان مما بعد عرصتها حصناله لا يضمن اه ومثله في الخلاصة والفصولين والذخيرة والخانية وغيرها وظاهر ما به يجب كل شيء في حوز مثله وفي السرقة يعتبر في ظاهر المذهب كل ما كان حوز النوع فهو حوز لسكل الانواع وعليه فقد ظهر الفرق بين الحرز في السرقة يقطع بسرقة لؤلؤة من اصطبل ولو كانت وديعة وضعتها في الاصطبل وهلكت يضمن المودع لان الاصطبل ليس حوز مثلها وبه ظهر جواب حادثة وهي ان مودعا وضع بقجة شال غالية الثمن في اصطبل الخيل فسرقته والجواب انه يضمن وان قطع سارقها والله تعالى أعلم (قوله والاضمن) أي في المستلتين وهي دفعها الى من لا بد منه بان دفعها الى من له منه بدأي انفكاه وفرقة والثانية حفظها في بيت آخر والبيوت مستوية بان حفظها في بيت والبيوت مختلفة قال في البدائع والاصل المحفوظ في هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط يمكن مراعاته ويفيد والعمل به يمكن فهو معتبر وكل شرط لا يمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر وهنا انما يضمن لان التقييد مفيد كما قال الشارح كما اذا كان ظهر البيت المنهي عنه الى السكة كافي البحرأي فانه يضمن لانه متعدد لان من العيال من لا يؤتمن على المال أي فيما اذ انها عن الدفع الى زوجته أو غلامه وللودع زوجة أو غلام آخر ولتفاوت البيوت في الحفظ بقي لو أمره بالحفظ في دار حفظ في دار أخرى قالذي ذكره شيخ الاسلام الضمان وان كانت الثانية حوز والذي في شرح الطحاوي اذا كانت الدار التي خبأها فيها والدار الأخرى في الحرز على السواء أو كانت التي خبأها فيها حوز فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبء فيها ولم ينهه كذا في المحيط ولو قال احفظها في هذه البلدة ولا تحفظها في بلدة أخرى حفظها في البلدة المنهية ضمن بالاتفاق اه هندية (قوله لان التقييد مفيد) أي والنهي عن الوضع في الدار الأخرى مفيد لان الدارين مختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وأمكن العمل به وأما البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالمتسكن من الاخذ من أحدهما يتمكن من الاخذ من الآخر فصار الشرط غير مفيد وتمذر العمل به أيضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعيين الصندوق في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا إلا أن يكون لهما أي للبيت والصندوق خلل ظاهر حينئذ يفيد الشرط ويضمن بالخلاف وكذا لو كان البيت أو الصندوق للمأمور بالحفظ فيه حوز من المنهي عن الوضع فيه حينئذ يضمن أيضا كما بينا وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده انه يضمن بالحفظ المنهي عنه مطلقا كافي الظهير به وعليه كلام الذخيرة كما علمت من كلام الهداية المار

لم يضمن والاضمن
لان التقييد مفيد

قريباً (قوله ولا يضمن مودع المودع) أي بالهلاك عنده أمواله استهلكه ضمن ومودع الغاصب لو رده على الغاصب برئ كما أن غاصب الغاصب لو رده على الغاصب برئ كما سبذ كره في الغصب ذكروه الخبير الرملي (قوله فيضمن الأول) إذا دفع إلى غير من في عياله بغير اذن ولا ضرورة كحرق درم من متقى وانما ضمن الأول لأنه ترك الحفظ دون الثاني لأنه أخذ المال من أمين ولم يترك الحفظ وهذا قول الامام وعندهما يضمن المالك أيهما شاء فان ضمن الأول لم يرجع على الثاني لأنه ملكه بال ضمان فظهر أنه أودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجوع على الأول لأنه عامل له ف يرجع عليه بما لحقه من العهد لهما ان الأول جنى بالتسليم إلى الثاني بغير اذن المالك والثاني تعدى بالتبض بلا اذنه فيميل المالك إلى أيهما شاء وللإمام ان الأول لا يضمن بالدفع إلى الثاني ما لم يفارقه لان حفظه لا يفوت مادام في مجلسه والمالك انما رضى بحفظه ورأيه لا بصورة يده بدليل انها لو هلكت قبل ان يفارقه لا يضمن واحد منهما بالاجماع فاذا فارق الأول الثاني ضمن لأنه صار مضيقاً والثاني أمين استمر على الحالة الأولى ولم يوجد منه تعد ولم يكن متعدياً من الابتداء بالتبض فلا ينقلب متعدياً من غير أحداث فعل زبلى وهما ضمن في ايداع قصدي لأنه لو كان ضمنياً قيل لا يضمن كالأول دخل الحمام ووضع دراهم الوديعه مع ثيابه بين يدي الثيابي قيل يضمن لأنه ايداع المودع كما قدمناه عن جامع الفصولين معز بالذخيرة وفيه معز بالمحيط لا يضمن لأنه ايداع ضمني وانما يضمن بايداع قصدي اهـ ومن هذا القبيل ما في الدرر أودع حراً عبداً محجوراً فأودع المحجور محجوراً مثله وضاع المودع ضمن الأول فقط بعد العتق لأنه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى ولا يضمن الثاني لأنه مودع المودع وصورة المسئلة أودع عند رجل وديعة فأودعها المودع عند شخص آخر من غير عياله فهلكت مسكين (قوله لا ضمان) لان حفظه لا يفوت مادام في مجلسه الخ ولو استهلك الثاني الوديعه ضمن بالاتفاق ولصاحب الوديعه ان يضمن الأول ويرجع على الثاني وان يضمن الثاني ولا يرجع ط (قوله لم يصدق) لأنه يدعى زوال سبب الضمان بعد ثبوته والمالك ينكره فالقول للمالك بيمينه والبينة للمودع قال في جامع الفصولين لم يصدق لأنه أقرب بوجود الضمان عليه ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا بيينة اهـ ووجوب الضمان عليه هنا كونه أودع عند الغير والايديع إلى الغير موجب للضمان فلا يصدق في رفع الموجب (قوله وفي الغصب منه يصدق) يعني لو غصب الوديعه من المودع غاصب وهلكت فأراد المالك ان يضمن الغاصب فقال المودع رده على ذلك وهلك عندى وقال لا بل هلك عنده فالقول قول المودع اذ لم يفعل المودع ما يوجب الضمان فهو على ما كان أمين عند الرد وقبله وبعده بخلاف دفعه للاجنبي لأنه موجب للضمان سائحاً (قوله لأنه أمين) ولم يوجد منه تعد يوجب الضمان (قوله فكلاهما ضمن) أي كل من القصار وقاطع الثوب وللمالك الخيار في تضمين أيهما شاء فان ضمن القصار رجوع بما ضمنه على قاطع الثوب وان ضمن القاطع لارجوع له على القصار ونظير هذه المسئلة ذكروه مؤيد زاده عن جامع الفصولين لو دفع القصار إلى المالك ثوب غيره فأخذه على ظن انه له ضمن والجمل فيه ليس بعذر طلب ثوبه من قصار فقال دفعت ثوبك إلى رجل ظننت انه ثوبه ضمن القصار كشيء من جام سلم اليه رجل ثيابه ايحفظها فقال الثيابي خرج رجل ولبس ثيابك فظننت انها له اهـ (قوله فلهما تضمين من شاء) المودع لتعديه بما لم يؤثر به والمعالج لمباشرته سبب الهلاك ط (قوله يرجع على الأول) في جامع الفصولين راضى اللذخيرة مرضت دابة الوديعه فأمر المودع انساناً فاعالجها ضمن المالك أيهما شاء فلو ضمن المودع لا يرجع على المعالج ولو ضمن المعالج يرجع على المودع علم انها لغيره والا لان قال المودع ليست لي ولم أوص بذلك حينئذ لا يرجع اهـ تأمل ومثله في نور العين راضى اللاستر وشفيه ومجموع النوازل لكن قال في الهندية فان ضمن المودع لا يرجع على أحد وان ضمن المعالج ان علم انها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم انها لغيره وأظهر رجوع

(ولا يضمن مودع المودع) فيضمن الأول فقط ان هلكت بعد مفارقتها وان قبلها لا ضمان ولو قال المالك هلكت عند الثاني وقال بل ردها وهلكت عندى لم يصدق وفي الغصب منه يصدق لأنه أمين سر اجبة وفي المجتبى القصار اذا غلط فدفع ثوب رجل لغيره فقطعه فكلاهما ضمن وعن محمد آداب الوديعه شئ فأمر المودع رجلاً ليعالجها فعطبت من ذلك فلهما تضمين من شاء لكن ان ضمن المعالج يرجع على الأول ان لم يعلم انها لغيره والا لم يرجع اهـ

عليه ومثله في القهستاني وهذا هو المناسب لما هنا وأما ما ذكره في الفصولين واستظهره صاحب الدرر من أنه يرجع وان علم أن المودع غاصب في معالجة الوديعة بلا إذن صاحبها وما ذكره من قوله خلافا لما نقله القهستاني الخ يوافق ما ذكره الشارح فيما لو عالج الوديعة باذن المودع كما نبه عليه فليتأمل اللهم إلا أن يحمل قوله إلا ان علم أي باخبار المودع صراحة بان قال للمعالج ليست لي ولم أو صر بذلك وأما إذا لم يقل ذلك فلا يعد عالما به يحصل التوفيق بين كلام الشارح والهندية وبين الجامع ونور العين وان لم أره مسطورا في كلامهم والله تعالى أعلم (وأقول) خلاصة ما ذكرناه أن صاحب الدابة إذا ضمن من عالجها بامر المودع فعطبت يرجع على المودع إلا إذا قال المودع حين دفعها للمعالج ليست لي ولم أو صر بذلك على ما في الفصولين ومثله في نور الدين عن الاستر وشنية وفي الهندية عن الجوهرية والشارح عن المجتبي ان صاحب الدابة إذا ضمن من عالجها فعطبت يرجع على المودع ان لم يعلم أي المعالج أنها الغير المودع واللام يرجع وهذا الذي يعول عليه حيث صرح في صدر عبارته بالرأية عن الامام محمد رحمه الله تعالى فلا يعدل عنه والله تعالى أعلم (قوله بخلاف مودع الغاصب) قال في البحر والفرق بينهما على قول أبي حنيفة أن مودع الغاصب غاصب لعدم اذن المالك ابتداء وبقاء وفي الاول ليس بغاصب لانه لا يضمن المودع بمجرد الدفع ما لم يفارقه فان فارقه صار مضيعا لها وقت التفريق لترك الحفظ المترم بالعقد والقبض منه لم يكن متعديا بالقبض بدليل عدم وجوب الضمان بالهلاك قبل أن يفارقه الاول وبعد الافتراق لم يحدث فعلا آخر بل هو مستمر على ذلك الفعل بل هو أمين فيه فلا يضمن ما لم يوجد منه تعداه (قوله فيضمن أي شاء) قال في شرح الزيادات رجل غصب جارية فاودعها رجلا فابتقت منه ثم استحققت كان له الخيار يضمن أيهما شاء فان ضمن الغاصب برى المودع وكانت الجارية ملكا للغاصب وان ضمن المودع كان للمودع أن يرجع على الغاصب بما ضمن لانه عامل له وتصير الجارية بنفس تضمينه ملكا للغاصب حتى لو أعتقها الغاصب جاز ولو أعتقها المودع لا يجوز ولو كانت محرما من الغاصب عتقت عليه لا على المودع إذا ضمنها لان قرار الضمان على الغاصب لان المودع وان جاز تضمينه فله الرجوع بما ضمن على الغاصب والمودع لكونه عاملا له فهو كوكيل الشراء ولو اختار المودع بعد تضمينه أخذها بعد عودها ولا يرجع على الغاصب لم يكن له ذلك وان هلك في يده بعد العود من الاباق كانت أمانة وله الرجوع على الغاصب بما ضمن وكذا اذا ذهبت عينها للمودع حبسها عن الغاصب حتى يعطيه ما ضمنه للمالك فاذا هلك بعد الحبس هلكت بالقيمة وان ذهبت عينها بعد الحبس لم يضمنها كالكيل بالشراء لان الغاية وصف وهو لا يبقا به شيء ولكن يتخير الغاصب ان شاء أخذها وأدى جميع القيمة وان شاء ترك كما في الوكيل بالشراء ولو كان الغاصب أجراها أو رهنها فهو والوديعة سواء وان أعارها أو وهبها فان ضمن الغاصب كان الملك له وان ضمن المستعير أو الموهوب له كان الملك لهما لانهما لا يستوجبان الرجوع على الغاصب فكان قرار الضمان عليهما فكان الملك لهما ولو كان مكانهما مشتر فضمن سلمت الجارية له وكذا غاصب الغاصب إذا ضمن ملكها لانه لا يرجع على الاول فتعق عليه لو كانت محرمانه وان ضمن الاول ملكها فتعق عليه لو كانت محرمة ولو كانت أجنبية فللاول الرجوع بما ضمن على الثاني لانه ملكها فيصير الثاني غاصبا ملك الاول وكذا لو أبرأه المالك بعد التضمن أو وهبها له كان له الرجوع على الثاني وإذا ضمن المالك الاول ولم يضمن الاول الثاني حتى ظهرت الجارية كانت ملكا للاول فان قال أنا سلمتها للثاني وأرجع عليه لم يكن له ذلك لان الثاني قدر على رد العين فلا يجوز تضمينه وان رجع الاول على الثاني ثم ظهرت كانت للثاني اه وتتمام التفريعات فيه فليراجعه من رآه ٣ قال المقدسي قلت فلما استهلكها مودع الغاصب فغرم الغاصب ينبغي أن يرجع ولو غرم هو لا يرجع (قوله درر) وجزم به في البحر وأصله في التبيين وعبارته ثم مودع الغاصب ان لم يعلم أنه غاصب يرجع على الغاصب قول واحد وان

(بخلاف مودع الغاصب) فيضمن أي شاء وإذا ضمن المودع يرجع على الغاصب وان علم على الظاهر درر

٣ مطلب مودع الغاصب لو استهلكها لا يرجع على الغاصب إذا ضمنها وإذا ضمنها الغاصب يرجع على المودع

علم فكذلك في الظاهر وحكي أبو اليسر أنه لا يرجع واليه أشار شمس الأئمة ذكره في النهاية (قوله خلافا لما نقله القهستاني والباقي والبرجندي وغيرهم فتنبه (مع الف ادعى رجلان كل منهما أنه له أودعه إياه فنكل) عن الخلف (لها فهو لهما وعليه ألف آخر بينهما) ولو حلف لاحدهما ونكل للآخر فالألف لمن نكل له (دفع إلى رجل ألفا وقال ادفعها اليوم إلى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن) إذا يلزمه ذلك (كألو قال له احمل إلى الوديعه فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم) وهلك لم يضمن لأن الواجب عليه التخليه عمادية (قال) رب الوديعه (للمودع ادفع الوديعه إلى فلان فقال دفعت وكذبه) في الدفع (فلان وضاعت) الوديعه (صدق المودع مع عيئه) لأنه أمين سر اجية (قال) المودع ابتداء (لا أدري كيف ذهبت لا يضمن على الاصح كما لو قال ذهبت ولا أدري كيف ذهبت) فان القول قوله بخلاف قوله لا أدري أضاعت أم لم تضع أو لا أدري

علم فكذلك في الظاهر وحكي أبو اليسر أنه لا يرجع واليه أشار شمس الأئمة ذكره في النهاية (قوله خلافا لما نقله القهستاني الخ) أي من أنه لا يرجع وهو الموافق لما جزم به الشارح في الوعاج الوديعه باذن المودع كما مر التنبيه عليه وعبارة القهستاني وانما يرجع على الغاصب اذا لم يعلم أنه غصب كما في العمادية اه (قوله فتنبه) أشار بالتنبيه إلى ما حرره قريبا (أقول) والحاصل أن المودع لو دفع الوديعه إلى أجنبي بلا عذر فللمالك أن يضمنه فقط بلا رجوع على الثاني الا اذا استهلكها وعند هماله أن يضمن أيا شاء فان ضمن الثاني رجوع على الاول وأجمعوا على ذلك في الغاصب مع مودعه فله الك تضمين أي شاء لكن ان ضمن الثاني رجوع على الاول بما ضمن ان لم يعلم أنها غصب كما في القهستاني عن العمادية (قوله فنكل لهما) أي أنكروا ليس له عليهما بينة ومور هذه المسئلة ستة أفر لهما نكل لهما حلف لهما أفر لهما ونكل للآخر أو حلف نكل لاحدهما وحلف للآخر واعلم أنه اذا حلف لاحدهما لم يقض له حتى يحلفه للثاني لينكشف وجه القضاء بخلاف ما لو أفر لاحدهما ليحكم له اذا اقرار حجة بنفسه والنكول حجة بالقضاء ولذا لو نكل حلف برى مقدسى وفيه ولو قال أودعنيها أحد كما فليس له الامتناع ان اصطلحا وليس عليه ضمان ولا استعلاف فان لم يصلحة فلنكل أن يستحلف كما تقدم ونظام تفصيلها في الزيلعي (قوله فهو لهما) لعدم الاولوية وعليه ألف آخر لا قراره به أو ليله إياه على اختلاف الاصلين ولا يهما بدأ القاضي بالتحليف جاز لته ندر الجمع بينهما أو عدم الاولوية والاولى عند النشاحن أن يقرع بينهما تطيبا لقلوبهما ونفيا لثمة الميل فان نكل للاول لا يقضى به لينكشف وجه القضاء هل هو لهما أو لاحدهما ولا ضرر عليه في التأخير لانه لا يقضى بالتقدم حتى يحلف للآخر (قوله ولو حلف لاحدهما) في التحليف للثاني يقول بالله ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لو أقر بها للاول ثبت الحق فيها فلا ينفيد أقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول لكان صادقا بحر (قوله فالألف لمن نكل له) دون الآخر لوجود الحجة في حقه ودونه ولو حلف لهما فلا شيء لهما لعدم الحجة زيلعي (قوله دفع إلى رجل ألفا وقال ادفعها اليوم الخ) أقول ذكر في الخاتمة قولين في المسئلة اذا كان بعد الطلب قال مودع قال له رب الوديعه اذا جاء أخى فرد عليه الوديعه فلما طلب أخوه منه قال له المودع بعد ساعة أدفعها إليك فلما عاد إليه قال له هلك لا يصدق لانه متناقض ويكون ضامنا وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل اذا طاب المودع وقال اطلبها غدا فاعيد الطلب في الغد فقال قد ضاعت روى عن أصحابنا انه يسئل المودع متى ضاعت ان قال ضاعت بعد اقرارى لا يضمن وان قال كانت ضائعة وقت اقرارى لا يقبل قوله لانه متناقض ويكون ضامنا لان قوله اطلبها غدا انما يكون للشيء القابل اه وقد مننا الكلام عليه باوضح من ذلك (قوله فلم يدفعها الخ) أي اذا لم يطلبها المأمور بدفعها اليه أما لو طلبها فنعها منه فهو كما لو منعها من مال الكها وقد تقسم الكلام فيه (فرع) في البرازية له على رجل دين فارسل الدائن إلى مديونه رجلا ليقبضه فقال المديون دفعته إلى الرسول وقال أي الرسول دفعته إلى الدائن وأنكره الدائن فالقول قول الرسول مع عيئه اه لكن الذي في نور العين القول للرسول بيمينه فتأمل وفي البرازية أيضا قال الدائن بعث الدين مع فلان فضاع من يد الرسول ضاع من المديون (قوله احمل إلى) أي اليوم كما في الهندية ويؤخذ من السياق واللاحق (قوله وضاعت) يعني غابت ولم تظهر ولا حاجة اليه (قوله صدق المودع مع عيئه) أي في براءة ذمته من الوديعه لافي الزام المدفوع اليه (قوله لا يضمن على الاصح) مقتضاه أن الاجبر المشترك لا يضمن لكن أفتى الخبير الرملي بالضمان في حاشية الفصولين حيث قال وفي البرازية في متفرقات الاجارة من نوع في المتفرقات دفع إلى المشترك نور الرمي فقال لا أدري أين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع في زماننا اه ولا يخفى أنه ليس مذهب أبي حنيفة وانظر إلى قوله في زماننا اه (قوله بخلاف قوله لا أدري أضاعت أم لم تضع) هذا مخالف لما في جامع الفصولين ونور العين وغيرهما من أنه لا يضمن على الاصح

وهكذا رأيت في نسخة المنح لكن لفظة لا ملحقة بين الاسطر وكأنها ساقطة من النسخ فنقلها الشارح هكذا
فتنبه نعم نقل في العمادية بعدها ولو قال لأدري أضعها أم لم أضعها بضمن لأنه نسب الاضاعة الى نفسه
فكان ذلك تعدياً منه كما يأتي قريباً (قوله لا بضمن) أي ان كان للكرم أو للدار باب وان لم يكن له باب
بضمن هندية عن المحيط * وفي نور العين عن قاضيخان قال وضعها في داري فنسبت المكان لا بضمنه
ولو قال وضعها في مكان حصين فنسبت الموضع ضمن لأنه جهل الامانة كما لو مات مجهلاً * صع وقيل
لا بضمن كقوله ذهبت ولا أدري كيف ذهبت ولو قال دفنت في داري أو في موضع آخر ضمن ولو لم يبين مكان
الدفن ولكن قال سرق من مكان دفنت فيه لم بضمن * عبدة لو دفنها في الارض يبرأ لو جعل هنالك
علامة والافلا في المفازة ضمن مطلقاً ولو دفنها في الكرم يبرأ لو حصيناً بان كان له باب مغلق ولو وضعها بلا
دفن برئ لو موضع لا يدخل فيه أحد بلاذن اه (أقول) ولا تنس ما قدمناه من أنه اذا كان الموضع حرزا
لتلك الوديعة ولا بضمن مطلقاً ومن أن العبرة للعرف كما نقلناه عن البرازية فتأمل وفيه توجهت للصوم
نحوه في مفازة دفنها حذراً فلما رجع لم يظفر بمحل دفنه لو أمكنه أن يجعل فيه علامة ولم يفعل ضمن
وكذلك لو أمكنه العود قريباً بعد زوال الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجدها لا لو دفنها باذن ربها * فظ وضعها في
زمان الفتنة في بيت خراب بضمن لو وضعها على الارض لا لو دفنها اه وفي الهندية عن النوازل اذا قال
المودع سقطت الوديعة أو وقعت مي لا بضمن ولو قال أسقطت أو تركتها بضمن قال الشيخ الامام ظهير الدين
المرغيناني رحمه الله تعالى لا بضمن في الوجهين لان المودع لا بضمن بالاسقاط اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب
والفتوى عليه كذا في الخلاصة ولو قال لأدري أضاعت أو لم تضع لا بضمن ولو قال لأدري أضعها أم لم
أضع بضمن كذا في الفصول العمادية اه وقد منا وجهه لأنه نسب الاضاعة الى نفسه فهذا وجه ما نقلناه
وهي مسألة أخرى بخلاف قوله ذهبت ولا أدري كيف ذهبت وقوله أضاعت أم لم تضع الخ فلا فرق بينهما لان
مؤدى العبارتين واحد كما لا يخفى على من تأمل فتدبر * قال في نور العين ولو قال أسقطت أو تركتها ضمن
كذا في ث وطعنوا أن مجرد الاسقاط ليس بسبب ضمان اذ لو أسقطها فرفعها ولم يبرح حتى هلكت يبرأ
فهنا لا بضمن بمجرد قوله أسقطت بل بشرط أن يقول أسقطت وتركت أو أسقطت وذهبت أو أسقطت في
الماء ونحوه وقالوا في قوله سقطت أو وقعت ينبغي الضمان للسقوط بتقصير في الشد أو في جعلها في محل
لا يحتملها فيكون كمال وذكراً أنه ينبغي أن لا بضمن بمجرد قوله أسقطت أو تركت اذ لا يفرق العامة بين
سقطت وأسقطت ولو قال ضاعت فالقول له ولو قال لم يذهب من مالي شيء لا بضمن ولو قال ذهبت ولا أدري
كيف ذهبت فالقول له بيمينه ولو قال ابتداء لا أدري كيف ذهبت اختلف فيه المتأخرون والاصح أنه
لا بضمن اه (أقول) لكن قد مناعن العلامة الخير الرملي انه أفتى بالضمان معللاً بأنه تضييع في زماننا فلا تنس
وفيه المودع لو سقط شيء من يده على الوديعة بضمن اه وفيه نام ووضعها تحت رأسه أو بجنبه يبرأ وكذا
بوضعه بين يديه في الصحيح قالوا يبرأ في الفصل الثاني لو نام قاعداً ولو مضطجعا ضمن في الحضر لافي السفر
* عدة يبرأ لو قاعد الا لو واضعاً جنبه على الارض وفي السفر لا بضمن ولو مضطجعا جعل ثياب الوديعة تحت
جنبه او قدامه السرقة ضمن لا لو لحفظ ولو جعل الكيس تحت جنبه يبرأ مطلقاً جعل دراهم الوديعة في
خفه ضمن في الايمن لافي الايسر لانها في اليمين على شرف سقوط عند ركوبه وقيل يبرأ مطلقاً وكذا
لو ربطها في طرف كه أو عمامة وكذا الوشدها في مندبل ووضعها في كه يبرأ ولو ألقاها في جيبه ولم تقع فيه
وهو يظن أنها وقعت فيه لا بضمن خلاصة ضمن * ولو دخل الحمام وهي في جيبه وتركه في الساكودة فسرق
قيل بضمن قاضيخان جعلها في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت بعدما سكر بسرقة أو سقوطاً ونحوهما
قيل لا بضمن لأنه حفظها في محل يحفظ مال نفسه وقيل هذا اذا لم يزل عقله أما اذا زال فلو بحيث لا يمكنه حفظ

وضعها أو دفنتها في
داري أو موضع آخر
فانه بضمن ولو لم يبين
مكان الدفع لكنه قال
سرق من المكان
المدفون فيه لا بضمن
ونماه في العمادية
* (فروع) هدد المودع
أو الوصي على دفع
بعض المال

ماله يضمن لانه محجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعاً ومودعاً غيره اه (قوله ان خاف الخ) ظاهر صنيعة أن المنطور اليه ما وقع عند المودع من خوف تلف نفسه أو عضوه أو جسده أو أخذ ماله وان كان النهديده مطلقاً أما اذا كان صريحا بحدها فالحكم ظاهر ط (قوله وان خاف الحبس أو القيد) أو التجريس كما في الهندية (قوله وان خشى أخذ ماله كله فهو عذر) لانه يؤدي الى تلف نفسه بخلاف مالوا بقي له قوت الكفاية وفي الهندية سلطان هدد المودع بانلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة ضمن ان بقي له قدر الكفاية وان أخذ كل ماله فهو معذور ولا ضمان عليه كذا في خزاية المفتين قال ط ولم يبين ما المراد بقدر الكفاية هل كفاية يوم أو شهر أو العمر الغالب فيحرر اه والظاهر أن المراد بها هنا كفاية شهراً أو يوم (قوله كما لو كان الجائر هو الآخذ بنفسه فلا ضمان) أي من غير تفصيل كما يؤخذ من المنع (قوله رفع الامر للحاكم) أي على سبيل الاولوية (قوله لبيعه) وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها هندية ولو أنفق عليها بلا أمر قاض فهو متبرع ولو لم ينفق عليها المودع حتى هلك يضمن لكن نفقتها على المودع من لا على عن حاروي الزاهدي • وفي التارخانية غالب رب الوديعة ولا يدري أحى هو أو ميت يمكها حتى يعلم موته ولا يتصدق بها بخلاف اللقطة وان أنفق عليها بلا أمر القاضي فهو متطوع ويسأله القاضي البينة على كونها وديعة عنده وعلى كون المالك غائباً فان برهن فلو مما يؤجر وينفق عليها من غلتها أمر به والا يأمره بالانفاق يوماً أو يومين أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك لأكثر بل يأمره بالبيع وامسك الثمن وان أمره بالبيع ابتداء فلصاحبها الرجوع عليه به اذا حضر لكن في الدابة يرجع بقدر القيمة لا بالزيادة وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغة ما بلغت ولو اجتمع من الباسهائى كثيراً وكانت أرضاً فأمرت وخاف فساده فباعه بلا أمر القاضي فلو في المصر أو في موضع يتوصل الى القاضي قبل أن يفسد ذلك ضمن (قوله فهلك حال القراءة) نص على المتوهم فلا ضمان بعدها بالاولى (قوله لان له ولاية هذا التصرف) أي وهو القراءة وسيأتي آخر العاربية مانصه أما كتب العلم فينبغي أن يجوز النظر فيها اذا كانت لا تتضرر بالنظر والتقليب ويكون كالاستظلال بالحائط والاستضاءة بالنار لاسيما اذا كان مودعاً وعادة الناس في ذلك المساهلة والمساححة والاحتياط عدم النظر الا بامر (قوله وكذا الوضع السراج) أي سراج الوديعة على المنارة أي على محل النور فانه لا يضمن اذا تلف (قوله أودع صكاً) أي له أما اذا كان لغيره وقد أودعه هو وجاء الذي له الصك يطلبه فلا بد دفعه اليه وعليه الفتوى هندية (قوله وأنكر الوارث) أي وارث الطالب (قوله حبس المودع الصك) لما فيه من الاضرار وقد تقدم نحو هذا في المصنف واهله محمول على ما اذا كان المكتوب عليه يقرب به اذا عرض عليه والافجر دال على لا يثبت الحق ثم ظاهر كلامه بيم مالوا أنكر الوارث لكونه لا يعلم الدفع (قوله أبداً) أي مالم يقر الوارث بالاداء أي بما قبض مورثهم (قوله لا يبرأ مديون الميت بدفع الدين الى الوارث) الظاهر أن يقيد عدم البراءة بما اذا كان الدين مستغراً للمادفعه أو لا وسواء كان الوارث مؤتمناً أو لا والظاهر أن يقيد عدم البراءة بما اذا كان الدين مستغراً للمادفعه والوارث غير مؤتمن كما قيد بهما في المودع اذا دفع الوديعة للوارث جوى لكن قال في منية المفتي اذا كان للميت وديعة عند انسان وفي التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بغير أمر لقاضي يضمن • في يده ألف ووديعة لرجل مات وعليه ألف درهم دين معروف انه عليه وترك ابناً معروفاً فقضى المستودع الالف للغير لم يضمن لانه قضى الى من له الحق وهو غير يم الميت وليس للابن ميراث حتى يقضى الدين اه (أقول) ولعل عدم البراءة بدفع الدين الى الوارث ديانة قال في الفوائد الزينية ولو قضى المودع مهادين المودع ضمن على الصحيح فتأمل وراجع (فرع) قال بت الوديعة وقبضت ثمنها لا يضمن مالم ينقل دفعها للمشتري شرح تحفة الاقران • وفي منية المفتي لرجل على آخو دين فقضاء فتمه ظلمات صاحب الدين فالخصومة في الظلم بالمنع للميت وفي الدين للوارث هو المختار وفيها ومن

ان خاف تلف نفسه أو
عضوه فدفع لم يضمن
وان خاف الحبس أو
القيد ضمن وان خشى
أخذ ماله كله فهو عذر كما
لو كان الجائر هو الآخذ
بنفسه فلا ضمان
عمادية • خيف على
الوديعة الفساد رفع
الامر للحاكم لبيعه
ولو لم يرفع حتى فسد فلا
ضمان • ولو أنفق عليها
بلا أمر قاض فهو
متبرع • قرأ من
مصحف الوديعة أو
الرهن فهلك حال
القراءة لا ضمان لان
له ولاية هذا التصرف
صيرفية قال وكذا
لو وضع السراج على
المنارة وفيها أودع صكاً
وعرف أداء بعض
الحق ومات الطالب
وأنكر الوارث الاداء
حبس المودع الصك
أبداً وفي الاشياء لا يبرأ
مديون الميت بدفع
الدين الى الوارث وعلى
الميتدين

أخذ من السلطان ما لا حراما فحق الخصومة في الآخرة لغاصب الحق مع السلطان ومع القابض ان لم يخلطه السلطان وبعد الخلط يكون مع السلطان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله ليس للسيد أخذ ودیعة العبد) أي ولو غير مأذون لاحتمال أنه مال الغير الا اذا أقام السيد بينة على أنه ماله وقد سلف * وفي البرازية الرقيق اذا اكتسب واشترى شيئا من كسبه وأودعه وهلك عقد المودع فانه يضمه لكونه مال المولى مع أن للعبد يدام معتبرة حتى لو أودع شيئا وغاب فليس للمولى أخذه انتهى هذا اذا لم يعلم أن الوديعة كسب العبد أو ماله أما اذا علم ذلك فله حق الاخذ بلا حضور العبد كما نقله في البرازية عن الذخيرة وقد تقدم ذلك (قوله العامل لغيره أمانة لا أحر له الا الوصي) أي وصي القاضى وقد نصبه باجراً وأوصى الميت فلا يستحق الاجر كما في الاشياء من فن الجمع والفرق في الكلام على أجر المثل نقله عن القنية وقد علل الولوجى عدم صحة الاجر له ولو جعله المتوفى له لينفذه وصاياه بانه بقبول الوصية صار العمل واجبا عليه والاستتجار على هذا لا يجوز انتهى قال العلامة الخیر الرملى ولا يخفى أن وصى الميت اذا امتنع عن القيام بالوصية الا باجر في مقابلة عمله لا يجبر على العمل لانه متبرع ولا جبر على المتبرع واذا رأى القاضى أن يعمل له أجره على عمله وكانت أجره المثل فما المانع قياسا واستحسانا وهي واقعة الفتوى وقد أفتيت به مرارا ولا ينافيه ما في الولوجية كما هو ظاهر لان الموضوع مختلف كما يظهر بادنى تأمل اهـ (أقول) نعم كان الموضوع مختلفا لان موضوع مسألة الولوجى في وجوب العمل بقبول الوصية وموضوع ما ذكره في عدم الجبر على العمل وهو لا ينافي الوجوب لكن قال اطحطاوى وفيه تأمل اذ بعد القبول لا يقال انه متبرع والحاصل أن وصى الميت لا أجر له الا اذا كان محتاجا فله الاكل من مال اليتيم بقدر عمله وللقاضى أن يفرض له ذلك لكن للمستقبل للماضى لشروعه فيه متبرعا وأما وصى القاضى فان كان محتاجا فكذلك والا فان نصبه القاضى وجعل له أجره المثل جاز وكذا اذا امتنع بعد النصب عن العمل حتى يجعل له أجره لان وصايته غير لازمة لان له أن يعزل نفسه فله أن يمتنع عن المضى في العمل الا باجر وتتمام الكلام على ذلك في باب الوصى آخر الكتاب فراجع ان شئت (قوله اذا عملا) فيستحقان أجره المثل أشباه قال في القنية اذا عين القاضى له أجره فله والافلاوذ كران له أجره مثله ولولم يعينه المتقاضى وتقدم ذلك في كتاب الوقف وذكره في الوصايا (قوله قلت) القول لصاحب الاشياء (قوله) فعلم منه أن لا أجر للناظر الخ) أي من قوله اذا عملا أي الا اذا كان مشروطا من جهة الواقف فأده أبو السعود ووجه العلم انه لا عمل حينئذ * والحاصل أن الواقف ان عين للناظر شيئا فهو له كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أو لم يعمل حيث لم يشترطه في مقابلة العمل وان لم يعين له الواقف وعين له القاضى أجره مثله جاز وان عين أكثر يمنع عنه الزائد عن أجره المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق أجره وبمثله صرح في الاشياء في كتاب الدعوى وان نصبه القاضى ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المهود أن لا يعمل الا باجره المثل فله أجره المثل لأن المهود كالمشروط والافلاشي له وبيان تفصيل ذلك مع أدلته في كتاب الوقف فارجع اليه (قوله ودافع ألف مقرضا ومقارضا) قال ابن الشحنة مسألة البيت من البدائع قال ولو قال خذ هذه الالف على أن نصفها عليك قرض على أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الرجلى فهذا مكروه لانه شرط لنفسه منفعة في مقابلة القرض وقد نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن قرض جرنفعا فان عمل هذا ورجى فالرجى بينهما نصفان لأن المضارب ملك نصف المال بالقرض فكان نصف الرجلى والنصف الآخر بضاعة في يده فربحها لرب المال (قوله ورجى القراض) أي لرب المال خاصة (قوله الشرط جاز) ويجعل النصف بضاعة ونماء النصف القرض للمستقرض لأن المضاربة لما فسدت باشتراط كل الرجلى لرب المال صارت بضاعة (قوله ويجزى) انتهى عن قرض جرنفعا واذا علم صحة الشرط فالرجى الحاصل من الالف طما والخسران عليهما لانها اثر يربح في الالف (قوله) وان بدعى ذوالمال قرضا

* ليس للسيد أخذ
وديعة العبد * العامل
لغيره أمانة لأجره الا
الوصى والناظر اذا عملا
قلت فعلم منه أن لا أجر
للناظر في المسقف اذا
أحيل عليه المستحقون
فليحفظ وفي الوهبانية
ودافع ألف مقرضا
ومقارضا
ورجى القراض الشرط
جاز ويجزى
وان بدعى ذوالمال
قرضا

وخصمه الى آخر البيتين) قال الشارح قد اشتمل البيتان على ثلاث مسائل الاولى من الظهيرية لوقال المضارب دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا فالقول قول رب المال ومع ذلك لو هلك المال قبل التصرف لاضمان على ذي اليد لاتفاقهما على قول المالك دفعت فانها لا تفيد ضمنا ما قبل التصرف وضمن بعده وان اقاما بينة فرب المال فيكون كل من القول والبينة لرب المال وفي النهاية وشرح التحرير أن القول قول المضارب والبينة على رب المال (قوله فرب المال قد قيل أجدر) أي بقبول قوله وان هلك المال فان كان قبل العمل فلا ضمان عليه لاتفاقهما على لفظ الدفع كما تقدم (قوله وفي العكس) وهذه المسئلة الثانية من الظهيرية أيضا وهي عكس الاولى اذا قال المضارب بعد ما تصرف ورجع أقرضتني هذا المال والرجح كله لي وقال رب المال دفعته اليك مضاربة بالثلث أو قال دفعته اليك بضاعة أو قال مضاربة ولم أسم رجحا أو رجح مائة درهم فالقول في ذلك قول رب المال وعلى المضارب البينة وفي دعوى البضاعة الرجح لرب المال وفيما اذا لم يسم فالرجح لرب المال وللمضارب أجر المثل وان اقام البينة فالبينة للعامل وان اختلفا قبل الرجح يرد المال الى مالكه لعدم لزوم العقد (قوله كذلك في الابضاع) بان قال رب المال دفعته بضاعة والمضارب يدعي المقرض فالقول لرب المال ولو ادعى المضاربة ورب المال الغصب وضاع المال قبل العمل فلا ضمان وان بعد العمل فهو ضامن وان اقاما بينة فالبينة للمضارب في الوجهين وهذه هي المسئلة الثالثة (قوله ما يتغير) أي الحكم في هذه الصورة وقد قدمنا الكلام على هذين البيتين آخر كتاب المضاربة (قوله وان قال قد ضاعت من البيت وحدها) مسئلة البيت من الوقعات وقد ذكرناها في هذا الباب وهي المودع اذ قال ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيء قبل قوله مع يمينه كما في الهندية والكافي وجامع الفصولين ونور العين وغيرها (قوله فقد يتصور) بان يجعل السارق أو تكون هي المقصودة ومعنى يصح يصدق (قوله وتارك) بغير تنوين (قوله لامر) متعاق تارك أو بصحيفة والصحيفة مثال وهي قطعة من جلد أو قرطاس كتب فيه وقد مناذكر هذه المسئلة وذكروا شارحها العلامة ابن الشحنة أن مسئلة البيت من قاضيخان قال قوم جلوس في مكان فقام واحد منهم وترك كتابه ثم قام الباقيون معافهك الكتاب صمنوا جميعا لأن الاول لما ترك الكتاب عندهم فقد استحفظهم فاذا قاموا وتركوا الكتاب فقد تركوا الحفظ الملتزم فضمنوا جميعا وان قام القوم واحدا بعد واحد كان الضمان على آخرهم لان الآخر تعين للحفظ فتعين للضمان قال المصنف وهذا ليس خاصا بالصحيفة بل يطرد في غيرها أيضا قال ط وبنبني تقييد هذا الفرع بما لا يقسم فانه اذا كان ما يقسم يكون القائم أو لامفرطا بعدم قسمة المودع للحفظ اه (قوله يضمن المتأخر) لتعينه للحفظ فتعين للضمان اه عبد البر ومفهومه أنهم اذا قاموا جلة ضمنوا جميعا به صرح قاضيخان ويظهر لي أن كل ما لا يقسم كذلك سائحاتي (قوله وتارك نشر الصوف صيفا الخ) قد اشتمل البيتان على مسلتين من الظهيرية * قال في كتاب الودية اذا أفدها الفأر وقد اطلع المودع على ثقب معروف ان كان أخبر صاحب الوديعة أن ههنا ثقب الفأر فلا ضمان وان لم يخبره بعدما طلع عليه ولم يسده ضمن وهي المسئلة الثانية * والاولى ما قال في الظهيرية عن السيد الامام أبي القاسم أن الانسان اذا استودع عنده ما يقع فيه لسوس في زمان الصيف فلم يرد هاهنا في الهواء حتى وقع فيه السوس وفسد لا يضمن وهذا علم من صورة النظم الا أنه يعلم من ذلك الحكم في نظيره انتهى ما ذكره ابن الشحنة قال في الهندية الودية اذا أفسدتها الفأرة وقد اطلع المودع على ثقب الفأرة ان أخبر صاحبها أن ههنا ثقب الفأرة فلا ضمان عليه وان لم يخبره بعدما اطلع عليه ولم يسده يضمن كذا في الفصول العمادية وذكروا بعدها عبارة الظهيرية ثم قال وفي فتاوى أبي الليث اذا كانت الوديعة شيئا يخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو الاول وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان

وخصمه
قراضا فرب المال قد
قيل أجدر
وفي العكس بعد الرجح
فالقول قوله
كذلك في الابضاع ما يتغير
وان قال قد ضاعت من
البيت وحدها
يصح ويستحلف فقد
يتصور
وتارك في قوم لامر
صحيفة
فراحسوا وراحت
يضمن المتأخر
وتارك نشر الصوف
صيفا

عليه لانه حفظ الوديعة على ما أمر به كذا في المحيط وان لم يكن في البلتاقض باعها وحفظ ثمنها صاحبها كما
 في السراج الوهاج انتهى (قوله فعت) العث بالثلثة السوس أو الارضة وهي دويبة تأكل الصوف (قوله لم
 يضمن) لانه حفظ الوديعة كما أمر به محيط ويضمن بتشد يد الميم (قوله وقرض الفار) الحاصل أنه اذا أودعه
 الوديعة فوضعها في محل لا تقب فيه فقرضها الفار أو أقرضها النار أو أصابها نحس بالنون ثم الخاء أي ثقب منع فلا ضمان عليه وأما اذا كان في
 ثم الخاء المعجمه أي نقص أو أصابها نحس بالنون ثم الخاء أي ثقب منع فلا ضمان عليه وأما اذا كان في
 المكان الموضوع فيه الوديعة ثقب قد اطلع عليه المودع ان أخبر صاحبها به فلا ضمان عليه وان لم يخبره ولم
 يسده يضمن أفاده صاحب الهندية (قوله بالعكس يؤثر) أي بالتحلاف (قوله ولم يعلم) الواو بمعنى أو فبتنقي
 عنه الضمان بسده أو باعلام المالك به وان لم يسده لان المالك حينئذ يرضى بوضعه فيه على هذا الحل
 ويعلم بضم الياء (قوله وينبغي تفصيله) البحث للطرسوسى حيث قال وينبغي أن يكون فيها التفصيل لان
 الامر دائر بين الاعلام للمودع أو السد بدونه وهو موجودا وارتضاء عبد البر وأقره الشرنبلالى (قوله في
 ضمان المودع بالكسر في قاضيخان مودع جعل في ثياب الوديعة ثوبا لنفسه فدفعها الى ربه وانسى ثوبه فيها
 فضاع عنده ضمن لانه أخذ ثوب الغير بلاذنه والجهل فيه لا يكون عن ذراقل في نور العين ينبغي أن قيد
 المسئلة بما لو كان غير عالم ثم علم بذلك وضاع عنده والافلام بسبب للضمان أصلا فالظاهر أن قوله والجهل فيه
 لا يكون عن ذرا ليس على اطلاقه والله تعالى أعلم اه ملخصا قال في السراجين مؤنة الرد على المالك لا على
 المودع وان قلها في بلد من محلة فؤونة الرد على صاحبها بالاتفاق وكذا اذا سافر فيما يجوز له السفر بها تكون
 الاجرة على المالك سراج أي اجرة الرد كما يؤخذ من سابقه قال ط وانظر مؤنة حمله للاخراج هل هي على
 المودع أو المالك (فروع) نددت بقرة من الباقورة وترك الراعى اتباعها فهو في ضمن ذلك ولا ضمان عليه
 فيما نددت بالاجاع ان كان الراعى خاصا وان كان مشتركا فكنك عند أي حنيقة وعندهما يضمن وانما
 لا يضمن عنده وان ترك الحفظ فيما نددت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عنتر أما اذا ترك
 بعذر فانه لا يضمن كما لو دفع الوديعة لاجني حاله الحريق فانه لا يضمن وان ترك الحفظ لانه ترك بعذر كذا هنا
 وانما ترك الحفظ بعذر كي لا يضيع الباقي وعندهما يضمن لانه ترك بعذر يمكن الاحتراز عنه قال صاحب
 الذخيرة ورأيت في بعض النسخ لاضمان عليه فيما نددت اذ لم يجد من يعثه ليردها أو يعثه ليخبر صاحبها
 بذلك وكذلك لو تفرقت فرقا ولم تقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن لانه ترك حفظ
 البعض بعذر وعندهما يضمن لانه يمكن الاحتراز عنه عمادية من ضمان الراعى هو في فتاوى أبي الليثمكار
 حمل كرايس انسان فاستقبله الموص فطرح الكرايس وذهب بالجار قال ان كان لا يمكنه التخلص
 منهم بالجار والكرايس وكان يعلم أنه لو جعلها خذ الموص الجار والكرايس فلا ضمان عليه لانه لم يترك
 الحفظ مع القدرة عليه • طرح الامانة في السفينة وسبح في البحر خوفا من الاسر والقتل لا يضمن في
 جامع الفصولين في ضمان الاجير المشترك رامن الذخيرة قربة عادتهم ان البقار اذا أدخل السرح في السكك
 يرسل كل بقرة في سكر بها ولا يسلمها اليه ففعل الراعى كذلك فصاعت بقرة قيل يرا اذا المعروف كالشروط
 وقيل لو لم يعد ذلك خلافا يرا اه والظاهر أن القولين متقاربان ان لم يكونا بمعنى واحد لان ذلك اذا كان
 معروقا لا يعد خلافا لانه يكون مأذونا به عادة وقدمنا نحو هذه المسئلة وهو مالو أرسل الوكيل بالبيع الثمن الى
 الموكل مع المكاري ونحوه مما جرت به العادة فانه لا يضمن وبه أفتى الخبير الرملى لان المعروف عرفا
 كالشروط شرطا ولا فرق بين أن تلف أو تضيع أو يأكلها القرب الا اذا نهار بها عنه قال الرملى ومنه
 الشريك والمزارع أيضا منته وهو كالمودع وهذا اذا كانت العادة مطردة كما اذا لم تكن كذلك فلا شبهة
 في الضمان في صورة الضياع أو أكل القرب تنبوه هذا أيضا اذا لم ينحس عليها أما اذا خشي بان كان على أهل

فعت لم
 يضمن وقرض الفار
 بالعكس يؤثر
 اذا لم يسد الثقب من
 بعد علمه
 ولم يعلم المالك ما هي
 تنع
 قلت بقي لو سده مرة
 ففتحة الفار وأفسده
 لم يذكر وينبغي تفصيله
 كما مر فتدبر

القرية أعداء يقصدون نهب أموالهم أو اتلافها أو كانت كثيرة اللصوص فلا شبهة في الضمان فاعلم ذلك والله تعالى أعلم اه • رجل استعار دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء السارق وقطع المقود وذهب بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم يترك الحفظ ولو أن السارق مد المقود من يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه إذا نام على وجه يمكن مد المقود من يده وهو لا يعلم به يكون مضيعا فإذا نام جالس لا يضمن على كل لانه لو نام جالس ولم يكن المقود في يده ولو كان الدابة تكون بين يديه لا يضمن فهنا لا يضمن أولى اه • وفي النزازية من الوديعة جعل الدابة الوديعة في كرم غير رفيع الحائط أو لم يكن له حائط ينظر ان نام المودع ووضع جنبه على الارض ضمن ان ضاعت الوديعة وان قاعد لا يضمن وان في السفر لا يضمن وان نام مضطجعا اه ومثله في الذخيرة وعدة الفتاوى والعمادية وفي النزازية أيضا في العارية ذكرا ما ذكر في الخانية قائلا وهذا لا يناقض ما مر ان نوم المضطجع في السفر ليس بترك للحفظ لان ذاني نفس النوم وهذا في أمر زاد على النوم اه • كل أمين ادعى ائصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع اذا ادعى الرد أشباه ومثله ما تقدم متنا • المودع أو المستعير أو المضارب أو المستبضع أو المساوم أو المستأجر أو الابن في مال ابنه الصغير أو الوكيل أو الرسول أو القاضي أو أمين القاضي أو المحضر أو أمير العسكر أو المتولي أو القيم أو الدلال أو السمسار أو البياع أو المرتهن أو العدل أو الملتقط أو أخذ الأبق أو الشريك أو الحاج عن الغير أو الاجير الخاص أو المشترك أو نحوها اذا ادعى الهلاك بغير تعدا وادعى الرد الى صاحبها يصدق مع يمينه لان كل واحد منهم أمين والقول قول الامين مع اليمين ان لم يكن له يمينه على الرد والهلاك وان كان له يمينه فلا يمين عليه وانما طلبت اليمين لدفع اليمين عنه • فالحاصل أن من تكون العين في يده أمانة اذا ادعى ردها الى صاحبها أو ادعى الموت أو الهلاك يصدق مع يمينه بالاتفاق وهذا في الرهن قبل قبضه وأما بعد قبضه فالقول للراهن كما سيأتي سأخاني • حول الاجنبى الوديعة عن محلها ثم ردها ثم هلكت ضمن قاضيخان • دفع الى آخر قنا مقيدا بسلسلة وقال اذهب به الى بيتك مع هذه السلسلة فذهب به بلا سلسلة فأبق القن لم يضمن اذا أمر بشيئين وقد أتى باحدهما فصولين (أقول) أى أمر بالذهب بالقن وأمر بالذهب بالسلسلة فلا يضمن القن (وأقول) المتبادر من كلامه أن يكون القن مصحوبا بها أى مسلسلا فكأنه قال اذهب به مسلسلا فهو أمور بالذهب به مسلسلا فالأمور به واحد موصوف فينبغى الضمان تأمل رملى • بعثه الى ماشية فركب المبعوث دابة الباعث برى لو بينهما انبساط في مثل ذلك والاضمن فصولين وفيه دفع بعيره الى رجل ليكرهه ويشتري له شيئا بكراته فعصى البعير فباعه وأخذ منه فهلك لو كان في موضع يقدر على الرفع للقاضي أو يستطيع أمساكه أو رده مع العمى ضمن قيمته والابرى • أعار جاره وقال خذ عذاره وسقه كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا هكذا فقال نعم فلما مضت ساعة خلى عذاره فأمرع في المشى فسقط ضمن اذا خالف شرط مقيد انفسه • أعطاه درهما لينقده فغمزه فانكسر بزى لو أمره بغمزه والاضمن وكذا الأراه قوسا فدهه فانكسر فهو على هذا اه • وفيه معز يالى فوائد صاحب المحيط قال له بعث دمي منك بفلس أو بالف فقتله الآخر بقاد لا لو قال اقتلني فقتله لانه اطلاق فأورث شبهة وهو يدري أصح الروايتين عند أبي حنيفة ونجيب الدبة في ماله في رواية ولو قال أقطع يدي أو رجلى أو اقتل فنى ففعل لم يجب شيء بالاجماع اذا اطراف كالموال فيصح الامر • وقعت ببخري واقعة وهي رجل قال لآخر ام السهم الى حتى آخذ فرمى السهم اليه بامر فاصاب عينه فذهبت قال قاضيخان لم يضمن كما لو قال له اجن على بطني عليه لم يضمن وهكذا أفنى بعض المشايخ به وقاسوا على ما لو قال أقطع يدي الخ وقال صاحب المحيط الكلام في وجوب القود أمالاشك أنه يجب الدية في ماله اذ ذكر في الكتاب لوتضار بابا لو كراى النخس يقال له بالفارسية شتزون فذهبت عين أحدهما يجب القصاص اذا أمكن لانه حمس وان قال كل

واحد منهما اللاتخرده ده وكذالو بارزاني خانقاه على وجه التعليم أو الملاعبة فاصابت الخشبة عينه فذهبت يقادلو أمكن اه قال في مجمع الفتاوى ولو قال كل واحد منهما صاحبه ده ووكر كل منهما صاحبه وكسر سنه فلائشي عليه بمنزلة ما لو قال اقطع يدي فقطعها قاضيخان اه والذي ظهر لي في وجهه ما ذكر في الكتاب انه ليس من لازم قوله ده ده اباحة عينه لاحتمال السلامة مع المضاربة بالوكزة كاحتماله مع رمي السهم فلم يكن قوله ارم السهم الى وقوله ده ده صريحاً في اتلاف غرضه بخلاف قوله اقطع يدي أو اجن على فلم يصح قياس الواقعة عليه والمصرح به أن الاطراف كالأموال يصح الامر فيها وكان في المسئلة قولين تأمل * في جامع الفصولين راجعاً الى كتاب الدعوى والبيئات لصاحب المحيط دفع ثوبه الى دلال ليبيعه فساومه رب حانوت بثمان معلوم وقال أحضر رب الثوب لاعطيه الثمن فذهب وعاد فلم يوجد الثوب في الحانوت ورب الحانوت يقول أنت أخذته وهو يقول ما أخذته بل تركته عندك صدق الدلال مع يمينه لانه أمين وأما رب الحانوت فلواتفقا على انه أخذه رب الحانوت ليشتريه بما سمي من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يبرأ بمجرد دعواه فيضمن قيمته ولو لم يتفقا على ثمن لم ضمن اذا المقبوض على سوم الشراء انما يضمن لو اتفقا على ثمنه فنية * لا يجب ضمان السوم الا بذكر الثمن قيل هو قول أبي يوسف ويكفي عند محمد أن يعيل قلمها تجنيس * دفعه الى دلال ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم نسيه لم يضمن وهذا اذا أذن له المالك بالدفع للسوم اذا لا تعدى في الدفع حينئذ ايضاح أما اذا لم يأذن له فيه ضمن * ذكر في بعض الفتاوى عن فتاوى النسفي لو عرضه الدلال على رب دكان وتركه عنده فهرب رب الدكان وذهب به لم يضمن الدلال في الصحيح لانه امر لا بد منه في البيع وذكرك بعض المشايخ يضمن لانه مودع وليس للمودع أن يودع قاضيخان * دفعه الدلال الى من استام لينظر اليه ويشترى فذهب به ولم يظفر به الدلال قالوا لم يضمن لاذنه في هذا الدفع قال وعندي انما لا يضمن لو لم يفارقه وأما لو فارقه ضمن كالأودعه أجنبي أو تركه عنده من لا يريد الشراء * طلب المبيع رجل من الدلال بدراهم معلومة فوضعه عند طالبه ضمن قيمته لا خذه على سوم الشراء بعد بيان الثمن قالوا ولائشي على الدلال وهذا المأذون بالدفع الى من يريد الشراء قبل البيع فلولا لم يكن ما ذروا ضمن فروق الجامع * دلال معروف بيده ثوب تبين أنه مسروق فقال رددته على من أخذته منه يبرأ كفاصب الغاصب اذا رددت على الغاصب يبرأ في الذخيرة انما يبرأ لو أثبت رده بحجة في عدة الفتاوى هذا كفاصب الغاصب اذا قال رددت على الغاصب صدق بيمينه لا بدونها منتقى * قال تلفت منذ عشرة أيام و برهن ربها أنها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها فتلفت تقبل ولم يضمن ولو قال أو لا ليست عندي وديعة ثم قال وجدتها فتلفت ضمن اه قنية * دلال دفع ثوبه الى ظالم لا يمكن استرداده منه ولا أخذ الثمن يضمن اذا كان الظالم معروفاً بذلك * ن خرج المودع وترك الباب مفتوحاً ضمن لو لم يكن في الدار أحد ولم يكن المودع في مكان يسمع حس الداخل عدة * المودع لو حفظها في حوز ليس فيه مال ضمن والمراد حوز غيره أما لو استأجر بيتاً لنفسه وحفظها فيه لم يضمن ولو لم يكن فيه ماله * محى مودع استأجر بيتاً في مصر أودع فيه وأحوزها فيه وسافر وتركها فيه لم يضمن مع تختم بخاتم الوديعة قيل ضمن في الخنصر والبصر لاني غيرهما و به يفتى وقيل ضمن في الخنصر لاني غيرهما بماثله المرتهن وتضمن المرأة مطلقاً لانه استعمال، منها خلاصة في الاقضية * ادعى وكالة بقبض دين أو وديعة فافر المطلوب ففي الدين يؤمر بدفعه اليه وفي العين لا يؤمر في ظاهر الرواية وذكرك في محل آخر من الخلاصة في الفرق بينهما أن اقراره في الدين لاني ملك نفسه وفي الوديعة لاني ملك غيره اه قال فلوا أقر بالوكالة وأنكر المال لا يصير خصماً ولا تقبل البيعة على المال الا أن تقع البيعة على الوكالة أو لم يثبت كونه خصماً باقرار المطلوب لانه ليس بحجة في حق الطالب وان أقر بالمال وأنكر الوكالة لا يحلف الوكيل المطلوب على السلم بوكالته اذا

الخلاف يترتب على دعوى صحته ولم تصح اذ لم تثبت وكالته فلم يصر خصما الا اذا قامت البيينة على الوكالة والمال
يقبل عند أبي حنيفة بناء على أن وكيل قبض الدين يملك الخصومة عنده * هـ لا يؤمر بدفع الوديعة الى
الوكيل بقبضها لو صدقه اذا أقر بمال الغير بخلاف الدين * فن عن محمد لو صدقه يجبر بدفع عين كدين
غرو كذا عن أبي يوسف * حشجي لو صدقه أو كذبه أو سكت لا يجبر بدفع الوديعة ولو دفعها لا يسترد فلو
حضر ربهما وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشترط عليه الضمان والارجع بعينه
لوقائما بقيمته لو هالك * قال صاحب جامع الفصولين أقول لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغى أن يرجع على
الوكيل لوقائما اذ غرضه لم يحصل فله نقض قبضه على قياس ما مر عن الهداية من أن المديون يرجع بما
دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا * شجع لوم يؤمر بدفع الوديعة ولم يسلمها فتلقت قيل لا
يضمن وكان ينبغى أن يضمن اذا المنع من الوكيل بزعمه كمنعه من المودع ولو سلمه الى الوكيل لا يسترد لانه
سمى في نقض ما فعله ذخيرة * وكل زي بدأ الغائب بقبض وديعة فقبضها ز يد قبل أن يبلغه ذلك فتلف بخير
المالك ضمن ز يد أو الدافع ولو علم الدافع بالتوكيل لاز يد برئنا اذ للمودع أن يدفعه (يقول الحقيير) الظاهر
انه يبرأ الدافع لاز يد لكون قبضه حين قبض فصولا والله تعالى أعلم * عن وكله بقبض الوديعة في اليوم فله
قبضه غدا ولو وكله بقبضه غدا لا يملك قبضه اليوم اذ ذكر اليوم للتجهيل فكأنه قال أنت وكيلي به الساعة فاذا
ثبت وكالته الساعة دامت ضرورة ولا يلزم من وكالة الغد وكالة اليوم لا صريح ولا دلالة وكذا الوقال قبضه
الساعة بدونهم فله قبضه بعدها ولو قال قبضه بمحضر من فلان فقبضه بغيبته جاز * قال قبضه بشهود فله قبضه
بخلاف قوله لا يقبضه الا بمحضر منه حيث لا يملك قبضه اذ نهى عن القبض واستثنى قبضا بمحضر منه * هـ
ما في نور العين * وفي الهندية من ترك باب حانوته مفتوحا فقام واحد ثم واحد فضاها ما ضاع على آخرهم كذا
في الملتقط * رجل في يده ثوب قال له رجل أعطني هذا الثوب فأعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا في
الظهيرية * سئل ابن الفضل عن دفع جواهر الى رجل ليبيعها فقال القابض أنا أربها تاجر الاعرف قيمتها
فضاعت الجواهر قبل أن يربها قال ان ضاعت أو سقطت بحركته ضمن وان سرقته منه أو سقطت لمزاحة
أصابته من غيره لم يضمن كذا في الحاوي للفتاوى * دفع الى مراهق فقمته بسقي الماء فتغافل عنها فضاعت
لا يضمن كذا في القنية * قال خلف سألت أسدا عن له على آخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين أو
درهما درهما وقال خذ درهمك فضاها الدرهمان قبل أن يعين درهما قال هلك على المطلوب وللطالب
درهم * ولو قال له حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان عليه للدرهم الاخر كذا في
التاريخانية * صبي بعقل البيع والشراء محجور عليه أو دعه رجل ألف درهم فأدرك ومات ولم يد رما حال
الوديعة فلا ضمان في ماله الا أن يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده حينئذ يضمن بالموت عن تجهيل كذا في
الظهيرية والحكم في المعتوه نظير الحكم في الصبي اذا أفاق ثم مات ولم يد رما حال الوديعة لا ضمان في ماله الا أن
يشهد الشهود أنه أفاق وهي في يده وان كان الصبي مأذونا له في التجارة والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة
وان لم يشهد الشهود أنه أدرك وهي في يده وكذا الحكم في المعتوه اذا كان مأذونا له في التجارة كذا في
الذخيرة * اذا قال المستودع للمودع وهبت لي الوديعة أو بعتهامني أو أنكرت الوديعة ثم هلكت لا يضمن
المودع كذا في الخلاصة سئل عن أودع عند آخر أو اني صفر ثم استردها بعد زمان فرد عليه ستة فقال المالك
كانت سبعة فابن السابع فقال لا أدري أو دعيتي ستة أو سبعة ولا أدري ضاعت أو لم تكن عندي وتارة يقول
لا أدري هل جاءني من عندك رسول فاستردها وحملها اليك أم لاهل يضمن قال لا لانه لم يقر باضاعته فلا
يتناقض كذا في فتاوى النسفي * رجل استقرض من رجل خمسين درهما فاعطاه غلط استين فاخذ العشرة
ليردها فهلكت في الطريق يضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك القسر قرض والباقي وديعة كذا في

السراج الوهاج وهو الاصح هكذا في التاترخانية وكذا الوهالك الباقي بضمن خمسة أسداسه كذا في فتاوى قاضيخان * له على آخر خمسون فاستوفى غلطاً ستين فلما علم أخذ عشرة للرد فهلك بضمن خمسة أسداس العشرة لان ذلك فرض والباقي أمانة كذا في الوجيز للكردي * رجل له على رجل ألف درهم دين فاعطاه ألفين وقال ألف منهم مقضاء من حقك وألف يكون وديعة فقبضها وضاعت قال هو قابض حقه ولا بضمن شيئاً كذا في المحيط * أودعه بقرة وقال ان أرسلت ثيرانك الى المرعي للعلف فاذهب بيقترق ايضاً فذهب بهادون ثيرانه فضاعت لا بضمن كذا في القنية * أودع شاة فدفعها مع غنمه الى الراعي للحفظ فسرفت الغنم بضمن اذا لم يكن الراعي خاصاً للمودع كذا في القنية * الوديعة اذا كانت قراماً فاخذها المودع وصعد بها السطح ونسبها فهبت بها الريح وأعادتها الى المكان الذي كانت فيه من البيت لا يبرأ عن الضمان لانه لم يوجد منه القصد الى ترك التعدي كذا في خزانة المفتين * في فتاوى النسفي طحان خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرفت الحنطة ضمن ان ترك الباب مفتوحاً وبعد من الطاحونة كذا في الخلاصة بخلاف مسألة الخان وهي خان فيها منارل ولكل منزل مقفل فخرج وترك الباب مفتوحاً فجاء سارق وأخذ شيئاً لا بضمن كذا في الوجيز للكردي * قال المودع للمالك أنا ذاهب الى المزرعة وأريد أن أضع وديعتك في بيت جاري فقال له المالك ضعها فوضعه هلو ذهب الى المزرعة ورجع فأخذها من الجار وجاء الى بيته ووضعها في فضاة من داره هل بضمن المودع الاول أم لا ينبغي الضمان كذا في الذخيرة معرباً عن عبارة فارسية * ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه خطأ يكره ان يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا في الملتقط انتهى (أقول) وهذا بخلاف اصلاح غلط المصحف اذا كان بخط يناسب فانه يجب حينئذ كما يأتي في آخر العاربية * وفي الهندية أودع عند رجل صك ضيعة والصك ليس باسمه ثم جاء الذي الصك باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم أبوا أن يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضي يأمر المودع حتى يريهم الصك ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعى وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتبية * دفع الى رجل مالاً لينثره على العرس فان كان المدفوع دراهم ليس له أن يجبس لنفسه شيئاً ولو نثره بنفسه ليس له أن يلتقط منه كذا في محيط السرخسي وكذا ليس له أن يدفع الى غيره لينثره كذا في السراج الوهاج ومثل المال السكر كذا في الغياثية * وسئل عن أمة اشترت سوارين بمال اكتسبته في بيت مولاهما فودعتهما امرأة فقضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلك الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا يبدع بغير اذن فصارت غاصبة كذا في الفتاوى النسفية انتهى ما في الهندية والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

﴿ كتاب العاربية ﴾

مشروعيتها بالكتاب وهو قوله تعالى ويمنعون الماعون والماعون ما يتعاونونه في العلة وقيل الزكاة فقد ذم الله تعالى على منع الماعون وهو عدم اعارته فتكون اعارته محمودة وبالسنة وهي ما روى البخاري أنه عليه الصلاة والسلام استعار من أبي طلحة فرسا يسمى المندوب فركبه حين كان فزع في المدينة فلما رجع قال ما رأيتم من شيء وان وجدناه لبحر او بالاجاع فان الأمة أجمعت على جوازها وانما اختلفوا في كونها مستحبة وهو قول الاكثرين او واجبة وهو قول البعض انتهى شمني (قوله لان فيها تملك) أي وايداعاً فتكون من الوديعة بمنزلة المفرد من المركب والمركب مؤخر عن المفرد ويحتمل أن يكون اشارة الى ما قدمنا في الوديعة من أنه من باب الترقى والانسب في التركيب أن يقول ذلك كما بعد الوديعة لا شترا كما في الامانة وأخرها لان فيها تملك (قوله النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر) أي أن المستعير مضطر وقال تعالى أمن يجيب المضطر اذا دعاه وقد أغاب المعير فكانه نائب عن الله تعالى في اغائته وان كان فعل المعير من الله تعالى فلا نيابة في الحقيقة ففعلها قد تخلق بهذا الخلق وورد تخلقوا بأخلاق الله (قوله لانها لا تكون الاحتياج) أي

﴿ كتاب العاربية ﴾
أخرها عن الوديعة لان فيها تملك وان اشتركا في الامانة ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر لانها لا تكون الاحتياج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة

غالباً (قوله والقرض ثمانية عشر) حقيق بعضهم أن ثواب الصدقة أكثر وأن أفرادها أكثر كيف وان كانت في القرض أكثر كما قال المناوي نقلاً عن الطيبي القرض اسم مصدر والمصدر بالحقيقة الاقراض ويجوز كونه بمعنى المقروض قال البلقيني فيه أي في الحديث ان درهم القرض بدرهمي صدقة لكن الصدقة لم يعد منها شيء والقرض عاد منه درهم فسقط مقابله وبقي ثمانية عشر ومن ثم لو أبرأ منه كان عشرون ثواباً بالاصل وهذا الحديث يعارضه حديث ابن حبان من أقرض درهما مرتين كان له كاجر صدقة مرة وجمع بعضهم بان القرض أفضل من الصدقة ابتداءً فامتيازها عنها بصون وجه من لم يعتد السؤال وهي أفضل انتهاء لما فيها من عدم رد المقابل وعند تقابل الخصوصيتين ترجح الثانية باعتبار الأثر المترتب والحق أن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص والاحوال والازمان وعليه ينزل الاحاديث المتعارضة انتهى ط (قوله مشددة) كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب صحاح ورده في النهاية بأنه صلى الله عليه وسلم بانشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها المباشرها وعول على ما في المغرب من انها اسم من الاعارة وأخذها من العار العيب خطأ اه ومنه في معراج الدراية وذكر في الدرية أنه يحتمل أن تكون العار بة اسما موضوعاً لانسيا كالكرسي والدردي نظيره كعبت وكعبت صيغة تصغير وليس بتصغير وفي المبسوط قبيل العارية مشتقة من التعاور وهو التناوب كأنه يجعل للغير نوبة في الاتفاغ بملكه على أن تعود النوبة اليه بالاسترداد متى شاء ولهذا كانت الاعارة في المكيل والموزون قرضاً لانه لا ينتفع به الا بالاستهلاك فلا تعود النوبة اليه في عينه ليكون اعارة حقيقة وانما تعود النوبة اليه في مثله وما يملك الانسان الاتفاغ به على أن يكون مثله مضموناً عليه يكون قرضاً انتهى ومثله في الكافي (قوله وتخفف) قال الجوهرى وقد تخفف منسوبة الى العار ورده الراغب بان العار يأتي والعارية واوى وبالمشتقات يقال استعاره منه واستعاره الشيء على حذف من (قوله اعارة الشيء قاموس) قال في المنع عنه اعارة الشيء واعاره منه وعادره اياه وتعور واستعار طلبها واعتور والشيء وتعوروه وتعاوروه تداولوه اه وفي المبسوط انها من العربية تملك الثمار بلا عوض ورده المطرزي لأنه يقال استعاره منه فأعاره واستعاره الشيء على حذف من والصواب أن المنسوب اليه العارة اسم من الاعارة ويجوز أن يكون من التعاور التناوب فهستاني (قوله تملك المنافع) أشار به الى رد ما قاله الكرخي من أنها اباحة نفع وما في المتن مختاراً في بكر الرازي وهو الصحيح وهو قول عامة أصحابنا كافي الهندية عن السراج وعليه المتون وأكثر الشروح ويشهد لما في المتن كثير من الاحكام من انعقادها بلفظ التملك وجواز أن يعبر ما لا يختلف بالمستعمل ولو كان اباحة لما جاز لان المباح له ليس له أن يبيع لغيره كالمباح له الطعام ليس له أن يبيع لغيره وانعقادها بلفظ الاباحة لأنه استعير للتمليك كافي البحر وانما الاية سده هذا التملك الجهالة كونها لا تنفي الى النازعة لعدم لزومها كذا قال الشارحون والمراد بالجهالة جهالة المنافع المملوكة لاجهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة لو استعار من آخر جارا فقال ذلك الرجل الى جاران في الاصطبل فخذ أحدهما واذهب به يضمن اذا هلك ولو قال له خذ أحدهما ماشية لا يضمن كافي المنع (قوله مجانا) أي بلا عوض قال في القاموس المجان ما كان بلا بدل (قوله لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا) أي كالتعاطي كافي القهستاني وهذا مبالغته على القبول وأما الايجاب فلا يصح به وعليه يتفرع ماسيأتي قريبا من قول المولى خدموا استخدمه والظاهر أن هذا هو المراد بما نقل عن الهندية ركنها الايجاب من المعبر وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة اه أي القبول صريحاً بشرط بخلاف الايجاب ولهذا قال في التاتر خانية ان الاعارة لا تثبت بالسكوت اه والازم أن لا يكون أذها قبولاً (قوله وحكمها كونها أمانة) فان هلكت من غير تعدل يضمن وان تعدى ضمن بالاجماع ولو شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه وفي خلاصة الفتاوى رجل قال لا أخرا عرني فان ضاع فإماله ضامن

والقرض ثمانية عشر
(هي) لغة مشددة
وتخفف اعارة الشيء
قاموس وشرعاً (تمليك
المنافع مجانا) أفاد
بالتملك لزوم الايجاب
والقبول ولو فعلاً
وحكمها كونها أمانة
وشروطها

قال لا يضمن هندية عن غاية البيان ومثله في الانقروى عن المضمرات (قوله قابلية المستعار) أى يمكن
الانتفاع باله ارفع بقاء عينه فلو اعاره مكيلاً أو موزوناً لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاكه كان كناية عن
القرض ولا يسح اعادة الأمانة للوطء ولا من تحت وصايته للخدمة لعدم قابلية المعار لذلك الانتفاع لأن الاباحة
لا تجرى في الفروج ولا يجوز التبرع بمنافع الصغير ولم يجعل عارية الأمانة كما جعل في عارية المكمل
والموزون قرضاً للمشاكلة بين القرض والعارية لأن كلا منهما تبرع غير لازم لصاحبه أن يرجع به متى شاء
والنكاح لازم فلا ينعقد بلفظ لا يبدل على الزوم ومن لازم النكاح البديل وهو المهر وشرط العارية عدم
ذكر البديل قال في الهندية ومن شرائطها العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ
فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبي المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها أن يكون المستعار بما
يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا في البدائع * قال الحاكم الشهيد في
الكافي وعارية الدراهم والدنانير والفلس قرض وكذلك كل ما يكال أو يوزن أو يعد عدداً مثل الجوز
والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابر يسلم والكافور وسائر متاع العطر والصنادل التي لا تقع الاجارة
على منافعها قرض وهذا اذا اطلق العارية فاما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم أو الدنانير ليعاير بها ميزاناً
أو يزين بها دكاناً أو يتجمل بها وغير ذلك مما لا ينقلب به عينه لا يسكون قرضاً بل يكون عارية تملك بها
المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ماسماه كذا في غاية البيان * اذا استعار
آنية يتجمل بها أو سيفاً محلياً أو سكيناً محلياً أو منطقة مفضضة أو خاتماً لم يكن شيء من هذا قرضاً هكذا في
الكافي * ولو قال لاخر أعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها أو كلها عليه مثلها أو قيمتها وهو قرض
الا اذا كان بينهما مباداة حتى يكون ذلك دلالة الاباحة كذا في الخلاصة * ويأتى في كلام الشارح في أثناء
الكتاب عن الصيرفية في العيون استعار من آخر رقعة يرفع بها قميصه أو خشبة يدخلها في بنائه أو آجرة فهو
ضامن لأن هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لأردها عليك أما اذا قال لأردها عليك فهو عارية
كذا في المحيط انتهى (قوله لانها نصير اجارة) الاولى لانها نصير به اجارة وقد نصوا أن الاجارة تنعقد بلفظ
الاعارة (قوله وصرح في العمادية الخ) أشار الى ايراد وجواب وهو أن العارية اذا كانت عليك المنفعة
فكيف يصح اعارة المشاع فانه مجهول العين فإشار الى الجواب بان الجهالة الممانعة من التملك الجهالة المفضية
الى المنازعة وجهالة العين لا تنفي اليها ولذا جاز بيع المشاع وايداعه وقد نقل في البحر أن الذي لا يضر في
العارية جهالة المنافع أما جهالة العين فمضرة اذا كانت تنفي الى المنازعة لما في الخلاصة لو استعار من آخر
حماراً فقال ذلك الرجل لي حماران في الاصطبل فخذ أحدهما واذب فاحذ أحدهما واذب به يضمن اذا هلك
اه وقد من تمامه قريبا * وفي العناية من الهبة وعقد التملك يصح في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه يعني
الصحيح والفساد والصرف والسلم فان الشروع لا يمنع تمام القبض في هذه المقود بالاجماع (قوله ويهه)
وكذا اقرضه كما مر وكذا ايجاره من الشريك لا الاجنبي وكذا وقفه عند أبي يوسف خلافاً للمحمد فاما
يحتمل القسمة والاجتنز اتفاقاً وأفتى الكثير بقول محمد واختره مشايخ بلخ قول أبي يوسف وأما وديعته
فجائزة وتكون مع الشريك وأما قرضه فممتاز كما اذا دفع اليه ألفاً وقال خمائة قرض وخمسة عشرة كذا
في النهاية هنا وأما غصبه فمتصور قال البرزلي وعليه الفتوى وذكره في الفصول صوراً وأما صدقته فكهنته
فانها لا تجوز في مشاع يقسم الا اذا صدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح وتماه في أو اللهبة البحر
ويأتى ان شاء الله تعالى (قوله لا تنفي للجهالة) كذا في بعض النسخ وفي بعضها المنازعة وهي أولى وفي
المقدس ما يفيد رد هذا التعليل حيث قال وشرطها تعيين المستعار حتى لو قال لي حماران في الاصطبل الى آخر
ما قدمناه عن الخلاصة (قوله لعدم لزومها) لاحاجة اليه اذ جهالة العين المشاع لا تمنع في اللزوم أيضاً وله اجاز

قابلية المستعار للانتفاع
وخلوها عن شرط
العوض لانها نصير اجارة
وصرح في العمادية
بحول اطره المشاع
وايداعه ويهه يعني لان
جهالة العين لا تنفي
للجهالة لعدم لزومها

بيعه مع أن البيع لازم والحاصل أن اعارة المشاع تصح كيفما كان اي في الذي يحتمل القسمة او لا يحتملها من شريك أو أجنبي وكذا اعارة الشيء من اثنين أجل أو فصل بالتنصيف أو بالاثلاث ككافي القنية (قوله وقالوا علف الدابة على المستعير) لان نفعه فنفقته عليه (قوله وكذا نفقة العبد) أي مطلقة كانت أو مؤقتة ككافي المنح (قوله أما كسونه فعلى المعبّر) لان العارية غير لازمة ولا معبر الرجوع عنها في كل حين فكان زمة منها غير مستطيل عادة والكسوة تكون في الزمان المستطيل الأبرى انه شرط في ثوب الكسوة في كفارة اليمين أن يمكن بقاؤه ثلاثة أشهر فصاعدا والمنافع تحدث في كل آن وتتجدد في آن غير آن وبقاؤها غير لازم وان ذكر طامدة فلوزمت العارية بقدرها خرجت عن موضوعها ولو صح رجوعه لتضرر المستعير بذهاب كسوته من غير حصول انتفاعه (قوله وهذا) يعني انما يكون تملك منافع العبد عارية ونفقته على المستعير لو قال له اعطني عبدك ليخدمني أو أعرفني عبدك أما لو قال المالك خذ واستخدمه كان ايداعا ماذونا بالانتفاع به والعبد ودیعة فنفقته على المودع كافي الهبئية والبرازية وغيرهما (قوله لانه ودیعة) الاقرب انه اباحة الانتفاع اذ لو كان ودیعة لما جاز له الانتفاع بها أو يقال انها ودیعة أباح له المالك الانتفاع بها وفي الهبئية عن القنية دفعت لك هذا الجار لتستعمله وتعلقه من عندك عارية اه (قوله لانه صريح) أي حقيقة قال قاضي زاده الصريح عند علماء الاصول ما انكشف المراد منه في نفسه فيتناول الحقيقة الغير المهجورة والمجاز التعارف اه فالاول أعرتك والثاني أطعمتك أرضي (قوله أي غلتها) قال في البحر لان الاطعام اذا أضيف الى مالا يؤكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازا لانه محله اه ولو قال أطعمتك هذا الجزور فهو عارية الا ان يريد الهبة هندية وهذا يفيد تقييد الأرض بما اذا كان فيها غلة والافلاحة لهذا التركيب وفيه ان المراد انه أعاره ليزرعها فانه اذا عبر بالاطعام اختصت عاريتها بالانتفاع بزراعتها فلا يبنى ولا يفرس كما سيأتي آخر الكتاب فقوله أي غلتها أي انك تزرعها وتستغلها ط (قوله لانه صريح مجازا الخ) عبارة العين والدرر لأن الاطعام اذا أضيف الى مالا يطعم كالارض يراد به غلتها اطلاقا لانيم المحل على الحال وحاصله أن الصريح مالا يحتمل غيره وهو يكون حقيقة ومجازا لان الاعتبار فيه قرينة مانعة من المعنى الحقيقي فلذلك كان صريحا محتمل غيره بخلاف الكناية فانها لا يعتبر معها قرينة (قوله ومنحك) أصله أن يعطي الرجل ناقه أو شاة لبشر لبنها ثم يردّها اذا ذهب درها ثم كثر ذلك حتى قيل في كل من أعطى شيئا منحك واذا أراد به الهبة أفاد ملك العين والابقى على أصل وضعه اه زيادي (قوله نوبى أوجار بنى هذه) أي باسم الاشارة ولم يكتب باضافة الثوب والجارية الى نفسه لانه لا يلزم من الاضافة اليه أن يكون الثوب والجارية مهيئا لاحتمال أن يكون له أكثر من ثوب وجارية لانه يشترط عدم جهالة العين المستعارة كما سبق وحينئذ سقط قول السيد الجوى ينظر ما الداعي الى الحام اسم الاشارة في هذا وما بعده وهلا أغنت الاضافة الى نفسه عن ذلك (قوله لانه صريح) هذا ظاهر في منحك أما حملتك فقال الزيلعي انه مستعمل فيهما يقال حمل فلان فلانا على دابته يراد به الهبة تارة والعارية أخرى فاذا نوى احدهما صحته نيته وان لم تكن له نية حمل على الادنى كي لا يلزمه الاعلى بالشك اه وهذا يدل على انه مشترك بينهما لكن انما أرى يذهب العارية عند التجرد عن النية لانه لا يلزمه الاعلى بالشك ط وفي الكافي للنسفي وقوله في الهداية ومنحك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة اذالم يرد به الهبة لانهما التملك العين وعند ارادته الهبة يحمل على تملك المنافع تجوزا مشكلا من وجوه أحدها قوله اذالم يرد به الهبة وكان ينهني أن يقول اذالم يرد بها دليل التعليل ويمكن أن يجاب عنه بان الضمير يرجع الى المذکور كقوله تعالى عوان بين ذلك وثانيها أنه جعل هذين اللفظين حقيقة لتملك العين ومجاز التملك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدابة اذانوى بالحمل الهبة وعال بان الحمل هو الارتكاب حقيقة فيكون عارية لكنه

وقالوا علف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد أما كسونه فعلى المعبّر وهذا اذا طلب الاستعارة فلو قال المولى خذ واستخدمه من غير أن يستعيره فنفقته على المولى أيضا لانه ودیعة (ونصح بأعرتك) لانه صريح (وأطعمتك أرضي) أي غلتها لانه صريح مجازا من اطلاق اسم المحل على الحال (ومنحك) أي أعطيتك (نوبى أوجار بنى هذه وحملتك على دابتي هذه اذالم يرد به) بمنحك وحملتك (الهبة) لانه صريح فيفيد العارية بلانية والهبة

يحمل الهبة وثالثها أنهم لما كانا التملك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلانية فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تملك المنفعة بل على الهبة وفي المستصفي شرح النافع قلنا جاز أن يكون لتمليك العين حقيقة وتمليك المنفعة مجازا والى هذا مال صاحب الهداية في كتاب العارية وبكون التقدير اذا لم يرد به الهبة وأراد به العارية أي لأنه اذا لم يرد به الهبة وأراد به العارية أي لأنه اذا لم يرد الحقيقة لا يضار الى المجاز الا عند ارادته ويحتمل أن يكونا بالعكس واليه أشار نغرا الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله اذا لم يرد به الهبة للتأكد أي لان مطلق الكلام محمول على العارية فليس المراد به التقييد ويحتمل أن يكون المعنيان حقيقة لهما وانما ترجح أحدهما لانه أدنى الامرين فيحمل عليه للتيقن اه كذا في الكفاية موضعا (قوله ١٢) أي بالنية لان هذا اللفظ مستعمل فيها يقال جل فلان فلانا على دابته يراد به الهبة تارة والعارية أخرى فاذا نوى احدهما صححت نيتهم وان لم يكن له نية جل على الادنى زيلبي وأما منحتك فقد علمت انه كذلك لان معناه اذا لم يرد به الهبة العارية لان المنح لتمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تملك المنافع وان أراد به الهبة أفاد ملك العين والابقى على أصل وضعه (قوله أي مجازا) لادليل في الثاني عليه لانه لا يثبت أحدهما الا بالنية وهي القرينة الحالية (قوله وأخدمتك عبدي) انما كان عارية لانه أذن له في الاستخدام عيني وهو كملكك على دابتي صريح في العارية كناية في الهبة وكان الاولى الختام اسم الاشارة هنا وفيما بعده كما في الدرر للوجه الذي ذكرناه (قوله شهر اجمانا) أي بلا عوض وكذا لو لم يقل شهرا وجعله عارية أحد قولين وقيل لا يكون عارية وظاهر الهندية اعتماده ومثله في البحر عن الخانية أي بل اجارة فاسدة وقد قيل بخلافه تارة خانية وينبغي هذا لانه اذا لم يصرح بالمدة ولا بالعوض فالولى أن يكون اعارة من جعله اعارة مع التصريح بالمدة دون العوض كذا أفاده شيخ سيدي الوالدرجه الله تعالى ونقل الرمي في حاشية البحر عن اجارة البرازية لاتنقذ الاعارة بالاجارة حتى لو قال أجزتك منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لاجارية عارية اه فتأمل مع هذا وسيأتي في أول الاجارة اه (قوله وداري لك الخ) لان قوله داري لك وان كان لتمليك العين ظاهر فهو يحتمل تملك المنفعة وقوله سكني محكم في العارية فحملنا المحتمل على المحكم جوي (قوله تميز) أي عن النسبة الى المخاطب أي ملكتها لك سكني وهذا أولى مما في المغرب والقهستاني من انه حال نعم يجوز أن يكون خبرا ذلك متعلق به أو بالنسبة بين المبتدأ والخبر كما في قوله تعالى ان الدين عند الله الاسلام جوي عن الحفيد على صدر الشريعة (قوله أي بطريق السكني) أي نسبة داري لك بطريق سكنها الهبة عينية وهو حقيقة العارية (قوله مفعول مطلق) أو ظرف أي مدة عمرك قهستاني وهو ما أشار اليه الشارح بعد وهو وجه آخر لكنه مزج احتمالا باحتمال (قوله تميزه) أي تميز عمرى قال الزيلبي لان قوله داري لك يحتمل أن يكون له رقبتها ويحتمل أن يكون له منفعتها ولو قال هي لك لتسكنها كان تملك الدار لانه أضاف التملك الى رقبته الدار وقوله اتسكنها مشورة فلا يتغير به قضية العقد اه اتفاقا (قوله يرجع المعبر متى شاء) لقوله عليه الصلاة والسلام المنحة مردودة والعارية مؤداة ووجه الاستدلال ظاهر وفيه تعميم بعد التخصيص لما عرف أن المنحة عارية خاصة عناية ولان المنافع تحدث شيئا فشيئا وينبت الملك فيها بحسب حدونها فرجوعه امتناع عن تملك ما لم يحدث وله ذلك زيلبي (قوله ولو مؤقتة) لكن بكرة قبل تمام الوقت لان فيه خلف الوعد ابن كمال (أقول) من هنا تعلم ان خاف الوعد مكروه لا حرام وفي الذخيرة بكرة تنزيها لانه خلف الوعد ويستحب الوفاء بالعهد لكن استظهر العلامة أبو السعود كراهة التحريم ووفق شيخه بحمل ما في الذخيرة ومن نحوها بان الكراهة للتنزيه على ما اذا وعد وكان من نية الوفاء ثم طرأ الخلف فلا مخالفة اه قال سيدي الوالدرجه الله تعالى لا يلزم الوفاء بالوعد شرعا والمسئلة في الاشباه من الحظر والاباحة وتفصيلها في حواشيه قال في الهندية وأما أنواعها فاربعة أحدها أن تكون مطلقة في

بها أي مجازا) وأخدمتك عبدي) وأجزتك داري شهرا اجمانا (وداري) مبتدأ (لك) خبر (سكني) تمييز أي بطريق السكني (و) داري لك (عمرى مفعول مطلق أي عمرتها لك عمرى (سكني) تميزه يعني جعلت سكنها لك مدة عمرك (و) لعدم لزومها (رجع المعبر متى شاء) ولو مؤقتة

الوقت والاتفاق وحكمه أن المستعير أن ينتفع بها بأي نوع شاء وأي وقت شاء والثاني أن تكون مقيدة
 فيهما فلا يتجاوز ما سماه المعير الا اذا كان خلافاً الى خير والثالث أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة
 في الاتفاق والرابع عكسه فلا يتعدى ما سماه المعير هكذا في السراج الوهاج وفي فتاوى القاضى ظهير
 الدين اذا كانت العارية مؤقته بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوى فيه أن تكون العارية
 مؤقته نصاً أو دلالة حتى ان من استعار قدوم اليكسرا الخطب فكسره وأمسك حتى هلك يضمن اه
 وفي البرازية من الرابع من العارية استعار قدر الفسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليل يضمن * وفي جامع
 الفصولين العارية لو مؤقته فامسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد الوقت هو المختار
 وفي الحامدية والمكث المعتاد عفو وانظر ما يأتي عند قول المصنف فلو كانت مؤقته فامسكها بعده فهلكت
 ضمنها اه وانظر ما سنكتبه ثم ان شاء الله تعالى والقول في اطلاق العارية وتقييدها قول المعير (قوله أو فيه
 ضرر) يعنى في رجوع المعير على المستعير (قوله فتبطل) أى بالرجوع (قوله كمن استعار أمة لترضع ولده)
 قيد بالامة لان الحر لا نستعار وعلل المسئلة في العدة بان المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً اه قال في الخانية
 رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فارضعته فلما صار الصبي لا يأخذ الا ثديها قال المعير اردد على خادمي
 قال أبو يوسف ليس له ذلك أى طلب الرد وله أجر مثل خادمه الى أن يفطم الصبي اه (قوله فله أجر المثل)
 أى للمعير والاولى فعلية أى فعلى المستعير (قوله الى الفطام) ومثله ما لو استعار دابة ليغزو عليها فطلبها بعد
 أن وصل الى دار الشرك ولا يجرد دابة يكثرها ويشتريها في ذلك المحل بطلت العارية ولكنها تبقى في يده
 باجر المثل الى أن يجرد كراء أو شراء كذا في المنع وينبغى أن يلحق بدار الحرب ما لو طلبها منه في المغازة ويراد
 بقوله الى موضع يجدف فيه كراء أو شراء أى ثمن وأجر المثل حتى لو كان في مكان أو وصل اليه وطلب از يد من
 أجر المثل أو ثمن المثل في الشراء ينبغى أن لا يكاف وكذا لو وجد ثمن وأجر المثل لكن لم يوجد معه ثمة
 ما يشتري به أو يستأجر ولا يعطونه الا حالاً فليراجع (قوله ونماه في الاشباه) حيث ذكر مسلتين فيها فقال
 لو رجع في فرس الغازى قبل المدة في مكان لا يقدر على الشراء والكراء فله أجر المثل وفيما اذا استعار أرضاً
 للزراعة وزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد ولو لم يوقت وتترك باجر المثل اه وعزاً ذلك للخانية وعبارتها
 كان للمستعير أن لا يدفعه اليه لانه ضرر بين وعلى المستعير أجر المثل من الموضع الذى طلب صاحبه الى أدنى
 الموضع الذى يجدف فيه شراء أو كراء اه ومنه يعلم ما في عبارة الاشباه من الايجاز البالغ حد اللغز وكذا في
 قوله اذا استعار أرضاً الى قوله وتترك باجر المثل اه قال في الخانية ولو ان رجلاً أعار أرضاً لزرعها وقت لذلك
 وقتاً ولم يوقت ولم يقارب الحصاد له ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحصد الزرع لان المستعير
 لم يكن مبطلاً في الزراعة فتترك الارض في يده الى الحصاد بالاجارة ونصير الاجارة اجارة اه ومنه يعلم ما في
 كلام الاشباه من الايجاز تأمل وسيأتى (قوله وفيها معزى بالقنية) لم أجده في القنية في هذا المحل وعبرة
 الاشباه تلزم العارية فيما اذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه ووضعها ثم باع المعير الجدار فان المشتري
 لا يتمكن من رفعها وقيل لا بد من شرط ذلك وقت البيع كذا في القنية فكان الاولى حذف ثم
 (قوله لوضع جذوعه) أو أرضاً لحفر سرداب (قوله وقيل نعم) مثل المشتري الوارث فيما ذكر
 لكن للوارث أن يأمر برفع الجذوع والسرداب بكل حال اه يرى أى ولو مع شرط القرار وقت وضع
 الجذوع أو وقت حفر السرداب بخلاف المشتري حيث لا يتمكن من الرفع مع هذا الشرط اه أبو السعود
 (قوله الا اذا شرطه وقت البيع) أى اذا شرط البائع بقاء الجذوع والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا أن للوارث
 أن يأمر برفع البناء على كل حال كما في الهندية ومنه يعلم أن من أذن لاحد ورثته ببناء محل في داره ثم مات
 فلباقى الورثة مطالبته برفعه ان لم تقع القسمة ولم يخرج في مقسمه وفي جامع الفصولين استعار داراً فبنى فيها

أو فيه ضرر فتبطل وينبغى
 العين باجر المثل كمن
 استعار أمة لترضع ولده
 وصار لا يأخذ الا ثديها
 فله أجر المثل الى الفطام
 وتماه في الاشباه
 وفيها معزى بالقنية تلزم
 العارية فيما اذا استعار
 جدار غيره لوضع
 جذوعه فوضعها ثم
 باع المعير الجدار ليس
 للمشتري رفعها وقيل نعم
 الا اذا شرطه وقت البيع

بلا أمر المالك أو قال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الباني بهدم بنائه وإذا فرط في الرد بعد
الطلب مع التمكن منه ضمن ما نحاني (قوله قلت وبالقبيل جزم في الخلاصة) وكذا في الخانية كما قدمنا
عبارته قبيل دعوى النسب وأفتى به الخبير الرملي في فتاويه (قوله واعتمده محشيها في تنوير البصائر) قال
فها ينبغي اعتماد القول بعدم لزومها في الصورة المذكورة والمشتري المطالبة برفعها إلا إذا شرط قرارها وقت
البيع فتقولهم إن عارية غير لازمة كما في الخلاصة والبرازية وغيرهما وقد جزم بذلك صاحب الخلاصة في
تفرغ المذكور فقال وعلى هذا الاستأذان رجلا في وضع الجذوع على الحائط أو حفر سردابا تحت داره ففعل
ثم باع صاحب الدار داره تطلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب إلا إذا شرط وقت البيع قراره
ومنه في جامع البرازي انتهى والمراد بقوله إلا إذا شرط أي البائع إذا لا يعتبر الشرط من المستعير وفي محبة هذا
لا شرط من البائع نظر قول الشارح في باب البيع الخامس ولو شرط أن يسكنها فلان أو أن يقرضه البائع
والمشتري كذا فلا يظهر الفساد ذكره أخى زاده وظاهر البحر ترجيح الصحة أي فيما إذا كان الشرط
فيه نفع للاجنبي فما اعتمده صاحب تنوير البصائر من اشتراط ابقاء الجذوع على الحائط وحفر السرداب
عربية أن يبقى ذلك في ملك المشتري بناء على ترجيح صاحب البحر من أن الشرط إذا كان للاجنبي
لا يفسد البيع وتأمل وراجع البحر في باب البيع الفاسد فان ظاهره لا يفسد البيع ولا يلزم الشرط فالخاص
به ولو شرط ما فيه نفع للاجنبي قال بعضهم يفسد البيع وقال البعض لا يفسد ولا يلزم الشرط بل يكون المشارط
باختيار إما أن يمضي البيع ويترك الشرط أو يفسخه ولم يقل أحد يلزم الشرط والقول بلزوم ابقاء الجذوع
والسرداب مغاير للتولين تأمل وإنما قلنا وبقاء السرداب عارية لأنه لو كان ملكه ذلك وباع الباقي صح ذلك
وامتنع رجوعه لخروج العين عن ملك المالك فكذا المشتري لا يملك الرجوع فليحذر (قوله ولم يتعقبه
ابن النصف) وكذا نقله السيد الحموي وأقره (قوله ولا تضمن بالهلاك) ولو في حال الاستعمال وهذا إذا
لم يتبين انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاتها ضمنها ولا رجوع له على المعير لأنه متبرع وللمستحق أن
يضمن العير ولا رجوع له على المستعير بخلاف المودع والحالة هذه حيث يرجع على المودع لأنه عامل له بحر
وإنما ضمنها حينئذ لأنه تبيين انها ليست بعارية لان العارية تملك المنفعة والتملك إنما يكون للمالك
وهذا غصب لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه أما إذا ضمن المالك المعير فانه يملكها بالضممان مستندا إلى
حين الاعارة فتبين انه أعار ملكه فكذا لا يرجع على المستعير لتحقق العارية حينئذ وهي لا تضمن وإنما
لا تضمن بالهلاك إذا كانت مطلقة فلو مقيدة كأن يعيره يوما فلو لم يردّها بعد مضيها ضمن اذا هلكت كما في
شرح المجموع وهو المختار كما في العمادية انتهى قال في الشرنبلالية سواء استعملها بعد الوقت أو لا وذكر
صاحب المحيط وشيخ الاسلام إنما يضمن اذا انتفع بعد مضي الوقت لأنه حينئذ يصير غاصبا أبو السعود
(قوله من غير تعد) أما لو تعدى ضمن اجماعا كما لو كعبها باللجام أو دخل المسجد وتركها في السكة فهل هلكت
أو استعارها ليركبها فحسبها أو أخرجها بسقيها في غير الجهة المينة فهل هلكت وكذا اذا استعار ثورا ليحرق
أرضه فقرنه بثورا على منه ولم يجر العادة بذلك فهلاك ولو تركه برعى في المريج فضاع ان كانت العادة هكذا فلا
ضمان ان لم يعلم أو كانت العادة مشتركة ضمن ولو نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرقته ان كان مضطجعا
ضمن وان كان جانبا لا يضمن وهذا في غير السفر أما في السفر لا يضمن بالنوم مطلقا اذا كان المستعار تحت
رأسه أو موضوعا بين يديه أو حوالبه بحيث يعد حافظا عادة بحر قال في جامع الفصولين اذا استعار ثورا
ليكرب أرضه فكرب أرضا أخرى يضمن اذا عطب وكذا الوقرنه بثورا على منه كما اذا كان الثور المستعار
قيمه خمسون وثور المستعير قيمته مائة يبرأ لو كان الناس يفعلون مثل ذلك والاضمن (أقول) ينبغي أن
لا يضمن لو كرب مثل الأرض المينة أو رخصي منها كما لو استعار دابة للحمل وسمى نوعا خالف لا يضمن لو

قلت وبالقبيل جزم في
خلاصة والبرازية
وغيرهما واعتمده محشيها
في تنوير البصائر ولم
ينصفه ابن النصف
فكأنه أراضاه فليحفظ
(ولا تضمن بالهلاك
من غير تعد)

حمل مثل المسمى أو أخف منه كما سيجي وانتهى فتأمل (قوله وشرط الضمان باطل) هو ما عليه الاكثر
 كما قدمناه (قوله كشرط عدمه) أي عدم الضمان (قوله في الرهن) أي اذا هلك (قوله خلافا للجوهرة)
 حيث جرت بصيرورتها مضمونة بشرط الضمان ولم تقل في رواية مع ان فيها روايتين كما يؤخذ من عبارة
 الزيلعي ومما قدمناه عن الهندية وفي البرازية أعرفني هذا على أنه ان ضاع فاما ضامن وضاع لا يضمن انتهى
 وفي التحفة اذا شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه انتهى (قوله لان الشيء لا يتضمن
 ما فوقه) والاجارة أقوى للزومها وأما الرهن فانه ايفاء لدينه عند الهلاك أو الاستهلاك وليس له أن يوفي
 دينه من مال الغير بغير اذنه (قوله ولا تؤثر ولا ترهن) للعلة المذكورة وهي أن الاعارة دون الاجارة والرهن
 والشيء لا يتضمن ما فوقه درر لان الاجارة لازمة والرهن ايفاء أي فيه ايفاء الدين بها من وجه فهو تمليك لها
 والعارية لا تمليك فيها وهذا بغير اذن المالك كما يأتي أما به فيصح ولا يغير لازمة في الاصل والاجارة لازمة
 فلو ملك المستعير أن يؤثر العارية لو وقعت اجارته اما لازمة أو غير لازمة فان وقعت غير لازمة يلزم عدم لزوم
 الاجارة وهو خلاف موضوعها وان وقعت لازمة يلزم لزوم العارية وهو خلاف موضوعها وذلك لان
 الاجارة اذا لزمت نصير العارية لازمة لعدم امكان الاسترداد فيها ولا ترهن العارية أيضا لانها غير لازمة
 والرهن لازم فلو جاز للمستعير أن يرهن العارية يلزم مالها يلزم وهو العارية أو عدم لزوم مالها يلزم وهو
 الرهن ذكره الشمني (قوله ولا تودع) أي كما أن الوديعة لا تتضمن ما فوقها كذلك لا تتضمن مثلها (قوله
 ولا تعار) لان العارية أقوى لان فيها تمليك المنافع لان المودع لا يملك الانتفاع والمعار بملكه (قوله بخلاف
 العارية) أي فانها تودع وتعار أي مطلقا عند الاطلاق أما عند التقييد بمسئول فليس له أن يعير الا اذا كان
 الاستعمال لا يختلف كالسكنى والحل والزراعة وان شرط أن ينتفع هو بنفسه لان التقييد فيما لا يختلف غير
 مفيد كما في شرح المجمع * قال المصنف في شرحه واختلفوا في ايداع المستعير قال بعض المشايخ ليس له أن
 يودع مطلقا منهم الكرخي واستدلوا عليه بمسئلة ذكرها في الجامع ان المستعير اذا بعث العارية الى صاحبها
 على يد أجنبي فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير العارية وليس ذلك الا ايداعا منه قال الباقلاني هذا
 القول أصح لان الايداع تصرف في ملك الغير وهو العين بغير اذنه قصد افلا يجوز بخلاف الاعارة لانه
 تصرف في المنفعة قصد وتسليم العين من ضروراته فافترقا وأكثرهم على أنه يجوز منهم مشايخ العراق
 وأبو الليث والشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والصدر الكبير برهان الاثمة لان الايداع دون الاعارة
 والعين وديعة عند المستعير في العارية فاذا ملك الاعلى فالاولى أن يملك الادنى قال ظهير الدين المرغيناني
 وعليه الفتوى اه وجعل الفتوى على هذا في البراجية أيضا وفي الصيرفية أن القول بان العارية
 تودع أو لا تودع محله ما اذا كان المستعير يملك الاعارة أما فيما لا يملكها لا يملك الايداع والله تعالى أعلم
 (أقول) ومن الصور التي لا يملك فيها الاعارة ما لو انتهت مدتها وهو ما ذكره المصنف ومنها ما لو عين المعير
 للمستعير أن لا يعير فيما يختلف بالاستعمال كركوب الدابة وليس الثوب لانهاما يختلفان باختلاف
 المستعملين كما سبقت ذكره المصنف (قوله وأما المستأجر) بفتح الجيم فيؤجر أي من غير مؤجره فلا يجوز
 وان نخلل ثالث به يفنى للزوم تمليك المالك ولا يؤثر بها كثر مما استأجره أطلقه وهو مقيد بما لا يختلف
 الناس بالاتفاق به * قال في البرازية اعارة المستأجر تجوز الا في شينين استأجرها ليركبها بنفسه
 ليس له اركاب غيره لا يبدل ولا يحاها وكذا لو استأجره ليلبسها ليس له الاعارة ولا الاجارة لغيره لانها
 يختلفان باختلاف المستعملين حتى لو استأجر دابة للركوب مطلقا يقع على أول ما يوجد فان ركب أو أركب
 تعين وليس له غيره بعد انتهى وفي الحافظة وقولهم يؤجر المستأجر ويعير ويودع فيما لا يختلف الناس في
 الانتفاع به انتهى وفي وديعة البحر عن الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤثر ولا ترهن والمستأجر

وشرط الضمان باطل
 كشرط عدمه في الرهن
 خلافا للجوهرة (ولا
 تؤثر ولا ترهن) لان
 الشيء لا يتضمن ما فوقه
 (كالوديعة) فانها لا تؤثر
 ولا ترهن بل ولا تودع
 ولا تعار بخلاف العارية
 على المختار وأما
 المستأجر فيؤجر

يؤجر ويعار ويودع ولم يذ كر حكم الرهن وينبغي أن يرهن اه وفي قول الخلاصة وينبغي نظرا لانه قد مر آنفا
في مختارات النوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم إلا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت
كلمة لا من عبارة أن يرهن في الخلاصة سهوا من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي
أن يرهن هو الرهن لا المستأجر لانا نقول لا مجال لذلك الاحتمال لانه ذكر في الخلاصة أيضا في كتاب الرهن
ان الرهن لا يرهن أفاده في نور العين ولذلك زدت في عبارته لا من غير تنبيه عليها في الوديعة عند قوله الدفع
لمن في عياله (قوله ويودع) لكن الاجر المشترك يضمن بايداع ماتحت يده لقول الفصولين ولو أودع
الدلال ضمن سائحاني (قوله ويعار) فيركب من شاء اذا استأجره ويتعين أول راكب كباثاني (قوله
ولا يرهن) لان فيه ابقاء الدين وهو تملك لعينه والمستأجر انما ملكت منافعه لا عينه (قوله فكالوديعة)
فلا يؤجر ولا يرهن ولا يودع ولا يعار قال في الاشباه الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن والمستأجر
يؤجر ويعار ولا يرهن والعارية تعار ولا تؤجر وانما اجازت اعارة المعار والمؤجر للاطلاق في الاتفاح وهو
معدوم في الايداع فان قيل ان أعار فقد أودع قلنا هذا ضمنى لا يقصدى والرهن كالوديعة لا يودع ولا يعار
ولا يؤجر وأما الوصى فيملك الايداع والاجارة دون الاعارة كما في وصايا الخلاصة وكذا المتولى على الوقف
والوكيل بقبض الدين يعدمودع عا فلا يملك الثلاثة كما في جامع الفصولين (قوله ومالك أمر الخ) مالك مبتدا
وجملة لا يملكه صفة له وقوله وكيل الخ هو الخبر قال الشارح ابن الشحنة قد ذكرها قاضيخان مجموعة فقال
الاولى الوكيل ليس له أن يوكل فيما وكل فيه لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل والناس متفاوتون في
الاراء وقدرضى رأيه بدون رأى غيره فلو أذن له في ذلك جاز الثانية والثالثة المستعير والمستأجر وكل منهما
ذكر له صورتين فالمستعير اذا استعار دابة ليركبها ليس له أن يعيرها لغيره إلا أن يكون أمره بذلك أو بأح
له ولو استعار قباء أو قميصا ليلبسه ليس له أن يعيره لغيره بدون أمره والاصل في ذلك ان العارية اذا كانت
بما يختلف باختلاف المستعملين ليس للمستعير أن يعير بدون أمر المعير وان كانت لا تختلف يجوز والمستأجر
لو استأجر دابة ليركبها بنفسه ليس له أن يؤجرها لغيره لالركوب ولا للحمل الا بأمر المؤجر ولو استأجر الثوب
ليلبسه هو بنفسه ليس له أن يؤجره لغيره لمأمر والى ذلك أشار بقوله ركوبه أو لبسها فيهما أى في العارية
والاجارة الرابعة المضارب بفتح الراء ليس له أن يضارب غيره بغير اذن الخامسة المرتهن لا يملك أن يرهن
الرهن بغير اذن الراهن فانه رضى بحبسه لا بحبس غيره فان فعل فهلك عند الثاني كان للمالك أن يضمن أيهما
شاء قيمة الرهن فان ضمن الاول لا يرجع على واحد وان ضمن الثاني له الرجوع على الاول السادسة
القاضي ليس له أن يستخلف بدون اذن الامام ولم يذ كر هذه المسئلة قاضيخان هنا و ذكرها في الهداية
وهي مقبسة على الوكيل السابعة المستودع لا يملك الايداع عند اجنبى إلا أن يأذن له لان المالك انما رضى
بيده دون بد غيره والايدي تختلف في الامانة وأيضا الشيء لا يتضمن مثله كما امر الثامنة المستبضع لا يملك
الابضاع فان أضع وهلك كان لرب المال أن يضمن أيهما شاء فان سلم وحصل الربح كان لرب المال التاسعة
رجل أخذ أرضا و بذر البزرها ولم يقل له صاحب الارض اعمل فيها برأيك لا يدفع الى غيره مزارعة فان
كان البذر من قبل الآخر كان له أن يدفع الى غيره مزارعة على كل حال وقد عدها المصنف أحد عشر فانه
جعل الركوب والليس مستلتيين مستقلتيين ولا يخفى أنهما صورتان تحت الاجارة والاعارة اه (قوله بدون
أمر) أى من الاصيل ونصف البيت الواو من دون (قوله وكيل) فليس له أن يوكل فيما وكل فيه لانه فوض
اليه التصرف دون التوكيل الخ (قوله مستعير) أى اذا استعار دابة ليركبها ليس له أن يعيرها لغيره إلا أن
يكون أمره بذلك أو استعار قميصا ليلبسه ليس له أن يعيره لغيره بدون أمر المعير الخ (قوله ومؤجر) بفتح
الجيم هو المستأجر بكسرها يعنى لو استأجر دابة ليركبها بنفسه أو قميصا ليلبسه بنفسه ليس له أن يركب غيره

ويودع ويعار ولا يرهن
وأما الرهن فكالوديعة
وفي الوهبانية نظم تسع
مسائل لا يملك فيها
تمليك لغيره بدون اذن
سواء قبض أو لا فقال
ومالك أمر لا يملكه
بدون
ن أمر وكيل مستعير
ومؤجر

ولا يحمل وكذا ليس له أن يلبس القميص الابامر (قوله ركو باوليسا فيهما) أي في المستعار والمؤجر أي للركوب واللبس فيهما فهو منصوب على المفعول لاجله وانما لا يملك المستعير والمستأجر ذلك في الركوب واللبس ونحوهما للاختلاف بالاستعمال الا بالاذن أما ما لا يختلف فله ذلك بدون الاذن ولكن يخالف هذا ما يأتي متنا من قوله وله أن يعيره حينئذ بدون اذن فيما يختلف استعماله لكنه أطلق هنا المستعير والمؤجر ووافق عليه عين المعرفانه لا يعيره حينئذ بدون اذن فيما يختلف استعماله لكنه أطلق هنا المستعير والمؤجر ووافق عليه الشربلالي في شرحه لكن الذي يظهر أنه هنا محمول على ما اذا قيد بلبسه وركوبه وليحذر (قوله ومضارب) بكسر الراء فليس له أن يضارب بغير اذن (قوله ومرتهن) فلا يملك ان يرهن بغير اذن الراهن لانه رضى بحبسه لا بحبس غيره الخ (قوله وقاض يؤمر) أي يستخلف فليس له أن يستخلف بدون اذن الامام (قوله ومستودع) بفتح الدال لا يملك الا بداع عند اجنبى الا أن بأذن له المالك الخ (قوله ومستبضع) فانه لا يملك الا بضع وهلك كان لب المال أن يضمن أيهما شاء الخ (قوله ومزارع) أي من أخذ الارض مزارعة وكان البذر من ربه لا يدفعها الى غيره مزارعة بدون أمر فان كان البذر من قبل المزارع كان له أن يدفع الى غيره مزارعة مطلقا (قوله من عنده) أي المزارع (قوله يبذر) بالبناء للجهد حال من البذر ومن عنده خبراً وهو خبر كان وقوله من عنده متعلق به (قوله وما للساقى) ذكره ابن وهبان في فصل المساقاة والمزارعة ووجه المنع أن الدفع الى غيره فيما فيه اثبات الشركة في مال غيره بغير اذنه فلا يصح (قوله وان اذن المولى) أي المالك فانه من معانيه (قوله ضمنه) بتشديد الميم مبنى للفاعل والمعير فاعن والضمير في ضمنه راجع للمستعير (قوله أجر ملك نفسه) أي وكذا رهن ملك نفسه في صورة الرهن (قوله ولا رجوع له على أحد) عبارة مسكين على المستأجر وهكذا افسره القهستاني وقال فلا فائدة في النكرة العامة قال أبو السعود وتعقبه شيخنا بان طلب الفائدة ممنوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهنا بعشرة فلا يرجع بالزائد على المرتهن (قوله ويتصدق بالاجرة) أي عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى لانه صار بمنزلة الغاصب والغاصب اذا أجر بملك الاجرة ويتصدق بها لانها حصلت بسبب خيبت وهو استعمال مال الغير فكان سبيله التصديق اه اتفاقاً بزيادة (قوله خلافاً للثاني) ينظر وجهه (قوله سكت عن المرتهن) أي لو أن المستعير رهن العارية بدون اذن هل يضمن المرتهن أو لا يذ كر حكمه ونقل عن شرح الوهبانية ان المرتهن لا يملك الرهن فلورهن وهلك الرهن للمالك الخيار ان شاء ضمن المرتهن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الثاني رجع على الاول لانه غره في ضمن عقد و يؤخذ منه جواب مسئلتنا لان كلام من المستعير والمرتهن لا يملك الرهن فكأن المرتهن اذا رهن بخير المالك في تضمين أيهما شاء و يرجع الثاني على الاول ان ضمنه فكذلك الحكم في المستعير اذا رهن ومتى ضمن المرتهن الثاني والمرتهن من المستعير يرجع كل منهما بالدين على الراهن عنده لانه تبين أن الدين لارهن به لانهما ملكاه بضمائه وفي حاشية أبي السعود على مسكين قال الشربلالي وسكت عمالو ضمن المرتهن فينظر حكمه قال شيخنا حكم المرتهن في هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح افندي لانه قبض مال الغير بلا اذنه ورضاه فيكون للمعير تضمينه و باداء الضمان يكون الرهن هالكاً على ملك مرتهنه ولا رجوع له على الراهن المستعير بما ضمن للماعلمت من كونه غاصباً يرجع بدينه اه وتقييده بقوله ولا رجوع له على الراهن المستعير للاحتراز عمالو كان الراهن مرتهناً فانه يرجع على الاول اه وهذا ما ذكره الشارح بقوله وفي شرح الوهبانية الخ فليس بياناً لما سكت عنه المصنف كما يورمه كلامه بل بيان لفائدة أخرى تأمل ولكن بيانه الذي قدمناه قبل عبارة أبي السعود والحاصل ان ما في شرح الوهبانية ليس مما نحن فيه اذ كلامنا في رهن المستعير وما فيه في رهن المرتهن وعليه فكان الاولى أن يقول للماسيات في كتاب الرهن من انه ان قيده بقدر

ركوباً ولبساً فيهما
ومضارب
ومرتهن أيضاً وقاض
يؤمر
ومستودع مستبضع
ومزارع
اذالم يكن من عنده
البذر يبذر
قلت والعاشرة
وما للساقى أن يساقى
غيره
وان اذن المولى له ليس
ينكر
(فان أجر) المستعير
(أورهن فهلكت
ضمنه المعير) للتعدي
(ولا رجوع له) للمستعير
(على أحد) لانه بالضمان
ظهر أنه أجر ملك نفسه
ويتصدق بالاجرة خلافاً
للثاني (أر) ضمن
(المستأجر) سكت عن
المرتهن وفي شرح
الوهبانية

أوجنس لو مرتها تقيد فان خالف ضمن المعبر المستعبر والمرتهن الا اذا خالف الى خير فان ضمن المستعبر ثم عقد الرهن وان ضمن المرتهن يرجع بما ضمن وبالدين على الراهن وان وافق وهلك عند المرتهن صار مستوفيا لدينه ووجب مثله للمعبر على المستعبر ان كان كله مضمونا والا ضمن قدر المضمون والباقي امانا فالحق (قوله الخامسة) أي من مسائل النظم المتقدم قريبا وقد سلف ما فيه (قوله ان يرهن) أي بدون اذن الراهن (قوله ويرجع الثاني) أي ان ضمن (قوله على الاول) يعني ان المرتهن لا يملك الرهن ولو رهن وهلك الرهن فللمالك الخيار ان شاء ضمن المرتهن الاول أي ولا يرجع على أحد كافي ابن الشحنة وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الثاني رجوع على الاول لانه غره في ضمن عقد فهذا ليس بيا للماسكت عن المصنف كابو همه كلامه كما عرفت (قوله اذا لم يعلم بأنه عارية في يده) بان نص على الاطلاق كما سيذكره قريبا أما اذا علم فلا رجوع لعدم الغرر (قوله ما اختلف استعماله أولا) الاول كاللبس والركوب والزراعة والثاني كالسكنى والحمل والاستخدام (قوله ان لم يعين المعبر منتفعا) أي بان نص على الاطلاق كما لو استعار دابة للركوب أو ثوب لللبس له أن يعبرها ويكون ذلك تعيينا للركوب واللبس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام على البرزوى يكون ضامنا وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان وصحح الاول في الكافي بحر وسياقي قريبا (أقول) وهذا بظاهره يخالف ما تقدم عن الوهبانية والظاهر حمله على ما اذا لم يأمره المالك بذلك أو لم يبجعه له أما اذا أمره بذلك أو أباحه له فيجوز كما هنا وقد مناه عن شارحها وما في البحر عن المحيط استعار دابة ليركبها فركب وأركب غيره فعطبت ضمن نصف قيمتها معناه أنهم ما ركبها معا لان سبب العطب ركوبهما معا وأحد ههما ذون فيه فلهذا ضمن النصف حتى لو أركب غيره فقط ضمن الكل هكذا استظهره العلامة أبو السعود وقوله حتى لو أركب غيره يعني بعدم ركب هو لان له أن يعبر ما اختلف استعماله ان لم يعين منتفعا كما سمعت (قوله ان عين) أي منتفعا (قوله وان اختلف لا) أي ان عين منتفعا واختلف استعماله لا يعبر للتفاوت قالوا الركوب واللبس مما اختلف استعماله والحمل على الدابة والاستخدام والسكنى مما لا يختلف استعماله قاله أبو الطيب وقال الشمني لان التقييد بالمنتفع فيما لا يختلف استعماله لا يفيد لعدم التفاوت بخلاف ما يختلف استعماله لان المعبر رضي بذلك المعين دون غيره اه مدني قال الشرنبلالي أقول هذا القيد ليس باحترازي لقول الزبلي وان كان لا يختلف يعني النفع كالسكنى والحمل جاز أن يفعل بنفسه وبغيره في أي وقت شاء لان التقييد بالاتفاق فيما لا يختلف لا يفيد الا أن يقال ان للوصل وان كان الاكثر استعمالا مقر ونة بواو الحال على حد قوله تعالى فقد كان نفعك الذي كرى فان فيه وصلية بدون واو وان كان قليلا اه (أقول) هذا البحث ساقط غير وارد لان المصنف قدم انه يعبر مطلقا ان لم يعين وأفاد ثانيا انه ان عين يعبر ما لا يختلف وقال الشارح وان اختلف لا فكان هذا تصرحا بالمفهوم وتفصيلا له والشارح رحمه الله تعالى لم يعول على هذا البحث لما ذكرنا وهذا انما يريد على مثل عبارة العيني عند قول الكنز ويعبر ما لا يختلف بالمستعمل أي باختلاف المستعمل كالسكنى والحمل هذا اذا صدرت مطلقة وان كانت مقيدة بشئ تقيد به اه فيرد عليه إما قاله من التقييد بالاتفاق فيما لا يختلف لا يفيد (قوله ومثله المؤجر) بفتح الجيم أي اذا أجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستأجر أن يعبره سواء اختلف استعماله أولا وان عين يعبر ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف منح (قوله مطلقا) بلا تقييد (أقول) الظاهر أنه أراد بالاطلاق عدم التقييد بمنتفع معين لانه سيذكر الاطلاق في الوقت والنوع والازم التكرار تأمل قال في التبيين ينبغي أن يحمل هذا الاطلاق الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على ما اذا قال على أن أركب عليها من أشياء كما حمل الاطلاق الذي ذكره في الاجارة على هذا اه فأوهمه قول المؤلف بلا تقييد بالنظر لما يختلف لا يتم ط (قلت) فعلى هذا يحمل قول المصنف سابقا ان لم يعين بالنسبة للختلف على

الخامسة لا يملك المرتهن أن يرهن فيضمن للمالك الخيار ويرجع الثاني على الاول (ورجع) المستأجر (على المستعبر) اذا لم يعلم بأنه عارية في يده) دفعا لضرر الغرر (وله أن يعبر ما اختلف استعماله أولا ان لم يعين) المعبر (منتفعا) يعبر (مالا) يختلف ان عين) وان اختلف لا للتفاوت وعزاه في زواهر الجواهر للاختيار (ومثله) أي كالمعار (المؤجر) وهذا عند عدم النهي فلو قال لا تدفع لفيرك فدفع فهلك ضمن مطلقا خلاصة (فن استعار دابة أو استأجرها مطلقا)

ما اذا نص على الاطلاق لاعلى ما يشمل السكوت لكن في الهداية لو استعار دابة ولم يسم شيئا له أن يحمل ويعبر
 غيره للحمل ويركب غيره الح فر اجعها (قوله يحمل ماشاء) أى من أى نوع كان لأنه أمره بالانتفاع مطلقا
 والمطلق يتناول أى انتفاع شاء فى أى وقت شاء واليه التعيين بفعله ان شاء استعمالها فى الركوب أو فى الحمل
 عليها أى ذلك فعل لا يمكنه أن يفعل غيره بعد ذلك لان المطاق اذا تعين بقيد لا يبقى مطلقا بعد ذلك ويشترط
 فى الحمل أن تطيقه الدابة أما لو كان لا تطيقه فهلكت ضمن لأنه ليس له ذلك حتى فى دابة نفسه ط بزيادة
 (أقول) الذى يظهر لى أن الاطلاق فى غير الدواب المعدة للركوب خاصة أماهى كأصائل الخيل المعروفة
 بالقسرافات من خيل العرب كالعنقية والجدرانة وكحيلة العجوز حتى السطة منها كالمسماة بسمار الخيل فانها
 لا تحمل عادة وعرفا والمعروف عرفا كالمشروط شرطافلو حمل عليها ولو قدر طاقتها بما يحمل عادة على غيرها
 من بقية الخيل التى تحمل عادة وعطبت ينبغى أن يضمن تأمل وراجع (قوله ويركب) بفتح أوله وضمه أى
 بنفسه ويعبره وحذفه للعلم به من سابقه (قوله وضمن بغيره الح) أى فيما يختلف بالمستعمل كما يفيد السباق
 والحقائق سائحاتى وقد مناعن الزيلعى أنه ينبغى تقييد عدم الضمان فيما يختلف بما اذا أطلق الانتفاع فافهم
 (قوله هو الصحيح) فان ركب وعطبت ضمن لأنه تعين بالفعل فيكون خلافه تعديا قال شيخ الاسلام
 المعروف بنحواهر زاده انه لا يضمن وهذا أصح عندى لان المستعير من المستعير اذا لم يضمن بالركوب أو
 اللبس لأنه استعمال العين باذن المستعير وتلكه فلا أن لا يضمن اذا ركب بعد ذلك بنفسه بالطريق الأولى
 لأنه استعماله بالمالك لأنه لو لم يملك لمالك غيره وأقره الاتقانى (قوله ماشاء) أى أى نوع شاء وأيا فعل تعين
 روى بشر عن أبى يوسف اذا استعار دابة أو ثوبا فاستعمل فى المصر ثم خرج بهام من المصر واستعمل فهو
 ضامن وان لم يستعمل فى الثوب لا يضمن لان الخروج به حفظ وفى الدابة يضمن لان الخروج بها تضيق
 معنى كفى الذخيرة ومن استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم فى أى طريق ذهب وكان مما يسلكه الناس لم
 يضمن وان كان مما لا يسلكه الناس ضمن لان مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف كما فى الفصول العمادية
 (قوله للمامر) من العمل بالاطلاق (قوله وان قيده بوقت) أى ولو التقييد معنى حتى لو استعار كذا
 ليحضر فيه درس فلان قائمه أو ترك الدرس وجبرده لأنه مقيد معنى بمدة قراءة الكتاب وهو يحضره
 وقد منا مسألة استعارة القدوم وهى نظيرها قال فى البحر واذا قيدها بوقت فهى مطلقة الا فى حق الوقت
 حتى لو لم يرد لها بعد الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت أم لا اه ولو كانت مقيدة
 بالمكان فهى مطلقة الامن حيث المكان حتى لو جاز زه ضمن وكذا لو خالف ضمن وان كان هذا المكان
 أقرب من المكان المأذون فيه خلاصة وفى فتاوى قاضى خان اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له أن
 يذهب عليها ويحجى وان لم يسم له موضعا ليس له أن يخرج بهام من المصر اه ومثله فى جامع الفصولين (قوله
 أو بهما) أى فتتقيد من حيث الوقت كيفما كان وكذا من حيث الانتفاع فيما يختلف باختلاف المستعمل
 وفيما لا يختلف لا تتقيد لعدم الفائدة كما مر وقد قيد هذا الاخير كما فى البدائع وقضى بالخلاف الى مثل أو خير ولم
 يذكر التقييد بالمكان اكن أشار اليه الشارح فى الآخروذ كره المصنف قبل قوله ولا تؤجر فقال استعار
 دابة ليركبها فى حاجة الى ناحية سماها فاخرجها الى النهر ليسبقها فى غير تلك الناحية ضمن اذا هلكت وكذا
 اذا استعار ثورا ليكرب أرضه فكرب أرضا أخرى يضمن وكذا اذا كرى ثورا على منه لم تجر العادة به وفى
 البدائع اختلاف فى الايام أو المكان أو ما يحمل فالقول للعير بيمينه وفى الداماد وان اختلفا فيما يحمل على الدابة
 أو فى مسافة الركوب والحمل أو فى الوقت فالقول فى ذلك كله للعير بيمينه وفى جامع الفصولين استعارها شهرا
 فهو على المصر وكذا فى اعارة خادم واجارته وموصى له بخدمته اه (قوله لالى مثل) بان استعار دابة ليحمل
 عليها عشرة أقفزة من حنطة معينه فحمل عليها هذا القدر من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه

بلا تقييد (يحمل)
 ماشاء (ويعبره)
 للحمل (ويركب) عملا
 بالاطلاق (وأيا فعل)
 أولا (تعين) مرادا
 (وضمن بغيره) ان
 عطبت حتى لو ألبس أو
 أركب غيره لم يركب
 بنفسه بغده هو الصحيح
 كفى (وان أطلق) المعر
 المؤجر (الانتفاع
 الوقت والنوع انتفع
 ماشاء أى وقت شاء)
 للمامر (وان قيده)
 بوقت أو نوع أو بهما
 (ضمن بالخلاف الى شر
 فقط) لالى مثل

فحمل عليها حنطة غيره (قوله أو خير) بان حمل قدر هذه الاقفة المعينة من الشعير فانه لا يكون ضامنا لانه انما يعتبر من تقييده ما يكون مفيدا حتى لو سمي مقدار من الحنطة وزنا حمل مثل ذلك الوزن من الشعير ففي القياس يضمن واختاره الامام السرخسي لانه ياخذ من ظهر الدابة أكثر مما يأخذ الحنطة كذا في النهاية وصحح الوالوجي عدم الضمان وخواهر زاده سوى بين الكيل والوزن وهو الصحيح قال لانه أقل ضررا بخلاف التبن لانه ياخذ ما وراء موضع الحمل وهو أضعف من الحمل وهو الاستحسان وبه كان يفتي الصدر الشهيد كما في الفصول العمادية (قوله مثل العارية) على تقدير رأى (قوله والمعدود المتقارب) مثل الجوز والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابر يسلم والمسك والكافور وسائر متاع العطر التي لا تتم الاعارة على منافعها فرض كما قدمناه (قوله عند الاطلاق) هو عدم وجود ما يقتضي الانتفاع بهامع بقاء عينها الذي يشير اليه بقوله حتى لو استعارها الخ (قوله قرض) أي اقراض ولو كان قيميا بحر لان العارية بمعنى الاعارة كما هو التملك وتماه في العزيمة (قوله ضرورة استهلاك عينها) يعني والعارية الحقيقية ما ينتفع بهامع قيام العين قال في التبيين لان الاعارة اذن في الانتفاع به ولا يتأتى الانتفاع بهذه الاشياء الا باستهلاك عينها ولا يملك الاستهلاك الا اذا ملكها فاقترضت تملك عينها ضرورة وذلك بالهبة أو بالقرض والقرض أدناها ضرر الكونه يوجب رد المثل وهو يقوم مقام العين اه أي فوجب المصير اليه ولان للقرض شبه العارية لان فيها يستردها بعد الانتفاع وفي القرض يستردها والمثل يقوم مقام العين عند نذرهما ومثله في الدرر والعيني قالوا هذا اذا اطلق الاعارة وأما اذا عين الجهة بان استعار دراهم ليعبر بها ميزانا أو يزين بها دكانا لم يكن قرضا ولا يكون الا المنفعة المسماة ذكره في الايضاح (قوله فيضمن المستعير بهلا كما قبل الانتفاع) لانه قرض حتى لو استعارهما ليعبر الميزان أو يزين الدكان كان عارية ولو أعاره قصعة تريد قرض ولو بينهما مباداة فاباحة ونصح عارية السهم ولا يضمن لان الرمي يجري مجرى الهلاك صيرفية (ولو أعار أرضا

أو خير) وكذا تقييد الاجارة بنوع أو قدر) مثل العارية (عارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود المتقارب) عند الاطلاق (فرض) ضرورة استهلاك عينها (فيضمن) المستعير (بهلا كما قبل الانتفاع) لانه قرض حتى لو استعارهما ليعبر الميزان أو يزين الدكان كان عارية ولو أعاره قصعة تريد قرض ولو بينهما مباداة فاباحة ونصح عارية السهم ولا يضمن لان الرمي يجري مجرى الهلاك صيرفية (ولو أعار أرضا

لرمي الهدف صح لانه في الاول لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك السهم وكل عارية لا يمكن الانتفاع بها الا باستهلاك ذلك العين تكون فرضا لعارية لانه لو غزا في دار الحرب ورمى الى العدو ووقع السهم بينهم فلا يقدر على تخليصه فيكون مستهلكا فلا يصح قلت فرد يصح لانه يمكن الانتفاع به في الحال فانه يحتمل عوده اليه برمي الكفرة بعد ذلك وأفتى قح بانه يصح ثم قال اه وتصح عارية السلاح وذكر في السهم أنه لا يضمن كالقرض لان الرمي يجري مجرى الهلاك اه وهذه النسخة التي نقلت منها هكذا والذي في نسخة مصححة عليها خطوط بعض العلماء وكان في الاصل مكتوبا لا يضمن فحك منها الفظة لا وبدل عليه تنظيره بقوله كالقرض ولكن كان الظاهر على هذا أن يقال في التعليل لان الرمي يجري مجرى الاستهلاك فتعبيره بالهلاك يقتضى عدم الضمان فتأمل وراجع وقوله ان استعار ليغزود ارا الحرب لا يصح أى عارية بل يكون قرضا بدليل قوله بعد يكون فرضا لعارية وأراد بالقرض الفساد لانه غير مثلي فالذي نقله الشارح هو ملخص ما أشار اليه صاحبها بقوله قلت الخ (قوله والغرس) بفتح الغين وكسرها كما في البحر عن المغرب (قوله اللهم بالمنفعة) أى لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك بالاعارة در ربل الاعارة أولى لكونها تبرعا قال سيدى الوالد رحمه الله تعالى وفي هذا التعليل تأمل اه (أقول) الظاهر أن وجه التأمل في التعليل كون العلم بالمنفعة في العارية لا يشترط بخلاف الاجارة حيث يشترط فيها أن تكون المنفعة معلومة لما تقدم عن الشارح أوائل الكتاب عن العمادية من جواز اعارة المشاع معللا بان جهالة العين لا تفضى للمنازعة وللجهالة لعدم لزومها اه ومثله ما نقلناه نمة عن البحر بان جهالة المنافع لا تضر في العارية أما جهالة العين فضررة اذا كانت تفضى الى المنازعة اه وحيث لم يشترط العلم بالمنفعة لها لا يصلح تعليلها وبه علم وجه التأمل (قوله لما تقرر أنها غير لازمة ويكلفه قاعهما) وأيهما طلب القلع أجيب بيلعى ولا يضمن ما نقص من البناء والغرس لعدم الغرور وعند عدم التوقيت لانه شغل أرض المعير بهما فيؤمر بتفريغها الا اذا شاء أن يأخذها بقيمتها فيما اذا كانت الارض تستضر بالقلع فحينئذ يضمن له قيمتها مقلو عين ويكونان له كى لا تتلف عليه أرضه ويستبد أى يستقل هو بذلك لانه صاحب أصل بخلاف ما اذا كانت لا تستضر بالقلع حيث لا يجوز الترك الا باتفاقهما بخلاف القلع حيث لا يشترط فيه اتفاقهما كما في الزيلعي (قوله فرجع قبله) بكره الرجوع للخلف بالوعد لقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم اتقاني وقيد بقوله قبله لانه لو مضى الوقت فصاحب الوقت يقطع الاشجار والبناء ولا يضمن شيئا عندنا الا أن يضر القلع بالارض فيتملك البناء والغرس بالضمان ويعتبر في الضمان قيمته مقلو عاهندية عن المحيط (قوله وضمن المعير للمستعير ما نقص البناء والغرس) لانه لما وقت وقتا معلوما فالظاهر الوفاء بما وعد فقد اعتمد على قوله ووثق به فقد غره بخلفه فيضمن بخلاف غير الوقت هذا ما مشى عليه في الكنز والهداية وذكر في البحر عن المحيط ضمان القيمة قائما الا أن يقلعه المستعير ولا ضرر فان ضمن فضمان القيمة مقلو عا وعبارة المجمع والزمان الضمان فقيل ما نقصهما القلع وقيل قيمتهما وملكهما وقيل ان ضرر بخير المالك يعنى المعير بخير بين ضمان ما نقص وضمان القيمة ومثله في درر البحار والمواهب والملتقى وكاهم قدموا الاول وبعضهم جزم به وعبر عن غيره بقيل فلذا اختاره المصنف وهو رواية القدورى والثانى رواية الحاكم الشهيد كما في غرر الافكار فان قلت المغرور انما يرجع بما لحقه من الضرر على الغار اذا كان في ضمن عقد المعاوضة وهنا العارية عقد تبرع سواء وقت أم لم يوقت فانه بالتوقيت لا يلحق بالعقود اللازمة حتى أن المعير بعد التوقيت كان له الرجوع عن توقيته فيأخذ المستعار قبل مضى الوقت فكيف جاز رجوع المغرور على الغار في ضمن عقد التبرع ولا يرجع الموهوب له من ضمان الاستحقاق على الواهب لانه ثبت في ضمن عقد تبرع قلت قال في المبسوط الوجه فيه أن كلام العاقل محمول على الفائدة

للبناء والغرس صحح)
للعلم بالمنفعة (وله أن
يرجع متى شاء) لما
تقرر أنها غير لازمة
(ويكلفه قاعهما الا
اذا كان فيه مضرة
بالارض فيترك
بالقيمة مقلو عين) لئلا
تتلف أرضه (وان
وقت) العارية
(فرجع قبله) صححه
قلمهما و(ضمن) المعير
للمستعير (ما نقص)
البناء والغرس (بالقلع)

ما يمكن فلا حاجة الى التوقيت في تصحيح العارية شرعا ثم لما وقت المعير مع ذلك لا بد أن يكون لذك
الوقت فائدة وليس ذلك الا التزام قيمة البناء والغرس فكأنه أراد اخراجه قبله فصارت تقرير كلامه كأنه قال
ابن في هذه الارض لنفسك على أن أتركها في يدك الى كذا فان لم أتركها فانا ضمن لك ما تنفق في بنائك
ويكون بناؤك لي فان بداله في الاخراج ضمن قيمة بنائه وغرسه ويكون كأنه بنى له بامر من النهاية
ملخصا وقوله وليس ذلك الخ بناء على ما ذكره الخا كم الشهيد وأما على ما ذكره المصنف تبعا للكنز
والقدوري يقال وليس ذلك الا التزام ما نقص البناء والغرس بالقطع على الوجه المشروح وقول الشارح
ما نقص البناء والغرس أى نقصانه على أن ما مصدرية ويجوز أن تكون موصولة ونقص حينئذ من نقص
المتعدى فعلى هذا يكون البناء والغرس منصوبين وعلى الأول مرفوعين كذا في العناية قال قاضي زاده
لا يظهر وجه صحة كون البناء والغرس منصوبين ههنا لان الذي نقص البناء والغرس انما هو القلع فيصير
المعنى على تقدير نصب البناء والغرس وضمن المعير قلع البناء والغرس وليس هذا بصحيح لان القلع ليس
من جنس ما يضمن بل هو سبب الضمان وانما المضمون قيمة البناء المنتقصة بالقطع وتنع أيضا صحة المعنى على
ذلك التقدير اذ يصير المعنى حينئذ وضمن المعير القلع بالقطع ولا يخفى ما فيه فالوجه رفع البناء والغرس لا غير
جوى (قوله بان يقوم الخ) بيانه اذا أعاره أرضا لبنى فيها أو يغرس مدة سنتين مثلا ثم يرجع في العارية
وأمره بقطع بنائه وغرسه فيستل أر باب الخبرة بان هذا البناء والغرس لو بقي المدة المذكورة كم تساوى
قيمه الآن فاذا كان الفامثلا وقيمه الآن مقولا عاماته فيضمن تسعماته (قوله الى المدة المضروبة)
فيضمن ما نقص عنها كما علمت (قوله وتعتبر القيمة) أى ابتداءها (قوله يوم الاسترداد) أى يوم
أراد رب الارض استردادها لان اعتبارها يوم الاسترداد أسهل كما في البحر عن الولوالجي ومثله في أبى
السعود خلافا لمن اعتبر قيمتها وقت مضى المدة (قوله قبل أن يحصد الزرع) من الاحصاد أى يصير صالحا
للحصاد حصد الزرع جزءه حصادا من باب طلب وضرب كذا في المغرب قال أبو السعود من الثلاثي
المجرد قيل والاصح أن يقرأ بكسر الصاد من أ حصد الزرع اذا حان حصاده (قوله وقتها أولا) بوقت استحسانا
(قوله فترك باجر المثل) فاذا حصد الزرع طالبه باجر المثل وان لم يعقد وكان الفقيه أبو اسحق الحافظ
يقول انما يجب الاجرا اذا أجرها منه صاحبها والقاضى وبدون ذلك لا يجب الاجر فان أبى المزارع ضمان أجر
المثل وكره القلع وأراد تضمين رب الارض قيمة الزرع اختلف كلام صاحب المنتقى في موضع قال له ذلك
الا أن يرضى رب الارض بترك الزرع حتى يستحصد وفي موضع قال ليس له ذلك هندية مختصرا مزيدا
ط ونص في البرهان على أن الترك باجر المثل استحسان ثم قال عن المبسوط ولم يبين في الكتاب أن
الارض تترك في يد المستعير الى وقت ادراك الزرع باجر أو بغير أجر قالوا وينبى أن تترك باجر المثل كالمثل
انتهت مدة الاجارة والزرع بقل بعد اه شربلاية ومثله في الزيلعي (أقول) ونظيره ما سبق من
اعارة أمة ترضع ولده واعارة فرس للغر الخ (قوله مراعاة للحقين) حق صاحب الارض المعارة لثبوت
الرجوع له فيها حق صاحب الزرع لانه مغرور باذنه له في الزرع (قوله أشار الى الجواز في المعنى) وهو
المختار كما في الغيائية ط وفي البحر بعد نقل هذه المسئلة وعزوها الى ائنهاية ولو بنى حائطا في الدار
المستعارة استرد المعير الدار فاذا أراد المستعير أن يرجع اليه بما أنفق ليس له ذلك وليس له أن يهدم الحائط
ان كان لبناء من تراب صاحب الارض كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار أرضا لبنى ويسكن واذا
خرج فالبناء لصاحب الارض ولصاحب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لان هذه اجارة
معنى لا الاعارة تملك المنافع بغير عوض ولما شرط البناء له كانت اجارة فاسدة لجهالة المدة والاجرة لان
البناء مجهول فوجب أجر المثل اه (قوله على المستعير) لانه قبض لمنفعة نفسه ولرد واجب عليه

بان يقوم قائما الى المدة
المضروبة وتعتبر القيمة
يوم الاسترداد بحر
(واذا استعناها
ليزرعها لم تؤخذ منه
قبل أن يحصد الزرع وقتها
أولا) فترك باجر المثل
مراعاة للحقين فلو
قال المعير أعطيك البذر
وكلفتك ان كان لم يثبت
لم يجز لان بيع الزرع
قبل نيته باطل وبعد
نيته فيه كلام أشار الى
الجواز في المعنى نهاية
(ومؤنة الرد على المستعير
فلو كانت مؤقتة فامسكها

زيلبي (قوله ضمنها) أي سواء استعملها بعد الوقت أو لا وهو مختار السرخسي واختار صاحب المحيط
 وشيخ الاسلام أنه إنما يضمن إذا استعملها بعد الوقت أما إذا استعملها فلا ضمان كما في الشرنبلالية عن
 المجمع وفي الكافي أن العارية بعد مضي المدة تكون ودیعة وصحیحة في المجتبى حيث قال والصحيح أن رد
 العارية لا يجب قبل الطلب وبعده يجب اه وهو حكم الوديعة في المسئلة قولان مصححان قال في
 البرازية أعاره إلى الليل فهلك قيل لا يضمن وان هلك في اليوم الثاني ذكر في الكتاب أنه يضمن قيل أراد
 به ان انتفع في اليوم الثاني به فيكون غاصبا مخالفا لا انتفاع بعدم مضي الوقت أما إذا لم ينتفع لا يضمن
 كالمودع الموقت باليوم إذا أمسكها بعده لا يضمن وقال السرخسي يضمن على كل حال واختاره القاضي
 وفرق بين العارية والوديعة أن الامسك في الوديعة للمالك لأنه بعد مضي الوقت بني على القبض السابق
 وهو كان للمالك وفي العارية الامسك بعد مضي الوقت لنفسه لأنه بني على القبض السابق وذلك كان
 لنفسه وعدم الضمان في الوقت كان للاذن فلم يوجد بعد مضي ولان مؤنة رد العارية على المستعير بالتقصير
 منه وفي الوديعة على المالك اه ومثله في الخلاصة وجامع قارى الهداية قال فيه وهذا هو الاصح وبه أفتى
 في الحامدية وأقره عليه سيدي الوالد رحمه الله تعالى في العقود الدرية وقدمنا أوائل الكتاب عند قوله
 واعدم لزومها يرجع المعبر متى شاء ولو مؤقتة عن فتاوى القاضي ظهير الدين إذا كانت العارية مؤقتة
 بوقت فأمسكها بعد الوقت فهو ضامن وبستوى فيه أن تكون العارية مؤقتة نصاً أو دلالة حتى ان من
 استعار قدوم الكسر الخطب فكسره وأمسك حتى هلك يضمن ونعمامة فراجع (قوله لان مؤنة الرد
 عليه) أي أجرته عليه لانه قبض العين لنفسه والرد واجب عليه عيني فيضمن إذا أمسكها بعد
 مضي الوقت لتقصيره فيكون مانعاً بعد مضي الوقت فيضمن بخلاف المستأجر لانه لا يجب عليه الرد بل
 التخلية عند طلب المالك فلوم يوجد لم يوجد المنع فلا يضمن ولا يخفى ما في كلام الشارح من التكرار بعد
 كون ما سلف مفراً عليه (قوله الا اذا استعارها لبرهنها) أي مؤنة الرد على المعبر لان فيها نفع المالك
 بصيرورتها مضمونة عند اهلاك جعلنا حصول النفع له بمنزلة حصول الاجرة للمؤجر ولذا قال فتكون
 كالأجرة (قوله فتكون كالأجرة) فإما تصير مضمونة في بد المرهن وللمعبر أن يرجع على المستعير
 بقيمته فكانت بمنزلة الأجرة ولان هذه اعادة فيها منفعة لصاحبها كما في الخانية فقد حصل الفرق بين
 العارية للرهن وغيرها من وجهين الاول هذا والثاني ما مر في الباب عند قوله بخلاف المستعير والمستأجر
 أن مستعير الرهن لو خالف ثم عاد للوفاق برى عن الضمان بخلاف غيره أفاده في البحر عن النهاية (قوله
 مؤنة الرد عليه) لانه هو المنتفع بالعين ولو جوبه عليه ط قال القاضي نحر الدين المارديني وهذا الرواية
 فيه ويجب أن تكون على الموصى له بالخدمة لان قبضه لمنفعة نفسه فصار كالعارية اه (قوله وكذا
 المؤجر) لان العين المؤجرة مقبوضة لمنفعة المالك لان الاجر له فاذا أمسكها المستأجر بعد مضي المدة
 لا يضمنها لم يطالبه صاحبها اه ولا يجب على المستأجر ردها وإنما يجب عليه التمكين والتخلية فلا
 يكون عليه مؤنة الرد ولا يقال قبضه كان لمنفعة نفسه فوجب أن تكون المؤنة عليه لاننا نقول إنما حصل له
 منفعة وهي عرض يفتى وما حصل للمؤجر عين تبقى فكان هو بالوجوب أولى اه زيلبي (قوله
 والقاصب) أي عليه أجرة رد المصوب لان الرد إلى المالك واجب عليه والاجرة مؤنته فتجب عليه لانه
 يجب عليه نسخ فعله وهو يردها إلى مالكها لانه أزال يده عنها ففي ردها برائة ذمته فكان عاملاً لنفسه
 (قوله والمرهن) لان قبضه قبض استيفاء فكان قابضاً لنفسه زيلبي ومثله في الوجيز وهو الظاهر وذكروا
 في التحرير أنها على الراهن وعبارته مؤنة رد الرد على الراهن لان عينه أمانة في بد المرهن ولهذا كان
 نفقته وكفنه على الراهن والمضمون عليه إنما هو المالية والرد تصرف في العين لا في المالية ومنفعة القبض

بعده فهما كت ضمنها
 لان مؤنة الرد عليه نهاية
 (الا اذا استعارها
 لبرهنها) فتكون
 كالأجرة رهن الخانية
 (وكذا الموصى له
 بالخدمة مؤنة الرد عليه
 وكذا المؤجر والقاصب
 والمرهن) مؤنة الرد
 عليهم لحصول المنفعة

وان عادت على الراهن والمرتهن جميعا باعتبار قضاء الدين وحصول التوثيق لكن ترجيح جانب الراهن بحكم الملك اه ومثله في شرح الطحاوي للاسيبجاني وعليه فيحتاج الى التوفيق بين الموضعين فتأمل ثم رأيت الاستر وشني في فتاواه ذ كر كلام من القولين من غير ترجيح لاحدهما ولكن ذ كر صاحب النهاية القول الاول فقط وشيدأر كانه حيث قال لان الغنم حصل له وهذا اختص به من بين سائر الغرما حتى يستوفى دينه منه أولا فكان الغرم عليه وتبعه في الدرر ولهذا تبعهم المصنف ولم يذ كر الوديعة ومؤنة ردها على المودع بكسر الدال كما في الكتر لان منفعة حفظها عائدة اليه فكانت مؤنة ردها عليه عيني وفي مؤيد زاده مؤنة رد البيع فاسد بعد الفسخ على القابض ومؤنة رد المبيع بخيار رؤية أو شرط على المشتري ولو تقابلا للبيع فعلى البائع مؤنة رد مبيع له حمل ومؤنة الرد في الاجبر المشترك كقصار وصباغ ونساج على الاجبر اذا ارد نقض القبض فيجب على من له منفعة القبض ومنفعة القبض هنا للاجبر اذ له عين وهو الاجرة ولرد الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة وكان الرد عليه بخلاف ما اذا أبرقنا أو دابة فان الرد على المالك اذ له العين وللمستأجر المنفعة ورمز لشي في ضمان النساج من فصل الضمانات أن مؤنة الرد على الاجبر المشترك أم لافيه اختلاف ولو شرطت على المالك فانها عليه كذا في الثالث والثلاثين من الفصولين (قوله هذا) اسم الاشارة راجع الى كون مؤنة الرد على المؤجر يعني انما تكون عليه اذا أخرجه المستأجر باذنه أما اذا أخرجه بغير اذنه فعلى المستأجر فيكون كالمستعير لو أجره العين وأذن له في نقلها الى حيث شاء فيجب عليه أي على المستعير ردها على المستأجر أما لو أخرجه بدون اذنه فيجب ردها على المستأجر أيضا لتعديه بالنقل والاخراج بدون اذن المالك وفي المنع عن المحيط هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال ولو بلا اذن مؤنة الرد عليه مستأجرا أو مستعيرا اه وكان الاولى ذ كره قبل الغاصب لانه راجع الى كون مؤنة الرد على المؤجر (قوله لو الاخراج باذن رب المال) أي الى بلد آخر مثلا والظاهر أن المراد بالاذن الاذن صريحا والاذن فالاذن دلالة موجود تأمل سيدي الوالد رحمه الله تعالى (قوله بخلاف شركة) أي رد رأس مال الشركة فيها وفي المضاربة والبضاعة واللقطة والابق فانها على صاحب المال منح وفي اجارة الظهيرة فان شرط أجر الرد على المستأجر فسدت وحكى عن المرغيناني أنها جائزة ويجعل اشتراط الرد على المستأجر بمنزلة الزيادة اه والاصل أن مؤنة الرد تجب على من وقع القبض له أبو السعود (قوله قضى بالرجوع) أي فيها فانها على الواهب منح والاولى للمؤلف أن يزيد لفظ فيها (قوله مجتبي) الذي فيه مؤنة الرد فيها على مال كها وزاد اللقطة والابق ورد نصف مهر المطلقة قبل الدخول وهو عين وليس فيه تعرض لما كان النقل فيه باذن مالكه أو لانم ينفي الاطلاق لان مقتضى الشركة والمضاربة الاذن في النقل عند الاطلاق وكذا الهبة لانه قدم ملكه اياها للمالك أن ينقل ملكه حيث شاء وكذا المرأة تملك المهر بالقبض لكن ينفيه ما قدمناه قريبا عن سيدي الوالد رحمه الله تعالى من أن الظاهر أن المراد بالاذن صريحا والاذن دلالة موجود اللهم الا أن يخص بما ذ كرتمه وأن المدكور هنا على ما ذ كرنا فيحصل الفرق تأمل (قوله وان رد المستعير الدابة مع عبده) وكذا لو ردها الى اصطلح مال كها أو رد العبد الى دار سيده لانه أتى بالتسليم المتعارف وهذا لان الاصطبل أو الدار في يد المالك ولو ردها على المالك كأن يردهما الى الاصطبل أو الدار فكان الرد اليهما رد على المالك اه زيلعي وهذا في الاستحسان والقياس أنه يضمن لانه لم يردهما الى صاحبهما وانما ضيعهم تضييعا وهو قول الثلاثة عيني وجه الاستحسان ما ذ كرناه من أنه أتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار اللالك متعارف كآلة البيت بحر عن الهداية وذ كر التمر تاشي عن أبي سلمة أنه اذا كان الاصطبل خارج الدار لا يبرأ لان الظاهر أنها تكون هناك بلا حافظ كما في المنبع وقيل هذا في عاداتهم كما في

لهم هذا والخراج باذن رب المال والافؤنة رد مستأجر ومستعار على الذي أخرجه اجارة البرازية بخلاف شركة ومضاربة وهبة قضى بالرجوع مجتبي (وان رد المستعير الدابة مع عبده

البيانية (قوله أو أجيره مشاهرة) يعلم منه حكم الاجير مسانحة بالاولى لانه يعد مع من في عيال المستعير
فهستاني (قوله لامياومة) علوه بأنه لم يكن في عياله وهو يفيد أنه لو كان في عياله يبرأ لو هلك قبل الوصول
من غير تعد ويحرر ط (قوله أومع عبدر بها) أي مع من في عيال المعير فهستاني قال في التبيين وجه
الاستحسان أن كل واحد من المعير والمستعير يحفظ دوابه بسائسه والدفع اليه كالدفع الى صاحبها عادة
ولو دفعها الى المالك لدفعها هو الى السائس وحفظه بسائسه كحفظه بنفسه فيكتفي منه بالتسليم الى
السائس أو من السائس الى السائس أو من السائس الى المالك اه (قوله يقوم عليها أولاً) لانه يدفع
اليه في بعض الاوقات فيكون رضا المالك موجود ادلالة وقيل لا يبرأ الا اذا ردها على من يقوم بها أي
يتعهدا كالسائس وقوله يقوم عليها الخ بيان للاطلاق في عبارة المصنف (قوله بخلاف نفيس) هذا
مفهوم التقييد بالدابة قال في التبيين وهذا في الاشياء التي تكون في يد العالمان عادة وأما اذا لم تكن في
أيديهم عادة كعقد لؤلؤ ونحوه فردها للمستعير الى غلام صاحبها ووضعها في داره أو اصطبله يضمن لان
العادة لم تجر به في مثله اه ط ويفهم منه أنه اذا كانت العادة تجرى في تسليم مثل هذه الاشياء أنه يكفي
تسليمه الى الغلام كما سمي بالخزندار عند أصحاب الدول هل يكفي تسليمها اليه الذي يظهر نعم لان العرف
جرى بذلك عادة ومثله ما اذا كان له أحد من في عياله يقوم بسائر مصالحه من قبض وصرف وغيرها
وليراجع (قوله ثم بعنهما مع الاجنبي) معطوف على قوله بخلاف (قوله لتعديه بالامساك بعد المدة)
حتى اذا هلك في يده ضمن فكذا اذا تركها في يد الاجنبي زيلبي يؤخذ منه أن سبب الضمان ليس
ردها مع الاجنبي لان الدفع الى الاجنبي ايداع والمستعير يملكه كما يملك الاعارة اذا اعارة أقوى منه لان
الاعارة ايداع وتمليك المنفعة بل سببه انقضاء وقت العارية فانه لو أمسكها بنفسه فهلك في يده بعد مضي
مدتها يضمنها كما قدمناه فكذا في يد الاجنبي ولذا قال لتعديه بالامساك كما يؤخذ من عبارة الزيلبي (قوله
والا فالمستعير يملك الايداع) اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلبي وهذا أي قوله بخلاف الاجنبي
يشهد لمن قال من المشايخ ان المستعير ليس له أن يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت
العارية مؤقتة فضت مدتها ثم بعنهما مع الاجنبي لانه بامساكها بعد يضمن لتعديه فكذا اذا تركها في
يد الاجنبي اه وفي البرهان وكذا يعني يبرأ لو ردها مع اجنبي على المختار بناء على ما قال مشايخ العراق
من أن المستعير يملك الايداع وعليه الفتوى لانه لما ملك الاعارة مع أن فيها ايداع وتمليك المنافع فلأن
يملك الايداع وليس فيه تمليك المنافع أولى وأدلو قوله وان ردها مع اجنبي ضمن اذا هلكت بانها موضوعة
فيما اذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت باستيفاء مدتها وحينئذ يصير المستعير مودعا والمودع لا يملك
الايداع بالاتفاق اه شرنبلالية فالقول بعدم ايداع المستعير ذهب اليه الكرخي قال البقالى وهذا أصح
وما مشى عليه المصنف من أنه يملكه هو قول مشايخ العراق وبه أخذ أبو الليث والفضل في التمرناشية
واليه أشار محمد في الاصل وقال في الكافي وعليه الفتوى فبناء هذه المسئلة على مذهب الكرخي ظاهر أما
قول المفتي به فمحمول على انتهاء الاعارة لانقضاء المدة بان كانت مؤقتة فضت مدتها ثم بعنهما مع الاجنبي
كافي البحر قلت لافرق في ايجاب الضمان بين رده نفسه ورد غيره لو هلكت بعد مضي المدة حينئذ قيد
الاجنبي لا يفيد تدبراً أو بان استعارها فاستخدمها وبعد انقضاء العمل ردها مع الاجنبي فهلكت يضمن
لمسبق من أنه لو عمل بعمل يتعين ذلك وليس له أن يعمل بعمل آخر والايداع عمل آخر فيضمن فيظهر منه
أنه لو ردها معه قبل الاستخدام ينبغي أن لا يضمن فظهر أن هذا الجمل أدلى على أنه لما انتهى العمل
والاعارة صارت ودبعة عند المستعير فيصير مودعا وهو لا يملك الايداع بالاتفاق ولذلك يضمن كافي الكافي
وغيره قال سيدي الوالدرجة الله تعالى بعد كلام لكن تقدم متناً أنه يضمن في المؤقتة وفي جامع الفصولين

أو أجيره مشاهرة)
لامياومة (أومع
عبدر بها مطلقاً)
يقوم عليها أولاً في
الاصح (أو أجيره) أي
مشاهرة كما مر فهلكت
قبل قبضها (برئ)
لانه أتى بالتسليم
المتعارف (بخلاف
نفيس) كجوهرة
(وبخلاف الرد مع
الاجنبي) أي (بان كانت
العارية مؤقتة فضت
مدتها ثم بعنهما مع
الاجنبي) لتعديه
بالامساك بعد المدة
(والا فالمستعير يملك
الايداع)

لو كانت العارية مؤقتة فامسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد الوقت هو المختار سواء توفقت نصاباً ودلالة حتى أن من استعار قدوم اليك كسر خطباً فكسره فامسك ضمن ولو لم يوقت اه فعلى هذا فضاهاه ليس بالارسال مع الاجنبي الا أن يحمل على ما اذا لم يمكنه الرد تأمل ومع هذا يبعد هذا التأويل التقييد أو لا بالعبء والاجير 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 وصححه في النهاية كما نقله عنه في التاترخانية (قوله فيما يملك الاعارة) وهو ما لا يختلف وظاهره أنه لا يملك الابداع فيما يختلف وليس كذلك وعارة الزبلى وهذا الان الوديعة أدنى حالاً من العارية فاذا كان يملك الاعارة فيما لا يختلف فالاولى أن يملك الابداع على ما بيننا ولا يختص بشئ دون شئ لان الكيل لا يختلف في حق الابداع وانما يختلف في حق الانتفاع اه اللهم الا أن يقال ما عبارة عن الوقت أي في وقت يملك الاعارة وهو قبل مضي المدة اذا كانت مؤقتة وهو بعيد كما لا يخفى تأمل أفاده سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله به يفتى) لم يصرح الزبلى بالفتوى وانما قال المختار كما علمت من عبارته لسابقة وصرح بها صاحب البحر فقال وقد تقدم أن المختار المفتى به جوازه اه (قوله فتعين حمل كلامهم) أي في الضمان بالدفع الى الاجنبي (قوله على هذا) أي على ما اذا دفعها له بعد مضي الوقت لكن لا يخفى أن الضمان حينئذ بسبب مضي المدة لا من كونه بعثاً مع الاجنبي اذ لا فرق حينئذ بينه وبين غيره (قوله وبخلاف) معطوف على قول المتن بخلاف وكان الاول ذكروه هناك تأمل (قوله رد وديعة ومغصوب الخ) لان الوديعة للحفظ ولم يرض بحفظ غيره اذ لو رضى به لما أودعها عنده وبخلاف الغصب لانه صار متعدياً بانبات يده في العين وبازالة يد صاحبه فلا بد من ازالة يده وانبات يد صاحبه وذلك بالتسليم حقيقة أما في الدفع الى الغلام فيضمن بدفع الوديعة الى غلام المالك لا الى غلام نفسه زبلى مختصراً ط (قوله الى دار المالك) وكذا العياله هداية والمستاجر كالوديعة (قوله فانه) كذا في الهداية (قوله ليس بتسليم) لكن مسألة الغصب خلافية في الخلاصة قال مشايخنا يجب أن يبرأ قال في الجامع الصغير للامام قاضيخان السارق والغاصب لا يبرأ بالرد الى منزل بها أو مربطه أو أجيره أو عبده ما لم يردّها الى مالكها اه (قوله للزراعة) قيد به لانه لو استعارها المطلق الانتفاع يكتب اعترتي على الظاهر لانه أدل على العموم ط (قوله يكتب المستعير) الظاهر أن هذا على سبيل الاول وهذا عند أبي حنيفة لان لفظة الاطعام أدل على المراد من الاعارة لانها تختص بالزراعة واعارة الارض نارة تكون للزراعة ونارة تكون للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام أولى ليعلم أن غرضه الزراعة وعندهما يكتب أنك اعترتي لان الاعارة هي الموضوعه لهذا العقد والكتابة بالموضوع أولى وفائدة الكتابة أمن مجود المستعير عند تطاول المدة أو موت العبر أو من المستعير من لزوم الاجر بدعوى المعبر أنه انما آجره اه أبو السعود (قوله أنك اطعمتني) بفتح الهمزة لانها وقعت مفعولاً يكتب فهمي مصدرية ويجوز ذكرها على معنى انه يكتب هذا اللفظ أعني قوله أنك اطعمتني أرضك أبو السعود (قوله لا زرعها) اللام للتعليل (قوله فيخصص) قال في التبيين لان الاطعام اذا أضيف الى ما لا يؤكل يعرف منه أن المراد به الاستغلال بالتمكين من الزراعة بخلاف لفظ الاعارة فانها تنتظم الزراعة والبناء والمراح ونصب الخيام وعلى هذا ينبغي أن يكتب في كل فصل ما هو أدل على المقصود فيقول في استعارة الارض أنك اطعمتني كذا لا زرعها ما شاء من غلة الشتاء والصيف اه بتصرف ط (قوله العبد المأذون بملك الاعارة) لانها من صنيع التجار وكذا الصبي المأذون هندية وفي البرازية استعار من صبي مثله كالقدوم ونحوه ان مأذونا وهو مال لا ضمان وان اغير الدافع المأذون يضمن الاول والثاني لانه اذا كان مأذوناً صح منه الدفع وكان التلف حاصلًا بتسليطه وان الدافع محجوراً يضمن هو بالدفع والثاني

فيمسك الاعارة (من الاجنبي) به يفتى زبلى فتعين حمل كلامهم على هذا وبخلاف رد وديعة ومغصوب الى دار المالك فانه ليس بتسليم (واذا استعار أرضاً) بيبض (للزراعة يكتب المستعير) أنك اطعمتني أرضك لا زرعها فيخصص لثلا يعم البناء ونحوه (العبد المأذون بملك الاعارة

بالاخذ لانه غاصب الغاصب انتهى ويأتي تمامه قريبا (قوله والمجور الخ) أشار الى أن المأذون لو استعار يضمن للحال اذا الاذن شمل الاعارة والاستعارة فيظهر تصرفه في حق سيده وأما المجور فلا يملك شيئا من ذلك لكنه ان استعار فقد سلطه المعبر على العارية فلو استهلكها لا نظر في حق سيده لعدم ادنه في ذلك ويظهر في حق نفسه فيضمن بعد العتق هذا اذا كان المعبر مطلق التصرف فلو كان عبدا محجورا ومثله الصبي المجور والمجنون لم يصح تسليطه لغيره فباستهلاك المستعير صار متلفا مال الغير بغير اذن معتبر ولا تسليط صحيح والحجرا مما يكون عن الاقوال لا عن الافعال كما يأتي فيضمنه في الحال (قوله بعد العتق) لان المعبر سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى درر (قوله ولو أعار عبدا محجورا عبدا محجورا مثله) فعبد الاول فاعل أعار ومحجور صفته وعبد الثاني مفعول أعار ومحجور اصفته قال في الهندي صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم ونحوه وذلك الشيء لغير الدافع فهلك بيده ان كان الصبي الاول مأذونا لا يجب على الثاني وانما يجب على الاول لانه اذا كان مأذونا صح الدفع وكان الهلاك بتسليطه ولو كان ذلك الشيء للاول لا يضمن وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثاني بالاخذ اه والظاهر أن الحكم كذلك في العبدين فتأمل الا أن يحمل ما هنا على ان المدفوع مال سيد الاول ط (قوله ضمن الثاني) بالاستهلاك لانه أخذه بغير اذن فكان غاصبا ولا عبرة للاعارة لانها مال الغير فكانه استهلكه من يد صاحبه وانما يضمن الثاني للحال لعدم التسليط من مالكها فيكون يبا متعلقا برقبته للحال فيباع فيه بخلاف الاول لوجود التسليط من المالك كذا في الاشباه من كتاب الحجر ذكره بعض الفضلاء (أقول) الذي ذكره في الاشباه اذا أودع صبي محجور ومثله وهي ملك غيرهما فلما ملك تضمين لدافع أو الآخذ قال في جامع الفصولين وهي من مشكلات ايداع الصبي قلت لا اشكال لانه يضمنها الصبي لعدم التسليط من مالكها وهنالك يوجد كما لا يخفى انتهى فتأمل (قوله ولو استعار ذهابا) أي حيث قامت القرينة على أنه يريد الانفعا به مع بقا عينه أما عند الاطلاق فيكون قرضاعلى ما تقدم فيضمنه بكل حال (قوله حفظ) الاولى الا تيان به مضارعا يبا بتسليط ط (قوله لم يضمن) أي المستعير لانه لم يضعه اذ للمستعير أن يعبر (قوله والا ضمن) لانه ضيعه حيث وضعه عنده من لا يعقل حفظه كذا في المحيط درر (قوله لانه اعارة) لتعليل لعدم الضمان وأما ضمانه فيما اذا كان الصبي لا يضمن فلانه اضاعة فيكون به متعديا وهذا اذا فارق الصبي أما عند عدم المفارقة ينبغي أن لا يضمن لعدم التصبيع الا اذا كان بانلاف الصبي (قوله والمستعير يملكها) أي الاعارة فلا يكون مضيعا (قوله وضعها) أي المستعير (قوله بين يديه) أي يدي المستعير (قوله وضمن لو نام مضطجعا) هذا في الحضر وأما في السفر لا يضمن نام قاعدا أو مضطجعا والمستعير تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه لانه يعد حافظا وفي غير السفر لوجعه تحت رأسه لا يضمن لانه حافظ الأيرى أن السارق من تحت رأس النائم يقطع وان كان في الصحراء كما في البرازية قال في جامع الفصولين المستعير اذا وضع العارية بين يديه ونام مضطجعا ضمن في حضر ولا في سفر ولو نام فقطع رجل مقود الدابة في يده لم يضمن في حضر وسفر ولو أخذ المقود من يده ضمن لو نام مضطجعا في الحضر والافلا اه وفي البرازية نام المستعير في المفازة ومقودها في يده فقطع السارق المقود لا يضمن وان جذب المقود من يده ولم يشعر به يضمن قال الصدر الشهيد هذا اذا نام مضطجعا وان جالس لا يضمن في الوجهين وهذا لا يناقض ما مر أن نوم المضطجع في السفر ليس بترك للحفظ لان ذلك في نفس النوم وهذا في أمر زائد على النوم اه وفيها استعار مرا لاسقى واضطجع ونام وجعل المرتح رأسه لا يضمن لانه حافظ الأيرى ان السارق من تحت رأس النائم يقطع وان كان في الصحراء وهذا في غير السفر وان في السفر لا يضمن نام قاعدا أو مضطجعا والمستعير تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه يعد حافظا اه ومثله في لوجيز لكن زاد في الخاتمة بعد قوله

والمجور اذا استعار واستهلكه يضمن بعد العتق ولو أعار عبدا محجورا عبدا محجورا (مثله فاستهلكها ضمن) الثاني (للحال ولو استعار ذهابا فقلده صيا فسرق) الذهب (منه) أي من الصبي (فان كان الصبي يضبط) حفظ (ما عليه) من اللباس (لم يضمن) ولا ضمن لانه اعارة والمستعير يملكها (وضعها) أي العارية (بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو نام جالسا) لانه لا يعد مضطجعا (ضمن لو نام مضطجعا) لتركه

ولو ان السارق حبل المقود من يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على وجه يمكن حل المقود من يده وهو لا يعلم يكون تضييعا للح (أقول) ولعل مراده بوجه التضييع النوم مضطجعا كما أشار اليه بعد وقد مناه موضعا فلان نفسه (قوله ليس للاب اعارة مال طفله) هذا ما عليه العامة وأجازه بعضهم وليس له أن يعير نفس الولد كما ذكره شمس الأئمة في شرح كتاب الوكالة وأما الصبي المأذون اذا أعاره له صححت الاعارة كما في الخانية ه وفي الهندية وذكر شمس الأئمة في أول شرح الوكالة أن الاب يعير ولده وهل له أن يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على ان ليس له ذلك كذافي المحيط فان فعل وهلك كان ضامنا اه لكن في أحكام الصغار للاستروشن من مسائل العارية ان جواز اعارة ولده اذا كان في تعليم الحرفة بان دفعه الى استاذه ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه أما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز اه (قوله لعدم البدل) أي لانه تصرف بلا بدل (قوله وكذا القاضي) مخالف لما في الهندية حيث قال وفي شرح بيوع الطحاوي للقاضي أن يعير مال اليتيم كذافي الملتقط ولعل الفرق أن القاضي عنده قدرة الاستيفاء بخلاف الاب الأنة لامصلحة للولد فيه بل يكون ضررا محضا بالهلاك فانها لا تضمن به اه ط (أقول) وهذا نظير اقراض مال اليتيم فان للقاضي ذلك دون أبيه وعلوه بما عمل به الطحاوي فتأمل (قوله لكن في المجتبى وغيره انه يضمن) وبه جزم في البرازية حيث قال لانه أخذ بلا اذنه اه (أقول) ووجهه ظاهر لانه وعده بالاعارة ولم يعره ولم يأذن له بالاخذ قال في البرازية ولو استعار من آخر ثوره غدا فقال نعم فجاء المستعير غدا وأخذه فهلك لا يضمن لانه استعار منه غدا وقال نعم فانعدت الاعارة وفي المسئلة الاولى وعد الاعارة لا غير اه (أقول) وبهاتين الصورتين اللتين صورهما البرازي ظهر أنهما مسئلان مختلفتان لامسئلة واحدة فيها قولان أولا هما الضمان وثانيهما عدمه لان وجه الضمان في الأولى كما علمت أنه وعد ولا يجب الوفاء به فبأخذه يكون متعديا يضمن ووجه عدم الضمان في الثانية انه عقد الاعارة وبين وقت الاعطاء فبأخذه يكون ماذونا فلا يضمن ولعل ما قاله الطحاوي على عبارة الشارح من أنهما قولان وعزافي الهندية الاوّل الى مجموع النوازل والثاني الى فتاوى أبي الليث على الصورة الثانية فليس هما قولين بل هما مسئلان كما علمت فتأمل (قوله جهاز ابنته) أي الكبيرة أما لو اشترى لها في صغرها فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة أفاده المصنف (قوله لا يقبل قوله) يعني سواء كان ذلك في حياتها أو بعد موتها (قوله أو تارة وتارة) عطفه باولييفيد أنه غير ما قبله وليس كذلك بل هو صادق بصورتين اذا الثانية تصدق بنى الموضوع فعناه لم يعرف أصلا أو عرف تارة وتارة أو أن أو بمعنى بل (قوله به يفتى) وقيل لا يصدق في انه عارية الا أن يشهد بها عند التجهيز وقيل يصدق مطلقا لانه هو الدافع فمالم يقر بالتملك يكون القول قوله وقيل ان كان الاب من كرام الناس وأشرافهم لا يقبل قوله في الاعارة وان كان من أوساط الناس كان القول قوله والمختار للفتوى انه ان كان العرف مستمرا ان الاب يدفع ذلك الجهاز ملكا لاعارة لا يقبل قوله وان كان العرف مشتركا فالقول قول الاب مع بيمينه وقد أفاده الشارح بقوله مما يجوز به مثلها وأفتى قارى الهداية بقوله القول قول الاب والام أهمالم يملكها وانما هو عارية عندكم مع البمين الا أن تقوم دلالة ان الاب والام يملكان مثل هذا الجهاز للابنة اه وتقدم الكلام على ذلك مستوفى في باب المهر فراجع ان شئت (قوله فان القول له) ظاهره أن القول له حينئذ في الجميع لافي الزائد على جهاز المتل وليحرر سيدي الولد رجه الله تعالى لكن خالفه الرجتي بقوله فان القول له أي فيما زاد على ما يجوز به مثلها اه فتأمل وراجع (قوله وولى الصغير) أي اذا جهزها بجهاز (قوله فيما ذكر) أي في اعتبار العرف وهذا الحكم في الام والولى بحث لابن وهبان قال العلامة عبد البر وفي الولي عندي نظر أي فان الغالب من حاله العارية بخلاف الابوين لمز بد شفقتهما ولكن حيث كان العرف مستمرا أن الولي يجيز من عنده

(ليس للاب اعارة مال طفله) لعدم البدل وكذا القاضي والوصى (طلب) شخص (من رجل ثورا عارية فقال أعطيك غدا فلما كان الغد ذهب الطالب وأخذه بغير اذنه واستعمله فمات) الثور (لا ضمان عليه) خانية عن ابراهيم ابن يوسف لكن في المجتبى وغيره أنه يضمن (جهاز ابنته مما يجز به مثلها) قال كنت أعرتها الامتعة ان العرف مستمر) بين الناس (ان الاب يدفع ذلك) الجهاز (ملك الاعارة لا يقبل قوله) انه اعارة لان الظاهر يكذب به (وان لم يكن) العرف (كذلك) أو تارة وتارة (فالقوله) به يفتى كما لو كان أكثر مما يجز به مثلها فان القول له اتفاقا (والام) وولى الصغيرة (كالاب) فيما ذكر

فلا نظروا ذكر المصنف في باب المهر أن الام كالأب وان حكم الموت حكم الحياة ط (قوله وفيما يدعيه الاجنبي) أي من أنه أعار المتوفى هذا الشيء لا يصدق الا بيينة وله أن يحلف الوارث ان أنكر على العلم كما هو الحكم في نظائرها ط والاظهر من هذا أن يقال والحكم فيما يدعيه الاجنبي كذلك أي لوجهها الاجنبي ثم ادعى أنه عارية بعدموتها لا يقبل قوله الا بيينة لان الظاهر أنه لا يجهزها ويتركه في يدها الى الموت الا بما لها بخلاف الاب والام فانهما يجهزانهما بما لهما أنفسهما لكن يكون ذلك تملكاً تارة وتارة عارية بتولداً قال شارح الوهبانية وفي الولي عندي نظر الخ أي في جعله كالأب والام لان الظاهر في غيرهما انه لا يجهزها الا بما لها (قوله كالمودع اذا ادعى الرد) وكذا الوصي اذا ادعى دفعها أي دفع الامانة المعينة الى ربه ولو أنكر لا يمين حوى أما المرتبه فلا يقبل قوله في الرد كما في جامع الفصولين (قوله والوكيل) كالوكيل بالبيع مثلاً اذا ادعى هلاك الامانة أو تسليمها الى ربه كما كان القول قوله مع اليمين اه يرى والاولى أن يقول اذا ادعى هلاك المبيع أو الثمن أو ورد المبيع الى الموكل ط (قوله والناظر) قال بعض الفضلاء ينبغي أن يقيد ذلك بان لا يكون الناظر معروفاً بالخيانة كما كثرت نظار زماننا بل يجب أن لا يتقوا هذه المسئلة قائلهم الله ما لعنهم اه قال بعض الفضلاء والتقييد بالموقوف عليهم بما يفيد أنه اذا ادعى دفع ما هو كالأجرة مثل معلوم الفرائض والمؤذن والبواب وغيرهم من أرباب الجهات لا يقبل قوله الا بيينة وبه أفتى شيخ الإسلام أبو السعود العمادى مفتي السلطنة العلية وصورة السؤال هل اذا ادعى المتولى دفع علة الوقف الى من يستحقها شرعاً هل يقبل قوله في ذلك أو لا الجواب ان ادعى الدفع الى من عينه الواقف في الوقف كاولاده واولاد اولاده يقبل قوله بيمينه وهو المراد بقولهم الموقوف عليهم لعدم ملاحظة جانب الاجارة فيهم وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كما لو استأجر شخصاً للبناء بالجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة فانه لا يقبل قوله اه قال الشيخ محمد الغزالي التمر تاشي وهو تفصيل حسن خصوصاً في زماننا اه وقال المولى عطاء الله أفندي في مجموعته سئل شيخ الاسلام زكريا أفندي عن هذه المسئلة بمعنى مسئلة قبول قوله فاجاب بانه ان كانت الوظيفة في مقابلة الخدمة فهي اجرة لا يد للمتولى من اثبات الاداء بالبيينة والافهى صلة وعطية يقبل في ادائها قول المتولى مع يمينه وأفتى من بعده من المشايخ الاسلامية الى هذا الزمان على هذا متمسكين بتجويز المتأخرين الاجرة في مقابلة الطاعات لكن قال التمر تاشي في كتابه شرح تحفة الاقران بعد ذكر هذه الفتوى وهو فقه حسن غير أن علماءنا على الافتاء بخلافه اه قلت فالمدكور في الاسعاف والخصاف ووقف الكرايسى والاشباه من الامانات والزاهدى عن وقف الناصحى وغيره أنه يقبل قوله في الدفع الى الموقوف عليهم بدون تفصيل في ذلك الا أن يحصل على الذرية لا على المرتزقة فيحصل التوفيق بين الكلامين بلامين وقد اعتمد تفصيل المولى أبى السعود ابن التمر تاشي المذكور في كتاب الزواهر على الاشباه والنظائر لكن بدون عزو الى كتاب كذا كره الشارح هنا عن أخى زاده على صدر الشريعة بالزيادة التي ذكرها وهي أنه لا يضمن ما أنكره بل يدفعه ثانياً من مال الوقف فليحفظ قال العلامة الخير الرملى في حاشيته على البحر والجواب عما تمسك به العمادى أنها ليس لها حكم الاجارة من كل وجه وقد تقدم أن فيها شوب الاجرة والصلة والصدقة ومقتضى ما قاله أنه يقبل قوله في حق براءة نفسه لاني حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه تضمين الناظر اذا دفع لهم بلا يمينه لتعديده فافهم اه قال سيدى الوالدرجه الله تعالى تفصيل المولى أبى السعود في غاية الحسن باعتبار التمثيل بالاجرة اذا استعمل الناظر رجلاً في عمارة يحتاج الى البيينة في الدفع له فهي مثاهار وقول العلماء محمول على الموقوف عليهم من الاولاد لأر باب الوظائف المشروط عليهم العمل ألا ترى أنهم اذا لم يعملوا لا يستحقون الوظيفة فهي

وفيما يدعيه الاجنبي
بعد الموت لا يقبل
الا بيينة شرح وهبانية
وتقدم في باب المهر
وفي الاشباه (كل أمين
ادعى ائصال الامانة
الى مستحقها قبل قوله)
يمينه (كالمودع اذا
ادعى الرد والوكيل
والناظر) اذا ادعى
العصر الى الموقوف
عليهم

كالاجرة لا محالة وهو كأنه أجير فاذا اكتفينا بيمين الناظر يضيع عليه الاجر لاسيما نظار هذا الزمان والله المستعان اه وهل يقبل قوله بعد عزله فقد أفتى بعض المحققين بأنه يقبل قوله في الدفع للمستحقين مع يمينه مادام ناظرا اه لكن في حاشية الاشباه من كتاب الامانات قال بعض الفضلاء نه يقبل قوله في النفقة على الوقف بعد العزل ويخرج منه قبول قوله في الدفع للمستحقين بعد التأمل فانه قال لم تعرض المصنف لحكم المتولى بعد العزل هل يقبل قوله في النفقة على الوقف من المال الذي تحت يده أم لا لم أره صريحا لكن ظاهر كلامه أن قوله مقبول في ذلك اذا وافق الظاهر تصریحهم بان القول قول الوكيل بعد العزل في دعواه انه باع او كل في بيعه وكانت العين هالكة وفيما اذا ادعى أنه دفع ما وكل بدفعه في براءة نفسه وأن الوصي لو ادعى بعدم موت اليتيم أنه أنفق عليه كذا يقبل قوله وعلوه بانه أسنده الى حالة منافية للضمان وقد صرحوا بان المتولى كالوكيل في مواضع ووقع خلاف في أن المتولى وكيل الواقف أو وكيل الفقراء فقال أبو يوسف بالاول وقال محمد بالثاني ومما هو صريح في قبول قول الوكيل ولو بعد العزل فرع في القنية قال وكه وكالة عامة بان يقوم بامر هو وينفق على أهله من مال الموكل ولم يعين شيئا للانفاق بل أطلق ثم مات الموكل فطالب الورثة ببيان ما أنفق ومصرفه فان كان عدلا يصدق فيما قال وان اتهموه حلفوه وليس عليه بيان جهات الانفاق ومن أراد الخروج من الضمان بالقول قوله وان أراد الرجوع فلا بد من البينة انتهى هذا صريح في قبول قوله في دعوى الانفاق ولو بعد العزل ونحقيقه أن العزل لا يخرج عن كونه أمينا فينبغي أن يقبل قول الوكيل بقبض الدين انه دفعه لموكله في حياته في حق براءة نفسه كما أفتى به بعض المتأخرين كما تقدم اه ما في الجموي ويستنبط من ذلك أن الناظر يصدق بيمينه في الدفع للمستحقين بعد عزله كالوكيل في قبض الدين اذا مات الموكل وصدقته الورثة في القبض وكذبوه في الدفع فالقول قوله بيمينه لانه بالقبض صار المال في يده وديعة فتصديقتهم له بعد اعترافهم بانه مودع كاف فان حلف برىء وان نكل لزمه المال كما يأتي قريبا الكلام عليه وقد أفتى المرحوم الوالد بانه يصدق بيمينه مادام ناظرا ولم يذ كر نقلا والمسئلة تحتاج الى نقل صريح من كتاب صحيح حتى يطمئن القلب في الجواب في القبول أو عدمه بما يرى في الكتاب والله الموفق للصواب (قوله) يعني من الاولاد والفقراء) بيان للموقوف عليهم (قوله وأمثالهما) كاعلماء والاشراف وقيل المراد بالامثال اولاد الاولاد والنسل والعقب والاقارب والعنقاء وقال بعض الفضلاء ينبغي أن يقيد بان لا يكون الناظر معرزا بالخيانة كما كثر نظار زماننا بل يجب أن لا يفتوا بهذه المسئلة كما قدمناه قريبا ونقله ط عن عن الجموي (قوله المرتزقة) مثل الامام والمؤذن والبواب والفراس لان له شبا بالاجرة بخلاف الاولاد ونحوهم لانه صلة محضة قال ط والفرق أن استحقاق نحو الاولاد لم يكن بمقابلة عمل فكان صلة محضة بخلاف استحقاق الامام ونحوه فان له شبا بالاجرة وشبه المفتي أبو السعود ذلك بما اذا استأجر شخصا للبناء في الجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله كما قدمناه آنفا (قوله لكن لا يضمن ما أنكره له الخ) أي عدم قبول قوله انما هو في حقهم فلا يلزمهم وصول ما ادعى ايصاله اليهم بدون بينة لان ما يأخذونه صلة من وجه وفيه شبه الاجرة فاعتباره لا يسقط حقهم بمجرد قوله لكنه أمين في حق ما في يده من المال فلا يلزمه الضمان وحينئذ يدفعه لهم ثانيا من مال الوقف لانه حيث لم يسقط حقهم وهو متعلق بالوقف ولم يضمن هو ما تلف في يده لكونه أمينا لم يبق الرجوع على الوقف ثانيا (قوله وأقره ابنه) بل قال في حاشية الاشباه وهو تفصيل حسن خصوصا في زماننا انتهى (قوله مستحقها) أي الامانات أو بدموته (أقول) أو الى وكيله قال الشارح في شرحه على المتقي في آخر لو وقف وكذا يقبل قوله أي الناظر لو ادعى الدفع للموقوف عليهم ولو بعد موتهم الا في نفقة زائدة خالفت الظاهر اه قال في شرح تحفة الاقران الوكيل بقبض الوديعة اذا قال له المودع دفعها اليك والوكيل ينكر صدق في حق دفع الضمان عن نفسه لاني لزام

يعني من الاولاد والفقراء
وأمثالهما وأما اذا
ادعى الصرف الى
وظائف المرتزقة فلا
يقبل قوله في حق أرباب
الوظائف لكن لا يضمن
ما أنكره له بل يدفعه
ثانيا من مال الوقف كما
يسطه في حاشية أخى
زاده قلت وقد مر في
الوقف عن المولى أبي
السعود واستحسنه
المصنف وأقره ابنه
فليحفظ (وسواء كان
في حياة مستحقها أو
بدموته)

الضمان على الوكيل (قوله الا في الوكيل بقبض الدين) أي من المدين والصواب اسقاط في قيل على ما تحرر
 أنه يقبل قول الوكيل المذكور في حق نفي الضمان عن نفسه لاني حق ايجاب الضمان على الغير لا يحتاج
 الى استثناء هذه المسئلة من الكلية الا أن يقال استثناءها بالا اعتبار الثاني وقد وهم في هذه المسئلة كثيرون
 وقد حررها الفاضل الجوى هنا في كتاب الوكالة بما لا مزيد عليه قال بعض الفضلاء وأفاد الحصر قبول
 القول من وكيل البيع يؤيده ما في وكالة الاشياء اذا قال بعدم موت الموكل بعته من فلان بالف درهم وقبضها
 وهلكت وكذبه الورثة في البيع فانه لا يصدق اذا كان المبيع قائماً بعينه بخلاف ما اذا كان هالكا اه
 (قوله اذا ادعى بعدم موت الموكل) أما اذا ادعى القبض والدفع للموكل حال حياته فانكر الموكل يقبل
 قوله ولو كان فيه ايجاب الضمان على الغير ويقبل قوله أيضا في نفي الضمان عن نفسه فلا يرجع الغريم
 عليه لان قبضه منه بالنسبة اليه ثابت سواء صدقه في الدفع أو كذبه اه أبو السعود (قوله لم يقبل
 قوله) اذا كذبه الورثة في القبض والدفع وعدم قبوله حينئذ بالنسبة الى ايجاب الضمان على الميت
 لان الديون تقضى بامثالها فبإدعائه الدفع اليه يوجب عليه مثل ما قبض وياتى قصاصاً له على
 المدين وهو لا يملك ذلك لانه بموت الموكل انزل عن الوكالة وقد حكى أمر الائمة استثناءه وفيه
 ايجاب الضمان على الغير فلا يصدق في ذلك وصرحوا في كتاب الوكالة انه اذا صدق المدين وكيل
 الغائب في الوكالة صار المال المدفوع اليه أمانة لتصديقه عليها فانتفى رجوعه عليه فلو أقام بينة على الدفع
 للوكيل قبلت وان دفعت الورثة واذا صدقه الورثة في القبض والدفع فالامر ظاهر واذا صدقه الورثة في القبض
 أو ثبت بينة وكذبه في الدفع فالقول قوله لانه مودع بعد القبض لما نصوا عليه من أن الوكيل بقبض الدين
 يصير مودعاً بعد قبضه فيجرب عليه أحكام المودع فاذا صدقه في القبض صار وامقرين بان المال في يده
 وديعة ط (أقول) وكذلك الوصي بعد عزله اذا قال قبضت ودفعته أو هلك مني وكذبه من له عليه الطلب
 شرعاً في القبض لم يقبل قوله الابينة لانه بعد العزل لا يملك انشاء القبض وفيه ايجاب الضمان على الغير
 اذا الديون تقضى بامثالها ومن حكى أمر الائمة انشاء وفيه ايجاب الضمان على الغير لا يقبل قوله ولو لم يكن
 معز ولا وكان له ولاية القبض بان كان وصي الميت مطلقاً والقاضي وأذن له في القبض قبل قوله في ذلك فقد
 صرح في التارخانية بان الوصي اذا أقر باستيفاء الدين جاز وذلك لانه يملك انشاء القبض وقد قل من
 حر هذه المسئلة بل لم أطلع على من حررها غيري فتأمل ذكره العلامة الرملي (فرع) الوصي اذا ر في
 الدين بعد ثبوته وأذن القاضي ثم ظهر دين آخر فانه لا يرجع عليه وانما يشارك والله تعالى أعلم أفاده سيدي
 الوالدرجة الله تعالى في تنقيحه في الباب الثالث من كتاب الوقف (قوله بخلاف الوكيل بقبض العين)
 هي أصل المسئلة فلا يحتاج الى هذه الزيادة (قوله في حياته) أي الموكل (قوله لانه ينفي الضمان عن نفسه)
 أي وليس المقصود هنا ايجاب على الموكل (قوله وهو ضمان مثل المقبوض) الذي يقع به القصاص
 عماعلى المدين لان الديون تقضى بامثالها (قوله قات وظاهره) أي ظاهر ما في الولو الجية (قوله لاني
 حق نفسه) أي فيضمن ولا يبرأ بدعواه الدفع الى الميت وهذا غير ظاهر منها بل الظاهر من عبارته أنه
 لا يصدق في حق الموكل خاصة بقرينة تعاليله بقوله لانه يوجب الضمان على الميت ط (قوله ولا في حق
 الموكل) في ايجاب الضمان عليه بمثل المقبوض (قوله وقد أفنى بعضهم) هو من معاصري صاحب المنح كما
 ذكره فيها وذكر الرملي في حاشيتها انه هو الذي لا محيد عنه وليس في كلام أئمتنا ما يشهد لغيره تأمل اه قال
 في الاشياء كل أمين يدعى اصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كما مودع والوكيل والناظر الا في الوكيل بقبض
 الدين اذا ادعى بعدم موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الابينة بخلاف الوكيل بقبض العين
 ولفرق في الولو الجية انتهى (وأقول) تعقبه الشرنبلالي أخذ من كلام الولو الجية وغيرها من كتب

الا في الوكيل بقبض
 الدين اذا ادعى بعد
 موت الموكل انه قبضه
 ودفعه له في حياته لم
 يقبل قوله الابينة
 بخلاف الوكيل بقبض
 العين) كوديعة قال
 قبضتها في حياته
 وهلكت وأنكرت
 الورثة أو قال دفعها
 اليه فانه يصدق لا يبرأ
 الضمان عن حقه
 بخلاف الوكيل بقبض
 الدين لانه يوجب
 الضمان على الميت وهو
 ضمان مثل المقبوض
 فلا يصدق مكانه
 الولو الجية قات وظاهره
 أنه لا يصدق لاني حق
 نفسه ولا في حق الموكل
 وقد أفنى بعضهم

المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل لبراءته بكل حال وأما سريته قوله على موكله ليرأغريه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله وأما بعد موته فلا تثبت براءة الغريم الا بيينة أو تصديق الورثة الى اخر ما ذكره في الرسالة المسماة بمنة الجليل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية أبي السعود (قلت) وللعلامة المقدسي أيضا رسالة في هذه المسئلة ذكرها الشرنبلالي في مجموعة رسائله عقب الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما ادعاه فارجع الى تينك الرسالتين فقد أشبع الكلام فيهما جزاهما الله تعالى خيرا و قدمنا ذلك في الوكالة فارجع اليه ان شئت و قدمنا ان الغريم ان صدق أنه وكيل لا يرجع عليه ان ضاع الا اذا ضمنه وقت الدفع للقدر المأخوذ ثانياً وقال له قبضت منك على أني أبرأتك من الدين والحاصل أنه أمين فيصدق في نفي الضمان عن نفسه فلا رجوع للورثة عليه بالدين ولا للدافع بعد حلفه لانه انما دفع اليه بناء على أنه أمين لانه وكيل الدائن في القبض ولا ضمان عليه ولا يسقط دين الموكل عن مديونه لان معنى قضاء الدين لزوم مثله للمديون على دائنه بدفعه اياه عند القضاء فتقع المقاصة بذلك لان الدين وصف بالنمته لا يمكن قضاؤه فلا يصدق في دعواه لزوم الدين في ذمة موكله بمجرد دعواه اذا الامين يقبل قوله في دفع الضمان لاني الزام الغير وهذه نظيرة ما تقدمت من عدم نفاذ قول المتولى دفعت الى أرباب الوظائف ولا ضمان عليه ثم بعد كتابتي هذا المحل وجدت سؤالاً ارفع الى الخير الرملي مذكوراً في فتاويه سئل فيما اذا وكت زوجهما في قبض مال فقبضه ودفعه لها ثم ماتت فهل يقبل قوله بيمينه في دفع ذلك أم لا أجاب ان كان الموكل فيه قبض وديعة ونحوها من الامانات فالقول قوله بيمينه في القبض والدفع لها وان كان قبض دين وأقرت بقية الورثة بالقبض وأنكرت الدفع فلكذلك القول قوله بيمينه في الدفع وان أنكرت القبض والدفع لا يقبل قوله الا بيينة واذا لم تقم بيينة رجعت الورثة بحصتها منه على المديون ولا يرجع المديون على الزوج لان قوله في براءة نفسه مقبول لاني ايجاب الضمان على الميت والزوج فيما يخبر بوجوب ذمة الزوجة مثل دينها على الغريم لما تقرر أن المديون تقضى بامثالها وقد عزل عن الوكالة بموتها فهو لا يملك استئناف القبض بخلاف ما اذا كانت حية وكان الموكل فيه وديعة لانه في الاول يملك الاستئناف فلك الاخبار وفي الثاني ليس فيه ايجاب الضمان عليها وهذه المسئلة قد زلت فيها أفدام وانعكست فيها أفهام وقد ذكر بعض معاصري مشايخنا أنها تحتاج الى التحرير واعتذر بعضهم عنه بضيق الوقت لا بالتقصير فقال كان يختلج بخاطري كثيراً أن أجمع في تحريرها كلاماً يزيد اشكالا ويوضح مراماً لكن الوقت يضيق عن كمال التحقيق ولكنني بفضل الله تعالى ومنته وفقت لتحريرها على الوجه الاتم وأنزلت كل فرع منها منزلته في أصله وكتبت على بعض حواشي بعض الكتب ما حاصله اعلم أولاً ان الوكيل يقبض الدين يصير مودعاً بعد قبضه فنجري عليه أحكام المودع وان من أخبر بشئ يملك استئنافه يقبل قوله وما لا فلا وان الوكيل ينزل بموت الموكل وان من حكى أمر الأيالك استئنافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يقبل قوله على ذلك الغير ولا يقبل ومن حكى أمر الأيالك استئنافه يقبل وان كان فيه ايجاب الضمان على الغير فاذا علمت ذلك فاعلم انه متى ثبت قبض الوكيل من المديون بيينة أو تصديق الورثة له فالقول قوله بالدفع بيمينه لانه مودع بعد القبض ولو كذبه الورثة في الدفع لا مهم بتصديقه لهم في القبض صاروا مقربين بان المال في يده وديعة واذا لم يثبت القبض بان أنكروا القبض والدفع لا يقبل قوله في ايجاب الضمان على الميت ويقبل قوله في براءة نفسه فترجع الورثة على الغريم ولا يرجع الغريم عليه لانه لا يملك استئناف القبض لعزله بالموت وقبضه لدى الغريم ثابت فهو بالنسبة اليه مودع والقوا قول المودع في الدفع بيمينه وذلك لانه مصدق له معه في الوكالة وقد صرحوا في كتاب الوكالة ان المدين اذا صدق وكيل الغائب في الوكالة صار المال المدفوع اليه أمانة لتصديقه عليها فاتفق رجوعه عليه فلو أقام المدين بيينة على الدفع للوكيل قبل وان دفعت الورثة وان صدق ورثة الوكيل في القبض

والدفع فالامر ظاهر في عدم مطالبته الغريم وقد برئت ذمته بتصديقهم فتأمل ذلك واغتنمه فإنه مفرد ولو اراد الوكيل تخليف الورثة على نفي العلم بالقبض والدفع أو اراد المديون ذلك فله ذلك ولو ضمنوا المديون بعد الخلف وأراد أن يخلف الوكيل على الدفع للموكل الظاهر أن له ذلك لما تقرر أن الوكيل بالقبض خصم ومن أن المال في يده أمانة وكل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقةها فالقول قوله وإن كل من قبل قوله فعليه اليمين وقوله في حق براءة نفسه مقبول وإن لم يقبل في حق إيجاب الضمان على غيره وأيضاً كل من أقر بشئ يلزمه فإنه يخلف إذا هو أنكره إلى غير ذلك من الضوابط والقواعد ولأن المديون له أحد المالكين أما الذي دفعه للوكيل وأما للورثة والذي دفعه للورثة إذا عادوا إلى تصديق الوكيل يسترده وكذلك الذي دفعه للوكيل إذا أقر الوكيل بعد أن دفعه المديون للورثة فإنه لم يدفعه للموكل وأنه باق عنده أو استهلكه برده على الدافع هذا ما ظهر لي من كلامهم وتفقهت فيه ولم أر من أشبع القول في المسئلة ولا من أعطاها حقها في الاستقضاء وأرجو الله تعالى أن يكون هذا التفقه صواباً والله تعالى أعلم اهـ (قوله أنه يصدق في حق نفسه) أي فيراً (قوله لافي حق الموكل) أي فلا يجب عليه شئ حتى يلتقي قصاصاً بما على المديون ويلزم من هذا أن المديون لا يبرأ لعدم تصديق الوكيل في حق الموكل وليس للمديون الرجوع على الوكيل حيث صدقه في الوكالة كما سلف (قوله فيتأمل عند الفتوى) هذا إنما يحتاج إليه إذا كان ظاهر الوالوجية ما ذكره وليس بظاهرها فيتعين ما أفنى به البعض فتأمل (قوله ليس للورثة الرجوع) أي على المستعير الموصى له سواء كانت مطلقة أو مؤقتة ومحلها إذا كانت تخرج الرقبة من الثلث وقيل بعدم موت الموصى فلو لم يقبل بعده بطلت كما ذكره في الوصية بالخدمة والسكنى (قوله تفسخ بموت أحدهما) فلورثة المعير الرجوع وليس لورثة المستعير الانتفاع حتى لو استعملوها فهلكت ضمنوا وهذه فائدة الفسخ كما لا يخفى ط (قوله بغير عينها) يعني لم تعلم عينها أي بان مات مجهلاًها (قوله فالتركة بينهم) أي بين المعير والغرماء بالخصص إن لم يوف التركة بالكل لأنها صارت مضمونة عليه فكانت كبقية الديون (قوله استأجر بعيراً إلى مكة فعلى الذهاب) لأن إلى اللغاية وجعل غاية الاستئجار مكة ولو قال له أعرني هذا البعير لذهب به إلى مكة كان على المستعير أن يرد العارية إلى المعير حيث أخذها منه وكانت العارية على الذهاب والرجوع عرفاً حتى (أقول) الفرق بين الإجارة والاستعارة أن الاستعارة تملك المنفعة بلا عوض وفي التبرع تجرى المسامحة فإما الإجارة فتملك بعوض ومبنى ذلك المضايقة كذا في فروق المجبوبي (قوله لأن ردها عليه) أي وهو لا يتمكن من الرد إلا بالمجبي بخلاف الإجارة فإن مؤنة الرد على المالك وهذا فرق آخر غير الذي قدمناه فربما عن المجبوبي * وفي الهندية لو استعارها ليحمل عليها كذا من من الخنطة إلى البلد وهلكت الخنطة في الطريق فله أن يركبها إلى البلد وفي العود أيضاً إلى منزل المعير اهـ (قوله لأنه أعارها للذهب لالامسك) أي فكان به متعبداً لكن قد يقال إنه خالف إلى خير فلا يكون متعبداً إلا أن يقال إن امسك الدابة في المكان ضرر بها عادة فتأمل (قوله لأنه عارية عرفاً) أي وهلكت من غير تعد من المستعير فلا تضمن لأن القرض إنما يكون في التليات واستقراض غيرها فاسد يحرم تعاطيه وفعل المسلم يحمل على الصلاح ما أمكن والعارية والقرض بنوب كل منهما عن الآخر استعمالاً فكأن عارية المثل الذي لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاكه قرض فكذا استقراض العين التي ينتفع بها ثم ترد إلى صاحبها عارية وهي أمانة لا تضمن أفاده بعض الفضلاء (قوله بلا عوض) أي وهنا قد جعل له عوضاً وهو كون البناء الذي أحدثه المستعير له (قوله بجهالة المدة) وكذا البديل لأن قدر ما ينفعه في العمارة غير معلوم حال عقد الإجارة والفاقد يجب فيه أجر المثل بالانتفاع وقد حصل وعبارة البحر عن المحيط لجهالة المدة والإجارة لأن البناء مجهول فوجب أجر المثل اهـ فأفاد أن الحكم كذلك لو بين المدة لبقاء جهالة الإجارة وهو ظاهر اهـ * قال في البرازية

انه يصدق في حق نفسه
لا في حق الموكل وحمل
عليه كلام الوالوجية
فيتأمل عند الفتوى
﴿فروع﴾ أوصى
بالعارية ليس للورثة
الرجوع * العارية
كالإجارة تفسخ بموت
أحدهما * مات وعليه
دين وعنده ودبعة
بغير عينها فالتركة بينهم
بالخصص * استأجر
بعيراً إلى مكة فعلى
الذهاب وفي العارية
على الذهاب والمجبي
لأن ردها عليه *
استعار دابة للذهب
فامسكها في بيته فهلكت
ضمن لأنه أعارها
للذهب لالامسك *
استقرض ثوراً فاغار
عليه الأتراك لم تضمن
لأنه عارية عرفاً استعار
أرضاً ليبنى ويسكن
وإذا خرج فالبناء
للمالك فالملك أجر
مثلها مقدار السكنى
والبناء للمستعير لأن
الإجارة تملك بلا عوض
فكانت إجارة معنى
وفسدت بجهالة المدة

دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أجر فهي عارية لان المرمة من باب النفقة وهي على المستعير وفي كتاب
العارية بخلافه اه (أقول) الذي يظهر التفرقة بين استعارة الارض ليبنى فيها ويكون البناء للمالك
فهى اجارة فاسدة يجب فيها أجر المثل والبناء لصاحبه وبين استعارة الدار ليسكنها ويرمها فهي عارية
لما ذكر والوجه ظاهر (قوله وكذا لو شرط الخراج) أى خراج المقاسمة أو الموظف على المستعير فانها
تكون اجارة فاسدة لان الخراج على المعير فاذا شرطه على المستعير فقد جعله بدلا عن المنافع فقد أتى بمعنى
الاجارة والعبارة للعاني في العقود وتكون اجارة فاسدة لان قدر الخراج مجهول أما اذا كان خراج المقاسمة
فظاهر لانه بعض الخراج والخارج يزيد وينقص وأما اذا كان خراجا وموظفا فانه وان كان مقدرا الا
أن الارض اذا لم تحتل ذلك القدر ينقص عنه وجهالة البدل في الاجارة تفسد الاجارة اه منح عن
مجمع الفتاوى (قوله والحيلة) أى في صحة كون الخراج على المستعير (قوله أن يؤجره) أى من أراد
العارية (قوله منه) أى من ذلك البدل فانه جائز فانه وكله باداء ما عليه من مال له عليه اه منح
(قوله ان علم رضا صاحبه) فان علم عدم رضاه ينبغى أن لا يصلح لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه
قال ابن وهبان ولا شك أن خطه ان كان يناسب خط الكتاب وهو يقطع أن الصواب فيما يصلح وأصلحه
لا يكره صاحب الكتاب ذلك ان كان عاقلا وينبغى للمستعير اذا لم يكن خطه مناسبا أن يكتب الاصلاح في
ورقة ويضعها في الكتاب ويعلم عليه ليعلم به صاحبه فيصلحه لان اصلاح كتب العلم من القربات والافلا
يفعل فلو فعل ينبغى أن يضمن وان لم يقطع بالغلط راجع أعلم منه أو نسخة أصح اه ومثل المستعير
المستأجر وفي الحديث من نظر في كتاب أخيه بغير اذنه فكأنما نظر في النار وهو محمول عند أهل العلم
على كتب الرسائل أما كتب العلم فينبغى أن يجوز النظر فيها اذا كانت لا تضرر بالنظر والتقليب
وعادة الناس في ذلك المساهلة والمسامحة والاحتياط عدم النظر الا بأمر اه عبد البر (قوله بخط مناسب)
يفهم منه أنه لا يصلح بخط ردىء بنقص قيمته لانه لم يتعين اصلاحه به بل يمكن اصلاحه بمن له خط يناسبه
وهذا في زمانهم أما في زماننا فلا يصلح الا بعد تحقق فساد ما يريد اصلاحه لا بمجرد فهمه القاصر وان
اعتقد أنه مصيب لانه بسبب الجهل يظن المستقيم خطأ فيفسده باصلاحه وقد عايناه كثيرا ه والحاصل
أنه ان علم ان صاحبه يكره اصلاحه لا يفعل لان التصرف في ملك الغير لا يجوز وان علم أنه لا يكره
اصلاحه وكان خطه يناسب الكتاب وهو يقطع بالصواب فيما يصلح له ذلك والاراجع من هو أعلم منه أو
نسخة صحيحة أو كتب في ورقة ويضعها في الكتاب ليكتب بخط مناسب لان اصلاح كتب العلم من
القربات ولا يأتى بترك الاصلاح الا في القرآن العظيم لانه واجب الاصلاح بخط مناسب (قوله في
الوهبانية) في نسخ بالقاء ولا يظهر تفرقه الا بالنظر الى أول المسئلة وهو قوله استعار كتابا الخ وفي نسخ
بالواو وهي ظاهرة وثبتت في بعض النسخ بعد البيت الاول وفي معانيها

وكذا لو شرط الخراج
على المستعير لجهالة
البدل والحيلة ان يؤجره
الارض سنين معلومة
يبدل معلوم ثم يأمره
باداء الخراج منه استعار
كتبا فوجد به خطأ
أصلحه ان علم رضا
صاحبه قلت ولا يأتى
بتركه الا في القرآن لان
اصلاحه واجب بخط
مناسب في الوهبانية
وسفر رأى اصلاحه
مستعيره
يجوز اذا مولاه لا يتأثر
وفي معانيها
وأى معبر ليس يملك
أخذما
أعار وفي غير الرهان
التصور
وهل واهب لابن

وأى معبر ليس يملك أخذما * أعار وفي غير الرهان التصور

(قوله وسفر) بكسر السين اسم الكتاب المستعار فانه تقدم الكلام عليه قريبا (قوله وأى معبر الخ)
يعنى أى معبر أعار ملكه لغير الرهن ولا يملك استرجاعه فالجواب أنها أرض أجزاها المالك للزراعة ثم أعارها
من المستأجر وقد زرعتها فانه لا يملك استرجاعها لما فيه من الضرر وتفسخ الاجارة من حين الاعارة ويلزم
المزارع اجرة المثل من وقت الرجوع كافي شرح الشرنبلالى عليها وكذا معبر أمة لارضاع الصغير ولا يجز
غيرها أو لا يأخذ الا نديها فلا يستردها الى أن يتم الرضاع وله أجر مثلها وكذا من أعار دابة وطلبها من مكان
لا يجز فيه ما يكثرى وقد تقدم ذلك كله وانما قيد بغير الرهن لان من أعار متاعه لبرهنة المستعير لا يسترده
الا بعد قضاء دين المرتهن كما تقدم ويأتى في الرهن اه (قوله وهل واهب لابن) أى من النسب (قوله

يجوز

يجوز رجوعه) أي رجوع الاب فيما وهب لابنه وصورته وهب لابنه الرقيق شيئاً فإنه يجوز له الرجوع فيه لان الرقيق لا يملك وتقع الهبة لسيدته فتكون لاجني فيثبت له حق الرجوع ونمام هذا البيت •
 وارجار قوم للحمولة محظر • وصورته استأجر قوماً لجل جنازة وهناك من يحملها بغير أجر فتحظر هذه الاجارة (قوله وهل مودع ماضيع المال يخسر) هو ما اذا دفع المال للرجل وقال ادفعه لفلان بعد موتي وصية مني اليه وكان المذكور وارثاً فدفعها اليه بعد موته ضمن ومثله لو قال ادفع لقاتلي لعدم صحة الوصية اليهما فصار المال للورثة بموت المودع وكان الامر فيه لهم لانه فبدفعه صار دافعاً بغير اذن المالك وقت الدفع والاذن قد يبطل اذنه بموته (قوله ماضيع المال) فيه تسامح لانه دفعه بغير اذن مالكة وهو تضييع لان قضاء اذن الاذن بموته وخروج المال عن ملكه ودخوله في ملك الوارث لعدم صحة الوصية للوارث والقائل ومن انتقل المال الى ملكه لم يأذن له بالدفع لكنه حيث دفع للوارث ينبغي أن يضمن ما زاد على قدر نصيبه فليتأمل والظاهر أن له الرجوع على من دفع اليه وهذا عجز بيت وصدرة • ومن غارم اطعام عبد قراضه • وصورته مضارب اشترى عبداً بالفين ومال المضاربة ألف فانه بانفاقه عليه يكون متبرعاً لانه لم يبق في يده شيء من المال فالنفقة استدانة على المال وانه لا يملكها الا أن يرفع الامر الى القاضي فيأذن له فيكون له الرجوع (فروع) اذامات المستعير أو المعتبر تبطل الاعارة خانية •
 استعار من آخر شيئاً فدفعه ولده الصغير المحجور عليه الى غيره بطريق العاربة فضاء يضمن الصبي الدافع وكذا المدفوع اليه تارخانية عن المحيط • رجل استعار كتاباً فضاء فضاء صاحبه وطالبه فلم يخبر بالضياح ووعده بالرد ثم أخبره بالضياح 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 ولو اوجبة • وفيها دخل بيته باذنه فأخذ اناء لينظر اليه فوقع لا يضمن ولو أخذ به بلاذنه بخلاف ما لو دخل سوقاً يبيع فيه الاناء يضمن اه • جاء رجل الى مستعير وقال اني استعرت دابة عند حرم من ر بها فلان فامرني بقبضها فصدقته ودفعها ثم أنكر المعير امره ضمن المستعير ولا يرجع على القابض فلو كذبه أو لم يصدقها أو شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب للضمان لو ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين • وفيه استعاره وبعثه لياتي به فركبه فنه فهلك به ضمن القن ويبيع فيه حالاً بخلاف فن محجوراً تلف ودبقة قبلها بلاذن مولاه اه • لو ذهب الى مكان غير المسمى ضمن ولو أقرب منه وكذا لو أمسكها في بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن لانه أعارها للذهب لاللامسك في البيت (يقول الحقير) يرد على المستلتم اشكال وهو أن المخالفة فيهما الى خير لا الى شرف كان الظاهر أن لا يضمن فيهما ولعل في المسئلة الثانية روايتين اذ قد ذكر في التجريد لو استأجر قدوم الكسر الخطب فوضعه في بيته فتلف بلا تقصير قيل وقيل لا والمكث المعتاد عفون نور العين • استعار دابة غد الى الليل فاجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غداً آخر الى الليل فاجاب بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارها معافهي لهما جميعاً هندية عن خزانه الفتاوى • وفيها استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة فحمل وكيله طعاماً لنفسه لم يضمن نص عليه في كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا في الصغرى • ولو أدخل المستعير الجمل في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء بطها أو لم يربطها لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور أنه اذا دخل المسجد أو البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا في خزانه المفتين • لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فانفلتت منه فلا ضمان عليه وهذه المسئلة دليل على أن المعتبر أن لا يفيها عن بصره كذا في الظهيرية • رجل استعار دابة ليشيع جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرفت الدابة قال محمد

يجوز رجوعه
 وهل مودع ماضيع المال
 يخسر

قوله قيل الخ كذا
 بالاصل ولعل الصواب
 قيل يضمن وقيل الخ
 اه مصححه

رجه الله تعالى لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت يستثنى عن
 العقد كذا في التارخانية * قال أعرت دابتي أو ثوبي هذا الغلان ولم يكن حاضر أو لم يسمع فجاء وذهب به
 يضمن الا اذا سمع هو أو رسوله أو أخبره فضولي قد سمع قال ينبغي أن لا يضمن ان كان عدلا عند أبي حنيفة
 رجه الله تعالى كذا في التارخانية * ولو زلق الرجل في السر أو يل فتخرق لم يضمن كذا في الينايع * وفي
 فتاوى الديناري اذا اتقص عين المستعار في حال الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله
 استعمالا معهودا كذا في الفصول العمادية * ولو استعار ثوبا باليسطة فوقع عليه من يده شيء أو عثر فوقع
 عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل استعار من امرأة شيئا مما كان ملك
 لزوج فاعارت فهلك ان كان شيئا في داخل البيت وما يكون في أيديهن عادة لا ضمان على أحد أما في الثور
 والفرس فيضمن المستعير والمرأة كذا في الخلاصة * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاقت ضمن
 كذا في السراجية * رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت في الحمام أو انكسر كوز
 الفقاعي من يده قال أبو بكر البلخي لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم يكن من سوء امساك فان كان من سوء
 امساك يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * أعار فرسا أو سيفا لقاتل فتلغ لا يضمن كذا في
 التارخانية * استعار فاسا وضرب به في الحطب ويبيت في الحطب فأتى بفاس ثانية وضرب رأس تلك الفاس
 فانكسر يضمن كذا في القنية وبه أفتى القاضي جلال الدين وقال القاضي بديع الدين ان كان الضرب
 معتادا فلا كذا في التارخانية * واذا طلب المعير العارية فتمتعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمتعها ولكن
 قال لصاحبها دعها عندي الى غد ثم أردتها عليك فرضي بذلك ثم ضاعت لا ضمان عليه كذا في المحيط * طلبها
 فقال نعم أدفع ومضى شهر حتى هلكت ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح
 المعير بالكرهة والسخط في الامساك وأمسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضا بان قال لا بأس
 لا يضمن وان لم يطلب وهو لم يرد لها حتى ضاعت ان كانت العارية مطلقة لا يضمن وان قيدها بوقت ومضى
 الوقت ولم يرد لها ضمن وقد مر ذلك * وفي المنتقى رجل قال لغيره أعرتني هذه الدار وهذه الارض لابنيها
 أو أغرس فيها ما بدامن النخل والشجر ففرستها هذا النخل وبنيتها هذا البناء وقال المعير أعرتك الدار
 والارض وفيها هذا البناء والغراس فالقول قول المعير وان أقاما البينة فالبينة بينة المعير أيضا كذا في المحيط
 * رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد في زاوية فاستعار أحدهما من صاحبه شيئا فطلب المعير بالرد فقال
 المستعير وضعت في الطاق الذي في زاويتك وأنكر المعير فان كان البيت في أيديهما لا ضمان عليه كذا في
 محيط السرخسي * قال لآخر خذ عيدي واستخدمه واستعمله من غير أن يعيره المدفوع اليه فنفقة هذا
 المبدع على مولاه كذا في الوجيز للكردي * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو توكل بالرد لا يجبر
 الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا في الكافي * رجل دخل كرم صديق له وتناول
 شيئا بغير إذنه ان علم ان صاحب الكرم لو علم لا يبالي بهذا أرجوان يكون به بأس كذا في الخلاصة * أراد
 أن يستمد من محبرة غيره ان استأذنه له ذلك وان علم فكذلك ان لم ينهه وان لم يفعل شيئا من ذلك ان كان
 بينهما انبساط فلا بأس به أيضا وان لم يكن أحب أن لا يفعل ذلك كذا في الوجيز للكردي * رجل رهن
 عنده رجل خاتما وقال للمرتهن تختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تختم
 ثم أخرج الخاتم من أصبه ثم هلك يهلك بالدين لانه عادرهنا قالوا هذا اذا أمره أن يتختم به في خنصره فان
 أمره أن يتختم به في السبابة فهلك حالة التختم يهلك بالدين ولو أمره بان يتختم به في خنصره ويجعل
 الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو مالو أمره بان يتختم به
 في الخنصر ولم يأمره أن يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا في فتاوى

قاضيخان • وفي رهن الاصل لورهن عبد اقيمته ألف بالف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك بهلك بجميع الدين تعتبر قيمته في الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا في الفصول العمادية • استعار منشارا فانكسر في النشر نصفين فدفعه الى الحداد فوصله بغير اذن المعير ينقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب اذا غصبه منكسرا كذا في القنية في كتاب الغصب انتهى هندية وفيها ولو استعار فرسا ليركبها الى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فاسقطت جنينا فلا ضمان عليه في الجنين ولكن ان اتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن أن يركبه اثنان وأما اذا كان لا يمكن فهو اطلاق فيضمن جميع النقصان كذا في العمادية اه وفي الهندية من الباب الثاني استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت يضمن نصف القيمة كذا في غابة البيان هذا اذا أردف رجلا فان أردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حملها فان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان اه • استعار محملا أو فسطاطا وهو في المصرف سافر به لم يضمن ولو سافر بسيف استعاره للضرب أو عمامة استعارها للتعميم ضمن والفرق ان المحمل كالفسطاط يستعمل خارج المصرفة عادة فيكون اعارتهما اذا السفر بهما بهما بخلاف السيف والعمامة لم تكن على قياس مسألة الاخراج بالثوب بان استعار ثوبا ودابة حتى وقع على الاستعمال في المصرف ثم خرج بهما عن المصرف ان استعملهما ضمن وان لم يستعملهما ففي الثوب لم يضمن لانه حافظ له خارج المصرف كما في المصروف ضمن في الدابة لانها مجرد الخروج تصير عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا لها معنى كما في الفصولين ينبغي ان لا يضمن بهما أي المحمل والفسطاط أيضا وعلى قياس مسئلتها ينبغي أن يلزمه الضمان في الثوب أيضا كما في اخراج دابة العاربة قال في الذخيرة ويجوز أن يفرق بينهما وبين مسألة الثوب بالتأمل فلتأمل فيه أنقروى • ان المستاجر والمستعير لو خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبر عن الضمان على ما عليه الفتوى فعواين والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

• كتاب الهبة •

قال ط هي من صفات الكمال فان الله تعالى وصف بها نفسه بقوله عز وجل أم عندهم خزائن رحمة ربك العزيز الوهاب والبشر اذا بائسرها فقد اکتسب من أشرف الصفات لما فيها من استعمال الكرم وازالة الشح النفس وادخال السرور في قلب الموهوب له وايرات المحبة والمودة بينهما وازالة الضغينة والحسد ولهذا من في بائسرها كان من المفطحين قال تعالى ومن يوق شح نفسه فاولئك هم المفلحون اه تبين قال الشمني هي الاصل مصدر محذوف الاول معوض هاء التأنيث وأصلها وهب بتسكين الهاء وتحريكها اه مكي علة كعدة عيني ويتعدى الفعل بنفسه وباللام ومن كافي أحاديث كثيرة خلافا لمطرزي في أنه خطأ وللتفتازاني في أنه عبارة الفقهاء اه فهستاني قال المولى عبد الحليم يقال وهب ما لا وهب اوهبة وموهبة والهبة قد نطلق على الموهوب (قوله وجه المناسبة ظاهر) هو أن كلامها تملك بلا عوض ووجه تأخير الهبة عن العارية هو أنها تملك عين ومنفعة بلا عوض والعارية تملك المنفعة بلا عوض فكانت العارية كالمفرد والهبة كالمركب والمفرد مقدم على المركب طبعاً فقدم وضعاً (قوله هي لغة التفضل على الغير) أي بما ينتفع به مطلقاً (قوله ولو غير مال) قال الراغب الهبة أن تجعل ملكك لغيرك بغير عوض قال عز وجل ووهبنا له اسحق ويعقوب اه وقال تعالى فهبل من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء آنا و يهب لمن يشاء الذكور والاولى أن يقول ولو بغير مال (قوله تملك العين مجانا) هذا الحسب مانع اذ يصدق على الوصية فانها تملك العين بلا عوض والصدقة وغيرهما اللهم الا أن يقال ان المصنف جرى على طريقة المتقدمين من جواز التعريف بالاهم والاخص اه سري الدين عن المجتبى وزاد ابن الكمال قوله للمحال لاخراج الوصية وخروج الاباحة

• كتاب الهبة •
وجه المناسبة ظاهر
(هي) لغة التفضل
على الغير ولو غير مال
وشرعاً (تمليك العين
مجانا)

والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين عن عليه فانه اسقاط وان كان بلفظ الهبة منح (قوله أي بلا عوض) أي بلا شرط عوض على حذف مضاف لكن هذا يظهر لو قال بلا عوض كما في الكزلان معنى مجانا عدم العوض لعدم اشتراطه على أنه اعترضه الجوى كما في أبي السعود بأن قوله بلا عوض نص في اشتراط عدم العوض والهبة بشرط العوض تقيضه فكيف يجتمعان اه أي فلا يتم المراد بما ارتكبه وهو شمول التعريف للهبة بشرط العوض لأنه يلزم خروجها عن التعريف حينئذ كما أنه عليه في العزيمة أيضا (قلت) والتحقيق أنه ان جعلت الباء للملابسة متعلقة بمحذوف حالا من تملكك لزم ما ذكره الجوى المحذوف خبرا بعد خبر أي هي كائنة بلا شرط عوض على معنى أن العوض فيها غير مشروط بخلاف البيع والاجارة فلا يرد ما ذكره فتدبر (قوله إلا أن عدم العوض شرط فيه) والامشامل الهبة بشرط العوض والحاصل أن المعتبر في الهبة تملك العين سواء كان بعوض أو بلا عوض لما سيأتي من أن الهبة بشرط العوض صحيحة فليس عدم العوض شرطا في تحققها فمعناه أن الهبة تتحقق ولا يشترط فيها العوض وليس عدم العوض شرطا فانه يقتضي أنها لا تتحقق مع العوض وليس كذلك وقد فرقوا بين الوجود بلا شرط شيء وبين الوجود بشرط لاشئ بان الأول أعم من الثاني وعليه فان العوض لا يشترط في تعريفها بل قد تكون بعوض كما اذا شرطه وقد تكون بلا عوض فعنى قوله بلا عوض أي ليس العوض من لازمها ومطردا فيها بخلاف البيع فانه لا بد فيه من العوض حتى لو باعه بلا عوض فسد ولو أسقط هذا النقي لكان تعريفها للهبة من كل وجه وهي الهبة بلا عوض مشروط ويكون معنى قوله بلا عوض أي بلا شرط عوض سواء بعوضه من تلقاء نفسه أو لا أما الهبة بشرط العوض فهي هبة ابتداء ببيع انتهاء كما سيأتي بيانه وهذا كله على جعل الباء للملابسة الخ (قوله وأما تملكك الدين الخ) هذا جواب عن سؤال مقدر وهو أن تقييده بالعين يخرج لملكك الدين من غير من عليه مع أنه هبة اذا أمره بقبضه فيخرج عن التعريف فأجاب بانه يكون عيناً لا فالمراد بالعين في التعريف ما كان عيناً حالاً أو مآلاً وهو خارج عن القياس اذا الهبة لا تصح الا في الملك والعين غير مملوكة له وقت الهبة وهو نظير الحمل ولا يصح هبته مع أنه سيصير عيناً مملوكة وقد يفرق بان تمام الحمل غير متحقق اذ هو متوقف على تمام الله تعالى له وفصله عن أمه والعبد لا يقدر عليه والدين ثابت في ذمة المديون مأمور بدفعه له وصاحبه قادر على قبضه شرعاً فيقدر على تسليمه قال بعض الفضلاء ولهذا لا يلزم الا اذا قبض وله الرجوع قبله فله منعه حيث كان بحكم النيابة عن القبض وعليه تبتي مسألة موت الواهب قبل قبض الموهوب له في هذه فتأمل • بقي هل الاذن يتوقف على المجلس الظاهر نعم فليراجع ولا ترد هبة الدين عن عليه لانها مجاز عن الاسقاط والفرد المجازي لا ينقض والله سبحانه أعلم • قال في البحر عن المحيط ولو وهب دينه على رجل وأمره أن يقبضه فقبضه جازت الهبة استحساناً فيصير قبضاً للواهب بحكم النيابة ثم يصير قبضاً لنفسه بحكم الهبة وان لم يأذن بالقبض لم يجز اه وفي أبي السعود عن الجوى ومنه يعلم أن نصير معلومه المتجمل للغير بعد فراغه له غير صحيح ما لم يأذنه بالقبض وهي واقعة الفتوى لكن قال في الاشياء تصح ويكون وكذا قبضاً للموكل ثم لنفسه ومقتضاه أن له عزله عن التسليط قبل قبضه اه وهل منه ما تعرف في زماننا من بيع أوراق الجامكية وكذا أوراق الكيمياء والقنصلية الى غيره أو الى غيره أو بان عليه أموال أميرية أو لغيره فانه غير مديون لعين ولعدم تعيينه لقضاء الجامكية • قال المصنف في فتاواه سئل عن بيع الجامكية وهو أن يكون لرجل جامكية في بيت المال ويحتاج الى دراهم مججلة قبل أن يخرج الجامكية فيقول له رجل يعني جا مكيته التي قدرها بكذا أنقص من حقه في الجامكية فيقول له بعتهك فهل البيع المذكور صحيح أم لا لكونه بيع الدين بنقد أجاب اذا باع الدين من غير من هو عليه كذا كذا لا يصح قال مولانا في فتاويه وبيع الدين لا يجوز ولو باعه من المديون

أي بلا عوض لأن
عدم العوض شرط فيه
وأما تملكك الدين من
غير من عليه الدين

أرويه جازاه (أقول) ويكن لأولى تشرح أن يكون ولا يرد نميت ثمين وقد أمر بقبضه رجوعه
 إلى نميت العين بسبب الأمر بقبضه (قوله فان أمره بقبضه محت) ويكون وكبلافة صمويكي ثم نميته
 كما تقدم في الخوى القديسي فان قال المدين تسمى في عمى زبدهو عمرو وروا بسنطه على القبض ولكن في
 واسمى في كتب المدين عاربه صح وروا بشر هذا الاصح وفي ابراز بقلمرة وهبت مهره تسمى على
 زوجها لانها الصغرى من هذا الزوج ان أمرت بقبض محت لانها هبة من من غير من عبه من
 ذكره الخوى (قوله ارادة خبر موهب) بقصد به دفع شر موهوب به وقد يراد به خبر موهوب به
 (قوله دنيوى) بضم الهمزة وكسر هاء كما هم في دنيا (قوله كعوض) بضم الهمزة وسنعة ونداء
 لما ورد في الحديث من أسدى اليكم معرفة فكأنثوه فان تم تقروا فدعوه فكأن كان النداء عوض عن العجز
 (قوله ومحبة) أى من موهوب له موهب ورد في الحديث نه دواتحوا بولان تقرب حيث على حب
 من أحسن البهابل الغمر الجليل محب حتى يغرم من وصل إليه الجليل عند النفوس الكريمة (قوله وحسن
 نداء) لان الواهب بوصف باجود ومكارم الاخلاق ويستنى عنه سببه البخل بالجود الذى هو دواء الداءات
 (قوله وأخوى) أى وهو الثوابان حسنت النية وحذفه ثم علم به وصرح به في شرح مستنى فقال
 أو الاخوى كالنعيم المقيم ولان منه امثال أمر الله تعالى في قوله وتعاونوا على البر والتقوى وأمر النبي في
 قوله نهادوا واتباعا لسنة لما كان عليه النبي وأصحابه من النهادى وإشرا لآخوان على النفس وهو واجب
 على المؤمن أن يفعلها ويعلمه ولده لما نقله الشارح عن الامام أبى منصور وفاعل الواجب يثاب في الآخرة
 (قوله قال الامام أبو منصور) بيان للأخوى (قوله يجب على المؤمن) الذى نفيده هذه العبارة أن
 هذا التعليم فرض عين ط قال بعض الحكماء أصل المحاسن كلها الكرم وأصل الكرم نزاهة النفس
 عن الحرام وسخاؤها بما ملكت على الخاص والعام وجميع خصال الخير من فروعه قال عليه الصلاة
 والسلام تجافوا عن ذنب السخى فان الله أخذ بيده كلما عثر وفتح له كلما افتقر وعن جابر بن عبد الله قال
 ما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا فقال لا وعنه صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال السخى قريب من
 الله قريب من الناس قريب من الجنة بعيد من النار والبخيل بعيد من الله بعيد من الناس بعيد من الجنة
 قريب من النار وقال بعض السلف منع الجود سوء ظن بالمعبود وتلاوما أنفقتم من شئ فهو بخلفه وهو خير
 الرازقين وقال على كرم الله وجهه ما جعت من المال فوق قوتك فانما أنت فيه خازن لغيرك • وما يحكى
 في الجود والابنار ما روى عن حذيفة العدوى انه قال انطلقت يوم اليرموك أطلب ابن عمى في القتلى ومعى
 شئ من الماء وأنا أقول ان كان به رمق سقيته فاذا أنابه بين القتلى فقلت أسقبك فأشار الى أن نعم فاذا برجل
 يقول آه فأشار الى ابن عمى أن انطلق اليه فاذا هو هشام بن العاص فقلت أسقبك فأشار الى أن نعم فسمع
 آخر يقول آه فأشار الى أن انطلق اليه فحنته فاذا هو قدمات فرجعت الى هشام فاذا هو قدمات فرجعت الى
 ابن عمى فاذا هو قدمات رحمهم الله تعالى (قوله اذبح الدنيا الخ) علة لمخدوف تقديره ولا يتركه من
 غير تعليم ماذ كرفيشب على حب الدنيا وهو مذموم اذ هو رأس كل خطيئة أى فبهذا التعليم يخلص من
 هذه الآفة (قوله وهى) أى الهبة (قوله وقبولها سنة) أى الالعارض كأن علم أنه مال حرام أو أنه
 يمن عليه بما أهدها اليه (قوله نهادوا) بفتح الهمزة وضمها خطأ وبسكون الواو لانه صيغة خطاب
 للجماعة من النهادى وأصله نهادى بالواو لانك تقول نهادى نهادى نهادى بالواو الفاعل تحركها وانفتاح
 ما قبلها ثم حذفت لانتقاء الساكنين فصارت نهادوا كما في مادة نعالوا أصله نعالوا قال تعالى نعالوا الى كلمة
 سواء والاصل أن فعل الامر اذا حقه واوالجماعة ينظر الى مضارعه فان ختم بالف كنهادى يفتح ما قبل
 الواو وان ختم بياء كبرى أو واو كيدعو يضم ما قبلها (قوله نهادوا) بتشديد الباء المضمومة وهو أيضا

فان أمره بقبضه محت
 لرجوعه الى هبة العين
 (وسبها ارادة خبر
 موهوب) دنيوى
 كعوض ومحبة وحسن
 نداء وأخوى قال الامام
 أبو منصور يجب على
 المؤمن أن يعلم ولده
 الجود والاحسان كما
 يجب عليه أن يعلمه
 التوحيد والإيمان
 اذ حب الدنيا رأس كل
 خطيئة نهابة وهى
 مندوبة وقبولها سنة
 قال صلى الله عليه وسلم
 نهادوا نهادوا

صيفة خطاب للجماعة وأصله تحابون ولكن سقطت النون لانه جواب الامر وأصله تحابوا لانه من
التحاب من المحبة أدغمت الباء في الباء وقال الحاكم تحابوا اما بتشديد الباء من الحب واما بالتخفيف من
المحابة قلت رجع الاول الذي هو المشهور ما أخرجه البيهقي في شعب الإيمان عن صفية بنت حرب عن
أم حكيم بنت وداع أو قال وادع قالت سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقول تهادوا بيزيد في القلب
حبا وفي رواية تهادوا تحابوا تذهب الشحناء بينكم وقال عليه الصلاة والسلام الهدية مشتركة وقال
عليه الصلاة والسلام من سألكم بالله فأعطوه ومن استعاذكم فأعينوه ومن أهدى اليكم كراعا
فأقبلوه وكان صلى الله تعالى عليه وسلم يقبل الهدية ويثيب عليهما ما هو خير منها وفسر بعضهم واذا
حيتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها بالهدية وفي الامثال اذا قدمت من سفر كلفه الهدى الى أهلك ولو
حجرا وقاله الفضل بن سهل ما استرضى الفضبان ولا استعطف السلطان ولا سلت السخائم ولا دفعت
المغارم ولا استميل المحبوب ولا توفى المخدور بمثل الهدية وفي كلام بعضهم بفرح بالهدية خسة المهدي
اذا وفق للفضل والمهدي اليه اذا أهل لذلك والجمال اذا جملها والمكان اذا يكتبان الحسنات كذا في بعض
كتب الادب (قوله وشرائط محبتها في الواهب) قال في الهدية وأما ركنها فقوله الواهب وهبت لانه تعليق
وانما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر
حنت كذا في محيط السرخسي وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى
الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب أما ما يرجع الى نفس الركن فهو أن لا يكون معلقا بما له خطر الوجود
والعدم من دخول زيد وقدم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بان يقول وهبت هذا الشيء منك غدا
أو رأس شهر كذا في البدائع وأما ما يرجع الى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها
أن يكون حرا قلابا بالغاملك للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد أو من في رقبته شيء من
الرق أو كان صغيراً أو مجنوناً أو لا يكون مالاً للموهوب لا يصح هكذا في النهاية اهـ (قوله العقل) للحجر
على المجنون والمعتوه وعدم صحة تصرف الصبي ومن في حكمه كالمعتوه المأذون والمراد بالعقل ولو حكما
فتصح هبة السكران قال العلامة أبو السعود وانما قلنا ولو حكما ليشمل السكران (قوله فلا تصح هبة
صغير) والاولى ذكر المجنون (قوله ورقيق) لعدم ملكه (قوله ولو مكاتباً) أو مدبراً أو أم ولد أو من في
رقبته شيء من الرق (قوله وشرائط محبتها) أي بقائها على الصحة كما سيأتي قال في الهدية وأما ما يرجع الى
الموهوب فأنواع منها أن يكون موجوداً وقت الهبة فلا يجوز هبة ما ليس بموجود وقت الهبة بان وهب ما تثر
نخيله العام ومائلاً أغنامه السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما في بطن هذه الجارية أو ما في بطن هذه الشاة
أو ما في ضرعها وان سلطه على القبض عنها الولادة والحلب وكذلك لو وهب زيدا في لبن أودها في سنم
أرد قفا في حنطة لا تجوز وان سلطه على قبضه عند حدوثه لانه عدم الحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو
الاصح هكذا في جواهر الاخلاط • اذا وهب صوفاً على ظهر غنم وجزءه وسلمه فانه يجوز • ومنها أن يكون
مالاً منقولاً فلا يجوز هبة ما ليس بمال أصلاً كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك ولا هبة
ما ليس بمال مطلق كأم الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ما ليس بمال متقوم كالتجر كذا في البدائع
• ومنها أن يكون الموهوب مقبوضاً حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وأن يكون الموهوب
مقسوماً اذا كان مما يحتمل القسمة وأن يكون الموهوب تميزاً عن غير الموهوب ولا يكون متصلاً ولا
مشغولاً بغير الموهوب حتى لو وهب أرضاً في زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو تخل فيها ثمرة للواهب
معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز وكذلك لو وهب داراً أو ظرفاً فيها متاع للواهب كذا في النهاية • ومنها
أن يكون مملوكاً فلا تجوز هبة المباحات لان تعليق ما ليس بمملوك محال • ومنها أن يكون مملوكاً للواهب فلا

(وشرائط محبتها في
الواهب العقل والبلوغ
والملك) فلا تصح هبة
صغير ورقيق ولو مكاتباً
(و) شرائط محبتها في
الموهوب

قوله اذا وفق للفضل الخ
هكذا باصله في المواضع
الثلاثة بلفظ اذا
الشرطية ولعله بلفظ
اذ التعليق ويؤيده
قوله في الموضوع الرابع
والمكان اذا يكتبان
بدون ألف وليحرر
اهـ مصححه

تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تملك ما ليس بمملوك للواهب كذا في البدائع وهي نوعان تملك
 واسقاط وعليهما الاجماع كذا في خزانه المفتين (قوله أن يكون مقبوضا) فلا يثبت الملك للموهوب له قبل
 القبض كما قدمنا وفي الزيلعي وأما القبض فلا بد منه لثبوت الملك اذا الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق اه
 سري الدين وهذا يفيد أن القبض شرط لثبوت الملك للصحة خلاف ما يعطيه كلام المصنف (قوله غير
 مشاع) هذا شرط الجواز في محفل القسمة لاني غيره كما يأتي وهذا في الهبة وأما اذا تصدق بالكل على اثنين
 فانه يجوز على الاصح بحرأي بخلاف ما اذا تصدق بالبعض على واحد فانه لا يصح كما يأتي آخر المتفرقات لكن
 سيأتي أيضا انه لا شيوع في الاولى * قال في جامع الفصولين لو وهب من اثنين ما يقبل القسمة لم يجز عند أبي
 حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله فقيل لا يجوز وقيل فيه
 روايتان لا يجوز على رواية الاصل ويجوز على رواية الجامع الصغير وهو الصحيح كذا حتى وفي هـ
 لو تصدق بعشرة درهم على محتاجين يجوز وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين أو وهبها لهما لم
 يجز وقال يجوز لغنيين أيضا فرق بين الصدقة والهبة في الحكم وسوى في الاصل وقال اذا الشيوع مانع فهما
 لتوقفهما على القبض والفرق أن الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع ويراد بالهبة وجه
 الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بما ذكر في الاصل التصديق على غنيين فقط والظاهر أن في
 المسئلة روايتين يحقيل جاز التصديق على غنيين لانهما محل صدقة التطوع مق لا يجوز وعند أبي يوسف
 يجوز بشرط المساواة وعند محمد يجوز في الحالين اه وفيه وهمة المشاع فيما لا يحتمل القسمة تجوز من
 شريك ومن غيره وفيما يحتملها لم تجز لامن شريكه ولا من أجنبي وهو والشيوع لا يفسد الهبة بالاتفاق
 ولو وهب الكل من اثنين فان أجل بان قال وهبت منكم كما لم يجز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز ولو فصل
 بالتصنيف فهو على هذا الخلاف ولو بالتثليث يجوز عند محمد لا عندهما انتهى قال الخبير الرملي قوله وفيما
 يحتملها ايج أول في شرح الغزالي وفي الزاهد العتاني أنها تجوز (أقول) وفي الفتاوى التاجية أنها تجوز من
 شريكه قال وهو المختار اه ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور انتهى كذا في الغزالي * قال المقدسي ولو عليه
 ألف جيدة وأل غلة ٣ فقال ربه وهبتك أحد المالين قال محمد جازت وله البيان وكذا وارثه من بعده
 * وفي منية المنة قال وهبت نصيبي من هذه الدار والموهوب له لا يعلم كم نصيبه صححت انتهى واعمل المتفاحنة
 جهالته لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئا من مالي أو من كذا وبذا يتضح ما يأتي من اشتراط كون الموهوب
 معلوما فيما يتم بمجرد العقد * وفي الهندية عن البحر و يشترط في صحة المشاع الذي لا يحتمل القسمة أن
 يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز وان علم الموهوب له ينبغي أن يجوز عند
 الامام دونهما * وفيها قبل ذلك جميع ما أملكه لفلان يكون هبة لا تجوز بدون القبض ومرد ذلك متنازع
 الاقرار وفي الفصولين أيضا وهما من واحد دارا اذا سلمه جلة قبض جلة فلا شيوع ولو وهبه واحدا من
 اثنين لم يصح عند أبي حنيفة وقال لا يصح لان هذه هبة الجلة منها التوحيد التملك فلا شيوع كره من
 رجلين وله أنها هبة النصف لكل منهما وكذا الوفا لا يقسم فقل أحدهما صح ولان الملك ثبت لكل في
 النصف فكذا التملك لانه حكمه فتحقق الشيوع بخلاف الرهن انتهى * وفي التسليم يمكن في الشائع
 وهو رفع الموانع عن القبض اه وسيأتي الكلام على أحكام المشاع مفصلا قريبا ان شاء الله تعالى (قوله
 مبرا غير مشغول) هو بمعنى غيره مشاع ولعله أراد محوزا أي محو ما احتراز عن الثمر على الشجر أو المراد مبرا
 عن غير الموهوب وغير مشغول بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع الموهوب دون الزرع أو عكسه أو
 نخلا فيها ثمرة اوهب معلقة به دون الثمر أو عكسه لا يجوز وكذا لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع لا وهب هدية
 (قوله هو الايجاب والقبول) لانها عقد كسائر العقود بحر لكن في الثاني خلاف في القهستاني وتصح الهبة

أن يكون مقبوضا غير
 مشاع مبرا غير مشغول
 كما يستفح (وركنها)
 هو (الايجاب والقبول)
 كما سيأتي

٣ قوله غلة هكذا بالاصل

بوهبت وفيه دلالة على أن القبول ليس بركن كما أشار إليه في الخلاصة وغيرها وقد مناعن الهندية أن ركنها قول لو اهب وهبت لانه تمليك وانه يتم بالمالك وحده فيثبت لا بد من القبض لثبوت الملك وذكر الكرماني أن الايجاب في الهبة عقد تام وفي المبسوط أن القبض كالقبول في البيع ولذا الوهب الدين من الغريم لم يفتقر الى القبول كما في الكرماني لكن في الكافي والتحفة أنه ركن وذكر في الكرماني أنها تفتقر الى الايجاب لان ملك الانسان لا ينقل الى الغير بدون تمليكه والى القبول لانه الزام الملك على الغير وانما يحث اذا حلف أن لا يهب فوهب ولم يقبل لان الغرض عدم اظهار الجود ولقد وجد الاظهار ولعل الحق الاول فان التاويلات التصريح بانه غير لازم ولذا قال أصحابنا لو وضع ماله في طريق ليكون ملكا للرافع جاز اه لكن يمكن الجواب بان القبول كما يكون بالصرح يكون بالدلالة فيكون أخذه قبولا دلالة كما يأتي ه وفي أبي السعود ركنها الايجاب والقبول ولودلالة وانما حثت لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له لانه انما منع نفسه عما هو في وسعه ويقضى بالبيع وأجاب المقدسي بان الهبة عقد تبرع فتم بالتبرع بخلاف البيع اه وفيه واختلف في أن ركنها الايجاب والقبول أو الايجاب فقط والى الثاني ذهب صاحب الهداية والوقاية واعلم أن المراد بالايجاب خصوص ما يوجد من طرف الواهب واستدل به بما نقلناه عن القهستاني عن الخلاصة وبما نقلناه عن الكرماني ثم قال فقوله الايجاب ما يتلفظ به أو لا ليس على اطلاقه بل بالنسبة لعقود المعاوضات اه وفيه والقبول ولو فعلا ومنه ما قدمناه لو قال قد وهبت جارتي هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فاخذها رجل منهم تكون له وكان أخذها قبولا وما في المحيط من أنه لا يشترط في الهبة القبول مشكل بحر (وأقول) يمكن الجواب بان المراد بالقبول القبول بالقول ه وفي الوالوجية قال وهبت منك هذه العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقبل قبلت صح لان القبض في باب الهبة جار مجرى الركن فصار كالقبول اه ه وفي شرح الجمع لابن ملك عن المحيط لو كان أمره بالقبض حين وهب لا يتقيد بالمجلس ويجوز قبضه بعده اه وفي البحر وكذا بقوله أذنت للناس جميعا في ثم نخلى من أخذ شيئا فهو له فبلغ الناس من أخذ شيئا يملكه كذا في الملتقى وظاهره أن من أخذه ولم يبلغه مقالة الواهب لا يكون له كما لا يخفى اه (وأقول) في جامع الفتاوى عن القنية لو قال رجل من يتناول من مالي فهو مباح فتناول رجل من غير أن يعلم باحته جاز الخ فتأمل ه قال في خزنة الفتاوى اذا دفع لابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة التمليك يرى قلت قد أفاد أن التلفظ بالايجاب والقبول لا يشترط بل تكفي القرائن الدالة على التمليك كمن دفع لفقير شيئا وقبضه ولم يتلفظ واحدا منهما بشئ وكذا يقع في الهدية ونحوها فاحفظه ومثله ما يدفعه لزوجته وغيرها وعليه فتصح الهبة بالتعاطي وسيأتي تمامه قريبا ان شاء الله تعالى (قوله وحكمها) أي الأثر المترتب عليها من (قوله غير لازم) أي الا في الصور السبعة (قوله فله الرجوع) أي مع كراهة التحريم كما يأتي (قوله والفسخ) عطف خاص فان الفسخ من الالفاظ الدالة على الرجوع (قوله وعدم صحة خيار الشرط فيها) الاولى وعدم صحة خيار الشرط بقريته التفريع والافقاده انها صحيحة مطلقا والشرط باطل لانه يمنع تمام القبض وهي لاتم الابن وهذا لو شرط للمالك فلو للموهوب له لا الا ان اختار قبل التفرق أو أبرأه صح لا تنفاه المانع من صحة القبض (قوله فلو شرطه) بان وهبه على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام وقوله وكذا لو أبرأه هذا فيما لو كان شرط الخيار من جانب الواهب كما علمت وكان عليه أن يذكرها كما في المنع ولو أبرأه على أنه بالخيار ثلاثة أيام صح البراء و بطل الخيار (قوله ان اختارها قبل تفرقهما) لا تنفاه المانع من صحة القبض (قوله وكذا لو أبرأه) أي كما تصح ان اختار الهبة وسقط الخيار وكذا لو أبرأه عن كل حق له عليه فيشمل حق الخيار فيصح البراء و يبطل الشرط لدخوله في عموم البراء وكذا لو أبرأه عن خصوص شرط الخيار لكن في اشتراط كونه

(وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم) فله الرجوع والفسخ (وعدم صحة خيار الشرط فيها) فلو شرطه صح ان اختارها قبل تفرقهما وكذا لو أبرأه

قبل التفرق نظر لانها تم بالقبض ولا يشترط كونه في المجلس فلم لا تنقلب صحيحة بعد سقوط الخيار ولو بعد المجلس يتأمل قال الحلبي والصواب اسقاط كذا كما عبر به في المنع والافالتشبيه غير صحيح اه (أقول) لا غبار عليه لان التشبيه في عدم صحة خيار الشرط ولا يخفى حسنه بل الصواب ما فعله الشارح (قوله صح الابرء وبطل الشرط) لدخوله في عموم الابرء وهذا موافق لما تقدم في باب خيار الشرط من أن الشرط يدخل في الابرء بان قال أرتك على أني بالخيار ذكره غير الاسلام من بحث الهزل بجز قال في الاشياء ان الابرء عن الدين يثبت فيه خيار الشرط اه وفي الشرنبلالية عن الواقعات أنه لو أبرأه عن حقه على أنه بالخيار صح الابرء وبطل الخيار لان الابرء دون الهبة في كونه تلبس كالأول وهب عينا على أنه بالخيار صح الهبة وبطل الخيار فهذا أولى اه لكن نقل الجوى عن العمادية لو أبرأه من الدين على أنه بالخيار فالخيار باطل واهل في المسئلة خلافاً وبالثاني جزم الشارح (قوله وحكمها أنها لا تبطل بالشرط والفاسدة) قال في الخلاصة من البيع شرط من كتاب البيوع تعليق الهبة بالشرط باطل ان ذكر بكلمة ان وان ذكر بكلمة على ان كان ملائماً بان قال وهبتك هذا على أن تعوضني كذا صححت الهبة والشرط وان كان الشرط مخالفاً صححت الهبة وبطل الشرط اه انفر وى وفي منهواته معز بالبحر من الشروط المفسدة في البيع وقيد على لان الشرط لو كان بان فان البيع يفسد في جميع الوجوه الا في مسئلة ما اذا قال ان رضى أني أو فلان في ثلاثة أيام والظاهر من كلامهم ان كلمة بشرط كذا بمنزلة على لان اه (أقول) والظاهر الفرق بين البيع والهبة قال في الهدية في البقالى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لغيره هذه العين لك ان شئت ودفعها اليه فقال شئت يجوز وعن محمد رحمه الله تعالى في الثمر اذا طاع فقال صاحب الثمر لغيره ههنا ان أدرك أو قال اذا كان غداً فهو جائز بخلاف دخول الدار كذا في الذخيرة * لو وهب غلاماً أو شيئاً على أن الموهب له بالخيار ثلاثة أيام ان أجاز قبل الافتراق جاز وان لم يجز حتى افتراق لم يجز ولو وهب شيئاً على أن الواهب بالخيار ثلاثة أيام صححت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له على آخر ألف درهم فقال اذا جاء غداً فالألف لك أو قال أنت بريء منه أو قال اذا أدبت الى نصف المال فانت بريء من النصف الباقي أو قال فلك النصف الباقي فهو باطل كذا في الجامع الصغير انتهى وسيأتي لذلك فروع آخر الباب ان شاء الله تعالى (قوله ونصح بايجاب) عبر في الاصلاح بتعقد قال في الايضاح لم يقل ونصح لان الصحة أمر آخر وراء الانعقاد لها شرائط ان صادفتها نصح والا تنعقد فاسدة والكلام ههنا في بيان انعقادها بالفاظ مخصوصة اه وقد يقال المقصد انعقادها على وجه الصحة لانه هو الذي يخلو عن الأثم ط قال العلامة الرملى أقول اذا أطلقت الهبة برادها عليك العين لا لارادة الثواب من غير رجل على وجه الهدية فان ما يراد به الثواب يسمى صدقة وما يحمل بسمى هدية ويدخل في مسمى الهبة لغة ولكن لا يشترط في هذين الايجاب والقبول وان كل واحد منهما هبة تأمل اه (قوله كوهبت) فانه أصل فيها قال في الهدية واما الالفاظ التي تقع بها الهبة فانواع ثلاثة نوع تقع به الهبة وضعا ونوع تقع به الهبة كناية وعرفا ونوع يحتمل الهبة والعارية مستوياً أما الاول فكقوله وهبت هذا الشيء لك أو ملكته منك أو جعلته لك أو هذا لك أو أعطيتك أو منحلتك هذا فهذا كله هبة وأما الثاني فكقوله كسوتك هذا الثوب أو أعمرتك هذه الدار فهو هبة كذا لو قال هذه الدار لك عمري أو عمرك أو حياتي أو حياتك فاذا امت فهو رد على جازت الهبة وبطل الشرط وأما الثالث فكقوله هذه الدار لك رقبى أولك حبس ودفعها اليه فهو عارية عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هي هبة كذا في محيط السرخسى ولو قال أطعمتك هذا الطعام فان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة أوعارية فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في شروطهم كذا في المحيط ولو قال حملتك على هذه الدابة يكون

صح الابرء وبطل الشرط
خلاصة (و) حكمها
أنها (لا تبطل بالشرط
الفاسدة) فهبة
على أن يعتقه نصح
وبطل الشرط (وتصح
بايجاب كوهبت

عارية الأبنى الهبة وقيل هو من السلطان هبة كذا في الظهيرية والاصل في هذه المسائل انه اذا أتى بلفظ ينبي عن تملك الرقبة يكون هبة واذا كان منبثا عن تملك المنفعة يكون عارية واذا احتمل هذا وذلك ينوي في ذلك كذا في المستصفي شرح النافع وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة كقوله منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو هذه الدنانير فان أضافها الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينها على العارية لانها الادنى وان أضافها الى ما يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك حملناها على الهبة كذا في محيط السرخسي انتهى (قوله ونحوه) لكثرة استعماله فيه قال في مختصر الصحاح نحل بالكسر أعطى عن طيب نفس من غير مطالبة وقيل من غير أن يأخذ عوضا اه والنحلة العطية مغرب (قوله وأطعمتك هذا الطعام) زاد صاحب الدرر فاقبضه تبعاً لما تقدم عن المحيط فقال اضافة الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التملك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على أن المراد التملك الخ (قوله ولو ذلك على وجه المزاح) نقله في البحر عن الخلاصة و رده المقدسي عليه بأنه ليس في الخلاصة ما يفيد دعواه والذي فيها أنه طلب الهبة من احوالها فوجهه جد او سلم صحت الهبة لان الواهب غير مزاح وقد قبل الموهوب له قبولاً صحيحاً كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى قلت وليس في كلام البحر ما يقتضي ان المزاح وقع في الايجاب اذ عبارته أطلقتها فشمّل ما اذا كان على وجه المزاح فان الهبة صحيحة وعزاه الى الخلاصة لان قوله أطلقها أي أطلق الهبة وقوله فشمّل ما اذا كان أي طلبه لها تأمل وعبرة الخلاصة قال هب لي على وجه المزاح فوهب وقبل وسلم صح وهذا لا يدل على ذلك اذ المزاح انما وقع في طلبها وهي وقعت بلا مزاح مستجمعة للشرائط وانقله المصنف عن الخزانة مستدلاً به على ما في متنه لا يفيد أيضاً انه نحو ما في الخلاصة وكذا ما في القهستان لا يفيد أيضاً ونصه ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح فلو قال وهبت لي كذا فقال وهبت وقال الآخر قبلت وسلم اليه جازا انتهى على أن الهبة تملك والتمليك يعتمد الرضا والرضا غير حاصل في الهزل نعم ذكر في المنع انه أخذ مما روى عن عبد الله بن المبارك أنه مر بقوم يضربون الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه مني حتى تروا كيف أضرب فدفوه اليه فضربه على الارض وكسره فقال رأيتم كيف أضرب قالوا أيها الشيخ خذ عتنا وخذ هذه الواقعة في الخانية ثم قال وانما قال لهم ذلك احترازاً عن قول أبي حنيفة فان عنده كسر الملاحى يوجب الضمان وهذا ليل على ما مر من ان هبة المزاح بمنزلة كذا في فتاوى قاضيخان والذي مر هو قوله رجل قال لاخر هب لي هذا الشيء من احوال وهبت وسلم قال أبو نصر انما يجوز ذلك اه فهذه هبة صحيحة وقعت من احوال ابن المبارك بزهده وجلالة قدره لا يناسبه هبة الملاحى فالظاهر أن ذلك وقع على سبيل المزاح وكأنه أخذ المزل من قولهم خذتنا لانهم لو وهبوه فقدم المبروه خذنا عامانه وفيه تأمل لان الانسان يسمع بالهبة لمن يحتاج الشيء ولا يسمع به لمن يريد كسره فقارأوه خذنا عاهم حيث أوهمهم انه يستمنح كرمهم وهو يريد ان لا يكرههم على ان فعل ابن المبارك لو سلم انه كان على طريق الهزل ليس بحجة بل لا بد له من دليل يستند اليه فطلب ذلك الدليل (قوله بخلاف أطعمتك أرضى الخ) مفهوم قوله هذا الطعام وقد مناعن الهندية لوقا، منحتك هذه الارض أو هذه الدراهم أو هذه الجارية فهو اعارة ولو قال منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو الدنانير وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة (قوله فانه عارية لرقبتها) بهجر الحقيقة لان الارض لا تطعم فهو كسلة النحلة فان العين تعتقد على ثمرها وهنا التملك ينه قد على منفعتها فيكون عارية (قوله وأطعم اغلتها) أي التي يزرعها المستعير كما تقدم ما يفيد (قوله أو الاضافة الخ) معطوف على محذوف مأخوذ من الكلام السابق وهو قوله كوهبت الخ فان الافعال الثلاثة واقعة على الطعام وهو كل فكأنه قال يايجاب باءة الكل وهو المشار اليه بقوله كوهبت الخ أو الاضافة الى ما يعبر به عن الكل وظاهر عبارة المصنف انه معطوف على مزاح

ونحوه وأطعمتك هذا الطعام ولو ذلك على وجه المزاح بخلاف أطعمتك أرضى فانه عارية لرقبتها والطعام لغتها بحر (أو الاضافة الى ما) أي الى جزء (يعبر به عن الكل كوهبت لك فرجها

والاوصح في التعبير ولو بالاضافة أي ولو صدر الايجاب بالاضافة الخ تأمل (قوله وجعلته لك) معطوف على منخول الكاف في قوله كوهبت (قوله لان اللام للتملك) ولان الجمل عبارة عن التملك قاله قاضيخان (قوله بخلاف جعلته باسمك) فانه يحتمل الهبة ويستعمله البياع كثيرا يريد اني خبائه لك للبيع وكذا هي لك حلال يحتمل أن يكون بالعارية أو الهبة أو البيع فلا تثبت الهبة مع الاحتمال الا بالقرينة وهي التي عنها بقوله الا أن يكون الخ 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 ولو باسم ابني لا يكون هبة ولو قال اغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة اقرب انتهى قال في المنع وفي الخانية قال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجمل عبارة عن التملك وان قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التملك والهبة انتهى وفيه مخالفة لما في الخلاصة كما لا يخفى قال الرملي في حاشية المنع ما في الخانية اقرب لعرف الناس انتهى و رأيت في الوالوجية ما نصه رجل له ابن صغير فغرس كرمه فهذا على ثلاثة اوجه ان قال اغرس هذا الكرم باسم ابني فلان اذ قال جعلته لابني فلان هبة لان الجمل اثبات فيكون تملك وان قال جعلته باسم ابني فالامر متردد وهو اقرب الى الوجه الاول انتهى ولترجع نسخة أخرى تأمل نم جوى عرف الناس بالتملك مطلقا تأمل بقى ما لو قال ملكتك هذا الثوب مثلا فان قامت قرينة على الهبة صحت والا فلا فان التملك اعم من الهبة لصدقه على البيع والوصية والجارة وغيرها وفي الكازروني أنها هبة لكن في الحامدية عن الخير الرملي ناقلا عن جامع الفصولين في خلل المحاضر والسجلات برمز التتمة عرض على محضر كتب فيه ملكة تملك كما يحى حاول بين انه ملكه بعوض أو بلا عوض قال أجبته انه لا تصح الدعوى ثم رمز لشروط الحاكم ا كتنى به في مثل هذا بقوله وهب له هبة صحيحة وقبضها ولكن ما أفاد في التتمة أجود واقرب الى الاحتياط اه (قوله فانه ليس هبة) هذا أحد قولين وهو غير الاظهر قال في الهندية أبو الصغير غرس كرمًا وشجرًا ثم قال جعلته لابني فهو هبة وان قال جعلته باسم ابني فكذلك هو الاظهر وعليه أكثر مشايخنا غياثية وان لم يرد الهبة بصدق ملتقط ولو قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة خانية قال الاب جيع ما هو حق وما سكي فهو ملك اولدى هذا الصغير فهذا كرامة لا تملك بخلاف ما اوعينه فقال حانوتي الذي املكه اودارى لابني الصغير فهو هبة ويتم بكونها في يد الابغنية ولو قال هذا الشيء لولدى الصغير فلان جازو يتم من غير قبول نأرخانية اه فقوله لم القبول شرط لثبوت الملك في الموهوب يستثنى منه الهبة للصغير من أبيه (قوله وكذا هي لك حلال) لانه ان كان أمة يحتمل حل النكاح أو الاباحة ولا اباحة في الفروج (فروع) قال لغيره أنت في حل مما أكلت من مالي له أن يأكل الا اذا قامت أمانة النفاق ولو قال من أكل من شجرتي فهو في حل يأكل منها الغني والفقير على المختار ولو قال حللتني من كل حق هولك على ففعل وأبرأ ان كان صاحب الحق عالما به برى حكما وديانة وان لم يكن عالما به برى حكما اجاعا وديانة عند الثاني وعليه الفتوى والمباح له لا يحمل له التناول حتى يعلم بالاذن والاباحة ولو تناول قبل ذلك تناول حراما وفي البرازية لو قال أنت في حل مما أكلت من مالي أو أخذت أو أعطيت حل له الا كل والاخذ والاعطاء انتهى ولو قال المصوب منه أنت في حل مما نصبت مني والمصوب قائم فذلك على البراءة من ضمانها والعين للمصوب منه انتهى وفي الخانية رجل أضل اؤلؤة فوهبها لآخر وسلطه على طلبها وقبضها مني وجدها قال أبو يوسف هذه هبة فاسدة لانها على خطر والهبة لا تصح مع الخطر وقال زفر بن جوز قال المقدسي فكانه قاسها على من سبب دابة (قوله الا أن يكون قبيله كلام يفيد الهبة) كأن يقول أنت هبني ذلك أو ان نفسي رغبت في اعطاء هذا الشيء أو أنت لم تهبني شيئا قبل هذا ط (قوله وأعمرتك هذا الشيء) هي أن يملكها له طول عمره فاذا مات ترد على المعمر وهذا كان قبل الاسلام ثم جاء

وجعلته لك) لان
للتملك بخلاف
باسمك فانه ليس
وكذا هي لك حلال
الا أن يكون قبيله
يفيد الهبة خلاصة
(وأعمرتك هذا الشيء)

في الحديث من عمر عمرى فهمى للعمر له ولو رثته من بعده ولانها تملك شرط فيه الاسترداد بعد الموت وهو شرط فاسد لا تبطل به الهبة بل يبطل الشرط كما في الزيلعي (قوله رحلتك على هذه الدابة) لان الحمل على الدابة اركاب وهو تصرف في منافعها لا في عينها فتكون عارية الا ان يقول صاحبها اردت الهبة لانه نوى محتمل كلامه وفيه تشديد عليه ومثله اخدمتك هذه الجارية بحر ولا يخفى ان التعيين باسم الاشارة في هذا وما قبله وما بعده تحريزا عن الجهالة اذا كان للعمر ومن بعده غيره (قوله ناويا بالحمل الهبة) لان الحمل يستعمل في الهبة والعارية وان كان أصله العارية لان الحمل تصرف في المنفعة فاذا نوى الهبة صححت لوجود استعماله في التملك يقال حمل الامير فلان على دابة اذا ملكها اياها ط (قوله كما مر) أى في العارية من قوله ومنحتك ثوبى وجاريتى وخلتكم على دابتي (قوله وكسوتك هذا الثوب) لانه يراد به التملك قال تعالى أو كسوتهم فان المراد به تملك العين لان الكفارة لا تتأدى بالمنافع ويقال كسا الامير فلان ثوبا اذا ملكه لا اذا أعاره وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا وقال ألبس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال أنفقها تكون قرضا له ولو قال متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فهمى هبة كذا في المحيط بحر (قوله ودارى لك) مبتدأ وخبر (قوله هبة) نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك التملك اه درر (قوله مشورة) بتسكين الشين وفتح الواو وضم الشين وسكون الواو بمعنى الشورى وهى استخراج رأى على غالب الظن اه اتقانى (قوله لا تفسير) لان الفعل لا يصلح تفسير الاسم وهذا لا ينافى الهبة بل ينبه على المقصود بمنزلة هذا الطعام لك تأكله كياتى قريبا (قوله فقد أشار عليه في ملكه) كقوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تأبسه بحر وقد تقدم أن العمرى كالهبة فقوله هنا هبة ليس بقيد بل لو قال دارى لك عمرى نسكها كان كذلك نص عليه في الهداية ولذا نص عليه الشارح رحمه الله تعالى (قوله لا لو قال هبة سكنى) أى دارى لك هبة سكنى بنصب هبة على الحال كما تقدم وسكنى منصوب على التمييز لاني قوله دارى لك من الابهام يعنى انها عارية فيهما لان السكنى محكم في تملك المنفعة فكان عارية قدم لفظ الهبة وأخره ولو ذكر بدل سكنى عارية كان عارية بالاولى ولو قال هى لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو اجارة هبة فهمى اجارة غير لازمه فيملك كل فسسخها بعد القبض ولو سكن وجب الاجر كذا في البصر عن المحيط (قوله أخذ بالمتيقن) رفع أخذ على أنه خبر مبتدأ محذوف كما في بعض النسخ وفي النسخة التي بيدي أخذ بالنصب (قوله ان أنبا عن تملك الرقبة) أى فقط وكذا يقال فيما بعد (قوله اعتبر النية) وعند عدم النية يثبت الادنى وهو العارية وهذه المسئلة أعنى دارى لك هبة سكنى لا ترد على تعريف الهبة بانها تملك العين الخ لانه بالنسبة للهبة المطلقة بان كانت غيره مقيدة فلها كانت تملك المنفعة بخلاف نسكها حيث لا ينافى ثبوت الملك في العين لانه للتنبية على ما هو المقصود فلم يكن للتقييد وأما هبة الدين بمن عليه فجاز عن الاستقاط كما سبق فالتعريف المذكور بالنسبة للحقيقة وكذا لا يرد على التعريف الوصية لان المنبادر من تعريفها بانها تملك العين أى حال على أن الكرماني ذكر أنها هبة معاقبة بالموت ثم رأيت في القهستاني ما يفيد كون العارية من أفراد الهبة حيث قال بعد أن عرف الهبة بانها تملك العين مانعه ويخرج عنه الاجارة والعارية والمهاياة لكن في النظم ان الهبة لعموم التملك حتى لو قال وهبت لك هذه الدار والثوب لتسكن فيها أو تلبسه شهر اقبل يصح انتهى لكن اللائق بالتعريف الذي ذكره المصنف ما قدمناه من الجواب بان سكنى للتقييد (قوله وفي البحر الخ) نقلة عن الخلاصة والذي في الهندية عن فتاوى قاضيخان انه لا يكون هبة وعليه الاعمال وقد مرنا الكلام فيه قريبا (وأقول) قوله جعلته باسمك ليس بصحيح كما مر فكيف يكون ما هو أدنى رتبة منه أقرب الى الصحة على أن العرس باسم فلان يقصده في عرفنا التبرك وقد يفرق بان ما مر ليس خطا بالابنه بل لاجنبى وما هنا مبني على العرف نامل قال في جامع الفتاوى

وحملتك على هذه
الدابة) ناويا بالحمل
الهبة كما مر (وكسوتك
هذا الثوب ودارى
لك هبة) أو عمرى
(نسكها) لان قوله
نسكها مشورة
لا تفسير لان الفعل
لا يصلح تفسير الاسم
فقد أشار عليه في ملكه
بان يسكنه فان شاء قبل
مشورته وان شاء لم يقبل
(لا) لو قال (هبة سكنى
أو سكنى هبة) بل تكون
عارية أخذ بالمتيقن
وحاصله أن اللفظ ان
نبأ عن تملك الرقبة
فهبة أو المنافع فعارية
أو احتمال اعتبر النية
نوازل وفي البحر
اغرسه باسم

قطع ثوب الولد الصغير صار واهب له باقطع له مسماه قبل الخياطة ولو كان كبيراً انصح الهبة الابد الخياطة والتسليم وفي البرازية اتخذ لولده ثياباً ليس له أن يدفعها إلى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ أنها مارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثياباً باقى التلميذ فإراد أن يدفعها إلى غيره انتهى لكن فرق في الخانية بين التلميذ والولد الصغير بان بمجرد اتخاذ الاب لولده الصغير نصير ملكاً له أما التلميذ وولده الكبير فلا بد من التسليم كما ذكرنا ثم ان قوله ان بين وقت الاتخاذ الخ يفيده أنه لو سلمها للتلميذ ولم يبين أنها عارة ليس له دفعها إلى غيره ولعل وجهه أنه جعلها في مقابلة خدمته فلا تكون هبة خالصة فلا يمكنه الرجوع فيها والا فما المانع منه نامل (قوله ونصح بقبول) أي ولو فعلوا منه وهبت جاريتي هذه لآحد كما فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهن ما تكون له وكان أخذه قبولا كما قدمنا وكذا ما ذكره المقدسي دفع له ثوبين فقال أبعاشت لك والآخرا بنك فلان ان بين الذي له قبل التفريق جاز والا لا اه وما في البحر عن المحيط من أنها تدل على أنه لا يشترط في الهبة القبول مشكل انتهى (قلت) يظهر لي أنه أراد بالقبول قولاً وعلمه يحتمل كلام غيره أيضاً وبه يظهر التوفيق بين القولين باشترط القبول وعلمه والله تعالى الموفق وتقدم نظيره في العارية نعم القبول شرط لو كان الموهوب في يده كما يأتي قال في التارخانية وفي الذخيرة قال أبو بكر رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لغيره وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبض الموهوب له العبد ولم يقبل قبلت جازت الهبة وكذلك لو كان العبد غائباً فذهب وقبضه ولم يقبل قبلت جازت الهبة قال الفقيه أبو الليث وبقول أبي بكر نأخذ وفي التهذيب ولو قال قبضته قال أبو بكر جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير قابضاً في قول محمد وقال أبو يوسف لا يصير قابضاً لم يقبض انتهى وقد سبق عن الفهسة أني أنه لا يشترط القبول فان من وضع ماله في الطريق ليكون لمن رفعه جاز لكن قال المقدسي وفي الخانية ما يخالف ما اختاره قال رجل قال لختنه بالفارسية (ابن زمين ترا) أي هذه الارض لك فذهب وزرعها ان قال الخن عند ما قال هذه المقالة قبلت صارت الارض له فان لم يقبل قبلت لاشئ له اه وما مر ويأتي من مسألة العبد يخالف هذه المسئلة في الجواب فليتأمل (فرع) في التارخانية رجل مات فوهبت له امرأته مهرها جاز لان قبول المديون ليس بشرط ولو وهب الغريم والدين من الوارث صح بالاخلاف وقال قاضي خان رجل له على آخر دين فبلاه أنه مات فقال جعلته في حل أو قال أبرأته ثم ظهر أنه حي ليس للطالب أن يأخذ منه لانه وهب له بغير شرط اه (قوله لانه تبرع) أي وعقود التبرع يكفي فيها الايجاب وحده بالنظر للموجب (قوله حتى لو حلف) تقدم الكلام عليه وقد أطال الكلام في ذلك قاضي زاده (قوله بخلاف البيع) أي اذا حلف أنه يبيع لفلان كذا فباع ولم يقبل فانه يحنث لان البيع عقد معاوضة لا يتم الا بالايجاب والقبول فإلم يوجد القبول لا يقال انه باع وهذا تعرض لصاحب الدر حيث قال وقبول عطف على ايجاب فانها كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول اه وكأنه اقتنى فيه أثر صاحب الكافي والكفاية والتحفة وقال الامام خواهر زاده في مبسوطه ركنها مجرد ايجاب الواهب والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له ومال اليه أكثر الشراح وتبعهم الشارح وفي البدائع القبول ليس بركن استحساناً والقياس أن يكون ركناً وهو قول زفر وذكري المنيع انما عدل القدرى عن لفظ تنعقد الى لفظ تصح لان الهبة تتم من جانب الواهب لانه تمليك من جانب واحد وباقي التفصيل في التكملة فراجع (قوله ونصح بقبض) قال في المنح أفاد أنه لا بد من القبض فيها لثبوت الملك لا لصحة لما في المجتبى فاما القبض فشرط لثبوت الملك اه (قوله فانه هنا كالقبول) فاختص بالمجلس وهذا استحسان والقياس أنه لا يجوز الا باذنه وجه الاستحسان أن القبض كالقبول في الهبة ولهذا لا يملك بها قبله ويغني عن القبول والمقصود من الايجاب اثبات الملك فيكون تسلية على القبض دلالة اذ ملكه لا يتصور الا به فيتقيد بذلك بالمجلس كالقبول لانه بمنزلة اه زيلبي

ابن الاقرب الصحة
(و) تصح (بقبول) أي
في حق الموهوب له أما
في حق الواهب فتصح
بالايجاب وحده لانه
تبرع حتى لو حلف أن
يهب عبده لفلان
فوهب ولم يقبل
وبعكسه حث بخلاف
البيع (و) تصح (بقبض)
بلاذن في المجلس فانه
هنا كالقبول فاختص

(قوله وبعده به) لان الاذن ثبت نصابا ثابت نصا ثابت من كل وجه فيثبت في المجلس و بعد المجلس شلبي
(قوله لا يتقيد بالمجلس) لما ذكر أن الاذن ثبت نصابا قال في الهندية ولا يتم حكم الهبة الا مقبوضة
ويستوى فيه الاجنبي والولد اذا كان بالغاً هكذا في المحيط والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة وثبوت
حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصابا صريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح أن يقول قبضه
اذا كان الموهوب حاضرا في المجلس ويقول اذهب واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب
حاضرا وقال له الواهب قبضه فقبضه في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قيلسا
واستحسانا ولونها عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لاني المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس وان لم ياذن
له بالقبض صريحا لم ينه عنه ان قبضه في المجلس صح قبضه استحسانا لا قيدا وان قبضه بعد الافتراق عن
المجلس لا يصح قبضه قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض ان كان القبض باذن الواهب
جاز استحسانا لا قيدا وان كان بغير اذنه لا يجوز قياسا واستحسانا هكذا في الذخيرة * لو وهب شيئا
حاضرا من رجل فقال الموهوب له قبضته صار قابضا عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى
كذا في السراجية وفي البقالية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال قبضه فقال قبضت والموهوب حاضرا
جاز اذا لم يبرح الموهوب له قبل قوله قبضت ولا يكفي قوله قبضت واذا لم يقل قبضه قائما القبض أن ينقله
فاذا لم يقل قبضت لم يجز وان نقل الا أن تكون الهبة بمسئله كذا في المحيط ولو قال لرجل هب لي هذا العبد
فقال وهبت تمت الهبة كذا في الينابيع انتهى وتقدم الكلام عليه قريبا فلانسه (قوله والتمكن من
القبض) أي العادي لا العقلي وموضوع هذا فيما اذا قبض الموهوب له وغيره وأما التمكن بالتخلية فقد
ذكره بعد ط (قوله كالتبض) ولهذا قال في الاختيار ولو وهب من رجل ثوبا فقال قبضته صار قابضا عند
أبي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالتخلية في البيع وقال أبو يوسف لا بد من القبض بيده اه
بحر قال ابن الكمال قبض كل شيء بما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها وقبض ما يحتمل القسمة يكون
بها وقبض ما لا يحتملها يكون بقبض كله اه قال في التارخانية قد ذكرنا أن الهبة لا تتم الا بالقبض
والقبض نوعان حقيقي وأنه ظاهر وحكمي وذلك بالتخلية وقد أشار في هذه المسئلة أي مسئلة التمكن من
القبض قبض الى القبض الحكمي وهو القبض بطريق التخلية وهذا قول محمد خاصة وعند أبي
يوسف التخلية ليست بقبض وهذا الخلاف في الهبة الصحيحة فاما الهبة الفاسدة فالتخلية ليست
بقبض اتفاقا اه (قوله والمختار صحته) أي القبض بالتخلية ظاهره وان لم يقبضه الموهوب له وهو
خلاف ما في حاشية الشلبي عن شرح الاسبيجاني انه اذا كان العبد حاضرا فقال الواهب قد خلت بينك
وبين الهبة فاقبضها فانصرف الواهب فقبضه الموهوب له جاز لان التخلية قباض منه فاذا قبضه باذنه ثم
العقد أما البيع فينزل قابضا بمجرد التخلية وان لم يباشر القبض والفرق أن القبض واجب عليه في البيع
والبائع محتاج الى اخراج نفسه من عهدة المبيع فاذا أتى بما وسعه فقد برى وليس في وسعه الا التخلية وأما
الهبة فان التسليم ليس بواجب عليه فيها فاذا المرسله اليه ويقبضه لا يعد مسلما اه بتصرف ونقل بعده
عن المحيط مانعه ومن النوادر رجل وهب من رجل ثوبا وهو حاضرا فقال الموهوب له قبضته قال أبو حنيفة
صار قابضا لانه متمكن من قبضه فاقم تمكنه مقام قبضه كالتخلية في باب البيع وقال أبو يوسف لا يصير قابضا
مالم يقبضه بنفسه لانه غير قابض حقيقة انتهى فعلى هذا محمد مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى والقبض حقيقة
عنده بالنقل من ذلك المكان انتهى ط وفي الخانية الاصح أن الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض
انتهى (فرع) لو وهب الغائب دراهم وأرسلها فقال الموهوب له تصدق بها عليك أو على غني لا يجوز
وان تصدق يضمن للواهب (فرع) آخر اختلف الواهب والموهوب له في القبض القول للموهوب له

بالمجلس (وبعده به) أي
بعد المجلس بالاذن وفي
المحيط لو كان أمره
بالتبض حين وهبه لا
يتقيد بالمجلس ويجوز
القبض بعده (والتمكن
من القبض كالتبض
فلو وهب لرجل ثيابا
في صندوق مقفل ودفع
اليه الصندوق لم يكن
قبضا) لعدم تمكنه من
القبض (وان مفتوحا
كان قبضا تمكنه منه)
فانه كالتخلية في البيع
اختيار وفي الدرر
والمختار صحته بالتخلية
في صحيح الهبة لا فاسدها

ان قال وهبته لي وقبضته باذنك وان قال كان بمنزلة لا يحضر تنافرا من تني يقبضه فقبضته لا (قوله وفي التنف
الح) عبارتها أحدها الهبة والصدقة والرهن والوقف في قول محمد بن الحسن والأوزاعي وابن شبرمة وابن
أبي ليلى والحسن بن صالح والعمري والنخلة والحبيس والصلح ورأس المال في السلم والبدل في السلم اذا وجد
بعضه زيوفا فاذا لم يقبض بدله قبل الافتراق بطل حصتها من السلم والحادي عشر الصرف والثاني عشر
اذاباع الكيل بالكيل والجنس مختلف مثل الخنطة بالشعر جاز فيها التفاضل ولا تجوز النسبة والثالث
عشر اذاباع الوزني بالوزني مختلفا مثل الحديد بالصفر أو الصفر بالنحاس أو النحاس بالرصاص جاز فيها
التفاضل ولا تجوز فيها النسبة وقوله الحبيس بالحاء المهملة والباء الموحدة بعدها ياء تحتية وبالسين المهملة
كها هو مثبت بخط السائحاني في هامش الدرر نقلا عن المنع وقد راجعت المنع بخط الشيخ محفوظ ابن المصنف
رحمهما الله تعالى فوجدته ترك طباياضا ولم يثبت شيئا وفي بعض النسخ قال السابع الجنس بالجنس بالجيم
والنون والسين وهي ظاهرة وفي بعضها الجنين وظاهره أنه يصح اذاقبضه بعد الولادة لكن نص المصنف
فيما يأتي أنه لو وهب الرجل وسلمه لا يجوز لان في وجوده احتمالا لفصار كالعديم اه فظهر أنهما نسختان
الاولى الجنس بالجنس والثانية الحبيس وهي الموافقة لما في نسختي التنف لكنهما اذ اخلة في الوقف لان
الحبيس من الخليل الموقوف في سبيل الله تعالى كما في القاموس فتأمل ثم رأيت في الخانية مانعه ولو قال هذه
الدار لك حبيس فدفعها اليه كان باطلا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف هي هبة
جائزة وقوله حبيس أو رقبتي باطل اه (قوله لان الصريح أقوى من الدلالة) وهذا الصريح أفاد
الرجوع عن الهبة قال شيخ الاسلام لان نهى الواهب الموهوب له عن القبض رجوع عن الايجاب لان
القبض في باب الهبة بمنزلة القبول في باب البيع والبايع لو نهى المشتري عن القبول بعد الايجاب كان ذلك
رجوعا منه عن الايجاب دلالة فكذلك هذا لو رجع ثم قبض لا يصح قبضه فكذلك هذا انتهى
(والحاصل) انه ان أذن بالقبض صح قبضه في المجلس وبعده ولو نهى لم يصح قبضه له في المجلس
ولا بعده لان الصريح أقوى من الدلالة ولو لم يأذن ولم يبنه صح قبضه في المجلس لا بعده ولو كان الموهوب
غائبا ذهب وقبض ان كان باذن صح والا لا ذكره القهستاني ط (قوله وتم الهبة بالقبض الكامل)
قدمنا قريبا عن ابن الكمال بيانه وهو أن قبض كل شيء بما يناسبه الح قال في الدرر والقبض الكامل في
المنقول بما يناسبه وفي العقار بما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل
القسمه بالقسمه حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير أن يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل
القسمه بتبعية الكل اه وكذا الحكم من غير فرق في الصدقة والقرض والرهن والبيع الفاسد لانها
كالهبة في الافتقار الى القبض كما في المنبع هذا الذي ذكره في هبة السين أما اذا وهب الدين فانه لم يجز ما لم
يأذن في قبضه وقبضه في المجلس محضته لا يجدي نفعا كما في الشروح وتقدم ذلك ويأتي وفي الخانية وكل
الموهوب له رجلين قبض الدار قبضاها جاز (قوله ولو الموهوب شاغلا ملك الواهب لا مشغولا به) قال
الشمي ولو وهب دارا بجماعتها وسلمها فاستحق المتاع تحت الهبة في الدار لان الاستحقاق ظهر به أن يده
في المتاع كانت يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع * وهب المالك له الدار أو ودعه الدار والمتاع ثم
وهب له الدار فانه يصح ولو وهب أرضا وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع
الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل
القسمه فتبطل الهبة في الباقي اه وفي الهندية واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة
ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات أنه لا يمنع فانه قال لو أعار داره من انسان ثم المستعير
غصب متاعا ووضع في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير تحت الهبة في الدار وكذلك لو أن المعير هو

وفي التنف ثلاثة عشر
عقد الانصح بلا قبض
(ولو نهى عن القبض
لم يصح) قبضه (مطلقا)
ولو في المجلس لان
الصريح أقوى من
الدلالة (وتم) الهبة
(بالقبض) الكامل
(ولو الموهوب شاغلا
ملك الواهب لا مشغولا
به)

الذي غصب المتاع ووضع في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين أن الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما أنها لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا في الفصول العمادية * لو أودعه الدار والمتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له أن يضمن الموهوب له وذاكر ابن رستم أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لو استحق وسادة منها تبطل الهبة في الدار كذا في التاترخانية ومثله في البحر عن المحيط اه لكن صرح في زيادات قاضيخان أن الاشتغال بملك غير الموهوب له يمنع صحة الهبة سواء كان ملك الواهب أو غيره لكن الهبة انما تمنع اذا كان الاشتغال بمشاع في يد الواهب أو في يد غير الموهوب له أما اذا كان المتاع في يد الموهوب له بنصب أو عارية أو غير ذلك فلا تمنع واستدل عليه بمسائل الاجارة والغصب والاستحقاق فظهر أن الاصل ان الهبة اذا كانت مشغولة بملك الواهب أو بملك غير الموهوب له تمنع الهبة اذ لم يكن في يد الموهوب له كما في جامع الفصولين وأقره في نور العين فتأمل (قوله والاصل أن الموهوب ان مشغولا بملك الواهب منع تمامها وان شاغلا) عبارة العمادية هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط وأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جازت وعلى هذا نظيره اه قال الزيلعي واعلم أن الدار التي فيها المتاع والجوالت التي فيها الدقيق كالمشاع لان الموهوب مشغول بمتاع الواهب حتى لو نزع وسلم صح اه وكلامه يعطى أن هبة المشغول فاسدة والذي في العمادية أنها غير تامة قال السيد الجوى في حاشية الاشياء فيحتمل أن في المسئلة روايتين كما وقع الاختلاف في هبة المشاع المحتمل للقسمة هل هي فاسدة أو غير تامة والاصح كما في البناية أنها غير تامة فكذلك هنا كذا بخط شيخنا ومنه يعلم ما وقعت الاشارة اليه في الدر المختار حيث قال والاصل أن الموهوب ان مشغولا الح فأشار الى أحد القولين بما ذكره أو لا من عدم التمام والى القول الثاني بما ذكره آخر من عدم الصحة فتدبر أبو السعود * واعلم أن الضابط في هذا المقام أن الموهوب اذا اتصل بملك الواهب اتصال خلقة وأمكن فصله لا تجوز هبته ما لم يوجد الانفصال والتسليم كما اذا وهب الزرع أو العمر بدون الارض والشجر أو بالعكس وان اتصل اتصال مجاوزة فان كان الموهوب مشغولا بحق الواهب لم يجز كما اذا وهب السرج على الدابة لان استعمال السرج انما يكون للدابة فكانت للواهب عليه يد مستعملة فتوجب نقصان القبض وان لم يكن مشغولا جاز كما اذا وهب دابة مسرجة دون سرجها لان الدابة تستعمل بدونه ولو وهب الدابة وعليها جمل لم يجز لانها مستعملة بالجمل ولو وهب الجمل عليها دونها جاز لان الجمل غير مستعمل بالدابة ولو وهب دارا دون ما فيها من متاعه لم يجز وان وهب ما فيها وسلمها دونها جاز كذا في المحيط شرح المجمع (قوله منع تمامها) ولا يعد قبضها حينئذ قبضا وفاعل منع ضمير يعود على الشغل (قوله وان شاغلا) وذلك أن المظروف يشغل الظرف وأما الظرف فلا يشغل المظروف قال في جامع الفصولين تجوز هبة الشاغل لا المشغول قال لعلامة خير الدين في حاشيته عليه أقول هذا ليس على اطلاقه فان الزرع والشجر في الارض شاغل لا مشغول ومع ذلك لا تجوز هبته لاتصاله بها تأمل انتهى وما في الضابط الذي ذكرنا كفاية (قوله ولو وهب جرابا) بكسر الجيم ومن لطائف الكلام لا تفتح الجراب والخزانه ولا تكسر ٧ القنديل والقصعة (قوله وسلمها كذلك لانصح) قال صاحب جامع الفصولين فيه نظر اذ الدابة شاغلة للسرج واللجام لا مشغولة (بقول الحقير) صل أي الاصل عكس في هذا والظاهر أن هذا هو الصواب يؤيده ما في قاضيخان وهب أمة لرجل عليها حلي وثياب وسلمها جاز وكذا الصدقة ويكون الحلي وما فوق ما يسترعو رتها من الثياب للواهب لكان العرف

والاصل ان الموهوب ان مشغولا بملك الواهب منع تمامها وان شاغلا لافلو وهب جرابا فيه طعام الواهب أو دارا فيها متاعه أو دابة عليها سرجه وسلمها كذلك لانصح

ولو وهب الخلى والثياب دونها لا يجوز حتى ينزعهما ويدفعهما الى الموهوب له لانها ماداما عليها يكون تبعها ومشغولا بالاصل فلا تجوز هبته نور العين وفي البحر عن المحيط وان وهب دارا فيها متاع وسلمها كذلك ثم وهب المتاع منه أيضا جازت في المتاع خاصة وان بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع ثم وهب الدار جازت الهبة فيهما لانه حين هبة الدار لم يكن الواهب فيها شيئا وحين هبة المتاع في الاولى زال المتاع عن قبض الدار لكن لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليم قبضه فيها فلا ينقلب القبض الاول صحيحا في حقها انتهى (قوله وتصح في الطعام الخ) كان عليه أن يقول يصح القبض لان العقد صحيح حتى في المتاع وانما الكلام في القبض حتى لو وهب الكل وسلم النصف لا يجوز ولو وهب النصف ثم الآخر وسلم الكل يصح القبض ولو وهب الشاغل وسلم بالظرف صح لان اليد على المظروف يد على المتبوع فهي أقوى من قيام اليد على الظرف لانه تابع كهبة أمة بحلى دونه يصح القبض فيها معه لا عكسه وتعليل الشارح عليل لانه علل الصحة في الشاغل دون المشغول بانه شاغل لا مشغول ويأتي قريبا ما هو أوضح من هذا فتأمل (قوله شاغل لملك الواهب لا مشغول به) أقول الذي في البحر والمنع وغيرهما تصور المشغول بملك الغير بما اذا ظهر المتاع مستحقا وكان غصبه الواهب أو الموهوب له قال في الزيارات جازة المشغول بملك غير الواهب فلوا عار يتألف وضع فيه المعير أو المستعير متاعا غصبه ثم وهب البيت من المستعير جاز وكذا الوهب يتألف فيه أو جوالق بما فيه من المتاع وسلمه ثم استحق المتاع جاز في الدار والجوالق اذ يد الواهب كانت ثابتة على لبيت والمتاع جميعا حقيقة فصح التسليم ثم بالاستحقاق ظهر ان المتاع لغيره ولم يظهر أن البيت مشغول بملك الواهب وهو المتاع وكذا الرهن والصدقة اذ القبض شرط تمامها كالهبة وقد مناه عن جامع الفصولين وأقره نور العين كما علمت فلا تنس (قوله لان شغله بغير ملك واهبه) هذا تعليل لمفاد من كلام المصنف كأنه يقول وانما قيد عدم التمام بكونه مشغولا بملك الواهب لان شغله الخ وفي نسخة لا شغله أي لا يمنع تمامها شغله الخ وعليها يضيع فائدة قوله لا يمنع تمامها ط (أقول) ولعل في عبارة الشارح سقط وهو قيد الشغل بملك الواهب الخ ثم رأيت المصنف ذكر هذه المسئلة حيث قال واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيارات أنه لا يمنع الى آخر ما قدمناه قريبا عن الهندية وهو سالم من النقد (قوله كرهن وصدقة) فانهما لا يمتان الا بالقبض الكامل ويضر كونه مشغولا بملك الراهن والمتصدق لا شاغلا لهما فالتشبيه راجع الى كلام المصنف قال في المنع وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بما فيها من المتاع فهو الجواب في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامها كالهبة انتهى أي كما أن شغل الرهن والصدقة بملك غير الراهن وغير المتصدق لا يمنع تمامها كما في المحيط وغيره مدني (قوله وفي الاشياء هبة المشغول لا تجوز الخ) قال الخوى وذلك كما لو كان لرجل دار وفيها أمتعة فوهبها من رجل لا يجوز لان الموهوب مشغول بما ليس هو وهوب فلا يصح التسليم فرق بين هذا وبين ما اذا وهبت المرأة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة فيها والزوج ساكن معها حيث يصح والفرق أنها وما يدها في الدار في يده فكانت الدار مشغولة بهياله وهذا لا يمنع صحة قبضه كذا في الولوالجية انتهى وقد أوضح المقام في هذه المسئلة سيدي الوالد رحمه الله تعالى في تنقيحه فراجع ان شئت (قوله الا اذا وهب الاب لطفله) كأن وهبه دارا والاب ساكنها وله فيها متاع لانها مشغولة بمتاع القابض لكنه مخالف لما في الخانية فقد جزم أولابانه لا تجوز ثم قال وعن أبي حنيفة في المجر د تجوز ويصير قابضا لابنه تأمل قال في الولوالجية رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكنها قال الامام لا يجوز وقال أبو يوسف يجوز وعليه الفتوى انتهى لان الشرط قبض الواهب هبتها وكون لدار مشغولة بمتاع الواهب لا يمنع قبض الواهب وفي البرازية وهب لابنه الصغير دارا وفيها متاع الواهب أو تصدق لابنه الصغير بدار وفيها متاع الاب والاب

وبعكسه تصح في الطعام والمتاع والسرير فقط لان كلامها شاغل لملك الواهب لا مشغول به لان شغله بغير ملك واهبه لا يمنع تمامها كرهن وصدقة لان القبض شرط تمامها وتماه في العمادية وفي الاشياء هبة المشغول لا تجوز الا اذا وهب الاب لطفله

ساكن فيها يجوز وعليه الفتوى أو أسكنها غيره بلا أجر والام كالأب لوميتا والابن في يدها وليس له وصى وكذا من يعوله والصدقة في هذا كله كالهبة كما في التبيين ويفهم من قوله بلا أجر أن الغير لو كان يسكنها بالأجر لم تجز الصدقة وبه صرح البرزالي ووجهه في الذخيرة بأنه إذا كان يسكنها بأجر فيده على الموهوب ثابتة بصفة اللزوم فيمنع قبض غيره تمام الهبة بخلاف ما إذا كان بغير أجر اهـ (قوله قلت وكذا الدار المعارة) بان أعاداره انسانيان المستعير والمعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير محت الهبة في الدار لأنه تبين ان الشاغل ملك غير الواهب ط وقد مناقر ببا نحو من الزيادة ٣ ونقل في الخانية بمال ووهب طفله دارا يسكن فيها قوم بغير أجر جاز وبصير قابضاً لابنه لالو كان باجر وهو مستدر ك بان الشغل هنا بملك الواهب والمراد شغله بملكه وكان الشارح قصده تكملة عبارة الاشياء وعليه فبان نقله في الخانية أولى وانظر اذا وهب الغير الصغير هل يصح تقدم ان شغلها بملك غير الواهب لا يمنع تمامها فتأمل (قوله والنبي وهبتها لزوجها) تقدمت صورتها اقربا من أنها تصح الهبة وهو المذهب خلافا لما عن أبي يوسف من أنه لا يجوز لان يد الواهب ثابتة على الدار كما في الذخيرة (قوله المحرر) أي هذا هو المحرر المعول عليه وبيت الاصل ومن وهبت للزوج دارا الهباها * متاع وهم فيها فقولان يزبر

(قوله أن يودع الشاغل أولا) قال في الجوهرة لو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه أو سلمها مع المتاع لم يصح والحيلة فيه أن يودع المتاع أولا عند الموهوب له ويخلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فتصح الهبة وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعا (قوله ثم يسلمه الدار) فلو سلمها ثم وهب المتاع صح فيه خاصة ولو عكس صح فيهما أي لان اليد اذا كانت على المظروف تكون على الظرف بخلاف العكس (وأقول) هذا مشكل جدا لانه لما صح في المظروف لم لا يصح في الظرف تبعا مع أن عقد الهبة الاولى باق الا أن يقال هذا قول من جعل أن القبض في الهبة الفاسدة غير مفيد لملك بل عليه الضمان فصارت يده يضمنان فلا ترتفع بيد الهبة التي هي عقد تبرع خصوصا وان القبض فيه تبني وأما على القول بان هذا القبض غير موجب للضمان فيجب أن يصح العقد والقبض في المشغول لو وهب الشاغل الذي في يده أمانة بعد ذلك (قوله متعلق بتم) الاولى أن يؤخره بعد قوله محوز لان المتعلق بالمحور (قوله محوز) أي مجموع المراد به أن يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه واحترز به عن هبة الثمر على النخل اهـ درر وكسوف على غنم وزرع في أرض فقوله مفرغ نفسه بالمحور الا أن فيه شائبة تكرار مع قوله لا مشغولا به والاولى أن يفسر المحوز بالمجموع لانه من حازه اذا جمعه لأجل أن يظهر لقوله متميزا فائدة فانه أفاد به انه لو حازه غير مقسوم بان حاز الثمر مع النخل لاتم به الهبة بل حتى يقسم وفي القاموس الحوز الجمع وضم الشيء كالحيازة والاحتياز اهـ المراد منه ط (قوله ومشاع) أي غير مقسوم في الصحاح سهم شائع أي غير مقسوم * واعلم أن الشائع على قسمين شائع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشائع لا يحتملها كنصف فن ورحى وجام وثوب وبيت صغير والفاصل بينهما حرف واحد وهو أن القاضى لو أجبر أحد الشريكين على القسمة بطلب الآخر فهو من القسم الاول ولولم يجبر فهو من الثاني اذا جبر آية القبول وأمها مسائل الشيوع سبع بيع الشائع * اجارته واعارته ورهنه وهبته وصدقته ووقفه أما هبته فيما لا يحتمل القسمة جائزة من شريكه ومن غيره وفيما يحتملها لم تجز من شريكه ولا من أجنبي وفي شرح الغزالي وفي الزاهد العتابي أنها تجوز (أقول) وفي الفتاوى التاجية أنها تجوز من شريكه قال وهو المختار اهـ ولا يخفى عليك انه خلاف المشهور اهـ كلام الغزالي أفاده خير الدين الرملي وطر والشيوع لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين فان أجل بان قال وهبت منك كالم يجز عند ح وعند سم يجوز ولو فصل بالتنصيف فهو على هذا الخلاف ولو بالتثليث يجوز عند م لا عند هما وتقدمت

قلت وكذا الدار المعارة والنبي وهبتها لزوجها على المذهب لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم وقد غيرت بيت الوهبانية فقلت

ومن وهبت للزوج دارا الهباها متاع وهم فيها تصح المحرر

وفي الجوهرة وحيلة هبة المشغول أن يودع الشاغل أولا عند الموهوب له ثم يسلمه الدار مثلا فتصح لشغلها بالمتاع (في يده) في متعلق بتم (محوز) مفرغ (مقسوم ومشاع

٣ فوله بما لو هكذا بالاصل

هـ هـ وهب من واحد اراجازا اذا سلماء جلة وقبض جلة فلا شيوع ولو وهبه واحد من اثنين لم يصح عند ح
 وقال يصح لان هذه هبة الجلة منهما التوحيد التملك فلا شيوع كرهن من رجلين وله انها هبة النصف لكل
 منهما وكذا الوفا لا يقسم فقبل أحدهما صح ولان الملك ثبت لكل في النصف فكذا التملك لانه حكمه
 فتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو ثبت لكل منهما كمالا اذا لا تضايق فيه ولذا لوقضى
 دين أحدهما لا يترد شيئا من الرهن ولو نص على التبعض لم يجز عند حسن وفي التنصيف روايتان عند س
 ولورهن عند رجلين ونص على الابعاض لم يجز وفاقوا ولو وهب مشاعا تقصد فلو قسمه وسلمه جاز اذا تمامه
 بالقبض وعنده لا شيوع فقطه قال لهما وهبت لكما هذه الدار لئلا انصفها ولذا انصفها لم يجز ولو وهب لهما درهما
 فالصحيح أنه يجوز وهبة المشاع الفاسدة لا تنفيذ الملك ولو قبض الجلة فروى عن ح ولو وهب دقيقا في بر
 أو دهن في سمس أو سمن في لبن لم يجز اذا الموهوب معدوم ولذا لو استخرجه العاصب يملكه ولو طحن وسلم لم
 يجز بخلاف المشاع والفرق أن المشاع محل للتمليك والخلل في القبض ويزول بالقسمة وبخلاف ما اذا وهب
 لبنا في ضرع أو صوفا على ظهر غنم أو نخلا أو زرع في أرض أو ثمر في شجرة أو أرضا فيها نخل أو زرع دونهما أو
 دار أو ظرفا فيها متاع الواهب لزوال الخلل بالتفريق والفرق بين لبن في ضرع وبين هبة ولد في بطن فانها لم
 تجز بتسليمه بعد الولادة في الصحيح اذ لا يمكن الوقوف على الولد اذ ليس في وسعه فيكون كتعليقه بالخطر
 ويمكن الوقوف على اللبن بالحبس لانه في وسعه فكان كئنا خير هذه الجلة هـ في هـ والتصدق بالشائع كهبته في
 كل ما مر الا أنه لو وهب من اثنين ما يقبل القسمة لم يجز عند أبي حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على
 قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله فقيل لا يجوز وقيل فيه روايتان لا يجوز على رواية الاصل ويجوز
 على رواية الجامع الصغير وهو الصحيح كذا حش هـ وفي هـ لو تصدق بعشرة دراهم على محتاجين بجوز
 وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين أو وهبها لهما لم يجز وقال لا يجوز لغنيين أيضا فرق بين الهدية
 والصدقة في الحكم وسوى في الاصل وقال اذا شيوع مانع فيهما التوقفهما على القبض والفرق أن الصدقة
 يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيوع ويراد بالهبة وجه الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح
 والمراد بما ذكر في الاصل التصديق على غنيين فقط والاظهار ان في المسئلة روايتين يجز قيل جاز التصديق
 على غنيين لانهما محل صدقة التطوع من لا يجوز وعند من تجوز بشرط المساواة وعند من تجوز في
 الحالين جامع الفصولين وتام تفاصيل المشاع وما يتعلق به فيه في الفصل الحادي والثلاثين فراجع ان شئت
 وقدم بعض ما ذكرناه ويأتي بعضه هـ قال في البحر وأما اجارته فان كان من شريكه فهو جائز وان من
 اجنبي لا يجوز مطلقا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهي فاسدة على قوله فيجب أجر المثل على الاصح خلافا
 لمن قال بطلانها فلم يوجب شيئا وأما الشيوع الطاري في ظاهر الرواية لا يفسد الاجارة وأما اعارته فاجارة
 ان كانت من شريكه والا فان سلم الكل فهي اعارة مستأنفة للسكل والا لا يجبر وأما رهنه فهو فاسد فيما
 ينقسم أو لا من شريكه أو من اجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز وأما وقفه فهو جائز عند أبي يوسف
 خلافا لمحمد فيما احتملها وان كان مما لا يحتملها بجائز اتفاقا وأفتى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول
 أبي يوسف وأما وديعته فاجارة ونسكون مع الشريك وأما قرضه فاجاز كما اذا دفع اليه القاقا وقال خمسمائة فرض
 وخمسمائة شركة كذا في النهاية هنا وأما غصبه فتصور قال البرازي وعليه الفتوى وذكره في الفصول صورا
 وأما صدقته فكهبته الا اذا تصدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح واذا عرف هذا فهبة المشاع فيما
 لا ينقسم تنفيذ الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا يمكن وأما الهبة فلا تجب في
 ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير مبرأ نصيبه من صاحبه والجبر على الاعارة غير مشروع وفي
 رواية يجب وهو الذي يفيد كلام الزبلي لانها قسمة المنافع والتبرع وقع في العين فيكون ايجابا في غير

ماتبرع به فلا يبالي به وإنما المحذور الإيجاب في عين ماتبرع به وقال قاضي زاده بعد نقل أن المهايأة لا تجب مع
 علته عن صاحب غاية البيان لعل هذا الجواب غير صحيح لان التهايؤ يجب ويجري فيه جبر القاضى اذا
 طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم نص عليه في عامة الكتب وأما دعوى الشائع اذا ادعى رجل ثلاثة
 أسهم من عشرة أسهم من دار وقال هذه الثلاثة الاسهم من العشرة الاسهم من الدار المحدودة ملكي وحقى
 وفي يد هذا الرجل بغير حق ولم يبد كر أن جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد شهوده أن جميع هذه
 الدار في يده فان الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وأما استحقاق الشائع اذا استحق نصف الدار شائعا
 أو ثلثها أو ربعها فالمشترى بالخيار عند ما ان شاعر دما بقرى ورجع بكل ثمنه وان شاء أمسك ما تبقى ورجع بثلثه
 على بائعه انتهى بزيادة (قوله لا يبقى منتفعا به بعد أن يقسم) أى ليس من شأنه أن يقسم معنى انه لا يبقى
 منتفعا به بعد القسمة أصلا كعبد واحد ودابة واحدة ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع
 الذى كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير انتهى در رأى فان البيت الصغير اذا قسم بما ينتفع
 به مخزنا أو مر بطا للحمار ولكنه لا ينتفع به للبيتوتة كالانتفاع السابق فهو مما لا يقسم فيصح هبة بعضه
 مشاعا وكذا الحمام الصغير اذا قسم يمكن أن يجعل بيتا أو مر بطا للدواب ولكن لا يمكن أن يبقى جاما كما
 كان فهو مما لا يقسم بخلاف الحمام الكبير الذى يمكن أن يقسم ويجعل له موقدان أو أكثر فان هبة بعضه
 مشاعا لا تصح واحتياجه الى موقدان لا يخرج عن كونه قابلا للقسمة حيث أمكن أن يتخذ له موقدا
 كالمقسم الذى يحتاج الى طريق أو مسيل ويمكن فيه ذلك فانه قابل للقسمة فكذا هذا وفي أول كتاب
 القسمة من البرازية لا يقسم حمام وحائط وبيت ودكان صغيرا لانه لو قسم لا يبقى لكل فائدة وانتفاع فيما
 يخصه وان بقى فائدة يقسم بينهما اه قال فى الحامدية لا يقسم الحمام والحائط والبيت الصغير والدكائة
 الصغيرة وهذا اذا كان بحال لو قسم لا يبقى لكل واحد بعد القسمة موضع يعمل فيه وان كان فيقسم خزانه
 الفتاوى ومثله فى الخلاصة والبرازية انتهى (أقول) وعليه فينبغى أن يقيد الحمام بالصغير خلافا لما فهمه
 الحامى من أن الحمام لا يقسم مطلقا وفسر سيدى الوالدرجه الله تعالى الحمام الكبير بما اذا كان له خزانتان
 والرحى بما اذا كانت ذات حجرين فتأمل وانما صح فيه الهبة لان القبض لا يتصور فيه الا بالقبض الناقص
 وهو قبض الكل فاكتفى به قال فى البحر هبة المشاع فيما لا يقسم تفيد الملك للموهور له على وجه لا يستحق
 المطالبة بالقسمة لانها لا يمكن وأما المهايأة فلا تجب فى ظاهر الرواية وفى رواية تجب انتهى وقد مناقر ببيان
 المهايؤ يجب ويجرى فيه جبر القاضى اذا طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم نص عليه فى عامة الكتب فلا
 تنسه وفى البحر ويشترط فى هبة المشاع الذى لا يحتملها أن يكون قدر معلوما حتى لو وهب نصيبه من
 عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهالة توجب المنازعة اه قال فى الهندية لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز فان
 علمه الموهور له ينبغى أن يجوز عند الامام دونهما وفيها قبل ذلك جميع ما أملكه لفلان يكون هبة لا تجوز
 بدون القبض وفى منية المفتى قال وهبت نصيبى من هذه الدار والموهور له لا يعلم كم نصيبه هبت اه وعل
 المتفاحش جهالته لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئا من مالى أو من كذا وفى التارخانية مثل ما فى المنية فتأمل
 (قوله كبيت وحمام صغيرين) الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها أن ما لا يبقى منتفعا به
 بعد القسمة أصلا كعبد واحد ودابة واحدة أو لم ينتفع بها انتفاعا قبل القسمة كالحمام والطاحونة والبيت
 الصغير فانها لا تصح وكل ما يوجب قسمته نقصا فهو مما لا يقسم والا فمما يقسم واختار الاول أكثر الشراح
 والثانى صاحب الذخيرة فاذا وهب درهما لصاحب جارجلين لا يصح لان تنصيف الدرهم لا يوجب نقصا فانها
 مما يقسم والصحيح أنه يصح لان الصحيح لا يكسر عادة فهو مما لا يقسم انتهى وذكره الشارح آخر
 الباب فتأمل (قوله لانها لا تتم) لاموقع لهذا التعليل الابتغى وانما قيدنا بمشاع لا يقسم لانها لا تقبل

(لا) يبقى منتفعا به بعد
 أن (يقسم) كبيت
 وحمام صغيرين لانها

لو قال لانه لا يتأتى القبض في مثل ذلك الا بقبض الكل ولا يتم بذلك فيما يقسم الخ كان حسنا وفي العناية
الهبة فيما يقسم جائزة ولكن غير مثبتة لذلك قبل تسليمه مفرزا (قوله لا يتم بالقبض فيما يقسم) قال علماؤنا
هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا يتم ولا تنفيذ الملك قبل القسمة وبعضهم يقول انها فاسدة والاصح الاول
كالهبة قبل القبض اه شلبي عن الاتقاني وأشار الشارح انه انما شرط أن يكون الموهوب مقسوما أو مشاعا
لا يقبل القسمة لان الهبة لا يتم الا بالقبض والقبض انما يكون في المقسوم وكذا في المشاع الذي لا يقسم لان
قبض كل شيء بحسبه والمشاع الذي لا يقبل القسمة لا يكون قبضه الامشاعا فاكتمل به كذلك وتمت به الهبة
أما المشاع الذي يقبل القسمة فانه يمكن تسليمه بعد قسمته ويكون قبضه كاملا فلا يكتفي بتسليمه مشاعا
ولا يعد قابضه مع الشيوع ولا فرق أن يكون وهبه لشريكه أو لاجنبي خلافا لما في الصبرية من جواز هبة
الشريك وذلك كراهة المختار ووجهه ظاهر لتصور قبض الشريك له مع شيوعه لان نصيب الشريك في يده
فيمكنه قبض الشقص الثاني مشاعا ولكنه لما كانت عامة الكتب على اطلاق المنع وهي موضوعة لنقل
المذهب كما قال فكان هو المذهب فوجب العمل به سواء ظهر وجهه أولا لان المقلد عليه اتباع ما قاله امامه
سواء وقف على دليله أو لا والله تعالى أعلم (قوله ولو هبة لشريكه) لو وصليته أي ولو كانت الهبة لشريك الواهب
(قوله أو لاجنبي) الاولى اسقاطه لانه مفهوم من لو ولا خلاف فيه انما الخلاف في الشريك كما مروى يأتي
(قوله لعدم تصور القبض الكامل) أي فيما يتصور فيه (قوله كافي عامة الكتب) وصرح به الزيلعي
وصاحب البحر منيع (قوله فكان هو المذهب) راجع لمسئلة الشريك كافي المنع (قوله وهو المختار)
الظاهر من عباراتهم اعتماد الاول حتى نسب الثاني شيخ الاسلام الى ابن أبي ليلى بعد ما حكى الاطلاق
عن أهل المذهب وفي مؤبدزاده وهب مشاعا ينقسم لشريكه لا يجوز خلافا لابن أبي ليلى اه قال الرملي وجد
بخط المؤلف يعني صاحب المنع بازاء هذا ما صورته ولا يخفى عليك أنه خلاف المشهور (قوله فان قسمه)
أي الواهب بنفسه أو نائبه أو أمر الموهوب له بان يقسم مع شريكه كل ذلك تم به الهبة كما هو ظاهر لمن
عنده أدنى فقه تأمل رملي (قوله صح لزوال المانع) وهو الاشاعة فانها زالت بالقسمة والتسليم لانه
كان عاجزا عن القبض الكامل الذي تم به الهبة ومعناه أنها تملك بذلك لأن الصحة متوقفة على القسمة
ولو كان شرطا للصحة لاحتياج الى تجديد العقد بجزء زيادة (قوله ولو سلمه شائعا) بان سلمه الكل
(قوله لا يملكه) لعدم وجود القبض الكامل فيما يتصور فيه (قوله فيضمنه) أي بعد اتلافه ويجب
عليه رده قبله ولا يمتنع الردييه لعدم نفاذه (قوله لكن فيها عن الفصولين الخ) قال في التارخانية
بعد نقل هذا القول وفي السراجية وبه يقضى اه ومع افادتها للملك يحكم بنقضها للفساد كالبيع الفاسد
ينقض له تأمل رملي (قوله الهبة الفاسدة الخ) ظاهره أن هبة المشاع قبل القسمة فاسدة مع أنها
صحيحة غير تامة ولذا قال الشلبي قوله لانه لو صح هبة المشاع فيما يقسم ظاهره كما ترى يشعر بعدم الصحة
وقدمت قريبا ان الاصح انها صحيحة غير تامة لافاسدة كما قال به بعض مشايخنا والله تعالى أعلم اه
ويدل عليه كلام صاحب البحر المتقدم وعبارة الهندية الآتية تنفيذ أن الفتوى على الفساد ط قال
في الفتاوى الخيرية ولا تنفيذ الملك في ظاهر الرواية قال الزيلعي ولو سلمه شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه
فيه فيكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره الطحاوي وقاض خان وروى عن ابن
رستم مثله وذكر عصام انها تنفيذ الملك وبه أخذ بعض المشايخ اه ومع افادتها للملك عندهذا البعض أجمع
الكل على أن الواهب استرداده من الموهوب له ولو كان ذارحم محرم من الواهب قال في جامع الفصولين
رامزا الفتاوى الفضلى ثم اذا هلكت أفتيت بالرجوع للواهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه اذا الفاسدة
مضمونة على ما مر فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كانت مستحقة الرد قبل الهلاك اه وكما يكون

(لا) تم بالقبض
(فما يقسم ولو) هبة
(لشريكه) أو لاجنبي
لعدم تصور القبض
الكامل كافي عامة
الكتب فكان هو
المذهب وفي الصبرية
عن العتاني وقيل يجوز
لشريكه وهو المختار
(فان قسمه وسلمه
صح) لزوال المانع
(ولو سلمه شائعا
لا يملكه فلا ينفذ
تصرفه فيه) فيضمنه
وينفذ تصرف الواهب
درر لكن فيها عن
الفصولين الهبة
الفاسدة تنفيذ

للوهاب الرجوع فيها يكون لو ارته بعد موته لكونها مستحقة الرد وتضمن بعد الهلاك كالبيع الفاسد
 اذ اذات أحد المتبايعين فلورثته نقضه لانه مستحق الرد ومضمون بالهلاك ثم من المقرر أن القضاء يتخصص
 فاذا ولي السلطان فاضيا ليقضى بمذهب أبي حنيفة لا ينفذ قضاؤه بمذهب غيره لانه معزول عنه بتخصيصه
 فالتحق فيه بالرعية نص على ذلك علماء ائمة الله تعالى اه ما في الخيرية وأفتى به في الحامدية أيضا
 والتاجية وبه جزم في الجوهرية والبحر ونقل عن المتبني بالغين المجمة أنه لو باعه الموهوب له لا يصح وفي
 نور العين عن الوجيز الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند أداء العوض نص عليه محمد
 في المبسوط وهو قول أبي يوسف اذا الهبة تنقلب عقد معاوضة اه وذ كرقبله هبة المشاع فيما يقسم لا تنفيذ
 الملك عند أبي حنيفة وفي القهستاني لا تنفيذ الملك وهو المختار كما في المضمرات وهذا مروى عن أبي حنيفة
 وهو الصحيح اه حيث علمت أنه ظاهر الرواية وأنه نص عليه محمد ورووه عن أبي حنيفة ظهر انه الذي
 عليه العمل وان صرح بان المفتى به خلافه ولا سيما أنه يكون ملكا خيئا كما يأتي ويكون مضمونا كما علمت
 فلا يجدي نفعا للموهوب له فاغتتمه وانما كثر النقل في مثل هذه لكثرة وقوعها وعدم تنبه أكثر الناس
 للزوم الضمان على قول المخالف ورجاء لدعوة بافاعة في الغيب (قوله بالقبض) لكن ملكا خيئا وبه يفتى
 قهستاني أي وهو مضمون كما علمت آنفا تنبه (قوله وبه يفتى) قال في الهندية هبة المشاع فيما يحتمل
 القسمة لا تجوز سواء كانت من شريك أو من غير شريك ولو قبضها هل يفيد الملك ذ كرحسام الدين رحمه
 الله تعالى في كتاب الوقاعات أن المختار انه لا يفيد الملك وذ كرفي موضع آخر انه يفيد الملك ملكا فاسدا وبه
 يفتى كذا في السراجية اه (قوله ومثله في البرازية) عبارتها وهل يثبت الملك بالقبض قال الناطق عند
 الامام لا يفيد الملك وفي بعض الفتاوى يثبت فيها فاسدا وبه يفتى ونص في الاصل أنه لو وهب نصف داره
 من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز وانه لا يملك حيث أ بطل البيع بعد القبض ونص في الفتاوى انه
 هو المختار اه ورأيت بخط بعض الافاضل على هامش المنع بعد نقله ذلك وأنت تراه عزار واية افادة الملك
 بالقبض والافتاء بها الى بعض الفتاوى فلا تعارض واية الاصل ولذا اختارها قاضيخان وقوله لفظ
 الفتوى الخ قد يقال يمنع عمومها لاسيما مثل هذه الصيغة في مثل سياق البرازي فاذا تأملت مقتضى برهان
 ما دل عليه الاصل اه (قوله على خلاف ما صححه في العمادية) أي عن العدة بلفظ هو المختار (قوله
 لكن لفظ الفتوى) استدراك على ما استفاد من قوله ما صححه في العمادية من أن القولين سواء وحيث
 كان لفظ الفتوى آ كد فيكون العمل على ما في الفصول والبرازية لانه قال وبه يفتى وهو آ كد من
 الصحيح الذي في العمادية لم يثبت يمنع الرجوع بعد بيعه لتعلق حق المشتري به كاتقدم نظيره في البيع
 الفاسد (قوله مع بقية أحكام المشاع) من بيعه فانه جائز فيما يقسم وما لا يقسم ومن اجارته ومن اعارته وغير
 ذلك كما قدمناه قريبا (قوله قال في الدرر نعم) عبارتها قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت
 بين الهبة الصحيحة والفاسدة وأفتيت أي في الفاسدة بالرجوع وقال الامام الاستروشنى والامام عماد الدين
 هذا الجواب مستقيم أما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر وأما على قول من يرى
 الملك فلان المقبوض في حكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان
 مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد انتهى (قوله ونعقبه في الشربلية) حيث قال قوله
 وأما على قول من يرى الملك فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون الخ هذا غير ظاهر لان قوله فلان
 المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون لا يكون متجها الا على القول بعدم الملك والافكيف يكون مالكا
 وضامنا انتهى ونظر فيه الشيخ شاهين بان المقبوض في البيع الفاسد مملوك بالقبض مضمون بقيمته فلا
 يبعد كون الشخص مالكا وضامنا فكان الجواب مستقيا وكان القول بالضمان متجها حتى على قول

الملك بالقبض وبه
 يفتى ومثله في البرازية
 على خلاف ما صححه في
 العمادية لكن لفظ
 الفتوى آ كد من لفظ
 الصحيح كما بسطه
 المصنف مع بقية أحكام
 المشاع وهل للقريب
 الرجوع في الهبة
 الفاسدة قال في الدرر
 نعم ونعقبه في
 الشربلية بانه غير
 ظاهر على القول المفتى
 به من افادتها الملك
 بالقبض فليحفظ

من قال بملك الموهوب فاسدا اه ذكروه أبو السعود وفيه ان هذا قياس مع الفارق فان المبيع فاسدا مقبوض في عقد معاوضة فلا بد من العوض وقد ألغينا الثمن لعدم الصحة وأوجبنا القيمة عوضا والالزم أخذ معاقد للمعاوضة بلا عوض أما المقبوض في الهبة الفاسدة فهو مقبوض بغير عوض أصلا وقد قال القائل بالملك فيها والملك في الموهوب بلا عوض أما لو نظرنا الى كونه ملكا حينئذ كما قال المؤلف في شرح الملتقى وقيل بملكه بالقبض لكنه ملك خيبي وبه يفنى فهستاني عن المضمرات يكون موجب التصديق بقيمته هالك كما قيل به في نظائره فليتأمل وينفرع على القول بثبوت الملك بالقبض في الهبة الفاسدة ما في البحر عن الاسعاف من انه اذا وقف الارض التي وهبت له هبة فاسدة صح وعليه قيمتها انتهى وهذا يؤيد ما ذكره الشيخ شاهين تبع اللامامين الاستر وشي والعمادي وفي أبي السعود عن القهستاني وكما لا يمنع الرجوع في الهبة الفاسدة القرابة فكذا غيرها من الموانع انتهى ويؤيد ذلك أيضا ما قدمناه عن الخبرية ونور العين فلا تنسه (قوله من تمام لقبض) أي كون القبض تاما (قوله لا طاري) بالهمز لانه حدث بعد وجود القبض وتتمام الهبة فلا يؤثر شيئا (أقول) ومنه ما لو وهب دارا في مرضه وليس له سواها ثم مات ولم يجز الورثة الهبة بقيت الهبة في ثلثها وتبطل في الثلثين كما صرح به في الخانية (قوله كأن يرجع في بعضها شائعا) فانه لا يفسدها اتفاقا ونظيره ما قالوا ان الردة لا تبطل التيمم لان الاسلام شرط لوجود النية التي هي شرط لصحة التيمم فاذا صح التيمم بوجود شرطه وهو النية من المسلم ثم طرأ عليه الكفر بعد ذلك والعياذ بالله تعالى لم يبطل تيممه لانه قد تم بوجود شرطه وكذلك هنا الشائع لانصح هبته لفقد شرطه وهو القبض الكامل فاذا وهب غير الشائع وتمت الهبة بقبضه الكامل ثم طرأ عليه الشيوع بعد استيفاء شرطه ولم يبق الا مجرد الملك للموهوب في الهبة والشيوع لا ينافي الملك كما أن الكفر لا ينافي رفع الحدث فكأن التيمم لا يبطل بالردة كذلك الهبة لا تبطل بطر والشيوع بعد تمامها (قوله حتى لو وهب الخ) وهذا بخلاف ما اذا وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صححت في الدار اذا بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كانت يد غصب وقد تقدم ان الهبة المشغولة بملك الغير نصح بخلاف المشغولة بملك الواهب وانما بطلت الهبة في مسئلتنا وخالفت مسألة الدار والمتاع لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي درر ويدل لهذا التعايل قول المؤلف الآتي كشاع قال في الخانية والزرع لا يشبه المتاع (قوله لاستحقاق البعض الشائع) أي حكا كما علمت (قوله اذا ظهر بالبينه الخ) انظر ما لو ثبت الاستحقاق باقرار الواهب والظاهر انه لغولانه أقرب بملك الغير وما لأقرب به الموهوب له والظاهر انه يعامل باقراره فيثبت الزرع لمستحقه وهل تبطل الهبة بحرر ط (قوله فيكون مقاربا لها لا طاريا) هذا الذي في الظهيرية والذي في دعوى النهاية والكرمانى جملة من الطاري قال القهستاني فلعل في المسئلة روايتين وبه تعلم أن صدر الشريعة وابن الكمال لما سلف فيما ذهب اليه * والحاصل أن صدر الشريعة جعل المفسد هو الشيوع المقارن لان الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع بالبعض الشائع واستحق البعض الشائع ورد عليه صاحب الدرر والمصنف حيث قال في الدرر أقول عده صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما ذكر في الفصولين والكافي وعبارة الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو أن يرجع ببعض الهبة شائعا أما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طاري كذا ذكره شيخ الاسلام أبو بكر في المحيط اه (قوله كشاع) قال في شرح الدرر هذه نظائر المشاع لأمثله فلا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت وسلمت صح قال الخبر الرمي أقول لا يذهب عنك أنه لا يلزم أن يأخذ حكمه في كل شيء والالزم أن لا يجوز هبة النخل من صاحب الارض وكذا عكسه والظاهر خلاف

(المانع) من تمام
القبض (شيعوع
مقارن) للمعقد
(لا طاري) كأن
يرجع في بعضها شائعا
فانه لا يفسدها اتفاقا
(والاستحقاق) شيعوع
(مقارن) لا طاري
فيفسد الكل حتى
لو وهب أرضا وزرعا
وسلمهما فاستحق
الزرع بطلت في الارض
لاستحقاق البعض
الشائع فيما يحتمل
القسمة والاستحقاق
اذا ظهر بالبينه كان
مستقدا الى ما قبل الهبة
فيكون مقارنا لها
لا طارنا كما زعم صدر
الشريعة وان تبعه
ابن الكمال فتنبه (ولا
تصح هبة ابن في ضرع
وصوف على غنم ونخل
في أرض ونمر في نخل)
لأنه كشاع

والفرق بينهما انه ما من جزء من المشاع وان دق الاول لشر بك فيه ملك فلا تصح هبته ولو من الشريك لان القبض الكامل لا يتصور وأما نحو النخل في الارض والتمر في النخل والزرع في الارض لو كان كل واحد منها لشخص فهو ب صاحب النخل نخله كله لصاحب الارض أو عكسه فان الهبة تصح لان ملك كل منهما متميز عن الآخر فيصح قبضه بتمامه ولم أر من صرح به لكن يؤخذ بالحكم من كلامهم وقد صرحوا بان المانع انما يعتبر وقت القبض لا وقت العقد هذا وقد قدم عن الصيرفية لو وهب نصيبه من الدار لشريكه أو من شيء يحتمل القسمة فانه يجوز اجماعاً وفي فتاوى الزاهد العتاني لو وهب النصف من شريكه من دار لم يجز وقيل يجوز هو المختار وراجعت الصيرفية فرأيت قال وفي فتاوى زين لو وهب النصف من شريكه الخ فاذا كان هذا في المشاع فبالك في المتصل الممكن فصله ولا أدري ما يمنع من ذلك ولكن النقل اذا وجد لا يسعنا معه الا التسليم اه (أقول) ومثال مشاع يقبل القسمة كمنصف دار كبيرة وربع صبرة معينة ونحوهما ما سبق من الامثلة وانما ورد النظائر لاهتمام الافادة وللتنبية على أن الحكم فيها بالاطريق الاولى كما هو حال التشبيه ظاهر اغايبه التساوي فيكون من قبيل تشبيه أحد المتساويين في الحكم بالآخر والاول هو الظاهر قال في العمادية ان هبة اللبن في الضرع في رواية لا تجوز وفي رواية تجوز اذا سلطه على الحلب انتهى وفي التياتر خانية وهبة اللبن في الضرع لا تجوز في احدي الروايتين من كتاب الهبة وان سلط على الحلب هو الصحيح اه لعل صحة عدم الجواز لان الحلب يقبل التفاوت فيؤدي الى النزاع على أن القبض لم يوجد اذا اللبن في الضرع عند الهبة وهو متصل بملك الواهب هذا وقال في الكافي ولو وهب زرعاً في أرض أو ثمر في شجر أو حلية في سيف أو بناء في دار أو قفيزاً من صبرة وأمره بالحصاد والجذاذ والزرع والنقض والكييل وفعل صح استحساناً ويجعل كأنه وهبه بعد الحصاد والجذاذ ونحوهما اه لعل وجه الاستحسان أن الحصاد ونحوه لا يقبل التفاوت فلا يؤدي الى النزاع هذا فيكون كقطع في جوابه الا أنه لما كان اتصال كل منها بملك الواهب خلقه عدم قبيل المشاع فتأمل (قوله ولو فصله وسلمه جاز) انما جاز في اللبن وان كان في وجوده شك لانه قد يكون ربحاً أو دماً لزرع جانب الوجود بالتصرف فيه فانه بانفصاله يققن وجوده بخلاف هبة الحبل فانه لا يصح ولو سلمه بعد الولادة لعدم امكان التصرف وقت الهبة (قوله ظاهر الدرر نم) فانه قال وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا أذن له أي للو هو ب له الواهب في نقضه وهبة أرض فيها زرع دونه أي دون الزرع ونخل فيها ثمر دونه أي دون الثمر اذا أمره أي الواهب المو هو ب له بالحصاد في الزرع والجذاذ في الثمر لزال اشتغال المو هو ب بملك الواهب انتهى بتصرف وأفاد عزمي زاده أنه صحيح في الاول دون الاخيرين فانه لا يصح فيهما مطلقاً لانه متصل به اتصال خلقه فكان بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة فلا تتم بدون الافراز والحيازة نعم الحكم صحيح في عكسهما وهو هبة زرع بدون أرض وهبة ثمر بدون شجره فانه يصح استحساناً ان أمره بالحصاد والجذاذ وفعله انتهى وعلى كل فاذ كره الشارح صحيح وبحث عزمي زاده في التمثيل ط (أقول) ويحتمل أن الشارح فهم من قول الدرر حتى اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وصلت صح هبتها كافي المشاع ما اذا فصلها الواهب أو المو هو ب له باذنه وقال الخبير الرملي في حاشيته على المنع قوله ولو فصله وسلمه أي الواهب فلو فصله المو هو ب له بغير اذن الواهب لا يملكه الا بعد جديد اه فقوله بغير اذن الواهب انه لو كان باذنه كان كفصله بنفسه ويحتمل انه أخذ الشارح من العبارة التي ذكرناها ولا عن الطحطاوي وكان الشارح رأى أنه لا فرق بينهما وان كانت العلة التي ذكرها في الدرر لا تجري هنا لانه علل بان المانع الاشتغال بملك الواهب فاذا أذن بالجذاذ والحصاد وفعل المو هو ب له ذلك زال المانع تجاوزت الهبة وهنا يقال المانع هو شبه الشيوع فاذا زال باذن المالك زال المانع والله أعلم قال في الخانية ولو وهب زرعاً بدون الارض أو ثمر بدون النخل وأمره بالحصاد

(ولو فصله) وسلمه
(جاز) لزال المانع
وهل يكفي فصل المو هو ب
له باذن الواهب ظاهر
الدرر نم (بخلاف
دقيق في برودهن في
سهم وسمن في لبن)

والجذاذ فعل الموهوب له ذلك جاز لان قبضه بالاذن يصح في المجلس وبعده اه ومثله في الحامدية عن
جامع الفتاوى وهو نظير ما فهمه الشارح أولا (قوله حيث لا يصح أصلا) أي سواء أقرزها وسلمها أولا
درر (قوله لانه معدوم) قال في السرر لانه في حكم المعدوم وسره ان الخنطة استحالت وصارت دقيقا
وكذا غيرها وبعده الاستحالة هو عين أخرى على ما عرف في الغصب اه وأما الوصية فتجوز بهذه الاشياء
لانها تجوز بالمعدوم كما ذكره العيني (قوله فلا يملك الا بمقد جديد) لانه بعد الاستحالة عين أخرى
بخلاف المشاع لانه محل للملك الا انه لا يمكن تسليمه فادار المانع جاز درر ومنح (قوله وملك بالقبول)
انما اشترط القبول فصلا لانه اذا لم يوجد كذلك يقع الملك في الهبة بغير رضاه لانه لا حاجة الى القبض ولا يجوز
أن يقع الملك للموهوب له بغير رضاه لما فيه من توهم الضرر بخلاف ما اذا وهب عبد له لم يكن في يده وأمره
بقبضه فانه يصح اذا قبض ولا يشترط القبول لان العبد ليس في يده حال الهبة فكان الموهوب له محتاجا الى
احداث قبض حتى يملك الهبة فاذا أقدم على القبض كان ذلك اقدا ما على القبول ورضائه بوقوع الملك له
فيملكه (قوله بلا قبض) أي بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين وينقضي وقت يتمكن فيه من قبضها
فهستاني (قوله لو الموهوب في يد الموهوب له) لان القبض ثابت فيها وهو الشرط سواء كانت في يده
أمانة أو مضمونة لان قبض الأمانة ينوب عن مثله لاعتن المضمون والمضمون ينوب عنهما والاصل أنه متى
تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر وان اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف دون العكس هذا اذا كان
الموهوب مضمونا في يده كالغصب والرهن والمقبوض على سوم الشراء لا اشكال فيه لان القبض فيه
حقيقة وحكما فيبرأ عن الضمان بمجرد قبول الهبة وكذا اذا كان في يده عارية أو اجارة لانه قبضها لنفسه
ويده ثابتة فيه وأما اذا كانت في يده بطريق الوديعة فمشكل لان يده يد المالك لكن لما لم يكن عاملا
للمالك بعد الهبة اعتبرت يده الحقيقية زيلبي * واعلم ان في قول الزيلبي فيبرأ عن الضمان اشارة الى أن
العين المرهونة تكون مضمونة في يد الموهوب له بمنزلة أو قيمتها احترازا عما اذا كانت العين مضمونة
بغيرها كالبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد عقد الهبة ومضى
وقت يتمكن من قبضها لان العين وان كانت في يده مضمونة الا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع
وجود القبض الموجب له فلم تكن الهبة براءة واذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد
من تجديد قبض آخر غاية عن شرح الاقطع (قوله لانه حينئذ) أي حين اذ قبل عامل لنفسه أي بسبب وضع
يده على ملكه (قوله والاصل أن القبضين اذا تجانسا) كان عند وديعة فأعاره له فان كلا القبضين
قبض أمانة فيصح من غير قبض مستأنف أو غصب شيأ فباعه المالك منه (قوله واذا تغايرا) كأن غصبه
منه وأخذه ثم رهبه منه (قوله ناب الاعلى عن الادنى) أي ولا يحتاج الى قبض فناب الموصوب عن قبض
الهبة لان في الاعلى مثل ما في الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وكذا لو كان مقبوضا في يده
بطريق البيع الفاسد لانه قبض ضمان أما المبيع فاسد فانه يملك بقبض الضمان كما لو كان في يده مقبوضا
قبل الشراء الفاسد ولا يقبض بقبض الأمانة لان قبض الأمانة دون قبض الضمان فلا ينوب عنه (قوله لا
عكسه) وهو أن قبض الأمانة لا ينوب عن قبض الضمان كما في البيع والرهن فقبض الوديعة مع قبض الهبة
يتجانسان لانهما قبض أمانة ومع قبض الشراء يتغايران لانه قبض ضمان فلا ينوب الاول عنه كما في المحيط
ومثله في شرح الطحاوي لكن ليس على اطلاقه فانه اذا كان مضمونا بغيره كالبيع المضمون بالثمن
والرهن المضمون بالدين لا ينوب قبضه عن القبض الواجب كما في المستصفي ومثله في الزاهدي فلو باع
من المودع احتاج الى قبض جديد ونماه في العمادى فهستاني قال الاقطع في شرحه والاصل في ذلك ان
العين الموعوبة اذا كانت في يد الموهوب له أمانة كالوديعة والعارية ملكها بعقد الهبة من غير تجديد قبض

حيث لا يصح أصلا
لانه معدوم فلا يملك الا
بعقد جديد (وملك)
بالقبول (بلا قبض
جديد) لو الموهوب في
يد الموهوب ولو بغصب
أو أمانة لأنه حينئذ
عامل لنفسه والاصل
ان القبضين اذا تجانسا
باب أحدهما عن الآخر
واذا تغايرا ناب الاعلى
عن الادنى لا عكس

استحسانا لاقياسا وجه الاستحسان أن الهبة تقف عندها على مجرد القبض فلا يلتفت الى قبض بصفة
ومجرد القبض موجود عقب العقد فصحت الهبة ولا يشبه هذا بيع الوديعة ممن هي في يده لان البيع
يقتضى مبيعا مضمونا وقبض المودع عقب العقد قبض أمانة فلا بد من تجديد القبض وذلك لا يكون الا
بالتخلية بينه وبين الوديعة وأما اذا كانت العين في يد الموهوب له مضمونة فهو على وجهين ان كانت
مضمونة بمثلها أو بقيمتها كالعين المغصوبة والمقبوضة على وجه السوم فإنه يملكه بالعقد ولا يحتاج الى
تجديد قبض وذلك لان القبض الذي تقتضيه الهبة قد وجد وزيادة وهو الضمان وذلك الضمان تصح البراءة
منه ألا ترى أنه لو أبرأ الغاصب من ضمان الغصب جاز وسقط فصارت الهبة براءة من الضمان فبقى قبض
من يرضاه فتصح الهبة وان كانت العين مضمونة بغيرها كالبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون
بالدين فلا بد من قبض مستأنف بعد الهبة وهو ان يرجع الى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يمكن
فيه من قبضها وذلك لان العين وان كانت في يده مضمونة الا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود
القبض الموجب له فلم تكن الهبة براءة واذا كان كذلك لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد من
تجديد قبض أم (قوله وهبة الخ) هو من اضافة المصدر الى فاعله أي ان يهب من له الولاية على الطفل
للطفل يتم بالعقد ولا يفتقر الى القبض لانه هو الذي يقبض له فكان قبضه كقبضه وصار كمن وهب لآخر
شيئا وكان الموهوب في يد الموهوب له فإنه لا يحتاج الى قبض جديد كما مر قبيل هذه المسئلة (قوله في الجملة)
أي وان لم يكن له تصرف في ماله وقوله على الطفل أخرج به الولد الكبير فان الهبة لا تتم الا قبضه ولو كان في
عياله ولا يملك المولى قبض ما وهب لعبد المحجور واذا قبضه العبد يملكه المولى لانه كسب عبده ط
(قوله فدخل الاخ) الاولى نحو الاخ لما سيأتي من ان الام والمقتط ممن يعوله لوفى حجرهما (قوله عند
عدم الاب) لان تصرفهم كان للضرورة ولا ضرورة مع حضوره والمراد بعدم الاب ما يعم الغيبة المنقطعة
أفاده في البحر وأفاد المؤلف أن قبض غير الاب مشروط بشرطين عدم الاب وكون الصغير في عياله
والظاهر أن القول الصحيح الآتي في أنه لا يشترط عدم الاب في الهبة الصادرة من الاجنبي يأتي هنا والمراد
بالاب من له ولاية التصرف في ماله ط (قوله تم بالعقد) أي بالايجاب فقط كما يشير اليه الشارح فلو
أرسل العبد في حاجة أو كان أبقا في دار الاسلام فوهبه من ابنه صحت ولو لم يرجع العبد حتى مات الاب لا يصير
ميراثا عن الاب تانر خانية لكن يعكر على صحة الهبة في الآتي ما قدمناه من أنها لو سقطت لؤلؤة فوهبها لرجل
وسلطة على قبضها وطلبها فطلب وقبضها فالهبة باطلة لان في قيامها وقت الطلب خطرا ووجهه أن الآتي في
وجوده خطر اللهم الا أن يحمل على ما اذا علم وجوده وقت الهبة أو لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام به
أهل الدار عليه فيمنع ظهور يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز ذكره الشراح
في باب استيلاء الكفار فتأمل واذا وهب أحد لطفل ينبغي أن يشهد وهذا اذا علمه يشهد عليه والاشهاد
للتحرز عن الجود بعدمونه والاعلام لازم لانه بمنزلة القبض بزازية ويأتي قريبا (قوله لو الموهوب
معلوما) اذا يصح تملك المجهول كمنح ووهبت شيئا من مالي ويأتي في قوله وضعوا هدايا الجنان بين يد
الصبي الخ وهل يشترط فيه أن يكون محورا مقسوما كما هو الشرط في الهبة أو يقال انما شرط ذلك لاجل
تمام القبض وهذا مقبوض لولى القبض فلا يفتقر الى ذلك الظاهر نعم لان من أودع انسانا داره الكبيرة
وسلمه اياها ثم وهبه نصفها فانها لا تصح الهبة مع أنها مقبوضة بيده وان كان قبضا غير كامل • قال محمد
رحم الله تعالى كل شيء وهبه لابنه الصغير وأشهد عليه وذلك الشيء معلوم في نفسه فهو جائز والقصد أن يعلم
ما وهبه له والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة تتم بالاعلام تانر خانية (قوله وكان في يده أو يد مودعه)
وكذا اني يد مستعبره لا مستأجره وغاصبه أو من نهته أو المشتري منه بشراء فاسد بزازية قال الطحاوي

وهبة من له ولاية على
الطفل (في الجملة) وهو
كل من يعوله فدخل
الاخ والعم عند عدم
الاب لو في عياله لم
(تم بالعقد) لو الموهوب
معلوما وكان في يده أو
يد مودعه لان قبض
لولى ينوب عنه

الى قدوم الغائب تفويت المنفعة للصغير فتنتقل الولاية الى من يتلوه كفاي الانكاح ولا يجوز قبض غير هؤلاء
مع وجود أحدهم ولو في عيال القابض أو رجما محرمانه كالاخ والم والام بدائع ملخصا ولو قبض له من
هو في عياله مع حضور الاب قيسل لا يجوز وقيل يجوز وبه يفتى مشتمل الاحكام والصحيح هو الجواز
كما لو قبض الزوج والاب حاضر خانية والفتوى على أنه يجوز استروشي فقد علمت أن الهداية والجوهرة
على تصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه جزم صاحب البدائع وقاضيخان وغيره
من أصحاب الفتاوى صححو خلافه وهو تصحيح جواز قبض من يعول الصغير ولو مع حضرة الاب وكن
على ذكر مما قاله العلامة قاسم من أنه لا يعدل عن تصحيح قاضيخان لانه أجل من يعتمد على تصحيحه
فانه فقيه النفس ولا سيما وفيه هنا نفع للصغير ويشهد له صحة قبول الصغير بنفسه اذا كان مميزا ولو كان الاب
حاضرا أو أيضا قد وجدت دلالة تفويض الاب أمور الصبي الى من يعوله كما يأتي في الزوجة الصغيرة بعد الزفاف
فليكن العمل على هذا القول ولا سيما وقد صحح بلفظ الفتوى وهو كذا لفظ التصحيح وظاهر كلام
الشارح اختياره حيث نقل تصحيحه عن البرجندي مستدركا على ظاهر عبارة المصنف فتأمل عند
الفتوى وانما كثر من النقول لانه واقعة الفتوى وبعض هذه النقول نقلتها من خط من لا على التركاني
واعتمدت في عزوها عليه فانه ثقة ثبت رحمه الله تعالى كذا بخط سيدي الوالدرجه الله تعالى (قوله لكن
متنه بحتمه) أي الجواز أي كون الام والاجنبي لهم القبض مع وجود الاب يفيد المدعى الذي هو القبض
مع خصوص الحضور لان الحضور فرد من أفراد الوجود (قوله بوصول ولو) أي بسبب وصل قول
المصنف ولو مع وجود أبيه (قوله بامه والاجنبي) الجار متعلق بوصول يعني بحتمه اذا وصل قول المتن ولو
مع وجود أبيه بقوله وأمه وأجنبي اه أي وبقبضه ولو مع وجود أبيه لكنه خلاف ظاهر المتن وخلاف
ما أوضحه المصنف في شرحه بان وصله انما هو بقبضه فقط منقطع عن قوله وأمه وأجنبي (قوله أيضا)
أي كما وصل بقوله ولو مميزا (قوله وصح رده) أي رد الصبي وانظر حكم رد الولي والظاهر أنه لا يصح حتى
لو قبل الصبي بعد رد وليه صح وهل يكره ذلك لانه لا مصلحة فيه الظاهر نعم ط (قوله لها) أي للهبة
(قوله كقبوله) أقول وكذا قبول العبد المحجور صحيح كما في رمز المقدسي حيث قال فيه وهب لعبد
محجور ونحوه فالقبول والقبض له لان ذلك نافع للمولى والعبد مالك للمثله كالاختطاب والمالك للمولى
وكذا المكاتب لكن لا يملكه المولى انتهى قلت ولم يذ كر الرد والظاهر أن له الرد وأطلق صحة القبول منه
فشمئ ما اذا كان الاب حيا أو ميتا كما في الخلاصة وفي المبسوط وهب للصغير شيئا ليس له أن يرجع فيه
وليس للاب التفويض اه وفي الخانية ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته اه
وهو مخالف لما تقدم عن المبسوط ويأتي في كلام الشارح عن الخانية وكذا في باب الرجوع في الهبة مع
التكلم على ذلك وقيد بالهبة لان المدبون لو دفع ما عليه للصبي ومستأجره لو دفع الاجرة اليه لا يصح وأفاد أنه
لا تصح الهبة للصغير الذي لا يعقل ولا تتم قبضه وأشار باطلاقه الى أن الموهوب له لو كان مديونا للصغير تصح
الهبة ويسقط الدين كما في الخانية (قوله حسنات الصبي له) أي فيثاب عليها وترفع درجاته اذا لذنوب
عليه حتى تكفر بها وهذا هو المعتمد وقيل لو لاديه وعليه فهل يتساويان أو للام الثلثان منه قيل وقيل
(قوله ولا بويه) عبر بعضهم بويله وهو أعم قال الاستروشي في جامع أحكام الصغار حسنات الصبي قبل
أن يجري عليه قلم له لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى وهذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم ينتفع المرء
بعلم ولده بعد موته لما روى عن أنس بن مالك أنه قال من جلة ما ينتفع به المرء بعد موته أن يترك ولد اعلمه
القرآن أو العلم فيكون لو لده أجر ذلك من غير أن ينقص من أجر الولد شيئا انتهى ومثله في كتاب
الكراهية للعلامي ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية أو

لكن متنه بحتمه بوصول
ولو بامه والاجنبي أيضا
فتأمل (وصح رده لها
كقبوله) مراجعة
وفيها حسنات الصبي له
ولا بويه

علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له انتهى (قوله أجز التعليم) أي ان علماء بزاز به (قوله ونحوه) كالارشاد والتسبب للوجود والبقاء كذا في المنح (قوله ويباح لوالديه) التقييد بهما مخرج غيرهما (قوله من ما كول وهبله) لان الاهداء اليهما ذكر الصبي لاستصغار الهدية هندية قال في التارخانية روى عن عن محمد نسا أنه يباح وفي الذخيرة وأ كثر مشايخ بخارى على أنه لا يباح وفي فتاوى سمرقند اذا أهدي الفواكه للصغير يحل للابوين الاكل منها اذا أريد بذلك الابوان لكن أهدي للصغير استصغارا للهدية انتهى قلت وبه يحصل التوفيق ويظهر ذلك بالقرائن وعليه فلا فرق بين المأ كول وغيره بل غيره أظهر فتأمل (قوله وقيل لا) قاله أكثر أئمة بخارى (قوله فافاد) أصله لصاحب البحر وتبعه المصنف في منحه (قوله الحاجة) كفقير الوالدين وذلك على وجهين أما ان كان في المصر واحتاج لفقره أو كل غير شئ وان كان في المفازة واحتاج اليه لانعدام الطعام معه أو كل بالقيمة كما في التارخانية وذكره الجوى عن الخانية (قوله فما يصلح له) كشياب الصبيان وكشئ يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فالهدية له لان هذا تملك للصبي عادة هندية (قوله فالهدية له) الاولى أن يقول فهو له (قوله والا) بان كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدرهم والدنانير هندية وكالحياض ومتاع البيت ينظر الى المهدي الخ منح (تنبيه) في الفتاوى الخيرية سئل فيما اعتاده الناس في الافراح والاعراس والرجوع من الحج من اعطاء الثياب والدرهم وينتظرون بدله عندما يقع لهم مثل ذلك ما حكمه أجاب ان كان العرف شائعاً فيها بينهم انهم يعطون ذلك ليأخذوا بدله كان حكمه حكم القرض فاسده كفاسده وصححه كصحيحه اذا المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً فيطالب به ويحبس عليه وان كان العرف خلاف ذلك بان كانوا يدفعونه على وجه الهبة ولا ينظرون في ذلك الى اعطاء البدل لحكمه حكم الهبة في سائر أحكامه فلا رجوع فيه بعد الهلاك أو الاستهلاك والاصل فيه أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً اه (قلت) والعرف في بلادنا مشترك نعم في بعض القرى يعدونه كالقرض حتى انهم في كل وليمة يحضرون الخطيب يكتب لهم جميع ما يهدي فاذا فعل المهدي وليمة يراجع المهدي اليه دفتر الخطيب فبهدي الاولى للتالي مثل ما أهدي اليه (قوله أو من معارف الا) الاولى زيادة أقاربها كما في الاب وبه صرح في البرازية (قوله فللام) لان التملك هنا من الام عرفاً وهناك من الاب فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك هندية فلو كان من معارف كل منهما وأقارب به هل يقسم بينهما يراجع (قوله قال هذا للصبي أولاً) أي لا عبرة بهذا القول لانهم اعتادوا ارادة بر الوالدين والتسريح بمثل هذه العبارة تعظيم القدر الابوين وهذا اذا لم يمكن استطلاع الحقيقة أو ما لو أمكن الاستخبار من المعطى فالعبرة لما يبينه كما قال الشارح ولو قال أهديت الخ قال في الهندية عن الظهيرية وهذا كله اذا لم يقل المهدي شيئاً وتعذر الرجوع الى قوله أما اذا قال أهديت الى الاب أو الام أو الزوج أو المرأة فالقول للمهدي اه (أقول) ولا ينافي هذا قوله هذا للصبي أولاً لما سمعته من أنه لا عبرة بهذا القول لانهم اعتادوا بر الوالدين والتسريح أما هنا فأراد اظهار حقيقة الحال فيعتبر قوله لانه هو المملك وهو أدري لمن وهب فافهم (قوله وكذا زفاف البنت) أي وكذلك ان اتخذ وليمة لزفاف ابنته فأهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من التفصيل بان كان من أقرباء الزوج أو المرأة أو قال المهدي أهديت للزوج أو المرأة كما في التارخانية والزفاف بكسر الزاي مصدر زفت المرأة أزفها زفاو زفافا اه نوح أفندي والمراد بالزفاف بعثها الى بيته فهستاني (قوله اتخذ لولده) أي الصغير وأما الكبير فلا بد من التسليم كما قدمنا ومثله في جامع الفتاوى وأما التلميذ فلو كبراً فكذلك ويملك الرجوع عن الهبة له أو اجنبياً مع الكراهة ويمكن حمل قوله ليس له ذلك عليه ونظير ذلك ما يأتي لو سبب دابته وقال هي لمن أخذها ليس له الرجوع (قوله أو لتلميذه) مسئلة

أجز التعليم ونحوه
ويباح لوالديه أن يأكل
من ما كول وهبله
وقيل لا انتهى فافاد ان
غير المأ كول لا يباح لهما
الحاجة ووضعوا هدايا
الختان بن يدي صبي
ف يصح له كشياب
اصبيان فالهدية له والا فان
المهدي من أقرباء الاب
أو معارفه فللاب أو من
معارف الام فللام قال
هذا للصبي أولاً ولو قال
أهديت للاب أو للام
فالقول له وكذا زفاف
البنت خلاصة وفيها
اتخذ لولده أو لتلميذه
ثياباً أراد دفعها لغيره

التلميذ مفرضة بعدما دفع الثياب اليه قال في الخانية اتخذ شيئاً لتلميذه فابق التلميذ بعدما دفع اليه ان بين وقت الاتخاذ اعادة يمكنه الدفع الى غيره فافهم (قوله ليس له ذلك) أي بعدما دفع الثياب اليه قال في الهندية اشترى ثوباً فقطعه لولده الصغير صار واهباً له بالقطع مسامحاً اليه قبل الخياطة ولو كان كبيراً لم يصرمسماً اليه الا بعد الخياطة والتسليم اه قنية وهذا يفيد تفصيلاً بين الولد الصغير والكبير فالاتخاذ يكفي في الصغير بدون تسليم لافي الكبير فيحمل كلامه على الصغير وفي البرازية اتخذ لولده الصغير ثياباً يملكها وكذا الكبير بالتسليم وينظر الوجه في التلميذ فان ذلك في حقه هبة وهي لا تتم الا بالقبض ولم يحصل بمجرد الاتخاذ الا ان يحمل الاتخاذ في حقه على التسليم فانه اذا سلمه ثم هرب التلميذ فليس له ان يعطيها لغيره وعبارة البرازية وكذا الواخذ لتلميذه ثياباً فابق التلميذ فاراد ان يدفعها لغيره وان اراد الاحتياط يبين وقت الاتخاذ انها عارية ليمكنه الدفع الى غيره فقوله انها عارية يفيد التسليم لان العارية لا تتحقق الا بالتسليم ط (قوله ما لم يبين الخ) قال في البحر وان اراد الاحتياط يبين انها عارية حتى يمكنه ان يدفع الى غيره اه وفي الحاوي الزاهدي بر من ذم دفع لولده الصغير قرصاً فاكل نصفه ثم اخذه منه ودفعه لآخر يضمن اذا كان دفعه لولده على وجه التملك واذا دفعه على وجه الاباحة لا يضمن قال عرف به ان مجرد الدفع من الاب الى الصغير لا يكون تملكاً وانما حسن اه تأمل (قوله وفي المبتنى الخ) عبارته كما في البحر من صنع لولده ثياباً قبل ان يولد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدته امرأته ووضع عليها ثياباً مات الولد لا تكون الثياب ميراثاً ما لم يقرأ ان الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن فانه يملكها اذا لبسها مكن قال ان فلاناً كان لا يسافهوا قراره بخلاف ما اذا قال كان قاعداً على هذا البساط او ناماً عليه لا يكون مقراله بذلك اه وفي الهندية قال ابو القاسم ولو جهزت المرأة لولدها الذي في بطنها ثياباً فولدت فان وضع الولد على الثياب فالثياب ميراث قال الفقيه وعندى ان الثياب لها ميراث المرأة انها جعلته ملكاً للغير لا ترى انه لو كان الصبي مقدار عشر سنين او نحو ذلك فبسطت له كل ايلة فراشا وبسطت عليه ملحفة او لحافاً لم يصير للولد ما لم تنقل هذا ذلك هناء وليس هذا بمنزلة ثياب البدن اه أي فانها تصير ميراثاً عنه اذا لبسها للعرف بالتملك منه ويفرق بينها وبين مسألة الاتخاذ بان هذه فيمن سيولد ومسألة الاتخاذ فيمن ولد ط (قوله يملكها بلبسها) هذا اذا كانت مهياًة عند الاب ودفعها لولده اما لو قطعها بنخاط له فان الولد يملكها بمجرد القطع لكن يشك على ذلك ما قدمناه عن الحاوي الزاهدي (قوله بخلاف نحو ملحفة ووسادة) لان العرف ان الثياب تملك للولد بخلاف أثاث المنزل فانه باق على ملك الاب والام وان اتفح به الاولاد (أقول) والعرف في ديارنا ان أهل الأم يهبون للولد السرير وفرشه ولبس الولد فاذا ولد ألبسوه الثياب ووضعوه في السرير المفروش وهذا الشك في كونه للولد كما عليه العادة في بكرها فيورث ذلك عنه اذا مات (قوله لانها عمل القلب) وذلك غير مقدور له يدل عليه حديث القسم اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا توهأخذني فيما تملك ولا أملك والمراد بما لا يملك المحبة (قوله وكذا في العطايا) ويكره ذلك عند تساويهم في الدرجة كما في المنح والهندية اما عند عدم التساوي كما اذا كان أحدهم مشتغلاً بالعلم لا بالكسب لا بأس ان يفضل على غيره كما في الملتقط أي ولا يكره وفي المنح روى عن الامام انه لا بأس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين وفي خزائنه المفتين ان كان في ولده فاسق لا ينبغي ان يعطيه أكثر من قوته كيلا يصير معيّناله في المعصية اه وفي الخلاصة ولو كان ولده فاسقاً فأراد ان يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه اه أي للولد وعلاه في البرازية بالعلة المذكورة (قوله اذا لم يقصد به الاضرار) أي فلا بأس بالتفضيل ومع قصده لا بأس بالمساواة ولا يجوز الزيادة رملي (قوله وان قصده) مصدر قصد وعبارة المنح وان قصده الاضرار وهكذا رأيت في الخانية (قوله وعليه الفتوى) أي على قول أبي يوسف

ليس له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ انها عارية وفي المبتنى ثياب البدن يملكها بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفي الخانية لا بأس بتفضيل بعض الاولاد في المحبة لانها عمل القلب وكذا في العطايا اذ الم يقصد به الاضرار وان قصده يسوي بينهم يعطى البنت كالابن عند الثاني وعليه الفتوى ولو وهب في صحته

من أن التنصيف بين الذكر والائتني أفضل من التثليث الذي هو قول محمد ملى قال في البرازية الأفضل في هبة البنت والابن التثليث كما يراى وعند الثاني التنصيف وهو المختار ولو وهب جميع ماله من ابنه جاز قضاء وهو آثم نص عليه محمد اه فأنت ترى نص البرازية خاليا عن قصد الاضرار وقال في الخانية ولو وهب رجل شيئا لأولاده في الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لاروايه لهداني الاصل عن أصحابنا وروى عن الامام أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بأس به اذا كان التفضيل له لزيادة فضل في الدين وان كانا سواء يكره وروى المعلى عن أبي يوسف أنه لا بأس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطى الابنة مثل ما يعطى الابن وقال محمد رحمه الله يعطى للذكر ضعف ما يعطى للائتني والفتوى على قول أبي يوسف (قوله كل المال للولد) أى وقصد حرمان بقية الورثة كما يتفق ذلك فيمن ترك بنتا وخاف مشاركة العاصب (قوله جاز) أى صح لا ينقض وفي بعض المذاهب يرد عليه قصد ويجعل متروكه ميراثا لكل الورثة ط (قوله ولو بعوض) أى ولو كانت الهبة بعوض جاء للصبي قبل أو يحصل بعد وظاهره ولو العوض أكثر وأجازها محمد بعوض مساو كما يذكر آخر الباب الآتى (قوله ويبيع القاضى الخ) لانه من المصلحة للصبي وهذا مخالف لما في المبسوط ونصه وهب للصغير شيئا ليس له أن يرجع فيه وليس للاب التعويض اه وفي المنية وهب للصغير فعوض الاب من مال الابن لا يجوز واذا لم يجوز لم يجوز الواهب أن يرجع وفيها عن السراجية وهب للصغير لا يملك الرجوع وقيل هذا اذا نوى الصدقة اه (أقول) لكن في البرازية وهب للصغير فعوض أبوه من ماله لا يجوز وان عوض فلواهب الرجوع لبطلان التعويض اه وقوله من ماله أى مال الصغير فلو من مال الاب صح لما سيأتى في الباب الآتى من صحة التعويض من الأجنبي وعليه فيتعين حل عدم الرجوع فيما اذا عوض الأب أو الأجنبي من مالهما أو كان نوى الواهب عند الاعطاء الصدقة فتأمل قال ط وانظر ما حكمه وانظرنا الى ما علمنا به كان واجبا ان يقن الرجوع وكان الأب ونحوه في حكم القاضى ويحرر (قوله ولو قبض زوج الصغيرة) سواء كانت ممن يجامع مثلها أو لاني الصحيح بحر (قوله فالقبض لها) لازوجها ولا لبايها بحر (قوله ما وهب لها) احترز به عن ديون لها فلا يملك قبضها مطلقا بحر (قوله لنيابتة عنه) لانه فوض أمورها اليه دلالة قال الشمني لانه حينئذ له عاينها ولاية لكونه يعولها وفي الذخيرة شرط بعض أصحابنا أن تكون يجامع مثلها والصحيح أنه اذا كان يعولها يصح قبضه لها سواء كان يجامع مثلها أو لا لانها لما زفت اليه أقام الاب الزوج مقام نفسه في حفظها وحفظ ما لها وقبض الهبة من باب الحفظ اه (قوله فصح قبض الاب كقبضها بميزة) تفريع على العلة لان النائب اذا كان يملك قبض ذلك فالاصيل أولى وقيد به لان الام وكل من يعولها لا يملك قبض الابعد موت الاب أو غيبته غيبة منقطعة لان تصرفه هو لاء للضرورة لا بتفويض الاب ولا ضرورة مع الحضور منح وقدم المؤلف أن الصحيح جواز قبض من يعول الصغير ولو مع وجود الاب ط لكن قدمنا عن الهداية والجوهرة نصحيح عدم جواز قبض من يعوله مع عدم غيبة الاب وبه جزم في البدائع وان قاضى خان وغيره صححوا الجواز كما لو قبض الزوج والاب حاضر وان الفتوى عليه لاسيما وفيه نفع للصغير والحاصل انه اختلف التصحيح في هذه المسئلة كما سمت لكن لا يعدل عن تصحيح قاضى خان كما فرروا لانه فقيه النفس (قوله اعدم الولاية) أى الاستيلاء عليها بالفعل لان ولايته عليها انما تكون بالدخول لان به نصيرهي وما في يدها في تصرفه عادة وان لم يكن له عليها ولاية شرعية فإنه لا يتصرف في ما لها وانما يقبض هبتها بعد الدخول نيابة عن الأب وقول الزلمي لانه يعولها أى يدخلها في عياله بالفعل ونكون تحت تصرفه هو معنى ما يفهم من قول شارح هنا لعدم الولاية أى قبل الزفاف فأفهم أن له الولاية بعده قال في الهندية ولو كانت الصغيرة في عيال الجد أو الأخ أو الأم أو الم فوهب لها هبة فقبض الزوج جاز كذا في التارخانية

كل المال للولد جاز وأتم وفيها لا يجوز ان يهب شيئا من مال طفله ولو بعوض لانه تبرع ابتداء وفيها ويبيع القاضى ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته (ولو قبض زوج الصغيرة) أما المبالغة فالقبض لها (بعد الزفاف ما وهب لها صح) قبضه ولو بحضرة الاب في الصحيح لنيابته عنه فصح قبض الاب كقبضها بميزة (وقبله) أى الزفاف (لا) يصح لعدم الولاية

فان أدركت لم يجز قبض الأب ولا الزوج عليها الا بذنها كذا في الجوهرية • صغيرة في عيال أجنبي عالمها
برضا أيها والأب غائب فقبض الأجنبي لها صحيح دون قبض الأخ كذا في السراجية ولو كان الصغير في
عيال الجد أو الأخ أو الأم أو الم فوجب له هبة فقبض الهبة من كان الصغير في عياله والأب حاضر اختلف
المشايخ فيه والصحيح الجواز هكذا في فتاوى قاضيخان وبه يفتى هكذا في الفتاوى الصغرى اه (قوله
وهب اثنان دارا) والمراد بهما يتقسم (قوله لعدم الشيوخ) لانهم اسماهما جلة وهو قد قبضها جلة فلا
شيوخ بحر وفيه اشعار بان هبة الاثنان للاثنان لانجوز كما يأتي (قوله وبقلبه) وهو هبة واحد من
اثنين (قوله لكبيرين) أي غير فقيرين والا كانت صدقة فتصح كما يأتي (قوله لا عنده للشيوخ) هذا
اذ الم بين نصيب كل واحد منهما ما اذا بين بان قال لهذا الثلث ولهذا الثلثاها ولهذا النصفها ولهذا النصفها لا يجوز
عندهما وان قبضه وقال محمد يجوز ان قبضه بحر نظرا الى أنه عقد واحد ولا شيوخ كما اذا رهن من رجلين
اه داماد وقوله للشيوخ أي لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل أنه لو قبل أحدهما فيما يتقسم تحت
في حصته دون الآخر فعمل أنهما عقدان (قوله كالبيت) أي الصغير الذي لا يمكن أن يصير بيتين (قوله قيدنا
بكبيرين) الأولى عدم ذكر هذا القيد لانه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين والكبير والصغير عند أبي
حنيفة وقد تبع الشارح والمصنف البحر في عبارته وظاهرها أنهما لو كانا صغيرين في عياله جاز عندهما وفي
البرازية ما يدل عليه ولكن هذا كله على قولهما لا على قوله كما صرح به في الخانية فراجع ان شئت وأصل
الوهم أن صاحب المنتقى ذكر الحكم في مسألة الاثنان الصغير والكبير غير مضاف الى أحد فتوهم أنه قول
الكل ولو كان كذلك لبطل اطلاق المتون في قوله لا عكسه تأمل اه (أقول) نص عبارة الخانية هكذا ولو
وهب دارا لابنين له أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف مال الوهب من كبيرين وسلم
اليهما جلة فان الهبة جائزة عند أبي يوسف ومحمد لان في الكبيرين لم يوجد الشيوخ لا وقت العقد ولا وقت
القبض وأما اذا كان أحدهما صغيرا فكما وهب يصير الاب قابضا حصته الصغير فيتمكن الشيوخ وقت القبض
اه وأنت خبير بأن اظهار الفرق بين المستثنين مبني على قول الصحابين القائلين بجوازها للكبيرين
مع موافقتها الامام بعدم جوازها للكبير وصغير بدليل قوله كانت الهبة فاسدة عند الكل فليست مسألة
الكبير والصغير مبنية على قولهما فقط فافهمه صاحب البحر من عبارة صاحب المنتقى انها قول الكل
صحيح لا وهم فيه وعبارة المتون لاتنا فيه كما لا يخفى على نبيه نعم اذا قلنا اذا كان الولدان صغيرين تجوز الهبة
يكون مخالفا لطلاق المتون عدم جواز هبة واحد من اثنين ولكن اذا تأمل الفقيه في علة عدم الجواز على
قول الامام وهي تحقق الشيوخ يجزم بتقييد كلام المتون بغير ما اذا كانا صغيرين لان الاب اذا وهب منهما
تحقق القبض منه لهما بمجرد العقد بخلاف ما اذا كان أحدهما كبيرا فان قبض الكبير يتأخر عن العقد
فيتحقق الشيوخ عند قبضه كما مر عن الخانية وعبارة البرازية أوضح في إفادة المراد حيث قال لان هبة
الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبقت هبة
الصغير فتمكن الشيوخ والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها لهما اه أي فاذا سلمها الى الكبير
أولاهم وهبها لهما تحقق القبضان معا وقت العقد فلم يتمكن الشيوخ ومقتضاه انه لو سلمها للكبيرين ثم
وهبها لهما نصح فليراجع فظهر أن الأولى عدم هذا القيد لانه لا يفيد الا الاشارة الى خلافهما فكان الأولى
أن لا يذكره لانه لا فرق بين الكبيرين والصغيرين والكبير والصغير ويقول اطلاق الاثنان فاذا أنه
لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيرا والآخر صغيرا وفي الأولين خلافهما تأمل قال
في الهندية وكل ما يتخلص به من الحرام أو يتوصل به الى الحلال من الخيل فهو حسن اه (قوله وصغير
في عيال الكبير) صوابه في عيال الواهب كما يدل عليه كلام البحر وغيره والذي في البحر والمنع والصغير

(وهب اثنان دارا الواحد
صح) لعدم الشيوخ
(وبقلبه) لكبيرين
(لا) عنده للشيوخ فيما
يحتمل القسمة أما لا
يحتملها كالبيت فيصح
اتفاقا قيدنا بكبيرين
لانه لو وهب لكبير
وصغير في عيال الكبير

في عياله وعللها تبعاً للمحيط بأنه حين وهب صار قابضاً خاصة الصغير فبقي النصف الآخر شائعاً اه وهذا يدل على أن الضمير في عياله يرجع إلى الواهب خلافاً لما تفيد عبارة المؤلف وهذه العلة تقال في المسئلة المذكورة بعد (قوله لم يجز اتفاقاً) لتفرق القبض لأن الصغير تم هبته بقول أبيه وهبته وينوب قبضه عن قبض الصغير فبقي نصيب الكبير شائعاً فلا يصح وإذا لم تصح الهبة للكبير لم تصح للصغير أيضاً لأنها لو صححت لكانت هبة مشاع وبهذا تبين أن هبة الأب لابنه يشترط فيها الإفراز والأصحت الهبة للصغير وأقادانها للصغير بن تصح لعدم المرجع لسبق قبض أحدهما وحيث اتحد وليهما فلا شيع في قبضه ويؤيد قول الخانية دارى هذه لولدى الأصغر يكون باطلاً لأنها هبة فاذالم بين الأولاد كان باطلاً اه فأقادانه لوبين صح ولا برد على ما مر قوله عن الخزانة ولو تصدق بداره على ولدين له صغيرين لم يجز لأنه مخالف لما في المتون والشروح من قولهم إن الهبة لمن له عليه ولاية تم بالمقدسات محاني بز يادة وفي التارخانية عن التتمة * سئل عمر النسفي عن أم أولاده أن يقسموا أرضه التي في ناحية كذا بينهم وأراد به التملك فاقسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك أم يحتاج إلى أن يقول لهم الأب ملكتكم هذه الأراضى أو يقول لكل واحد منهم ملكتكم هذا النصيب المفروز فقال لا وسئل عنها الحسن فقال لا يثبت لهم الملك إلا بالقسمة وفي تجنيس الناصري ولو وهب دار الابن الصغير ثم اشترى بها أخرى فالثانية لابنه الصغير خلافاً لفرود دفع إلى ابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للابن إذا دلت دلالة على التملك اه وفيها وسئل الفقيه عن امرأة وهبت مهرها الذي لها على الزوج لابن صغيره وقبل الأب قال أنا في هذه المسئلة واقف فيحتمل الجواز كمن كان له عبد عند رجل وديعة فأبى العبد ووهبه مولاه من المودع فإنه يجوز * وسئل مرة أخرى عن هذه المسئلة فقال لا يجوز وقال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ وفي العتائية وهو المختار اه (قوله لجواز الرهن) انما جاز الرهن منمما لان حكمه الحبس الدائم وقد ثبت لكل واحد منهما كلاً فلا شيع فيه ألا ترى أنه لو قضى دين أحدهما بقى كله في يد الآخر اه زيلبي (قوله والاجارة من اثنين اتفاقاً) بأن قال أجرت الدار منكما جاز بالاتفاق ولو فصل بقوله نصف منك أو نحوه كثلت أور بع يجب أن يكون عند أبي حنيفة على اختلاف مر فيها اذا كان كله بينهما وأجر أحدهما النصف من أجني انه يجوز في رواية لأبي رواية إلى أن قال وأنت على علم من اطلاق المتون قاطبة فساد اجارة المشاع الامن الشريك واطلاق بعضهم محتمل من اثنين محمول على حالة الاجال حامدية ملخصاً ومثله في الخبرية ويأتي في الاجارة (قوله واذا تصدق الخ) هذه عبارة الجامع الصغير (قوله يراد بها وجه الله تعالى) والفقيه نائبه زيلبي (قوله وهو) أي الله سبحانه وتعالى جلت عظمتة (قوله واحد) أي لاثاني له في ذاته ولا في صفاته ولا في أفعاله بل هو أحد فرد صمد (قوله فلا شيع) أشار بنبي الشيع في هذه الصورة إلى أن الشيع اذا تحقق في الصدقة يفسدها لانها كالهبة في ذلك كما سيأتى أو آخر الباب الآتي فاذا تصدق ببعض ما يحتمل القسمة على فقير واحد لم يصح لتحقق الشيع بخلاف التصديق بكاه على فقيرين لما علمته من عدم الشيع قال في المضمرات ولو قال وهبت منكما هذه الدار والموهوب لهما فقيران صححت الهبة بالاجماع تارخانية لكن قال بعده وفي الاصل هبة الدار من رجلين لا تجوز وكذا في الصدقة على غنيين والظاهر أن في المسئلة روايتين اه قال في البحر ومع في الهداية ما ذكره المصنف في الفرق وهو رواية الجامع الصغير وقد علم بما قدمناه ان المراد من نفي الصحة هنا نفي الملك فلو قسمها وسلمها صححت وملكها كما لا يخفى والله تعالى أعلم اه وفي الجوهره هذا هو الصحيح يعني خلافاً لما في تجوز هبة الهبة والصدقة للغنيين أيضاً (قوله لا الغنيين) أي لا تجوز الصدقة بعشرة دراهم أو هبتها للغنيين وهذا قوله وقال لا تجوز وفي الاصل أن الهبة لا تجوز وكذا الصدقة عنده في الصدقة عنه روايتان خانية (قوله هبة) قال في البحر

أولابنيه صغير وكبير لم يجز اتفاقاً وقيداً بالهبة لجواز الرهن والاجارة من اثنين اتفاقاً (واذا تصدق بعشرة) دراهم (أر وهبها لفقيرين صح) لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد فلا شيع (لا الغنيين) لان الصدقة على الغنى هبة فلا تصح

والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما اتصالا معنويا وهو أن كل واحد منهما تملك بغير بدل فيجوز استعارة أحدهما للآخر فالهبة للفقير لا تجوز الرجوع والصدقة على الغني تجوز الرجوع (قوله للشيوخ) لان الهبة لهما يراد ان بهما اثنا عشر فصل الشيوخ (قوله أي لا تملك) فالمراد من نفي الصحة نفي الملك على هذا الوجه أفاده في البحر وقد علمت أنهما قولان الاوّل أنها صحيحة ولا تنفيذ الملك قبل القسمة والثاني انها فاسدة وهو المفتى به وقدّم أن المفتى به أن الفاسدة تملك بالقبض فهو مبني على ما قدمنا ترجيحاً فكيف يفسر أحد القولين بالآخر فتأمل قال في البحر عند قوله والصدقة كالهبة لا تصح غير مقبوضة ولا في مشاع يقسم فان قلت قدّم أن الصدقة لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط حينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فإنه لا شيوخ كما تقدم اهـ (قوله درهما) قال في الهندية واو وهب درهما صحيحا من رجلين اختلفوا فيه والصحيح انه يجوز والدينار الصحيح قالوا ينبغي أن يكون بمنزلة الدرهم الصحيح كذا في قاضيخان (قوله ان صحيحا صح) لانه هبة مشاع لا يقسم (قوله لكونه في حكم العروض) هذا اذا لم تكن اثماناً رتبة أما اذا كانت كذلك فليست في حكم العروض تأمل (قوله ان استويا) أي وزنا وجودة خانية (قوله لم يجز) لانها اذا استويا وزنا وجودة تكون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لانه لا يجبر على القسمة منح (قوله وان اختلفا) بان كان أحدهما أثقل أو أجود هندية وظاهره ان هذا التفصيل يجري فيما لو قال له وهبت لك أحدهما وجعله في الهندية وعزاه الى الخانية فأصر على ما اذا قال نصفها لك أما اذا قال أحدهما لك هبة لم يجز سواء كانا سواء أو مختلفين اهـ وانه لانها اذا كانا سواء كانا يحتمل القسمة وان كانا مختلفين فللجهالة والحاصل ان الهبة في الاولين تناولت أحدهما أما في قوله أحدهما فظاهر وأما في قوله نصفها لانه تجرى فيه القسمة جبراً باتحاد الجنس فكان له أحدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز وان كلام الشارح بقوله وان اختلفا جاز مخالف لما في الخانية كما علمت فانه ذكر هذا التفصيل فيما اذا قال نصفها ثم قال وان قال أحدهما لك هبة لم يجز سواء كانا سواء أو مختلفين قال في منية المفتى دفع ثوبين الى رجلين فقال أيها شئت فهو لك والآخر لفلان فان بين الذي له قبل أن يفترقا جاز والافلا (قوله ولذا) أي لكونه مشاعاً لا يقسم (قوله جاز) هذا يفيد ان المراد بقوله سابقاً أو نصفها واحد منهما لان نصف كل والافلا فرق بينه وبين الثالث في الشيوخ بخلاف جملة على ان المراد أحدهما فانه مجهول فلا يصح (قوله مطلقاً) أي مستويين أو مختلفين منح (قوله يدل الخ) هذه الدلالة غير ظاهرة اذا لا يلزم من كون الحائط بين الدارين كون سقف الواهب عليه ولا كون البيت من الدار احتلاطه بحيطان الدار تأمل قال ط فهذا يدل أي من حيث الاطلاق والافلا صراحة في كلامه بذلك وفي الهندية عن جواهر الاخلاطى اذا وهب نصيبه في حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلطه على القبض فهي جائزة كالألوهب يتاله لاخر مع جميع حدوده وحقوقه مقسوماً مفسر وغاف قبضه الموهوب له باذن الواهب لكن ممر البيت مشترك بينه وبين آخر جاز اهـ وفي الذخيرة هبة البناء دون الارض جائزة وفي الفتاوى عن محمد فيمن وهب لرجل نخلة وهي قائم لا يكون قابضاً حتى يقطعها ويسلمها اليه وفي الشراء اذا خلى بينه وبينها صار قابضاً كما في متفرقات التارخانية وقد منّا نحوه عن حاشية الفصولين للرملى وسيأتى تمامه قريباً (قوله لا يمنع صحة الهبة) المراد لا يمنع تملكها اذا قبضها كذلك ظ قال سيدي الوالد في تنقيحه في جواب سؤال حاصله اذا وهبت امرأة من أولادها حصّة من بناء طاحونة هل تصح أم لا فاجاب أما هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة فهي صحيحة كما صرح به في المعبرات

للسيوخ أي لا تملك
حتى لو قسمها وسلمها
صح (فروع) وهب
لرجلين درهما ان
صحيحا صح وان
مفسوشا لانه لا يقسم
لكونه في حكم العروض
• معه درهما فقال
لرجل وهبت لك
أحدهما أو نصفها
ان استويا لم يجز وان
اختلفا جاز لانه مشاع
لا يقسم ولذا لو وهب
ثلثها جاز مطلقاً تجوز
هبة حائط بين داره ودار
جاره جاز وهبة البيت
من الدار فهذا يدل على
كون سقف الواهب
على الحائط واختلاط
البيت بحيطان الدار
لا يمنع صحة الهبة مجتبي

أمكنهم الشراء بانفسهم لا يعدلون عنه لياخذوا الكثير بالقليل للرعاة والخوف بل بعضهم له مكس على
 الباعين قال في الهدية والفاظ الرجوع رجعت في هبتى أو ارتجعتها أو رددتها إلى ملكى أو بطلتها أو نقضتها
 فان لم يتلفظ بذلك ولكنه باعها أو رهنها أو أعتق العبد أو هوب أو دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ
 الثوب أو خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقدرتجعتها لم يصح كذا في
 الجوهرة النيرة اه وفيها يجب أن يعلم بان الهبة أنواع هبة لذى رحم محرمة وهبة لاجنبى أو لذى رحم ليس
 بمحرم أو المحرم ليس بذى رحم وفي جميع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسليم كذا في الذخيرة سواء كان
 حاضرا أو غائبا أذن له في قبضه أو لم يأذن له كذا في المبسوط و بعد التسليم ليس له حق الرجوع في ذى الرحم
 المحرم وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الآن بعد التسليم لا ينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه إلى القضاء
 أو الرضا وقبل التسليم ينفرد الواهب بذلك كذا في الذخيرة (قوله فلم تم الهبة) يعنى لو وجد الإيجاب
 والقبول ثم امتنع عن التسليم فإنه لا يسمى رجوعا لان الهبة لم تتم فلم يخرج الموهوب عن ملكه واهبه فلا يقال
 ان له رجوعا فيه ولا فرق بين ذى الرحم والزوجين وغير ذلك والظاهر أنها لا تخلو عن الكراهة لأنها لا تنزل
 عن الوعد بل هي فوقه (قوله مع انتفاء مانعه الآتى) المشار إليه بدمع خرقه (قوله وان كرهه نحر بما) بهذا
 حصل الجمع بين قوله صلى الله عليه وسلم لا يحمل لرجل أن يعطى عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد بما
 يعطى ولده ومثل الذى يعطى العطية ثم يرجع كمثل السكب يأكل فاذا شبع قام ثم عاد في قبضه وبين قوله عليه
 الصلاة والسلام من وهب هبة فهو أحق بهما لم يثبت منها اه فبالثانى ثبت الرجوع وبالأول ثبتت كراهة
 التحريم وينب بضم الياء التحتية وفتح المثناة مضارع مجهول مجزوم من أتاب يشب أى عوض كذا
 ضبطه عزمى زاده قال فى الدر والمراد بالحديث الأول أن الواهب لا ينفرد بالرجوع بلا قضاء ولا رضا إلا لو
 اذا احتاج إلى ذلك فإنه ينفرد بالاختلاف لاجته أى للانفاق وسمى ذلك رجوعا نظرا إلى الظاهر وان لم يكن
 رجوعا حقيقة على أن هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب إذا احتاج له الأخذ من مال ابنه ولو غائبا ولو لم
 يحتاج لا يجوز له الأخذ اه ما خصا ط أو المراد أنه لا يحمل الرجوع بطريق الديانة والمرودة وهو كقوله عليه
 الصلاة والسلام لا يحمل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيت شعبان وجاره إلى جنبه ط أو أى لا يلبق ذلك
 بالديانة والمرودة وان كان جائزا فى الحكم نهاية وقال الزيامى بعدما أجاب بما أجاب به صاحب الدر على
 أن لا نسلم ان الحديث الذى رواه ينافى الرجوع لانه خبر عن قبضه فعناه أنه لا يلبق به أن يرجع فيه إلا الواهب
 فيما يهبه لولده ونظيره قوله عليه الصلاة والسلام المؤمن لا يكذب وقوله عليه الصلاة والسلام الزانى لا يزنى
 وهو مؤمن أى لا يلبق به أن يكذب أو يزنى وهو مؤمن لانه ينافى صفة الإيمان به بل هو قبيح ومع الإيمان
 أقبح فكذا هذا الخ أى قبيح من حيث العادة لا الشرع لان الشرع يمكنه من الرجوع وبذهب الامام
 الشافى قال الامام مالك وأحمد فى ظاهر مذهبه عزمى زاده (قوله وقيل تنزيها) أختار من قول المبسوط
 انه غير مستحب ولا دلالة فيه على أن الكراهة للتنزيه فان المكروه نحر بما والحرام غير مستحب وقول
 الزيلعى الرجوع قبيح صريح فى أن الكراهة للتحريم اذ لا يقال للمكروه تنزيها قبيح لانه من قبيل المباح
 أو قزيب منه قال فى المنع وقد وصف الرجوع بالقبح الزاهدى والحدادى وكثير من الشارحين ومن ثم
 اخترا كراهة التحريم قال فى الفتاوى الغياثية الرجوع فى الهبة مكروه فى الاحوال كلها ويصح كذا فى
 التارخانية انتهى ودليل الكراهة التحريمية خاص من السنة وهو الحديث المتقدم وروى الكرخى
 عن أصحابنا أنه حرام (قوله فلا يسقط الخ) علم من هذا أن الاسقاط لا يكون فى كل حق فان بعض
 الحقوق لا تسقط وان أسقطها صاحبها فهذا الحق كفى البرازية فهو نظير الميراث والاستحقاق فى الوقف
 يثبت جبراً فلا يسقط بالاسقاط (قوله وكان عوض الخ) أى ان حق الرجوع لا يسقط بالاسقاط لاجتماع

فلم تم الهبة (مع انتفاء مانعه) الآتى (وان كرهه) الرجوع نحر بما وقيل تنزيها نهاية ولومع اسقاط حقه من الرجوع فلا يسقط باسقاطه ثانية وفي الجواهر لا يصح الإبراء عن الرجوع ولو صالحه من حق الرجوع على شئ صح وكان عوضا عن

ولا بعوض وانما يسقط الرجوع بجعل العوض عوضا عن الهبة والتعويض عن الهبة يمنع من الرجوع كما
 يأتي في الموانع (قوله لكن سيجي) أي تعلق عن المجتبى وسيقول الشارح انه لم يرمح به غيره وان
 فروع المذهب مطلقة ولا يخفى ما قاله ابن وهبان أن ما نقرده الزاهدي لا يعول عليه مع أن كلام مؤول بان
 العوض اذا لم ينص عليه أنه عوض عنها لا يكون مانعا من الرجوع ويكون لكل من الواهبين أن يرجع في
 هبته ويكون معنى قوله اذا كان مشروطا في العقد أي عقد التعويض ولذا قال بعده فاما اذا عوضه بعده فلا
 وهي هبة مبتدأة وهذا قد صرحوا به انه عنه عدم التصريح بالتعويض لكل منهما أن يرجع فتوافق
 عبارة المجتبى بقية نصوص الفقهاء وظاهر كلام الخبير الرملي والخير بن الياس في كتابتهما على منع الغفار
 تسليم ما في المجتبى من هذا الشرط وقد علمت انه بهذا المعنى غير مسلم له لاطلاق المتون والشروح والفتاوى
 صحة التعويض من غير اشتراطه في عقد الهبة فيتعين تخطيطه لولم يحمل العقد على عقد العوض كما سمعت
 وهذا لا يمنع منه ظاهر عبارة المجتبى قال في المنع بعد نقل عبارة الجوهرية وهو مخالف لما وقع في المجتبى معزيا
 الى شرح القدوري من قوله انما يسقط الرجوع اذا كان مشروطا في العقد فاما اذا عوضه بعده فلا وهي هبة
 مبتدأة قال الرملي وقد يقال ما في الجواهر لم يدخل في كلام المجتبى اذا ما في الجواهر صلح عن حق الرجوع نصا
 وقد صح الصلح فلزم سقوطه ضمنا بخلاف ما لو أسقطه قصد افسك من شيء ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وليس
 بحق مجرد حتى يقال المتنع الاعتياض عنه كما هو ظاهر وما في المجتبى مسألة أخرى فتأمله (قوله اشتراطه) أي
 العوض لكن سيجي في البحث في هذا الاشتراط (قوله ويمنع الرجوع) أي ومنع الرجوع في الهبة الموانع
 الآتي تفصيلها (قوله حروف دمع خزق) أي منحوتها أي رموزها قيل هو من نظم الامام النسفي وقيل
 لغيره در منتقى قال البرجندى هذا التركيب مجرد الضبط وليس معه معنى يعتد به اه غاية ما يتكلف له أن
 يكون دمع خزق فاعل يمنع وفي الصحاح خزقهم بالنبل أصبتهم بها اه فالمعنى أصابه دمع وفي الدرر الخزق
 الطعن والخارق السنان فكأنه شبه الدمع بالسنان اه وهذا وما قبله يفيد تنوين دمع وان خزق
 فعل ماض والهاء ضمير يرجع الى الشخص قال القهستاني والمعنى التركيبي أن دمع له كثرته كأن أطرافه
 نصول تخرج ووجهه وله ضوابط أخر خزق قدمه أي تخلف ودني عز خدمه وزعق خدمه أي صاح وفي
 القهستاني عن العمادى أنه يصح الرجوع في الفاسدة وان وجد أحد الموانع لان المقبوض منها مضمون بعد
 الهلاك فله الرجوع قبله اه فالمانع انما هو في الصحيحة ط والنظم المنسوب للنسفي هو بيت مفرد وهو

ويمنع الرجوع في فصل الهبة • يا صاحبي حروف دمع خزق

قال الرملي قد نظم ذلك ولدى العلامة شيخ الاسلام محي الدين فقال

منع الرجوع من المواهب سبعة • فزيادة موصولة موت عوض

وخروجه عن ملك موهوب له • زوجية قرب هلاك قد عرض

(قوله يعنى الموانع السبعة الآتية) بقی نامن وهو ما ذكره في المبسوط ومنية المفتي من انه اذا وهب للصغير شيئا
 لا يرجع به اه لكن قد مناعن البرازية عند قول الشارح ويبيع القاضى الخ أنه لو وهب للصغير فعوضه أبوه
 من ماله لا يجوز وان عوضه فللواهب الرجوع لبطلان التعويض وان عدم الرجوع فيما اذا عوض الاب
 أو الاجنبي من ماله أو كان نوى الواهب الصدقة عند الاعطاء فلا تنسه (قوله الزيادة في نفس العين) قيد
 به لأنها لو كانت في قيمتها لا يمنع لأنها حينئذ لرغبة الناس اذا العين بحالها ذكره الشمني ومثله في الهندية وفيها
 وكذا اذا زاد في نفسه من غير أن يزيد في القيمة أي فله الرجوع ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت
 قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى أنه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع
 ولو وهب عبدا كافر فاسلم في يد الموهوب له أو وهب عبدا حلال الدم فعدا الى الحنافية في يد الموهوب له

الهبة لكن سيجي
 اشتراطه في العقد (ويمنع
 الرجوع فيها) حروف
 (دمع خزق) يعنى الموانع
 السبعة الآتية (فالدال
 الزيادة) في نفس العين

لا يرجع ولو كانت الجنابة خطأ فقداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد الفداء كذا في التبيين وان رجع قبل أن يفديه فالجنابة على العبد يدفعه الواهب بها أو يفديه كذا في المبسوط ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له أرضه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الأرض كذا في البحر اهـ وقيد بالزيادة لان النقصان كالحبل وقطع الثوب سواء كان بفعل الموهوب له أو لا غير مانع وفي الهندية عن المبسوط واذا أراد الواهب الرجوع وهي حبل فان كانت قد ازدادت خيرا فليس له أن يرجع فيها وان كانت قد ازدادت شرا فله أن يرجع فيها والجواري في هذا تختلف منهن اذا حبلت سميت وحسن لونها فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع ومنهن اذا حبلت اصفر لونها ودق ساقتها فيكون ذلك نقصا فيها لا يمنع الواهب من الرجوع اهـ وينبغي حمل هذا على ما اذا كان الحبل من غير السيد أي الموهوب له أما اذا كان منه فلا رجوع لأنها ثبت لها منه بالحمل وصف لا يمكن زواله وهو أنها تأهلت لكونها أم ولده كما اذا ولدت منه بالفعل كما ذكره أبو السعود عن شيخه وأقره الجوى وذكرة بعض المتأخرين تفقها وقد ذكروا أن الموهوب له اذا بر العبد الموهوب انقطع الرجوع لكن قال في السراج الوهاج ولو وهب له جارية فحبلت في يد الموهوب له فأراد الرجوع فيها قبل انفصال الولد لم يكن له ذلك لأنها متصلة بزيادة لم تكن موهوبة لان الولد يحدث جزءا فجزأ فلا يصل الى الرجوع فيها وهب الا بالرجوع فيما لم يهب كالزيادة المتصلة اهـ وقد ذكر الزيلعي أن الحبل لو لم يزد به فله الواهب الرجوع فيها لانه نقصان اهـ فتأمل ما بينهما قلت وذكر في باب خيار العيب أن الحبل عيب في بنات آدم لافي البهائم اهـ فتأمل (قوله الموجبة لزيادة القيمة) بالرفع صفة لزيادة أما اذا كانت الزيادة في العين لا توجب الزيادة في القيمة أما المنقصة التي توجب نقصا في السعر كطول فاحش تنقص به القيمة وكبر طحال فانه لا ينقطع به حق الرجوع كما في محيط السرخسي (أقول) وينبغي أن يكون السمن المفرط كالطول الفاحش فانه ينقص القيمة أيضا فلا ينقطع به حق الرجوع فتأمل قال في البحر وخرج الزيادة في العين فقط كطول الغلام وفداء الموهوب له لو كان الموهوب جنى خطأ اهـ ونما فيه لكن سيأتي قريبا عن قاضيخان ما ينافيه (قوله المتصلة) قيد بها لان المتصلة غير مانعة من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف الرد بالعيب حيث يمتنع بزيادة الولد كما يأتي (قوله وان زالت قبل الرجوع كان شب ثم شاخ) فيه أنه من قبيل زوال المانع كما قاله الاسبيجاني ولهذا سموها مانع وعبارة القهستاني مانع الزيادة اذا ارتفع كما ذابني ثم هدم عاد حق الرجوع كما في المحيط وغيره ومن الظن أنه ينافيه ما في النهاية انه حين زاد لا يعود حق الرجوع عبيده لانه قال ذلك فيما اذا زاد واتقص جميعا كما صرح به نفسه اهـ قلت في التارخانية ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع والمانع من الرجوع الزيادة الباقية في العين كما ذكر شمس الأئمة السرخسي اهـ وعبارة الشارح جملة شرطية سقط جوابها من قوله سهوا والمسئلة في شرح المجموع لابن ملك ولو منع القاضي الرجوع لثبوت الزيادة ثم زالت عاد للواهب حق الرجوع كما في المحيط ونقله في الدرر قال في غاية البيان وقال في الكافي رجل وهب لرجل أرضا فبني فيها الموهوب له بناء ثم أراد الواهب الرجوع فخاصمه الى القاضي فقال له القاضي ليس لك أن ترجع فيها ثم هدم الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجاني بر بده أن قول القاضي لم يقع قضاء حتى لا ينقض وانما وقع فتوى بناء على مانع فاذا زال المانع تغير الحكم اهـ ومثله في التارخانية عن المحيط (قوله اسكن في الخانية ما يخالفه) وكذا في الظهيرية قال سرى الدين في حاشية الزيلعي وفي الظهيرية وقاضيخان واذا قضى القاضي بابطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد حق الرجوع بيانه اذابني في الدار الموهوبة ببناء أ بطل القاضي رجوع الواهب بسبب البناء ثم هدم الموهوب له البناء وصارت كما كانت فله الرجوع فيها اهـ وقد علمت أنه لزوال المانع لا نقض قضاء والمسئلة المذكورة في المؤلف ذات خلاف أيضا فقد قال في المحيط والذخيرة رجل وهب

الموجبة لزيادة القيمة
(المتصلة) وان زالت
قبل الرجوع كان شب
ثم شاخ لكن في الخانية
ما يخالفه

لرجل وصيفاشب عند الموهوب وكبر وطال وشاخ واتقصت قيمته ليس للواهب الرجوع لانه زاد في بدنه
وطال في جثته ثم انتقص من وجه آخر بشيخوخته وحين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو كان
طويلا يوم وهب وطال عند الموهوب له وكان الطول نقصانا وكان ينتقص به فهذه ليست بزيادة حقيقة فلا
يمنع الرجوع ويكون الشيء زيادة صورة نقصانها معنى كالأصبع الزائدة وما أشبه ذلك كما في الذخيرة وذكر
الناطقي في أجناسه ولو وهب أمة فسمت وكبرت له أن يرجع وكذا جميع الحيوانات اه وفي الهندية عن
المحيط ولو وهب أمة فثبت وكبرت لا يرجع وكذلك جميع الحيوانات اه فهما قولان للشايج ط لكن
الموافق لما في قاضيخان أوفق حيث ذكر عدم الرجوع ولم يتعرض لخلافة كما يأتي قريبا فتأمل (قوله
واعتمده القهستاني) حيث قال وفيه اشعار بان مانع الزيادة اذا ارتفع كما اذا نبت ثم هدم عاد حق الرجوع
كما في المحيط اه (قوله فليتنبه له) بمنزلة قوله وفيه نظروعله بقوله لان الساقط الخ (قوله لان الساقط
لا يعود) وفيه أن هذا من باب زوال المانع كما اذا تزوجت المرأة وسقط حقها في الحضنة فانها اذا ابنت عاد
حقها فيها زوال المانع ولذا اعتمد في شرح الملتقى العود هكذا وجد في بعض النسخ وهي التي كتبها
الحلي وفي بعض النسخ تقديم العلة على قوله فليتنبه وعليها فهو تعلييل لقوله وان زالت الخ وهو الصواب
وغيرها خطأ من الناسخ والحاصل أن هذا من باب زوال المانع لا عود الساقط لما علمت من أن الزيادة
المتصلة من موانع الرجوع فكان الوجه ما في الخاتبة وسيصرح به نقلا عن الدرر حيث قال قضى ببطلان
الرجوع لما منع ثم زال المانع عاد الرجوع فأقاده صفة الرجوع ولو بعد القضاء بعدمه عند وجود المانع اذا زال
ذلك المانع لان باب الساقط حتى لا يرجع حتى لو قضى ببطلان الرجوع لما منع ثم زال يعود الرجوع كما يأتي
ويؤيده ما يأتي في المانع الرابع خروج الموهوب الا اذا رجع الثاني فله الرجوع فكذلك هنا (قوله ان
عدا زيادة) قال في المنع اذا كان بوجوب الزيادة في الارض وان كان لا يوجب لا يمنع الرجوع وان كان
يوجب في قطعة منها بان كانت الارض كبيرة بحيث لا يعد مثلها زيادة فيها كلها امتنع في تلك القطعة دون
غيرها كذا في الرمز وفي السراجية اذا وهب أرضا فبني الموهوب له فيها بناء بطل الرجوع ولو زال البناء
عاد حق الرجوع اه وفي المنهاج رجل وهب لرجل أرضا بيضاء أنبت في ناحية منها نخلا أو بني فيها بيتا أو
دكانا أو دارا يعني معلقا للدواب كان ذلك زيادة فيها وليس له أن يرجع في شيء منها اه وفيها أما اذا لم يعد
زيادة أصلا كبناء تنورا الخبز في غير محله فانه لا يمنع الرجوع اه معز بالزيلي (قوله والا) راجع لقوله
ان عدا زيادة فهو مفهومه وقوله ولو عدا في قطعة مفهوم قوله في كل الارض وفي الهندية عن الكافي ان
وهب لأثر أرضا بيضاء فأنبت الموهوب له في ناحية منها نخلا أو بني بناء أو دكانا وكان ذلك زيادة فيها فليس له
أن يرجع في شيء منها فان كان لا يعد زيادة أو بعد نقصانها فانه لا يمنع الرجوع حتى لو بني دكانا صغيرا بحيث
لا يعد زيادة أصلا فلا عبرة به وان كان الارض عظيمة لا بعد ذلك زيادة في الكل انما يعد زيادة في تلك
القطعة فله أن يرجع في غيرها اه (قوله ورسمن) قيده في الخواشي البعقوبية بالمعتدل وهو حسن قال
المصنف في منحه وكذا اذا غيره عن حاله بان كان حنطة فطحنها أو دقيقا خبزها أو سويا فقلت بسمن أو كان
لبنا فآخذ جننا أو سمن اه قال عشيبة الخبز الرمل في الوالوجية رجل وهب سويا فقلت بالماء يرجع
الواهب لأنه بقي الاسم وهذا نقصان كمن وهب لرجل حنطة فلتها بالماء فرق بين هذا وبين ما اذا وهب ترابا
فلته بالماء حيث لا يرجع والفرق أن ههنا اسم التراب لم يبق فلم يبق الموهوب اه أقول وكذا لو وهب عنبا
فصبره زيبا لم يبق اسم تأمل اه (قوله وخياطة) أما اذا قطعه فلا يمنع الرجوع ولو قطعه نصفين
نخاط نصفه وبقى النصف الآخر الرجوع في الآخر (قوله وصبغ) ولو باسود لأنه ربما ينقى على
السواد أكثر مما ينقى على صبغ آخر قاضيخان (أقول) ولون الاسود في زماننا من أحسن الالوان

واعتمده القهستاني
فليتنبه له لان الساقط
لا يعود (كبناء
وغرس) ان عدا
زيادة في كل الارض
والارجع ولو عدا في
قطعة منها امتنع فيها
فقط زيلي (رسمن)
وجال وخياطة وصبغ

ويزداد به قيمة عن غيره من الألوان وما نقل عن الامام انه مما ينقص الثمن فهو اختلاف زمان (قوله وقصر ثوب) لزيادة قيمة الموهوب بها قال في الهندية ولو وهب كر باساق قصره الموهوب له لا يرجع لانه زيادة متصلة وصفة متقومة ولو غسله يرجع كذا في محيط السرخسي وان قتله لا يرجع اذا كان يزيد بذلك في الثمن كذا في الوجيز للسكردري (قوله وكبر صغير) قد علمت ان فيه خلافا لکن منى قاضيخان على عدم الرجوع ولم يتعرض للقول الآخر وعبارته رجل وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان الزيادة في البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة اه وعلايه ايضا في الاختيار بانه زاد في بدنه ثم اتقص بوجه آخر فلا يرجع (قوله ومداواته) أي من مرض كان عند الواهب أما اذا مرض عند الموهوب له فدواؤه لا يمنع الرجوع هندية عن البحر وكأنه أراد بالداواة حصول أثرها وهو البره أما بدونه فلم تحصل الزيادة والبره بدون الداواة زيادة تأمل (قوله وعفوجناية) أي صدرت من العبد كما اذا كان العبد حلال الدم فعفا الولي عنه وهو في يد الموهوب له لا يرجع وان كانت الجناية خطأ ففداء للموهوب له لا يمنع من الرجوع ولا يتردد منه الفداء كما في الزيلعي ولوجني العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجناية باطلة هندية عن محيط السرخسي (قوله وتعليم قرآن أو كتابة الخ) أو كانت أعجمية فعلمها الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع لحدوث الزيادة في العين كما في البحر ومنه في الهندية عن المضمرات بزيادة هو المختار قال في التارخانية معز بالواقعات الناطق رجل وهب لرجل جارية فعلمها القرآن أو الكتابة أو المشط ليس له أن يرجع هو المختار اه أي وان كانت هذه الزيادة معنوية لكن في الزيلعي والعيني ما يخالفه فليراجع وما ذكر في منية المفتي نقلا عن السراجية ان الاسلام والتعليم ليس بزيادة مانعة عن الرجوع فمحمول على مروى عن محمد والافسيكون مخالفا لما في المعبرات (قوله باعرابه) أي بيان اعرابه من رفع ونصب وخفض وجزم هذا اذا كان على الصواب أما لو كان خطأ فهو تنقيص فلا يمنع الرجوع وانما تمنع الرجوع في هذه المسائل لحدوث الزيادة في العين عند أبي يوسف قال الحموي وهو المختار وعن محمد وزفر لا يمنع الرجوع لان هذه ليست زيادة في العين فاشبهت زيادة في السعر وروى الخلاف بالعكس كما في الزيلعي وعن أبي حنيفة روايتان كما في الشرنبلالية (قوله وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا) فان فيه زيادة القيمة بالنقل من مكان الى مكان بحر قال في الهندية معز بالي التبيين ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى انه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ينقطع الرجوع اه وفي ط وانظر حكم ما اذا لم يزد وقد علم ان محل كون زيادة السعر لا تمنع الرجوع اذ لم ينقل الهبة قال الزيلعي ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج فيه الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى ان عندهما ينقطع الرجوع وعند أبي يوسف لان الزيادة لم تحصل في العين فصار كزيادة السعر ولهما ان الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكراء ومؤنة النقل بخلاف نفقة العبد لانها يبدل وهو المنفعة والمؤنة بلا بدل اه وفي شرح السير الكبير للسرخسي انه لو كانت الهبة في دار الحرب فاخرجها للموهوب له الى موضع بقدر فيه على حملها لم يكن للواهب الرجوع لانه حدث فيها زيادة بصنع الموهوب له فانها كانت مشرفة على الهلاك في مضيعة وقد أحياها بالاخراج من ذلك الموضع انتهى لکنه ذكر ذلك في صورة ما اذا ألتى شيئا وقال حين ألقاه من أخذه فهو له ذكره في التاسع والتسعين (قوله ونحوها) أي المذكورات وذكر في المنح مسائل من هذا الباب منها مالو وهب له حلقة فركب فيها فصان كان لا يمكن نزعها الا بضرر لا يرجع وان أمكن نزعها بلا ضرر يرجع اه والتطيين والتجصيص وتحديد السكين ونحوها بزيادة تمنع الرجوع كما في السر المنتقى (قوله وفي البرازية والحبل ان زاد خيرا منع وان نقص لا) هذه الجملة موجودة في بعض النسخ دون بعض وما في البرازية

وقصر ثوب وكبر صغير
وصاع أصم وابصار
أعمى واسلام عبد
ومداواته وعفوجناية
وتعليم قرآن أو كتابة
أو قراءة ونقط مصحف
باعرابه وحمل تمر من
بغداد الى بلخ مثلا
ونحوها وفي البرازية
والحبل ان زاد خيرا
منع الرجوع وان نقص
لا ولو اختلف في الزيادة

جزم به في الخلاصة وقد من الكلام عليه عن الهندية لمناسبة ما اذا وهب حاملا قال فيها وان وهب جارية
 حاملا فرجع قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جازوا الا فلا اه (قوله في
 المتولدة ككبر) بان قال الموهوب له وهبته الي وهي صغيرة فكبرت عندي وقال الواهب وهبته هكذا
 كبيرة (قوله القول للواهب) لانه ينكر لزوم العقد (قوله وفي نحو بناء وخطاطة) فقال الواهب
 وهبته هكذا مبنية أو مخيطة وقال الموهوب له أحدثته (قوله لكنه استثنى الخ) هذا ظاهر اتيقن كذب
 الموهوب له من حيث ان العادة تحيل احداث هذا البناء في مثل هذه المدة والضمير في لكنه لصاحب المحيط
 وفي المحيط لو قال رجل وهب لك مورثي هذا العبد فلم تقبضه في حياته بل بعد وفاته وقال الموهوب له قبضته في
 حياته والعبد في يد الوارث فالقول للوارث لان القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض بحر
 ومقتضى التقييد يكون العبد في يد الوارث انه لو كان في يد الموهوب له لا يكون القول للوارث بل للموهوب
 له قال في الهندية رجل وهب دار فبنى الموهوب له في بيت الضيافة تنور اللخبز كان للواهب أن يرجع في
 هبته كذا في الظهيرة * ولو وهب له حماما فجعله مسكنا أو وهب له بيتا فجعله حماما فان كان البناء على
 حاله لم يزد فيه شيئا فله أن يرجع وان كان زاد فيه بناء أو علق عليه بابا أو حصصه وأصلحه أو طينه فليس له
 أن يرجع في شيء فيه كذا في المحيط ان هدم البناء رجع في الارض ولو استهلك البعض له أن يرجع في الباقي
 كذا في الوجيز للسكر دري * ولو كانت الزيادة بناء فانهدم بعود حق الرجوع كذا في التاترخاية وهب
 عبدا فكاتبه فجزورده رقيقا فله الرجوع * ولو زالت الرقبة عن ملكه ثم عاد اليه بالفسخ فللواهب
 الرجوع * ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجنابة باطلة هكذا في محيط السرخسي *
 رجل وهب شاة أو بدنة أو بقرة فأرجعها الموهوب له لاضحية أو هدى أو جزاء صيد أو نذرا أو قلد البدنة أو
 البقرة أو أوجها تطوعا فللواهب أن يرجع في الروايات الظاهرة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع
 كذا في محيط السرخسي * ولو وهب له شاة فذبحها فله أن يرجع فيها وهذا بخلاف ولو ضحى بها أو
 ذبحها في هدى المتعة لم يكن له أن يرجع فيها في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى
 يرجع فيها وتجزئه الاضحية والمتعة ولم ينص على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واختلاف المشايخ رحمه الله
 تعالى فيه قال بعضهم انه كقول محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو وهب درهما ثم
 استقرضه من الموهوب له فاقترضه اياه جاز وليس للواهب أن يرجع أبدا كذا في خزنة المفتين * رجل
 وضع حبلان في المسجد أو علق قنديلان له الرجوع بخلاف ما اذا علق حبلان للقنديل كذا في السراجية
 (قوله لا يمنع الزيادة المنفصلة) فان قيل ما الفرق بين الرد بالعيب والرجوع بالهبة حتى منعت الزيادة
 المنفصلة الرد لا الرجوع والمتصلة بالعكس قلنا هو انه لا يجوز رد العين فقط اسلامة الزيادة للمشتري مجانا
 وهو ربا ولا مع الزيادة فصد العدم وورد العقد عليها والفسخ يرد على مورد العقد لا تبعا اذا الولد لا يتبع
 الام بعد الانفصال بخلاف الهبة لعدم الرابح والرد في المتصلة حصل من حصلت الزيادة على ملكه فكان
 اسقاط حقه برضاه فلا يمنع الزيادة بخلاف الرجوع لعدم حصوله برضاه ذلك فنعه بمقوية (قوله
 كولد) بنكاح أو سفاح بزانية (قوله وأرش) أي أرش جنابة على العبد كما اذا قطعت يده وأخذ
 الموهوب له أرشه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الارش هندية (قوله حتى يستغنى الولد عنها) ولم
 يعتبر ذلك في الثمرة لانه يجوز بيعها باصلاحها ولا فكذا هانبا يأخذها الموهوب له فتأمل (قوله لكن
 نقل البرجندی الخ) يعني وعند غيره يرجع بهادون الولد وان لم يستغن وحينئذ ينبغي أن نجبر على
 حضائه باجر المثل فليراجع (قوله انه قول أبي يوسف) قال في الهندية قال بشرقت وان اختصموا
 في الرجوع والولد صغير ثم أدرك الصغير وقد كان القاضي أبطل الرجوع في الام قال له الرجوع فيها اه

ففي المتولدة ككبر
 القول للواهب في نحو
 بناء وخطاطة وصبغ
 للموهوب له خانية
 وحاري ومثله في المحيط
 لكنه استثنى ما لو كان
 لا يبني في مثل تلك المدة
 (لا) يمنع الزيادة
 (المنفصلة) كولد وأرش
 وعقر وثمره فبرجع
 الاصل لا الزيادة لكن
 لا يرجع بالام حتى
 يستغنى الولد عنها كذا
 نقله القهستاني لكن
 نقل البرجندی وغيره
 انه قول أبي يوسف
 فلينبه له ولو حلت ولم
 لدهل للواهب الرجوع

فأذات أن القاضي يبطل الرجوع قبل كبر الولد وهل على قوله يلزم الموهوب له الاجر مدة الرضاع ومقتضى القواعد أن ينظر إلى الولد تارة يقبل غير أمه وتارة لا فإن لم يقبل إلا إياها أمسكها للرضاع ولا أجر وامتنع أخذها وإن قبل غيرها لا تمنع الإبرضا الواهب وله الاجر ويجرر ط ثم إن ظاهر الخاتبة اعتماد خلاف قول أبي يوسف حيث قال ولو ولدت الهبة ولدا كان للواهب أن يرجع في الام في الحبل وقال أبو يوسف لا يرجع حتى يستغنى الولد عنها ثم يرجع في الام دون الولد اه (قوله قال في السراج لا وقال الزبلي نعم) تقدم التوفيق من أن الحبل عيب في الآدمية لا في البهيمة وتقدم عن الهذبية من أن الجوارى تختلف فمنهن من تسمن به أو يحسن لونها فيكون زيادة تمنع الرجوع ومنهن بالعكس فيكون نقصا لا يمنع الرجوع اه ويؤيد هذا التوفيق ما قدمناه أيضا من أن الحبل إن زاد خيرا منع الرجوع وإن نقص لا فإذا كانت الموهوبة أمه وحبلت عند الموهوب له ونقصت بذلك كان للواهب الرجوع ولا يتبعها أجلها بل إذا ولدت بعد الرجوع يسترده الموهوب له لكونه حدث على ملكه كما قالوا في الوبي في الدار الموهوبة بناء منقضا كبناء تنور في بيت السكنى فإنه لا يمنع الرجوع كما في الخاتبة وللموهوب له أخذه فقد سقط ما قيل إن ما ذكره الشارح لا يوافق القولين فافهم ثم لا يخفى أن هذا في الحبل العارض أما لو وهبها حبلي ورجع بها كذلك صح وليس الكلام فيه خلافا لما فهمه الجوى وبقي ما لو كان الحبل من الموهوب له فقد قدمنا عن الشيخ أبي السعود بحثا بأنه مانع من الرجوع (قوله مريض) قال في المحيط يجب أن يعلم أن هبة المريض هبة عقد وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لأنها وصية ولكن لأن حق الورثة يتعلق بالمريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث وإذا كان هذا التصرف هبة عقدا اشترط له سائر شرائط الهبة ومن جلتها قبض الموهوب قبل موت الواهب اه (قوله وقد وطئت) أطلق في وطئها فم مالو كان الواطئ الموهوب له أو غيره (قوله ردها مع عقرها) لتعلق حق الغرماء فيها إذا الدين يتعلق بذمة المديون فإذا مرض مرض الموت تعلق بتركته وكانت هبة حينئذ وصية لا تنفذ مع استغراق التركة بالدين فلذا يلزمه عقرها لأنه لم يملكها قبل الموت حيث كانت وصية ولا بعد الموت لتعلق حق الغرماء ولم يجب الحد للشبهة فوجب العقر فلو جلت من ذلك الوطء يراجع حكمه (فروع) وهب في مرضه ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة لأنه وإن كان وصية حتى اعتبر فيه الثلث فهو هبة حقيقة فيحتاج إلى القبض * وهب المريض عبدا لأماله غيره ثم مات وقد باعه الموهوب له لا ينقض البيع ويضمن ثلثيه وإن أعتقه الموهوب له والواهب مديون ولا مال له غيره قبل موته جازو بعد موت الواهب لأن الاعتاق في المرض وصية وهي لا تعمل حال قيام الدين وإن أعتقه الواهب قبل موته ومات لا سعاية على العبد لجواز الاعتاق ولعدم الملك يوم الموت بزانية * ورأيت في مجموعة من لاعلى الصغيرة بخطه عن جواهر الفتاوى كان أبو حنيفة حاجا فوقت مسألة الدور بالكوفة فتكلم كل فريق بنوع فذكره ذلك حيث استقبلوه فقال من غير فكر ولا روية أسقطوا السهم الدائر نصح المسئلة مثاله مريض وهب عبدا له من مريض وسلمه إليه ثم وهبه من الواهب الأول وسلمه إليه ثم ماتا جميعا ولا مال لهما غيره فإنه وقع فيه الدور متى رجع إليه شيء منه زاد في ماله وإذا زاد في مال المزاد في ثلثه وإذا زاد في ثلثه زاد في مال رجع إليه وإذا زاد في مال رجع إليه زاد في ثلثه ثم لا يزال كذلك فاحتجج إلى تصحيح الحساب وطريقه أن تطلب حسابا له ثلث وثلث ثلث وأقله تسعة ثم تقول هبت الهبة في ثلاثة منها ويرجع من الثلاثة سهم إلى الواهب الأول فهذا السهم هو سهم الدور فاقطه من الأصل يبقى ثمانية فنها تصح وهذا معنى قول أبي حنيفة أسقطوا السهم الدائر وتصح الهبة في ثلاثة من ثمانية والهبة الثانية في سهم فيحصل للواهب الأول ستة ضعف ما صححنا في هبته وصححنا الهبة الثانية في ثلث ما أعطينا فثبت أن تصحيحه بإسقاط سهم الدور

قال في السراج لا وقال الزبلي نعم وفي الجوهرة مريض مديون بمسئرة وهب أمه فمات وقد وطئت ردها مع عقرها

وقيل دع الدور يدور في الهواء اه ملخصا (قوله والميم موت أحد العاقدين) يعني حرف الميم
 اشارة الى أن موت أحدهما مانع ان كان بعد التسليم لان بموت الموهوب له ينتقل الملك الى ورثته فصار كما
 اذا انتقل حال حياته ولان تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين أخرى واذا مات الواهب فوارثه اجنبي عن
 العقدا هو ما أوجبته وحق الرجوع مجرد خيار فلا يورث خيار الشرط ولان الشارع أوجب للواهب
 والوارث ليس بواهب فان قلت انه بالموت قد يخرج الموهوب عن الملك فيستغنى بذكر الخلاء عن الميم أوجب
 بان الميت يعطى حكم الحي في أشياء كحق التجهيز والتكفين وقضاء الدين وتنفيذ الوصية فر بما يظن
 أن الهبة من تلك الاشياء فكان النص صريحا على الموت أولى ولينظر ما لو حكم بلحاظه مرثدا ومفاد
 ما ذكر من التعليل أنه لو حكم بلحاظه مرثدا فالحكم كذلك وليراجع صريح النقل والله تعالى أعلم (قوله
 بعد التسليم) فيدبه لانه لو مات أحدهما قبله بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن الى دار الحرب بعد
 الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فان كان الحرب في أذن المسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب
 جاز استحضارنا بخلاف قبضه بعد موت الواهب كذا في المبسوط بحر (قوله بطل) يعني عقد الهبة
 والاولى بطلت أي لا تتقال الملك للوارث قبل تمام الهبة (قوله ولو اختلفا) أي الشخصان لا يقيد
 الواهب والموهوب له وان كان التركيب يوهمه بان قال وارث الواهب ما قبضته في حياته وانما قبضته بعد وفاته
 وقال الموهوب له بل قبضته في حياته والعبد في يد الوارث ط (قوله والعين في يد الوارث) هذا ليس
 بقيد لما في الهندية عن الذخيرة قال المدعي عليه وهب لك والذي هذا العين فلم تقبضه الا بعد موته وقال
 الموهوب له قبضته في حياته والعين في يد الذي يدعي الهبة فالقول للوارث لان القبض قد علم الساعة
 والميراث قد تقدم القبض اه منح وبحر وفيه تأمل ط وقد مناه قريبا ولم يظهر لي وجه التأمل (قوله وقد
 نظم المصنف الخ) لم يذكره في المنح قال الحلبي هو من الطويل من الضرب الثالث منه والجزء الاول فيه
 التلم والجزء الثاني مقبوض مع تسكين هاء دبه ولو زاد واو سكن الياء من دبه سلم من العطل ط ٣ ولو
 زاد الواو في أوله وشد الياء مع سكون الهاء في دبه لكان أولى وفيه ما فيه لأن الواو يجوز حذفها ولو قال
 * خراج ديات ثم كفارة كذا * لاستقام وزنه وصرح معناه أو قال * زكاة كذا عشر خراج ورابع
 * لاستقام أيضا (قوله كفارة) أطلق فيها فم كل كفارة وظاهره أنها تسقط بالموت أصلا حتى لا يخرج
 عنه من ماله ولا يجب الوصية به وهذا خلاف مانص عليه الشرنبلالي فإنه قال في نور الابيض وشرحه
 الصغير في أحكام اسقاط الصلاة ولزمه عليه الوصية بما قدر عليه وبقى في ذمته حتى أدركه الموت من صوم
 فرض وكفارة وظهار وجنابة على احرام ومنذور فيخرج عنه وليه من ثلث ما ترك وان لم يوص
 لا يلزم الوارث الاخراج وعلى هذا من صدقة الفطر والنفقة الواجبة والخراج والجزية والكفارات المالية
 والوصية بالحج والصدقة المنذورة والاعتكاف المنذور عن صومه اه مختصر ا فان أراد أنه اذا مات
 لا يطالب الوارث بهما من تركته صح أما الذي وجبت بإيصاله فيطالب باخراجهما شرعا ط وفي شرح السراجية
 وان كان الدين من حقوق الله تعالى كالزكاة والصلاة والصوم وحجة الاسلام والنذر والكفارة فان أوصى به
 الميت وجب عند ما تنفيذه من ثلث ماله الباقي بعد دين العباد وان لم يوص لم يجب اه وعليه فعنى سقوطها
 بالموت عدم وجوب اخراجها من التركة بلا وصية أما اذا أوصى بها فيطالب باخراجهما شرعا (قوله دية) أي
 على العاقلة أو على نفس القاتل ان لم يكن له عاقلة هكذا يفيد اطلاقه ط (قوله خراج الرأس)
 والارض وقد علمت من نقل الشرنبلالي أنه يوصى بهما ويخرجان من الثلث قال المصنف في باب العشر من
 عليه عشر أو خراج اذا مات أخذ من تركته وفي رواية لا بل يسقط بالموت والاول ظاهر الرواية (قوله ضمان
 لعق) أي اذا اعتق أحد الشر يكتن حظه من عبده موصرا فضمنه شر بكتفات المعتق سقط بموته (قوله

هو المختار (والميم
 موت أحد العاقدين)
 بعد التسليم فلو قبله بطل
 ولو اختلفا والعين في يد
 الوارث فالقول للوارث
 وقد نظم المصنف ما
 يسقط بالموت فقال
 كفارة دية خراج ورابع
 ضمان لعق

٣ قوله ولو زاد الواو الخ
 يتأمل في هذا الموضع
 اه

هكذا نفقات) أي غير المستدانة بامر القاضي وفي حاشية أبو السعود المراد من النفقة التي تسقط غير
المستدانة بامر القاضي أما هي فقد جزم في الظهيرية بعدم السقوط وصححه في الذخيرة ونسبه إلى كافي الحاكم
وعلاه بان للقاضي ولاية عامة فكانت استدانته بامرهم بمنزلة استدانة الزوج بنفسه ولو استدان بنفسه لا يسقط
ذلك الدين بموت أحدهما فكذا هذا وقد تقدم في النفقات الكلام على هذا مستوفى وكذا في رسالة سيدي
الوالد رحمه الله تحرير النكود في نفقات الفروع والاصول فارجع إليها فانها فريدة في بابها ولم يسبق على
منوالها (قوله كذا هبة) يعني اذا وهب ولم يسلم حتى مات فانها تبطل (قوله لما أن الجميع صلوات) أي
أو في حكمها كالحراج وقد علمت أنه ليس محصورا فيما ذكره من الخمسة كما علمت بما مر فتأمل ولأن الصلوات
لا تتم الا بالتسليم واذا مات قبل التسليم تسقط فان قيل لو كانت النفقة صلة كيف يجبر الزوج على التسليم
قلنا يجوز أن يجبر الا ترى أن من أوصى أن يوهب عبده من فلان بعد موته فمات الموصى فان الورثة يجبرون
على تنفيذ الوصية في العبد وان كان صلة ولو مات العبد تبطل الوصية وكذا الشفيع يستحق على المشتري
تسليم الدار اليه بالشفعة والشفعة صلة شرعية ولو مات الشفيع بطلت الشفعة كما في شرح أدب القضاء (قوله
بشرط أن يذ كر لفظ الخ) لأن حق الرجوع ثابت له ولا يسقط الا بعوض يرضى به ولا يتم ذلك بدون رضاه
وفي الجوهرة ما يفيد أنه يكفي العلم بأنه عوض هبته ط قال في الخانية وهب لرجل عبدا بشرط أن يعوضه
نوبان تقابضا جازوا لا اله (قوله خذ عوض هبتك) أفاد أنه لو وهب له شيئا أو تصدق عليه ولم يذ كر
أنه عوض لا يسقط الرجوع بل لكل منهما أن يرجع في هبته كذا في البحر لكن يؤيد كلام الجوهرة
المدكور ما يأتي عن اليعقوبية الآتي قريبا فتأمل وفي أبي السعود بعد أن ذكر ما نقلناه عن البحر وهو
صرح في عدم الفرق بين الهبة والصدقة في خالف ما قدمنا من أنه اذا كان الموهوب له فقير ليس له
الرجوع لأنها صدقة اللهم الا أن يحمل ما هنا على أن المتصدق عليه عنى فتزول المخالفة لأنها حينئذ تكون
مجازا عن الهبة (قوله ونحو ذلك) أي من كل لفظ يفيد التعويض وفي الخانية اذا عوض بعد الهبة وقال
هذا نواب هبتك أو مكانها أو كافأتك أو أثبتك أو تصدقت بهاء عليك بدلا عن هبتك لا يبقى للواهب الرجوع
(قوله سقط الرجوع) أي رجوع الواهب والمعوض كافي الا تقروى واليه يشير مفهوم الشارح (قوله
ولو لم يذ كر أنه عوض) أي فيكون هبة مبتدأة كافي الزيلعي (قوله رجوع كل هبته) برفع كل منونا
عوضا عن المضاف اليه لان التملك المطلق يحتمل الابتداء ويحتمل المجازاة فلا يبطل حق الرجوع بالشك
مستصفي لكن قديقال ان الاصل أن المعروف كالمفوض كما صرح به في الكافي وفي العرف يقصد التعويض
ولا يذ كر خذ بدل هبتك ونحوه استحيا فينبغي أن لا يرجع وان لم يذ كر البدلية وفي الخانية بعث الى امرأته
هدايا وعوضت المرأة وزفت اليه ثم فارقه فادعى الزوج أن ما بعثه عارية وأراد أن يسترد وأرادت المرأة أن
تسترد العوض فالقول للزوج في متاعه لانه أنكر التملك وللرأة أن تسترد ما بعثته اذ تزعم أنه عوض للهبة
فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضا فلكل منهما استرداد متاعه وقال أبو بكر الاسكاف ان صرح
حين بعثت أنه عوض فكذلك وان لم تصرح به ولكن نوت أن يكون عوضا كان ذلك هبة منها وبطلت
ينها ولا يخفى أنه على هذا ينبغي أن يكون في مسئلتنا اختلاف يعقوبية (قوله ولذا الخ) قال ط الاولى
حذف لئلا يجهل مرتبها بما زادها وابقاء المصنف على ظاهره لانه يفيد حكم ما ذكره اشارح بالاولى اه
نعم هو تعليل لما يفهم من قوله رجوع كل هبته فانه حيث سمي العوض هبة لانه تملك جديد وان سمي
عوضا شرط له ما يشترط للهبة (قوله وافرأز) عن مال المعوض فانه ان عوضه ثمرا على شجر لا يتم حتى
يفرزه وفي الهندية ان العوض المتأخر حكمه حكم الهبة يصح بما تصح به ويبطل بما تبطل به الا في اسقاط
الرجوع على معنى أنه يثبت حق الرجوع في الاولى ولا يثبت في الثانية اه وهذا يدل على أن العوض

هكذا نفقات
كذاهبة حكم الجميع
سقوطها
بموت لما أن الجميع
صلوات
(والعين العوض)
بشرط أن يذ كر لفظا
يعلم الواهب أنه عوض
كل هبته (فان قال
خذه عوض هبتك
أو بدلا) أو في مقابلتها
ونحو ذلك (فقبضه
الواهب سقط الرجوع)
ولو لم يذ كر أنه عوض
رجع كل هبته (ولذا
يشترط فيه شرائط
الهبة) كقبض وافرأز
ع قوله ولم يسبق كذا
بالاصل ولعله ولم يذ سج
اه مصححه

لا يشترط في عقد الهبة ط (قوله ولو العوض مجاناً) أي من جنس الهبة ويسير أي أقل منها وذلك لان العوض ليس ببديل حقيقة اذ لو كان كذلك لما جاز بالاقول للربا يحقق ذلك أن الموهوب له مالك للهبة والانسان لا يعطى بديل ملكه لغيره وانما عوضه ليسقط حقه في الرجوع و أيضاً فإنه لما كان العوض تملكاً جديداً وفيه معنى الهبة المبتدأة ولذا اشترط فيه شرائطها فيجوز بأقل من الموهوب ولو من جنسه لافرق بين الاموال الربوية وغيرها ولو كان عوضاً من كل وجه لا تمتنع في الاموال الربوية الامثلة بمثل يدايد عند اتحاد الجنس (قوله وهو تحريف) لكن قد يقال على هذه النسخة أنه أراد بالعقد الهبة قال للعهد الحضورى ويراد به العقود عليه والحاصل أنه لا ملجى الى الحكم عليه بالتحريف مع ما كان صحته اذا الاصل في اللام أن تكون للعهد والعقد المعهود هو الذي يوب له وهو عقد الهبة فكان معنى النسخة معتمدة تأمل (قوله ولا يجوز للاب الخ) لانه تبرع ابتداء وليس له أن يتبرع من مال الابن فان عوضه فلو اهب ان يرجع في هبته لبطلان التعويض بزانية وهذه العلة تفيد أن الاب يرجع بما عوض لانه هبة من كل وجه فصح الرجوع به والظاهر عدم كراهة الرجوع فيه لانه لم يتبرع فيه ابتداء بل لقصد التعويض ولم يتم له فكان كما لو استحق الموهوب فانه يرجع بالعوض فكذا هنا ولا يجوز له التعويض وان كانت الهبة للصغير بشرط التعويض كما في الهندية وما يتفرع على كون العوض بمعنى الهبة أنه لا يجوز لانها تبرع وليس للاب أن يتبرع بمال ابنه وله مندوحة عن رجوع الواهب في الهبة مع أن المسلم له مانع من دينه أن يرتكب المكروه ومع ذلك لو باع العين الموهوبة للصغير امتنع الرجوع وله ذلك في المنقول فان جاز له ذلك في العقار أيضاً للضرورة تزداد على المسائل التي يباع فيها عقار الصغير (قوله من ماله) الضمير يرجع لأقرب مذكور لاسيا وقد علم من صريح عبارة البرازية ولو كان العوض من مال الاب صح لما روي سياتي من صحة التعويض من الاجنبي (قوله ولو وهب العبد) أي وهب له شخص ووهب بضم الواو مبني للمجهول أي وهب له شخص شيئاً (قوله ثم عوض) أي عوض العبد عن هبته (قوله فلكل منهما الرجوع) وجهه في العبد ظاهر لان الهبة تبرع وهو ليس من أهله فاذا ملك العبد الرجوع لبطلان الهبة فكذا للموهوب له الرجوع بالعوض لان التعويض مبني على الهبة وقد بطلت أبو السعود ويحتمل ان وهب مبني للفاعل وعوض مبني للفعول • قال في الخانية العبد المأذون اذا وهب لرجل فعوضه الموهوب له كان لكل واحد منهما أن يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة مأذونا كان أو محجوراً واذا بطلت الهبة بطل التعويض (قوله من نصراني) من هنا معنى اللام (قوله خرا) مفعول تعويض ومفعول هبة محذوف وهو من اضافة المصدر لفاعله والمعنى لا يجوز أن يعوض المسلم خرا أو خنزيراً اذا وهب له النصراني شيئاً لانه ينعان تملك الخمر والخنزير وتملكهما فالذي أن يرجع في هبته قال الطحطاوي والظاهر انه لو كانت المسئلة بالعكس يكون الحكم كذلك ويحرر • قال في الهندية وأهل الذمة في الهبة بمنزلة المسلمين لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا تجوز المعاوضة بالخمر من الهبة فيما بين المسلم والذمي سواء كان المسلم هو المعوض الخمر والذمي ثم ذكر ذمي وهب لمسلم شيئاً فعوضه خرا الرجوع في هبته اه (قوله بعض الموهوب) قال في العناية مثل أن يكون الموهوب داراً والعوض بيتاً منها أو الموهوب ألفاً والعوض درهم منها فانه لا ينقطع به حق الرجوع لانه لم يبقين أن قصد الواهب من هبته لم يكن ذلك فلا يحصل به خلافاً لفر فانه قال التحق بذلك سائر أمواله وبالقليل من ماله ينقطع الرجوع فكذا هذا وتعمامه فيها (قوله فله الرجوع في الباقي) لان حقه كان ثابتاً في الكل فاذا وصل اليه بعضه لا يسقط حقه في الباقي زيلى (قوله صح) سواء كان في مجلس أو مجلسين بحر (قوله والا لا) هي مسألة المصنف (قوله في هبة) يعني اذا وهب دراهم تعينت فلو أبدلها بغيرها كان اعراضاً منه عنها فلو أتى بغيرها ودفعه له فهو هبة مبتدأة واذا

وهدم شيوع ولو
العوض مجاناً ويسيراً
وفي بعض نسخ المتن
بديل الهبة العقد وهو
تحريف (ولا يجوز
للاب أن يعوض عما
وهب للصغير من ماله)
ولو وهب العبد التاجر
ثم عوض فلكل منهما
الرجوع بحر (ولا
يصح تعويض مسلم من
نصراني عن هبته خرا
أو خنزيراً) اذا أصبح
تملكاً من المسلم بحر
(ويشترط أن لا يكون
العوض بعض الموهوب
فلو عوضه البعض عن
الباقي) لا يصح (فله
الرجوع في الباقي) ولو
الموهوب شيئاً فعوضه
أحدهما عن الآخر
ان كان في عقدين صح
والالا لان اختلاف
العقد كاختلاف العين
والدراهم تعين في هبة

قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لارجوع عليه ومثل الدراهم الدنانير ط (قوله ورجوع)
 أى ليس له أن يرجع الا اذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها فلو أنفقها كان اهلا كما يمنع الرجوع ط
 (قوله لحدوثه بالطحن) أى فهو غير الحنطة فلا يقال انه عين الموهوب أو بعضه ولذا لو وهب الدقيق فى
 الحنطة ثم طحنه وسلمه لم يصح لانه لما وهبه كان معدوما حين الهبة كما قدمنا (قوله وكذا الصبغ) لان
 الشئ مع غيره غير مع نفسه فالثوب المصبوغ والسويق الملتوت بالسمن غيرهما خاليين عن الصبغ واللث
 ولان ما فى الثوب من الصبغ وما فى السويق من السمن ونحوه يصلح عوضا (قوله ثم عوضه) أى البعض
 أى جعله عوضا عن الهبة صح لحصول الزيادة فيه فكأنه شئ آخر (قوله امتنع الرجوع) لانه ليس له
 الرجوع فى الولد فصح العوض اه منح والظاهر أن ذكر الجاريتين اتفاقى والاولى للمصنف التعبير
 يا حدى وهو كذلك فى بعض النسخ ط (قوله وصح العوض من أجنبي) أى دفعه لان الموهوب له
 لا يحصل له بهذا العوض شئ لم يكن سالما له من قبل فيصح من الأجنبي كما يصح منه الخلع والصلح عن دم
 العمد اه زيلعى (قوله كبديل الخلع) أى كما يصح عن بدل الخلع من أجنبي وكان الاولى تقديمه على
 قوله وسقط كما فعل العيني (قوله ولا رجوع) أى للعوض على الموهوب له ولو كان شريكه سواء كان
 باذنه أو لا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كالأمره ان يتبرع لانسان الا اذا قل على أنى ضامن
 بخلاف المديون اذا أمر رجلا بان يقضى دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه منح
 (قوله ولو بأمره) يعنى لارجوع للأجنبي على الموهوب له ولو كان بأمره (قوله لعدم وجوب التعويض)
 علة لقوله ولا رجوع ولو بأمره (قوله بخلاف قضاء الدين) أى حيث يرجع الأجنبي على المدين اذا
 قضى بأمره أى ولو لم يقل انى ضامن لان الدين ثابت فى ذمته وقد أمره أن يسقط مطالبته عنه فيكون أمرا
 بان يملكه بما كان للطالب وهو الدين فصار كالأمره ان يملكه عيننا ذكره الزيلعى قال الاتقانى والفقهاء فيه
 أنه لما أمره بقضاء الدين صار مستقرا ضامنه ذلك القدر وموكلا اياه بالصرف الى غيره لانا لو لم نجعله كذلك
 لا يتصور فراغ ذمته عما عليه لان الذمة لا تفرغ الا بالقضاء ولا يقع الفعل قضاء الا اذا اتقل فى المؤدى الى
 من عليه الدين أو لاحتى اذا قبض رب الدين وجب للمديون مثل ما عليه فيلتقيان قاصدا وهذا الاحتياج اليه
 فى الهبة لانه لا دين على الموهوب له حتى يحتاج الى فراغ ذمته بتقدير الاستقراض فافتقر من هذا الوجه اه
 شلبي (قوله ما يطالب به الانسان) دخل فيه النفقة على الزوجة والاولاد (قوله بالحبس والملازمة)
 خرج بذلك الأمر بالتكفير عنه وأداء النذر فانه وان كان يطالب به الساكن بالحبس والملازمة فليتأمل
 (قوله لكن) استدراك على قوله وما لا فلا (قوله بلا شرط رجوع) كانه لان العرف قاض بضمان
 ما يدفع فى ذلك وقد ذكر هذا البحث المصنف وشيخه فى بحره وأشار بقوله فتأمل الى نظرى وجه الاستثناء
 لكن قد يقال ان فداء الاسير والاتفاق على بناء الدار ملحقان بماله مطالب يحبس به ويلزم عليه أما الاسير
 اذا لم يفد فهو كالرقيق تحت أيدى المشركين بل أعظم بلاءه ور بما يتعرضون لقتله عن دينه ولا يقدر أن
 يتخلص الا بالفداء فالحق بماله مطالب وأما بناء الدار فانه من جملة الخواجج الاصلية لان عدم مكان يأوى
 اليه ويسترفيه أهله ويحفظ فيه ماله يؤدى الى هلاكه فكان لا بد له منه فألحق بماله مطالب أيضا نظيره ما قالوا فى
 الكفالة بالنوايب فهى صحيحة وان كانت تؤخذ منه بغير حق لانها تؤخذ منه فوق أخذ الحق فخازت الكفالة
 بهالذم التضييق عليه فتأمل (أقول) وقد ذكر الشارح قبل كفالة الرجلين أصلين آخرين أحدهما من
 قام عن غيره بواجب بأمره يرجع بما دفعه وان لم يشترطه كالامر بالاتفاق عليه وبقضاء دينه الا فى مسائل أمره
 بتعويض عن هبته وباطعام عن كفارته وبإدائه عن زكاة ماله وبان يهب فلان اعنى ألفانانهم ما فى كل موضع
 يملك المدفوع اليه المال مقابلا بملك مال فان المأمور يرجع بلا شرط والا فلا المشتري أو الغاصب اذا أمر

بعض الثياب أولت
 بعض السويق ثم عوضه
 صح خانية (ولو عوضه
 ولد احدى جاريتين
 موهوبتين وجد) ذلك
 الولد (بعد الهبة امتنع
 الرجوع وصح) العوض
 (من أجنبي ويسقط
 حق الواهب فى الرجوع
 اذا قبضه) كبديل الخلع
 (ولو) التعويض
 (بغير اذن الموهوب له)
 ولا رجوع ولو بأمره
 الا اذا قل عوض عنى
 على أنى ضامن لعدم
 وجوب التعويض
 بخلاف قضاء الدين (و)
 الاصل ان (كل
 ما يطالب به الانسان
 بالحبس والملازمة يكون
 الامر بادائه مثبتا
 للرجوع من غير اشتراط
 الضمان وما لا فلا)
 الا اذا شرط الضمان
 ظهيرة وحينئذ (فلو
 أمر المديون رجلا
 بقضاء دينه رجوع
 عليه) وان لم يضمن
 لوجوبه عليه لكن
 يخرج عن الاصل ما لو
 قال أنفق على بناء دارى
 أو قال الاسير اشتري
 فانه يرجع فيها بلا
 شرط رجوع كفالة
 خانية مع أنه لا يطالب
 بهما لا يحبس ولا بملازمة فتأمل

رجلابان يدفع الثمن أو بدل النصب إلى البائع أو المالك كان المدفوع إليه مالكا للمدفع بمقتضى ما هو
المبيع أو المنصوب وظاهره أن الهبة لو كانت بشرط العوض فأمره بالتعويض عنها يرجع بشرط وجود
الملك بمقتضى مال بخلاف ما لو أمره بالاطعام عن كفارته أو بالاحتجاج عنه ونحوه فإنه ليس بمقتضى مال ولا
رجوع للمأمور على الأمر إلا بشرط الرجوع ويرد عليه الأمر بالاتفاق عليه فإنه قسمه الرجوع بشرط مع
انه ليس بمقتضى مال فلا رجوع للمأمور على الأمر إلا بشرط الرجوع وكذا الأمر بآداء سوابب وتخصيص
الأسير على ما س * قال في النوازل قوم وقعت لهم مصادرة فأمر وارجلان يستقرض لهما ما لا ينفقه في
هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع على المستقرض والمستقرض هل يرجع على الأمر بشرط الرجوع
يرجع وبدون الشرط لا يرجع والمختار أنه يرجع تاريخية في كتاب الوصايا * وفي مجموعة نقيب عن
العمادية أن الأمور بالاتفاق من مال نفسه في حاجة الأمر قال بعضهم بوجوب الرجوع إذا اشترطه وقال
بعضهم بوجوب الرجوع من غير اشتراطه وهو الأصح * ولو قال عوض عن هبتي وأضم عن كفارتي وأد
زكاة مالي أو هب فلانا عن ألفي لا يرجع إلا بشرط الرجوع كما في البزازية * وذكر في سراج نوح
ضابطا آخر أن الواهب الذي سقط عن الأمر يدفع المأمور إن كان من أحكام الآخرة فقط لا يرجع إلا بشرط
الرجوع لأنه لو رجع لرجع باكثر مما سقط وإن كان من أحكام الدنيا يرجع بشرطه وقيد هذا في الخلاصة
بما إذا قل ادفع مقدار كذا إلى فلان عنى فلو لم يقل عنى أو ادفعه فاني ضامن فدفع المأمور إن كان له
الأمر أو خليطه وتفسيره بان يكون بينهما في السوق أخذوا وعطاء ومواضعة فإنه يرجع عنى وأمره يرجع
وكذا لو كان الأمر في عيال المأمور أو المأمور في عيال الأمر وإن لم يوجد واحد من هذه الثلاثة فلا رجوع
عليه وعند أبي يوسف يرجع وهذا إذا لم يقل اقض عنى فإن قال ثبت له حق الرجوع ما لا يرجع من مجموعة
النقيب * قال في الخانية ذكر في الاصل إذا أمر صيرفيا في المصارفة أن يعطي رجلا ألف درهم فضاء عنه أو لم
يقبل قضاء عنه ففعل المأمور فإنه يرجع على الأمر في قول أبي حنيفة فإن لم يكن صيرفيا لا يرجع إلا أن يقول
عنى ولو أمره بشراؤه أو بدفع الفداء يرجع عليه استحسانا وإن لم يقل على أن يرجع على بذلك وكذا لو قال
أنفق من مالك على عيالي أو في بناء داري يرجع بما أنفق وكذا إذا قال اقض ديني يرجع على كل حال ولو قضى
نائبه غيره بأمره يرجع عليه وإن لم يشترط الرجوع هو الصحيح اهـ والحاصل أنه إذا قال اقض ديني أو ما أنتي أو
أ كفل فلان بالف على أو انقده بالف على أو اقض مالي على أو انفق على عيالي أو في بناء داري يرجع مطلقا
شرط الرجوع أو لا قال عنى أو لا وكذا لو قال ادفع إلى فلان كذا وكان المأمور صيرفيا أو خليط اللامر أو
في عياله والأفلام لم يقل عنى أو على أنى ضامن بخلاف ما لو قال هب فلان عنى ألفا أو قرضه ألفا أو عوضه
عنى أو كفر عن يميني بطعامك أو أدز كاه مالي بمالك أو أخرج عنى رجلا أو أعتق عنى عبدا عن ظهاري فلا
رجوع إلا بشرطه وإن كان المأمور خليطاً أو قال عنى خجلة هذه المسائل أربعة أقسام الأول ما يرجع به
المأمور مطلقا الثاني ما يرجع إن كان صيرفيا أو خليطاً أو في عياله الثالث ما يرجع إن قال عنى الرابع ما لا
رجوع فيه إلا بشرط الرجوع وقد خص سيدي الوالدرجه الله تعالى هذا الحاصل من كلام الخانية
والخلاصة فهذه المسائل منصوص عليها في الخانية والخلاصة وبها يستفنى عن الأصول المارة لأنها غير
ضابطة وكذا الاصل الذي ذكرناه عن الشارح وهو من قام عن غيره بواجب بأمره يرجع عما دفع الخافه
غير ضابط أيضا لأنه لا يشمل الأمر بالاتفاق في بناء داره وبشراء الأسير وقضاء النائبة ولشموله الواجب
الأخروي كالامر بآداء زكاته ونحوه * وفي نور العين عن مجمع الفتاوى أمر أحد الورثة أنسابان يكفن
الميت فكفن إن أمره ليرجع عليه يرجع عليه كما في أنفق في بناء داري وهو اختيار شمس الاسلام
وذكر السرخسي إن له أن يرجع بمنزلة أمر القاضي * وفيه عن النخيرة قال ادفع إلى فلان قضاء له

ولم يقل عنى أو قال اقض فلانا ألفا ولم يقل عنى ولا على انى صامن لها أو كفيل بها فدفعت فلو كان الأمر
شريكاً للأمر أو خليطاً له رجع على أمره ومعنى الخليط أن يكون بينهما أخذ وإعطاء أو مواضعة على أنه
متى جاء رسول هذا أو وكيله يبيع منه أو يقرضه فانه يرجع على الأمر اجاعاً اذا الضمان بين الخليطين
مشرط عرفاً العرف أنه اذا أمر شريكه أو خليطه بفتح مال الى غيره بأمره يكون ديناً على الأمر
والمعروف كالمشرط وكذا لو كان الأمر في عيال الأمر أو بالعكس يرجع اجاعاً وان لم يقل على انى
ضامن ولم يشترط الرجوع اه وأفاذ التعليل بالصمان عرفاً أن ما جرى به العرف في الرجوع على الأمر يرجع
وان لم يكن خليطاً ولا في عياله ولذا أثبتوا الرجوع للصير في فليحفظ (قوله) وان استحق نصف الهبة يرجع
بنصف (العوض) لانه لم يدفعه الا ليس له الموهوب كله فاذا رجع عليه بقدره كغيره من
المعاوضات درر قال السمرقندي وهذا اذا استحق نصف معين أما اذا لم يكن معيناً تبطل الهبة أصلاً
كذا في الشرح اه وقال في الجوهرية وهذا أى الرجوع فيما اذا لم يحتمل القسمة وان فيما يحتملها اذا
استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع في العوض أى لان الموهوب له تسبب انه لم يملك ذلك البعض
المستحق فبطل العقد فيه من الاصل فلو جاز في الباقي كان هبة مشاع فيما يحتمل القسمة وذلك يمنع ابتداء
التملك بالهبة أشار اليه سرى الدين (قوله) وعكسه لا) أى ان استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة
لانه ليس عوضاً حقيقة على ما تقدم ولان النصف الباقي مقابل لكل الهبة فان الباقي يصلح للعوض ابتداءً
فكذا بقاء الا أنه يتخير (قوله) ليس للعوض) الاولى أن يقول لانه لم يسلم له العوض فتأمل (قوله) الغير
المشروط) أى في عقد الهبة (قوله) أما المشروط) أى في العقد (قوله) فيوزع) لانه يبيع (قوله) كما لو استحق
تنظير لفهوم قوله ما لم يرد ما بقي فان مفهومه انه اذا ردم ما بقي رجع بكل الهبة (قوله) لان كانت هالكة) فان
استحق العوض والهبة هالكة لا يرجع الواهب على الموهوب له أصلاً لان هلاك الهبة مانع من الرجوع اه
شلي أى وقد هلكت على ملكه واستحال الرجوع فيها فاستوى في ذلك التعويض وعدمه ط (قوله)
لم يرجع) أى الواهب على الموهوب له ببدل العوض لان الزيادة مانعة من الرجوع كالهلاك (قوله) رجع ما لم
يعوض) لان المانع قد خص النصف (قوله) ولا يضر الشيوخ) أى الحاصل بالرجوع في النصف قال في
البرازية عوضه في بعض هبته بان كانت الفاعوضه درهمان منه فهو فسحق في حق الدرهم ويرجع في الباقي
وكذا البيت في حق الدار (قوله) ولم أر من صرح به غيره) قائله المصنف في منحه وفيه بل صرحوا بان
العوض قسمان قال سرى الدين جعل صاحب البدائع والمحيط العوض على نوعين عوض مشروط في العقد
وسياق في كلام المصنف آخر مسألة من هذا الباب وعوض متأخر عن العقد وهو ما ذكره المصنف والعين
للعوض أى المتأخر اه وقد عده صاحب الهندية باباً مستقلاً لها ويفرق بينهما بما ذكرهنا من أنه ان لم يكن
مشروطاً واستحق بعضه فانه يمتنع الرجوع وان كان مشروطاً انقسم على الهبة ط * قال في منتمل الاحكام
ناقلاً عن مختصر المحيط العوض المانع ان كان مشروطاً في العقد فلكل واحد الامتناع ما لم يتقابض فهو
بمنزلة البيع يردان بعيب ويجب له الشفعة ولو كان العوض متأخر عن العقد ان أضافه الى الهبة بان قال
هذا عوض هبتك أو جاريتهك يصح ويكون العوض هبة يصح بما تصح به الهبة ويبطل بما تبطل به الهبة
ويتوقف الملك على القبض ولا يكون في معنى المعارضة ابتداءً ولا انتهاءً فاما اذا لم يضاف العوض الى الهبة
فلكل واحد منهما الرجوع بما رهب ونقل عن شرح مختصر القدرى العوض اذا لم يكن مشروطاً في
العقد فهو هبة في نفسه فيتوقف الملك على القبض ولا يصح الشيوخ وفي حق الاول يعتبر عوضاً يسقط به
الرجوع فاني مختصر المحيط موافق للمجتبي باحد وجهيه وفي غاية البيان قال أصحابنا ان العوض الذي يسقط
به الرجوع ما شرط في العقد فاما اذا عوضه بعد العقد لم يسقط الرجوع لانه غير مستحق على الموهوب له

(وان استحق نصف
الهبة رجع بنصف
العوض وعكسه لا ما لم
يردم ما بقي) لانه يصلح
عوضاً ابتداءً فكذا
بقائه لكنه يجبر ليسلم
العوض وممراده
العوض الغير المشروط
أما المشروط فبإدلة كما
سيجيء فيوزع البديل
على البديل نهاية (كما
لو استحق كل العوض
حيث يرجع في كليهما 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 قائماً وعنده ان
العوض (هالكاً وهو
مشلي وبقيمته ان
قيمياً) غاية (ولو عوض
النصف رجع بمالم
يعوض) ولا يضر
الشيوخ لانه طارئ
(تنبيه) نقل في
المجتبي انه يشترط في
العوض أن يكون
مشروطاً في عقد الهبة
أما اذا عوضه بعده فلا
ولم أر من صرح به غيره

وانما تبرع به ليسقط عن نفسه الرجوع فيكون هبة مبتدأة وليس كذلك اذا شرط في العقد لانه يوجب
 أن يصير حكم العقد حكم البيع ويتعلق به الشفعة ويرد بالعيب فدل أنه قد صار عوضا عنها وقالوا أيضا يجب
 أن يعتبر في العوض الشروط المعتبرة في الهبة من القبض وعدم الشروع لانه هبة كذا في شرح الاقطع وقال
 في التحفة فاما العوض المتأخر عن العقد فهو لا يسقط الرجوع ولا يصير في معنى المعاوضة لا ابتداء ولا انتهاء
 وانما يكون الثاني عوضا عن الاول بالاضافة اليه ناصا كهذا عوض عن هبتك فان هذا عوض اذا وجد
 القبض ويكون هبة يصح ويطلب بما تصح وتبطل به الهبة وأما اذا لم يضاف الى الاول يكون هبة مبتدأة
 ويسقط حق الرجوع في الهبتين جميعا انتهى مع بعض اختصار ومفاده أنهما قولان أو روايتان الاول لزوم
 اشتراطه في العقد والثاني لا بل لزوم الاضافة الى الاول وهذا الخلاف في سقوط الرجوع وأما كونه بيعا انتهى
 فلا نزاع في لزوم اشتراطه في العقد تأمل وسند كآخر الفصل في الفروع بيان العوض مفصلا عن الهندية
 ان شاء الله تعالى فراجع (قوله وفروع المذهب مطلقة كالمس) من دقيق الخطة وولد احدي جاريتين
 قال في المنح منها ما قدمناه من أن دقيق الخطة يصلح عوضا منها ومنها ما تقدم من أنه لو عوضه وولد احدي
 جاريتين فهو تبين وجد بعد الهبة فانه يمنع الرجوع اه (قوله فتدبر) قال العلامة أبو السعود قلت
 الظاهر أن الاشتراط بالنظر لما سبق من توزيع البدل على المبدل لا مطلقا وحينئذ في المجتبى لا يخاف
 اطلاق فروع المذهب فتأمل انتهى لكن قال العلامة السائحاني أقول بل فروع المذهب صريحة في ضده
 كما قدمته عن الخانية وكما قدمه الشارح في قوله ومراده العوض الغير المشروط فلا تلتفت لما في المجتبى ثم ظهر
 أن المراد بعدم كونه عوضا أنه لا يجعل الهبة بيعا انتهى ثم رأيت شيخنا أجاب بنظر هذا انتهى فتأمل (قوله
 خروج الهبة) لانه حصل بتسليط الواهب فلا ينقضه أطلق في الخروج فشم ما اذا وهب لانسان دراهم ثم
 استقرضها منه فانه لا يرجع فيها الاستهلا كما خانية وشم ما أيضا ما لو وهب لانسان ثم عجز المكاتب
 لم يرجع المالك في الهبة عند محمد لا تقاطعا من ملك المكاتب الى ملك مولاه خلافا لابي يوسف كما في المنح
 (قوله سواء كان) أي رجوع الثاني (قوله فسخ) فاذا عاد الى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقا به
 (قوله لم يرجع الاول) لان حق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك درر عن المحيط (قوله ولو باع نصفه الخ)
 مرتبط بالمصنف ويظهر في صورة تكرار الهبة أيضا قال في المحيط البرهاني ولو وصل الى الواهب الثاني هبة
 أو اراث أو وصية أو شراء أو ما أشبه ذلك لم يكن للواهب الاول أن يرجع (قوله فلو ضحى الخ) أما لو طبخها
 بعد أن ضحى بها أو بدون التضحية ينبغي أن لا يرجع لانه بمنزلة الاستهلاك كما علم في باب الغصب (قوله
 لا يمنع الرجوع) وتجز به عن الاضحية والمتعة عند محمد وليس له الرجوع في قول أبي يوسف والصحيح أن
 قول الامام كقول محمد هندية عن المحيط قال ط وسكت عن النذر والظاهر عدم الاجزاء لعدم الوفاء
 بالنذر اه قال السائحاني ويظهر أنها تجزى عن النذر والقران أما على رواية أنها غير فسخ من الاصل
 اذا لم تكن بقضاء فظاهر وأما على غيرها فلان هذه الاشياء غير محسوسة حتى يتأتى فيها النقض وصرحوا
 بان الزكاة لا تعود وكذا الشفعة فيها ولو وهب المال قبل الحول ثم رجع بعده وفيما لو رجع بعد ما وهب الدار
 وبيعت دار بجوارها وسيأتي

وفروع المذهب مطلقة
 كما مر فتدبر (والخاء
 خروج الهبة عن ملك
 الموهوب له) ولو هبة
 الا اذا رجع الثاني
 فلا لاول الرجوع سواء
 كان بقضاء أو رضا
 لما سيجيء أن الرجوع
 فسخ حتى لو عادت
 بسبب جديد بان
 تصدق بها الثالث على
 الثاني أو باعه منه
 لم يرجع الاول ولو باع
 نصفه رجع في الباقي
 لعدم المانع وقيد
 الخروج بقوله (بالكلية)
 بان يكون خروجا عن
 ملكه من كل وجه ثم
 فرع عليه بقوله (فلو
 ضحى الموهوب له بالشاة
 لموهوبة ونذر التصدق
 بها وصارت لها لا يمنع
 الرجوع) ومثله المتعة
 والقران والنذر مجتبى
 وفي النهاج وان وهب له
 ثوبا فجعله صدقة لله
 تعالى فله الرجوع

وواهب شاة راجع بعد ذبحها • فيجزى من ضحى عليها أو يوجر

وهذا البيت نصريح ببعض ما ظهر لي اه (أقول) ولانه وان لم يبع له أكل المنذر لكنه باق على ملكه بعد
 الذبح ولذا يتصدق به والصدقة لا تكون الا بما هو ملكه تأمل (قوله والنذر) لعله أراد به هنا المطلق فلا
 يتكرر مع المصنف أو يقال إنما كررها بعد ذكر المتن لها لانه نقل عبارة المجتبى برمتها تأييدا لما في المتن
 (قوله فجعله) أي الموهوب له (قوله فله الرجوع) ما لم يقبضه للتصدق عليه ولو وهب له شيئا وقبضه فاختره

الواهب واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ولو كان شاة فذبحها الواهب بعد قبض الموهوب له يأخذ الشاة
 المذبوحة من غير تفريم بخلاف ما لو كان ثوبا فقطعه الواهب فان الموهوب له يأخذ الثوب ويغرم الواهب له
 ما بين القطع والصحة هندية (قوله خلافاً للثاني) أي فلا يمتنع الرجوع عنده والخلاف يجري أيضاً في مسألة
 الاضحية وما عطف عليها كما هو في المجتبى ولذا قال فيها لوزبجها من غير تضحية له الرجوع اتفاقاً أي لم يخالف
 فيها أبو يوسف لانها لم تخرج عن ملكه أصلاً وفي التضحية خرجت لله تعالى وهما يقولان وان وقعت
 التضحية لله تعالى لكنها انما وقعت القرية ببارقة الدم ولذا له أن يأكل لهما فلم تخرج عن ملكه بالكلية
 وهذا ظاهر في الاضحية وأما في النذر فكذلك كما علمت (قوله فله الرجوع اتفاقاً) لانها لم تخرج عن
 ملكه أصلاً (قوله سقط الدين والجناية) كما قدمناه وصورة المسئلة رجل له على عبد دين فوهبه مولاه
 لصاحب الدين وقبله سقط دينه لان بقبوله الهبة كان راضياً بسقاط حقه في الدين وأرض الجناية لانها
 يتعلقان برقة العبد ولا يرجع على العبد بشئ لان السيد لا يستوجب حقا على عبده (قوله ثم لو رجع أي
 الواهب في هبته (قوله صح استحساناً) وفي لقياس لا يصح رجوعه في الهبة لانه رضى بسقوط حقه ليسلم
 له العبد فكان بمنزلة العوض وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والمعلّى عن أبي يوسف وهشام عن محمد وعلى
 قول أبي يوسف اذ ارجع في الهبة يعود الدين والجناية وأبو يوسف استفحش قول محمد وقال رأيت لو كان
 على العبد دين لصغير فوهبه مولاه منه فقبل الوصي وقبض فسقط الدين فان رجع بعد ذلك لو قلنا لا يعود
 الدين كان قبول الوصي الهبة تصرفاً مضراً على الصغير ولا يملك ذلك ووجه الاستحسان انه لم ينص على
 العوض فكان اسقاطاً محضاً وكانت الهبة خالية عن العوض لان شرط العوض أن يقول هو عوض عن
 هبتك كما مر ولم يوجد قال بعض الافاضل والذي يظهر ما قاله أبو يوسف لان الشئ ينتهي باتهاء علته وعله
 سقوط الدين الملك ولم يبق الملك فيعود الدين مكن له على آخر دين مؤجل فقضاه قبل الاجل فاستحق ذلك عاد
 الدين مؤجلاً لانه لما بطل القضاء بالاستحقاق بطل وهو سقوط الاجل فتأمل اه (فرع) صبي له على مملوك
 وصيه دين فوهب الوصي عبده للصبي ثم أراد الوصي الرجوع في ظاهر الرواية له ذلك وعن محمد المنع بزاية
 (قوله ور رواية عن الامام) لان الساقط لا يعود كماء قليل نجس دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم
 عاد الى القلة لا يعود نجساً وقال أبو يوسف يعود الدين حكماً كما كان لان زوال الدين كان حكماً للملك
 الموهوب له وقد بطل الملك كما في المنح (قوله كما لا يعود النكاح) وذكر الصدر الشهيد انه يعود قال في
 الخانية وأما مسألة النكاح ففيها روايتان عن أبي يوسف في رواية اذ ارجع الواهب يعود النكاح اه وفي
 الهندية بعد ما ذكر ما عن الصدر الشهيد وذكر محمد في الكتاب في مواضع انه بالرجوع في الهبة يعود الى
 الواهب قديم ملكه والمراد منه العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لافيا ماضى ألا ترى أن من وهب مال الزكاة
 من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة ماضى اه فلم يجعل
 قديم ملكه عائدا اليه في حق زكاة ماضى وكذلك من وهب من آخر دار او سلمها الى الموهوب له ثم بيعت
 دار مجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب أن يأخذها بالشفعة ولو عاد اليه قديم ملكه فيما مضى وجعل
 كأن الدار لم تنزل عن ملكه لكان له الاخذ بالشفعة اه وعزاه للخزيرة (قوله والزاي) فيها لغات فدها بعض
 العرب ومنهم من يقول زاي ومنهم من يقول زافيقصرها ومنهم من ينون فيقول زاو هذا أقبح الوجوه لانه
 لم يأت اسم على حرف ومنهم من يقول زي فيشدد الياء أبو السعود عن ابن عبدون (قوله فلو وهب لامرأة
 الخ) الاصل أن الزوجة نظير القرابة حتى يجري التوارث بينهما بلا حاجب وترد شهادة كل واحد منهما
 للآخر فيكون المقصود من هبة كل منهما للآخر الصلة والتوادد دون العوض بخلاف الهبة للاجنبي فان
 المقصود منها العوض ثم المعتبر في ذلك حالة الهبة فان كانت أجنبية كان مقصوده العوض فثبت له الرجوع

خلافاً للثاني (كما لوزبجها
 من غير تضحية) فله
 الرجوع اتفاقاً (فرع)
 عبد عليه دين أو جناية
 خفت فوهبه مولاه
 لغريمه أو لولي الجناية
 سقط الدين والجناية
 ثم لو رجع صح استحساناً
 ولا يعود الدين والجناية
 عند محمد ور رواية عن
 الامام كما لا يعود النكاح
 لو وهب الزوجها ثم رجع
 خانية (والزاي الزوجية
 وقت الهبة فلو وهب
 لامرأة ثم نكحها رجع
 ولو وهب لامرأة

فيها فلا يسقط بالتزويج وان كانت حليلته كان مقصوده الصلوة دون العوض وقد حصل فسقط الرجوع
فلا يعود بالابانة اه زيلعي ملخصا (قوله لا) أي لا يرجع ولو فارقها بعد ذلك لا يملك الرجوع لقيام الزوجية
وقت الهبة (قوله كعكسه) أي لو وهبته لرجل ثم نكحها رجعت ولو زوجها الا وان فارقها والاولى أن يقول
كما اذا كانت هي الواهبة فيهما (قوله ولو في مرضه) قال في الاصل ولا يجوز هبة المريض ولا صدقته الا
مقبوضة فاذا قبضت جازت من الثلث واذا مات قبل التسليم بطلت ويجب أن يعلم بان هبة المريض هبة
عقد أو ليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لانها وصية ولكن لان حق الورثة يتعلق بالمريض وقد
تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرف هبة عقد اشترط له سائر
شرائط الهبة ومن جانتها قبض الموهوب قبل موت الواهب اه محيط (قوله ولا تنقلب وصية) لما علمت
أن هبة المريض هبة عقد وهي ليست باهل لقبضها الا ما لو قبضتها السكنت ملكا له ويستحيل أن يملك
الانسان لنفسه وأيضا فادان قولهم الهبة في مرض الموت وصية أنها تنقلب وصية وشرط الهبة
القبض وأم الولد محجور لقيام الملك حال حياة المولى ولا يد للحجور فلا يتأتى منها القبض ولا يمكن أن
تصير ما ذونة في تلك الهبة لانها لا تملك مادامت رقيقة أمال أو وصى لها فانها تملك بعد الموت وهي حرة بعد
موت مولاه فتصح الوصية (قوله لعقها بموته) ويعتبر القبول بعد الموت والتملك واقع لها بعده
(قوله والقاف القرابة) أي القرابة الا الوالد اذا احتاج الى ذلك قال في الدرر فانه ينفرد بالاخذ لحاجته الى
الانفاق ويسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على أن هذا الحكم غير مختص
بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات قال صدر النربعة ونحن
نقول به أي لا ينبغي أن يرجع الى الوالد فانه يملك للحاجة فتوهم بعض الناس أن قوله ونحن نقول به ان
للأب أن يرجع فيما وهب لابنه عندنا أيضا مطلقا وهو وهم باطل منشؤه الغفلة عن قوله فانه يملك للحاجة
فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما توهمه مخالف لتصریح علمائنا
كقاضين خان وغيره ان قرابة الولاد من جملة الموانع اه ولهذا لم يتعرض الشارح رحمه الله تعالى لتخصيص
القرابة بغير الاب بل تركه على العموم انكالا على ما تقرران للاب أن يتناول من مال ابنه عند الحاجة
بقدرها (قوله لذي رحم محرم) خرج من كان ذارحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذى رحم درر
فالاول كابن العم فان كان أخاه من الرضاع أيضا فهو خارج أيضا واحترز عنه بقوله نسبة فانه ليس بذى رحم
محرم من النسب كافي الشرنبلالية والثاني كالأخ رضاعا قال السمرقندي الرحم صاحب القرابة والمحرم هو
الذي يحرم منا كخته اه وانما لا يرجع فيها لقوله عليه الصلاة والسلام اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم
يرجع فيها ولا ان المقصود منها صلة الرحم وقد حصل وفي الرجوع قطيعة الرحم اه زيلعي (قوله منه)
صفة محرم والضمير في منه للرحم فخرج الرحم غير المحرم كابن العم والمحرم غير الرحم كالأخ رضاعا والرحم المحرم
الذي محرميته لا من الرحم كابن عمه هو أخ رضاعا وعلى هذا الحاجة الى قوله نسبة انم يحتاج اليه لوجعل
الضمير للواهب ليخرج به الاخير تدبر (قوله نسبا) حال من محرم فلو كان الرحم محرما من الرضاع أو
المصاهرة لا يمنع الرجوع لعدم وجوب صلته وله الا يجب انفاقه عليه عند مجزؤه وان كانت صلته مندوبا اليها
(قوله ولو ذميا أو مستأمنا) لانه واجب الصلوة ومحل للصدقة لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوك
في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ولقبول الذمة والامان فقد ترك المقاتلة قال القهستاني ونظما
الحربي (قوله بلا رحم) أي بلا رحم موجب للمحرمية وان صار له رحم بالرضاع والمصاهرة فانه لا يمنع
الرجوع (قوله ولو ابن عمه) أي ولو كان أخوه رضاعا ابن عمه وهذا خارج بقوله منه أو بقوله نسبا لان
محرميته ليست من النسب بل من الرضاع ولا ينبغي أن وصله بما قبله غير ظاهر لان قوله لمحرم بلا رحم لا يشمل

(لا) كعكسه (فرع)
لا تصح هبة المولى لام
ولده ولو في مرضه ولا
تنقلب وصية اذا لا يد
للحجور أمال أو وصى
لها بعد موته يصح
لعقها بموته فيسلم لها
كافي (القاف القرابة)
فلو وهب لذي رحم
محرم منه) نسبا (ولو
ذميا أو مستأمنا لا
يرجع) شمني (ولو
وهب لمحرم بلا رحم
كأخيه رضاعا) ولو ابن
عمه

لكونه رجماً إلا أن يقال قوله بلا رحم الباء فيه للسببية أي لمحرم بسبب غير الرحم كالباء في قوله بعده بالمصاهرة
 تأمل (قوله ومحرم) عطف على لمحرم فلا يمنع الرجوع (قوله كأهات النساء والربائب) ومثلهم أزواج
 البنين والبنات خانية (قوله وأخيه وهو عبد اجنبي) أي لأن الهبة لم تقع له حينئذ بل لمولاه لأن العبد
 لا يملك وان تملك فهو وما في يده لسيدته وفي ألتغاز الاشباه أي أب وهب لابنه وله الرجوع فقل إذا كان
 الابن مملوكا اجنبي قال الحموي وانما قيد بكونه مملوكا اجنبي لانه إذا كان مملوكا القريب ذى رحم محرم منه
 تكون الهبة واقعة للقريب والهبة للقريب لا رجوع فيها وانما قيد القريب بكونه ذارحم لامكان تصور
 المسئلة والا فلا يمكن تصورها (قوله أو لعبد أخيه) أي وهو اجنبي لانه لم يهب للاخ صورة وان وقعت
 للاخ في الحقيقة لقيام لشك في المانع فلا يثبت مع الشك ولان الملك لم يقع فيها للقريب من كل وجه بدليل
 أن العبد أحق بما وهب له إذا احتاج اليه وهذا عند أبي حنيفة وقال يرجع في الاولى دون الثانية منح عن
 البحر ومثله في شرح المجمع (قوله يرجع) أي في كل الصور عند الامام وقال يرجع في الاولى لاني الثانية كما
 علمت لان الملك يقع للمولى فكان هو المعتبر وللإمام ان الهبة تقع للمولى من وجه وهو ملك الرقبة وللعبد من
 وجه وهو ملك اليد ألا ترى انه أحق به مالم يفضل عن حاجته فباستتبار أحد الجانبين يلزم فيهما وباعتبار
 الجانب الآخر لا يلزم فيهما فلا يلزم بالشك ولان الصلة قاصرة في حق كل واحد منهما لما ذكرنا من
 المعنى والصلة الكاملة هي المانعة من الرجوع فلا تتعدى الى القاصرة (قوله ولو كان ذارحم محرم من
 الواهب) بان كان أخوه لايه عبد اخيه من أمه اه سرى الدين عن المبسوط أي لان الهبة في الصورة
 وقعت لذى الرحم وكذا في الحقيقة فامتنع الرجوع للوجهين ولو عجز قريبه المكاتب فعند محمد لا يرجع خلافا
 لابي يوسف وان اعتق لا رجوع منه فافاد انه لا يرجع مادام مكاتباً اتفاقاً لانه حر بداو يمكن تصوير المسئلة
 بان يكون لرجل أختان لكل واحدة منهما ولد وأحد الولدين مملوك للآخر (قوله على الاصح) وذكر
 الكرخي عن محمد ان قياس قول الامام أن يرجع لانه لم يكن لكل واحد منهما صلة كاملة (قوله لان الهبة
 الح) أي فليس في المانع شك (قوله مالا يقسم) أي مالا يقبلها مع بقاء الانتفاع السابق كما تقدم واحترز به
 عما اذا وهب لمما يقسم فلا تصح لواحد منهما لان هبة ما يحتمل القسمة لاثنين غير صحيحة لانه وهب لكل
 منهما مشاعاً كما تقدم قبيل باب الرجوع وبقلبه لا أي لو وهب لاثنين ما يحتمل القسمة لا يصح (قوله
 له الرجوع في حق الاجنبي) اعتبار البعض بالكل مبسوط (قوله هلاك العين الموهوبة) أي تلف عينها
 أو عامة منافعتها مع بقاء الملك فلو وهبه سيفاً جعله سكيناً أو سيفاً آخر لا يرجع لتعذر الرجوع بعد الهلاك اذ هو
 غير مضمون عليه بخلاف شاة ذبحها زيلعي ومكي لو استهلك البعض له أن يرجع بالباقي بزايته والاستهلاك
 كالهلاك كما هو ظاهر صرح به أصحاب الفتاوى رملي وأما هلاك أحد العاقدين فقد قدمه (قوله لانه ينكر
 الرد) أي وجوبه عليه وهذه علة لقوله صدق ولان دعواه الهلاك اخبار منه بهلاك ملكه وأنه لا يوجب
 بينا برهان قال العيني فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق لانه منكر لوجوب الرد عليه فاشبه المودع اه
 * بقى قوله بلا حلف عزاه في الدرر وغيره الى الكافي ولم يذ كر العلة مع ان في الوهبانية قال اذا ادعى المودع
 ضياعها وحدها يستحلف وقد قال العيني فاشبه المودع على أن المقرر وان كان القول قول المنكر لكنه
 يمينه ولان كل من أنكر ما لو أقر به لزمه يحلف عند انكاره وهذا لو أقر بعدم الهلاك يلزمه الرد فلم لا يحلف
 عند انكاره بدعوى الهلاك والظاهر أن العلة هي عدم تأكد ملك الواهب قال في الخلاصة لو قال الموهوب
 له هلكت فالقول قوله ولا يمين عليه وعليه الكثر وسائر المتون (قوله حلف المنكر أنها ليست هذه) أي ولا
 يحلف على الهلاك لما سبق والحاصل انه لا يمين عليه بدعوى الهلاك مالم يعين الواهب عيناً يدعى أنها هي
 الهبة لا الهالكه ويريد استردادها وأنكر الموهوب له ذلك وادعى أن الموهوب غير ما حلف (قوله كما

(ومحرم بالمصاهرة
 كأهات النساء والربائب
 وأخيه وهو عبد اجنبي
 أو لعبد أخيه رجوع ولو
 كان) أي العبد ومولاه
 (ذارحم محرم من
 الواهب فلا رجوع فيها
 اتفاقاً على الاصح) لان
 الهبة لايها وقعت تمنع
 الرجوع بحر (فرع)
 وهب لأخيه وأجنبي
 مالا يقسم فقبضاه له
 الرجوع في حق
 الاجنبي لعدم المانع
 دزر (والهاء هلاك
 العين الموهوبة ولو
 ادعاه) أي الهلاك
 (صدق بلا حلف) لانه
 ينكر الرد (فان قال
 الواهب هي هذه) العين
 (حلف المنكر) أنها
 ليست هذه) خلاصة
 (كما

يخلف الواهب الخ) قال في الهندية وإذا أراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له أنا أخوك أو قال عوضتك أو تصدقت به على وكذبه الواهب فالقول للواهب (قوله الاخ) الاولى الموهوب له (قوله مسبب النسب) يعني المال لا النسب أي ولو كان المقصود النسب لا يجري فيه اليمين على قول الامام خلافاً للقول صاحبين المفتي به من أن التحليف يجري في النسب * وحاصل التحقيق في هذه المسئلة انه لو ادعى بسبب النسب ما لا لازماً وكان المقصود اثباته دون النسب فيخلف عليه كما في المنع والطحطاوي وغيرهما حتى قال في البحر يستخلف الواهب عند الكل لانه ادعى بسبب النسب ما لا لازماً فكان المقصود اثباته دون النسب وعزاه افتتاري قاضيخان من باب الاستحلاف ونظر فيه الرخمي بان المال ليس بسبب النسب بل المعنى الصحيح أن يقال ان الامر الذي بسببه النسب وهو مسبب عنه وهو لزوم الهبة وعدم صحة الرجوع فيها وهذا يخلف منكره اتفاقاً أما ما قاله الامام من انه لا تخلف في النسب أي اذا ادعى عليه نسبا لقصد اثباته أما هنا فالقصد منه اثبات أمر آخر وهو لزوم الهبة فهو المدعى في الحقيقة اه فتأمل ومسبب بضم الميم وفتح السين وتشديد الباء الاولى وفتح الثانية (قوله ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما أو بحكم الحاكم) فلو استردها بغير قضاء ولا رضا كان غاصبا حتى لو هلك في يده يضمن قيمتها للموهوب له شمني قال قاضيخان وهب ثوباً بالرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء أو رضا اه وفيه الواهب اذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعه في القياس يعتبر من جميع ماله اه (قوله للاختلاف فيه) أي بين العلماء فان بعض المجتهدين يقول بعدم الرجوع فهو ضعيف لا يثبت حكمه الا باحد المذكورين وذكر في الحواشي اليعقوبية انه لان الشافعي يخالفنا وفيه كلام وهو أن خلافه متأخر فكيف يبنى الحكم المتقدم على ما لم يتحقق بعد والاولى جملة على اختلاف الصحابة لو ثبت اه (قوله فيضمن بمنعه) يعني لو سأله رد العين الموهوبة بعد قضاء القاضي بصحة الرجوع فيها فامتنع من تسليمها فهلكت لزمه ضمانها بمثلها ان كانت مثلية والافقيمتها لانه متعدد بالمنع بعد صحة الرجوع بقضاء القاضي أما قبل القضاء لو هلكت سقط الرجوع بالهلاك ولا ضمان عليه بالمنع لانه غير متعد لانه انما منع ملكه اذ لم يصح الرجوع لعدم وجود القضاء ولا رضاع المنع وقد ملكها بالهبة ولا يعتبر قوله بلسانه رضيت بردها لان امساكها ينقضه لكن قوله لا يشترط فيه قبض الواهب يفهم منه انها تم بقوله رضيت بردها فليحذر أفاده بعض الافاضل قال ط وانظر ما لومعه بعد الرجوع بالرضا وهالك والظاهر انه يضمن لوجود التعدي كمنعه بعد القضاء (أقول) وهذا يؤثر في ما فهمه بعض الافاضل حيث ضمنه بالمنع ولم يعده رجوعاً تأمل (قوله بقضاء أو رضا) على حذف أي (قوله كان فسخا) خلافاً لفرق في الرجوع بالتراضي كما يأتي عنابة (قوله واعادة) بالنصب عطفاً على فسخا (قوله لاهبة للواهب) أي كما قال زفر رحمه الله تعالى بان الرجوع بالتراضي عقد جديد فيجعل بمنزلة الهبة المتداة عيني قال في البدائع ولو وهبه الموهوب له للواهب قبل القضاء أو الرضا وقبله لا يملكه حتى يقبضه فاذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي أو بقضاء وليس للموهوب له أن يرجع فيه اه (قوله لا يشترط فيه قبض الواهب) والموهوب يكون أمانة في يد الموهوب له حتى لو هلك لا يضمن هندية (قوله وصح الرجوع في الشائع) أي في البعض الشائع الذي يحتمل القسمة كما اذا وهب الدار ثم رجع في نصفها لان الشيوخ طاري لا أثر له فيها ذكره في العناية (قوله لما صح فيه) أي في الشائع ولا يشترط قبض الواهب (قوله وللواهب رده) أي بالعيب أي له بعد الرجوع منه رد الموهوب اذا كان اشتراه من رجل ثم بعد الرجوع اطاع على عيب فيه (قوله مطلقاً) حال من رجوع الواهب أي لانه فسخ مطلقاً بحكم خيار العيب يعني ولم يعلم بالعيب قبل الهبة وصورة الطحطاوي

يخلف الواهب
(ان الموهوب له ليس
باخيه اذا ادعى الاخ
ذلك) لانه يدعى
مسبب النسب لا النسب
خانية (ولا يصح الرجوع
الا بتراضيهما أو بحكم
الحاكم) للاختلاف
فيه فيضمن بمنعه بعد
القضاء لا قبله (واذا
رجع أحدهما) بقضاء
أورضا (كان فسخا)
لعقد الهبة (من الاصل
واعادة للملك) القديم
لاهبة للواهب (ف) لهذا
(لا يشترط فيه قبض
الواهب وصح) الرجوع
(في الشائع) ولو كان
هبة لما صح فيه
(وللواهب رده) على
بأنه مطلقاً) بقضاء أو

بما واشترى شيئاً ثم باعه ثم رد المشتري الثاني على الاول بعيب قديم فان رده بقضاء كان فسخاً فيثبت حق الرد للمشتري الاول على بائعه وان كان برضاً لانه بمنزلة البيع الجديد (قوله بخلاف الرد بالعيب) أي لو اشترى شيئاً وباعه ورده المشتري الثاني بعد قبضه اياه على المشتري الاول بغير قضاء ليس للمشتري الاول أن يرده على بائعه كما تقدم في بابه لان حق المشتري في وصف السلامة أي يستحق ما اشتراه سالماً من العيوب فحيث وجد به عيباً رفع الامر للقاضي فيطلب منه اصاله الى ما يستحقه من وصف السلامة وحيث كان المبيع معيباً ولم يمكن اصاله الى ما يستحقه يفسخ القاضي البيع وليس حقه في الفسخ فاذا تفسخ بغير قضاء بل بتراضيهما كان اقاله وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث والبايع الاول ثالثهما في حقه يفرض كأن المشتري الاول اشتراه من المشتري الثاني فليس له أن يرده عليه لانه مشتري منه والمشتري لا يرد على بائعه بالعيب اذا كان المبيع وصل الى البائع من جهته ولا على البائع الاول لان المشتري من شخص لا يرد على غيره وانما قال بعد القبض لان رده قبل القبض فسخ مطلقاً فيرده على بائعه كما تقدم (قوله لان حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ) ولهذا لوزال العيب امتنع الرد لوصول حقه اليه واذا لم يكن سليماً فترضاؤه فيرجع بالعوض ويلزم منه فسخ العقد ضرورة من غير أن يثبت حقه في الفسخ فاذا لم يكن له حق الفسخ لم يصبر مستوفياً حقه فيكون ملكاً مبتدأ ضرورة غير أنه اذا حكم الحاكم بالرد عند مجزئه عن تسليم حقه جعلناه فسخاً للعموم ولايته ولا كذلك المتعاقدان لانه لا ولاية لهما الا على أنفسهما بخلاف الهبة فانها تنعقد موجبة حق الفسخ وهو بالفسخ يكون مستوفياً حتماً ثابتاً بالعقد لان العقد وقع غير لازم فان رفع رجوع اليه عين ملكه كالعارية فيكون فسخاً في حق الكل فلا يمكن أن يجعل هبة مبتدأة اه منح بتصرف وبهذا ظهر قول المؤلف فافتراق (قوله لا بطلان أثره أصلاً) أي فيما مضى (قوله والالعاد المنفصل) أي المتولد من الموهوب أي ولوقلنا ببطلان أثره في الماضي لا وجبنا رد الزوائد المنفصلة من الولد والثمر والارش التي وجدت عند الموهوب له مع أنه لا يثبت للواهب الرجوع فيها ولا وجبنا عليه زكاة مال الموهوب اذا رجع فيه لما مضى من السنين مع أنه لا يجب عليه كما سلف ه والحاصل انه لو كانت الهبة أمة مثلاً فقبضها الموهوب له ووطئها واستولدها وجب عليها قبض أرشها ووطئها غيره فاخذ عقرها ثم رجع عليه الواهب بقضاء أو رضاً امتنع عليه ووطئها والتصرف بوجه من الوجوه بعد الفسخ وما أخذ من الارش والعقر يطيب له لانه نماء ملكه والولد له والواهب انما يأخذ الامه فقط وهذا معنى عدم ترتب الاثر في المستقبل لا فيما مضى (قوله من المواضع السبعة) لا يظهر في الموت لان الاتفاق حينئذ من الوارث والباقي أحد العاقدين ويكون الرجوع في العوض بالترادف في الهلاك برد البذل (قوله جاز هذا الاتفاق منهما) أي على انه هبة مبتدأة كما بينته عبارة المجتبي في شرط فيه ما يشترط في الهبة مما تقدم في الشروط ونقل المصنف في آخر الفصل عن المحيط رجل تصدق بصدقة فسلها اليه ثم تقايلا الصدقة لم يجز حتى تقبض لانها هبة مستقلة مستأنفة لانه لا رجوع فيها وكذا الهبة اذا كانت لدى رحم محرم اه والحاصل أنه تصح الاقالة في الهبة والصدقة في المحارم بالقبض مع أنه لو وجد فيها ما يمنع من الرجوع ومع ذلك جاز بتراضيهما لا جعلناه هبة مبتدأة ولذا شرط فيها ما يشترط للهبة وحينئذ فلا يظهر ما توقف به الطحطاوي (قوله في المحارم) ظاهر تقييده بالمحارم يفيد أن القبض لا يشترط في غيرهم وفي شرح المصنف وأطلق أبو يوسف في رواية ابن سبيعة خلافه تصدق وسلم ثم استقاله فأقاله لم يجز حتى يقبض اه وهذا يفيد ما ذكرنا من فائدة التقييد بالقبض انه لو لم يقبضه وتصرف فيه الموهوب له صح تصرفه ونظيره يقال فيما بعده ط (قوله لانها) أي الاقالة هبة أي مستقلة (قوله وكل شيء يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه ولو وهب الدين لطفل

رضا (بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء) لان حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ فافتراق ثم مرادهم بالفسخ من الاصل أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل لا بطلان أثره أصلاً ولا لعاد المنفصل الى ملك الواهب برجوعه فصولين (انفقا) الواهب والموهوب له (على الرجوع في موضع لا يصح) رجوعه من المواضع السبعة السابقة (صكالهبة لقرايته جاز) هذا الاتفاق منهما جوهره وفي المجتبي 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

وأصل الكلام وكل شيء لا يفسخه الحاكم كما هو الواقع في الخانية و به يظهر المعنى ويكون المراد منه تعميم المحارم وغيرهم مما الرجوع في هبتهم وسيجيء أن المعتمد الصحة ويمكن أن يراد بقوله وكل شيء يفسخه الحاكم الخ أي ان الهبة للمحارم والصدقة مطلقا اذا رفعت للحاكم وأراد صاحبها الرجوع فيها به نسخ دعواه الحاكم بمعنى انه يبطلها او يحكم عليه بعدم صحتها فان انفعا عليها كانت هبة مبتدأة فيشترط لها شروط الهبة وكذا كل ما كان فيها مانع من موانع الرجوع فتأمل (قوله لانه غير مقبوض) لان هبة الدين من غير من عليه الدين لانجوز الابان بسلطه على قبضه والصغير لا قبض له الا قبض وليه وهو من عليه الدين فلا يوجد القبض لكن سيجيء أن المعتمد الصحة ويفهم منه جواز عكسه وهو هبة الاب ديناً على طفله لانه مقبوض للاب اذا كان للطفل مال في يده (قوله قضى بطلان الرجوع للمانع) نقله صاحب الدرر من المحيط وهكذا في الذخيرة والخانية وذكر في التبيين وغيره أن الموهوب لو وصيفاً شب عند الموهوب له وكبر وطال ثم صار شيخاً فقلت قيمته لم يرجع فيه وعلى هذا جميع الحيوان وعلل بانه زاد من وجهه واتقص من وجهه آخره حين زاد سقط حق الرجوع فلا يعود وأنت خير بانه بين هذا وبين ما ذكر صاحب الذات لم يعد الى حاله الاول ولكن ذكر الناطقي في أجزائه انه يرجع ولعل وجهه ان الذات بعد زوال الزيادة هو الذات الاول (قوله ثم زال المانع) مبني على ما قدمه عن الخانية واعتمده القهستاني لكن في كلامه هناك اشارة 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 يزول 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 وامل المراد زوال المانع العارض فالزوجية وان زالت لكنها 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 أفاده سيدي الوالد رحمه الله تعالى وكتب الطحطاوي لا يظهر في الزوجية والقربة وهلاك العين والموت والعوض لانه يبيع انتهاء وأما الخروج عن الملك فيزول اذا عاد اليه بفسخ تأمل اه * والحاصل أن ما يمكن زواله من الموانع السبعة الزوجية والزيادة والعوض والخروج عن ملكه فيزوال الزوجية لا يعود الرجوع و يزول الثلاثة الباقية يعود الرجوع على ما فيه من التفصيل (قوله وضمن المستحق الموهوب) ضمن بتشديد الميم فعل ماض والمستحق فاعله الموهوب مفعوله (قوله لانه عقد تبرع) أي وهو غير عامل له (قوله فلا يستحق فيه السلامة) أي في عقد التبرع وهكذا حال المستعير بخلاف عقد المعاوضة لان عقود المعاوضات يشترط فيها الغرر وفلما شترى الرجوع على بائعه وكذا بكل عقد يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم جاء رجل واستحق الوديعة والمستأجرة وضمن المودع والمستأجر فاهما يرجعان على الدافع بما ضمننا وكذا كل ما كان في معناه والحاصل أن الغرر يرجع بأحد أمرين اما بعقد المعاوضة أو بعقد يكون للدافع كما في المنح وقد اتفقت في الثاني هنا كما قال لان قبض المستعير والمتهب كان لنفسه وقد عقد في الخانية فصلا لمسائل الغرر من البيع فراجعه وذكر في الذخيرة ان الواهب لو ضمن سلامة الموهوب للموهوب له نصا يرجع على الواهب (قوله ولا غرر) أي موجب للضمان لانه يكون موجبا بأحد أمرين وقد اتفقت هنا وكان حق العبارة أن بقول ولا غرر لان قبض المستعير الخ لان الغرر انما يكون معتبرا بقبضه للدافع أو بعقد المعاوضة (قوله لعدم العقد) أي عقد المعاوضة والا فلا عارة والهبة لا بد فيها من عقد (قوله فيشترط التقابض) في المجلس مطلقاً وبعده باذنه مسكين ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد أن يمنع من التسليم وكذا الوقبض أحدهما فقط فلكل الرجوع القابض وغيره سواء كما في غابة البيان (قوله في العوضين) أي في العين الموهوبة والعوض عنها أما اذا كان العوض غير مشروط فهي هبة ابتداء

المديون لم يجز لانه غير مقبوض وفي الدرر قضى بطلان الرجوع للمانع ثم زال المانع عاد الرجوع (تلفت العين الموهوبة واستحققتها مستحق وضمن) المستحق (الموهوب له لم يرجع على الوهب بما ضمن) لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة (والاعارة كالهبة) هنا لان قبض المستعير كان لنفسه ولا غرر لعدم العقد وتماه في العمادية (واذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين فهي هبة ابتداء فيشترط التقابض في العوضين

وقدمر أنه يشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب وهو تعليل لقوله على أن يرد شيئاً منها (قوله أو مجهول) تعليل لقوله على أن يعوض في الهبة والصدقة شيئاً عنها ولا يشمل الثلاث التي بعد الأولى فالأولى تعليل الهداية بأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها إلا أن يقال قوله والهبة لا تبطل بالشروط من تمة التعليل (قوله بالشروط) أي الفاسدة (قوله ولا تنس مأمراً) أي جهالته مفسدة قال في السراج والأصل في هذا أن كل عقد من شرطه القبض فإن الشرط لا يفسده كالهبة والرهن انتهى ونبه الشارح بقوله ولا تنس إشارة إلى دفع ما قاله الزبلي تبعاً للنهاية من أن قوله أو على أن يعوض الخ فيه اشكال لأنه إن أراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لأنه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئاً منها اه وحاصل الدفع أن المراد الأول وإنما بطل الشرط لجهالة العوض كذا أفاده في البحر ثم رأيت صدر الشريعة صرح به فقال مرادهم ما إذا كان العوض مجهولاً وإنما يصح العوض إذا كان معلوماً انتهى (أقول) وتابع صدر الشريعة صاحب الدرر حيث قال واعترض الزبلي على قولهم أو يعوضه شيئاً منها بان المراد الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وإن أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لأنه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئاً منها (وأقول) المختار الشق الأول وقوله فهي والشرط جائزان ممنوع وإنما يجوز إذا كان العوض معلوماً وأجاب العيني بأن قوله على أن يرد شيئاً منها لا يستلزم أن يكون عوضاً لأن كونه عوضاً إنما هو بالفاظ مخصوصة فيجوز أن يكون ردواً لا يكون عوضاً وأما قوله على أن يعوضه شيئاً منها فتصريح بالعوض ولا شك أنهما متغايران بقي أن يقال ما أجاب به في الدرر والبحر وسبقهما إليه صدر الشريعة متعقب فقد ذكر عزمي زاده مانعه يفهم من كلام صاحب الدرر أنه إذا ذهب داراً بشرط أن يعوضه شيئاً معيناً منها تصح الهبة والشرط مع أنه ليس كذلك فالصواب في الجواب أن يختار الشق الثاني ولا تكرار لأن الرد عليه لا يستلزم كونه عوضاً في هذا المقام كلام يعلم بمراجعة تكملة قاضي زاده وقال المولى عبد الحليم قوله بان المراد الهبة بشرط العوض الخ أراد به عوضاً من العين الموهوبة. (أقول) فيه بحث لأنه لم يرد به إذا المفروض أن يكون العوض شيئاً منها وقوله وإن أراد به الخ هذا هو المراد ونمنع التكرار لأن رد الشيء منها لا يستلزم كونه مردوداً على طريق العوض بل المتبادر من الرد أنه مردود لا بطريق العوض فيحتمل عليه على أن العوض إنما يكون بالفاظ مخصوصة كما مر وأيضاً لا بد في التعويض من الإضافة إلى الهبة ثم التحقيق أن شرط العوض من العين الموهوبة لغو لا يمنع الرجوع سواء كان معلوماً أو لم يكن دل عليه ما ذكر في التارخانية وغيرها من أن الهبة لو كانت ألف درهم والعوض درهم منها أو كانت داراً والعوض بيت منها لم يكن عوضاً وكان اللوازم أن يرجع في الهبة استحصاناً وقال زفر يكون عوضاً فظهر أن ما أجاب به المصنف قاصر كما لا يخفى اه (قوله من اشتراط معلومية العوض) قال المصنف في منحه وقيدنا العوض في المختصر بكونه معيناً وهو قيد لازم أدخل به صاحب الكفر وغيره من أصحاب المتون اه قال الرملي في حاشيته عليها قوله وهو قيد لازم أقول لا حاجة إليه بعد قوله يبيع انتهاء الخ إذ قوله فيردو يأخذ صريح في أنه معين فاللف واللام في العوض يدل عنه فالتقدير عوض معين وهذا غالب في عبارات المختصرات قال في البحر وأراد بالعوض العوض المعين إذ في اشتراط العوض المجهول تكون هبة ابتداء وانتهاء لبطان اشتراطه كما سيأتي اه فلم يقع من أصحاب المتون الخلل اه (قوله اعتق حل أمة الخ) قيل فيه روايتان في رواية لا تجوز الهبة في الاعتاق والتدبير جميعاً وفي رواية جازت فيهما جميعاً والصحيح ما في المتن ووجه الفرق ما نذكره في المقالة الآتية بعد هذه عن الزبلي كافي الخاتبة

أو مجهول والهبة لا تبطل
بالشروط ولا تنس مأمراً
من اشتراط معلومية
العوض (اعتق حل
أمة ثم وهبها صح

(قوله)

(قوله ولودبره ثم وهبها لم يصح) قال الزيلعي ولو أعتق ما في بطنها ثم وهبها جازت الهبة في الام لان الجنين غير مملوك واشتغال بطنها لا يوجب الفساد كما اذا وهب أرضه وفيها أبنية بخلاف ما اذا دبر الرجل ثم وهبها حيث لا تجوز الهبة لان ملكه فيه باق ولا يمكن ادخاله في الهبة لان المدبر لا يقبل النقل من ملك الى ملك ولا تصح الهبة في الام بدونه لانها مشغولة به فصار نظير هبة النخل بدون الثمر أو الجواقي بدون الدقيق من حيث ان كل واحد منهما يمنع القبض اه (قوله بشرط محض) لما في البراء من معنى التملك ولا يصح تعليق التملك بالشروط وقد تقدم في مسائل شتى من البيوع (قوله فهو باطل) قال في البحر لان هبة الدين عن عليه ابراء وهو تملك من وجه فبرئ بالرد ولو بعد المجلس على خلاف فيه كما في النهاية واسقاط من وجه فلا يتوقف على القبول والتعليق بالشروط يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق فلا يصح تعليق التملك بالاسقاطات من وجه دون وجه ولا الاسقاطات من كل وجه ولا يحلف بها كالعفو عن القصاص وقيد بقوله ان أدبت لانه لو قال أنت بريء من النصف على أن تؤدي الى النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد ولما قسمناه في باب التعليق أن المعلق يعلى هو ما بعدها لا ما قبلها وأشار بقوله لمديونه أن هبة الدين للكفيل تملك من كل وجه حتى يرجع بالدين على المكفول عنه ولا يتم الا بقوله وبراء الكفيل عن الدين اسقاط من كل وجه حتى لا يرتد بالرد كذا في النهاية ثم فوهم ان البراء لا يتوقف على القبول يستثنى منه ما اذا أبرأ رب الدين بدل الصرف والسلم أو وهبه له يتوقف على القبول لان البراءة عنه توجب انفساخه لفوات القبض المستحق بعقد الصرف والسلم ولا ينفرد أحدهما بفسخه فلا بد من قبوله اه (أقول) فقوله والتعليق يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها الإشارة الى أن من الاسقاطات المحضة ما لا يحلف بها أي لا يقبل التعليق بالشروط كالخبر على المأذون وعزل الوكيل والبراء عن الدين (قوله لانه مخاطرة وتعليق) لاحتمال موت الدائن قبل الغداء وقبل موت المديون ونحو ذلك لان المعنى ان مت قبلي وان جاء الغد والدين عليك فيحتمل أن يموت الدائن قبل الغداء وقبل موت المديون فكان مخاطرة كذا قرر شيخ سيدي الوالدرجه الله تعالى وقال سيدي الوالدرجه الله تعالى وأقول الظاهر أن المراد به مخاطرة في مثل ان مت من مرضك هذا وتعليق في مثل ان جاء الغد والبراء لا يحتملها وان المراد بالشروط الكائن الموجود حالة البراء أو ما قوله ان مت بضم التاء فاصح وان كان تعليقا لانه وصية وهي تحتمل التعليق فافهم وتقدمت المسئلة في متفرقات البيوع فيما يبطل بالشروط ولا يصح تعليقه به (أقول) وهذا يقتضي أن المريض اذا قال في مرضه ان مت من مرضي هذا فعبدى وصية لفلان انه باطل لانه مخاطرة فلا يصح فليتأمل فهل فرق بين المسئلتين ويمكن ان يقال ما سمعته من انه وانما صح هنا وان كان تعليقا لانه وصية وهي تحتمل التعليق (قوله ليكون تعجيزا) الا ترى فيكون (قوله) وكذا ان مت بضم التاء فانت بريء منه أو في حل جاز) فرق بينهما في الهندية ونصه لو قال رب الدين ان مت فانت في حل منه فهو جاز كذا في فتاوى قاضيخان واو قال ان مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بريء عمالي عليك لا يبرأ كذا في وجيز الكردي انتهى والتعليق موجود في كل وقد فرق المؤلف بين قول الدائن ان مت من مرضي هذا وبين ان مت بلا قيد فجعل الاول تعليقا والثاني وصية ط والحاصل انه انما يجوز في الاول وجاز في الثاني مع أن التعليق موجود في كل لان الاول مخاطرة وتعليق والثاني وصية (قوله جاز العمرى) بالضم اسم من الاعمار صحاح يقال بعمرته الدار عمرى أي جعلتها عليه يسكنها مدة عمره فادامات عادات اليه وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية وفي الشريعة جعل نحو داره للعمر له مدة عمره بشرط ان يردها على المعمر أو على ورثته اذا مات المعمر له أو المعمر ونحوه أعمرتك داري هذه حياتك أو وهبتك هذا العبد حياتك فاذا مت فهو لورثتي نقابة وشرحا قال الشنبي وصورتها

داود بره ثم وهبها لم يصح) لبقاء الحمل على ملكه فكان مشغولا به بخلاف الاول (كلا يصح) تعليق (البراء عن الدين) بشرط محض كقوله لمديونه اذا جاء غد أو ان مت بفتح التاء فانت بريء من الدين أو ان مت من مرضك هذا أو ان مت من مرضي هذا فانت في حل من مهري فهو باطل لانه مخاطرة وتعليق (الا بشرط كائن) وليكون تعجيزا كقوله لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه صح كذا ان مت بضم التاء فانت بريء منه أو في حل جاز وكان وصية خانية (جاز العمرى) للعمر له ولورثته بعده

أن يقول بأعمرتك داري هذه أو هي لك عمري أو ما عشت أو مدة حياتك أو ما حيت فأذامت فهي رد على
 اه وقال الزيلعي والعمري هو أن يجعل داره له عمره فأذامت ترد عليه فصح التملك وبطل الشرط لما بينا
 أن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ويبطل الشرط انتهى وقال في شرح المجمع العمري هي هبة شيء مدة
 عمر الموهوب له أو الواهب بشرط أن يعود إليه أو إلى ورثته إذا مات الموهوب له انتهى فقول الشارح عمره
 يصح أن يرجع الضمير إلى الواهب أيضا كما في الشرع بلالية (قوله لبطلان لشرط) أي شرط الرد على
 الم عمر أو ورثته (قوله لا تجوز الرقبي) هي بالضم من المراقبة وهي لغة أن تعطى إنسانا ملكا وتقول إن مت
 فهو لك وإن مت فلي كذا في المبسوط وغيره وشريعة أن يقول داري لك رقبتي إن مت قبلك فهي لك اه
 و يعني إن مت قبلي فهي لي أي فكانه قال له أرقب حياتي فأذامت وأنت هي فهي لك فهو تعليق للتملك
 بالشرط فلا يصح وإنما تكن وصية لأنه لم يعلقها بمطلق موته بل بشرط أن يموت والمرقب هي فكانت
 مخاطرة وهذا قول الامام ومحمد والعللة في عدم الجواز ما ذكره الشارح وقال أبو يوسف إنها صحيحة لأنها
 تملك في الحال والشرط باطل والأول هو الصحيح مضمرات (قوله وإذا لم تصح تكون عارية) أي
 إذا سلمها إليه لتضمن الرقبي إطلاق الانتفاع جوي عن الينايع أي لأنه حينئذ قد أذن له بالانتفاع بها
 وإنما يقيد بذلك لأن الهبة المبوب لها من شرطها لتسليم (قوله للمعمره) بفتح الميم الثانية (قوله في
 حياته وموته) يحتمل أن يكون الضمير رجعا إلى المعمر بفتح الميم ومعنى كونها له في موته أنها من ماله
 المتروك عنه ويحتمل رجوع الضمير إلى من في قوله من (قوله فهو سبيل الميراث) على تقدير مضاف
 في المبتدا أي فطريق الشيء المرقب طريق الميراث عن المرقب بالكسر في كافي الحاكم الشهيد باب
 ارقبي رجل حضرته الوفاة فقال داري هذه حبيس لم تكن حبيسا وهي ميراث وكذا إن قال داري هذه
 حبيس على عقبي من بعدى والرقبي هي الحبيس وليس بشيء قال (جلين عبدى هذا أطول كما حياة
 أو قال عبدى هذا حبيس على أطول كما حياة فهذا باطل وهو الرقبي وكذلك لو قال لرجل داري لك حبيس
 وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف أما أنا فاري أنه إذا قال داري لك حبيس فهي له إذا قبضها وقوله
 حبيس باطل وكذلك إذا قال هي لك رقبتي اه وفيه أيضا قال داري هذه لك عمري تسكنها وسلمها إليه
 فهي هبة وهي بمنزلة قوله طعماي هذا لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه وإن قال وهبت لك هذا العبد حياتك
 وحياته فقبضه فهي جائزة وقوله حياتك باطل وكذلك لو قال أعمرتك داري هذه حياتك أو قال أعطيتكها
 حياتك فأذامت فهي لي وأذامت أنا فهي لوارثي وكذلك لو قال هو هبة لك ولعقبك من بعدك وإن قال
 أسكنتك داري هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهي عارية وإن قال هي لك ولعقبك من بعدك فهي هبة
 له وذ كر العقب لغواتهي (قوله هدايا) أي فيما يظهر والاقانه بدعي العارية فالاولى حذفه (قوله أولا)
 لأن القرينه تدل أهما ما أرسلت إليه المكافأة لصنيعه (قوله بعد الزفاف) قيد لبيان الواقع لأن في
 مثل هذه الحالة يظهر التجاحد فلو ادعى ذلك من غير افتراق فالحكم كذلك لأنه هو النافع فهو أعلم
 بجهة الدفع وإذا ظهر أنه لم يهد تبين أن عوضها لم يصادف محلها إلا أنهم تقصد ابتداء البر بل مكافأة له على
 صنيعه وقد تبين أن لا صنيع منه فسترد ما دفعت تأمل (قوله وحلف) إنما يطالب بينة لاتفاقهما
 على الملك له جهة التملك لغيره تعلم منه فإذا تخالف حلف وعمله فيما يظهر ادالم تقم بينة على مدعاها (قوله
 وأرادت هي الاسترداد أيضا) فإذا لم ترده سقط حقها لاحقه (قوله فلا عوض) لأنها إنما قصدت
 التعويض عن هبته فلما ادعى العارية ورجع لم يوجد التعويض من جهتها فلها الرجوع (قوله ولو
 استهلك أحدهما) قيد به لاخراج الهلاك فإنه لا ضمان فيه اذ هو عارية وهذا إنما يظهر فيما للزوج
 أما هي فلم تدفعه الا عوضا فيلزمه مطلقا تأمل ط (قوله هبة الدين عن عليه الدين) يعني سواء

لبطلان الشرط (لا)
 تجوز (الرقبي) لأنها
 تعليق بالخطر وإذا
 لم تصح تكون عارية
 شمنى لحديث أحمد
 وغيره من أعمر عمري
 فهي لمعمره في حياته
 وموته لا ترقبوا فن
 أرقب شيئا فهو سبيل
 الميراث (بعث إلى
 امرأته متاعا) هدايا
 إليها (وبعثت له أيضا)
 هدايا يعوضا للهبة
 صرح بالعرض أولا
 ثم افتراق بعد الزفاف
 وادعى الزوج (أنه
 عارية) لاهبة وحلف
 (فاراد الاسترداد
 وأرادت) هي (الاسترداد
 أيضا يسترد كل)
 منهما (ما أعطى)
 اذ لاهبة فلا عوض
 ولو استهلك أحدهما
 ما بعته الآخر ضمنه لأن
 من استهلك العارية
 ضمنها خانية (هبة الدين
 عن عليه الدين وإبراه

كان عليه حقيقة أو حكماً كالووهب غير الميت الدين من وارثه ولو ورد الوارث الهبة ترتد بالرد خلافاً لمحمد
وقيل لا خلاف هنا والخلاف فيما لو وهبه للميت فرده الوارث ولو وهب لبعض الورثة فلهبة لكلهم ولو أبرأ
الوارث صح أيضاً كذا في البرازية ذكره الجوى (قوله يتم من غير قبول) لمافية من معنى الاسقاط
قال المصنف في منحه فان قلت هذا منقوض بدين الصرف والسلم فان رب الدين اذا أبرأ المديون منه أو
وهبه له توقف على قبوله قلت أجيب عنه بان توقفه على ذلك لا من حيث انه هبة الدين بل من حيث انه
يوجب انفساخ العقد بفوات القبض المستحق بعقد الصرف وأحد العاقدين لا ينفرد بفسخه فهذا
توقف اه (قوله اذا لم يوجب انفساخ عقد صرف أو سلم) أى اذا أبرأه عن أحد بدلى الصرف أو عن
رأس مال السلم يتوقف على القبول لما علمت من كونه موجبا للفسخ فيما لا يكون هبة (قوله لكنه
يرتد بالرد) استدراك على قوله يتم من غير قبول يعنى وان تم من غير قبول لمافية من معنى الاسقاط لكنه
يرتد بالرد لمافية من معنى التملك ح قال في الاشياء الابراء يرتد بالرد الا في مسائل الاولى اذا أبرأ المديون
المحال عليه فرده لا يرتد وكذا اذا قال المديون أبرئني فأبرأه وكذا اذا أبرأ الطالب الكفيل وقيل يرتد
الرابعة اذا قبله ثم رده لم يرتد اه وفي البحر أطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين
للمديون بعد القبول بخلافه قبله لكونها اسقاطا اه (قوله لمافية من معنى الاسقاط) تعليل للتعميم
يعنى وانما صح الرد في غير المجلس لمافية من معنى الاسقاط اذا التملك المحض بتقديره بالمجلس وليس عليه
لقوله يرتد بالرد لما علمت أن علمته مافية من معنى التملك فتنبه ح والحاصل أن الابراء عن الدين فيه
معنى التملك ومعنى الاسقاط وهبة الدين كالابراء منه فمن حيث الاسقاط لا يتوقف على القبول على خلاف
في الهبة ومن حيث التملك يرتد بالرد ه قال في الصيرفة رب الدين اذا وهب الدين من المديون فلم يقبل
ولم يرد حتى افترقا فجاء بعد أيام ورد الصحيح أنه لا يرتد هذا الاختلاف بناء على أن الرجحان في هبة الدين
من المديون بطريق الاسقاط أم بطريق التملك فن قال للتمليك قال يقتصر الجواب على المجلس ومن قال
للاسقاط قال لا يقتصر انتهى ويرد عليه أنه اذا ترجح جانب الاسقاط ينبغي أن لا يرتد مطلقاً تأمل (قوله
لكن في الصيرفة) استدراك على تضعيف العناية القول الثاني ح وقد يقال هو وان كان صحيحاً
فغيره أصح فتحصل انهما قولان مصححان ط (قوله لكن في المجتبى) استدراك على جعلهم كلاماً من
الهبة والابراء اسقاطاً من وجه تملكاً من وجه وأنت خير بان هذا الاستدراك مخالف للشهور ح (قوله
تمليك) أى فتحتاج الى القبول كما صرح به في المجتبى وعزا التسوية بين الهبة والابراء لفر (قوله
والابراء اسقاط) ومن قال للاسقاط لا يحتاج اليه منح (قوله تملك الدين الخ) قال المحنسى الجوى
يستثنى من ذلك ما في القنية من باب الاجر في القرض ولو قال الاجنبي للدائن هب دينه لى أو حله لى أو قال
اجعل ذلك لى فقال قد فعلت يبرأ استحساناً ولو وهبه له ابتداء لا يبرأ انتهى (قوله حواله) أى اذا كان المحال
عليه مديون المحيل وقد أحال شخصاً عليه فان الدين ينتقل من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه والتعبير
بالانتقال يفيد أن المحال لم يملك ما بذمة المحال عليه من الدين وإنما هو لما رضى بالحواله فقد ألزم الدفع له بامر
المحيل فاذا دفع عنه بامره وقعت المقاصة بينهما لئلا تأمل وأيضا المحال مسلط على قبضه من المحال عليه ويقال في
الوصية ليس فيها تملك وإنما هو تسليط أيضاً فرجع الامر الى التسليط في الكل (قوله ووصية) أى
بان أوصى بالدين الذى له على زيد لعمر وقائه يصح لان الموصى له خليفة عن الميت وكذا اذا أوصى بثلاث ماله
مثلا وفي التركة ديون فان الموصى له يملك من الديون بقدر وصيته أى يملك المطالبة وإنما يصير ملكاً حقيقة
اذا صار عيناً (قوله واذا سلطه على قبضه) أى وقبضه فيصح يعنى لانه يصير حينئذ وكيلاً عن الدائن في
القبض من المديون ثم يقبض لنفسه كما ذكره الجوى ومقتضاه محتمل عزله عن التسليط أشباه قال في جامع

عنه يتم من غير قبول
اذا لم يوجب انفساخ
عقد صرف أو سلم
لكنه يرتد بالرد في
المجلس وغيره لمافية
من معنى الاسقاط
وقيل بتقييد بالمجلس
كذا في العناية لكن
في الصيرفة لو لم يبق بل ولم
يرد حتى افترقا ثم بعد
أيام رد لا يرتد في الصحيح
لكن في المجتبى الأصح
أن الهبة تملك بالابراء
اسقاط (تمليك الدين
من ليس عليه الدين
باطل الا) في ثلاث حواله
وصية و (اذا سلطه)
أى سلط الملك غير
المديون (على قبضه)
أى الدين

الفصولين هبة الدين من ليس عليه لم تجز الا اذا وهبه وأذن له قبضه فقبضه جازك لم يجز الا اذا سلطه على قبضه فيصير كأنه وهبه حين قبضه ولا يصح الا قبضه انتهى فتنبه لذلك رملي (قوله فيصح الخ) وحينئذ يصير وكيل في القبض عن الأمر ثم أصيلا في القبض لنفسه ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض واذا قبض بدل الدراهم دنانير صح لانه صار الحق للموهوب له فلك الاستبدال واذا نوى في ذلك التصديق بالزكاة أجزاء كما في الاشياء (قوله ومنه) أي مما استثنى (قوله مالو وهبت من ابنها ما على أبيه) أي وأمرته بالقبض بزازية وفي الاشياء في أحكام الدين وهبت مهرها من أبيها وأولادها الصغير من هذا الزوج ان أمرت بالقبض صح والالا لأنها هبة الدين من غير من عليه الدين ومثله في مجموعة مؤيد زاده (قوله فالمتعمد الصحة للتسليط) أي اذا سلطته على القبض كما يشير اليه قوله ومنه وفي الخانية وهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح أنه لا تصح الهبة الا اذا سلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض اه فقول الشارح للتسليط أي التسليط صريحاً بحكمه وعادة كما فهمه السامعاني وغيره قال في الحاوي القدسي ان سلطته على قبضه وهو الصواب لكن بنظر فيما اذا كان الابن لا يعقل فان القبض يكون لابيّه فهل يشترط أن يفرض الاب قدر المهر ويقبضه لانه أو يكفي قبوله كما في هبة الدين من عليه برامع (قوله ويتفرع على هذا الأصل) أي الذي ذكره المصنف (قوله لم يجز) إلا أن يسلمه الدائن على المديون ويقبضه منه ونقل في الاشياء قولين بالجواز وعدمه وقدم الجواز وظاهره اعتياده قال في الفقيه قضي دين غيره ليكون له ما على المطلوب فرضي جازوفي ط وصك بخلافه اه ومنه ومما في الاشياء يعلم أن التفريع على أحد القولين (قوله ولو كان وكيلاً بالبيع) أي فقضي للموكل الثمن ليصير ما بذمة المشتري له لا يصح فيكون القضاء على هذا فاسداً ويرجع البائع على الأمر بما أعطاه وكان الثمن على المشتري على حاله أشباه إلا أن يسلمه الموكل على القبض بعد الدفع أم قبله فالولاية في الطلب له كما لا يخفى (قوله وليس منه) أي من تملك الدين من غير من عليه الدين (قوله حيث صح اقراره) أي قضاء أمافي الديانة فلا يحل له الدين اذا لم يكن له في نفس الامر لان الاقرار ليس سبباً للملك مع أن التملك هنا لا يفيد مالاً بأمره (قوله فللمقر له قبضه) فاذا دفعه اليه برئ وكذا اذا دفع الى المقر كما في المنح وأكثر النسخ كما هنا وفي بعضها فللمقر ولاية قبضه وهذا الموافق لما في البرازية فليراجع فانه مهم (قوله وتعمامه في الاشياء من أحكام الدين) لعل الضمير راجع الى الدين أي تمام بيان أحكامه والافهم يتكلم في الاشياء على هذه المسئلة ط (أقول) وعبارتها في وكالة الواقعات الحسامية لوقال وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض مكاهادنانير جاز لانه صار الحق للموهوب له فلك الاستبدال اه وهو مقتضى عدم صحة الرجوع عن التسليط لكن ينافيه ما قدمناه عن الاشياء فتأمل (قوله لي على فلان) أي وان زاد لفظ لي ولذا استشكله الشارح (قوله بزازية الخ) والبرازية تبع ما في الخلاصة وسبق في الاقرار الاعتراض عليها وسبق تأييد الاعتراض (قوله قلت وهو مشكل الخ) أقول هذا الاشكال ذكره المصنف في منحه أيضا وأجاب عنه الرملي في حاشية المنح في كتاب الاقرار فقال بعد كلام طويل والحاصل أن الاقرار يصح مطلقاً بلا قيد ولا يلزم لو كان المقر له غائباً لعدم لزومه جازاً أن يقربه لغيره قبل حضوره فاجتمعت كلمهم على أن القبول ليس من شرط صحة الاقرار وأما لزومه فشيء آخر والمصنف لم يفرق بين الصحة واللزوم فاستشكل على الصحة المجتمعة عليها كلمهم باللزوم وأما ما أجاب به المحيب المذكور فقيه نظر اذا لو كان كما فهمه لما فترق الاقرار للغائب والحاضر مع أن الظاهر أن بينهما فرقا في الحكم الا ترى الى قوله في الخانية ولو أقر لولده الكبير الغائب أو أجنبي بعد قوله وأما الاقرار للحاضر فيلزم من جانب المقر حتى لا يصح اقراره لغيره قبل رده ولا يلزم من جانب المقر له فصحه رده وأما الصحة فلا شبهة فيها في الجانبين بدون القبول كما

(فيصح) حينئذ ومنه
مالو وهبت من ابنها
ما على أبيه فالمتعمد
الصحة للتسليط ويتفرع
على هذا الأصل لو
قضى دين غيره على أن
يكون له لم يجز ولو كان
وكيلاً بالبيع فصولين
(د) ليس منه ما (اذا
أقر الدائن أن الدين
لفلان وان اسمه) في
كتاب الدين (عارية)
حيث (صح) اقراره
لكونه اخباراً للتملك
فللمقر له قبضه بزازية
وتعمامه في الاشياء من
أحكام الدين وكذا لو
قال الدين الذي لي على
فلان لعلان بزازية
وغيرها قلت وهو
مشكل

يفهم من كلامهم فظهر الجواب وزال الاشكال بما قررناه والحمد لله تعالى اه (قوله لأنه مع الاضافة الى نفسه) أى مع اسناد المال اليه (قوله فتأمل) يمكن الجواب بان المراد الدين الذى لى على فلان بحسب الظاهر هو فلان أى فى نفس الأمر فلا اشكال اه ح لكن يقال فيه انه متى أمكن الحقيقة فلا يعدل الى المجاز وتقدم فى الاقرار ما يقوى اشكال الشارح ولعل المراد بالاضافة فى قوله الدين الذى لى على فلان اضافة نسبة لملك كما فى قولهم جميع ما فى بيتى لفلان فانه اقرار وكذا جميع ما يعرف بى أو ينسب الى (أقول) ويمكن أن يكون مبنياً على الخلاف فانه قال فى القنية رافى العلى السغدى اقرار الاب لولده الصغير بعين من ماله تملك ان اضافة الى نفسه فى الاقرار وان أطلق فاقرار كما فى سدس دارى وسدس هذه الدار ثم رقم لنجم الائمة البخارى اقرارى فى الحالين لا تملك اه قال فى اقرار المتح فىفيد أن فى المسئلة خلافا ولكن الاصل المذكور هو المشهور وعليه فروع فى الخانية وغيرها وقد صرت المسئلة قبيل اقرار المريض وأجبت عنها بجواب حسن فارجع اليه (قوله اصطلح الخ) مناسبة ذكر هذه المسئلة كتابة اسم غير المستحق فان المكتوب اسمه لا يستحق المكتوب (قوله فالعطاء لمن كتب اسمه) عبارة البرازية له عطاء فى الديوان ومات عن ابنين فاصطلح على أن يكتب اسم أحدهما فى الديوان ويأخذ العطاء هو والآخر لا شئ له من العطاء ويبدل من كان له العطاء مالا فالصالح باطل ويرد بدل الصالح والعطاء للذى جعل الامام العطاء له لان الاستحقاق للعطاء باثبات الامام لا يدخل لرضا لغيره وجعله غير أن السلطان ان منع المستحق فقد ظلم مرتين فى قضية فى حرمان المستحق واثبات غير المستحق مقامه اه (قوله والصدقة كالهبة الخ) قاله فى العنيفة لما كانت الصدقة تشارك الهبة فى الشروط وتخالفها فى الحكم ذكرها فى كتاب الهبة اه وقدم المصنف أحكام الهبة على الصدقة لعمومها فى حق المسلم والكافر وكثرت تفاريعها كما فى المفتح وهو عكس ما هو المشهور من أن ما كثرت تفاريعه يؤثر طول الكلام عليه جوى (قوله لا تصح غير مقبوضة) أى لا تتم (قوله ولا فى مشاع يقسم) قيد به لانه لا تصح فى مشاع لا يقسم جوى فان قلت قدم أن الصدقة لفقير بن جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقير بن قلت المراد هنا من المشاع أن يهب بمضه لواحد فقط حينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقير بن فانه لا شئ يوجب كما تقدم بحر (قوله ولا رجوع فيها) الاولى غير أنه لا رجوع فيها لان عبارته توهم أنها مثلها فيه وقد ذكرها فى الدرر مستقلة بلا تشبيه حيث قال تصدق على غنى أو وهبه لفقير لا يرجع اعتبار اللفظ فى الاولى وللمنى فى الثانية والحاصل أنها جلة مستأنفة وليست بدخلة تحت التثنية والالفى للمنى فليتأمل وضيف فيها للصدقة وفى القدورى الصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا يصح الرجوع فى الصدقة بعد القبض اه (قوله ولو على غنى) أى ولو تصدق على غنى ليس له الرجوع واختاره فى الهداية مقتصر عليه لانه قد يقصد بالصدقة على اغنى الثواب لكثرة عياله بحر وهذا مخالف لما سبق من قبيل باب الرجوع من أن الصدقة على الغنى هبة ولعلمها قولان تأمل قال القهستانى الفقير والغنى يستويان فى عدم العود وقال بعضهم ان له العود على الغنى اه ثم رأيت الشمنى ذكره حيث قال ولو تصدق على غنى لا يعود استحصانا والقياس أن يعود وبه قال بعض أصحابنا الخ (قوله لان المقصود فيها الثواب) وقد حصل قبيل عليه ان حصول الثواب فى الآخرة فضل من الله تعالى ليس بواجب عندنا خلافا للمعتزلة فلا يقطع بحصوله ويمكن أن يقال حصول الوعد بالثواب أخى جلبي (قوله فالقول للواهب) لانه الدافع فهو أدرى بجهة الدفع (أقول) ونقل الرملى فى حاشيته على المنع عن الزاهدى فى كتابه المسمى بحارى مسائل المنية رجل اشترى حلياً ودفعه الى امرأته واستعماته ثم ماتت ثم اختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول للزوج مع العيين انه دفع ذلك اليها عارية لانه منكر للهبة (أقول) وهذا صريح فى رد كلام أكثر العوام أن تمتع المرأة بوجوب التملك ولا شك فى فساده اه وسبقه الى هذا صاحب

لأنه مع الاضافة الى نفسه
يكون تملكاً وتعليك
الدين عن ليس عليه
باطل فتأمل وفى
الاشباه فى قاعدة
نصرف الامام معزياً
اصطلح البرازية
اصطلحاً ان يكتب اسم
أحدهما فى الديوان
فالعطاء لمن كتب اسمه
الخ (والصدقة كالهبة)
بجامع التبرع وحينئذ
(لا تصح غير مقبوضة
ولا فى مشاع يقسم ولا
رجوع فيها) ولو على
غنى لان المقصود فيها
الثواب لا العوض ولو
اختلفا فقال الواهب
هبة والآخر صدقة
فالقول للواهب خانية
﴿فروع﴾ كتب
قصة الى السلطان يسأله
تملك أرض محدودة
فامر السلطان بالتوقيع
فكتب كاتبه

البحر كما ذكرناه عنه في باب التحالف وكتبنا هناك عن البدائع أن المرأة أن أقرت أن هذا المتاع اشتراه لي سقط قولها لأنها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال إليها فلا يثبت إلا بالبينة اه وظاهره شمول ثياب البدن وأعله في غير الكسوة الواجبة وهو الزائد عليها تأمل وراجع وبدل عليه ما مر أول الهبة من قوله اتخذ لولده أو لتلميذ ثيابا الخ وكذا ما قدمناه ثم عن الخزانة عند قول المصنف هو الإيجاب والقبول حيث لا رجوع له هناك ما لم يصرح بالعارية فهنا أولى (تنبيه) ٢ قال السيد الحموي اعلم أن التملك يكون في معنى الهبة ويتم بالقبض وإذا عرى عن القبض والتسليم اختلف العلماء فيه فقيل يجوز وقيل لا يجوز قياسا على الهبة وأكثر المشايخ على أنه يجوز بدون التسليم وأنه غير الهبة لأن التملك والهبة شيان أسما وحكما أما الاسم فظاهر وأما حكما فلأنه لو وهب الثمار على رؤس الأشجار لا يجوز ولو أقر بالتملك يجوز فثبت أن التملك يصح بدون التسليم وأنه غير الهبة وعليه الفتوى وعمل الناس وموت المقر بمنزلة التسليم بالاتفاق كذا في المفتاح اه قال ط والمناسب في المقابلة أن يقول ولو ملكه لأن الإقرار بالملك صورته أن يقول هذا الشيء لفلان وهو أخبار لا تملك اه (قوله جعلتها ملكا) هذا التملك في أرض موات أو ملك السلطان أما إذا أقطعه من غير ذلك فللإمام أن يخرج منه متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج ط (قوله القياس نعم) لانه تملك يحتاج إلى القبول في المجلس والقياس أن لا يكفي الأمر بالكتابة بل يقتضي أن يقول ملكته وقوله مقام حضوره الأولى مقام قبوله (قوله أعطت زوجها الخ) ولو كانت تدفع إليه فضة عند الحاجة إلى النفقة أو شيئا آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه (قوله والقول قولها) لأنها لدافعة فهي أدري بجهة الدفع لأنها المملكة ولا يعلم الأمن جهتها ولأنها منكرة للتملك والقول للمنكر يمينه وفي الصورة الثانية القول للوارث لما في جامع الفصولين ادعى على الميت أن فاجرهن وارثه أن الميت أعطاه ألفا يقبل والوارث يصدق بأنه أعطاه بجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق في جهة التملك (قوله ان كانت وهبته أو أقرضته) ذكر في أول الغصب رجل كان يتصرف في غلات امرأته ويدفع ذهبها بالراجحة ثم ماتت فادعى ورثتها أنك كنت تتصرف في مالها بغير إذنها فعليك الضمان فقال الزوج بل باذنها فالقول قول الزوج لأن الظاهر شاهده أي والظاهر يكفي للدفع حوى قلت وسيأتي في شتى الوصايا فيما لو عمر دار زوجته أنه لو اختلفا في الأذن وعدمه فالقول للمنكر تأمل اه (قوله لاله) أي ليس للغيرم أن يأخذ ذلك المال (قوله والا) أي وان لم يهبطه هبة بان أعطاه قرضا أو دفع إليه ليعمل للاب (قوله فيراث) فالاصل ميراث والرجح له (قوله وتماه في جواهر الفتاوى) وعبارته أمير وهب جارية لرجل فأخبرته أنها كانت لتاجر قتله عدوه واستولى عليه وتداوتها الأيدي والموهوب له لا يجدر ورثة المقتول وهو يعلم أنه لو خلاها ضاعت ولو أمسكها بما يقع في فتنة فله أن يرفع الأمر إلى القاضي ليبيعها للغائب من ذي اليد حتى إذا ظهر المالك كان له على ذي اليد الثمن اه (قوله والا) بان كان فاكهة ونحوه مما لا يذهب التحويل لذاته (قوله) فان كان بينهما انبساط يباح أيضا أي كما يباح الأكل في أثناء الترييد الذي تذهب لذته بالتحويل يباح أيضا إذا كان بينهما انبساط أي رفع كافتة كالتقدم من أن أحدهما يدخل بيت الآخر بدون إذنه ويأكل من طعامه ويتناول أواني وأشياءه والأفلاو كذا تعتبر العادة والعرف في وعاء الهدية كما في زماننا فان الحاج حين قدومه يرسل هدايا لأصحابه فيرسل لهم ماء زمزم باباء ثمين من الصيني فان العادة جرت أن يأخذها المهدي إليه ولا يحل وعائها بخلاف ما إذا هدى رجل لآخر عنبا في قوصرة أو لبنا في وعاء فانه يأخذ العنب واللبن دون القوصرة والوعاء قال في الهندية ويقال إذا بعث إليه هدية في ظرف وانه في العادة رد ذلك لم يملكها كالتصاع والجراب وما أشبه ذلك وان كان من العادة أن لا يرد الظرف كقواصير الثمر فالظرف هدية أيضا لا يلزمه رده ثم إذا لم يكن الظرف هدية كان أمانة في بد المهدي إليه وليس له أن يستعمله في غير الهدية وله أن يأكل الهدية

جعلها ملكا هل يحتاج إلى القبول في المجلس القياس نعم لكن لما تعذر الوصول إليه أقيم السؤال بالقصة مقام حضوره • أعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع فظفر به بعض غرمانه ان كانت وهبته أو أقرضته ليس لها أن تسترد من الغيرم وان أعطته ليتصرف فيه على ملكها فلهذا ذلك لاله • دفع لابنه مالا ليتصرف فيه ففعل وكذلك فات الاب ان أعطاه هبة فالكل له والأفريات وتماه في جواهر الفتاوى • بعث إليه هدية في أثناء هل يباح أكلا فيه ان كان ثريدا ونحوه مما لو حوله إلى أثناء آخر ذهب لذته يباح فان كان بينهما انبساط يباح أيضا والأفلا • دعا قوما إلى طعام وفرقهم ٢ مطلب في معنى التملك

فيه اذا لم تقتض العادة تفر يغه فان اقتضت تفر يغه ونحوه يلزمه تفر يغه اه (قوله ليس لاهل خوان)
هو كغراب وكتاب ما يؤكل عليه الطعام قاموس (قوله مناولة اهل خوان آخر) ولوناول من معه على
خوانه لا بأس به قال الفقيه هذا قياس وفي الاستحسان ان كل من كان في تلك الضيافة اذا أعطاه جازو به
نأخذ كذا في الحاروي للفتاوى اه هندية وفيها وقال الوكيل لا أسلم من تناول مالك فقال الأمر أنت في حل
من تناولك منه من درهم الى مائة درهم ليس له أن يأخذ مائة أو خمسين جلة وله أن يتناول من الأكل
والشراب والدرهم ما لا بد منه ولو أهدي رجل الى مقرضه شيئاً لم يهد قبل القرص كره القبول اه
(أقول) أي كالتقاضى فانه ليس له أن يتناول هدية من ليس له عادة في مهاداته قبل تقلده القضاء (قوله
ولا اعطاء سائل الخ) هو ليس خاصاً باهل الاخونة بل مطلق الضيف فهو تعميم بعد تخصيص أما اهل الاخونة
فانه قد خص كل قوم بطعام أذن لهم فيه فاذا أطمع أهل خوان آخر فقد أباحه لغيره من أباح له المضيف وفيه
اضرار بجماعته لان حقهم قد تعلق به باباحة رب المنزل اياهم و ربما يكون الطعام لا يكفيهم ففي اطعام أهل
الخوان الثاني تصرف في مال غيره بغير اذنه و اضرار برفقته فبالنظر الى الشق الاول لو كان بينه وبين رب
المنزل مباشرة بحيث يسوغ له اطعام طعامه بغير اذنه جازله اطعام أهل الخوان الثاني و بالنظر لحق رفقائه
لا يجوز وأما اطعام أهل خوانه لجائز لان رب المنزل أباحه لهم وأما اعطاء سائل فانه افتيات على رب المنزل
فلا يجوز الا اذا كان بينهما مباشرة بحيث يعلم أنه يرضى بتصرفه في ماله كما قال تعالى أو صدقكم فانه ذكر
في تفسيره أن معناه والله أعلم له أن يدخل دار صديقه و يضيف من طعامه بغير اذنه اذا وثق برضاه بذلك
فاطعام من ذكر بالاولى (قوله وخادم) أي من هو قائم على رأس المائدة جوهره فاذا أن ذلك في خدمة
رب المنزل فغيرهم أولى وقد صور هذه المسئلة في الضيف وأدرجها المؤلف في مسئلة أهل الخوان لانهم
ضيوف ط (قوله لغير رب المنزل) فان كانت هرة صاحب البيت جازاً استحساناً جوهره (قوله وتماهه في
الجوهرة) وعبارتها رجل كتب الى آخر كتاباً و ذكر فيه ا كتب الجواب على ظهره لزمه رده وليس له
التصرف فيه والاملكه المكتوب اليه عرفاه رجل مات و بعث الى ابنه كفاً ليكفنه فيه هل يملكه حتى
يكون له أن يكفنه في غيره و يملكه لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقته أو ورع فان الابن لا يملكه
وان كفنه في غيره و يجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن أن يصرفه الى حيث أحب اه
(قوله لاجبر على الصلات) بكسر الصاد جمع صلة وهي عبارة عن أداء مال ليس بمقابلة عوض مالي كالزكاة
وغيرها من النذور والكفارات انتهى معراج لكن لا يظهر ذلك في الشفعة ط (قوله شفعة) فيجب على
على المشتري تسليم المقار الى الشفيع مع أنها صلة شرعية ولد الومات الشفيع بطلت الشفعة أشباه وانما
وجبت صلة للشفيع لجواره باحد الوجوه الثلاثة دفعها للضرر عنه ومع ذلك ياخذها جبراً من البائع ان كانت
في يده أو من المشتري (قوله ونفقة زوجته) لانها وان كانت صلة من وجه الأنا عوض من وجه آخر لانها
جزاء الاحتباس ذخيرة ويحبر عليها ولو بالحبس يبرى ومثلها نفقة القرابة والولاد بل هي أولى من نفقة
الزوجة لانها صلة محضة أما نفقة الزوجة فلها شبه بالاجرة لان فيها جزاء الاحتباس قال الصدر الشهيد اذا مات
الزوج بطل ما كان عليه واجبا من النفقة ولم تأخذ ذلك من ميراثه لان أصل ذلك لم يكن مالا واذا لم يكن مالا
كانت النفقة في حق وصية المالية صلة والصلات لانتم الابالتسليم واذا مات قبل التسليم تسقط فان قيل
لو كانت صلة كيف يجبر الزوج على التسليم قلنا يجوز أن يجبر الا ترى انه من أوصى أن يوهب عبده من فلان
بعد موته فمات الموصى فان الورثة يجبرون على تنفيذ الوصية في العبد وان كانت صلة ولومات لعبد تبطل
الوصية انتهى (أقول) وقد منافي أوائل باب الرجوع في الهبة عند قول المصنف والميم موت أحد العاقدين
وذكر الشارح ثمة ما يسقط بالموت ونقلنا ثمة عن حاشية أبي السعود أن المراد من النفقة التي تسقط غير

على أخونة ليس لاهل
خوان مناولة أهل
خوان آخر ولا اعطاء سائل
وخادم وهرة لغير رب
المنزل ولا كلب ولولرب
المنزل الا أن يناوله الخبز
المحترق للاذن عادة
وتماهه في الجوهرة وفي
الاشباه لاجبر على
الصلات الا في أربع
شفعة ونفقة زوجته

المستدانة بأمر القاضي أما هي فقد جزم في الظهيرة بعدم السقوط وصححه في الذخيرة إلى آخر ما قدمناه
 فارجع إليه (قوله وعين موسى بها) فيجب على الوارث دفعها إلى الموصى له بعدم موت الموصى أشباه
 ولم يجز الجبر فيها على الواصل فأنها صلة من الموصى والجبر يجري على الوصى والوارث وليس هو ذا الصلة بل
 متعرض لما لا غيره لأن الوصية مستحقة للموصى له وكذا مال الوقف فان الصلة من الواقف والجبر على
 المتولى فلا خصوصية للجبر فيها بل كل من كان في يده صلة من شخص لآخر يجبر على تسليمها إليه (قوله
 ومال وقف) فانه يجب على الناظر تسليمه للموقوف عليه مع أنه صلة محضة ان لم يكن في مقابلة عمل والافيه
 شائتها انتهى أشباهه ويزاد ما تؤديه العاقلة من الدية فان الايجاب على العاقلة بطريق الصلة يرى (قوله
 وقد ررت أبيات الوهبانية) ركب أشطار بيوت على أشطار بيوت أخرى وحذف بعض ما يحتاج اليها منها
 وزاد فيها ما ليس منها وقوله لم يوف باسكان الوار وقوله يؤخذ باسكان الذال وقوله وعندى بفتح الياء
 ط (قوله ليس يرجع مطلقا) أي سواء قبل المديون أو لم يقبل بل سكت فان سكوتها يكون قبولا حكما وسواء
 ثم كان مانع في الرجوع أو لالانها اسقاط والساقط يكون متلاشيا فلا يتحقق الرجوع فيه كالابراء وكالوهلك
 الموهوب والابراء يتم من غير تصريح بالقبول فيكون صريحا ودلالة ومن المشايخ من جعل هبة الدين
 كالابراء فتم بلا تصريح قبول ويرتد كل من الابراء والهبة بالرد كما في الشرنبلالية وقال ابن شجاع لا يعمل
 رده وجرى المصنف على اطلاق السقوط ويظهر لك مما في الشرنبلالية ما في كلام البحر حيث قال أول باب
 الرجوع وأطلق الهبة فانصرفت إلى الاعيان فلا رجوع في هبة الدين للمديون بعد القبول بخلافه قبله
 لكونها اسقاطا انتهى وكأنه اشتبه عليه الرد بالرجوع تأمل وقد مناه أول باب الرجوع (قوله وبراء ذى
 نصف يصح) صورته لمادين على رجل قال أحدهما له وهبتك نصيبى جازفيه وان قال وهبتك نصف
 الدين مطلقا عن اضافته إليه اختلفت الرواية في رواية ينفذ في الربع كالألوهبة نصف العبد المشترك فيصرف
 إليه الهبة أو تصرف إلى الكل في اطلاق هبة نصف الدين وهو ظاهر الرواية شرنبلالية فلذا أطلق الشارح
 قوله وبراء ذى نصف يشمل قوله وهبتك نصيبى وبه يسقط نصيبه بالاتفاق وكذا قوله أبرأتك عن نصف
 الدين في ظاهر الرواية وحاصله أنه لو كان لثنين دين مشترك على شخص فأبرأه أحدهما فتارة يقول
 أبرأتك من نصيبى فهو كما قال اتفاقا وتارة يقول وهبتك نصف الدين من غير اضافة وظاهر الرواية انه كالاول
 وقيل يكون ابراء من نصف النصف وهو الربع (قوله المحرر) أي هذا هو المحرر (قوله على حجبها) متعلق
 بوهبت وصورته تركت مهرها للزوج على أن يحجج بها فلم يحجج فالمتقى به انه لا يبرأ لان الرضا بالهبة كان بشرط
 العوض فاذا انعدم العوض انعدم الرضا والهبة لا تصح بدون الرضا (قوله أو تركه ظلمه لها) يعنى لو قالت
 لزوجها وهبت مهرى منك على أن لا تظلمنى فقبل صحت الهبة فلوظلمها بعد ذلك فالهبة ماضية كما في شرح
 الواقعات ونسبه إلى أبى بكر الاسكاف وأبى القاسم الصفار وعلا قاضيخان بانه تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل
 تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك وفي الاجناس وابن مقاتل قال مهرها عليه على حاله ان ظلمها لانها لم ترض
 بالهبة الا بهذا الشرط فاذا فات الشرط فات الرضا ثم قال والحاصل انه لا فرق على ما عليه الفتوى بين مسألة
 الظلم ومسألة الحجج كما صرح به قاضيخان عبد البر (قوله معلق تطبيق الخ) ليس هذا في الوهبانية أصلا وانما
 هي مسألة سئل عنها الشرنبلالى ونظمها وهي قال لها منى نكحت عليك أخرى وأبرأتنى من مهرك فأنت
 طالق فهل اذا ادعى انه أوفاها المهر فلم يبق ما تبر به عنه وأنكرت يقبل في عدم الحنث وان لم يقبل بالنظر
 لسقوط حقها كما يقبل قوله لو اختلفا في وجود الشرط فأجاب ان رد الابراء لم يحنث لانه لو كان كما ادعت
 فرده أبطله وان كما ادعى فالرد معتبر لبطان الابراء المقتضى للحنث وانما اعتبر الرد مع دعوى الدفع لما يأتي
 اذا قبض دينه ثم أبرأ غيره وقبل صح الابراء ويرجع عليه بما قبض اه ملخصا أي ومفهوما لو لم يقبل لم

وعين موسى بها ومال
 وقف وقد حرت أبيات
 الوهبانية على وفق
 ما في شرحها للشرنبلالى
 فقلت
 وواهب دين ليس يرجع
 مطلقا
 وبراء ذى نصف يصح
 المحرر
 على حجبها أو تركه ظلمه
 لها
 اذا وهبت مهرها ولم
 يوف بخسرها
 معلق تطبيقا ببراء
 مهرها

يصح البراء أي فلم يحنث قال وإنما سطرته دفعنا ما يتوهم من الخنث بمجرد البراء ونقل الشرح كخرباب
 التعليق بقى ما يكتب في التعليق متى نقلها أو تزوج عليها وأبرأته من كذا أو من بقى صدقها فلو دفع لها
 الكل هل تبطل الظاهر لا تصر بهم بصحة براءة الاسقاط والرجوع بما دفعه له وكتب عليه سيدي
 ثمة قوله فلو دفع لها الكل أي كل الدين المعبر عنه بقوله من كذا أو كل باقي الصداق وقوله هل تبطل أي
 اليمين المذكورة ووجه التوقف ان الطلاق معلق على شرطين وهم النقل والبراء أو التزوج والبراء فإذا
 وجد أحدهما فلا بد من وجود الآخر وهو البراء مع ان البراءة عنه قد دفعه له وقوله لا تصر بهم الخ قال في
 الاشباه البراء بعد قضاء الدين صحيح لان الساقط بالقضاء المطالبة لأصل الدين ويرجع المدين بما أداه
 اذا أبرأه براءة اسقاط واذا أبرأه براءة استيفاء فلا رجوع واختلفوا فيما اذا أطلقه وعلى هذا نوعون
 طلاقها ببرأته عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا أبرأته براءة اسقاط وقع الرجوع عنها والخاصل
 ان الدين وصف في ذمة المدين والدين يقضى بمثلها أي اذا أوفى ما عليه لغريمه ثبت له على غيره ميسر
 ما لغريمه عليه فتسقط بالمطالبة فاذا أبرأه غريمه براءة اسقاط سقط ما بذمته لغريمه فتثبت له المطالبة لغريمه
 بما أوفاه فقد صحت البراءة بعد الدفع فلا يبطل اليمين بل يتوقف الوقوع على البراءة بخلاف ما اذا أبرأه
 براءة استيفاء لانها بمعنى اقراره باستيفاء دينه وبإبائه للمطالبة عليه فلا يرجع عليه المدين لعدم سقوط
 ما بذمته بذلك وأما لو أطلق فينبغي في زماننا حملها على الاستيفاء لعدم فهمهم غيرها (قوله
 لو يرد فيظفر) الاولي ان يقول فادعى الدفع يظفر (قوله وان قبض الانسان الخ) أي قبض البائع
 الثمن وهو المراد بمال مبيعه أي مال بدلا عن مبيعه ثم أبرأ المشتري عنه يرجع المشتري على البائع بما دفع اليه
 والدائن اذا قبض دينه ثم أبرأ المدين عنه صح ويرجع المدين على الدائن بما قبض منه قال العلامة عبد
 البرصورة الاولي باع وقبض الثمن من المشتري ثم أبرأ البائع المشتري من الثمن بعد القبض يصح ابرأه
 ويرجع المشتري على البائع بما كان دفعه اليه من الثمن والثانية لو أبرأ الدائن المدين بعد اداء الدين
 وقبضه صح ويرجع المدين عليه والاصل فيه ان المدين تقضى بما مثلها لالباعينها فاذا أبرأها التهمة بقى
 ما قبضه لاني مقابلة شيء فيستحق المطالبة ويلزم رده اذا طال به اه (أقول) وفيه بحث لانه لو حلف
 أن لا دين عليه أو له بعد القبض لا حنث لتقاضيه بما قبضه عماله وفي فصول العمادى أن الرجوع البراء بعد
 القبض اختيار شمس الأئمة السرخسي والصدر الشهيد وذكروا هو زاده انه لا يرجع وهو اختيار بعض
 المشايخ انتهى فاذا كره في البيت فيه اختلاف أهل الترجيح كما ترى ولما تبع الشارح ابن وهبان اقتداء بمن
 نقل هذا القول عنهم من أجلاء أئمة المذهب جعله هو الاظهر كما قال وأشارت بأظهر لما في العمادية الخ (قوله
 ومن دون) متعلق هو وقوله في البناء بصحيفة وصحيفة خبر لمبتدأ محذوف تقديره هي أي الطيبة (قوله
 وعندى فيه وقفة) أصلها للعلامة عبد البر بعد ان قال ان المسئلة منقولة عن الذخيرة والنية والتمتع وعمله
 في التهمة بما في كتاب الشفعة ان المشتري اذا قال اشتريت الارض والبائع وهبني البناء وقال الشفيع بل
 اشتريتها ما فالقول قول المشتري ثم قال وعندى في الاستدلال به نظر لانه قد يدعى أن الصحة هنا بما جاءت
 من قبل تقدم ملكه للارض وينبغي أن لا يصح هبة البناء بدين الارض لان القبض شرط في الهبة وهذا
 بمنزلة المشاع ألانراهم قالوا ان هبة النخل بدون الارض لا تصح لان القبض شرط هبة المشاع وقد صرحوا
 في كتاب الرهن بأن رهن البناء دون الارض وعكسه لا يصح لانه بمنزلة المشاع انتهى وفي الهندية عن
 الكافي لو وهب زراعا في أرض أو ثمر في شجرة أو حلية في سيف أو بناء في دار أو فقيرا من صبرة وأمره
 بالحصاد والجداد والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كأنه وهبه بعد الجداد والحصاد
 ونحوهما وان لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن انتهى وتعين الاصل الى هذا التفصيل ونحمل الصحة على صحة

و نكاح أخرى لو يرد
 فيظفر
 وان قبض الانسان ما
 مبيعه
 فسر يؤخذ منه كما
 أظهر
 ومن دون أرض في
 البناء صحيفة
 وعندى فيه وقفة فبصر
 قلت وجه توفيقى
 نصر محهم في كتاب
 الرهن بان رهن البناء
 دون الارض وعكسه
 لا يصح لانه كالشائع
 فتامله

العقد وان لم يقد الملك وعدمها على عدم التمام والتملك الا اذا اذن له الواهب بالنقض وما عطف عليه وفعل
لانه بعد الفعل صار محوزا مسالما كما قدمناه موضعا فارجع اليه (قوله واضرت باظهر) أي في قوله سابقا
كالدين أظهر أي وهذا أظهر (قوله انه لا يرجع) أي بالدين بعد البراء (قوله لما في العمادية) هذا
ما أثرنا اليه سابقا من مخالفة ما فيها وان اختاره البعض (قوله أي بنكاح ضررتها) أي ببقاء نكاحها
مع نكاح ضررتها من غير طلاق يقع عليه أي فيما قدمناه في مسألة التعليق ورد البراء حيث كان المعلق
طلافا لا طلاق الضررة وفيما ذكره بعد قوله فلا حث وعبارة الشر بنبلالي أي لقهر المرأة لبقائها في نكاحه
مع الضررة وهو الانسب حيث كان المعلق طلاقها لا طلاق الضررة (قوله فلا حث) أي فلا يقع عليه طلاق
﴿خاتمة﴾ قال الطحاوي اذا كانت الهدية لا تحتل القسمة كالثوب أو عمال أو كل في الحال كاللحم ونحوه
لم يجعل لأصحابه منه شيئا وان كان مهيا للآكل في الحال يجعل لأصحابه من ذلك حظا ويمسك البقية لأهله
كذا في التارخانية ﴿فروع﴾ قال جعلتك في حل الساعة أي في الدين يبري في الساعات كلها والدارين
خلاصة ﴿لو قال لأنا صمك ولا أطلبك مالي قبلك قالوا ليس هذا بشيء وحقه عليه على حاله حاوي ﴾ رجل
سبب دابته لعله فأخذها انسان وأصلحها فهي لمن سيها وان قال من شاء فليأخذها فأخذها رجل فهي له
قال الفقيه أبو الليث الجواب هكذا اذا قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان لم يقل ذلك لقوم معينين
أو لم يقل ذلك أصلا فالدابة على ملك صاحبها وله ان يأخذها أين وجدها وفي الفتاوى ذكر المسئلة مطلقة
من غير تفصيل بين ما اذا قال ذلك القول أو قال مطلقا كذا في المحيط ﴿غصب عينا فخلها مالكمها من كل
حق هو له قبله قال أئمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب في الذمة لا على عين قائم كذا في القنية وعن محمد
رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على آخر مال فقال قد حلت لك قال هو هبة وان قال حلتك منه فهو براءة
كذا في الذخيرة ﴿في نوادر هشام رحمه الله تعالى في سرقين لدابة في الخان اذا وهبها لصاحبها فهي لمن
أخذها ولا يكون صاحب الخان أولى بها كذا في التارخانية ﴿رجل عليه دين فبات قبل القضاء فوهب
صاحب الدين لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة أم لم تكن كذا في قاضي خان لانه وهب
من عليه الدين معنى لانه يملك التركة ان لم تكن مستغرقة بالدين وان كانت فللوارث فيها حق وهو
استحسان ولو رد الوارث الهبة ترند بالرد خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وقيل لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما
اذا وهبه من الميت فرده وارثه وقال قبله غريم الميت أبر الميت عن دينه فرد وارثه لم يردده كما في جامع
الفصولين ولو وهب لبعض الورثة فالهبة لكلهم ولو أبر الوارث صح أيضا كذا في الوجيز للكردي ﴿وفي
فتاوى اهو ولو أبر الغريم أحد الورثة من الدين صح في نصيبه وفي الخزانة عقدان يكون الموت فيهما بمنزلة
القبول في هبة الدين من المديون اذا لم يقبله حتى مات المديون والوصية اذا لم يقبلها الموصى له حتى مات الموصي
تجب الهبة والوصية ﴿رجل قال لمكاتبه وهبت لك مالي عليك فقال المكاتب لا أقبل عتق المكاتب
والمال دين عليه كذا في السراج الوهاج وفي فتاوى اهو سئل برهان الدين عن مات مفلسا وعليه دين
فتبرع انسان بقضاء دينه هل يسقط دينه قال لا لان اسقاط الساقط لا يتصور لانه سقط بموته مفلسا ولا يبطل
حق المطالبة في الآخرة كذا في التارخانية ﴿بقرة بين اثنين تراضيا على أن تكون عند كل واحد خمسة
عشر يوما يحلب لبيها فهذه مهياة باطلة ولا يحل فضل اللبن وان جعل في حل الآن يستهلك صاحب الفضل
فضله ثم جعله في حل فحينئذ يحل لان الاول هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فلم يجز والثاني هبة الدين وأنه يجوز
وان كان مشاعا كذا في الفتاوى الحمادية ﴿العوض في الهبة نوعان متأخر عن العقد ومشروط في العقد أما
العوض المتأخر عن العقد فالكلام فيه في موضعين أحدهما في بيان شرط جواز هذا التعويض وصيرورة
الثاني عوضا والثاني في بيان ماهية هذا التعويض أما الاول فله شرائط ثلاثة الاول مقابلة العوض بالهبة وهو

وأشرت بأظهر لما
في العمادية عن
خواهر زاده لا يرجع
واختاره بعض المشايخ
وفيظفر أي بنكاح
ضررتها لانه برده بالبراء
أبطله فلا حث فاحفظ
انتهى

أن يكون التعويض بلفظ يدل على المقابلة نحو أن يقول هذا عوض عن هبتك أو بدل عن هبتك أو مكان هبتك أو نحللتك هذا عن هبتك أو تصدقت بهذا بدلا عن هبتك أو كافأتك أو جازيتك أو أثبتك أو ما يجري هذا المجرى حتى لو وهب الانسان شيئا وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له أيضا وهب شيئا للواهب ولم يقل عوضا عن هبتك ونحو ذلك مما ذكرنا لم يكن عوضا بل كان هبة مبتدأة لكل واحد منهما حتى الرجوع والثاني أن لا يكون العوض في العقد مملوكا بذلك العقد حتى لو عوض الموهوب له ببعض الموهوب لا يصح ولا يكون عوضا وان كان الموهوب قد تغير عن حاله تغيرا يمنع الرجوع فان بعض الموهوب يكون عوضا عن الباقي ٣ هذا اذا وهب شيئا واحدا أو شيئين في عقد واحد فعوض أحدهما عن الآخر فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يكون عوضا ولو وهب له شيئا وتصدق عليه بشيء فعوضه الصدقة من الهبة كانت عوضا بالاجماع والثالث سلامة العوض للواهب فان لم يسلم أنه استحق من يده لم يكن عوضا وله أن يرجع في الهبة ان كان الموهوب قائما بعينه لم يهلك ولم يزد دخرا أو لم يحدث فيه ما يمنع الرجوع فان كان قد هلك أو استهلك الموهوب له لم يضمنه كالموهلك أو استهلكه قبل التعويض وكذا اذا ازداد خيرا لم يضمن كذا في البدائع * وان استحق بعض العوض فبما بقي منه فهو عوض عن الهبة كلها وان شاء رد ما في يده من العوض ويرجع بالهبة كلها ان كانت قائمة لم تخرج عن ملك الموهوب له ولم يزد في بدلها كذا في السراج الوهاج وأما سلامة العوض وهو الموهوب فشرط التعويض حتى لو استحق الموهوب كان له أن يرجع فيما عوض ولو استحق نصف الموهوب فالله الموهوب له أن يرجع في نصف العوض ان كان الموهوب مما يحتمل القسمة سواء زاد العوض أو نقص في السعر أو زاد في البدل أو زاد فيه كان له أن يأخذ نصفه ونصف النقصان كذا في البدائع * وان قال أرد ما بقي من الهبة وأرجع في العوض كله لم يكن له ذلك وان كان العوض مستهلكا ضمن قابض العوض بقدر ما وجب الرجوع للموهوب له به من العوض كذا في السراج الوهاج * واذا استحق كل الهبة والعوض مستهلك يضمن كل قيمة العوض كذا ذكر في الاصل من غير خلاف كذا في البدائع * هذا اذا كان الموهوب أو العوض شيئا لا يحتمل القسمة فاستحق به منه فاما اذا كان مما يحتمل القسمة فاستحق به من أحدهما بطل العوض ان كان هو المستحق وكذا تبطل الهبة ان كانت هي المنة حقة واذا بطل العوض رجع في الهبة واذا بطلت الهبة يرجع في العوض هكذا في السراج الوهاج * الثاني بيان ماهيته فالتعويض المتأخر عن الهبة هبة مبتدأة بلا خلاف بين أصحابنا يصح بما تصح به الهبة وتبطل بما تبطل به الهبة لا يخالفها الا في اسقاط الرجوع على معنى انه يثبت حق الرجوع في الاولى ولا يثبت في الثانية فاما فيما وراء ذلك فهو في حكم هبة مبتدأة ولو وجد الموهوب له بالموهوب عيبا فاحتمل يكتن له أن يرد ويرجع في العوض وكذلك الواهب اذا وجد بالعوض عيبا لم يكن له أن يرد العوض ويرجع في الهبة فاذا قبض الواهب العوض فليس لكل واحد منهما أن يرجع على صاحبه فيما ملكه سواء عوضه الموهوب له أو أجنبي بامر الموهوب له أو بغير أمره كذا في البدائع ويشترط شرائط الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والحيازة والافراز كذا في خزائنة المفتين * ولا يكون في معنى المعارضة ابتداء وانتهاء فلا يثبت للشفيع الشفعة ولا للموهوب له الرد بالعيب كذا في محيط السرخسي * النوع الثاني العوض المشروط في عقد الهبة فان كانت الهبة بشرط العوض بشرط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا تصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما أن يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما أن يرجع فيها كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس أن تكون الهبة بشرط العوض يباع ابتداء وانتهاء كذا في فتاوى قاضيخان *

٣ قوله هذا الخ هكذا
بالاصل ولنحدر هذه
العبارة

وهب دار من رجلين بشرط عوض الفع درهم بنقلب ببيعاً جازاً بعد التقابض كذا في القنية ولو عوض
عن جميع الهبة قليلاً كان العوض أو كثيراً فإنه يمنع الرجوع ولو عوض عن بعض الهبة عن ملكه فله
الرجوع فيما لم يعوض عنه وليس له الرجوع فيما عوض كذا في شرح الطحاوي * إذا تصدق الموهوب
له على الواهب بصدقة أو نحلة أو أعمره فقال هذا عوض هبتك جاز كذا في الصغرى * ويجوز تعويض
الاجنبي سواء كان بامر الموهوب له أو بغير أمره وليس للاجنبي المعوض أن يرجع على الموهوب له سواء
عوض بأمرة أو بغير أمره إلا أن يقول الموهوب له عوض فلان عني على أبي ضامن وهو كما لو قال هب لفلان
عبدك هذا عني فان المأمور لا يرجع على الأمر إلا أن يقول له الأمر على أبي ضامن هكذا في فتاوى
قاضيخان * والاصل في جنس هذه المسائل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامر
بإدائه سبباً للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر
بإدائه سبباً للرجوع إلا بشرط الضمان كذا في الظهيرية * ولو وهب له هبة فعوضه عوضاً على غير شرط
فقبضه ثم استحق العوض فله أن يرجع في الهبة ان كانت قائمة في ملك الموهوب له ولم يزد ولم يحدث فيها
ما يمنع الرجوع فيها كذا في السراج الوهاج * وان استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذا
في الخلاصة وان كانت الهبة قد هلكت أو استهلكها الموهوب له لم يضمها في قولهم جميعاً كذا في السراج
الوهاج * ولو وهب لرجل ألف درهم فعوضه الموهوب له درهماً من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضاً عندنا
وكان له أن يرجع في هبته وكذا لو كانت الهبة داراً فعوضه بيتاً منها كذا في فتاوى قاضيخان * وفي
الفتاوى العتائية ولو وهب داره بشرط عوض وقيمتها ألف فباعها بالفين قبل نقد الثمن أخذها الشفيع
بالفين ويدفع الموهوب له للواهب ما شرط أو قيمته ولو حضر الشفيع بعدما دفع المشرط إلى الواهب
أخذها به كذا في التارخانية * رجل وهب لرجل ثوباً وخمسة دراهم وسلم الكل إليه ثم عوضه الثوب
أو الدراهم لم يكن عوضاً عندنا استهساناً كذا في فتاوى قاضيخان الكل من الهندية وتماه فيها وإنما
ذكرت ذلك للوعده فيما تقدم وان كان بعضه قد تقدم * وفيها رجل وهب لآخر أرضاً على أن ما يخرج
منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال أبو القاسم الصفار ان كان في الأرض كرم أو
أشجار جازت الهبة ويبطل الشرط وان كانت الأرض قراً فالهبة فاسدة كذا في فتاوى قاضيخان ولو
كان الموهوب كرم أو شرط أن ينفق عليه من ثمره تصح الهبة ويبطل الشرط كذا في محيط السرخسي
* وفي الاسبيجاني رجل وهب لرجل هبة أو تصدق عليه بصدقة على أن يرد عليه ثلثها أو ربعها أو
بعضها فالهبة جائزة ولا يرد عليه ولا يعوضه بشئ كذا في التارخانية * امرأة قالت لزوجها انك تغيب
عني كثيراً فان مكنت معي ولا تغيب فقد وهبت لك الحائط الذي في مكان كذا فكنت معها ما نأتم طلقها
فالمسئلة على خمسة وجوه الوجه الاول اذا كانت عدة منها الهبة للحال ففي هذا الوجه لا يكون الحائط
للزوج الوجه الثاني اذا وهبت له وسلمت اليه ووعدها أن يمكث معها ففي هذا الوجه الحائط للزوج وان
لم تسلم الحائط إلى الزوج لا يكون له الحائط الثالث اذا وهبت على شرط أن يمكث معها وسلمت اليه
وقبل الزوج ففي هذا الوجه الحائط للزوج وهكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعلى قول نصير
ومحمد بن مقاتل رحمه الله تعالى وهو المختار لا يكون الحائط للزوج الرابع اذا قالت وهبت لك ان
مكنت معي ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الخامس اذا صالحته على أن يمكث معها على أن
الحائط هبة ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج كذا في المحيط * وهبته مهرها ان لم يظلمها فهو باطل
بخلاف على أن لا يظلمها ان ظلمها عاد لانها لم ترض الا بهذا الشرط فاذا فات الرضا والفتوى على هذا
ولو قالت له أولم فأنفقت فيها أي الوليمة فانقصه من مهرى فالامر كما قالت ولو قال أبرئني حتى أهب لك

كذا فبرأت وأبي يعود المهر • وسئل أبو جعفر عن منع امرأته عن المسير إلى أبيها وهي مريضة فقال
 لها إن وهبت لي مهرك أبعثك إلى أبيك فقالت المرأة أفعل ثم قدمها إلى الشهود فوهبت بعض مهرها
 وأوصت بالبعث على الفقراء أو غير ذلك وبعد ذلك لم يبعثها إلى أبيها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه
 رحمه الله تعالى لأنها منزلة المسكره في الهبة كذا في الحاوي للفتاوى • المرأة إذا أرادت أن يتزوجها
 الذي طلقها فقال لها المطلق لا أتزوجك حتى تهينني مالك على فوهبت مهرها على أن يتزوجها فالمهر باق
 على الزوج تزوجها أو لم يتزوجها لأنها جعلت المال على نفسها عوضاً عن النكاح وفي النكاح العوض
 لا يكون على المرأة كذا في فتاوى قاضيخان • ولو قال رب الدين إذا مت فانت في حل فهو جائز كذا في
 فتاوى قاضيخان • ولو قال إن مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله إن دخلت الدار
 فانت بريء مالي عليك لا يبرأ كذا في الوجيز للكردي • أبرأه عن الدين الذي عليه ليصلح مهمه
 عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة كذا في القنية اه وفي الانقروى برز عك حمل إلى خطيبة أمتعة من
 جنس ما يحمل اليهن في العادة ودفع أهل الخطيبة إليه مثل ما حمل اليهم فلا رجوع لهم فيه إذا افرقوا
 والمساهلة في مثل هذا عزيمة فيما بينهم قنية • بعث إليها شيئاً معنا كما هو العادة ثم تزوجها ولم يدخل
 بها وطلعت نفسها منه بنصف المهر فليس له طلب ما بعث إليها إذا عوضته متصح له طلب المبعوث له مع
 طلب العوض إن لم تعوضه مع شئ للسير الكبير الرشوة لا تملك عك وغيره قاض أو غيره دفع إليه
 سحت لأصلاح المهم فأصلح ثم ندم برده ما دفع إليه • حج المتعاشقان يدفع كل واحد منهما صاحبه أشياء
 فهي رشوة لا يثبت الملك فيها والدافع استردادها • وفي خلاصة الفري خطب امرأة في بيت أخيها فاني
 أن يدفعها حتى يدفع إليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لانه رشوة قنية وكذا في الواقعات الحسامية
 • ناصم زوجته وأذاها بالضرب والشم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها فالبراءة باطلة قنية في
 الاكراه • ولو أكره على الهبة ووهب لا تصح قاضيخان اه • البكر البالغة يمنعها اخوتها التي
 هي في ضمنهم عن الدخول بزوجه حتى تهبهم أو تبديهم حصتها من أبيها في الارث أو تشهد لهم بشئ فهو
 باطل لأنها كالمسكرة في ذلك رملي • وفيه عن شرح تحفة الاقران للمصنف لو تزوج ابنته البكر من رجل فلما
 أزادت أن تخرج من بيته إلى زوجها منعه الاب إلا أن تشهد عليها أنها استوفت منه ما يعرف فيه من ميراث
 أمها فافتت بذلك ثم أذن لها في الخروج فان الظاهر ان الحكم فيه عدم صحة الاقرار كونها في معنى المسكرة
 لما ذكر من المنع لاسباب الجبانة تغلب في الابكار وبه أفنى شيخ الاسلام أبو السعود العمادى اه من منهوات
 الانقروى • رجل له على آخر مائة وخمسون درهماً حالة وخمسون مؤجلة فوهب رب الدين للمدبون
 خمسين فذلك الموهوب ينصرف إلى الحال أم إلى المؤجل أفنى الامام الاجل برهان الدين المرغيناني رحمه
 الله تعالى ينصرف اليهما وبه أفنى القاضي بديع الدين رحمه الله تعالى كذا في التارخانية • هبة المهر من
 الزوج الميت تصح استحساناً كذا في السراجية • الوكيل في باب الهبة في معنى الرسول حتى يجعل العاقد هو
 الموكل دون الوكيل وفي البقال التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم وللوكيل بالتسليم أن يوكل غيره بخلاف الوكيل
 بالقبض كذا في المحيط وفي الفتاوى العتائية ولو وكل الواهب رجلاً بالتسليم ووكل الموهوب له رجلاً بالقبض
 وغابصح التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب ناصمه وكيل الموهوب له وينفرد أحد وكيلي التسليم به
 بخلاف وكيل القبض لا ينفرد أحدهما كذا في التارخانية • وسئل أبو القاسم عن أمر شريكه بان يدفع
 ماله إلى ولده على وجه الهبة وكتب إليه كتاباً بذلك وامتنع الشريك عن الاداء هل للابن الخصومة معه قال
 هذا شئ لم يجب بعد ولا يجب له الا بالقبض فليس للابن خصومة في ذلك قال الفقيه رحمه الله تعالى ولو لم يكن
 على وجه الهبة فللابن أن يخاصم اذا كان مقر بالمال وفي الوكالة كذا في الحاوي للفتاوى • اذا دفع الرشوة

لدفع الجور عن نفسه أو أحد من أهل بيته لم يأتهم * إذا أجاز ملك دار الحرب ملك دار الاسلام جارية فهي له
ولو أهدى ملك العدو إلى أمير العسكر فهو لجميع العسكر كذا في السراجية * وسئل محمد بن مقاتل عما
يهدى أبو الصبي إلى المعلم أو إلى المؤدب في النبر وزأ في المهرجان أو في العيد قال إذا لم يسأل ولم يلغ عليه
فلا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى (أقول) وهذا فيما إذا كان للاستاذ معلوم من بيت المال يكفيه والافله
أجر مثله وما تعرف من ثمن الحلو والعيدية والنجسية كما يأتي في كتاب الاحارة * وسئل الخلواني عن
علق كوزه أو وضعه في سطحه فامطر السحاب وأمتلأ الكوز من المطر فجاء انسان وأخذ ذلك الكوز مع
الماء هل اصحاب الكوز أن يسترد الكوز مع الماء فقال نعم قال رضي الله تعالى عنه وجوابه في الكوز
بملا اشكال فيه فإنا في الماء فإنه ينظر ان كان أعده لذلك حينئذ يسترده وان لم يعده لذلك لا يسترده كذا
في التارخانية * لقيط في يد ملتقط نقله وينفق عليه وليس لهذا الصغير أحد سواء جازل الاجنبي ان يقبض
ما وهب من الصغير وان كان الصغير من أهل أن يقبض بنفسه ولهذا الاجنبي أن يسلمه لتعظيم الاعمال وليس
لاجنبي آخر أن يسترد منه نص عليه السرخسي في كتاب الهبة * وسئل علي بن أحمد رجه الله تعالى عن
رجل دخل الحمام وقد دفع إلى صاحب الحمام الاجرة فاغترف من الاناء باناء دفعه اليه صاحب الحمام كما هو
العادة في بلدنا هل يصير ذلك الماء ملكاً للغترف أم يكون ذلك لصاحب الحمام ويكون منه اباحة للداخلين
فقال صاراً حق به من غيره ولكن ما صار ملكاً كذا في التارخانية * يدخل في هبة الارض ما يدخل في
بيعها من الابنية والاشجار من غير ذلك * وكذا في الصلح على أرض أو عنها تدخل ولا يدخل الزرع في
الصلح من غير ذلك قال ركن الاسلام الصباغى الزرع يدخل في الرهن والاقرار والتي بغير ذلك ولا يدخل
في البيع والقسمة والوصية والاجارة والنكاح والوقف والهبة والصدقة وفي القضاء بالملك المطلق ولا يدخل
الثمار والاوراق المتقومة في هبة الاشجار بغير ذلك كذا في التارخانية * وفيها ثمر وورق فسدت الهبة لانه يمنع
التسليم كما في القنية * أقر أنه وهب من فلان داراً كان هذا اقراراً صحيحاً * في الغياثية الاقرار بالهبة
لا يكون اقراراً بالقبض هو الاصح كذا في جواهر الاخلاطى * أهل الذمة في حكم الهبة بمنزلة المسلمين
لانهم التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا أنه لا يجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم
والذمي سواء كان المسلم هو المعوض للخمر أو الذمي وان صارت الخمر خلافاً في القابض لم تصر عوضاً ويرده
الى صاحبه ونجوز المعاوضة بالخمر والخنزير فيما بين الذميين كما يجوز ابتداء المبايعة ولا يجوز بالميتة والدم كذا
في المبسوط * وهب المرتد للانصراني أو النصراني له على أن يعوضه خرافة باطل كذا في محيط
السرخسي * رجل وابنه في المغازة ومعهما من الماء ما يكفي أحدهما من أحق بالماء منهم ما قال الابن أحق به
لان الاب لو كان أحق لكان على الابن أن يسقى أباه وان سقى أباهمات هو من العطف فيكون هذا منه
اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار هذا كرجلين أحدهما قتل نفسه والآخر
قتل غيره فقاتل نفسه أعظم انما قال عليه الصلاة والسلام من قتل نفسه بحديدة جاء يوم القيامة وفي يده
تلك الحديدية يجأ بها بطن نفسه والوجه الضرب بالسكين وأصله بوجاً كذا في المحيط * ولو دفع الى رجل
ثوباً ببنية الصدقة فاخذه المدفوع اليه ظاناً انه وديعة أو عارية فرده على الدافع لا يحل للدافع أخذه لانه
قد زال عن ملكه حين قبضه الرجل فان أخذه لزمه رده كذا في السراج الوهاج * محتاج معه دراهم
فالتفاق على نفسه أفضل من التصدق على الفقراء وان آثرهم على نفسه فهو أفضل بشرط أن يعلم من نفسه
حسن الصبر على الشدة وان خاف أن لا يصبر ينفق على نفسه كذا في الملتقط * وسئل بعضهم عن التصدق
على المكدين الذين يسألون الناس الحافواياً كلون اسرافاً قال ما لم يظهر لك أن من تصدق عليه ينفق
في العصبية أو هو غني لا بأس بالتصدق عليه وهو مأجور بما نوى من سد خلة كذا في الحاوي للفتاوى

• اصغر تصوفنا له تصحیح کہ فی سراجیہ • تصوفی شریعتی حدیثی حدیثی تصوفی تصوفی تصوفی
 کہ فی سراجیہ • رحمتی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 من مؤیدین جہ کہ فی سراجیہ • تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 شہر قال تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 مسکت ہلالیہ تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 کیس و من خیب تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 و عن حسن مصری فیمن یخرج کسرة و مسکین لیرحمہ قال یمنہ حتی یجی و حرور انکبہ ہمد
 منہ و قال بن ہبیم اصحی منہ و قال عمر شعری ہو . خبر ان تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 لا یقتض و قال مجاہد من اصح تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 غیبہ یولیت رحمة من تعالی و ہو حواء کہ فی عجبہ • خذ من تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 لا یغنی ان یصدق فی شریکتی سجدہ خدمت ان . تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 رحمة من تعالی قال و کنت قاضیاً و قاضیاً تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 بہ رحمة من تعالی قال فی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 و حمد کن تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 - عمری تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 حکم و احسن فی مریوہ ان یغنیہ و عن من سرتک فیرہمی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 لا یغنی کہ فی التصوفیہ و تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی تصوفی
 و عن آتھ و صحبہ الظاہر بن اعین • و عن جمیع لایة تصوفی • و عنہ بن زعلہ • و عنہ بن زعلہ • و عنہ بن زعلہ
 معہ برحمتک یا رحمة الراحمین • اللہ اجعلہ کلمة لوجہک کرم • و موجباتہ نور • مصعب • فی حدیث
 التعمیر • یا یحب دعوات آمین • و کان الفراغ من نحر برحمتک التکملة الشریفة • و التعمیر • مصعب •
 السہاة بقرۃ عیون الاخیر • لتکمہ برد الخیار • عنی • جامعہ افرغیہ • فی عمومہ ہوہ
 اتقاد • محمد علاء الدین بن السید محمد آمین بن السید عمر اللہ عوامان • و بن • کان تصوفی تصوفی تصوفی
 و غیرہم و اولادہ و نساہ و لمن لہ حق علیہ بجاہ سید الایمان و المرسلین • فی الضحوة لکبری فی الساعۃ
 الثالثہ و نصف من یوم الثلاثاء العاشر من رجب الفرد الذی ہو من شہور سنة تسعین و ثلاثین و ثلث • من
 ہجرة من خلقہ امہ تعالی علی اکمل وصف • صلی امہ تعالی وسلم علیہ و علی آلہ سکران • و اصحابہ
 العظام • الذین رجوا باتباعہم حسن الختام •

﴿ يقول راجي غفران المساوي رئيس لجنة التصحيح بمطبعة دارالكتب العربية الكبرى ﴾

﴿ محمد الزهري الغمراوي ﴾

نحمدك يا من جعلت قرّة عيون أحبائك السني في مرضاتك وهديت من اختصاصته من خليقتك
 لهرير مسائل الدين ففازوا بحوزة هباتك ونصلي ونسلم على سيدنا محمد الآتي بأبهر برهان وعلى آله وصحبه
 الذين آتى بمدحهم القرآن ومن لسبيلهم اتبع ولحدوسيرهم اقتفى ولم يتدع ما تعاقب الملوان وتعاضد في
 منهج الرشد أخوان ﴿ أما بعد ﴾ فقد تم بحمده تعالى طبع قرّة عيون الاخيار لتكملة الرد المختار على
 الدر المختار شرح تنوير الابصار لنادرة زمانه ووحيد عرفانه شمس التحقيق التي سطعت في أفق
 المعالي ومراة العرفان التي أظهرت مكنون أسرار يقرب رفعتها المحب والقاتل العلامة السيد
 محمد علاء الدين نجل الجامع بين الفضيلتين فضيلتي العلم والنسب الشريفين مولانا السيد
 محمد أمين بن عابدين أسكنه الله تعالى بفضله أعلى عليين وهو كتاب حوى من
 التحقيق أقصاه ومن النقل ما يبلغ به المفتي مناه مع العبارة الرشيقه وحسن
 السبك الذي له من علو البلاغة الحقيقية وقد حلّى هامشه بما يلزم من
 الشرح المذكور وذلك بمطبعة دارالكتب العربية الكبرى
 بمصر التي حازت من الدقة والعناية ما يفوق الحصر
 وكان الفراغ من طبعه الزاهر وحسن رونقه
 الفاخر في شهر ربيع الثاني من شهر
 سنة ١٣٣٠ هجرية على
 صاحبها أفضل الصلاة
 وأزكى التحية
 آمين

﴿فهرست الجزء الاول من فرة عيون الاخير للسيد محمد علاء الدين أفندي ابن الشيخ محمد أمين﴾
 ﴿الشهير بابن عابدين رحمهما الله تعالى ونفعنا بهما والمسلمين آمين﴾

صحيفة	صحيفة
١٩	٢
مطلب اذا أقر باستيفاء الحق أو الاجرة	خطبة الكتاب
أو الجياد ثم ادعى أنها نهرجة أو زيوف	١٢
لم يصدق وإذا أقر بقبض دراهم مطلقه يصدق	مطلب دعوى الهبة من غير قبض غير صحيفة
٢١	مطلب الاقرار بالهبة هل يكون اقرارا
مطلب حادثة الفتوى	بالقبض
مطلب بيان وجه تسمية الخمسة الخ	مطلب يرهن على أنه له بالارث ثم قال لم يكن
٢٢	لى قط
مطلب الدعوى اذا فصلت بوجه شرعى	مطلب دعوى الشراء بعد الهبة مسموعة
لا تنقض الالفائدة	مطلقا والشراء قبل هبة من غير قبض
مطلب يصح الدفع ودفع الدفع ودفعه	مسموعة أيضا
مطلب أتى بالدفع بعد الحكم فى بعض	مطلب التوفيق بالفعل شرط فى الاستحسان
المواضع لا يقبل	وهو الاصح
٢٣	مطلب من سعى فى نقض ماتم من جهته
مطلب جواب حادثة الفتوى	فسعيه مردود عليه الا فى موضعين
٢٤	١٣
مطلب حادثة أذن لمديونه فى دفعه لاختيه الخ	مطلب فى ارتفاع التناقض أقوال أربعة
مطلب لو شهد ا على البيع وقبض الثمن يقبل	مطلب هل يمكن فى امكان التوفيق لدفع
وان لم يبينوه	التناقض أو لا بد منه بالفعل
٢٥	مطلب يكون التناقض من متكم واحد
مطلب أنكر البيع فأثبتته المشتري وأراد الرد	ومن اثنين
بالعيب فادعى البائع البراءة عن عيب	مطلب لا تسمع دعوى الزارث فيما لا تسمع
لا يقبل للتناقض	دعوى مورثه فيه
مطلب أنكر البيع فأثبتته المشتري فادعى	مطلب هل يشترط كون الكلامين
البائع الاقالة تسمع	المتناقضين فى مجلس القاضي أو الثانى فقط
مطلب الجواب النافع عن اشكال جامع	١٤
الفصولين	مطلب يرتفع التناقض بقول المتناقض تركت
مطلب ادعى شراء عبده فأنكر فأثبتته	مطلب يرتفع التناقض بتكذيب الحاكم
فادعى البائع انه رده عليه بالعيب يقبل	مطلب ادعى بسبب ثم ادعاه مطلقا
مطلب واقعة سمرقند	مطلب ادعى وقف ثم ادعاه ملكا لنفسه لا تقبل
مطلب قال لانكاح بيننا فبرهنت فبرهن	١٥
على الخلع بمال يقبل	مطلب ادعى الملك ثم ادعاه وقفنا تقبل
٢٦	مطلب مجود ما عد النكاح ففسخ له
مطلب لو قال لم أتز وجهاقط أولانكاح قط	مطلب الحق أن النكاح يقبل الفسخ
فبرهنت فبرهن على الخلع بمال لا يقبل	مطلب ما يقبل الفسخ من النكاح ليس
مطلب فائدة نحوية	بفسخ بل انفساخ
مطلب صك كتب فيه بيع واجارة واقرار	
وغير ذلك وكتب فى آخره ان شاء الله تعالى	

صحيفة	صحيفة
يلزم العمل بالشرائع في الاصح	٢٨ مطلب مدة التلوم في دفع المال للوزن الذي
مطلب البكر اذا أخبرها رسول الولى	أقر به المودع
بالتزويج	مطلب وكيل بيت المال ليس بخصم الا اذا
٣٨ مطلب لو أخطأ القاضي بضمن	وكاه السلطان في أن يدعى ويدعى عليه
مطلب ملخص ما قيل في خطأ القاضي	لا بالجمع والحفظ
٣٩ مطلب للقاضي افرأ حصة الموصى له في	٣٢ مطلب هل ينزع المنقول من يد ذي اليد
المكيل والموزون اذا كان غائبا	مطلب أوصى بثلث ماله جاز
مطلب طاعة أولى الامر واجبة	مطلب هل يدخل تحت الوصية بالمال ما على
٤٠ مطلب الفضاة اذا تولوا بالرشأ حكمهم باطلة	الناس من الدين قولان
٤١ مطلب واقعة الفتوى	٣٣ مطلب في التوفيق بين القولين في دخول
مطلب الاصل أن المقر اذا أسند اقراره الى	الدين في الوصية وعدم دخوله
حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه	مطلب من قال جيع ما أملكه صدقة
شيئ	مطلب أوصى بثلثه لفسلان وليس له مال ثم
٤٢ مطلب السلطان اذا عزل قاضيا لا ينزل مال	استفاد تصح الوصية
يبلغه الخبر	مطلب مالي أو ما أملك سواء في الصحيح
مطلب اذا قال المقر لسامع اقراره لا يشهد له	مطلب لو قال ان فعلت كذا فأم ملكه
أن يشهد بخلاف ما اذا قال له المقر له لا تشهد	صدقة فالحيلة في الفعل وعدم الحنث الخ
فلا يشهد عليه	٣٤ مطلب لا يشترط علم الوصى بالايعاض بخلاف
مطلب في أخذ القاضي العشر من مال	الوكيل
الايتم والاقاق	مطلب علم المشتري بالوكالة دون الوكيل
مطلب اذا كان للقاضي عمل في مال الايتم له	يصح
العشر	٣٥ مطلب الوصاية والوكالة يجتمعان ويفترقان
مطلب المراد بالعشر أجر المثل ولو زاد يرد الزائد	مطلب الوصى يخالف الوكيل في خمس عشرة
٤٣ مطلب لا يستوجب الأجر الا بطريق العمل	مسئلة
مطلب للناظر ما عينه له الواقف وان زاد على	مطلب وصى القاضي نائب عن الميت لاعن
أجر مثله	القاضي
مطلب للقاضي والمفتي أخذ أجر مثل	٣٦ مطلب الناظر وكيل لا وصى
الكتابة اذا كلفا اليها	مطلب تقريره في النظر بلا علمه
مطلب لو سئل المفتي عما يتعسر أو تنعذر	مطلب الناظر له شبه بالوصى وشبهه بالوكيل
جوابه بالاسان هل يجب عليه بالكتابة	مطلب الناظر وكيل في حياة الواقف وصى
مطلب ليس على المفتي دفع الرقعة وليس	في موته
عليه أن يفهم السائل ما يصعب ولا يؤخذ	مطلب الكتابة كالخطاب فيقع بها علم
المفتي بسوء حفظ السائل	الوكيل بالوكالة
مطلب على المفتي الجواب باى بطريق كان	مطلب الفاسق اذا أخبر من أسلم ولم يهاجر

صحيفة	صحيفة
وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح	ولو بالكتابة اذا تيسرت له
٥٩ مطلب لو عدل شاهد وقضى ومضى مدة	٤٣ مطلب اذا سئل المفتي عما يتعسر أو يتعذر
وشهد أخرى	باللسان ويتيسر بالكتابة لا يجب عليه بذل
مطلب اذا زدت الشهادة لعله ثم زالت تلك	آلتها
العله	مطلب الاجر مقدر بقدر المشقة
مطلب يفرق بين المردود لثمة أو لشبهة	٤٤ مطلب ما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول
مطلب يشترط في التزكية شروط	عليه
مطلب عرف فسق الشاهد فغاب ثم قدم	مطلب يجب الاجر بقدر العناء والتعب
مطلب لو كان معروفاً بالصلاح فغاب ثم عاد	مطلب الصحيح أنه يرجع في الاجرة الى
فهو على عدالته	مقدار طول الكتاب وقصره الخ
٦٠ مطلب تاريخ وفاة أئمتنا الثلاثة	مطلب اذا تولى القاضي قسمة التركة لا يستحق
٦١ مطلب جرح الشاهد نفسه مقبول	الاجر وان لم تكن له مؤنة في بيت المال
مطلب تعديل أحد الشاهدين صاحبه	مطلب لا بأس للمفتي أن يأخذ شيئاً من كتابة
٦٣ مطلب ما يغفل الناس عنه كثير من الشهادة	جواب الفتوى
على المتعاقدين باسمهما ونسبهما باخبارهما	مطلب الواجب على المفتي الجواب باللسان
٦٥ مطلب في العمل بالدفاتر السلطانية	لا بالبينان
٧١ مطلب اذا لم يكن الوقف قد يمالأ به من ذكر	(كتاب الشهادات)
واقفه في الشهادة عليه	مطلب لا تحل الشهادة بسمع صوت المرأة
٧٨ باب القبول وعدمه	من غير رؤية شخصها وان عرف بها اثنان
٨٠ مطلب في شهادة المرند	٤٨ مطلب للشاهد أن يمتنع من أداها عند غير
مطلب في شهادة الدرزي	العدل
مطلب الدرور والتيامنة والنصيرية	مطلب اذا كان موضع القاضي بعيداً من
والباطنية كلهم كفار	موضع الشاهد بحيث لا يغدو ويرجع في
٨١ مطلب اذا سكر الذي لا تقبل شهادته	يوم لا يأتى ثم بعدم الاداء
٨٢ مطلب الفسق لا يتجزأ	مطلب لو لزم الشاهد الاداء ولم يؤد ثم أدى
٨٣ مطلب العداوة اذا فسق بها لا تقبل شهادته	الشهادة
على أحد وان لم يفسق بها تقبل على غير	٥٣ مطلب في الشهادة على اللواطة
عدوه	مطلب في الشهادة على اتيان البهيمة
٨٥ مطلب في وقت الختان	٥٥ مطلب لافرق في الشهادة بين الوصية
مطلب لا بأس للحمامي أن يطلى عورة	والايضاء
غيره بالنورة اذا غرض بصره حالة الضرورة	٥٦ مطلب لا تقبل الشهادة بلفظ أعلم أو أتيقن
٨٦ مطلب في شهادة الخصى	٥٨ مطلب اذا عرف باللقب واشتهر به لا يلزم
مطلب في ترجمة شرح القاضي	ذكر أبيه وجده حيث لم يشتهر بهما
٨٨ مطلب حادثة الفتوى	٥٩ مطلب لو جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل

صحيفة	صحيفة
فيها الاطلاق	٨٨ مطلب أسلم زوجها ومات تقبل شهادة أهل
٢٨٠ باب الوكالة بالخصومة والقبض	الذمة على مهرها
٢٩٦ باب عزل الوكيل	مطلب في شهادة مختار القرية وموزع
٣٠٨ (كتاب الدعوى)	القواب
٣١٥ مطلب حادثة الفتوى	٨٩ مطلب لا تصح المقاطعة بمال لا حساب
٣٢٨ مطلب المقصود التمييز لمعرفة الحد	قرية
٣٣١ مطلب فيما يجب ذكره في دعوى العقد	مطلب الجنود اذا كانوا يحمون لا تقبل
مطلب في كلام المتون والشروح في	شهادتهم للامير والاتباع وحاد الاحصاء
الدعوى قصورا ذلم يبينوا بقية الشروط	مائة
٣٣٢ مطلب في شروط دعوى العقد	٩٢ مطلب يبطل القضاء بظهور الشهود عبيدا
٣٣٣ مطلب لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد	١٠١ مطلب شهد الشريك ان له ما ولفلان
شرايطه الا في ثلاث	على هذا الرجل كذا فهي على ثلاثة اوجه
٣٣٤ مطلب يحلف بلا طلب في أربعة مواضع	مطلب شهد ان الدائن ابرأهما وفلان عن
٣٤٨ مطلب دعوى الوصية على الوارث	الالف
كدعوى الدين اذا أنكرها يحلف على	١٤٧ باب الاختلاف في الشهادة
العلم	١٧٠ باب الشهادة على الشهادة
٣٥١ مطلب هل للطالب أن يمنع من دخول	١٧٤ مطلب علم القاضي ليس بحجة الا في
داره ان لم يأذن له بالدخول معه	كتاب القاضي
مطلب فيما لو كان المطلوب امرأة	مطلب في معنى قولهم الاساءة أخش من
مطلب له ملازمة المدعى	الكراهة والكرهه أخش من الاساءة
٣٥٤ مطلب مسائل ذكرها الخفاف في آخر	مطلب فلان بدون الالف واللام كناية
كتاب الخيل	عن الاماسى وبها كناية عن البهائم
٣٦٢ باب التحالف	١٨٣ باب الرجوع عن الشهادة
٣٧٦ مطلب نورك على عبارة الشارح	٢٠٢ مطلب في علة العلة
مطلب نورك على كلام الشارح	٢٠٣ (كتاب الوكالة)
مطلب استنبط صاحب البحران من	٢٠٦ مطلب يشترط العلم للوكيل بالتوكيل
شرط صحة الدعوى أن يكذب المدعى	٢٢٣ مطلب مسألة القمقمة
ظاهرا له	٢٢٩ باب الوكالة بالبيع والشراء
٣٧٧ مطلب نورك على كلام الشارح	٢٣٠ مطلب الجهالة ثلاثة أنواع
مطلب لا تسمع الدعوى بعد مضي المدة	٢٤٣ مطلب حادثة الفتوى
مطلب نهى السلطان عن سماع حادثة لها	٢٥٦ فصل لا يعقد وكيل البيع والشراء
خمس عشرة سنة	٢٥٨ مطلب تفسير الخيرية
مطلب لا تسمع الدعوى بعد مضي ثلاثين	٢٦٢ مطلب في حد الفاحش
سنة اذا كان الترك بلا عتر شرعى من	٢٦٦ مطلب مثل المضاربة الشركة في ان الاصل

صحيفة	صحيفة
٣٨٠ مطلب لا يصح الدفع من غير المدعى عليه الا اذا كان أحد الورثة	٣٧٧ كون المدعى غائباً أو صديراً أو مجنوناً الخ
مطلب لا تندفع الدعوى لو كان المدعى به هالكا	مطلب باع عقاراً أو غيره وزوجته أو قريبه حاضر ساكت يعلم البيع لا تسمع دعواه
٣٨١ مطلب قال النصف لى والنصف ودبعة لفلان هل تبطل الدعوى في السكل أو في النصف	مطلب لا يعد سكوت الجار رضاً بالبيع الا اذا سكت عند التسليم والتصرف
مطلب حيلة اثبات الرهن على الغائب	مطلب ما يمنع صحة دعوى المورث يمنع صحة دعوى وارثه
مطلب لا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة	٣٧٨ مطلب لو ترك دعواه المدة ثم أقام بينة على أن المدعى عليه أقر له بها تسمع
مطلب أطلق في الغائب فشمّل البعيد والقريب	٣٧٩ مطلب في أمر دكره خدمة سيده لفسقه فادعى السيد عليه مبلغاً سماه وقامت الامارات على السيد بان غرضه استبقاؤه لا تسمع دعواه
٣٨٢ مطلب أراد بالبرهان الحجج سواء كانت بينة أو اقرار المدعى	٣٨٠ فصل في دفع الدعاوى
٣٨٥ مطلب اذا حضر الغائب وصدق المدعى عليه في الابداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعى	مطلب دفع الدعوى صحيح وكذا دفع الدفع وما زاد عليه قبل الحكم وبعده على الصحيح الا في الخمسة
٣٩٠ مطلب واقعة الفتوى	

﴿ تمت ﴾

﴿فهرست الجزء الثاني من قرعة عبون الاخير﴾

صحيفة	صحيفة
و بطريق العول عند هاتين مسائل	٢ باب دعوى الرجلين
٣٥ مطلب ما يقسم بطريق العول عنده	٤ مطلب دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق
و بطريق المنازعة عند هاتين مسائل	١٢ مطلب من أهم مسائل دعوى الرجلين
٤١ مطلب الاصل في الناس الفقر والرسد والامانة والعدالة وانما على القاضي أن يسأل عن الشهود سرا وعلنا	معرفة الخارج من ذى اليد
مطلب منع الساطان عز نصره قضائه عن الحكم بشهادة الشهود الابعد النزكية سرا وعلنا	١٣ مطلب تستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة
٤٢ مطلب مسائل الحيطان	١٤ مطلب البينة مع التاريخ تتضمن معنى بيته دفع الخارج
٤٣ مطلب حد القديم ما لا يحفظ الاقران وراه	٢٧ مطلب لا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الامن أرخ تاريخا مستحيلا
٥٠ مطلب لو كانت عرصة الحائط عريضة تقسم بينهما ويعطى كلا من جهة داره بلا قرعة ويجبر الآبى وبه يفتى	٢٨ مطلب يقدم ذواليد في دعوى النتائج ان لم يكن النزاع في الام تعريف النتائج
٥٥ مطلب الاصل ان ما اضطر الى بنائه مما لا يقسم لا يكون متبرعا	مطلب المراد بالنتائج ولادته في ملكه أو ملك بائعه أو مورثه
مطلب التبرع والرجوع دائر على الجبر وعدمه	مطلب هذا الولد ولادته أمته ولم يشهد وبالملك له لا يقضى له
٥٦ باب دعوى النسب	مطلب لا يترجح نتاج في ملكه على نتاج في ملك بائعه
٧٦ (كتاب الاقرار)	مطلب لا يشترط أن يشهد وأن أمه في ملكه
١٠٥ مطلب أقل مدة الحمل للآدمى وغيره	مطلب برهن كل من خارجين أنه عبده وولد من أمته وعبده هذين ينصف وهو ابن عبدين وأمتين
١١٤ باب الاستثناء	مطلب رأى ذابة تتبع ذابة وتوضع يشهد بالملك والنتاج
١٢٧ باب اقرار المريض	٢٩ مطلب ادعى الخارج الفعل على ذى اليد المدعى النتائج فالخارج أولى
١٣٤ مطلب الاقرار للوارث موقوف الا في ثلاث	٣١ مطلب برهن كل على اقرار الآخر أنها له تها ترا
١٥١ فصل في مسائل شتى	٣٤ مطلب جنس مسائل القسمة أربعة
١٧٠ (كتاب الصلح)	مطلب ما يقسم بطريق العول عندهم ثمانية
١٩٧ فصل في دعوى الدين	مطلب ما يقسم بطريق المنازعة مسألة واحده
٢٠٥ فصل في التخارج	مطلب ما يقسم بطريق المنازعة عنده
٢١٦ مطلب لا يصح صلح وكيل الخصومة (كتاب المضاربة)	
٢٢٠ مطلب لا تصح المضاربة بالفلوس الكاسدة	

صحيحة

صحيحة

حياته ثم رده لو رثته بعدموته	مطلب ١٢١	مطلب قرض المشاع جائز
مطلب مودع الغاصب لو استهلكها لا يرجع	٢٢٢	مطلب حيلة جواز المضاربة في العروض
على الغاصب اذا ضمنها واذا ضمنها	٢٣٥	باب المضارب يضارب
الغاصب يرجع على المودع	٢٤٣	مطلب حكم حادثة الفتوى
٢٩٦ (كتاب العارية)		مطلب القول للشريك والمضارب في
٣٢٥ (كتاب الهبة)		مقدار الربح والخسران الخ
٣٥٧ باب الرجوع في الهبة	٢٤٤	فصل في المتفرقات
٣٧٩ فصل في مسائل متفرقة	٢٥٦	(كتاب الابداع)
٣٨٦ مطلب في معنى التملك	٢٧٦	مطلب رجل تناول مال انسان بلا امره في

* نمت *



مطبوع
المطبعة العثمانية
بإشراف دار الفکر

