المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية

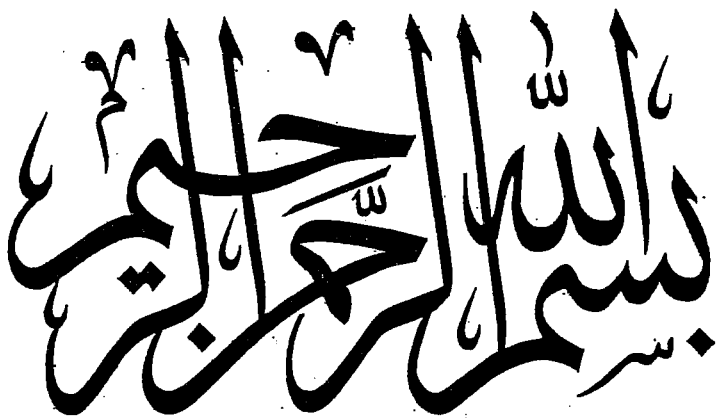
التحرير في الفقه

للقاضي أبي العباس أحمد بن محمد الجرجاني
المتوفى سنة ٤٨٢هـ
قسم المعاملات
(دراسة وتحقيق)
بحث لاستكمال درجة الماجستير في الفقه وأصوله

عمل الدارس
نجيب بن أحمد بن عبدالرحمن المسلم

إشراف فضيلة الشيخ
د . محمد بن عبدالله الشمراني

العام الجامعي
١٤٢٧ – ١٤٢٨هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

نموذج إعلان درجة المناقشة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين ، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد :

فإنه في يوم الأربعاء الموافق الثامن من شهر ربيع الأول عام ١٤٤٨ هـ وعشرين وأربعمائة وألف ، جرت مناقشة الطالب : نجيب بن أحمد بن عبد الرحمن الحلم مناقشة علنية ، في رسالته التي أعدها بعنوان : التحرير في الفقه الشافعي للجرجاني تحقيق ودراسة من أول المعاملات إلى آخر الشركات .

وذلك من قبل لجنة المناقشة والحكم على الرسالة ، المكونة من :

١. د. محمد بن عبد الله الشرافي مشرفاً

٢. أ.د. حسن عبد الغني أبو غدة عضواً

٣. د. عبد الله بن إبراهيم الناصر عضواً

٤. د. ..... عضواً

٥. د. ..... عضواً

وبعد المناقشة اجتمعت اللجنة للمداولة وإبداء الرأي حول ما يستحقه الطالب في الرسالة ، وأوصت بقبول الرسالة ومنح الدرجة في تخصص الفقه وأصوله ألما جستير

واللجنة إذ تعلن هذا توصي الطالب بتقوى الله في السر والعلن .

ونسأل الله للجميع العلم النافع والعمل الصالح ، والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على عبده ورسوله محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين

وبعد:-

فإن من أفضل القربات وأجل الطاعات الاشتغال بالعلم تعلماً وتعليماً، وقد أمر الله به قبل العمل فقال تعالى: ﴿ فَٱعْلَمْ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱللَّهُ وَٱسْتَغْفِرْ لِذَنۢبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾ (١)

فالعلم مُقَدَّم على القول والعمل؛ لأنه مُصحِّح للنية المصححة للعمل.

وقد جعله الله من أسباب الرفعة في الدنيا والآخرة، قال تعالى: ﴿ يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾ (٢)

فيرفع الله المؤمن العالم على المؤمن غير العالم. ورفعة الدرجات تدل على فضل العلم، ومكانته. والمراد بالرفعة المعنوية في الدنيا بعلو المنزلة، وحسن الصيت، و أما في الآخرة فعلو المنزلة في الجنة.

---

(١) جزء من الآية ١٩ من سورة محمد.

(٢) جزء من الآية ١١ من سورة المجادلة.

كما جعل الله أهل العلم هم أهل خشيته فقال تعالى: ﴿إِنَّمَا يَخْشَى ٱللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ ٱلْعُلَمَٰٓؤُا﴾(١).

و مِنْ فضل العلم أن الله لم يأمر نبيه ﷺ بطلب الازدياد من شيء إلا من العلم، قال تعالى: ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِى عِلْمًا﴾ (٢)

كما جعل الرسول ﷺطريق العلم- تعلماً، وتعليما- من أسباب دخول الجنة، فقال ﷺ:(و من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهَّل الله له بِهِ طريقًا إلى الجَنَّة)(٣)

و قال ﷺ: (من يُرِد الله به خيراً يفقه في الدين)(٤)

و"التنكير" في الحديث يفيد أن الخيرية تشمل القليل و الكثير. كما يفيد التعظيم؛ لأن المقام يقتضيه.

ومن فضائل العلم أنه من "فَضْلَة" النبي ﷺ، ونصيب مما آتاه الله، وناهيك عن ذلك من فضل.

---

(١) جزء من الآية ٢٩ من سورة فاطر.

(٢) جزء من الآية ١١٤ من سورة طه.

(٣) أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. ينظر: صحيح مسلم ص١١٧٣، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار. باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن ، وعلى الذكر برقم ٢٦٩٩.

(٤) أخرجه البخاري ومسلم من حديث معاوية ابن أبي سفيان رضي الله عنهما. ينظر: صحيح البخاري ص ١٢٥٩، كتاب الاعتصام بالكتاب، والسنة، باب قول النبي ﷺ : (لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق يقاتلون) وهم أهل العلم برقم ٧٣١٢. وصحيح مسلم ص ٤١٧، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة برقم ١٠٣٧.

قال ﷺ: (بينما أنا نائم أوتيت بقدح لبن فشربت حتى إني لأرى الري يخرج في أظفاري، ثم أعطيت فضلي عمر بن الخطاب. قالوا: فما أولته يا رسول الله؟ قال: العلم)[١] وقال ﷺ: (إنما العلم بالتعلم)[٢].

ومن فضل الله أن يسَّر سبل التعلم لطلابه بوجود مراكز وجامعات تعين على تعلم العلم والتفقه في الدين.

ومما درجت عليه الجامعات طلب البحوث المتخصصة. ومن أنواعها بحوث تحقيق كتب التراث، التي غدت أمراً ملحاً ومطلباً مهماً. لا سيما أن أكثرها ما زال حبيسا لم ير النور بعد، ولم يطلع عليه أحد إلا القليل.

و مما يشرف هذا النوع من البحوث أنه يعني بكتب أهل العلم السابقين، الذين خصهم الله بالقرب من عهد الرسالة، وسلامة القلوب، وقلة المشاغل. كما أنه (يوجد في كلامهم من المعاني البديعة والمآخذ الدقيقة ما لا يهتدي إليه من بعدهم ولا يُلِم به. فمن لم يأخذ العلم من كلامهم فاته ذلك الخير كله) [٣].

---

(١) أخرجه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ص١٩، كتاب العلم، باب فضل العلم برقم ٨٢.

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط ج٣/ ص١١٨، برقم ٢٦٦٣. قال ابن حجر : إسناده حسن، وحسنه الألباني. ينظر: فتح الباري ج١/ ص٢٣١، وصحيح الجامع الصغير وزيادته للألباني ج١/ ص٤٦١ برقم ٢٣٢٨، وهو في سلسلة الأحاديث الصحيحة ص ٦٧٠، برقم ٣٤٢.

(٣) قاله ابن رجب الحنبلي. ينظر: بيان فضل علم السلف على علم الخلف ص٦٥.

فبارك الله في كتبهم ومؤلفاتهم فأصبحت مقصدا لطلاب العلم وطلاب الدراسات العليا، يتشرفون بتحقيقها وإظهارها للناس.

و بفضل من الله نلت شرف المشاركة مع بعض الإخوة الدارسين في إبراز أحد كتب العلماء السابقين و تحقيقه في رسائل علمية تشمل جميع أبوابه و تحيي ذكره و تخرجه من خزانات الكتب المخطوطة إلى أفضل صورة ممكنة، و ذلك من خلال مرحلة الماجستير في قسم الدراسات الإسلامية بكلية التربية بجامعة الملك سعود بالرياض

والمخطوط بعنوان: ((التحرير)). وهو في فروع فقه الشافعية، للقاضي ((أبي العباس أحمد بن محمد الجُرْجَانِي الشافعي)) المتوفى سنة ٤٨٢ هـ.

وكان من نصيبي منه قسم المعاملات، من أول كتاب البيع إلى آخر كتاب الفرائض [١].

---

(١) كان من نصيب زميلي الدارس عادل بن محمد العبيسي القسم الأول من المخطوط من الأول إلى نهاية ربع العبادات. و إحدى الأخوات الدارسات القسم الثالث وهو من أول كتاب النكاح إلى كفارة القتل العمد. و الأخ الدارس توري محمد لامين القسم الأخير من المخطوط من قتال أهل البغي إلى آخر المخطوط.

أسباب اختيار الموضوع:

قد وقع الاختيار على هذا الكتاب المخطوط لأسباب أجملها فيما يلي:

١- المشاركة في إخراج أحد كنوز التراث، التي لم يسبق إخراجها من قبل.

٢- المخطوط شامل لجميع أبواب الفقه، فتحقيقه يفيد الدارس التعمق في القسم الذي يخصه. كما يفيده في معرفة مصطلحات المذهب، وعناية العلماء بالعلم، وتدوينه. كما يفيد المطلع على الكتاب بوجه عام.

٣- مكانة الإمام "الجُرْجَانِي" بين علماء المذهب، فرغم كثرة النقل عنه وخاصة من كتاب التحرير، إلا أنه لم يسبق أن حُقِّق له كتاب في الفقه يشمل جميع أبواب الفقه.

٤- توفر النسخ الكافية لإخراج هذا الكتاب.

إلى غير ذلك من المزايا التي دعت إلى إخراج هذا السفر العظيم، والعناية به، والتي ستظهر جلية -إن شاء الله- بين جنبات هذه الرسالة.

أهداف الدراسة:

١- تحقيق قسم المعاملات من المخطوط، وخدمته بما يحتاج إليه القارئ من عزو للآيات، وتخريج للأحاديث، وبيان لمعاني بعض المفردات، و تحقيق للمذهب في أغلب المسائل، وفهرسة شاملة.

٢- إبراز مكانة الإمام الجُرْجَانِي الفقيه من خلال تحقيق كتابه هذا.

٣- تحقيق الفائدة العظيمة لمحقق الكتاب من خلال عمله في المخطوط والتي تشمل:

أ- البحث عن المخطوطات في المكتبات والاتصال بها.

ب- كتابة المخطوطات والمقارنة بينها، واختيار الأنسب من الكلمات.

ج- البحث عن معاني الغريب من الكلمات في كتب اللغة.

د- الاطلاع على الكتب المعتمدة من كتب المذهب الشافعي، والعمل عليها، واستخراج القول المعتمد في المذهب.

هـ- معرفة رموز المذهب واصطلاحاته. إلى غير ذلك من الفوائد.

٤- إثراء المكتبة الإسلامية بدراسة فقهية لم يُسبق إليها، حيث لم يسبق أن حقق للجرجاني كتاب كامل في الفقه.

الدراسات السابقة

بعد طول بحث، وسؤال، وتتبع، لم أجد في أي من المراكز العلمية والبحثية المتخصصة، -كمكتبة الملك فهد بالرياض، ومركز الملك فيصل بالرياض، وجامعة الملك عبدالعزيز بجدة، وجامعة أم القرى بمكة المكرمة، والجامعة الإسلامية بالمدينة ، وجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض- من سبق إلى تحقيق هذا المخطوط من قبل.

أهمية الدراسة :

١- فيها إسهام بإحياء ما خلَّفه السلف من علم.

٢- مكانة الإمام الجُرْجَانِي بين علماء المذهب الشافعي.

٣- ما امتاز به هذا الكتاب من استيعابه لجميع أبواب الفقه، وكثرة الفروع الفقهية فيه.

٤- حاجة الطالب الماسة إلى مطالعة كتب أهل العلم والاستنباط منها، ومعرفة مصطلحاتهم ومقصودهم منها.

حدود الدراسة:

اشتملت الرسالة على قسم المعاملات من المخطوط، من أول كتاب البيع، إلى آخر كتاب الفرائض.

وقد جعلت هذه الرسالة في مقدمة، وقسمين، وفهارس شاملة في آخرها.

أما المقدمة ففيها بيان شيء من فضل العلم، وأهله، وأسباب اختيار الموضوع، وأهداف الدراسة، والدراسات السابقة، وأهمية الدراسة، وحدودها باختصار. و بيان الخطة التي سرْت عليها ومنهج التحقيق الذي عملت به.

و أما القسم الأول منها، فيشتمل على دراسة موجزة عن المؤلف، وما قيل فيه، وعن المخطوط موضوع الرسالة. علماً بأن الحديث عنه مختصر. وذلك أن أخي وزميلي عادل العبيسي باحث القسم الأول من المخطوط قد توسع في الحديث عن المؤلف والكتاب.

كما يحتوي على نبذة مختصرة عن أهم مصطلحات المذهب الشافعي.

و يحتوي **القسم الثاني** على النص المحقق.

و بيان ذلك كما يلي:

القسم الأول: القسم الدراسي.

تحدثت فيه باختصار عن المؤلف و نشأته، والكتاب ونسخه، ومصطلحات المذهب الشافعي. وجعلته من ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بمؤلف الكتاب.

و فيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه، ونشأته.

المطلب الثاني: شيوخه، وتلاميذه.

المطلب الثالث: وفاته، وآثاره العلمية.

المطلب الرابع: مكانته وثناء العلماء عليه.

المبحث الثاني: التعريف بالكتاب.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نسبة الكتاب إلى المؤلف وعنوانه.

المطلب الثاني: وصف منهج المؤلف في كتابه.

المطلب الثالث: وصف النسخ المعتمدة في التحقيق.

المبحث الثالث: في مصطلحات المذهب الشافعي.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في مصطلحات المذهب العامة.

المطلب الثاني: اصطلاحات الشافعية الدالة على علماء المذهب.

المطلب الثالث: القول المعتمد في المذهب.

القسم الثاني: النص المُحقق.

وقد سلكت فيه منهجا يُظهر الكتاب على أقرب صورة وضعها المؤلف فيه، وذلك كما يلي:

أولاً: منهج النسخ والمقابلة

١- اختيار نسخة -من الثلاث نسخ- تكون هي الأصل. وهي النسخة الأولى، والتي رمزت لها بالرمز (أ) وذلك لأنها:

أ- كاملة، وكتبت بخط واضح أكثر من غيرها.

ب- الأقرب لعصر المؤلف.

ج- الأصوب؛ لقلة الخطأ فيها، وقلة السقط الواقع فيها.

د- كُتبت مقابلة[١]. فقد ذكر كاتبها في نهايتها ما نصه: (بلغ مقابلة والحمد لله وحده).

أما النسخة الثانية الكاملة أيضا فقد رمزت لها بالرمز (ب)، وللنسخة الثالثة، -وهي مخرومة الآخر- بالرمز (ج).

٢- بعد القراءة المتأنية، وكثرة النظر، والاطلاع على صور المخطوطات، قمت بكتابة النص وفق الرسم الإملائي الحديث، مراعياً إثباته كما أراد المصنف قدر الإمكان، من دون تغيير عن النسخة (أ) ما دام للكلام وجه يستقيم معه النص.

٣- ما كان من نقص في النسخة (أ) أثبّته من النسخ الأخرى مُبَينا ذلك، إلا في مثل النقط ونحوها. كما قمت بضبط ما يحتاج إلى ضبط، وذلك في الغالب.

---

(١) لعل المقصود بالمقابلة هنا: أنها كتبت عن نسخة للمؤلف، أو عن نسخة نسخت عن نسخة المؤلف والله تعالى أعلم.

٤- المقابلة بين النُسخ، وإثبات الفروق بينها في الهامش. فما كان من زيادة على النص، مثل حاشية أو تعليق للناسخ أثبّته في الهامش، وأبيِّن سبب عدم إدراجه في النص.

ومثال ذلك ما يتكرر في نسخة (ج) من زيادة، ظاهرها أنها من الناسخ.

٥- اتخاذ طريقة واحدة في إثبات الاختلاف والنقص في النسخ الثلاث.

وبيان ذلك فيما يلي:

أ- إذا كان النقص في نسخة (أ) وضعت النقص بين معقوفتين، وبيَّنت في الهامش: ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب) أو نسخة (ج). وإذا كان النقص في نسخة غير نسخة (أ) أيضاً فإني أذكره.

ب- إذا كان التصحيف، أو التحريف في نسخة (أ) وضعته بين معقوفتين، وبيَّنت في الهامش:

في نسخة (أ): كذا وهو تصحيف أو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، أو نسخة (ج).

ج- إذا كان السقط في نسخة (ب)، أو نسخة (ج)، وضعته بين قوسين، وبيِّنت في الهامش:

ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، أو نسخة (ج).

د- ما كان من تصحيف، أو تحريف في نسخة (ب)، أو نسخة (ج) فإني أثبته في الهامش، مبيناً كونه تصحيفاً، أو تحريفاً ما لم يكن محتملا في وجه، وذلك غالباً.

هـ- الإشارة إلى نهاية كل لوح في كل نسخة بوضع رمز النسخة، ورقم اللوح المنتهي بين معقوفتين هكذا: [١٥/أ]

و- أبقيت على تقسيمات الكتاب فصولاً وأبواباً كما هي، إلا أني أبرزتها. ورقمت الفصول والأبواب.

ثانياً: منهج التحقيق والتوثيق

١- قمت بالتعريف اللغوي والاصطلاحي لمواضيع الكتاب. وذلك في أول كل كتاب. مع ذكر بعض الفوائد في الترتيب أحياناً، وما سبق ذكره عرَّفته باختصار في الموضع الأول.

٢- قمت بالتعريف بغريب الألفاظ، وما يحتاج إلى بيان حسب اجتهادي. مستفيداً من كتب اللغة، والكتب التي وُضِعت لبيان المصطلحات والمعاني في كتب الشافعية.

٣- وضحت مراد المؤلف، حسب الحاجة مما رأيت أنه يحتاج لزيادة بيان.

٤- تخريج أغلب مسائل الكتاب على الصحيح من المذهب الشافعي، مبيناً موافقتها، أو مخالفتها للمذهب. فإن وافقت أيدتها بذكر أقوال المعتمدين من علماء المذهب فيها ، أو تركتها مؤيداً لتلك المسائل بذكر المراجع فقط، مشيراً إلى ما ينص عليه العلماء من كونه الأصح، أو الأظهر، أو المعتمد من المذهب إن ذُكر، وذلك في الغالب.

أما ما خالف المذهب فيه فأبيِّن ذلك غالباً مبيِّناً الصحيح من المذهب. كما أبيِّن ما خالف المصنِّفُ فيه الكتب المعتمدة من المذهب في حكاية الأقوال التي قال فيها وجوهاً أو عكسه.

٥- الاعتماد في تحقيق المذهب على الكتب المعتمدة في المذهب. فما اتفق عليه الرافعي والنووي هو المذهب، ما لم يُجمع متأخرو المذهب على خلاف ذلك. واقتصرت في الغالب على كتاب (الروضة) والشروح المعتمدة للمنهاج؛ لأنها حاوية لكلام الرافعي، والنووي، ولأن النووي يُبَيِّن ما خالف الرافعي فيه من مسائل ويصرح به. والمقدم حينئذ قول النووي، وجملة ما زاده النووي على المحرر في (المنهاج) مئة واثنتان وثمانون مسألة، ونحو خمسين ردٌ منه لما قاله صاحب المحرر لأنه؛ جاء على خلاف المختار من المذهب[١]. ولأن كتب النووي كـ(التحقيق)، و(التنقيح) لم تكتمل ولم يصل فيها إلى البيوع، أما (المجموع) وإن كان لم يكتمل فقد استفدت منه إلى الموضع الذي توقف فيه النووي [٢].

ثم اعتمد على ما قاله ابن حجر الهيتمي، والشمس الرملي، فإن كتبهما هي المعتمدة في المذهب. ما لم يجمع المتأخرون عنهما على أنه خلاف المذهب. كما هو الحال مع كلام الشيخين الرافعي والنووي، وشرح الشربيني على (المنهاج).

وما لم يكن فيها؟ آخذه من الحواشي عليها، وبقية الحواشي المعتمدة في المذهب -سيأتي بيانها في المبحث القادم إن شاء الله - وكثيراً ما أذكر غير هذه الكتب، خاصة إذا لم أجد المسألة فيها.

٦- الإشارة أحياناً إلى من نقل هذه المسألة عن المصنف.

---

(١) ينظر: "سلم المتعلم" للأهدل ص ١٢٨.

(٢) وصل النووي رحمه الله إلى أول باب الربا من شرحه للمهذب.

٧- الإشارة في الهامش إلى المصادر التي نقلت منها، مرتبة حسب الأقدم في الغالب، حيث جعلت اسم الكتاب، ثم المؤلف، ثم رقم الجزء، ثم خطاً مائلاً، ثم رقم الصفحة هكذا: المنهاج للنووي ج ٢/ ص٤٢٠.

إذا كان هناك خشية التباس في اسم المؤلف، زدت في الاسم بما يرفع ذلك.

وما نقلته نصا جعلته بين قوسين.

وإذا كان العزو لمخطوط ذكرت اسمه، ثم اسم المؤلف، ثم رقم الجزء، ثم خطاً مائلاً، فرقم اللوح، هكذا: الشافي للجرجاني ج/ ل١٥٠.

٨- ما ورد من آيات قمت بذكر أرقامها، واسم السورة.

٩- ما ورد في النص من أحاديث، أو إشارة مباشرة إليها أُخَرِّجها، فما كان في الصحيحين، أو أحدهما اكتفيت به. وما كان في غيرهما ذكرت حكم المعتبرين فيها. وأذكر في الهامش اسم من أخرجها، واسم كتابه، ثم الصفحة، ثم الكتاب، ثم الباب، ثم رقم الحديث.

١٠- عمل فهارس عامة للكتاب تشمل ما يلي:

فهرس للآيات القرآنية.

فهرس للأحاديث النبوية.

فهرس لغريب الألفاظ التي عرَّفتها.

فهرس بمراجع الكتاب.

فهرس عام للموضوعات.

الصعوبات

ومما يُذكر من الصعوبات التي واجهتني أثناء عملي في المخطوط، ما يلي:

١- تمحيص الإخلاص لله تعالى في هذا العمل، ومغالبة النفس والهوى في ذلك.

٢- أن النص موثق من ثلاث نسخ مخطوطة. وهذا يتطلب المقارنة بينها، والعمل عليها كُلاً على حدة، لإثبات الفروق بينها.

٣- أن المؤلف توسَّع في ذكر الفروع الفقهية؛ مما تطلب كثرة الرجوع إلى مختلف الكتب في المذهب، والبحث عن هذه الفروع وإثبات صحتها.

شكر وتقدير

هذا ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر لله تعالى على ما يسره، وأسأله تعالى أن يجعله عوناً على طاعته، وذخراً عنده يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم.

كما لايفوتني أن أشكر وزارة التربية والتعليم ممثلة بإدارة تعليم محافظة الأحساء على ما قدمته.

كما أشكر جامعة الملك سعود ممثلة بكلية التربية، وقسم الدراسات الإسلامية.

وأخص بالشكر والعرفان فضيلة الشيخ الدكتور (محمد الشمراني) بارك الله في عمره، وأجزل له الثواب، وأقر عينه في الدنيا والآخرة، على ما قدم، وحلم، وصبر في سبيل تعليمي، وتوجيهي؛ مما كان له بالغ الأثر على نفسي وما عملته في الرسالة.

كما أشكر كلاً من :

١- أ.د.حسن عبد الغني أبو غدة.

٢- د.عبدالله بن ابراهيم الناصر.

حيث قَبِلا مشكورين مثابين مناقشة هذه الرسالة، وبذل الوقت، والجهد في سبيل ذلك. فلهما مني الشكر والدعاء، ومن الله المثوبة -إن شاء الله-.

وأشكر كل من أسهم -ولو بالقليل- في سبيل إتمام هذا العمل كوالديَّ، وأهلي، وأصحابي.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبيه الأمين، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

القسم الدراسي

المبحث الأول: التعريف بمؤلف الكتاب

المطلب الأول: اسمه ونشأته

هو أبو العباس أحمد بن محمد الجُرْجَانِي، نسبة إلى جُرْجَان من أعمال إيران اليوم، بلد العلماء، فتحت في عهد الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ودخلها عدد من الصحابة [١].

لم تذكر كتب التراجم له نسبة إلى غيرها. ولعل (جُرْجَان) هي بلد نشأته أو نشأة والده فنُسب إليها. كما أن كتب التراجم لم تتطرق إلى تاريخ ولادته. إلا أنه بلا شك وُلد قبل ٤٤٠ من الهجرة؛ لأنه أدرك من شيوخه من كانت وفاته في هذا التاريخ، وهو حينئذ في سن الطلب [٢].

و قد سكن البصرة، وعلا شأنه فيها، فدرَّس فيها وتولى القضاء وأفتى. كما أنه قدم بغداد أكثر من مرة، ومكث فيها ملازماً ودارساً فيها على شيخه (الشيرازي)، ثم أنه دَرَّس وحدَّث فيها.

ومما يدل على طول ملازمته لشيخه (الشيرازي) أنه كان عارفا بأحواله المعيشية. ومن ذلك ما حدَّث عنه بقوله: (كان لا يملك شيئاً من الدنيا، فبلغ به

---

(١) ينظر: "تاريخ جرجان" للسهمي ص ٤٦.

(٢) كما سيأتي إن شاء الله في الحديث عن شيوخه.

الفقر حتى كان لا يجد قوتاً ولا ملبساً) وقال: (كنا نأتيه وهو ساكن في القطيعة، فيقوم لنا نِصْف قَوْمة، ليس يعتدل قائما من العُرِي، حتى لا يظهر منه شيء) [١].

كما أنه قَدِم (واسطاً) وسَمع فيها، وقدم (أصبهان) وحدَّث فيها[٢].

المطلب الثاني: شيوخه وتلاميذه

ذكرت فيما سبق أن الجُرْجَانِي تنقل ودخل بلاداً ومدناً عدة، مما ساعده على الالتقاء بعلماء كُثر.

ولعل كثرة مكثه في بغداد، وملازمته شيخه الشيرازي؛ جعلته أكثر من ذُكر كشيخ له في كتب التراجم.

وسأذكر إن شاء الله من الْتَقى بهم الجُرْجَانِي وأخذ عنهم من شيوخه، ثم تلاميذه ومن أخذ عنه.

---

(١) ينظر: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص ٤٥٨ وص٤٥٩ ، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص ٢١٩ .

(٢) ينظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥، و"طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٥٢٥، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤٠، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٣٥، و"العقد المذهب" لابن الملقن ص١٠٣، و"طبقات الشافعية" لابن هداية الله ص٢٣٩، والأعلام للزركلي ج١/ ص٢١٤، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦، و"معجم الأدباء" للجبوري ج١/ ص٢٤٢، و"المذهب الشافعي نشأته وأطواره" لمحمد معين دين بصري ج١/ ص٣١٦.

شيوخـــه:

قال ابن الجوزي: (سمع من أبي طالب بـن غـيلان، وأبي القاسـم التنـوخي، وأبي محمد الجوهري، وغيرهم)[١].

وقال ابن كثير: (تفقه على الشيخ أبي إسحاق الـشيرازي، وكـان مـن أعيـان الأدباء، له النظم والنثر والتصانيف المفيـدة، وسـمع الحـديث مـن أبي طالـب بـن غيلان، وأبي الحسن القزويني، وأبي عبد الله الصوري)[٢].

وقال الـسبكي: (سـمع الحـديث مـن أبي الطيـب بـن غـيلان، وأبي الحـسن القزويني، وأبي عبدالله الصوري، والقاضيين أبي الطيب، والماوردي، والخطيب أبي بكر، وأبي بكر بن شاذان، وغيرهم)[٣] ولعل مراد السبكي (أبي بكر بن بـشران)؛ لأن (ابن شاذان) متوفى قبل ذلك [٤].

وقال الصفدي: (قدم بغداد في شبابه، وتفقه للشافعي، وسمع الحـديث مـن محمد بن غيلان ، وعلي بن المحسن التنوخي، والحسن بن علي الجـوهري، وهـلال ابن المحسن الصابئ، وعبيدالله بن علي الرقي وغيرهم. وسمع بواسط من القاضي أبي تمام علي بن محمد بن الحسن)[٥].

---

(١) "المنتظم " لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥.

(٢) "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥.

(٣) "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤.

(٤) توفي ابن شاذان في سنة ٣٨٣هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ج١٦/ ٤٣١

(٥) "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١

فهؤلاء ثلاثة عشر شيخاً هم:

١- أبو طالب بن غيلان. وهو محمد بن محمد بن إبراهيم بن غيلان الهمداني البغدادي. توفي سنة ٤٤٠ هـ[١].

٢- أبو عبدالله الصوري. وهو محمد بن علي بن عبد الله الشامي الصوري. توفي سنة ٤٤١ هـ[٢].

٣- أبو الحسن القزويني. وهو علي بن عمر بن محمد القزويني البغدادي الحربي. توفي سنة ٤٤٢ هـ[٣].

---

(١) ينظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و "مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٧/ ص٥٩٨، و"البداية والنهاية" لابن كثير ج٢/ ص٥٨.

(٢) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٤/ ص٧٤، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ٥٢٥. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٧/ ص٦٢٦، و"البداية والنهاية" لابن كثير ١٢/ ص٦٠.

(٣) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤ص٧٤، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٥. وينظر في ترجمته "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٧/ ص٦٠٩.

٤- أبو القاسم التنوخي. وهو علي بن أبي علي المحسن بن علي التنوخي. توفي سنة ٤٤٧ هـ[١].

٥- أبو بكر بن بشران. وهو محمد بن عبدالملك بن محمد بن عبدالله بن بشران. الأموي توفي سنة ٤٤٨ هـ[٢].

٦- هلال بن المحسن الصابئ. وهو أبو الحسن هلال بن المحسن بن إبراهيم الصابئ الحراني. توفي سنة ٤٤٨ هـ[٣].

٧- القاضي أبو الطيب الطبري، وهو طاهر بن عبدالله بن طاهر الطبري. وهو شيخ لشيخه الشيرازي، وله. توفي سنة ٤٥٠ هـ[٤].

٨- أبو القاسم عبيد الله الرقي، وهو عبيد الله بن علي بن عبد الله الرقي. توفي سنة ٤٥٠ هـ[٥].

---

(١) نظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥،و "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٤/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ١٧/ ص٦٤٩.

(٢) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح ج١/ ٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٦٠.

(٣) ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ١٦/ ص٥٢٤.

(٤) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٧/ ص٦٦٨.

(٥) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح ج١/ ص٣٧١، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٦/ ص٣٣١. وينظر في ترجمته: "المنتظم" لابن الجوزي ج٨/ ص١٨٨.

٩- أبو الحسن الماوردي، وهو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي صاحب (الحاوي) و(أدب الدنيا والدين). توفي سنة ٤٥٠ هـ[١].

١٠- أبو محمد الجوهري، وهو الحسن بن علي بن محمد الشيرازي. توفي سنة ٤٥٤ هـ[٢].

١١- أبو تمام الواسطي وهو علي بن محمد الحسن توفي سنة ٤٥٩ هـ[٣].

١٢- الخطيب البغدادي وهو أبوبكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد البغدادي توفي سنة ٤٦٣ هـ[٤].

---

(١) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح، وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٦٤.

(٢) ينظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٦٨، و"البداية والنهاية" لابن كثير ج١٢/ ص٨٨.

(٣) ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٢١٢.

(٤) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٢٧.

١٣ - أبو إسحاق الشيرازي، وهو إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الشيرازي الفيروز آبادي. وهو من أشهر شيوخه، وأكثرهم ملازمة له وتأثراً به فقد وصف عيشه وزهده كما مر، توفي سنة ٤٧٦ هـ[١].

تلاميذه:

تنقل الجُرْجَانِي بين بلدان عدة، وطلب العلم وعلَّمه. فأصبح له تلاميذ ذكرت كتب التراجم بعضاً منهم.

ولا شك أن غياب تفاصيل حياته ورحلاته كان سببا في اختفاء تراجم العديد منهم فلم يعرفوا كما هو الأمر في شيوخه

وممن ذكر من تلاميذه التالية أسماؤهم:

قال ابن الصلاح: (روى عنه غير واحد، منهم الأديب أبو عبدالله الخلال الضرير، قال: قرأت عليه كتاب الكنايات من تصنيفه وأجاز لي روايته)[٢]

---

[١] ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤٠، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٥، و"العقد المذهب" لابن الملقن ص١٠٣، و"طبقات الشافعية" لابن هداية الله ص٢٣٩. وينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٠٢، و"سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٨/ ص٤٥٨.

[٢] ينظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح، وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٠٢.

وقال السبكي: (روى عنه أبو علي بن سُكَّرة الحافظ، وإسماعيل بن السمرقندي، وأبو طاهر أحمد بن الحسن الكرجي، والحسين بن عبد الملك الأديب، وغيرهم)(١).

وقال ابن كثير: (وسمع الحديث من أبي طالب بن غيلان، وأبي الحسن القزويني، وأبي عبد الله الصوري، وعنه أبوعلي بن سكَّرة الحافظ وأثنى عليه، وإسماعيل بن السمرقندي، والحسين بن عبد الملك الأديب)(٢).

وقال ياقوت الحموي في معرض حديثه عن نهر الدير بالبصرة: (ينسب إليه أبو القاسم عبد الواحد بن أحمد بن محمد بن طاهر بن إبراهيم البصري قاضي نهر الدير كان مشكورا في أحكامه، تفقه على القاضي أبي العباس الجُرْجَانِي بالبصرة) (٣)

وقال اليافعي : (توفي الإمام أبو بكر بن الوليد القرشي الفهري الأندلسي الفقيه المالكي الطُرْطُوْشي (بضم الطائين بينهما راء ساكنة وبعدهما واو ساكنة ثم شين معجمة منسوبا إلى طُرْطُوْشة مدينة في آخر بلاد المسلمين بالأندلس) صحب أبا الوليد الباجي، وأخذ عنه مسائل الخلاف وسمع منه وأجاز له وقرأ الفرائض والحساب، وقرأ الأدب على أبي محمد بن حزم، ورحل إلى المشرق سنة ست

---

(١) ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥.

(٢) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ص٤٧٥.

(٣) ينظر: "معجم البلدان" لياقوت الحموي ج٥/ ص١٦٢.

وسبعين وأربعمائة وحج ودخل بغداد والبصرة، وتفقه على أبي بكر محمد الشاشي، المعروف بالمستظهري الفقيه الشافعي، وعلى أبي العباس أحمد الجُرْجَانِي) [١].

من ذُكر من تلاميذه :

١- أبو طالب الكرجي. وهو أحمد بن الحسن بن أحمد الكرجي الباقلاني البغدادي. توفي سنة ٤٨٩ هـ [٢].

٢- أبوعلي بن سُكَّرة. وهو الحسين بن محمد الصدفي. المعروف بابن سكَّرة الأندلسي. توفي سنة ٥١٤ هـ [٣].

٣- أبوبكر الطُرْطُوْشي. وهو محمد بن الوليد بن محمد الفهري. المعروف بالطُرْطُوشي. توفي سنة ٥٢٠ هـ [٤].

---

[١] ينظر: "مرآة الجنان" لليافعي ج٣/ ص٢٢٦.

[٢] ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" ١٩/ ص١٤٤.

[٣] ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٥. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٩/ ٣٧٦.

[٤] ينظر: "مرآة الجنان" لليافعي ج٣/ ص٢٢٦. وينظر في ترجمته: "سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٩/ ص٤٩٠، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٥/ ص١١٥

٤- أبو عبدالله الخلال الضرير. وهو الحسين بن عبدالملك بن الحسين الأصبهاني الخلال. توفي سنة ٥٣٢ هـ[١].

٥- إسماعيل السمرقندي. وهو أبو القاسم إسماعيل بن أحمد السمرقندي. توفي سنة ٥٣٦هـ[٢].

٦- أبو القاسم عبد الواحد بن أحمد بن محمد بن طاهر بن إبراهيم البصري. قاضي نهر الدير كان مولده سنة ٤٥٨ هـ[٣].

و قد رأيت في البحر المحيط في أصول الفقه ما نصه: (قال ابن العربي أخبرنا الشيخ أبو تمام بمكة قال: سألت الشيخ أبا إسحاق الشيرازي ببغداد عن قول الفقهاء: إنه سنة وفضيلة ونفل وهيئة. فقال: هذه عامية في الفقه، وما يجوز أن يقال إلا فرض لا غير. قال: وقد أتبعهم الشيخ أبو حامد الإسفراييني فذكر أن الصلاة

---

(١) ينظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٧١، و"طبقات الشافعية" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٥. وينظر في ترجمته: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج١٢/ ص٢٦٠، و"سير أعلام النبلاء" للذهبي ج١٩/ ص٦٢٠.

(٢) ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٢٥. وينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٤٢٦، و"سير أعلام النبلاء" للذهبي ج٢٠/ ص٢٨.

(٣) ينظر: "معجم السفر" لأبي طاهر الأصفهاني ص١٨٥، و"معجم البلدان" لياقوت الحموي ج٥/ ص٣٢٠.

سنة وهيئة. وأراد بالهيئة رفع اليدين ونحوه. قال: وهذا كله يرجع إلى السنة. قال: أما أنا فقد سألت عن هذا أستاذي القاضي أبا العباس الجُرْجَانِي بالبصرة، فقال: هذه ألقاب لا أصل لها، ولا نعرفها في الشرع. قلت له: ذكرها أصحابنا البغداديون: عبد الوهاب وغيره، فقال: الجواب عليكم)[1].

(١) ينظر: "البحر المحيط" للزركشي ج١/ ص٢٣٠.

المطلب الثالث: وفاته وآثاره العلمية

توفي الإمام الجُرْجَانِي سنة ٤٨٢ من الهجرة باتفاق مَنْ ذَكَرَ وفاته من أصحاب التراجم [١] وذلك في رحلة عودته من أصبهان إلى البصرة.

و قد خلَّف علما جليلاً، وذكراً طيباً بين العلماء بقي إلى يومنا هذا. جعله الله رفعة له في الآخرة.

ومما ذكر من مؤلفات الجُرْجَانِي ما يلي:

أولاً: في الفقه

صنف الجُرْجَانِي كتبه ليستفيد منها الجميع حسب منزلتهم العلمية. وذلك أنه تدرج في مؤلفاته من الصغير إلى الكبير، فألف البُلغة مختصراً، والتحرير متوسطاً، والشافي مطولاً، والمعاياة.

و بيانها فيما يلي:

أ- كتاب البُلغة[٢]. وهو كتاب مختصر في فقه الشافعية، وقد ذكره عدد من فقهاء الشافعية، منهم النووي في المجموع، في أكثر من موضوع، و نسب الكتاب للجرجاني[٣]. والسيوطي في الأشباه والنظائر، ونسبه أيضا للجرجاني[٤].

---

(١) ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و "طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤١.

(٢) ينظر: "طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤١، و"كشف الظنون" لحاجي خليفة ج١/ ص٢٥٣، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦.

(٣) ينظر: "المجموع" للنووي ج١/ ص٢١٧، و ص٢٨٨، وص٥٨٦.

(٤) ينظر: "الأشباه والنظائر" للسيوطي ص٤٢٧.

ب- التحرير. وهو موضوع الدراسة، وسيأتي إن شاء الله عرض وافٍ لـه في المبحث الثاني.

ج- الشافي[١]. وهو أكبر كتب الجُرْجَانِي. قيل إنه في أربع مجلدات. وبالرغم من شهرة الكتاب وقيمته العلمية، إلا أن قلة وجوده حدت من انتشاره. وهو كتاب أصل، رُتِّب على أبواب الفقه. فُقِدَت أكثر أجزائه عدا جزء منه من قسم المعاملات، تساوي أوراقه تقريبا عدد أوراق كتاب التحرير كاملاً. وهو كبير ممتع القراءة. يذكر المصنف فيه الخلاف، ويستدل ويرجح الأقوال، ويذكر سبب الترجيح. وإن كان كتاب التحرير تميز بفروعه، فإن الشافي أكثر منه تميزا في ذلك. منه نسخة مخطوطة في ٢٤٥ لوحاً يبتدئ من الخيار إلى وقف الطلاق غير المعين، محفوظة في مكتبة الأزهر برقم ١٤٨/ ١٣٤٢.

و منها صورة بمعهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم ٣٠٨.

---

[١] ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤١، "كشف الظنون" لحاجي خليفة ج٢/ ١٠٢٣، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦.

وقد ذكر الشافي عدد من علماء المذهب كالنووي في المجموع [١]، والسبكي في فتاويه [٢]، والإسنوي في التمهيد [٣]، والزركشي في المنثور [٤]، والمحلي في كنز الراغبين [٥] ، والسيوطي في الأشباه والنظائر [٦]، وزكريا الأنصاري في أسنى المطالب[٧]، و الشهاب الرملي في حاشيته على أسنى المطالب [٨]، والشربيني في مغني المحتاج [٩]، وغيرهم.

د- كتاب المعاياة[١٠]. وهو كتاب في الألغاز والفروق الفقهية، طبع طبعة سيئة سنة ١٤١٤هـ، لم يعتن محققه بإخراجه كما ينبغي، وحُقِّق بعدها بعام في رسالة علمية في جامعة أم القرى. حققه د. إبراهيم بن ناصر البشر.

---

(١) ينظر: ج٢/ ص١١٤.

(٢) ينظر: ج١/ ص١٣٦، وص٣١٧.

(٣) ينظر: ص٢٨٦.

(٤) ينظر: ج٣/ ص٥٨، وص١١٤.

(٥) ينظر: ص٢٣٦.

(٦) ينظر: ص٤١٥، وص٤٣٢.

(٧) ينظر: ج٢/ ص١٨٩.

(٨) ينظر: ج٢/ ص١٨٩، وص٢٢٢.

(٩) ينظر: ج٣/ ص٤٥٦.

(١٠) ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤١، و"كشف الظنون" لحاجي=

يذكر المصنف في هذا الكتاب مسائل مرتبة على أبواب الفقه، فيها بعض الألغاز، والفروق بين المسائل. ويذكر الراجح من الأقوال، وسبب الترجيح. ويذكر ما يستثنى من هذه المسائل مِن صورٍ غالبا. وقد ذكر هذا الكتاب جمع كثير منهم النووي في المجموع [١] والروضة [٢]، والزركشي في البحر المحيط [٣] وفي المنثور[٤]، والسيوطي في الأشباه والنظائر [٥]، والشربيني في مغني المحتاج [٦]، وغيرهم.

خليفة ج٢/ ص١٧٣٠، و"تاريخ الأدب العربي" لبروكلمان ج٥/ ص٢٠٧. وقد يقع الخطأ في تسميته، فيسميه البعض بالمغاياة، أو المعاياة في العقل كما سماه حاجي خليفة.

[١] ينظر: ج١/ ص٥١٠، وج٢/ ص٢٩٣، و٢٩٦.

[٢] ينظر: ج٢/ ص٣٠٧، وص٣٤٣.

[٣] ينظر: ج٢/ ص٢٤٠.

[٤] ينظر: ج٢/ ص١٢٢، وج٣/ ص٣٠١، وص٣٤٩.

[٥] ينظر: ص٣١٧، وص٤٢٣.

[٦] ينظر: ج٣/ ص٤١٨.

ثانياً: في الأدب

ومن كتب الجُرْجَانِي في الأدب كتاب الكنايات المسمى كتاب كنايات الأدباء وإشارات البلغاء[١]. وهو كتاب صغير نسبياً، طبع عدة طبعات قديمة، منها طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن سنة ١٤٠٣هـ.

يتحدث فيه المصنف عن كنايات العرب في تسمية الأشياء التي لا يَحْسُن ذكرها أمام الناس.

قال عنه الصفدي: (أورد فيه نفائس النظم والنثر. وكتاب الكنايات رأيته من أنفع الكتب يدل على مادة عظيمة، واطلاع كثير، وذكاء، ولطف ذوق. وكنت قد عزمت على وضع كتاب مثله قبل رؤيته، فلمَّا رأيته أعرضت عمّا كنت عزمت عليه) [٢].

المطلب الرابع: مكانته وثناء العلماء عليه

إن ما حظي به الإمام الجُرْجَانِي من مكانة في حياته، وبعد وفاته، لتدل دلالة واضحة على المكانة العالية والمنزلة الرفيعة التي وصل إليها رحمه الله تعالى. فقد كان قاضيا في البصرة ومفتيا للشافعية فيها، في عصر لا يخلو من أكابر العلماء الشافعية

---

(١) ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"كشف الظنون" لحاجي خليفة ج٢/ ص١١٥١، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦، و"تاريخ الأدب العربي" لبروكلمان ج٥/ ص٢٠٧.

(٢) ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١.

ممن كان معاصراً له. ولولا ما وصل إليه من مكانة علمية لما قُلِّد تلك المناصب، خاصة إذا علمنا ما للقضاء من منزلة شرعية توجب أن يتولاه من يقدر عليه فقط.

كذلك ولايته لمنصب الإفتاء والتدريس للشافعية في البصرة أمر يدل على مكانته. وكذلك تحديثه ببغداد، مدينة العلم والعلماء. ولعل الكتب التي ألفها أكبر دليل على ما نقول[١].

كذلك ما نقله عنه أهل العلم من مختلف كتبه يدل على ماله من مكانة. فقد نقل عنه الأكابر من علماء الشافعية وذكروا له مسائل وأقوالاً في مواضع عدة. ومن ذلك ما يلي:-

ذُكر في المجموع بمجمله في نحو ١٨٠ مرة[٢]. و في الروضة في نحو ٣١ مرة[٣].

---

(١) ينظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥، و"طبقات الفقهاء الشافعية" لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٥٢٥، و"الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١، و"طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"طبقات الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤٠، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه" لابن قاضي شهبة ص٥٣٥، "العقد المذهب" لابن الملقن ص١٠٣، و"طبقات الشافعية" لابن هداية الله ص٢٣٩، والأعلام للزركلي ج١/ ص٢١٤، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦، و"معجم الأدباء" للجبوري ج١/ ص٢٤٢، والمذهب الشافعي نشأته وأطواره لمحمد معين دين بصري ج١/ ص٣١٦.

(٢) ينظر: ج١/ ص١٩١، وص٢١٨، وص٢٥٢، وص٢٨٣.

(٣) ينظر: ج١/ ص١٩١، وص٢١٨، وص٢٥٢، وص٢٨٣.

و في فتاوى السبكي نحو ١١ مرة [١]. و في التمهيد للإسنوي [٢].و في المنثور للزركشي نحو ١٨ مرة[٣]. وفي الأشباه والنظائر للسيوطي نحو ١١مرة [٤]. و في أسنى المطالب وأصله نحو ١٠٠ مرة [٥]. و في حاشية الشهاب الرملي في نحو ٣٧ مرة[٦]. و في تحفة المحتاج لابن حجر نحو ٥٧ مرة [٧]، وفي فتاواه نحو ١٢ مرة [٨]. و في مغني المحتاج للشربيني نحو ٥٥ مرة [٩]. و في نهاية المحتاج نحو٤٧ مرة [١٠]. وفي حاشية الجمل نحو ٤٢ مرة [١١]. و في حاشية القليوبي[١٢]

---

(١) ينظر: ج١/ ص١٠٥، وص١٢٧، وص١٣٥.

(٢) ينظر: ص٧٢، وص٣٧١.

(٣) ينظر: ج١/ ص١٥٤، وص٢٦٠، وص٣٠٤.

(٤) ينظر: ص١٠٨، وص٣١٧، وص ٤٢٣.

(٥) ينظر: ج١/ ص٢٥٨، وص٢٥٩، وص٢٧٤، وص٢٨٠.

(٦) ينظر: ج١/ ص٩٣، وص٢٧٤، وص٢٨٠.

(٧) ينظر: ج١/ ص٤٠٥، وص٥٠٢، وج٢/ ص٥٣٥.

(٨) ينظر: ج٢/ ص١٣، وص٥٩، وص٧٦.

(٩) ينظر: ج١/ ص٤٦، وص١٠٦، وص١٧١، وص٢٨٧.

(١٠) ينظر: ج١/ ص٥١٧، وج٢/ ص٣٧٠، وص٣٧١، وص٢٨٧.

(١١) ينظر: ج٢/ ص٨٤، وج٣/ ص٤٤٢.

(١٢) ينظر: ج٣/ ص٢٠، وص ٣٥٨.

وفي حاشية عميرة نحو ١٧ مرة [١].و في حواشي الشرواني في نحو٢٣ مرة [٢]. وفي نهاية الزين للمليباري نحو مرتين [٣]. و في كفاية الأخيار للحصني نحو مرتين [٤].وله ذكر في الجامع لأحكام القرآن للقرطبي[٥] وفي أحكام القرآن لابن العربي[٦]، وفتح الباري لابن حجر[٧]، والإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول للسبكي[٨] ، والبحر المحيط للزركشي [٩]، ومواهب الجليل للمغربي [١٠]، و غيرها من الكتب.

هذا في الفقه، أما الأدب والشعر فلم يكن قاصرا عنه، فقد كان من فرسانه، له النظم المليح، وله كتاب الكنايات الذي يدل على أدب وورع في تجنب ما لا يحسن من الكلام وتعليم ذلك للناس.

---

(١) ينظر: ج٢/ ص١٦٤، وج٣/ ص٨١، وص١٣١.

(٢) ينظر: ج٢/ ص٧٧، وج٣/ ص١٢٧، وص٤٦١.

(٣) ينظر: ص٧٠، وص١٧٨.

(٤) ينظر: ص٣٢، وص٢٠٦، وص٥٠٤.

(٥) ينظر: ج٣/ ص٧٠.

(٦) ينظر: ج١/ ص٢١٨.

(٧) ينظر: ج٢/ ص٤٧٠.

(٨) ينظر: ج١/ ص١٣٤.

(٩) ينظر: ج١\ص٢٣٠

(١٠) ينظر:ج١٣\ص٣٩٦

ولذلك أجزل له العلماء من بعده الوصف والثناء، فقال ابن الجوزي: (كان رجلاً جلداً ذكياً)[١]. وقال ابن الصلاح، ووافقه النووي: (قاضي البصرة وغيرها، ومدرِّس مدرستها)[٢]. وقال السبكي: (قال ابن السمعاني فيه: قاضي البصرة رجل من الرجال دخَّال في الأمور خرَّاج، أحد أجلاء الزمان. وقال ابن النجار: له النظم المليح، صنف كتاب كنايات الأدباء وإشارات البلغاء، جمع فيه محاسن النظم والنثر. قلت: لم يذكره واحد منهما بالفقه، وقد كان فيه إماما ماهرا وفارسا مقداما وتصانيفه فيه تُنبِي عن ذلك)[٣]. وقال الإسنوي: (كان قاضي البصرة، وشيخ الشافعية بها، ومن أعيان الأدباء في وقته)[٤]. و قال ابن كثير: (قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها، وهو مصنف كتاب المعاياة والتحرير والشافي. تفقه على الشيخ، أبي إسحاق الشيرازي. وكان من أعيان الأدباء، له النظم المليح والنثر والتصانيف المفيدة)[٥]. و قال ابن قاضي شهبة: (قاضي البصرة وشيخ الشافعية فيها). وقال: (نقل عنه الرافعي في النجاسات في الكلام على الدود المتولد من الميتة، ثم في قضاء الحاجة في استدبار الشمس والقمر، ثم في آخر التيمم، ثم في

---

(١) ينظر: "المنتظم" لابن الجوزي ج١٦/ ص٢٨٥.

(٢) ينظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح وتهذيبه للنووي ج١/ ص٣٧١.

(٣) ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٥.

(٤) ينظر: طبقات الشافعية للإسنوي ج٢/ ص٣٤٠.

(٥) ينظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥.

مواضع)[١] و قال الصفدي: (كان فقيهاً فاضلاً أديباً كاملاً له النظم المليح والنثر) وقال: (له كتاب الأدباء أورد فيه نفائس النظم، والنثر. وكتاب الكنايات، رأيته من أنفع الكتب، يدل على مادة عظيمة، واطلاع كثير، وذكاء، ولطف ذوق. وكنت قد عزمت على وضع كتاب مثله قبل رؤيته فلمَّا رأيته أعرضت عمّا كنت عزمت عليه). [٢]. و قال ابن الملقن: (وكان من الأعيان) [٣]. و قال ابن هداية الله: (كان قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها، من أعيان الأدباء في عصره) [٤].

ومما قاله الجُرْجَانِي من الشعر ما أختم به هذا المبحث:

تَصرَّمُ أيام الشبيبة من عمري ... ولم أشف من أوطارها لوعة الصدر

و لم أقض في أيامها وطر الغنى ... لكثرة ما لاقيت من نوب الدهر

و لا صالح الأعمال قدمت راجياً ... بتقديمها نيل المثوبة والأجر

و لو كنت أدري كيف حالي بعدها ... لهوّنت ما ألقى ومن لي بأن أدري

و إن يك حالي في المشيب على الذي ... حواه شبابي فالبكاء على عمري [٥]

---

[١] ينظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن قاضي شهبة ج١/ ص٢٦٠.

[٢] ينظر: "الوافي بالوفيات" للصفدي ج٧/ ص٣٣١.

[٣] ينظر: "العقد المذهب" لابن الملقن ص١٠٣.

[٤] ينظر: "طبقات الشافعية" لابن هداية الله ص٢٣٩.

[٥] ينظر: "طبقات الشافعية" للإسنوي ج/ ص٣٤١.

المبحث الثاني: التعريف بالكتاب

المطلب الأول: نسبة الكتاب إلى المؤلف وعنوانه

لا يمكن أن يتطرق شك في أن (التحرير) كتاب للجرجاني، وأنه هو هذا المصَنف الذي بين أيدينا، وذلك لعدة أسباب :

١- أن المخطوطات الثلاث كلها معنونة بهذا الاسم، وبنسبة الكتاب إلى الجُرْجَانِي أبي العباس.

٢- أكثر مَن ترجم للجرجاني ذكر له هذا الكتاب. وكذلك من صنَّف في معاجم المؤلفات، كحاجي خليفة في كشف الظنون (١).

٣- أن من نقل عن الجُرْجَانِي قوله ونسبه إلى كتاب التحرير أفادنا أمرين:-

الأول: نسبة الكتاب للجرجاني، أو أن للجرجاني الشافعي كتاباً بهذا الاسم.

الثاني: موافقة ما نقله في كتابه لما في التحرير الذي بين أيدينا. مما يدل على نسبة الكتاب للمصنف، وأنه هو هذا الذي بين أيدينا. وأنه هو الذي ينقل عنه الفقهاء ويسمونه بالتحرير للجرجاني.

---

(١) ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٤/ ص٧٤، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير ج٢/ ص٤٧٥، و"طبقات الفقهاء الشافعية" للإسنوي ج١/ ص٣٤١، و"كشف الظنون" لحاجي خليفة ج١/ ص٣٥٨، و"تاريخ الأدب العربي" لبروكلمان ج٥/ ص٢٠٧، و"معجم المؤلفين" لعمر رضا كحالة ج٢/ ص٦٦، و المذهب عند الشافعية نشأته وأطوره لمحمد معين دين بصري ج١/ ص٣١٦.

وستأتي إن شاء الله الإشارة إلى مواضع كثيرة نُقل فيها عن الجُرْجَانِي من التحرير وغيره.

و أكثر ما يذكره العلماء باسم (التحرير)، إلا أنه ورد تسميته عند البعض بغير ذلك، فمن ذلك ما ورد على غلاف المخطوط الأول (أ) حيث كتب: التحرير في الفقه.

وكذلك كتب على غلاف المخطوط الثاني(ب): التحرير في الفقه.

كما سماه ابن هداية الله في طبقات الفقهاء بـ (تحرير الأحكام)[١]. وسمَّاه كل من حاجي خليفة وبروكلمان بـ (التحرير في الفروع)[٢].

و الراجح أن اسمه: (التحرير)، مجرد عن أي إضافة، وذلك لأن من ترجم للجرجاني، فيما اطلعت عليه، لم يسم كتابه التحرير بغير هذا الاسم، إلا من أشرت إليهم قبل[٣]. ومن نقل عن الجُرْجَانِي ونسب القول لكتابه التحرير لم يسمه بغير

---

(١) ينظر: "طبقات الفقهاء" لابن هداية الله ص٢٨٧. مع أنه سماه التحرير في سياق ترجمته للجرجاني، في نفس الكتاب. ينظر: ص٢٣٩.

(٢) ينظر: "كشف الظنون" لحاجي خليفة ج١/ ص٣٥٨، و"تاريخ الأدب العربي" لبروكلمان ج٥/ ص٢٠٧.

(٣) وممن ترجم للجرجاني وسماه بذلك: ابن الصلاح في طبقات الفقهاء الشافعية ج١/ ص٣٧١ ووافقه النووي في تهذيبه للكتاب، و السبكي في طبقات الشافعية الكبرى ج٤/ ص٧٤، و الأسنوي في طبقات الشافعية ج١/ ص٣٤٠، وابن كثير في طبقات الفقهاء الشافعيين ج٢/ ص٤٧٥، وابن الملقن في العقد المذهب في حملة المذهب ١٠٣، والذهبي في مناقب الإمام الشافعي وطبقات أصحابه من تاريخ الإسلام لابن قاضي شهبة، وابن هداية الله في طبقات الشافعية ص٢٣٩، وعمر رضا كحالة في معجم المؤلفين ج٢/ ص٦٦.

هذا الاسم أيضاً. ومن الكتب التي نَقلت قول الجُرْجَانِي من كتابه التحرير وسمي فيها ما يلي:

ذُكر في المجموع للنووي في نحو ٧١ مرة [١]. و في الروضة للنووي في نحو ١١ مرة [٢]. و في فتاوى السبكي [٣]. و في المنثور للزركشي [٤]. و في أسنى المطالب لزكريا الأنصاري [٥]. و في حاشية الرملي [٦]. و في تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي [٧]. و في نهاية المحتاج للرملي [٨]. و في حواشي الشرواني [٩].وفي نهاية الزين للمليباري [١٠].

---

(١) ينظر: ج١/ ص٢١٨، وص ٢٥٢، وص٢٩٨.

(٢) ينظر: ج٢/ ص٣١٣، وص٣١٨، وج٦/ ص ٣٧٩.

(٣) ينظر: ج٢/ ص٨٢.

(٤) ينظر: ج١/ ص١٥٤، وج٣/ ص١٧٣.

(٥) ينظر: ج١/ ص٤٨٣، وج٣/ ص٢٩٢.

(٦) ينظر: ج٢/ ص٢١١، وج٤/ ص٥٨.

(٧) ينظر: ج١/ ص٤٠٥، وص٥٠٢، وج٢/ ص٥٣٥.

(٨) ينظر: ج١/ ص٥١٧، وج٥/ ص٤١٥.

(٩) ينظر: ج٢/ ص٧٧، وج٣/ ص١٢٧.

(١٠) ينظر: ص٧٠.

و في ترجمة عبد العزيز بن عبد الكريم بن عبد الكافي الشيخ صائن الدين الهمامي الجيلي، ذكر أن من كتب المذهب التي لخَّص منها شرحه للتنبيه، تحرير الجُرْجَانِي[1].

المطلب الثاني: وصف منهج المؤلف في كتابه:

١- وضع المصنف كتابه بناءً على طلب طُلب منه. ولعل ذلك بعد عمله في القضاء، وعلو شأنه، ومكانته بين العلماء في البصرة. وقد ذكر في مقدمة كتابه شيئا من غايته ومنهجه في هذا الكتاب، فقال جوابا على من سأله تأليف كتاب: (فإنك لما سألتني أن أحرر لك في فقه الشافعي رضي الله عنه كتابا بين المبسوط والمختصر، وأن أُمهِّد فيه أصوله، وأعقد فيه أبوابه وفصوله، لتعوّل على دراسته، وتقتصر في المذهب على حفظه، أجبتك إلى مسألتك وأسعفتك ببغيتك). فكتابه هذا ما بين المبسوط، كالشافي له، والمختصر، كالبُلغة له.

وكأنه قد قصد بأسمائها ما يستدل به على مضمونها. فالبُلغة مختصر كالبُلغة للمسافر، والمحتاج. والشافي مُطوَّل ليُشفى من أخذ به من علل البحث والتقصِّي.

و التحرير تحرير للمذهب بأبسط عبارة وافية غير مُخلة. و المعاياة اختبار لتحصيل الفقيه، وطالب العلم.

٢- التزم المؤلف غالباً بما قاله في أول كتابه، أو بما يظهر عنده من ترجيح. فكتابه بالنسبة لكتابيه الآخرين متوسط غير مخل بين الشافي المطول والبلغة

---

[1] ينظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي ج٨/ ص٢٥٦.

المختصر، ولم يكثر فيه من ذكر الخلاف والاستدلال، يرجِّح غالبا بما يظهر له أنه راجح.

٣- قد يعلل لبعض أقواله. وغالباً ما يكون تعليلُ اختياره مذكوراً في كتاب الشافي أو المعاياة.

٤- يذكر مسائل في بعض الأبواب لها تداخل في أبواب أخرى، ويعيدها في الباب الآخر وربما عبر بقوله:- (وقد ذكرناه في)

٥- درج على استعمال الأقوال فيما قال الشافعي والأوجه للأصحاب وذلك في الغالب. وإلا فقد يذكر القول، وهو وجه عند محققي المذهب كالنووي، وغيره.

٦- إذا أراد ترجيح قول ذكر أنه الصحيح، أو الأصح، أو أصح الوجهين، أو صح في القول الآخر، أو على قولين أصحهما. سواء في الأقوال أو الأوجه.

٧- إذا أراد تضعيف قول أتى بصيغة التضعيف: وقيل. وقد يسكت عن الترجيح، فيقول: على قولين، أو على وجهين، أو على أحد القولين.

٨- أشار مرة لصاحب قول بقوله: وهذا القائل، وذلك في مسألة واحدة.

ويمكننا القول بأن الكتاب شمل جميع أبواب الفقه، وأكثر فيه من الفروع والمسائل التي قلَّ ما توجد عند غيره؛ مما يدل على سعة علم المؤلف ودقته وفهمه، وهذا أدى إلى بروز شخصية المؤلف وكثرة النقل عنه.

ملاحظات عامة على الكتاب:

إن نقد أمثال هؤلاء الرجال هو كمحاولة زعزعة الجبال الرواسي من مكانها، وليس مثلي من ينتقد مثله، إلا أن حكمة الله اقتضت خطأ البشر ووقوع التقصير منهم؛ لتبقى العصمة لكتاب الله ولرسوله ﷺ. وما أذكر من ملاحظات أظن أن خطئي في تقديرها أقرب من القول بخطأ الإمام، ومن ذلك:

١- أنه قد يشذ في بعض المسائل عن المذهب كما أشار إلى ذلك النووي[١]

٢- يظهر جليا تأثره بشيخه (الشيرازي). خاصة في كتابيه (المهذب) و(التنبيه) سواء من ناحية المسائل أو الترتيب و يؤخذ عليه النقل عنه دون تصريح بذلك.

٣- قد يرجح قولا أو وجها وهو ليس معتمداً في المذهب.

٤- كثيرا ما يطلق الخلاف في الأقوال والأوجه بلا ترجيح مما استلزم الرجوع إلى الكتب المعتمدة في المذهب لمعرفة المعتمد منها.

٥- قد يستعمل كلمة الأصح، ويريد من الأقوال خلافا لما درج عليه النووي ومن بعده، أو الأظهر، ويريد به من الأوجه.

٦- رغم تأثره الجلي بشيخه (الشيرازي)، خاصة في كتاب التنبيه، إلا أنه أغفل باب المسابقة، والعتق والكتابة والتدبير. ولم يذكرها كشيخه.

---

(١) مثاله ما قاله النووي في المجموع: (وشذ الجرجاني فقال في كتابه التحرير التبيع ما له دون سنة) ينظر المجموع للنووي ج٥/ ص٣٦٩.

المطلب الثالث: وصف للنسخ المعتمدة في التحقيق:

بفضل الله تعالى وتيسير منه، تمكنت من الحصول على ثلاث نسخ للمخطوط.

النسخة الأولى، ويرمز لها بالرمز (أ) :

تحتوي على ٢٤٣ لوحاً، وحصتي منها في قسم المعاملات من لوح ٤٨ إلى لوح ١٠٩، يحتوي كل لوح منها على صفحتين، وكل صفحة فيها واحد وعشرون سطراً، وكل سطر فيه إحدى عشرة كلمة تقريبا.

وقد كَتَبَ هذه النسخة مقابلة يحيى بن علي السلمي الشافعي في السابع عشر من رمضان سنة خمسمائة وثمانين للهجرة بخط نسخي نفيس، وأصلها موجود في مكتبة أحمد الثالث في تركيا برقم ١٠٩٨ ولها صورة في مكتبة المخطوطات بالجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية برقم ٧٥٧٣، وكذلك لها صورة في مركز الملك فيصل بالرياض برقم ٣٥٣.

كُتب في طُرَّتها كتاب "التحرير في الفقه" للجرجاني: هو أحمد بن محمد القاضي أبو العباس، وله المعاياة، وله الشافي، وله البُلغة، وله النظم الحسن، وقد مدح (أبا إسحاق الشيرازي) مات سنة اثنتين وثمانين وأربع مئة، وعليه تمليك لعبد الله بن عمر الباريني بدأها بقوله: بسم الله الرحمن الرحيم.

((الحمد لله حمدا يتصل مدده ولا ينقص أمدهُ وصلى الله على خير خلقه محمد النبي وآله. أما بعد: فإنك لما سألتني أن أحرر لك في فقه الشافعي كتاباً بين المبسوط والمختصر....)).

وآخرها: وإن كانت أقل منه، عتق جميعه، ونفذ من الوصية تمام الثلث.

تم الكتاب والحمد لله والصلاة على محمد وآله.

وكان الفراغ منه في السابع عشر من رمضان سنة ثمانين وخمسمائة بمدينة دمشق، حرسها الله.

كتبه الفقير إلى رحمة الله، يحيى بن علي بن مجلي السلمي الشافعي، بمَّن الله وقوته.

بلغ مقابلة والحمد لله وحده

وهذه هي النسخة التي اعتمدتها -كما بينت سابقا- ورمزت لها بالرمز (أ) وهي كاملة عدا بياض قليل.

النسخة الثانية، ويرمز لها بالرمز (ب).

وتحتوي على ١٨٧ لوحا، وحصتي منها في قسم المعاملات من لوح ٣٩ إلى لوح ٨٨، يحتوي كل لوح منها على صفحتين، كل صفحة فيها واحد وعشرون سطراً، وكل سطر خمس عشرة كلمة تقريباً، أصلها في مكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم ١٠٩٧، وعنها نسخة في مركز الملك فيصل برقم ٥٤٤، ولم تذكر سنة نسخها.

كُتِب على طُرَّتها كتاب (التحرير في الفقه).

تصنيف الفقيه الإمام العالم الأول أبي العباس أحمد بن محمد الجُرْجَانِي رضي الله عنه.

كتب مرسم المولى الفقيه الأجل الأمام الصدر الكبير رضي الدين أبي عبدالله محمد بن الفقيه الإمام أبي بكر بن خليل المكي الشافعي، أمتع الله ببقائه المسلمين ونفع به وأعاد من بركاته، آمين آمين.

وصلى الله على رسوله سيدنا محمد النبي الأمي الطاهر المُطَّهر، وعلى آله وأصحابه وسلم كثيرا طيبا مباركا.

ثم ترجمة للمصنف، منقولة عن طبقات الشافعية، أولها: الحمد لله رب العالمين ترجمة مصنف هذا الكتاب من طبقات الشيخ جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي تغمده الله برحمته.

وبداية المخطوط كالأولى ونهايته كنهايتها.

وقال في نهايتها: وصلى الله على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه وسلم كثيراً. ثم كلمتين لم أتبينهما.

وهي نسخة كاملة، إلا إن فيها بعض البياض، وهي صفحات معينة، مثل صفحة ٧٦.

النسخة الثالثة، و يرمز لها بالرمز (ج)

تحتوي على ٢٢٠ لوحا، وحصتي منها في قسم المعاملات من لوح ٧١ إلى لوح ١٤٩. يحتوي كل لوح على منها صفحتين، كل صفحة فيها ثمانية عشر سطراً، في كل سطر عشر كلمات تقريبا، وقد كتب هذه النسخة سليمان بن علي الشافعي البصري، في سنة إحدى وثمانين و تسعمائة للهجرة.

أصلها موجود في المكتبة الأزهرية في مصر برقم ١٢٧٧/ ١٤٣ وهي مخرومة الآخر، تحتوي على قسم العبادات والمعاملات فقط. وعنها نسخة في معهد البحوث بجامعة أم القرى برقم ٣١٧.

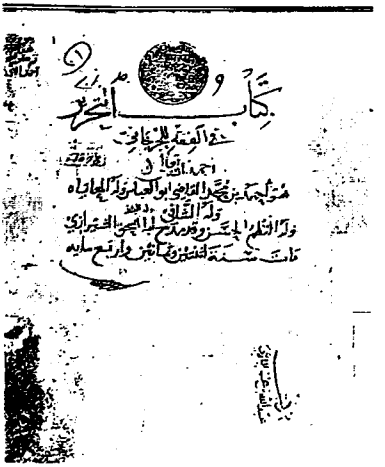
كتب على طُرَّتها: كتبه سليمان بن علي سليمان الشافعي البصري غفر الله له ولوالديه ولجميع أمة محمد ﷺ، والله الموفق، ثم كتابات تم شطبها.

وآخرها: تم الكتاب من كتاب التحرير ونحمده إن شاء الله تعالى. ووافق الفراغ من نسخه يوم الأربعاء خامس عشر شهر شعبان المبارك من شهور سنة إحدى وثمانين وتسعمائة.

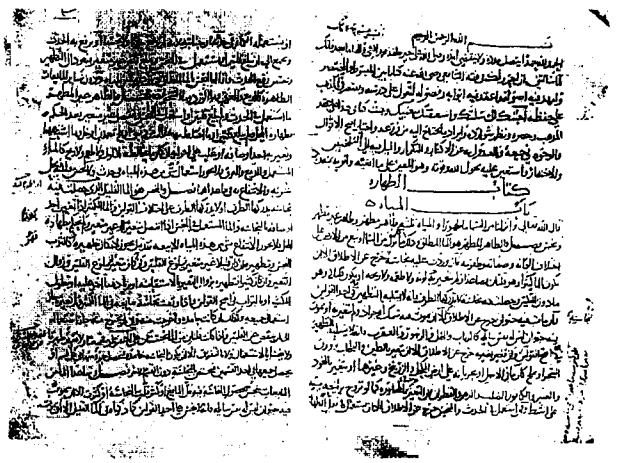
كاتبه صاحبه العبد الضعيف الفقير سليمان بن علي سليمان داود بن عزيز بن ريان الشافعي البصري، غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين.

وكتب أيضا: الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه.

وفيما يلي صور ضوئية مختارة للمخطوطات الثلاث:-

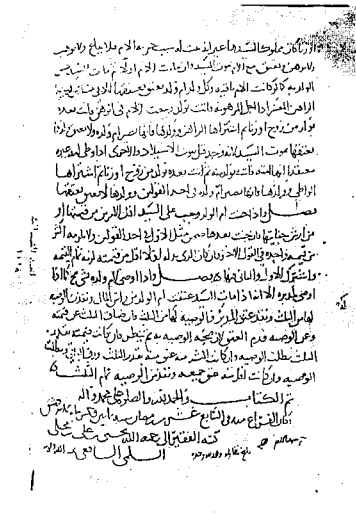


صورة ضوئية لغلاف المخطوطة (أ)

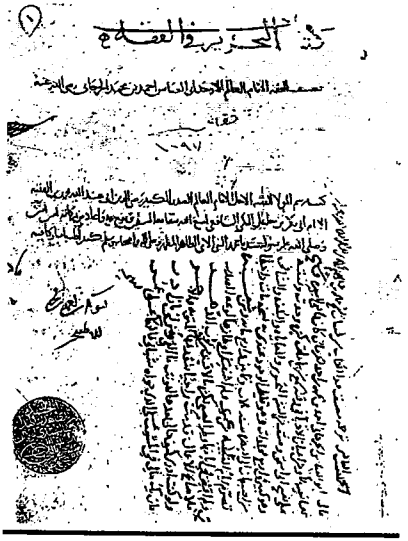


صورة لمقدمة المخطوطة (أ)

صورة لبداية كتاب البيوع من المخطوطة (أ)

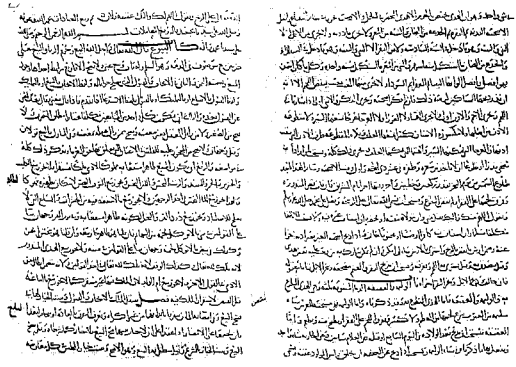


صورة لنهاية المخطوطة (أ)

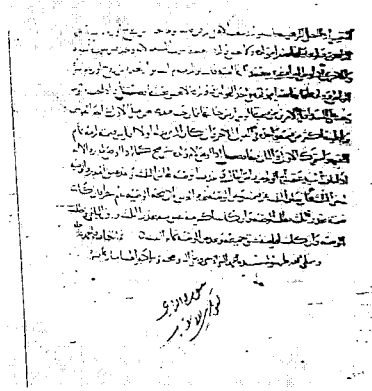


صورة لغلاف المخطوطة (ب)

صورة لمقدامة المخطوط (ب)



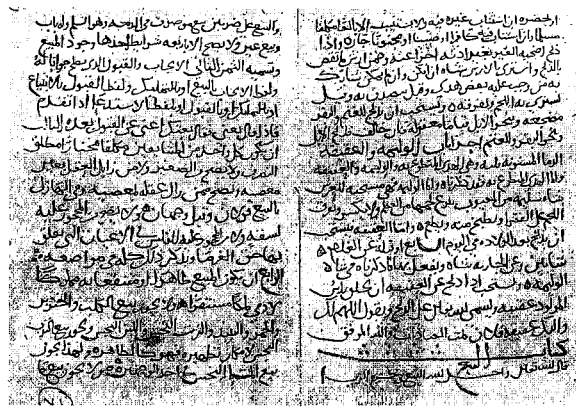
صورة لبداية كتاب البيوع من المخطوطة (ب)



صورة لنهاية المخطوطة (ب)

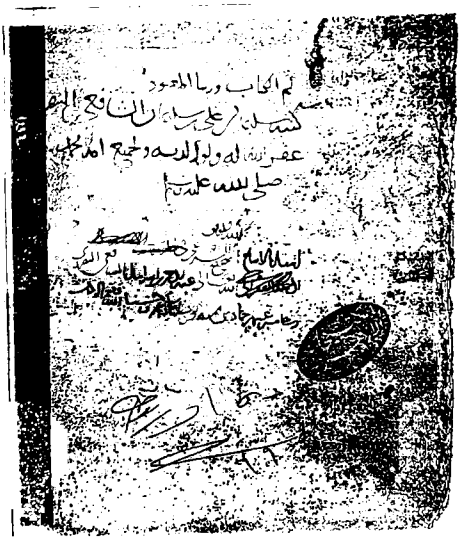
صورة لغلاف المخطوطة (ج)

صورة لمقدمة المخطوطة (ج)



صورة لبداية كتاب البيوع من المخطوطة (ج)

صورة لنهاية المخطوطة (ج)



صورة للغلاف الأخير من المخطوطة (ج)

المبحث الثالث: من اصطلاحات المذهب الشافعي

المطلب الأول: من مصطلحات المذهب العامة

درج العلماء- رحمهم الله تعالى- على استعمال ألفاظ تختصر كلامهم، ويريدون بها معاني محددة. وذلك في كل فن من الفنون، وكل مذهب من المذاهب.

وللشافعية مصطلحات تدل على مرادهم. ولعل الأمر كان معروفا لديهم بالتناقل، دون أن ينص عليه أحد، حتى جاء الإمام النووي رحمه الله، ووضع تفصيلاً في مقدمة (المجموع) و(المنهاج) بيَّن فيهما مراده عند إطلاق مثل هذه المصطلحات ، وعلى ذلك سار العلماء من بعده [١]. وغالبا ما يبيّن شرَّاح (المنهاج) المراد بهذه المصطلحات. كما أُلِّفت كتب في بيان المراد منها. ولذلك نجد أن من كان قبل النووي من المصنفين قد يُطْلقون على الأقوال أوجهاً، أو الأوجه أقوالاً. وفائدة دراسة هذه المصطلحات فَهْم مقاصد العلماء من أقوالهم، وتمييزها على الوجه الذي قصدوه.

وسوف أبيِّن في هذا المبحث -إن شاء الله تعالى- شيئاً من أشهر هذه المصطلحات وأكثرها استعمالاً، وخاصة التي وردت في الرسالة.

الأقوال: والمراد بها أقوال الشافعي رحمه الله تعالى[٢].

---

(١) ينظر: مغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥.

(٢) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٥٧، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٩، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٦، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب=

النص: ومعناه: المنصوص في كتب الشافعي، أو المنصوص من أقواله [١].

المنصوص: و المراد به الراجح من نصوص الشافعي، أو أوجه الأصحاب [٢].

المذهب: ويراد به غالباً ما ذهب إليه الشافعي وأصحابه من الآراء والأقوال المفتى بها [٣].

الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص ٢٦٢، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٤.

(١) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٥٧، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٥، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، والفوائد المكية للسقاف ص٤٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٩، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٤، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٧٨، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٠، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٢، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٨٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٥٠.

(٢) ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤٦، وسلم المتعلم للأهدل ١٢٥ ، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٨٩، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤١.

(٣) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٤، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٧، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٧٨، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ص٥٠٩، والمذهب عند الشافعية=

القـديم: القديم ما قاله الشافعي في العراق، إما بإفتاء أو تصنيف، والقديم لا يُعبِّر عن مذهب الشافعي ولا يصح نسبته إليه أو عدُّه من المذهب إلا ما استُـثْنِي، وهي تسع عشرة مسألة.

مع أن القول في هذا المستثنى بأنه على القديم غير مسلّم، فمن علماء الشافعية من رجَّح الجديد، ومنهم من خرّج من الجديد رواية توافق القديم، كما فعل شمس الدين السُلَمي في كتابه (فرائد الفوائد). وإذا وجد من العلماء من أفتى بالقديم حملنا ذلك على أن هذا ما أدَّاهم إليه اجتهادهم. ورواة القديم عن الشافعي هم: أحمد بن حنبل ، والزعفراني ، والكرابيسي ، وأبو ثور[1].

نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٦ ، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٧٧، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧٣.

(١) ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١٠٨، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٥٧، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ٥٠، وفرائد الفوائد للسلمي ص٥٦، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٩٣، والفوائد المكية للسقاف ص٤٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٢٠، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٧٨، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص ٦٥، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٦، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٦٠، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٥١.

الجديد: وهو ما قاله الشافعي في مصر، تصنيفاً وإفتاءً وعليه العمل.

ورواة الجديد هم: البويطي، والمزني، والربيع المرادي، وحرملة، ويونس بن عبد الأعلى، وعبد الله بن الزبير، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم. والثلاثة الأول هم الأكثر رواية[١].

الطُّرق: والمراد بها اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب، فيقول البعض: في المسالة قولان، أو وجهان. ويقول آخر قول واحد، أو وجه واحد [٢].

---

(١) ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١٠٨، والمنهاج للنووي ج١/ ص ٧٦، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٣، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ٤٩، وفرائد الفوائد للسلمي ص١٢٥، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٩٣، والفوائد المكية للسقاف ص٤٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٩، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٥، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٦، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٢٦، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٥٣.

(٢) ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١٠٨، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٣، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٨، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨١، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٧٨ ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص١٩، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٨، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٣٠، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٤٦، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٦٧.

الوجه: ويُطلق على القول الذي قال به أحد العلماء، والذي ينسب إليهم والذي استنبطوه من أصول الشافعي أو من قواعده وضوابطه وقد تكون من اجتهادهم [١].

الأظهر : يُطلق ويراد به الأقوى من أقوال الشافعي ومقابله الظاهر [٢].

---

[١] ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١٠٧، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٣، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٨، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، وسلم المتعلم للأهدل ص١٢٧، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٧٨، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢١، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٨، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٢، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٩٣، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٦٧.

[٢] ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٢، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٨، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، والفوائد المكية للسقاف ٤٦، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٢، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢١، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٦، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٢، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص١٥، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٦٩.

الأصح: يُطلق ويراد به الأقوى صحة من الوجوه، ما لم يقيد بالقول، فيقال: أصح القولين، ويقابله الصحيح [١].

الأشهر: ما قوي اعتباره في المذهب، واشتهر بسبب شهرة ناقله، أو مكانة المنقول عنه. ويقابله المشهور [٢].

المشهور: هو القول أو الوجه أو الطريق الذي اشتهر، بحيث يكون مقابله رأي غريب أو ضعيف . أو هو أحد قولي الشافعي إذا كان مقابله غريب أو ضعيف المدرك [٣].

---

[١] ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٣، مغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٨، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٥، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٢، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٢، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٩، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٠، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص١٣، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧١.

[٢] ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٣، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٤٨، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٢، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٩، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٠، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٧٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧٥.

[٣] ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٢، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١٠٥، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٣، والمعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٤، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢١، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٦، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤١، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٧٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧٠.

الأشبه : وهو ما كان أقوى شبهاً بالعلة، ويستعمل فيما لو كان للمسألة حكمان مبنيان على قياسين، لكن علة أحدهما أقوى [١].

الأقرب: يطلق على الوجه الذي يكون أقرب إلى نص الشافعي أو الأقرب لموافقة المذهب [٢].

في قول، أو فيه قول، أو في وجه، وفيه وجه، في أحد الوجهين، في أحد القولين، أو أحد الطرفين. وهي جميعاً تدل على ضعف ما يذكر لما يقابله [٣].

التخريج: إذا نص الإمام على حكم في مسألة، ووجد مثلها ونظيرها، ولم يُعلم بينهما فرق، فتأخذ نفس الحكم بالتخريج[٤].

---

[١] ينظر: المعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٤، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٢، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١١، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠١٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧٤.

[٢] ينظر: المعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد لمحمد المسعودي ص٨٤، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢١، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤١، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص١٧.

[٣] ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٢٦، ومغني المحتاج للشربيني ج١/ ص١١٠، ونهاية المحتاج للرملي ج١/ ص٥١.

[٤] ينظر: الابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، والفوائد المكية للسقاف ص٤٧، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٠، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٥.

أصل الروضة: إذا قيل في أصل الروضة، فالمراد منه عبارة النووي في الروضة التي لخَّصها واختصرها من لفظ العزيز. وإذا عُزي الحكم إلى زوائد الروضة، فالمراد منه زيادتها على ما في العزيز. وإذا أطلق لفظ الروضة فهو محتمل لتردده بين الأصل والزوائد [١].

المطلب الثاني: اصطلاحات الشافعية الدالة على علماء المذاهب

المتقدمون: وهم أصحاب الأوجه، الذين كانوا في القرن الرابع وما قبله، سُمُّوا بذلك تمييزاً لهم عمن بعدهم [٢].

المتأخرون: هم الذين أتوا بعد القرن الرابع. وخاصة في كلام الرافعي والنووي . وغالبا يراد بهم من بعد الرافعي والنووي [٣].

---

[١] ينظر: سلم المتعلم للأهدل ص١٣٤، والفوائد المكية للسقاف ص٤٣، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٨، وفتاوى علماء الأحساء لعبد العزيز العصفور، فتوى السيد عمر البصري ج٢/ ص٢٧٠، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٣٤وص٥٦، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٤٩.

[٢] ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٥.

[٣] ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص١٧، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٥.

العراقيون: إحدى الجماعتين اللتين اعتنتا بالمذهب، وأصبحت لها طريقة تُعرف بها، وسُمّيت كذلك نسبة للعراق. قال النووي: (واعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي وقواعد مذهبه، ووجوه المتقدمين من أصحابنا، أتقن وأثبت من نقل أصحابنا الخراسانيين)[١] ومنهم الجُرْجَانِي صاحب الشافي والتحرير والبُلغة [٢].

الخراسانيون: هم الطائفة الأخرى التي اشتهرت بعد العراقيين . قال عنهم النووي: (والخراسانيون أحسن تصرفاً وبحثاً وتفريعاً وترتيباً غالباً)[٣].

الأصحاب: ويراد بهم متقدمو الشافعية أصحاب الأوجه غالباً [٤].

---

[١] ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١١٢، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٤، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٤٩.

[٢] قاله النووي. ينظر: المجموع للنووي ج٥/ ص٣٥٨.

[٣] ينظر: المجموع للنووي ج١/ ص١١٢، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٥، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٣١.

[٤] ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٠، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٧، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٩.

الإمام: ويراد به إمام الحرمين (الجويني) المتوفى سنة ٤٧٨هـ [١].

القاضي: ويراد به غالباً (القاضي حسين) المتوفى سنة٤٦٢هـ [٢].

القاضيان : ويراد بهما (الماوردي) المتوفى سنة ٤٥٠هـ ، و (الروياني) المتوفى سنة٥٠٢هـ [٣].

الشيوخ: (الرافعي) المتوفى سنة ٦٢٣هـ، و(النووي) المتوفى سنة ٦٧٦ هـ، و(السبكي) المتوفى سنة ٧٥٦هـ [٤].

---

[١] ينظر: ترشيح المستفيدين للسقاف ص٦، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٣، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٣، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٤، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٩، و مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٦.

[٢] ينظر: ترشيح المستفيدين للسقاف ص٦، سلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٣، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٣، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٥، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٤٩، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٥.

[٣] ينظر: سلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٣، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٣، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٦، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٠، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٦.

[٤] ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٤، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٥، والمذهب=

الشيخان: ويراد به (الرافعي) و(النووي) [١].

شيخ الإسلام: ويراد به (زكريا الأنصاري) المتوفى سنة ٩٢٦هـ [٢].

الشارح: ويراد به شارح المنهاج (الجلال المحلي) المتوفى سنة ٨٦٤ هـ [٣].

عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥١، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٤١، و مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٧.

[١] ينظر: مغني المحتاج للشربيني ج١/ ص٨٦، والفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٢٣، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٥، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٠، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٤٠، و مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٦.

[٢] ينظر: مغني المحتاج للشربيني ج١/ ص٨٦، والفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٦، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٢، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٧.

[٣] ينظر: مغني المحتاج للشربيني ج١/ ص٨٦، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٦، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٤، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٠، و مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٧٣.

شيخي: إذا قال الخطيب الشربيني شيخي، فإنه يعني (الشهاب الرملي) المتوفى سنة ٩٥٧ هـ، وهو مراد الشمس الرملي بقوله الوالد[١].

رموز حرفية تدل على علماء الشافعية وكتبهم:

اشتهر في حواشي المتأخرين استخدام أحرف يرمزون بها إلى علماء أو كتب، ومن هذه الرموز:

- حج : ويراد به ابن حجر الهيتمي، وقد يضاف ما يدل على كتبه فيقال:

حج د : ويراد به شرحه للإرشاد .

أو حج ع: إشارة إلى شرح العباب .

أو حج هب: إشارة إلى شرح المنهاج [٢].

---

(١) ينظر: الفوائد المكية للسقاف ص٤١، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٦، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٣ ، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥١٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٤، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥١، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٤٠، و مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٧.

(٢) ينظر: أئمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٧، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٢٨.

- م . ر:إشارة إلى الشمس الرملي صاحب نهاية المحتاج وقد يزاد (ش) إشارة إليه [١].

- خ ط: إشارة إلى الخطيب الشربيني [٢].

- ز ي: إشارة إلى الشيخ علي الزيادي [٣].

- ب ج: إشارة إلى محمد البجيرمي [٤].

- سم: إشارة إلى أحمد بن قاسم العبادي [٥].

---

[١] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٨، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٢٨.

[٢] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٧، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٢٩.

[٣] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٧، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٠،.

[٤] ينظر: المذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٧ ، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٢.

[٥] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٧ ، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٤، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٢٩.

- ع ش: إشارة إلى علي الشبراملسي [١].

- أ ج: إشارة إلى عطية الأجهوري [٢].

- ش ق: إشارة إلى عبد الله الشرقاوي [٣].

- ق ل: إشارة إلى أحمد القليوبي[٤].

---

[١] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٨، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٥، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣١.

[٢] ينظر: المذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٨، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٥، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣١.

[٣] ينظر: المذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٨ ، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٥٥، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص٢٣٢.

[٤] ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٨ ، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص١٠٥٥، ومصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري ص ٢٢٧و ص٢٤١.

المطلب الثالث: القول المعتمد في المذهب

اتفق المحققون من علماء المذهب الشافعي على أن القول المعتمد في المذهب، والذي عليه الفتوى، هو ما اتفق عليه الشيخان (الرافعي) و(النووي) وإن اختلفا قُدِّم النووي ثم الرافعي [١]. ما لم يجمع المتأخرون على أنه وقع سهواً [٢]، وأن المذهب بخلاف ذلك. وإن كان ذلك مخالفا لنص عن الشافعي، لأنهما لم يخالفا نصاً إلا لموجب من نحو ضعفه أو تفريعه على ضعيف. وليس في ذلك مخالفة للشافعي -رحمه الله- وخروج عن متابعته. بل ما فعلوه هو على متابعته فإنه -رحمه الله- نهى مقلديه أي المجتهدين عن محض اتباعه من غير النظر في الدليل.

ومما يدل على أهمية هذا الأمر أن أفتى بعض المتأخرين بعدم جواز الإفتاء بغير قولهما [٣]. وأن الكتب المتقدمة على الشيخين لا يعتمد شيء منها إلا بعد مزيد الفحص والتحري حتى يغلب على الظن أنه المذهب[٤].

---

(١) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص١٦، وأئمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص ٣٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٤، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٢، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٢٢.

(٢) قال الكردي: (وأنى بذلك). ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٣، وأئمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص٣٧.

(٣) ينظر: فتاوى الشهاب الرملي ص٦٦٩، و الفوائد المدنية للكردي ص١٩، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥.

(٤) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص١٨، والفوائد المكية للسقاف ص٣٦، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٤، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، وسلم المتعلم للأهدل ص١٣٢، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٢٤.

ويلي الشيخين (ابن حجر) و(الرملي)، فقولهما هو المقدم ما لم يتفق متعقبو كلامهما أنه وقع سهواً على قياس الشيخين[١].

واختلف العلماء فيمن يقدم منهما عند اختلافهما. فذهب أهل حضرموت والأكراد وداغستان والأحساء [٢] وأكثر أهل اليمن وغير ذلك من البلدان إلى اعتماد ما قاله ابن حجر. وذهب أهل الشام إلى اعتماد ما قاله الرملي [٣].

قال الشيخ سليمان الكردي: (ولعل ذلك قبل ظهور ابن حجر، فلما ظهر صار أهلُ الشام والحجاز لا يتعدون ابن حجر) اهـ [٤]

والغالب على الشيخين الاتفاق إلا ما ندر.

---

[١] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٦، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والفوائد المكية للسقاف ص ٣٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٢٣.

[٢] حدثني بذلك كل من الشيخ الدكتور محمد بن عبدالله الجغيمان، والشيخ عبداللطيف العرفج، من طلاب العلم بالأحساء على مذهب الإمام الشافعي.

[٣] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٧، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، والفوائد المكية للسقاف ص ٣٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ص٣٥٣ والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٢٣.

[٤] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٠، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٤، و الفوائد المكية للسقاف ص٣٧، وفتاوى علماء الأحساء لعبد العزيز العصفور، فتوى السيد عمر البصري ج١/ ص٢٧٥.

فإن قيل: قاله ابن حجر، فالرملي على خلافه. وإن قيل: قاله الرملي فابن حجر على خلافه[١].

وقد جمع الشيخ علي باصبرين شيئاً مما وقع فيه الخلاف بينهما في كتاب سماه (أثمد العينين في بعض اختلاف الشيخين) توفي ولم يتمه[٢].

ثم يأتي بعدهم ما قاله شيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ثم الخطيب الشربيني، ثم ما اختاره أصحاب الحواشي: الزيادي، ثم ابن قاسم، ثم عميرة، ثم الشبراملسي، ثم الحلبي، ثم الشوبري، ثم العناني، وهذا على التقريب، وإلا فالواجب عند تعارض هذه الكتب كلام معتمدي المتأخرين واتباع ما رجحوه[٣].

---

(١) ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٤.

(٢) طبع كحاشية على كتاب بغية المسترشدين لعبد الرحمن باعلوي بدار المعرفة ببيروت.

(٣) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٤، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص٣٧، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٦، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ص ٥٠٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٦، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٦.

إذا علم ما تقدم فإن المُقَّدم من كتب الإمام النووي: التحقيق، ثم المجموع، ثم التنقيح، ثم الروضة والمنهاج، ثم الفتاوى، ثم شرح صحيح مسلم، ثم تصحيح التنبيه ونكته[١].

ومن كتب الرافعي: المحرر، والشرح الكبير أو العزيز في شرح الوجيز، والشرح الصغير[٢].

و من كتب ابن حجر: تحفة المحتاج، ثم فتح الجواد، ثم الإمداد، ثم شرح المقدمة الحضرمية، ثم الفتاوى، ثم شرح العباب[٣].

و من كتب الرملي: نهاية المحتاج، وهو أشهرها، ويقدم عليه عند الاختلاف شرح الإيضاح، لتأخره وشرح البهجة الوردية، وعمدة الرابح، وشرح الواضح، وشرح الزبد [٤].

---

(١) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٣، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص٣٧، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٢٥.

(٢) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٣، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص٣٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ص٥٢٣.

(٣) ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٣، وص٣٧، وص٣٨، وص ٤٤، وأثمد العينين لعلي باصبرين ص٥، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٢.

(٤) ينظر: أثمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٣.

و من كتب الشيخ زكريا الأنصاري: شرح البهجة الصغير، ثم منهج الطلاب، ثم أسنى المطالب[١].

و من كتب الخطيب الشربيني : مغني المحتاج، ثم الإقناع [٢] .

ومما ينبه عليه أن ما يذكر من مسائل في بابه مقدم على ما يذكر في غير بابه، وأن ما تتفق عليه أكثر الكتب مقدم على ما تنفرد به بعضها كما أن المتأخر منها مقدم على المتقدم.

كذلك قد يقع السهو في بعض هذه الكتب، فلا يعوَّل عليه إذا خالف أصول المذهب، أو كان مما نبَّه عليه المتأخرون بأنه وقع سهواً [٣].

و إن وقع في فتاوى أحد الأئمة ما يخالف ما في تصنيف له، فالمقدم ما في التصنيف [٤].

---

[١] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٣، وأئمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٦.

[٢] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٣، و ص ٤٤، وأئمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٣.

[٣] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٤٤، و ص٤٥ ، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٥، وأئمد العينين لعلي باصبرين ص٥، والفوائد المكية للسقاف ص٣٧، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٩.

[٤] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٣٢ وص٤٥، وسلم المتعلم للأهدل ص١٠٩، ومعجم في مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص٥٣.

كذلك تجدر الإشارة إلى أن كتب المذهب الشافعي- خاصة المعتمد منها- متسلسلة إلى أن تصل إلى الإمام الشافعي -رحمه الله تعالى- فالحواشي على شروح المنهاج وشروح المنهاج على المنهاج الذي وضعه النووي، والمنهاج اختصار للمحرر الذي وضعه الرافعي، والمحرر مختصر من الوجيز للغزالي، والوجيز مختصر من الوسيط الذي وضعه الغزالي، والوسيط مختصر من البسيط للغزالي أيضاً، والبسيط مختصر من نهاية المطلب لأبي المعالي الجويني، ونهاية المطلب جمع مصنِّفُهُ كتب الإمام الشافعي وكتب تلاميذه ومن سبق الجويني من أصحاب الوجوه.

وكذلك الروضة اختصار للشرح الكبير للرافعي، والشرح الكبير شرح للوجيز للغزالي[1].

وليُعلم أن صاحب النهاية في الربع الأول من النهاية يماشي الشيخ الخطيب الشربيني ويوشح من التحفة ومن فوائد والده، ولذا نجد توافقاً بين التحفة والمغني والنهاية في العبارات، وليس ذلك من وضع الحافر على الحافر كما قد يُتوهم، وفي الثلاثة الأرباع يماشي التحفة ويوشح من غيرها. أما شرح الخطيب

---

(١) ينظر: فرائد الفوائد للسلمي ص١٢٥، والابتهاج لابن سميط الحضرمي ص٨٢، و الفوائد المكية للسقاف ص٣٥، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص١٠١، وسلم المتعلم للأهدل ص١١١، ومصطلحات المذهب عند الشافعية لمحمد تامر ص٥، والمدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم القواسمي ٥٠٥، والمذهب عند الشافعية نشأته وأطواره لمحمد معين الدين بصري ص ١٠٢٦، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٦٠، ومعجم مصطلحات فقه الشافعية لسقاف علي الكاف ص١٠١.

الشربيني فهو مجموع من شروح المنهاج مع توشيحه فوائد من تصانيف شيخ الإسلام زكريا، ويستمد كثيراً من كلام شيخه الشهاب الرملي، ومن شرح ابن شهبة الكبير على المنهج. والإمام ابن حجر الهيتمي في التحفة يستمد كثيراً من حاشية شيخه ابن عبد الحق على شرح المنهج للجلال المحلي [١].

---

[١] ينظر: الفوائد المدنية للكردي ص٢٢١، وسلم المتعلم للأهدل ص١١٠، ومختصر الفوائد المكية للسقاف ص٩٦، والمذهب عند الشافعية لمحمد الطيب ص٢٥٤.

القسم الثاني:

النص المحقق

كتاب البيوع (١)

قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ (٢). والبيع على ضربين: بيع موصوف في الذمة، وهو: السلم، وله باب. وبيع عين(٣).

---

(١) مناسبة ذكر البيوع بعد العبادات أنه لما فرغ من بيان علاقة العبد بربه، شرع في علاقة العباد بعضهم ببعض، وبدأ بأهمها وأكثرها وأحوجها لديهم. وعبَّر بالبيوع اعتباراً بالأنواع، فإن البيع أنواع مختلفة كالسلم والصرف وغيرهما. ومن عبَّر بإفراد لفظ البيع باعتبار أنه مصدر، والأصل في المصدر الإفراد. ينظر: الإقناع للشربيني ج ٢/ ص٣٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٣، وتحفة الطالبين للملا صالح الكوزه بانكي ص٣.

و البيوع: جمع بيع، وهو في اللغة: مِنْ باع الشيء إذا أخرجه من ملكه، وهو من الألفاظ المتضادة؛ لأن كل واحد من المتبايعانِّ بائع لما أعطى، ومشتر لما أخذ. ومنه قوله ﷺ: (البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا) رواه البخاري برقم ٢١٠٩ ص٣٣٩. ينظر: مادة بيع من العين للخليل بن أحمد ج١/ ص١٧٦، ومعجم تهذيب اللغة للأزهري ج١/ ص٢٥٩، و"لسان العرب" لابن منظور ٨/ ص٢٧. وهو في الاصطلاح: عقد معاوضة محضة يقتضي ملك عين أو منفعة على التأبيد، لا على وجه القربى. ينظر: الزاهر في غرائب ألفاظ الشافعي للأزهري ص١٣٠، و"النظم المستعذب" للركبي ج١ / ص٢٣٥، وعجالة المحتاج لابن الملقن ج٢/ ص٦٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٥، و"نهاية المحتاج" لشمس الدين الرملي ج٣/ ص٣٧٢، وحاشية الشرقاوي للشيخ عبدالله حجازي ج٣/ ص٣، وقد ذكر المؤلف الأصل فيه من كتاب الله.

(٢) جزء من آية رقم ٢٧٥ من سورة البقرة.

(٣) ويدخل فيه الإجارة، فهي بيع للمنفعة، كمنفعة المرور بأرض، صرَّح به ابن حجر الهيتمي. ينظر: "بحر المذهب" للروياني ج٦/ ص١٦، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٨، و"تحفة المحتاج" ابن حجرالهيتمي ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٣.

ولا يصح إلا بأربع[١] شرائط[٢] أحدها: وجود المبيع، وتسمية الثمن. (و)[٣] الثاني: الإيجاب[٤]، والقبول[٥] الذي يصلح جوابا له.

ولفظ الإيجاب بالبيع، أو بالتمليك، ولفظ القبول بالابتياع، أو بالتمليك، أو بالقبول، (أو)[٦] بلفظ الاستدعاء إذا تقدم. فإذا قال: بعني. فقال: بعتك أغنى عن القبول بعده[٧].

---

(١) في نسخة (ج): أربعة.

(٢) الشرائط: جمع شريطة، وهي بمعنى الشرط. ينظر: مادة "شرط" من "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ٣٧٢، والمصباح المنير للفيومي ص٣١٠. ويُرد عليه هنا تسميتها بشرائط، مع أن الثلاثة الأولى منها أركان، كما عبَّر غيره وهي: العاقدان والمعقود عليه والصيغة. ويجاب عن هذا بأنه أراد بالشرط هنا ما لابد منه، فيساوي التعبير بالركن. وقد عبر النووي رحمه الله عن أركان البيع بشروطه، فقال في المنهاج: (شرطه الإيجاب: كبعتك وملكتك، والقبول: كاشتريت وتملكت وقبلت) ينظر: المنهاج للنووي ج ٢ / ص٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" ج٢ ص٣٢٣ ، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٤ .

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة: ج.

(٤) في نسخة (ب): والثاني في الإيجاب والقبول.

(٥) الإيجاب: كل لفظ من البائع يدل على التمليك بعوض دلالة ظاهرة. والقبول: كل لفظ من المشتري يدل على تمليك البدل دلالة ظاهرة. ينظر "النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٢٣ و ص٣٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٥.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) وهو أظهر القولين في المسألة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص١٠ وص١١، ومنهاج الطالبين للنووي ج٢/ ص٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٨. وإنما احتيج في البيع إلى الصيغة=

(و)[١] الثالث: أن يكون كُلُّ واحد من المتبايعين مكلفاً[٢] مختاراً مطلق التصرف. ولا يصح من الصغير، ولا من زائل العقل بغير معصية[٣]، ويصح ممن زال عقله بمعصية[٤]، وفي الهازل بالبيع قولان. وقيل: وجهان[٥].

لأنه منوط بالرضا، والرضا أمر خفي لا يطلع عليه، فأنيط الحكم بسبب ظاهر وهو الصيغة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٢٥. ولم يذكر البيع بالمعاطاة على المشهور من المذهب بأن المعاطاة ليست بيعاً. و هو اختيار شيخه الشيرازي والقفال وغيرهم. وذهب آخرون إلى صحة البيع بالمعاطاة وهو الراجح. وممن قال به النووي وابن سريج، وصححه النووي في "تصحيح التنبيه"، وخصه بعضهم بالمحَقِرَات. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١١ حلية العلماء للقفال ج٤/ ص١٣، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص١٩١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٨٣، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٩، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٧٥.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) هكذا عبر الرافعي في "المحرر"، ويَرد عليه أن السكران غير مكلف ويصح بيعه، كما سيقرره المصنف بعد. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩١، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٨٧.

(٣) إجماعاً. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص ١٥، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص١٨١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٣٢ وج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٨٦ وج٦/ ص١٣٢.

(٤) وهو المذهب كما حكاه الرافعي، والنووي، ورجحه العمراني. ينظر: "البيان" للعمراني ج٥/ ص١٥، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩٠، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص١٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٨٧.

(٥) قال النووي: (هكذا ذكر الجمهور الخلاف في بيع الهازل وجهين، وقال الجرجاني: هما قولان، قال: وقيل وجهان، والله أعلم) المجموع ج٩/ ص٢٠٥. وصحح الدميري بيع الهازل اعتباراً باللفظ لا بالقصد. "النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص١٠، وينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

ولا يصح من المحجور عليه [لسفه ولا من المحجور عليه][١] للفلس في الأعيان التي تعلق بها حق الغرماء، ونذكر ذلك كله في مواضعه [٢].

(و)[٣]الرابع: أن يكون المبيع طاهراً مُنْتَفعاً به [٤] مملوكاً لآدمي مُلكاً مستقراً[٥]. [فلا][٦] يجوز بيع الكلب[٧]، والخنزير، والخمر، والنبيذ، والزيت النجس، واللبن النجس[٨].

ج٢/ ص٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٠٥.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ب) وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) ينظر: ص٢٢٨، و ص٢٤٣، من البحث.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): أو منتفعاً به.

(٥) هذا الشرط من شروط المعقود عليه.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): ولا. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧)بخلاف إيجاده لحاجة مباحة سواء لحراسة أو زرع أو ماشية وما في معناها اليوم مثل تتبع الآثار وكشف المتفجرات ونحوها فإن أمكن بلا مقابل وإلا جاز للحاجة. قال النووي: (وفي جواز إيجاده لحفظ الدور والدروب وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما أصحهما الجواز وهو المنصوص في المختصر) ينظر: المهذب للشيرازي ج٣/ ٢٤، والمجموع للنووي ج٩/ ص٢٧٩،

(٨) بلا خلاف. ووقع الخلاف في المتنجس والأصح منعه أيضاً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩٢، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٨١، "النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٢٨، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٢.

ويجوز بيع الثوب النجس؛ لإمكان تطهيره، فهو كالطاهر. ولهذا يجوز بيع الماء النجس في أحد الوجهين[١].

و لا يجوز بيع ما [٧١/ ج] لا منفعة فيه من الحشرات، والسباع التي لا تصلح للاصطياد[٢].

ويجوز بيع دود القز[٣] [٤]، والنحل، لكونه طاهراً منتفعا به[٥].

---

(١) والوجه الآخر لايصح. و هو المذهب. والخلاف مبني على إمكانية تطهيره. وجزم البعض بالمنع بناءً على أن تغيره استحالة وليس بتطهير. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٨٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٤.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٥.

(٣) الدود والديدان واحدته دودة. والقز هو: الإبريسم أو ما يعمل به، والمقصود الدود الذي ينتج القز. ينظر مادة دود من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج٣/ ص٢٩٥٣، والصحاح للجوهري ج٢/ ص٤١١، و"لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٢٠٦، و"القاموس المحيط" للفيروز آبادي ص١٣٩٥.

(٤) ولو كان ميتا لأنه من مصلحته فلا يمكن فصل الدود عن القز إلا باتلافه. ينظر: "النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٥.

(٥) بلا خلاف. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٨٦، وص٣٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٥، ويلحق به ما يظهر فيه منفعة أو حاجة طبية اليوم من الحشرات .

وفي بزر القز[١] وجهان، بناءً على القولين في منيٍّ ما لا يؤكل لحمه من البهائم، فإن قلنا هو طاهر جاز بيعه، وإن قلنا هو نجس لم يجز.

وكذلك في بيض ما لا يؤكل لحمه وجهان، بناء على القولين في منيِّه[٢][٣].

ولا يجوز بيع الهدي المنذور؛ لأنه ملك لله تعالى، وكذلك الوقف؛ لأنه ملك لله تعالى في أحد القولين[٤]؛ ولأنه يتضمن إبطال حق الآدمي في القول الآخر.

ولا يجوز بيع أم الولد؛ لأن الملك فيها[٥] غير مستقر[٦].

---

(١) البزر: كل حب ينثر على الأرض للنبات، فتقول بزرته وبذرته، ومنه بزر البقل وغيره، ويطلق على دهن البزر. ينظر مادة بزر من: العين للخليل بن أحمد ج١/ ص١٣٦، ومعجم تهذيب اللغة للأزهري ج١/ ص٣٢٦، و"لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٦٤. قال الفيومي: (وقولهم لبيض الدود بزر القز مجاز على التشبيه ببزر البقل؛ لأنه ينبت كالبقل) "المصباح المنير" للفيومي ص٤٧. و القز: ما يعمل منه الإبريسم. ينظر مادة "قزز" من: لسان العرب لابن منظور ج٥/ ص٤٥٩.

(٢) في نسخة (ج): ميته. وهو تصحيف.

(٣) أصح القولين أنه يجوز بيعه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٠٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٢٠ وص٢١.

(٤) وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٨، وما سيأتي في كتاب الوقف ص٥٩٦.

(٥) في نسخة (أ) : فيه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة(ج).

(٦) هذا هو المذهب. وحكي عن الشافعي رحمه الله في القديم أنه يصح. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٧، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٥١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٥٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٤٣٦.

كما لا يجوز بيع ما ابتاعه قبل القبض[١] (ويجوز بيع ما ملكه بإرث، أو وصية، أو عاد إليه بالإقالة[٢] قبل القبض)[٣] لاستقرار الملك فيه[٤].

(١) لضعف الملك قبل القبض. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٤.

(٢) الإقالة: فسخ البيع بين البائع والمشتري. ينظر: مادة قَيْلَ من: الزاهر للأزهري ص١٤٧، و"لسان العرب" لابن منظر ج١١/ ص٦٨٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٢١.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) إلا إذا لم يؤد الثمن. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٢١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٢.

١- فصل

(و)[١]ينتقل الملك بالإيجاب والقبول[٢]، ويثبت الخيار[٣] لهما في فسخ البيع، وفي إمضائه، إلى أن يتفرقا بأبدانهما من غير إكراه. ويعرف التفرق بالعادة، أو يتخايرا بعد التبايع بأن يجتمعا على الإمضاء، وإذا عقدا على أن لا خيار بينهما صح البيع بلا خيار كما شرطاه. وقيل: يصح البيع ويثبت الخيار بالشرع. وقيل: يبطل به البيع وهو الأصح[٤].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) المسألة مختلف فيها على عدة أقوال: الأول: أنه ينتقل بالعقد كما قاله المصنف. والثاني: أنه ينتقل بالعقد وانقضاء الخيار. والثالث: إن كان الخيار للبائع فالملك له، وإن كان للمشتري وحده فالملك منتقل إليه، وإن كان لهما فهو موقوف. فإن تم البيع ظهر أنه للمشتري من وقت البيع، وإلا ظهر أنه لم يزل في ملك البائع. ولعلماء المذهب ثلاث طرق في موضع الأقوال. أصحها كما قال النووي: (طرد الأقوال في جميع الأحوال وهو الأصح عند عامة الأصحاب) المجموع ج٩\ص٢٥٥. ثم اختلفوا في الأصح منها، فصحح الرافعي القول الأخير، واستظهره النووي في المنهاج عند الحديث عن الخيار وملك العين في زمنه. قال الدميري: وعليه الفتوى. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٨، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٧، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٥٥، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص١١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٢٨ ص١٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٥.

(٣) الخيار: طلب خير الأمرين، إما الإمضاء في البيع أو فسخه. ينظر مادة خير من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣١٠، و"المطلع" للبعلي ص٢٧٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٨٥.

(٤) وهو المذهب كما قال به النووي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٤٠٥.

ويثبت خيار المجلس في كل معاوضة [٣٩/ ب] لازمة، يقصد بها المال، كالصرف(١)، والسلم، والصلح على عوض، وكالحوالة(٢) (٣)، والإقالة إذا قلنا هي بيع(٤).

دون المعاوضة الجائزة من الجهتين كالمضاربة(٥)، أو الجائزة من إحدى الجهتين كالكتابة، أو اللازمة التي لا يقصد بها المال كالنكاح والخلع(٦) (٧).

---

(١) الصرف: بيع الذهب بجنسه أو بالفضة وبيع الفضة بجنسها أوبالذهب. ينظر: مادة "صرف" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٢٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٣٨. و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص١٩٧.

(٢) الحوالة: تحويل الحق من ذمة إلى ذمة. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٧، ومادة "حول" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٢٢٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٥٧.

(٣) الأصح أنه لايثبت فيها؛ لأنها ليست على قاعدة المعاوضات. ينظر: "البيان" للعمراني ج٥/ ص٢٥، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٠٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٤، و"حاشية الجمل" ج٤/ ص٤٤٥.

(٤) الصحيح أنها فسخ للعقد، فعلى ذلك لايدخلها. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٣٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٥.

(٥) من قولهم: ضرب في الأرض، إذا سار فيها يبتغي الرزق. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٣، ومادة "ضرب" من: "لسان العرب" ج١/ ص ٦٣٣.

(٦) الخلع: مفارقة الزوج زوجته بعوض. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٨٨، ومادة "خلع" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٩٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٧٨.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧.

٢- فصل

و إذا افترقا، أو تخايرا[١] لزم البيع، ولم يثبت الخيار لكل واحد منهما بحال، إلا أن يكونا شَرَطا الخيار، أو أحدهما[٢].

وخيار الشرط كخيار المجلس (في استدراك الغبن[٣] به[٤]. غير أن خيار المجلس)[٥] مجهول المدة غير مقدرٍ. وخيار الشرط لا يصح إلا معلوماً. ويتقدر أكثره بثلاثة أيام[٦].

---

(١) التخاير: أن يقولا: تخايرنا أو اخترنا إمضاء العقد، أو أمضيناه، أو أجزناه، أو ألزمناه، وما أشبهها. ينظر: روضة الطالبين ج٣/ ص١٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧.

(٢) باتفاقهما. نبَّه على مثله الشربيني. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧.

(٣) الغبن: النقص. ينظر مادة "غبن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٧٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٢.

(٤) وهو ثابت بالإجماع. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٢٦، و "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤١١.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) وهو المشهور من المذهب. ينظر: حلية العلماء للقفال ج٤/ ص٢٢، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٦، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٢٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨.

فإن [١] شرط خياراً مجهولاً، أو زاد على الثلاث بطل البيع[٢]. ويفارقه أيضا في أن خيار المجلس يدخل في الصرف، والسلم، وفي بيع الطعام بالطعام، وخيار الشرط لا يدخلها[٣]. وأن خيار المجلس يدخل في الإجارة[٤] في أصح الوجهين وخيار الشرط لا يدخلها إذا كانت معينة، وكذلك إذا[٥] كانت في الذمة في[٦] أحد الوجهين[٧].

---

(١) في نسخة (ج): فإذا.

(٢) ينظر: حلية العلماء للقفال ج٤/ ص٢٢، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٦، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٢٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨.

(٣) بلا خلاف عند علماء المذهب لاشتراط التقابض. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤.

(٤) الإجارة: عقد على منفعة مقصودة معلومة، قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤١، ومادة "أجر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص١١، والمصباح المنير للفيومي ص٥.

(٥) في نسخة (ج): إن.

(٦) في نسخة (ج): على.

(٧) المعتمد من المذهب أن الخيار لا يدخل الإجارة، وأنه لا فرق بين خيار المجلس وخيار الشرط في ذلك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٤، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧.

وابتداء[١] خيار الشرط من حين التفرق على أصح الوجهين[٢]، فإن شرطاه من حين العقد ففي بطلان البيع وجهان[٣].

وهو من حين العقد على الوجه الآخر، فعلى هذا إذا شرطه من حين التفرق بطل البيع وجهاً واحداً؛ لكون الخيار مجهول الابتداء[٤].

ولكلٍّ مَنْ له الخيار بالمجلس، أو بالشرط، أن يجيز البيع ويفسخه، من غير علم صاحبه، إلا أنه إن كان الخيار لهما و[٥]أجازه [٧٢/ ج] أحدهما وفسخه الآخر، قُدِّم الفسخ [٦].

---

(١) في نسخة (ب): فابتداء، وهو تحريف.

(٢) أصح الوجهين أنه من حين العقد؛ لأنه لو اعتبر من حين التفرق لصارت أول مدة الخيار مجهولة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٦، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩.

(٣) أصحهما أنه يصح العقد والشرط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩.

(٤) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٥، و"البيان" للعمراني ج٥/ ص٣٤، و "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٢٩.

(٥) في نسخة (ج): أو، وهو تحريف.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨.

و إن جُنَّ من له الخيار، أو خَرِس ولا إشارة له، قام الحاكم مقامه[١].

وإن[٢] مات، قام وارثه مقامه، وكان لـه خيـار المجلـس، إلى[٣] أن يفـارق مجلس التبايع، إن كان حضره، أو مكانه الذي هو فيه إن لم يحضره[٤].

و يثبت له خيار الشرط إلى (أن)[٥] تـتمم المـدة المـشروطة مـن حـين يعلـم بالموت.

و في خيار المجلس قول آخر: إنه لا يُورَث؛ بل يلزم البيـع في حـق الـوارث، والأصح أنهما سواء فيه[٦].

---

(١) لمن لا ولي له. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنـصاري ج٤/ ص١٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٩، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٤٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١.

(٢) في نسخة (ج): فإن.

(٣) في نسخة (ب): إلا. وهو تحريف.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) وهو المـذهب. ينظـر: التهـذيب للفـراء ج٣/ ص٣١٧، و"البيـان" للعمـراني ج٥/ ص٣٩، و "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٤٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٢٣.

وإن تلف المبيع في مدة الخيار قبل القبض انفسخ البيع وسقط الثمن[١]، وإن تلف بعد القبض لم ينفسخ، ولا[٢] ينقطع به خيار كل واحد منهما؛ لإمكان الإمضاء في التالف[٣].

فإن أمضياه[٤] وقلنا: ينتقل الملك بالعقد، أو قلنا: هو مراعى[٥] [٦] لزم المشتري الثمن[٧].

وإن قلنا: ينتقل بشرطين[٨] لزمه القيمة، وإن فسخاه لزمه القيمة على [الأقوال][٩] كلها [١٠].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٦.

(٢) في نسخة (ج): لم.

(٣) في أصح القولين. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٦٢ وص٢٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٨٣.

(٤) في نسخة (ب): أمضاه. وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ج): مراعاً. وهو تحريف.

(٦) مراعى معناه: أنه مُتَنَظَّرٌ. و منه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقُولُوا رَاعِنَا﴾ جزء من الآية ١٠٤ من سورة البقرة. ينظر: "النظم المستعذب" ج١/ ص٢٣٦، و مادة "رعن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج ١٣/ ص٢٢١.

(٧) لدخوله في ضمانه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص ٢٦٢ وص٢٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٥ وص١١٦.

(٨) العقد وانقضاء الخيار. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٨.

(٩) في نسخة (أ) : الأحوال. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه من معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١٠) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ١٩٩، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٥.

وإذا [١] كان الخيار للبائع وحده فله أن يتصرف في المبيع بالبيع، والهبة[٢] [٣]، والعتق[٤]، والوطء[٥]، والاستخدام، ويكون ذلك كله، فسخا منه إلا الاستخدام[٦]. و إن كان للمشتري وحده، فله أن يتصرف بذلك كله وينقطع بالجميع خياره إلا الاستخدام[٧]. وإن كان الخيار لهما فللبائع أن يتصرف فيه دون المشتري[٨].

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) الهبة: التمليك بلا عوض. ينظر مادة "وهب" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٩٤٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٧٣.

(٣) يصح تصرف البائع بالبيع والهبة على أصح الوجهين، ويجري هذا الحكم في الإجارة والتزويج كما البيع والهبة، إلا أنه يشترط في الهبة أن يتصل بها القبض. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩.

(٤) بلا خلاف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣.

(٥) على الصحيح؛ لإشعاره باختيار الإمساك. ينظر "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣.

(٦) وهو الأصح في المذهب؛ لأنه لا يفتقر إلى الملك. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٩.

(٧) ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٤٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤.

(٨) لأن إثبات الخيار إنما قُصد به التمكن من الفسخ دون الإجازة لأصالتها. ينظر "تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي=

٣- فصل

و لا يستقر البيع بعد انقضاء الخيار حتى يقبض[١]. وكذلك لا يدخل في ضمان المشتري حتى يقبض، أو يُتْلِفه. فإن أتلفه المشتري استقر عليه الثمن كما لو قبضه[٢]، وإن تَلِفَ بنفسه انفسخ البيع [٣].

وإن[٤] أتلفه البائع، أو الأجنبي، ففيه قولان: أحدهما: ينفسخ.

والثاني: يكون المشتري مخيراً بين الفسخ، والإمضاء. فإن فسخ رجع بالثمن، وإن أمضى رجع بالقيمة[٥].

ج٤/ ص٢٢.

(١) ويكون قبله من ضمان البائع. وقد ذكر النووي اختيار الجرجاني هذا في كتابه المجموع. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٦٠ ، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٦.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٣٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٠.

(٣) ولم يدخل في ضمان المشتري كما مر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٧ وص٧٨.

(٤) في نسخة (ج): فإن.

(٥) إن أتلفه البائع فأظهر القولين أنه ينفسخ. وأظهر القولين فيما إذا أتلفه الأجنبي أن المشتري مخير بين الفسخ والإمضاء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٦٢، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٦٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٩، وص٤٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨١ و ص٨٢.

ولا ينفذ من المشتري -قبل القبض- كُل تصرُّفٍ يفتقر إلى التسليم عقيبه كالبيع، والإجارة. وينفذ منه كل تصرُّفٍ لا يفتقر إلى التسليم عقيبه، كالتزويج، والرهن[١] [٢]. وينفذ منه العتق إن كان نقد[٣] الثمن، وإن لم ينقده ففيه ثلاثة أقوال: إحداها: ينفذ. والثاني: لا ينفذ. والثالث: إن كان موسراً نفذ، وإن كان معسراً لم ينفذ، وهو الأصح[٤]. وكذلك لا ينفذ تصرف البائع في الثمن المُعيَّن قبل القبض، وإن كان في الذمة نفذ على أصح القولين[٥]، إلا أنه لا يجعله رأس مال السلم؛ لئلا يكون ديناً بدين.

---

(١) الرهن في اللغة الثبوت. وفي الاصطلاح: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر استيفائه ممن عليه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٣، و مادة "رهن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٢٢٨، و المصباح المنير للفيومي ص٢٤٢، و مغني المحتاج للشربيني ج٣/ ص٣٨.

(٢) الصحيح من المذهب أن الرهن كالبيع في عدم النفاذ. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص٨٥.

(٣) في نسخة (ج): قد نقد.

(٤) أصل المسألة مبني على مسألة ملك المبيع وقت الخيار، فإن قلنا: إن الملك للبائع لم ينفذ إن فسخ البيع قطعاً. وكذا إن تم في أصح الوجهين. وإن قلنا: إنه موقوف فالعتق أيضاً موقوف. وإن قلنا: الملك للمشتري ففي نفاذه وجهان إحدهما لا ينفذ؛ صيانة لحق البائع. والثاني ينفذ وعلى هذا وجهان: الأول: ينفذ إن كان موسراً وإلا فلا. والثاني ينفذ على كل حال. وهو المذهب لتشوف الشرع لذلك. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٩، "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٥٩، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٦.

(٥) الصحيح في المذهب عدم نفاذه كما قال به الرافعي والنووي. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٣٢، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٣٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١٥٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٧.

وإذا قَبَض المبيع دخل في ضمانه، ونفذ[١] فيه سائر تصرفاته، إلا الجارية فإنه لا يطؤها حتى يستبرئها[٢]. ويختلف القبض باختلاف أحوال المقبوض، فقبض الذهب، والفضة، والثياب، وما أشبهها بالتناول[٣] باليد. و قبض العبد استدعاؤه إلى عنده، وقبض البهيمة سوقها من مكان إلى مكان. وقبض الطعام المبتاع جِزَافاً [٤] بالنقل، وقبض[٥] المبتاع كيلاً، بالكيل، وقبض العقار، والغراس، والثمرة [٧٣/ ج] التخلية[٦].

---

(١) في نسخة (ج): ينفذ.

(٢) الاستبراء: هو طلب براءة الرحم من الولد، أي خلوه عنه وعدمه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٢٠، ومادة "برأ" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٣٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٧.

(٣) في نسخة (ج): التناول باليد.

(٤) الجِزَاف والجزف: المجهول القدر، مكيلا كان أو موزونا، والجُزَافُ والجُزَافةُ بيعك الشيء واشتراؤكه بلا وزن ولا كيل. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ٢٤٦، ومادة "جزف" من: "لسان العرب" لابن منظورج٩/ ص٣٢، و"المصباح المنير" للفيومي ٩٩.

(٥) في نسخة (ب): قبل. وهو تحريف.

(٦) التخلية: أن يُجعل المكان خالياً من أهله. ينظر مادة "خلا" من: "لسان العرب" لابن منظور ١٤/ ص٢٩٥، و "المصباح المنير" للفيومي ص١٨١. والمعنى: أن يُمكَّن المشتري من العين ويعطى ما يمكنه منها، كالمفتاح، ويخرج منه متاع البائع ونحوه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٧، وحاشية إعانة الطالبين لأبي بكر شطا ج٣/ ص٦٥. ويدخل فيه إتلاف المشتري المبيع، فإنه قبض كما في أول الفصل ص٩٢.

الباب الأول
ما يُفْسد البيع

نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر(١) (٢)، وعن بيعتين في بيعة(٣). وعن بيعٍ وسلف(٤). والأول: هو (بيع)(٥) الحمل في البطن، واللبن في الضرع، والسمك في الماء الكثير، والطير في الهواء، وأمثالها.

---

(١) الغرر: الخداع. ينظر مادة "غرر" من: "لسان العرب" ج٥/ ص١٣، و "المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٥، وقال ابن منظور: (ما كان له ظاهر يغر المشتري وباطن مجهول).

(٢) الحديث رواه مسلم ص٦٥٨، كتاب البيوع باب بطلان بيع الحصاة والغرر. برقم ١٥١٣، ونصه: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺعن بيع الحصاة، و بيع الغرر).

(٣) لما رواه الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺعن بيعتين في بيعة) صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن الترمذي للألباني ص٢٩٢،كتاب البيوع باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة برقم ١٢٣١، وإرشاد الفقيه لابن كثير ج٢/ ص١٣، وإرواء الغليل للألباني ج٥/ ص١٥٠.

(٤) لما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: (أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط) وقالﷺ: (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع). رواه أبو داوود في سننه ص٨١٣، كتاب الإجارة، باب في الشرط في البيع برقم ٣٥٠٤، والترمذي في سننه ص٢٩٣، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٣٤، وحسَّنه الألباني. ينظر: التلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني ج٣/ ص٣٢، وإرشاد الفقيه لابن كثير ج٢/ ص١٤، وإرواء الغليل للألباني ج٥/ ص١٤٦، وسلسلة الأحاديث الصحيحة للألباني ج٣/ص٢١٢ برقم١٢١٢.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

والثاني: هو أن يبيعه سلعة[١] بمئة [على أن يبيعه سلعة. الثالث: أن يبيعه سلعة بمئة][٢] على أن يُقْرضه قرضاً.

و نهى (رسول الله)[٣] ﷺ عن بيع المنابذة، والملامسة[٤]، وبيع الحصاة[٥].

والأول: أن يقول: أنبذ إليك ثوبي على أن تنبذ إليَّ ثوبك، ويكون[٦] كل واحد من الثوبين مبيعاً بالآخر[٧].

---

(١) السلعة: الشيء الذي يُتَّجر فيه من أي شيء كان. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٤، ومادة "سلع" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص١٩١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٨٥.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من النسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) متفق عليه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. ينظر: صحيح البخاري ص ٣٤٤، كتاب البيوع، باب بيع المنابذة الحديث رقم ٢١٤٦. وصحيح مسلم ص ٦٥٨، كتاب البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة، الحديث رقم ١٥١١ وما بعده.

(٥) الحديث رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة) أخرجه مسلم. ينظر: صحيح مسلم ص٦٥٨، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، الحديث رقم ١٥١٣.

(٦) في نسخة (ج): فيكون.

(٧) ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١ / ص٣١٧.

والثاني: أن يأتي بثوب مطوي، أو منشور في ظلمة، على أنه إذا لمسه المشتري فقد لزم[١] البيع من غير خيار[٢]. (و)[٣]الثالث: أن يبيعه ثوباً من ثيابه على أن ينبذ حصاة، فعلى أيها وقعت فهو المبيع[٤].

ونهى [رسول الله] [٥]ﷺ عن بيع حَبَل الحَبَلة[٦]. وله تأويلان: أحدهما: أن يبيعه ناقة بثمن مؤجل إلى أن تنتج ثم يحبل ولدها[٧].

والثاني: أن يقول: إذا ولدت هذه الناقة، وولد ولدها فقد بعتك ولدها[٨] [٩]. وهذه بيوع كانت الجاهلية[١٠] تتبايع بها فنهى الشرع عنها[١١].

---

(١) في نسخة (ج): لزمه.

(٢) ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٣٩

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٣٩.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب). وهو في نسخة (ج): النبي.

(٦) متفق عليه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما. ينظر: صحيح البخاري ص٣٤٤، كتاب البيوع، باب بيع الغرر وحبل الحبلة، الحديث رقم٢١٤٣. وصحيح مسلم ص ٦٥٨، كتاب البيوع، باب تحريم بيع حبل الحبلة الحديث برقم١٥١٤.

(٧) قال الغزالي: (فإنه أجل مجهول يطرق جهلا إلى الثمن) ينظر: الوسيط للغزالي ج٢/ ص٨٨.

(٨) في نسخة (ج): الولد.

(٩) ينظر في تعريفه: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٠. وهو بيع لمعدوم.

(١٠) في نسخة (ب): في الجاهلية.

(١١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٦١ وما بعدها، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٠ وما بعدها، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٥.

١- فصل

و إذا كان المتبايعان من أهل [٤٠/ ب] العقد، والعين مما يقبل البيع، لم يحل ما يبطله من تسعة أوجه، أحدها: لما يتضمن (من)[١] إبطال حق الغير، كبيعِ الراهنِ المرهونَ بغير أذن (المرتهن)[٢][٣].

وبيع العبد الجاني على أحد القولين. وقيل: القولان في الخاطئ، ويجوز في العامد قولاً واحداً. وقيل: القولان في العامد. ولا يجوز[٤] في الخاطىء قولاً واحداً[٥].

وكذلك لا يجوز بيع المُكَاتب[٦] في أصح القولين لما ذكرناه[٧].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر في المسألة: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٢٠، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩٣، و"المجموع" ج٩/ ص٢٩٧، و"الروضة" ج٣/ ص٢٦ كلاهما للنووي.

(٤) في نسخة (ج): تجوز. وهو تصحيف.

(٥) أصح القولين في المذهب صحة بيع العامد؛ لأنه مرجو السلامة بالعفو عنه، أما الخاطىء فلايصح بيعه؛ لتعلق المال برقبته. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٨ وص٣٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٠١ وص٤٠٢.

(٦) اسم مفعول من الكتابة والكتابة هي أن يكاتب الرجل عبده أو أمته على مال مُنجَّم. ويكتب العبد عليه أنه يعتق إذا أدى النجوم. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص ١١١، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي ج٣/ ص١١١، ومادة كتب من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج٤/ ص٣٠٩٧، و"لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٨٢٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٢٤.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٥٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني=

والثاني: لضرر يلحق (في)[١] تسليمه، كبيع أعضاء الحيوان، أو الصوف على ظهره. وبيع ذراع من ثوب تنقص بقطعه (قيمته)[٢] [٣]والتفريق بين الولد، والأم في البيع قبل سبع سنين، ويجوز بعدها على أصح القولين[٤] [٥].

وفي التفريق بينه وبين الوالد قبل السبع قولان[٦]، ويجوز بعدها قولاً واحداً[٧].

ج٦/ ص٤٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٤١٥.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٠٠.

(٤) في نسخة (ج) زيادة: (وكذا في الجدة أم الأم). ويظهر أنها زيادة توضيح من الناسخ. حيث يتكرر هذا الأمر منه في مواضع مختلفة من نسخة (ج).

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٠، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧٣.

(٦) أصحهما تحريمه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧٤.

(٧) في المسألة قولان عند محققي المذهب، أصحهما يكره ولا يحرم وهو كالأم عند عدمها. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧٤.

و الثالث: لتعذر [١] التسليم؛ كبيع الطير في الهواء، والسمك في الماء، والعبد الآبق[٢] ممن لا يُعرف مكانه، والمغصوب ممن لا يُقدر على انتزاعه[٣].

والرابع: لصَغَار[٤] يلحق الإسلام كبيع العبد المسلم من الذمي[٥] على أصح القولين[٦]، أو بيع مصحف منه، وقيل: القولان في العبد، ولا يجوز في

---

(١) في نسخة (ج): تعذر.

(٢) أبق العبد يأبق فهو آبق والإباق: هُروب العبد من سيده. ينظر: ينظر: "المطلع" للبعلي ص٢٧٥، ومادة أبق من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج١/ ص١٠٨، وتحرير ألفاظ التنبيه للنووي ص١٧٩، و"لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٣، و المصباح المنير للفيومي ص٢.

(٣) وهو المذهب. قال الرفعي: لكن لو باع المغصوب ممن يقدر على انتزاعه، فأصح الوجهين صحته. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩٣، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٤٣ وص٣٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٨.

(٤) الصَّغَار: الذل والهون. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٠، ومادة "صغر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٥٢٩، و المصباح المنير للفيومي ص٣٤١.

(٥) الذمي هو: من يجوز إقراره على الكفر بجزية. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٣٢٥، و"النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ٢٨و ص٢٩٦، ومادة "ذمم" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٢٥٨.

(٦) القولان في صحة البيع، وهو محرم بلا خلاف. واختلف الأصحاب في أصح القولين، والمذهب بطلانه. وممن قال ببطلانه النووي وأشار إلى تصحيح الجرجاني لبطلانه كما هو هنا. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٣٣٥، و"تحفة المحتاج" ج٢/ ص٨٨.

المصحف قولاً واحداً [١]. وكذلك لا يجوز استئجار الكافر للمسلم إجارة معينة على أصح القولين[٢]، ويجوز في الذمة قولاً واحداً [٣].

و الخامس: للجهالة[٤] بالمبيع (المتبوع)[٥] إذا لم يَشُقَّ العلم به، بأن يبيع بيتاً من دار، أو أحد الثوبين لا بعينه، أو ثمرة بستان إلا نخلة لا بعينها، أو الحمل في البطن أو المسك في الفأر[٦] على أحد الوجهين[٧]. أو ذراعاً [٨] من دار لا يعلمان

---

(١) في إحدى الطريقين، والطريق الآخر أنه كالعبد، وأصح القولين فيه أنه لا يصح. ينظر: المجموع للنووي ج٩/ ص١٧٤، ص٤٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٨٩.

(٢) الصحيح من المذهب جوازه مع الكراهة. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج ٣/ ص٤٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٢.

(٣) ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٠، وحاشية الشبراملسي على "نهاية المحتاج" ح٥/ ص٢٦٢.

(٤) في نسخة (ج)، ونسخة (ب): الجهالة. وهو تحريف.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، وهو في نسخة (ج): المبيوع.

(٦) في نسخة (ج): الفأرة. والفأر: جمع فأرة وهي: النافجة، والنافجة جلدة يكون فيها المسك. ينظر: مادة فأر من: الصحاح للجوهري ج٢/ ص٦٦٦، ومعجم تهذيب اللغة ج٤/ ص٣٦٢٣، و"لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٩، وينظر في معناها: "النظم المستعذب" ج٢/ ٢٣٨، و"المطلع" للبعلي ص٢٧٥.

(٧) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٤٩٤، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٤٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٩.

(٨) في نسخة (ج): ذراع. وهو تحريف.

(مبلغ)[١] ذرعانها من غير ذكر ابتداء الذراع ولا انتهائها [٧٤/ ج]. وإن[٢] علما ذرعانها صح وانعقد البيع على جزء شائع[٣] منها بقدر نسبة الذراع إليها[٤].

وكذلك إذا لم يعلماه، ولكنه عيَّن ابتداء الذراع وانتهاءها[٥]. وإن[٦] عين ابتداءها دون انتهائها[٧]، ففيه وجهان. أو يبيع عيناً لم يرها المتبايعان أو أحدهما في أصح القولين[٨]. وفيه قول آخر: يصح[٩]: إذا وصف[١٠] جميع صفاتها. وقيل: إذا وصف معظم[١١] صفاتها.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): فإن.

(٣) شاع: إذا امتزج فلم يتميز. ومنه شاع اللبن في الماء، إذا تفرق وامتزج به، ومنه قيل سهم شائع كأنه ممتزج لعدم تميزه. ينظر مادة "شيع" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢٢٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٢٩.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٧، و "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٤٧، و"الروضة" ج٣/ ص٢٨.

(٥) في نسخة (ج): انتهاه، وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ب): فإن.

(٧) في نسخة (ج): انتهاه، وهو تحريف.

(٨) وهو الأظهر من المذهب وصححه النووي. ينظر: المجموع ج٩/ ص٣٥٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٦.

(٩) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): أنه يصح.

(١٠) في نسخة ب: وصفت.

(١١) في نسخة (ج): بعظم، وهو تحريف.

فإذا قلنا يصح ووجدها المشتري بصفتها، ثبت لـه خيـار الرؤيـة عـلى أصـح الوجهين[١]. وإن سبقت الرؤية، والعين مما لا يتغير[٢] إلى العقـد[٣] صـح قـولاً واحداً[٤]. وكذلك إذا كان مما يتغير على الأصح[٥]. ولا خيار لـه إلا إذا وجـدها ناقـصة[٦]. ولا يجـوز بيـع الأعمـى، ولا شراؤه، ولكنـه يُوَكِّـل فيـه بـصيراً[٧] فيصح[٨].

---

(١) صححه النووي، وقيل له الخيار قطعا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢، و"تحفـة المحتـاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٦.

(٢) في نسخة (ج): تتغير. وهو تصحيف.

(٣) في نسخة (ج): زيادة (كالأرض والنحاس والرصاص ونحوه) ويظهر أنها زيادة من الناسخ.

(٤) لحصول العلم الذي هو المقصود. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦، و"تحفة المحتـاج" لابـن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٩، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٣٥٧، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٣/ ص٤١٧.

(٥) إذا كان مما لايتسارع إليه الفساد واحتمل عدم تغيره. أما ما يتغير فلا يصح، كالأطعمة؛ لأن الرؤية السابقة لم تفد معرفة حال العقد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص١٠٠، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٣٥٨، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٣/ ص٤١٨.

(٦) ينظـر: . ينظـر: "الروضـة" للنـووي ج٣/ ص٣٧، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص١٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٨.

(٧) في نسخة (ب): يوكل بصيراً فيه

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج ٣/ ص٣٦. و"تحفة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص١٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٢٢.

ولا يضر الجهل بالتابع، كطي[١] الآبار، وأساس الدار[٢] ولا بما يشق معرفته كباطن الجوز واللوز ومواضع العيب[٣] [٤]. والسادس: الجهالة بالثمن في الجملة والتفصيل: بأن يبيع السلعة برقمها[٥]، أو بما باع فلان به[٦] سلعته[٧].

أو يبيعها[٨] بعشرة نقداً، أو بعشرين نسيئة. أو بدينار وليس في البلد نقد متعارف، أو بألف مثقال ذهباً وفضة[٩] [١٠].

---

(١) أي: الحجارة التي طويت بها البئر لتشد جوانبه. ينظر مادة طوي من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج٣/ ص٢٢٣١، و"لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٩.

(٢) في نسخة (ب)، ونسخة(ج): البنيان.

(٣) في نسخة (ج): العنب. وهو تصحيف.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ١٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٢٠.

(٥) وهو أن يبيعها بما هو مكتوب فيها من الثمن، ولا يعلم به المشتري إلا بعد العقد. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٣٩، ومادة "رقم" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٢٩٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٣٦.

(٦) في نسخة (ب): باع به فلان.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٠٩.

(٨) في نسخة (ب): يبيعه. وهو تحريف.

(٩) المثقال: وزن معلوم، وجمعه مثاقيل وهو يساوي درهماً وثلاثة أسباع الدرهم. ينظر مادة "ثقل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٠١، وهو يساوي اليوم ٤،٥٢ جرامات. ينظر في قَدْره: بحث الدكتور أحمد الحجي الكردي ص٧٨، وبحث الدكتور عبد الله بن منيع ص١١٤ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة، والمقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٢١.

(١٠) ينظر في المسألة: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٠٩.

ويصح إذا كانت الجهالة في الجملة دون التفصيل، بأن يبيع صبرة[١] كل قفيز منها بدرهم. أو قطيعاً من الغنم، كل شاة منها بدرهم[٢].

وإن كان معلوماً في الجملة مجهولاً في التفصيل نظر: فإن كان لمالك واحد بأن يبيع عبدين من رجل[٣] بثمن واحد صح[٤].

و إن [كانا][٥] لمالكين بأن يكون لكل واحد منهما عبد منفرد، فباعهما بثمن واحد بطل في أصح القولين[٦]، وصح في [٥٠\أ] القول الآخر، ويقسط الثمن بين[٧] المالكين على قدر قيمة العبدين.

---

(١) الصبرة: هي الكومة المجموعة من الطعام، سميت صُبْرَةً لإفراغ بعضها على بعض. ينظر مادة صبر من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج٢/ ص١٩٧٤، و"لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٥٠٩،و ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٦.

(٢) على الصحيح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٧، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٣.

(٣) في نسخة (ب): رجل واحد.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٧، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٣.

(٥) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): كان. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٦) صححه النووي. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤١٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٩٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٨٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٩١.

(٧) في نسخة (ج): عليهما بين المالكين.

والسابع: شرط الثمن على [غير][١] المشتري، بأن يقول: بع هذه السلعة من فلان بعشرة على أنها عليَّ[٢] وقيل: يصح ذلك، كما لو قال: طلِّق زوجتك على ألف عليَّ[٣].

والثامن: الشرط[٤] لا يقتضيه إطلاق العقد، ولا هو من مصلحته، كالبيع بشرط أن لا يسلمه إلى شهر، أو بشرط[٥] أن ينتفع به البائع، أو [بشرط][٦] أجل مجهول. ولا يبطل بشرط يقتضيه الإطلاق كشرط الحبس إلى استيفاء الثمن، أو رده بعيب يظهر به[٧].

ولا بشرط لا يقتضيه الإطلاق وفيه مصلحة[٨] للعاقد كشرط الخيار المعلوم، والأجل المعلوم، وشرط الرهن، والضمين[٩].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): على أنها عليَّ لم يصح.

(٣) المسألة فيها قولا بيع الفضولي، والمذهب أنه باطل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٢.

(٤) في نسخة (ج): شرط.

(٥) في نسخة (ج): يشرط. وهو تصحيف.

(٦) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): شرط. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) بلا خلاف. ينظر "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص٣٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٠.

(٨) في نسخة (ب): شرط. وهو تحريف.

(٩) بلا خلاف. ينظر "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص٣٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٣.

و إن شرط البائع العتق لم يبطل البيع قولاً واحداً. وفي بطلان الشرط قولان[١]. فإذا[٢] قلنا يصح وامتنع منه المشتري أجبره الحاكم عليه في أحد الوجهين[٣]، وكان للبائع الخيار في الوجه الآخر بالفسخ[٤].

وإن تلف العبد قبل العتق، ففيه ثلاثة أوجه: أحدها: لا شيء (على)[٥] المشتري. والثاني: يلزمه ما بين القيمتين[٦]. والثالث: يكون للبائع الخيار [٧٥/ ج]في الفسخ. فيفسخ ويرجع على المشتري بالقيمة[٧].

---

(١) المشهور من المذهب صحة العقد والشرط. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٨، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٦.

(٢) في نسخة (ج): وإذا.

(٣) وهو الأصح من المذهب لأن العتق حق لله تعالى، فإن أصر على الامتناع أعتقه الحاكم عليه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن جر الهيتمي ج٢/ ص١١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٧.

(٤) في نسخة (ج): في الفسخ في الوجه الآخر.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): الثمنين.

(٧) والصحيح أنه لا شيء على المشتري، كما أنه لو قتل كانت القيمة له ولم يكلف صرفها إلى عتق غيره. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٧.

وإن باع حيواناً بشرط الحمل، وقلنا لا قسط للحمل من الثمن صح. وإن قلنا له قسط من الثمن [وهو الأصح] [١] بطل[٢].

والتاسع: الجمع بين الحلال والحرام بعقد واحد؛ بأن يبيع حراً وعبداً، أو ميتة ومُذَكَّاة، أو مُلْكه وملك غيره، بغير إذن؛ فإنه يبطل فيما لا يحل، وكذلك فيما يحل، على أحد القولين، ويصح فيه على القوال الآخر، وهو الأصح[٣].

وإن جمع بينهما فيما لا عوض فيه من رهن، أو هبة فقيل: (هو)[٤] على القولين[٥] كالبيع[٦]، وقيل: يصح فيما يحل قولاً واحداً.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) الصحيح أنه يصح، وأن الحمل له قسط من الثمن. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٦٠.

(٣) وهو المذهب، وفي الحر والعبد طريق آخر وهو القطع بالفساد. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ٤٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧٨.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): قولين.

(٦) والصحيح منهما جوازه كما مر في البيع لأنه هنا أولى. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٧٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٠٦.

و إن[١] كان المبيعان مما ينقسم الثمن عليهما[٢] بالأجزاء؛ كالحبوب فباع قفيزاً[٣] له وقفيزاً لغيره، فقيل: هو على القولين كما لوانقسم(الثمن)[٤]عليهمابالقيمة.و قيل: يصح فيما يحل قولاً واحداً[٥].

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): عليهما الثمن، وكررت في نسخة (أ) كلمة الثمن.

(٣) القفيز: مكيال من المكاييل، وهو ثمانية مكاكيك، والمكوك صاع ونصف، فالقفيز١٢صاعا. ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه للنووي ص١٩٨، و "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٥، ومادة "قفز" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٥٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١١. ويساوي اليوم ٠٩٢٨، ٢٦ كيلو جرام تقريباً؛ حيث إن الصاع =٤٨٠ مثقالاً، والمثقال=٤،٥٣ جرامات فالصاع =٢١٧٤،٤جراماً والقفيز=١٢x٢١٧٤،٤= ٠٩٢٨، ٢٦. ينظر: حقيقة الدينار والدرهم والصاع والمد للسبتي ص١٣١، والمقادير الشرعية والأحكام المتعلقة بها لنجم الدين الكردي ص١٧٣، والخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية للدكتور محمد ضياء الدين الريس ص٣٢١.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) الصحيح الصحة في جميع الصور. قال النووي: (سواء كان ذلك مما يتوزع الثمن على أجزائه كعبد له نصفه، وكذا صاع حنطة وثوب وصاعي حنطة من صبرة مستوية له أحدهما، أو كان مما يتوزع عليه بالقيمة، كعبده وعبد غيره أو عبد وحر، أو كخل وخمر وميتة ومذكاة وخنزير وشاة، وغير ذلك، فالصحيح صحة البيع في جميع هذه الصور عند الجمهور) . ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٧٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٠٥.

وإذا قلنا يصح، ثبت للمشتري الخيار لتفريق الصفقة عليه [١] [٢].

فإن اختار الإمضاء أمسكه بجميع الثمن[٣] على أحد القولين، وبقسطه من الثمن على القول الآخر، وهو الأصح[٤].

و قيل: إن كان ينقسم الثمن عليهما[٥] بالأجزاء، أمسكه بقسطه قولاً واحداً.

وإذا[٦] أمسكه بجميع الثمن فلا خيار للبائع[٧]، وله الخيار إذا أمسكه المشتري بقسطه لتفريق الثمن عليه[٨].

---

(١) تفريق الصفقة: أن يرد جزءًا متميزاً من السلعة بسبب ويُبقي الآخر،كأن يشتري الرجل عبدين بمئة دينار، فيجد في أحدهما عيباً فيرده على البائع بحصته. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٢٧٧، و مادة "فرق" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٣٦٠.

(٢) ينظر في المسألة: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨١.

(٣) في نسخة (ج): للثمن وهو تحريف.

(٤) صححه النووي. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨١.

(٥) في نسخة (ب): الثمن ينقسم عليهما.

(٦) في نسخة (ج): وإن.

(٧) لأنه لا ضرر عليه.

(٨) في أحد الوجهين وقيل القولين، والوجه الاخر لا خيار له؛ لأنه لم يلحقه نقص فيما يخص ملكه؛ ولأن الثمن غير منظور إليه أصالة فاغتفر تفريقه؛ ولأنه مفرط بفعله. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٢.

و إذا جمع بين حلالين، وتلف أحدهما [٤١/ ب]، قبل التسليم، انفسخ البيع في التالف(١)، ولا ينفسخ في الباقي على أصح القولين(٢)، إلا أن المشتري يأخذه بقسطه من الثمن وله الخيار لتفريق الصفقة عليه(٣)، وكذلك للبائع لتفريق الثمن عليه(٤). وإن جمع بين عقدين مختلفي الحكم، كالبيع مع الإجارة، أو مع الصرف، أو مع النكاح، بطل في الجميع على أحد القولين، وصح في الجميع على القول الآخر(٥) ويقسط العوض على قدر القيمتين(٦). وإذا اشترى حطباً، وشرط على

---

(١) بلا خلاف. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٩، و"نهاية المحتاج" للرمليج٣/ ص٤٨٢.

(٢) صححه النووي. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٢.

(٣) قطع به الشيرازي والجمهور. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٧، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٨٠ وص٤٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٢.

(٤) في وجه، والآخر لا خيار له وهو الأصح. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٣.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٤.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٨٤.

البائع نقله، أو نعلاً، وشرط(على البائع)[١] حذوه[٢]، أو طعاماً وشرط طحنه ففيه طريقان أحدهما: هو على قولين كالمسألة قبلها[٣]. والثاني: يبطل قولاً واحداً؛ لأنه استأجره على إيقاع فعل في عين لم يملكها بعد[٤].

٢- فصل

و إذا فسد البيع بشيء مما ذكرناه، لم يملك المشتري السلعة، ولم ينفذ فيها تصرفه، وكان كالغاصب في سائر أحكامه، إلا أنه إن كان المبيع جارية لم يحد بوطئها[٥]. و(إذا وطأها)[٦] انعقد[٧] ولده (منها)[٨] حراً[٩].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): حذوها.

(٣) وهو قول علي بن أبي هريرة. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٦.

(٤) وبه قطع الجمهور. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٦٠. و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٢، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٣٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٥٠.

(٥) للشبهة واختلاف العلماء فيه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٥٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٨٩ وص٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٦ وج٣/ ص٣٦٦.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): وانعقد.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٩) للشبهة وتغليباً للحرية. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٩.

وإذا ملكها بعده[١] صارت [أم ولد له][٢] في أحد القولين[٣]. والغاصب يخالفه في ذلك كله، وقيل: يخالف الغاصب أيضاً في أنه لا يضمن زيادة العين الحادثة في يده، والأصح [أنه][٤] يضمنها كالغاصب[٥]. وقيل: يخالفه أيضا في أنه إذا تلف ضمنه بقيمته يوم التلف، والأصح [أنه][٦] يضمنه بأكثر القيمة من القبض إلى التلف كالغاصب [٧]. وإذا قبض المبيع [في البيع][٨] الفاسد، وباعه من آخر وأقبضه، ضمنه كل واحد منهما بجميع القيمة إن لم تختلف قيمته. وإن كانت زادت[٩] عند الأول، ونقصت عند الثاني، إلا أن الضمان يستقر على الثاني. وإن

---

(١) في نسخة (ب): بعد.

(٢) في نسخة (أ) : أم ولده، وفي نسخة (ب): أم ولد. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٣) والصحيح منها أنها لا تصبح أم ولد له. ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٥٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٩١.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٨٩، "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦ وج٣/ ص٣٤٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٧٧.

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٩) في نسخة (ج): زادت قيمته.

كانت زادت قيمته عند الأول ثم باعه بعدما نقصت اختص الأول بضمان الزيادة. وإن كانت زادت عند الثاني اشتركا في ضمان الجميع، إلا أنه يستقر على الثاني [١].

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص١٢٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٧٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٩١.

٣- فصل

فيما يُكْره في البيع ولا يُفْسِده

نهى رسول الله ﷺ عن تَلَقِّي الرُّكْبَانِ(١) (٢)، [٧٦/ ج] فإن خالف، وابتاع صح(٣). فإذا حضروا البلد، وقد غُبِنوا بالاسترخاص كان لهم الخيار على الفور في وجه(٤)، ومقدّراً بثلاثة أيام في الوجه الآخر. ولا خيار إذا لم يكن غبن في أصح

---

(١) الركبان: جمع ركب، وهو الذي يركب الإبل خاصة، ثم اتُّسِع فيه حتى صار يقال لكل من ركب دابة مجازاً وإن لم يكن معروفا. ينظر: "المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٣٥، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي ج٣/ ص١٢٥، ومادة "ركب" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٤٩٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٣٦.

(٢) الحديث أخرجه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه. ينظر: صحيح البخاري ص٣٤٦، كتاب البيوع، باب النهي عن تلقي الركبان الحديث رقم ٢١٦٢. ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما. ينظر: صحيح مسلم ص٦٦١، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي الحديث رقم ١٩. قال ابن حجر: (وله في الصحيحين وغيرهما طرق بغير هذا اللفظ عن ابن عمر وابن مسعود وابن عباس) ينظر: التلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني ج٣/ ص٣٩.

(٣) لأن النهي لا يعود إلى البيع، إنما صورته. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٤٠ و ص١٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٦٦.

(٤) وهو الأصح. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٦٧.

الوجهين. وإن خرج إلى (صحراء)[١] (الضيعة)[٢] [٣]فلقي ركباً جاز أن يبتاع منهم في أحد الوجهين، ولم يجز[٤] في الوجه الآخر[٥].

ونهى رسول الله ﷺ عن النجش[٦] وهو: أن يزيد في ثمن متاع لا[٧] يريد شراءه ليغتر[٨] به المشتري، فيزيد في الثمن[٩].

---

(١) ما بين القوسين في نسخة (ب): الصحراء. وهو ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) الضيعة: العقار. والجمع: ضِيَاع، وهي: المزارع والأرضون. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي. ج١/ ص٢٥٥، ومادة ضيع من "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢٧٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٦٦.

(٤) في نسخة (ج): ولا يجوز.

(٥) قال النووي: (أصحهما عند الأكثرين يعصي لشمول المعنى) . "الروضة" للنووي ج٩/ ص٨٠، و ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر ج٢/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٨٩ وص٢٩٠.

(٦) متفق عليه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما. ينظر: صحيح البخاري ص٣٤٤، كتاب البيوع، باب النجش، ومن قال لا يجوز ذلك البيع، الحديث رقم ٢١٤٢. وصحيح مسلم ص٦٦٠، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصرية. الحديث رقم ١٣.

(٧) في نسخة (ب): ولا.

(٨) في نسخة: ب، ج: ليغر.

(٩) ينظر في معناه: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٣، ومادة "نجش" من "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٤٢١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٩٤.

ويصح البيع مع ذلك، فإن كان بغير إذن البائع فلا خيار للمشتري[١]. وإن كان بإذنه فله الخيار في أصح الوجهين[٢]. ونهى أيضاً (رسول الله)[٣] ﷺ عن البيع على بيع أخيه، والشراء على شراء أخيه[٤]، والسَّوْم[٥] على سوم أخيه[٦] فالأول[٧]: أن يتفق المتبايعان على ثمن سلعة فيقول آخر للمشتري: أنا أبيعك بهذا الثمن خيراً منها، (أو)[٨] يقول: أبيعك بدون هذا الثمن مثلها. والثاني: أن يتقرر بينهما ثمن فيقول آخر للبائع: عليَّ هذه السلعة بأكثر من هذا الثمن.

---

(١) قطعاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٢.

(٢) أصح الوجهين أنه لا خيار له؛ لتفريطه، حيث لم يتأمل ولم يراجع أهل الخبرة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٢.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) أخرجه البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ص٣٤٣، كتاب البيوع،باب لا يبع على بيع أخيه، الحديث رقم ٢١٤٠. ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ص٦٥٩،كتاب البيوع،باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه الحديث رقم١١. والشراء قياساً على البيع.

(٥) السوم: عرض السلعة على البيع،وسامها المشتري واستامها طلب بيعها. ينظر مادة "سوم": "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٣٦١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٩٧.

(٦) أخرجه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه ص٤٤٦، كتاب الشروط، باب الشروط في الطلاق برقم ٢٧٢٧. ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه ص٥٩٢، كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها برقم ٣٨.

(٧) في نسخة (ج): الأولى. وهو تحريف.

(٨) في نسخة (ج): و. وهو تحريف.

والثالث: أن يتساوم اثنان (في)[١] سلعة بثمن يصرح البائع بالإجابة إليه، أو يظهر منه الرضا به على أحد الوجهين، فيقول ثالث: هي عليَّ بأكثر منه[٢] ويصح البيع بكل حال[٣].

وقال ﷺ: (لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض)[٤].

وتأويله أن يدخل بدوي بلداً صغيراً بمتاع[٥] للبيع، فيقول له حضري: سلِّمه إليَّ لأخرجه لك على المهلة، وذلك حرام.

ولا يحرم إن كان البلد كبيراً[٦]. ولا إن كان البدوي سأله ذلك[٧]. ويصح البيع على الأحوال كلها.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): من هذا الثمن.

(٣) لما ذكرناه في تلقي الركبان. ص١١٥.

(٤) أخرجه مسلم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، ص٦٦١ كتاب البيع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي، الحديث رقم ٣٨٢٦.

(٥) في نسخة (ج): لمتاع. وهو تحريف.

(٦) قال النووي لما ذكر شروط تحريمه: (أن يظهر ببيع ذلك المتاع سعة في البلد، فإن لم يظهر؛ لكبر البلد، أو قلة ما معه، أو لعموم وجوده ورخص السعر، فوجهان أوفقهما للحديث التحريم). والمذهب أنه لايحرم؛ لأنه لم يضر بالناس، ولا سبيل لمنع المالك منه لما فيه من الضرر عليه. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٦٥.

(٧) على الصحيح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣ص٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٦٥.

ويحرم بيع العنب ممن يعصره خمراً[١]. والسلاح ممن[٢] يستعمله في المعاصي، والخشب ممن يتخذه ملاهي، ومبايعة مَنْ أكثر ماله حرام[٣]، ويصح ذلك كله.

---

(١) صححه النووي. ينظر "الروضة" ج٣/ ص٨٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٠، "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧١.

(٢) في نسخة (ج) زيادة: يعصي الله تعالى. و.

(٣) إذا علم أنه يستعمله في المعصية وإلا كره. وقد صرح النووي في "الروضة" بكراهة بيع السلاح للبغاة وقطّاع الطريق، ومن كان أكثر ماله حراماً. وهو محمول على ما إذا شك في استعمالهم له. قال الشربيني: (أما إذا شك فيما ذكر أو توهمه فالبيع مكروه) "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٢. والقاعدة في ذلك: تحريم كل تصرف يفضي إلى المعصية. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٧١، وفتح المعين للمليباري ص١١٠.

الباب الثاني

الربا (١)

نص رسول(٢)ﷺ في تحريم الربا على ستة أشياء، وهي: الذهب، والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح(٣). وعلة الذهب، والفضة كونهما من القيم في جنس (واحد)(٤) فلا تتعدى(٥) (٦).

---

(١) أصل الربا: الزيادة، وربا الشيء يربو، إذا زاد. قال ابن منظور في اللسان: (ربا الشيء يربو ربوا ورباءً: زاد ونما. وأربيته: نميته. وفي التنزيل: ﴿ وَيُرْبِي ٱلصَّدَقَٰتِ ﴾). ينظر: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ٣٧٥، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ٢٤١، و"المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٢٠، ومادة "ربا" من "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ٣٧٥. وهو في الاصطلاح: عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٣، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٢٤. وخصه بباب؛ لأن أحكام المعقود عليه تختلف عن باقي ما يعقد عليه في البيع. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ٣٣٩.

(٢) في نسخة (ب): رسول. وفي نسخة (ج): رسول الله.

(٣) الحديث أخرجه مسلم من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه ص ٦٩٢ وص٦٩٣، كتاب المساقاة والمزارعة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، الحديث رقم ٤٠٦١، ورقم ٤٠٦٣، ومن حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه برقم ٤٠٦٤.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): فلا يتعدى وهو تصحيف.

(٦) أكثر ما يعبر الأصحاب عن علة التحريم فيها أنها جنس الأثمان، وأنكر بعض الأصحاب التعبير عنها بالقيم؛ كون الأواني والتبر والحلي يجري فيها الربا وليست مما يقوم. ينظر: التنبيه للشيرازي ص٢٧٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٧٤، وص٧٨. و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٩٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

وعلة الأربعة الأخرى[١] (هي)[٢] الطعم مع الجنس[٣] فيتعدى إلى كل مأكول، ومشروب للآدميين تقوتاً، أو تأدّماً، أو تحلياً، أو تفكّهاً، أو تداوياً.

و تحريم[٤] الربا من ثلاثة أوجه وهي: التفاضل، (أو تجويزه، والنسا، والافتراق قبل التقابض)[٥] فإذا باع الجنس من أموال الربا بالجنس جرى فيه التحريمات الثلاث. والجنس أنواع يجمعها اسم خاص كالتمر، وكالزبيب[٦]، (و كالحنطة)[٧]، وكالشعير[٨]

وكل شيئين لا يجمعهما الاسم الخاص؛ كالحنطة مع الشعير، وكاللحم مع الشحم، أو مع الأَلْيَة[٩]، أو مع الكبد فهما جنسان. وإذا اختلف الجنسان والعلة

ج٢/ ص١٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٣. وقال الرافعي فيمن ذكر الجنس في العلة: (ليس تحت هذا الاختلاف كثير طائل) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٧٧.

(١) في نسخة (ج): الأربع الأخر.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) هذا هو الجديد من المذهب، وهو اختيار شيخه الشيرازي، والنووي. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٤.

(٤) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ويحرم.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): الزبيب.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ج): والشعير.

(٩) قال ابن منظور في "لسان العرب": الأَلية بالفتح العجيزة للناس وغيرهم، ألية الشاة وألية=

واحدة، بأن باع الذهب بالفضة، أو الحنطة بالشعير، زال تحريم التفاضل، وبقي التحريمان الآخران، و[١]إذا اختلف الجنسان، والعلتان، كالحنطة بالذهب، أو[٢]الشعير بالفضة، لم يحرم فيه شيء من ذلك.

والتفاضل المحرم في الأثمان [٣] [٧٧/ ج] هو التفاضل بالوزن[٤]. وفي المطعومات هو التفاضل فيما قُدِّر به المبيع بالحجاز من الكيل، والوزن[٥]. وما لا يكون بالحجاز يعتبر بعادة البلد الذي هو فيه من الكيل، والوزن[٦][٧].

الإنسان، وقال: هو ما ركب العجز من اللحم والشحم، والجمع أليات. ينظر مادة "ألا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٥١.

(١) في نسخة (ب): فإذا.

(٢) في نسخة (ج): و.

(٣) الأثمان: الذهب والفضة. ينظر: "المطلع" للبعلي ص١٧، ومادة "ثمن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٩٨،و "المصباح المنير" للفيومي ص٨٤.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٢.

(٥) لظهور أنه ﷺ اطلع عليه وأقره، فلا عبرة بما أُحدِث بعده. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٣/ ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٥. و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص.

(٦) في نسخة (ج): للوزن.

(٧) و هذا القول هو الراجح في المسألة من أوجه كثيرة، فإن اختلفت عادة البلد فالذي يظهر اعتبار الأغلب، فإن فقد الأغلب أُلحق بالأكثر شبهاً، فإن لم يوجد جاز فيه الكيل والوزن. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٣.

وما لا يكال (منهما)[١] ولا يوزن في مكان كالبقل، والبطيخ، (والخيار)[٢]، والسفرجل، والرمّان[٣] لم (يجز)[٤] بيع بعضه ببعض في أحد القولين، وبيع في القول الآخر، وهو الأصح[٥].

وينظر: فإن كان لا يأتي عليه الكيل، كالبطيخ، والخيار، والسفرجل الكبار بِيعَ وزناً، وإن كان يأتي عليه الكيل، كالتفاح، والخوخ الصغار، بِيعَ كيلاً على أحد الوجهين، ووزناً [٤٢\ب] على الوجه الآخر. ومثله في الجوز اليابس إذا[٦] بيع بعضه ببعض وجهان، وما يُكال منها، أو[٧]يوزن ولم يمكن العلم بالمماثلة بينهما لتفاضلهما حال الكمال، والادخار كالرطب، والعنب، والتين الرطب، والدقيق، أو لكونه مشوباً بغيره كالعجين، والحنطة فيها الزوان[٨]، والعسل فيه الشمع. أو لعمل النار فيه، كالخبز، واللحم المطبوخ، والعسل المصفَّى بالنار القوية، لم يجز بيع بعضه ببعض، فلا يباع الرطب بالرطب، ولا بالتمر، ولا العنب بالعنب، ولا

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): وللسفرجل والرمان.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) الراجح من القولين أنه يقع فيه الربا، فلا يجوز بيع بعضه ببعض لعلة الطعم. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٧١، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٩٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٤ و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٤.

(٦) في نسخة (ب): إن.

(٧) في نسخة (ب): و. وهو تحريف.

(٨) زُوان بضم الزاي، نبات يخالط البر في نباته، له حب دقاق. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٣٤، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٤، و"المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٢٣، وينظر مادة "زون" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٢٤٣.

بالزبيب إلا في العرايا[١]- على ما نبينه في موضعه- [٢] ولا الدقيق بالدقيق من جنسه، ولا حنطة فيها زوان بمثلها، ولا بالنقية، ولا الخبز اللين بمثله، ولا باليابس.

ولا اللحم المطبوخ بمثله، ولا بالنِّي، ولا العسل المُعْقَد[٣] [٤] بالنار بمثله[٥]، ولا بغير المعقد[٦]، وكذلك لا يباع ما فيه الربا بأصله، فلا يباع الدقيق بحبه، ولا الشيرج [٧] بالسمسم، ولا الزيت بالزيتون[٨].

---

(١) العرايا جمع عرية. وهي النخلة يُعْريها صاحبها رجلاً محتاجاً فيجعل له ثمرتها عامها. و قيل: إنها سميت عرية؛ لأنه يعريها -أي يستثنيها- لا يبيعها مع النخل، فربما أكلها وربما وهبها. وقال الشافعي رحمه الله: (وجماع العرايا كل ما أفرد ليأكله خاصة ولم يكن في جملة البيع من ثمر الحائط) ينظر: الأم ج٤/ ص١١٤، و"النظم المستعذب" للركبي ج١ص٢٤٤، و"المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٢٤، ومادة "عرا" من: "لسان العرب" ج١٥/ ٥٦.

(٢) ينظر: ص١٥٢ من البحث.

(٣) في نسخة (ج): المنعقد.

(٤) عَقَدَ العسلُ والرُّبُّ ونحوهما يعقد. وانعقد وأعقدته فهو مُعْقَدٌ وعقيد: أي غلظ. ينظر مادة "عقد" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٣٦٦.

(٥) للجهالة بالمماثلة، فإن تأثير النار لاغاية له، ويصح إن كان لقصد التصفية. ينظر: "النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٤، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٩.

(٦) في نسخة (ج): المتعقد.

(٧) الشيرج: دهن السمسم. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٣، ومادة "سلط" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٣٦٢ حيث ذكرها تبعا، ومادة شرج من: "المصباح المنير" للفيومي ص٣٠٨.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٦٦، و "نهاية المحتاج" ج٣/ ص٤٣٧.

ولا اللحم بالحيوان المأكول من جنسه، ولا اللبن بشاة في ضرعها لبن، ولا البيض بدجاجة في جوفها بيض[١].

ويجوز بيع اللحم بالحيوان غير المأكول في أصح القولين[٢].

وهل يجوز بالحيوان المأكول من غير جنسه؟ مبني[٣] على القولين في اللحوم، وأصحهما أنها أجناس، (فيجوز[٤]. وكذلك في الألبان أيضاً قولان أصحهما: أنها أجناس[٥])[٦].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٥.

(٢) الصحيح من المذهب أنه لا يصح لعموم النهي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٤

(٣) في نسخة (ب): يبنى.

(٤) الصحيح من المذهب أنه لا يجوزبيع بعضها ببعض. قال النووي: فإن قلنا اللحوم أجناس بطل أيضا على الأظهر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٤.

(٥) وهو الأظهر من المذهب. ويجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً إذا اختلفت أجناسه، وكذلك اللحم. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢\ص١٠٥، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢\ص٣٦٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٢.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

وكذلك إذا كان ما فيه الربا كامناً[١] في كل (واحد من المبيعين[٢] فلا تباع[٣] شاة في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن.

ولا دجاجة في جوفها بيض بدجاجة في جوفها بيض[٤].

ولا دار فيها بئر ماء بدار فيها بئر ماء، إذا قلنا الماء في البئر مملوك. وإن قلنا هو غير مملوك جاز[٥].

وكذلك[٦] لا يباع ما فيه الربا بعضه ببعض إذا كان مع أحدهما، أو مع كل واحد)[٧] منهما من غير جنسه، أو من غير نوعه شيء آخر، وهما مختلفان في القيمة

---

(١) الكامن: المتواري والمستخفي. ينظر مادة "كمن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٤٤٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٤١

(٢) في نسخة (ب): المبيعين منهما.

(٣) في نسخة (ج): يباع. وهو تصحيف.

(٤) على الصحيح. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٠،ص٤٤٥.

(٥) الصحيح من المذهب أنه يملك، صححه الرافعي والنووي، وأنه يقع فيه الربا؛ لأنه مطعوم. إلا أنه يصح بيعه إذا كان تابعا كما ذكر المصنف بدار فيها ماء. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٧٤، و"المجموع" للنووي ج١٠/ ٤٩٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٤٠.

(٦) في نسخة (ج): ولذلك. وهو تحريف.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

كمُدَّ[١] عجوة[٢] ودرهم[٣] بمُدَّي عجوة، أو بدرهمين.
ودينار[٤] [٥] صحيح ودينار قراضة[٦] بدينارين صحيحين، أو قراضة.

---

(١) المد ضرب من المكاييل وهو ربع صاع. ينظر مادة "مدد" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٤٨٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٦٦. ويقدر اليوم بـ ٥٤٣ جراماً تقريباً كما قدّره الدكتور محمود الخطيب والدكتور عبد الله بن منيع. ينظر: أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص١٥٦، وص١٠٥ وقدّره الدكتور محمد ضياء الدين الريس بـ ٦٨٨،٥ غراماً، ينظر: الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية ص٣١٩. وقدّره الشيخ محمد الطاهر بن عاشور بـ٥١٢غراماً، ينظر: المجلة الزيتونية ص١٢٢.

(٢) العجوة ضرب من أجود التمر بالمدينة. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٤٠، وص١٣٤، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٤، و"المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٢٣، وينظر مادة "عجا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٣٤.

(٣) الدرهم ما ضُرب من الفضة. ينظر مادة "درهم" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٢٣١. والإسلامي منه ما يزن ستة دوانيق وهو يساوي بالغرام ٢،٩٧٥ تقريباً. ينظر: بحث الدكتور أحمد الكردي ص٧٠، وبحث الدكتور محمود الخطيب ص١٤٥ من أبحاث وأعمال الدورة التاسعة قضايا الزكاة المعاصرة، والمقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٢٦.

(٤) في نسخة (ج): كدينار.

(٥) الدينار هو النقد الذهبي عند العرب والمسلمين، ويبلغ وزنه عندهم ٧١شعيرة ونصف الشعيرة تقريباً. ينظر مادة "دنر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣٣٨، و "المصباح المنير" للفيومي ص٢٠٠. وهو يساوي اليوم٤،٢٥ جرامات من الذهب تقريباً. ينظر: بحث الدكتور محمود الخطيب ص١٣٨ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة، والمقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٢٧.

(٦) قُراضة فعالة، من القرض وهو القطع؛ لأنها تقرض أي تقطع. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٤، ومادة "قرض" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٤٤. و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٩٧.

وإن كانت[١] قيمة المد درهماً، وقيمة القراضة كقيمة الصحيح جاز[٢] [٣].

[٧٨/ ج]

---

(١) في نسخة (ب): كان. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): زيادة (فأما القصد إلى الربا من غير مباشرة لا يحرّم العقد، مثل إن كان معه درهم فأراد أن يبادله بدرهمين مكسورين فاشترى بذلك الدرهم شيئا منه ثم باعه منه بدرهمين) وهي زيادة إيضاح من الناسخ، كما يظهر لي، والله أعلم.

(٣) المذهب أنها لا تصح؛ لأنه يؤدي للمفاضلة والجهالة بالمماثلة. ويصح إذا تعددت الصفقة بتفصيل الثمن كان يقابل المد بالمد والدرهم بالدرهم. قال الرملي: (و لا يجيء هنا تفريق الصفقة والقائل بتفريقها غالط) "نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٩. ينظر: المنهاج للنووي ج٢/ ص١٨، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٣٩ وص٤٤٢، وحاشية الشبراملسي على "نهاية المحتاج" ج٣/ ص٤٤١.

١- فصل

في الصرف[١]

إذا باع الجنس بالجنس من الأثمان وأحدهما مَصُوغ لم تقابل[٢] الصياغة بزيادة، وكذلك إن كان أحدهما رديئا رداءةَ جنسٍ، لم يقابل الرداءة بنقصان. وإن كانت رداءةَ غشٍ لم يَجُز بيع أحدهما بالآخر[٣].

وإذا تصارفا ديناراً بدينارٍ وتقابضا ووَجَد[٤] أحدهما بدينار عيباً نظر:

فإن كان يُخْرِجه من الجنس بأن يكون صفراً[٥]، أو فضة، فالبيع باطل[٦].

---

(١) الصرف: بيع الذهب بمثله أوبالفضة والفضة بمثلها أوبالذهب، سمي بذلك لصرفه عن مقتضى باقي البيوع في اشتراط المماثلة والتقابض والحلول ومعنى الخيار، وقيل لصريفه وهو صوته في كفة الميزان. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص١٩٧، و"المطلع" للبعلي ص٢٨٦، ومادة "صرف" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ٢٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٣٨.

(٢) في نسخة (ج): يقابل.

(٣) لأنه ربا.

(٤) في نسخة (ب): فوجد.

(٥) الصفر النحاس. ينظر مادة "صفر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٥٣٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٤٢.

(٦) لأنه بان أنه غير المعقود عليه. ينظر: التهذيب للفراء ج٣/ ص٣٥٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٥٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١.

وإن لم يخرجه من الجنس، ولكن كان حشناً[١]، أو مضطرب السِّكَّةِ[٢] صح، وينظر: فإن كان معيباً حال العقد لم يَجُز إبداله[٣]، فإن[٤] شاء أمسكه، وإن شاء رده ورجع إلى ديناره [٥]. وإن كان معيَّنا عما في الذمة وعَلِم بالعيب قبل التفرق كان له إبداله[٦]. وإن علم به بعده فعلى القولين: أحدهما: له إبداله[٧].

---

(١) حشن حشناً إذا ركبه الوسخ والدرن. ينظر مادة حشن من: العين للخليل بن أحمد ج١/ ص٣٢١، و"لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص١٤٣.

(٢) السِّكة: حديدة قد يكتب عليها تضرب بها الدراهم، ينظر مادة "سكك" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٥٣٢. ومضطرب اسم مفعول من اضطرب بمعنى اختل،ينظر مادة "ضرب" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٦٣٢. والمعنى أن يكون الدينار مختل الضرب.

(٣) لأن العقد وقع على عينه فلم يكن له المطالبة ببدله. ينظر: التهذيب للفراء ج٣/ ص٣٥٨، و "البيان" للعمراني ج٥/ ص١٧٨ وص١٧٩.

(٤) في نسخة (ج): وإن.

(٥) ينظر: التهذيب للفراء ج٣/ ص٣٥٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٥٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٩٠.

(٦) لأن العقد ورد على ما في الذمة صحيحاً لا شيء فيه. ينظر: التنبيه للشيرازي ص٣٧٣، و التهذيب للفراء ج٣/ ص٣٥٨، و"البيان" للعمراني ج٥/ ص١٨٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٥٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٩٠.

(٧) وهو الصحيح؛ لأنه كالمُسْلَمِ فيه إذا ظهر فيه عيب. قال الشيرازي: لأن ما جاز إبداله قبل التفرق جاز بعده كالمسلم فيه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٤، والتنبيه للشيرازي ص٢٧١، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٣، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٣١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٩١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٩٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٤، و"نهاية=

والثاني[١]: ليس [له][٢] إبداله، ولكن إن شاء أمسكه، وإن شاء فسخ، ورجع إلى الثمن.

فإن[٣] تلف أحد الدينارين بعد التقابض ثم علم بعيب كان بالتالف لم يجز أخذ الأرش[٤] [٥]. ولكن إن شاء رضي به، وإن شاء فسخ البيع، ورد ديناراً مثل التالف ورجع في دينار الجيد، أو بدله إن لم يكن باقياً[٦].

المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٤/ ص٤١، أما إذا خرج عن جنسه فهو غير ما عقد عليه فيبطل العقد.

(١) في نسخة (ج): للثاني.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) الأرش: البدل، وأصله دية الجراحة وما يجب فيها. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٠. قال ابن منظور: (و هو الذي يأخذه المشتري من البائع إذا اطلع على عيب في المبيع). ينظر مادة "أرش" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٣١٦.

(٥) ولم يجز أخذ الأرش للربا. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٣١، "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٤٣، قال الشربيني: (أما الربوي المذكور كذهب بيع بوزنه ذهبا فبان معيبا بعد تلفه فلا أرش فيه بل يفسخ البيع ويغرم البدل ويسترد الثمن) "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٤.

(٦) المذهب أنه يفسخ البيع ويسترد الثمن ويغرم بدل التالف. ينظر: التهذيب للفراء ج٣/ ص٣٥٨، و"البيان" للعمراني ج٥/ ص١٨١، "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٤٣، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١.

٢- فصل

في القَرض[١]

و تعتبر[٢] المماثلة في القرض[٣] كما تعتبر في أموال الربا[٤]. ويجوز في كل عين تثبت في الذمة بالإتلاف، كالأثمان، والحبوب، وكذلك في كل عين تثبت في الذمة بعقد، كالثياب، وكالحيوان[٥]. إلا أنه لا يستقرض الجارية إلا امرأة، أو رجل لا يحل له وطؤها دون من يحل [له(وطؤها)[٦]][٧][٨]. وإذا[٩] استقرض

---

(١) القرض في اللغة: القطع؛ كأنه يقطع له قطعة من ماله، واقترضت منه أخذت منه القرض. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٠، و"المطلع" للبعلي ص٢٩٥، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٥، ومادة "قرض" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٤٣. وفي الاصطلاح: تمليك شيء على أن يرد مثله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٩، وفتح المعين للمليباري ص١١٥.

(٢) في نسخة (ج): يعتبر. وهو تصحيف.

(٣) أي في الرد.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٧.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٥.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٨) ينظر في المسألة: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٨٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٩، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٦.

(٩) في نسخة (ب): فإذا.

ما لا مثل له من ثوب، أو حيوان [رد][١] قيمته على أحد الوجهين، أو[٢] مثلاً يقاربه[٣] على الوجه الآخر[٤].

ولا يجوز فيما لا يثبت في الذمة من الجواهر[٥]، ولا بشرط الزيادة في ذوات الأمثال، ويجوز ذلك في ذوات القيم على أحد الوجهين[٦]. ولا يجوز بشرط الأجل[٧]. ولا بشرط رده في مكان آخر[٨]. ويملكه المستقرض بالقبض[٩].

---

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): ردت. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): و. وهو تحريف.

(٣) في نسخة (ج): يقارنه.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٩٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٠ وص٢١١و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٨.

(٥) في الأصح؛ لأن ما لا يضبط، أو يندر وجوده، يتعذر أو يتعسر رد مثله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٧.

(٦) لخبر أنه ﷺ استسلف بكراً ورد رباعياً. أخرجه مسلم عن أبي رافع مولى الرسول ﷺ، ص٧٠٠، كتاب المساقاة والمزارعة، باب جواز اقتراض الحيوان واستحباب توفيته خيراً مما عليه برقم٤١٠٨. وينظر في المسألة: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣١.

(٧) ويصح العقد. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣١

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٠.

(٩) وهو الصحيح من المذهب، وإلا امتنع عليه التصرف فيه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٢.

وقيل: [يملكه][١] بالتصرف كما لو قدم طعاماً إلى غيره للأكل، فإنه لا يملكه إلا بالتناول[٢] على أحد الوجهين، و[٣]بالابتلاع على الوجه الآخر.

وفي الطعام وجه آخر[٤]، وهو أنه يملكه بوضعه في الفم. وللمقرض أن يتصرف فيما له في ذمة المستقرض كما يتصرف المودع، والمعير في الوديعة [٥]، وفي العارية[٦] قبل القبض[٧]. وإذا رآه ببلد آخر كان له مطالبته (به)[٨]إن لم يكن لنقله مؤونة، كالأثمان، ولا يجوز إن كان لنقله مؤونة. ولكنه يطالبه بقيمته ببلد[٩] القرض[١٠].

---

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): يملك. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة(ب).

(٢) في نسخة (ج): يملكه بالتناول.

(٣) في نسخة (ب): ولا.

(٤) في نسخة (ج): ثالث.

(٥) الوديعة: العقد المقتضي للاستحفاظ أو العين المستحفظة. ويمكن تعريفها بأنها توكيل في حفظ مملوك، أو مختص على وجه مخصوص. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢.

(٦) العارية: العقد المتضمن لإباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه. ينظر مادة "عير" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٧١٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٣.

(٧) وهو المذهب ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٧.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٩) في نسخة (ب): ببدل، وهو تحريف.

(١٠) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٩.

الباب الثالث

بيع الأراضي والمياه والغِرَاس والثمار[١]

[٢]إذا أطلق عقد لبيع[٣]، أو هبة، أو رهن على أرض وفيها بناء، أو غـراس، دخل ذلك في البيع على[٤] أصح القولين، كما لو قال: بحقوقها.

وقيل: إنما القولان في العقـد المزيـل للملـك كـالبيع، والهبـة، ولا يتبعهـا في الرهن قولاً واحداً [٥] [٧٩/ ج].

وإن أطلق البيع في بستان دخل فيه الغراس قولاً واحداً[٦].

---

(١) في نسخة (ج): بيع الأراضي والمياه والغرس والثمار.

(٢) في نسخة (ج) زيادة: والغراس والثمار.

(٣) في نسخة (ج): بيع.

(٤) في نسخة (ج): في.

(٥) الصحيح من المذهب أنها تدخل في البيع ونحوه من كل مـا يزيـل الملـك لقوتـه. ولاتـدخل في الرهن. ويلحق به ما لا ينقل الملك كالعارية والإجارة. ينظـر: "المهـذب" للـشيرازي ج٣/ ص٩٠، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٤٨، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص١٦٧، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٤٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٩.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٩.

وإن كان ذلك في قرية دخل فيها الأبنية المتجمعة دون المزارع والبساتين[١].

فإن قال: بمزارعها، وبساتينها دخل الجميع فيه[٢].

وإن كان في دار دخل فيها[٣] أبنيتها، وعراصها[٤]، وكل مرفق مبني، أو [مسمر][٥] فيها.

وكل مدفون يراد للبقاء كالخوابي[٦] المدفونة للماء، [أو][٧] للطعام، [أو الثياب][٨]. وكل مرفق منفصل متعلق بمنفعة المتصل، كالمفتاح[٩].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٠ وص١٧١، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٩.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٣٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٠.

(٣) في نسخة (ج): فيه وهو تحريف.

(٤) العِرَاص: جمع عرصة وهي كل بقعة بين الدور واسعة. ينظر مادة "عرص" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٥٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٠٢.

(٥) في نسخة (أ) : مستمر. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) جمع خابية وهو الحب. والحب إناء من الفخار لحفظ الماء وتبريده. ينظر مادة "خبا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٢٧٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص١١٧.

(٧) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): و. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (أ) : والثياب، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتيمي ج٢/ ص١٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٢/ ص١٣٢.

و لا يدخل (فيه)[١] كل مدفون يـراد للنقـل[٢] و لا كـل مرفـق منفـصل لا يتعلق بمنفعة المتصل، كالدلو، والحبل، والسلم[٣].

ولا ماء البئر؛ لأنه غير مملـوك في وجـه، وهـو مملـوك في الوجـه الآخـر[٤]، ولكنه منفصل[٥].

فإن شرط دخل فيه الماء الموجود[٦]. وبيع ما يتبع بعده على ملك المشتري.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) في نسخة (ب): للفصل وهو تحريف.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٢/ ص١٣١.

(٤) الصحيح من المذهب أنـه يملـك. ينظـر: "المجمـوع" للنـووي ج٩/ ص٤٩٧، و "الروضـة" ج٣/ ص٢٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمـي ج٢/ ص٩٠، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٣٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣٩٨.

(٥) الصحيح أنه لا يدخل على كلا القولين، إلا أنه يتبع المبيع بشرطه ولا يصح بيعه مستقلا. وذلك لكي لا يختلط الماء الموجود للبائع بما يحدث من ماء للمشتري، فينفسخ البيع إن قلنا إنه مملـوك. وإن قلنا إنه لا يملك صار المشتري أحق به؛ لأنه صار في يده. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمـي ج/ ص١٧٢، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص١١٩ وص١٣٢. والسبيل في ذلك ما ذكـره المـصنف بقولـه: فـإن شرط دخل فيه الماء الموجود.

(٦) وإلا فسد العقد لما ذكرناه قبل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص١٣٢.

وكذلك ماء القِنِي[١] المملوكة إذا قلنا هو ملك وأراد بيعه باع القرار[٢]، وشرط الماء الموجود ليتبع ما بيع (من)[٣] بعد على الملك[٤]. [٤٣\ب] ولا يجوز بيعه مفرداً؛ لأنه لا يمكن تسليمه حتى يختلط بغيره[٥].

ويدخل الحجر السفلاني في إطلاق بيع الرحى[٦]، وكذلك الفوقاني على الأصح، لتعلقه بمنفعة المتصل[٧].

---

(١) القني: جمع قناة وهي التي تحفر. لتسيير الماء فيها لأماكن مختلفة. قال البعلي: (هي الآبار التي تحفر في الأرض متتابعة ليتخرج ماؤها ويسيل على وجه الأرض) ينظر: المطلع ص٣٠٣، ومادة "قنا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٢٣٦.

(٢) القرار: ما يقر فيه الماء. ينظر مادة "قرر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٠٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٩٦.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في ب: ملكه.

(٥) فيفسد البيع. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٩ وص١٢٠.

(٦) آلة من حجرين، يثبت أحدهما في الأرض ولو بثقله وهو السفلاني، ويوضع الآخر فوقه، وبوسطه ثقب توضع الحبوب فيه لتطحن بين الحجرين السفلاني والفوقاني. ينظر مادة "رحا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٣٨٤، و "المصباح المنير" للفيومي ٢٢٣

(٧) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٣٢.

١- فصل

و إذا جُعِل النخل عوضاً في بيعٍ، أو صَدَاقٍ[١]، أو خُلْعٍ، وعليها طلع، كان لمن [شرط] له[٢] وإن أُطلِق وكان مؤبراً[٣]، أو متشققاً[٤] فهو للبائع، وإن كان غير مؤبر ولا متشقق[٥] فهو للمشتري[٦].

وإن عُقِد عليها عقد رهن، أو عقد هبة ففيه قولان: أحدهما: هو كالمعاوضة يفترق فيه حكم المؤبر [وغير المؤبر][٧]. والثاني: [٨] لا يتبع الأصل بحال[٩].

---

(١) الصداق: العوض المسمى في عقد النكاح أو ما يقوم مقامه. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٩٦، ومادة "صدق" من "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٢٣١، و "المصباح المنير" للفيومي ص ٣٣٥.

(٢) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): شرطه، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من ج.

(٣) مؤبر: من أبر النخل. وتأبير النخل تلقيحه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٧، وينظر مادة "أبر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص١. قال الشافعي رحمه الله: (الإبار: التلقيح وهو أن يأخذ شيئا من طلع الفحل فيدخل بين ظهراني طلع الإناث من النخل فيكون له بإذن الله صلاح) أهـ. ينظر: الأم للشافعي ج١/ ص٨١.

(٤) في نسخة (ب): متشقاً، وفي نسخة (ج) مشققاً.

(٥) في نسخة (ب): مشقق، وفي نسخة (ج): لمتشقق.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٣٩.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب) وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ج): والثالث. وهو تحريف.

(٩) إذا رهن نخلاً وكان مؤبراً خرج من الرهن كالبيع، وإن كان غير مؤبر لم يدخل في الرهن في أصح القولين. واختلف عن البيع لقوة البيع وضعف الرهن. أما الهبة فهي كالبيع. ينظر:"الحاوي"=

وإذا باع نخيل حائط قد أُبِّر بعضها، فطَلْعُ الجميع للبائع كما لو أُبِّر الجميع[١].

وإن أفرد بالبيع ما لم يؤبر منه، ففيه وجهان: أحدهما: (هو)[٢] للبائع أيضاً. والثاني: هو للمشتري[٣].

و في طلع الفحَّال[٤] وجهان: أحدهما: هو كطلع الإناث يفترق فيه حكم المتشقق[٥]، وغيره، والثاني: هو للبائع بكل حال وهو الأصح[٦].

للماوردي ج٦/ ص١٢٠، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٠، وترشيح المستفيدين لعلوي السقاف ص٢٣٤.

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) وهو الأصح. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٢.

(٤) الفحال: ذكر النخل. ينظر: "النظم المستعذب" ج١/ ص٢٤٧، ومادة "فحل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦١٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٦٣.

(٥) في نسخة (ج): المشقق.

(٦) لأنه لا ثمرة له يعتبر ظهورها بخلاف طلع الإناث. والصحيح من المذهب أنه كطلع الإناث، فما تشقق منه فهو للبائع وما لم يتشقق فهو للمشتري. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ٤٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٣٩.

وهل يجوز إفراد الطلع بالبيع؟ على وجهين[١]: أصحهما يجوز، كبيع الجوز واللوز في قشر واحدٍ[٢].

وما عدا النخل من الأشجار على ثلاثة أقسام: أحدها: ما يقصد ورده، فما[٣] يخرج منه (في)[٤] كمام[٥]، كالورد، والنرجس، فهو كالطلع، إن[٦] ظهر جميعه، أو بعضه فهو للبائع، وإن لم يظهر منه شيء فهو للمشتري[٧].

وما يخرج منه بلا كمام، كالياسمين، والبنفسج فالظاهر[٨] للبائع، وما يظهر للمشتري[٩].

---

(١) في نسخة (ب): فيه وجهان.

(٢) وهو المذهب ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٣٩، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٣٧٠، و"نهاية المحتاج" ج٣/ ص٤٢٠.

(٣) في نسخة (ج): مما.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) الكمام: جمع كمة. والكمة وعاء الطلع والنَّوَرِ. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٣٥، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٨، ومادة "كمم" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٦٢١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٤١.

(٦) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): إن كان.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤١.

(٨) في نسخة (ج): والظاهر. وهو تحريف.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤١.

(والثاني: ما يقصد ورقه كالتوت[١] فالظاهر للبائع وما يظهر للمشتري[٢]). وقيل: الجميع للمشتري كسائر الأوراق [٣].

(و)[٤]الثالث: ما تقصد ثمرته فما [تخرج][٥] منه[٦] بارزة كالتين، والعنب، أو في كمام لا يُزال إلا عند الحاجة، كالرمان فهو للبائع. والذي يخرج بعده[٧] للمشتري[٨].

---

(١) في نسخة (ب): كالثوب. وهو تصحيف.

(٢) المذهب أن ما كان له ثمر يقصد فيتبع الورق فيه الشجر، أما ما ليس له ثمر ويقصد ورقه فالظاهر منه للبائع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٣٤.

(٣) وهو المذهب فيما ليس له ثمر يقصد فيتبع الورق فيه الشجر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٣٤، و"حاشية الجمل" على شرح المنهج ج٤/ ص٥٨٤.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (أ) : يخرج، وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): منها.

(٧) في نسخة (ب): بعد.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٤١.

وما يخرج منها وعليه قشرتان[١]، كالجوز، واللوز، وزالت العليا عنه فهو للبائع، وإن لم تزل عنه فعلى وجهين: أحدهما: هو للبائع، والثاني: هو للمشتري[٢].

وما يخرج [منه][٣] في جُنْبِذٍ[٤] ثم يتناثر، كالتفاح، والمشمش، فحكمه حكم [٨٠/ج] الطلع على ما تقدم ذكره[٥].

وأي وقت كانت الثمرة للبائع صبر عليه المشتري إلى أن يصير رطباً إن كان بسراً، أو يحلو إن كان تيناً، أو عنباً[٦].

---

(١) في نسخة (ب): قشران.

(٢) الصحيح من المذهب أنه لا يباع إلا في قشره الأسفل؛ لأن بقاءه فيه من مصلحته ولا يصح في قشره الأعلى؛ لاستتاره بما ليس من مصلحته. ولا يعتبر مع ذلك تشقق القشر الأعلى على الأصح. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٦، وص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥١.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقطة من نسخة (أ)، ونسخة (ج) وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٤) الجُنْبُذَة بالضم: ما ارتفع من الشيء واستدار كالقبة. ينظر: النهاية في ريب الأثر لابن الجزري ج١/ ص٣٠٥، و مادة جنبذ من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٥٨٩.

(٥) أي أنه للمشتري إن لم تنعقد الثمرة لأنها كالمعدومة. وكذلك إذا انعقدت ولم يتناثر في الأصح، وبعد التناثر تكون للبائع. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧١، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤١.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤ و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٣.

وإن[١] احتاجت الثمرة إلى السقي، ولا ضرر[٢] على النخل، أو احتاجت النخل إليه، ولا ضرر على الثمرة سقيت[٣]، وإن كان فيه ضرر أجبر الممتنع عليه[٤].

وقيل: لا يجبر، ولكن إن أقام على الامتناع فسخ العقد[٥].

و إن أصاب النخل عطش، وضرره يسير لم يجبر صاحب الثمرة على القطع. وإن كان الضرر كثيراً فهل يجبر على القطع؟ على قولين[٦].

---

(١) في نسخة (ج): فإن.

(٢) في نسخة (ب): ضر.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٤٤.

(٤) لأنه رضي به حين أقدم على العقد.

(٥) إن أضر بالثمار ونفع الأشجار فالصحيح من المذهب أنه يفسخ البيع ما لم يسمح أحدهما بحقه. وكذلك إن أضر بالأشجار ونفع الثمر. لتعذر إمضائه إلا بضرر أحدهما وليس أحدهما أولى من الآخر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٥.

(٦) أصحهما يقطع لدفع الضرر عن المشتري. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٥.

وإذا باع أرضاً، وفيها زرع شرطه للمشتري نظر: فإن كان غير مشتد، أو كان شعيراً مشتداً جاز[١]. ولا يجوز في الحنطة المشتدة على أصح القولين[٢].

و إن أطلق فيها البيع لم يدخل فيها الزرع[٣]. وينظر: فإن كان مما يحصد دفعة واحدة كالحنطة، والشعير صبر عليه المشتري إلى الحصاد[٤].

وإن كان مما يلقط دفعة بعد دفعة، كالباذنجان؛ نقل البائع الظاهر منه، وقطع الأصول[٥].

---

(١) لأن حباته ظاهرة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٤٩.

(٢) المذهب أنه لا يجوز بيع الأرض وفيها زرع إلا بشرط قطعه، فإن بيع معها أو بعد اشتداد الحب جاز بلا شرط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٤٩.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٢٤.

(٤) كالثمر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤ و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٣

(٥) حتى لا يختلط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٢.

وإن كان مما يستدام أصله كالرطبة[١]، والنعناع[٢] نقل البائع الظاهر منه، وأبقى الأصل للمشتري[٣].

وإن[٤] باع أرضاً، وفيها بذر، وشرطه المشتري[٥] نظر: فإن كان يراد للبقاء[٦] كبذر الرطبة(جاز و)[٧] (صح)[٨]. وإن كان (مما)[٩] يحصد دفعة واحدة بطل (البيع)[١٠] في أصح القولين[١١].

---

(١) الرطبة: القضب، وهي القت ، (وهو ما يسمى اليوم بالبرسيم) وهو كلما جُزَّ نبت، تعلف به الدواب. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٨، و"المطلع" للبعلي ص٢٧٨، ومادة "رَطَبَ" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٤٨٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٧٤.

(٢) في نسخة (ب): النعنع، وفي نسخة (ج): النعنع.

(٣) كالشجر. وينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٢٤.

(٤) في نسخة (ب): فإن.

(٥) في نسخة (ب)،و نسخة (ج): للمشتري.

(٦) في نسخة (ج): البقاء. وهو تحريف.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(١٠) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(١١) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٥.

وإن أطلق عليها البيع وفيها بذر يراد للبقاء تبع الأرض كالحجارة المبنية، وكعروق الذهب، والفضة [١].

وإن كان مما لا يراد للبقاء لم يتبعها، كالحجارة المدفونة فيها [٢].

و ينظر: فإن كان عَلِم به المشتري لزمه تبقيته إلى وقت الانتفاع به بغير أجرة [٣]. وإن كان لم يعلم به ثبت له الخيار، فإن شاء فسخ، وإن شاء رضي به، واستحق أجرة المثل للتبقية [٤].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٦.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٧.

(٣) قطعاً، وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٥.

(٤) في قول، وهو اختيار شيخه الشيرازي كما في "المهذب"، والمذهب أنه لا أجرة له. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٠٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٢٥.

٢- فصل

و إذا بدا[١] صلاح جميع ثمرة البستان، جاز بيعها مطلقاً وبشرط التبقية[٢]. وصلاحها في البسر أن يَحمرَّ، أو يَصفرَّ، وصلاحها في التين، والعنب أن يحلو، أو[٣] يتمَوَّه، وفي البطيخ أن يلين، أو [٤] يَصْفَرَّ، أو يَبْيَضَّ، وفي القِثَّاء، والخيار أن يتناهى عظمها[٥]. وكذلك إذا بدا صلاح (بعض)[٦] ثمرته جاز إفراد ما صلح منها بالبيع، وجاز بيع جميعها من ذلك الجنس[٧].

---

(١) بدا: أي ظهر. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٢٩٢، و مادة "بدا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٨٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٠.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٥.

(٣) في نسخة (ب): و.

(٤) في نسخة (ج): و.

(٥) قال النووي: (وضابط ذلك أن يبلغ حالة يُطلب فيها غالباً) . ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٢، و"تحفة المحتاج" ج٢/ ص١٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٢.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) على ما مر في التأبير. وينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٢

و لا يفرد بالبيع ما لم يبدُ صلاحه من ذلك الجنس على الأصح، ولا من غير ذلك الجنس وجهاً واحداً[١].

وإذا لم يبد صلاحها، ولا صلاح شيء منها لم يجز بيعها [مفردة][٢] عن الأصل من غير مالك الأصل مطلقاً، ولا بشرط التبقية [٣].

و يجوز بشرط القطع[٤]، ويجوز مع الأصل مطلقاً[٥]، وكذلك من مالك الأصل (على الأصح[٦] [٧].

---

(١) إذا اتحد الجنس، واتحد البستان والعقد والحمل، فالأصح جواز بيعه، سواء اختلف النوع أم لا. أما إذا اختلف الجنس فلكلٍّ حكمه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٥، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٣.

(٢) في نسخة (أ) : مفرداً، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) المعتمد من المذهب أنه لا يصح ولو كان المشتري مالك الأصل لعموم النهي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٧.

(٤) حالاً وأن يكون المقطوع منتفعاً به. وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٧ وص١٤٧.

(٥) للتبعية. ولا يجوز شرط القطع لأنه حجر على المشتري. ينظر: "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٨، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٧.

(٦) في نسخة (ج) زيادة: (مثل أن يوصي لرجل بثمرة نخلة وبقي الأصل للورثة) . وهي زيادة توضيح من الناسخ كما يظهر، والله تعالى أعلم.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٧.

ولا يجوز بيع الزرع الأخضر مفرداً من غير مالك الأصل)[١] كالثمرة[٢].

وإن[٣] رهن ثمرة لم يبدُ صلاحها، أو وهبها، ففي جوازه قولان.

وإذا اشترى ثمرة بعد الصلاح، وقبل الإرطاب فتلفت قبل التسليم كان[٤] من ضمان البائع[٥]، وإن[٦] تلفت بعد التسليم، وقبل النقل فهي من ضمان البائع في أحد القولين، ومن ضمان المشتري في القول الآخر[٧]. وإن [٥٤\أ] كانت أرطبت فتلفت قبل النقل فهي من ضمان المشتري قولاً واحداً[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) بل هو داخل في عموم النهي، فلا يصح قبل اشتداده إلا بشرط القطع أو مع الأصل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٤٧ وص١٤٧.

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): فإن.

(٤) في نسخة (ب): فهي.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٤.

(٦) في نسخة (ب): فإن.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٣ وص١٥٤، وحاشية الرشيدي على "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٤.

(٨) هي قولان، وقيل وجهان هذا أظهرهما أو أصحهما قال النووي: (أما ما تلف بعد وقت الجداد وإمكان النقل فمن ضمان المشتري على الأظهر وقيل على الأصح) ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٢١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠١.

و لا يصح بيع الحنطة في السنبل بالحنطة خرصاً[١]، لنهيه ﷺ [٨١/ ج] عن المحاقلة[٢] [٣]، ولا بيع الرطب بالتمر، ولا بيع العنب بالزبيب، لنهيه ﷺ عن المزابنة[٤] [٥].

(١) خرصت النخل خرصاً حزرت ثمره على وجه الظن حيث لا يمكن الاستيقان. ينظر مادة "خرص" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٦٦.

(٢) المحاقلة: هي بيع الزرع وهو في سنبله بالبر. ينظر:، الزاهر للأزهري ص١٣٧، و"المغني" لابن باطيش ص٣٢٤، ومادة "حقل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٩٢، و"المصباح المنير" ص١٤٤.

(٣) الحديث متفق عليه من حديث جابر رضي الله عنه. ينظر: صحيح البخاري ص٣٨٣، كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شِرْب في حائط أو نخل برقم ٢٣٨١. وصحيح مسلم ص٦٧٠، كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها، وعن بيع المعاومة، وهو بيع السنين برقم ٨١.

(٤) لحديث جابر رضي الله عنه السابق تخريجه في هامش السابق.

(٥) المزابنة: بيع الرطب على النخل بالتمر. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٣٧، ومادة "زبن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٢٣٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٥١.

ويجوز ذلك في العرايا في حق من لا نقد معه[١] في دون خمسةأوسق[٢].

وفي خمسة أوسق قولان[٣]، وفيمن معه النقد قولان[٤].

وإذا اشترى ثمرة مفردة عن الأصل فحدث شيء آخر قبل النقل، ولم يتميز، أو اشترى جزة من الرطبة ولم يقطعها حتى طالت، أو [٤٤\ب] شجرة تحمل في السنة حملين وحدث الحمل الثاني، ولم يتميز، أو صُبْرة من طعام، ولم يقبضها حتى

---

(١) قال الرملي في بيان الفقراء في باب العرايا من كتابه "نهاية المحتاج": (وهم هنا من لا نقد بيده كما قاله الجرجاني) ج٤/ ص١٥٨، وص١٥٩.

(٢) أوسق: جمع وسق و الوسق: مكيلة معلومة وهي ستون صاعاً. ينظر مادة "وسق" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٤٥٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٦٠. وهو يساوي اليوم ١٣٠،٥ كيلو جراماً كما قدّره الدكتور محمود الخطيب والدكتور عبدالله بن منيع. ينظر: أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص١١٠، وص١٥٩ ويساوي باللتر ١٦٥ تقريباً كما= قدّره الدكتور أحمد الكردي والدكتور محمد ضياء الريس. ينظر: أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص٦٢، والخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية للدكتور محمد ضياء الريس ص٣٣٣.

(٣) المذهب أنه تجوز العرايا في ما دون خمسة أوسق، ولا تجوز في خمسة أوسق على أظهر القولين. ولا يجوز فيما زاد عن خمسة أوسق قطعاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٦، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٨.

(٤) أظهرهما الجواز وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٨.

انْثَالَ(١) (٢) عليها غيرها انفسخ البيع في أحد القولين، ولم ينفسخ في [القول](٣) الآخر، ولكن إن لم يرض البائع بترك حقه فسخه(٤) (٥).

---

(١) في نسخة (ج): انثالت.

(٢) انثال انصب. وانثال التراب إذا انصب. ينظر "النظم المستعذب" ج١/ ص٢٤٩، ومادة "نثل" من: "لسان العرب" ج١١/ ٧٦٩.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة: أ، ونسخة: ب. وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٥) المذهب أنه إن سمح البائع بترك حقه ورضي المشتري بذلك سقط خيار البائع؛ لزوال المحضور. وإن لم يسمح واختار المشتري الفسخ فسخ البيع؛ لأن الاختلاط عيب حدث قبل التسليم. قال الرملي: (أما لو وقع الاختلاط بعد التخلية فلا انفساخ أيضا ولا خيار، بل إن اتفقا على شيء فذاك وإلا صدق ذو اليد بيمينه في قدر حق الآخر) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٥٥ وص١٥٦.

الباب الرابع

التَّوْلِيةُ[١] وبيع المُرابَحة[٢]

و من ابتاع شيئاً، وقبضه، فله أن يبيعه بيع التولية، وذلك أن يقول لآخر[٣]: ولَّيتك بيعه[٤]، فيقول: قبلت، فينتقل إليه ويلزمه الثمن الذي لزم المشتري كالشفيع، ولا يجوز بيع التولية قبل القبض على الأصح[٥].

---

(١) التولية: البيع برأس المال. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٤٦، و"النظم المستعذب" ج١/ ص٢٥٢، ومادة "وليَ" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٤٧٥،و "المصباح المنير" للفيومي ص٦٧٢.

(٢)المرابحة: هي البيع بزيادة على الثمن الأول. ينظر : التعريفات لعلي الجرجاني ص٢١٤، والمصباح المنير للفيومي ص٢١٥.

(٣) في نسخة (ج): للآخر. وهو تحريف،

(٤) قال ابن حجر الهيتمي: (وإن لم يقل بما اشتريت أو وليتكه وإن لم يذكر العقد كما صرح به الجرجاني) ينظر: "تحفة المحتاج" ج٢/ ص١٦٢.

(٥) كالبيع فشروطها واحدة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٩،

١- فصل

وله أن يبيع ما ابتاعه بعد القبض مرابحة، بشرط أن يعلما رأس المال حال العقد، وقدر الربح، فيقول: أبيعك برأس مالي وهو كذا، وربح درهم، فإن جهلاهما، أو جهل أحدهما شيئاً منه بطل [البيع][(١)] [(٢)].

وإذا اشترى ثوباً بعشرة، وأنفق على قصره[(٣)] خمسة، [قال][(٤)]: يتقوم علي بخمسة عشر، وأبيعك بها، وربح كذا. ولا يقول: ابتعته بخمسة عشر[(٥)] [(٦)].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة(ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٤.

(٣) قصره: أي قصارته، والقصارة: تبييض الثياب ودقها بالغسل والطبخ ونحوه. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٩، و"المطلع" للبعلي ص٣١٧، ومادة "قصر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٢٢

(٤) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): فقال، وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): زيادة: صح.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ١١٤.

وإن[١] كان قصره بنفسه، [قال][٢]: ابتعته بعشرة، وقيمة قصارته خمسة أبيعك[٣] بها وربح كذا[٤].

وإن كان حطَّ عنه بعض الثمن في زمان الخيار، وقلنا الملك فيه غير منتقل [حطه][٥]عن المشتري[٦].

و إن قلنا الملك فيه منتقل، أو كانت الحطيطة [٧] بعد الخيار لم يحط عنه[٨].

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) في نسخة (أ) : فقال. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): خمسة وأبيعك.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٤.

(٥) في نسخة (أ) : حط، وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ١٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٩،

(٧) الحطيطة من الحط: وهو الوضع. تقول استحطني فلان من الثمن شيئاً والحطيطة كذا وكذا من الثمن. ينظر مادة "حطط" من: "لسان العرب" لابن منظورج٧/ ص٣١١، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٤١.

(٨) المذهب أنه يحط عنه لأن خاصة التولية وإن كانت بيعاً جديداً التنزيل على الثمن الأول. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٩، قال النووي: (وإن حط عنه بعض الثمن بعد لزوم العقد وباع بلفظ (ما اشتريت) لم يلزمه حط المحطوط عنه). اهـ "الروضة" ج٣/ ص١٨٩.

ويحط (عنه)[١] (قيمة)[٢] ما أخذه[٣] من (قيمة)[٤] نمائه الموجود حال العقد.

ولا يُحَطُّ شيئاً لما يأخذه من النماء الحادث بعد العقد[٥]. ويُحَطُّ ما يأخذه من أرش عيب به، ومن أرش جناية[٦] عليه[٧]، ولا يضيف إليه ما يفديه به[٨] من [الجناية][٩] [١٠]. وإذا اشترى شيئين بعقد واحد كان له إفراد أحدهما بالمرابحة،

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب): أخذ.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) لحدوثه في ملكه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٨.

(٦) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): الجناية.

(٧) لوقوعه في مقابلة ما استوفاه من زوائد المبيع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٤.

(٨) في نسخة (ب): يفسد.

(٩) في نسخة (أ): الخيانة، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١٠) ومثاله أن يجني العبد جناية تستوجب مال في رقبته ثم يفديه السيد بمال، فإن هذا المال لا يضاف إلى رأس المال كما لو أطعمه أو سقاه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٤.

فإن كانا من ذوات الأمثال فثمنه ما يحصه[١] بالأجزاء، وإن كانا من ذوات القيم، فثمنه ما يحصه[٢] بالقيمة.

فإن[٣] كان ثمنها[٤] خمسة عشر وباع أحدهما بعشرة أخبر في الثاني بخمسة [٥]. وإن باعه مرابحة ثم اشتراه ثانياً أخبر بالثمن الثاني، (و)[٦] سواء ربح في الأول، أو خسر.

وإن أخبر في الشراء بمئة و[٧] باعه بربح ده يازده[٨]، ثم قال: أخطأت كان الثمن تسعين وجب حط الخيانة[٩]، والربح وهي أحد عشر[١٠].

ولا خيار للمشتري بعد الحط على أصح القولين[١١].

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): يخصه.

(٢) في نسخة (ج): ما يخصه.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) في نسخة (ب): ثمنه.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٢٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٨٩.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): أو. وهو تحريف.

(٨) ده: أي عشرة. ويازده: إحدى عشر باللغة الفارسية. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٢.

(٩) في نسخة (ج): خط الجناية، وهو تصحيف.

(١٠) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٢/ ص١١٦.

(١١) لرضاه بالأكثر فبالأقل أولى. صححه النووي. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ١٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٦.

ولو[١] قال: كان الثمن مئة وعشرة لم يقبل[٢]، وإن أقام عليه البينة لم تسمع[٣].

فإن طلب يمين المشتري أنه لا يعلم به فقد قيل: إن احتمل صدقه بأن يكون وكيله اشتراه حلف، وإن لم يحتمله بأن يكون تولى هو الشراء بنفسه لم يُحَلَّف[٤].

وقيل: فيه قولان فإذا قلنا يُحَلَّف وحلف سقطت دعواه، وإن نكل حَلَف البائع، واستحق الزيادة[٥].

---

(١) في نسخة (ج): فلو.

(٢) قال ابن حجر الهيتمي، و الرملي: (لتعذر قبول العقد للزيادة دون النقص بدليل الأرش) اهـ ينظر: "تحفة المحتاج" ج٢/ ص١٦٦، و "نهاية المحتاج" ج٤/ ص١١٧، والصحيح من المذهب أنه يُقبل إن صدقه المشتري كما لو غلط المشتري بالزيادة. ينظر "الروضة" للنووي ج٣/ ١٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٧.

(٣) إن لم يكن لبينته وجه؛ لأنه رجوع عن إقرار تعلق به حق آدمي؛ ولأن البينة كذبها بقوله الأول. هذا إن كذبه المشتري. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٧.

(٤) الأصح من المذهب أن له تحليف المشتري أنه لا يعرف ذلك وإن لم يبيّن لقوله وجهاً محتملاً، وإن بيّن فكما قال المصنف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦. و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٩.

(٥) بناءً على الأصح أن اليمين المردودة كالإقرار. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦٦. و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٩.

وللمبتاع الخيار قولاً واحداً لزيادة الثمن على ما اعتقده[١].

وإن أخبر في الشراء بثمن حال وكان مؤجلاً فالمشتري بالخيار بين أن يرضى به وبين أن يفسخ ولم يجب إثبات الأجل في ذمته[٢].

---

(١) المعتمد من المذهب أنه إذا حلف المشتري أنه لا يعلم أمضي البيع على ما حلف عليه، وإن نكل عن اليمين حلف البائع على البت أن ثمنه المئة والعشرة بناءً على الأصح أن اليمين المردودة كالإقرار. وعليه يكون له الخيار دون المشتري، خلافاً لقول المصنف وغيره. و تصبح صورة المسألة كما لو صدقه المشتري. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ١٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١١٧.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٢٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٩١.

الباب الخامس

اختلاف المتبايعين

و اختلافهما من اثني عشر وجهاً، أحدها: في قدر الثمن، أو المثمن، فإن[١] اختلفا فيه بعد القبض، ولا بينة[٢] تحالفا[٣] مع بقاء السلعة ومع هلاكها، فإن كانت باقية ترادَّا[٤] وإن كانت هالكة[٥] رجع المشتري إلى الثمن، والبائع إلى قيمة السلعة يوم التلف على أحد الوجهين، وإلى أكثر القيم[٦] من القبض إلى التلف على الوجه الآخر[٧].

---

(١) في نسخة (ج): فإذا.

(٢) أو تعارضت البينتان. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٠.

(٣) وهو المذهب. ينظر "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٠.

(٤) في نسخة (ج): ترد.

(٥) في نسخة (ب): تالفة.

(٦) في نسخة (ج): القيمة.

(٧) والأول هو المذهب: ينظر "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٦، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٣/ ص٣٨٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٥.

وإن اختلفا فيه قبل القبض تحالفا مع بقاء السلعة، ولم يتحالفا مع تلفها.

ويحلف كل [٨٢/ ج] واحد منهما يميناً تشتمل على النفي والإثبات(١).

وقيل: فيه قولان: أحدهما: هذا.

والثاني: يحلف كل واحد منهما يميناً للنفي ويميناً للإثبات. ويبدأ الحالف بالنفي فيقول البائع: ما بعته بكذا، وإنما بعته بكذا، ويقول المشتري: ما ابتعته بكذا وإنما ابتعته بكذا(٢). ويبدأ بيمين البائع في أصح الأقوال(٣) وبيمين المشتري في القول الثاني.

ويقدِّم الحاكم من شاء منهما في القول الثالث(٤).

وإذا تحالفا ففيه ثلاثة أقوال: [٥٥\أ] أحدها: ينفسخ البيع، فعلى هذا إذا رضي أحدهما بما ادُّعي عليه لم يجبر صاحبه عليه لحصول الانفساخ.

والثاني: لا ينفسخ حتى يفسخ الحاكم بينهما.

---

(١) وهو المذهب: ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٣.

(٢) ندباً لحصول المقصود بكلا الأمرين. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٣.

(٣) في نسخة (ب): القولين.

(٤) يبدأ بيمين البائع ندباً لحصول المقصود بتقديم المشتري أيضاً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٤، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٢.

و الثالث: لا ينفسخ حتى يفسخه أحدهما، وهو الأصح، فعلى هذين القولين إذا رضي أحدهما بما ادُّعي عليه أجبر صاحبه عليه؛ لسلامة ما يدعيه له قبل الانفساخ(١).

١- فصل

والثاني: أن يختلفا في الأجل(٢)، أو في قدره، أو في شرط الخيار، أو في قدره، أو في شرط الرهن، والضمين، فيتحالفان كالقسم قبله؛ لاختلاف الثمن بهذه الصفات كالأعيان(٣). فأمّا إذا اختلفا في انقضاء الأجل، أو في انقضاء الخيار؛ فالقول فيه قول من ينفي؛ لأن الأصل بقاؤه(٤).

---

(١) المذهب أنه لا ينفسخ العقد بمجرد التحالف؛ بل للعاقدين فسخه أو أحدهم؛ فإن استمرا عليه فسخه الحاكم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٦، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٤.

(٢) في نسخة (ب): الأصل.

(٣) مالم تكن مع أحدهما بينه. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٢٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص ٥٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٠.

(٤) وهو المذهب. ينظر: الشافي للمصنف ل ٣٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٣٠٢.

٢- فصل

و الثالث: أن يختلفا في أصل العقد فيَدَّعِي البيع، وينكر صاحبه الشراء، ولا يَدَّعي عقداً آخر، أو[١] يَدَّعي عقد هبة، أو نكاح، فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يُدَّعَى عليه ويبقى الشيء على ملك صاحبه[٢].

وإن[٣] ادعى عليه بيع أمة فقال[٤]: بل زوجتنيها، حلف كل واحد منهما على نفي ما يُدَّعَى عليه. ثم يُنظر: فإن لم يكن وَطِىءَ الجارية، أو كان وَطِئَها ولم يحبلها، ردها من غير مهر لاعترافه [به][٥] لمن لا [يدعيه][٦]. وهل يملكها؟ على وجهين أحدهما: يملكها. والثاني: لا يملكها، ولكنه يبيعها، ويخلص حقه من ثمنها [٧].

---

(١) في نسخة (ب): و، و هو تحريف.

(٢) ولا يتحالفا ؛ لأنهما لم يتفقا على عقد واحد. ويرد مدعي الهبة والرهن ما في يده بزوائده. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٧٨، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٢ و ص٥١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٧.

(٣) في نسخة (ج): وإذا.

(٤) في نسخة (ج): وقال.

(٥) في نسخة (أ) : بها.، وهو تحريف، وفي نسخة (ب): لا عرافه به، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (أ) : يدعيها وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٧) المذهب الأول. ينظر: "البيان" للعمراني ج٥/ ص٣٦٦، والشرح الكبير للرافعي ج٥/ ص٣٤٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري=

وإن كان أحبلها فهي أم ولد[١]، والولد حر الأصل. وكل ولد يجيء بعده أحرار، ولا ثمن[٢] عليه لإنكاره الشراء، ويلزمه أقل الأمرين من ثمنها، أو من مهرها، وقيل: لا يلزمه شيء وهو [٤٥/ ب] الأصح؛ لأن الثمن غير ثابت، والمهر غير مُدَّعى[٣].

ولا يرد الجارية على الوجهين معاً[٤].

وإن علم الواطئ أنها زوجته حل له وطؤها في الباطن، وكذلك في الحكم على أحد الوجهين[٥]. ونفقتها على مدعي البيع في أحد القولين، وفي كسبها على[٦] القول الآخر[٧].

ج٥/ ص١٦٦، و"حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب" ج٥/ ص١٦٦

(١) في نسخة (ج): ولده.

(٢) في نسخة (ج): يمين.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦٦.

(٤) إلى المالك؛ لأنه يدعي أنها أم ولد الواطئ. فهي أم ولده، أو زوجته. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦٧.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦٧.

(٦) في نسخة (ج): في.

(٧) وهو الأظهر إن لم نجوِّز لصاحب اليد وطؤها. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٩،و "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨.

وإن ماتت قبل [موت][١] الواطئ (عن مال)[٢] فللبائع أخذ قدر الثمن منه، ويوقف الباقي؛ لأن أحداً لا يدعيه[٣]. وإن ماتت بعد موت الواطئ عن مال فهو لورثتها، فإن لم يكن لها ورثة فالولاء[٤] موقوف، والمال موقوف، وليس لمدعي البيع[٥] أخذ شيء منها[٦].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦٧.

(٤) الولاء: النصرة وخُصَّ في الشرع بالعتق. ومعناه: أنه إذا أعتق عبداً، أو أمة، صار له عصبة في جميع أحكام التعصيب عند عدم العصبة من النسب. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٦٩، و"المطلع" للبعلي ص٣٧٨، ومادة "ولي" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٤٧٨، و المصباح المنير للفيومي ص٦٧٢.

(٥) في نسخة (ج): المبيع. وهو تحريف.

(٦) لأنه يزعم أن المال لورثة المشتري. ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٣٣٠، "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦٧.

٣- فصل

و الرابع أن يختلفا في عين المبيع، فيقول: بعتك هذا الثوب بعشرة، ويقول صاحبه: بل الثوب الآخر؛ فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يُدّعَى[١] عليه ويَقِرُّ الثوبان في يد المالك[٢].

٤- فصل

و الخامس: أن يمتنع كُلُّ واحد منهما من[٣] التسليم حتى يتسلم العوض، فإن كان الثمن معيناً، ففيه قولان: أحدهما: لا يُجْبر كل واحد منهما، ولكن من سبق بالتسليم أَجْبَرَ صاحبه. والثاني: يتسلم الحاكم المبيع، والثمن، ويُسلِّم كل واحد منهما إلى مستحقه[٤].

---

(١) في نسخة (ج): يدعي.

(٢) "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦١.

(٣) في نسخة (ج): عن.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦١، ومغني المحتاج للشربيني ج٢/ ص٤٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٣.

وإن كان غير معين ففيه القولان، وقول ثالث، وهو: أن[١] يُجبر البائع عليه[٢]. ثم يُنظر: فإن كان الثمن حاضراً مع المشتري أُجْبر[٣] على تسليمه[٤].

وإن لم يكن معه ولكنه كان في البلد، أو على مسافة لا تُقصر إليها (الصلاة)[٥] حُجِر[٦] عليه فيه، وفي جميع ماله إلى أن يُحْضِره[٧].

---

(١) في نسخة (ج): أنه.

(٢) وذكر النووي وتبعه السيوطي قولاً رابعاً: أنه يجبر عليه المشتري؛ لأن حقه يتعين في المبيع، وحق البائع غير معين في الثمن، فيؤمر بالتعيين ليتساويا في تعيين الحق. قال السيوطي: (لأن حقه لا يفوت لتعلقه بالعين) "شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٣. ينظر: المنهاج للنووي ج٢/ ص٤٨، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦١، ومغني المحتاج للشربيني ج٢/ ص٤٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٣.

(٣) في نسخة (ب): أجبر المشتري.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦١، ومغني المحتاج للشربيني ج٢/ ص٤٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٣.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) الحجر: في الاصطلاح: منعٌ من تصرف خاص بسبب خاص، ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٩، ومادة "حجر" من "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص١٩٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٢١.

(٧) لكي لا يتصرف فيها بما يبطل حق البائع. ينظر: المنهاج للنووي ج٢/ ص٤٨، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٣، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص٤٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٥.

و إن لم يكن معه، أو كان على مسافة تُقصر[١] إليها الصلاة، فسخ على أحد الوجهين، و رجع البائع إلى[٢] عين ماله[٣]، [٨٣/ ج] وبيعت على المشتري في الوجه الآخر، وصُرف إلى البائع قدر حقه من ثمنها[٤].

٥- فصل

و السادس: أن يختلفا في العيب، فيقول المشتري: حدث قبل التسليم، ويقول البائع: (بل)[٥] حدث بعده، فإن لم يحتمل حدوثه عند المشتري كالإصبع الزائدة، فالقول قوله من غير يمين، وإن لم يحتمل حدوثه عند البائع كالشجة[٦] الطرية،

---

(١) في نسخة (ج): يقصر. وهو تصحيف.

(٢) في نسخة (ج): في.

(٣) وهو المذهب، وصححه النووي في "تصحيح التنبيه". والإسنوي في تذكرة النبيه. ينظر: المنهاج للنووي ج٢/ ص٤٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ١٠٨، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٦١، و"مغني المحتاج" ج٢/ ص٤٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٠٥.

(٤) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٧٣، و"نهاية المحتاج" ج٤/ ص١٠٥.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) الشجة: الجرح يكون في الوجه والرأس، ينظر مادة "شجج": "لسان العرب" ج٢/ ص٣٥١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٠٥.

فالقول قوله من غير يمين، وإن احتمل حدوثه عند كل واحد منهما فالقول قول البائع مع يمينه[١].

٦- فصل

و السابع: أن يختلفا في شرط يفسد العقد فيقول أحدهما: عقدنا بخيار أربعة أيام، ويقول: الآخر بل(عقدنا)[٢]بخيار ثلاثة أيام، ففيه[٣] قولان: أحدهما: القول قول من يدَّعِي الزيادة مع يمينه، والثاني: القول قول من ينفي الزيادة، وهو الأصح؛ لأن الظاهر معه[٤].

٧- فصل

و الثامن أن يختلفا في صحة العقد من أصله فيقول المشتري: عقدت على العصير وهو خمر[٥]، ويقول البائع: بعته وهو عصير، فالقول قول من ينفي الصحة؛ لأن الأصل عدم الانعقاد، بخلاف المسألة قبلها فإنهما اعترفا بعقد صحيح

---

(١) لأن الأصل السلامة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٧٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٦ وص١٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): وفيه. وهو تحريف.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٧٨، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٦، و"الروضة" للنووي ٣/ ص٢٣٢، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٣، وترشيح المستفيدين للسقاف ص٢٣١.

(٥) في نسخة (ج): خمرة.

وادَّعى أحدهما[١] شرطاً زائداً يفسده (بعده)[٢][٣].

٨- فصل

و التاسع: أن يتفقا على صحة العقد، ويختلفا في صحة القبض، فيقول المشتري: ابتعته[٤] عصيراً وتسلمته[٥] خمراً، فيقول[٦] البائع: بل سلمته[٧] عصيراً، وفيه قولان: أحدهما: القول قول البائع، والثاني: القول قول المشتري[٨].

٩- فصل

و العاشر أن يختلفا في نقصان الثمن بعد القبض، بأن يَزِن له عشرة فيرجع، ويقول: هي تسعة، وفيه قولان: أحدهما: القول قول [٥٦/ أ] البائع؛ لأن الأصل

---

(١) في نسخة (ب): كل واحد منهما.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) المذهب انه يُصدَّق البائع بيمينه؛ لأن الأصل صحة العقود . ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٧، "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٧ وص١٧٧، . قال الرملي: (و أصل عدم العقد الصحيح يعارضه أصل عدم الفساد في الجملة).

(٤) في نسخة (ج): بعتني.

(٥) في نسخة (ج): وسلمته.

(٦) في نسخة (ج): ويقول.

(٧) في نسخة (ب): تسلمته.

(٨) أظهر القولين في المذهب أن القول قول البائع بيمينه؛ لأن المشتري يدَّعي فساد العقد، والأصل سلامته. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٨٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص ٤٣٢ وص٤٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٩.

بقاؤه في الذمة، والثاني: القول قول المشتري [وهو الأصح][١]؛ لأن الظاهر صحة الوزن[٢].

١٠- فصل

و الحادي عشر: أن يختلفا في نقصان المبيع بعد القبض، بأن يقبض عشرة أقفزة من الطعام فيرجع، ويقول: هي تسعة، فإن كان تسلمها[٣] بغير كيل، فالقول قول المشتري، وإن كان تسلمها بكيل ففيه قولان[٤] (كما ذكرناه في القسم قبله)[٥][٦].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب)، وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) ويصدق بيمينه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٦٩.

(٣) في نسخة (ج): سلمها.

(٤) في نسخة (ج): (أصحهما القول قول البائع وهو أن العادة أن الإنسان إذا قبض حقه بالكيل فإنه يستوفيه ولا يبقي منه شيئاً وكذلك في الوزن في القسم قبله) والظاهر أنها من زيادات الناسخ والله تعالى أعلم.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) المذهب أن القول قول المشتري إن كان مما يقع مثله في الكيل والوزن فيُصدَّق بيمينه. وإن لم يكن كذلك فلا؛ لمخالفته الظاهر، ولأنهما اتفقا على القبض، والقابض يدَّعي الخطأ فيه، فعليه البينة. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٠.

١١- فصل

و الثاني عشر: أن يختلفا في رداءة[١] الثمن، فيقول البائع للمشتري: هذا الثمن الرديء[٢] أخذته منك، ويقول المشتري: هو غيره، فإن كان الثمن[٣] معيناً[٤] حال العقد فالقول قول المشتري، وإن كان معيناً عن ما في الذمة فالقول قول البائع [٥].

---

(١) في نسخة (ج): رد.

(٢) في نسخة (ج): الذي.

(٣) في نسخة (ب): ثمنا.

(٤) في نسخة (ج): معيبا.

(٥) لأن الأصل بقاؤه في الذمة إلى أن يتيقن تسليمه على الصفة المشروعة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٠.

الباب السادس

فسخ البيع

و فسخه بثلاثة[١] أشياء: أحدها بالإقالة، فينفسخ بها بالتراضي بالثمن الأول مع بقاء السلعة، و(مع)[٢] هلاكها، فإن كانت باقية[٣] أخذها (البائع)[٤]، وإن كانت هالكة أخذ قيمتها[٥].

١- فصل

و الثاني: يفسخ بالعيب الموجود حال العقد، أو الحادث قبل التسليم[٦].

والعيب: كل ما نقّص العين كالقطع، أو العمى، أو الخَصَى[٧][٨]. أو المنفعة[٩]

---

(١) في نسخة (ب): ثلاثة.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): نامية. وهو تصحيف.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٨٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٥٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٨٧.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦.

(٧) الخِصَى: سل الخصيتين أو البيضتين، وهو خَصِيٌّ أي مسلول الخصيتين. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١ ص٢٥١، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٨٤، ومادة "خصا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٢٥٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٧١.

(٨) ذكر الشربيني تصريح الجرجاني بأن الخصاء عيب. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٥.

(٩) في نسخة (ب): لمنفعة، وهو تحريف.

كالجنون، والجُذام[١]، والبَرَص[٢]. أو[٣] القيمة، كالعدة[٤]. ولا يرد الجارية بكونها أخته من الرضاع، أو أم زوجته، أو بنتها؛ لأن التحريم الخاص لا ينقص القيمة[٥]. ويثبت له الرد على الفور من غير رضا، ولا قضاء[٦]. ويسلم له ما حدث من نمائه، وكسبه، سواءً حدث في يد البائع، أو (في)[٧] يده[٨].

---

(١) الجذام: داء معروف تتهافت منه الأطراف ويتناثر منه اللحم، نسأل الله تعالى العافية. ينظر: "المطلع" للبعلي ص ٣٩٤، ومادة جذم من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص١٠٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٩٤.

(٢) البرص: بياض يظهر في ظاهر البدن. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٩٤، ومادة "برص" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٥، و"القاموس المحيط" للفيروز آبادي ص٧٩٠.

(٣) في نسخة (ج): و.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٢٣ وص١٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٣١.

(٦) إجماعاً. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٧، وحواشي الشرواني على "تحفة المحتاج" ج٤/ ص٣٨٨.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)

(٨) المذهب أن الزيادة المتصلة كالسِمَن، وكبر الشجرة، وتعلُّم القرآن، وتعلُّم صنعة للبائع. والزيادة المنفصلة، كالكسب، وما وهب له فَقبِله، للمشتري. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٦ وص٤٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٧.

فإن رضي بالعيب بعد العلم به، أو تصرف بما يدل على الرضا، أو ترك الرد مع الإمكان، فلا رد ولا أرش[١]. وإن تصرف ثم علم بالعيب نظر[٢]: فإن لم يتضمن تصرفه نقصاً كالاستخدام، ووطء الثَّيب[٣] لم يمنع الرد[٤]. وإن تضمن نقصاً، كالجناية، ووطء البكر منع الرد، ويثبت الأرش[٥]. وينظر[٦]: كم قيمتها مع العيب، وكم هي بلا عيب [٧] فتنقص من الثمن بقدر ما بين القيمتين[٨].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٢ وص١٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص ٤٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤.

(٢) في نسخة (ب): ينظر.

(٣) الثَّيب من النساء: التي تزوجت وفارقت زوجها بأي وجه كان بعد أن مسها. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥١، ومادة "ثيب" من "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٢٩٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٨٧.

(٤) إجماعاً قاله الرملي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٩.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥.

(٦) في نسخة (ب): فينظر، وفي نسخة (ج): وننظر.

(٧) في نسخة (ج): قيمته بلا عيب وكم هي مع العيب.

(٨) المذهب أنه يُعتبر بالأقل من قيمته من وقت البيع إلى وقت القبض. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢.

وإن كان المبيع على حالته لم يحدث به عيب آخر، لم يكن للمشتري أن يمتنع من الرد للأرش، ولا للبائع أن يمتنع من الاسترجاع لدفع الأرش. ولا لهما أن يتراضيا عليه على الأصح. فإن تراضيا[١] لم يسقط بذلك[٢] خيار المشتري [٨٤/ ج] على [٤٦/ ب] الأصح[٣]. وإن علم المشتري بالعيب بعد اليأس من الرد نظر: فإن كان قبل استدراك ظلامته[٤] بأن[٥] تلف في يده رجع بالأرش[٦]. وكذلك إن[٧] كان بعد استدراكها، بأن كان باعه من غيره فتلف عنده رجع بالأرش على الأصح[٨]. وإن علم به بعد استدراكها، وقبل اليأس من الرد بأن كان باعه وهو في يد مشتريه لم يكن له الأرش[٩].

---

(١) ي نسخة (ج): تراضيا به.

(٢) في نسخة (ج): لذلك.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٢٥٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٤٠.

(٤) في نسخة (ب): الظلامة.

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١.

(٧) في نسخة (ج): إذا.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣٥، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٤.

(٩) على الأصح من المذهب؛ لأنه لم ييأس من الرد. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٢٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥.

فإن رده عليه رد. وهل يرده إن رجع إليه بشراء، أو بهبة، أو بإرث؟ على وجهين[١][٢]، (و إذا كان بائعان ومشترٍ واحد، فله أن يفرد نصيب أحدهما بالرد [٣])[٤]، وكذلك إن كان بائع ومشتريان، فلكل واحد منهما أن ينفرد برد نصيبه[٥].

و إن كان [أحد][٦] المبيعين معيباً نظر: فإن كان لا يَستَغْنِي عن الآخر كأحد زوجي الخف، وأحد مصراعي[٧] الباب لم يفرد[٨] بالرد[٩]. وكذلك إن كان

---

(١) في نسخة (ب): وجهين أحد هما بالرد.

(٢) أصحهما له ذلك لزوال المانع. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦.

(٣)ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٢٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥ وص١٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٣.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٢٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥ وص١٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٣.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): مصراع.

(٨) في نسخة (ج): يفرده.

(٩) قطعاً. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٢.

مستغنياً[١] عن الآخر لم يفرد[٢] بالرد على أصح القولين[٣].

وإن[٤] وجد العيب بما مأكوله في جوفه، فإن كان لا يُتقوَّم بعد الكسر، كالبيض استرجع[٥] (منه)[٦] جميع الثمن[٧].

وإن كان يُتقوَّم بعده، كالبطيخ، والرمان، وكان[٨] قُطِع (منه)[٩] أكثر من قدر الحاجة لم يُرد، وأخذ الأرش[١٠].

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج) يستغني.

(٢) في نسخة (ج): يفرده.

(٣) لإضرار البائع بتفريق الصفقة عليه. وعليه يمكن القول إن ما لا ضرر بتفريقه كالحبوب وغيرها من المثليات، يجوز رد المعيب منه وحده إذ لا ضرر فيه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦١ وص٦٢.

(٤) في نسخة (ج): وإذا.

(٥) في نسخة (ج): استرد.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) ولا أرش عليه للعذر في أن العيب لا يظهر إلا بكسره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ١٤٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٤٠، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٠.

(٨) في نسخة (ب): فكان.

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(١٠) لثبوت مقتضى الرد بأقل من ذلك. ولامتناع رد البعض فقط. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٣، "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٠.

وإن كان قطع [منه][١] بقدر الحاجة رُدَّ على أصح القولين، ولم يُرد معه أرش القطع على أصح القولين[٢]. و إن[٣] باع شيئاً بشرط البراءة من العيب المعلوم واطلع[٤] عليه المشتري صح[٥]. وإن كان العيب مجهولاً، وكان في غير الحيوان، و(في)[٦] غير [ما][٧] مأكوله في جوفه لم يصح[٨]. وهل يبطل به البيع؟ على وجهين[٩]. وإن كان في الحيوان صح في أصح القولين. وإن كان فيما مأكوله في جوفه، فقيل: هي[١٠] على قولين كالحيوان، وقيل: لا يصح قولاً واحداً[١١].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٤٥، "مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٦٠.

(٣) في نسخة (ب): فإن، وفي نسخة (ج): ومن.

(٤) في نسخة (ج): فاطلع.

(٥) قطعاً. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٢٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب)، وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣١.

(٩) أصحهما لا. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج ٤/ ص١٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩.

(١٠) في نسخة (ج): هو.

(١١) المذهب أنه يصح في الحيوان؛ لأن الحيوان يأكل في حالتي الصحة والمرض، فقلما ينفك عن عيب ظاهر أو خفي، فاحتاج البائع لهذا الشرط ليثق بلزوم البيع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣٢ وص١٣٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧.

٢- فصل

(و الثالث)[١]: يفسخ بالتدليس، وهو على ضربين أحدهما أن يُدَلِّس (بالقول)[٢]، فيشرط كون العبد كاتباً، أو خبّازاً، ويخرج بخلافه، فإن خرج أَكْمَل من الصفة المشروطة من كل وجه، بأن شرط الثيوبة فكانت[٣] بكراً، أو سبوطة الشعر[٤] فكانت جعدة[٥] لم يفسخ به[٦].

وإن خرج أكمل من وجه، وأنقص من وجه، بأن شرط الخصاء، فكان فحلاً، أو الكفر فكان مسلماً، فسخ به[٧]. والثاني: أن يُدَلِّس[٨] بالفعل فيصري[٩]

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): وكانت.

(٤) سبوطة الشعر أي استرساله وعدم تجعيده. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٠، ومادة "سبط" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٣٤٨.

(٥) الجعد ما فيه تقبّض والتواء، وهو خلاف السبط. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٠٥، ومادة "جعد" من: "لسان العرب" لابن منظورج٣/ ص١٤٨.

(٦) على الأصح من المذهب؛ لأنه أفضل مما طلب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٢١، وشرح صحيح مسلم للنووي ج١٠/ ص١٦٦، "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج ٤/ ص١٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٣.

(٧) إن كان له به غرض صحيح. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص١٢١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج ٤/ ص ١٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٣٣.

(٨) في نسخة (ب): تدليس.

(٩) التصرية: الحبس والجمع. والمصراة: هي التي لا تحلب أياماً حتى يجتمع اللبن في ضرعها. ينظر: =

بقرة، أو شاة و [ينقص](١) لبنها بعد الحلب، فيردها، ويرد معها صاعاً (٢) من التمر بدل اللبن الموجود حال العقد، سواء كان التمر بقيمة الشاة، أو أكثر (٣) منها(٤).

وقيل: إذا كان كذلك رد قيمة صاع من التمر بالحجاز. وإن دام لبنها كما قدره المشتري بنى على أن الخيار الذي يثبت بالتصرية [١٥٧أ] ما هو؟

و فيه وجهان: أحدهما: هو خيار فَقدُ الصفةِ، فعلى هذا لا يردها لوجود الصفة.

"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٩، و "المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٣١، والزاهر للأزهري ص١٣٧، ومادة "صري" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٥٦٣.

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): نقص. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٢) الصاع: الذي يكال به، وصاع النبوة أربعة أمداد. ينظر مادة "صوع" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢٥٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٣٥١، و"القاموس المحيط" للفيروز آبادي ص٩٥٥. وهو يساوي اليوم ٢١٧٤ جراماً تقريبا. ينظر: بحث الدكتور عبد الله بن منيع ص١٠٤، وبحث الدكتور محمود الخطيب ص ١٥٨ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة، وقدره الشيخ الطاهر بن عاشور ٢٠٤٨ جراماً تقريبا. ينظر: مجلة الزيتونة ص١٢٢.

(٣) في نسخة (ب): كثر.

(٤) وهو المذهب. وإن تعذر عليه لزمته قيمته في المدينة لكثرته بها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٥٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٢ وص٧٣.

والثاني: هو خيار العيب، فعلى هذا يبنى على أن من اشترى سلعة وبها عيب لا يعلم به [١]، فزال قبل الرد فهل له أن يرد؟ على وجهين كذلك هاهنا[٢]. وإذا اشتراها على أنها مصراة لم يردها، وقيل: يردها كما لو تزوجت رجلاً على أنه عنِّين [٣] كان لها الخيار. وإذا[٤] اشترى جارية مصراة ردها، ورد معها صاعاً من التمر[٥]. وإذا اشترى أتاناً [٦] مصراة ردها، ولم يرد معها شيئاً[٧].

---

(١) في نسخة (أ) تكرر لكلمة عيب، وهي زائدة. والصحيح عدم التكرار كما في نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) أصحهما لا فلاخيار هنا لزوال العيب، ومقتضي الرد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣٢، "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٥٥، والإقناع للشربيني ص٤١١،و "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٢.

(٣) العنِّين: العاجز عن الوطء، وربما اشتهاه ولا يمكنه. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٨٣،و مادة "عنن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٥٤.

(٤) في نسخة (ب): وإن.

(٥) لصحة بيعه وأخذ العوض عنه. والصحيح من المذهب أنه لا يرد معها شيئاً؛ لأنه في الغالب لا يعتاض عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٤.

(٦) الأتان: الأنثى من جنس الحمر. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٠٥، ومادة "أتن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٧.

(٧) وهو المذهب ؛ لأن لبنها نجس. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٣١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧٤.

الباب السابع

السَّلَم[١]

يجوز السلم بلفظه، وبسائر ألفاظ البيع [٢]، ويجوز في الموجود، وفي المعدوم، ويجوز حالاً، وينصرف الإطلاق إليه[٣]، ويجوز مؤجلاً بأجل واحد، وكذلك بأجلين في أصح القولين[٤].

---

(١) السلم: في اللغة السلف، ينظر مادة "سلم" من: "لسان العرب" لابن منظورج١٢/ ص٣٤٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٨٦. وقد عرّفه المصنف في أول كتاب البيع ص٧٧ بقوله: بيع موصوف في الذمة، وبهذا التفسير فسره الرافعي وغيره، ولو زيد قيد: بثمن معجل لكان حسناً. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٤٥، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٦، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٢.

(٢) إذا ذكر بعده لفظ السلم، وإلا فالمذهب أنه لا ينعقد سلماً اعتباراً باللفظ. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٨.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٧، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٠.

(٤) وهو المذهب، ومثال الأجلين ما قاله النووي:(والأصح تأجيله بالعيد وجمادى) "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ١٩١، و يحمل على الأول لتحقق الاسم به. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩١.

وشرائط المؤجل ستة[١]: أحدها: العلم بقدر رأس المال، وبصفته إن كان في الذمة، ليمكن تعيينه[٢]. وإن كان معيناً فهل يجوز جزافاً؟ على قولين[٣].

و الثاني: أن يكون المُسْلَم فيه معلوماً بذكر[٤] صفاته التي يختلف بها الثمن[٥]. والثالث[٦]: الأجل [٨٥/ ج] المعلوم، وذلك بالشهور، و السنين دون النيروز[٧]، والمهرجان[٨]، ومقدم الحاج وما أشبهها[٩].

---

(١) جاء بالتاء مع أن شرائط جمع شريطة، نظراً لأن شرائط بمعنى شروط. ينظر: مادة "شرط" من "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ٣٧٢، والمصباح المنير للفيومي ص٣١٠، وحاشية البجيرمي على الخطيب ج١/ ٣٨٣.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٩٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٥.

(٣) أظهرهما الجواز. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٩٣، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٧.

(٤) في نسخة (ج): يذكر.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١، "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٤.

(٦) في نسخة (ج): وللثالث، وهو تحريف.

(٧) النيروز: أول أيام الصيف. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٨، ومادة "نرز" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٨٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٩٩.

(٨) المهرجان: أول يوم من الشتاء. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٨، ومادة مهر من: "المصباح المنير" للفيومي ص٥٨٣.

(٩) والصحيح من المذهب جوازه بالنيروز والمهرجان إن عرفهما المسلمون أو المتعاقدان دون ما=

والرابع: قبض رأس المال في المجلس سواء كان معيناً، أو في الذمة، فإن قبضه، وأصاب به[١] عيباً نظر[٢]: فإن كان معيناً وكان العيب يخرجه من الجنس بطل السلم، وإن كان لا يخرجه من الجنس لم يبطل ولم يجز له إبداله كما ذكرناه في الصرف[٣]. وإن كان في الذمة لم يبطل السلم، وكان له إبداله قبل التفرق، وكذلك بعده على أصح القولين كما ذكرناه في الصرف[٤].

و الخامس: أن يكون المسلَم فيه عام الوجود عند المَحِلِّ، ولا يجوز أن يسلم حالاً في ثمرة قبل وقتها، ولا مؤجلا بأجل تنقطع الثمرة قبله[٥]. ولا في ثمرة بستان بعينه[٦].

يختص به الكفار إذ لا يعتمد قولهم. أما مقدم الحاج فلا يصح به ؛ لأنه يختلف ولا يمكن ضبطه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨وص٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٠.

(١) في نسخة (ب): له.

(٢) في نسخة (ب): نظرت.

(٣) لأن العقد وقع على عينه، فلا يصح إلا بعقد جديد. ينظر: "شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٣٧٣، و ص١٢٥من البحث.

(٤) أصح الوجهين أنه لا يجوز إبداله إن كان باقياً. ينظر: كتاب ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٣١٩، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٩٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٧.

(٥) لأن المعجوز عن تسليمه يمتنع بيعه فيمتنع السلم فيه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٢.

(٦) لأنه قد ينقطع بجائحة ونحوها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن=

ولا أن يسلم في لحم الصيد ببلد يوجد فيه في وقت دون وقت[١]. والسادس: ذكر موضع التسليم إن لم يصلح الموضع له[٢]. ولا يجب ذكره إن صلح له[٣]. وقيل: فيه قولان، وقيل: إن كان لحمله مؤونة[٤] وجب ذكره بكل حال. وشرائط السلم الحال أربعة؛ لأنه يسقط منها الأجل، وذكر موضع التسليم[٥].

حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤.

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٢.

(٢) وهو المذهب، ويلحق به إذا كان لنقله مؤنة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٩.

(٣) صححه النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ١١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ١٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧.

(٤) المَؤُونة أو المُؤنة من الأَين وهو التعب الشديد. ينظر مادة "مأن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٤٨٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٨٦.

(٥) ويلحق بشروط السلم شرط أن يسلم في دين. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦، "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٩.

١- فصل

و لا يجوز السلم إلا فيما يضبط بالصفة من المكيلات كالحنطة، والشعير، والدقيق، والدهن، واللبن، والتمر غير المكنوز[١].

أو[٢] الموزونات، كالإبريسم[٣]، والقطن، والصوف، و [الشعر][٤]، والنقود، والحديد، والنحاس، والرصاص، واللحم، والسمن، والعسل، والأدوية المفردة، والطيب المفرد كالعود، والكافور، والمسك، والعنبر.

[أو][٥] المذروعات كالثياب، أو المعدودات كالبهائم، والرقيق، والرمان، والبطيخ، وقصب السكر، والجوز، والبيض[٦].

---

(١) المكنوز: الموضوع في قواصر وأوعية. ينظر مادة "كنز" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٦٧.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): و.

(٣) الإبريسم: الحرير. ينظر مادة "برسم" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٥٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٢٩.

(٤) في نسخة (أ) : السعير، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): و. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٦) الصحيح من المذهب أن الرمان، والبطيخ، وقصب السكر، وبيض الدجاج و نحوه. وكل ما لا يضبطه الكيل لكبره، لا يكفي فيه كَيْلٌ ولا عَدٌّ لكثرة تفاوتها. ولا عدٌّ مع الوزن لكل واحدة لعزة وجودها، فيسلم فيها بالوزن فقط. وسيأتي بعد أسطر قليلة ترجيح المصنف بأن البيض والرمان يسلم فيها بالوزن.

وله أن يسلم في المكيلات بالكيل، وبالوزن، وفي الموزونات بالوزن، وبالكيل إذا أتى عليه الكيل[١]. إلا النقود فإنه لا يسلم [٤٧/ ب] فيها إلا وزناً[٢]. فيجعل[٣] رأس المال من غيرها إن كانت مؤجلة، ويجوز منها إن كانت حالة، ولا يطالب إلا بما شرط فيها من الكيل، والوزن.

ويسلم في المذروعات بالذرع، وفي المعدودات بالعدد[٤] إلا أن يختلف كالجوز[٥]، والبيض، والرمان، فإنه يسلم فيها بالوزن، وقيل: يجوز بالكيل، والأول أصح[٦].

و يسلم في قصب السكر بالوزن مقطوع الأعلى، والأسفل[٧].

---

(١) إن عد ضابطاً فيه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٥.

(٢) نقل عن المصنف هذا القول ابن حجر الهيتمي في تحفته فقال: (وقول الجرجاني: لا يسلم في النقدين إلا وزنا يحمل على مالم يعرف وزنه) ج٢/ ص١٩٨. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢.

(٣) في نسخة (ج): و يجعل.

(٤) في نسخة (ج): بالعد.

(٥) في نسخة (ب): بالجوز.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٨ وص١٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٧.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١١.

(و يجوز بشرط الجودة، والرداءة[١]، ولا يجوز بشرط الأجود[٢])[٣].

ويجوز بشرط الأردأ على أصح القولين[٤].

و لا يسلم فيما لا يضبط بالصفة، كأنواع الجواهر، والحيوان الحامل، والجارية، وأختها، والجارية وولدها[٥]. وكل ما[٦] عملت فيه النار من الخبز

---

(١) قال الشربيني في "مغني المحتاج": (وإن شرط الرداءة فإن كانت رداءة النوع صح على الأصح لانضباط ذلك. أو رداءة العيب لم يصح) أهـ ج٣/ ص٢٥. وينظر في المسألة: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٣.

(٢) على الأصح من المذهب؛ لأن أقصاه غير معلوم. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٣.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) وهو المذهب. صححه النووي. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ١٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٣.

(٥) و هو المذهب؛ لأن اجتماعها بالصفات المشروطة نادر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج/ ص٢٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٣.

(٦) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): كل ما.

والشواء، واللبأ المطبوخ[١] دون ما لم يطبخ[٢]. والرؤوس المشوية دون النية على أحد القولين، فإنه يسلم فيها وزناً[٣].

و لا يسلم في الإبريق، والمنارة[٤]، والسطل[٥] الضيق الرأس؛ لأنه لا يستوي أعلاه، وأسفله[٦]. ويجوز في الهاون[٧]، والسطل المربع لاستواء الجميع[٨].

---

(١) اللبأ: أول اللبن في النتاج، يجمد بنار لينة. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٧، ومادة "لبأ" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص١٨٢.

(٢) المعتمد من المذهب صحة السلم في اللبأ المطبوخ لانضباط ناره وقصد أجزائه. ومثله الصابون، والسكر، والدبس. صححه النووي في "تصحيح التنبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٦٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١١.

(٣) الأظهر منعها لاشتمالها على أبعاض مختلفة، وأن أغلبها غير مقصود. وعلى القول الآخر لابد فيها من التنقية والوزن وإلا لم يجز السلم فيها قطعاً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٢.

(٤) المنارة: موضع النور أو التي يوضع عليها السراج. ينظر مادة "نور" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٢٨١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٣٠.

(٥) السطل: إناء له عروة. ينظر مادة "سطل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٤٠١.

(٦) ولندرة اجتماع الوزن مع الصفات المشروطة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٢.

(٧) الهاون: الإناء الذي يدق فيه. ينظر مادة "هون" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٥٤٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٤٣.

(٨) إذا اتحد معدنها. نبه عليه الشربيني، والرملي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٢.

ولا يسلم في النبل المفروغ[١] من تحته، وتفويقه لرقة طرفيه وغلظ وسطه[٢]. ولا في الأُهُبِ، والجلود المدبوغة، والفُلْع[٣] لاختلافها في الثخن، والرقة، ويجوز في الورق لتساوي أبعاضه. ولا يسلم فيما يجمع أخلاطاً مقصودة لا تتميز كالغالية[٤]، والنَّدُّ[٥] [٦]، والأدوية المعجونة، والفالوذَج[٧]، والهريسة[٨]، والنبال المريشة، والخفاف[٩].

---

(١) في نسخة (ج): المنزوع.

(٢) وكل نبل عمل فيه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥.

(٣) الفلع: جمع فلعة وهي القطعة من الجلد. ينظر: النظم المستعذب للركبي ج١/ ص٢٤٠، ومادة "فلع" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٣٠٥.

(٤) الغالية: طيب مجموع من المسك والكافور والعنبر يخلط بماء الورد. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٧. و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١١، مادة "غلا" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص١٥١.

(٥) في نسخة (ب): المد. وهو تحريف.

(٦) الند: طيب يبخر به. ينظر مادة "ندد" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ث٥١٦، و "المصباح المنير" ص٥٩٧.

(٧) الفالوذج من الحلوى يعمل بدقيق الحنطة. ينظر مادة "فلذ" من: "لسان العرب" ج٣/ ص٦١٤.

(٨) الهريس ما هُرِس، وقيل الهريس الحب المهروس قبل أن يطبخ، فإذا طُبِخ فهو الهريسة، وسميت الهريسة هريسة لأن البر الذي هو منه يدق ثم يُطبخ، ويسمى صانعه هرَّاسا. ينظر مادة "هرس" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٢٩٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٣٧.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥.

ولا فيما يختلط به ما يستغني عنه، كالمخيض[١] فيه الماء، ويجوز فيما لا ماء فيه [٢]وكذلك في الجبن فيه الإنفحة[٣] [٤]. [و][٥] يجوز في خل التمر، وإن كان فيه ماء؛ لأنه لا يستغني عنه [٦].

ويجوز في مختلط [٥٨\أ] يتميز، كالثياب من غزول مختلفة، وكالخَزِّ[٧] بعضه خَزٌّ وبعضه قَزٌّ[٨] [٩]. ولا يجوز في ثوب صبغ بعد النسج ويجوز في ثوب صبغ

---

(١) المخيض: اللبن إذا أخذت زبدته. ينظر مادة "مخض" من: "لسان العرب" ج٧/ ص٢٦٠، و"المصباح المنير" للفيومي ٥٦٥.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٨، "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٢.

(٣) الإنفحة: بكسر الهمزة وفتح الفاء هي كرش الحمل والجدي ما لم يأكل. ينظر: "المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٢٦، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٢، ومادة "نفح" من "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٧٤١، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٦١٦.

(٤) ينظر في المسألة: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠١.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠١.

(٧) الخز: اسم دابة. ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها، ويدخل فيه الإبريسم. ينظر مادة "خزز": "لسان العرب" ج٥/ ص٤٠٤، و"المصباح المنير" ص١٦٨،ص٥٠٢. قال الشربيني: (وهو مركب من إبريسم ووبر أو صوف) أهـ "مغني المحتاج" ج٣/ ص١٥.

(٨) القز ما يعمل منه الإبريسم، ولهذا يقال القز والإبريسم مثل الحنطة والشعير. ينظر مادة "قزز" من: "لسان العرب" ج٥/ ص٤٥٩، و"المصباح المنير" ص١٦٨، وص٥٠٢.

(٩) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠١.

غزله[١]، ولا يجوز في ثوب عمل عليه بالإبرة من غير جنس غزله، ويجوز إن كان من جنسه[٢]، ولا يجوز أن يذكر في السلم صفة لا تحد كالهزال، والسمن[٣] في الرقيق[٤]. والحموضة في اللبن[٥]، ويجوز بصفة تحد كالعبد الخباز، والأقطع، والأعمى[٦].

---

(١) وهو المذهب؛ لأن الصبغ بعده يسده فلا تظهر صفاقته، ولا رقته. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٩.

(٢) قال النووي: (كما في المعجونات) . ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٩.

(٣) في نسخة (ج): كالسمن، والهزال.

(٤) على قول. قال الرملي: (و مع ظهور هذا القول وقوته فالمعتمد الأول، وهو عدم الاشتراط لتسامح الناس فيه) أهـ. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٦.

(٥) لأن الحموضة عيب. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٠٢. وهي غير محدودة.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٥٩و ص٢٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧. وينزل الوصف في كل شيء على أقل درجاته كما قاله النووي.

٢- فصل

في تسليم المسلم فيه

و إذا سلمه في محله [٨٦/ ج] بصفته، أو بزيادة صفة بأن يسلم الجيد عن الرديء، وجب قبوله[١]، ولم يقابل زيادة الصفة بعوض، وإن سلمه زائد العدد بأن يسلم أحد عشر ذراعاً عن[٢] عشر[٣] أذرع لم يجب عليه قبوله، وجاز له ذلك بعوض، وبغير عوض[٤]. وإن سلم نوعاً عن نوع، وكانا مثلين، كالحركاني[٥] عن البرني[٦] لم يجب قبوله، وإن كان[٧] خيراً منه، كالمعقلي[٨]، عن البرني[٩]، وجب قبوله على الأصح[١٠].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٥.

(٢) في نسخة (ب): من. وهو تحريف.

(٣) في نسخة(ب)، ونسخة (ج): عشرة. ويصح الاثنان، حيث إن الذراع مؤنثة ويصح تذكيرها. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٤٩.

(٤) والفرق بينهما أن الجودة والرداءة لا يمكن فصلها، لأنها تابعة بخلاف الزيادة. وقد صرح زكريا الأنصاري بقول الجرجاني هنا. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٣٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٥.

(٥) الحركاني من أنواع التمور. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٣.

(٦) البرني من أنواع التمور، والبرني منسوب إلى موضع بالبحرين يسمى بَرْن. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٣، ومادة "برن" من "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٥٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٥.

(٧) في نسخة (ج): كانا.

(٨) المعقلي: نوع من التمور منسوب إلى معقل بن يسار من الصحابة رضي الله عنهم. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٤٣، ومادة "عقل" من "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٥٥٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٢٣.

(٩) ذكر النووي رحمه الله أن البرني أفضل من المعقلي فعليه يختل المثال الذي أورده المصنف. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" ص٢٠١و ص٢١٥. والمقصود التمثيل.

(١٠) الصحيح من المذهب أنه إذا كان الأجود من نوع آخر حرم قبوله. ينظر: حلية العلماء للقفال=

و إن أحضره أنقص من المشروط، بأن[١] كان في[٢] ذوات الأمثال، فأحضر تسعة أقفزة عن عشرة أقفزة قبل، وطالب بالباقي، وإن كان في ذوات القيم، فأحضر تسعة أذرع عن عشرة أذرع لم يجب قبوله، ويجوز، ولكنه لا يأخذ[٣] عن القفيز الناقص، ولا عن الذراع الناقص عوضاً[٤].

وإن سلمه قبل المحل وفيه ضرر، بأن لا يبقى إلى المحل قطعاً كالرطب، أو يخاف أن لا يبقى كالحيوان، أو كان يلزمه على حفظه إلى المحل مؤونة، كالطعام الكثير، أو يكون في البلد خوف لم يقبل[٥]. وإن فقد الضرر من هذه الوجوه قبله[٦].

ج٤/ ص٣٨٢، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٢، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٤٢٥، "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٠، وتذكرة التنبيه للإسنوي ج٣/ ص ١١٠، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٤ وص٢١٥.

(١) في نسخة (ج): فإن.

(٢) في نسخة (ج): من.

(٣) في نسخة (ب): يؤخذ.

(٤) لأنه لا يحل بيع المسلم فيه قبل القبض. قال الدكتور إبراهيم البشر: (ولم أره فيما اطلعت عليه لغير المصنف، فلم يتطرقوا لبحثها على هذا الحال. ينظر: "المعاياة" ج١/ ص٣٣٦، والشافي للمصنف ل ٣٨، وحاشية الرملي على "أسنى المطالب" للشهاب الرملي ج٤/ ص٣٤٣.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٧.

(٦) إن كان للمؤدي غرض صحيح. وإن لم يكن له غرض سوى براءة الذمة فالصحيح أنه يجبر على قبوله. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٢ و ص٥٧٣، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٤٢٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٢٧،=

وإن[١] دفع إلى المسلم[٢] ظرف[٣] [و][٤] قال: اكتل فيه مالي عليك، ففعل لم يحصل به القبض[٥]، ولو قال: المسلم إليه للمسلم خذ ما تستحقه عليّ من ما لي[٦] عليك، أو من ما لي[٧] على فلان لم يصح[٨]. وكذلك لو دفع إليه دراهم، وقال: اشتر لي بها طعاماً واكتله لنفسك، أو قال: اكتله لي ثم اكتله لنفسك ففعل لم يصح.

و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢١٧.

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) في نسخة (ج): المسلم إليه.

(٣) ظرف: وعاء. ينظر مادة "ظرف": "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٢٧٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٨٥.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) لأنه لم يقبضه لنفسه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٧٩.

(٦) في نسخة (ج): مما لي.

(٧) في نسخة (ج): مما لي.

(٨) لأن الإنسان في إزالة ملكه لايصير وكيلاً لغيره، وكذلك السلم يقتضي قبضاً آخر. كما لايصح قبضه من نفسه. ينظر: "المهذب" الشيرازي ج٣/ ص١٨٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢١/ ص١٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٥.

٣- فصل

و إذا تعذر المسلم فيه بانقطاعه انفسخ السلم [فيه][١]على أحد القولين، ولم ينفسخ على القول الآخر[٢]. وكان المسلِمُ بالخيار إن شاء فسخ، وإن شاء صبر إلى الوجود[٣].

فإن[٤] قبض البعض وتعذر الباقي ففي الباقي قولان، كما قلناه[٥] في الكل[٦]، وما قبضه يبنى على القولين، فإن قلنا لا ينفسخ فيما لم يقبض ففي المقبوض أولى[٧]. ولكنه بالخيار إن شاء فسخ وإن شاء صبر. فإن فسخ كان له أن يفسخ فيما قبض، وفيما لم يقبض. وهل له أن يفرد ما لم يقبض بالفسخ؟ على قولين

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٢) وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٨١، و"البيان" للعمراني ج٥/ ص٤٥٠، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٦٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٨٩ وص٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٤.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٩٤.

(٤) في نسخة (ج): وإن.

(٥) في نسخة (ب) ونسخة (ج): قلنا.

(٦) في نسخة (ج): الكيل، وهو تحريف. وما أثبتُّه هو الصحيح ومراده أن الباقي حكمه ما لو تعذر المُسلم فيه كله.

(٧) لتأكد العقد فيه بانتقال الضمان إلى المشتري. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص١٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٩٠، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٠٨.

بناءً على القولين في تفريق الصفقة[١]. فإن[٢] قلنا ينفسخ فيما لم يقبض فهنا طريقان أحدهما: لا ينفسخ. والثاني: هو على قولين[٣].

(١) الصحيح ليس له ذلك وهو أظهر القولين في تفريق الصفقة، فليس له ذلك لتفريق الصفقة على البائع. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص١٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٩٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج/ ص، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص.

(٢) في نسخة (ج): وإن

(٣) ينظر: حلية الفقهاء للقفال ج٤/ ص٣٩٠، و"البيان" للعمراني ج٥/ ص٤٥١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص١٠٨.

كِتَابُ الرَّهْنِ

كتاب الرهن[١]

(و)[٢]الرهن وثيقة يستوفى الحق من ثمنها[٣]. يجوز في المشاع[٤]، والمقسوم[٥] بعد الحق، ومعه لا قبله[٦][٧]. ولا يجوز إلا بالإيجاب، والقبول

---

(١) الرهن في اللغة: الثبوت. وكل شيء يحتبس به شيء فهو رهينة. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٤٧، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٦، و"النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٣، و"المغني" لابن باطيش ج١/ ص٣٤٥، وينظر مادة "رهن" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٢٢٨، و المصباح المنير للفيومي ص٢٤٢.

وهو في الاصطلاح: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر استيفائه ممن عليه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٤.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) إن تعذر وفاؤه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" ج٣ص٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٤.

(٤) المشاع: غير المقسوم. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٦، ومادة "شيع" من: "لسان العرب" ج٨/ ص٢٢٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٢٩.

(٥) في نسخة (ج): وفي المقسوم.

(٦) في نسخة (ب): لا قبله ولا بعده.

(٧) لأن المشاع كالمقسوم في جواز البيع، فكان كالمقسوم في الرهن، ولم يصح قبله لعدم القبض. والصحيح من المذهب أنه لا فرق. قال الرملي: (فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة من غير إذن شريكه كما يجوز بيعه فلو قسما فخرج المرهون لشريكه لزمه قيمته رهنا؛ لأنه حصل له بدله) أهـ. "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٩. و ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

بين[١] مطلقي التصرف حال الرهن، وحال الإقباض[٢]، ولا يلزم إلا بالقبض[٣]. وإذا امتنع من الإقباض لم يجبر عليه، سواء كان مشروطاً في البيع، أو مبتدأ به، إلا أنه إن كان مشروطاً[٤] ثبت للبائع الفسخ. وكذلك إن تلف المشروط قبل القبض، أو كان به عيب ثبت له الفسخ[٥]. وإن مات الراهن قبل الإقباض انفسخ الرهن، وإن مات المرتهن لم ينفسخ في أصح القولين، وكان حكم الراهن مع الوارث حكمه مع المرتهن، وقيل: إن كان مشروطاً لم ينفسخ قولاً واحداً[٦] وإذا

ج٢/ ص٢١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٩.

(١) في نسخة (ب): من.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٦.

(٣) لقوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ سورة البقرة: من الآية ٢٨٣. ينظر:"المهذب" للشيرازي ج٣/ ص١٩٦، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠٧، "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٢.

(٤) في نسخة (ج): مشروطاً فيه.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٤٧٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠٧.

(٦) الصحيح من المذهب أن موت أحد العاقدين لا يؤثر في العقد ؛ لأن مصير الرهن إلى اللزوم فلا يتأثر بموت أحدهما. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٧.

كان الرهن في يد الراهن لم يصح قبضه إلا بإذنه[١]. وإن[٢] رهن عنده[٣] ما هو أمانة في يده افتقر أيضاً إلى إذن الراهن في القبض على أحد القولين، وقيل: قولاً واحداً، فإن[٤] قلنا لا يفتقر إليه[٥] حصل القبض بمضي زمان يتأتى فيه القبض بعد العقد، وإن قلنا يفتقر إليه حصل بمضي ذلك القدر من الزمان [٤٨/ ب] بعد الإذن[٦]. وإذا رهن عند الغاصب، أو المستعير ما هو في يده صح، ولم يسقط به الضمان عنه حتى يرد. فإن أبرأه منه فعلى وجهين بناء على الوجهين في الإبراء من الأعيان[٧]. ويجوز الرهن فيما يمكن بيعه عند المحل إلا المدبر[٨]، فإنه يجوز بيعه.

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٣.

(٢) في نسخة (ج): وإذا.

(٣) في نسخة (ب): عبده، و هو تحريف.

(٤) في نسخة (ب): وإن.

(٥) مكررة في نسخة (ج). والصحيح عدم التكرار.

(٦) الصحيح من المذهب أنه لابد من إذن جديد في القبض من الراهن، ويحصل القبض بمضي زمن يتأتى فيه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٢٥٥.

(٧) والمذهب أنه لا يبرأ. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٥.

(٨) المدبر: المعلق عتقه على موت سيده؛ لأنه يعتق بعد ما يدبر سيده، والمات دبر الحياة. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١٠٩، و"المطلع" للبعلي ص٣١٥، ومادة "دبر" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣١٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٨٨.

ولا يجوز رهنه في أحد القولين[١].

ولا يجوز رهن الوقف، وأم الولد، [٨٧/ ج] والمكاتب؛ لأنه لا يباع[٢]. والمعلق عتقه بصفة يجوز[٣] رهنه بحق حال، أو بحق يحل قبل وجود الصفة، فإن احتمل وجودها قبل المحل لم [يجز][٤] على أصح القولين[٥]. وما يتسارع إليه الفساد يجوز رهنه بحقٍ حالٍّ، أو[٦] بحق يحل قبل فساده[٧]. وإن رهنه بحق يحل [بعد][٨] الفساد، وشرط بيعه عند خوف الفساد جاز[٩].

---

(١) وهو الصحيح من المذهب، لما فيه من الغرر. وقد صححه النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٧٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٩٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠.

(٢) ينظر "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٤٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٣٦٠.

(٣) في نسخة (ج): ويجوز. وهو تحريف.

(٤) في نسخة (أ): يحرم، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) وهو المذهب للغرر. أما إذا شرط بيعه قبل وجود الصفة أو تيقن حلوله قبلها بزمن يسع البيع فيصح الرهن. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٤ وص٢٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠. و "تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٥.

(٦) في نسخة (ب): و.

(٧) وهو المذهب، وما يتسارع إليه الفساد مثل الفاكهة الذي لا يجفف ونحوها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤١.

(٨) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): قبل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ج). ولأنه يصبح تكراراً للحكم الذي قبله.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٧،=

وإن أطلق لم يجز على أصح [٥٩\أ] القولين، كما لو اشترط[١] المنع من بيعه[٢]. وجاز على القول الآخر[٣]. وإذا خيف فساده بيع، وكان ثمنه رهناً[٤]. ولا يجوز الرهن إلا في دين لازم، كالقرض، ودين السلم، والثمن[٥]، والصداق، وأرش الجناية، ومال الجعالة[٦] بعد العمل، أو في دين يؤول إلى اللزوم، كالثمن في مدة الخيار[٧]، ومال الجعالة قبل العمل، على الأصح[٨].

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤١.

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): شرط.

(٢) وهو الصحيح المعتمد من المذهب. والأول: لتعذر الوفاء منه؛ لأن البيع لم يؤذن فيه، وليس من مقتضى الرهن. والثاني: لمنافاة الشرط المقصود من التوثيق. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٢.

(٣) ويباع عند الإشراف على الفساد ؛ لأن الظاهر أن المالك لا يقصد إتلاف ماله. والمعتمد من المذهب الأول لما مر. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٢.

(٤) للحاجة وهو المذهب. وإن كان الإذن في بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهناً لا يصح. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٢.

(٥) في نسخة (ج): كالقرض والثمن ودين السلم.

(٦) الجعالة: ما يعطاه الإنسان على الأمر يفعله. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٤٠، ومادة جعل من: لسان العرب لابن منظور ج١١/ ص١٣٢، و"المصباح المنير" للفيومي ١٠٢.

(٧) لأنه يؤول إلى اللزوم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦ وص٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٩.

(٨) الصحيح من المذهب أنه لا يصح على مال الجعالة قبل العمل؛ لأن لها فسخها. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ٢١٩، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٢.

ولا يجوز فيما لا يؤول إلى اللزوم كمال الكتابة[١]. ولا على الأعيان المضمونة من الغصوب، والعواري؛ لأنه لا يمكن استيفاء العين من الثمن بخلاف الدين[٢]. ويمنع صحة الرهن ما يمنع صحة البيع من الجهالة وغيرها، فلا يصح رهن المجهول، ولا رهن المعلوم على المجهول، ولا رهن العبد المسلم عند الكافر، وهل يبطل البيع الذي يشرط فيه الرهن الفاسد؟ على قولين أصحهما لا يبطل[٣].

وإن شرط في الرهن ما يقتضيه الإطلاق لم يضر[٤]. وإن شرط فيه ما ينافي مقتضى[٥] الرهن نُظر: فإن كان يضر المرتهن كالمنع من بيعه عند المحل وما أشبهه

---

(١) وهو المذهب؛ لأنه غير لازم. وصحح الإسنوي في "تذكرة النبيه" بطلان الرهن على دين لم يجب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٣، و"تحفة المحتاج" ج٢ص٢١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٩.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٢١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٥، ونهاية المحتاج ج٤/ ص٢٥٠.

(٣) المذهب أنه إذا كان الرهن فاسداً فسد العقد. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٥.

(٥) في نسخة (ج): مقتضاه. وهو تحريف.

بطل[١]. وإن كان ينفعه كشرط المنفعة له وما أشبهه بطل أيضاً على أصح القولين[٢]. ويبطل الرهن قبل القبض بكل تصرف يوجد من الراهن يزيل الملك، كالبيع، والعتق، والهبة، والإقباض، وبكل عقد لازم على رقبته من كتابة، أو رهن، وإقباض[٣]. ولا يبطل بالعقد على منفعة[٤] من الإجارة والإعارة والتزويج ولا يبطل بالتدبير[٥] على أصح القولين[٦].

---

(١) وهو المذهب؛ لإخلال الشرط بالغرض منه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠١ وص٣٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٥.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠١ وص٣٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٥.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٦ وص٢٥٧.

(٤) في نسخة(ج): منفعته.

(٥) في نسخة (ج): التدبير. وهو تحريف.

(٦) لأن الرجوع عن التدبير ممكن. والمذهب أن العقد على المنفعة من إجارة، وإعارة، وتزويج لا يبطل العقد. والتدبير يبطل الرهن؛ لأن مقصوده العتق وهو مناف للرهن. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٦.

و يبطل بالهبة بلا إقباض، وبالرهن بلا إقباض على أصح القولين[١]. ولا يبطل الرهن بعد القبض إلا بزوال المالية بأن يرهن حيواناً فيموت، أو عصيراً [فينقلب][٢] خمراً، فإن عاد الخمر خلاً في يد المرتهن عاد رهناً،(وإن عاد خَلاً بعد رده إلى الراهن لم يعد رهناً)[٣] وإن دبغ الراهن جلد الميتة لم يعد رهناً بكل حال[٤].

(١) وهو المعتمد من المذهب. وأعاد الكلام عن الهبة والرهن للخلاف في المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٦.

(٢) في نسخة (أ) : ينقلب، وفي نسخة (ب): ينتقل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) لأن ماليته حدثت بالمعالجة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٦.

الباب الأول
حكم المُرْتَهِن

الرهن أمانة عند المرتهن سواء فيه صحيحه وفاسده كسائر الأمانات[١]. ولا يسقط شيء من الدين[٢] بتلفه، ويقبل قوله في التلف، ولا يقبل في الرد[٣]. وإنما يضمنه المرتهن بالتعدي الطارئ، أو السابق، أو بالتفريط في الرد بعد أخذ الحق[٤]. وإذا استخدمه المرتهن لزمه أجرة المثل، وإذا وطأ المرهونة بإذن الراهن، أو بغير إذنه مع العلم بالتحريم حُدَّ[٥]، ولم يلحقه الولد، ولزمه مهرها إن كانت مكرهة، وكذلك إن كانت مطاوعة على أحد الوجهين[٦]. فإن[٧] كان جاهلاً بالتحريم

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨١.

(٢) في نسخة (ب): الرهن. وهو تحريف.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٤.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٢٤٨.

(٥) إلا أن يقرب إسلامه أو ينشأ ببادية بعيداً عن العلماء للشبهة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٣، و"الروضة" للنووي ج/ ص٣٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٤.

(٦) الصحيح من المذهب أنها إن كانت مكرهة فعليه المهر أ أذن الراهن أم لم يأذن . وإن كانت مطاوعة فلا مهر عليه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٥ وص٢٨٦.

(٧) في نسخة (ج): وإن.

سقط الحد، وانعقد الولد حراً، ولحقه النسب ثم ينظر[١]: فإن كان بغير إذن الراهن فالمهر على ما ذكرناه. وإن كان بإذنه فلا مهر على أصح القولين[٢]. ويلزمه قيمة الولد على أحد القولين، وقيل: قولاً واحداً[٣]. وإذا رهن نخلاً وعليها طلع، أو جارية حاملاً، أو شاة في ضرعها لبن، فهل يدخل النماء في الرهن؟ على قولين ذكرناهما في البيع[٤]. ولا خلاف أن النماء المتصل يدخل فيه ويتبعه إذا حدث بعد الرهن. وإذا رهن شيئين ومنع أحدهما، أو تلف أحدهما قبل التسليم، [أو][٥] بعده، أو داراً فانهدمت، فالباقي رهن بجميع[٦] الحق. وإذا [٨٨/ ج] قضى بعض الدين لم ينفك شيء من الرهن، وكان الجميع رهناً بالباقي[٧]. ويجوز للراهن أن

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ننظر.

(٢) المذهب أنه إن قُبلت دعواه بالجهل وقد وطئ بإذن الراهن فيجب المهر إن أكرهها . وإن طاوعته فلا مهر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٣، ونهاية المحتاج للرملي ج٤/ ص٢٨٦.

(٣) لأنه فوّتَ الرقَّ عليه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٦.

(٤) أصحهما لا يدخل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٥، "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٩، وينظر: ص١٣٩ من البحث.

(٥) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): و. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): لجميع.

(٧) "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٥.

يزيد المرتهن بحقه رهناً آخر، وكذلك للمرتهن أن يزيد في دين الراهن[١] على أصح القولين[٢]. ولو رهن عينا عند رجلين جُعل في يد من يتراضيان به منهما، وإن[٣] تشاحا[٤] كان يوماً عند أحدهما، ويوماً عند الآخر، ولو استوفى أحدهما حقه انفك نصيبه من الرهن، وقاسم الراهن المرتهن الآخر فيما يتساوى أجزاؤه دون ما لا يتساوى[٥]. وإذا جعل الرهن المقسوم، أو المشاع في يد حرٍ ليحفظه جاز[٦]، ولا يجوز في يد عبد[٧] إلا بإذن مولاه، ويجوز عند المكاتب بالإذن وبغير[٨] الإذن ولكن بجعل[٩] [١٠]. وإن جعلاه عند عدلين حفظاه بينهما، فإن

(١) في نسخة (ب): المرتهن. وهو تحريف.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٢.

(٣) في نسخة (ج): فإن.

(٤) تشاحا: أي تمانعا. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٠٤، ومادة "شحح" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٥٨٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٠٦.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥٢٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٦.

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٩ وص٥٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٢.

(٧) في نسخة (ج): عند عبد.

(٨) في نسخة (ب): وغير.

(٩) في نسخة (ج): عند عدل. وهي زائدة والله أعلم. إذ لا معنى لورودها هنا، فليس المقام مقام ذكر صفات من يحفظ الرهن. وليست الصفة خاصة بالمكاتب فقط.

(١٠) الجعل: الأجر. ينظر مادة "جعل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٣٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٠٢.

ترك أحدهما الحفظ ضمن نصيبه، فإن[١] تشاحا في الاجتماع على الحفظ لم يقسم بينهما[٢]. وقيل: يقسم ما يتساوى أجزاؤه. وإذا شرط في الرهن أن يبيعه العدل عند المحل جاز[٣]، وكان العدل وكيل الراهن له[٤] عزله متى شاء، وإذا أراد بيعه في المحل اكتُفِيَ بالإذن السابق، وقيل: يفتقر إلى إذن جديد[٥]. وليس للمرتهن عزله على الأصح، غير أنه لا يباع إلا بإذنه؛ لأن البيع له[٦]، وحكم العدل في بيع الرهن حكم الوكيل على ما نبينه في كتاب الوكالة[٧]، وليس لكل واحد [١٦٠أ] من المتراهنين انتزاع الرهن من يد العدل بغير إذن صاحبه ما لم يتغير حاله.

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): وإن.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٣.

(٣) وصح الشرط. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٢وص٢٧٣.

(٤) في نسخة (ب): وله.

(٥) والمذهب الأول. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٢وص٢٧٣.

(٦) وهو المعتمد من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٤ وص٢٧٦.

(٧) الوكالة: تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة في الحياة. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٦، ومادة "وكل" من "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٨٨٠.

وإذا تغيرت حال العدل بفسق، أو مرض، أو موت نقلاه إلى غيره، وإن تشاحا نقله الحاكم إلى من يراه.

وإذا عزل العدل نفسه عن الحفظ، وامتنعا من [٤٩/ ب] أخذه أجبرهما الحاكم عليه، فإن أقاما على الامتناع أخذه الحاكم(١). وإذا عزل نفسه والمرتهن في سفر تقصر إليه الصلاة دفعه إلى الحاكم، فإن لم يكن حاكم دفعه إلى أمين(٢)(٣).

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٣.

(٢) في نسخة (ج): إلى أمين والله أعلم.

(٣) ولا يدفعه للراهن كالوديعة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٦.

الباب الثاني

حكم الراهن

يمنع الراهن من التصرف في الرهن بما يزيل الملك. من البيع، وغيره، وبما ينقص القيمة من لبس الثوب، وتزويج الأمة، وزراعة الأرض بما[١] يضرها[٢]. و[٣]بما يزيل سلطان المرتهن عنه، كالمسافرة به[٤]. ولا يمنع من استيفاء منفعة لا تضر (المرتهن)[٥] كسكنى الدار، واستخدام العبد، وزراعة الأرض بما لا يضرها[٦][٧] ويستوفيها بغيره بإعارة مطلقة، أو بإجارة إلى مدة تنقضي قبل المحل،

---

(١) في نسخة (ج): ما

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠ وص٢٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٤.

(٣) في نسخة (ب): أو.

(٤) وإن كان السفر قصيراً؛ لما فيه من من الخطر من غير ضرورة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٧.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ب): يضربها.

(٧) ويحصد قبل المحل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٥ وص٢٦٦.

وكذلك يستوفيها بنفسه على أصح القولين[١]. ويُمنع مِنْ وطء من يخاف حبلها، ولا يمنع من وطء الصغيرة، والآيسة، وقيل: يمنع[٢] بكل حال[٣]. ولا يلزمه المهر بوطئها، ولكن يلزمه أرش الافتضاض[٤]، والإفضاء[٥]، ويجعل رهناً مع الأصل[٦].

و يلحقه النسب إذا أحبلها، ويثبت له الاستيلاد في قول، ولا يثبت في قول (آخر)[٧]. وفيه قول ثالث: يثبت إن كان موسراً، ولا يثبت إن كان معسراً، وهو الأصح[٨].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١١، وص٣١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٦. وصحح النووي والإسنوي جواز الإجارة إذا كانت الإجارة قدر محل الدين. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٦.

(٢) في نسخة (ج): المنع. وهو تحريف.

(٣) وهو المذهب. صححه الإسنوي. ينظر: "تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٤.

(٤) الافتضاض: جعل مسلكيها بالافتضاض واحد فهي مفضاة. ينظر مادة فيض من: لسان العرب لابن منظور ج٧\ص٢٣٩، و المصباح المنير للفيومي ص٤٧٦.

(٥)الإفضاء: من أفضى الرجل إلى امرأته إذا باشرها وجامعها.ينظر مادة فضض من: لسان العرب لابن منظور ج٧\ص٢٣٥، و المصباح المنير للفيومي ص٤٧٦.

(٦) لإتلافه جزءاً من المرهون، أو يقضيه من الدين. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٤.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٤.

وكذلك إذا أعتقه بغير إذن المرتهن ففيه الأقوال الثلاثة[١].

وإن نقصت بالولادة ضمن الأرش. وإن تلفت بها ضمن أكثر قيمتها من وقت الإحبال إلى التلف، وقيل: قيمتها وقت الإحبال، ويكون ذلك رهناً مع الأصل[٢].

وكل ما[٣] يحدث في[٤] الرهن من نماء (متصل من السمن[٥] وتعلم صنعة[٦] فهو تابع له. وما يحدث فيه من نماء)[٧] منفصل كالثمرة، والصوف، والولد، واللبن، والكسب فهو للراهن[٨].

---

(١) أظهرها يعتق إن كان موسراً. ويغرم قيمته يوم عتقه رهنا. صححه النووي والإسنوي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١ وص٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٠.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٦٥.

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): وكلما، وهو تحريف.

(٤) في نسخة (ب): من.

(٥) في نسخة (ج): كالسمن.

(٦) في نسخة (ج): الصنعة.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢ و ص٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٠.

وعليه نفقة الرهن، ويجبره الحاكم عليها[١]، وعليه مداواته، ولا يجبر عليها[٢]، وقيل: إن غلب على الظن أنه لا يبرأ إلا بمداواته[٣] أجبر[٤].

وإذا[٥] ادعى الراهن بعد الإقباض عتق العبد قبل الرهن، أو بيعه قبله، لم يقبل في أصح القولين[٦]. وإذا [٨٩/ ج]ادعى أنه كان قد جنى ثم رهنه لم يقبل في العمد قولاً واحداً، ولا في الخطأ في أصح القولين[٧].

---

(١) إجماعاً إلا ما ذكر عن الحسن البصري. ينظر: "المحرر" ج٢/ ص٥٩٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٧٩.

(٢) في نسخة (ج): عليه. وهو تحريف.

(٣) في نسخة (ج): بالمداواة.

(٤) المذهب أنه لا يجب عليه؛ لأن البرء بالدواء غير متيقن. إلا أن العلماء وجهوا هذا الرأي، فقال الرملي: يجب على السيد أجرة الطبيب وثمن الأدوية، وإن لم يجب عليه ذلك لنفسه اكتفاء بداعية الطبع في حق نفسه، بل الرقيق أولى من القريب فيحمل ما هنا من عدم الوجوب على أنه لا يجب ذلك من خالص ماله، بل في عين المرهون يباع جزء منه لأجلها. ثم قال: إن لم يتعذر بيع جزء منه وإلا وجب في خالص ماله حفظاً لحق القن. أهـ. "نهاية المحتاج" للرملي ٤/ ص٢٧٩ وص٢٨٠. و ينظر: و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ٤/ ص٢٧٩ وص٢٨٠.

(٥) في نسخة (ج): وإن.

(٦) وإن أقره المدعي أو المقر له صيانة لحق الغير. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥٣٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٥٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٤٦.

(٧) إذا أنكر المرتهن صُدِّق بيمينه، صيانة لحقه ويغرم الراهن للمجني عليه، وإن نكل المرتهن ردت اليمين على الجاني، فإن حلف، بِيع المرهون في الجناية. وصحح النووي، والإسنوي أنه إذا أقر أن المرهون جنى خطأً قبل الرهن لم يقبل. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٥، و"تذكرة=

الباب الثالث

حكم المرهون في جناياته والجناية عليه

إذا جنى العبد المرهون على أجنبي ثبت القصاص في العمد[١]، وثبت المال في الخطأ، وقدمت الجناية على الرهن[٢]. فإن فداه السيد، أو المرتهن بقي رهناً[٣]. وإن لم يَفْدِه أحدهما بيع منه بقدر الجناية، وكان الباقي رهناً[٤]. وإن[٥] فداه السيد، ففيه طريقان: أحدهما: هو كالعبد غير المرهون، وفيه قولان: أحدهما:

النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٠١.

(١) في نسخة (ج): في العمد والمال. وهو تحريف.

(٢) لأن المجني عليه لا حق له في غير الرقبة، فلو قدم المرتهن عليه لضاع حقه. أما المرتهن فحقه متعلق بالذمة وبالرقبة فلا يفوت بفواتها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٢، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٦.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥١٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٣١.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥١٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩١.

(٥) في نسخة (ج): وإذا.

يضمن بأقل[١] الأمرين من أرش الجناية، أو قيمة العبد[٢]، والثاني: يضمن الأرش بالغاً ما بلغ.

و الطريق الثاني: يلزمه أقل الأمرين قولاً واحداً، وإن فداه المرتهن فبكم يفديه؟على القولين المذكورين[٣] ويرجع بما يفديه على السيد، إن كان بإذنه. وهل يرجع إن كان بغير إذنه؟ على وجهين[٤]. وإذا جنى المرهون على سيده لم يثبت له المال عمداً كانت الجناية أو خطأً[٥]. ويثبت[٦] له القصاص في العمد[٧]. وإن قتل سيده فللوارث أن يقتص في العمد. وهل له أن يعفو على المال؟ على قولين[٨]. وإن قتل أبا سيده، أو ابنه فللسيد أن يقتص، وله أن يعفو على المال[٩].

---

(١) في نسخة (ج): أقل

(٢) وهو الأصح من المذهب. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٦/ ص١٦٤، وحلية العلماء للقفال ج٤/ ص٤٧٦، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص٩٣.

(٣) في فداء السيد.

(٤) أصحهما لا ويصير متطوعاً به. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٦/ ص١٦٤، وحلية العلماء للقفال ج٤/ ص٤٧٦، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص٩٣.

(٥) لأن السيد لا يثبت له مال على عبده ابتداءً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٢.

(٦) في نسخة (ج): ثبت

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٢.

(٨) أظهرهما ليس له ذلك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٣. و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٢.

(٩) ينظر: الشرح الكبير للرافعي ج٤\ص٥١٩، و الروضة للنووي ج٣\ص٣٤٣، و أسنى المطالب=

و إن جنى المرهون على عبد آخر للسيد غير مرهون لم يثبت له عليه مال كما لو جنى على نفسه(١).

وإن جنى على عبد له مرهون(٢) عند غير مرتهن الجاني ثبت القصاص وثبت المال، فإن كانت قيمته أكثر من قيمة المقتول بيع منه بقدر الأرش، وجعل ثمنه رهناً مكان المقتول، وترك الباقي رهناً عند الأول(٣). وإن كانت قيمته مثل قيمة المقتول، أو دونها جعل بعينه رهناً عند الآخر، ولم يبع في الجناية، وقيل: يباع لجواز أن يزاد في ثمنه فيجعل(٤) لكل واحد من المرتهنين حقه(٥).

لزكريا الأنصاري ج٤\ص٤٣٢.

(١) لأن السيد لايثبت له مال على عبده ابتداءً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٢.

(٢) في نسخة (ب): لم يثبت له عليه مال. والظاهر أنها زيادة من الناسخ، والله أعلم.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣١، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٣.

(٤) في نسخة (ج): فيحصل.

(٥) لأن حق المرتهن في ماليته لا في عينه. وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٢ وص٢٩٣.

وإذا[١] جنى على عبد له مرهون عند مرتهن الجاني نُظر[٢]: فإن كانا مرهونين بحق واحد، أو بحقين متساويين في القدر، والحلول، والتأجيل فالجناية هدر إذ لا فائدة للمرتهن في بيعه[٣]. وإن كانا بحقين مختلفي القدر، وقد جنى المرهون بالقليل على المرهون بالكثير، أو بحقين أحدهما حال والأخر مؤجل، وقد جنى المرهون بالمؤجل على المرهون بالحال بيع فيها[٤].

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) في نسخة (ب): نظرت.

(٣) وتنقض الوثيقة كما لو مات أحدهما. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٣.

(٤) بعد نقل الوثيقة ليستوفي حقه الحال. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٣.

١- فصل

وإذا جُني على المرهون خطأً، أو قتل؛ جعلت القيمة رهناً مكانه[١]. ويخاصم السيد في الجناية، ويحضرها المرتهن لتعلق حقه بها[٢]. فإن أنكر الجاني حلف، وإن نكل[٣] حلف الراهن[٤]، وإن نكل الراهن فهل يحلف المرتهن؟ على قولين[٥]. وإن جُني عليه عمداً فللسيد أن يقتص وأن يعفو على مال، وليس له أن يعفو على غير مالٍ إلا برضا المرتهن[٦].

---

(١) ليستوثق بثمن القاتل لدين القتيل. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٩٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٠ وص٣٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٩٣.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٧.

(٣) نكل: امتنع عن اليمين. ينظر مادة "نكل" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٨٠٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٢٥.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥١٣، و "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٢٨.

(٥) أظهرهما لا يحلف. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٥١٣، و "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٢٨.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٩.

كِتَابُ التَّفْلِيسِ

كتاب التفليس[١]

و من لـه ديـن عـلى مـليء[٢] وامتنـع مـن أدائـه، فلـه مرافعتـه إلى الحـاكم، وملازمته، وحبسه، ولا يخرجه من الحبس إلا بأن يمـرض، ولا يجـد مـن يخدمـه، وللحاكم[٣] إلزامه بيع ماله، فإن امتنع باعه عليه، وقضى دينه (منه)[٤].

وإن ادعى الإفلاس[٥] نُظر: فإن عُلِم له مال قبله، أو كان لزمه الـدين عـن عوض مالي ببيع، أو قرض لم يُقْبل إلا بالبينة[٦].

---

(١) التفليس: الفَلْس من الفُلُوس، وهي أخس المال الذي يُتَبايَع به، كأنه مُنـع مـن التـصرف إلا في الشيء التافه. وأفلس الرجل: صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم. ينظر: النظم المستعذب للركبـي ج١/ ص٢٦٦، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٧، ومادة "فلس" من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٢٠٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٨١. وفي اصطلاح الفقهـاء: جعـل الحـاكم المديون مفلسا بمنعه من التصرف في ماله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٠.

(٢) المليء: هو الموسع عليه في رزقه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٨، ومادة "ملأ" من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص١٩٠.

(٣) في نسخة (ج): فللحاكم.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) الإفلاس: الإعسار بعد اليسار. والتفليس مستعمل في حجر الحاكم على المديون. نبه على ذلـك النووي رحمه الله. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٨، ومادة فلس مـن "لـسان العـرب" لابن منظور ج٦/ ص٢٠٠.

(٦) وهو المـذهب. والمـراد بالمـال هنـا مـا يبقـى منـه لا مـا يـستهلك. ينظـر: "المحـرر" للرافعـي ج٢/ ص٦١٠، و"كنـز الـراغبين" للمحـلي ص٢٧٧، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي=

وإن عجز عنها وادعى تلف المال حلف الغريم أنه لا يعلم ذلك[١].

فإن[٢] أقام البينة على تلفه لم يطلب يمينه[٣]، وإن أقام البينة على أنه لا مال له، طلب صاحب الحق يمينه، واجبةٌ على أحد الوجهين[٤]، واستظهاراً على الوجه الآخر[٥].

ج٢/ ٢٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣١.

(١) فإن نكل الغريم حلف المفلس وثبت إفلاسه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣١.

(٢) في نسخة (ج): وإن.

(٣) بلا خلاف. قال المصنف في كتابه الشافي: لأنه يؤدي لتكذيب الشهود أهـ. وينظر في المسألة: الشافي للمصنف ل٥٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٤.

(٤) هكذا في جميع النسخ، وعبارة المصنف في كتابه الشافي أوضح حيث قال: (وإن كانت البينة قامت أنه لا مال له حلف، لجواز أن يكون له مال في الباطن. وهل تكون يمينه واجبة أو استظهاراً؟ على وجهين) أهـ. ينظر: الشافي للمصنف ل ٥٦. وكذلك عبارته في كتابه "المعاياة" أوضح؛ حيث قال: (فإن كان أقام البينة على أنه لا مال له حلف،لجواز أن يكون له مال في الباطن وتكون يمينه واجبة في أحد الوجهين واستظهاراً في الوجه الآخر) أهـ ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٣٦٧.

(٥) المذهب أنه يجب تحليفه على إعساره باستدعاء الخصم، لجواز أن يكون له مال في الباطن. صححه النووي والإسنوي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٤.

و إن كان لزمه الدين عن غير عوض من أرش جناية أو قيمة مُتلف، أو عن عوض غير مالي، كالمهر، [٥٠/ ب] والأجرة، [وكان][١] له قبله مال فهو كالمسألة قبلها[٢]. وإن لم يعلم له مال قُبل قوله مع يمينه. ومن له دين مؤجل لم يطالب به قبل المحل[٣]، ولم يمنع الغريم من سفره. وقيل إن كان مخوفاً كالجهاد، وركوب البحر منعه إلا بِرَهنٍ، أو ضمين، والأول أصح[٤]. ويحل [الدين][٥] المؤجل بموت من عليه (الدين)[٦]، ولا يحل بموت من [٩٠/ ج] له، ولا يحل بالإفلاس، والحجر على أصح القولين[٧].

---

(١) في نسخة (أ) : فكان وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) والمذهب أنه يصدق بيمينه؛ لأن الأصل العدم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٢٢.

(٣) وهو المذهب. قال النووي في المنهاج: في الأظهر، وقال في "الروضة": المشهور. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١١ وص٣١٢.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٢.

(٥) في نسخة (أ) : دين. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة(ج).

(٧) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١١ وص٣١٢.

١- فصل

و إذا زادت ديون الرجل على ماله، وسأل الغرماءُ الحاكمَ الحجرَ (عليه)[١] (حجر عليه)[٢]، ولا يَحْجر إذا لم يسألوه[٣]، ولا[٤] إذا ظهرت أمارات الفلس بزيادة نفقته على الكسب على الأصح[٥].

وإذا حجر عليه أشهد على ذلك استحباباً ليتجنب الناس معاملته[٦]. ويترك له نفقته[٧] إن لم يكن له كسب مدة الحجر، ونفقة زوجته، وخادمه، وأقاربه،

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) لأن الحجر لحقهم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١١.

(٤) في نسخة (ب): إلا. وهو تحريف.

(٥) صححه النووي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٣.

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٦، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٢.

(٧) في نسخة (ب): نفقة.

وكسوتهم[١]. وإن كان له كسب جعل ذلك كله فيه، فإن[٢] عجز تمّمه من ماله، ولا يترك له مسكناً، ولا مملوكاً بل يستأجرهما له[٣].

و يمنعه من التصرف في أعيان ماله، فإن[٤] باع شيئاً منها، أو وهبه، أو أعتق[٥] لم يصح في أحد القولين[٦]، وصح في القول الآخر، وكان مراعاً، فإن لم يعجز ماله نفذ الجميع، وإن عجز فسخت الهبة، أولاً ثم البيع، ثم العتق[٧].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٩، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٠.

(٢) في نسخة (ب): وإن.

(٣) الأصح من المذهب أن المسكن والخادم والمركوب تباع. ولو كان له أم ولد أو ضيعة موقوفة عليه أجرت في ديونه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٨٠ وص٣٨٢، و"كنز الراغبين" ص٢٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٢٨.

(٤) في نسخة (ج): وإن.

(٥) في نسخة (ج): عتق.

(٦) في نسخة (ب): أصح القولين.

(٧) والأول أصح وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٧، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٥.

و إن أقر بدين بعد الحجر منسوباً إلى حال الإطلاق كان[١] المقر له به أسوة الغرماء [الذين ثبتت][٢] ديونهم بالبينة على أصح القولين[٣]. وكذلك إن[٤] أقر بعين من أعيان ماله (أنها لغيره سلمت إليه على أصح القولين)[٥][٦].

وإذا قسَّم ماله بين الغرماء الموجودين، وثبت لآخر دين قبل الحجر بالبينة شاركهم فيه بحصته من الدين[٧]. وإن ثبت عليه دين بعد الحجر باختيار مستحقه(من بيع، أو قرض فهو في ذمته[٨]. وإن كان بغير اختيار

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): وكان. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (أ) : الذي ثبت، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) ويزاحم الغرماء. وهو المذهب. قال النووي: (الإقرار إخبار عن ماض والحجر لا يسلبه العبارة) أهـ الروضة ج٣/ ص٣٦٩. وينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٩، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠١.

(٤) في نسخة (ب): إذا.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، وفي نسخة (أ) زيادة: وكذلك أعيان ماله لغيره.

(٦) ينظر في المسألة: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٤٩، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٩، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠١.

(٧) صححه النووي، وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٨، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٢٦.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٨،=

مستحقه[١]) [٢] من أرش جناية، وقيمة متلف، فهو أسوة الغرماء إن لم يكن قسم الموجود، وكذلك إن قسم إن كانت الجناية قبل القسمة[٣]. وإن كانت الجناية بعدها كانت في ذمته [٤]. وإن ادعى عليه دين، ولا بينة، ونكل المفلس عن اليمين، وحلف المدعي ثبت دينه، وبني على قولين في هذه اليمين، فإن[٥] قلنا هي كالبينة شارك الغرماء في الموجود، وإن قلنا هي كالإقرار[٦] فعلى قولين[٧]. وإن[٨] ادعى المفلس مالاً، وله شاهد واحد، ولم يحلف معه، فهل يحلف معه الغرماء؟ على قولين: أصحهما لا يحلفون[٩]. ومثلها إذا كان للوارث دين بشاهد

و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٦.

(١) في نسخة (ج) تكرار لكلمة مستحقه.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٨، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٥٨.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٨.

(٥) في نسخة (ب) ونسخة (ج): وإن.

(٦) الإقرار: الإذعان للحق والاعتراف. أو هو إخبار عن حق ثابت على المخبر. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٨٣، ومادة قرر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٠٣.

(٧) المذهب منهما يشاركهم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٧.

(٨) في نسخة (ج): وإذا.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧١، و"تصحيح التنبيه" للنووي=

واحد، وعلى الميت دين ولم يحلف الوارث لم يحلف غريم الميت على أصح القولين[١]. وإذا جُني على المفلس جناية توجب المال لم يكن له إسقاطه، وإن كانت الجناية عمداً فله أن يقتص، وأن يعفو على المال، فإن[٢] عفا على غير مال بُني على القولين في موجب العمد، فإن قلنا هو القود[٣] جاز، وإن قلنا هو أحد الأمرين لم يجز[٤]، وإذا قسَّم الحاكم ماله ارتفع عنه الحجر على أحد القولين، ولم يرتفع على القول الآخر إلا بحكم[٥]. وعلى القولين معاً تسقط عنه المطالبة، والملازمة،

ج١/ ص٣١٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٩.

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧١. و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٦١، و"حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب" ج٤/ ص٤٦١.

(٢) في نسخة (ج): وإن.

(٣) القود: القصاص. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٢٠، ومادة قود من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٤٥٦.

(٤) المذهب أن للمفلس العفو مجاناً، ولا يلزمه العفو على مال. قال الشبرملسي: وقياس ما يأتي من وجوب الكسب على من عصى بالدين أنه إذا عفا هنا عن القصاص وجب أن يكون على مال؛ لأنه كالكسب الواجب عليه. لكن لو عفا مجاناً احتمل الصحة مع الإثم كما اقتضاه إطلاقهم أ هـ. وينظر في المسألة: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٨١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣١٦، وحاشية الشبرملسي على "نهاية المحتاج" ج٤/ ٣١٦، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٢/ ص٤٥٧.

(٥) وهو الصحيح من المذهب كحجر السفيه، ولأنه ثبت بحكم فلا يرتفع إلا بحكم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣٠.

والحبس، ولا يجب عليه إجارة بدنه لباقي ديونه، ويجب إجارة أم ولده [لذلك][(١)(٢)].

٢- فصل

(و)[(٣)]إذا أراد الحاكم بيع ماله أحضر المفلس، والغرماء، وطلب أميناً متطوعاً[(٤)] بالنداء عليه، فإن لم يجد متطوعاً استأجره من مال المصالح، فإن[(٥)] تعذر من مال المصالح استأجره من مال المفلس[(٦)]. وبدأ[(٧)] [٦٢/ أ] ببيع الأطعمة، ثم بالحيوان، ثم بالعروض[(٨)]، ثم بالعقار[(٩)]. فإن كان فيه عين مرهونة

---

(١) في نسخة (أ) : كذلك، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥١.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ج): يتطوع.

(٥) في نسخة (ب): وإن.

(٦) في نسخة (ج): للمفلس.

(٧) في نسخة (ج): يبدأ.

(٨) العروض: واحدها عرض. وهو ضد النقد أو ما عدا الذهب والفضة المسكوكة. ينظر: النظم المستعذب للركبي ج٢/ ص٣١، ومادة عرض من "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص١٨٨.

(٩) يبدأ بالأطعمة؛ خوفاً من فسادها، ثم بالحيوان؛ لحاجته للنفقة، ثم العروض؛ لأنه يخشى ضياعها أو سرقتها، ثم العقار؛ لأنه يؤمن عليه من الهلاك والسرقة. ينظر: "المحرر" للرافعي=

قدم المرتهن بحقه منها[١]. وإن كان فيه عبد تعلقت الجناية برقبته قدم المستحق بالأرش من ثمنه[٢]. وإن كان فيه مال تعلق به حق عامل في القراض[٣] قدمه بالربح المشروط (له)[٤][٥]. وإن كان في الغرماء من اشترى شيئاً منه، فخرج مستحقاً قدَّمه بالثمن الذي بذله في أصح القولين[٦]. وإن كان في ماله عين مبيعة، أو ثمن معين، أو رأس مال سَلمٍ، أو بعضه [و][٧] كان عوضه حالاً على المفلس،

ج٢/ ص٦٠٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣١٦ وص٣١٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٩، و"كنز الراغبين" ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٢١.

(١) في نسخة (ب): منه، وهو تحريف.

(٢) صححه النووي، والإسنوي. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٧٦، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ص٣٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١١٩.

(٣) القراض: أن يدفع مالاً لمن يتجر به والربح مشترك بينهما. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢ص٣٢، ومادة قرض من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٤٦.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٥) نقل هذا القول عن الجرجاني النووي في "الروضة" فقال: (صرح به الجرجاني وهو ظاهر والله أعلم). ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٣٧٧.

(٦) المذهب أنه كالدين إذا ظهر، ويشارك الغرماء بحصته. ويقدم من اشترى مما باعه الحاكم فخرج مستحقاً والثمن تالف؛ لأنه يؤدي إلى رغبة الناس عن شراء مال المفلس. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٠٨، و"كنز الراغبين" ص٢٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٤٩، و"نهاية المحتاج" ج٢/ ص٣٢٧.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب)، وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

فصاحبه بالخيار، إن شاء كان[١] أسوة الغرماء، وإن شاء رجع فيه، وفسخه بنفسه في وجه، وبالحاكم في وجه آخر[٢]. سواء بذل (له)[٣] المفلس، أو الغرماء العوض، أو لم [٩١/ ج] يبذلوا[٤]. ويكون خياره على الفور على الأصح[٥]. وإن كان قد أجَّل[٦] بعض العوض رجع في العين بقدر الباقي في أصح القولين، ولا يرجع فيه إذا كان عوضه مؤجلاً على المفلس على أصح القولين[٧]. ولكنه لا يباع في ديون الباقين، وما حكمه؟ على وجهين:

---

(١) في نسخة (ب): كان له.

(٢) الصحيح أنه لايفتقر إلى حكم حاكم لثبوته بالدليل. والمذهب أن من وجد العين التي باعها، أو كانت رأس مال سلم أو نحوه فله الرجوع فيها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣/ ص٣٨٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٨.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): يبذله.

(٥) صححه النووي. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٣٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣٦.

(٦) في نسخة (ج): أخذ.

(٧) وهو المذهب، لأن الإفلاس سبب يعود به بكل العين، فجاز أن يعود ببعضها كالمبيع إذا تلف بعضه. ينظر: "المحرر" ج٢/ ص٦١٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٨٥ وص٣٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٤، و"تحفة المحتاج" ج٢/ ص٢٥٧.

أحدهما: يفك الحجر عنه، إلا في تلك العين إلى أن يحل عوضها. والثاني: يمكّن من التصرف فيها، فإذا حل عوضها، وكان موسراً طولب به، وإن كان مفلساً أعيد عليه الحجر(١).

ولا يرجع فيه إذا كان باعه(٢) المفلس، ثم اشتراه، أو(٣) كان رهنه بحق، أو كان قد أخذ بالشفعة(٤) (٥)

وإن لم يكن أخذه الشفيع بعد فالبائع أولى، وقيل: الشفيع أولى(٦)، وقيل: يقدم الشفيع بالشقص(٧)، والبائع بالثمن.

---

(١) الصحيح من المذهب أن الأعيان المؤجلة الثمن تباع ويقسم مالها بين الغرماء وليس لبائعها تعلق بها؛ لأنه لا مطالبة له في الحال. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٦٥.

(٢) في نسخة (ج): كان قد باعه.

(٣) في نسخة (ب): و.

(٤) الشفعة: هي استحقاق الشريك إنتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٣٥، ومادة شفع من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢١٧.

(٥) وهو الصحيح من المذهب. قال النووي: (أصح الوجهين أنه لا يرجع، وبه قطع الجرجاني في التحرير) أ.هـ الروضة ج٣/ ص٣٩١. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٢.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٢.

(٧) الشقص: النصيب والطائفة من الشيء والقطعة من الأرض. ينظر مادة شقص من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٥٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣١٩.

وأي وقت ثبت له الرجوع رجع في الزيادة المتصلة، وتكون الزيادة المنفصلة للمفلس[١]. ويرجع في الحمل (إن كان باع الأم حاملاً[٢]، وإن كان حدث بعده بنى على القولين في الحمل)[٣]، فإن[٤] قلنا لا حكم له رجع فيه، وإن قلنا له حكم لم يرجع (به)[٥][٦]. و يرجع في الطلع إن كان باعه مع النخل مؤبراً، وإن كان أَبره المفلس فعلى قولين[٧].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٣، و"الروضة" ج٣/ ص٣٩٤، و"كنز الراغبين" ص٢٧٩، و"تحفة المحتاج" ج٢/ ص٢٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٤.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩٥.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ج): وإن.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) أظهر القولين في المذهب أنه له الرجوع وعلى قول المؤلف الأول: أنه لاحكم له يرجع قطعا؛ لأنه كالزيادة المتصلة. وعلى الثاني: يرجع أيضاً؛ لأنه لما تبع في البيع تبع في الرجوع. قال النووي: وإن كانت حاملا عند الشراء والرجوع جميعا فهو كالسمن فيرجع فيها حاملا. وإن كانت حاملا يوم الشراء وولدت قبل الرجوع ففي تعدي الرجوع إلى الولد قولان، بناء على أن الحمل يعرف أم لا، إن قلنا نعم وهو الأظهر رجع كما لو اشترى شيئين وإلا فلا. وإن كانت حائلا عند الشراء حاملا عند الرجوع فقولان، أظهرهما عند الجمهور يرجع فيها حاملا؛ لأن الحمل تابع في البيع فكذا هنا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٦.

(٧) المذهب أنه إذا أبّرها المفلس فالثمرة له، مالم تكن موجودة عند البيع لقرب العهد مثلاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٤، و"نهاية=

وإن كانت قد نقصت[١] العين نُظر: فإن كان النقصان بفعل غير مضمون من آفة سماوية، أو بفعل المشتري كان بالخيار، إن شاء رجع فيه ناقصاً، وإن شاء ضرب مع الغرماء بالثمن[٢]. وإن كان بفعل مضمون من أجنبي، فإن شاء رجع فيه ناقصا، وضرب مع الغرماء بأرش النقص، وإن شاء [٥١/ ب] ضرب مع الغرماء بالثمن، ولم يرجع[٣]. وإن وجد البائع عين ماله، وقد خلطه المفلس بمثله، أو دونه فإن شاء أخذ بمثل[٤] مكيلته منه، أو اتفقا على بيعه، وقدم بثمن ماله[٥]، وإن كان خلطه بخير منه كان[٦] أسوة الغرماء في أصح القولين[٧]. وإن كانت

المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٦.

(١) في نسخة (ج): كان قد نقص.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٣.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص١٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٣.

(٤) في نسخة (ج): مثل.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٨.

(٦) في نسخة (ج): كان له. وهو تحريف.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٩.

زادت (قيمته)[١] بعمل المفلس من قصارة، أو طحن، ففيه قولان: أحدهما: هو أثر لا حكم له، فيرجع البائع فيه كما يرجع في النماء المتصل. والثاني: يكون المفلس شريكاً بقيمة القصارة، والطحن، وهو الأصح[٢]. وإن كان اشترى ثوباً وصبغه بصبغ من عنده، أو من بائع آخر، ولم تزد بذلك قيمته[٣] ولم تنقص رجع كل واحد منهما في عين ماله[٤]. وإن زادت قيمته بأن كان الثوب يساوي عشرة، والصبغ خمسة فبلغ عشرين كان لكل واحد منهما عين ماله (ثم) [٥] يبنى على القولين في المسألة قبلها، فإن قلنا لا حكم للزيادة كانت الزيادة بين صاحب الثوب، وصاحب الصبغ على الثلث، والثلثين، وإن قلنا هي كالعين كانت للمفلس[٦]. وإن نقص بالصبغ قيمة الثوب فصار يساوي ثلاثة عشر دخل النقص في الصبغ، ورجع

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ويكون المفلس شريكاً بنسبة ما زاد. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٩.

(٣) في نسخة (ج): قيمتها وهو تحريف.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٥، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٨.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) وهو المذهب ؛ لأن الزيادة حصلت بفعله. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٤٠٥، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٠، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٥١.

صاحب الثوب فيه، وصاحب الصبغ بالخيار، إن شاء رجع فيه ناقصاً، وإن شاء ضرب مع الغرماء بخمسة[١]. وإن وجد البائع عين ماله في تركة الميت، وهي لا تفي بديونه[٢] كان له أن يرجع فيها على أصح القولين كالمفلس إذا حُجِرَ عليه[٣].

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٤، وكنز الراغبين للمحلي ص٢٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٤٩.

(٢) في نسخة (ب): بدونه وهو تحريف.

(٣) ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٤٥٣. و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٣٥.

كتابُ الحَجْرِ

كتاب الحَجْر[١]

الحَجْرُ ضربان: حَجْرٌ مع عدم التكليف، وهو حجر[٢] بالجنون، وبالصغر[٣]، وحجر مع التكليف، وهو الحجر للإفلاس، وقد ذكرناه، وحجر[٤] للسفه، وللرق، وللمرض[٥].

---

(١) الحجر: في اللغة: المنع. ومنه قوله تعالى {حِجْراً مَّحْجُوراً} (سورة الفرقان جزء من الآية٢٢). والمحجور عليه ممنوع من التصرف في ماله، ومنه سمي العقل حِجْراً؛ لأنه يمنع صاحبه عن النقائص. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٦٩، و"تحرير ألفاظ التنبيه" ص٢١٩، ومادة حجر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص١٩٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٢١.

وهو في الاصطلاح: منع من تصرف خاص بسبب خاص. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٣، وحاشية إعانة الطالبين لأبي بكر شطا ج٣/ ص١١٨.

(٢) في نسخة (ج): الحجر.

(٣) ويلحق بهما المبذر والحجر عليهم لمصلحة أنفسهم، وهو مقصود الباب.

(٤) في نسخة (ج): الحجر.

(٥) ويلحق به حجر مال الراهن لصالح المرتهن، ومال المرتد لصالح المسلمين، والحجر عليهم لصالح غيرهم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٨، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٩ وص٢٢٠.

١- فصل

و الحجر بالصغر كالحجر بالجنون في أن كل واحد منهما يثبت بنفسه من غير حكم[١]. ويكون وليُّ كل واحد منهما الأب، ثم، الجد، ثم الوصي، ثم الحاكم[٢]. وقيل: الولاية للأم بعد الجد، وإنما يفترقان في شيء واحد، وهو أن حجر المجنون يزول بزوال الجنون، وحجر الصبي لا يزول إلا بالبلوغ، وإيناس الرشد[٣] على أحد الوجهين[٤].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٥، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦ و ص٣٦٣.

(٢) وهو المذهب: ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦.

(٣) الرُّشْدُ: خلاف الغي، والرَّشد إذا أصاب وجه الأمر والطريق. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٧١، ومادة رشد من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ٢١٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٢٧.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٧.

و لوليهما أن يأكل من المال قدر نفقته عند الحاجة ببدل على أحد القولين[١] كالمضطر إلى [٩٢/ ج] طعام الغير، وبغير بدل[٢] على القول الآخر، كالعامل في الصدقات[٣].

ولا تصح[٤] عقود الصبي، والمجنون، ولا إقرارهما بحال، ولكن يقبل قول الصبي في دخول الدار، ويَقْبَلُ الهدية [١٦٣أ] على يده[٥]. ويصح تدبيره، ووصيته في أحد القولين[٦]. ويتصرف له الولي ويتَّجر في ماله، ويُحَصِّلُ[٧] له العقار مبنياً بالآجر[٨]، والطين[٩]. ولا يتبرع بشيء من ماله، ولا يعتق عبيده، ولا يكاتبهم،

---

(١) في نسخة (ب): الوجهين. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): يدل وهو تصحيف.

(٣) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٢.

(٤) في نسخة (ج): يصح، وهو تصحيف.

(٥) إذا حملها إليه وادعى أنها مهداة له، وله إنكار المنكر ويثاب عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٥.

(٦) و الآخر هو المذهب فلا تصح وصية الصبي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٥.

(٧) في نسخة (ج): تحصل، وهو تصحيف.

(٨) الآجر: أي الطوب المحرّقُ، أو المطبوخ. ينظر مادة أجر من "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص١٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦.

(٩) لأن الطين قليل المؤنة وينتفع به بعد النقض، والآجر يبقى. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

ولا يودع ماله، ولا يقرضه برهن، و(لا)[١] بغير رهن إلا إذا أراد سفراً، أو كان في البلد خوف، فيودع، أو يقرض، والإقراض أولى[٢].

ولا يستقرض له إلا عند الحاجة[٣]، ولا يرهن عند المقرض إلا إذا كان ثقة، ولا يترك له شفعة فيها غبطة[٤][٥]. ولا يبيع عليه العقار إلا لضرورة، أو لزيادة ظاهرة في ثمن مثله[٦].

ج٢/ ص٢٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٦.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) وهو المذهب. وصحح الإسنوي جواز إقراض مال المحجور عليه إذا كان المقرض هو القاضي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٣٧٧.

(٣) في نسخة (ج) زيادة: (بأن يكون له مال تقدم من سفر واحتاج إلى بعضه أو كان متاع قد كسد فيقرض له إلى أن يقدم متاعه وينفق) ويظهر أنها من زيادات الناسخ للتوضيح والله تعالى أعلم.

(٤) الغبطة: هي حسن الحال. وهي أن يتمنى مثل حال المغبوط من غير زواله عنه. والمعنى لا يترك له شفعة يغبط عليها ويتمنى غيره أنها له. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٧٠، ومادة غبط من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٤٠٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٢.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٩.

(٦) لأن العقار أنفع وأسلم في الغالب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٦.

و لا يبيع ماله إلا بثمن المثل نقداً، أو نسأ[١] برهن[٢]. ولا يشتري منه ماله[٣] لنفسه، ولا يبع منه مال نفسه إلا الأب، أو الجد[٤]. وإذا بلغ واختبر فوجد رشيداً دفع إليه ماله. وبلوغ الغلام بالاحتلام، أو ببلوغ خمس عشرة[٥] سنة، أو بإنبات الشعر الخشن على العانة في أصح القولين[٦]. وبلوغ الجارية بما ذكرناه، و(كذلك)[٧] بالحيض، أو[٨] الحَبَل[٩][١٠][١١].

---

(١) في نسخة (ب) نسيئة.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧١، و"مغني المختاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٨.

(٣) في نسخة (ج): مالاً.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٨.

(٥) في جميع النسخ: خمسة عشر، وهو تحريف والصحيح ما أثبته بين معقوفتين.

(٦) الصحيح من المذهب أن الإنبات لا يعد علامة على البلوغ في المسلمين؛ لإمكان الرجوع إلى أهليهم، والسؤال عن أعمارهم؛ ولأن المسلم متهم بالاستعجال تشوفاً للولاية. خلافاً للكافر؛ لأنه يفضي به إلى القتل، أو ضرب الجزية. صححه النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٨.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ب): و.

(٩) في نسخة (ج): بالحبل.

(١٠) الحبل: الحمل. ينظر مادة حبل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٦٧، و"المصباح المنير" للفيومي ١١٩.

(١١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٤، و"نهاية المحتاج" ج٤/ ص٣٦٠.

وبلوغ الخنثى المشكل بالسن، أو[١] بإنزال المني من الذكر، و[٢] الفرج معاً، أو بالحيض من الفرج، والإمناء من الذكر، (أو بالإنبات حول الذكر والفرج[٣])[٤].

والرشد هو إصلاح الدين والمال[٥]. واختباره يختلف باختلاف أحواله، فأولاد[٦] التجار يُختبرون بالبيع والشراء، ويُختبر أولاد التَّنَّاء[٧] بالزراعة، ومعرفة ما يصلحها (وما يفسدها)[٨].

---

(١) في نسخة (ب): و.

(٢) في نسخة (ج) أو، وهو تحريف،

(٣) المعتمد من المذهب أنه لو أمنى من ذكره وحاض بفرجه حُكِم ببلوغه. فإن وجد أحدهما أو كلاهما من أحد فرجيه فلا يحكم ببلوغه عند الجمهور، لجواز أن يظهر من الآخر ما يعارضه، خلافاً للرافعي والنووي. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٧١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٠.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج)

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦١٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٣ وص٤١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦١.

(٦) كلمة فأولاد مكررة في نسخة (ج).

(٧) التناءة: الزراعة. والتانِئُ: الزارع، وأصلها الإقامة، فيقال: تنأ بالمكان أي أقام. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٧١، ومادة تنأ من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص١٦٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٧٧.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

ويُختبر أولاد الوزراء والكُتَّاب بأن يدفع إليهم قدرا من النفقة، فيحسنوا تدبيره دفعة بعد أخرى. وتختبر البنت بإصلاح أمر البيت(١). ويختبرون بعد البلوغ على أحد الوجهين، وقبله على الوجه الآخر(٢).

ومن يتولى الاختبار؟ مبني على الوجهين؛ فإن قلنا هو قبل البلوغ اختبره الولي، وإن قلنا هو بعد البلوغ، ففيه وجهان: أحدهما: الولي، والآخر: الحاكم، وقيل: يختبره الحاكم لا غير(٣). وإذا ادعى الولي الإنفاق، أو تلف المال، فالقول قوله مع يمينه، وإن كان قد باع ماله، فادعى الصبي بعد البلوغ بيعه من غير ضرورة، ومن غير غبطة، فالقول قول الأب، والجد، ويجب البينة على غيرهما من الأولياء(٤).

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٥، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٣.

(٢) وهو المذهب لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ (سورة النساء جزء من الآية٦). واليتيم إنما يقع على غير البالغ. والمراد بالقبْلية هنا الزمن المقارب، بحيث يظهر رشده ليسلم إليه المال. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ص٦٢٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ص٤١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ص٢٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ص١٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ص٣٦٤.

(٣) والمذهب أن الذي يختبره كل ولي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٤.

(٤) للتهمة في حقهم فعليهم البينة ويُصدَّق هو بيمينه. وعدمها في حق الأب والجد فُيصدَّقا بيمينهما. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦.

وإذا سلم إليه المال، وعاد مبذِّراً، أعيد عليه الحجر[١]. وإن فسق وكان مصلحاً للمال فهل يعاد عليه الحجر على وجهين[٢].

٢- فصل

و يحجر الحاكم على السفيه، وهو الذي[٣] يُبَذِّر ماله في المعاصي، أو يُغْبن[٤] في البيع والشراء، ويُشْهد عليه استحباباً ليتجنب الناس معاملته[٥]. ولا تنفذ تبرعاته بعد الحجر، ولا بيعه، ولا شراؤه، وإن أذن له فيه على الأصح[٦]. ولا ينفذ

---

(١) ينظر: "كنز الراغبين" ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٥، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص١٤٠وص١٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٥.

(٢) أصحهما لا يحجر عليه صححه النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٦، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ٣٢٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٤. و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٥، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص١٤٠وص١٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٥.

(٣) في نسخة (ج): للذي.

(٤) يغبن: يخدع. ينظر مادة غبن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٧٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٢.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٥.

(٦) وهو المذهب. صححه النووي والإسنوي. و قد ذكر النووي قول الجرجاني هذا في "الروضة". ينظر: "الروضة" النووي ج٣/ ص٤١٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٥، و"مغني= المحتاج" للشربيني ج٣/ ١٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦.

نكاحه إلا بإذن، ولا يُزوَّج إلا عند الحاجة، فإن كان يكثر الطلاق اشتريت له جارية[١]. وينفذ تدبيره، ووصيته على أحد القولين، كالصبي[٢]. وينفذ منه كل تصرف ينفعه من الاصطياد، وقبول الهبة، والطلاق، والخلع، والظهار، ويسلم[٣] عوض الخلع إلى الحاكم دونه[٤]. ويُكَفِّر في [٩٣/ ج] الظهار واليمين[٥] بالصوم دون المال[٦]. ولا يصح إقراره بالأموال، و(لا)[٧] بالعقود[٨]. ويصح إقراره بما

---

(١) ينظر: "المحرر" ج٢/ ص٦٢١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٦ و١٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٧ و ص٣٧٠.

(٢) المذهب أن وصية المحجور عليه بسفه تصح خلافاً للصبي والمجنون والمغمى عليه وكذلك تدبيره. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٣٦٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦.

(٣) في نسخة (ج): تسلم، وهو تصحيف.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٠.

(٥) في نسخة (ج): وفي اليمين.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٦.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٣٦٩.

يضر بدنه من الجناية العمد، والشرب، والزنا، والسرقة، وتستوفي عليه حدوده[١]. وهل يلزمه رد ما أقر به من المسروق؟ على قولين[٢]. ويملك استيفاء القصاص، والعفو على المال، وعلى غيره إذا قلنا [موجب][٣] العمد [٥٢/ ب] القود، كما قلنا في المفلس[٤].

وإذا ثبت عليه بالبينة شراء، أو استقراض، والعين باقية في يده انتزعت منه[٥]. وإن كانت تالفة لم يضمنها بحال[٦]. وإذا[٧] أودع مالاً[٨]، فأتلفه ففي ضمانه وجهان كإيداع الصبي[٩].

---

(١) وهو المذهب، لعدم تعلقها بمال. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٣٧٠.

(٢) أصح القولين في مال السرقة أنه لا يلزمه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٣٧٠.

(٣) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): يوجب. والصحيح ما أثبتُّه بن معقوفتين من نسخة (ج).

(٤) ينظر: الفصل الأول من كتاب التفليس ص٢٣١.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٨.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٨.

(٧) في نسخة (ج): وإن.

(٨) في نسخة (ج): مالي وهو تحريف.

(٩) الأصح من المذهب أنه يضمن لعدم تسليطه عليه بخلاف ما لو تلف عنده. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٨٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

وإذا[١] تزوج بغير إذن، ودخل بها فلا مهر لها كما لو باعت منه سلعة، وسلمت، فأتلفها[٢]. وقال: في القديم لها مهر مثلها؛ لأن الوطء كالجناية، وينتظر به فك حجره[٣].

ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨.

(١) في نسخة (ج): وإن

(٢) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ٣٦٨.

(٣) الذي في الأم في كتاب الإقرار قول الشافعي رحمه الله: إن من أقر في صحته أنه فعل شيئا في حال ضرٍ غلب على عقله، أو أقر أنه فعله في الصغر، فلولي المقتول أو المجروح أخذ الأرش. وقال رحمه الله: ألا ترى أنه لو أقر في حال غلبته على عقله أو صغره، فأبطلتَهُ عنه، ثم قامت عليه البينة أخذتَ منه ما كان في ماله دون ما كان في بدنه؟ فإقراره بعد البلوغ أكثر من بينةٍ لو قامت عليه أهـ. ونقل الرملي: (بأنه لو وجب باطناً لم تمتنع منه المطالبة ظاهراً. والمذهب أن نكاحه للرشيدة برضاها غير مضمون كتلف ما اشتراه أو اقترضه كما مر) "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٨. وقال النووي في "الروضة": (ولا يجب على السفيه أيضا الضمان بعد فك الحجر؛ لأنه حجر ضرب لمصلحته فأشبه الصبي. لكن الصبي لا يأثم والسفيه يأثم؛ لأنه مكلف. وفي وجه يضمن بعد فك الحجر إن كان أتلفه بنفسه وهو شاذ) أهـ. "الروضة" ج٣/ ص٤١٨. وقال في كتاب النكاح من المنهاج: ولونكح السفيه بلا إذن فباطل فإن وطىء لم يلزمه شيء وقيل مهر مثلٍ وقيل أقل متمولٍ أهـ. ينظر: الأم للشافعي ج٤/ ص٤٩٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٧٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤١٨، ومنهاج الطالبين للنووي ج٢/ ص٤٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٦٨.

٣- فصل

و الحجر على العبد كالحجر على السفيه الحر في أنه ينفذ منه ما ينفعه من الاصطياد، وقبول الهبة[١]، والطلاق، والخلع، والظهار[٢]. ويدخل صيده، وعوض خلعه في ملك مولاه[٣]. وينفذ إقراره [بها][٤] يضر بدنه، وهل ينفذ في رد المسروق على قولين. ويصح نكاحه بالإذن[٥]، وتكون نفقته، ومهره في كسبه إن كان مكتسباً غير مأذون له في التجارة، وإن كان مأذوناً وجب فيها بيده، وقيل: يجب في فضل ربح ما بيده، وهو الأصح[٦]. وإن كان غير مكتسب، ولا مأذون فعلى

---

(١) في نسخة (ب) الهدية.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧١.

(٣) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٩٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨١.

(٤) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): فيها، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٥.

(٦) المذهب أنه في كسبه كالاصطياد والاحتطاب، وإن كان مأذوناً له في التجارة ففيما بيده من ربح. وكذا رأس المال في الأصح. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٤١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٢٨.

قولين: أحدهما[١]: يجب في ذمته كالقرض. والثاني: يجب في ذمة السيد[٢]. فإن[٣] زاد في النكاح على مهر المثل، فالزيادة في ذمته لا غير، وأتبع[٤] بها إلى العتق[٥]. وإنما يفترق العبد والسفيه في ثلاثة أشياء: أحدها: أن العبد إذا أقر بدين، أو بجناية توجب المال ولم يصدقه [٦٤\أ] مولاه صح على الأصح، وأتبع به إلى العتق، ولا يصح ذلك من السفيه بحال[٦]. والثاني: أن ما يشتريه العبد، أو يستأجره، أو يستقرضه، أو يضمنه بإذن مولاه يصح- وللمأذون باب في المضاربة- وإن كان ذلك بغير إذن مولاه صح (أيضاً)[٧]

---

(١) في نسخة (ب): فعلى أحد قولين.

(٢) والأول هو المذهب. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٤١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٢٩.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) في نسخة (ج): يتبع.

(٥) و كذا سائر ديونه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩١، و ج٣/ ص٢٦٩، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٠، وج٦/ ص٣٢٩.

(٦) كما مر في الفصل السابق. ينظر: ص٢٤٣.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

على الأصح. وأتبع به إذا عتق[١][٢]. ولا يصح شيء من ذلك من السفيه بالإذن، وبغير الإذن[٣]. والثالث: أن العبد إذا أحرم بالحج بغير إذن كان للمولى تحليله، وليس للولي[٤] تحليل السفيه من الإحرام الفرض، ولا من التطوع، ولكنه يطلق له نفقة الفرض[٥]. و يطلق له في التطوع نفقه الحضر، فإن عجزت عنه تحلل بنفسه[٦]. وإذا ملّكه السيد مالاً، ففيه قولان: أحدهما: يملكه ملكاً ضعيفا يملك السيد انتزاعه، ولا زكاة (فيه)[٧] على كل واحد منهما، والثاني: لا يملكه، وهو الأصح[٨].

---

(١) في نسخة (ج): إلى العتق.

(٢) والوجه الآخر هو المذهب، فلا تصح جميع تصرفاته المالية إلا بإذن؛ لأنه محجور عليه لحق سيده. ينظر: "كنز الراغبين" ص٢٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٠.

(٣) كما مر في الفصل السابق ص٢٤٣.

(٤) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): المولى. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٠، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص١٤٩، و"نهاية المحتاج" ج٤/ ص٣٧١.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٤٢٠، ومغني المحتاج للشربيني ج٣/ ص١٥٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٧٢.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٠، و"تحفة المحتاج" ج٢/ ص١٩٢، و"نهاية المحتاج"=

٤- فصل

و المريض محجور عليه في جميع ماله في حق الوارث في التبرعات[١]، وفي حق الأجنبي في الثلثين فيها، وهو غير محجور عليه فيما [ينفقه][٢] على نفسه من ملاذِّه وشهواته، ولا فيما يقر به للأجنبي، ولا في ما يقر به للوارث على أصح القولين[٣].

وإذا تبرع المريض بشيء من ماله، وبرأ من مرضه نفذ[٤]. ولو مات (منه)[٥] نظر: فإن كان لوارثه بطل، إلا أن يجيزه الباقون، وإن كان لأجنبي بطل فيما زاد على الثلث، إلا أن يجيزه الورثة[٦]. ويكون ذلك ابتداء تمليك [٩٤/ ج] من جهتهم على أحد القولين، وإجازة لما فعله المريض في القول الآخر، وهو الأصح[٧]. وإذا قضى

للرملي ج٣/ ص١٨١.

(١) للنص على ذلك.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): ينفعه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٣) لعدم تعلق الإقرار بالوصية فالإقرار بيان حق. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٥.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٣٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٢.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج)

(٦) ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٣٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٨.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "كنز الراغبين" للمحلي ص٣٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٨.

المريض ديون بعض الغرماء، ومات، ومَالُهُ لا يفي [بالجميع][(١)]، فهل للباقين الاعتراض؟ على وجهين[(٢)].

(١) في نسخة (أ) : للجميع. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) أصحهما لا. قال الرملي: (المريض لو وفَّى دين بعض الغرماء لم يزاحمه غيره إن وفَّى المال جميع الديون وكذا إن لم يوف على المشهور. وقيل لهم مزاحمته كما لو أوصى بتقديم بعض الغرماء بدينه لا تنفذ وصيته) أهـ "نهاية المحتاج" ج٤/ ص٣٥٣. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٥٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٥٣، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٤/ ص٣٥٣. و أشار النووي في المنهاج إلى ذلك فقال: إذا شرط تقدم المرتهن بالمرهون عند تزاحم الغرماء صح العقد أهـ. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٥.

كِتَابُ الصُّلْحِ

كتاب الصلح [١]

و هو (على)[٢] أربعة أضرب: بيع، وإجارة، وهبة، وإبراء. فالبيع أن يكون له (عليه)[٣] عين فيصالحه عنها على دين أو عين، ولا يعتبر فيه القبض في المجلس، أو يكون له عليه دين، فيصالحه على دين أو[٤] عين فيعتبر[٥] فيه القبض في المجلس[٦]. ويثبت في ذلك كله أحكام البيع من الخيار، والشفعة، والرد

---

(١) الصلح: اسم من المصالحة، والإصلاح: قطع المنازعة. وهو:نوع من البيوع يراد به قطع الخصومة, ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٥، و"النظم المستعذب" للركبي ج١ص٢٧٣، ومادة صلح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٦١٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٤٥. وفي الاصطلاح: عقد يحصل به قطع التنازع. قال النووي في "الروضة": ثم أدخل الشافعي والأصحاب رضي الله عنهم في الباب التزاحم في المشترك كالشوارع ونحوها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ب): أو على.

(٥) في نسخة (ج): ويعتبر.

(٦) إذا توافقا في العلة إن كان عيناً، ويخرج عن بيع الدين بالدين إن كان ديناً ومثاله: صالحتك عن دراهمي عليك بصاع بر في ذمتك. والمذهب اشتراط تعيينه في المجلس ليخرج عن بيع الدين بالدين وعدم اشتراط التقابض فيه إلا أن يكون ربوياً. صححه النووي في "تصحيح التنبيه" والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: المحرر للرافعي ج٢/ ص٦٢٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٥.

بالعيب، وانتفاء الجهالة عن المصالح عنه، والمصالح عليه، وينفسخ بتلف كل واحد منهما قبل التسليم. وإن[١] صالح عن عرض وثمن على ثمن من جنسه لم يجز، وإن صالح عنهما على عرض جاز، وإن كان الثمن من غير جنسه فعلى قولين[٢].

والإجارة أن يكون له دين، أو عين فيصالحه[٣] (عنه)[٤] على منفعةٍ، ويثبت فيه أحكام الإجارة[٥]. والهبة أن يكون له عنده عين، فيصالحه على بعضها فيكون ما ترك منها هبة يفتقر إلى القبول، وإلى الإذن في القبض على الأصح[٦]. ويصح بلفظ التمليك، وبلفظ الهبة، وبلفظ العفو[٧]. والإبراء أن يكون له عليه دين،

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإن.

(٢) وهو من باب بيع مد عجوة ودرهم بمُدَّي عجوة أو بدرهمين وأن هذا البيع لا يصح على المذهب؛ لأنه يؤدي للمفاضلة والجهل بالمماثلة. ينظر: آخر باب الربا ص١٢٦، و"الروضة" للنووي ج٣ص٤٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ٤٤١.

(٣) في نسخة (ج): فيصالح.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ينظر: "المحرر "للرافعي ج٢/ ٦٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص١٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٤.

(٦) وهو المذهب ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٤.

(٧) وهو المذهب ولا تصح بلفظ البيع لعدم الثمن. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٢، و"نهاية المحتاج" لرملي ج٤/ ص٣٨٤.

فيصالح على بعضه، ولا يفتقر ذلك إلى القبول على الأصح[١]. ويصح بلفظ العفو، والهبة، والتمليك، والإبراء، والإسقاط، والترك[٢]. فإن صالح عن[٣] المئة على خمسين(قال: ادفع إليَّ خمسين، وأبرئك من الباقي، ولو قال:صالحتك منها على خمسين)[٤] ففي جوازه وجهان أصحهما (أنه)[٥] يجوز[٦]. ولو قال: إن أعطيتني خمسين فقد أبرأتك من الباقي لم يجز[٧].

---

(١) وهو المذهب، إلا إن كان بلفظ الصلح؛ لأن اللفظ يقتضيه. ينظر: المحرر للرافعي ج٢/ ص٦٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٦.

(٢) وهو المذهب. ولا يصح بلفظ البيع كسابقه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٥ وص٣٨٦.

(٣) في نسخة (ب): من.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) وهو المذهب ويشترط القبول كما مر: ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٢٨ وص٤٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٦.

(٧) لأن التعيين في الخمسين يقتضي كونها عوضاً فيصير بائعاً للمئة بخمسين. والمعتمد من المذهب أنه يصح؛ لأن العوض من الألف على بعضه إبراء للبعض. صححه الإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "الروضة" للنووي ج/ ص٤٣٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٨٦.

١- فصل

و لا يصح الصلح مع إنكار المدعى عليه، سواء كانت الدعوى في دين، أو عين، وإذا صالح مع الإنكار رد ما قبضه، ورجع إلى دعواه[١]. ولم يكن قول المدعى عليه (صالحني) إقراراً له بالملك، ولا قول المدعي بعد قبض عوض الصلح (أبرأتك من دعواي) إسقاطاً لدعواه[٢]. فإن صالحه أجنبي مع إنكار المدعى عليه، وكانت الدعوى[٣] في دين صح بإذنه وبغير إذنه[٤]. ورجع إن كان صالح بإذنه، ودفع بإذنه، وإن كان أحدهما بغير إذنه لم يرجع[٥]. وإن كانت الدعوى في

---

(١) لأن المدَّعي إن كذَّب نفسه استحل مال المدعى عليه الذي هو حرام عليه. وإن صدق فقد حرَّم على نفسه ماله الذي هو حلال له. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٨٩، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٨٧.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٩١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٣٧.

(٣) في نسخة (ج): الدعوي. وهو تصحيف.

(٤) لأنه إن كان قد وكله المدعى عليه فقد قضى دينه بإذنه. وإن لم يوكله فقد قضى دينه بغير إذنه وذلك يجوز، بشرط كونه دينا. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٨٩، و"الروضة" النووي ج٣/ ص٤٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٠.

(٥) لأن المدفوع قرض لا هبة. ينظر: مغني المحتاج ج٣/ ص١٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٠.

عين لم [تصح[١]][٢]. إلا أن يقول: هي لك، وقد وكلني في مصالحتك لنفسه[٣]. أو يقول: أُصالحك عنها، وأُخلصها لنفسي[٤] فإن تعذر[٥] تخليصها رجع بما دفع، ولو قال: صالحني عنها لتكون للمدعى عليه لم يجز على أصح الوجهين، كما ذكرناه فيمن باع شيئاً وشرط[٦] الثمن (على غير المشتري[٧])[٨].

---

(١) والفرق بينهما أنه لايمكن تمليك الغير عين مال بغير إذنه، ويمكن قضاء دينه بغير إذنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٦٨.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): يصح. وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) فتصح لأن قول الإنسان في دعوى الوكالة مقبول في جميع المعاملات. ثم إن كان صادقاً في الوكالة صار للمدعى عليه، وإلا فهو شراء فضولي. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٠.

(٤) وهو شراء مغصوب يفرق بين قدرته عى انتزاعه فيصح، أو عدمها فلا يصح. ويشترط أن يقول وهو مبطل في إنكاره؛ لأنه يصبح كالصلح مع المدعي والمدعى عليه منكر ومبطل في إنكاره وسبق أنه لا يصح، ولأنه يشتري ما يُثْبِتُ مُلكَه له. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٠.

(٥) في نسخة (ج): تعذر عليه.

(٦) في نسخة (ب): واشترط.

(٧) ولأنه يلزم منه أن يُدْخِلُ في ملكه شيئاً بغير إذنه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٢٨٩، و"الروضة" ج٣/ ص٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٣٥١.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

الباب الأول

تنازع الجيران والشركاء في الأملاك والطرق

يجوز إخراج الجناح[١] العالي إلى الطريق النافذ[٢]، ولا يجوز إخراجه إلى مسجد، ولا إلى ملك آدمي بغير إذنه، ويجوز بإذنه بغير[٣] عوض[٤]. ويجوز إخراجه إلى الدرب غير النافذ لمن له فيه استطراق[٥] بإذن باقي الشركاء،

---

(١) الجناح: بناء معلق بخشب خارج عن الدار. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٧٣، و"المطلع" للبعلي ص٣٠١.

(٢) بشرط أن يمر تحته الماشي منتصباً من غير احتياج إلى أن يطأطىء رأسه؛ لأن ما يمنع ذلك إضرار حقيقي. وأن لا يُظْلِمَ الموضع. وإن كان ممراً للفرسان والقوافل فيُرفع، بحيث يمر تحته المِحْمَل. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٢٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٩، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٢.

(٣) في نسخة (ب): من غير.

(٤) لأن الهواء لا يفرد بالعقد، وإنما يتبع القرار، ولأنه إن ضر لم يجز فعله، وإن لم يضر فالمخرج مستحقه، وما يستحقه في الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٣٩، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٧.

(٥) لمن هو طريق له. ينظر: "النظم المستعذب" ج١/ ص٢٧٤.

وبغير إذنهم إذا لم يضر بدار جاره، ولا بروشنه[١]. وقيل [٦٥\أ]: لا يجوز إلا بإذنهم[٢]. ولا يجوز لمن لا استطراق له فيه إلا بإذنهم (بعوض، و)[٣] بغير[٤] عوض[٥]. و لا يجوز [٥٣/ ب] أن يفتح باباً للاستطراق إلى درب لا استطراق له فيه إلا بإذنهم بعوض، وغير[٦] عوض، و(كذلك)[٧] لا يفتحه لغير الاستطراق، إلا بإذنهم على الأصح[٨].

---

(١) الروشن: الرف الخارج من خشب البناء. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٢٧، ، ومادة رشن من: "لسان العرب" لابن منظورج١٣/ ص٢٢٠.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٨.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): وغير.

(٥) وهو المذهب؛ لأن الحق لا يعدوهم، والعوض لا يجوز لما مر من أن الهواء لا يفرد بعوض. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٣٩٨.

(٦) في نسخة (ج): أو بغير.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) المعتمد من المذهب جواز ذلك له إن لم يستطرقه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ص٣٢٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣١، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٢. ورجح النووي في "الروضة" المنع مطلقاً وذكر قول الجرجاني في المسألة فقال:الأمر=

وله أن يفتح في حائطه إليه كُوَّة [١]، وشباكاً بغير إذنهم[٢]. ومَنْ داره في درب غير نافذ، فله أن يفتح باباً منها إلى الشارع، بشرط أن لا يستطرق الدرب [٩٥/ ج] من الشارع[٣]. و من له داران في دربين غير نافذين، وظَهْرُ أحدهما إلى الأخرى، فله أن يخرق أحدهما إلى الأخرى، بشرط أن لا يستطرق من (أحد)[٤]الدربين إلى الآخر[٥].

الثاني فتح الباب، فليس لمن لا باب له في السكة إحداث باب إلا برضا أهلها كلهم. فلو قال أَفتح إليها بابا للإستضاءة دون الاستطراق أو أفتحه وأسمِّره فوجهان أصحهما عند أبي القاسم الكرخي لا يمنع. قلت: قلَّ من بيَّن الأصح من هذين الوجهين، ولهذا اقتصر الرافعي على نسبة التصحيح إلى الكرخي، وممن صححه صاحب البيان والرافعي في "المحرر" ، وخالفهم الجرجاني والشاشي، فصححا المنع وهو أفقه والله أعلم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٣.

(١) الكُوَّة: الثقب في البيت والخرق في الحائط. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٧٤، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٦، ومادة كوي من: "لسان العرب" ج١٥/ ص٢٧٣، و"المصباح المنير" للفيومي ٥٤٥.

(٢) وهو المذهب: ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣١وص٦٣٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٤٤٥، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٢٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧١ ، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٢.

(٣) المذهب أنه يجوز له ذلك بإذن أهل الدرب، فإن أذنوا فلهم الرجوع ولو بعد الفتح كالعارية. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٢.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) المعتمد من المذهب جواز ذلك بلا شرط؛ لأنه يستحق المرور في الدرب. ورفع الحائل بين الدارين تصرف في ملكه فلم يمنع حقه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٢، و"الروضة" للنووي=

ومن كان باب داره في صدر درب غير نافذ، ونقله إلى وسط الدرب، ولم يختص بما جاوره جاز، وكذلك إن اختص به، وجعله دهليز[١] داره[٢] جاز على الأصح[٣]. و(من كان باب داره في أول الدرب لم يجز له نقله إلى وسطه على الأصح[٤])[٥]. وإذا تنازع رجلان حائطاً متصلاً[٦] ببناء أحدهما منفصلاً عن الآخر، ولا بينة (له)[٧] فهو للمتصل به مع يمينه، وكذلك إن كان فاصلاً بين ملكيهما، ولكنه كان متصلاً ببناء أحدهما اتصالاً لا يمكن إحداثه بعد كمال البناء

ج٣/ ص٤٤٤، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٣.

(١) الدهليز: ما بين الباب والدار. ينظر مادة دهلز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٠٨، و المصباح المنير للفيومي ص٢٠١.

(٢) في نسخة (ب): دهليزا، وفي نسخة (ج): دهليزا لداره.

(٣) وهو الصحيح على المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣١ وص٦٣٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٤٠٢ وص٤٠٣.

(٤) لأن هذا المقدار هو محل تردده ومروره، وما بعده فيه كالأجنبي. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣١، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٥ وص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٢.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ج): في حائط متصل.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

فهو له[١]. وإن لم يكن كذلك كان بينهما، ولم يرجح أحدهما بوضع الجذوع، ولا بوجوه الآجُرُّ، ولا بالتَجْصِيص[٢]، والتَزْوِيق[٣][٤][٥]. وليس للشريك أن يتصرف في الحائط المشترك بغير إذن، وقيل: إن كان تصرفه لا يضر بالحائط، ولا بشريكه كفتح رَوْزَنة[٦] [عالية][٧] فيه جاز بغير إذن[٨].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٧، و"كنز الراغبين" ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٦.

(٢) التجصيص: الطلاء بالجص. ينظر مادة جصص من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص١٢.

(٣) في نسخة (ج): ولا بالتزويق والتجصيص.

(٤) التزويق هو التزيين. ينظر مادة زوق من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص١٧٩.

(٥) وهو المذهب. وسبب عدم الترجيح بها؛ لأن كون الجدار بين المالكين علامة قوية في الاشتراك فلا يغير بأسباب ضعيفة معظم القصد بها الزينة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٨، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٧.

(٦) الروزنة: الكوة أو الخرق في السقف. ينظر مادة رزن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٢١٨.

(٧) في نسخة (أ) : عيالة. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٨) والمذهب الأول. فلا بد من الإذن. وقد أورد الرملي قول الجرجاني هنا وتخصيصه الجواز بعدم الضرر فقال: (فتقييد الجرجاني بما إذا كانت عالية لا يقع النظر منها على دار جاره ضعيف) أهـ. نهاية المحتاج للرملي ج٤/ ص٤١٠. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٤، و"الروضة" للنووي=

وليس له أن يضع عليه جذعاً بغير إذن على أصح القولين[١]. وكذلك ليس للجار أن يضع الجذوع على حائط جاره بغير إذن[٢] على أصح القولين[٣].

و يجوز بالإذن إذا كان ما يضعه عليه معلوماً بعوضٍ مدة معلومة، كالإجارة[٤]. وبغير عوض مطلقة مؤبدة، كالإعارة[٥][٦].

ج٣/ ص٤٥٨، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٠.

(١) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ٣/ ص١٨٢.

(٢) في نسخة (ج): إذنه

(٣) وهو المذهب. وقد أشار النووي "الروضة" إلى تصحيح الجرجاني هذا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٦، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٥.

(٤) والأصح في المذهب أنه لا يشترط بيان المدة؛ لأنه عقد يَرِدُ على المنفعة وتدعو الحاجة إلى دوامه فلم يشترط فيه التأقيت كالنكاح. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٩.

(٥) في نسخة (ج): الإجارة. وهو تحريف.

(٦) لو رضي بلا عوض فهو إعارة، لصدق حدِّها عليها، إلا أن المالك يستطيع الرجوع قبل البناء عليه وبعده على الأصح من المذهب، وهو المعتمد. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٣، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٥ وص٤٠٦.

فإن[١] انهدم بناء المستعير، أو قلعه[٢](لم يعد إلا بالإذن[٣]، وكذلك إن انهدم بناء المعير، أو قلعه)[٤]، وأعاده بغير تلك الآلة لم يعده المستعير إلا بالإذن[٥]، وكذلك إن أعاده بتلك الآلة على الأصح[٦]. وإذا نقض الشريك الحائط المشترك بغير إذن لزمه إعادته، وإذا انهدم لم يجبر كل واحد منهما على إعادته في أصح القولين[٧]. وكذلك إن[٨] كان بينهما نهر، أو بئر، أو دولاب، لم يجبر كل واحد منهما على عمارته في أصح القولين[٩][١٠]. ولكل واحد من الشريكين أن

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) في نسخة (ج): قطعة، وهو تحريف.

(٣) في نسخة (ج): بإذن.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (ج): بإذن.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٠٥، و"الروضة" للنووي ج/ ص٤٤٧، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٠٦.

(٧) لأن الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة، والضرر لا يزال بالضرر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٩ وص٤٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١١.

(٨) في نسخة (ج): إذا.

(٩) في نسخة (ب) زيادة: وكذلك إن كان بينهما نهر. وهي تكرار من الناسخ. والله أعلم.

(١٠) وهو المذهب. وقد ذكر النووي تصحيح الجرجاني هنا وقال إنه الأظهر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١١.

ينفرد بإعادة الحائط المشترك إذا امتنع صاحبه، فإن أعاده بآلة الحائط كان بينهما، وإن (كان)[١] أعاده بآلة نفسه فهو له[٢].

وإذا كان سفل دار لرجل، وعلوُّها لآخر فوقعت، لم يجبر صاحب السفل على إعادة ملكه على أصح القولين[٣]. وإن هدم صاحب السفل ملكه أجبر على إعادته على أصح القولين[٤]، وقيل: يجبر قولاً واحداً.

وإذا انتشرت أغصان شجرة من داره إلى دار جاره، وطالب بإزالتها لزمه ذلك، فإن امتنع منه كان للجار قطعها إن كانت يابسة، وليُّها إن كانت رطبة[٥]. فإن رضي بتركها في هواء داره جاز بغير عوض، وإن رضي بتركها[٦] على حائطه بعوض، وكانت يابسة جاز، وإن كانت رطبة لم يجز[٧]. وإذا صالَح رجلا على أن

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥١، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٢.

(٣) كالجدار بين مالكين. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١١.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٠٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٤٩.

(٥) وإن قطعها مع إمكان ليِّها فعليه الأرش. صححه النووي والإسنوي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٥.

(٦) في نسخة (ج): بتركه، وهو تحريف.

(٧) لأنها تزيد ولا يعرف قدر ثقلها أو ضررها. رجحه الإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٥.

يُجري على أرضه، أو على سطحه ماءً معلوم القدر جاز بعوض، وبغير (عوض[١])[٢]، وإذا تنازعا حائطاً في عَرْصة أحدهما، أو شجرة في قراح[٣] أحدهما، أو رحلاً[٤] على بهيمة أحدهما، فالحائط لصاحب العَرْصة، والشجرة لصاحب القراح، والرحل لصاحب البهيمة[٥]. ولو تنازعا عَرْصةً وفيها شجرة لأحدهما، فالعرصة لصاحب الشجرة على أحد الوجهين، كالقسم قبله، والثاني: هما سواء؛ لأن العرصة لا تتبع الشجرة[٦]. ولو تنازعا بهيمة، وعليها رَحْل أحدهما، أو كان أحدهما راكباً[٧]، والآخر سائقها، أو قائدها[٨]، فهي لصاحب

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٤ وص٤٥٥، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٣.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) القراح من الأرض كل قطعة على حالها ليس فيها شجر. ينظر مادة قرح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٦٦٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٤٤.

(٤) الرحل: مركَبٌ للبعير والناقة. ينظر مادة رحل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٣٢٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٢٢.

(٥) لقرينة اليد.

(٦) قال الرملي: (و لو تنازعا أرضاً ولأحدهما فيها بناء وغراس فالأوجه عدم الترجيح) أهـ. "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٩. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٣٦٦، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٩.

(٧) في نسخة (ج): رأكبها.

(٨) في نسخة (ج): قائدها أو سائقها.

الرَّحْل، وللراكب على الأصح، وكذلك إذا تنازعا داراً، وأحدهما فيها، والآخر على العَتَبَة، فهي لمن فيها على الأصح [١].

ولو تنازعا بهيمة، ولأحدهما عليها حمل، وللآخر سَطِيحة[٢]، فهما سواء. كما لو تنازعا عمامة، وبيد أحدهما طرفها، وبيد الآخر باقيها.

وإذا كان سفْل دار لرجل، وعُلُّوها لآخر، فتنازعا حائط السَّفْل فهو لصاحب السَّفْل، ولو[٣] تنازعا [حائط العلو فهو لصاحب العلو ولو تنازعا أرض][٤] الغرفة، فهي بينهما، كالحائط بين مِلْكين[٥].

[٩٦/ ج] ولو تنازعا عرصة الدار، وكان لصاحب [العلو][٦] استطراق [٦٦/ أ]

---

(١) للقرينة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٦٢.

(٢) السطيحة: المزادة التي من أديمين قوبل أحدهما بالآخر، وتكون صغيرة وتكون كبيرة، وهي من أواني المياه. ينظر مادة سطح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٥٧٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٧٦.

(٣) في نسخة (ب): وإن.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٥) وهو المذهب، فينظر أيمكن إحداثه بعد العلو فيكون في يدهما أو لا فيكون لصاحب السفل. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٦، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٢٢، و"كنز الراغبين" للمحلي ص٢٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٩.

(٦) في نسخة (أ): السفل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

إلى آخرها، فهي بينهما[١]. وإن كان مصعده من الدِهْليز، فهي[٢] لصاحب السفل[٣]. وقيل: هي بينهما، وإن كان مصعده من نصف[٤] العرصة، [فالعرصة][٥] إلى المصعد بينهما[٦]، وفيما وراءه وجهان[٧].

---

(١) لأن لكل منهما يداً وتصرفاً بالاستطراق. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ٤٥٩، و "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٩.

(٢) في نسخة (ج): فهو.

(٣) وهو الصحيح لانقطاع صاحب السفل عنه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٢٣، و"الروضة" ج٣/ ص٤٥٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٦٨.

(٤) في نسخة (ب): نفس.

(٥) في نسخة (أ) : المصعد، وفي نسخة (ب): الممر. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٦) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٢٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤١٩.

(٧) أصحهما أنها للآخر. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٢٣، و"الروضة" ج٣/ ص٤٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤١٩.

كِتَابُ الْحَوَالَةِ

كتاب الحَوالَة[١]

لا تصح الحوالة إلا بالإيجاب، والقبول. ولا تتم إلا بثلاثة: محيل، ومحتال، ومحال عليه[٢].

وهي بيع (دين)[٣] بدين على أحد الوجهين. ونقل حق من ذمة إلى ذمة على الوجه الآخر[٤]. فعلى الأول يدخلها خيار المجلس دون خيار الشرط، ولا يعتبر فيها رضا المحال عليه[٥].

---

(١) الحوالة: من التحُّول والانتقال يقال: حال عن العهد إذا انتقل عنه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١ ص٢٧٦، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٧، ومادة حول من "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٢٢٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٥٧.

وفي الاصطلاح: تحويل الحق من ذمة إلى ذمة. ينظر: "البيان" للعمراني ج٦/ ص٢٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢١.

(٢) وكذا دين للمحيل على المحال عليه، وللمحتال على المحيل.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) الأصح منهما أنها بيع دين بدين جُوِّزَ للحاجة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٢، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢١.

(٥) على الأصح من المذهب إن كان عليه دين للمحيل. وإن لم يكن عليه دين لم يصح بغير رضاه قطعاً؛ لأنه محل الحق والتصرف. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٣.

ولا تجوز إلا [على من][١] عليه دين[٢]، وعلى الثاني لا يدخلها الخياران[٣]. ويعتبر فيها رضا المحال عليه.

و تجوز على من لا دين عليه برضاه، ويكون كالضامن له، وله مطالبة المحيل بتخليصه إذا طالبه المحتال به، ولا يرجع به حتى يَزِنه[٤]. وعلى الوجهين معاً[٥] يعتبر فيها[٦] رضا المحيل، والمحتال[٧].

و(إذا)[٨] أحال على من لا دين عليه نقل الحق إلى ذمته على صفته، وإن أحال[٩] على من عليه دين وجب أن يستوي الدينان في الجنس، والنوع، والحلول،

---

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): إلا ممن. وهو تحريف، و الصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج). وهو موافق لعبارة المصنف في كتابه الشافي. ينظر ل٧٦ منه.

(٢) لأن من شروطها وجود الدينين المحال به والمحال عليه، وإن رضي لعدم الاعتياض بناء على أنها بيع. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، ومغني المحتاج للشربيني ج٣/ ص١٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٣.

(٣) في نسخة (ب): الخيار. وهو تحريف.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٢٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٣.

(٥) في نسخة (ب): جميعاً.

(٦) في نسخة (ج): فيه، وهو تحريف.

(٧) أما المحيل؛ فلأن الحق مرسل في ذمته. وأما المحال لأن حقه في ذمة المحيل فلا ينتقل لغيره إلا برضاه لتفاوت الذمم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٠.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٩) في نسخة (ج): حال. وهو تحريف.

والتأجيل، فلا يحيل بالدراهم على من عليه دنانير[١]، ولا بالدنانير على من عليه دراهم[٢]، ولا بالحالِّ[٣] على المؤجل، ولا بالمؤجل على الحالِّ[٤]. ولا تجوز الحوالة إلا بدين مستقر، وعلى دين مستقر يثبت في الذمة بالاتلاف من مكيل،أو[٥]موزون[٦]. دون ما لا يثبت [٥٤/ ب] فيها بالاتلاف من حيوان، أو ثوب[٧]. إلا في إبل الدية، فإنه تجوز الحوالة بها على أحد القولين[٨].

---

(١) في نسخة (ج): الدنانير.

(٢) في نسخة (ج): الدراهم.

(٣) في نسخة (ج): بحال.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٢.

(٥) في نسخة (ب): و. وهو تحريف.

(٦) والمراد بالمستقر ما لا يدخله الخيار وما يجوز الاستبدال عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٣.

(٧) والأصح من المذهب أنها تصح بالمتقوم، كالحيوان والثوب إن كان لازماً لثبوته في الذمة بعقد السلم ولزومه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٤.

(٨) والقول الآخر لا تجوز الحوالة بها وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٢.

ولا تجوز الحوالة بدين السلم، ولا عليه[١]. ولا بمال الكتابة قبل المحل، وتجوز بعده[٢]. ولا على مال الكتابة قبل المحل وبعده[٣]. ولا بالثمن في مدة الخيار في أحد الوجهين[٤].

---

(١) لأنه لا يجوز الاعتياض عنه وإن كان لازماً. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٥.

(٢) الأصح من المذهب صحة حوالة المكاتب سيده بالنجوم سواء قبل المحل أو بعده؛ لأنه لا يصير الدين لغيره فإن قبضه قبل التعجيز فواضح، وإلا فمال المكاتب قد صار بالتعجيز للسيد. صححه النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٣٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٥.

(٣) وهو المذهب؛ لأن الكتابة جائزة من جهة المكاتب وله اسقاطها فلا يتمكن المحتال من مطالبته وإلزامه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٥.

(٤) والوجه الآخر تصح به وعليه وهو الأصح من المذهب، لأنه آيل للزوم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢ص٦٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٢٤.

١- فصل

و إذا صحت الحوالة على من عليه دين، وعلى من لا دين عليه لم يرجع المحتال إلى المحيل لتعذر الاستيفاء بالهرب، أو بالمطل[١]، أو بالجحود[٢] لتحول الحق وانتقاله[٣]. وقيل: إن كان قد شرط له الملاءة[٤]، وخرج[٥] بخلافه رجع[٦].

وإذا أحال المشتري البائع بالثمن لم يبطل إلا ببطلان البيع من أصله، بأن يخرج المبيع مستحقاً[٧]، فأما إذا رده بعيب، أو تلف قبل التسليم، فإنها لا تبطل. وطالب المشتري البائع برد الثمن سواء كان قبضه، أو لم يقبضه[٨].

---

(١) المطل: التسويف والمدافعة بالعِدة والدين، من مطلت الحديدة إذا ضربتها ومددتها. ينظر مادة مطل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٧٤٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٧٥.

(٢) الجحود: نقيض الإقرار والمعرفة. ينظر مادة جحد من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص١٢٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٩١.

(٣) وهو المذهب كما لو أخذ عوضاً فتلف في يده. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢ص٦٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٣.

(٤) الملاءة: الغنى. ينظر مادة ملأ من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص١٩١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٨٠.

(٥) في نسخة (ج): بان.

(٦) الصحيح من المذهب أنه لا يرجع وإن خرج مفلساً؛ لأنه مقصر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٤.

(٧) أي لشخص آخر. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٧.

(٨) والمذهب أنها تبطل، سواء رد بالعيب أو الإقالة أو التحالف أو غيرها لارتفاع الثمن بانفساخ البيع. ويرد البائع ما قبضه من المحال عليه للمشتري إن بقي أو بدله، ويحرم على البائع قبضه إن لم يقبضه. والمذهب أنه لا يفرق بين كونه قبل قبضه أو بعده. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٧، و"تحفة=

وإن [أحال][(١)] البائع على المشتري بالثمن بطلت الحوالة باستحقاق المبيع، كالقسم قبله، وإن رده بالعيب، أو تلف قبل التسليم نُظر: فإن كان بعد القبض لم تبطل الحوالة، وطالب المشتري البائع برد الثمن دون المحتال[(٢)].

وإن كان قبل القبض فعلى وجهين[(٣)].

٢- فصل

و إذا كان لزيد على [عمرو][(٤)] ألف [درهم][(٥)] ولعمرو[(٦)] على بكر ألف [درهم][(٧)]، فأذن عمرو[(٨)] لزيد في قبضها من بكر ثم اختلفا، فقال: القابض

المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٤، والاقناع للشربيني ج٢/ ص٤٤٢. وصحح النووي في "تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه" انفساخ الحوالة إذا رد المحيل بالعيب قبل قبض الحق. قال الإسنوي: وانفساخها أيضاً إذا وقع الرد بعد قبضه. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٢.

(١) في نسخة (أ) ونسخة (ب): أحاله. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٤٢٩.

(٣) أصحهما لم يطالب المشتري البائع بالثمن؛ لأنه لم يقبض. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج ٤/ ص٤٢٩.

(٤) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): عمر، وهوتحريف. والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): لعمر وهو تحريف.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ج): عمر وهو تحريف.

قبضته بالحوالة وقال: الآذن (بل)[١] بالوكالة، فالقول قول الآذن على الأصح[٢]. (ولو كان بالضد منه، فقال: القابض قبضته بالوكالة، وقال: الآذن بل بالحوالة، فالقول قول القابض على الأصح[٣])[٤]. فإن كان باقياً جعل عوضاً عما يستحقه باختيار الآذن، وإن كان تالفاً بتفريط تقاصَّا[٥]. فإن[٦] كان بغير تفريط لم يضمنه وكان حقه باقياً[٧].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) عملاً بالأصل فيصدق بيمينه. ينظر: "البيان" للعمراني ج٦/ ص٢٩٥، و "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٤٠، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٦، والإقناع للشربيني ج١/ ص٤٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٠.

(٣) فيصدق بيمينه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٤١، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣١.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ما بين ضمان القابض للعين وحقه عند الآذن. أو يملكه المأذون وإن لم يملكه عند القبض عوضاً عما له. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٦/ ص٤٢٨، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص٢٩٧ و٢٩٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٤٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٧.

(٦) في نسخة (ج): وإن.

(٧) لأنه وكيل أمين. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٦/ ص٤٢٨، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص٢٩٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٤٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٨١.

وإن لم يكن قبض المأذون الألف بعد حلف، وطالب الآذن بالحق.

وليس للآذن أن يطالب المحال عليه بالألف لاعترافه أن الحق سقط [عنه][(١)] بالحوالة، وقيل: له ذلك؛ لأن المأذون ثبت بيمينه أنه وكيل، وليس بمحتال[(٢)]. فإذا[(٣)] اختلف المحيل والمحال عليه، فقال المحال عليه: أحلت عليَّ، ولا دين لك عليَّ، فلي الرجوع، وقال المحيل: بل كان لي عليك دين، [٩٧/ ج] فالقول قول المحال عليه[(٤)].

(١) في نسخة (أ) ونسخة (ب): منه، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٢) إن كان المأذون قبض فقد برئت ذمة المحال عليه؛ لأنه إما أن يكون دفع بالحوالة، أو الوكالة. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٦/ ص٤٢٨، والشرح الكبير للرافعي ج٥/ ص١٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٥٨٠.

(٣) في نسخة (ج): وإذا.

(٤) إذ الأصل عدم الدين.

كِتَابُ الضَّمَانِ

كتاب الضَّمَان[١]

لا يتم الضمان إلا بثلاثة: ضامن، ومضمون (له)[٢]، ومضمون عنه كالحوالة[٣]. وإنما يفترقان في أربعة أشياء:

أحدها: أن الحق يتحول بالحوالة،(ولا يتحول بالضمان، وإنما [تنضم][٤] ذمة إلى ذمة.

والثاني: لا يعتبر في الحوالة)[٥] رضا المحال عليه على أحد القولين، ورضا الضامن معتبر[٦] بكل حال[٧].

---

(١) الضمان: مصدر ضمنته، أضمنه، ضمناً، وضماناً، والضمان: الالتزام. والضمين: الكفيل. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٢٧، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٢٧. ومادة ضمن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣١٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٤٦. وهو في الاصطلاح: الالتزام بحق ثابت في ذمة الغير، وإحضار من هو عليه، أو إحضار عين مضمونة. ينظر: "البيان" للعمراني ج٦/ ص٣٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ويلحق به المضمون به والصيغة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٣.

(٤) في نسخة (أ) : ينظم، وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ج): يعتبر.

(٧) لأن الضمان تصرف مالي، فلا يصح من غير رضا. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي=

والثالث: أنه يعتبر رضا المحيل، والمحتال، ولا يعتبر رضا المضمون له، والمضمون عنه[١].

والرابع: أن الحوالة يدخلها خيار المجلس على أحد الوجهين، والضمان لا يدخله [الخياران][٢] معاً[٣].

و لا يصح الضمان حتى يعلم الضامن المضمون له، والمضمون عنه، وقيل: يجوز، وإن لم يعلمهما كما يجوز بغير رضاهما، وقيل: يجب أن يعلم المضمون له دون المضمون عنه، وهو الأصح[٤].

ج٤/ ص٤٣٣.

(١) وهو المذهب. والأول؛ لأن الضمان محض التزام لا معاوضة فيه. والثاني لجواز أداء دين الغير بغير إذنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج/ ص٤٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٨.

(٢) في نسخة (أ) : الخيار، وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٤.

(٤) أما المضمون له فلاختلاف الناس في المماطلة. وأما المضمون عنه؛ فلأن ضمانه معروفٌ معه، وهو يفعل مع أهله وغير أهله. وهذا هو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٨.

ويصح الضمان[١] من كل مكلف مطلق التصرف [٦٧\أ] في ماله. ولا يصح من المحجور عليه لنفسه، كالصبي، والمجنون، والسفيه[٢].

ويصح من المحجور عليه لغيره، كالمفلس، والعبد، ويطالبان به بعد رفع الحجر، وبعد العتق[٣]. و(قيل:)[٤] في العبد قول آخر أن ضمانه لا يصح إلا بالإذن[٥]. وإذا أذن فيه فهو في كسبه، وقيل: يتبع به بعد[٦] العتق[٧].

---

(١) في نسخة (ج): يصح ضمان الضمان.

(٢) لأنه تصرف مالي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٣.

(٣) المذهب أن ضمان المفلس صحيح، وأن العبد يختلف عنه. والمذهب فيه ما سيذكره المؤلف. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٥. و "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٥.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج)

(٥) وهو المذهب؛ لأن المنع لحق السيد وقد زال بالإذن. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٥، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٥، و ص٤٣٦.

(٦) في نسخة (ج): يتبع به إلى.

(٧) والأول هو المذهب. ويتبع بما يبقى بعد العتق. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٠.

و إذا أذن (له)[١] في الضمان من مال التجارة، ولم تستغرق ديونه ما في يده فهو (فيه)[٢]، وإن [استغرقت][٣] لم يكن فيه[٤]. والمكاتب في الضمان[٥] كالعبد على ما ذكرنا[٦].

ويجوز أن يضمن عن الحي، والميت[٧][٨] وأنْ يضمنَ الحالَ عن المؤجلِ والمؤجلَ عن الحالِ[٩].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): استغرق، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من سخة (ب).

(٤) المذهب أنه إذا أذن له في التجارة تعلق الضمان بما في يده ربحاً كان أو رأس مال، وما يكسبه بعد يكون في الضمان أيضاً. أما إذا استغرقت ديونه ما في يده لم يكن فيه لتقديم الدين على الضمان. ويتعلق بما فضل عن حقوقهم مراعاةً للجانبين. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتيمي ج٢/ ص٢٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٦، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٤/ ص٤٣٦.

(٥) في نسخة (ب) زيادة: من مال التجارة.

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ما ذكرناه.

(٧) في نسخة (ج): وعن الميت.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٨.

(٩) للحاجة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٠، و"الروضة" للنووي ج٢/ ص٤٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥٧.

ولا يجوز أن يضمن عن الدنانير دراهم ولا عن الدراهم دنانير [١].

والضمان على ضربين: ضمان دين وضمان عين.

(١) لاشتراط العلم بقدره، والاحتياط في ذلك. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٢، وحاشية الشبراملسي على "نهاية المحتاج" ج٤/ ص٤٤٢.

الباب الأول

ضمان الدين

و الديون أربعة: لازم مستقر، كالثمن بعد الخيار، والأجرة بعد المدة، والقرض بعد القبض، والمهر بعد الدخول، ويجوز ضمانه[١] (إلا)[٢] الإبل في الدية[٣]، فإنه مستقر، ولا يجوز ضمانه على أحد القولين كما ذكرناه في الحوالة[٤].

ولازم غير مستقر، كالثمن في مدة الخيار، والأجرة قبل المدة، والمهر قبل الدخول، ويجوز ضمانه أيضاً كالمستقر[٥]. وغير لازم يؤول إلى اللزوم، كمالِ الجَعَالةِ قبل العمل[٦]، وفي جواز ضمانه وجهان[٧].

---

(١) في نسخة (ب): ضمان. وهو تحريف.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب): الذمة. وهو تحريف.

(٤) الأصح من المذهب صحة ضمانها؛ لأنها معلومةُ السنِّ والعدد، ويرجع في صفاتها إلى الغالب في البلد. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٤، و ص٢٧٧ من البحث.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٤٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٩ و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤١.

(٦) ومثاله: أن يقول: من أحضر ضالتي فله كذا من المال. فهذا الأجر غير لازم، ويلزم باتمام العمل.

(٧) أصحهما لا يصح قبله. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٢٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤١.

وغير لازم لا[١] يؤول إلى اللزوم، كمال الكتابة، فلا[٢] يجوز ضمانه بحال[٣].

ويجب أن يضمن المعلوم بالتسمية، أو بتحديد الطرفين بأن يضمن من واحد إلى عشرة[٤]. و لا يجوز ضمان (ما)[٥] يشهد به فلان، أو ما يخرجه الرزنامج[٦]، ولا معلقا[٧] على شرط[٨].

و لا ضمان ما لم يجب إلا عهدة المبيع، فإن الأجنبي يضمنها على[٩] أصح القولين، وقيل: لا يضمن إلا بعد قبض الثمن، فيضمن ما وجب[١٠].

---

(١) في نسخة (ج): ولا.

(٢) في نسخة (ب): ولا.

(٣) إذ للمكاتب إسقاطها متى شاء. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤١.

(٤) لانتفاء الغرر بذكر الغاية. والمذهب أنه يصبح ضامناً لتسعة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٢، وص٤٤٤.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ج): الروزمالج. ولعلها الروزنامة، وهي كلمة فارسية الأصل مكونة من روز أي يوم، ونامه أي كتاب. وهي ما يسمى اليوم بالتقويم. ينظر: الألفاظ الفارسية المعربة للسيد أدي شير ص٧٥.

(٧) في نسخة (ب) مطلقاً. وهو تحريف.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥٦،.

(٩) في نسخة (ب): في.

(١٠) وهو المذهب؛ لأنه يضمن ما دخل في يد البائع ولا يدخل الثمن في ضمانه إلا بقبضه، ويسمى=

ولا يضمن قيمة ما يحدثه[١] المشترى من بناء، أو غراس، سواء حد طرفيه، أو لم يحد؛ لأنه لم يجب بعد[٢].

ولو قال: ألق متاعك في البحر، وعليَّ ضمانه جاز، فإذا ألقاه ضمنه له[٣]. ولو قال: ألقه على أني والركاب ضمنا، فألقاه ضمنه بالحصة[٤]، ولو قال: أنا ألقيه بنفسي على أني والرُّكَابُ ضمنا فقد قيل: يضمنه بالحصة؛ لأنه ما التزم[٥] أكثر منه. [و][٦] قيل: يضمنه جميعه؛ لأنه باشر الإتلاف[٧].

ضمان الدرك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٩.

(١) في نسخة (ج): تحدثه. وهو تصحيف.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٣٩.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٧/ ص١٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٦٧.

(٤) المذهب أنه يضمنه جميعه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٧/ ص١٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٦٨.

(٥) في نسخة (ج): لم يلتزم.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) وهو المذهب. ينظر: الأم للشافعي ج٧/ ص٢١٣، و"المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٩٥، و"الروضة" للنووي ج٧/ ص١٩٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٨/ ص١٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٥٦، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٦٨.

١- فصل

في حكم الضامن فيما له وعليه

و من ضمن بالإذن فطولب بالمال كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه، ولم يطالبه به قبله[١]. وإذا دفع بالإذن رجع به عليه[٢]. وإن ضمن بغير إذن، ودفع بغير إذن لم يرجع[٣]. وكذلك إن ضمن بغير الإذن، ودفع بالأذن لم يرجع على الأصح[٤].

وإن ضمن بالإذن، ودفع بغير أذن رجع على الأصح[٥]. وإن أحال المضمون له على من له عليه دين رجع [٥٥/ ب] على المضمون عنه[٦].

---

(١) على الأصح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٠.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٨.

(٣) لتبرعه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦١، وص٤٦٣.

(٤) وهو المذهب؛ لأن وجوب الأداء بسبب الضمان، ولم يأذن فيه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٢.

(٥) وهو المذهب ؛ لأن الضمان هو الأصل والإذن فيه إذن فيما يترتب عليه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٢.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي=

وإن أحاله على من لا دين [له][(١)] عليه، لم يرجع حتى يقبضه المضمون لـه. وإن دفع عرضاً عما [٩٨/ ج] ضمن من الدين، رجع بأقل الأمرين مـن قيمتـه، أو قدر الدين[(٢)]. [و إن أُبرئ من المال لم يرجع بشيء][(٣)] وإن أُبرئ عن[(٤)] البعض لم يرجع به[(٥)].

ج٤/ ص٤٦٤.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) لأن المقصود حصول البراءة وقد حصلت. وما ذكر المصنف من أنه يرجـع بالأقـل مـن الـدين وقيمـة المـؤدى هـو المـذهب. ينظـر: "المحـرر" للرافعـي ج٢/ ص٦٥٢، و"الروضـة" للنـووي ج٣/ ص٥٠٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٠، و ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٢.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): من.

(٥) والمقصود به الضامن. فلو أبرأ المضمون له الضامن لم يرجع على المضمون عنه إلا بما غرم، فـإن كان أدى جزءاً وأبرأه رب المال عن الباقي رجع بما أداه، ولم تسقط مطالبة المضمون له الأصيل إلا في صورة المصالحة، فلو صالحة عن العشرة بخمسة رجع بالخمسة وبرأ الضامن والأصيل. ينظر: الشافي للمصنف ل ٨١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠١، و"تذكرة النبيه" للإسـنوي ج٣/ ص١٣٦، و"أسـنى المطالـب" لزكريـا الأنـصاري ج٤/ ص٦١٦، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣١٠، و "مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٢١٦، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٤/ ص٤٦٢.

وإذا[١] ادعى دفع المال [٢]، وأنكر[٣] المضمون لـه، ولا بينـة للـضامن، أو كان أشهد كافرين، أو ظاهري الفسق حلف المضمون له، وطالب (به)[٤] من شاء منهما [٥].

فإن أخذه من المضمون عنه لم يحتسب للضامن بشيء، وإن أخذه من الضامن رجع على المضمون عنه بالألف[٦] لا بألفين، سواء صدَّقه المضمون عنه على الدفع الأول، أو كذَّبه[٧].

و إن كان قد أشهد عليه مردودي الشهادة بـأمر خفـي، أو عـدلين، ولكـنهما ماتا، أو غابا، وصدقه المـضمون عنـه رجـع عليـه بـما دفـع[٨]. وكـذلك إن تـرك الإشهاد، ولكنه دفع بمحضر من المضمون عنه رجع بما دفع[٩].

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) أي الضامن.

(٣) في نسخة (ج): فانكره.

(٤) ما بين القوسين ساقطة من (ج).

(٥) الضامن أو الأصيل؛ لأن حقه لم يرجع له.

(٦) في نسخة (ب) بألف.

(٧) لأن ذمته برئت به ولم يرجع بالألف الثاني؛ لأنه لم ينتفع بأدائه، فالمطالبة باقية. ينظر: الشافي للمصنف ل ٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٠.

(٨) ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٠.

(٩) لعلمه بالدفع. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٤.

وإن غَرَّمَهُ المضمون له ثانياً لم يرجع بالألف الثاني بحال؛ لأنه معترف بأنه مظلوم فيه من جهة المضمون له[١]. وإن[٢] تصادق الضامن والمضمون له[٣] على [الدفع][٤]، فكذبه[٥] المضمون عنه، ففيه وجهان: أحدهما[٦]: القول قول المضمون عنه، والثاني: القول قول الضامن[٧].

وإن[٨] ضمن ديناً[٩] مؤجلاً ومات أحدهما حلَّ الدين عليه دون من لم يمت[١٠].

---

(١) فلا يعود إلا على من ظلمه، ويرجع بأقلهما. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٨٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦٤١.

(٢) في نسخة (ب): فإن وفي نسخة (ج): وإذا.

(٣) في نسخة (ج): المضمون له والضامن.

(٤) في نسخة (أ) : الدافع، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) في نسخة (ب): فكذبهما وفي نسخة (ج): وكذبه.

(٦) في نسخة (ج): أحدها.

(٧) وهو المذهب لسقوط الطلب عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٦٥.

(٨) في نسخة (ب): إذا.

(٩) في نسخة (ج): دينه، وهو تحريف.

(١٠) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص ٦٥٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥٨.

و يجوز أن يضمن عن الضامن ضامن، وعن ضامن الضامن ضامن، فمن قضى منهم رجع به على من ضمنه، ومن أبرأ منهم بريء هو وفرعه دون أصله[١].

وإذا كان له على رجلين ألف بالسوية[٢]، وكان كل واحد منهما ضامناً عن صاحبه، وقضى أحدهما الألف برئا [٣]. و[٤] (إن)[٥] قضى أحدهما خمسمائة، وعينها عن نفسه، أو عن شريكه، أو عنهما، أو نواه، فهو كما عين، أو نوى [٦]. وإن أطلق من غير تعيين، ولا نية، صرفها إلى من شاء (منهما)[٧]، وقيل: تكون[٨] بينهما[٩].

---

(١) لأنه إسقاط وثيقة فلا يسقط بها الدين. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٤٥٩.

(٢) في نسخة (ج): ألف مع بالسوية، وهو تحريف.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٧٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦١٩.

(٤) في نسخة (ب): أو. وهو تحريف.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٧٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٦١٩.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ج): يكون. وهو تصحيف.

(٩) أصح الوجهين في المذهب أنه يراجع، فيصرفه إليهما أو إلى من شاء منهما كما في فكاك الرهن ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ٥٤١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٥٩.

وإن أبرأ صاحب الدين أحدهما عن خمسمائة، وعيّن، أو نوى، أو أطلق، فالحكم فيه كذلك[١] [٦٨/ أ]

(١) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

الباب الثاني

ضمان الأعيان

و الأعيان ضربان: أموال، وأبدان. فكل عين هي أمانة لا يجوز لأحد ضمانها[١] [وكل][٢] عين مضمونة بالغصب[٣]، أو العارية[٤]، أو غيرهما، لا يجوز لغير من هي في يده ضمانها على أصح الوجهين[٥]. ولا يجوز الضمان ببدن من عليه حد لله تعالى[٦]. ولا ببدن من عليه قصاص، أو حد قذف على[٧] أصح الوجهين[٨].

---

(١) قال المصنف في كتابه الشافي: (لأن ما كان أمانة بالشرع لا يصير مضمونا بالشرط)، ولأن الواجب فيها التخلية دون الرد. ينظر: الشافي للمصنف ل ٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٥.

(٢) في نسخة (أ): فكل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة(ج).

(٣) الغصب: الاستيلاء على حق الغير عدواناً. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٠، ومادة غصب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٧٦٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٨.

(٤) في نسخة (ج): بغصب أو عارية.

(٥) وهو المذهب. صححه النووي، والإسنوي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٥.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٧.

(٧) في نسخة (ج): في.

(٨) الأصح من المذهب جوازه ببدن من عليه عقوبة لآدمي، كقصاص وحد قذف. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص ٦٤٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٧.

ولا يبدن من عليه دين لآدمي على[١] أصح القولين، ويجوز على القول الآخر للحاجة[٢]. ولفظه أن يقول: تكفلت ببدنه، أو ضمنت بدنه، أو هو عليَّ، أو ضمنت نصفه، أو ثلثه، أو ربعه، أو عضواً لا يعيش مع فقده، كالقلب، والكبد[٣]. وهل يجوز أن يعلقه على عضو يعيش مع فقده، كاليد، والرِجلِ؟ على وجهين[٤].

ولا يصح إلا بإذن المكفول به بخلاف الضمان[٥]. ويجوز بمن عليه دين مجهول وقيل: لا يجوز بناءً على الوجهين فيه إذا[٦] مات المكفول به. فإن قلنا لا

---

(١) في نسخة (ج): في.

(٢) وهو المذهب، بشرط أن يكون المال المكفول بسببه مما يصح ضمانه، فلا يصح ببدن مكاتب بالنجوم مثلاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٦.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٤، وتحفة المحتاج لابن جر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٣.

(٤) أصحهما لا. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص١٧٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٣.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٨ و ص٢١١، ونهاية المحتاج للرملي ج٤/ ص٤٥٢.

(٦) في نسخة (ب): وإذا.

يلزم الكفيل المال وهو الأصح جاز، وإن قلنا يلزمه المال لم يجز[١]. وتجوز الكفالة مطلقة وإطلاقها يقتضي الحلول والتسليم في موضع الكفالة بلا يد حائلة[٢].

ولا تجوز بأجل مجهول. وهل تجوز بأجل معلوم؟ على وجهين[٣]. فإن قلنا تجوز سلَّمه في الزمان المشروط، فإن[٤] تبرع بتسليمه قبله، ولا ضرر على المكفول له، تسلَّمه، وإن كان عليه ضرر لم يلزمه تسلُّمه. وإن كانت الكفالة مقيدة ببلد لم يلزمه (تسليمه)[٥] ببلد آخر، وكذلك إن كانت مقيدة بمكان من بلد، لم يلزمه تسلمه في مكان آخر على أصح الوجهين[٦].

---

(١) والأول هو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٦.

(٢) مثل يد السلطان والمتغلب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٩.

(٣) أصحهما لا تجوز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص ٤٥٦.

(٤) في نسخة (ب): وإن.

(٥) في نسخة (ج) تسلمه من.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٤٩.

وإذا غاب المكفول بـه إلى مكـان لم يطالـب بـه الكفيـل حتـى يمـضي زمـان [٩٩/ ج] الإمكان. وإذا[١] انقطع خبره لم يطالب به حتـى يعلـم مكانـه ويمـضي زمان الإمكان[٢]. فإن لم يسلِّمه مع الإمكان طولـب بـه وحُـبس عليـه، ولا يـبرأ الكفيل إلا بأن يسلِّم المكفول به، أو يسلِّم هو نفسه، أو بأن يموت على الأصح كما تقدم ذكره[٣].

وإن مات الكفيل، فلا شيء على وارثه، بخلاف الضامن فإنه إذا مـات كـان الحق في تركته[٤].

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٤٨، و"الروضـة" للنـووي ج٣/ ص٤٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٤، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٢١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥٠.

(٣) إن لم يؤد الدين الذي عليه؛ لأنه مقصر. ويشترط أن يكون تسليمه لنفـسه عـن جهـة الكفيـل. ينظـر: "تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٠٤، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٢١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥١.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٩١، و"مغني المحتاج" الشربيني ج٣/ ص٢١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٤٥٣.

كِتَابُ الشَّرِكَة

كتاب الشَّرِكَة[١]

لا يصح من عقود الشركة غير شركة العِنانِ[٢]، وشرائطها أربعة:

أحدها: أن يشتركا في الأثمان، أو في ذوات الأمثال على أصح الوجهين[٣]. ولا يجوز في النقرة[٤]، والسبيكة[٥][٦]

---

(١) الشركة: في اللغة: الاختلاط، وشاركت فلاناً: صرت شريكه. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢١٤وص٢٢٩. و"المطلع" للبعلي ص٣١١، ومادة شرك من: "لسان العرب" لابن منظور ج ١٠/ ص٥٤١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣١١.

وهي في الاصطلاح: ثبوت حق في شيء لاثنين فأكثر، على وجه الشيوع أو العقد المتضمن ذلك. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣.

(٢) سميت بذلك لاشتراكهما فيما يعنُّ من الربح، يقال: عنَّ الشيء إذا ظهر، وقيل: من المعاننة وهي المعارضة، وقيل: من عنان الدابة لتساوي طرفيه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٤، و"المطلع" للبعلي ص٣١١، ومادة عنن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٥٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٣٣.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧.

(٤) النقرة: الفضة الخالصة تخرج من المعدن فتخلص، أو هي القطعة المذابة من الفضة وقيل: القطعة المذابة من الذهب والفضة، وقيل: ما سبك منهما. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢١، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٧٠ وص٢٦٦، ومادة نقر من "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٢٦٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٢١.

(٥) السبيكة: القطعة المذابة من الذهب والفضة إذا سكبت في قالب. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢١، ومادة سبك من: "لسان العرب" لابن منظورج١٠/ ص٥٢٩. و المقصود أن النقرة والسبيكة غير معلومة القدر، والله تعالى أعلم.

(٦) لعدم الانضباط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

ولا في العروض[١] ذوات القيم[٢]. فإن [أرادا][٣] الاشتراك (فيها)[٤] باع كل واحد منهما بعض عرضه ببعض عرض صاحبه، فيحصل العرضان مشتركين[٥] بينهما، ويكون ربحهما بينهما على قدر المالين[٦].

والثاني[٧]: أن لا يتميز المالان، [فلا][٨] يجوز في الدراهم مع الدنانير، ولا في الصحاح مع القُراضة، ولا في القادرية مع المغربية[٩] للتميز[١٠].

ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧.

(١) في نسخة (ج): العروس، وهو تحريف.

(٢) لتمايز أعيانها وعدم إمكانية خلطها، وإن اتفقت قيمتها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧.

(٣) في نسخة (أ) ونسخة (ب): أراد. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (ج): مشتركان.

(٦) ويأذن له في التصرف. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ٣٠٤، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨.

(٧) في نسخة (ب) الثانية.

(٨) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): ولا. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٩) نوع من أنواع النقود كان القائم بأمر الله قد منع التداول في المغربية منها فعدل الناس عنها إلى القادرية وغيرها. ولعل القادرية منسوبة إلى القادر بالله أحد الخلفاء العباسيين، وهو أحد من ضربت النقود في عهده، وذكر الماوردي الدراهم المغربية وأنها تساوي ثلاثة دوانيق وهذا خلاف الدرهم الشرعي. ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص٢٧٣. والكامل لمحمد الشيباني ج٨/ ص٢٢٢، والمنتظم لابن الجوزي ج٨/ ص٨٨، والخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية لمحمد ضياء الدين الريس ص٣٤٢.

(١٠) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧.

والثالث[١]: خلط المالين، ولا[٢] يتم قبل الخلط حتى لو تلف أحدهما قبله كان من ضمان صاحبه[٣].

والرابع[٤]: أن لا يشترطا[٥] الربح إلا على قدر المالين، فإن[٦] شرطا[٧] التساوي مع تفاضل المالين، أو التفاضل مع تساويهما بطل، إلا أن يشترط العمل على من شرط له الفضل، فيأخذ الفضل بالعمالة[٨][٩].

---

(١) في نسخة (ب): الثالثة.

(٢) في نسخة (ب): فلا.

(٣) ولا يكفي الخلط مع إمكان التمييز بنحو اختلاف جنس كدراهم ودنانير. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٨ و ص٥١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧.

(٤) في نسخة (ب): الرابعة.

(٥) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): يشترط، وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ج): وإن.

(٧) في نسخة (ب): شرط، وهو تحريف.

(٨) في نسخة (ج): العمل.

(٩) والمذهب أن الربح والخسران يكون على قدر المالين، تساويا في العمل أو تفاوتا. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٧، و"الروضة" ج٣/ ص٥١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٨، وص٢٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢.

١- فصل

و الشركة عقد جائز لكل واحد منهما فسخه بغير رضا صاحبه[١]، وكذلك بغير علمه على أصح القولين[٢]. وينفسخ بموت كل واحد منهما، وبجنونه[٣].

والمال في يد كل واحد منهما أمانة يقبل قوله في الرد، وفي التلف، وفي نفي الخيانة عن نفسه[٤]. ولا يتصرف كل واحد منهما إلا بإذن، ولا يتعدى المأذون ما أُذن له فيه من تصرف خاص، أو عام[٥].

---

(١) في نسخة (ج): بغير رضا الآخر.

(٢) لكل واحد من الشريكين أن يعزل نفسه عن التصرف إذا شاء؛ لأنه وكيل، وله أن يعزل شريكه عن التصرف في نصيبه؛ لأنه وكيله فيملك عزله. فإذا انعزل أحدهما لم ينعزل الآخر عن التصرف؛ لأنهما وكيلان فلا ينعزل أحدهما بعزل الآخر. فإن قال: أحدهما فسخت الشركة انعزلا جميعا؛ لأن الفسخ يقتضي رفع العقد من الجانبين مالم يلحق بأحدهما ضرر وذلك في بداية الشركة مثلا. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣.

(٥) لأن حقيقتها توكيل وتوكل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٥ وص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٧.

وإذا عزل أحدهما صاحبه من التصرف انعزل، ولم ينعزل هو حتى يعزله الآخر[١].

وإذا باع بما لا يتغابن بمثله بطل في نصيب شريكه. وهل يبطل في نصيبه؟ [٥٦/ ب] (فيه)[٢] قولان، فإذا قلنا: يبطل فهما على الشركة، وإذا قلنا: لا يبطل بطلت الشركة في قدر نصيبه[٣]. وإذا اشترى في الذمة بما[٤] لا يتغابن بمثله فالشراء له، وإذا اشتراه بمال الشركة بطل في نصيب شريكه، وفي نصيبه قولان، فإن قلنا يبطل فهما على الشركة، وإن قلنا لا يبطل بطلت الشركة في ذلك القدر[٥]. وإذا ادعى شراء السلعة بمال الشركة، أو بمال نفسه، فالقول في ذلك قوله[٦].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠.

(٤) في نسخة (ب): ما.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠.

(٦) لأنه أعرف بقصده. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٠، ونهاية المحتاج للرملي ج٥/ ١٤.

٢- فصل
في أنواع الشركة الفاسدة

وهي شركة الأَبْدَانِ[١] وشركة المُفَاوَضةِ[٢] وشركة الوُجُوهِ[٣]. فشركة الأبدان: أن يشتركا فيما يكسبان بأبدانهما، وذلك باطل، اتفقت صناعتهما، أو اختلفت، فإن عملا منفردين اختص كل واحد منهما بأجرة بدنه، وإن اشتركا في العمل استحق كل واحد [٦٩/ أ] منهما أجرة مثله، وإن[٤] احتطبا، أو احتشَّا، انفرد كل واحد منهما بما جمعه[٥].

---

(١) الأبدان جمع بدن وهو جسد الإنسان. ينظر مادة بدن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٥٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٩. والمعنى ما يذكره المصنف قريباً.

(٢) المفاوضة: مأخوذة من قوله: قوم فوضى أي متساوون لارئيس لهم، ويقال: أموالهم فوضى بينهم أي شركاء فيها. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٤، ومادة فوض من "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٣٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٨٣.

(٣) الوجوه: مأخوذة من الوجاهة بمعنى الجاه والحظ، يقال: وجِهَ الرجل إذا صار ذا وجاهة، فكأنه يشتري ليرخص له في البيع لقدر حظه وجاهه ثم يشاركه الآخر. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٥، ومادة وجه من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٦٩٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٤٩.

(٤) في نسخة (ب): فإن.

(٥) في نسخة (ب) ونسخة (ج): يجمعه.

وشركة المفاوضة: أن يشترك متساويان في الدين، والحرية، في مالين متساويين، على أن يكتسبا بأموالهما، وأبدانهما، [ويكون][1] الربح بينهما.

و يشارك كل واحد منهما صاحبه في ضمان ما يلزمه من غصب، أو بيع فاسد، أو ضمان مالٍ، وذلك باطل. [١٠٠/ ج] ويستحق[2] كل واحد منهما ربح ماله، وأجرة بدنه، وينفرد بما يلزمه من الضمان، والغرم.

وشركة الوجوه: أن يشتركا فيما يشتريان في الذمة بجاههما على أن ما يحصل من الربح بينهما، وذلك باطل. [3]

وينفرد كل واحد منهما بملك ما يشتريه وربحه، إلا أن يأذن كل واحد منهما لصاحبه في الشراء له، ولنفسه، وينوي المشتري الشراء لهما فيصح، ويكون الملك لهما، والربح بينهما[4].

---

(١) في نسخة (أ) ، ونسخة (ج): فيكون، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ج): استحق.

(٣) والعلة في الجميع الغرر والجهالة. ولهذه الأنواع صور أخرى ذكرها الفقهاء. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٠ و ص٥١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٣، ونهاية المحتاج للرملي ج٥/ ص٤.

(٤) لأن المقصود بالشركة حصل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٦.

و إذا اشترك أربعة لأحدهم الأرض، ولآخر الفَدَّانِ[١]، ولآخر البذر (وزرع الرابع على (أن)[٢] الزرع بينهم لم يصح، وكان الزرع لصاحب البذر)[٣] ولكل واحد منهم عليه أجرة مثل[٤] عمله[٥].

[وكذلك][٦] إذا[٧] كان لأحدهم بَعْل[٨]، ولآخر راوِية[٩]، فاستقى[١٠] الثالث على أن الدخل بينهم بطل، وكان الدخل للمستقي، ولهما عليه أجرة البَعْل[١١]، والرَّاوِية[١٢].

---

(١) الفدان: البقر الذي يحرث بها. ينظر مادة فدن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٩٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٦٥.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ج): المثل، وهو تحريف.

(٥) إن حصل من الزرع شيء، وإلا فلا أجرة لهم؛ لعدم تقدير المدة والأجرة، وليس بقرض وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤.

(٦) في نسخة (أ): فكذلك. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): إن.

(٨) البعل: الأرض المرتفعة التي لا يصيبها المطر أو السيل والسيح. ينظر مادة بعل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٥.

(٩) الراوية: البعير الذي يستقى عليه. ينظر مادة روي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٤٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٤٧.

(١٠) في نسخة (ج): واستقا.

(١١) في نسخة (ج): البغل. و هو تصحيف.

(١٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤.

وإذا عقدا شركة العنان على وجه لا يصح، صح التصرف لوجود الإذن، وقسما الربح على قدر المالين، ورجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة مثل عمله[١]. فإن تساويا في المال وفي العمل [تقاصَّا][٢] بالأجرة، وإن تفاضلا في العمل فساوى عمل أحدهما عشرة، وعمل الآخر عشرين رجع من زاد عمله على الآخر بخمسة[٣].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٦٥٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): تفاضلا، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣ص٥١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٩.

كِتَابُ الوَدِيعَةِ

كتاب الوَدِيعَة[١][٢]

و الوديعة أمانة من جميع الوجوه، ولا تصير مضمونة بالشرط[٣]. ويقبل قول المودَع في الرد، وفي التلف، وفي نفي الخيانة[٤][٥].

ولا يضمن إلا بالتعدي[٦] بالاستعمال، أو بغيره، أو بخلطها بماله [بحيث لا يتميز][٧][٨]، أو بالتفريط في حفظها، أو بالمنع بعد المطالبة مع الإمكان[٩].

---

(١) في نسخة (ج): باب الوديعة.

(٢) الوديعة: مشتقة من قولهم: الشيء وادع أي ساكن؛ فكأنها ساكنة عند المودَع، وقيل: هي من الدعة أي الأمان. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١٢، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣١، و"المطلع" للبعلي ص٣٣٧، و "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٤٦٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٥٣.

وفي الاصطلاح: العقد المقتضي للاستحفاظ أو العين المستحفظة. ويمكن تعريفها بأنها: توكيل في حفظ مملوك، أو محترم مختص على وجه مخصوص. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٠

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٨٩، و "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٥.

(٤) في نسخة (ج): الجناية.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣٠ وص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٢ وص١٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٠ وص١٣١.

(٦) في نسخة (ج): بالتفريط.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) فيضمن ضمان الغصب بأقصى قيمة المتقوم ومُثْلُ المثلي؛ لأن المالك لا يرضى. ولدخولها في ملكه بمجرد الخلط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ١٢٩.

(٩) لتعدِّيه وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣٠، و"مغني=

ولا يصح الإيداع إلا من مكلف مطلق التصرف عند مثله[١]. وإن أودع الصبيُّ، أو البالغُ السفيه غيرَه وديعة، ضمنها بالأخذ إلى أن يردها إلى وليه[٢]، وكذلك يضمن الآخذ وديعة العبد إلى أن يردها إلى مولاه[٣].

وإن[٤] أودع البالغ مالاً عند صبي لم يضمنه بالتلف، سواء فرَّط في حفظه، أو لم يفرِّط[٥][٦]، ويضمنه بالإتلاف في أصح الوجهين[٧].

المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٠.

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٢.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

(٤) في نسخة (ج): فإن.

(٥) في نسخة (ج): يفرطه. وهو تحريف.

(٦) إذ ليس عليه حفظ وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

وكل [مال][١] يتلفه الصبي على ثلاثة أقسام: فما يتلفه بغير رضا مالكه، وبغير تسليطه [عليه][٢] ضمنه[٣] في ماله، وما يتلفه بتسليط صاحبه، أو [برضاه][٤] بالإتلاف[٥]، أو ببيع منه، أو إقراض[٦] لم يضمنه بحال.

وما يتلفه بغير رضا صاحبه، ولكنه بتسليط منه كالإيداع، فعلى وجهين[٧].

[وإن][٨] أودع البالغ عبداً مالاً ضمنه[٩] بالإتلاف، وبالتفريط في حفظه[١٠]،و يتعلق الضمان بذمته في وجه، وبرقبته في وجه آخر[١١].

---

(١) في نسخة (أ) ، ونسخة (ج): ما. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب) ضمانه.

(٤) في نسخة (أ) : رضا، وفي نسخة (ج): ورضاه. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (ج): ورضاه بإتلافه.

(٦) في نسخة (ب): بقرض. وهوتحريف.

(٧) أصحهما يضمن كما مر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

(٨) في نسخة (أ) : فإن. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) في نسخة (ج): يضمنه، وهو تحريف.

(١٠) في نسخة (ج): الحفظ.

(١١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

وكل ما يتلفه العبد على ثلاثة أقسام، كالصبي، فما يتلفه بغير[١] رضا صاحبه، وغير[٢] تسليطه ضمنه[٣] في رقبته. وما يتلفه برضاه، و[٤] تسليطه ببيع، أو إقراض فهو في ذمته يتبع به إذا عتق[٥]، وما يتلفه بغير رضا صاحبه، ولكن[٦] بتسليطه كالإيداع ضمنه[٧] في ذمته في أحد الوجهين، وفي رقبته في الوجه الآخر. ويفارق العبد الصبي في شيء، وهو أن الوديعة إذا تلفت تحت يده بتفريطه في الحفظ ضمنها، والصبي لا يضمن بمثلها[٨][٩].

---

(١) في نسخة (ب) لغير، وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): وبغير.

(٣) في نسخة (ب): يضمنه.

(٤) في نسخة (ب): أو. وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ج): إلى العتق.

(٦) في نسخة (ب): ولكنه. وهو تحريف.

(٧) في نسخة (ب): يضمنه.

(٨) في نسخة (ج): بمثله و الله أعلم.

(٩) والمذهب أنه كالصبي لا يضمن وإن فرط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤. وقد ذكر كل من الشربيني والرملي قول الجرجاني هذا.

الباب الأول

ما يلزم المودَع

يجب على المودَع حفظ الوديعة بنفسه في حرز[١] مثلها، فإن أودعها غيْرَه من[٢] غير سفر، ولا ضرورة ضمن[٣]. فإن تلفت ضمّنها المالك من شاء منهما. فإن ضمَّن الأول استقر عليه، وإن ضمَّن الثاني، ولم يكن يعلم أنها وديعة عند الأول رجع عليه بما غرم[٤][٥].

[و إن][٦] أعار المودَعُ الوديعة أحداً، وضمنها المستعير لم يرجع بما غرم[٧][٨].

---

(١) الحرز: المكان الحصين من حرز: إذا احتاط في حفظه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١٤، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣١، ومادة حرز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٣٨٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٢٩.

(٢) في نسخة (ب): لغيره في.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٥.

(٤) في نسخة (ج): بما غرم غليه، وهو تحريف.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٥.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): فإن. وهو تحريف. و الصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): غرم عليه.

(٨) إن علم؛ لأنه غاصب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٥.

وإن انتُزعت الوديعة من يد المُودَع مكرهاً لم يضمنها، وإن[١] أُكره (عليه)[٢] حتى سلمها بيده فهل يضمن على قولين[٣]. و إن حفظها في حرز لا يصلح لها ضمن، وكذلك [١٠١/ ج] إن تركها في حرز مثلها، ثم نقلها إلى حرز دونه[٤]، [فتلفت][٥] ضمن[٦]. وإن نقلها إلى حرز مثله من محلة[٧] إلى محلة، ولا خوف، أو من قرية إلى قرية، والعمارة متصلة، ولا خوف[٨] لم يضمن[٩].

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) أصحها للمالك تضمينه لمباشرته التسليم. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٧.

(٤) في نسخة (ج): دونها.

(٥) في نسخة (أ): تلف، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب). وهي ساقطة من نسخة (ج).

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٤، وص٣٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٠.

(٧) المحلة: منزل القوم. ينظر مادة حلل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٩٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٤٨.

(٨) في نسخة (ب): خو، وهو تحريف.

(٩) لعدم التفريط، وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٠.

وإن سافر بها بغير[١] ضرورة ضمن، سواء كان طريقاً آمناً، أو مَخُوفاً[٢]. و لكنه يردها على صاحبها، أو إلى الحاكم العادل إن لم يقدر عليه [٣]. وإن تركها عند الحاكم مع القدرة على المالك ضمن[٤]. وإن[٥] لم يقدر عليها دفعها إلى عدل. [٧٠/ أ] وهل يجوز دفعها إلى عدل مع القدرة على حاكم (عادل)[٦]؟ على وجهين أصحهما يجوز[٧].

---

(١) في نسخة (ج): لغير.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٠، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٦.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٦.

(٤) لئلا يتضرر بترك السفر، وينفر الناس عن قبول الودائع، وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٠، وص٢٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٦.

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) الصحيح من المذهب أنه لابد من الترتيب، ومتى تركه مع القدرة عليه ضمن؛ لعدوله عن الواجب عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٠، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٦.

وإن دفنها في داره، وسافر ولم يُعْلِمْ بها أحداً. أو أعلم بها فاسقاً، أو أميناً لا يسكن الدار [فتلفت][(١)] ضمن[(٢)]، وإن كان يسكنها لم يضمن على [٥٧/ ب] ظاهر المذهب[(٣)]. وإن سافر بها لضرورة لم يضمن بحال[(٤)].

---

(١) في نسخة (أ) : فتلف، وهو تحريف، وهي ساقطة من نسخة (ج)، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩١ ص١١٧، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ١١٦.

(٣) قال النووي: (وهو الأصح) أ هـ الروضة ج٥/ ص٢٩١. ويلحق به إن كان الأمين لا يسكن الدار وكان حارساً لها ويراقبها من كل الجوانب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩١، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٧.

(٤) والضرورة كالحريق والغارة. ويشترط لذلك أن يعجز عن ردها إلى المالك أو وكيله أو الحاكم أو أمين. والعجز عن ردها كاف في عدم الضمان إذا سافر بها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٧ و ص١١٨.

وإذا أخرج المودَع الوديعة من الحرز للاستعمال ضمنها، وإن لم يستعملها[١]. ولا [يزول][٢] ضمانها عنه إلا بالرد، وهل يزول الضمان[٣] بتجديد المالك له [الإيداع][٤]؟ على وجهين[٥].

وكذلك إن أبرأه المالك منها فهل يزول ضمانها؟ على وجهين بناء على الوجهين في صحة الإبراء من الأعيان[٦].

وإن نوى استعمال الوديعة، ولم يخرجها من الحرز لم يضمن[٧].

---

(١) وهو المذهب لاقترانه بنية التعدي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٨.

(٢) في نسخة (أ) : يزل، وهو تحريف، وفي نسخة (ج): ولم يزل. و الصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب): الضمان عنه.

(٤) في نسخة (أ) ، ونسخة (ج): الاستيداع. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٥) أصحهما في المذهب نعم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٩.

(٦) والمذهب منهما أنه يبرأ؛ لأنه إسقاط لحقه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٨، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٩.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٩.

ولو كانت الوديعة في كيس[١] مشدود، فحل[٢] الشد، أو مختوم، فحل الختم ضمن[٣]. ولو قال: أحفظها في هذا الحرز دون غيره، فنقلها إلى حرز مثله لضرورة من نهب، أو حرق لم يضمن[٤].

[و كذلك][٥] (إن كان)[٦] لغير ضرورة في أصح الوجهين[٧]. وإن ترك نقلها مع الخوف فتلفت ففي ضمانها وجهان[٨]. ولو كان قال له: لا تنقلها، وإن خفت عليها التلف، فترك النقل، لم يضمن وجهاً واحداً لصريح الإذن[٩].

---

(١) في نسخة (ج): ليس. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): فحلت. وهو تحريف.

(٣) لمخالفته المؤدية للضياع، وعدوله عن الحفظ المأمور، ولأن فيه هتكاً للحرز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٥.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٨.

(٥) في نسخة(أ): فكذلك، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين في نسخة (ب): إن كانت. وهي ساقطة من (ج).

(٧) وهو المذهب لعدم التفريط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢١.

(٨) أصحها يضمن؛ لأن الظاهر أنه أراد بالنهي تحصيل الاحتياط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢١.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٣.

و لو قال: نقلتها لخوف الضرر، وأنكر المالك الخوف، أقام المودَع البينة؛ لأن مثله لا يخفى، وإن عجز، حلف المالك ووجب الضمان[١].

و لو كانت الوديعة في صندوق، فقال(له)[٢]: لا تقفل عليه، فأقفل، أو قال: لا ترقد عليه[٣]، فرقد، لم يضمن؛ لزيادة الاحتياط[٤]، وقيل: يضمن وليس بشيء.

ولو قال: اربطها في كمك[٥]، فأمسكها بيده ضمن في أحد القولين، ولم يضمن في القول الآخر[٦]. ولو قال: أمسكها بيدك فربطها في كمه[٧] لم يضمن

---

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣١٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٣.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): عليها. وهو تحريف.

(٤) وهو المذهب ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٤.

(٥) الكم من الثوب: مدخل اليد ومخرجها، وأصله الغطاء. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١٤، ومادة كمم من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٦٢١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٤١.

(٦) المذهب أنه يضمن إن ضاعت بنوم أو نسيان. وإن كان بأخذ غاصب فلا؛ لأن اليد أمنع للغصب حينئذ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٠، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٤.

(٧) في نسخة (ج): الكم.

قولاً واحداً، ولو قال: اتركها في الجيب فتركها في الكُم ضمن[١]، ولو قال: اتركها في الكم فتركها في الجيب لم يضمن[٢].

ولو قال: دعها في دارك فتركها في كمه [ضمن][٣]، ولو[٤] قال: دعها في كمك فتركها في داره لم يضمن[٥]. ولو قال: احفظها في هذا البيت، ولا تُدْخِله أحداً، فأدخل عليه قوماً[٦]، فسرقوه ضمن، وإن سرقه غيرهم لم يضمن[٧].

وإن[٨] أودعه حيواناً، وأمره أن ينفق عليه أنفق بحسب العادة، ورجع بما ينفق على المودِع[٩]. فإن[١٠] اختلفا في مدة الإنفاق، فالقول قول المالك، وإن

---

(١) لأن الجيب أحرز منه. وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٤.

(٢) لأنه أحرز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٠، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٤.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج). وهو موافق لما في الشافي للمصنف. ينظر: الشافي ل ٢٠٣.

(٤) في نسخة (ب): أو.

(٥) قال المصنف في كتابه الشافي: لأن الدار أحرز أهـ. ينظر: الشافي للمصنف ل ٢٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٧، ومغني المحتاج للشربيني ج٤/ ص١٣٧.

(٦) في نسخة (ب): قوماً عليه.

(٧) وهو المذهب: ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣١١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٢.

(٨) في نسخة (ج): إذا.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢١.

(١٠) في نسخة (ج): وإن.

اختلفا في قدر النفقة، فالقول قول المنفق. وإن كان قد أطلق ولم يأمره بالإنفاق وجب الإنفاق[١]. ولكنه إن أنفق بإذن الحاكم رجع، وإن أنفق بغير إذنه لم يرجع، وإن لم يكن حاكم، وأنفق بغير إشهاد لم يرجع[٢]، وإن أشهد فعلى وجهين أصحهما يرجع[٣]. وإن ترك الإنفاق مدة يموت مثله فيها، فهات ضمن[٤]. وإن كان قد نهاه عن الإنفاق عليه وجب الإنفاق، كالقسم قبله، إلا أنه إن مات بترك الإنفاق لم يضمن[٥].

---

(١) لحق الله تعالى. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣٠٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٤.

(٢) وهو المعتمد من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٢، وقال ابن حجر الهيتمي: (إن الوديع محسن فناسب التوسيع عليه). ينظر: "تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٤.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٢، و"تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٤.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢١.

(٥) ويأثم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٤.

١- فصل

في الاختلاف في الوديعة [١٠٢/ج]

و إذا ادعى عليه وديعة، فأقر بها وادعى التلف قُبل قوله[١]. وإن أنكر الإيداع ثم أقر بها، وادعى التلف لم يقبل[٢]. ولو لم ينكر الإيداع، ولكنه قال: لا يستحق عليَّ شيئاً، ثم أقر بها، وادعى التلف قبل[٣].

و إذا ادعى رجلان عيناً في يد رجل، وذكر كل واحد منهما أنها وديعة عنده، فأنكرهما[٤] حلف لكل واحد منهما[٥]. وإن أقر بها لأحدهما سلَّمها إليه، وهل يحلف للآخر[٦]؟ على قولين، بناءً على القولين في وجوب الضمان على من أقر لرجل بشيء ثم أقر به لآخر، فإن قلنا هناك يضمن حلَف هنا، وإن قلنا لا

---

(١) بيمينه و هو المذهب ولم يلزمه بيان السبب. ينظر: "تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٠.

(٢) للتناقض فيضمن. ينظر: "تحفة المحتاج" ج٣/ ص١٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣١.

(٣) قبل قوله في دعوى التلف ويضمنها؛ لأنها صارت مضمونة عليه بالخيانة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٢٩.

(٤) في نسخة (ب): وأنكرهما.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣٢١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٢٠٧.

(٦) في نسخة (ج): الآخر. و هو تحريف.

يضمن لم يحْلِف[١]. فإن[٢] أقر بها لأحدهما لا بعينه، وادعيا علمه بعين المستحق حلف، وانتُزعت من يده على[٣] أحد القولين، وتُركت[٤] في يده على القول الآخر[٥]. وإن نكل عن اليمين، وحلفا قسمت بينهما في أحد القولين، ووقفت في القول الآخر إلى أن يصطلحا، أو تنكشف.

فإن[٦] حلف أحدهما، ونكل الآخر سُلِّمت إلى الحالف[٧].

وإن أقر بها لهما قسمت بينهما [نصفين][٨] وكان حكمه مع كل واحد منهما في النصف حكمه في الكل كما تقدم ذكره[٩].

---

(١) والمذهب أنه يحلف للآخر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٢.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): وإن.

(٣) في نسخة (ج): في.

(٤) في نسخة (ج): ترك. وهو تحريف.

(٥) المذهب أن اليد لهما. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٢

(٦) في نسخة (ج): وإن.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٢.

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٣٢.

وإذا أودعه اثنان وديعة، وحضر أحدهما يطلب نصيبه منها، لم يسلمه إلا بإذن الحاكم[١]. وإذا ادعى المودع تسليم الوديعة إلى فلان بإذن المالك وأنكر فلان القبض وحلف نظر: فإن أنكر المالك أصل الإذن حلف وضمن المودع[٢]. وإن أقر [للمودع][٣] بالإذن، وأنكر التسليم، فالقول قوله[٤]. وهل يجب عليه اليمين؟ [ينظر][٥]: فإن كان يدعي الدافع أنه أذن له في قضاء دينه (بها)[٦] لم تجب. وإن كان يدعي أنه أذن له فيه ليكون وديعة عند المدفوع إليه، ففي وجوبها وجهان [٧]. وإن كانت المسألة بحالها، وأقر المدفوع إليه بالقبض، وأنكر[٨]

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ٢٠٢، ومغني المحتاج للشربيني ج٤/ ص١٤٢.

(٢) إن كان المدفوع إليه غائباً. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣١٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ٢٠٥.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) أي المالك؛ لأن المودع يدعي الرد على من لم يأتمنه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣٢٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١٠، و "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ٢٠٦.

(٥) في نسخة (أ) : نظر. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) بناءً على الوجهين في أنه يلزم الوكيل الإشهاد على الإيداع. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٨/ ص٣٧٢، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص. والأظهر من المذهب انه لا يصدق الوكيل على الموكل إلا ببينة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(٨) في نسخة (ج): فأنكر. وهو تحريف.

[٧١/ أ]المالك أصل الإذن والعين حاضرة ردت عليه، وإن كانت تالفة ضمَّن من شاء منهما(١). ومن ضمنها لم يرجع على صاحبه؛ لأنه يزعم أنه مظلوم من جهة المودع فلا يرجع على غير من ظَلَمَ(٢)(٣).

(١) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣٢٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٩، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري ج٦/ ٢٠٥.

(٢) في نسخة (ج): ظلمه.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣٢٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٩، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري ج٦/ ٢٠٥.

٢- فصل

في فسخ الوديعة

لكل واحد منهما فسخها متى شاء. وتنفسخ بالجحود[١]. وإذا[٢] أقر بها بعده كانت في ضمانه[٣]. وتنفسخ بموت كل واحد منهما[٤]. فإذا مات المودَع وعنده وديعة وجب على الوارث تسليمها إلى المالك، أو إلى الحاكم إن عجز عنه، فإن لم يفعل ضمن[٥]. وكذلك إذا جُنَّ، أو أُغمي عليه إغماء المرض، انفسخت ولزم تسليمها إلى المالك، أو إلى الحاكم[٦] كما ذكرناه[٧]. وإن مات المالك وجب

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨ وص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤.

(٢) في نسخة (ج): فإذا.

(٣) كما مر في أول الفصل السابق ص٣٢٦.

(٤) ينظر في المسألة وما سبق: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٨و ص١٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٤ وص١١٥.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص ٣١٩، و "الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٨.

(٦) في نسخة (ج) زيادة: (إن تكرر عجز عنه فإن لم يفعل ضمن وكذلك إذا جن أو أغمي عليه إغماء إلى) ويظهر أنها تكرار من الناسخ.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٨.

على المودَع عنده ردها إلى الوارث، وإن[١] جُنَّ، أو أُغمي عليه وجب ردها إلى وليه، فإن لم يفعل ضمن[٢].

وإن مات من عنده وديعة[٣] بإقراره، أو بالبينة، ولم توجد في التركة ضرب صاحبها بها مع الغرماء، وقيل: لا شيء له؛ لجواز تلفها بغير تعدٍّ فلا يضمن بالشك[٤].

---

(١) في نسخة (ب) فإن.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٣١٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١٨.

(٣) في نسخة (ج): الوديعة.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤٦/ ص١٨٨.

كِتَابُ الوَكَالَة

كتاب الوَكَالة[١]

لا تصح الوكالة إلا بالإيجاب والقبول[٢]. ويجوز القبول على الفور، وعلى [٥٨/ ب] التراخي، ويجوز بالفعل[٣]. ويجوز التوكيل في حقوق الله تعالى في الحج[٤]، والزكاة، وتفرقة الكفَّارات[٥]، وتجوز في الصوم بعد الوفاة، في أحد القولين[٦]، وتجوز في حقوق الآدميين في العقود، والفسوخ، والطلاق، والعتاق،

---

(١) الوكالة: مشتقة من وكل الأمر إليه إذا اعتمد عليه وأظهر العجز عنه لضعف أو راحة، والوكالة: التفويض، ووكَّله: أي فوض إليه. وتقع على الحفظ. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٦، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٠، ومادة وكل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٨٨٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٧١.

وهي في الاصطلاح: تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة في الحياة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥، وإعانة الطالبين لأبي بكر شطا ج٣/ ص١٤٤.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٤، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨.

(٤) في نسخة (ج): كالحج.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢.

(٦) وهذه إحدى المسائل التي يفتى بها على القديم من المذهب. ينظر: "المجموع" للنووي ج٦/ ص٤١٥، وفرائد الفوائد للمناوي ص٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج١/ ص٥٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص١٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص١٩٠.

وفي الخصومات، واستيفاء الحقوق، والإبراء منها. وإثبات القصاص، وحد القذف، واستيفائهما[١]. وتجوز من الإمام في استيفاء الحدود[٢]. وتجوز [١٠٣/ ج] في الاحتطاب، والاحتشاش بأجرة، وهل تجوز بغير أجرة؟ على وجهين[٣]. ولا تجوز في إحياء الموات[٤] بغير أجرة، وتجوز بأجرة[٥] على أصح الوجهين[٦]. ولا تجوز في اليمين، ولا في الظهار، ولا في اللعان[٧]. وتجوز في

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥.

(٣) الصحيح من المذهب صحتها في الاحتطاب لأنها من أسباب الملك فأشبه الشراء. قال النووي في "الروضة": (وسلك الجرجاني في كتابه التحرير طريقة أخرى فقال يجوز التوكيل في الاحتطاب ونحوه بأجرة وفي جوازه بغيرها وجهان) أهـ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥.

(٤) الموات: الأرض التي لم تعمر قط. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٢، ومادة موت من: معجم تهذيب اللغة للأزهري ج٤/ ص٣٣٢١، و"لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص١٠٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٨٤.

(٥) في نسخة (ج): بالأجرة.

(٦) الصحيح من المذهب جوازها مطلقاً. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٠٨، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٥. وصحح النووي والإسنوي جوازها في تملك المباحات مطلقاً. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٢.

(٧) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٧، و"نهاية المحتاج"=

الرجعة على أصح القولين[١][٢]. ولا تجوز في الإقرار، ولكن التوكيل فيه إقرار من الموِّكل على أصح الوجهين[٣]. فأما إذا قال: أقر له عني بألف له عليَّ فهذا[٤] إقرار منه قولاً واحداً[٥].

للرملي ج٥/ ص٢٢.

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): الوجهين. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب). واخترت القولين لموافقتها ما عند النووي كما في "الروضة" ج٣/ ص٥٢٤.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٠٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٢٦، وصححه النووي في "تصحيح التنبيه" ج١/ ص٣٣٣، والإسنوي في "تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٤٢.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ٦٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥. وصحح النووي في "تصحيح التنبيه" بطلانها في الإقرار ج١/ ص٣٣٣، وكذلك الإسنوي في "تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٤٢.

(٤) في نسخة (ج): فهو.

(٥) وهو المذهب. قال النووي في "الروضة": صرح به الجرجاني وغيره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥.

١- فصل[١]

و من كان مطلق التصرف في شيء صح توكيله فيه[٢]. ولا يصح توكيل الصبي والمجنون، والمحجور عليه للسفه[٣]، ولا توكيل المحجور عليه للفلس في أعيان ماله[٤]. وما جاز التوكيل فيه جاز مع حضور الموكل ومع غيبته. وقيل: لا يجوز استيفاء القصاص وحد القذف مع غيبة الموكل، وقيل: فيه قولان[٥]. ويجوز التوكيل في المجهول، إذا لم يكن فيه غرر، بأن يوكله في خصوماته كلها، أو في بيع جميع ماله[٦]. ولا يجوز إذا كان

---

(١) هذا الفصل متأخر عن الفصل الذي بعده في النسخة (ج).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦.

(٤) لأنه ممنوع من التصرف فيه. ويصح بعد إذن الولي والغريم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧.

(٥) المذهب جوازه ولو مع غيبة الموكل. ينظر: "الروضة" ٣/ ص٥٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥.

(٦) إذا كان معلوماً من بعض الوجوه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥، وص٢٦.

فيه (غرر)[١] بأن يوكله [في ابتياع شيء أو][٢] في ابتياع حيوان، أو في ابتياع عبد حتى يذكر الجنس، والنوع، والصفة، وتقدير الثمن، وإن ترك تقدير الثمن جاز على أصح الوجهين[٣]، وإن ترك الصفة لم يجز على أصح الوجهين[٤]. ولو وكَّله في كل قليل، وكثير، أو قال: جعلت أمرك جائزاً لم يصح؛ لأنه لا[٥] يتبين ما وكَّله فيه[٦]. بخلاف ما لو قال: وكلتك في استيفاء ما يجب لي من الحقوق حيث يصح[٧]؛ لأنه بيَّن له ما يستوفيه، وإن لم يجب بعد[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) وهو المذهب. صححه النووي في "تصحيح التنبيه" والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٧.

(٤) الأصح من المذهب أنه لا يجب استقصاء صفات السلم. صححه النووي في "تصحيح التنبيه" والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦.

(٥) في نسخة (ج): لم.

(٦) لكثرة الغرر وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦.

(٧) في نسخة (ج): صح، وهو تحريف.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠.

ولا يجوز التوكيل معلقاً على شرط، إلا أنه إذا تصرف الوكيل بعد وجود الشرط صح[١]. ويجوز تعليق التصرف على الشرط بأن يقول: وكلتك الآن فإذا جاء رأس الشهر فتصرف[٢].

٢- فصل[٣]

و من لا يصح تصرفه لا تصح وكالته إلا الصبي، فإنه يتوكل في الإذن في دخول الدار، وفي حمل الهدية[٤][٥]. ومن صح تصرفه في شيء صح أن يكون وكيلاً في مثله إلا في ثلاث مسائل، وهو الفاسق يقبل النكاح لنفسه ولا يقبله

---

(١) على الأصح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨و ص٢٩.

(٢) بلا خلاف. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨.

(٣) هذا الفصل سابق للذي قبله في نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج) زيادة: (وفيه وجه آخر أنه لا يجوز أن يكون وكيلا؛ لأنه لا يقع الملك بمراسلة الصبي؛ لأنه ممن لو فعل ذلك من ماله لم يجز فكذلك هاهنا) والظاهر أنها زيادة توضيح من الناسخ والله أعلم.

(٥) وهو الصحيح من المذهب؛ لتسامح السلف في مثل ذلك، ويعتبر توكيل من جهة الآذن والمُهدي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠.

لغيره[١]. والعبد يقبل النكاح لنفسه ولا [يقبله لغيره][٢] على أحد الوجهين[٣]. والمرأة تتوكل في تطليق نفسها، ولا تتوكل في تطليق غيرها على أحد الوجهين[٤]. وتصح وكالة العبد في غير النكاح بجُعلٍ، وبغير جُعلٍ بإذن سيده[٥]، ولا يتوكل المكاتب بغير جعل. ويجوز أن يكون العبد وكيل أجنبي في شراء عبد له من غير مولاه، وهل يجوز (له)[٦] أن يتوكل له في شراء عبد من مولاه؟ على وجهين[٧].

---

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢١٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٠.

(٢) في نسخة (أ) : يقبل لغير. وهو تحريف.

(٣) وهو المذهب، كما أنه لا يصح إيجابه. صححه النووي في "الروضة" و"تصحيح التنبيه"، والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص ٢١٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٣٢، و"تصحيح التنبيه" للإسنوي ج١/ ص٣٣٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠.

(٤) ولها أن تتوكل فيه على الوجه الآخر، وهو المذهب صححه النووي في "تصحيح التنبيه" والإسنوي في "تذكرة النبيه:. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص ٣٤٠، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٠.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥٣٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢١، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٢١.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) أصحهما يجوز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٣، و"تصحيح التنبيه" ج١/ ص٣٣٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٤.

٣- فصل

و الوكالة عقد جائز من الجهتين، لكل واحد منهما فسخه بغير رضا صاحبه، وكذلك بغير علمه على أصح القولين[١]. وينفسخ بموت كل واحد منهما وبجنونه، وينفسخ بالحجر على الموكل[٢]. وإذا وكَّل عبده في بيع، أو شراء[٣] وأعتقه بطلت وكالته[٤]، وكذلك إن باعه ولم يرض به المشتري. وإن رضي به، فعلى وجهين[٥].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٢.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٠، و٦٧١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٥.

(٣) في نسخة (ب): أو شراء عبد له من غير مولاه. والظاهر أنها زيادة والله أعلم.

(٤) صححه النووي في "تصحيح التنبيه" والإسنوي في "تذكرة النبيه". ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٤٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٦.

(٥) أصحهما ينعزل، وكذا بالتزويج والإعتاق والرهن مع الإقباض. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٦.

وإذا وكَّل زوجته، ثم طلقها لم تبطل وكالتها[١]. والوكيل بغير جُعل أمين كالمودع يقبل قوله في الرد، وفي التلف، وفي نفي الخيانة[٢]، والوكيل بجعل مثله في أصح الوجهين[٣]، وهو في الوجه الآخر كالمرتهن، (و)[٤]لا يقبل [٧٢/ أ] قوله في الرد، وإذا أراد تسليم المال إلى الموكل، وقلنا يقبل قوله في (الرد)[٥] لم يطالبه بالإشهاد[٦]، وإن قلنا لا يقبل كان له مطالبته[٧][٨].

---

(١) ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٤٠٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٩، "حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٥٦.

(٢) في نسخة (ج): الجناية. وهو تحريف.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٥/ ص٥٨، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٤٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٢، وص٢٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٠.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(٧) في نسخة (ج): مطالبته به.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

الباب الأول

ما يصح من تصرفات الوكيل وما لا يصح

لا يبيع الوكيل بمطلق الوكالة إلا بيعاً صحيحاً حالاً بثمن [١٠٤/ ج] المثل من نقد البلد بغير شرط الخيار للمشتري ولا لهما، فإن خالف في شيء من ذلك بطل(١)(٢). فإن(٣) باع بشرط الخيار لنفسه، أو للموكل، جاز على الأصح(٤). ولا يبيعه من نفسه، ولا من ابنه، ولا من مكاتبه، وقيل: يجوز من ابنه، ومكاتبه(٥).

---

(١) في نسخة (ب): يبطل. وهو تحريف.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٣٦٤ وص٣٦٥، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٥٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٠.

(٥) لتضاد غرضي الاسترخاص لهم والاستقصاء للموكل. ولتولي طرفي العقد. والمذهب جوازه لابنه الكبير، وعدم جوازه لابنه الصغير. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥.

و لا يشتري الوكيل بمطلق الوكالة إلا حالّاً بثمن المثل، أو من دونه[١]، فإن[٢] أسلم، أو زاد على ثمن المثل، أو أضاف الشراء إلى الموكل بطل، وكذلك إن أطلق، واشتراه[٣] بغير مال الموكل(بطل، وإن اشتراه في الذمة وقع الشراء له[٤].

وكل موضع لا يلزم الموكل)[٥] ما يشتريه له، فحكمه على ما ذكرناه.

وإن كان الإذن مقيداً للوكيل لم يخالف الإذن فيما يضر، ولا فيما ينفع، إذا كان يختلف الغرض به، ولا يخالف صريح النهي بكل حال نفع، أو ضر، اختلف به الغرض، أو لم يختلف، فإذا أذن له في البيع من زيد لم يجز بيعه من عمرو[٦].

---

(١) في نسخة (ج): أو دونه.

(٢) في نسخة (ج): وإن.

(٣) في نسخة (ج): واشترى. وهو تحريف.

(٤) لأنه لم يوافق إذن الموكل في ذلك كله. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٤.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٧، و"الروضة" ج٣/ ص٥٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

و إن أذن في البيع بألف درهم لم يجز بيعه بألف دينار[١]، وجاز بيعه بألفي درهم إلا أن يكون قد نهاه وقال: لا تبع[٢] بأكثر من ألف درهم[٣].

فإن[٤] باعه بألف درهم وثوب، ففيه وجهان[٥]. ولو قال: بعه في سوق، فباعه في سوق غيرها جاز، إلا أن يكون قد نهاه وقال: لا تبع في غيرها[٦][٧].

---

(١) وهو المذهب؛ لأنه لم يأمر به ولا مشتملاً عليه. ينظر: "الروضة" ج٣/ ص٥٥٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤.

(٢) في نسخة (ب): لا تبيع، وهو تحريف.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤.

(٤) في نسخة (ج): وإن.

(٥) أصحهما الجواز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥.

(٦) في نسخة (ج): غيره.

(٧) الصحيح من المذهب أنه لا يصح بيعه في سوق غير السوق الذي عينه وإن لم ينهه؛ لأنه قد يكون له غرض في تعيينه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤.

وإن[١] أذن له في البيع بشرط الخيار، لم [يبع][٢] منبرماً[٣][٤]. وإن [أذن له][٥] في البيع نسيئة لم يبع نقداً بدون ثمن المثل، (و يجوز بثمن المثل)[٦]، وزيادة[٧].

و لو وكله في بيع فاسد فباع بيعاً صحيحا لم يصح [لمخالفته نص الآذن[٨]، وإن باع بيعاً فاسداً[٩] لم يصح][١٠] [لمخالفته][١١] الشرع[١٢].

---

(١) في نسخة (ب) إذا.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) منبرماً: من أبرم الأمر وبرمه إذا أحكمه. ينظر مادة برم من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢٢/ ص٥٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٥، والمعنى: أن يبيع السلعة بلا خيار.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٣٦٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٥٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٠.

(٥) في نسخة (أ) : أذن، وفي نسخة (ب): أذله وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) إن لم يكن فيه ضرر على الموكل صح البيع. أما إذا عين فالظاهر أنه يمنع منه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٤و ص٦٦٥، و"الروضة" ج٣/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢.

(٨) في نسخة (ب): لمخالفته الشرع.

(٩) في نسخة (ج): و لو باعه فاسداً.

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١١) في نسخة (أ) : بمخالفته. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١٢) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٤٧، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٣.

وإن أذن للوكيل في البيع من نفسه لم يجز على أصح الوجهين[١]. [٥٩/ ب] والوكيل في إبراء الغرماء لا يبرئ نفسه، وإن أذن له في إبراء نفسه، فعلى وجهين[٢]. والوكيل في تفريق ماله فيمن شاء لا يفرقه في نفسه، (وإن أذن له أن يضعه في نفسه، فعلى وجهين)[٣]. وإن أذن له في تزويج جاريته [لم][٤] يزوجها من نفسه، ولو أذن له في تزويجها [من][٥] نفسه فعلى وجهين[٦]. ولو وكَّله في بيع عبد فباع نصفه بحصته من الثمن لم يجز، كما لو وكله في شراء عبد فاشترى نصفه[٧]. (و لو وكله في بيع قفيز[٨] من حب، فباع نصفه[٩] بحصته جاز[١٠] [١١].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥.

(٢) أصحها له ذلك بناءً على أنه لا يشترط القبول في الإبراء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة: (أ)، ونسخة (ب): لا. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (أ) : في. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه ما بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦.

(٧) لضرر التبعيض، ولمخالفته الموكل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٠، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٤٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧.

(٨) في نسخة (ج): قفيزين.

(٩) في نسخة (ج): نصفهما.

(١٠) لحصول المقصود بأقل ما يمكن. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٣٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٥، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٤٣٤.

(١١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

ولو وكَّله في الشراء بمئة، فاشتراه بخمسين جاز، إلا أن يكون قد نهاه عن النقصان[١][٢]. ولو قال: اشتره بمئة ولا تشتره بخمسين جاز شراؤه بالمئة، وبما بين الخمسين إلى المئة[٣]. وهل يجوز بدون الخمسين؟ على وجهين[٤]. ولو أذن له في الشراء بمئة مؤجلة لم يجز بمئة[٥] معجلة، ولو أذن له في مائة معجلة جاز بمئة مؤجلة[٦]. ولو أعطاه ألفاً، وقال: اشتر بعينها عبداً فاشتراه بألف في الذمة لم يجز[٧]. ولو قال: اشتره في الذمة ثم انقد [الألف][٨] فيه، فاشتراه بعينها لم يلزم في

---

(١) في نسخة (ج): نقصان. وهو تحريف.

(٢) إن كان بالصفة التي أمره بها. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥.

(٤) أصحهما لا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥.

(٥) في نسخة (ج): لم وبمئة. وهو تحريف.

(٦) الأصح من المذهب عدم الصحة لمخالفته أمر الموكل، فقد يكون له غرض في ذلك. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧.

(٧) لمخالفته. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦.

(٨) في نسخة (أ) : ألف. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

حق الموكل في أصح الوجهين[١]. ولو أعطاه ديناراً وقال: اشتر به شاة، فاشترى به شاتين تساوي كل واحدة منهما ديناراً صح، وكان الجميع لـه[٢]. وقيـل: للوكيـل شاة بنصف دينار.

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ٢٥٢و ص٢٥٣، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٤٧.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٨، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ٢٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦.

١- فصل

ليس للوكيل في الخصومة أن يقر على موكله، وإن أذن له فيه[١]، وليس للوكيل في تثبيت الدَّين قبضه[٢]. وللوكيل في القبض إذا جحده مَنْ عليه تثبيت الدَّين على أحد الوجهين[٣]. وإذا قال له الخصم: قد أبرأني الموكل، أو[٤] قال: وفيته[٥] حقه [١٠٥/ ج] لم يمتنع[٦] القبض بسببه بل يقبض، ويكون بين الخصمين، وبين المُوَكِّل[٧]. وليس له أن يوكل بمطلق الوكالة إلا فيما لا ينهض به لكثرته، أو فيما لا يتولاه مثله بنفسه، أو يكون مأذوناً فيه[٨]. فإن كان قال له: وكِّلْ

---

(١) ولو أقر انعزل؛ لأنه بعد الاقرار ظالم في الخصومة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٤٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٧.

(٢) وهو المذهب؛ لأنه غير مأذون له فيه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٣٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤١، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٤٣٥.

(٣) والوجه الآخر ليس له ذلك وهو المذهب؛ لأنه قد يرضاه لأمانته ولا يرضاه للتثبيت لقصور حجته. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٣٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤١، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٤٣٥.

(٤) في نسخة (ب): و. وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ج): أوفيته.

(٦) في نسخة (ج): يمنع.

(٧) في نسخة (ج): ويكون الحكم بين الخصم وبين الموكل.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص ٣٣٢، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨.

عني مَنْ شئت، فَمَنْ وكّلَه كان وكيلاً للمُوَكِّل[١]، ولو كان قال له: وكِّل عن نفسك مَنْ شئت، فَمَنْ وكَّله كان وكيله[٢][٣]. ولو قال: اصنع ما شئت، (أو قال:)[٤] كل[٥] ما تصنعه (فهو)[٦] جائز، فهل له أن يوكِّل؟ على وجهين[٧]. والوكيل في شراء السلعة الموصوفة إذا وجد بها عيباً ردَّها (بالعيب)[٨] من غير استئذان، وكذلك الوكيل في شراء السلعة المعينة [يردها][٩] بالعيب من غير استئذان على[١٠] أحد الوجهين[١١].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠.

(٢) في نسخة (ج): وكيلا له.

(٣) أي وكيل للوكيل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): وكل.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) أصحهما لا يكون إذن. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٣٧، و"الروضة" ٣/ ص ٥٤٥.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٩) في نسخة (أ) : ردها. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١٠) في نسخة (ج): في.

(١١) وهو المذهب. فأما الموكِّل فلأنه المالك والضرر لاحق به. وأما الوكيل فلأنه لو منع لربما لا يرضى به الموكل، فيتعذر الرد؛ لكونه فورياً فيقع للوكيل الضرر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر=

وللوكيل في البيع تسليم المبيع بمطلق الوكالة (وليس له قبض الثمن)[١] على أصح الوجهين[٢].

(وليس للوكيل في الشراء قبض السلعة بمطلق الوكالة على أصح الوجهين[٣]) [٤]. ويتعلق بالوكيل ما يتم به العقد من الإيجاب، والقبول، والرؤية، وقبض رأس المال في السلم[٥]، والتقابض في الصرف، وتتعلق حقوقه بالموكِّل، وينتقل الملك إليه سواءً اشتراه بعين ماله، أو اشتراه في الذمة له[٦]. ويجب

الهيتمي ج٢/ ص٣٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) الصحيح من المذهب أن له قبض الثمن؛ لأنه من مقتضيات البيع. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦.

(٣) الصحيح من المذهب أن له قبض المبيع، وله تسليم الثمن مالم ينه عن ذلك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (ج): مال السلم.

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٩، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٠.

ثمن ما يشتريه في الذمة على الموكِّل، والوكيل كالضامن [١]. وللبائع[٢] مطالبة كل واحد [٧٣/ أ]منهما به. وقيل: يجب في ذمة الوكيل فلا يطالب به [أحد][٣] غيره. وقيل: يجب للبائع في ذمة الوكيل، ويجب للوكيل مثله في ذمة [٤]الموكِّل، فللبائع مطالبة الوكيل، وللوكيل مطالبة الموكَّل بتخليصه[٥][٦].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٠.

(٢) في نسخة (ج): فللبائع.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): مثله في ذمة.

(٥) في نسخة (ج) زيادة: والله سبحانه أعلم.

(٦) والأول هو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٠.

الباب الثاني

دعوى الوكالة والاختلاف فيها

لا تثبت الوكالة إلا بشاهدين ذكرين؛ لأن مقصودها[١] التصرف دون المال. وإذا كان في يد رجل عين لآخر، أو[٢] دين في ذمته فجاء آخر، وادعى أنه وكيل في قبضه، فكذبه[٣] هو لم يجب الدفع [إليه][٤] ولم يجز إلا بالبينة [٥].

وإن صدقه لم يجب الدفع، وجاز[٦]، وكان مضموناً على الدافع، فإذا حضر صاحب الحق وأنكر التوكيل [و][٧] المقبوض دين[٨] لم يطالب به غير الدافع، فإن[٩] كان عيناً باقية أخذها، وإن كانت تالفة ضمّن من شاء منهما. ومن ضمّنه

---

(١) في نسخة (ب): مقصودهما. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ب): و.

(٣) في نسخة (ج): وكذبه.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ب): فإن كان المقبوض ديناً.

(٩) في نسخة (ب) ونسخة (ج): وإن.

منهما لم يرجع على صاحبه بشيء؛ لأن كل واحد من الدافع، و(من)[١] القابض معترف[٢] بأن[٣] الموكل ظلمه فيما ضمنه، فلا يرجع به على غير من ظلمه[٤].

وكذلك لو جاء[٥] رجل وقال[٦]: هذا الصبي وارث هذا المال، وأنا وصيه، فالحكم فيه[٧] على ما ذكرناه[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ج): يعترف.

(٣) في نسخة (ب): أن.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(٥) في نسخة (ج): جاه، وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ج): فقال.

(٧) في نسخة (ج): منه. وهو تحريف.

(٨) المذهب هنا أنه إذا صدقه وجب الدفع إليه لاعترافه بانتقال الحق إليه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٤.

[ولو][(١)] قال: أحالني فلان عليك (بالمال)[(٢)] وقبلت الحوالة، فكذبه[(٣)] لم يجب الدفع، وكذلك إن صدقه على[(٤)] أصح [الوجهين][(٥)][(٦)] كما قلنا في الوكالة وفي الوصية [(٧)]، فعلى هذا لا يلزمه اليمين، وإن قلنا يجب الدفع إذا صدقه، وكذبه[(٨)] لزمته[(٩)] اليمين[(١٠)]. وإذا[(١١)] تلف المال في يد الوكيل، فقال الموكِّل: طالبتك بالتسليم، فمنعته مع القدرة، فعليك ضمانه، فأنكر الوكيل المطالبة، أو

---

(١) في نسخة (أ) : فلو وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ب): وكذبه.

(٤) في نسخة (ج): في.

(٥) في نسخة (أ) ونسخة (ب): القولين. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) الأصح في المذهب أنه يلزمه الدفع؛ لأنه اعترف بانتقال الحق إليه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٧١، و"تصحيح التنبيه" ج١/ ص٣٤٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(٧) ينظر:ص٣٥٣، وص٦٢٨.

(٨) في نسخة (ج): فكذبه.

(٩) في نسخة (ج): لزمه.

(١٠) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٤، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٧١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٣.

(١١) في نسخة (ب) وإن.

المنع، كان القول قوله[١]. وإن[٢] ادعى الموكل تسليم السلعة[٣] إليه ليبيعها، وأنكرها الوكيل[٤]، فالقول قوله[٥]. ولو وكله[٦] في استيفاء حقه، فقال: قد استوفيته، وتلف في يدي، أو قال: سلمته، وأنكر الموكل استيفاء الوكيل، فالقول قول الموكل مع يمينه[٧]، وإذا حلف طالب من عليه [١٠٦/ ج] الحق، ولم يغرّم الوكيل شيئاً[٨]. وبمثله[٩] إن[١٠] كان سلَّم إليه متاعاً ليبيعه، ويقبض ثمنه، فأقر

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٢، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص ٥٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ولو.

(٣) في نسخة (ج): سلعة. وهو تحريف.

(٤) في نسخة (ج): الموكل. وهو تحريف.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٧١، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٧٢.

(٦) في نسخة (ج): وكل.

(٧) لأن الأصل بقاء حقه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٦٦، و "الروضة" للنووي ج٣/ ٥٦٨.

(٨) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٦٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٩

(٩) في نسخة (ج): ومثله.

(١٠) في نسخة (ج): لو.

بقبض الثمن وتلفه، أو تسليمه، وأنكر الموكل[١]، فالقول قول [الوكيل][٢] على أصح القولين[٣][٤].

(وإذا ادعى الوكيل الجعل، وأنكره الموكل، فالقول قول الوكيل في أحد القولين، وقول الموكِّل في القول الآخر)[٥]، ولو[٦] قال: وكلتك في الشراء بعشرة، وادعى الوكيل عشرين، فالقول قول الموكِّل كما لو قال: وكلتني، وقال: ما وكلتك [٧]. والوكيل في قضاء الدين إذا ترك الإشهاد على الدفع مع غيبة الموكل، [أو][٨] أشهد عليه كافرين، أو فاسقين ظاهري الفسق، وأنكره من له الدين ضمن[٩].

---

(١) في نسخة (ج): الموكل القبض.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): الموكل، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): زيادة: وقول الموكل في القول الآخر.

(٤) وهو المذهب إذا كان بعد القبض؛ لأن الموكل ينسبه إلى التقصير والخيانة بتسليم المبيع قبل القبض والأصل عدمه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): وإذا.

(٧) "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٥٧.

(٨) في نسخة (أ) : و. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) لأن الأصل عدم القضاء وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٦٩، "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢،=

وإن كان أشهد عليه مردودي الشهادة بأمر خفي، أو عدلاً واحداً فهل يضمن؟ على وجهين[١]. (وكذلك إن قضاه بمحضر من الموكل من غير إشهاد فعلى وجهين[٢].)[٣] والوكيل في الإيداع إذا أودع في غيبة الموكل، أو في حضوره من غير إشهاد، فعلى وجهين [٤].

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(١) أصحهما لا يضمن. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٠٤ وقد صرح به في باب الضمان ج٣/ ص٥٠٤، و"تصحيح التنبيه" ج١/ ص٣٤٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(٢) المذهب منهما أنه لا يضمن إذا دفع بمحضر من الموكل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٤٠٥و ص ٥٧٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص ٣٤٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٢.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) أصحهما لا يضمن ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٢٦٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٥٧٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٩٠.

كتاب الإِقْرَارِ

كتاب الإِقْرار[١]

لا يصح الإقرار إلا من مكلف [مختار][٢] مطلق التصرف فيما يقربه، ولا يصح إقرار الصبي، (و المجنون)[٣] [٤]، والمُكره[٥]. ويصح من المحجور عليه في البعض دون البعض، كما ذكرناه في بابه[٦]. ومن أقر ثم [٦٠/ ب] ادَّعى أنه كان غير بالغ، واحتُمل صدقه قُبِل من غير يمين، وكانت البينة على من يدعي

---

(١) الإقرار: الإذعان للحق والاعتراف به، يقال: أقر يُقر إقراراً. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٦٦، و"المطلع" للبعلي ص٥٠٥، ومادة قرر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٠٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٤٩٧.

وفي الاصطلاح: إخبار عن حق ثابت على المُخبر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٤. وهو إظهار لأمر متقدم وليس بإنشاء. نبَّه على ذلك النووي في "الروضة" ج٤/ ص٣، والبعلي في المطلع ص٥٠٥.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣و ص٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٥.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧١.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٦٨. وقد صحح النووي والإسنوي أن المفلس إذا أقر بمال لزم في حق الغرماء كما يلزم في حقه. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٠٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٣٦، وص٢٢٩ من البحث.

بلوغه[١]. ولو ادعى أنه كان مجنوناً، ولم تعرف[٢] له (حال)[٣] الجنون[٤] لم يُقْبَل، وإن عُرِف له ذلك، فعلى قولين[٥].

ولو ادعى انه كان مُكْرِهاً وكان هناك أمارة[٦] (قُبِلَ، وإن لم يكن (هناك)[٧] أمارات [٨])[٩] فعلى قولين[١٠].

و إن أقرَّ العربي بالعجمية، أو العجمي بالعربية، وادعى أنه لم يكن يعرف، قُبِلَ مع اليمين[١١].

---

(١) إذا لا فائدة من يمينه فإن يمين الصبي غير منعقدة. أما إذا أقر وهو رشيد بجناية في الصغر قُبِل إقراره وهو المذهب. ينظر: الأم للشافعي ج٤/ ص٤٩٤، و"المهذب" للشيرازي ج٥/ ص ٦٧٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٩٤٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٦٩.

(٢) في نسخة (ج): يعرف.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب) وهي في نسخة (ج): حاله.

(٤) في نسخة (ج): جنون.

(٥) المذهب منهما أنه يقبل. "الروضة" ٤/ ص٢٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٢٢.

(٦) في نسخة (ب): أمارات.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ج): لم يكن أمارة.

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(١٠) المذهب منهما لا يُقبل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص٦، و"حاشية البجيرمي" على الاقناع ج٣/ ص٤٧٤.

(١١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٢٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤.

ولا يصح الإقرار معلقاً على شرط، فإذا قال: إذا جاء رأس الشهر فلك عليّ ألف لم يلزمه شيء [١]. ولو قال: لك (عليّ)[٢] ألف إذا جاء رأس الشهر صح، وقيل: لا يصح، وهو القياس [٣][٤]. ولو قال: لك ألف إن شاء الله، أو قال: إن شاء زيد، وقال زيد: [قد شئت لم يلزمه شيء. ولو][٥] قال: إن شئت، [فقال][٦]: قد شئت لم يلزمه شيء[٧]. ولو قال: لك عليّ ألفٌ إن شهد به شاهدان لم يكن مُقِرّاً.

---

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٣٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) القياس في اللغة: التقدير، وقاس الشيء قدَّره على مثاله. ينظر مادة قيس من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٢٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٢١. وهو في الاصطلاح: حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما. ومعناه أن يعطى الفرع نفس حكم الأصل لاشتراكهما في العلة. ينظر: المستصفى للغزالي ج٢/ ص٢٣٦، والإحكام للآمدي ج٣/ ص١٦٤، ونهاية السول للإسنوي ص٢٩١، ومختصر "الروضة" للطوفي ج٣/ ص٢١٨.

(٤) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٣٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣٠٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ٥٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٢.

(٥) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): شئت أو. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): وقال. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب).

(٧) وهو المذهب؛ لأنه علقه على المشيئة ولم يجزم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٢.

وإذا[١] قال: إن شهد لك شاهدان بألف فهما صادقان كان مقراً[٢]، ولو قال: كان له عليَّ ألف لم يكن إقراراً[٣]. وقيل: يكون إقراراً.

---

(١) في نسخة (ج): ولو.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥١، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٩.

(٣) وهو المذهب. اختاره النووي وصرَّح بتصحيح الجرجاني له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣٠٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠١.

١- فصل

و يصح الإقرار بما هو مال، وبما ليس بمال، وفيه منفعة مباحة، كالكلب، أو كان مهيئاً لمنفعة مباحة كجلد الميتة. ولا يصح الإقرار بما ليس بمال، ولا ينتفع به كالخمر، والخنزير، والميتة. ويصح بالمعلوم، وبالمجهول(١)(٢)، ويرجع في بيان المجهول إليه، ويقبل ما يحتمل، فإذا أقر بشيء، وفسره بشيء هو مال، أو فيه منفعة مباحة في الحال، أو في التأني قُبِلَ(٣). وإن فسره بخمر، أو خنزير، أو ميتة لم يقبل(٤). [٧٤/ أ] وإن فسره بحق شفعة قُبِلَ، وإن فسره بحد قذف فعلى وجهين(٥). وإن لم يفسره بشيء من ذلك فسره المقر (له)(٦)، وحلف عليه وأخذه(٧).

---

(١) في نسخة (ب): المجهول.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٦.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٦.

(٤) وشرطه أن لا يقتنى، ليخرج به الخمر المحترمة أو جلد ميتة يطهر بالدباغ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٦.

(٥) أصحهما يقبل، وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣٠٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٦.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) المذهب أنه يحبس حتى يبين؛ لأنه لا وصول إلى معرفته إلا منه. وإذا بين وكذبه المُقَرُّ لَهُ فله أن يبيِّن ويدَّعي عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

ولو أقر له بمال، أو بمال عظيم، أو (بمال)[١] جليل، أو خطير، أو نفيس، أو صالح، أو حسن قبل تفسيره بالدانق[٢]، وبالحبة[٣][٤]. ولو أقر بدراهم [أو دراهم][٥] كثيرة قبل تفسيره بالثلاث[٦]، ولم يقبل بما دونها، ولو أقر بألف مطلق قبل تفسيره بألف جوزة، وبألف[٧] بيضة، وألف كلب، وألف [١٠٧/ ج] جلد

ج٢/ ص٣٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٨.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) الدانق من الأوزان، وهو سدس الدينار والدرهم، ويقدر بقيراطين، أي ثماني حبات شعير. ينظر: مادة دنق من "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص١٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٠١. وهويساوي اليوم٧٠٨٣، ٠ جرام من مثقال النقد (الدينار)، و٤٩٥٨، ٠جراماً من درهم النقد. ينظر: بحث الدكتور محمود الخطيب ص١٤٦ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة، و المقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٢٥.

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): الحبة.

والحبة في اللغة واحدة الحب الذي هو اسم جنس، والمراد حبة الشعير. وهي من العيارات المستعملة في الجاهلية والإسلام ومن الأوزان التي يجزأ بها النقد ويقدّر، فيقال الحبة جزء من ٤٨ جزءاً من الدرهم مثلاً. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٢٥٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢. وهي تساوي اليوم ٠،٠٦٢ جراماً تقريباً. ينظر: بحث الدكتور عبد الله بن منيع ص١١٩، وبحث الدكتور محمود الخطيب ص١٤٨ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨١، و"الروضة" النووي ج٤/ ص٢٨ وص٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٥، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٨.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ). وقد أثبتُّه من نسخة (ج)، وهو في نسخة (ب): بالدراهم.

(٦) في نسخة (ج): بثلاث.

(٧) في نسخة (ج): وألف.

ميتة. ولو قال: له كذا كان كما لو قال: له شيء، وقد ذكرناه[١] (ولو قال: كذا درهما، أو[٢] كذا درهمٌ بالرفع فهو مقر بدرهم[٣])[٤]، ولو قال: كذا كذا درهما، (أو)[٥] كذا كذا درهمٌ بالرفع فهو مقر بدرهم[٦]. ولو قال: كذا[٧]، وكذا درهما فهو [مقر][٨] بدرهم في قول، وبدرهمين في[٩] آخر، وهو الأصح[١٠]. ولو قال

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٥، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٩.

(٢) في نسخة (ب): و.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠ و ص٣١، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص٥٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٩.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (ب): و.

(٦) والتكرار للتأكيد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٨٩.

(٧) في نسخة (ج): كذى.

(٨) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): مفسر. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٩) في نسخة (ب): في قول.

(١٠) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٠.

[كذا][١] وكذا درهمٌ بالرفع، فقيل: فيه قولان كالنصب، وقيل: هو مفسر[٢] بدرهم قولاً واحداً[٣]. ولو قال: كذا درهمٍ بالجر، فهو مقر بجزء (واحد)[٤] من درهم[٥]. (و لو قال: كذا وكذا درهمٍ بالجر، فهو مقر بجزأين من درهم[٦])[٧]. ولو قال: عليَّ ألف [و][٨]درهم، أو[٩] قال: [ألف][١٠] وقفيز حنطة، لزمه درهم وقفيز حنطة. ورجع في بيان الألف إليه. ولو قال: ألف وثوب رجع في

---

(١) في نسخة (أ) : كذ. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): مقر.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٠.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) الصحيح من المذهب أنه يكون مُقِرَّاً بدرهم واحد؛ لأن كذا تقع على الآحاد لا على كسورها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج/ ص٣١١، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص٥٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٦، و ص٢٨٧.

(٦) الصحيح من المذهب أنه يجب عليه درهم؛ لأنه لمَّا لم يصح عند النحاة ولا يظهر له معنى، حُمِل على الدرهم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٠.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) في نسخة (ب): ولو.

(١٠) في نسخة (أ) ونسخة (ب): ألف درهم. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

جنس الألف، وفي صفة الثوب إليه [١]. ولو قال: عليَّ مئة وخمسون درهماً، فالدرهم تفسير للجملتين في أصح الوجهين[٢].

(١) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٠.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٦، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٢٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩١.

٢- فصل

فيمن يصح له الإقرار

و يصح الإقرار لكل آدمي[١]. فإن كان حراً فالإقرار له، وإن كان عبداً فالإقرار لمولاه. ويصح الإقرار للحمل الحر منسوباً إلى [إرث][٢]، أو وصية. ويصح للحمل المملوك منسوباً إلى وصيه، وكذلك يصح الإقرار للحمل مطلقاً في أصح القولين[٣]. فإن خرج حياً لأقل من (ستة)[٤] أشهر نفذ، وإن[٥] خرج لأكثر من أربع سنين بطل، وإن خرج ما بين ستة أشهر، وأربع سنين وليس هناك من يطؤها نفذ، وإن كان يطؤها الزوج، أو السيد بطل، وإن خرج ميتاً بطل، وإن وضعت ولدين بينهما(دون ستة أشهر، فالمال لهما، وإن كان بينهما)[٦]

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٣.

(٢) في نسخة (أ) : الوراث، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) وهو المذهب. ويحمل على الجهة الممكنة في حقه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٧٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٤.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

ستة أشهر، فهو لـلأول[١]، وإن[٢] كـان أحـدهما حيـاً، والآخـر ميتـاً [فهـو][٣] للحي[٤].

و إن نسب الإقرار للحمل إلى سبب مستحيل بأن يقول: اقترضته منه، أو مـا أشبهه بُنيَ[٥] على القولين في المطلق، فإن قلنا لا يصح فهذا أولى، وإن قلنا يـصح، ففيه قولان بناء على القولين في تبعيض الإقرار[٦]. ولا يصح الإقرار لبهيمة إلا أن يقول: عن وصية أوصى بها فلان لعلفها، فيكـون إقـراراً[٧] لمالكهـا[٨] يفتقـر إلى قبوله[٩].

---

(١) في نسخة (ج): الأول، وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): فإن.

(٣) في نسخة (أ) : وهـي. وهـو تحريـف، والـصحيح مـا أثبتُّـه بـين المعقـوفتين مـن نـسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) وهو المذهب. نظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣، و"تحفة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٤، و"نهاية المحتاج" للـرملي ج٥/ ص٧٣ وص٧٥.

(٥) في نسخة (ج): بنا.

(٦) الصحيح أن إطلاق الاقرار صحيح في الأظهر من المذهب. أما إسناد الاقرار إلى سبب مستحيل فالمعتمد من المذهب أنه لغو لا يُعتد به. ينظر: "الروضة" للنـووي ج٤/ ص١٢، و"تحفـة المحتـاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٤، و"نهايـة المحتـاج" للرملي ج٥/ ص٧٣وص٧٤.

(٧) في نسخة (ب): الإقرار.

(٨) في نسخة (ج): للمالك.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١١، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٢.

٣- فصل

في الإقرار لغيرِ مُعَيَّن

إذا قال: غصبت هذا المال من أحد هذين الرجلين طُولِب بتعيينه، فإن قال: لا [أعرفه][(١)] وصدَّقاه، أو كذَّباه انتُزِع من يده، وكانا خصمين فيه، إلا أنهما إذا[(٢)] صدقاه لم يحلف، وإن كذَّباه حلف[(٣)]. وإن عيَّنه في أحدهما، وكذَّبه الآخر سُلِّم إلى من عيَّنه، ولم يحلف للآخر[(٤)] في أحد القولين، وحلف له في القول الآخر[(٥)]. (وإن[(٦)] نكل حلف الآخر)[(٧)] واستحق عليه الغُرم[(٨)]. وإن كذَّبه كل واحد

---

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): أعرف. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): إن.

(٣) بناءً على أن الصحيح من المذهب أنه إن أقر به لأحدهما غرم للثاني، كما سيأتي. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٧٠٣، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٠.

(٤) في نسخة (ج): الآخر، وهو تحريف.

(٥) و هو المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٧٠٣، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٢.

(٦) في نسخة (ج): فإن.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٤.

منهما، وأنكر أن يكون ذلك المال لهما انتزع من يده إلى أن يحضر من يدعيه، وقيل: يُترك في يده إلى أن يظهر [مُدَّعٍ][(١)(٢)]. ومثله إذا كان في يده عبد فأقرَّ به لإنسان، وكذَّبه حُكِمَ بحُرِّيته في أحد الوجهين، وترك في يده في[(٣)] الوجه الآخر إلى أن يظهر مالكه[(٤)].

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): مدعي، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣٠٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٥.

(٣) في نسخة (ج): على.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٦.

٤- فصل

في الإقرار بعد الإقرار

إذا قال: هذا الثوب لزيد بل لعمرو (و)[١] سلَّمه إلى زيد، [فهل][٢] يغرمه لعمرو؟ على قولين، واختُلف في موضع القولين، فقيل: هو إذا حكم الحاكم بتسليمه إلى زيد. وإن[٣] سلَّمه بنفسه، فإنه يغرم لعمرو قولاً واحداً[٤]. وقال هذا القائل[٥] فيمن باع عبداً، أو أعتقه ثم اعترف به لزيد: إنه يغرمه (له)[٦] قولاً

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): وهل. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ب): فإن.

(٤) الصحيح من المذهب أنه يغرمه في الحالين. قال الروياني في الرد على من قال باختلاف الحكم بتسليمه أو تسليم الحاكم: وهذا لايصح ؛ لأن الشافعي نص في كتاب الشهادات على أنه لو أقر بها لزيد ثم قال: هي لعمرو سواء سلمها إلى زيد أو لم يسلم، ولأن تسليم الحاكم بإقراره كتسليمه بنفسه. ينظر: الأم للشافعي ج٨/ ص١٢٢وص١٢٣، و"الحاوي" للماوردي ج٧/ ص٣٩، وبحر المذهب للروياني ج٨/ ص٢٥٧، والتهذيب للبغوي ج٤/ ص٢٥٥. و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ١٠٤.

(٥) ذكر الماوردي في الحاوي أن هذا القول لأبي علي الطبري و بعض الأصحاب. ينظر: الحاوي ج٧/ ص٣٩.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

واحداً[١]. وقيل: لا فرق بينهما وفي الجميع قولان. وقال هذا القائل[٢]، فيمن باع عبداً، أو أعتقه ثم اعترف به لزيد: فهل يغرمه لـه؟ على قولين.

ولو قال: غصبت هذا الثوب من زيد، ومُلْكُه لعمرو، فإنه يسلَّمه إلى زيد، ولا يغرم لعمرو شيئاً[٣]. وقيل: فيه قول آخر: إنه يغرمه لعمرو، وليس بشيء. فأما إذا قال: هذا الثوب ملك عمرو، وقد غصبته من زيد، فقيل: (هي كالمسألة قبلها يسلمه إلى زيد، وهل يغرمه لعمرو على الطريقين. وقيل:)[٤] يسلمه إلى عمرو، وهل يغرمه لزيد على الطريقين[٥].

---

(١) وهو المذهب؛ لأنه في البيع قد عاوض عليه بالثمن الصائر إليه فغرم. وفي الأول لم يعاوض عليه فلم يغرم. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٧/ ص ٣٩، و"المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٧٠٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٣/ ص٥٤٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٢/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ١٠٤.

(٢) ذكر الماوردي أن هذا القول لأبي إسحاق، وأبو علي بن أبي هريرة. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٧/ ص٣٩.

(٣) وهو المذهب، لجواز كونها ملك عمرو وهي في يد زيد بإجارة أو وصية بمنافعها أو نحو ذلك. ينظر: "تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ١٠٤.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) والمذهب القطع بأن لا غرم؛ لأنه لا منافاة بين الإقرارين فقد يكون الملك لعمرو ويكون في يد زيد بإجارة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٢.

٥- فصل

في الاستثناء في الإقرار

ومن أقر بمعلوم، أو مجهول واستثنى منه معلوماً، أو مجهولاً موصولاً بإقراره غير متراخٍ [٧٥/ أ] عنه، وأبقى من المستثنى منه شيئاً قلَّ، أو كَثُر صح(١). [فلو](٢) قال: [له](٣)عليَّ عشرة [٦١/ ب]دراهم إلا درهماً لزمه تسعة، ولو قال: إلا تسعة لزمه درهم. ولو قال: [له](٤)عليَّ عشرة دراهم إلا مالاً، أو قال: عليَّ مال(٥) إلا عشرة دراهم صح، وكان مقراً بالمجهول(٦)(٧)، وقيل: ما يفسر به المال إذا أبقى(٨) شيئاً. وإن تراخى الاستثناء عن الإقرار لزمه الجميع، وكذلك إذا

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ١٠٤.

(٢) في نسخة (أ) : ولو. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ب): لا مال.

(٦) في نسخة (ب): بمجهول.

(٧) وهو المذهب ويفسرهما ويتجنب في تفسيره الاستغراق. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٥.

(٨) في نسخة (ج): بقي.

استثنى الجميع، فقال: [١٠٨/ ج] عليَّ عشرة إلا عشرة، أو قال: إلا خمسة إلا خمسة [(١)] لزمه الجميع[(٢)]، ولو قال: عليَّ درهم، ودرهم إلا درهماً لزمه درهم على الأصح، وقيل: درهمان[(٣)]. ولو قال: عليَّ عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة لزمه ثمانية؛ لأن الاستثناء من الإثبات نفي، ومن النفي إثبات[(٤)]. وإذا استثنى بغير الجنس، فقال: عليَّ مئة درهم إلا ديناراً، أو قال: إلا كر حنطة، أو قال: إلا ثوباً صح، إذا[(٥)] فسر الدينار، والثوب، والكُرُ[(٦)] [(٧)] بما يبقي

---

(١) في نسخة (ب): خمسة إلا خمسة، وفي نسخة (ج): إلا خمسة وخمسة.

(٢) وهو المذهب في التراخي والاستغراق لأنه رفع ما أثبتُّه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٥.

(٣) والأول هو المذهب لأن المستثنى منه إذا لم يجمع مفرقه كان الدرهم الواحد مستثنى منه فيستغرق فيلغو. قال النووي: (ومهما كان في المستثنى أو المستثنى منه عددان معطوف أحدهما على الآخر ففي الجمع بينهما وجهان، كما في الصورة السابقة أصحهما وهو المنصوص في الطلاق وبه قطع الأكثرون لا يجمع) . ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ١٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٥.

(٤) وطريقة معرفة الواجب في هذا وأمثاله أن يجمع كل ما هو إثبات وكل ما هو نفي ويسقط المنفي من المثبت. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٥.

(٥) في نسخة (ب): وإذا.

(٦) في نسخة (ج): والكر والثوب.

(٧) الكر: مثقال لأهل العراق. ينظر مادة كرر من "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٦٠، والمصباح المنير للفيومي ص٥٣٠. وهو يساوي ستين قفيزاً، والقفيز ثمانية مكاكيك، والمكوك صاع=

من المئة شيئاً[١]، وإن لم يبق شيئاً لزمه الجميع[٢]. ولو قال: هذا الخاتم لفلان إلا فصَّه، وهذه النخلة لفلان إلا ثمرتها، كان مقراً بالخاتم دون الفص، وبالنخلة دون الثمرة[٣]. ولو قال: هذه الجارية لفلان، ويدها لي، أو قال: هذه الشاة لفلان، وحملها لي كان مقراً بالجميع، ولو قدَّم ذكر الحمل فقال: حمل هذه الشاة لي، والشاة لفلان، كان مقراً بالشاة دون الحمل [٤].

ونصف والصاع النبوي ٢١٧٩ جراماً تقريباً فيكون الكر يساوي ١٥٦٦كيلوجراماً تقريباً. ينظر بحث كل من: الدكتور عبدالله بن منيع ص١١١، والدكتور محمود الخطيب ص١٦٦ من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة. وقدّره الدكتور أحمد الحجي بـ ١٩٧٨ لتراً. ينظر ص٥٦ من المرجع السابق.

(١) حتى لا يستغرق، وهو المذهب. ينظر "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٢، ونهاية المحتاج للرملي ج٥/ ص١٠٦

(٢) لأنه يلغو حينئذ لاستغراقه.

(٣) وهو استثناء من معين. ينظر "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٦.

(٤) إن ذكر لذلك سبباً كالهبة والوصية، و إلا فالضابط في ذلك كله أن ما يدخل تحت مطلق البيع يدخل تحت الإقرار وما لا فلا. إلا الثمرة غير المؤبرة والحمل والجدار. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٤٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص١٣٨.

٦- فصل

في تبعيض الإقرار

لا يُبَعَّض الإقرار[١] في أحد القولين، ويُبَعَّض[٢] في القول الآخر، وهو الأصح[٣]، فإذا قال: عليَّ ألف قضَيتُها، وقلنا لا يُبَعَّض لم يلزمه شيء، وإن قلنا يُبَعَّض لزمه الألف، وطولب بالبينة على القضاء[٤]، وكذلك إن[٥] قال: عليَّ ألف درهم عن ثمن الخمر، وقلنا لا يُبَعَّض[٦] لم يلزمه شيء، وإن قلنا يُبَعَّض[٧] لزمه الألف، ولم تقبل دعواه أنها عن ثمن الخمر[٨]. فأما إذا قال: له عليَّ ألف عن ثمن

---

(١) في نسخة (ب): الإقرار لا يتبعض.

(٢) في نسخة (ب): يتبعض.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٠.

(٤) وهو المذهب عملا بأول الكلام وإلغاءً لآخره؛ لأنه وصل به ما يرفعه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ٣١٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣ / ص٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٠.

(٥) في نسخة (ج): إذا.

(٦) في نسخة (ب): يتبعض.

(٧) في نسخة (ب): يتبعض.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ٣١٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣ / ص٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٠.

مبيع لم أقبضه، فإنه لا يلزمه شيء إلى أن يقر بقبضه، أو تقوم البينة عليه[١]، ولو قال: [له][٢]عليَّ ألف درهم نقصٌ[٣] ، فقيل: هي[٤] على القولين، فإن[٥] قلنا: لا يُبَعَّض[٦] الإقرار لزمه ألف[٧] طَبَرِيَّة[٨]، وإن قلنا يُبَعَّض[٩] لزمه ألف[١٠]،

---

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠١.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) النقص: الخسران وانتقص الشيء ذهب بعضه. ينظر مادة نقص من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص١١٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٢١.

(٤) في نسخة (ج): هو.

(٥) في نسخة (ب): وإن.

(٦) في نسخة (ب): يتبعض.

(٧) في نسخة (ج): الألف درهم.

(٨) هي الدراهم ناقصة الوزن. وكانت الدراهم في الجاهلية مختلفة، فكان بعضها خفافا، وهي الطبرية، كل درهم منها أربعة دوانيق، وطبرية هي طبرية الشام. وبعضها ثقالا كل درهم منه ثمانية دوانيق، وكانت تسمى العبدية، وقيل البغلية، نسبة إلى ملك يقال له رأس البغل، فجُمع الخفيف والثقيل وجُعلا درهمين متساويين، فجاء كل درهم ستة دوانيق. ينظر "المصباح المنير" للفيومي ص١٩٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩١.

(٩) في نسخة (ب): يتبعض.

(١٠) في نسخة (ج): الألف.

وازِنَة[١]، وقيل: يلزمه النقص قولاً واحداً، وهو الأصح[٢]، وقيل: إن كان في بلد أوزانهم ناقصة لزمه النقص، وإن كان في غيرها فعلى قولين[٣]. ولو أقر في بلد دراهمه[٤] نقص بألف (درهم)[٥] مطلقة لزمه النقص لعرف البلد، وقيل: يلزمه (الوازنة)[٦] لعرف الشرع[٧]. ولا خلاف أنه لو اشترى فيه متاعاً بألف درهم أنه يلزمه النقص[٨].

ولو قال: لـه عليَّ ألف مؤجل، فقيل: هو على قولين[٩]، فإن[١٠] قلنا:

---

(١) وازنة: أي عادلة. ينظر مادة وزن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٥٥٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٥٨. والمعنى أنها تامة الوزن الشرعي.

(٢) لاتصال كلامه وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩١.

(٣) المذهب منهما أنه إذا ذكره متصلاً قُبل وإن فَصَلَه فلا. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٩.

(٤) في نسخة (ج): دراهمهم.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) والأول هو المذهب ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٨٩ وج٤/ ص٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩١.

(٨) لأن الغالب أن المعاملة في كل بلد تقع بما يروج فيه.

(٩) في نسخة (ج): القولين.

(١٠) في نسخة (ب): وإن.

لا يُبَعَّض الإقرار لزمه المؤجَّل[١]، وإن قلنا: يبعض لزمه المعجَّل[٢]، وقيل: يلزمه المؤجَّل قولاً واحداً كما لو قال: عليَّ ألف درهم سود، ولو قال: هذه الدار لفلان هبة، أو قال: هي له عارية قُبِلَ، وله أن لا يسلم الموهوب، وأن يرجع في العارية متى شاء.

(١) في نسخة (ب): قولاً واحدا.

(٢) المذهب أنه إن ذكر الأجل موصولاً قُبِلَ وإلا لم يقبل. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٣٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨.

الباب الأول

ما يفهم من ألفاظ المُقر بعرف اللغة أو بعرف الشرع

إذا قال: عليَّ درهم ودرهم لزمه درهمان[١]، ولو قال: عليَّ درهم فدرهم، لزمه درهم، وقيل: فيه قول آخر [أنه][٢]: يلزمه درهمان[٣].

ولو قال: عليَّ درهم فوقه درهم، أو تحته درهم، أو معه درهم، أو عنده[٤]، درهم لزمه درهم في أصح القولين[٥]، ولو قال: قبله درهم، أو بعده درهم لزمه درهمان[٦].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٣ و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٧.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٣) والأول هو المذهب ما لم يرد بقوله العطف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٣ و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٧.

(٤) في نسخة (ج): عند. وهو تحريف.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣٠٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٠ وص٢٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٨.

(٦) وهو المذهب لاقتضاء القبلية والبعدية المغايرة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٩٨.

ولو قال: عليَّ درهم بل دينار لزمه الجميع[١]. ولو قال: عليَّ[٢] درهم بل درهمان لزمه الثاني دون الأول[٣]، ولو قال: عليَّ درهمان بل درهم لزمه الأول دون الثاني[٤].

و لو قال: عليَّ درهم في عشرة لزمه الدرهم، ورجع في بيان العشرة إليه، فإن أراد به الحساب لزمه العشرة[٥] دراهم، وإن[٦] أراد به درهماً، وعشرة [دراهم][٧] لزمه أحد عشرة[٨]، وإن لم يرد به شيئاً من ذلك لم يلزمه أكثر من درهم[٩]، وكذلك لو قال: له [عليَّ][١٠] درهم في دينار لزمه الدرهم، ورجع في

---

(١) لعدم دخول ما قبل (بل) فيما بعدها. ينظر: "تصحيح التنبيه" ج٢/ ص٣٠٩، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص٥٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٨.

(٢) في نسخة (ب): له عليَّ.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٨.

(٤) لأن الرجوع عن الأكثر لا يقبل ويدخل فيه الأقل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ / ص ٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٢٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٨.

(٥) في نسخة: عشرة.

(٦) في نسخة (ب): فإن.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج). وقد أثبتُّها من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ج): عشر.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ / ص٣٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢ / ص٣٥٨ وص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٣.

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

بيان الدينار إليه، فإن[١] أراد به درهماً ودیناراً، لزماه، وإن لم يرد (به)[٢] ذلك لم يلزمه أكثر من درهم[٣].

ولو قال: لـه ما بين الدرهم إلى العشرة لزمه ثمانية[٤].

ولو قال: من واحد إلى عشرة لزمه تسعة على الأصح، وقيل: ثمانية، وقيل: عشرة[٥]. ولو قال: [له][٦] عليَّ درهم كبير لزمه درهم كبير الدور[٧] وازن.

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ / ص٣٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢ / ص٣٥٨ وص ٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٣.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ / ص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢ / ص٣٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٢.

(٥) والأول هو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ / ص٣٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢ / ص٣٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٣.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). والصحيح ما أثبته من نسخة(ج).

(٧) أي أن محيطه كبير. ينظر مادة دور من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣٤٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٠٣.

ولو قال: درهم صغير، لزمه درهم صغير الدور وازن[١]. ولو قال: درهم [١٠٩/ ج] عدد لزمه وازن[٢].

ولو أقر بدرهم، وفسره بغير نقد البلد، قُبِلَ كما لو أقر بثوب، وفسره بغير ثياب البلد[٣].

و لو أقر بتمر في جراب، أو سيف في غمد، أو ثوب في منديل، أو فص في خاتم، أو دابة في إصْطَبْل[٤] لم يكن، مقراً بالظرف في ذلك كله[٥].

و لو قال: غصبت ثوباً بمنديل، [أو][٦] خاتماً بفص، كان مقراً بالجميع. (ولو أقر[٧] يوماً [٧٦/ أ] بدرهم، ويوماً آخر بدرهم، أو أقر عند الشاهد بدرهم، وعند

---

(١) وهو المذهب، والصحيح أن التقييد بالصغير كالتقييد بالنقصان؛ لأن لفظ الدرهم صريح في الوزن، والوصف بالصغير أو الكبير يجوز أن يكون في الشكل. وعُرف البلد يحدد ذلك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٢، ٩٣.

(٢) يعني بوزن الإسلام صحاح والقول فيه كسابقه.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣، ومغني للمحتاج للشربيني ج٣/ ص٢٨٩.

(٤) الإصطبل: بيت الخيل. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٢٨، ومادة اصطبل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٢١، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٦.

(٥) وهو المذهب لمغايرته المظروف ومعتمد الإقرار اليقين. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٤.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): و. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): قال، وهو تحريف.

الحاكم بدرهم، أو أقر بدرهم، وقامت عليه البينة بدرهم، فالجميع درهم واحد، إلا أن يكونا مضافين إلى جهتين فيكون درهمين(١)) (٢)

. (ولو [قال: له] (٣) عندي فرس عليه سرج لم يكن مقراً بالسرج(٤) ولو قال: عبد عليه عمامة كان مقراً بالعمامة(٥).

وإذا(٦) شهد له شاهد بألف، وآخر بألفين ثبت الألف(٧) بشهادتهما، وحلف مع الشاهد الآخر، واستحق(٨) ألفاً آخر. وإن نسب(٩) المال إلى جهتين

---

(١) وهو المذهب ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٢٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص٩٩.

(٢) في نسخة (ج) تأخرت هذه الجملة التي بين القوسين عن الجملة التي بين قوسين بعدها.

(٣) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): تقدم فقال. وما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٤) وهو المذهب؛ لأنه لم يقر بالسرج. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٢٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص٩٥.

(٥) الصحيح من المذهب أنه لا يصير مُقراً بها؛ لأنه لم يقر إلا بالعبد ووصفه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٥٤١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٣١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٢٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص٩٥.

(٦) في نسخة (ب): فإذا.

(٧) في نسخة (ج): ألف.

(٨) في نسخة (ج): فاستحق وهو تحريف.

(٩) في نسخة (ج): نسبا.

مختلفتين ثبت الألف بشاهد، والألفان بشاهد، ويحلف مع كل واحد منهما، ويستحق ثلاثة آلاف [١].

و لو قال: عليَّ ألف وديعة قُبِلَ. فإن وصله بأن قال: قد هلكت فهل يقبل [قوله][٢]؟ على قولين؛ لأنه يريد[٣] رفع جميعها كما لو قال: عليَّ ألف قضيتها[٤].

ولو قال: [له][٥] عليَّ ألف، ثم فسره بالوديعة قُبِلَ في أصح الوجهين[٦].

(و لو قال: عليَّ ألف في ذمتي ثم فسرها بالوديعة لم يُقبل في أصح الوجهين[٧])[٨].

---

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٢٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٦.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة(ج).

(٣) في نسخة (ب): يزيل. وهو تحريف.

(٤) المذهب أنه يقبل قوله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٢٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص٧٧.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٢٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص١٠٢.

(٧) وهو المذهب. فيصدق المقر له بيمينه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٩و "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٧٧.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

و لو قال: لفلان في هذا العبد ألف درهم استُفْسِر. فإن فَسَّر بأنه اقترض منه في ثمنه ألفاً، أو قال: يستحقها عن جناية جناها العبد، أو قال: وزن من ثمنه ألفاً لنفسه قُبِلَ. وإن فَسَّر بأنه رهن عبده[١] على ألف درهم قُبِل في أصح[٢] الوجهين[٣]، ولم يقبل في الآخر. ولو قال: له في ميراث أبي ألف، أو قال: من ميراث أبي ألف، كان ديناً في التركة[٤]. ولو قال: له في [ميراثي [٦٢/ ب] من][٥] أبي ألف كان هبة (من ماله)[٦] إن شاء أقبض[٧] وإن شاء لم يقبض[٨]. و(كذلك)[٩] لو قال: له في هذه الدار نصفها، أو من هذه الدار نصفها كان مقراً بالنصف [له][١٠].

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): عنده. وهو تصحيف.

(٢) في نسخة (ج): في أحد.

(٣) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤١.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٦.

(٥) في نسخة (أ): ميراث أبي. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) في نسخة (ب): أقبضه.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٩٦.

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

ولو قال: لـه في داري نصفها كان هبـة. ولـو قـال: (لــه)[١] في مـالي ألـف درهم [كان إقراراً، ولو قال[٢] من مالي ألف درهم] [٣] كـان هبـة وقيـل: يكـون الجميع هبة[٤].

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ج): قال له.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة(ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٣، و"تذكرة النبيـه" للإسـنوي ج٣/ ص٥٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للـشربيني ج٣ / ص٢٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص٩٦.

الباب الثاني
إقرار الورثة بنسب أو غيره

إذا أقر جميع الورثة، أو وارث يحوز جميع الإرث، بنسب صغير مجهول النسب بغير منازع، أو بنسب كبير مجهول النسب غير منكر، واحتمل صدقهم ثبت نسبه[١]، وإذا أقر به بعض الورثة لم يثبت (به)[٢] النسب ولا الإرث[٣]. وكذلك إذا أقر الجميع بنسب معروف النسب، أو بنسب كبير يكذبهم، أو بنسب من لا يحتمل لكونه في سن الميت، أو أكبر منه لم يثبت النسب، ولا الإرث[٤].

و إذا كان في الورثة من لا يرث لكفر، أو قتل، أو رق لم يعتد به. ويثبت النسب بإقرار الباقين[٥]. وإذا أقر من يحوز جميع الإرث بنسب من يسقطه، كالأخ

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٨٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٥٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٧.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج)

(٣) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٢.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٠٨.

(٥) و هو المذهب ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٤.

يقر(بابن لأخيه الميت ثبت نسبه، وهل يرث؟ على قولين[١][٢]. وإن أقر بنسب من ينقصه ولا يسقطه)[٣] كالأخ يقر ببنت ثبت نسبها. وهل ترث؟ على قولين[٤][٥]. وإن أقر جميع الورثة لامرأة بالزوجية [ثبتت][٦][٧].

ولو أقر لها البعض لم تثبت الزوجية، ولا الإرث. وقيل: يثبت لها الإرث من حصة المقر، والأول أصح[٨].

---

(١) في نسخة (ج): ثبت نسبه ولم يرث.

(٢) المسألة فيها وجهان خلافاً لقول المصنف، أصحهما لا يرث؛ لأنه لو ورث المقر لما ورث الأخ، ولم يصح إقراره. فيلزم من إثبات الشيء نفيه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٣٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٨ وج٥/ ص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، وج٣/ ص٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٦.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ب): القولين.

(٥) هما وجهان في المذهب خلافاً لقول المصنف أصحهما ترث. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٧.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): ثبت. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ٣١٨، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص٥٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٥.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ٣١٨، و"تذكرة=

و إذا أقر الورثة بدين على الميت، أو بوصية[١] في ماله [لزمهم][٢] إخراجه من التركة.

وإن أقر به البعض وجب [٣] على المقر بقسطه، وقيل: يجب جميعه في حصة المقر، والأول أصح[٤]. وإن أقر بعض الورثة بعين من التركة لرجل وكذبه الباقون، فوقعت في نصيبه لزمه دفعها إليه.

النبيه" ج٣/ ص٥٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص١١٥.

(١) في نسخة (ج): أو وصية.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): لزمه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبته بين معقوفتين من نسخة(ب).

(٣) في نسخة (ج): ويجب، وهو تحريف.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج٢/ ص٣١٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ٥٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣ / ص٣٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥ / ص١٠٦.

كِتَابُ الْعَارِيَّةِ

كتاب العَارِيَّة[١]

يجوز إعارة كل عين[٢] ينتفع بها مع بقائها، كما يجوز إجارتها. ولا يعار ما لا ينتفع به مع بقائه كما لا يؤجر[٣].

و يحرم إعارة العبد المسلم للكافر[٤]، والصيد للمُحْرِم، كما يحرُم إجارته منه[٥]. [١١٠/ ج] ويكره للأجنبي استعارة الجارية الشابة للخدمة[٦].

---

(١) العارية: من عار الشيء إذا ذهب وجاء. وتعاوروا الشيء: تداولوه. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٢٧، ومادة عير من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٧١٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٤٧.

وفي الاصطلاح: العقد المتضمن لإباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به دون عوض مع بقاء عينه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٧، و إعانة الطالبين لأبي بكر شطا ج٣/ ص٢٢٠.

(٢) في نسخة (ج): شي.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢١.

(٤) الصحيح من المذهب كراهة إعارة المسلم للكافر. قال النووي في "الروضة": (صرح الجرجاني وآخرون بأنها حرام، وصرح صاحب "المهذب" وآخرون بأنها لاتجوز وظاهره التحريم، ولكن الأصح الجواز) الروضة ج٤/ ص٧٤.كما أنه نقل قول الجرجاني هذا في المجموع وضعفه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٣، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٤٤٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٤٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٣.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٧.

(٦) المعتمد من المذهب حرمة استعارة الجارية الشابة للأجنبي لخوف الفتنة، ولتضمنه نظراً وخلوةً محرمةً. ولو باعتبار المظنة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي=

ويكره استعارة أحد الأبوين للخدمة كالاستئجار[١]. و قد يجوز إعارة ما لا يجوز[٢] إجارته، وهو عَسْبُ الفَحْلِ[٣][٤]. وكذلك الكلب على أحد الوجهين يعار فلا[٥] يؤجر[٦].

١- فصل

(و)[٧]العارية ضربان: مطلق، ومقيد بمدة. وللمعير الرجوع في الجميع قبل

ج١/ ص٣٤٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٢.

(١) صيانة لها عن الإذلال. وقد أشار النووي إلى قول الجرجاني هذا في "الروضة". ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٣. قال الشربيني والرملي: مالم يقصد ترفيهه وتوقيره فيندب.

(٢) في نسخة (ج): تجوز.

(٣) عسب الفحل: ضراب الفحل وطراقه لأنه المقصود، فيعار الفحل للضراب. ينظر مادة عسب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٦٩٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٠٩.

(٤) على الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ١١٠.

(٥) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ولا.

(٦) وهو الأصح من المذهب؛ لأنه لا قيمة لعينه ولا منفعته، هذا إن كان معلماً وإلا فيحرم قطعاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٥ وص٤٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٩.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

الإقباض[١]، وينظر بعد (الإقباض) [٢]: فإن كان مما لا يراد للتأبيد كالعبد والثوب، رجع فيها، مطلقة كانت أو مقيدة. وإن كانت مما يراد للتأبيد، كإعارة الأرض لدفن الميت لم يرجع فيها بعد الدفن، مطلقة كانت أو مقيدة، إلى أن يبلى الميت[٣]، وكإعارة الحائط للبناء، (أو)[٤] لوضع الجذوع، لم يرجع فيها بعد البناء، والوضع إلى أن ينهدم، أو يُهْدَم، أو[٥] تزول عنه الجذوع[٦].

وإذا أعاده صاحبه بعده لم يكن للمستعير إعادة بنائه في[٧] أصح الوجهين[٨].

---

(١) وللمعير الرد متى شاء. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣١.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٣.

(٤) في نسخة (ج): ولو. وهو تحريف،

(٥) في نسخة (ب): ثم.

(٦) والمذهب أن للمعير الرجوع عن إعارة حائطه للجذوع، بأن يتخير بين إبقائها بأجرة والقلع ويضمن أرش النقص. ويستوي في ذلك قبل البناء أو بعده. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٢٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٧٩.

(٧) في نسخة (ج): على.

(٨) كما مر في كتاب الصلح. الباب الأول، باب تنازع الجيران والشركاء في الأملاك والطرق ص٢٦٩.

فإن[١] أعاره أرضاً لزراعة ما يحصد قصيلاً[٢] لم يرجع فيها إلى أن يصلح [للقصل][٣][٤]. وإن أعاره لزراعة حنطة، أو شعير، لم يرجع فيها إلى أن يحصد اعتباراً بالعادة في ذلك كله[٥]. وإذا[٦] أطلق له الإذن في الزراعة زرع ما شاء (إلى أن يحصد)[٧]، ولم يبن، ولم يغرس، وإن أذن[٨] في زراعة الشعير لم يزرع [٧٧/ أ] الحنطة[٩]. وإن كان الإذن في زراعة الحنطة جاز أن يزرع الشعير[١٠].

---

(١) في نسخة (ج): وإن.

(٢) القصيل ما يقتصل من الزرع الأخضر، والقصل القطع. ينظر مادة قصل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦٦٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٠٦.

(٣) في نسخة (أ): للقصيل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٤) لأنه محترم وله أمد ينتظر، بخلاف البناء والغراس. وذلك مالم تنقض المدة فيجب لصاحب الأرض أجرة مدة الإبقاء. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤١.

(٥) مالم تنقض المدة فيجب لصاحب الأرض الأجرة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤١.

(٦) في نسخة (ب): فإذا.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ب): أذن له.

(٩) لأن ضررها أكبر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٠.

(١٠) لأن ضرره أقل. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٩.

وإن أذن [له][١] في الغراس، والبناء جاز أن يزرع[٢]. وإن[٣] أذن [له][٤] في البناء لم يغرس، وإن[٥] [أذن][٦] في الغراس لم يَبْنِ. وقيل: يجوز لتقارب الضررين، والأول أصح[٧].

وإذا أطلق له الإذن في البناء، والغراس بنى، وغرس، إلا[٨] أن يمنعه المُعير. وإذا قُيِّد الإذن بمدة بنى، وغرس، إلى أن يمنعه [المعير][٩]، أو تنقضي المدة. وللمستعير أن يقلعه متى شاء، ولا يلزمه تسوية الأرض على أحد الوجهين[١٠].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) لأنه أخف ضرراً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٠.

(٣) في نسخة (ج): وإذا.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): وإذا.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): كان، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) وهو المذهب لاختلاف الضرر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٠.

(٨) في نسخة (ج): إلى.

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة(ب).

(١٠) المذهب أنه يلزمه ردها كما كانت عليه ليرد كما أخذ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٤٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٤، و"تحفة=

وإذا أراد المعير الرجوع فيه نظر: فإن كان مقيداً بمدة، وكان قد شرط عليه القلع بعد المدة، قلعه بغير ضمان، ولم يلزم [المستعير][(١)] تسوية الأرض وجهاً واحداً[(٢)]. وإن كان الإذن مطلقاً، أو مقيداً بمدة من غير شرط القلع، فالمُعير بالخيار بين أن يغرم[(٣)] له قيمة البناء قائماً، ويملكه. وبين أن يقلعه، ويضمن ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً[(٤)].

فإن أراد أن [يقلعه][(٥)] بغير ضمان لم يُمكَّن منه[(٦)]. وينظر: فإن باع أحدهما

المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٦و ص٢٣٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٧.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ). والصحيح ما أثبته من نسخة(ب)، ونسخة (ج).

(٢) مالم يشترط وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٦.

(٣) في نسخة (ج): يضمن.

(٤) أو يبقيه بأجرة مثله. والتخيير بين هذه الثلاث هو المعتمد من المذهب خلافاً لما في المنهاج وأصله و"الروضة" وأصلها، نبه على ذلك الشربيني والرملي. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٨٦، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٦و ص٦٩٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٩.

(٥) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): يقلع، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) سواء بذل المستعير الأجرة أو لا؛ لأنه محترم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٩.

ملكه من صاحبه، [أو][١] اتفقا على بيعه من أجنبي، وقُسِّط الثمن بينهما بالحصة جاز. وإن باع صاحب الأرض أرضه من أجنبي جاز [٢].

و إن أراد صاحب الغراس بيع غراسه من أجنبي، ففي جوازه وجهان[٣]. و إن لم يتفقا على شيء من ذلك كان لصاحب الأرض دخولها، والانتفاع بها. ولم يكن لصاحب الغراس دخولها للتفرج، وكان له دخولها لتعهد غراسه وسقيه على[٤] أصح الوجهين[٥]. وإذا حمل السيل حباً إلى أرض فنبت (فيها)[٦] كان النبات لصاحب الحب، ولا أجرة عليه للأرض[٧]. ولصاحب الأرض إجباره على القلع، وعلى تسوية الأرض كما لو انتشرت أغصان[٨] من داره إلى دار (جاره)(٩) وقيل:

---

(١) في نسخة (أ) : و، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٢) و يعرض عنهما حتى يختارا. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٣٩.

(٣) أصحهما يجوز كسائر الأملاك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤٠ وص ١٤١.

(٤) في نسخة (ج): في.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤٠.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) وهو المذهب لعدم فعله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤١.

(٨) في نسخة (ب)، ونسخةج: الأغصان.

(٩) في نسخة (ج): غيره.

ليس لـه إجباره على ذلك لعدم التفريط منه كما لو استعاره[١]، والأول أصح[٢].

٢- فصل

و العارية مضمونة على المستعير بقيمتها يـوم التلـف في أصـح الأقـوال[٣]. وبقيمتها يوم القبض في القول الثاني. وبأكثر القِيَم من القـبض [إلى التلـف][٤] في القول الثالث كالمغصوب. وعلى المستعير مؤونة الرد[٥]. ولا يضمن ما[٦] يبلى[٧] من أجزائها بالاستعمال، ولا ولدها عـلى أصـح الـوجهين[٨]. ولا يـسقط ضـمان

---

(١) في نسخة (ب): استعار.

(٢) وهو المذهب. ينظـر: "المحـرر" للرافعـي ج/ ص٦٩٩، و"الروضـة" للنـووي ج٤/ ص٨٥، و"تصحيح التنبيه" للنـووي ج١/ ص٣٤٩، و"تـذكرة النبيـه" للإسـنوي ج٣/ ص١٥٤، و"تحفـة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٢، و"مغني المحتاج" للـشربيني ج٣/ ص٣٣١، و"نهايـة المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤٠.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٧، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٨٣، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٣٣٢، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص١٤٢.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحـرر" للرافعـي ج٣/ ص٦٩٣، و"الروضـة" للنـووي ج٤/ ص٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٥، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٣١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٦.

(٦) في نسخة (ج): مما.

(٧) في نسخة (ب): فَنِي.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "المحـرر" للرافعـي ج٣/ ص٦٩٤، و"الروضـة" للنـووي ج٤/ ص٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٧٥، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٣٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٦ وص ١٢٧.

العارية إلا في مسألتين. أحدهما[١]: إذا أحرم وفي ملكه صيد، وقلنا يزول ملكه بالإحرام، فأعاره، فإن المستعير لا يضمنه. (و الثاني)[٢]: إذا استعار عيناً ليرهنها وقلنا: إن المالك كالضامن لقدر الدين في تلك العين. فتلفت في يد المُرتهِن لم يضمنها المستعير. وإن قلنا: قبضها قبض عارية ضمنها المستعير[٣].

و ليس للمستعير [٦٣/ ب] أن يعير [١١١/ ج] على أصح الوجهين[٤]، فإن أعار وجب على الثاني أجرة المثل للمدة التي كانت في يده، وللمالك أن يأخذها منه، ومن الأول.

وإن تلفت في يده كان[٥] للمالك أن يأخذ القيمة ممن شاء منهما[٦]، وإذا ضمن الثاني القيمة لم يرجع بها على الأول، وإذا ضمن الأجرة فهل يرجع بها

---

(١) في نسخة (ب): إحداهما.

(٢) ما بين القوسين في نسخة (ب): الثانية، وهو ساقط من نسخة (ج).

(٣) والمذهب في المسألتين أنه لا يضمن. ويلحق به عدة مسائل ذكرها الفقهاء، منها: جلد الأضحية المنذورة، فإن إعارته جائزة ولا يضمنه المستعير إذا تلف في يده لابتناء يده على يد من ليس بمالك. ومنها ما لو أعار الإمام شيئا من بيت المال لمن له حق في بيت المال فتلف في يد المستعير فلا ضمان. ومثله لو استعار الفقيه كتابا موقوفا على المسلمين؛ لأنه من جملة الموقوف عليهم. ومنها ما لو أصدق زوجته منفعة، أو صالح على منفعة، أو جعل رأس مال السلم منفعة؛ فإنه إذا أعارها مستحق المنفعة شخصا فتلفت تحت يده لم يضمن على الأصح. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٧.

(٤) وهو المذهب ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص ٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٠.

(٥) في نسخة (ج): وكان. وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ج): من أيهما شاء.

(عليه؟)[١] على قولين[٢]. (فإن[٣] ضمن الأول القيمة رجع بها على الثاني، وإن ضمن الأجرة فهل يرجع بها (عليه)[٤] على قولين[٥])[٦].

وإذا دفع إلى رجل دابة ليركبها، واختلفا، فقال الدافع: أكريتكها[٧]، وقال الراكب: أعرتنيها، فالقول قول الراكب في أصح القولين. فيحلف ويرد بغير أجرة[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٠.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) المذهب أنه لا يصح إعارة ما استعاره فإن فعل ضمن. هذا مالم يُسمِّ له المالك من يعيره فإن سمَّاه كان الضمان على الثاني وليس على المستعير الأول شيء. وقال السيوطي في شرحه على التنبيه: (وإذا هلك عند الثاني فضمن لم يرجع به على الأول؛ لأنه دخل على حكم الضمان وقد تلفت العين تحت يده) . ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٠، و"البيان" للعمراني ج٦/ ص٥١٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٧٠، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج١/ ص٤٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٢٠، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٣٧٢.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) أكريتكها: أجرتكها، من الكرا والكراء، ومنه أكريت الدار فهي مكراة. ينظر مادة كرا من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٢٥٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٣٢.

(٨) الصحيح من المذهب أن المُصَّدق في ذلك هو المالك؛ لأن المنافع تصح المعاوضة عليها= كالأعيان، فيصدق بيمينه. هذا إذا مضت مدة لمثلها أجرة وإلا فالمُصَّدق الراكب؛ لأنه لم يتلف شيئاً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٢، وتذكرة النبيه للإسنوي ج٣/ ص١٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤١.

وإن تلفت ولم تكن مضت مدة يستحق لها[١] أجرة فلا شيء عليه؛ لأن الأجرة لم تجب، والقيمة غير مُدَّعاة (فيها)[٢]. وإن مضت مدة تجب لها الأجرة[٣]، فالدافع يدَّعي الأجرة إلى وقت التلف، والراكب يعترف بجميع القيمة لم[٤] ينكرها. فإن[٥] تساويا، أو كانت الأجرة (أقل أخذ قدر الأجرة للاتفاق. وإن كانت الأجرة)[٦] أكثر أخذ قدر القيمة للاتفاق، وحلف الراكب للزيادة[٧].

---

(١) في نسخة (ب): لمثلها.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): لمثلها أجرة.

(٤) في نسخة (ج): لمن.

(٥) في نسخة (ج): وإن.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) المذهب أن المالك هو المُصَّدق بيمينه في استحقاق الأجرة، فيحلف إذا مضت مدة لمثلها أجرة، ويستحق عليها أجرة المثل. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٨٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص١٤١.

ولو كان بالعكس من ذلك فقال المالك: أعرتكها، وقال الراكب: بل[١]أجرتنيها، فالقول قول المالك. فإن كانت باقية حلف، وارتجع ولم يستحق الأجرة بحال؛ لأنه لا يدَّعيها[٢]. وإن كانت تالفة عُقَيب القبض حلف، وأخذ قيمتها[٣]. وإن كان التلف بعد انقضاء مدة الإجارة، والقيمة أكثر من الأجرة حلف، وأخذ القيمة[٤]. وإن كانت مثل الأجرة، أو دونها، أخذ قدر القيمة بغير يمين[٥]. وإذا اختلفا فقال المالك: غصبتنيها وقال: الراكب بل أعرتنيها، فالقول قول الراكب[٦][٧].

---

(١) في نسخة (ج): لا بل.

(٢) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤١٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٩٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٠، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٣٩٦.

(٣) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٠، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٣٩٦، وص٣٩٧.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٩٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩١، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٣٩٧.

(٥) وهو المذهب؛ لأنهما متفقان على الاستحقاق. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤١٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٣٩٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٠ وص٩١، و"حاشية الجمل" ج٥/ ص٣٩٧.

(٦) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٧) في قول. والمذهب أن القول قول المالك؛ لأن الأصل عدم الإذن فيحلف ويستحق الأجرة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص ٣٩٢، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٦٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤٢، و"حاشية البجيرمي" على الخطيب ج٣/ ص٥٠١.

كتاب الغَصْب

كتاب الغَصْب[١]

و الغـصب المُوجب للضمان هو الاسـتيلاء بالعدوان على ما يُتَقَـوَّم بالـشرع مـن عـين، أو منفعة. وما لا يُتَقَوَّم به لا يضمن، وإن تقوم علـى من أتلـف عليـه، كالـخمر تـتلف على الكافر، والعبد المرتـد يقـتل في مـلكه. إلا أنـه إذا غـصب الخمـر مـن الكـافر يـجب ردها وإن لم يضمنها[٢].

والموجـب لضمان المال [٧٨/ أ] خمسة: أحـدهـا: القبـض للسّوم. والثـاني: القبض عن البيع الفاسـد. والثالـث: العاريـة. والرابـع: الإتـلاف بالمبـاشرة، أو بالسبب. والخامس: التعدي بالغصب، أو بالتـصرف في الأمانـة، أو بـالتفريط في ردها[٣].

---

(١) الغَصْبُ: أخذ الشيء ظلماً. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٠، ومادة غصب مـن: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٧٦٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٤٨.

وفي الاصـطلاح: الاسـتيلاء عـلى حـق الغـير عـدواناً ينظـر: "المحـرر" للرافعـي ج٣/ ص٧٠٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص ٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمـي ج٢/ ص٣٨٣، و"مغنـي المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٤، و"نهاية المحتاج" ج٥/ ص١٤٤.

(٢) وجوباً. والمقصود بالكافر هنا الذمي. ومثله المعاهد والمستأمَن، قـال ابـن حجـر والـرملي: فـيما يظهر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٦، و"الروضة" للنـووي ج٤/ ص١٠٦، و"تـصحيح التنبيه" ج١/ ص٣٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٩٥، و"مغنـي المحتـاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٧.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٣٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٤٥.

الباب الأول

أحكام الغصب وما يلزم الغَاصِب

تدخل العين بنمائها الكامن، والظاهر في ضمان الغاصب[١]. ويدخل في ضمانه كل نماء يحدث[٢] بعد الغصب بغير فعله، ويجب عليه رد الجميع، وضمانه إن تلف، أو أتلفه إلا الحمل، فإنه إن تلف بغير صنع من جهته لم يضمنه على الأصح[٣]. وإذا[٤] غصب عبداً يساوي مئة فبلغ مئتين بسمن، أو بتعليم[٥] صنعة، ثم هزل[٦]، أو نسيَ الصنعة، فعاد[٧] إلى مئة رده، ومئة معه[٨]. وإن عاد السمن قبل الرد، فعادت قيمته إلى مئتين، ففيه وجهان: أحدهما: لا يرد معه شيئاً.

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٨ وص٢٣٥.

(٢) في نسخة (ج): محدث. وهو تحريف.

(٣) إذا كان بجناية فضمانه على الجاني. وإن كان بلا جناية فظاهر النص وجوب الضمان كما قاله النووي، ويضمن ما نقص من الأم أيضا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٨.

(٤) في نسخة (ج): فإذا.

(٥) في نسخة (ج): أو بتعلم.

(٦) الهزال: الضعف نقيض السمن. ينظر مادة هزل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٨٣١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٣٨.

(٧) في نسخة (ج): وعاد.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٠.

والثاني: يرد معه مثة، وهو الأصح[١]. ولا خلاف [في][٢] أن قيمته لو زادت في السوق ثم نقصت أنه لا يرد معه شيئاً. وإذا اتجر الغاصب في المال المغصوب، فالربح له في أصح القولين[٣].

وكذلك إذا حضر الوقعة بالفرس المغصوب، فالسهم له في أصح القولين. وإن اصطاد بالشبكة المغصوبة، فالصيد له قولاً واحداً، وعليه أجرة الشبكة[٤].

---

(١) لأن السمن الثاني غير الأول. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٠.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة(أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٠.

١- فصل

و إن زاد المغصوب بفعل الغاصب نُظِر: فإن كانت زيادة أثر، بأن كان المغصوب ثوباً فقصَّره، أو خشباً فنجره، أو نقرة فطبعها، أو زجاجاً فعمله قدحاً، رده ولم يستحق شيئاً بعمله[١]، ولم يكن له كسره، وإعادته إلى حالته الأولى، فإن فعل ضمن[٢]. وإن كانت زيادة عين بأن كان المغصوب ثوباً فصبغه بصبغة، فإن لم تزد قيمته[٣] ولم تنقص[٤] فالغاصب شريك في الثوب بقدر الصبغ[٥]. فإن اختار نزع الصبغ لم يكن لصاحب الثوب منعه، ولكنه [١١٢/ ج] يغرم أرش ما ينقص من الثوب بنزعه[٦].

---

(١) في نسخة (ب): بعمله شيئا.

(٢) لتعديه في ملك غيره وللمالك تكليفه ردَّه كما كان إن أمكن، وأرش النقص. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٢.

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): قيمتها. وهو تحريف.

(٤) في نسخة (ج): ينقص. وهو تصحيف.

(٥) الصحيح من المذهب أنه إذا لم تزد قيمته ولم تنقص فلا شيء للغاصب فيه. وإن نقصت قيمته لزمه الأرش، وإن زادت اشتركا فيه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤.

وليس لصاحب الثوب إجبار الغاصب على نزعه على أصح الوجهين[١].

وإن نقصت بالصبغ قيمتهما فالنقصان على الغاصب، وهو شريك بقدر ما بقي من قيمة الصبغ[٢]. وإن زادت به قيمتهما فالزائد بينهما على قدر المالين[٣]. وأي وقت كان الغاصب شريكاً بالصبغ وأراد أن يهبه من صاحب الثوب فهل يجبر على قبوله؟ على وجهين. ومثله إذا غصب باباً بلا مسامير وسمّره[٤] من عنده ثم أراد هبة المسامير من صاحب الباب، فهل يجبر على قبوله على وجهين[٥].

---

(١) الصحيح من المذهب أنه إن أمكن نزع الصبغ فللمالك إجباره على ذلك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤.

(٢) وهو الصحيح من المذهب فيلزم الغاصب أرش النقص إن حصل؛ لأن النقص حصل بفعله. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤.

(٣) وكل منهما يملك ما كان له مع ما يخصه من الزيادة وليس على الإشاعة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٤ و ص١٨٥.

(٤) في نسخة (ج): سمرها. وهو تحريف.

(٥) والمذهب أنه يجب عليه قبوله. وقد نقل النووي قول الجرجاني هذا في "الروضة". ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٤٥٨ و ص٤٨١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٨.

٢- فصل

ويلزم الرد التام[١]. فإن قصر تصرفه على[٢] جهة بأن قدَّمَ إليه الطعام المغصوب، وقال: كُلْه. أو أعطاه الحطب وقال: اطبخ به قِدْرك. وعلم المغصوب منه أنه ملكه برئ الغاصب. وإن لم يعلم (به)[٣] لم يبرأ في أصح الوجهين[٤].

و كما يلزمه رد العين، يلزمه رد ما تنقلب[٥] إليه العين، بأن يغصب بيضاً فيفرِّخ، أو (يغصب)[٦] بذراً فينْبِت، فيردَّ الفراخ، والزرع[٧][٨].

ويلزمه رد العين، وإن لحقه ضرر في المال، فإذا غصب ساحة وبنى عليها، أو حوْلها نقض البناء وردَّها[٩].

---

(١) في نسخة (ب): التمام. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): إلى.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) الصحيح من المذهب أن المسألة فيها قولان، أظهرهما يبرأ الغاصب سواء علم المغصوب منه أم لم يعلم؛ لأنه إذا لم يعلم فهو من باشر الإتلاف باختياره، وإذا علم فيبرأ الغاصب قطعاً. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٧.

(٥) في نسخة (ج): ينقلب. وهو تصحيف.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج) زيادة: (وفيه وجه آخر هو للغاصب وعليه مثل البذر وليس بشيء). وظاهرها أنها زيادة من الناسخ.

(٨) لأنه عين ماله وإن انتقل من صفة على صفة.

(٩) وأرش النقص إن حصل وإعادتها كما كانت. وأجرة المثل إن مضت مدة لمثلها أجرة. ينظر: "مغني=

و إن غصب لوحاً ورقع[١] به [سفينته][٢] وكانت على الشط قلعه[٣]، وإن كانت في الُّلجة وفيها حيوان لـه حُرمة، أو مال [لغير][٤] الغاصب، وخاف الغرق لم يُقْلع. وإن[٥] لم يكن فيها غير مال الغاصب فعلى وجهين[٦]. وإن غصب خيطاً، وخاط به جرح حيوان مأكول، ذُبِـح وقُلِـع في أحـد القـولين، ولم يُقْلَـع في القـول الآخر[٧]. وإن كان الحيوان غير مأكول وأدى إلى الضرر، لم يقلع[٨].

المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٣.

(١) في نسخة (ج): رفع. وهو تصحيف.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): سفينة، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٩ وص١٩٠.

(٤) في نسخة (أ)، ونسخ ب: غير، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة ج.

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) المذهب منهما ليس له ذلك؛ لأنه مال معصوم. ويخرج بذلك مال الحربي ونفسه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٠.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٠.

(٨) أما غير المحترم، كالكلب العقور والخنزير فلا يُبَالى به. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٦،=

٣- فصل

و كما يلزمه رد العين، يلزمه أجرة المثل للمدة التي بقيت في يده، إن كان المغصوب مالاً يُنتفع به مع بقائه سواء استوفى المنفعة، أو لم يستوفها[١][٢]. وإن لم يكن المغصوب مالاً وكانت[٣] له منفعة يجوز إجارتها كالحر، فحَبسه[٤] مدة واستخدمه فيها [٦٤/ ب] لزمه [أجرة المثل، وإن لم يستخدمه لم يلزمه شيء على الأصح[٥]. وإن كانت منفعته لا يجوز إجارتها، ولكنها تقابل بعوض كمنفعة

و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٠.

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): يستوفيها.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٠.

(٣) في نسخة (ج): وكان. وهو تحريف.

(٤) في نسخة (ج): يحبسه.

(٥) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٠٣ و ص١٠٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣ص/ ١٦١ و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٦ وص٣٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٥ و ص١٧٠.

البضع نظر: فإن كان][1] (استوفاها بالإكراه ضمنها[2][3] وإن كان عن مطاوعة[4] لم يضمن[5]. وكذلك إن كانت أمة على أصح الوجهين.

٤- فصل

و إذا تعذر رد المغصوب لم يخلُ إما أن يكون للتلف، أو للضياع، أو لخروجه[6] عن معنى المالية، أو لاختلاطه بغيره. فإن تعذر للتلف نُظِر: فإن كان التالف من ذوات الأمثال وذلك مما[7] تتساوى[8] أجزاؤه، وأمكن[9] معرفة

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ومن نسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ب): ضمنها إن استوفاها بالاستكراه.

(٣) وهو المذهب وعليه المهر. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢٣/ ص٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٠.

(٤) في نسخة (ج): مطاوعة حر.

(٥) لأنها زانية، وقد نُهي عن مهر البغي، وعليها الحد إن علمت بالتحريم. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩١.

(٦) في نسخة (ج): بخروجه.

(٧) في نسخة (ج): ما.

(٨) في نسخة (ج): يتساوى.

(٩) في نسخة (ج): و يمكن.

التساوي فيه بالرؤية، وجاز بيع بعضه ببعض كالنقود، والحبوب، ضمنه بمثله[١].

وإن أعوز المثل ولم [يصبر][٢] المستحق إلى الوجود ضمنه بأكثر القيمة[٣] من الغصب إلى الإعواز[٤] [٥]، وقيل: بأكثر (القيمة)[٦] من الغصب إلى المطالبة. وقيل: إن كان المثل مما ينقطع في العادة، ضمنه بقيمته وقت (الإعواز، وإن كان مما لا ينقطع في العادة ضمنه بقيمته وقت)[٧] [٧٩/ أ]المطالبة[٨]. وإن لم يَعُز المثل،

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦١. مالم يتراضيا على القيمة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٢.

(٢) في نسخة (أ): يصير، وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ب) ونسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): القيم.

(٤) في نسخة (أ): وقيل: بأكثر القيمة من الغصب إلى الإعواز. وهي مكررة.

(٥) الإعواز: الحاجة، ومنه عزت الشيء. ينظر مادة عوز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٤٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٣٧.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، وفي نسخة (ج): القيم.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) والمذهب الأول. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٤/ ص٧٠٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٤.

ولكن زاد ثمنه على العادة، ولم يصبر المستحق إلى أن يعود إلى ثمن العادة، وقلنا الاعتبار بقيمته وقت الإعواز، ضمنه بقيمته وقت[١] أخذه في الزيادة على العادة. وإن قلنا الاعتبار بقيمته وقت المطالبة، لزمه شراء المثل بما وجد[٢]. وإن كان التالف من ذوات القيم، وذلك مما لا تتساوى أجزاؤه، كالثياب، والعبيد. أو تتساوى أجزاؤه، ولا يدرك بالرؤية كالغالية، والخل فيه الماء، أو[٣] يدرك بالرؤية، ولا يجوز بيع بعضه ببعض كالرطب، والعنب، والدقيق، نُظِر: فإن لم يكن من جنس الأثمان ضمنه بأكثر قيمته من الغصب إلى التلف[٤]. ويقوَّم بنقد البلد الذي وجد فيه الغصب[٥].

---

(١) في نسخة (ج): حال.

(٢) الصحيح من المذهب أنه لا يلزم الغاصب تحصيله؛ لأن الموجود بأكثر من ثمنه كالمعدوم. وهي من المسائل المستثناة من ضمان المثلي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٣.

(٣) في نسخة (ب): و، وهو تحريف.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٦.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٦.

وإن كان من جنس الأثمان كالسبائك، والحلي، والأواني، وكان من جنس غير نقد البلد ضمنه بقيمته من نقد البلد[١]. وإن كان من جنس نقد البلد ولا صنعة فيه، أو فيه صنعة [١١٣/ ج] محظورة، كالصليب، أو[٢] المزمار[٣] ضمن الوزن بمثله، ولم يضمن الصنعة بشيء. وإن كانت مباحة ضمنها بقيمتها[٤]. وقيل: يجب أن يعدل[٥] في القيمة إلى غير جنسها، وليس بشيء. وإن[٦] اختلفا في قدر القيمة ولا بيِّنة فالقول قول الغاصب[٧].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٣.

(٢) في نسخة (ج): و.

(٣) المزمار: الآلة التي يزمر فيها. ينظر مادة زمر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣٧٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٥٥.

(٤) من نقد البلد. وهو المعتمد من المذهب. ولا ربا هنا؛ لأنه مختص بالعقود. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٣.

(٥) في نسخة (ج): تعدل. وهوتصحيف.

(٦) في نسخة (ج): إذا.

(٧) وهو المذهب؛ لأن الأصل براءة الذمة، وعلى المالك البينة على ما يقول. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٢ وص١٧٣.

وإن[١] ادعى الغاصب عيباً في المغصوب التالف ليُنَقِّصَ به القيمة[٢] وأنكره المغصوب منه، فالقول قوله في أصح الوجهين؛ لأن الأصل عدمه[٣].

وإذا[٤] ادعى المغصوب منه زيادة صنعة فيه ليزيد بها[٥] قيمته. وأنكره الغاصب فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم الزيادة[٦].

٥- فصل

و إذا[٧] تعذر الرد للضياع، بأن يكون المغصوب عبداً فأبق، أو دابة فشردت، ضمنه الغاصب، ولم يُزَلْ ملك المالك عنه بل إذا عاد رده، واسترجع ما بذله إن كان باقياً بزيادته المتصلة دون المنفصلة، وكان على الغاصب أجرة مثله من الغصب إلى التضمين. وكذلك لما بعد التضمين إلى الرد على أصح الوجهين[٨].

---

(١) في نسخة (ج): إذا.

(٢) في نسخة (ج): قيمته.

(٣) والغالب السلامة. ويصدق الغاصب في العيب الخُلقي. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٣.

(٤) في نسخة (ج): إن.

(٥) في نسخة (ج): به، وهو تحريف.

(٦) ينظر: "الشرح الكبير" اللرافعي ج٥/ ص ٤٣٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١١٩.

(٧) في نسخة (ج): إن.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٥.

٦- فصل

و إذا[١] تعذر الرد، لخروجه عن المالية، بأن يكون المغصوب عصيراً فانقلب خمراً، ضمنه. [فإن][٢] انقلب خلاً في يد الغاصب رده، وأرش ما نقص من العصير إلى الخل واسترجع البدل. وقيل: لا يسترجعه؛ لأن هذا الخل غير ذلك العصير، وليس بشيء[٣]. وأما[٤] إذا غصب خمراً فلم يردها [ولم يرقها][٥] حتى صارت خلاً فإنه يردها. وإن غصب جلد ميتة، ودبغه فهل يجب رده؟ على وجهين[٦].

---

(١) في نسخة (ج): إن.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): فلو. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) وهو المذهب: ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٠ وص١٨١.

(٤) في نسخة (ج): فأما.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٦) أصحهما هنا والمسألة قبلها نعم يردها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٣٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨١.

٧- فصل

و إذا تعذر الرد للخلط، بأن يخلط الزيت بخيرٍ منه، فيمتنع الغاصب من الرد منه. أو يخلطه بأردأ منه، فيمتنع المغصوب منه من الأخذ منه، ففيه قولان: أحدهما: يكونان شريكين فيه، فيباع الزيتان في حقهما، ويُقَسَّم الثمن بينهما على قدرالقيمتين. والثاني: يلزم الغاصب مثل مكيلته زيتاً[١].

وأي وقت رضي أحدهما بترك حقه أُجْبِر صاحبه عليه[٢]. وإن تعذر الرد [بخلط][٣] (الجنس)[٤] بجنس غيره من البزر[٥]، أو الشيرج كان لصاحب

---

(١) وهو المذهب؛ لأن المخلوط كالهالك مالم يرض المغصوب منه به. هذا إن لم يمكن التمييز بينهما، فإن أمكن لزمه وإن شق. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص ٣٥٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٥.

(٢) إن رضي المغصوب منه، فيأخذ من المخلوط بمثل ماله أو بأفضل، ويصح بأردأ منه برضاه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٤و ص٣٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٨.

(٣) في نسخة (أ) : بخلطه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) البزر: بزر البقل وغيره، ودهن البزر. ينظر: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٦٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٧.

الزيت مثل مكيلته من الزيت، إلا أن يتراضيا على الدفع منه. وأيهما[١] امتنع من ذلك لم يجبر عليه[٢].

٨- فصل

و إن لم يتعذر الرد[٣]، ولكن حصل[٤] به نقص، بأن يكون المغصوب ثوباً فيقطعه، أو شاة [فيذبحها][٥] ردَّه وأرش النقص معه[٦]. وإن[٧] كان المغصوب عبداً فجنى[٨] عليه الغاصب، أو غيره، جناية ليس لها أرش مُقَّدر، رده وأرش ما نقص من قيمته. وإن كانت الجناية لها أرش مُقَّدر رد معه أكثر الأمرين من الأرش المقدر، أو أرش النقص[٩]. وإن كان النقص الحادث

---

(١) في نسخة (ج): فأيهما.

(٢) الصحيح من المذهب أنه كالهالك، فإن تراضيا على الدفع منه أو بيعه وقسمة ثمنه جاز، وإلا اعتبر كالهالك حتى يتمكن الغاصب من أن يعطيه قدر حقه من غير المخلوط. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٤٦٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٥.

(٣) في نسخة (ب): رده.

(٤) في نسخة (ج): حدث.

(٥) في نسخة (أ) : فذبحها، وهو تحريف، والصحيح ما أثبته بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٨٢.

(٧) في نسخة (ج): فإن.

(٨) في نسخة (ج): بجنى، وهو تحريف.

(٩) إذا كانت الجناية ليس لها أرش مقدر فالمذهب كما ذكره المصنف يرده وأرش ما نقص. وإذا=

بالمغصوب غير مستقر[١]، بأن خلط الزيت بالماء وازداد[٢] فساداً كل يوم. أو بَلَّ الطعام وخيف زيادة فساده في الثاني، لزمه مثله[٣]. وقيل: فيه قولان:

أحدهما: هذا. والثاني: يَرُدُّه وأرش النقص. وإن تلف بعض المغصوب ولم تنقص (به)[٤] [قيمة][٥] الباقي رد الموجود وبدل المفقود.

وإن نقص به[٦] الباقي بأن كان ثوباً، فقطعه فنقصت قيمة الباقي بالقطع رد بدل المفقود ورد الموجود، ومعه أرش النقص[٧].

كانت الجناية لها أرش مقدر فالمذهب في الغاصب ما ذكره المصنف من أنه يلزمه أكثر الأمرين. ومثاله لو قطعت يد عبد لزم قاطعها نصف قيمته إذا كان غير الغاصب؛ لأن القيمة فيه كالدية في الحر. وإن أتلفها الغاصب لزمه أكثر الأمرين من أرشه ونصف قيمته؛ لاجتماع الشبهين، فلو كان النقص بقطعها ثلثي قيمته لزمه النصف بالقطع والسدس باليد العادِيَة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٠٢ و ص١٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٦٠.

(١) في نسخة (ب): غير مستيقن.

(٢) في نسخة (ب): فازداد.

(٣) وهو المذهب، اعتباراً بأنه هالك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٢٣ وص١٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٥.

(٤) ما بين القوسين ساقطة من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (أ): قيمته وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): قيمة.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٤.

فإن غصب زوجَي خف قيمتها[١] عشرة دراهم، فتلف[٢] واحد[٣] وكانت[٤] قيمة الباقي درهمين رده وثمانية[٥] دراهم معه. وقيل: [٦] خمسة دراهم، وقيل[٧]: درهمين، (والأول أصح[٨]) [٩].

---

(١) في نسخة (ب): قيمتها.

(٢) في نسخة (ب): وتلف، وفي نسخة(ج): فتلفت.

(٣) في نسخة (ج): واحدة.

(٤) في نسخة (ب): فصارت وفي نسخة (ج): وصار.

(٥) في نسخة (ب): رد ثمانية.

(٦) في نسخة (ج): قيل: يرد معه.

(٧) في نسخة (ج): وقيل يرد.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٩٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٧٤.

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

الباب الثاني

حكم من تصرف في المَغْصوبِ بتسليط الغَاصِبِ إياه

ومن تصرف في المغصوب مع العلم به كان [٨٠/ أ] (كالغاصب)[١] في سائر أحكامه[٢]. وإذا [ابتاعه][٣] ولم يعلم به وتصرَّف فيه، نُظِر: فإن كانت العين باقية ردها، وأجرة المثل للمدة التي كانت في يده، وأرش نقص إن حدث به. ولم يرجع بشيء منه على الغاصب. وإنما يرجع عليه بالثمن الذي بذله فيه[٤]. وإن كانت تالفة، [١١٤/ ج] فللمالك تضمين من شاء منهما. فإن ضمن المشتري لم يرجع على الغاصب بما التزم ضمانه بالشراء من قيمة العين، وضمان ما نقص من الأجزاء[٥].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) والقاعدة في ذلك أن الأيدي المترتبة على يد الغاصب الضامن غير التزويج أيدي ضمان وإن جهل صاحبه الغصب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٦.

(٣) في نسخة (أ): باعه، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٢.

(٥) لأن الغاصب لم يُغَّره بل دخل معه على أن يضمنه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩و ص٤٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩١.

[٦٥/ ب] وما لم يلتزم ضمانه بالشراء ينظر: فإن لم تحصل في مقابلته منفعة كقيمة الولد، وأرش نقص الولادة رجع (به[١])[٢]. وإن كان[٣] حصل له به[٤] منفعة كالوطء، والاستخدام، ولبس الثوب لم يرجع بما يضمنه من المهر، وأرش البكارة، والأجرة، وأرش النقص على أصح القولين. لاستيفائه[٥] عوضه[٦].

وكذلك إذا كان المغصوب طعاماً وأكله، لم يرجع بما يضمنه على الغاصب في أصح القولين لانتفاعه بالأكل[٧].

---

(١) لأنه غرَّهُ. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٣، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩ وص٤٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): كان قد.

(٤) في نسخة (ج): به له.

(٥) في نسخة (ج): لاستيفائه ستيفائه. وهي مكررة.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٣، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩وص٤٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٢، وص١٩٣.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٧.

وإن ضمن الغاصب، فكل ما لو غرمه المشتري لم يرجع به على الغاصب يرجع[١] (به)[٢] الغاصب عليه[٣].

وكل ما لو غرمه[٤] رجع[٥] به (على)[٦] الغاصب لم يرجع به الغاصب عليه[٧].

وكل موضع كان في رجوع المشتري إلى الغاصب قولان، كان في رجوع الغاصب إلى[٨] المشتري قولان.

وكذلك لو قدَّم الطعام المغصوب إليه، وأباح له أكله ولم يقل هو ملكي، فأكله لم يرجع بما يضمنه على الغاصب على أصح القولين[٩].

---

(١) في نسخة (ج): رجع.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) لأن القرار عليه لتلفه تحت يده كقيمة العين والأجزاء والمنافع التي استوفاها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٦و ص٤٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٣.

(٤) في نسخة (ج): يغرمه.

(٥) في نسخة (ج): يرجع.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) إذ لا فائدة في أن يرجع عليه ثم يرجع المشتري به عليه، وذلك مثل قيمة الولد. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٣، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧١٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٣.

(٨) في نسخة (ج): على.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٧.

ولو كان قال له الغاصب: كُلْهُ، فإنه مالي[١]. رجع بما يضمنه عليه على أصح القولين؛ لأنه وإن انتفع بأكله فهو مغرور من جهة الغاصب[٢].

(١) في نسخة (ج): ملكي.

(٢) الصحيح من المذهب أنه لا يرجع؛ لأن الآكل باشر الإتلاف باختياره، ولأنه يقول ظلمني المدعي أو المالك، والمظلوم لا يرجع إلا على من ظلمه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٩وص٤٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٧.

الباب الثالث

ضمان المال بالسبب

و من وُجِد منه سبب ملجئ أتلف به مالاً، ولم يمكن إسناده إلى غيره (وكان[١] مفرطاً فيه ضمنه. وإن أمكن إسناده إلى غيره)[٢]، أو لم يمكن ولكنه لم يفرط لم يضمن[٣]. فإذا[٤] فتح قفصاً عن طائر، وأثاره حتى طار ضمن. وكذلك إذا لم يثره، ولكنه طار عُقَيب الفتح ضمن على أصح القولين[٥]. وإن وقف ساعة ثم طار لم يضمن، لإمكان إسناد الطيران إلى اختيار الطائر[٦].

---

(١) في نسخة (ج): وكان وكان. وهي مكررة.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٢.

(٤) في نسخة (ب): وإذا.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٥٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٢.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٢.

ولو فتح رأس زِقٍّ [١] فيه[٢] مائع، فاندفق، ضمن قولا واحداً؛ لأنه لا اختيار للزِقِّ، وكذلك إن سال قليلاً قليلاً إلى أن فرغ ضمن قولاً واحداً؛ لأنه من سراية فعله[٣]. ولو كان مستنداً فوقف ساعة ثم انقلب بتحريك، أو ريح أسند الانقلاب إلى الريح، والتحريك ولم يضمن[٤]. وإن كان[٥] فيه جامد فذاب بالشمس وسال[٦] نُظِر: فإن كان على صفة لو كان ما فيه مائعاً (لم يندفق عقيب الحل لم يضمن، وإن كان على صفة لو كان ما فيه مائعاً)[٧] اندفق عقيبه ضمن على الأصح[٨].

---

(١) الزِقُّ: هو السقاء أو الوعاء من الأدم. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٥، و مادة زقق من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص١٧١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٥٤.

(٢) في نسخة (ج): وفيه.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٢.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٧٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٣.

(٥) في نسخة (ج): كان ما.

(٦) في نسخة (ب): زال. وهو تحريف.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) لمباشرته وعدم إمكان إسناد الفعل لغيره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٣٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٣.

وإذا حفر بئراً في طريق المسلمين فوقع فيه حيوان ضمن[١]. ولو كان حفر البئر في ملكه لم يضمن[٢].

ولو أَجَّجَ[٣] النار[٤] (في)[٥] سطحه بلا ريح ثم هبت الريح، [فأحرقت][٦] ملك غيره لم يضمن، ولو (كان)[٧] أججها (في)[٨] ريح، أو في غير ريح، وأسرف ضمن[٩].

---

(١) إن كان الطريق ضيقاً أو كان من غير إذن. ينظر: "الروضة" للنووي ج٧/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٥٢.

(٢) لعدم تعديه، وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٥٢.

(٣) أجج: أوقد. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٦، و"المطلع" للبعلي ص٣٣٣، ومادة أجج من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٢٣٣.

(٤) في نسخة (ج): ناراً.

(٥) في نسخة (ب): على.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): فأحرق، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) في نسخة (ب): من.

(٩) لأنه متعدٍّ ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٤١، و"الروضة" للنووي ج٧/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٥٤ و ج٧/ ص٣٥٥.

وإذا [أتلفت][(١)] البهيمة شيئاً ويد صاحبها عليها ضمن[(٢)][(٣)]، وكذلك إذا لم تكن يده عليها، وأتلفت بالليل، وإن كان بالنهار[(٤)] لم يضمن[(٥)]، ومن (كان)[(٦)] له كلب عَقُور[(٧)]، أو سِنَّور تَعَوَّدَ أكل الطيور، ولم يربطه ضمن ما أتلفه[(٨)]. ومن سقى أرضه وزاد حتى هلكت أرض غيره ضمن[(٩)].

---

(١) في نسخة (أ) : أتلف، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): زيادة: (و الجملة في ذلك أنه يعتبر العرف، فلو جرت عادة أهل بلدة أن لا يرسلوا الغنم نهاراً ضمن مالكها) . وهي من زيادة الناسخ والله أعلم.

(٣) سواء كان ذلك بالليل أو النهار. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص ١٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٥٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٨.

(٤) في نسخة (ج): زيادة: (فإن كان راكباً لها أو قائداً أو سائقاً) وهي من زيادة الناسخ والله أعلم.

(٥) لأن العادة جرت أن أصحاب الزروع والبساتين يحفظونها نهاراً. ولابد من إرسال المواشي للراعي نهاراً وحفظها ليلاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص ١٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٤٢.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) عقور: الكلب الذي يجرح ويقتل ويفترس. على وزن فعول للتكثير. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٢٣، و"المطلع" للبعلي ص٣٣٣، ومادة عقر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٦٨٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٢١.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص ١٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٣٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٤٤.

(٩) وهو المذهب ينظر: "الروضة" للنووي ج٧/ ص١٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٣٥٦.

كتاب الشُّفْعَة

كتاب الشُّفْعَة[١]

ثبتت الشفعة[٢] في الأرض متبوعاً. وفي البناء، والغراس، والدولاب تابعاً للأرض. ولا تثبت فيها مفردة[٣]، ولا في الثمرة بحال، ولا في الطلع المُؤبَّر كالثمرة[٤]. وثبتت (في)[٥] الطلع غير المؤبر على[٦] أصح القولين؛ لأنه يتبع

---

(١) الشفعة: مأخوذة من الشفع، وهو: الزوج ضد الفرد، ومعناه الاشتراك في المُلك، وقيل: هي من الزيادة؛ لأنه يضم ما شفع فيه إلى نصيبه كأنه كان فرداً فصار زوجا. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٣٥، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٦، ومادة شفع من "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢١٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣١٧.

وفي الاصطلاح: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض بثمن المثل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٤. وناسب ذكرها بعد الغصب للإشارة إلى استثنائها منه.

(٢) في نسخة (ج): ثبتت الشفعة ثبتت الشفعة، وهي مكررة.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٥٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٥.

(٤) وكل ما لا يدخل في مطلق البيع. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٧.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): في.

الأرض بإطلاق البيع، كالبناء، والغراس[١]. ولا شفعة إلا في جزء مشاع من أرض يُنْتَفع به بعد القسمة (مُلِكَ)[٢] بعوض معلوم في معاوضة صحيحة في شركة مالك للرقبة[٣]. ولا تجب في المقسوم من الأراضي، ولا في [١١٥/ ج] المنقولات، ولا في البئر الصغيرة، و(لا في)[٤] البيت الصغير، والرحى ذات المدار الواحد، والحمَّام إذا قلت بيوته. وتثبت في البئر الواسعة، وفي الرحى ذات المدارين، وفي الحمَّام إذا كثرت بيوته[٥].

ولا شفعة فيما مُلِكَ بغير عوض من إرث، أو هبة بغير ثواب[٦]. وإن اختلفا فقال: ملكته بغير عوض، وقال الشفيع: بل بعوض، فالقول قول صاحب

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٧.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٧.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٤ وص٣٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٧.

(٦) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٩.

الشُّقص[١]. ولا شفعة في المعاوضة الفاسدة، ولا فيما بِيعَ جزافاً، أو بِيعَ بثمن معلوم القدر ونسيه المشتري[٢]. ويكون القول قول المشتري في النسيان[٣]. ولا شفعة فيما بيع في شركة وقف، أو في شركة حمل[٤]. وتثبت الشفعة باعتراف البائع بالبيع مع إنكار المشتري إذا لم يكن قبض الثمن. وقيل: لا تثبت[٥]، وهو القياس[٦]. وإن كان قد قبض الثمن بنى على الوجهين، [٨١/ أ] فإن قلنا لا شفعة

---

(١) لأنه أعلم. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي= ج٣/ ص١٦٧.

(٢) لتعذر الوقوف على الثمن والأخذ بالمجهول غير ممكن. ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٧.

(٣) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٧.

(٤) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١٩٨.

(٥) في نسخة (ج): لا يثبت، وهو تصحيف.

(٦) الأصح من المذهب ثبوتها؛ لأن إقرار البائع يتضمن إثبات حق المشتري وحق الشفيع فلا يبطل حق الشفيع بإنكار المشتري، وكذا لا يبطل حق المشتري بإنكار الشفيع. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٢.

هناك فهاهنا أولى، وإن قلنا هناك شفعة[١] فهاهنا لا شفعة على[٢] أحد الوجهين، وله الشفعة على[٣] الوجه الآخر[٤]. فعلى هذا يكون البائع معترفاً بالثمن لمن لا يدَّعيه، وفيه ثلاثة أوجه، أحدها: يقال للمشتري: إما أن تأخذ الثمن، أو تبرئه منه.

والثاني: يُقَر في يد الشفيع إلى أن يدعيه المشتري. والثالث: يأخذه الحاكم، ويحفظه لمن يدَّعيه.

فأما إذا ادَّعى (المشتري)[٥] [الشراء][٦] والشقص في يده، وأنكره البائع فلا[٧] شُفعة، ولو[٨] كان الشقص في يده، وادعى الشراء، والبائع غائب، فعلى

---

(١) في نسخة (ج): الشفعة، وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): في.

(٣) في نسخة (ج): في.

(٤) الصحيح ثبوت الشفعة له كما مر. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٢.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): ولا.

(٨) في نسخة (ج): و إن.

وجهين: أحدهما: تثبت (لـه) [١] الشفعة؛ لأن الظاهر صدق المشتري. والثاني: لا تثبت وهو الأصح؛ لأن البيع لا يثبت بقوله[٢][٣].

١- فصل

و لا تثبت الشفعة حتى يلزم البيع بانقضاء الخيار إذا كان الخيار لهما، أو للبائع وحده. فإن كان للمشتري وحده، فهل تثبت الشفعة قبل انقضائه؟ على قولين[٤]. ولا يأخذ الشفيع الشقص حتى يراه كالمشتري[٥]. وبماذا يأخذه؟ ينظر: فإن كان عوض الشقص مالاً من ذوات الأمثال أخذه بمثله، وإن كان من ذوات القيم أخذه بقيمته وقت لزوم العقد[٦]. وإن كان عوضه منفعة مال كخدمة عبد، أو

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ب): لقوله.

(٣) الصحيح من المذهب أن الشفعة تثبت للمشتري، فإذا قدم الغائب كان على حجته. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥٢٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٩.

(٤) أظهرهما تثبت بناء على القول الراجح من أن المِلْك زمن الخيار للمشتري، إذا كان الخيار للمشتري وحده. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤ ص١٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٢.

(٥) لمنع بيع الغائب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٤.

(٦) الصحيح من المذهب أنه يأخذه بقيمته يوم البيع؛ لأنه وقت إثبات العوض واستحقاق الشفعة. وما ذكره المصنف هو ما جرى عليه شيخه الشيرازي في التنبيه وهو ضعيف. ينظر: التنبيه للشيرازي=

سكنى دار أخذه بأجرة مثلها في تلك المدة [١]. وإن كان قد صُولح عليه من[٢] جناية أخذهُ بأرشها، وإن كان جعل صداقاً، أو عوض خلع أخذه بمهر المثل[٣]. ويأخذه بما يستقر عليه العقد[٤]. وإذا زاد المشتري في الثمن في مدة الخيار وقلنا الملك فيه غير منتقل(لزمه. [و إن][٥] قلنا هو منتقل، أو مراعاً لم يلزمه، ويلحقه ما يحط عنه من الثمن في مدة الخيار إن[٦] قلنا الملك فيه غير منتقل)[٧]. وإن قلنا هو

ص٣٢٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٣ و "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٤ وص٢٠٥.

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٥.

(٢) في نسخة (ج): عن.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٠.

(٤) الصحيح من المذهب أنه يأخذه بمهر المثل وقت النكاح، وكذا يوم الخلع سواء نقص عن قيمة الشقص أم لا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٧.

(٥) في نسخة (أ) : فإن. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين منة نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): و.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

منتقل، أو مراعاً لم يلحقه[١]. وإن كان اشتراه بثمن مؤجل، فالشفيع بالخيار بين أن [٦٦/ ب] يأخذ[٢] بالحال[٣]، وبين أن يصير إلى أن يحل الأجل ويأخذه. فإن[٤] باع الشفيع ملكه قبل انقضاء المدة لم يكن له الشفعة بعد انقضاء الأجل، وفيه قول آخر: وهو أن الشفيع(إن كان مليئاً أخذه بالثمن المؤجل، وقول ثالث: وهو أن الشفيع)[٥] يأخذه في الحال بسلعة تساوي الثمن المؤجل، والأول أصح[٦].

٢- فصل

و يأخذ الشقص من المشتري[٧] بغير قضاء، ولا رضا، فإن لم يكن قبضه أجبره على القبض، ثم أخذه منه، وقيل: يأخذه من البائع، والأول أصح[٨].

---

(١) الصحيح من المذهب أنه يلحقه الحط أو الزيادة مالم يحط كل الثمن إذ لا شفعة حينئذٍ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٢٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٥.

(٢) في نسخة (ج):يأخذه.

(٣) في نسخة (ج): في الحال.

(٤) في نسخة (ب): وإن.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٦.

(٧) في نسخة (ب): الشفيع.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦٨وص١٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

وللمشتري أن لا يسلم الشقص حتى يقبض الثمن، ويمهله إلى أن يحضره من داره، أو من دكانه [١] دون ما زاد عليه[٢]. وإن قبض الشقص من البائع، وقلنا يجوز، فعهدة الشفيع على المشتري، وعهدة المشتري على البائع. وإذا اعترف البائع بالبيع، وأنكره المشتري وقلنا تثبت الشفعة (به)[٣] أخذه من البائع، وكانت عهدته عليه. وليس له أن يمتنع من تسليم الشقص إلى أن يحاكم المشتري على أحد الوجهين لحصول غرضه من جهة الشفيع، [١١٦/ ج] وله ذلك على الوجه الآخر[٤]. فعلى هذا إذا حاكمه فحلف على إنكاره أخذ الشقص من البائع، وكانت العهدة عليه، وإن نكل المشتري عن اليمين حلف البائع، وأخذ الشفيع الشقص من المشتري، أو من البائع في أحد الوجهين، وكانت العهدة على المشتري فيه[٥].

ج٢/ ص٤١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٨٠، وص٣٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٢، وحاشية الرشيدي على "نهاية المحتاج" ج٥/ ص٢٠٣.

(١) في نسخة (ج): دكانه أو داره.

(٢) فإن كان غائباً أمهله ثلاثة أيام. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٤.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) وهو المذهب؛ لأن ماله قد يكون أبعد عن الشبهة. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٢.

(٥) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٢.

وأي وقت أخذ الشفيع الشقص لزمه فلم[١] يرده إلا بعيب، وقيل: له رده بخيار المجلس، والأول أصح[٢].

٣- فصل

و إن كان المبيع شقصاً، أو[٣] عوضاً[٤] أخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن. وإن كان شقصين، والشفيع في أحدهما غير الشفيع في الآخر، فمن شاء أخذ الشقص الذي يستحقه، أو ترك. وإن كان الشفيع فيهما[٥] واحداً، فإن شاء أخذهما، و[٦](إن شاء)[٧] تركهما، أو أخذ أحدهما، وترك الآخر، وإن كان الشفيع واحداً، والشقص واحداً لم يبعض بحال[٨]. وإن كان الشفيع اثنين فأيهما[٩] ترك

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): ولم.

(٢) وهو المذهب؛ لأن الخيار لا يدخل في الشفعة. "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١١وج٤/ ص١٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٧.

(٣) في نسخة (ب): و.

(٤) في نسخة (ب): عرضاً.

(٥) في نسخة (ب): فيها.

(٦) في نسخة (ج): أو.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٤.

(٩) في نسخة (ج): وأيهما.

حقه أخذ صاحبه الجميع[١]. وكذلك إن غاب أحدهما أخذ الحاضر[٢] الجميع، وإذا[٣] قدم الغائب انتزع نصيبه منه[٤] بقسطه[٥]. وإن[٦] كان حصل نماء من (غير)[٧] غراس كان فيه اختص به الشفيع الأول[٨]. وإن لم يأخذه الحاضر بالشفعة مخافة أن يأخذه الغائب إذا قدم لم تبطل [٩] شفعته على[١٠] أصح الوجهين[١١]. وإن باع أحد الشركاء الثلاثة نصيبه من أحد الشريكين كان ما اشتراه بينه، وبين (الشريك)[١٢] الشفيع. وقيل: للشريك الشفيع أَخْذُ جميعه بالشفعة، والأول أصح[١٣]. وإذا اجتمعت الشركاء في الشقص، وأملاكهم

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٢.

(٢) في نسخة (ب): أخذ الآخر الحاضر.

(٣) في نسخة (ب): فإذا.

(٤) في نسخة (ب) منه نصيبه.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٤

(٦) في نسخة (ج): فإن.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٤.

(٩) في نسخة (ج): يبطل.

(١٠) في نسخة (ج): في.

(١١) وهو المذهب. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٤.

(١٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(١٣) لاستوائهما في الشركة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١١، و"مغني=

متساوية تساووا في الشفعة. وإن تفاضلت أملاكهم استحقوها على قدر الأملاك في أصح القولين[١]، (و)[٢]على عدد الرؤوس في القول الآخر.

المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٥.

(١) وهو المذهب. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٣.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

الباب الأول

ما تسقط به الشفعة بعد ثبوتها [٨٢/أ]

الشفعة[١] على الفور في أصح الأقوال[٢]. وهي مقدرة بثلاثة أيام في قول. وعلى التأبيد في قول، [و][٣] إلى أن يصرح بالعفو، أو (أن)[٤] يُلَوِّح[٥] به (في قول آخر)[٦]، والتلويح أن يقول للمشتري[٧]: قاسمني، أو يقول: بع ما اشتريته مني، أو هبه مني. وإنما يصح العفو بعد استقرار[٨] البيع دون ما قبله. وإذا جعلنا الشفعة على الفور، ولم يعلم الشفيع بالبيع فهو على شفعته. وإذا علم طلبه على الفور مع الإمكان بحسب العادة. فإن[٩] كان ليلاً طلب إذا أصبح، وإن كان في

---

(١) في نسخة (ج): والشفعة.

(٢) وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٥.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) يلوح: من لاح الشيء يلوح إذ بدا. ينظر مادة لوح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٦٩٢، و"المصباح المنير" ج٢/ ص٥٦٠.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): المشتري.

(٨) في نسخة (ج): الاستقرار. وهو تحريف.

(٩) في نسخة (ب): وإن.

زمان المطر طلب إذا انقطع المطر. فإن أخَّر الطلب مع الإمكان، أو طلب، والثمن متعذر بطلت شفعته. وإن بلغه الخبر وهو مريض، أو محبوس بدين لا يقدر على أدائه، ولم يقدر على التوكيل فيه، فهو على شفعته. وإن كان الحبس بدين يقدر على أدائه، و[١] لا يقدر عليه، ولكنه يقدر على التوكيل، فلم يفعل بطلت شفعته[٢].

وإن كان في سفر فبلغه الخبر وسار عقيبه، وأشهد على الطلب، فهو على شفعته، وكذلك إذا لم يُشْهد عليه في أصح القولين[٣][٤].

وإن أخَّر الطلب، وقال: إنما أخرته؛ لأني لم أصدق خبر البيع، وكان أخبره (به)[٥] من تقوم البينة به، بطلت شفعته. وإن كان أخبره (به)[٦]،

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): أو.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٦.

(٣) في نسخة (ج): الوجهين.

(٤) أما إذا لم يوكل ولم يشهد ولم يبادر بحسب العرف سقطت شفعته. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨٨ و ص١٨٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٦.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

صبي، أو امرأة، أو فاسق كان على شفعته. وإن[١] (كان)[٢] أخبره عدل واحد فعلى[٣] وجهين[٤].

ولو قال الشفيع للمشتري: صالحني عنه على مال، أو قال: صالحني على أن آخذ البعض، وقلنا التلويح بالبعض[٥] لا يسقط الشفعة لم تسقط به شفعته. وإن قلنا تسقط بالتلويح لم تسقط أيضاً على أصح الوجهين؛ لأنه لم يرض به[٦] إلا ببدل لم[٧] يسلم له[٨].

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): فهو.

(٤) أصحها تسقط. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٩٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٧.

(٥) في نسخة (ج): التلويح بالعفو.

(٦) في نسخة (ج): فيه.

(٧) في نسخة (ج): ولم.

(٨) المذهب أنه لا يصح الصلح عن الشفعة بحال، وتبطل الشفعة إن علم فساده وإلا لم تبطل. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٨.

وإن بلغه أن الثمن مئة فترك الشفعة، ثم بان أنه أقل منها، فهو على شفعته. وإن [بان][١] أكثر منها فلا شفعة[٢].

وإن بلغه أن المبيع عشرة أسهم فترك الشفعة ثم بان (أنه)[٣] أكثر منها، أو أقل فهو على شفعته. وإن بلغه [١١٧/ ج] أن الشقص بِيعَ بجنس من الحبوب فترك الشفعة ثم بان أنه بيع بجنس غيره[٤] فهو على شفعته. وإن بلغه أن مشتري الشقص واحد فترك الشفعة، وكان له مشتريان فهو على شفعته[٥]. ولا تبطل الشفعة بعرض الشفيع شقصه للبيع، ولا ببيعه قبل العلم بالبيع في أحد الوجهين[٦]. ولا بكونه وكيلاً في شراء الشقص المشفوع. ولا بكونه وكيلاً في بيعه

---

(١) في نسخة (أ): كان. هو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٨.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): بجنس آخر غيره.

(٥) وهو المذهب في الثلاث المسائل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٨.

(٦) والوجه الآخر تبطل، وهو الأصح من المذهب؛ لزوال سببها وهو الشركة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٨.

في[١] أصح الوجهين[٢]. ولا بقوله للمشتري اشتره فإني لا آخذه بالشفعة[٣]، ولا تبطل أيضاً بموت الشفيع بل يقوم وارثه مقامه، كالرد بالعيب[٤]. وإن عفا عن الشفعة معتقداً أنه لا يستحقها، ففي سقوطها وجهان كالهازل بالبيع. ومثله إذا أبرأ عن حق معتقداً أنه لا حق له، ففي صحة الإبراء وجهان[٥].

---

(١) في نسخة (ب): على.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٥،وص٢١٩.

(٣) ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٨.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٩.

(٥) أصحهما لا تسقط؛ لأن العفو قبل ثبوت الحق لغو. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٩.

الباب الثاني

حكم تصرف الشفيع وما يحدث في الشقص [٦٧/ب] من زيادة أو نقصان

إذا تقايل المتبايعان(١) كان للشفيع فَسْخُ الإقالة والأَخْذُ بالشفعة. وإن كان قد عفا ثم تقايلا فلا شفعة(٢) بالإقالة(٣). وإن لم يعلم الشفيع بالبيع حتى وهب المشتري الشقص، أو وقفه(٤)، أو جعله مسجداً فللشفيع فسخه(٥). وكذلك إن (كان)(٦) باعه، فإن شاء فسخه وأخذه بالعوض الأول، وإن شاء أمضاه و

---

(١) تقايل المتبايعان: أي تفاسخا صفقتهما، والإقالة في البيع نقضه وإبطاله. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٢٨٥، ومادة قيل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦٩١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٢١.

(٢) في نسخة (ج): شفعة له.

(٣) لأن حق الشريك الشفيع سابق على هذا التصرف. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٤٩٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٦٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠١.

(٤) في نسخة (ج): قفه. وهو تحريف.

(٥) لأن حقه سابق على هذا التصرف فلا يبطل به. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٠.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

[أخذه][١] بالعوض الثاني[٢]. وإن قاسم المشتري الشريك من غير علم الشفيع[٣] وبنى، أو غرس في ملكه فالشفيع إذا علم بالخيار بين أن يأخذ البناء بقيمته، وبين أن يقلعه، ويضمن للمشتري أرشه كما قلنا في العارية[٤].

وإن كان قد زرع فيه المشتري لم يقلعه الشفيع إلى أن يحصد[٥]. وإن[٦] اختلفا في البناء، فقال المشتري: أنا أحدثته وقال الشفيع: بل كان موجوداً حال الشراء، فالقول قول المشتري[٧].

---

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): أخذ، وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ج).

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٠.

(٣) في نسخة (ج) زيادة: (. . . مثل أن يوكل أحد الشريكين رجلاً بالمقاسمة، ثم غاب فباع الشريك الآخر نصيبه، ثم قاسم الوكيل ذلك أو رفع المشتري الأمر إلى الحاكم، حتى أقام من جهة الغائب قيِّماً يقاسمه) والظاهر أنها زيادة من الناسخ.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١١، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٢١١، و ينظر: ص٩٢ من البحث.

(٥) بلا أجرة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٣٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١١.

(٦) في نسخة (ج): إذا.

(٧) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١١.

١- فصل

و إذا زاد المشفوع قبل الأخذ بالشفعة زيادة متصلة بأن تطول أشجاره[١] ونخيله، أخذه الشفيع بزيادته، وإن زاد زيادة [منفصلة][٢] بثمرة، أو طلع، فهي للمشتري[٣]، وإن نقص بغرق البعض، أو بانهدام البعض، و[٤] تلف الآلة، أخذ الباقي بحصته، أو ترك[٥]، وإن انهدم البعض، وسلمت الآلات أخذ الجميع بجميع الثمن، أو ترك[٦].

وإن كان بالشقص عيب، ورضي به[٧] المشتري أخذه[٨] بجميع الثمن، أو ترك. فإن رده المشتري بالعيب فسخ الشفيع الرد وأخذه[٩].

---

(١) في نسخة (ج): يطول شجره.

(٢) في نسخة (أ) : متصلة. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) الصحيح من المذهب أنها للشفيع؛ لأنها تبعت الأصل في البيع فتبعته في الأخذ. بخلاف ما إذا أُبِّرت عند المشتري فلا يأخذه لانتفاء التبعية. اما المؤبرة عند البيع إذا دخلت بالشرط فلا تؤخذ لانتفاء التبعية. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٤، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٤.

(٤) في نسخة (ب): أو.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥١١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٣.

(٦) ينظر: الهامش السابق.

(٧) في نسخة: عيب قد رضي به.

(٨) في نسخة (ب): أخذ.

(٩) لأن حقه سابق على حق المشتري، فإنه ثابت بالبيع وحق المشتري في الرد ثابت بالاطلاع. ينظر: ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥١٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠١.

وإن كان حدث به في يد المشتري عيب (يمنع الرد)[١]، وأخذ عليه[٢] أرشاً حطه عن الشفيع[٣]. وإن كان قد باع الشقص بعوض معين، وكان بالعوض عيب فردَّه، وقد أخذ الشفيع الشقص لم ينتزع [٨٣/ أ] من يده. وأخذ البائع من المشتري قيمة الشقص لتعذر ردَّه عليه، وأخذ المشتري من الشفيع قيمة العوض[٤][٥]. وإن[٦] لم يأخذه الشفيع[٧] بعد وكان الشقص في يد المشتري، فالشفيع أولى به في أحد الوجهين، والبائع أولى به في الوجه الآخر. ومثله إذا جعل الشقص صداقاً ثم طلَّقها قبل الدخول، وقبل أخذ الشفيع، فالشفيع أولى في أحد الوجهين، والزوج أولى بالنصف في الوجه الآخر[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ب): عنه.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥١٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٠٠.

(٤) في نسخة (ب): الغرض، وهو تحريف.

(٥) ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٧/ ص٢٩٢، و""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٤٦٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥١٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٤٣.

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): إن كان.

(٧) في نسخة (ج): بالشفيع، وهو تحريف.

(٨) سبق أن حق الشفيع سابق على حق المشتري، ومثله البائع، فإنه ثابت بالبيع والآخر ثابت بالاطلاع. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج ٧/ ص٢٩٢، و""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٤٦٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٥/ ص٥١٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص١٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٢٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠١، وحاشية الجمل على المنهج ج٥/ ص٤٦٢.

كِتَابُ
القِراضُ والمأْذُون

كتاب القراض[١] والمأذون[٢]

يصح القراض من كل من يصح تصرفه في المال بالملك، أو بالولاية، أو بالوصية، إلا أن الولي لا يقارض إلا أميناً يجوز أن يُودعه مال المُولَّى عليه. وقوياً يمكنه النهوض به، فإن خالف ضمن[٣].

ويصح بلفظ القراض، والمضاربة، والمعاملة، والمتاجرة. فلو قال: خذ هذا المال واعمل فيه، أو قال: اتَّجر فيه على أن ما رزق الله بيننا، أو قال: بيننا نصفين صح، واستحق العامل نصف الربح في الحالتين[٤]. وإنما يصح القراض باثني عشر شرطاً:

---

(١) القراض: مشتق من القرض وهو القطع، كأنه يقطع له قطعة من ماله أو قطعة من الربح وهو المضاربة. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢ص٣٢، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٨، ومادة قرض من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٤٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٩٨. و هو في الاصطلاح: أن يدفع مالاً لمن يتَّجر به والربح مشترك بينهما. ينظر: المنهاج للنووي ج٢/ ص٢٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢ص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢١٩.

(٢) المأذون: أي العبد المأذون له في التجارة. ينظر: مادة أذن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص١١، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٠.

(٣) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص٢٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٨.

(٤) ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٨، وكفاية الأخيار للحصني ص٣٧٠.

أحدها: أن يكون على دراهم، أو دنانير غير [١١٨/ ج] مغشوشة بغش ظاهر دون السبيكة، والعروض المغشوشة[١] بغش ظاهر كما قلنا في الشركة[٢].

والثاني: أن يكون رأس المال معلوم القدر، فإن كان جِزافاً بطل[٣].

والثالث: أن يشترط للعامل ربحاً[٤] من المال الذي يتصرف[٥] فيه معلوماً[٦] بالأجزاء كالنصف، والثلث، غير مقدر بمبلغ معلوم، فإن شرط (له)[٧] جزءاً[٨] معلوماً من غير ذلك المال، أو درهماً[٩] معلوماً من ذلك المال بطل[١٠].

---

(١) في نسخة (ج): والمغشوشة

(٢) إجماعاً. ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٠و ص٢٢١، وينظر أول كتاب الشركة من البحث ص٣٠٣.

(٣) ينظر: "الروضة "للنووي ج٤/ ص١٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢١.

(٤) في نسخة (ج): الربح.

(٥) في نسخة (ج): ينصرف.

(٦) في نسخة (ج): معلوم.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ج): جزء معلوم.

(٩) في نسخة (ج): درهم معلوم.

(١٠) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٧.

ولو قال: الربح ما شرطه فلان، وعلِما ما شرطه فلان حال العقد صح، فإن[١] جهلاه، أو أحدهما بطل[٢]. ولو[٣] قال رب المال للعامل: على أن لك نصف الربح(وسكت عن الباقي صح وكان الباقي له[٤]. ولو قال: على أن لي نصف الربح) [٥] وسكت عن الباقي بطل[٦].

ولو قال: على أن لك نصف الربح إلا عشرة دراهم، أو قال: نصف الربح وعشرة دراهم بطل، وكذلك لو[٧] قال: على أنك إذا[٨] اتَّجرت في الحنطة فلك نصف الربح، وإن اتَّجرت في الشعير فلك الثلث بطل[٩].

---

(١) في نسخة (ب): وإن.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٧.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) لانصراف مالم يشرطه للمالك بحكم الأصل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٧.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٧.

(٧) في نسخة (ب): إذا.

(٨) في نسخة (ج): إن.

(٩) لأنه يؤدي لاختصاص إحدهما بالربح إذا هلك أحد الجزئين، ولانتفاء العلم بالجزئية. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٧.

وإذا صح القراض واختلفا في الربح المشروط ولا بينة تحالفا، وتفاسخا عقد القراض لجهالة العوض(١).

والرابع: أن لا يشترط جميع الربح لأحدهما، فإن قال: قارضتك في هذا المال على أن جميع الربح لي، أو قال: على أن جميع الربح لك فهو قراض فاسد، ونذكر حكمه من بعد(٢).

ولو لم يذكر القراض وقال: خذ هذا المال وتصَّرف فيه على أن الربح كله لي فهو إبضاع(٣). ولو قال: على أن الربح كله لك فهو قرض(٤).

---

(١) ويكون للعامل أجرة المثل، والمال وربحه لرب المال. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٤٤.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٦.

(٣) الإبضاع: بكسر الهمزة، هو بعث المال مع من يتجر فيه متبرعاً، والبضاعة المال المبعوث. وتكون البضاعة للمالك وربحها. والعامل وكيل متبرع. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٨، ومادة بضع من "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص١٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٣.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٦.

والخامس: أن لا يستثني أحدهما لنفسه مرفقاً من الربح، فإن[١] قال: رب المال، أو العامل إذا اشترينا عبداً خدمني إلى أن يباع، أو قال: آخذُ درهماً من الربح ثم يكون الباقي بيننا بطل[٢].

(و السادس:)[٣] أن لا يشرط شيئاً من الخسران على العامل، وإذا[٤] شرط ذلك بطل[٥].

والسابع: أن لا يشترط[٦] [عملاً][٧] على رب المال ولا على عبده، فإن شرط ذلك على رب المال بطل[٨]، وكذلك[٩] إذا شرط على عبده

---

(١) في نسخة (ج): فإذا.

(٢) لأنه دخل في العوض ما ليس من الربح. ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٧/ ص٣١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٤، وكفاية الأخيار للحصني ص٣٧٠.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): فإن.

(٥) ويكون عقد مع اثنين. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٣٠.

(٦) في نسخة (ج): يسرط وهو تصحيف.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٢٣.

(٩) في نسخة (ب): وكذا. وفي نسخة (ج): ولذلك.

على[١] أصح الوجهين[٢]، وإن شرط عمل أجيره، أو زوجته بجزء من الربح صح[٣].

والثامن: أن لا يُعلِّقه على شرط، فإن[٤] قال: إذا جاء رأس الشهر فقد قارضتك في هذا المال. أو قال: بع هذه السلعة وقد قارضتك في ثمنها، أو قال: قارضتك في هذا المال على أن [تتصرف][٥] لي في كذا، بطل[٦].

و التاسع: أن يُعلِّقه على جنس، أو نوع يعم وجوده، فإن علَّق على ما يوجد في وقت دون وقت، أو على شراء ثوب بعينه بطل[٧].

---

(١) في نسخة (ج): في.

(٢) الصحيح من المذهب صحة اشتراط عمل العبد معيناً لا شريكاً له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٠ وص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٣.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٣٠.

(٤) في نسخة (ج): فإذا.

(٥) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): يتصرف. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٥.

(٧) وهو محمول على العرف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٤.

والعاشر: أن يطلق للعامل الشراء ممن شاء، والبيع [ممن][١] شاء، فإن علَّق على الشراء من رجل بعينه، (أو البيع من رجل بعينه)[٢] بطل [٣]. وقيل: إن علق[٤] على الشراء من رجل يوجد عنده سائر الأمتعة في الغالب صح.

والحادي عشر: أن لا يُقيِّد التصرف بمدة، فلو قال: على أنك [٦٨/ ب] لا تبيع بعد سنة بطل، ولو قال: على أنك لا تشتري بعد سنة صح [٥].

والثاني عشر: أن يكون تصرف العامل في رقبة المال، فلو قال: على أن تشتري نخلاً تحبس أصلها، وتطلب[٦] ثمرتها، أو بهائم تحبس[٧] أصلها، وتطلب[٨] نتاجها بطل [٩].

---

(١) في نسخة (أ) :مما، وهو تحريف. و الصحيح ما أثبته بين المعقوفتين من نسخة(ب)، و نسخة (ج)

(٢) في نسخة (ب): أو على البيع من رجل بعينه. وهو ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص١٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٩٩ وص٤٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٤.

(٤) في نسخة (ج): علقه.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٥.

(٦) في نسخة (ج): يطلب.

(٧) في نسخة (ج): يحبس.

(٨) في نسخة (ج): يطلب.

(٩) لأن القراض شُرع رخصة للحاجة، وهذه الأعمال منضبطة يمكن الاستئجار عليها. وكذلك الربح فيها لا يحصل من جهة التصرف بل من عين المال. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠١،=

وإذا فسد[١] القراض بشيء مما ذكرناه وتصرف العامل، نفد تصرفه لوجود الإذن، واستحق أجرة المثل سواء كان في المال ربح، أو لم يكن [٢].

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٣.

(١) في نسخة (ب): قيد، وهو تحريف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٧ وص٤٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣١.

الباب الأول

حكم القراض وما يلزم العامل قبل الفسخ وبعده

و القراض عقد جائز ينفسخ بموت كل واحد منهما وبجنونه. و(يجوز)[١] لكل واحد منهما فسخه متى [٨٤/ أ] شاء[٢]، كالشركة، والوكالة[٣]. وينفسخ بتلف المال قبل الشراء، أو باسترجاعه[٤]، وإن تلف بعد الشراء نظر: فإن كان الشراء بعين المال بطل[٥]، وإن كان في الذمة صح. ويكون العوض[٦] للعامل في أحد الوجهين، وعليه الثمن. [و][٧] لرب المال في الوجه الآخر، وعليه الثمن[٨]. ومثله إذا اشترى الوكيل عرضاً، فتلف الثمن قبل نقده فعلى وجهين.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) مالم يكن به ضرر على أحدهما أو كانا اشتراطا غير ذلك.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٨.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٥.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج ٤/ ص٢١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥.

(٦) في نسخة (ج): العرض.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ،ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) وهو الصحيح من المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٣٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥.

و إذا[١] تلف بعض المال قبل التصرف [١١٩/ ج] انفسخ بقدره[٢]. وإن كان بعد التصرف لم ينفسخ، وإذا[٣] أعطاه[٤] ألفاً وتلف خمسمئة قبل التصرف، فالباقي رأس المال. وإن تلف خمسمئة بعد التصرف فالألف رأس[٥] المال يجبر بالربح، ولو اشترى بالألف[٦] عبدين فتلف أحدهما، فالتالف من رأس المال على[٧] أحد الوجهين، وهو من الربح على[٨] الوجه الآخر [وهو الأصح][٩][١٠].

---

(١) في نسخة (ب): ولو.

(٢) ينظر: التنبيه للشيرازي ص٣٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٨.

(٣) في نسخة (ج): فإذا.

(٤) في نسخة (ج): أعطا.

(٥) في نسخة (ج): رأس رأس. وهو تكرار.

(٦) في نسخة (ج): بألف.

(٧) في نسخة (ج): في.

(٨) في نسخة (ج): في.

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(١٠) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٨.

والعامل في القراض كالوكيل بِجُعْل كما ذكرناه في الوكالة[١].

ويفارقه في ثلاثة أشياء: أحدها: أن للعامل إن يشتري بالعرض[٢] ويبيع به بمطلق القراض. وليس للوكيل ذلك بمطلق الوكالة، وإنما يبيع بنقد البلد، ويشتري به[٣]. و[٤] الثاني: أن للعامل أن يشتري المعيب مع العلم بالعيب، وليس للوكيل أن يشتري المعيب مع العلم(بالعيب)[٥][٦].

والثالث: أن [العامل][٧] إذا اشترى المعيب ولم يعلم به لم يكن لرب المال منعه من الرد. وللموكل منع الوكيل من رد [المعيب][٨][٩]. والعامل يملك الربح

---

(١) ينظر: ص٣٤٢ من البحث.

(٢) في نسخة (ج): بالعوض.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٢، وص٤٠٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢١، وص٢٣٢.

(٤) في نسخة (ج): أو. وهو تحريف.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٩، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٣.

(٧) في نسخة (أ) : للعامل. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٨) في نسخة (أ) : العيب، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٩، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٢.

بالظهور في أحد القولين. وتجري حصته في الحول إلا أنه لا يخرج الفرض[١] منه قبل المقاسمة. ويملكه بالمقاسمة، وتسليم رأس المال في القول الآخر، وهو الأصح. فتكون زكاة الجميع على رب المال قبل المقاسمة، وله أن يخرج الفرض[٢] منه[٣].

١- فصل

و يلزم العامل بنفسه أن يتولى[٤] طي الثياب، ونشرها، وحفظها، ولا يستحق على شيء منها أجرة[٥]. وليس عليه نقل المتاع، ولا النداء عليه، وإنما يستأجر له من مال القراض. فإن تطوع بعمل شيء منه لم يستحق أُجرة[٦][٧].

وتجب نفقته في الحضر في مال نفسه. ولا يسافر بالمال إلا بإذن.

---

(١) في نسخة (ج): القرض. وهو تصحيف.

(٢) في نسخة (ج): القرض. وهو تصحيف.

(٣) وهو المذهب؛ إذ لو ملك بالظهور لكان شريكاً في المال. وكذلك لو هلك منه شيء كان من المالين، والربح وقاية لرأس المال. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٢ وص ٤١٣، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٦.

(٤) في نسخة (ج): أن يتولى بنفسه.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٢٣وص٢٣٥.

(٦) في نسخة (ج): عليه أجرة.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٦.

وإذا سافر به بالإذن، فنفقته في مال نفسه على الأصح[١]. وقيل: في مال القراض. وقيل: قدر نفقة الحضر في ماله، والزيادة في مال القراض. وليس له شراء الخمر، والخنزير، سواء عمل لمسلم، أو لكافر[٢]. ولا يشتري من يعتق على رب المال[٣] إلا بالإذن. وإذا[٤] اشتراه بالإذن عتق، وانفسخ من القراض بقدره[٥]. وإن اشتراه بغير إذن نظر: فإن كان بعين مال القراض بطل الشراء.

---

(١) وهو المذهب؛ لأن له نصيباً من الربح فلا يستحق شيئاً آخر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٣، وص٢١٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٥.

(٢) ويضمن الثمن إن فعله. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٩ وص٤٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٤.

(٣) وهم الأصول والفروع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص١١، و " إعانة الطالبين" لأبي بكر شطا ج٤/ ص٣٢٠.

(٤) في نسخة (ب): فإذا.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٤.

وإن كان في الذمة وقع الشراء [له][(١)(٢)]. ولا يشتري أم ولد لرب المال بيعت في الرهن إلا بإذن[(٣)]، فإن خالف كان كما لو اشترى من يعتق عليه بغير إذن[(٤)]. ولا يشتري زوجة رب المال إلا بإذن[(٥)] فإن [(٦)] اشتراها بغير إذن لم يصح على[(٧)] أحد القولين، وصح على[(٨)] القول الآخر[(٩)]. وإذا اشترى العامل من يعتق على نفسه بالقراض[(١٠)] نظر: فإن لم يكن فيه ربح (صح)[(١١)] وكان له بيعه قبل

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة(ج).

(٢) أي العامل ولزمه الثمن من ماله، فإن أداه من مال القراض ضمن. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١١.

(٣) في نسخة (ج): بالإذن.

(٤) ولو كان جاهلاً فيضمن ويسلم المال للبائع؛ لأن الضمان لا يختلف بالعلم والجهل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٤، وص٢٤٤.

(٥) في نسخة (ج): بالإذن.

(٦) في نسخة (ج): وإذا.

(٧) في نسخة (ج): في.

(٨) في نسخة (ج): في.

(٩) والأول هو المذهب لئلا يتضرر المالك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٤.

(١٠) في نسخة (ج): للقراض.

(١١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

حدوث الربح. وكذلك إذا كان فيه ربح، وقلنا يملكه بالمقاسمة صح. وكان له بيعه.

وإن[١] قلنا يملكه بالظهور فهل يصح الشراء؟ على وجهين. فإذا[٢] قلنا يصح عَتَق عليه بقدر نصيبه من الربح، وسرى[٣] العتق إلى الجميع إن كان موسراً. وقيل: لا يعتق شيء منه؛ لأن ملكه للربح غير مستقر[٤].

وللعامل أن يشتري أم ولد نفسه كالوكيل[٥]. وليس له أن يضارب في المال بغير إذن، وإن فعل وتصرف[٦] الثاني[٧] لم يكن الربح لرب المال على أصح الوجهين كربح المال المغصوب. ولمن يكون؟ على وجهين أصحها للمضارب الأول؛ لأن الثاني نوى الشراء له بخلاف الغاصب[٨].

---

(١) في نسخة (ج): و إذا.

(٢) في نسخة (ب): و إذا.

(٣) في نسخة (ج): يسري.

(٤) الأظهر من المذهب أنه يملك حصته من الربح بالمقاسمة. وشراء العامل من يعتق عليه يصح إذا كان بعين المال ولا يعتق ولا يفسخ النكاح. وإن اشتراه في الذمة للقراض صح أيضاً. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٠.

(٥) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٠.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب) كلمة غير واضحة، أظنها ((عامل)) فتصبح الجملة: وتصرف عامل الثاني. وهي غير موجودة في نسخة (ج).

(٧) أي المضارب.

(٨) وهو المذهب، وعلى العامل الأول أجرة العامل الثاني. هذا إن كان الشراء في الذمة وإلا لم يصح؛ لأنه تصرف فضولي. والصحيح من المذهب أنه لا يصح حتى مع الإذن. ينظر: "الروضة" للنووي=

وإذا اشترى جارية للقراض لم يكن لكل واحد منهما وطؤها بحال، ولا تزويجها، ولا كتابتها، إلا بالاتفاق(١).

وإذا قال العامل: اشتريت السلعة للقراض، أو قال: اشتريتها لنفسي، فالقول في ذلك كله قوله(٢).

وكذلك إذا قال رب المال: كنت نهيتك عن شراء هذه السلعة، وأنكر العامل النهي، فالقول فيه قوله(٣). ولو قال: ربحت عشرة، ثم قال: غلطت، لم يُقْبَل(٤). وإذا(٥) ادعى الخسران [١٢٠/ ج] بعد ذلك قُبِلَ(٦).

ج ٤/ ص ٢١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج ٢/ ص٤٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٣٠.

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢١٠وص٢١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٠ وص٤١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٣٧.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٨ وص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٤٢.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٨ وص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٤٢.

(٤) لأنه أقر بحق لغيره فلم يقبل رجوعه عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٤٢.

(٥) في نسخة (ج): ولو.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٨ وص٤١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي=

٢- فصل

و إذا تفاسخا القراض، وقد نضَّ[١] رأس المال (أخذه رب المال، وقسما الربح على ما شرطاه. وإن كان رأس المال)[٢] متاعاً أُجبر العامل على بيعه[٣]. ويُحصِّلُ[٤] رأس المال على صفته، سواء كان فيه ربح، أو لم يكن، إلا أن يرضى رب المال بترك البيع[٥]. وإن امتنع العامل من البيع وترك حقه من الربح، وقبله رب المال [٨٥/ أ] جاز. وإن لم يقبله، فهل يجبر العامل على بيعه؟على قولين[٦]. وإن كان المال ديوناً على الناس أُجبر العامل على استيفائها، إلا أن يرضى رب المال بقبول الحوالة بها[٧].

ج٥/ ص ٢٤٢.

(١) نض: أي خرج وحصل وتعجل. والمقصود: صار ثمنا بعد أن كان عرضاً. ينظر: الزاهر للأزهري ص١٠٩، ومادة نضض من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٦٨، و "المصباح المنير" للفيومي ص٦١٠.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٤٠.

(٤) في نسخة (ج): تحصيل. وهو تحريف.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص ٢١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٤١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٤٠.

(٦) أظهرهما يجبر؛ لأن التنضيض له كلفة فلا يسقط عن العامل. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٨٧، والتنبيه للشيرازي ص٣٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص ٤٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٦، وكفاية الأخيار للحصني ص٣٧١.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني=

وإن امتنع العامل من الاستيفاء، على أن يترك حقه من الربح، أُجبر على الاستيفاء قولاً واحداً؛ لأن الدين أنقص من العين بخلاف المسألة قبلها(١).

وإذا انفسخ القراض بموت رب المال كان على العامل أن يَنُضَّ المال. وكان للوارث أن يستأنف القراض مع العامل إن كان الحاصل ناضاً، ولا يجوز إذا كان عرضاً على أصح الوجهين؛ لأنه ابتداء عقد(٢).

وإن انفسخ بموت العامل، [٦٩/ ب] والمال عروض لم يبعها الوارث، وإنما يبيعها الحاكم، ويَنُضُّها(٣).

ولرب المال تجديد العقد مع الوارث، [إن كان](٤) المال ناضاً(٥).

ولا يجوز إذا كان عرضاً قولاً واحداً(٦)(٧).

ج٣/ ص٤١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٩، وص٢٤٠.

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٩.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٩.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥.

(٤) في نسخة (أ) : وإن كان. وهوتحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ب)، ونسخة (ج).

(٥) في نسخة (ب): باقيا.

(٦) في نسخة (ج) زيادة: (والفرق بينهما أنه إذا مات رب المال قام وارثه مقامه، فهو يبني على أصل والأصل موجود وهو المال. وليس كذلك العامل إذا مات لأنه إنما كان منه العمل وقد بطل بموته وليس هاهنا أصل يبنى عليه فيكون ابتداء قراض على عرض فلم يصح) و هي من زيادات الناسخ والله أعلم.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٩.

وإذا حصل الربح في القراض، وأرادا قسمة الربح، وإبقاء المال على القراض، جاز. وإن امتنع أحدهما منه لم يجبر عليه.

فإذا[١] اقتسما[٢] الربح [كان][٣] مراعاً، فإن خسر بعده رد بقدر ما أخذ من الربح، واحتسب رب المال (من المال)[٤] بقدر ما أخذه[٥][٦].

---

(١) في نسخة (ب): وإن. وفي نسخة (ج): وإذا.

(٢) في نسخة (ج): قسما.

(٣) في نسخة (أ) : وكان. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخةج زيادة: والله أعلم.

(٦) الصحيح من المذهب أن العامل يملك حصته بالقسمة لا بالظهور؛ ليبقى الرأس وقاية لرأس المال، ويستقر ملك العامل بتنضيض رأس المال. فإن حصل ربح وأرادا قسمته فهو كما قال المصنف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٦٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤١٢ وص٤١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٣٦.

الباب الثاني

المـــأذون

للسيد أن يأذن لعبده الرشيد في التجارة[١]، ولا يصير مأذوناً إلا بالنطق. فأما إذا رآه يبيع، ويشتري، فسكت لم يكن ذلك إذناً منه[٢]. وإذا صح الإذن كان ما يكسبه لمولاه، ويقضي الديون من مال التجارة. فإن زادت الديون اتبع بالزائد إلى العتق[٣]. والمأذون كالعامل في القراض لا يتعدى التصرف فيما أُذن له، ولا يملك بالإذن الخاص تصرفاً عاماً[٤]. ولا يبيع، ولا يشتري إلا نقداً بثمن المثل[٥]. ولا يتبرع بما في يده من المال[٦].

---

(١) قال الدميري في شرحه على المنهاج: وقيد صاحب التنبيه والجرجاني في التحرير الجواز بالرشد، ولا يعرف لغيرهما. ينظر: التنبيه للشيرازي ص٣٣٧، و"النجم الوهاج" للدميري ج٤/ ص١٨.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٧.

(٣) وبما يكسبه. ينظر: "تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٠.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٤.

(٥) الصحيح من المذهب أن له الشراء في الذمة. ولكن لا يبيع نسيئة ولا من دون ثمن المثل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٤و ص ٢٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٥.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٦.

ولا يشتري للسيد شيئاً مما في يده كما لا يشتري رب المال من العامل[١]، إلا أن يكون عليه دين يستغرق ما في يده فله أن يشتري منه على أحد الوجهين[٢].وله أن يشتري مَنْ يعتق على السيد بإذنه. ويعتق إن لم يكن عليه دين[٣]. وإن كان عليه دين، ففي عتقه على السيد ثلاثة أقوال كما قلنا في العبد المرهون[٤].وليس له أن يشتري من يعتق على السيد بغير إذنه على أصح القولين[٥]. ويصح على القول الآخر، فإذا[٦] قلنا لا يصح لا[٧] يلزم السيد، ولا العبد به شيء[٨].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص١٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٧.

(٢) ويصح بيعه أو هبته أو عتقه بإذن المأذون والغرماء. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٣٦٨، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٢٨١.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"التنبيه" للشيرازي ص٣٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧.

(٤) أظهرها لا يعتق. قال النووي: فيه قولان؛ لأن ما في يده كالمرهون بالديون. أهـ ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧. وينظر ص٢١٦ من البحث.

(٥) في نسخة (أ) زيادة: (من سائر الجهات وابن الأخ إلا من الأم، والعم إلا من الأم).

(٦) في نسخة (ج): وإذا.

(٧) في نسخة (ج): لم.

(٨) وهو المذهب. ينظر: التنبيه للشيرازي ص٣٣٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧.

وإن قلنا يصح، كان حكمه في العتق حكم ما لو اشتراه بالإذن. و يفارق المأذون العامل في ثلاثة أشياء:

أحدها: أن الخُسران على المأذون يكون في ذمته يتبع به إلى العتق، والخُسران في القراض على رب المال (١).

والثاني: أن عهدة ما يبيعه المأذون عليه، وعهدة ما يبيعه العامل على رب المال (٢).

و الثالث: أن المأذون إذا اشترى من يعتق على سيده بغير إذنه صح الشراء على(٣) أحد القولين، والعامل إذا اشتراه بغير إذن لم يصح قولاً واحداً (٤)(٥).

ولا يبطل إذن السيد إلا بالعزل، أو بزوال سلطانه عنه بالبيع، أو بالعتق، فأما إذا كاتبه، أو دبَّره، أو أحبل الجارية المأذونة، أو أَبِق المأذون، فالإذن باقٍ (٦).

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٠.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨٠.

(٣) في نسخة (ج): في.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٤/ ص٢٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧ وج٣/ ٤١٠.

(٥) نقل الشيخ زكريا الأنصاري هذه الفروق حرفياً في "أسنى المطالب" ج٤/ ص٢٧٦.

(٦) ومثله الهبة والوقف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٥١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٧٧.

كِتَابُ
المُسَاقَاةِ والمُزارَعَةِ

كتاب المُسَاقَاة[١] والمُزارَعَة[٢]

(و)[٣] المساقاة هي[٤] المعاملة على النخل، أو[٥] الكرم[٦] بجزء معلوم مشاع مما يخرج من ثمرتها، ولا تجوز على الثمرة الموجودة في أصح القولين

---

(١) لما كانت المساقاة شبيهة بالقراض في العمل ببعض نمائه، وجهالة العوض، وللإجارة في اللزوم والتأقيت، جعلت بينهما. والمساقاة: من ساقى فلان فلانا نخله أو عنبه إذا دفعه إليه واستعمله فيه على أن يعمره ويسقيه ويقوم بمصلحته، وسميت المساقاة من السقي لأن العامل يسقي الشجر لأنه أهم أموره. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٣٨ وص٢٣٩، و"المطلع" للبعلي ص٣١٤، ومادة سقي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٤٨٤.

و في الاصطلاح: كما عرفه المصنف بقوله: المعاملة على النخل أو العنب بجزء معلوم مشاع مما يخرج من ثمرتها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٠، و"مغني المحتاج" ج٣/ ص٤٢١. و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٤.

(٢) المزارعة: المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر على المالك. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤٠.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): في وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ب): و.

(٦) لو قال العنب لكان أولى؛ لورود النهي عن تسميته بالكرم، كما في البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. ينظر: صحيح البخاري ص١٠٧٧، كتاب الأدب، باب لا تسبوا الدهر برقم ٦١٨٢. وصحيح مسلم ص٩٩٧، كتاب الألفاظ من الأدب وغيرها، باب كراهية تسمية العنب كرماً برقم ٥٨٦٩.

[١٢١/ ج] لظهور الفائدة بغير عمله[١]. وتجوز على الفِسْلان إذا علقها على مدة تحمل إليها، ولا تصح[٢] إذا علقها على مدة (لا)[٣] تحمل[٤] إليها[٥]، وهل يستحق العامل أجرة المثل على وجهين[٦]. وإن علقها على مدة قد تُحمل إليها، وقد لا تُحمل إليها، ففي صحة[٧] المساقاة وجهان[٨]، ويستحق العامل أجرة المثل إذا لم

---

(١) أظهر القولين في المذهب أنه يجوز بعد ظهور الثمر ولكن قبل بدو الصلاح؛ لأنه أبعد عن الغرر للوثوق بالثمر فهو أولى بالجواز. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٩٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٢.

(٢) في نسخة (ج): ولا يصح.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): يحمل. وهو تصحيف.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٣.

(٦) أصحهما لا يستحق إذا علم بذلك وإلا استحق الأجرة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٣.

(٧) في نسخة (ج): جواز.

(٨) أصحهما لا تصح. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج/ ص٤٩٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ٣٧٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٢٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٣.

تحمل[١] قولاً[٢] واحداً[٣][٤]. ولا تجوز المساقاة على شجرة[٥] لا ثمرة لها، كالخلاف[٦]، والغَرْب[٧][٨]. وهل تجوز على غير النخل، والكرم من الأشجار المثمرة على قولين أصحهما لا تجوز[٩]. ولا تنعقد إلا بلفظ المساقاة، أو[١٠] المعاملة. وقيل: تنعقد[١١] بلفظ الإجارة[١٢].

---

(١) في نسخة (ب): يحمل.

(٢) في نسخة (ج): وجها.

(٣) في نسخة (ج) زيادة: (فإن قلنا لا تصح استحق الأجرة المثل، حملت أو لم تحمل، وإن قلنا تصح، فإن حملت فهي بينهما، وإن لم تحمل فلا شيء له) و هي من زيادات الناسخ والله اعلم.

(٤) لأنه عمل طامعاً فيها. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٤٩٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٣.

(٥) في نسخة (ب): و.

(٦) الخلاف بالتخفيف: شجر الصفصاف. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٥، ومادة خلف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص١٠٠، و "المصباح المنير" للفيومي ص١٧٩،.

(٧) في نسخة (ب)، ونسخة(ج): العرب. وهو تصحيف.

و الغرب ضرب من الشجر لا ثمر له. ينظر: النظم المستعذب للركبي ج٢/ ص٣٥، ومادة غرب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٧٤٧ وص٧٥٤.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٦.

(٩) وهو المذهب، لأنها رخصة فتختص بموردها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٦.

(١٠) في نسخة (ب): و.

(١١) في نسخة (ج): ينعقد. وهو تصحيف.

(١٢) الصحيح من المذهب أنها تصح بلفظ الإجارة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٥.

والمساقاة كالمضاربة في أنه لا يُقَدَّرَ عوض العامل فيها بغير الأجزاء، ولا يجعل له العوض من غير النخل التي يعمل[١] عليها[٢]، ولا يستثنى كل واحد منهما لنفسه مرفقاً[٣]، ولا يشترط فيه عمل[٤] رب النخل، ويكون (النخل)[٥] أمانة في يده كالمال في يد العامل[٦]. ويستحق على فاسده أجرة المثل، كالعامل[٧].

---

(١) في نسخة (ب): تعمل. وهو تصحيف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥١.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥١.

(٤) في نسخة (ج): ما فيه عمل.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج/ ص٢٥٤.

(٧) بشرط أن لا يعلم بفساد العقد كما هو ظاهر وإلا فلا. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٠٧ وص ٤٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣١.

وإنما يفترقان في سبعة أشياء:

أحدها: أن المساقاة [تفتقر][(١)] إلى ذكر [٨٦/ أ] المدة، كالإجارة، وأكثر مدتها أكثر مدة الإجارة على ما نذكره في الإجارة. والمضاربة لا تفتقر إلى ذكر المدة[(٢)].

والثاني: أن المساقاة لازمة لا تبطل بالموت، والمضاربة بخلافها[(٣)].

والثالث: (أن)[(٤)] المريض إذا زاد(العامل)[(٥)] في المساقاة على أجرة المثل كانت الزيادة من الثلث. وإذا وجد مثله في المضاربة كان الجميع من رأس المال[(٦)].

والرابع: ما[(٧)] يتلف من النخل لا يُجبر بالثمرة، وما يتلف من رأس المال يجبر بالربح[(٨)].

---

(١) في نسخة (أ) : يفتقر، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ب)، ونسخة (ج).

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٤، وكتاب الإجارة من الرسالة ص٤٩٩.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٨.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) ينظر: الوجيز للغزالي ج١/ ص٣٩٦، و"البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٠٥.

(٧) في نسخة (ج): أن ما.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٣٨.

و الخامس: أن العامل في المساقاة يملك نصيبه من الثمرة بالظهور، والعامل في القراض لا يملك الربح إلا بالمقاسمة في أصح القولين[١].

و السادس: أن العمل في المساقاة كله[٢] على الأكّار[٣][٤]، والعامل في المضاربة [يتولى][٥]ما جرت العادة به، ويستأجر للباقي[٦] من مال القراض[٧].

والسابع: أن للعامل في المساقاة أن يساقي غيره بغير إذن. وليس للعامل في المضاربة أن يضارب غيره[٨].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٣ وص٤٣٤، وما مر في باب القراض ص٤٦٥.

(٢) في نسخة (ج): أن العمل كله في المساقاة.

(٣) في نسخة (ب): الادكار، وهو تحريف،

(٤) الأكار: الزراع أو الحراث. ينظر مادة أكر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٠٨.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): الباقي. و هو تحريف.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٤، وما سيذكره في الباب التالي ص٤٦٦.

(٨) إذا كانت المساقاة في الذمة وإلا بطلت إذا كانت على عينه. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٧٤، و"حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب" ج٥/ ص٣٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٧، وحاشية القليوبي وحاشية عميرة على "كنز الراغبين" ج٣/ ص٩٨، و"حاشية الجمل" على شرح المنهج ج٥/ ص٤٩٣.

الباب الأول

حكم المساقاة وما يلزم كل واحد من المتعاقدين فيها

يجب على العامل، بإطلاق العقد، كل عمل فيه مستزاد للثمرة، من تنقية النهر، وإصلاح الطريق للماء [١]، والسقي، والتلقيح، وتسوية الثمرة، والالتقاط، ونقل الرطب إلى الجرين[٢][٣][٤]. ويجب على رب النخل كل ما ينحفظ به الأصل من حفر النهر [٥] وبناء الحيطان وسد ثلمها وثمن البقر، والدولاب، والمساحي، وثمن الطلع الذي يلقح به[٦]. وإذا[٧] ظهر من العامل خيانة ضم إليه

---

(١) في نسخة (ج): طريق الماء.

(٢) في نسخة (ج) زيادة: (فأما ينفر الغربان والحفظ من اللصوص فلا يلزمه لأنه ليس يؤثر في زيادة عين الثمار) وهي من زيادات الناسخ والله تعالى أعلم.

(٣) الجرين: موضع تجفيف الثمر. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٢٤، ومادة جرن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص١٠٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٩٧.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٥٦.

(٥) في نسخة (ج): النهور.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٧.

(٧) في نسخة (ج): فإذا.

مشرف. وإن[١] لم ينحفظ بالمشرف استؤجر عليه من ماله من يعمل عنه. فإن لم يكن له مال أُخْرِج، وأُعْطِي أجرة ما عمل[٢].

و إذا هرب العامل قبل ظهور الثمرة، ولم يُقْدر عليه، اكترى الحاكم من ماله من يعمل عنه.

فإن[٣] لم يكن له مال اقترض عليه، أو أنفق رب النخل بإذن الحاكم، وإن أنفق[٤] بغير إذنه، ولم يُشْهِد لم يرجع بما أنفق. وإذا أشهد[٥] رجع على أصح الوجهين[٦].

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإن.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٠.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) في نسخة (ب): أو أنفق.

(٥) في نسخة (ج): وإن أنفق. وهو تحريف،

(٦) وهو المذهب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٤، وص٤٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٨، و ص٢٥٩.

وإن لم يكن مَنْ يُقْرض، ولم ينفق رب المال، كان له أن يفسخ[١].

[٧٠/ ب]وإن هرب بعد ظهور الثمرة، فإن كان قد بدا صلاحها، فالثمرة لهما. فإن اختار رب النخل بيع نصيبه مع نصيب العامل جاز، و [حفظ][٢] الثمن له، وإن اختار شراء نصيب العامل جاز. وإن امتنع منهما بقيت الثمرة على الشِّياع[٣]. وإن لم يكن بدا صلاحها لم يجز بيع نصيب الأكار من أجنبي، وهل يجوز من رب النخل؟ على وجهين[٤]. فإن قلنا لا يجوز، أو قلنا يجوز وامتنع من الشراء بقيت الثمرة على الشّياع[٥]. ولا تنفسخ المساقاة بالموت، كالإجارة، وإن[٦] مات رب النخل عمل الأكار إلى آخر المدة[٧].

---

(١) ولم تكن الثمرة خرجت فله الفسخ على الصحيح من المذهب للتعذر والضرورة، ولأن قضية الفسخ ترادُّ العوضين فيرجع لبدل عمل العامل وهو أجرة المثل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٨.

(٢) في نسخة (أ) : احفظ. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٩، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠١.

(٤) أصحهما نعم، ويكون للعامل أجرة المثل. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٠، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠١.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٦.

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإن.

(٧) وقاسم العامل الورثة كما كان يقاسم رب النخل. ينظر: "البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٣،=

[١٢٢/ ج] وإن مات الأكار وتطوع الوارث بالعمل استحق ما شرط للأكار[١]. وإن[٢] لم يعمل استؤجر من التركة من يعمل، فإن لم يكن [له][٣] تركة، والثمرة لم تظهر، كان لرب المال أن يفسخ[٤].

وإن كانت قد ظهرت بيعت كما ذكرناه في هرب العامل. وإن خرجت النخل مستحقة قبل ظهور الثمرة، أو بعدها، انتزعت من يده بنمائها، واستحق الأكار على الغاصب أجرة المثل[٥]. وإن كان بعد أن اقتسما الثمرة، وأتلفاها، كان للمالك أن يُضَمِّن الغاصب الجميع، ويرجع الغاصب على الأكار بقسط ما أخذ من الثمرة،

و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٩.

(١) في نسخة (ج): ما شرط الأكار.

(٢) في نسخة (ج): فإن.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ج). وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

(٤) كما في هروب العامل. هذا على القول بأن المساقاة على الذمة. أما إذا كانت على عين العامل فتنفسخ بموته قطعاً. ينظر: "البيان" للعمراني ج٧/ ص ٢٧٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥١وص٢٥٩، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠١.

(٥) إن كان جاهلاً بالغصب. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٠٧، و"البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٧٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٠، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠١.

ويرجع الأكار عليه بأجرة المثل[١]. وكان له أن يضمن الأكار ما أخذ من الثمرة، وهل له أن يُضمِّنَهُ ما [أخذه][٢] الغاصب؟ على وجهين[٣]. فإذا قلنا ذلك، وضمن الكل رجع بما أخذه الغاصب عليه، وهل له أن يرجع عليه بحصته؟ على قولين[٤].

ويقسم رب النخل والعامل ما يحصل من الثمرة بالكيل، وهل يجوز بالخرص؟ على قولين:

أحدهما: يجوز كما جاز مع[٥] يهود خيبر. وإذا خرص أخذ العامل من رب النخل، أو[٦] رب النخل من العامل ما أخرجه الخرص.

---

(١) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٠٧، و"البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٧٢، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٤٩٩.

(٢) في نسخة (أ): أخذ، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) أصحهما نعم لثبوت يده عليه. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٠٧، و"البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٧٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٠.

(٤) المذهب منهما القطع بالرجوع بأجرة عمله إن كان جاهلاً. ينظر: "البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٧٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٧٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٠.

(٥) في نسخة (ج): بيع. وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ج): و.

والثاني: لا يجوز، وهو الأصح، وجاز في حق أهل خيبر للحاجة[١]. وإذا كانت المساقاة مطلقة أخذ العامل من كل نوع من الثمرة بقسطه، وإن كان قد شرط له التفاضل في الأنواع أخذ بحسب المشروط[٢].

---

(١) إذا لم يثق أحدهما بيد صاحبه وبدا صلاح الثمر فله خرصه على المذهب. ولهما بعد أوان الجذاذ القسمة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج/ ص٧٦ وص٧٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٧٣، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠٢، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٤٩٩.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٩.

الباب الثاني
المُزَارَعَة(١)

لا تجوز المزارعة على أرض يمكن أفرادها بالسقي بجزء مما يخرج من غلتها؛ لنهي رسول الله ﷺ عن المُخابَرَة(٢). فإن كان بين النخل بياض يسير لا يمكن سقي النخل إلا بسقيه جاز أن يزارع عليها بجزء من نمائها مع من يساقيه(٣).

---

(١) المزارعة: مفاعلة من الزرع، وهي: المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر على المالك. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤٠، و"المطلع" للبعلي ص٣١٥، ومادة زرع من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص١٦٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٥٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٢، و "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٠ وص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٣.

(٢) المخابرة: المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر على العامل. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤٠، ومادة خبر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٢٦٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٦٢. وحديث النهي عنها مما اتفق عليه البخاري ومسلم عن رافع بن خديج رضي الله عنه. ينظر: صحيح البخاري ص٣٧٣، كتاب الحرث والمزارعة، باب قطع الشجر والنخل برقم ٢٣٢٧. وفي ص٤٤٥، كتاب الشروط باب الشروط في المزارعة برقم ٢٧٢٢. وصحيح مسلم ص٦٧٦، كتاب البيوع باب كراء الأرض بالذهب والورق برقم ٣٩٥٣. كما رواه مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه ص٦٧٠، كتاب البيوع باب النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين برقم ٣٩٠٨ وما بعده. وقال ابن حجر متفق عليه من حديث جابر. ينظر: التلخيص الحبير ج٣/ ص١٤٢، وإرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه لابن كثير ج٢/ ص٧٧.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١=

فيذكر المساقاة في النخل، والمزارعة في الأرض، ويكون البذر منه. ويجعل لكل[١] واحد منهما جزءاً معلوماً[٢]. فإن كان البياض بين النخل [٨٧/ أ] كثيراً ولم يمكن[٣] سقي النخل إلا بسقيه، ففي جواز المزراعة عليه وجهان[٤]. وإن أمكن سقي النخل من غير سقي البياض لم تجز المزراعة عليه بحال[٥]. وإن زارع عليها مع غير من ساقاه لم يجز[٦]. وإن أفرد النخل بالمساقاة ثم أفرد الأرض[٧] بالمزارعة مع العامل جاز على أصح

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٨.

(١) في نسخة (ج): ويجعل له من كل.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٨.

(٣) في نسخة (ب): أولم يكن.

(٤) أصحهما تجوز لانتفاع النخل بسقي الأرض وتغليبها، وتعسر إفرادها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٨.

(٥) لعدم الحاجة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٤، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص٩٣، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٢٤٨.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٨.

(٧) في نسخة (ج): البياض.

الوجهين[١]. ولا يجوز إذا كان البذر من العامل[٢]، ولا إذا جعل جميع الثمرة لواحد، وجميع الزرع لآخر[٣].

وإذا أراد تصحيح المخابرة في الأرض مفردة أعار رب الأرض الأكار نصف أرضه، وأعاره الأكار نصف آلته[٤]، وبقره، وأخرجا البذر بينهما، وعملا متساويين بأبدانهما، فيكون الزرع بينهما نصفين. أو آجر رب الأرض الأكار نصف الأرض بأجرة معلومة، واستأجر بها نصف عمل الأكار، ونصف آلته، وبقره مدة معلومة. وأخرجا البذر بينهما بالسوية. فيكون الزرع بينهما نصفين[٥].

---

(١) الصحيح من المذهب أنه لا يصح إفرادها؛ لأن تعدد العقد يزيل التبعية. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٨.

(٢) في الأصح من المذهب لعدم ورود ذلك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٩.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥١.

(٤) في نسخة (ب): الآلة.

(٥) ويمكن بصور كثيرة غيرها منها: أن يقرض نصف البذر لصاحب الأرض ويكتري منه نصفها بنصف عمله وعمل آلته. أو أن يكتري نصف الأرض بنصف البذر ويتبرع بعمله ومنافع آلته. ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٤٧٧، و"البيان" للعمراني ج٧/ ص٢٨٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٠.

وإذا وجدت المخابرة المنهي عنها، فالزرع لصاحب البذر بكل حال[١].

(فإن كان لصاحب الأرض كان عليه أجرة المثل للأكار، وإن كان للأكار كان عليه أجرة مثل الأرض، وإن كان لهما أخذ كل واحد منهما نصف الزرع)[٢]، وكان[٣] لصاحب الأرض على الأكار نصف أجرة الأرض، وللأكار عليه نصف أجرة مثله[٤][٥].

---

(١) لأنه نماء ماله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٩.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب): وإن كان.

(٤) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٤٩ وص٢٥٠.

كِتَابُ
الإِجارَةِ والجَعَالَةِ

كتاب الإِجارَة[١] والجَعَالَة

الإجارة بيع المنفعة بالعين، أو بالدين، أو بالمنفعة. تصح ممن يصح منه البيع في المفرد، والمشاع[٢]. وتصح على المنفعة المعيَّنة بلفظ الإجارة، وبلفظ البيع، [١٢٣/ ج] وعلى المنفعة الموصوفة في الذمة بهاتين اللفظتين[٣]. وبلفظ السَّلَم غير أنها إذا عقدت بلفظ السَّلَم، وجب قبض الأجرة في المجلس كثمن السَّلَم[٤].

---

(١) الإِجَارَةُ: مصدر أَجَرَه يُأْجره أَجْراً. واشتقاقها من الأجر: وهو العوض. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٨، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤١، و"المطلع" للبعلي ص٣١٦، ومادة أجر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص١١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥.

و هي في الاصطلاح: عقد على منفعة مقصودة معلومة، قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦١، و"حاشية الشرقاوي" لعبدالله حجازي ج٣/ ص١٨١.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤١.

(٣) الأصح من المذهب أنها لا تنعقد بلفظ البيع؛ لأنه موضوع لملك الأعيان فلا يستعمل في المنافع، كما أن البيع لا ينعقد بلفظ الإجارة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٣.

(٤) وهو المذهب كرأس مال السَّلَم؛ لأنه سلم في المنافع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج/ ١ ص٣٨٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٣، و"نهاية=

و إن عـقدت بغير لفظ السَّلَم، فهل يفتقر إلـى القبـض في المجلس؟ عـلى وجهين[١]. ومثله السلـم إذا عقد بلفظ البيع، فهل يفتقر إلى قبـض الثمـن؟ عـلى وجهين[٢].

و يضمن المنـفعة في الإجـارة الفاسـدة بـأجرة المثـل، كالـسلعـة في الـشـراء الفاسد[٣].

وإنما يفترقان في الخيار، فإن كانـت المنفعـة مقـدرة بالمـدة لم يدخلـها خيـار الشـرط، وفي خيار المجلس قولان[٤]. وإن كانـت مقدرة بالعمل دخلها الخيـاران

المحتاج" للرملي ج٥/ ص ٢٦٤و ص٢٦٥.

(١) إن كانت الإجارة على عين لا يشترط لها تسليم الأجرة. والإجـارة في الذمـة يـشترط لـصحتها تسليم الأجرة في المجلس، سواء عقدت بلفظ السَّلَم أو لا نظراً للمعنى. ينظر: "الروضة" للنـووي ج٤/ ص٢٥٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٣٩ وص٤٤٠، و"مغني المحتـاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٤، و"حاشية الجمـل" عـلى المـنهج ج٥/ ص٥٠٩.

(٢) أصحهما لا؛ لأن السلم إذا عقد بلفظ البيع انعقد بيعاً ويأخذ أحكامه. ينظـر: "تحفـة المحتـاج" لابن حجر الهيتمـي ج٢/ ص١٩٥، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٧، و"نهايـة المحتـاج" للرملي ج٤/ ص١٨٨، وحاشية الشبرملسي ج٤/ ص١٨٨.

(٣) وهو المذهب، سواءً ترك الانتفاع اختياراً أم لعذر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٦٩، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٤٨٩، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٣٢٧.

(٤) في نسخة (ج): وجهان.

معاً، وقيل: لا يدخلانها معاً، وقيل: يدخلها خيار المجلس دون خيار الشرط، والأول أصح[١].

١- فصل

و تنعقد الإجارة بثمان شرائط: أحدها: أن تكون المنفعة المعقود عليها مملوكة مقصودة في حق كل أحد[٢]، كسكنى الدار، ولبس الثوب، وركوب الدابة، أو[٣] مقصودة في الجملة كاستئجار العالِم كُتبَ الفقه والأدب للقراءة، واستئجارالقَصَّار[٤] النخل لنشر[٥] الثياب، واستئجار الصيرفي[٦] الدراهم، والدنانير [لتزيين][٧] الدكان.

---

(١) المعتمد من المذهب أن الخيار لا يدخل الإجارة، وأنه لا فرق بين خيار المجلس وخيار الشرط في ذلك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥١٤، و"المجموع" للنووي ج٩/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص١٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٤٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٧، وينظرما مر في أول الكتاب الفصل الثاني ص٨٧.

(٢) في نسخة (ج): واحد.

(٣) في نسخة (ب): و.

(٤) القَصَّار: من يعمل بالقصارة السابق تعريفها ص١٥٥. ينظر مادة قصر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٢٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٠٥.

(٥) في نسخة (ج): لتشرير.

(٦) الصيرفي: الصراف. أو من يعمل بالنقد. قال: ابن منظور: النقاد من المصارفة اهـ. ينظر مادة صرف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٢٢٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٣٨.

(٧) في نسخة (أ): لتزين، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)=

ولا تجوز على المنفعة المحظورة، كالغناء، والزمر، ونقل الخمر لغير الإراقة[١]. وهل تجوز على المنفعة المباحة غير المملوكة، كمنفعة الكلب؟ على وجهين، أصحهما لا تجوز كما لا تجوز على عسب الفحل[٢].

والثاني: أن تكون المنفعة مقدرة، فإن[٣] كانت تستوفى من جماد تقدرت بالمدة، فيستأجر الدار ليسكنها شهراً، أو[٤] الثوب ليلبسه يوماً. وإن[٥] كانت تستوفى من حيوانٍ غير المتعاقدين جاز تقديرها بالمدة، وبالعمل. فيستأجر الدابة ليركبها يوماً، أو ليبلغ عليها إلى [٧١/ ب] مكان معلوم[٦].

ونسخة (ج).

(١) ويخرج من ما تجوز إجارته استئجار الصيرفي الدراهم والدنانير لتزيين الدكان، فلا تجوز إجاة النقود؛ لأن منفعة التزيين بالنقد غير متقومة، فلا تقابل بمال، بخلاف إعارتها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٢وص٢٦٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٦ وص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٩.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٩٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٧٠.

(٣) في نسخة (ب): وإن.

(٤) في نسخة (ب): و.

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٣وص٢٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص٢٨٠.

وإن كانت تستوفى من أحدهما فمنها مالا يُتقدر إلا بالعمل، كالاستئجار على الحج. ومنها مالا يتقدر إلا بالمدة، كالاستئجار لمداواة العين، أو لتطيين السطح، والأرض[١].

ومنها ما يجوز تقديره بهما كالبناء، والخياطة، إلا أنه لا يقدر إلا بأحدهما، فإن شاء استأجره(ليخيط له يوماً، وإن شاء استأجره)[٢] ليخيط له ثوباً[٣].

وفي أكثر مدة الإجارة ثلاثة أقوال:

أحدها: سنةٌ، والثاني: ثلاثون سنة، والثالث: مدة تبقى العين فيها غالباً، وهو الأصح[٤]. فيستأجر الثوب سنة، والدابة عشر سنين، والدار مئة سنة، والأرض ما شاء.

وإذا قُدِّرت بالسنة لم يجب [ذكر][٥] قسط كل شهر من الأجرة، وإن زاد عليها وجب ذكر قسط كل سنة في أحد القولين، كما لو أسلم في الحنطة، والشعير

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨٠.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨١.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٥.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة(ب). وقد أثبتُّها من نسخة (ج).

بعقد واحد وجب أن يبين ثمن كل واحد منهما، ولم يجب على القول الآخر، كما لو باع عبدين بثمن واحد(١).

والثالث: أن تكون المدة التي تقدر بها المنفعة معينة، فلو قال: أجَّرْتُكَ (هذه الدار شهراً لم يصح؛ ((لأن الشهر غير معين، وكذلك لو قال: أجَّرْتك)(٢) كل شهر بدرهم لم يصح))(٣). [٨٨/ أ]وقيل: يصح في الشهر الأول، ويبطل في الباقي(٤).

والرابع: أن تكون المنفعة معلومة. ويحصل العلم في بعضها بالوصف، كالاستئجار للبناء، فيصف البناء بالجص(٥) والحجر، أو الطين، والآجر(٦).

---

(١) والأول هو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨١.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) الصحيح من المذهب صحة العقد إذا قال أجرتك هذه الدار شهراً، ويحمل على ما يتصل بالعقد. أما قوله: أجَّرْتك كل شهر بدرهم، لا يصح للإبهام. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣ص٥٣١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٠٨.

(٥) الجص: ما يطلى به. ينظر مادة جصص من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص١١، و "المصباح المنير" للفيومي ص١٠٢. وهو قريب مما يسمى اليوم (الجبس).

(٦) ويبين الموضع والطول والعرض والسمك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨٤.

ويصف جنس ما يحمله على البهيمة من الحديد، أو القطن[١]. ولا يحصل العلم في بعضها إلا بالرؤية، كالاستئجار للدار[٢]، والأرض ،فيجب[٣] أن يراها، ولا يجوز بالوصف؛ لأن السلم لا يجوز فيها[٤].

و يجب رؤية الراكب [١٢٤/ ج] ؛لأن الجثث تختلف، وتتفاوت [كثيراً][٥]. ورؤية الصبي في الرضاع؛ لأن مقدار الشرب يختلف باختلاف الجثث[٦].

والخامس: أن تكون المنفعة المعينة المقدرة بالعمل مطلقة، أو بشرط[٧] التعجيل، فلو استأجره في الحج للعام القابل، أو للخياطة في الشهر المستأنف بطل[٨].

---

(١) لاختلاف أثره. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨٩.

(٢) في نسخة (ج): كاستئجار الدار.

(٣) في نسخة (ج): يجب.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٩وص٢٤٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٩٩.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة(ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٩٥.

(٧) في نسخة (ج): شرط.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٩٥.

والسادس: أن يتصل بالعقد الشروع في استيفاء المنفعة المقدرة بالمدة فلو أجَّره داراً في شعبان على أن تكون السكنى في رمضان بطل[١].

والسابع[٢]: أن تكون المنفعة مقدوراً عليها، فلو استأجر أرضاً للزراعة، وليس لها ماء معلوم، أو استأجر رجلاً لينقل له حجر البزَّارين[٣] بنفسه بطل[٤]. والثامن: أن تكون الأجرة معلومة القدر، والجنس، والصفة[٥]. فلو استأجر ظئراً[٦][٧] بطعمتها، وكسوتها، أو استأجر رجلاً لخياطة

---

(١) إن كانت الإجارة إجارة عين، أما إجارة الذمة فيحتمل فيها التأجيل والتأخير. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٧، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٤٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٦.

(٢) في نسخة (ج): ووالسابع، والواو مكررة.

(٣) قال المصنف في كتابه الشافي: فإن استأجر رجلا ليثقل له بنفسه كحجر البَذَّارِينَ لم يجز اهـ. ينظر الشافي ل ١٤١. والقصد ما يعجز عن فعله الإنسان. وعلى المثبت يكون المعنى أنه ينقل الحجر الذي يعصر به البزَّار الحبوب أو يطحنها به. وعلى الذي في الشافي أن يثقل كحجر البذَّارين الذين يدوسون البذور لفرزها وتنقيتها. والله تعالى أعلم.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٨.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٢٦٦.

(٦) في نسخة (ج): طهرا، وهو تحريف.

(٧) الظئر: بالكسر العاطفة على ولد غيرها، المرضعة له في الناس وغيرهم، وأصله الناقة تعطف على ولد غيرها، ومنه قيل للمرأة الأجنبية تحضن ولد غيرها: ظئر وللرجل الحاضن ظئر. ينظر: مادة ظأر=

ثوب على أنه إن خاطه في اليوم فله درهم، وإن خاطه في غد فله نصف درهم بطل[١]. وهل تجوز (الأجرة)[٢] جزافاً؟ قيل: فيه قولان كثمن السَّلَم، وقيل: تجوز[٣] قولاً واحداً[٤].

من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٥٩٢، و "المصباح المنير" للفيومي ص٣٨٨، و"القاموس المحيط" للفيروز آبادي ص٥٥٥.

(١) ويكون له أجرة المثل للجهالة إن كان عمل له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٥٠، و"أسنى المطالب" ج٥/ ص٣٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٦.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): لا تجوز.

(٤) الصحيح من المذهب اشتراط كون الأجرة معلومة جنساً وقدراً وصفة إن كانت في الذمة، وإلا كفت مشاهدتها في إجارة العين والذمة. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٢٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٨٥ وص٨٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٦، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٠٤.

الباب الأول

حكم الإجارة وكيفية[١] استيفاء منافع الأعيان

و العين أمانة في يد المستأجر في مدة الإجارة، فإن تلفت بنفسها، أو بالركوب المعتاد، أو الضرب المعتاد لم يضمن[٢]. والقول قوله في الرد على أحد الوجهين، فعلى هذا لا يلزمه مؤونة الرد، وإن تلفت بعد انقضاء الإجارة، وقبل الرد لم يضمن[٣]. والقول فيه قول المؤجر في الوجه الآخر، فعلى هذا يلزم المستأجر مؤونة الرد، وإن تلفت[٤] بعد انقضاء الإجارة، وقبل الرد ضمن. ويضمن المستأجر العين بالتعدي، فإن أتلفها ضمن أكثر القيم من التعدي إلى التلف[٥].

---

(١) في نسخة (ج): كيف، وهو تحريف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٨.

(٣) سالم يستعمل أو يحبس العين، وهو المعتمد من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج/ ص٣/ ص٤٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٨، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٥٣٩، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٢٢.

(٤) في نسخة (ج): تلف. وهو تحريف.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٠ وص٣٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٢.

و إن[١] زاد على استيفاء حقه زيادة متميزة، بأن يستأجر دابة من بغداد إلى الكوفة فسار[٢] بها إلى فَيْد[٣] ضمن الزيادة بأجرة المثل[٤].

و إن عطبت الدابة في طريق فَيْد، وليس صاحبها معها، ضمنها بأكثر القيم من التعدي إلى العطب[٥]. وإن كان صاحبها معها ويده عليها لم يضمن. وإن [كانت][٦] يد المتعدي عليها بأن كان راكبها، أو قائدها، ضمنها بالجناية. وقسطت قيمتها على عدد الفراسخ[٧] من السيرين، وضمن بقدر زيادة السير[٨]. وفيه قول

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) في نسخة (ج): فيسير.

(٣) فيد: بالفتح ثم السكون ودال مهملة منزل بطريق مكة نصف طريق الحاج من الكوفة إلى مكة. ينظر معجم البلدان ج٤/ ص٢٨٢، و"المطلع" للبعلي ص٢٦٩، ومادة فيد من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٤٢٠.

(٤) مع المسمى لما استأجره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٣.

(٥) وهو المذهب، لأنه صار غاصباً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٣.

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): كان، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب).

(٧) وهو ثلاثة أميال، أو اثنا عشر ألف ذراع. ينظر: مادة فرسخ لسان العرب لابن مظور ج٣\ص٥٢، و المصباح المنير للفيومي ص٥٨٨.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

آخر: إنه يضمن نصف القيمة. وأصله الجلاد إذا زاد سوطاً على الأربعين في حد الشرب، فمات المجلود، فإنه يضمنه بجزء من أحد وأربعين جزءاً من الدية في أحد القولين(١)، و [بنصف](٢) الدية في القول الآخر.

وهذا حكم كل زيادة متميزة(٣). وإن زاد في الاستيفاء زيادة غير متميزة بأن يستأجر دابة ليحمل عليها مئة مَنَاً (٤) قطناً، فحمل عليها مائة مَناً حديداً، أويستأجر دكاناً ليبيع فيه(٥) البز(٦)، فأسكنه(٧) حدَّاداً، أو قَصَّاراً(٨)، أو

ج٢/ ص٤٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٤.

(١) وهو أظهر الأقوال في المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥٥، و"الروضة" للنووي ج٧/ ص٣٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص١٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٥٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٢.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): نصف. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ج).

(٣) في نسخة (ب): مميزة. وهو تحريف.

(٤) المَنَا والمَنُّ لغة فيه: هو الذي يُكال به السمن وغيره وهو رطلان. ينظر مادة منن من "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ٥١٦، والمصباح المنير للفيومي ص٥٨٢. ويساوي اليوم ٨١٦ جراماً، حيث إن الرطل يساوي ٤٠٨ جراماً. ينظر: حقيقة الدينار والدرهم والصاع والمد للسبتي، وبحث الشيخ عبدالله بن منيع من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص ١١٧، وبحث الدكتور محمود الخطيب من أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص١٥١، والمقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٦٦.

(٥) في نسخة (ج): فيها.

(٦) البز: ضرب من الثياب. ينظر مادة بزز: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٣٦٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٧.

(٧) في نسخة (ج): فأسكنها.

(٨) في نسخة (ج): قصَّاراً أو حدَّاداً.

يستأجر[١] أرضاً ليزرعها الحنطة، فزرعها الباقلي[٢]، فقد قيل: صاحب الأرض بالخيار، إن شاء أخذ المسمى، وتفاوت الزيادة. وإن شاء ترك المسمى، وأخذ أجرة المثل الثاني[٣]. وقيل: فيه قولان: أحدهما: يأخذ المسمى والتفاوت. والثاني: يترك المسمى، ويأخذ أجرة المثل الثاني. وهذا حكم كل زيادة غير متميزة.

١- فصل

و الأجير للعمل ضربان منفرد، ومشترك. والمنفرد: من يكون العمل في ذمته مقدراً بالزمان، كالسائس[٤]، والحارس، والأجير للبناء شهراً، أو للخياطة شهر، وهو أمين لا يضمن إلا بالتعدي[٥]. [١٢٥/ ج] والمشترك: من يشترك الناس في

---

(١) في نسخة (ج): استأجر.

(٢) الباقلي فيه لغتان: التشديد مع القصر ويكتب بالياء. والتخفيف مع المد ويكتب بالألف. ويقال له الفول. ينظر مادة بقل: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٧٣، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص١٢٥.

(٣) وهو الصحيح من المذهب. ويكون اختياره لأجرة المثل فسخاً للعقد، واختيار المسمى إبقاء له، والمطالبة بالزيادة لتعدي المستأجر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٩، وأسنى لمطالب لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٣، و"حاشية الجمل" ج٥/ ص٥٤٢.

(٤) السائس هو الذي يسوس الدواب سياسة يقوم عليها ويروضها، والوالي يسوس الرعية وأمرهم. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٢٩، ومادة سوس من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص١٣١.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦١=

تسليم العمل إليه، وتكون منفعته مقدرة بالعمل، كالصائغ، والصباغ، والحائك، والإِسْكافِ[١]. فإذا عمل في دار المستأجر، أو في دار نفسه، وهو حاضر، فهو أمين، كالمنفرد لا يضمن العين بالتلف. ويستحق أجرة ما عمل إلى التلف[٢]. وإن خلا بالعمل، فقبضه قبض ضمان في أحد القولين، وقبض [٨٩/ أ]أمانة في القول الآخر وهو الأصح[٣]. فلا يضمن بالتلف إلا أنه لا يستحق شيئاً لما عمل؛ لأنه لم يسلمه[٤]. ويضمن بالتعدي بكل حال[٥]، فإن أتلف العين [وهي][٦] في [٧٢/ ب] يد المستأجر ضمنها بقيمتها يوم الجناية، وإن كانت في يده وقلنا قبضه

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١١.

(١) الإسكاف: الخراز. وهو من يصنع الأشياء من الجلود، كالنعل. ينظر مادة سكف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص١٨٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٨٢.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٩وص٣٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٠.

(٣) ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج١/ ص٤٨٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ٤٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٨.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٠.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٧ وص٤٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٢.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة(أ)، ونسخة (ب). وما بين المعقوفتين أثبتُّه من نسخة (ج).

قبض ضمان ضمنها بأكثر القيم من القبض إلى التلف. وإن قلنا قبضه قبض أمانة ضمنها بأكثر القيم من التعدي إلى التلف[١]. وإذا استأجر (لنفسه)[٢] حجَّاماً، أو فصَّاداً لم يضمن، وكذلك إذا[٣] استأجر لمملوكه ويده[٤] عليه، وإن لم تكن[٥] يده عليه، فعلى قولين؛ لأنه أجير مشترك[٦].

وضرب المعلم للصبي مضمون[٧]. وضرب الرائض للدابة غير مضمون إذا [كانت][٨] يد مالكها عليها، وإن لم تكن[٩] يده عليها، فعلى قولين؛ لأنه أجير مشترك[١٠].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٣٣، و"حاشية الجمل" ج٥/ ص٥٤٢، و"حاشية البجيرمي" ج٣/ ص٢٧٨.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): إن.

(٤) في نسخة (ب): أو يده، وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ج): يكن. وهو تصحيف.

(٦) المذهب أنه لا يضمن مطلقاً مالم يفرط. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٤٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج/ ص٤٣٤.

(٧) وهو الصحيح من المذهب؛ لأن تأديبه بغير الضرب ممكن، ومثله الزوجة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٣٤.

(٨) في نسخة (أ)، ونسخة (ج): كان. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب).

(٩) في نسخة (ج): يكن.

(١٠) المذهب منهما لا يضمن. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٥٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٠.

٢- فصل

و يُحملُ المستأجر في استيفاء المنفعة على العادة، فيلبس الثوب بالنهار، وفي جزء من الليل. ولا يتزر به، ولا ينام فيه، فإن فعل ضمن[١]. ويركب الدابة، أو يركبها[٢] من هو في جثته[٣]. وعلى المؤجِّر تسليم ما يتمكن به من الركوب، من سَرْجٍ، ولِجامٍ، وحِزامٍ، و[٤] إكافٍ[٥]، وبَرْذَعَةٍ[٦] [٧]، ومِقْودٍ[٨].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٨.

(٢) في نسخة (ج): يركب.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ٤٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٧.

(٤) في نسخة (ب) ونسخة (ج): أو.

(٥) الإكاف: الإكاف من المراكب شبه الرحال والأقتاب. قال الركبي: (آلة تجعل على الحمار يركب عليها بمنزلة السرج). "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٣٠٤. وينظر مادة أكف من: "لسان العرب" ج٩/ ص٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٧.

(٦) في نسخة (ب): بردعة. وهي صحيحة. ينظر لسان العرب لابن منظور ج٨/ ص٩، وقال الشربيني: حكي إهمالها. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٩.

(٧) البرذعة: الحلس الذي يلقى تحت الرَجُل، والحلس هو: الكساء يجعل على ظهر البعير تحت الرجل. ينظر مادة بردع من: الصحاح للجوهري ج٣/ ص٩٨٧، و"لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٩.

(٨) وذلك محمول على ما تعارف عليه الناس والعادة. وكذلك الأصح في السرج اتباع العرف مالم يشترطه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٠وص ٤٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨٧وص٣٠١.

ولا يعلق على السرج سُفْرَة[١]، ولا سَطِيحة، ويعلقها على الإكاف، والمِحْمَل، والوِطَاء فوق القَتَب[٢].

والحبل الذي يشد به المحمل على الراكب وما عداها من القتب، وغيرها على الجمّال[٣]. وعليه إناخة الجمل للمرأة، وللرجل[٤] الضعيف للركوب، والنزول. ويقف لقضاء حاجة الراكب، ولصلواته[٥] المفروضة، وعليه إبدال[٦] (الزاد)[٧] المشروط كلما فَنِي، وحمل الماء في الأحوال كلها بحسب العادة[٨].

---

(١) السفرة: قطعة من الجلد تجعل كوعاء للطعام. ينظر مادة سفر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٤٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٧٩.

(٢) إن شرط ذلك وكانت معلومة، أو كان وضعها للمؤجر وذكرها له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٨٨.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠١.

(٤) في نسخة (ج): الرجل.

(٥) في نسخة (ب): صلاته وفي نسخة (ج): لصلوته.

(٦) في نسخة (ج): إبذال.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) إذا كانت إجارة ذمة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٠، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٠، وص٤٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠١.

و يسكن المستأجر الدار[١]، ويطرح فيها متاعه، وطعامه، ولا يطرح فيها ملحاً، ولا ثلجاً، ولا سَماداً، إلا أن يكون قد شرط. ولا يُسْكنها قصَّاراً، ولا حداداً، إلا أن يكون قد شرط[٢].

ويسلم المُؤجِّر ما يتمكن به من الانتفاع، كالمفتاح، وكَسْح البئر[٣]، وتنقية البَالُوعة[٤]، والخلاء إن امتلأ قبل الإجارة. وإن امتلأ في يد المستأجر، فهو على المستأجر، كإلقاء ما يجتمع من القُمامَة بفعله[٥].

---

(١) في نسخة (ب): في الدار.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٧.

(٣) كسح البئر: أي كنسه. ينظر "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٤٤، ومادة كسح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٦٧٦.

(٤) البالوعة: ثقب في وسط الدار ينزل فيه الماء. ينظر: مادة بلع من: الصحاح للجوهري ج٣/ ص٩٩٠، و"لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢٣.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٨ وص٤٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٩٨.

وعلى المؤجر للحمَّام الصَّارُوج[١][٢]، والقِير[٣]، و البَزَال[٤]، وعلى المستأجر الدلو، والحطب، والحبل، والاستقاء[٥]، والإيقاد[٦]. والمُسْتَأجرة للرضاع ترضع في المكان الذي يشترط[٧] من بيتها[٨]، أو بيت الصبي، وإن أطلقت من غير شرط بطل العقد[٩]. وهل يجب عليها غسل رأس الصبي، وغسل مَعاوِزه؟[١٠] على وجهين بناء على الوجهين في العقد، فإن قلنا يقع على اللبن لم

---

(١) في نسخة (ج): الصهروج، وهو تحريف.

(٢) الصاروج: النُّورة بأخلاطها تطلى بها الحياض والحمامات. ينظر مادة صرج: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٣٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٣٣٧.

(٣) القير: هو القار المعروف الذي تطلى به السفن والحمامات لمنع تسرب الماء. ينظر مادة قير من: "لسان العرب" ج٥/ ص١٤٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٢١.

(٤) البزال: التصفية، والمبزلة المصفاة التي يصف بها. ينظر مادة بزل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦٢.

(٥) في نسخة (ج): الحبل والاستقاء والحطب.

(٦) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٥٣٤، والروضة للنووي ج٤/ ص٢٦٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ٥/ ص٤٠٥.

(٧) في نسخة (ج): الذي يشرط بينهما.

(٨) في نسخة (ب) ونسخة (ج): في بيتها.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٩٥.

(١٠) المعاوز: خرقة يلف بها الصبي. ينظر مادة عوز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٤٩، و"القاموس المحيط" للفيروز آبادي ص٦٦٧.

يلزمها، وإن قلنا يقع على الحضانة، واللبن تابعٌ لِزمَها[١]. ويزرع في الأرض المستأجرة للزرع ما شاء من أصناف الزروع. وإن[٢] كان سمى صنفاً زرعه، وما ضرره مثله، أو دونه. ولم يزرع ما ضرره أكثر منه[٣].

ويغرس في الأرض المستأجرة للغراس ما شاء، وله أن يزرعها؛ لأن ضرره أقل من ضرر[٤] الغراس[٥].

وإذا انقضت مدة الإجارة، والزرع غير مستحصد، فإن [كان][٦] زرع مالا يستحصد (في المدة قلع للتفريط، وإن كان زرع ما يستحصد)[٧] فيها وتأخر لبرد، أو غيره لم يقلع لعدم التفريط[٨]. وإن كان تأخره؛ لأنه أخر زراعته قلع

---

(١) الأصح من المذهب أنه لا يستتبع أحدهما الآخر في الإجارة؛ لأنهما منفعتان يجوز إفراد كل منهما بالعقد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٤ وص٢٥٤ وص٢٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٩٦.

(٢) في نسخة (ج): فإن.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٧.

(٤) في نسخة (ج): لأن ضرره دون ضرر.

(٥) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٣٤، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ٥/ ص٤٢٣.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٣٦، و"الروضة" للنووي=

للتفريط[١]. وإذا انقضت مدة الإجارة للغراس، وكان قد شرط القلع بعد المدة قلع[٢]. وإن كان [١٢٦/ ج] قد أطلق، فالمؤجر بالخيار إن[٣] شاء تركه بأجرة المثل، وإن شاء قلعه، وضمن أرش ما نقص بالقلع. وإن شاء دفع قيمة الغراس وملكه كما قلنا في العارية[٤].

ج٤/ ص٢٨٥ وص٢٨٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٩١، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٤٨٩، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٢٠.

(١) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٣٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٦، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٤٨٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٢٠ وص٤٢١.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج/ ص١٣٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٦، وص٢٨٧، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٤٨٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٢٠ وص٤٢١.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) ينظر: "المهذب" الشيرازي ج٣/ ص٥٤٥، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ١٣٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٨٦، و"أسنى المطالب" ج٥/ ص٤٢١، وينظر الفصل الأول من كتاب العارية ص٣٩٩ من البحث.

٣- فصل

و إطلاق الإجارة يقتضي تعجيل الأجرة. ولا تتأجل إلا بالشرط[١].

وإذا تسلَّم العين ومضت مدة الإجارة فيما قُدِّر بالمدة. أو قدر زمان العمل فيما قُدِّر بالعمل. أو سلمها المالك، وامتنع المستأجر من تسلمها إلى أن مضى زمان الإجارة استقرت الأجرة[٢][٣]. وإن منع المؤجر العين زماناً، والمنفعة مُقدرة بالعمل لم يضر؛ لأنه لا يفوَّت به شيء من المنفعة. وإن كانت مقدرة بالمدة تَلف بعضُ المعقود عليه[٤]، وبطلَ من العقد بقدره[٥]. وفي الباقي طريقان[٦]، وقيل: فيه قولان: أحدهما: ينفسخ. والثاني: لا ينفسخ، ويثبت له الخيار[٧]. وإذا تسلم

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٦٥.

(٢) في نسخة (ج) زيادة: (وكذلك إذا سلم العين في الإجارة الفاسدة ولم ينتفع بها في المدة لزمه أجرة المثل لأن المنافع تلفت تحت يده، وإن لم يتسلم العين لم يلزمه شيء بخلاف الإجارة الصحيحة).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨ وص ٤٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٦.

(٤) وهو الزمن؛ لأن المنفعة مقدرة بالمدة.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٧.

(٦) في نسخة (ج): طريقان قيل ينفسخ.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٧.

العين، وتلفت في المدة انفسخت الإجارة في الباقي. وفي الماضي طريقان كما تقدم ذكره[١]. وللمؤجر بيع العين في المدة من المستأجر، ويستوفي المستأجر باقي المدة بحكم الإجارة[٢]. وليس له بيعها من غيره على[٣] أحد القولين لتعذر التسليم، وله ذلك على[٤] القول الآخر، كبيع الجارية المزوجة[٥]. وله رهنها بدين يحل بعد انقضاء الإجارة. وهل يجوز رهنها بما يحل قبل انقضاء الإجارة؟ فإن[٦] قلنا يجوز بيعها من الأجنبي (جاز)[٧]، وإن قلنا لا يجوز لم يجز[٨].

---

(١) الأظهر من المذهب ثبوت الأجرة موزعة على قيمة المنفعة حال العقد، إذا كان الماضي بعد القبض ولمثله أجرة؛ لاستقرارها بالقبض. وإذا كان قبل القبض أو بعده ولم يكن لمثله أجرة فإنه ينفسخ في الجميع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٤ وص٤٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٧.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢١، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٤، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص١٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٨ وص٣٢٩.

(٣) في نسخة (ج): في.

(٤) في نسخة (ج): في.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٢، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٨.

(٦) في نسخة (ج): إن.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٨) المذهب أنه لا يجوز رهنها بدين قبل انقضاء الإجارة. ينظر: "مغني المحتاج" للشربيني=

ولـه عتـق العبـد في الإجـارة ويُلـزم العبـد بـتمام[١] العمـل، ولا يرجـع [٩٠/ أ]فيه على السيد بأجرة المثل في أصـح القـولين[٢]. ويرجـع عليـه[٣] بهـا في القول الآخر. وليس للمؤجر إجارة العين في المدة من الأجنبي. وهـل يجـوز مـن المستأجر؟ على وجهين[٤]. وله تزويج الأمة المؤجرة وجهـاً واحـداً. وللمـستأجر إجارة العين بعد القبض من الأجنبي، ومن المؤجر بما شـاء مـن الأجـرة ولا يجـوز إجارتها قبل القبض من الأجنبي على أصح الوجهين، ويصح من المـؤجر في أصـح الوجهين[٥].

ج٣/ ص٤٧٣ وص٤٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٦.

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): تمام.

(٢) وهو الأظهر من المذهب، وتكون في بيت المـال. ينظـر: "المهـذب" للـشيرازي ج٣/ ص٥٥٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٥، و"تذكرة النبيـه" ج٣/ ص١٩١، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٧٠، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٣٢٧.

(٣) في نسخة (ب): فيه.

(٤) أصحهما له ذلك لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر، كما لو أجر منه المدتين في عقد واحد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٤.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٥٧، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٤٧٤، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٣٠٣.

الباب الثاني

ما تنفسخ به الإجارة وما يثبت به فسخها

تنفسخ الإجارة بالتراضي بالإقالة كالبيع، وتنفسخ[١] بغير التراضي بتلف العين قبل التسليم، أو بمنعه[٢] إلى أن يمضي زمان الإجارة كما تقدم ذكره[٣]. وتنفسخ[٤] بتلف المقصود من[٥] المنفعة مع بقاء العين بأن تنهدم الدار المستأجرة، فإن كان قبل التسليم انفسخ، وإن كان بعده انفسخ في الباقي. وفي الماضي طريقان تقدم ذكرهما، وقيل: لا تنفسخ الإجارة بانهدام الدار، ولكنه يثبت به الفسخ، والأول أصح[٦].

---

(١) في نسخة (ج): ينفسخ. وهو تصحيف.

(٢) في نسخة (ج): لمنعه.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٠و ص٣٢٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص ٣٨٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٣.، و ص٥١٦ من البحث.

(٤) في نسخة (ج): ينفسخ.

(٥) في نسخة (ج): دون.

(٦) وهو المذهب. ينظر: أول الفصل الماضي من البحث ص٥١٧، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢١.

وتنفسخ الإجارة بانتهاء العمل إلى التحريم، بأن [يستأجره][١] لقلع ضرس مؤلم[٢]، فيسكن، (أو)[٣] لقتل مرتد، فيسلم[٤].

وتنفسخ بفوات العمل [٧٣/ ب] المستأجر عليه بأن [يستأجره][٥] لقلع ضرس فينقلع، أو لهدم حائط فينهدم[٦]. ولا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين إلا أن يكون العقد على منفعة أحدهما، فتنفسخ[٧] لتلف المعقود عليه[٨]. وكذلك المرضعة إذا ماتت انفسخت الإجارة لما ذكرناه، وإن مات الطفل، فعلى وجهين:

---

(١) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): يستأجر، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ج).

(٢) في نسخة (ج): يؤلم.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) وهو المذهب فتنفسخ الإجارة بالعذر الشرعي والحسي، ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٨، و"حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب" ج٥/ ص٣٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٦، و"حاشية الجمل" ج٥/ ص٥١٦، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٣١٦.

(٥) في نسخة (أ) ،ونسخة (ب):يستأجر.وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٨، و"حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب" ج٥/ ص٣٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٦، و"حاشية الجمل" ج٥/ ص٥١٦، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٣١٦.

(٧) في نسخة(ج): فينفسخ.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٧.

أحدهما: لا تنفسخ[١]. وإذا[٢] تراضيا على إرضاع غيره جاز، وإن تشاحا فسخ[٣].

والثاني: تنفسخ[٤] وجملته أن الإجارة لا [١٢٧/ ج] تبطل بموت المستوفي، وتبطل بموت المستوفى منه، وهل تبطل[٥] بموت المستوفى (به)[٦] على وجهين[٧].

---

(١) في نسخة (ج): ينفسخ.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإذا.

(٣) الأصح والمعتمد من المذهب أن له إجبارها على إرضاع غيره؛ لأنه ليس بمعقود عليه، وإنما طريق للاستيفاء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٧.

(٤) في نسخة (ج): ينفسخ.

(٥) في نسخة (ج): يبطل.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) أصحهما لا وهو المعتمد من المذهب، وكذلك المستوفى فيه، كأن استأجر دابة للركوب في طريق فله إبدال الطريق بمثله أو دونه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٧.

١- فصل

و يثبت للمستأجر الفسخ بحدوث عيب[١] بالعين[٢] من عرج الدابة، أو وقوع بيت من الدار المستأجرة. ويثبت له الفسخ بتعذر التسليم بأن تشرد الدابة المستأجرة[٣].

ويثبت للمؤجر الفسخ بإفلاس المستأجر بالأجرة كالبيع[٤]. ولا يثبت الفسخ لعذر في المُكْري، ولا لعذر في المُكْترى[٥] من مرض وغيره[٦][٧].

وإذا هرب الجمَّال، والمنفعة في ذمته، اكترى الحاكم من ماله، وإن لم يكن له مال اقترض عليه، وإن[٨] تعذر والمنفعة مقدرة بالعمل ثبت للمستأجر

---

(١) في نسخة (ج): العيب.

(٢) في نسخة (ب): في العين.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦٠و ص٢٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٠٧.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٤٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٤، وحاشية عميرة على "كنز الراغبين" ج٣/ ص١٢٧.

(٥) العذر في المكترى مثل انقطاع الماء عن الأرض المستأجرة للزراعة أو الرحى.

(٦) العذر في المكري: المرض أو ترك الانتفاع على كل حال.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٥.

(٨) في نسخة (ج): فإن.

الفسخ[١]. وإن كانت مقدرة بالمدة، فكلما مضى جزء من المدة انفسخ من الإجارة بقدره. وإن كانت المنفعة معينة ولم يأخذ الجِمَال معه أنفق الحاكم على الجِمَال من ماله. فإن لم يكن له مال باع الفضل منها. فإن لم يكن فيها فضل استقرض عليه من الأجنبي، أو من المستأجر. ومتى أنفق المستأجر بغير إذن الحاكم لم يرجع بشيء[٢]. وإن أنفق بالإذن رجع في أصح القولين. وإن لم يكن حاكم، وأنفق من غير إشهاد لم يرجع. وإن أشهد رجع في أصح الوجهين[٣][٤]. وإن تعذر القرض[٥] ثبت للمستأجر الفسخ [٦]. وإن[٧] كان هرب بالجِمال معه لم يستأجر الحاكم عليه؛ لأن العين لا تُبَدَّل. والمستأجر بالخيار إن شاء فسخ، وإن شاء صبر.

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٥.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٥.

(٣) في نسخة (ب): القولين.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٥.

(٥) في نسخة (ج): الرد.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٦.

(٧) في نسخة (ب): فإن.

فإن صبر والمنفعة مقدرة بالعمل لم ينفسخ، وإن كانت مقدرة بالمدة انفسخ بانقضائها[١].

ويثبت فسخ الإجارة لغير المتعاقدين بأن يستأجر امرأة للرضاع بغير إذن زوجها، فللزوج فسخها[٢]. وإذا دفع إليه ثوباً فقطعه قميصاً، ثم اختلفا، فقال: أمرتك أن تقطعه قباء[٣]، فعليك الأرش ولا أجرة لك. وقال: بل أمرتني أن أقطعه قميصاً، فلي[٤] الأجرة، ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها: القول قول الخياط، فيحلف ولا يغرم شيئاً ولا يستحق المسمى، وهل يستحق أجرة المثل؟ على وجهين.

والثاني: القول قول صاحب الثوب، فإذا حلف غرم الخياط. وما يغرم؟ على قولين: أحدهما: ما بين قيمته مقطوعاً قميصاً، ومقطوعاً قباء ويستحق أجرة

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٦.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٠١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٢٦١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٣٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٥٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٧٤.

(٣) القباء: ثوب معروف مفرج المقدم إلى الحلق لايحتاج لابسه إلى إدخال رأسه فيه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٤٨، ومادة قبا من: "لسان العرب" لابن منظور ١٥/ ص١٩٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٨٩.

(٤) في نسخة (ج): فعلي. وهو تحريف.

مثل القميص. والثاني: يغرم ما بين قيمة الثوب صحيحاً ومقطوعاً، ولا يستحق شيئاً من الأجرة[١].

والقول الثالث: يتحالفان وهو الأصح؛ لأن كل واحد منهما [مُدَّعٍ][٢] ومُدَّعى عليه، فإذا تحالفا [لم يستحق][٣] الخياط الأجرة، وهل يضمن أرش القطع؟ على قولين.

---

(١) الأظهر من المذهب تصديق المالك بيمينه ولا أجرة للخياط وعليه الأرش. والمعتمد فيما يغرمه هو ما بين قيمته مقطوعاً قميصاً ومقطوعاً قباء؛ لأن أصل القطع مأذون فيه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٠٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٨٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص١٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١٤.

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): مدعي. و هو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): استحق. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

الباب الثالث

الجَعَالة[١]

و الجَعَالة أن يجعل مالاً معلوماً لمعلوم ،أو لمجهول على عمل معلوم، أو مجهول[٢]. والجعالة المعلومة[٣] أن يقول لرجل بعينه: إن رددت عبدي الآبق، فلك عشرة دراهم[٤]. فإذا رده [٩١/ أ] استحقها[٥]، ولو رده آخر[٦] معه وقصد

---

(١) الجعالة: ما يجعل على عمل. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٤٠، ومادة جعل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص١٣٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٠٢.

و هي في الاصطلاح: كما ذكر المصنف: أن يجعل مالاً معلوماً لمعلوم، أو لمجهول على عمل معلوم، أو مجهول. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٥.

ومناسبة ذكرها بعد الإجارة أنه عقد على عمل. ومن ذكرها بعد اللقطة واللقيط بناءً على أنه طلب لالتقاط الدابة الضالة، ولم تصح الإجارة عليه للجهالة.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج/ ص٣٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٦.

(٣) في نسخة (ج): للمعلوم.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧١.

(٥) في نسخة (ج): استحقه.

(٦) في نسخة (ج): وآخر.

به[١] معاونته استحق العشرة[٢]. وإن قصد أن يكون له جعل معه استحق نصف العشرة، ولم يستحق الثاني شيئاً[٣].

والجَعَالة المجهولة[٤] أن يقول: من رد عبدي الآبق، فله عشرة (دراهم)[٥].

[فمن][٦] رده استحق العشرة ولو رده جماعة اشتركوا [١٢٨/ ج] في العشرة[٧]. والجعالة على العمل المجهول أن يقول: إن رددت عبدي، أو بهيمتي فلك عشرة، فإذا رد أحدهما استحق العشرة[٨]. ولو جعل العوض مجهولاً، فقال: من رد عبدي فله ثوب بطل المسمى، واستحق الرَّادُّ أجرة المثل[٩].

---

(١) في نسخة (ج): قصد ته. وهو تحريف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧٤.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٨.

(٤) في نسخة (ج): للمجهول.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة(ج).

(٦) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): ثم. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢١ وص٦٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧٤.

(٨) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص١٩٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧١.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٧=

والجعالة عقد جائز للآذن أن يرجع فيها قبل شروع المأذون في العمل. فإن رجع بعده ضمن له أجرة ما عمل[١]. ولو قال لرجل: إن رددت عبدي فلك عشرة، وقال لآخر: إن رددته فلك خمسة، فردّاه معاً استحق كل واحد منهما نصف المجعول له. ومن رد آبقاً، أو ضالة بغير إذن، فلا أجرة له[٢]. ومن سلَّم ثوباً إلى قصَّار ولم يقرر له أجرة ولا ذكر[٣] أنه بعوض، فقصره، لم يستحق عليه الأجرة. وقيل: يستحق أجرة المثل، والأول أصح[٤][٥].

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٠ وص٦٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧٢.

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٧٦.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٧ وص٤٦٨.

(٣) في نسخة (ب): ذكره. وهو تحريف.

(٤) في نسخة (ج) زيادة: و الله أعلم.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٣٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣١١.

كِتَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ

كتاب إحياء الموات[١]

كل مسلم أحيا مواتاً في دار الإسلام[٢]، أو في دار الحرب[٣] بإذن الإمام، وبغير إذنه، ولم يكن سبق إليها مِلك أحد، مَلكها بما فيها من الكلأ، والشجر، والمعدن[٤]، وملك حريمها بقدر الحاجة، وكذلك طرقها، ومسيل مائها[٥]. والكافر يملك بالإحياء[٦] في دار الحرب دون دار الإسلام[٧]. (وكلما كان عليه

---

(١) الموات: الأرض التي لا مالك لها من الآدميين، ولا يَنتفع بها أحد. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٦٢، ومادة موت من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص١٠٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٨٤، وينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣١.

(٢) دار الإسلام: ما يجري فيه أحكام المسلمين من البلاد ولهم الغلبة فيه. ينظر: كشف اصطلاحات الفنون للتهانوي ج٢/ ص٩٢، والجهاد والقتال في السياسة الشرعية للدكتور محمد هيكل ج١/ ص٦٦٢ وما بعدها.

(٣) دار الحرب: ما يجري فيه أحكام الكفار وغلبوا عليه. ينظر المراجع في الهامش السابق.

(٤) ويراعى فيه ما سيأتي إن شاء الله.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٢.

(٦) في نسخة (ج): الإحياء.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٢.

أثـر ملـك، ولا يعـرف مالكـه إن (كـان)[١] في دار الإسـلام)[٢] لم، يُملـك بالإحياء[٣]، وإن كان في دار الحرب على[٤] وجهين[٥].

وأما المعادن التي في الموات فعلى ضربين، فمنها[٦] ما يؤخـذ[٧] نيلـه[٨][٩] بلا مؤونـة كـالقير[١٠]، والـنِّفْط، والكبريـت، والملـح، والجِـصِّ، والمُومِيـا[١١]،

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) إن كانت عمارته إسلامية، ويكون له حكم المال الضائع. وإن كانت عمارته جاهلية فـأظهر القـولين أنه يُملك كالركاز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٥، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٧٣ وص٤٧٤، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٤٩٧، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٣٣٢ وص٣٣٣.

(٤) في نسخة (ج): فعلى.

(٥) هي قولان أو وجهان أظهرهما تملك كالركـاز. ينظـر: "الـشرح الكبـير" للرافعـي ج٦/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٧، و"تـصحيح التنبيـه" للنـووي ج١/ ص٣٩٦، و"تـذكرة النبيـه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٤، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٧٣ وص٤٧٤، و"مغنـي المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٢.

(٦) في نسخة (ج): منها.

(٧) في نسخة (ج): يوجد.

(٨) في نسخة (ب): نيله بالقوة.

(٩) النيل: ما يتناول منه باليد وما يصاب منه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ٦٦، ومـادة نيـل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٨١٧.

(١٠) في نسخة (ج): القار.

(١١) المومياء: دواء للجراحات وتجبير المفاصل يخرج من الحجارة. ينظر "الـنظم المـستعذب" للركبـي ج٢/ ص٦٦

والياقوت، والبلور[١]، وما أشبهها فلا يملك (بالإحياء)[٢][٣]. والثاني ما يؤخذ[٤] نيله بمعالجة، ومؤونة، كالذهب، والفضة، والرصاص، والنحاس، والفَيْرُوزَج[٥] فهل يملك بالإحياء؟ على قولين[٦].

والإحياء تهيئة الأرض للمراد، فإحياؤها للدار أن يُحوِّط عليها، ويبني فيها بيوتاً مسقفة، ويُغلق عليها باباً، وللحظيرة للدواب، أو للشوك أن يُحوِّط عليها، ويغلق عليها باباً، وللزرع والغراس أن يحفر لها بئراً، أو يشق إليها نهراً، أو يصلح ترابها، ويسقيها[٧].

---

(١) من الأحجار الكريمة والجواهر. ينظر مادة بلر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٩٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٠، و"القاموس المحيط" للفيروزآبادي ص٤٥٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) لمن علم به قبل إحياءه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج٤/ ص٣٩٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٣ وص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٩.

(٤) في نسخة (ج): يوجد.

(٥) الفيروزج: ضرب من الأصباغ. ينظر مادة فرزج من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٤٠٢.

(٦) أظهرهما لا يملك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٩٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥١.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٩.

وهل [٧٤/ ب] يحتاج (إلى)[١] أن يزرعها، [أو][٢] يغرسها؟ على وجهين[٣]. (والإحياء للبئر أن يحفرها حتى ينبط الماء[٤]. والإحياء للمعدن[٥])[٦] إذا قلنا يملك به أن يحفر إلى[٧] أن يصل إلى النيل، فيملك ما ظهر. وهل يملكه إلى القرار؟ على وجهين[٨][٩]. وإذا شرع في الإحياء، وفعل بعض ما ذكرناه، فهو غير مالك، ولكنه متحجر لها، فهو أحق بها من غيره، ووارثه

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): و. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) الأصح منهما لا يحتاج له في الأرض. أما البستان فيشترط فيه غرس ما يسمى به بستاناً على المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٩٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٥.

(٤) وكذلك طي البئر الرخوة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٣.

(٥) في نسخة (ج): إحياء المعدن.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) في نسخة (ب): حتى.

(٨) في نسخة (ج): قولين.

(٩) إن كان عالماً بوجود المعدن فلا يملكه كما مر ويكون أحق به من غيره. وإن جهل صح ملكه للنيل والبقعة لكونه من أجزاء الأرض المملوكة فمع ملكه للبقعة يملك ما فيها قبل أخذه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥١.

أحق بها بعده، ولكنه لا يملك بيعها[١]. وقيل: للوارث بيعها. وإن أحياها غيره في حال تحجُّره لها ملكها[٢]. وقيل: لا يملكها؛ لأن يد المتحجر عليها.

و إن طال زمان التحجر، ولم يتم الإحياء قال له الإمام: إن أحييتها، وإلا أحياها غيرك، فإن استنظره أنظره مدة قريبة، فإن عمرها، وإلا عمَّرها من شاء، وملكها[٣].

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٠.

(٢) ويأثم كما لو دخل في سوم أخيه واشترى. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٩٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٠.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤١.

الباب الأول

الحِمَى[١] والإقطاع[٢]

كان لرسول الله ﷺ أن يحمي الأرض لنفسه، ولكنه لم يفعل[٣]. وكان له أن يحميها لخيل المجاهدين، ونَعَمِ الصدقة، والجزية، والضوال[٤] [و فعل][٥] فحمى[٦] النقيع[٧][٨][٩]، واستدام حِمَاها عمر رضي الله

---

(١) الحِمى: المكان المحمي الممنوع من الناس. ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص٣١٧، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٥، ومادة حمى من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص٢٤٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٥٣.

(٢) الإقطاع: مأخوذ من القطع كأنه يقطع له من الأرض، وأقطعه ملكه وأذن له في التصرف. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج١/ ص٨٦، و"المطلع" للبعلي ص٣٣٩، ومادة قطع من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٣٣٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٩٠٥.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٨.

(٤) الضَّوال: جمع ضالة، والضَّالَةُ ما ضل من البهيمة للذكر والأنثى. ينظر مادة ضلل من: لسان العرب لابن منظور ج١١/ ص٤٦٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٦٣.

(٥) في نسخة(ج): وفعله.

(٦) في نسخة (ج): محمى.

(٧) في نسخة (أ) ،ونسخة(ب): البقيع، وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه من نسخةج.

(٨) قال النووي: النقيع بالنون عند الجمهور وهو الصواب، وقيل بالباء الموحدة، وبقيع الغرقد بالباء قطعاً. "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٧، وينظر: "نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٢.

(٩) النقيع: من ديار مزينة وهو في صدر وادي العقيق على بعد عشرين فرسخاً من المدينة، ينظر: معجم البلدان لياقوت الحموي ج٤/ ص٢٨٢.

عنه[١]. وليس للإمام أن يحمي لنفسه، وله أن يحمي للمسلمين على أصح القولين[٢].

وله أن يستديم ما [١٢٩/ ج] حماه الرسول ﷺ إذا كانت جهة المصلحة باقية، فإن[٣] زالت جاز[٤] نَقْضُها، وتملُّكُها بالإحياء. وقيل: لا يجوز نقضها، وهو

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ص٣٨١ كتاب المساقاة باب ((لا حمى إلا لله ولرسوله)) عن الصعبَ بن جثامة رضي الله عنه برقم ٢٣٧٠ ونصه: (لا حمى إلا لله ولرسوله) . وقال بلغنا أن النبي ﷺ حمى النقيع، وأن عمر حمى الشرف والربذة. قال ابن حجر في الفتح: (والقائل ابن شهاب وهو موصول بالإسناد إليه، وهو مرسل أو معضل) فتح الباري لابن حجر ج٥/ ص٤٥. وقال في التلخيص الحبير: (هكذا أخرجه البخاري معقباً لحديث: ((لاحمى إلا لله ولرسوله))) وهو المتصل منه، والباقي من مراسيل الزهري) التلخيص الحبير لابن حجر ج٢/ ص٥٩٢. وفي سنن أبي داود التصريح بأنه من قول ابن شهاب من حديث الصعب بن جثامة سنن أبي داود ص٧٢٠ برقم ٣٠٨٣، وكذلك الحديث في مسند الامام أحمد: عن الصعب بن جثامة أن النبي ﷺ حمى النقيع وقال: لا حمى إلا لله ورسوله ج٩/ ص٤٧٠ برقم ٥٦٥٥، وج١٠/ ص٤٧٦ برقم ٦٤٣٨ وص٤٨٨ برقم ٦٤٦٤. وفي كنز العمال برقم ٣٥٧٧٣ عن أبي وجزة عن أبيه قال: (كان عمر بن الخطاب يحمي النقيع). ج١٢/ ص٢٥٤. وينظر: كتاب الأموال لأبي عبيد ص٣٠٩، و مسند الإمام أحمد ج٩/ ص٤٧٠، وج١٠/ ص٤٧٦ وص٤٨٨، وسنن أبي داود ص٧٢٠ برقم ٣٠٨٣، وإرشاد الفقيه لابن كثير ج٢/ ص٩٣، وفتح الباري لابن حجر ج٥/ ص٤٥، والتلخيص الحبير لابن حجر ج٢/ ص٥٩٢، وكنز العمال لعلاء الدين الهندي ج١٢/ ص٢٥٤.

(٢) وهو أظهر القولين في المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٢.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) في نسخة (ب): فإن زالت زال.

الأصح؛ لأن الحاجة ربما دعت إليه بعده كما إذا خربت محلة وفيها مسجد لم [تنقل آلته][(١)] إلى غيره[(٢)].

١- فصل

وكل موات يملك بالإحياء يجوز للإمام إقطاعه. ويصير المُقْطع كالمتحجِّر لها، فيكون أحق بها من غيره[(٣)]. ولا يجوز[(٤)] إقطاع المعادن التي يؤخذ نيلها بغير معالجة، كما لا يجوز تملكها بالإحياء. وهل يجوز إقطاع المعادن التي يؤخذ[(٥)]، نيلها بمؤونة ومعالجة؟ على قولين كتملكها

---

(١) في نسخة (أ) : ينقل إلى غيره، وفي نسخة (ب): ينقل آلته إلى غيره، وهو تحريف، والصحيح ما أثبته بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٢) وهو الصحيح من المذهب، كما أن ما حماه ﷺ نص فلا ينقض ولا يغير بحال ولو استغنى عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٩٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٢.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤١.

(٤) في نسخة (ب): لا يصح.

(٥) في نسخة (ج): يوجد.

بالإحيـاء[١]. وإذا قلنـا جـوز إقطاعهـا أقطعـه [قـدر][٢] مـا يمكنـه العمل عليه[٣].

(و)[٤] يشترط[٥] أنـه إذا عطَّلـه، أو عجـز عنـه، عمـل غـيره عليـه. وأمـا الشوارع الواسعة ورحاب المساجد الواسعة[٦]، فلكل أحد أن يرتفق بـالقعود[٧] فيها للبيع، والشراء بحيث لا يضر بالمارة، فيترك [٩٢/ أ] متاعه بـين يديـه، ويمـد عليه مظلة، ولا يبني فيه حائطاً، ولا أسطوانة، ولا يملكها، ولا يملك بيعها، فـإن تركها فغيره أحق بها[٨]. وإن قام[٩] عنها ليعود إليها من غده[١٠] فهو أولى بها في

---

(١) أظهرهما لا. ويستثنى من ذلك ما يكون بقرب البحر وإذا سيق الماء إليها ظهر الملـح، والمعتمـد من المذهب إنه إقطاع إرفاق لا تمليك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٦، و"تحفـة المحتـاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهايـة المحتـاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٠، و"حاشية الجمل" على شرح المنهج ج٥/ ص٥٧٢، و"حاشية القليـوبي عـلى كنز الراغبين" ج٣/ ص١٤٥.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) ينظـر: "تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٤٧٨، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٣٤١، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٤٥.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): بشرط.

(٦) إن أراد بالرحاب: الأفنية الخارجة عـن حـد المسجد؛ للمنـع مـن الجلـوس في المسجد للبيـع والشراء. نبه عليه النووي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٣.

(٧) في نسخة (ب): العقود. وهو تحريف.

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٢ وص٣٤٣.

(٩) في نسخة (ج): أقام.

(١٠) في نسخة (ج): عنده، وهو تحريف.

أحد الوجهين، ومن سبق إليها أولى في الوجه الآخر[١]. وإن أطال المقام فيها أزيل عنها لئلا يدَّعي ملكها[٢]. وإن تَشَاحَّ[٣] اثنان فيها أقرع بينهما[٤]. وقيل: يقدم الإمام من شاء منهما. ويجوز للإمام أن يقطع مكاناً من ذلك، ويصير المُقْطَع أحق بالارتفاق به من غيره، وإن نقل متاعه عنه لم يكن لغيره أن يقعد[٥] فيه قولاً واحداً[٦].

---

(١) والأول هو الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٤.

(٢) أصح الوجهين أن من طال مقامه لا يزعج. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٩٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٧.

(٣) في نسخة (ج): تشاحا.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٩ وص٥١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٤.

(٥) في نسخة (ج): يفعل.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٥٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٠٩.

٢- فصل

و كل بلد أسلم أهله عنه كالمدينة، وبيت المقدس، ومعظم خراسان ملك المسلم مواته بالإحياء، وعليهم[١] العُشْر[٢] دون الخراج[٣]. وكل بلد فتح عنوة كسَواد[٤] العراق، وكالجبل[٥] فعامرها، ومواتها التي عليها أثر ملك غنيمة[٦]، ومواتها التي لا أثر عليها للملك، إن كان قد دافع عنها المشركون ثم انهزموا فهي للغانمين، وقد يحجروها بذلك، فيقول: لهم الإمام: إما أن تحيوها، أو يحيها غيركم[٧].

---

(١) في نسخة (ب): عليه.

(٢) العشر: أي عشر الأموال. ينظر مادة عشر من: الصحاح ج٢/ ص٦٤١، و"لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٦٥٦.

(٣) الخراج: ما قرر على الأرض بدل الأُجرة وما يحصل من غلة الأرض. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٢٥٨، ومادة خرج من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٢٨٥، والمصباح المنير للفيومي ص١٦٦.

(٤) سمي سواداً لسواده بالشجر والزروع، ويقصد به ما حول الكوفة من القرى والرساتق. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٤٧، ومادة سود من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٢٧٦.

(٥) الجبل: اسم للبلاد الواقعة شرق ما يعرف بالعراق، وهي ما بين أصبهان إلى زنجان وقزوين والدينور وقرميسين والري وما بين ذلك. ينظر: معجم البلدان لياقوت الحموي ج٢/ ص٩٩، وص١٠٢.

(٦) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٠٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦.

(٧) فيكونون أولى بها من غيرهم كالمتحجر، ويكون لهم الحق في إحياء أربعة أخماسها وأهل الخمس أحق بإحياء خمسهم. فإن ترك الجميع مَلَكه من أحياه من المسلمين. ينظر: الشرح الكبير للرافعي ج٦/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦،.

وإن لم يكن[١] دافعوا عنها، فكل مسلم يملكها بالإحياء[٢]. وكل بلد فتح صلحاً، فإن كان قد شرط أن تكون أراضيه لنا ويقرون فيها بالجزية[٣]، فعامرها، ومواتها التي عليها أثر ملك فيء للمسلمين، وما يجده الكفار فيها من رِكَازٍ[٤] فهو فَيْءٌ للمسلمين[٥]. ومواتها التي ليس عليها أثر ملك يملكها كل مسلم بالإحياء[٦]. وإن كانوا قد صولحوا على أن تكون البلد لهم، فعامرها ملكهم وهم أحق بمواتها من المسلمين؛ لأن الدار غير مباحة للمسلم بخلاف دار الحرب، وما يجده المسلم فيها من ركاز فهو لأهل البلد دونه[٧].

---

(١) في نسخة (ج): يكونوا.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٠٩، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٢.

(٣) الجزية: خراج الأرض وما يؤخذ من أهل الذمة. ينظر مادة جزي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٤/ ص١٨١، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٠٠.

(٤) الركاز: بكسر الراء هو دفين الجاهلية؛ سمي كذلك لأنه ركز في الأرض. ينظر: تحرير "ألفاظ التنبيه" للنووي ص١٣٤، ومادة ركز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤١٦.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦.

(٦) بعد اختصاص أهل الفيء بها. فإن تركوها أحياه كل مسلم. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ٤٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٣٤.

(٧) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢١٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٤٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٨٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٣٢.

الباب الثاني
تملك المباحات

و ما ينبت في الموات من كَلأ، أو[١] شجر فهو مباح، ومن أخذ شيئاً منه مَلَكه[٢]. وكذلك كل معدن في الموات يؤخذ ما فيه بغير معالجة فهو مباح، ومن أخذ شيئاً منه مَلَكه كالصيد[٣]. وكل ما يستخرج من البحر من اللؤلؤ وغيره[٤]. وإن طال[٥] مقامه على ذلك لا يزال عنه[٦].

وإن حضره اثنان يريدانه للتجارة، وضاق عنهما جعل بينهما مُهَايَأَة[٧].

---

(١) في نسخة (ب): و.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٩.

(٣) في نسخة (ب): بالصيد.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٤٩.

(٥) في نسخة (ج): أطال.

(٦) الأصح من المذهب أنه إن زوحم على الزيادة أزعج؛ لأن عكوفه عليه كالتحجر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٠.

(٧) المهايأة: من هيأت الأمر أي أصلحته، وقال ابن منظور: المهايأة أمر يتهايأ القوم فيتراضون به. والمراد بها هنا المناوبة. ينظر "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٨، ومادة هيأ من: "لسان العرب" ج١/ ص٢٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٤٥.

وإن كانا يريدان أخذ شيء منه يسير[١] أُقرع بينهما، وقيل: يقدم الإمام من شاء منهما[٢]. وما يرميه الإنسان من قمامة داره، ومن الثلج على[٣] [١٣٠/ ج]سطحه، وما يتناثر من زرعه وثمره، و[٤] يتركه رغبة عنه، فهو مباح (لآخذه)[٥].

و(كل ماء مباح في قرار مباح كماء دجلة، والفرات فهو لمن أخذه يملكه، وكذلك)[٦] كل ماء مباح في قرار مملوك كالسيل يدخل في نهر إنسان فهو مباح لمن يأخذه، إلا أنه يمنعه[٧] من التخطي إلى ملك غيره، فإن تخطاه وأخذه[٨] ملكه، كما لو فرَّخ طائر في سطح إنسان وأخذه غيره[٩].

---

(١) في نسخة (ج): يسير منه.

(٢) الأصح من المذهب أنه يُقْرَع بينهما، سواءً أخذا للتجارة أو للحاجة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٥ وص٣٦٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٠.

(٣) في نسخة (ج): علي، وهو تصحيف.

(٤) في نسخة (ب): أو.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): يمنع، وهو تحريف.

(٨) في نسخة (ب): أخذ. وهو تحريف.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٨ وص٣٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٢.

وكل ماء نَبَع من مِلك، أو بئر حفر في موات قصد به تملكه فهو ملكه[١] في أصح الوجهين[٢]، وقد ذكرناه في البيع[٣]. وإن حفره في موات لا يقصد به تملكه، ولكن لينتفع به زماناً، فالماء غير مملوك له، ولكنه أحق به ما دام عليه. فإذا تركه فهو لمن ورده[٤]. وما يفضل من مائه في البئر التي[٥] حفرها[٦] في الموات للتملك، أو لغير التملك لا يجوز له منعه من بهائم غيره ومن زرع غيره[٧]. وإن كان حاز الماء في مصنع[٨][٩] وفضل عن حاجته، استحب له أن لا يمنعه ولم

---

(١) في نسخة (ج): ملك. وهو تحريف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٥.

(٣) ينظر: ص١٣٢ من البحث.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٤.

(٥) في نسخة (ج): الذي.

(٦) في نسخة (ج): حفره.

(٧) الصحيح من المذهب أنه ليس له منع ما فضل عنه من محتاج إليه للشرب ولا منع مواشيه، وله منع غيره من سقي زرعه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٢.

(٨) في نسخة (ج) زيادة: أو في موضع.

(٩) المصنع: ما يصنع لجمع الماء، نحو البركة والصهريج، ويجمع على مصانع. ينظر مادة صنع من: "لسان العرب" لابن منظور ج٨/ ص٢٥١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٠٥.

يجب. وإذا كان الماء في نهر صغير غير مملوك، وعليه أراضٍ [سقى][(١)] مَنْ هو في أول النهر أرضه حتى يبلغ الماء إلى الكعبين، ثم يرسله إلى الثاني، ثم إلى الثالث إلى آخره[(٢)]، وليس لبعض [أهل][(٣)]الشرب أن يخرق[(٤)] ساقية منه[(٥)] إلى أرضه[(٦)]، ولا لمن ليس من أهل الشرب أن يحي مواتاً، ويسقيها منه إذا كان الماء ضيقاً، وإن (اتسع)[(٧)] كان له ذلك. وإن كان الماء في نهر مملوك، وعليه أراضٍ، وتشاحوا في سقيها سقوها مهايأة، أو قسمة، فإذا قسموه لم يكن لأحدهم أخذ نصيبه منه قبل المَقْسِم[(٨)]، ولا أن [٧٥/ ب] ينصب عليه رحى قبل المقسم، إلا بإذن الباقين[(٩)][(١٠)].

---

(١) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): سقي، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): آخرها.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (أ) ونسخة(ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): يخرقوا.

(٥) في نسخة (ج): منها.

(٦) في نسخة (ج): أرضهم.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ب): القسم. وكلا اللفظين صحيح. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٦٢.

(٩) في نسخة (ج): زيادة: والله أعلم.

(١٠) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٦٩ وص٣٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٦، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٥/ ص٥٧٤، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٤٧.

كتاب
اللُّقَطَة واللَّقِيط

كتاب اللُّقَطَة[١] واللَّقِيط[٢]

الالتقاط[٣] سبب من أسباب التملك[٤] للغني والفقير كالقرض. وإذا وجد الحر المسلم الرشيد لقطة في دار الإسلام، في غير الحرم، في مكان لا يؤمن عليها، لزمه أخذها.

وإن كانت في مكان يؤمن عليها، استحب له أخذها[٥]. وقيل: في الموضعين قولان: أحدهما: يجب.

---

(١) اللَّقْطُ أخذ الشيء من الأرض. واللُّقْطةُ هي: المال الملقوط أو الشيء الذي تجده ملقياً فتلقطه. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٧٩، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٧ وص٢٥٨، والمطلع للبعلي ص٣٤٠. ومادة لقط من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٤٤٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٥٧.

و في الاصطلاح: ما وُجد في موضع غير مملوك، من مال أو مختص ضائع من مالكه، بسقوط أو غفلة ونحوها، ليس بحربي وليس بمحرز ولا ممتنع بقوته ولا يعرف مالكه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص ٥٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٦.

(٢) اللقيط بمعنى الملقوط، وهو الطفل الذي يوجد مرمياً على الطرق لا يعرف أبوه ولا أمه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٦.

(٣) في نسخة (ج): والالتقاط.

(٤) في نسخة (ج): تمليك.

(٥) لما فيها من البر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٧.

و الثاني: يستحب. ويكره للفاسق، وللذمي، وللصغير، وللسفيه[١] أن يلتقطوا ويصح[٢]. ولا يجوز للعبد [٩٣/ أ]أن يلتقط في أصح القولين[٣]. ويجوز في القول الآخر. والمكاتب على قولين كالعبد[٤]. ويجوز لمن نصفه حر ونصفه عبد، كالحر. وقيل: على قولين، كالعبد، والأول أصح[٥].

ولا يلتقط في الحرم للتملك على أحد القولين، وإنما يُلْتقط فيه للحفظ[٦]. ويجوز للتملك في القول الآخر. و ما يلتقط في دار الحرب في غير معترك المشركين[٧] غنيمة كسائر أموالهم

وما يلتقط في معترك المسلمين وليس عليه علامة الكفر فهو لقطة.

---

(١) في نسخة (ج): الذمي والصغير والسفيه.

(٢) ويشترط في الصغير التمييز ولا يصح تعريفه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٥٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٨.

(٣) و هو أظهر القولين في المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٠.

(٤) المذهب منهما يصح. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٥.

(٧) في نسخة (ج): المسلمين، وهو تحريف.

١- فصل

و اللقطة على ضربين: حيوان، وغير حيوان. والمكان الذي يلتقط منه ضربان: عمارة، وصحراء. فإذا رأى في الصحراء حيواناً لا يمتنع من صغار السباع التقطه(١).

و إن كان يمتنع عنها بقوته، أو بطيرانه، أو بسرعة عدوه لم يجز (له)(٢) التقاطه للتملك. فإن فعل ضمن. ولم يسقط عنه ضمانه برده إلى مكانه. وإنما يسقط برده إلى مالكه، أو إلى الحاكم عند تعذر المالك(٣).

و يجوز له أن يلتقطه(٤) للحفظ في أصح الوجهين، ويجوز ذلك للحاكم ولأمينه وجهاً واحداً (٥).

---

(١) سواء للحفظ أو للتملك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٣.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٣.

(٤) في نسخة (ج): يلتقط.

(٥) في المنهاج أن في القاضي ونحوه وجهين في التقاط ما يمتنع من صغار السباع للحفظ، أصحهما لهما ذلك صيانة له من أخذ خائن. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٣.

ومن وجد في العمارة حيواناً ممتنعاً، وغير ممتنع جاز[١] له التقاطه بكل حال[٢] [١٣١/ ج]. والعبد الضائع كالبهيمة. (و)[٣] لا يلتقطُ المميزُ[٤]، ويلتقطُ غير المميزِ[٥]، والأَمَةُ الضائعة كالعبد إلا في شيء واحد وهو أنه إن التقطها مَنْ يحل له وطؤها لم يجز (له)[٦] أن يتملكها، كما لا يجوز أن يستقرضها. ويجوز له تملكها إن لم يحل له وطؤها، كما يجوز أن يستقرضها[٧].

ويجوز التقاط ما عدا الحيوان من سائر الأموال بكل حال[٨].

---

(١) في نسخة (ج): كان.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٤.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): المميزة. وهو تحريف.

(٥) ويجوز التقاط المميز في زمن الخوف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٦.

(٦) ما بين القوسين ساقط من النسخة (ج).

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٦.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٦.

الباب الأول

حكم اللقطة

إذا التقط غير حيوان مما لا يتسارع إليه الفساد للحفظ لم يلزمه تعريفه. وكان أمانة في يده إلى أن يقدر على صاحبه[١]. وإن أراد أن يتملكه عرف عِفَاصه[٢]، ووِكَاءِه[٣]، ووِعَاءه[٤]، وقدره، وجنسه، وصفته[٥]، وأشهد عليه استحباباً.

---

(١) المعتمد من المذهب وجوب التعريف، لأن كتمانها يفوِّتها على صاحبها. قال النووي: (وأما التعريف سنة، فقد أجمع المسلمون على وجوبه) ينظر: شرح صحيح مسلم للنووي ج١٢/ ص٢٢، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٦ وص٥٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٨.

(٢) العفاص: جلدٌ يُلبَّس رأس القارورة أو صمام القارورة، ويطلق ويراد به الوعاء الذي تكون فيه النفقة ونحوها. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٧٥، ومادة عفص من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٦١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤١٨.

(٣) وكاءه: الوكاء كل سير أو خيط يشد به فم السقاء أو الوعاء. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٧، ومادة وكي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٤٧٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٧١.

(٤) الوعاء ظرفها التي فيه. ينظر مادة وعي من: "لسان العرب" لابن منظور. ج١٥/ ص٤٦٣.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٨ وص٤٣٩.

وقيل: وجوباً، والأول أصح[١]. وعرَّفَه -قليلاً كان أو كثيراً- سنة متوالية الشهور والأيام، أو متفرقة، والمتوالية أولى[٢]. ويُكثر التعريف طرفي النهار، وأوقات الصلوات في الأسواق، وعلى أبواب المساجد، وفي البقعة التي وجده فيها، وفي الجماعة التي وجده[٣] بينهم، ويلتزم من ماله أجرة المنادي[٤]، ويقول في لفظ التعريف: من ضاع له شيء، أو ضاعت له دنانير إن كان الموجود دنانير[٥] ولا يزيد عليه، فإذا حضر من يدعي اللقطة ومعه بَيِّنة سلَّمها إليه، وإن لم يكن بينة، و [لكنه][٦] وصفها بجميع صفاتها، ووقع في قلب المُلْتَقِط صِدْقُه(جاز له الدفع،

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٥٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٨.

(٢) وهو الصحيح من المذهب. إلا أن القليل إذا انتهت قلته إلى حد يسقط تموله، كحبة الحنطة والزبيبة فلا يعرف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٠.

(٣) في نسخة (ج): وجد.

(٤) لأن الحظ له فقد التقطها للتملك. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٢ وص٤٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤١.

(٥) في نسخة (ب) بياض من أول كتاب اللقطة واللقيط إلى هذا الموضع.

(٦) في نسخة (أ) : لكنها. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

ولم يجب[١]. وإن لم يقع في قلبه صدقه)[٢] لم (يجز)[٣] الدفع[٤]. فإذا[٥] دفع، وحضر بعده من أقام البينة عليها وكانت باقية انتزعت من يد الأول، وسُلِّمت إلى الثاني[٦].

وإن كانت تالفة ضمَّن من شاء منهما[٧]، وإن ضمن المدفوع إليه استقر عليه الضمان، وإن ضمن الدافع، ولم يكن أقر في حال الدفع أنها ملك المدفوع إليه رجع عليه. وإن كان قد أقر بذلك لم يرجع[٨]. وقيل: إنما يجب تعريف ما زاد على الدينار.

---

(١) وهو المذهب؛ لأنه مدع فيحتاج إلى بَيِّنَةٍ كغيره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٤ وص٤٤٥.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٥.

(٥) في نسخة (ج): فإن.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٥.

(٧) أما الدافع فلأنه تصرف في مال غيره، وأما المدفوعة إليه فلأنه أخذ ملك غيره.

(٨) لأنه يزعم أن المدعي عليه ظلمه والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه. وأمكنه الرجوع إذا لم يكن أقر؛ لأن القرار على المدفوع إليه لتلفها في يده. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٥.

ولا يجب تعريف ما دونه. وقيل: يجب تعريف [ما][١] تتعلق به همَّة صاحبه من خاتم، أو سكين، وإن كان[٢] دون الدينار.

ولا يجب تعريف ما لا تتعلق به همَّته[٣] من قيراط[٤]، أو حبة، والأصح أنه لا فرق فيه بين القليل، والكثير[٥].

وإذا عرّف اللقطة سنة، ولم يحضر صاحبها، فإن شاء تركها أمانة ولم[٦] يتملكها. وإن أراد[٧] أن يتملكها (تملكها)[٨] باللفظ

---

(١) في نسخة (أ): ما لا. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة(ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): كانت.

(٣) في نسخة (ج): همة صاحبه.

(٤) القيراط: من المعايير وهو يساوي وزن نصف عشر الدينار. ينظر: مادة قرط من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٤٢٤، "المصباح المنير" للفيومي ص٤٩٨. وهو يساوي بالمقاييس العصرية: ٣٥٤٢، ٠ جراما من الذهب كما قدره الدكتور محمد الخطيب. ينظر: أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة بحث الدكتور محمد الخطيب ص١٤٧، والمقاييس والمقادير عند العرب لنسيبة الحريري ص٦١.

(٥) وهو المذهب. إلا أن الحقير لا يعرف سنة، بل مدة يغلب على الظن أن فاقده يعرض عنه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤١.

(٦) في نسخة (ب): وإن لم.

(٧) في نسخة (ب) شاء.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

وبالنية[١]، وبالتصرف[٢]. وقيل: باللفظ، والنية، وقيل: بمجرد النية[٣]. فإن حضر صاحبها قبل التملك أخذها بنمائها، وإن حضر بعد التملك أخذها بنمائها المتصل دون المنفصل[٤]. وإن كانت ناقصة أخذها، وأرش النقص. وإن كانت تالفة أخذ بدلها[٥].

ومن التقط في الصحراء حيواناً غير ممتنع، فهو بالخيار بين أن يتطوع بالإنفاق عليه، ويحفظه على صاحبه. وبين أن يبيعه بإذن الحاكم ويحفظ ثمنه له. وبين أن يأكله، ويغرمه[٦] لصاحبه إذا حضر[٧]. وكذلك إذا وجده في العمران فحكمه

---

(١) في نسخة (ج): النية.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): التصرف.

(٣) الصحيح من المذهب أنه لا يملكها حتى يختاره بلفظ، كتملكت، ولا تكفي النية أو مضي السنة، فلا بد من النية مع اللفظ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٢.

(٤) إن كان حدث بعد التملك وإلا يرده معها. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٤.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٤.

(٦) في نسخة (ج): يعرفه. وهو تصحيف.

(٧) وهو المذهب، وإذا حفظه جاز له تملكه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٤، و"نهاية=

على ما ذكرناه. وقيل: لا يأكله في العمران، وإنما يتخير بين شيئين. والأول أصح[١].

إلا أنه إذا أكله في الصحراء لم يجب عزل قيمته في مدة التعريف[٢]. وإذا أكله في العمران وجب عزل قيمته مدة التعريف في أحد القولين، ثم التصرف فيه بعد سنة. ومن وجد ما يتسارع إليه الفساد من طبيخ، وغيره فهو بالخيار بين أكله، وضمانه لصاحبه إذا حضر، وبين بيعه بإذن الحاكم وحفظ ثمنه. والبيع أولى[٣]. وهل يلزمه عزل قيمته إذا أكله؟ على وجهين كما ذكرناه في [٩٤/ أ] الحيوان[٤]. وإن[٥] وجد ما لا يبقى إلا بمعالجة كالرطب، والعنب، وكان الصلاح في بيعه

المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٤، وص٤٣٥.

(١) الأصح من المذهب أنه ليس له إلا الامساك أو البيع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٦.

(٢) لأن بقاءه في ذمته أحفظ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٥.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٦.

(٤) أصحهما لا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٧.

(٥) في نسخة (ج): إذا.

باعه، وإن كان الصلاح [١٣٢/ ج] في تجفيفه كان بالخيار بين أن يتطوع به، ويحفظه لصاحبه. وبين أن يرفعه إلى الحاكم ليبيع جزءاً منه لتجفيفه(١).

و إن(٢) كان الملتقط فاسقاً، أو ذمياً انتزعه الحاكم من يده في أحد القولين. وأقره في يده على القول الآخر، وضم إليه عدلاً للإشراف عليه(٣). ويجتمعان على تعريفه. ولا يجوز أن ينفرد بالتعريف في أحد القولين، ويجوز في الآخر(٤). وإن وجد اللقطة [٧٦/ ب] صغير، أو سفيه انتزعها الولي من يده، وعرفها سنة، وتملكها له إن كان ممن يجوز أن يستقرض له، ولا يتملكها له إن لم يجز أن يستقرض له(٥). وإن التقطها عبد وقلنا: لا يجوز التقاطه ضمنها في رقبته كسائر جناياته إلا أن يأخذها السيد منه، فيسقط ضمانها(٦) عنه، وإن أقرها في يده على غير

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٧.

(٢) في نسخة (ب): فإن.

(٣) والأول هو المذهب. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٩.

(٤) أظهر القولين في المذهب أنه لا يعتمد تعريفه، بل لابد من رقيب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٩.

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣٠.

(٦) في نسخة (ج): ضمانه. وهو تحريف.

سبيل النيابة ضمنها، وإن كان على سبيل النيابة والعبد أمين لم يضمنها واحد منهما، وإن كان غير أمين ضمنها السيد[١]. وإن قلنا: يجوز التقاط العبد ولم يعلم بها السيد فهي أمانة (في يده)[٢]. وهل له أن يتملكها بعد التعريف؟ على قولين. بناء على القولين في ملكه. فإن قلنا: لا يملك ونوى التملك كان ذلك في ذمته يتبع به إلى العتق، كما لو استقرض بغير إذنه.

و إن قلنا: يملك[٣]، ففيه وجهان: أحدهما: تكون في ذمته، والثاني: في رقبته. وإن علم بها السيد وأخذها منه، أو[٤] أقرها في يده فحكمها حكم القسم قبله.

وإن التقطها مُكاتب وقلنا: يجوز كان كالحر في تملكها بعد التعريف[٥]. وإن قلنا لا يجوز انتزعها الحاكم من يده، وعرّفها ثم تملكها المكاتب، ولا اعتراض عليه للسيد بحال [وقيل: يسلمها إلى الحاكم ولا يعرفها][٦]. وإن التقطها مَنْ نصفه حر، ونصفه رقيق، وقلنا إنه كالحر على الأصح ولا مهايأة بينه وبين، السيد فهي

---

(١) ينظر: "تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٠٨، وص٢٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٢) ما بين القوسين ساقطة من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ب): يتملك.

(٤) في نسخة (ج): و، وهو تحريف،

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

بينهما يعرّفانها ويتملكانها[١]، وإن كانت بينهما مهايأة، فاللقطة كسب نادر، (و)[٢] في [دخولها][٣] في المهايأة قولان، فإن قلنا تدخل[٤] (فيها)[٥] فهي لمن وجد[٦] في يومه منهما[٧]، وإن قلنا لا تدخل[٨] فيها[٩] فهي بينهما بكل حال.

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخ أ: دخوله، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): يدخل.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ب): وجدت.

(٧) وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٦٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٣١.

(٨) في نسخة (ج): يدخل.

(٩) في نسخة (ب): فيه.

الباب الثاني

اللَّقِيط[١]

و التقاطه فرض على الكفاية، وكل من التقطه من رجل، أو امرأة وجب[٢]، أن يُشهد عليه[٣]. وقيل: فيه قولان: أحدهما: يجب، والآخر: يستحب.

وما تحت اللقيط من فرس، أو فراش، وما كان مشدوداً في يـده، أو (في)[٤]، رجله فهو ملكه[٥]، وكذلك ما كان بالقرب منه من ثوب مطروح، أو فرس واقف فهو ملكهُ في أصح الوجهين[٦].

---

(١) اللَّقِيطُ بمعنى الملقوط، وهو: الطفل الذي يوجد مرمياً على الطرق لا يعرف أبوه ولا أمه. ينظر مادة لقط من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٤٤٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٥٧. وينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٦.

(٢) في نسخة (ب): وجب عليه.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٧.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥١.

(٦) الأصح من المذهب أنها ليست له، لأن يده لا تثبت إلا على ما اتصل به. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٧ وص١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٢.

وما كان مدفوناً تحته لم يحكم به له[١][٢]. وينفق الحاكم عليه مما في يده (بالمعروف)[٣].

و إن[٤] أنفق المُلْتَقِط بغير[٥] إذن [الحاكم][٦] ضمن، وإن أنفق بالإذن جاز في أصح القولين[٧]. وإن لم يكن حاكم، وأنفق[٨] من غير إشهاد ضمِن، وإن أشهد لم يضمن في أصح الوجهين[٩]، وقد ذكرنا ذلك في الوديعة[١٠]، وفي الإجارة[١١]. وإن لم يكن مع اللقيط مال فنفقته في بيت المال، وإن لم يكن في بيت

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): له به.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٢.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ج): فإن.

(٥) في نسخة (ب): من غير.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٦٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٧ وص١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥١ و ص٤٥٤.

(٨) في نسخة (ج): فأنفق.

(٩) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٤.

(١٠) في نسخة (ج): كتاب الوديعة.

(١١) ينظر كتاب الوديعة ص٣٢٥، و كتاب الإجارة ص٥٢٣.

المال شيء. أو كان هناك ما هو أهم منه استقرض [له](١) من المسلمين في ذمته في أحد القولين(٢)، ووجب على المسلمين في القول الآخر أن ينفقوا عليه بغير عوض.

١- فصل

و كل لقيط يوجد(٣) في بلد من بلاد الإسلام(٤)، أو في بلد من بلاد الكفر وقد استولى عليه المسلمون حُكِم بإسلامه وحريته بظاهر الدار(٥).

و إن وُجِد في بلد من بلاد الكفر ولا مسلم فيه(٦)، أو في بلد من بلاد الإسلام وقد استولى عليه (الكفار)(٧)، ولا مسلم فيه، حكم بكفره(٨). وإن كان

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٢، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٣.

(٣) في نسخة (ب): وجد.

(٤) في نسخة (ب): المسلمين.

(٥) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٤.

(٦) في نسخة (ج): فيها.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٠٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٨،=

في كل واحد من هذين البلدين مسلم [١٣٣/ ج] حكم بإسلامه في وجه[١]، وبكفره في وجه آخر. ولا يحكم بإسلام الصغير إلا في ثلاثة أحوال:

أحدها: ما ذكرناه. والثاني: إذا أسلم أحد أبويه. والثالث: إذا سُبِي وليس معه أحد أبويه، فيحكم بإسلامه تبعاً للسابي[٢]. وإذا بلغ اللقيط المحكوم بإسلامه بالدار، ووصف كفراً يقرّ أهله عليه قُبِل. وإن كان لا يقر أهله عليه لم يقبل، فإن أصر عليه أُلحق بدار الحرب، وكان حرباً (لنا) [٣][٤].

وإن وصف الكفر بعد البلوغ مَنْ حُكِم بإسلامه بأحد أبويه، أو [بالسابي][٥] لم يُقبل منه بحال[٦]. وإن بلغ اللقيط المحكوم[٧] بإسلامه بالدار، ولم يصف كفراً،

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٤.

(١) وهو الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٤.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٦ و ص٤٥٧.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٧.

(٥) في نسخة (أ): السابي. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ويكون مرتداً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٧.

(٧) مكررة في نسخة (ج).

ولا إسلاماً، و[١] قتله مسلم لم يقتل به، وضمنه بدية حر مسلم. فنسقط[٢] القصاص بالشبهة، ولم نسقط[٣] بها الدية[٤]. ولو وُجِد مثله فيمن حُكِم بإسلامه بأحد أبويه، أو بالسابي قُتِلَ به[٥]. وإن جُنِي على اللقيط بعد البلوغ وادعى[٦] الجاني كفره، أو رقَّه. وكذَّبه اللقيط حلف، له، واقتص منه في أصح الوجهين[٧]. ولو قذفه قاذف، وأدعى [٩٥/ أ] كفره، أو رِقَّهُ. وكذَّبه اللقيط لم يُحَد في أصح القولين[٨].

---

(١) في نسخة (ب): أو. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): و سقط.

(٣) في نسخة (ج): يسقط.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٩٧ وص٥٠٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٩.

(٥) الصحيح من المذهب أن حكمه حكم المسألة قبله، وهو أصح القولين في المسألة وموجب درء القصاص عنه الشبهة. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٤٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٣٩٩، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٢٥.

(٦) في نسخة (ب): فادعى.

(٧) في نسخة (ج): القولين.

(٨) الصحيح من المذهب أنه من قذف لقيطاً، أو جنى عليه، ثم ادعى كفره أو رقه، فالقول قول الرقيق بيمينه، فيجب الحد في الأول والقصاص في الثاني، لأن الأصل الحرية. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي=

ومن ادعى رق اللقيط لم يُقْبَل، إلا ببينة تشهد أن [أمته][(١)] ولدته في[(٢)] ملكه، فإن[(٣)] شهدت بأنه ولد أمته، ولم تقل ولدته في ملكه لم يُقْبَلْ في أحد القولين وقُبِلَ في الآخر[(٤)]. وإن أقر اللقيط بعد البلوغ بالرق ابتداءً، أو ادُّعِي عليه فصدَّق. وكان قد أقر قبله بحرية نفسه لم يقبل[(٥)]. وإن لم يكن[(٦)] أقر قبله بذلك، ولا تصرَّفَ تصرَّف الأحرار فهل يُقبل؟ على قولين[(٧)]. (و إن)[(٨)] كان قد تصرف قبله(٩) تصرف الأحرار، فباع، واشترى، وتزوج، وأصدق، ففيه ثلاثة أقوال:

ج٣/ ص٢١٠٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٣٦.

(١) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): أمه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ب): على.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) وهو المذهب، لأن المقصود إثبات الملك، وبأن الشهادة لم تستند إلى ظاهر اليد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٢.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٠.

(٦) في نسخة (ج): يكن قد.

(٧) المذهب منهما أنه يقبل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٠.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٩) في نسخة (ج): قبل.

أحدها: يقبل إقراره بالرق. والثاني: لا يقبل. والثالث: يُبَعَّض، فيقبل فيما يضره دون ما ينفعه(١).

وإن ادُّعي الرق على اللقيط وكذَّب، فالقول قوله(٢) وهل يحلف للمدعي؟ على قولين بناء على القولين في إقراره ابتداءً بالرق، فإن قلنا يقبل حلف وإن قلنا لا يقبل لم يحلف(٣).

---

(١) المذهب أنه لا يشترط أن لا يسبق تصرف يقتضي نفوذه حرية كبيع ونكاح، بل يقبل إقراره في أصل الرق وأحكامه المستقبلة لا الماضية المضرة بغيره. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٠.

(٢) لأن الأصل والظاهر الحرية، فلا تترك إلا بحجة، سواء كان المدعي هو الملتقط أو غيره. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦١.

(٣) إن كان أنكر أصل الرق لم يحلف ولم يقبل منه، لأن التحليف إقرار وإقراره غير مقبول. وإن أنكر كونه له ثم أقر له بالرق قبل، فإن أنكر كان للمدعي تحليفه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥١٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٢.

٢- فصل

و إذا التقط المنبوذَ حرٌّ مسلمٌ أمين مقيم أُقِرَّ في يده. غنياً كان، أو فقيراً. وأما[١] العبد والفاسق، فلا يقر في يدهما[٢]؛ لأنه لا حضانة لهما، وكذلك الكافر إذا كان اللقيط محكوماً بإسلامه بالدار[٣]. و إن التقطه في الحضر بدوي يريد الانتقال إلى البادية، أو مقيم يريد السفر[٤] لم يُقَرَّ في يده[٥]. وإن كان لا يريد السفر، فَأُقِرَّ في يده لم يجز له أن يسافر [به](٦)، فإن كان مخبور الأمانة في الباطن أُقِرَّ في يده، وإن لم يكن كذلك انتُزِع منه[٧]. وإن[٨] التقطه اثنان، واستويا في الحرية،

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فأما.

(٢) في نسخة (ج): أيديهما.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٨ وص٥٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٩.

(٤) في نسخة (ب): و.

(٥) لخشونة عيشها وتفويت العلم والدين والصنعة والنسب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٠.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) الأصح من المذهب أن له نقله إلى بلد آخر إن كان أميناً. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٠.

(٨) في نسخة (ج): وإذا.

والإسلام، والأمانة، والإقامة[١] أَقْرع بينهما؛ لأن الاشتراك [٧٧/ ب] في الحضانة لا يمكن[٢]. وسُلِّمَ إلى من خرجت قرعته منهما، فإن[٣] كان أحدهما غنياً، والآخر فقيراً سُلِّمَ إلى الغني بغير قرعة؛ لأن الفقير، وإن كان من أهل الحضانة، فالغني أوفق للقيط[٤]. وإن تنازع اثنان (في)[٥] التقاطها[٦] ولا بيِّنة، فإن كان في يدها[٧] أقرع بينهما. وإن لم يكن في يد أحدهما سلَّمه الحاكم إلى من يراه منهما دون غيرهما؛ لأن الحق لا يعدوهما[٨]. وإن[٩] كان في يد أحدهما حلف، وأُقِرَّ في يده. وإن كانت مع أحدهما بيِّنة عُمِل بها، وإن كانت البينة مع كل واحد منهما، وكانتا

---

(١) في نسخة (ج): الأقاية، وهو تحريف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٩ وص٦٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٠.

(٣) في نسخة (ب): وإن.

(٤) على الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٩.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ب) ونسخة (ج): التقاطه.

(٧) في نسخة (ج): أيديهما.

(٨) المذهب أن الحاكم يسلمه لمن يراه منهما، أو من غيرهما ويعمل بالأحظ للقيط؛ لأنه لا حق لهما قبل أخذه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٨٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٤٩.

(٩) في نسخة (ج): فإن.

مطلقتين، أو مطلقة، ومؤرخة[١]، أو مؤرختين[٢] بتاريخ واحد سقطتا في أحد القولين[٣]، واستُعْملتا في القول الآخر. ولا يمكن [١٣٤/ ج] في الاستعمال إلا القرعة. وإن كانتا مختلفتي التاريخ سُلِّمَ إلى من شهدت له البينة بسبق اليد.

---

(١) في نسخة (ج): مزوجة. وهو تحريف.

(٢) في نسخة (ج): مزوجتين. وهو تحريف.

(٣) وهو المذهب. ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤١٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢١٥.

٣- فصل

في دعوى نسب اللقيط

ومن ادعى نسب لقيط مجهول النسب واحْتُمِل صدقه، ولا منازع، لحق بـه، سواء فيه المسلم، والكافر، والأمين، والفاسق، والحر، والعبد، وسواء استلحقه في حياة اللقيط، أو بعد موته[١].

إلا أنه إن ادعاه الملتقط استحب للحاكم سؤاله عن سبب نسبه. فيبين أنه من زوجة، أو (من)[٢] أمة [لجواز][٣] أن يعتقد ثبوت نسبه بالالتقـاط[٤]. وإن كـان المستلحق كافرا، و[٥] الطفل محكوم بإسلامه بالدار لحقه نسبه بالـدعوة. ولكنـه لا يحكم بكفره في أحد القولين، ويطالب بالإنفاق عليـه، ولا يُـسلَّم إليـه إلى أن يبلـغ فيصف دينه[٦]، ويحكم بكفره في القول الآخر ويـسلم إليـه. وإن كـان اسـتلحقه

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٤، و"تحفة المحتاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٣/ ص١٩ وص٢٣، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٦١٤، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٤٥٥ وص٤٦٢.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) مابي المعقوفتين في نسخة (أ) : يجوز، وهو تحريف. وهو تحريف. والصحيح ما أثبته مـن نـسخة (ب) و نسخة (ج).

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٣/ ص٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٢.

(٥) في نسخة (ج): أو.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمـي ج٣/ ص٢٣،و=

بالبينة حُكِم بكفره قولاً واحداً وسُلِّم إليه. وإذا[١] ادعى نسبه الملتقطُ، وأجنبي ولا بينة مع[٢] الأجنبي أُقِرَّ في يد الملتقط، وإن كان مع الأجنبي بينة سُلِّمَ إليه. وإن كان مع (كل)[٣] واحد منهما بينة تعارضتا وسقطتا قولاً واحداً. وعُرِضَ على القافة[٤] ولم يرجح الملتقط بيده، وإنما لم تستعمل البينتان هاهنا؛ لأنه لا يحتمل الوقف ولا القسمة، وتحتمل القرعة إلا أن القافة أقوى منها[٥]. وكذلك إذا تداعاه أجنبيان ومع كل واحد منهما بيِّنة تعارضتا، وعرض على القافة[٦]. ويكفي القائف الواحد[٧]. وقيل: لابد من اثنين.

"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٢.

(١) في نسخة (ب): وإن.

(٢) مكررة في نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) القافة: جمع قائف وهو متتبع الأثر والأشياء. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٠٣، ومادة قوف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٣٥٠، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١٩.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٥ وص٦١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٥٠٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٧٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٤٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٧٥.

فإن[١] لم يكن قافة، أو كان وأشكل، تُرِكَ إلى أن يبلغ، فينتسب[٢] إلى من يميل طبعه إليه[٣]. ولا ترجح إحدى البينتين بأن يعلمَ صاحبها (من اللقيط)[٤] علامة خفية (من)[٥] خال[٦]، أو شامة. وإن كان مع أحدهما البينة، ومع الآخر القافة، فالبينة أولى[٧]. وكل موضع يعرض الولد على القافة، ومات الولد قبل العرض فهل يعرض بعده؟ على وجهين، أصحهما لا يعرض[٨]. ولا يقبل من المرأة دِعوة[٩][١٠] النسب، كان لها زوج، أو لم يكن لها[١١]. وقيل: يقبل، فإذا

---

(١) في نسخة (ب): و إن.

(٢) في نسخة (ج): فينسب.

(٣) ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): حال، وهو تصحيف.

(٧) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(٨) الأصح من المذهب أنه يُعرض مالم يتغير أو يدفن. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٤٣.

(٩) في نسخة (ج): دعوى.

(١٠) الدعوة بالكسر: إدعاء النسب. ينظر مادة دعا من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣٢٤، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٩٥.

(١١) وهو الأصح من المذهب. مالم تكن هناك بينة تشهد لها بذلك؛ لإمكان إقامتها بالولادة من طريق المشاهدة. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن=

كان لها زوج (لحق بها دونه. وقيل: إن لم يكن لها زوج)[١]قبل، وإن كان لها زوج لم يقبل، و الأمة كالحرة. ولا[٢] تقبل[٣] دِعوتها للنسب في أحد الوجوه بحال[٤]، ويقبل في الوجه الثاني بكل حال. وفي [الوجه][٥] الثالث: إن لم تكن فراشاً [٦] [٩٦/ أ] للسيد قُبِل، وإن كانت فراشاً للسيد لم تُقْبل.

حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ب): فلا.

(٣) في نسخة (ج): يقبل.

(٤) إلا إذا كانت بينة فيصح كالحرة. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٦٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦١٤ وص٦١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٦٣.

(٥) في نسخة (أ) : وجه. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) سميت المرأة فراشاً لأن الرجل يفترشها. ينظر مادة فرش من: "لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٣٩٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٦٨. والمعنى أن الزوج يطؤها في ذاك الزمن.

كِتَابُ الهِبَةِ

كتاب الهِبَة[١]

الهبات ثلاثة: هبة الرقاب، وهبة المنافع وتحبيس الأصل وهي الوقف، ويختص هذان القسمان بحال الحياة. والوصية، وهي هبة معلقة على ما بعد الموت. وهبة الرقاب مستحبة، وهي للأقارب أشد استحباباً. وتصح[٢] في المقسوم، وفي المشاع ولا تصح إلا من مالك مطلق التصرف في معلوم مقدور على تسليمه[٣]. ولا [تتم][٤] إلا بالإيجاب، والقبول[٥]. والقبض بإذن الواهب، فإن قبضه بغير

---

(١) الهبة: العطية بلا عوض. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي ج٣/ ص١٩٧، و"المطلع" للبعلي ص٣٥٢، ومادة وهب: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٩٤٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٧٣.

وفي اصطلاح الفقهاء: التمليك بلا عوض. قال الفقهاء: فإن كانت لمحتاج فهي صدقة، وإن حُملت لمكان الموهوب له تعظيما فهي هدية. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٥٩.

(٢) في نسخة (ج): ويصح. وهي صحيحة على أن التأنيث في الهبة غير حقيقي أو للمشاكلة.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٨.

(٤) في نسخة (أ): يتم، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) لفظاً في حق الناطق. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٦.

إذنه وجب رده[١]. وإن مات الواهب بعد القبول وقبل القبض قام الوارث مقامه في التسليم، والمنع[٢]. وقيل: تنفسخ وليس بشيء.

وإذا[٣] بعث إلى غيره هديةً، فأخذُهُ لها[٤] قبولها[٥]. فإن مات الباعث قبل وصولها انفسخ قولاً واحداً لعدم القبول بخلاف ما قبله[٦].

وإن كانت له أمانة في يد غيره، فوهبها منه افتقر إلى الإذن في القبض على أصح القولين، كما ذكرناه في الرهن[٧]. وإن وهب المغصوب من غاصبه افتقر إلى

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٤ وص٥٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٤.

(٢) لأنها تؤول إلى اللزوم فلم تنفسخ بالموت، ويجري الخلاف في الجنون والإغماء. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٥.

(٣) في نسخة (ج): فإذا.

(٤) في نسخة (ب): فأخذها.

(٥) فلا يحتاج إلى إيجاب وقبول وكذلك الصدقة؛ لأنه لا يشترط في الهدية والصدقة إيجاب وقبول على الصحيح من المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٨.

(٦) ولا يصح إلا بإذن جديد. والصحيح من المذهب أنها لا تنفسخ ويقوم وارث كل منهما مقامه؛ لأنها تؤول إلى اللزوم، ومدار صحة العقد على الأيلولة واللزوم. وقد ذكر ابن حجر الهيتمي والرملي قول الجرجاني هذا وضعفاه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٥.

(٧) ينظر: أول كتاب الرهن ص٢٠٣، و"المحرر" للرافعي ج٢/ ص٥٨٤، و"الشرح الكبير"=

الإذن في القبض. فإذا مضى زمان يتأتى فيه القبض من وقت الإذن سقط ضمانه عنه[١]. وإن وهبه من غير الغاصب وقدر على انتزاعه منه جاز كالبيع[٢]. وإن وهب العين المستأجرة من المستأجر جاز. وإن وهبها من غيره فعلى قولين كالبيع[٣]. وإذا [١٣٥/ ج] كان له دين في ذمة غيره، فقال: وهبته لك صح، وكان إبراء بلفظ الهبة، فلا[٤] يفتقر إلى القبول، ولا إلى الإذن في القبض[٥]. وقيل: يكون هبة يفتقر إليهما.

للرافعي ج٤/ ص٤٧٣، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٢٥٥.

(١) الصحيح من المذهب أنه لايبرأ حتى يرده إلى الراهن، ثم له الاسترداد بحكم الرهن. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٤/ ص٤٧٥، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص٣١٠، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٥٣٨، و"أسنى المطالب" للأنصاري ج٥/ ص٥٧٥.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١١.

(٣) أظهرهما يجوز. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٤٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٤٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٢٨.

(٤) في نسخة (ج): ولا.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٣.

وإن[١] وهبه من أجنبي فعلى وجهين كالبيع[٢]. وإذا وهب الأب، أو الجد لولده الصغير مالاً صح، وقبضَهُ له من نفسه[٣]. ويستحب له إذا وهب من بعض أولاده أن يهب للباقين مثله، ولا يجب ذلك[٤]. وإن وهب لصغير، أو لمجنون مالاً، ولا ضرر عليه في قبوله، قبله الولي. وإن كان عليه ضرر بأن يوهب له من يعتق عليه، وهو فقير لا كسب له والمولّى عليه [موسراً][٥] لم يقبله، وإن كان معسراً وجب قبوله؛ إذ لا ضرر لعدم الإنفاق[٦]. وإن وهب للعبد مالاً جاز أن يقبله بإذن المولى ويدخل في ملك مولاه. وإن قبله بغير إذن ففيه قولان: أحدهما يصح ويدخل في ملك المولى بغير اختياره. والثاني: لا يصح[٧].

---

(١) في نسخة (ب): فإن.

(٢) أصحهما البطلان. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٣.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٧.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٥.

(٥) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): موسر. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٠.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٩،و "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٦٨، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني=

١- فصل
في العُمْرَى[١]

و العمرى نوع من الهبة[٢][٣]. وهي[٤] أن يقول: جعلت داري لك عُمْرك، ولعقبك من بعدك. فإذا قبل وقبض مَلَكَ. وينتقل[٥] إلى ورثته كسائر أملاكه. [٧٨/ ب] ولو قال: جعلتها لك عُمْرك ولم يقل [و][٦]لعقبك من بعدك، أو قال: على أنك إذا مت قبلي رجَعَت إليَّ لم يصح في قول، ويصح في قول. وإذا قلنا: يصح ففيه قولان: أحدهما: يكون لورثته بعده. والثاني: يعود إلى المُعمِر كما

ج٣/ ص٥٦٠.

(١) العُمْرى: مأخوذة من العُمْر لأنه يهبها إياه مدة عمره. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٩٥، و"المطلع" للبعلي ص٣٥٢، ومادة عمر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٦٩٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٤٢٩.

وهي في الاصطلاح كما عرفها المصنف. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٩.

(٢) في نسخة (ج): من أنواع الهبة.

(٣) إشارة إلى اعتبار شرائط الهبة فيها.

(٤) في نسخة (ب): وهو. وهو تحريف.

(٥) في نسخة (ج): انتقل.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

شـرط[١].ولو قال: أعمـرتك داري شهراً فهل يصح؟ على قولين[٢]. ولـو قال: أعمرتكها عمر زيد بطل قولاً واحداً[٣]. وقيـل: فيـه قـولان كـما لـو قـال: أعمرتك شهراً.

---

(١) الصحيح من المذهب أن قوله يصح وأنها تنتقل إلى الورثة؛ لأن ليس في جعلها له مدة حياته ما ينافي انتقالها إلى ورثته وهو القول الجديد في المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٢، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ص٢٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٠٩.

(٢) أظهرهما تبطل للتأقيت، حيث لا يجوز التعليق ولا التأقيت. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٨ وص٤٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٠.

(٣) وهو المذهب للتأقيت، إذ قد يموت زيد أو الواهب قبلهما. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٠.

٢- فصل
في الرُّقْبى[١]

و هي أيضاً نوع من الهبة، وذلك أن يقول: أرقبتك داري، فإن مت قبلي رجَعَت إليَّ، وإن مِتُّ قبلك بقيت عليك، وقَبِلَ وقبض صح. وملك به ملكاً منبرماً كما قلنا في العُمْرى[٢][٣].

---

(١) الرقبى: من أنواع الهبة، سميت كذلك لأن كل واحد منهما يرقب صاحبه، فأيهما مات كانت للآخر. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٥٥، و"المطلع" للبعلي ص٣٥٣، ومادة رقب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٤٩٦، و "المصباح المنير" للفيومي ص٢٣٤.

وهي في الاصطلاح كما عرفه المصنف. وينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٠.

(٢) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٣) ويلغى الشرط كما في العمرى، وهو كما قلنا الجديد من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٣.

الباب الأول

الثواب في الهبة

كل هبة مطلقة لا تقتضي الثواب، إلا هبة الأدنى للأعلى، فإنها تقتضيه في أحد القولين، ولا تقتضيه في الآخر. وهو الأصح[١]. ومن شرط في الهبة ثواباً مجهولاً بطلت الهبة لجهالة العوض[٢].

ومن[٣] شرط ثواباً معلوماً، ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها: تبطل. والثاني: تصح، وتكون بيعاً بلفظ الهبة يثبت فيه أحكامه[٤]. والثالث: تصح، ويسقط العوض. وإذا قلنا هبة الأدنى للأعلى تقتضي الثواب.

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٢٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣ص٢٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٣.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٤.

(٣) في نسخة (ج): و إن.

(٤) وهو الأظهر من المذهب وتثبت عقب العقد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٢٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٣.

فشرط ثواباً معلوماً صح. وإن شرط ثواباً مجهولاً وجب العوض. وما ذلك العوض؟ على ثلاثة أوجه:

أحدها: قيمة الموهوب، أو الرد[١]. والثاني: ما [جرت][٢] به العادة في مثله، أو الرد. والثالث: ما يرضى به الواهب، أو الرد.

وإذا ادعى الواهب شرط الثواب، وأنكره الموهوب له، فالقول قول الواهب إذا قلنا لا يتبعض الإقرار. وإذا قلنا يتبعض، فالقول قول الموهوب له[٣].

---

(١) إن قلنا بمقابل المذهب فالواجب قيمة الموهوب يوم قبضه ولو مثلياً في الأصح. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٣.

(٢) في نسخة (أ) : جري، وفي نسخة (ب): جرى. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٣) وهو الصحيح من المذهب؛ لأنهما اتفقا على أنه ملكه، والأصل عدم ذكر البدل فيصدق بيمينه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٣.

الباب الثاني

الرجوع في الهبة [٩٧/أ]

كل من وهب وأقبض لم يملك الرجوع (فيه)[١] إلا الأب، والجد، وإن علا، والأم والجدة، وإن علت، فإنهم يرجعون فيما يهبون من الأولاد، وأولاد الأولاد[٢]. وكذلك من وهب بشرط الثواب، وقلنا: يصح وتعذر الثواب، رجع كما يرجع البائع في المبيع لفلس المشتري[٣]. ويرجع بالقول من غير حكم[٤]. فإن وطىء [١٣٦/ ج]الجارية الموهوبة لم يكن رجوعاً في أصح الوجهين[٥]. ويرجع

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب) ونسخة (ج).

(٢) وهو المذهب في الأب والمشهور من المذهب في سائر الأصول. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٩.

(٣) إذا كان باقياً وببدله إن تلف. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٧.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٦.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٢٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٢.

(في الموهوب)[١] بزيادته المتصلة دون المنفصلة الحادثة في ملك[٢] الموهوب له[٣]. وله[٤] الزيادة الموجودة حال العقد كالحمل، فإن لم يكن قد انفصل رجع فيه.

وكذلك إذا كان قد انفصل، وقلنا للحمل حكم، وإن قلنا لا حكم لـه رجـع في الأم دونه[٥].

و إنما يرجع مع بقاء العين على ملك الموهوب لـه. فإن تلفـت، أو باعهـا، أو وهبها وأقبضها فلا رجوع[٦]. وإن عادت إليه بعده بابتيـاع، أو إرث[٧] لم يرجـع فيها على أصح الوجهين[٨][٩]. وكذلك إن كان الموهوب عبداً، فأعتقه، أو جارية،

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ب): ملكه.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢١.

(٤) في نسخة (ب)، ونسخة(ج): وأما.

(٥) والمذهب الأول فيرجع فيه كالأم. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٣، و"تحفة المحتـاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٧٠، و"نهايـة المحتـاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٠.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٥٢٧، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٥٦٨، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٥/ ص٤١٨.

(٧) في نسخ ج: بإرث.

(٨) في نسخة (ب): القولين.

(٩) لأن الملـك فيهـا غـير مـستفاد مـن الأصـل حتـى يرجـع فيـه. ينظـر: "الروضـة" للنـووي ج٤/ ص٤٤٢، و"تـصحيح التنبيـه" للنـووي ج١/ ص٤٢٧، و"تـذكرة النبيـه" للإسـنوي ج٣/ ص٢٢٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتـاج" للـشربيني ج٣/ ص٥٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢١.

فاستولدها فلا رجوع[١]. وكذلك إن كاتبه، أو رهنه، وأقبض لم يرجع. إلا أنه إذا عجز[٢] المكاتب، و[٣] انفك الرهن رجع[٤].

وإن كان قد دبَّر العبد[٥]، أو علق عتقه بصفة، أو [أجّره أو أعاره][٦]، رجع لبقاء تصرف المالك[٧] في الرقبة[٨]. وإن كان قد حجر على الموهوب له للفلس،

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٨.

(٢) في نسخة (ب): رجع بعجز.

(٣) في نسخة (ب): أو.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٠.

(٥) دبر العبد: أعتقه بعد موته. ينظر مادة دبر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٣١٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٨٨.

(٦) في نسخة (أ): أجارة أو إعارة. وفي نسخة (ب): إجارة أو إعاره. و هو تحريف والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): الملك. وهو تحريف.

(٨) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٢٠.

والعين باقية فهل للواهب الرجوع (فيه)[١]؟ على وجهين أصحهما ليس لـه ذلـك كالمرهون[٢][٣].

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ب): كالمرتهن. وفي نسخة (ج): كالموهوب. وهو في الشافي للمصنف كما أثبتُّه. ينظر: الشافي ل ١٦٥.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٤٣، وتصحيح التنبيه للنـووي ج١/ ص٤٢٧، و"تـذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٦، و"تحفة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٢/ ص٥٢٧، و"نهايـة المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤١٨.

كِتَابُ الْوَقْفِ

كِتَابُ الوَقْفِ[١]

يصح الوقف في المنقولات، وغيرها من الخيل، والعبيد، والأثاث، والعقار، والبناء، والغراس. ويصح في المقسوم، وفي المشاع كالبيع[٢]. ولا يصح إلا بالنطق من مكلف مختار مطلق التصرف[٣]. في مال معين، أو في منتفع به[٤]، وإن لم يكن مالاً كالكلب[٥]. ولا يجوز في المنافع بانفرادها، ولا في الخمر والخنزير، ولا في مال موصوف في الذمة[٦].

---

(١) الوقف في اللغة: الحبس يقال: وقف الأرض على المساكين، أي حبسها. ومعنى حبسها: أي منع بيعها أو هبتها أو توريثها. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٨٥، و"تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٥٩، ومادة وقف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٤٢٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٦٩.

و هو في الاصطلاح: حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٨.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٢.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٥٩.

(٤) يمكن تأجيره مملوكاً ملكاً قابلاً للنقل. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٨ وص٤٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٠.

(٥) الأصح في الكلب أنه لا يوقف؛ لأنه ليس مملوكاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٧٩ وص٣٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٩ وص٤٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٠ وص٣٦٣.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٩ و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٣.

ولا يجوز إلا فيما تتصل[١] منفعته مع بقائه دون ما لا منفعة فيه مع بقائه من الطعام وغيره (دون مالا تتصل منفعته)[٢] من المشمومات والرياحين[٣].

وألفاظ الوقف ستة: وهي [الوَقْفُ][٤]، والحَبْسُ، والتَسْبِيلُ، وهذه الثلاثة صريحة (فيه)[٥] لا تفتقر إلى نية ولا إلى قرينة[٦] (والرابع: التصدق وهو كناية فيه يفتقر إلى النية، أو قرينة)[٧] تدل على الوقف من الألفاظ [الثلاثة][٨]، فيقول: صدقةٌ مَوْقُوفَةٌ، أو مُحَبَّسَةٌ، أو مُسَبَّلَةٌ، أو يقول: لا تباع، ولا توهب، ولا تورث[٩][١٠].

---

(١) في نسخة (ج): يتصل، وهو تحريف.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٨٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٢.

(٤) في نسخة (أ): الوفق. وهو تصحيف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة(ج).

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب) ، ونسخة (ج).

(٦) على الصحيح من المذهب في الحبس والتسبيل؛ لتكرارهما شرعاً واشتهارهما عرفاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧١.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ،و نسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٩) في نسخة (ب): ولا تورث ولا توهب.

(١٠) الأصح المنصوص عليه من المذهب أن قوله صدقة محرمة أو موقوفة أو لاتباع ولا توهب صريح؛ لأنها لا تحتمل غير الوقف. وهذه الألفاظ صريحة بغيرها. وقوله تصدقت فقط ليس صريحاً في الوقف ولا كناية، فيه وإن نواه، إلا أن يضيفه إلى جهة عامة، كتصدقت على الفقراء وينوي الوقف فيصير كناية=

والخامس، والسادس: التحريم، والتأبيد، وهما صريح في وجه، وكناية في وجه آخر(١). ولو أذِنَ للناس في الصلاة في داره لم يصر مسجداً(٢). وكذلك لو أذِنَ لهم في دفن الموتى في أرضه لم تصر به مقبرة مسبلة. لعدم النطق بالألفاظ الستة(٣). ويعتبر أن يكون الموقوف عليه غير الواقف(٤)، وأن لا يستثنى الواقف لنفسه (منه)(٥) شيئاً لا يقتضيه الإطلاق(٦)، وأن يكون ذلك الغير(٧) ممن يصح

ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧١.

(١) وهو الأصح من المذهب، فلا بد من تأكيدها بالألفاظ الثلاثة السابقة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٢١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٤١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٢.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧١.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧١.

(٤) في الأصح من المذهب، لتعذر تمليك الإنسان نفسه؛ لأنه حاصل وتحصيل الحاصل محال. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٢، و"مغني= المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٧.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٧.

(٧) جواز دخول اللام على غير ذكره النووي: ينظر: "المجموع" للنووي ج٩/ ص٢٥٣، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي ج٣/ ص٦٥.

تملكه ملكاً تاماً[١]. ويكون في برٍّ، ومعروف لا في معصية[٢]. فإن وقف على نفسه بطل. وكذلك إذا وقف داراً واستثنى[٣] لنفسه سكنى بيت منها بطل في أصح القولين. كما لو وقف على نفسه[٤]. وصحَّ في القول الآخر، وبطل الشرط. ولو استثنى ما يقتضيه الإطلاق بأن يقف مسجداً ويشرط صلاته فيه، أو بئراً بشرط[٥] استقائه منها[٦] صح[٧]. ولا يصح الوقف على ميت ولا على من لم[٨] يُخلق بعد، ولا على الحمل في أصح الوجهين[٩]. ولا على العبد، والمُدبَّر،

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٤ وص٣٧٢.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٨ وص٣٦٩.

(٣) في نسخة (ب): فاستثنى.

(٤) ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٧.

(٥) في نسخة (ج): ويشرط.

(٦) في نسخة (ج): منه.

(٧) لأنه لم يقصد نفسه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٧.

(٨) في نسخة (ب): لا.

(٩) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨١، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٧. وقد ذكر الشربيني تصريح الجرجاني بعدم صحة الوقف على الميت.

والمكاتب، وأم الولد؛ لأنهم لا يملكون، وإن ملكوا لم يملكوا ملكاً تاماً[١]. ويصح على الرباطات[٢]، والمساجد؛ لأنه يكون على المسلمين، وهم يملكون[٣]. ولا يصح الوقف على قُطَّاع الطريق، ولا على المرتدين، ولا على بِيَعَةٍ، ولا كَنِيْسَةٍ؛ لأنه معصية[٤]. ويصح على أهل الذمة، وعلى المُخْتَارِين[٥] بالبيعة، أو بالكنيسة، أو على المقيمين (بها)[٦]؛ لأنه صدقة (عليهم)[٧]، وليس

---

(١) ويصح على مكاتب غيره. هذا إن لم يعجز، وإلا بان بطلانه لكونه منقطع الأول. ينظر: "الروضة".للنووي ج٤/ ص٣٨٢، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ص٢٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٥.

(٢) الرباطات جمع رباط: والرباط الذي يبنى للفقراء. ينظر مادة ربط من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٣٤٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص ٢١٥.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٩.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨١ وص٣٨٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٩.

(٥) المختارون: جمع مختار وهم خدم البيعة، ويسمى الواحد منهم وقيفي؛ لأنه وقف نفسه على خدمتها، واقتفاه إذا اختاره. ينظر مادة وقف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٤٢٩، ومادة قفا من: "لسان العرب" لابن منظورج١٥/ ص٢٢٥، والقاموس المحيط للفيروزآبادي ص١١١٢.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

بمعصية[١]. ويجب أن يبين الواقف سبل الوقف، وأن يجعل ابتداءه معلوماً، وانتهاءه معلوماً (متأبداً) فلو قال: وقفت، ولم يُبَيِّن السبل بطل[٢]. وقيل: [٧٩/ ب] يصح ويجعل [١٣٧/ ج] في الصدقات كما لو أوصى بثلث ماله ولم يُبَيِّن مصرفه، فإنه يُجْعَل في سبل الخير. ولو[٣] كان أوله، وآخره مجهولين، بأن يقف على رجل مجهول ثم على رجل مجهول بطل[٤]. وكذلك إذا وقف على من لا يجوز ثم على من لا يجوز بأن يقف على ولده، ولا ولد له ثم على رجل مجهول بطل[٥]. وإن وقف على أولاده، وأولاد أولاده ما تناسلوا، ثم على رجل مجهول،

---

(١) أما أهل الذمة فيصح لجواز الصدقة عليهم. كما يصح على كنيسة أعدت لنزول المارة أو لسكنى قوم منهم دون غيرهم. أما الوقف على من خدم الكنيسة تعبدا فلا يصح؛ لأنه من عمارتها وكما لو وقف على حُصِرها أو ترميمها نص عليه الهيتمي والرملي. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٦. وينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩١وص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٢٨و٥٣٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٦وص٣٦٩.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٦، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ص٢٢١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج/ ص٤١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٥.

(٣) في نسخة (ج): وإن.

(٤) قطعاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٤.

(٥) لانقطاع أوله وآخره. ينظر: المراجع في الهامش السابق.

[٩٨/ أ] أو سكت ولم يُبيِّن آخره بطل في أحد القولين، وصح في الآخر. ورجع إلى أقرب الناس إلى الواقف[١]. وهل يستوي فيه غنيهم وفقيرهم؟ على قولين[٢]. وإن كان مجهول الابتداء معلوم الانتهاء بأن يقف على رجل مجهول، ثم على الفقراء، والمساكين، فقد قيل[٣]: على قولين، كالقسم قبله، وقيل: يبطل قولاً واحداً[٤]. وإذا قلنا يصح صرف إلى الفقراء، والمساكين، وكذلك إذا وقف على عبدٍ ثم على الفقراء، والمساكين فحكمه حكم المسألة قبلها[٥]. وإذا قلنا يصح صرف الوقف إلى الفقراء في الحال. وقيل: لا يصرف إليهم حتى يموت العبد.

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٣، و"حاشية البجيرمي" ج٣/ ص٣١٦.

(٢) أظهرهما يقدم الفقراء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٤، و"حاشية البجيرمي" ج٣/ ص٣١٦.

(٣) في نسخة (ج): فقيل.

(٤) وهو المذهب؛ لأن الأول باطل لعدم إمكان الصرف إليه في الحال فكذا ما ترتب عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٤، و"حاشية البجيرمي" ج٣/ ص٣١٥.

(٥) أي منقطع الأول فيبطل وما ترتب عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٣٣.

١- فصل

في أحكام الوقف

و يعتبر الوقف في الصحة من رأس المال، وفي مرض الموت من الثلث. ويزول ملك الواقف عن الرقبة بمجرد القول من غير حكم. وينتقل ملك المنفعة إلى الموقوف عليه. وملك رقبته لله تعالى في أحد القولين[١]، وللموقوف عليه في القول الآخر. إلا أنه ممنوع من التصرف فيه بالبيع، والهبة، والرهن كأم الولد.

ولا يفتقر إلى القبول إن كان على موصوفين كالفقراء، والمساكين؛ لأنه لا يمكن. ويجزي صرفه إلى ثلاثة منهم[٢]. ويفتقر إليه إن كان [على][٣] معينين على أصح الوجهين؛ لأنه يبطل بردهم، فافتقر[٤] إلى قبولهم بخلاف العتق[٥]. فإذا لم

---

(١) وهو الأظهر في المذهب فينفك عن اختصاص الآدمي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٢٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٤٢١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٨.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٢.

(٣) في نسخة (أ) : غير، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): وافتقر.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٨٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٢.

يقبله المعين رجع إلى مالكه في أحد الوجهين. وصُرِفَ في سُبُلِ الخير في الوجه الآخر[١]. كما لو وقف ولم يبين السبل.

ولا يفتقر إلى القبض إن كان على موصوفين، وكذلك إذا كان على معينين، وقلنا ملكه لله تعالى، وإن قلنا الملك للموقوف عليه افتقر إلى القبض كالهبة[٢]. والنِّصَاب[٣] من السَّائِمَة[٤] إذا كان وقفاً لا زكاة فيه، إذا قلنا ملكه لله تعالى،

---

(١) وهو الأظهر من المذهب؛ لأن وضع الوقف الدوام كالعتق، ولأنه صرفه عنه فلا يعود إليه كما لو نذر هدياً إلى مكة فرده فقراؤها. وأصح الأوجه في مصرفه أنه يصرف إلى أقارب الواقف كما سبق. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٧٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩١وص٣٩٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٣.

(٢) الصحيح من المذهب أنه لا يفتقر إلى القبض، بل يلزم، سواء كان الوقف على جهة أو شخص، وسواء قلنا الملك في رقبة الوقف لله تعالى أو للموقوف عليه أو للواقف. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٠، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٨٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٦. وقد نبه النووي في "الروضة" على شذوذ قول الجرجاني هنا فقال: (الطرف الثاني في الأحكام المعنوية فمنها اللزوم في الحال سواء أضافه إلى ما بعد الموت أم لم يضفه، وسواء سلمه أم لم يسلمه،، قضى به قاضٍ أم لا. قلت وسواء في هذا كان الوقف على جهة أو شخص، وسواء قلنا الملك في رقبة الوقف لله تعالى أم للموقوف عليه أم باق للواقف، ولا خلاف في هذا بين أصحابنا إلا ما شذ به الجرجاني في التحرير، فقال إذا كان على شخص وقلنا الملك للموقوف عليه افتقر إلى قبضه كالهبة، وهذا غلط ظاهر وشذوذ مردود نبهت عليه لئلا يغتر به والله أعلم) أهـ.

(٣) النصاب قدر معلوم لما تجب فيه الزكاة. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص١١٦، ومادة نصب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٨٩٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٠٧.

(٤) السائمة: الراعية. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص١١٧، ومادة سوم من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٣٦٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص٢٠٧.

وكذلك إذا قلنا هو للآدمي، وكان على موصوفين. وإن كان على معينين فعلى وجهين[١]. ونفقة الوقف وعمارته في غلته[٢] شَرَطَ الواقف، أو لم يشرط[٣]. وإن لم يكن له غلة كالعبد الزَّمِن، والبستان الخَرِب، وقلنا ملكه لله تعالى فهي[٤] في بيت المال[٥]، وإن قلنا للموقوف عليه فهي[٦] في ماله.

---

(١) المذهب منهما تجب إذا كانت على معينين، أما إذا كان على جهة كالفقراء والمساكين فلا زكاة فيه. ينظر: "المجموع" للنووي ج٥/ ص٥٢٦، و"الروضة" للنووي ج٢/ ص٣٠و ص٩٦، وتيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص٣٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٢/ ص٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٢/ ص٤٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٣/ ص٧١، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٢/ ص٢٥، و"حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج" ج٣/ ص٧١.

(٢) الغلة: الدخل من كراء دار أو أجرة غلام أو فائدة أرض. ينظر مادة غلل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٦٠١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤٥٢.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٥١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٦.

(٤) في نسخة (ج): فهو.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٩٣، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤١٤.

(٦) في نسخة (ج): فهو.

و ولاية الوقف إلى مَنْ شَرَطَه الواقف من نفسه، أو غيره وإن كان قد أطلق وقلنا ملكه لله تعالى فهي[١] إلى الحاكم[٢]، وإن قلنا هي للموقوف عليه فالولاية إليه[٣].

(١) في نسخة (ج): فهو.

(٢) وهو المذهب؛ لأن له النظر العام فكان أولى بالنظر فيه. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٩٠، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩٧ وص٣٩٨.

(٣) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

الباب الأول

اعتبار [شرائط][1] الواقف وما يفهم من ألفاظه

تعتبر[2] شرائط الواقف في التسوية، والتفضيل، والجمع، والترتيب، وفي إدخال قوم في الوقف بصفة، وإخراجهم منه بصفة. فإذا وقف على أولاده على أن من غاب منهم، أو تزوج فلا حق له، بطل حق من غاب، وحق من تزوج وعاد بالقدوم، وبالطلاق[3]. ولو قال: وقفت على فلان حتى يستغني ثم على الفقراء، وكان فلان فقيراً أخذ إلى أن يستغني، ثم يصير إلى الفقراء. وإن كان غنياً أخذ إلى أن يفتقر ثم يستغني ثم يصير إلى الفقراء[4]. ولو قال: وقفت على فلان، وفلان ما عاشا فمات أحدهما انقطع [١٣٨/ ج] حقه، وحق صاحبه.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): يعتبر.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٩.

(٤) ينظر: تيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص١٦٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٩، و"حاشية الشرواني على تحفة المحتاج" ج٦/ ص٣١٠، و"حاشية بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج" ج٦/ ص٣١٠، و"حاشية الرشيدي على نهاية المحتاج" ج٥/ ص٣٨٩.

وكذلك لو قال: هاتان النخلتان وقف على فلان ما حملتا، وانقطع[١] حمل إحداهما انقطع الوقف[٢].

ولو وقف على أولاده دخل فيه أولاده الموجودون من صلبه، ومن يولد له من بعدهم، وكذلك أولاد أولاده في أصح الوجهين[٣]. ولو وقف على أولاده، وأولاد أولاده ما تناسلوا دخل فيه أولاد البنين، وأولاد البنات. واستوى فيه ذكورهم، وإناثهم، وأعلاهم، وأدناهم[٤]. ولو قال: على أولادي[٥]، ثم على أولاد أولادي ترتبوا، ودخل فيه[٦] الأعلى ثم الأدنى[٧]. وإذا وقف على قرابته

---

(١) في نسخة (ج): فانقطع.

(٢) لاشتراطه. وقد ذكر المناوي هذه المسألة ونسب القول فيها إلى الجرجاني في تيسير الوقوف. ينظر: تيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص١١٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٧.

(٣) الأصح من المذهب أن الوقف على الأولاد لا يدخل فيه أولاد الأولاد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٠.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٠ وص٥٤٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٨.

(٥) في نسخة (ج): أولادهم ي.

(٦) في نسخة (ج): دخل عليهم.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٣٩٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤١ وص٥٤٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٩.

دخل فيه كل قريب موجود من جهة أبويه وارث وغير وارث محرم وغير محرم ذكر وأنثى، ومن تولد منهم في أصح الوجهين[١]. ولو وقف على أولاده على أنهم إذا انقرضوا عاد إلى أقرب الناس إليه، فانقرضوا عاد إلى أبويه، واستويا فيه، وإن لم يكن أبوان، ولا أخ عاد إلى الجد[٢].

وإن[٣] كانت له أخوة، ولم يكن جد عاد إليهم، ويستوي فيه الإخوة من الأب مع الإخوة من الأم، وإن كان فيهم أخ لأب وأم كان أولى لإدلائه بقرابتين[٤].

وإن كان (له)[٥] أخ وجد[٦]، فالأخ أولى في أحد القولين، ومن أي جهة كان، وهما فيه سواء في القول الآخر[٧]. وإن[٨] لم يكن أخ، ولا جد عاد إلى العم، والخال واستويا فيه. (وإن لم يكن، عاد إلى ولد العم وولد الخال واستويا فيه)[٩]،

---

(١) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٦، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٨٩، وتيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص١١٤ وص١١٥.

(٢) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٧، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٩٢.

(٣) في نسخة (ج): فإن.

(٤) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٧، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٩٣.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ج): أخ واحد، وهو تحريف.

(٧) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٧، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٩٣.

(٨) في نسخة (ج): فإن.

(٩) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

وعلى ذلك أبداً [١]. وكل من أدلى منهم بأبوين كان أولى ممن يدلي بأحدهما. ولو وقف في سبيل الله تعالى صرف إلى المطَّوِّعة من الغزاة[٢]. ولو وقف في سبيل الثواب صرف إلى أقرب الناس إليه[٣]. ولو وقف في [٩٩/ أ] سبيل الخير صرف إلى أهل السهمان من الزكوات[٤]. ولو وقف على الرقاب صرف إلى [مكاتبي][٥] بلده لثبوت هذه الأسهم[٦] لهم بعرف الشرع. ولو وقف على فلان، وفلان، وفلان، ثم على الفقراء، فمات أحدهم صرف نصيبه إلى [صاحبيه][٧]، وكذلك إذا مات آخر انصرف[٨] إلى الباقي. فإذا انقرضوا صار إلى الفقراء، إلا أن يقول: فإذا انقرض أحدهم كان نصيبه للفقراء، فيصرف نصيبه إليهم عند موته[٩].

---

(١) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٧ وص٦٨٨، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٩٤.

(٢) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٥.

(٣) لأنهم أعظم جهات الثواب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٥، والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٢٧.

(٤) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٨٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٢٥.

(٥) في نسخة (أ) : مكاتبين.

(٦) في نسخة (ج): الاسم.

(٧) في نسخة (أ) : صاحبه، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٨) في نسخة (ج): ايصرف.

(٩) ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٦٨٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٣٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٧٧.

ولو وقف على مواليه وله موالٍ من فوق، أو موالٍ من أسفل صرف إليهم. وإن كان له موال من الجهتين صرف إلى الجهتين، وقيل: يبطل. وقيل: يصح ويصرف إلى الموالي من فوق، والأول أصح[١][٢]. [٨٠\ب] ومثله نقول[٣] في الوصية. ولو وقف على قبيلة لا يحصون عددا[٤] صح. وصرف إلى ثلاثة منهم. وقيل: يبطل. والأول أصح[٥]. ومثله نقول في الوصية. ولو وقف داراً على معين وشرط عليه عمارتها، أو فرساً، وشرط عليه علفه بطل في أحد القولين، وصح في القول الآخر، وسقط الشرط كما قلنا فيه إذا استثنى شيئاً لنفسه من منفعة الوقف[٦].

---

(١) وهو المذهب ويقسم على عدد الرؤس. وقد ذكر النووي تصحيح الجرجاني لهذا القول في "الروضة". ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٤.

(٢) لوح ساقط من نسخة (ب)، من قوله: (فلو قال وقفت ولم يبين السبل بطل وقيل) إلى هنا.

(٣) في نسخة (ج): يقول.

(٤) في نسخة (ج): كثرة.

(٥) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٢٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٤٢٥، وتيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص١٢٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٦٠.

(٦) صحح ابن حجر الهيتمي صحة الوقف والشرط؛ لأن الشرط غير منافٍ للوقف حتى يلغى، كشرط الخيار أو استثناء شيء لنفسه، وإنما غايته أنه قيّد استحقاقه لسكناه بأن يعمر ما تهدم منه فإن أراد ذلك فليعمره وإلا فليعرض عنه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٤٩٨، والفتاوى الكبرى لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٢٤٥، وتيسير الوقوف للمناوي ج١/ ص١٠٠.

الباب الثاني

تصرف[١] الموقوف عليه

له أن يستوفي منفعة الوقف بنفسه، وبغيره بإجارة، وإعارة[٢]. إلا متعة[٣] الجارية، فإنه لا يستوفيها[٤]. وفي تزويجها وجهان: أحدهما: لا يجوز لئلا[٥] تحبل فتتلف فيه. والثاني: يجوز، ويزوجها الحاكم إن قلنا: الملك لله تعالى، ويزوجها الموقوف عليه إن قلنا: الملك له[٦]. والمهر له بكل حال كأجرة منافعها[٧].

---

(١) في نسخة (ج): تصرفات.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٨٩، و"حاشية البجيرمي" ج٣/ ص٣٢٢.

(٣) في نسخة (ج): منفعة.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٨٥، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١.

(٥) في نسخة (ج): لأن لا.

(٦) سبق أن المذهب في ملك الموقوف أنه لله تعالى، وعليه يزوجها الحاكم ويستأذن الموقوف عليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٦١.

(٧) لأنه من جملة منافعها، سواء كان بنكاح أو وطء شبهة. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١.

فإن وطأها لم يُحد للشبهة[١]، وينعقد[٢] الولد حراً، ولا يلزمه المهر[٣].

وفي قيمة الولد وجهان بناء على الوجهين في ولد الوقف[٤] من غيره، فإن قلنا هو لأهل الوقف لم يلزمه قيمته[٥]، وإن قلنا هو [١٣٩/ ج] وقف كالأم لزمته[٦] قيمته، ويَبْتَاعُ بها عبداً[٧] يكون[٨] وقفاً مع الأم. وتصير أم ولده إذا قلنا الملك له. وإن قلنا هو لله تعالى لم تصر أم ولده[٩].

---

(١) المعتمد من المذهب أنه يحد لو وطأها. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٦١.

(٢) في نسخة (ج): تنعقد. وهو تحريف.

(٣) لأنه لو وجب لوجب له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص١٦١.

(٤) في نسخة (ج): الواقف.

(٥) وهو المذهب؛ لأنه ملك له. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٧٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨.

(٦) في نسخة (ج): لزمه.

(٧) في نسخة (ج): عبد.

(٨) في نسخة (ج): ويكون.

(٩) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٧٨، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٧وص٥٤٨.

وإذا قلنا تصير أم ولده عتقت بموته، وأخذ قيمتها من تركته، وابتيع بها رقبة مكانها إن قلنا (إن)[١] الملك لله تعالى، وإن قلنا هو للموقوف عليه صرف إلى البطن الثاني. وكل من أتلف عبداً موقوفاً لزمه قيمته. وما يصنع بالقيمة؟ على القولين[٢]. وإن قتلَ العبدُ الموقوف عمداً حراً أو عبداً قُتِلَ به[٣]، وإن قتله خطأً بُنِي على القولين في الملك، فإن قلنا هو للموقوف عليه لزمه الأرش، وإن (قلنا)[٤] هو لله تعالى، ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها على الواقف[٥]؛ لأنه منع بيعه بالوقف كالسيد في أم الولد[٦].

والثاني: في بيت المال. والثالث: في كسبه.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) المذهب منها أنه يشترى بها عبد ليكون وقفاً مكانه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩٢.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٩٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٥٦.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): زيادة: وهو الأصح.

(٦) وهو الأصح. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٢٩٦، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤١٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٥٦.

ولا يجوز قسمة الوقف بين أربابها[١]، ولا قسمة الوقف من المُطْلَقِ، إن قلنا (إن)[٢] القسمة بيع، وإن قلنا هي إفراز[٣][٤] حق، ولا رد فيها، أو كان فيها رد من صاحب الوقف جاز[٥]، وإن كان الرد من صاحب الطَلْقِ لم يجز[٦]. وإذا انهدمت الدار الموقوفة لم يجز بيعها قولاً واحداً، وكذلك النخلة إذا جفَّت، والدابة

---

(١) لتعلق حق البطن الثاني به، ولأنه تغيير للوقف. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص١٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٣٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٣٥، و"الإقناع" للشربيني ج١/ ص٤٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٦٦ وج٨/ ص٢٩٠، ، و"حاشية البجيرمي" ج٤/ ص٥٦٥.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): إقرار. وهو تصحيف.

(٤) الإفراز: عزل النصيب. ينظر مادة فرز من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص٤٥٥، و"المصباح المنير" للفيومي ٤٦٧.

(٥) لأنهم يميزون الوقف ويبذلون العوض عن شيء يملكونه من حق الشريك. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص١٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٣٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٣٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٢٩٠، و"حاشية البجيرمي" ج٤/ ص٥٦٥.

(٦) لأنه يعطي عوضاً عن شيء يأخذه من الوقف وذلك لا يجوز. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص١٠١، و"الروضة" للنووي ج٤/ ص٤٢٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٣٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٣٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٢٩٠، و"حاشية البجيرمي" ج٤/ ص٥٦٥.

إذا زَمِنت في أصح القولين[١]، ويجوز في القول الآخر، ويصرف ثمنها إلى الموقوف عليه[٢][٣].

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٤/ ص٤١٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٥/ ص٥٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩١، وقد صرح كل من زكريا الأنصاري و الشربيني والرملي بتصحيح الجرجاني لهذا القول.

(٢) في نسخة (ج): زيادة والله أعلم.

(٣) وعلى هذا القول فالصحيح أنه يفعل بهم ما يفعل بالعبد إذا تلف كما مر. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٢/ ص٥١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٥٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٣٩٤.

كِتَابُ الوَصِيَّة

كتاب الوصيَّة[١]

الوصية ضربان: أحدهما: الوصية إلى الغير في حفظ المال، وقضاء الدين، وتفرقة الثلث، وغيرها، ولها باب[٢]. والثاني: الوصية بالقُرَب، والتبرعات[٣]. وهي مستحبة، ولا تصح إلا بموصٍ، وموصى به، وموصى له.

---

(١) الوصية في اللغة: من وصَّى بمعنى عَهِد إليه، والوصِيَّة: ما أَوصَيْت به، وأوصى الرجل وصياً: وصله؛ لأن الموصي يُوصل القرب الواقعة بعد الموت بالقربات المنجزة في حياته. ينظر: تحرير "ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٦٤، و"المطلع" للبعلي ص٢٥٦، ومادة وصي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٤٦٠ وص٤٦١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٦٢.

و هي في الاصطلاح: تبرع بحق مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج ٦/ ص٤٠. ومن أخرها عن الفرائض كما هو الأكثر؛ لأن قبولها وردها ومعرفة قدر الثلث ومن يكون وراثاً متأخر عن الموت.

(٢) في نسخة (ب): باب مفرد.

(٣) في نسخة (ب): بالتبرعات والقرب.

١- فصل

ومن صح تصرفه في المال صحت وصيته، ومن لا يصح تصرفه في المال لا تصح وصيته إلا الصبي المميز، والسفيه المبذر، فإنها على قولين ذكرناهما في الحجر(١).

وتجوز الوصية معلقة على الشروط(٢)، وعلى الأخطار(٣)، والصفات، ومعلقة على واحد بعد الآخر، فيقول: لفلان ثلث مالي، فإن مات قبلي، فالثلث لزيد(٤).

---

(١) ينظر كتاب الحجر ص٢٤٣، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٣، وتصحيح التنبيه للنووي ج١/ ص٤٣٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٨، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ٥١ وص٦٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤١.

(٢) في نسخة (ب): الشرط.

(٣) الأخطار جمع خطر وهو الغرر. ينظر "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٦٨، ومادة خطر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٤/ ص٢٩٢، ومادة غرر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٥. والمعنى: تصح الوصية ولو كان فيها خطر أو غرر، أو جهل. ومثاله الوصية بما ستحمل الأشجار أو بالحمل الذي سيحدث، أو قوله إذا هبت الريح فلفلان كذا. ينظر: الشافي للمصنف ل ٢٠٨، و"الروضة" للنووي ج٧/ ص٢٤٩ و "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٥و ص١٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥١.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٥.

٢- فصل

و تصح الوصية بالمال وبما فيه منفعة (مباحة، وإن لم يكن مالاً كالكلب، والسماد، والزيت النجس، وجلد الميتة الذي يقبل الدباغ[١][٢].

ولا تصح[٣] بما[٤] ليس فيه منفعة مباحة)[٥] كالخمر، والخنزير. وتصح[٦] بالمجهول كالأعيان الغائبة، والحمل في البطن[٧].

وبالمعدوم كالوصية بما تحمل الشجرة، أو الحيوان. (وبما لا يقدر على تسليمه من العبد الآبق، والبهيمة الشاردة. وبما)[٨] لا يملكه بأن يوصي بمال، وهو [لا

---

(١) في نسخة (ج): يطهر بالدباغ.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٠وص٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٤ وص٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ٥٢و ص٨٣.

(٣) في نسخة (ج): يصح.

(٤) في نسخة (ج): بمال، وهو تحريف.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٦) في نسخة (ج): ويصح.

(٧) بشرط أن ينفصل حياً لوقت يعلم وجوده عندها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥١.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

يملك][1] شيئاً[2]. ويصح إفراد الرقبة عن المنفعة بالوصية، وإفراد المنفعة [١٠٠/أ] عن الرقبة بها.

(و)[3]إذا أوصى بمنفعة عين وأطلق، فالمنفعة للموصَّى له على التأبيد، وإنما يوقت[4] بالشرط[5]. والرقبة للوارث. وتقوّم الرقبة على الموصَّى له بالمنفعة[6]. وقد قيل: تقوم على الوارث، وقيل: لا تقوم على واحد منهما، وتجعل كالمعدوم.

---

(١) في نسخة (أ) : ما لا يملك. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥١.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في نسخة (ب): يوقف، و هو تحريف. وفي نسخة (ج): يتوقت.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٣.

(٦) وهو المذهب؛ لأن القصد من الرقبة المنفعة، فإذا أوصى له بها فكأنه أوصى له بالرقبة وبالمنفعة معاً؛ ولأن المنفعة لا يمكن تقويمها، ولأن مدة عمره غير معلومة. قال العمراني: (و هو المنصوص)البيان للعمراني ج٨/ ص٢٠٥ . ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٧٢٦، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٠٥، الشافي للمصنف ل ٢٠٨، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٩.

وإذا أوصى بالمنفعة لشخص، وبالرقبة لآخر قُوِّم كل واحد من الرقبة و(من)[١] المنفعة على مالكها قولاً واحداً[٢]. وكذلك إذا أوصى بمنفعة مؤقتة احتسبت الرقبة على الوارث قولاً واحداً[٣].

ونفقة الموصى بمنفعته على مالكها. وقيل: على مالك الرقبة[٤]. وقيل: في كسبه، فإن لم يكن له كسب، ففي بيت المال.

ويملك الوارث بيع رقبته، وقيل: ليس له ذلك بحال. وقيل: له بيعها من مالك المنفعة دون غيره[٥].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) لأن كل واحد منهما يملك ما وصي له به فاعتبر قيمتها من الثلث. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج/ ص٧٢٦، و"الحاوي" للماوردي ج٨/ ٢٢٢، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٠٦، و"الروضة" للنووي ج٣/ ص١٧٦ وص١٧٧.

(٣) لأن الحيلولة معرضة للزوال. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٣/ ص٧٢٥، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٠٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٦، وتحفة المحتاج لابن حجر ج٣/ ص ٩٧، ومغني المحتاج للشربيني ج٤/ ص١٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٩.

(٤) وهو المذهب، و سواءً كانت لمدة أو أبداً على الأصح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص ٨٦٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٥، ومغني المحتاج للشربيني ج٤/ ص١٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص ٨٦.

(٥) وهو الأصح من المذهب إذ لا فائدة لغيره فيه، هذا إن أبد الموصي الوصية بالمنفعة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٧.

و للوارث أن يعتق الرقبة بكل حال وتبقى المنفعة على الموصى له بها كما كانت، ولا يرجع العبد [١٤٠\ج] على المعتق بشيء[١]. وإذا قُتل فقيمته لمالك الرقبة في أحد الوجهين، وفي الوجه الآخر يُشْتَرى بها عبد[٢] يقوم مقامه [٣].

وولد الجارية المُوصَّى بمنفعتها، لصاحب المنفعة، وقيل: هو كالأم (رقبته لصاحب الرقبة، ومنفعته لصاحب المنفعة [٤]) [٥][٦]وقيل: هو لصاحب الرقبة.

وإذا قُتِل هذا الولد، ففي قيمته وجهان كقيمة الأم إذا قُتِلت[٧].

---

(١) لأنه مَلَك الرقبة مسلوبة المنفعة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٦.

(٢) في نسخة (ج): عبداً.

(٣) وهو المذهب، رعاية لغرض الموصي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٦.

(٤) وهو الأصح من المذهب؛ لأنه جزء من الأم فيجري مجراها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٥.

(٥) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٦) في نسخة (ب) زيادة: وقيل هو لصاحب المنفعة وقيل هو لصاحب المنفعة.

(٧) أصحهما يشترى مكانه عبد. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٩.

وليس لمالك الرقبة، ولا لمالك المنفعة وطؤها [١]. (وكل من وطئها)[٢] منهما فلا حد ولا مهر على صاحب المنفعة[٣]، وعلى صاحب الرقبة المهر لصاحب المنفعة[٤].

---

(١) ويجوز للوارث أن كانت لا تحبل أن يطأها بشرط أن لا يعطل زمن الوطء ما يستحقه الموصى له من المنفعة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٤، "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٣٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٥.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) لأنها لو وطئت بشبهة فالأشبه أن المهر له وهو المعتمد خلافاً لما في "الروضة" وأصلها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٥.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٥.

٣- فصل

و تصح[١] الوصية بالثلث لكل مسلم غير وارث عند الموت وغير قاتل، فإن زاد على الثلث، ففيه قولان:

أصحهما[٢]: تصح[٣]. ويقف على إجازة الوارث، فإن أجاز[٤] كان تنفيذاً للوصية وإن رد بطل[٥].

و الثاني: تبطل[٦]. فإن أجازه الوارث كان ابتداء هبة من جهته.

ولا تصح الوصية للميت، ولا لمن تحمل هذه الجارية[٧]؛ لأنه معدوم[٨].

---

(١) في نسخة (ج): يصح.

(٢) في نسخة (ج): أحدهما.

(٣) في نسخة (ج): يصح.

(٤) في نسخة (ج): أجاز الوارث.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٣ وص١٠٤، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٤، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٤.

(٦) في نسخة (ج): يبطل.

(٧) في نسخة (ب): المرأة.

(٨) على الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٣.

وتصح للقاتل في أصح القولين، وتصح لكل كافر إلا للمرتد، والحربي فإنه على قولين [١].

وإن أوصى للوارث بشيء من ماله فهو على قولين كما لو أوصى للأجنبي زيادة [٢] على الثلث[٣].

وتصح[٤] الوصية لعبد الأجنبي، ويقبله العبد بالإذن في أحد الوجهين، وبغير إذنه في الوجه الآخر[٥]، وقد ذكرناهما في الهبة[٦].

---

(١) المذهب منهما أنها صحيحة فإن مات المرتد على الكفر بان بطلان الوصية له. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٨.

(٢) في نسخة (ج): لأجنبي بالزيادة.

(٣) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٤.

(٤) في نسخة (ج): ويصح.

(٥) وهو الأصح من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٣/ ص٢٢٩ وج٥/ ص٩٧، "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤/ ص١٨١ ج٦/ ص٤٥، و"حاشية عميرة على كنز الراغبين" ج٢/ ص٣٨٨ وج٣/ ص٢٤١، و"حاشية الجمل" ج٤/ ص٣٦٠ وج٦/ ص ١٢٧.

(٦) ينظر: ص٥٧٨ من البحث.

ولا تصح لعبد نفسه، [٨١/ ب] ولا لعبد وارثه. وتصح لأم ولده و [لمكاتبه][(١)]، وكذلك [لمدبره] [(٢)]، [إن] [(٣)] خرج من الثلث، ولا تصح[(٤)] إن لم يخرج منه [(٥)].

وتصح[(٦)] للحمل إذا عُلِم وجوده حال الوصية، وخرج حياً، وإنما يعلم وجوده بأن[(٧)] يخرج لدون ستة أشهر من حين الوصية، فإن خرج ميتاً بطل. وكذلك إن خرج لستة أشهر والأم فراش بطل[(٨)].

---

(١) في نسخة (أ) : المكاتبة. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) في نسخة (أ) : المدبره. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٣) في نسخة (أ) : وإن. وهو تحريف، الصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): يصح.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧١.

(٦) في نسخة (ج): يصح.

(٧) في نسخة (ج): أن.

(٨) وهو المذهب، لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٤.

وإن كانت بائنة وخرج لأربع[١] سنين فما دونها من وقت البينونة، وكانت[٢] الوصية في أثنائها صح، وإن زاد على ذلك بطلت[٣].

ومتى حكمنا بصحة الوصية للحمل، وخرج اثنان اشتركا فيها[٤] واستوى فيها[٥] الذكر، والأنثى [٦][٧].

ولا تصح الوصية للبهيمة؛ لأنها لا تملك كما لا تصح للملائكة، والشياطين إلا أن يقول: تصرف إلى علفها، فحينئذ تكون لمالكها ينفق عليها الوصي[٨].

---

(١) مكررة في نسخة (ج).

(٢) في ب: فكانت.

(٣) لعدم وجوده حين الوصية، والأصل عدمه عندها فلا يستحق بالشك. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٤.

(٤) في نسخة (ج): فيه.

(٥) في نسخة (ج): فيه.

(٦) في نسخة (ب): الذكر فيها والأنثى.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٦ وص١٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٤.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٦.

وتصح الوصية لجهات القُرَب والطاعات من بناء القناطر، والمساجد[١]، والرباطات، وكَتْبُ المصاحف[٢].

ولا تصح للمعاصي من بناء الكنائس، والبيع، وكَتْبُ التوراة، والإنجيل[٣].

فإن[٤] أوصى ببناء كنيسة تنزلها[٥] المارة و[٦]يسكنها قوم من أهل الذمة جاز؛ لأن سكناهم مباحة[٧] وليس[٨] بمعصية[٩].

---

(١) في نسخة (ج): المساجد والقناطر.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٣ وص٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٢ وص٤٧.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٣.

(٤) في نسخة (ب): وإن.

(٥) في نسخة (ج): ينزلها.

(٦) في نسخة (ج): أو.

(٧) في ب: مباح.

(٨) في نسخة (ج): ليست.

(٩) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٩٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٦٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٢، وص٤٣.

٤- فصل

و الوصية عقد جائز للموصي أن يبطلها، وللموصى لـه أن يردها[١]. ولا يفتقر إلى القبول إن كان لغير معينين كما قلنا في الوقف[٢].

وإن كان لمعينين [فعلى][٣] قولين: أحدهما: لا يفتقر إليه وتدخل في ملكهم بغير اختيارهم. والثاني: يفتقر إليه، وهو الأصح[٤].

ولا يقبل إلا بعد موت الموصي. وكذلك لا يرد إلا بعد موت الموصي وقبل القبول، أو[٥] بعد القبول وقبل القبض في أحد الوجهين[٦].

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٤.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٥، وص٦٦، و ص٥٩٦ من البحث.

(٣) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): على. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٦.

(٥) في نسخة (ج): و.

(٦) المعتمد من المذهب عدم صحة الرد فلا اعتبار للقبول بعد الرد كالرد بعد القبول سواء قبض أم لا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٦.

فإن رده بعد القبول وبعد القبض لم يصح[١].

وقبوله على التراخي، فإن مات قبل القبول قام وارثه مقامه فيه[٢]. وإن لم يمت ولكنه لم يقبل ولم يرد رُفع إلى الحاكم ليخيره بين القبول والرد.

فإن أقام على الامتناع أبطله الحاكم[٣].

وإذا قبل الوصية انتقل الملك إليه بالقبول في أحد القولين. وتبين بالقبول انتقاله إليه بالموت في (القول)[٤] الآخر.(وفائدته أن النماء الحادث بعد الموت وقبل [١٠١/ أ]القبول يكون[٥] للوارث في القول الأول)[٦]، وللموصى له في القول الآخر[٧][٨].

---

(١) ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٦.

(٢) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٦.

(٣) كالمتحجر إذا امتنع من الإحياء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٧.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): ويكون.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) في نسخة (ج): الثاني.

(٨) وهو الأظهر من المذهب فيوقف، فإن قبل تبينَّا أنه ملك من وقت الموت، وإلاتبينَّا أنه كان ملكاً=

وإذا أوصى له بزوجته الأمة وقَبِلَ انفسخ النكاح بينهما من حين القبول [١٤١/ ج] في القول الأول، ومن حين موت الموصي في القول الآخر(١).

للوراث، والنماء الحادث للموصى له وعليه المؤنة. ومعنى أنه موقوف هنا أي عدم الحكم عليه عقب الموت بشيء. وسبب جعله موقوفاً أنه لا يمكن جعله للميت، فإنه لا يملك، ولا للوارث فإنه لا يملك أن يتصرف فيه إلا بعد الوصية والدين، ولا للموصى له، وإلا لما صح رده كالإرث فتعين وقفه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٨، و "نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٧.

(١) وهو المذهب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص ١٦٧، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص ٦٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٣٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص ١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٩.

الباب الأول

حكم الوصايا[١] (والعطايا)[٢] واختلافهما بالصحة والمرض

(و)[٣]كل واجب أوصى به على الإطلاق فهو من رأس المال. وإن قيَّده بالثلث فهو من الثلث، وإن قرنه[٤] بذكر الثلث فهو على وجهين[٥].

وكل عطية أوصى بها، فهي من ثلث المال الموجود حال الموت في حالتي الصحة، والمرض. ووجب تنفيذها في المال الحاضر، والغائب، والعين، والدين بقسطها. وقسم الموجود من الوصية، ومن الميراث[٦] على الثلث، والثلثين. وكلما نَضَّ الدين، وحضر الغائب قسم على ذلك[٧]. ويستحب[٨] لمن[كانت][٩]

---

(١) في نسخة (ج): الوصية.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ج): قربه.

(٥) أصحها من رأس المال وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٢٢ وص١٢٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٨٠، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص١٠٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٠.

(٦) في نسخة (ج): قسم الموجود بين الوصية وبين الميراث.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ٧٤ وص٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٩.

(٨) في نسخة (ج): المستحب.

(٩) في نسخة (أ) : كان نت ، وفي نسخة (ب) إن كانت. وهو تحريف، و الصحيح ما أثبته بين=

ورثته أغنياء أن يستوعب الثلث بالوصية، ولمن كانت ورثته فقراء أن ينقص شيئاً منه(١).

فإن أوصى بالنصف، وأجازه (الوارث)(٢) ثم قال: اعتقدت أن التركة قليلة، وأن نصفها قليل، وقد بان بخلافه(٣)، فسَّر القدر الذي اعتقده، والتزم(٤) الوصية في نصفه(٥). وإن ادعى الموصى له أنه علم زيادة على ذلك ولا بينة له حُلِّف الوارث(٦).

معقوفتين من نسخة (ج).

(١) المذهب أنه يستحب له أن ينقص عن الثلث خروجاً من خلاف من أوجب ذلك ولاستكثار الثلث في الخبر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ٩٣ وص١١٧، وتذكرة التنبيه للإسنوي ج٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٤.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): خلافه.

(٤) في نسخة (ج): والتزم ولزم.

(٥) وهو المذهب؛ فيحلف وتنفذ الوصية في القدر الذي كان يتحققه. فالقول قوله بيمينه فيما يقدّره. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص١٥٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٣٦.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٥ وص١٠٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٣٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣ص/ ٤٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٥.

ولو كانت الوصية بعين قيمتها أكثر من الثلث وأجازه الوارث ثم قال: اعتقدت أن التركة كثيرة وأن العين الموصى بها نصف التركة وقد بان أنها أكثر من النصف، أو قال: اعتقدت أن لا دين على الميت، وقد ظهر عليه دين، ففيه قولان:

أحدهما: هي كالمسألة قبلها فتلزمه[١] الوصية في الثلث، وفيما زاد (عليه)[٢] بحسب اعتقاده. والثاني: يلزمه ذلك، ولا يلتفت إلى دعواه[٣].

وإذا اجتمعت وصايا ضاق[٤] عنها الثلث، ولم يجزها الوارث، ولم يكن فيها عتق ولا تدبير، قُسِّم الثلث بين الجميع على قدر الوصايا واستوى فيها المتقدم، والمتأخر[٥]. وإن كان فيها عتق، أو تدبير سوِّي بين الجميع في أصح القولين[٦]، وقدم العتق، والتدبير في القول الآخر.

---

(١) في نسخة (ب): فلزمه.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) وهو المذهب؛ لأن المعيَّن يغلب الاطلاع عليه فيبعد عدم معرفته به قبل إجازته، بخلاف جملة التركة فإنها قد تخفى على الوراث حتى يظن قلة التركة. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٥، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٦/ ص١٣٦.

(٤) في نسخة (ج): وضاق.

(٥) لأن الوصايا تملك بالموت فاستوى فيها حكم المتقدم والمتأخر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٧.

(٦) وهو المذهب. لاتحاد وقت الاستحقاق، وإن تعدد فيها العتق فيقرع بينهم. أما التدبير فيقدم كما لو دبر عبده وقيمته مئة وأوصى له بمئة وثلث ماله مئة فإنه يعتق كله ولا شيء للوصية على الأصح=

وإن أوصى لرجل بجميع المال، ولآخر بنصفه وأجازه الوارث[١]، فالمال بينهما[٢] على ثلاثة، وإن رده الوارث، فالثلث بينهما على ثلاثة[٣].

و إن أوصى لأحدهما بنصف المال، ولآخر بثلثه، ورد الوارث الزيادة، فالثلث بينهما على خمسة[٤]. وكذلك إن أوصى لأحدهما بثلاثمئة درهم[٥] ولآخر [بمئتي][٦] درهم[٧]، والتركة ستمئة درهم ورد الوارث الزيادة، فالمئتان بينهما على خمسة[٨]، وعلى ذلك أبداً.

ينظر: "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٧.

(١) في نسخة (ب): الورثة.

(٢) في نسخة (ب): بينهم. وهو تحريف.

(٣) للأول اثنان والثاني واحد.

(٤) للأول ثلاثة والثاني اثنان.

(٥) وتعادل نصف التركة.

(٦) في نسخة (أ) : بمئتين. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) وتعادل ثلث التركة.

(٨) للأول مئة وعشرون وللثاني ثمانون.

وإن[١] أشرك الموصي في الثلث بين من يقبل الوصية، وبين من لا يقبلها[٢]، فجعل الثلث لزيد وللملائكة، أو الشياطين[٣]، أو للرياح، ففيه قولان: أحدهما: الثلث الكامل لزيد. والثاني: يعطيه الوارث ما شاء[٤][٥].

وإن أشرك فيه بين الأجنبي، والوارث ورُدَّت في الوارث فللأجنبي السدس[٦]. فإن[٧] أوصى بالثلث للأجنبي، وبالثلث للوارث ورد نصيب الوارث توفر الثلث على الأجنبي[٨]. (وإن ردت الزيادة على الثلث على الإطلاق،

---

(١) في نسخة (ج): وإذا.

(٢) في نسخة (ج): يقبلها بحال.

(٣) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): للشياطين.

(٤) في نسخة (ج): ما يشاء.

(٥) المذهب أنه يعطى أقل متموَّل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ١٧٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٠.

(٦) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٤٣، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٧.

(٧) في نسخة (ب) ونسخة (ج): وإن.

(٨) على الصحيح من المذهب. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٤٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٠٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٧٨.

فالثلث بين الأجنبي وبين الوارث. وقيل: يتوفر الثلث على الأجنبي [(١)][(٢)] والأول أصح.

وإن أوصى بالثلث لزيد، وللفقراء، أو له، ولقبيلة لا يحصون كثرة[(٣)]، فلزيد نصف الثلث. وقيل: له ربع الثلث، وقيل: يدفع إليه ما يجوز دفعه إلى واحد منهم، وهو القياس[(٤)].

---

(١) وهو الأصح من المذهب فيكون للأجنبي الثلث. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٩، و"الروضة" ج٥/ ص١٠٧ وص١٠٨، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص٧٨.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٣) في نسخة (ج): لا تحصى كثيرة.

(٤) صححه النووي. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٦٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٩٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٨٠.

١- فصل

وكل تبرع منجز في الحياة، من صدقة مقبوضة، أو وقف، أو عتق، أو كتابة، أو محاباة في بيع إذا أوقعه في الصحة، فهو من رأس المال[١]، وإن أوقعه حال معاينة المَلَك فهو باطل[٢].

وإن أوقعه في مرض غير مخوف كالصداع اليسير والحمى الخفيفة، فهو من رأس المال مات منه، أو لم يمت[٣].

---

(١) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٦.

(٢) حتى أنه لا يصح إسلامه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٠.

(٣) إن حمل على موت الفجأة، أما إذا تقدمه علامات كإسهال بيوم أو يومين فهو مخوف لاتصاله بالموت. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٢٢و ص١٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٠.

وإن أوقعه في مرض مخوف كالبِرْسَام[١]، والطَّاعُون[٢]، والقُولَنْج[٣]، وذات الجنب[٤]، وما [أشبهها][٥]، [١٤٢/ ج] واتصل به الموت، فهو من الثلث[٦].

وما يشكل من الأمراض كان[٧] مخوفاً، أو غير [٨٢/ ب] مخوف رجع فيه إلى قول مُسْلِمَيْن عدلين من أهل الطب[٨].

---

(١) البرسام: ورم في الدماغ يتغير به عقل الإنسان ويهذي. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٨٩، و"المطلع" للبعلي ص٣٥٣، ومادة برسم من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٢/ ص٥٣، و"المصباح المنير" للفيومي ص٤١، و"القاموس المحيط" للفيروزآبادي ص١٣٩٥.

(٢) الطاعون: المرض العام المهلك، أو هو قروح تخرج في الجسد ويعم لا يلبث صاحبه. ينظر: "المطلع" للبعلي ص٣٥٤، ومادة طعن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٣٢٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٧٣.

(٣) القولنج: هو احتباس الغائط لانسداد المعي. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٩٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١٨، و"القاموس المحيط" للفيروزآبادي ص٢٥٩.

(٤) ذات الجنب: داء يقع في الجنب فيرم وينتفخ بقرب القلب فيؤلم ألما شديداً. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص٩٩، و"المصباح المنير" للفيومي ص١١٠.

(٥) في نسخة (أ) : أشبهها. وهو تحريف والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٩ وص٨٥٢ وص٨٦٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٩.

(٧) في نسخة (ج): هل كان.

(٨) حُرين بالغين مقبولي الشهادة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٢٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٦، و"مغني المحتاج" للشربيني=

و العطية حال التحام الحرب، وعند تلاطم الأمواج، وفي طلق الحامل[١]، وحال التقديم للقتل من الثلث في أصح القولين[٢]، ومن رأس المال في القول الآخر. وإذا اجتمعت عطية منجزة في مرض الموت، وعطية أوصى بها، قدمت المنجزة سواء كانتا[٣] من جنس واحد، أو من جنسين[٤].

وإن كانتا منجزتين وإحداهما [١٠٢/أ] بعد الأخرى، قدمت السابقة، سواء كانتا من جنس واحد، أو من جنسين[٥].

ج٤/ ص٨٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٠ وص٦١.

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): الحمل.

(٢) و هو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٢٣و ص١٢٤، "تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٢٣٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٣.

(٣) في نسخة (ب): كانت. وهو تحريف.

(٤) للزومها وعدم إمكان الرجوع عنها. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٨.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٧.

وإن كان أوقعهما معاً، وكانتا عتقاً أقرع بينهما لتكمل الحرية في أحدهما [١]، وإن كانتا غير عتق قسم الثلث بينهما[٢].

وإذا أوصى بعتق عبد أعتق ما يقع عليه اسم العبد [٣]. وقيل: يجب أن يعتق ما يجزي في الكفارة.

وإن أوصى بعتق عبد بعينه والثلث لا يحتمله اعتق منه بقدر الثلث[٤].

(وإن أوصى بعتق عبد بألف والثلث أقل منه أعتق عبداً بقدر الثلث [٥])[٦]. وإن أعتق عبداً في مرضه ولا مال له غيره، وعليه دين يستغرقه نقض

---

(١) لأن مقصود العتق التخلص من الرق وليس التشقيص. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٦ وص٥٧.

(٢) لعدم المرجح مع اتحاد وقت الاستحقاق. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٧.

(٣) صغيراً كان أو كبيراً، ذكراً أو أنثى، صحيحاً أو معيباً، مسلماً أو كافراً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٣.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٨٦، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١١٧.

(٥) لأنه المأمور به. ينظر: الأم للشافعي ج٥/ ص٢٥٠، و"الحاوي" للماوردي ج٨/ ص٢٤٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٣وص٢٥٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٤٧.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

وبيع في الدَّين[١]. وإن كان الدين يحيط ببعضه بيع منه بقدره. وإن لم يكن عليه دين ولم يجزه الوارث بطل في الثلثين (قولاً واحداً)[٢].

وولاء الثلث للميت ينتقل[٣] إلى عصباته[٤][٥].وإن أجازه الوارث بنيَ على القولين في الإجازة، فإن قلنا هي تنفيذ، فالولاء (في)[٦] جميعه للميت،وإن قلنا (هي)[٧] ابتداء هبة، فولاء[٨] الثلث للميت ينتقل إلى عصباته[٩] وولاء الثلثين للوارث[١٠].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٥.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): وينتقل.

(٤) في نسخة (ج): عصابته.

(٥) عصباته: الذين يرثون مَنْ لا ولد ولا والد له. ينظر "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٧٣، ومادة عصب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٧٠٦.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٨) في نسخة (ج): فالولاء في.

(٩) في نسخة (ب): (و إن أجازه الوارث يبنى على القولين في الإجازة) . وهي تكرار لما سبق.

(١٠) سبق أن ما زاد على الثلث يتوقف على رضا الورثة، وأن الراجح أنه تنفيذ فالولاء جميعه للميت يرثه ذكور عصبته. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٤٩، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٠٥.

الباب الثاني
ما يُفهم من ألفاظ الموصي بعرف اللغة و[١] الشرع

إذا أوصى بسهم من ماله، أو بقسط منه، أو بجزء منه قدّره الوارث بما شاء كما لو أوصى بشيء من ماله[٢]. وإذا أوصى بمثل نصيب ابنه ولا وارث له غيره[٣]، فالوصية بالنصف. وإن أوصى بنصيب ابنه، فالوصية باطلة. وقيل: هو كما لو أوصى بمثل نصيب ابنه: والأول أصح[٤].

ولو أوصى[٥] بمثل (نصيب)[٦] أحد ابْنيه، فالوصية بالثلث. ولو أوصى بمثل نصيب أحد [بنيه][٧] الثلاثة، فالوصية بالربع، وعلى ذلك فقس[٨].

---

(١) في نسخة (ب): أو.

(٢) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٤٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٩٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٤٨.

(٣) في نسخة (ج): سواه.

(٤) الأصح من المذهب أنه مثل قوله أعطوه مثل نصيب أبني، فيعطى النصف. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٤٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٩٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٤٦، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٤٠.

(٥) في نسخة (ب): وصى.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) في نسخة (أ) : ابنيه. وهو تحريف. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٨) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٤٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٩٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٤٦.

ولو أوصى [بمثل نصيب][(١)] أحد أولاده، وهم ذكور وإناث، أعطي نصيب أنثى[(٢)].

ولو أوصى [بمثل نصيب][(٣)] أحد ورثته أعطي نصيب أقلهم[(٤)]. ولو أوصى بضعف نصيب ابنه، ولا وارث له غيره فقد أوصى بثلثي المال.

ولو أوصى بضعفي نصيب ابنه، فقد أوصى بثلاثة أرباع المال. ولو أوصى بثلاثة أضعاف نصيب ابنه، فقد أوصى بأربعة أخماس المال. وعلى ذلك أبداً[(٥)].

و لو قال: أعطوه رأساً من الرقيق أعطي ما يقع عليه الاسم، إلا أن يقول: يستعف[(٦)] به، فيعطى أنثى كبيرة، أو يقول: ليجاهد به فيعطى ذكراً كبيراً للقرينة[(٧)].

---

(١) في نسخة (أ) : بنصيب. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) عرف في هامش أ بـ: أقلهم

(٣) في نسخة (أ) ، ونسخة (ج): بنصيب. والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب).

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٤٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٩٤، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٤٨.

(٥) ويتوقف على إجازة الابن فيما زاد على الثلث. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص١٤٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٩٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٤٦.

(٦) في نسخة (ج): ليستعف.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٢.

ولو[١] قال: أعطوه رأساً من رقيقي ولا رقيق له، أو كان ولكنهم ماتوا قبل موت الموصي، أو بعده وقبل القبول بطلت الوصيّة[٢]. ولو بقي منهم واحد واحتمله الثلث تعينت الوصية فيه[٣]. ولو أوصى بشاة أُعطي أنثى مما يقع عليه الاسم من ضأن أو ماعز. وقيل: يجوز أن يعطى ذكراً، والأول أصح[٤]. ولو أوصى بناقة، فهي أنثى ولو أوصى بجمل، فهو ذكر. ولو أوصى ببعير فهو عام في الذكر، والأنثى. فالناقة كالمرأة، والجمل كالرجل، والبعير كالإنسان[٥].

---

(١) في نسخة (ج): وإذا.

(٢) إذا ماتوا قبل الموصي بطلت الوصية، أما إذا ماتوا بعد موت الموصي وقبل القبول فينتقل حقه إلى القيمة في مثل القتل العمد، ولا شيء له في صورة الموت. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٨و ص٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٣.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٣.

(٤) الأصح من المذهب أنه يقع على الذكر أيضا؛ لأنه اسم جنس. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٤٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٩.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٥٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٩، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٠.

ولو أوصى بدابة انطلق[١] على الفَرَس، والبغل، والحمار[٢]. وقيل: ذلك إذا كان بمِصْر. [و][٣] في غيرها لا ينطلق إلا على الفَرَس. ولو أوصى بكلب من كلابه ولا كلب له، أو كان له كلاب الهِراش[٤]، فالوصية باطلة[٥]. ولو كانت له كلاب ينتفع بها أعطاه واحداً منها[٦]. وإن لم يكن له إلا كلب واحد، ولا مال له أعطاه ثلثه[٧]. وإن كان له مال فعلى وجهين: أحدهما: يعطى الثلث. والآخر[٨]: يعطى الجميع[٩].

---

(١) في نسخة (ج): يطلق.

(٢) قال النووي: (وهو من المنصوص عليه) الروضة ج٥/ ص١٥٠. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٥٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧١.

(٣) في نسخة (أ) : أو. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) الهراش: المهارشة بالكلاب، وهو تحريش بعضها على بعض لتتقاتل. ينظر مادة هرش من: الصحاح للجوهري ج٣/ ص٨٦٢، و"لسان العرب" لابن منظور ج٦/ ص٤٣٦.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٢.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ١١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٢ وص٥٣.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٥، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٦.

(٨) في نسخة (ج): والثاني.

(٩) وهو الأصح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٨، و"الروضة" للنووي=

ولو أوصى بكلب ولا كلب لـه، فالوصية باطلة في أصح الوجهين[١]، وصحيحة في الوجه الآخر، ويعطى قيمة مثله من الجوارح الطاهرة[٢].

ولو أوصى بطَبْل[٣] من طُبُوله، وله طُبُول الحرب أُعطي واحداً منها، وإن كانت[٤] طُبُول اللهو وصلحت لغير اللهو أُعطي واحداً منها، وإن كانت لا تصلح لغيره بحال بطلت [١٤٣/ ج] الوصية[٥]. وإن كانت إذا فصلت انتفع بها صحت في أحد الوجهين، وبطلت في[٦] الآخر[٧].

ج٥/ ص١١٥، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٦.

(١) وهو المذهب لتعذر شرائه؛ لأنه ليس بمال. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٤٨٤، والروضة للنووي ج٥/ ص١١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٢

(٢) قال النووي: (و في وجه حكاه الجرجاني في "المعاياة" وغيره أنه تصح الوصية ويعطى قيمة مثل الكلب من الجوارح الظاهرة وهذا ليس بشيء والله أعلم) . وقاله هنا أيضا. ينظر: ""المعاياة"" للمصنف ج٢/ ص٥٤٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٥.

(٣) الطبل: الذي يضرب به. ينظر مادة طبل من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٤٧٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٦٩.

(٤) في نسخة (ج): كانت له.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٤٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٦و ص١٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٣.

(٦) في ب: في الوجه.

(٧) تصح إن بقي اسم الطبل عليها. أما إذا لم تصلح إلا بتغيير يزيل اسم الطبل فتلغو. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١١٦و ص١٤٦، وتحفة لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٧١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٥٣.

وإن كانت لـه طبول [من الجنسين][١] انصرف الإطلاق إلى طبول الحـرب، وأُعطي واحداً منها. ومثلـه إذا أوصى بعـود مـن عيدانـه ولـه عيـدان للقِسي[٢] والنِّبَال[٣] أُعطي واحداً منها، وإن لم يكن لـه إلا عيدان اللهو، فهو كما لـو لم يكـن لـه إلا طبول اللهو. وإن كانت لـه العيدان من الجنسين[٤] [انصرف][٥] الإطلاق إلى عيدان القسي والنبال[٦]. و مثله لو أوصى بمزمار من مزاميره وهي تصلح لغير اللهوأعطي واحداً منها، وإن لم تكن[٧] تصلح[٨] لغيره بحال بطلت الوصية. وإن صلحت لغيره إذا فصلت فعلى وجهين[٩].

---

(١) في نسخة (أ) : للجنسين وفي نـسخة (ب): الجنـسين. وهـو تحريـف والـصحيح مـا أثبتُّـه بـين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٢) القسي: جمع قوس عربية كانت أو عجمية. ينظر مادة قوس من: "لسان العـرب" لابـن منظـور ج٦/ ص٢٢٣، والمصباح المنير للفيومي ص٥١٩.

(٣) النبال: السهام العربية. ينظر مادة نبـل مـن: "لـسان العـرب" لابـن منظـور ج١١/ ص٧٦٥، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٩١.

(٤) في نسخة (ب): عيدان من الجنسين.

(٥) في نسخة (أ) :انصرف إلى، وهو تحريف. و الصحيح ما أثبته بين معقوفتين مـن نـسخة (ب)، و نسخة (ج).

(٦) وهو المذهب. ينظـر: "الـشرح الكبـير" للرافعـي ج٧/ ص ٧٩، و"الروضـة" ج٥/ ص١٤٧، وأسنى المطالب لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٧.

(٧) في نسخة (ج): يكن.

(٨) في نسخة (ج): يصلح.

(٩) أصحهما تصح، فالقول في المزمار كـالقول في عـود اللهـو. ينظـر: "الـشرح الكبـير" للرافعـي ج٧/ ص٧٩، و"الروضـة" للنـووي ج٥/ ص١٤٧، و"شرح التنبيـه" للـسيوطي ج٢/ ص٥٥٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٠٩.

ولو أوصى بقوس انصرف إلى قوس النُّشَّاب[١] دون قوس البُنْدُق[٢]، وقوس النَّدّاف[٣][٤][٥] [١٠٣/ أ].

ولو أوصى لجيرانه دخل فيه أربعون جاراً من كل جانب بتقدير صاحب الشرع[٦][٧][٨].

---

(١) النشاب: يرمى بها عن القسي الفارسية، أي أسهمها. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٤٧، ومادة نشب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٨٩١، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١٩.

(٢) قوس البندق: يرمى بها الطير بالطين المدور. ينظر "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١٠١، ومادة بندق من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٠/ ص٣٥.

(٣) في نسخة (ج): الندف.

(٤) النَّدّاف: نادف القطن، وندف القطن طرقه بالمندف. ينظر مادة ندف من: "لسان العرب" لابن منظور ج٩/ ص٣٨٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥٩٨.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٤٨، و"تصحيح التنبيه" ج١/ ص٤٤٠، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ٣/ ص٢٣٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٧٧.

(٦) في نسخة (ج) زيادة: صلى الله عليه وسلم.

(٧) الحديث روي مسنداً عن أبيّ بن مالك، ومرسلاً عن أبي هريرة، وعائشة رضي الله عنهم. ولم يصح منها حديث، و نصه: (الساكن من أربعين دارا جار). ينظر: التلخيص الحبير لابن حجر ج٣/ ص٢٠٧، وإرواء الغليل للألباني ج٦/ ص١٠٠، وسلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة للألباني ج١/ ص٤٤٣ برقم٢٧٤و ص٤٤٥ برقم ٢٧٧.

(٨) ويقسم على عدد الدور لا على عدد سكانها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص ٨٥٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ١٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٨، و"مغني= المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٧٦.

الباب الثالث

ما يبطل الوصية

تبطل[١] بتلف العين الموصى بها. وكذلك بزوال الاسم عنها بأن يوصى بدار، فتنهدم في حياة الموصي، أو بعد موته وقبل القبول. وقيل: تبقى الوصية في البراح[٢][٣]، والأول أصح[٤].

وتبطل بموت الموصى له قبل موت الموصي[٥].

وتبطل برده لها قبل القبول، أو بعده وقبل القبض[٦].

---

(١) في نسخة (ج): تبطل الوصية.

(٢) في نسخة (ج): التراح. وهو تحريف.

(٣) البراح: بالفتح المتسع من الأرض لا زرع فيها ولا شجر. ينظر مادة برح من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٤٧٨، و "المصباح المنير" للفيومي ص٤٢.

(٤) المذهب أن انهدام الدار يبطل الوصية في النقض دون البراح أو العرصة. وهدمها بفعله أو مأذونه رجوع لإشعاره بالإعراض عن الوصية. وأنه لا أثر لانهدامها بعد الموت وقبل القبول وإن زال اسمها بذلك لاستقرار الوصية بالموت وبقاء اسم الدار يومئذ. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٠، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٤٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٤١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٦.

(٥) أو معه. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٧ وص٨٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٦٦.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "أسنى المطالب"لزكريا الأنصاري ج٦/ ص ١٠٠، و"تحفة المحتاج" =

وتبطل برجوع الموصي فيه بالقول، والفعل[١]. والرجوع بالفعل أن يبيع الموصى به، أو يعرضه على البيع[٢]، أو يهبه، أو يعتقه، أو يكاتبه، أو يوصي[٣] بشيء مما ذكرناه[٤]. وإن دبر العبد فهو رجوع[٥]، وإن رهنه فعلى وجهين[٦].

وإن فعل ما أزال به الاسم بأن طَحَن الحِنطَة، أو عجن الدقيق، أو خبز العجين، أو فصل الشُّقة، أو خاط المفصل، أو فتَّ الخبز، فهو رجوع. وإن خلط الطعام المعيّن [٨٣/ ب] بغيره فهو رجوع[٧].

لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ٨٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨٧، ونهاية المحتاج للرملي ج٦/ ص٦٦.

(١) في نسخة (ج): وبالفعل.

(٢) في نسخة (ب): يعرضه للبيع.

(٣) في نسخة (ج): يوصي فيه.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣، ونهاية المحتاج للرملي ج٦/ ص٩٥.

(٥) لأنه أقوى من الوصية فهو لا يحتاج إلى قبول والوصية تحتاجه. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٩٨، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٥٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٧، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣.

(٦) أصحهما أنه رجوع لتعريضه للبيع. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٧، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٤١، و"تذكرة النبيه" ج٣/ ص٢٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٥.

(٧) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧٠، و"تحفة=

وإن كانت الوصية بقفيز من صُبرة [و][(١)] خلطها بخير منها، فهو رجوع[(٢)]. وإن خلطها بصبرة مثلها، أو دونها فليس برجوع[(٣)].

و وطء الجارية إذا لم يعزل عنها رجوع، فإن عزل (عنها)[(٤)] فليس برجوع[(٥)]. وإذا[(٦)] أجّرها، أو زوَّجها فليس برجوع[(٧)]. و إن أوصى لزيد بالثلث ثم قال: أوصيت لفلان بما كنت أوصيت به لزيد، فهو رجوع[(٨)].

المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٥.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٦.

(٣) وهو الأصح من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١٠٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٤، ونهاية المحتاج للرملي ج٦/ ص٩٦.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) المذهب أن وطء الجارية ليس برجوع وإن أنزل. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧١ وص٢٧٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣ وص١١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٥.

(٦) في نسخة (ج): وإن.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٦٢ وص٢٦٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٧١، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٦/ ص١٦٧، و"حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص٢٦٨.

(٨) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٢٩٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٨ و ص٢٦٩، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٥٥٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٥٢=

ولو أوصى بعده لفلان بالثلث مطلقاً لم يكن رجوعاً، واشتركا في الثلث[١].

وكذلك لو كان أوصى لزيد بعين ثم قال: أوصيت لفلان بما كنت أوصيت به لزيد، فهو رجوع[٢]. وإن[٣] أطلق الوصية له بذلك لم يكن رجوعاً واشتركا في العين[٤]. وأي وقت رجع عن الوصية بالبيع، أو بالهبة ثم عاد إلى ملكه لم تعد الوصية فيه إلا بعقد جديد[٥].

و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣.

(١) ينظر: البيان العمراني ج٨/ ص٢٩٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٨، وشرح التنبيه للسيوطي ج٢/ ص٥٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٢، ومغني المحتاج للشربيني ج٤/ ص١١٣ وص١١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٤، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٦/ ص١٦٩.

(٢) لانتفاء جهله بما أوصى به. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٩، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٥٥٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٣، و"حاشية الجمل" على المنهج ج٦/ ص١٦٩.

(٣) في نسخة (ب): فإن.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٩، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص ٢٩٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٦٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٥١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٩٤.

(٥) في نسخة (ج): زيادة: والله أعلم.

الباب الربع

الوَصِي

لا يجوز أن يوصي في حفظ المال إلا الأب، أو الجد على الأطفال، أو المجانين. وليس للأم أن توصي في ذلك على أولادها الصغار. وقيل: يجوز، والأول أصح[١]. وإذا كان الأولاد بالغين عقلاء جازت الوصية [إليهم][٢] في تفرقة الثلث، وقضاء الديون[٣]. وتفتقر الوصية إلى قبول الوصي في حياة الموصي، أو بعد موته. وقيل: لا تجوز إلا بعد موته والأول أصح[٤]. وتصح الوصية إلى كل

---

(١) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٩، و"نهاية المحتاج" ج٦/ ص١٠٣.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٣) إذا استكملوا بقية الشروط. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٣، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٧.

(٤) وهو المذهب؛ لأنه لم يدخل وقت التصرف كالوصية له بمال. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص ٨٧١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢١.

حر مسلم، أمين بَصير[١][٢]، حال الوصية،وحال الموت، وقيل: تعتبر هذه الصفات من حال الوصية إلى الموت، وقيل: (تعتبر)[٣] حال [موت][٤] الموصي[٥] وهو الأصح؛ لأنها حالة ثبوت الوصية، كما تعتبر[٦] صفات الشاهد حال أداء الشهادة[٧].

ولا تصح الوصية إلى العبد. وهل تجوز إلى المدبر، وإلى أم الولد؟ مبني على الوجوه الثلاثة: فإن قلنا: يعتبر حرية الوصي حال الوصية وحال الموت، أو حال[٨] الوصية إلى الموت لم تجز. وإن قلنا: يعتبر حال الموت جاز[٩].

---

(١) في نسخة (ج): بغير. وهو تحريف.

(٢) وكذلك يشترط عدالة وتكليف وهداية إلى التصرف وعدم العداوة على المولَّى عليهم. وولاية مبتدأة من الشرع على الأطفال والمجانين والسفهاء إذا بلغوا كذلك. والأصح من المذهب أن العمى لا يضر فيصح الإيصاء إلى الأعمى إذا استكمل باقي الشروط. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٣٤١، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٢.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ، وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): موت الموصي موت الموصي. وهو تكرار.

(٦) في نسخة (ج): يعتبر.

(٧) وهو المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٧، "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٠.

(٨) في نسخة (ج): من حال.

(٩) وهذا هو المذهب، فيشترط الحرية الكاملة ولو مآلاً. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٣=

وتجوز وصية الكافر إلى المسلم ولا تجوز وصية المسلم إلى الكافر، ولا وصية الكافر إلى الكافر الفاسق في دينه، وتجوز إلى الكافر العدل في دينه[١][٢].

ولا تجوز الوصية إلى المسلم الفاسق[٣]، ولا إلى العدل الأعمى في أحد الوجهين، وتجوز في الآخر[٤]. وإذا ضعف الوصي عن القيام بالوصية ضم إليه الحاكم[٥] مُعِيْناً[٦].

و إذا فسق، أو جُنَّ انتزع المال من يده وأقام أميناً غيره[٧].

و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٧، "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٠ وص١٠١.

(١) في نسخة (ج) زيادة: على الأصح.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٢.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٦٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص١١٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص ٢٢٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٢.

(٤) وهو المذهب كما مر في أول الباب.

(٥) في نسخة (ج): الحاكم إليه.

(٦) ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٨/ ص٣٣٤، و"البيان" للعمراني ج٨/ ص٣٠٦، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٧٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٥.

(٧) وهو المذهب لبطلان ولايته. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣ص٨٦٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١٠٩ وص١١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٣ و ص١٠٨.

ويجوز أن يوصي إلى رجلين في حالة واحدة. ويجعل[١] إليهما التصرف على ما يراه من الانفراد والاجتماع[٢]. وإطلاق الوصية إليهما تقتضي اجتماعهما على التصرف. وله أن يوصي إلى واحد ثم إلى آخر بعده[٣].

(١) في نسخة (ج): أن يجعل.

(٢) في نسخة (ب): الاجتماع والانفراد.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ١١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٧.

١- فصل

في تصرفات[١] الوصي

و من أوصي إليه في تصرف خاص لم يملك به التصرف العام كالوكيل[٢]. وعلى الوصي المطلق أن يخرج من مال اليتيم[٣] زكاته، وفِطرته، وأُروش جناياته، وضمان متلفاته، ونفقته، وكسوته بالمعروف[٤].

وليس له تزويج الصغير[٥] وإن كان قد أوصى به الأب[٦]. ويجب عليه تفرقة الثلث، وقضاء الديون، واقتضاؤها[٧]، وبيع ما يحتاج إليه للديون، والنفقة.

---

(١) في نسخة (ب): تصرف.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٧٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٧.

(٣) في نسخة (ج): الطفل.

(٤) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٧.

(٥) في نسخة (ج): الصغير والصغيرة.

(٦) لأن الوصي لا يتأثر بدخول الدنيء في نسبهم، والبالغون لا وصاية عليهم؛ فالأحوط تفويضه إلى من يختص بقوة النظر والاجتهاد كالسلطان. ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص ٣١٣، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص ٨٧٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص ٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٦.

(٧) في نسخة (ج): اقتضاؤه.

ولا يجوز[١] أن يضع شيئاً من الثلث في نفسه إلا أن يكون (قد)[٢] قال لـه: ضعه في نفسك إن شئت، فيجوز في أحد الوجهين[٣]. وليس للوصي أن يوصي إلى غيره بمطلق الوصية وينتقل النظر إلى الحاكم بعده. (و)[٤]إن كان قد أذن لـه في الإيصاء إلى من شاء جاز أن يوصي في أحد القولين[٥]، ولم يجز في الآخر.

وإن كان قد عين له (على)[٦] من يوصي إليه، فقيل: هو على [١٠٤/ أ] قولين[٧]. وقيل: يجوز قولاً واحداً. وإن كان قال: إذا حدث بك الموت، فقد

---

(١) في نسخة (ج): لا يجوز له.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) وهو المذهب. وإلا فلا يجوز لاتحاد القابض والمقبض، والشبهة. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٩٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص١٦٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٠

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) وهو الأظهر من المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٦٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٩ وص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٤، "حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص٢٧٣.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٧) أظهرهما يجوز. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٦، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٣٢، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٢٩، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٦٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١٩ وص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٤، "حاشية القليوبي على كنز الراغبين" ج٣/ ص٢٧٣.

أوصيت إلى فلان جاز. ويكون موصياً إلى أحدهما بعد الآخر[١]. وإذا تشاح الوصيان وطلب كل واحدٍ منهما الانفراد بالتصرف مُنِعَا منه، فإن أقاما عليه أقام الحاكم مقامهما [فيه][٢] غيرهما[٣][٤]. وإذا اختلف الوصي والصبي[٥] بعد البلوغ في تلف المال، أو في قدر النفقة، فالقول قول [١٤٤/ ج] الوصي[٦]. وإذا اختلفا في تسليم المال، أو في قدر مدة الإنفاق، فالقول قول الصبي[٧][٨].

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١٠٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٤.

(٢) في نسخة (أ) : في. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، وهي ساقطة من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): أقام الحاكم غيرهما مقامهما.

(٤) وليس له أن يجعل الآخر مستقلاً في التصرف؛ لأن الموصي لم يرض برأيه وحده. ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٧/ ص٢٨٠، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٠، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٦/ ص١٦٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ١١٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص ١٠٧.

(٥) في نسخة (ب): الصبي والوصي.

(٦) بيمينه لتعذر إقامة البينة عليه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٩.

(٧) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٨) بيمينه؛ لأنه لا يعسر إقامة البينة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٧١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص١١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠٩.

كِتَابُ الفَرَائِضِ

كتاب الفرائض[١]

الحقوق المتعلقة بمال الميت أربعة: أحدها: ما يخصه من تكفينه، ومؤونة دفنه، وهو من رأس المال مقدم[٢] على سائر الحقوق.

والثاني: ما يلزمه من الديون، وذلك أيضاً من رأس المال بعد الكفن، والدفن. والثالث: ما أوصى به من التبرعات، وذلك من ثلث ما يبقى بعد الدفن، وقضاء الديون. والرابع: حق أقاربه من الميراث [٣].

---

(١) الفرائض: جمع فريضة، من الفرض وهو التقدير؛ لأن سهام الورثة مقدرة. وفرضت الشيء أفرضه أي: أوجبته، والفرائض حدود الله التي أمر ونهى عنها. ينظر تحرير "ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٧، و"المطلع" للبعلي ص٣٦٢، ومادة فرض من: "لسان العرب" لابن منظور ج٧/ ص٢٢٩، والمصباح المنير للفيومي ص٤٦٩.

وهي في الاصطلاح: العلم بقسمة المواريث. والفرض: النصيب المقدر شرعاً للوارث. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ٣/ ص٣٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣.

(٢) في نسخة (ج): يقدم.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٢ وص٣٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص ٧ وص٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٤.

١- فصل

و الأسباب الموجبة للميراث أربعة: ثلاثة منها خاصة وهي: الرحم، والنكاح، والولاء. وواحد منها عام وهو: الموالاة في الدين [١].

فكل مسلم يموت وليس له من يرثه بفرض ولا تعصيب، نقل ماله إلى بيت المال إرثاً لجماعة المسلمين [٢].

ولا يوّرث على الخصوص بغير رحم، و لا نكاح، و لا ولاء إلا المبتوتة[٣] [٤] في المرض، فإنها ترث مطلقاً[٥] في أحد القولين[٦]، ويجيء بيان ذلك مشروحاً في كتاب الطلاق.

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٨ وص٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠.

(٢) لأنهم يعقلون عنه كأقاربه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٠.

(٣) في نسخة (ج): المبثوثة. وهو تحريف.

(٤) المبتوتة: البائن بفسخ أو طلاق. ينظر: "النظم المستعذب" للركبي ج٢/ ص١١٨، و "المطلع" للبعلي ص٣٤٩، ومادة بتت من: "لسان العرب" لابن منظور ج٢/ ص٧، و"المصباح المنير" للفيومي ص٣٥.

(٥) في نسخة (ب): مطلقها. وهو تحريف.

(٦) وهو القديم من المذهب. والجديد لا ترثه لانقطاع أثر الزوجية. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٧/ ص١١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٦٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٧٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٥٤.

٢- فصل

والأسباب المانعة للميراث ستة: أحدها: الرق، فكل[١] عبدٍ قِنٍ[٢]، أو مدبر، أو مكاتب، أو أم ولد، فإنه لا يرث ولا يورّث. وإذا مات وفي يده مال كان للمالك [بالتملك][٣] لا بالإرث[٤].

وإن كان بعضه حراً، وبعضه رقيقاً وكسب مالاً بنصفه الحر، كان لورثته الأحرار بعد موته في أصح القولين[٥]، وكان للمالك باقيه على القول الآخر. ولا خلاف أنه لا يرث وإنما القولان في الإرث منه.

وقيل: يكون لبيت المال دون ورثته ودون مالك باقيه.

والثاني: القتل، فلا[٦] يرث القاتل من جميع أموال المقتول من الدية وغيرها. على أي صفة وُجِد القتل من عمد، أو خطأ، أو مباشرة، أو تسبب[٧] بحق، أو بغير

---

(١) في نسخة (ج): وكل.

(٢) القن: الرقيق الذي مُلِك هو وأبوه. ينظر مادة قنن من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٣/ ص٤٢٦، و"المصباح المنير" للفيومي ص٥١٧.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٨.

(٥) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٨.

(٦) في نسخة (ب): و لا.

(٧) في نسخة (ج): سبب.

حق[١]. وقيل: إذا كان القاتل [٨٤/ ب] غير متهم لم يُحْرم (الميراث)[٢]، وإنما يُحْرم إذا كان متهماً. وقيل: كل قاتل بحق لا يحرم الميراث، وإنما يحرم إذا كان القتل بغير حق[٣].

والثالث: اختلاف الدِّينين[٤] فلا[٥] يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم. ويرث الكفار بعضهم بعضاً على اختلاف أديانهم. ولا يرث المرتد، ولا يورث وينقل[٦] ماله بعد القتل إلى بيت المال فيئاً[٧][٨].

---

(١) لأنه لو ورث لم يؤمن أن يستعجل الإرث بالقتل فاقتضت المصلحة حرمانه، ولأن القتل قطع للموالاة التي هي سبب الإرث. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٢ وص٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٨ وص٢٩.

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) ويرده أن المعنى إذا لم ينضبط، أنيط الحكم بوصف أعم منه مشتمل عليه منضبط غالباً كالمشقة في السفر. وهو قصد لاستعجال هنا. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٩، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٨ وص٢٩.

(٤) في نسخة (ب): الدين.

(٥) في نسخة (ج): ولا.

(٦) في نسخة (ج): ينتقل.

(٧) الفيء: الرجوع. وفي الاصطلاح: هو المال الذي يؤخذ من الكفار وهو ضربان: ١- ما انجلوا عنه خوفاً من المسلمين، أو بذلوه للكف عنهم -٢- ما أخذ من غير خوف كالجزية وعشور تجاراتهم ومال من مات منهم في دار الإسلام ولا وارث له. ينظر: "المهذب" للشيرازي ج٥/ ص٣٠٣، ومادة فيأ من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص١٥٢، و "المصباح المنير" الفيومي ص٣٨٦.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠ وص٣١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٦.

وهل يخمّس؟ على قولين [١].

والرابع: اختلاف الدارين[٢] بين الكفار، فلا يرث الحربي الذمي ولا الذمي الحربي[٣]. وكل ذِمِّي يموت في دار الإسلام، ووارثه في دار الحرب كان ماله فيئاً[٤]، وفي تخميسه قولان. وكذلك المستأمن[٥] إذا مات في دار الإسلام ووارثه[٦] في دار الحرب كان ماله فيئاً في أحد القولين وكان لوارثه [الحربي][٧] في القول الآخر؛ لأن المستأمن كالمقيم في دار الحرب بخلاف الذمي[٨].

---

(١) المذهب منهما أنه لأهل الفيء. ينظر: "الروضة" للنووي ج٧/ ص٢٩٩، و"شرح التنبيه" للسيوطي ج٢/ ص٨١٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص١١٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٥/ ص٤٣٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٧/ ص٤١٨.

(٢) في نسخة (ج): الدار

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" ج٦/ ص٥٠٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٨.

(٤) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٠٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١، والعباب المحيط لابن المدحجي ج٣/ ص٣١.

(٥) المستأمن: هو الحربي الذي دخل دار الإسلام بأمان. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٣٢٥.

(٦) في نسخة (ج): وكان وارثه.

(٧) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): الحر. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٨) أصح الوجهين أن المستأمن كالذمي؛ لأنه معصوم بالعهد والأمان، إلا أنه يتوارث مع الحربي=

والخامس: إشكال موت المتوارثين بأن يموتا بغرق، أو هدم ولا يعلم أنهما ماتا في حالة واحدة. أو تقدم أحدهما، أو يعلم تقدم أحدهما وتشكل[١] عينه، فلا[٢] يتوارثان ويكون مال كل واحد منهما للأحياء من ورثته[٣].

(و)[٤]السادس: إذا أدى ثبوت الإرث إلى سقوطه، بأن يخلف الميت أخاً ولا يعلم له وارث غيره، فيقر بابن للميت. فإنه يثبت نسب الابن بإقراره ولا يرث؛ لأن [توريثه][٥] يؤدي إلى سقوط نسبه وإرثه[٦].

ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٠٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣١ وج٧/ ص٤٨١، والعباب المحيط لابن المدحجي ج٣/ ص٣١.

(١) في نسخة (ج): يشكل.

(٢) في نسخة (ج): ولا.

(٣) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٢٢، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٩. وإن أمكن معرفة ذلك باستخدام الوسائل الحديثة للتحليل فيزول الإشكال.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) في نسخة (أ) : ثبوته. والمعنى أن يموت رجل ويخلف أخاً لا غير فيقر الأخ بابن للميت، فإنه يثبت نسبه من الميت ولا يرثه؛ لأنه لو ورث يخرج الأخ من الإرث، وإذا خرج من الإرث لم يقبل إقراره بالابن،و إذا لم يقبل إقراره بالابن لم يثبت نسب الابن. ينظر: الشافي للمصنف ل ٢٢٧.

(٦) وقد ذكرت المسألة في آخر باب الإقرار ص٣٩٠ من البحث. وينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٣٥، و"الروضة" ج٤/ ص٦٨ وج٥/ ص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي=

وكل من لا يرث من هؤلاء المذكورين إذا وجد (واحد)[١] منهم لم يحجب غيره من الميراث وكان وجوده كعدمه[٢].

ج٢/ ص٣٧٠ وج٣/ ص٥٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٣١١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص١١٦.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): زيادة: والله سبحانه أعلم.

الباب الأول عدد الوارثين والوارثات

و من يرث من الرجال عشرة: وهم الابن، وابن الابن وإن سفل، والأب، والجد [أبو الأب][١] وإن عَلا، والأخ من سائر الجهات، وابن الأخ إلا من الأم، والعم إلا من الأم، وابن العم إلا من الأم، والزوج، ومولى النعمة[٢][٣].

والوارثات من النساء سبع: و [هن][٤] البنت، وبنت الابن وإن سفلت[٥]، والأم، والجدة وإن علت[٦]، والأخت من سائر الجهات، والزوجة، [١٠٥/أ] والمولاة (المعتقة)[٧] المنعمة. وجميع هؤلاء ضربان: عصبة، وذو فرض.

والعصبة من النسب: كل ذكر ليس بينه وبين من يدلي إلى الميت أنثى.

والعصبة بالولاء هو: المولى، والمولاة وعصباتهما.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ب)، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٢) في نسخة (ج): المولى المنعم.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١١.

(٤) في نسخة (أ)، ونسخة (ب): هي. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): سفل.

(٦) من الجهتين.

(٧) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

والعصبة تحوز جميع المال، أو ما يبقى بعد الفروض. فإن لم يبق شيء سقط ولا تُعال [١] الفريضة لأجله.

وذو الفرض من له سهم مقدر بالشرع لا يزاد عليه وربما نقص بالعول، وكل من ذكرناه من الرجال عصبة إلا الزوج والأخ من الأم[٢].

وكل من ذكرنا من النساء ذات فرض إلا المولاة المعتقة[٣].

ومن عدا هؤلاء المذكورين من الأقارب فهم من ذوي الأرحام وجميعهم أربعة أضرب:

أحدها: من ولَدِ الميت، وهم ولد البنات، وولد بنات الابن.

والثاني: من ولد أبوي الميت وهم[٤] ولد أبوي الأخوات[٥]، وبنات الإخوة، وأولاد الإخوة من الأم.

---

(١) العول: النقص. ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه للنووي، و مادة عول من: لسان العرب لان منظور ج١١/ ص٥٧٥.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٣، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١١ و ص١٩.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣١.

(٤) في نسخة (ج): وهم من.

(٥) هكذا في جميع النسخ ولعلها : أولاد الأخوات، فلا تصح العبارة إلا بذلك.

والثالث: من ولد أبوي [أبوي][١] الميت، وهم العمة، وولدها، والعم من الأم، وولده، وبنات الأعمام ومن يدلي بهن، والخال، وولده، والخالة وولدها. [١٤٥/ج].

والرابع: من أجداد الميت وجداته، وهم أبو (أم)[٢] الميت، فكل[٣] جد يدلي (إلى)[٤] الميت بأنثى، وكل جدة[٥] تدلي[٦] بأب بين[٧] أمين، وهؤلاء لا يرثون بحال كالأجانب[٨].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ)، ونسخة (ب). وقد أثبتُّه من نسخة (ج).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ب) ونسخة (ج): وكل.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): جد. وهو تحريف.

(٦) في نسخة (ج): جد يدلي.

(٧) في نسخة (ج): من.

(٨) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٧ وص٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٤ وص١٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

١- فصل
في مقادير الفروض

(والفروض)[١] المقدرة في كتاب الله تعالى[٢] ستة: وهي الثلثان والثلث والسدس والنصف والربع والثمن.

فالثلثان[٣] فرض البنتين فصاعداً، (وفرض بنتي الابن عند عدم البنات، وفرض اثنتين)[٤] فصاعداً من الأخوات للأب والأم، ومن الأخوات للأب عند عدم الأخوات للأب والأم[٥].

والثلث فرض اثنين فصاعداً من ولد الأم سواء فيه ذكورهم وإناثهم، وهو فرض الأم إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن، ولا اثنان من الأخوة والأخوات[٦].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ج): سبحانه وتعالى.

(٣) في نسخة (ج): و الثلثان.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٥.

(٦) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٥.

إلا في مسألة[١] زوج وأبوين[٢] و[٣] امرأة وأبوين، فإن الأم تأخذ فيهما ثلث الباقي بعد فرض الزوج والزوجة[٤].

والسدس فرض الأب، (أو[٥] الجد)[٦] مع الولد و[٧] ولد الابن، (وفرض الأم مع الولد وولد الابن)[٨]،(أو)[٩] اثنين من الإخوة والأخوات، وفرض الجدة والجدات من قبل الأم ومن قبل الأب، وفرض الواحد من ولد الأم ذكراً كان، أو أنثى، وفرض بنت الابن، أو بنات الابن مع البنت الواحدة تكملة الثلثين، (وفرض الأخت والأخوات من الأب مع الأخت الواحدة من الأب والأم تكملة الثلثين)[١٠][١١].

---

(١) في نسخة (ج): مسئلتين.

(٢) في نسخة (ج): أبوان.

(٣) في نسخة (ج): أو.

(٤) وتسمى الغراوين. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٥.

(٥) في نسخة (ب): و.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) في نسخة (ج): أو.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٩) في نسخة (ب): و.

(١٠) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(١١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٨، و"نهاية=

والنصف فرض البنت الواحدة، وفرض بنت الابن عند عدم البنت، وفرض الأخت من الأب والأم، وفرض (الأخت من الأب عند عدم الأخت من الأب والأم، وفرض)[١] الزوج عند عدم الولد وولد الابن[٢].

(والربع فرض الزوج مع الولد، أو[٣] ولد الابن، وفرض الزوجة والزوجات مع عدم الولد وولد الابن[٤].

والثمن فرض الزوجة والزوجات مع الولد وولد الابن[٥])[٦].

المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٥.

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٤.

(٣) في نسخة (ج): و.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٤.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٥.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

٢- فصل في الحجب[١]

وهو على ضربين: حجب نقصان، وحجب إسقاط، فأما حجب النقصان فقد مضى في أثناء الفصل قبله. وأما حجب الإسقاط، فإن الجد يسقط بالأب[٢]. و(الجدات كلهن يسقطن بالأم، والجدة من قبل الأب تسقط بالأب، و)[٣] القربى من جدات الأم تسقط البعدى من الجدات من قبل الأب، والقربى من الجدات من قبل [الأب][٤] لا تسقط البعدى من قبل الأم في أصح القولين بل تشتركان[٥] في السدس[٦].

---

(١) الحجب: المنع والستر. ينظر مادة حجب من: "لسان العرب" لابن منظور ج١/ ص٣٥٢، و"المصباح المنير" للفيومي ص١٢١، و"القاموس المحيط" للفيروزيآبادي ص٩٢.

وهو في الاصطلاح: منع من قام به سبب الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه، ويسمى الأول حجب حرمان، والثاني: حجب نقصان. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

(٢) وبكل ذكر متوسط بينه وبين الميت. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) ما بين المعقوفتين في نسخة (أ) : الأم. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) في نسخة (ج): يشتركان.

(٦) وهو المذهب. فأظهر القولين أنهما تشتركان في السدس. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٧ وص٢٨، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٤٦٥، وتذكرة التنبيه للإسنوي ج٣/ ص٢٥٩=

وأولاد الأم [يسقطون][(١)] بالولد وولد الابن والأب والجد[(٢)]. وأولاد الأب والأم يسقطون بالابن وابن الابن وإن سفل وبالأب[(٣)]. وأولاد الأب يسقطون بهؤلاء الثلاثة (و)[(٤)] بالأخ من الأب والأم[(٥)]. ويسقط ولد الابن بالابن[(٦)]. وتسقط بنت الابن باثنتين من بنات الصلب، إلا أن يكون في درجتها،

و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٧.

(١) في نسخة (أ) : تسقط، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

(٦) وبكل ابن ابن أقرب منه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٩، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص١٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٦.

أو أنزل منها ذكر فيعصبها[١]. وإذا استكملت[٢] الأخوات من الأب والأم الثلثين سقطت الأخوات من الأب، إلا أن يكون معهن أخ لأب فيعصبهن[٣][٤].

---

(١) وتسقط بالابن الذي هو أبوها أو عمها. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٠، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٧.

(٢) في نسخة (ب): استكمل.

(٣) في نسخة (ج) زيادة: والله أعلم.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨١٨، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٨.

الباب الثاني

بيان الأصول التي تخرج منها هذه الفروض

أصول مسائل الصلب سبعة، أربعة منها لا تعول[١] وثلاثة تعول.

والعول: أن يجتمع في المسألة فروض تضيق عنها التركة، فتعال المسألة بقدر الزائد[٢]. ويدخل النقص على كل من له[٣] سهم بقدره. فأما التي لا تعول فما كان أصلها من اثنين، أو من ثلاثة، أو من [١٠٦/ أ]أربعة، أو من ثمانية.

وكل مسألة فيها نصف وما بقي[٤]، أو نصف ونصف[٥] فهي من اثنين.

---

(١) العول: النقصان، ينظر "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٧٢، و"المطلع" للبعلي ص٣٦٨، ومادة عول من: "لسان العرب" لابن منظور ج١١/ ص٥٧٥. وهو في الاصطلاح: زيادة السهام على أجزاء أصل المسألة. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٥. ٥٧٥.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٥.

(٣) في نسخة (ج): على من كان له.

(٤) كبنت وعصبة أو زوج وأخ.

(٥) وليس في الفرائض مسألة فيها نصفان إلا زوج وأخت شقيقة أو لأب وتسمى بالنصفيتين وباليتيمتين. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٥٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٤ وص٣٥.

وكل مسألة فيها ثلث وما بقي[١]، أو ثلثان، وما بقي[٢]، أو ثلث وثلثان[٣] فهي من ثلاثة. وكل مسألة [٨٥/ ب] فيها ربع وما بقي[٤]، أو ربع ونصف وما بقي [٥]، أو ربع وثلث الباقي [٦] فهي من أربعة. وكل مسألة فيها ثمن وما بقي [٧]، أو ثمن ونصف وما بقي [٨] فهي من ثمانية.

وأما [التي][٩] تعول، فما كان أصلها من ستة، أو من اثني عشر، أو من أربعة وعشرين. [فكل][١٠] مسألة فيها سدس وما بقي [١١]، أو سدس وثلث وما

---

(١) في مثل: أم وأخ لأبوين أو لأب.

(٢) في مثل: بنتين وعم.

(٣) في مثل: أخوين لأم وأختين لأب وأم.

(٤) في مثل: زوج وابن.

(٥) في مثل: زوج وبنت وأخ.

(٦) في مثل: زوجة وأبوين.

(٧) في مثل: زوجة وابن.

(٨) في مثل: زوجة وبنت وعم.

(٩) في نسخة (أ) : الذي، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(١٠) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): وكل، وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ج).

(١١) في مثل: أم وابن.

بقي[١]، أو سدس ونصف وما بقي[٢]، أو سدس وثلثان وما بقي[٣]، أو نصف و [ثلث][٤] الباقي[٥]، فهي من ستة.

و [يعول][٦] هذا الأصل بالآحاد إلى العشرة[٧].

وكل مسألة فيها ربع وسدس وما بقي[٨]، أو ربع وثلث وما بقي[٩]، فهي من اثني عشر. ويعول هذا الأصل إلى أفراد[١٠] ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة

---

(١) في مثل: أم وأخ لأم وعم.

(٢) في مثل: أم وبنت وأخ.

(٣) في مثل: أم وبنتين وعصبة.

(٤) ما بين المعقوفتين في نسخة (أ)، ونسخة (ب): ثلث وثلث. و هو تكرار. و الصحيح ما أثبته من نسخة (ج).

(٥) في مثل زوج وأبوين.

(٦) في نسخة (أ): تعول. وهو تصحيف والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخةج.

(٧) فيعول إلى سبعة في مسألة: زوج وأختين لغير أم. للزوج ٣، ولكل أخت ٢.

ويعول إلى ثمانية في مسألة: زوج وأم وأختين. للزوج ٣، وللأم ١، وللأختين ٤.

ويعول إلى تسعة في مسألة: زوج وأم وأختين وأخ لأم. للزوج ٣، وللأم ١، وللأختين ٤، وللأخ من الأم ١.

ويعول إلى عشرة في مسألة: زوج وأم وأختين وأخوين لأم. للزوج ٣، وللأم ١، وللأختين ٤، وللأخوين من الأم ٢.

ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٧، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٥.

(٨) في مثل: زوج وام وابن.

(٩) في مثل: زوجة وأم وعم.

(١٠) في نسخة (ب): بالإفراد.

عشر [١]. وكل مسألة فيها ثمن وسدس وما بقي [٢]، [أو ثمن وثلثان وما بقي [٣]][٤]، فهي من أربعة وعشرين، ويعول هذا الأصل دفعة واحدة إلى سبعة وعشرين [٥] [١٤٦/ ج].

---

(١) فيعول إلى ثلاثة عشر في مسألة: زوجة وأم واختين. للزوجة ٣، وللأم ٢، وللأختين ٨.

ويعول إلى خمسة عشر في مسألة: زوجة وأم وأختين وأخ لأم. للزوجة ٣، وللأم ٢، وللأختين ٨، وللأخ للأم ٢

ويعول إلى سبعة عشر في مسألة: زوجة، وأم، وأختين، وأخوين لأم. للزوجة ٣، وللأم ٢، وللأختين ٨، وللأخوين من الأم ٤.

ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٦، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٥.

(٢)في مسألة: جدة وأم وابن.

(٣)في مسألة: زوجة وبنتين وأخ.

(٤) ما بين المعقوفتين مكرر في نسخة (أ). والصحيح عدم التكرار.

(٥)في مسألة: أبوين وبنتان وزوجة. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٥.

١- فصل

وقد يفرض لبعض العصبات في بعض الأحوال. وهو الأب يأخذ السدس مع (الابن، أو)[١] ابن الابن ويسقط تعصيبه فلا يأخذ شيئاً آخر[٢].

ويأخذ السدس مع البنت والبنات، ثم يأخذ ما يبقى بعد الفروض[٣] بالتعصيب[٤]. والجد فيما ذكرناه كالأب مع[٥] عدم الأب[٦][٧]. ويفرض للأخ من الأب والأم في مسألة المشتركة و [هي][٨] زوج وأم وإخوة[٩] لأم وأخ لأب

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٩.

(٣) في نسخة (ب): الفرض.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٤ وص٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٤، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٩.

(٥) في نسخة (ج): عند.

(٦) في نسخة (ب): مع عدمه.

(٧) ويفترقان في أن الأب يسقط الإخوة والأخوات مطلقا والجد لا يسقط الإخوة والأخوات للأبوين أو للأب. والأب يرد الأم إلى ثلث ما يبقى في صورتي زوج وأبوين وزوجة وأبوين كما سبق ولو كان بدله جد كان للأم الثلث كاملاً. والأب يسقط أم نفسه وأم كل جد، والجد لا يسقط أم الأب وإن أسقط أم نفسه. وأبو الجد ومن فوقه كالجد لكن كل واحد يحجب أم نفسه ولا يحجبها من فوقه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٠.

(٨) في نسخة (أ) : وهو. والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٩) في نسخة (ج): أخوان لأم.

وأم[١]. فالأخ من الأب والأم يشارك الأخوين من الأم في الثلث، وتعرف هذه المسألة بالحمارية[٢].

٢- فصل

و قد يعصب ذو الفرض في بعض الأحوال، وهي الأخت من الأب والأم، أو من الأب (مع)[٣] البنت والبنات، فتأخذ الأخت ما تبقى من فروضهن بالتعصيب[٤]، فإن لم يبق شيء سقطت [٥]. ولا تعصب[٦] ذات[٧] فرض من غير تعصيب ذَكرٍ لها إلا في هذه المسألة [٨].

---

(١) في نسخة (ب): زوج، وأم، وأخ لأب وأم، وأخوان لأم.

(٢) للزوج ٣، وللأم ١، ويشترك الإخوة لأبوين والإخوة لأم في ٢. وسميت المسألة بالحمارية لأن عمر رضي الله عنه أسقط ولد الأبوين فقال بعضهم يا أمير المؤمنين هب أن أبانا حماراً أليست أمنا واحدة. وتسمى بالحجرية واليمِّية. ينظر "المطلع" للبعلي ص٣٠٣. وهي على صور يجمعها أنها: زوج وأم أو جدة وولدا أم فصاعدا وأخ لأبوين فأكثر. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢١.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) في مثل: زوج وبنتين وأختين. المسألة من ٦ للزوج ٣، وللبنتين ٢، والباقي للأختين.

(٥) في مثل: زوج وأم وبنتين وأختين. المسألة من ٨ عائلة للزوج ٣، وللأم ١، وللبنتين ٤، ولا يبقى شيء للأختين.

(٦) في نسخة (ج): يعصب.

(٧) في نسخة (ج): ذوات.

(٨) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٨ وص٢٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٢.

والإناث اللواتي يعصبهن (الذكور أربع: [وهن][١])[٢] الأخوات[٣] من الأب والأم فيقتسمون المال [بينهم][٤] للذكر مثل حظ الأنثيين [٥]. والأخوات من الأب يعصبهن إخوتهن.

والبنات يعصبهن البنون [٦]. وبنات الابن تعصب بنو الابن منهن مَنْ هي في درجتهم من أخواتهم، وبنات أعمامهم ومن هي أعلى [منهن][٧] من عماتهم وعمات آبائهم إذا لم يكن لهن فرض [٨].

---

(١) في نسخة (أ) : من. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٣) في نسخة (ج): الإخوة.

(٤) في نسخة (أ) منهم. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين معقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٥) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٩.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٩.

(٧) في نسخة (أ) ، ونسخة (ب): منهم. والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ج).

(٨) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٧ وص١٨، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص ٢٣ وص٢٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٩ وص٢٢.

٣- فصل

و إذا اجتمع في شخص واحد سبب الفرض والتعصيب بأن يكون أخاً من أم هو ابن عم، أو زوجاً (و)[١] ابن عم. أو أمّاً ومولاة فإنه يأخذ فرضه ثم يأخذ ما بقي[٢] بالتعصيب[٣].

وإذا اجتمع فيه سببان للفرض ورث بأقواهما، وذلك بأن يتزوج مجوسي ابنته، أو يطأ مسلم ابنته[٤] بشبهة فتلد له ولداً، فإذا مات الولد فوالدته أمه وأخته لأبيه، فيكون لها الثلث بالأمومة؛ لأنها أقوى من الأخوّة من[٥] حيث إنها لا تسقط بحال، ولا تأخذ بالأخوة شيئاً[٦].

---

(١) في نسخة (ب): هو.

(٢) في نسخة (ج): يبقى.

(٣) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٣، و"الروضة" ج٥/ ص٢٠، "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٢.

(٤) في نسخة (ج): بنته.

(٥) في نسخة (ج): ومن.

(٦) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٤٥، و"تصحيح التنبيه" للنووي ج١/ ص٥٦٧، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٦١، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٣.

وإذا مات المجوسي وخلّف بنتاً هي زوجته، فلها النصف بالبنوة ولا شيء لها بالزوجية؛ لأن زوجة المجوسي إنما ترثه لزوجيةٍ[١] يجوز إقرار المسلم على مثلها[٢].

وإذا تحادّت جدتان وإحداهما تدلي بقرابتين، بأن يتزوج الرجل بنت خالته فتلد له ولداً، فإن جدة الرجل من أمه هي أم أم هذا الولد، وهي أيضاً أم أبيه[٣]، فإن مات الرجل وخلَّف جدته أم أبيه[٤] ثم مات الولد وخلَّف هاتين الجدتين، فالسدس بينهما بالسوية اعتباراً بالأشخاص، وقيل: السدس بينهما على ثلاثة والأول أصح[٥].

---

(١) في نسخة (ب)، ونسخة (ج): بزوجية.

(٢) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٤، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٥٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٣.

(٣) في نسخة (ج): ابنه. وهو تصحيف.

(٤) في نسخة (ج): ابنه. وهو تصحيف.

(٥) وهو المذهب. وضابطه أن كل جدة أدلت بمحض إناث كأم أم أم، أو بمحض ذكور كأم أبي أب، وأو بمحض إناث إلى ذكور كأم أم أب ترث. ومن أدلت بذكر بين أنثيين كأم أبي الأم فلا ترث. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢١.

الباب الثالث

ترتيب العصبات

أقرب العصبة الابن ثم ابن الابن وإن سفل[١]. ثم الأب ثم الجد مع عدم الإخوة. وإذا[٢] اجتمعوا استووا، وله باب يجيء من بعد[٣]. ثم بنو الأب وهم الإخوة ثم بنوهم وإن سفلوا[٤]. ثم بنو الجد وهم الأعمام ثم بنوهم وإن سفلوا[٥]. ثم بنو جد الأب، وهم أعمام الأب ثم بنوهم وإن سفلوا. ثم بنو جد الجد وهم أعمام الجد ثم بنوهم وإن سفلوا وعلى ذلك أبداً كلما انقرض بنو أب ورث بنو أبي ذلك الأب[٦]. وإن[٧] استووا في الدرجة فأولاهم من كان لأب وأم.

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥ وص١٩، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٣، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص١٨.

(٢) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإذا.

(٣) في نسخة (ج): بعيده. و ينظر: ص٦٩٠ من البحث.

(٤) ويرثون كأولاد الصلب إن انفردوا. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص١٥ وص٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٢٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢١.

(٥) وهم كالإخوة يسقط الأخ لأبوين الأخ لأب وهو يسقط بني الأخ لأبوين.

(٦) ينظر: "الحاوي" للماوردي ج٨/ ص١١٤، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٤٧٥، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٠.

(٧) في نسخة (ج): وإذا.

فإن تفاوتوا في الدرجة، فالأقرب من الأب أولى من الأبعد من الأب والأم.

فإن لم يكن أحد من العصبات المناسبين[١] فالمولى ثم عصبة المولى الأقرب فالأقرب(ثم مولى المولى ثم عصبة مولى المولى الأقرب فالأقرب[٢])[٣].

فإن كان حر الأصل لا ولاء عليه (وكان)[٤] على أبيه ولاء ولم يكن له عصبة مناسب ورثه مولى [١٠٧/ أ] أبيه[٥] ثم عصبة مولى أبيه[٦] الأقرب فالأقرب.

فإن لم يكن على أبيه ولاء وكان على أمه ولاء، ورثه مولى أمه ثم عصبة مولى أمه. فإن لم يكن أحد من هؤلاء نُقل إلى بيت المال[٧].

---

(١) في نسخة (ج): المتناسبين.

(٢) ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٠، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٥ وص٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣١ وص٣٢، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٣-٢٤.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): وإن كان.

(٥) في نسخة (ج): ابنه. وهو تصحيف.

(٦) في نسخة (ج): ابنه. وهو تصحيف.

(٧) ينظر: "الشرح الكبير" للرافعي ج١٣/ ص٣٩٠، و"الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٣، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٩/ ص٥٣٤، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧١ وص٤٧٢.

ولا شيء لمولي أبيه[١] من الميراث مادام عليه ولاء في نفسه، وإن انقرض مواليه وعصباته ولكنه ينقل إلى بيت المال[٢]. وكذلك لا شيء لموالي أمه من الميراث مادام على أبيه ولاء وإن انقرض[٣] مواليه وعصباته ولكنه ينقل إلى بيت المال[٤].

---

(١) في نسخة (ج): ابنه.

(٢) لأن نعمة من أعتقه أعظم من نعمة من أعتق أحد أصوله فاختص بالولاء. ولأن ولاء المباشرة يقطع ولاء الاسترسال. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

(٣) في نسخة (ج): انقرضوا.

(٤) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٢، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٩/ ص٥٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

الباب الرابع

الولاء[١] وبيان أحكامه

ومن أعتق رقيقاً، أو أعتقه عنه غيره[٢] بإذنه، أو عتق عليه بالملك، أو بالكتابة، أو بالتدبير[٣]، أو بالاستيلاد[٤]، أو أوصى بعتق عبد، فأعتق عنه بعد موته فولاؤه له[٥]. اتفقا في الدين، أو اختلفا فيه. غير أنه لا يوّرث بالولاء إلا مع اتفاق الدِّينين من غير قتل، كالنسب فإن مات العبد والمولى على دينه ولا وارث له

---

(١) الولاء في اللغة: النصرة. إلا أنه خُصَّ في الشرع بالعتق. ينظر: "تحرير ألفاظ التنبيه" للنووي ص، ٢٦٩، و"المطلع" للبعلي ص٣٧٨، ومادة ولي من: "لسان العرب" لابن منظور ج١٥/ ص٤٧٨، و"المصباح المنير" للفيومي ص٦٧٢.

و في الاصطلاح: عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية متراخية عن عصوبة النسب. ومعناه: أنه إذا أعتق عبداً، أو أمة، صار له عصبة في جميع أحكام التعصيب عند عدم العصبة من النسب كالميراث، وولاية النكاح، والعَقْلِ وغيره. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٤.

(٢) في نسخة (ج): غيره عنه.

(٣) في نسخة (ج): التدبير.

(٤) الاستيلاد: طلب الولد من الجارية. ينظر: التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني ص٣٨.

(٥) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٤.

من جهة النسب كان ماله له[١]. وإن مات المولى أولاً [١٤٧/ ج] ثم مات العبد كان ماله للذكور من عصبات مولاه الأقرب فالأقرب.

فيقدّم الأب فيه على الجد. ويقدم الأخ من الأب والأم، أو من الأب على الجد في أصح القولين[٢]، [و يستويان][٣] على[٤] القول الآخر. والأخ من الأب والأم أولى من الأخ للأب وعلى ذلك أبداً[٥].

والولاء معنى يورّث به ولا يورثُ في نفسه[٦]، فإذا مات المُعتقُ وخلف ابني المولى كانَ ماله لهما، فإن مات أحد الابنين وخلَّف ابناً ثم مات العبد كان ماله

---

(١) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٢، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٤.

(٢) هو الأظهر من المذهب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٤.

(٣) في نسخة (أ) : مستويان. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٤) في نسخة (ب): في.

(٥) كما في النسب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٦، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٤.

(٦) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٣٩٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٥.

[٨٦/ ب] لابن المولى دون ابن[١] ابنه[٢]. وهذا معنى قولهم الولاء [للكُبرِ][٣][٤].ولو كان الابنان ورثا الولاء كان[٥] المال بين الابن وابن الابن نصفين، وكذلك لو مات الابنان وخلَّف أحدهما ابناً والآخر ابنين ثم مات العبد، فماله[٦] بينهم على ثلاثة، ولو كان الولاء موروثاً لكان بينهم على أربعة، سهمان لابن الابن وسهمان لابني الابن الآخر[٧].

---

(١) في نسخة (ج): ابني. وهو تحريف.

(٢) ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٥.

(٣) في نسخة: (أ): للكبرى، وهو تحريف. و الصحيح ما أثبته من نسخة (ب)، و نسخة (ج).

(٤) الكُبرِ:بضم الكاف وسكون الباء أكبر الجماعة في الدرجة والقرب دون السن، للأعلى فالأعلى. ينظر مادة كبر من: "لسان العرب" لابن منظور ج٥/ ص١٥٠، و "المصباح المنير" للفيومي ص٥٢٤.

(٥) في نسخة (ج): لكان.

(٦) في نسخة (ب): فالمال.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٦٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٥.

١- فصل

(و) [١] من باشر الرقيق بالعتق ثبت ولاؤه عليه، ولم ينجر[٢] إلى غيره وقد ينجر[٣] الولاء عمن ثبت له، وهو ولاء الولد الذي تخلق حراً بحرية[٤] أُمِّه، وذلك أن يتزوج عبد بمعتقةِ قومٍ، فولده منها حر بالأم، وولاء الولد لموالي الأم، فلو أُعْتِقَ[٥] الأب بعده جَرَّ ولاء ولده من موالي أمه[٦] إلى موالي نفسه[٧].

وما تأتي به هذه المعتقة من الأولاد بعده فولاؤه لموالي الأب (دون موالي الأم)[٨].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ب): ولا ينجر. وفي نسخة (ج): ينجز. وهو تصحيف.

(٣) في نسخة (ج): ينجز. وهو تصحيف.

(٤) في نسخة (ج): لحرية.

(٥) في نسخة (ج): عتق.

(٦) في نسخة (ج): الأم.

(٧) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص ٣٢ وج٦/ ص٤٧٠، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

وإذا[١] انقرض موالي الأب لم يرجع ولاؤهم[٢] إلى موالي الأم وإنما يخلفه المسلمون وينتقل إلى بيت المال[٣].

وإن أُعْتِقَ[٤] جد هؤلاء الأولاد مع بقاء الرق في الأب لم ينجر الولاء بعتقه إلى موالي الجد في أحد الوجهين، ويبقى على موالي الأم إلى أن يعتق الأب وينجر الولاء به[٥] إلى موالي الجد في الوجه الآخر[٦].

---

(١) في نسخة (ب): فإذا.

(٢) في نسخة (ب): فولاؤهم.

(٣) ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

(٤) في حاشية النسخة (ب): الجد والأب مملوك انجر ولاء الأولاد من موالي الأم إلى مولى الجد في أحد الوجهين وهو الأصح، والوجه الآخر لا ينجر فعلى هذا يبقى الولاء في الأولاد لمولى الأم حتى يعتق الأب فينجر ولاء أولاده إلى مولاه. وإذا قلنا بالأصح وأنه ينجر إلى مولى الجد فأعتق الأب انجر الولاء إلى مواليه. وإن مات رقيقاً بقي الولاء لموالي الجد. وهي زيادة بيان من الناسخ والله أعلم.

(٥) في نسخة (ج): الولاية.

(٦) وهو المذهب؛ لأن الجد كالأب في النسب والتعصيب. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٣، و"تصحيح التنبيه" للنووي ١/ ص٤٥٨، و"تذكرة النبيه" للإسنوي ج٣/ ص٢٥٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

وإن[١] أُعْتِقَ الأب بعده انجر الولاء إلى مواليه من موالي الجد[٢][٣].

وإن مات على الرق بقي الولاء على موالي الجد، وهذا كما يقال[٤]: إذا أسلم جد الصبي وأبوه على الكفر فهل يحكم بإسلام الصبي لإسلام[٥] (الجد)[٦]؟ على وجهين [٧]. ولو أن معتقةً أتت بولد من زنى فالولد حر وولاؤه مستقر لموالي الأم؛ لأنه لا أب له فينجر بعتقه. ولو تزوج معتق رجلٍ بمعتقة رجلٍ آخر فأتت بولد ونفاه الأب باللعان، فالولاء لموالي الأم كولد الزنى، وإن[٨] أكذب الملاعن نفسه عاد النسب وكان [الولاء][٩] لموالي الأب[١٠].

---

(١) في نسخة (ب) ونسخة (ج): فإن.

(٢) في نسخة (ب): في الوجه الآخر.

(٣) لأنه إنما انجر لموالي الجد لرق الأب، فإذا عتق عاد لمواليه. ينظر: "الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٣، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٤/ ص٤٩٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٦/ ص٤٧١، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٨/ ص٣٩٦.

(٤) في نسخة (ج): نقول.

(٥) في نسخة (ج): لإسلامه.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٧) المذهب منهما يحكم بإسلامه تبعاً لأحد أصوله. ينظر: "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص ٢٠، "مغني المحتاج" للشربيني ج٣/ ص٦٠٦، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٥/ ص٤٥٦.

(٨) في ب وج: فإن.

(٩) في نسخة (أ) : الولد.

(١٠) ينظر: "البيان" للعمراني ج٨/ ص٥٤٧، و"الشرح الكبير" للرافعي ج٦/ ص٥٢٠، و"الروضة" للنووي ج٨/ ص٤٣٥، و"أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري.

الباب الخامس

ميراث الجد مع الإخوة والأخوات

الجد يشارك الإخوة من الأب والأم، أو من الأب إذا لم يكن هناك ذوو الفرض(١) ما لم تنقصه(٢) المقاسمة من الثلث(٣)، فإن نقصته(٤) من ذلك فرض له الثلث وكان الباقي لهم(٥).

وإن كان هناك فروض بقدر نصف المال، أو دونه قاسمهم، ما لم تنقصه المقاسمة من ثلث الباقي، فإن [نقصته](٦) منه فرض له ثلث الباقي وكان الباقي لهم(٧)(٨).

---

(١) في نسخة (ب): ذو فرض.

(٢) في نسخة (ج): ينقصه. وهو تصحيف.

(٣) في مثل أخ وأخت وجد فالمقاسمة خير له.

(٤) في نسخة (ج): نقصه. وهو تصحيف.

(٥) في مثل جد وأخوان وأخت. وذلك لاجتماع جهة الفرض والتعصيب فيه. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٥.

(٦) في نسخة (أ) : نقصه. والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): لهم الباقي.

(٨) ومثاله: إذا اجتمع جدة وأخ وجد فللجدة السدس والباقي بينهما؛ لأن المقاسمة خير له. وإذا كان بدل الأخ ثلاثة إخوة فثلث الباقي خير له من المقاسمة.

وإن كانت الفروض تزيد على نصف المال قاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة من سدس المال، فإن[١] نقصته عنه[٢] فرض له السدس وكان الباقي لهم[٣].

وإن تمت الفروض بنصيب الجد ولم تبق الفريضة شيئاً أخذ الجد فرضه وسقطت الإخوة. وذلك في مسألة: أم وابنتين وجد وأخ، أو في زوج وأم وأخ وجد[٤].

و إن بقي من الفروض أقل من السدس فرض للجد سدس عائل وسقطت الإخوة وذلك [في][٥] مسألة: زوج [و أم][٦] وبنت وأخ وجد فإنها تعول إلى

---

(١) في نسخة (ب): وإن.

(٢) في نسخة (ج): منه.

(٣) ومثاله: زوجة وبنت وأخ وجد، فالفروض زائدة على النصف والمقاسمة خير له من السدس. وإذا كان بدل الأخ أخوان فالسدس خير له من المقاسمة. ينظر: "البيان" للعمراني ج٩/ ص٩٤، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٦، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٥.

(٤) المسألة الأولى من ستة للبنتين ٤، وللأم ١، والجد ١، ويسقط الأخ. و المسألة الثانية من ستة للزوج ٣، وللأم ٢، وللجد ١. ينظر: "الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٧، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٥.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) . وقد أثبتُّه من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من نسخة (أ) ونسخة (ج) وقد أثبتُّه من نسخة (ب).

ثلاثة عشر، للجد منها [١٠٨/ أ] سهمان ويسقط الأخ[١]. وكذلك إن كان في المسألة بنتان بدل البنت، فإن المسألة تعول إلى خمسة عشر، للجد منها سهمان ويسقط الأخ [٢].

١- فصل

وإذا اجتمع الجد مع ولد الأب والأم، وولد الأب، عاد [٣] ولد الأب والأم الجد بولد الأب ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث، (أو ثلث الباقي، أو سدس جميع المال على ما تقدم ذكره. وأعطي الجد)[٤] كأحدهم ثم يرجع ولد الأب والأم على ولد الأب بنصيبه ويخرجه بغير شيء [٥].

---

(١) وصورة المسألة أنها من ١٣ عائلة من ١٢ للجد منها ٢، وللأم ٢، وللزوج ٣، وللبنت ٦.

(٢) وصورة المسألة أنها من ١٥ عائلة من ١٢ للزوج منها ٣، وللأم ٢، وللبنتين ٨، وللجد ٢.

(٣) المُعَادة: أي جعله في عدد حسابه أو حسب عليه. وقال الغمراوي: (أي يدخلونهم في العد إذا كانت القسمة خيراً له) . ينظر: النظم المستعذب للركبي ٢/ ص١٠٢، ومادة عدد من: "لسان العرب" لابن منظور ج٣/ ص٣٤٦، و "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٧، "مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٥، والسراج الوهاج للغمراوي ص٣٢١.

(٤) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٢٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٤٧ وص ٤٨، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٥٠٢٦.

فإن نقصت المقاسمة الجد عن أحد هذه الفروض، فُرِض لـه، وأخـذ البـاقي ولـد الأب (والأم بغـير معـادة [١]. وإن كـان مـع الجـد أخـت لأب وأم، وولـد الأب[٢])[٣] فإن الأخـت ترجـع [١٤٨/ ج] عـلى ولـد الأب بعـد المعـادة بـتمام النصف [٤]، فإن بقي شيء كان لـه، وإن لم يبق شيء يخرج بغير شيء [٥].

---

(١) كما مر في أول الباب إذا كان معه ذو فرض فله خير الأمرين. وإذا كان معه ذو فـرض فلـه خـير الأمور الثلاثة ص٦٩٠ من البحث.

(٢) في نسخة (ج): أب.

(٣) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب).

(٤) والاثنتان فصاعدا ترجعان عليه بالثلثين.

(٥) ينظـر: "البيـان" للعمـراني ج٩/ ص ١٠٠ وص١٠١، "المحـرر" للرافعـي ج٣/ ص٨٢٧، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٢٥، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٣٩.

الباب الخامس
وقف الميراث

يوقف الميراث عند الإشكال، وذلك في ستة أحوال: أحدها: أن يعلم سبق موت أحد المتوارثين بعينه ثم يشكل، فيوقف ميراث كل واحد منهما عن صاحبه إلى أن ينكشف. وإن[١] أشكل ذلك في الأول بأن يموتا بغرق، أو هدم فإنهما لا يتوارثان ويصرف مال كل واحد منهما إلى الأحياء من ورثته [٢]، وقد تقدم ذكره [٣].

١- فصل

و الثاني: أن يكون في الورثة مفقود، فإنه يوقف نصيبه إلى أن يتيقن[٤]، موته [٥]. وإن[٦] كان المفقود لا يرث، ولكنه يحجب

---

(١) في نسخة (ج): فإن.

(٢) لأن من شروط الإرث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٣، وص٣٤، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٢، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٧، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٩.

(٣) في موانع الإرث أول كتاب الفرائض الفصل الثاني ص٦٦١،و إن أمكن معرفة وقت الموت باستخدام وسائل العلم الحديثة الطبية منها والجنائية زال الإشكال.

(٤) في نسخة (ج): يتبين.

(٥) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٠.

(٦) في نسخة (ج): فإن.

بعض الورثة الحاضرين، وقف ما يحجب عنه ليعرف من يستحقه [١].

وقيل: لا يوقف؛ لأنه يؤدي إلى الحجب بالشك.

وإن كان الموروث عنه [٢] مفقوداً وقف ماله عن الوارث[٣] إلى أن تمضي مدة لا يعيش مثله إليها غالباً ثم يقسم بين الورثة. ولا حد لتلك المدة، وإنما هي إلى اجتهاد الحاكم [٤].

٢- فصل

و الثالث: إذا احتمل أن يكون في الورثة مفقود، وذلك أن يدَّعي رجل أنه وارث الميت ومعه بينة من أهل المعرفة الظاهرة، فإن[٥] كان يرث بكل حال سهماً مقدراً كالأب والأم سلم إليه السدس، ووقف الباقي، وإن لم يكن له سهم مقدر كالابن والبنت وقف عنه الجميع إلى أن يبحث عنه الحاكم في البلاد الذي[٦]

---

(١) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٩، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٠.

(٢) في نسخة (ج): منه.

(٣) في نسخة (ب): الميراث. وهو تحريف.

(٤) وهو المذهب. ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٩.

(٥) في نسخة (ج): وإن.

(٦) في نسخة (ج): التي.

دخلها، [فإن لم][١] يوجد له وارث آخر سلم المال إليه، وأخذ منه كفيلاً استحباباً، وقيل: إن كان ممن[٢] يرث في حالة ويسقط في أخرى كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم أخذ منه الكفيل وجوباً.

وإن أقام المدعي للإرث[٣] بينة من أهل المعرفة الباطنة بحاله سلم إليه المال، ولم يوقف عنه بحال[٤].

٣- فصل

والرابع: أن يكون في الورثة حمل، فيوقف[٥] الميراث عن من يسقطه الحمل، وعن من يشاركه من البنين والبنات. ويدفع إلى من[٦] لا يحجبه الحمل جميع ميراثه وإلى من يحجبه أقل ميراثه.

---

(١) في نسخة (أ) : ولا، وفي نسخة (ج): فلا. وهو تحريف، والصحيح ما أثبتُّه بين المعقوفتين من نسخة (ب).

(٢) في نسخة (ج): مما.

(٣) في نسخة (ب) ونسخة (ج): الإرث.

(٤) ينظر: الشافي للمصنف ل ٢٤٢، و"المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣٠، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٣٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٥٣، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٨، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٢٩.

(٥) في نسخة (ج): فيسقط.

(٦) في نسخة (ب): ما. وهو تحريف.

وإذا[١] وقف لـه المـيراث وخـرج[٢] حيـاً ورث. وإن انفـصـل[٣] ميتـاً لم يرث[٤].

٤- فصل

والخامس: أن يكون في الورثة خنثى مشكل، وهو مـن لـــه فـرج، وذكـر[٥] (و)[٦] يتبول مـنهما[٧] [٨٧/ ب]، ولا يـسبق أحـدهما الآخـر، ويكـون ميلـه إلى الرجال والنساء (سواء)[٨][٩]، فيعطى وسائر الورثة ما هو اليقين. ويوقف الباقي إلى أن ينكشف، فإن خلَّف ابناً وولداً خنثى أعطي الابن النصف، وأعطـي الخنثـى الثلث، ووقف السدس ليتبين أنه للابن، أو للخنثى[١٠][١١].

---

(١) في نسخة (ب): فإذا.

(٢) في نسخة (ج): فخرج.

(٣) في نسخة (ب): خرج.

(٤) ينظر: "المحرر" للرافعي ج٣/ ص٨٣١، و"الروضة" للنووي ج٥/ ص٤٠، و"تحفة المحتـاج" لابن حجـر الهيتمـي ج٣/ ص٥٣، و"مغنـي المحتـاج" للـشربيني ج٤/ ص٤٩ وص٥٠، و"نهايـة المحتاج" للرملي ج٦/ ص٣٠.

(٥) في نسخة (ج): الفرج والذكر معا.

(٦) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ب)، ونسخة (ج).

(٧) في نسخة (ب): منها.

(٨) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٩) أو يكون له ثقب لايشبه واحداً منهما. ينظر: تحرير "ألفاظ التنبيه" للنووي ص٢٧٤.

(١٠) في نسخة (ب): للخنثى أو للابن.

(١١) إن لم يختلـف إرثـه بأنوثتـه أو ذكورتـه كولـد الأم والمعتـق. ينظـر: "المحـرر" للرافعـي ج٣/ ص٨٣٢، و"الروضـة" للنـووي ج٥/ ص٤١، و"تحفـة المحتـاج" لابـن حجـر الهيتمـي ج٣/ ص٥٥، و"مغني المحتاج" للـشربيني ج٤/ ص٥١، و"نهايـة المحتـاج" للـرملي ج٦/ ص٣١ وص٣٢. وإن أمكن اليوم تحديد جنسه باستخدام الوسائل الحديثة زال الاشكال.

٥- فصل

و السادس: إذا طلَّق (رجل)[١] إحدى زوجتيه لا بعينها، أو طلق [إحداهما][٢] بعينها ثم أشكل، ومات قبل البيان، فإنه يوقف بينهما ميراث زوجة إلى أن يصطلحا. وهل يرجع فيه إلى بيان ورثة الزوج؟ على قولين [٣]. وقيل: يرجع إليهم في الطلاق المُعَيَّن، ولا يرجع إليهم في المرسل. وإن ماتت المرأتان قبله [وقفنا][٤] له ميراث[٥] زوج من كل واحد منهما إلى أن يبين [٦]،[٧] آخر المعاملات.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من نسخة (ج).

(٢) مابين المعقوفتين في نسخة (أ):إحديهما، وفي نسخة (ج): إحداهن. والصحيح ما أثبتُّه من نسخة (ب).

(٣) أظهرهما يقبل بيان وارثه لا تعيينه. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٧/ ص١٤٦، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٧٧.

(٤) في نسخة (أ) : وقفتا. وهو تصحيف و الصحيح ما أثبته بين معقوفتين من نسخة (ب)، و نسخة(ج).

(٥) في نسخة (ج): ميراث ميراث وهي مكررة.

(٦) وهو المذهب. ينظر: "أسنى المطالب" لزكريا الأنصاري ج٧/ ص١٤٥، و"تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي ج٣/ ص٣٨١، و"مغني المحتاج" للشربيني ج٤/ ص٤٩٥، و"نهاية المحتاج" للرملي ج٦/ ص٤٧٧.

(٧) في نسخة (ب): تم ربع المعاملات والحمد لله كثيرا، بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على رسوله سيدنا محمد وآله وصحبه. وفي نسخة (ج): تم الكتاب من كتاب التحرير ونحمده (كذا كتبت) إن شاء الله تعالى ووافق الفراغ من نسخه يوم الأربعاء خامس عشر شهر شعبان المبارك من شهور سنة إحدى وثمانين وتسعمئة. كاتبه صاحبه العبد الضعيف الفقير: سليمان علي بن سليمان داود بن سلطان بن عزيز بن ريان الشافعي البصروي غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين. وكتب في هامشها: والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وأصحابه وسلم. وفي آخر ورقة من نسخة (ج): تم الكتاب وربنا المعبود. كتبه: سليمان بن علي بن سليمان الشافعي البصري غفر الله له ولوالديه ولجميع أمة محمد ﷺ. الله الموفق.

الفهارس العامة

فهرس
الآيات القرآنية

الآيـــــــة	الصفحة
١- ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾.....	٧٧

فهرس
الأحاديث والآثار

طرف الحديث	الصفحة
أن النبي ﷺ حمى النقيع.....	٥٣٥
أن عمر رضي الله عنه حمى النقيع.....	٥٣٦
الذهب بالذهب و الفضة بالفضة	١٢٠
الساكن من أربعين دارا جار.....	٦٤٤
لا يبع حاضر لباد.....	١١٨
لا يحل بيع وسلف.....	٩٥
نهى ﷺعن المحاقلة و المزابنة.....	١٥١
نهى ﷺعن بيع الغرر.....	٩٥
نهى ﷺعن بيع المنابذة، والملامسة.	٩٦
نهى ﷺ عن بيع الحصاة.....	٩٦
نهى ﷺعن البيع على بيع أخيه و الشراء على شراء أخيه.....	١١٧
نهى ﷺ عن السوم على سوم أخيه.....	١١٧
نهى ﷺ عن المخابرة.....	٤٩٠
نهى ﷺ عن النجش..	١١٦
نهى ﷺ عن بيع حبل الحبلة.....	٩٧
نهى ﷺعن بيعتين في بيعة.....	٩٥
نهى ﷺعن تلقي الركبان.....	١١٥

فهرس
الكلمات الغريبة

الكلمة	الصفحة
١- الأبدان.	٣٠٨
٢- الإبريسم.	١٨٨
٣- الإبضاع.	٤٥٨
٤- الآبق.....	١٠٠
٥- الأتان.	١٨٣
٦- الأثمان.	١٢٢
٧- الإجارة. ٨٧	٤٩٥
٨- أجج.	٤٣١
٩- الآجر.	٢٤٣
١٠- الأخطار.	٦١٢
١١- الأرش.	١٣١
١٢- الاستبراء.	٩٤
١٣- الاستيلاد.	٦٨٤
١٤- الإسكاف.	٥٠٨
١٥- الإصطبل.	٣٨٥
١٦- الإعواز.	٤١٦
١٧- الافتضاض.	٢١٥
١٨- الإفراز.	٦٠٨

١٩- الإفضاء.	٢١٥
٢٠- الإفلاس.	٢٢٤
٢١- الإقالة.	٨٣
٢٢- الإقرار. ٢٣٠	٣٦٠
٢٣- الإقطاع.	٥٣٥
٢٤- الأكار.	٤٨٣
٢٥- الإكاف.	٥١٠
٢٦- أكريتكها.	٤٠٣
٢٧- الألية.....	١٢١
٢٨- انثال.	١٥٣
٢٩- الإنفحة.	١٩٣
٣٠- الإيجاب.....	٧٨
٣١- الباقلي.	٥٠٧
٣٢- البالوعة.	٥١٢
٣٣- بدا.	١٤٨
٣٤- البراح.	٦٤٤
٣٥- البرذعة.	٥١٠
٣٦- البرسام.	٦٣٣
٣٧- البرص.	١٧٥

٣٨- البرني.	١٩٠
٣٩- البز.	٥٠٦
٤٠- البزال.	٥١٣
٤١- البزر.....	٤٢١
٤٢- بزر.....	٧٦
٤٣- البعل.	٣١٠
٤٤- البلور.	٥٣٢
٤٥- البيوع.....	٧٧
٤٦- التجصيص.	٢٦٧
٤٧- تخايرا.	٨٦
٤٨- التخلية.	٩٤
٤٩- التزويق.	٢٦٧
٥٠- تشاحا.	٢١١
٥١- التصرية.	١٨١
٥٢- تفريق الصفقة.	١١٠
٥٣- التفليس.	٢٢٤
٥٤- تقايل.	٤٥٠
٥٥- التَّـنَّاء.	٢٤٦
٥٦- التولية.	١٥٤

٥٧- الثيب.	١٧٦
٥٨- الجحود.	٢٧٩
٥٩- الجذام.	١٧٥
٦٠- الجرين.	٤٨٤
٦١- الجزاف.	٩٤
٦٢- الجزية.	٥٤١
٦٣- الجص.	٥٠٠
٦٤- الجعالة. ٢٠٥	٥٢٦
٦٥- الجعد.	١٨١
٦٦- الجعل.	٢١١
٦٧- الجناح.	٢٦٣
٦٨- الجنبذة.	١٤٣
٦٩- الحبة.	٣٦٥
٧٠- الحبل.	٢٤٥
٧١- الحجب.	٦٦٩
٧٢- الحجر.	١٦٨
٧٣- الحرز.	٣١٧
٧٤- الحركاني.	١٩٥
٧٥- حشناً.	١٣٠

٧٦- الحطيطة.	١٥٦
٧٧- الحمارية.	٦٧٧
٧٨- الحِمى.	٥٣٥
٧٩- الحوالة. ٨٥	٢٧٥
٨٠- الخراج.	٥٤٠
٨١- خرصاً.	١٥١
٨٢- الخز.	١٩٣
٨٣- الخصى.	١٧٤
٨٤- الخلاف.	٤٨٠
٨٥- الخلع.	٨٥
٨٦- الخوابي.	١٣٦
٨٧- الخيار.....	٨٤
٨٨- دار الإسلام.	٥٣٠
٨٩- دار الحرب.	٥٣٠
٩٠- الدانق.	٣٦٥
٩١- دبر العبد.	٥٨٦
٩٢- الدرهم.	١٢٧
٩٣- الدِعْوة.....	٥٧٢
٩٤- ده.	١٥٨

٩٥- الدهليز.	٢٦٦
٩٦- دود.....	٨١
٩٧- الدينار.	١٢٧
٩٨- ذات الجنب.	٦٣٣
٩٩- الذمي.	١٠٠
١٠٠- الراوية.	٣١٠
١٠١- الربا.	١٢٠
١٠٢- الرباطات.	٥٩٣
١٠٣- الرحل.	٢٧١
١٠٤- الرحى.	١٣٨
١٠٥- الرشد.	٢٤٢
١٠٦- الرطبة.	١٤٦
١٠٧- الرُّقْبى.	٥٨١
١٠٨- الركاز.	٥٤١
١٠٩- الركبان.	١١٥
١١٠- الرهن. ٨٧	٢٠١
١١١- الروزنامة.	٢٩٠
١١٢- الروزنة.	٢٦٧
١١٣- الروشن.	٢٦٢

١١٤- الزِقُّ.	٤٣٠
١١٥- زُوان.	١٢٣
١١٦- السائس.	٥٠٧
١١٧- السائمة.	٥٩٧
١١٨- سبوطة الشعر.	١٨١
١١٩- السبيكة.	٣٠٣
١٢٠- السطل.	١٩١
١٢١- السطيحة.	٢٧٢
١٢٢- السفرة.	٥١١
١٢٣- السَكة.	١٣٠
١٢٤- السلعة.	٩٦
١٢٥- السلم.	١٨٤
١٢٦- السوم.	١١٧
١٢٧- شائع.....	١٠٢
١٢٨- الشجة.	١٦٩
١٢٩- شرائط.....	٧٨
١٣٠- الشركة.	٣٠٣
١٣١- الشفعة. ٢٣٥	٤٣٤
١٣٢- الشقص.	٢٣٥

١٣٣ - الشيرج.	١٢٤
١٣٤ - الصاروج.	٥١٣
١٣٥ - الصاع.	١٨٢
١٣٦ - الصبرة.	١٠٥
١٣٧ - الصداق.	١٣٩
١٣٨ - الصرف. ٨٥	١٢٩
١٣٩ - الصغار.	١٠٠
١٤٠ - الصفر.	١٢٩
١٤١ - الصلح.	٢٥٨
١٤٢ - الصيرفي.	٤٩٧
١٤٣ - الضمان.	٢٨٤
١٤٤ - الضَّوال..	٥٣٥
١٤٥ - الضيعة.	١١٦
١٤٦ - الطاعون.	٦٤١
١٤٧ - الطبل.	٦٤٣
١٤٨ - طي الآبار.	١٠٤
١٤٩ - الظئر.	٥٠٢
١٥٠ - ظرف.	١٩٧
١٥١ - العارية. ١٣٤	٣٩٤

١٥٢ - العجوة.	١٢٧
١٥٣ - العراص.	١٣٦
١٥٤ - العرايا.	١٢٤
١٥٥ - العروض.	٢٣٢
١٥٦ - عسب الفحل.	٣٩٥
١٥٧ - العشر.	٥٤٠
١٥٨ - عصباته.	٦٣٦
١٥٩ - العفاص.	٥٥١
١٦٠ - عقور.	٤٣٢
١٦١ - العُمْرى.	٥٧٩
١٦٢ - العنين.	١٨٣
١٦٣ - العول. ٦٦٤	٦٧٢
١٦٤ - الغالية.	١٨٣
١٦٥ - الغبطة.	٢٤٤
١٦٦ - الغبن.	٨٦
١٦٧ - الغرب.	٤٨٠
١٦٨ - الغرر.	٩٥
١٦٩ - الغصب. ٢٩٨	٤٠٧
١٧٠ - الغلة.	٥٩٨

١٧١ - الفأر.....	١٠١
١٧٢ - الفالوذج.	١٩٢
١٧٣ - الفحال.	١٤٠
١٧٤ - الفدان.....	٣١٠
١٧٥ - الفرائض.	٦٥٦
١٧٦ - فراش.	٥٧٣
١٧٧ - الفلع.	١٩٢
١٧٨ - الفيء.	٦٥٩
١٧٩ - الفيروزج.	٥٣٢
١٨٠ - القادرية.	٣٠٤
١٨١ - القافة.	٥٧١
١٨٢ - القباء.	٥٢٤
١٨٣ - القبول.....	٧٨
١٨٤ - القرار.....	١٣٨
١٨٥ - القراح.	٢٦١
١٨٦ - القراض. ٢٣٣	٤٥٥
١٨٧ - قراضة.	١٢٧
١٨٨ - القرض.	١٣٢
١٨٩ - القز. ٨١	١٩٣

١٩٠ - القسي.	٦٤٢
١٩١ - القَصَّار.	٤٩٧
١٩٢ - قصره.	١٥٥
١٩٣ - القصيل.	٣٩٧
١٩٤ - القفيز.	١٠٩
١٩٥ - القن.	٦٥٨
١٩٦ - القني.	١٣٨
١٩٧ - القود.	٢٣١
١٩٨ - قوس البندق.	٦٤٣
١٩٩ - القولنج.	٦٣٣
٢٠٠ - القياس.	٣٦٢
٢٠١ - القير.	٥١٣
٢٠٢ - القيراط.	٥٥٤
٢٠٣ - الكامن.	١٢٦
٢٠٤ - الكُبِر.	٦٨٦
٢٠٥ - الكر.	٣٧٦
٢٠٦ - كسح البئر.	٥١٢
٢٠٧ - الكم.	٣٢٣
٢٠٨ - الكمام.	١٤١

٢٠٩- الكُوَّة.	٢٦٥
٢١٠- اللبأ.	١٩١
٢١١- اللقطة.	٥٤٧
٢١٢- اللقيط. ٥٤٧	٥٦٠
٢١٣- مؤبر.	١٣٩
٢١٤- المؤونة.	١٨٧
٢١٥- المأذون.	٤٥٥
٢١٦- المبتوتة.	٦٥٧
٢١٧- المثقال.	١٠٤
٢١٨- المحاقلة.	١٥١
٢١٩- المحلة.	٣١٨
٢٢٠- المخابرة.	٤٩٠
٢٢١- المختارين.	٥٩٣
٢٢٢- المخيض.	١٩٣
٢٢٣- المد.	١٢٧
٢٢٤- المدبر.	٢٠٣
٢٢٥- المرابحة.....	١٤٥
٢٢٦- مراعى.	٩٠
٢٢٧- المزابنة.	١٥١

٢٢٨- المزارعة. ٤٧٧	٤٧٨
٢٢٩- المزمار.	٤١٨
٢٣٠- المساقاة.	٤٧٨
٢٣١- المستأمن.	٦٦٠
٢٣٢- المشاع.	٢٠١
٢٣٣- المصنع.	٥٤٤
٢٣٤- المضاربة.....	٨٥
٢٣٥- المطل.	٢٧٩
٢٣٦- المُعَّادة.	٦٩٢
٢٣٧- المعاوز.	٥١٣
٢٣٨- المعقد.....	١٢٤
٢٣٩- المعقلي.	١٩٥
٢٤٠- المغربية.	٣٠٤
٢٤١- المفاوضة.	٣٠٨
٢٤٢- المكاتب.	٩٨
٢٤٣- المكنوز.	١٨٨
٢٤٤- الملاءة.	٢٧٩
٢٤٥- المليء.	٢٢٤
٢٤٦- المَنَا.	٥٠٦

٢٤٧- المنارة.	١٩١
٢٤٨- منبرماً.	٣٤٥
٢٤٩- المهايأة.	٥٤٢
٢٥٠- المهرجان.	١٨٥
٢٥١- الموات. ٣٣٤	٥٣٠
٢٥٢- المومياء.	٥٣١
٢٥٣- النبال.	٦٤٢
٢٥٤- الند.	١٩٢
٢٥٥- النَّداف.	٦٤٣
٢٥٦- النشاب.	٦٤٥
٢٥٧- النصاب.	٥٩٧
٢٥٨- نض.	٤٧١
٢٥٩- النقرة.	٣٠٣
٢٦٠- النقص.	٣٧٩
٢٦١- نكل.	٢٢٢
٢٦٢- النيروز.	١٨٥
٢٦٣- النَّيل.	٥٣١
٢٦٤- الهاون.	١٩١
٢٦٥- الهبة. ٩١	٥٧٥

٢٦٦- الهراش.	٦٤٠
٢٦٧- الهريسة	١٩٢
٢٦٨- الهزال.	٤٠٨
٢٦٩- وازنة.	٣٨٠
٢٧٠- الوجوه.	٣٠٨
٢٧١- الوديعة.	٣١٣
٢٧٢- الوسق.	١٥٢
٢٧٣- الوصية.	٦١١
٢٧٤- الوعاء.	٥٥١
٢٧٥- الوقف.	٥٨٩
٢٧٦- وكاءه.	٥٥١
٢٧٧- الوكالة. ٢٢١	٣٣٣
٢٧٨- الولاء.	٦٨٤
٢٧٩- يازده.	١٥٨
٢٨٠- يغبن.	٢٤٨
٢٨١- يلُوِح.	٤٤٥

فهرس

الأماكن والبلدان

المكـــــان	الصفحة
١- بغداد.....	٥٠٥
٢- بيت المقدس.	٥٤٠
٣- الجبل.	٥٤٠
٤- خرسان.	٥٤٠
٥- خيبر.	٤٨٨
٦- سواد العراق.	٥٤٠
٧- طبرية.	٣٧٩
٨- فيد.	٥٠٥
٩- الكوفة.	٥٠٥
١٠- المدينة.	٥٤٠
١١- مصر.....	٦٤٠
١٢- النقيع.....	٥٣٥

فهرس
المصادر والمراجع

١) الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج، للسيد العلامة أحمد بن أبي بكر بن سميط العلوي الحضرمي الشافعي، دار المنهاج، لبنان ـ بيروت، ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م، الطبعة الأولى.

٢) أبحاث وأعمال الندوة التاسعة لقضايا الزكاة المعاصرة- بحث: أ.د. أحمد الحجي الكردي، و الشيخ عبدالله بن سليمان المنيع، والدكتور محمود إبراهيم الخطيب، وتعقيب: أ.د. محمد رأفت عثمان، طباعة بيت الزكاة هيئة حكومية مستقلة في دولة الكويت- المنعقد في عمان الأردن في الفترة من ١٠ ـ ١٣ محرم ١٤٢٠هـ الموافق ٢٦ أبريل ١٩٩٩م.

٣) الإبهاج في شرح المنهاج، لعلي بن عبدالكافي السبكي، تحقيق: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤٠٤هـ، الطبعة الأولى.

٤) إثمد العينين في اختلاف الشيخين، مطبوع بهامش بغية المسترشدين، لابن حجر الهيتمي جمع السيد عبدالرحمن بن محمد بن حسين بن عمر، دار المعرفة، بيروت ـ لبنان.

٥) الأحكام السلطانية لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي، تحقيق خالد العلمي السبع، دار الكتاب العربي، بيروت.

٦) أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبدالله بن العربي، تحقيق: محمد عطا عبدالقادر، دار الفكر للطباعة، بيروت.

٧) الإحكام في أصول الأحكام ، لسيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ، تحقيق الشيخ إبراهيم العجوز ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان .

٨) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، للإمام الحافظ محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، تحقيق د. شعبان محمد إسماعيل ، دار السلام ، مصر ـ القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م .

٩) إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه، للإمام الحافظ المفسر الفقيه إسماعيل بن كثير الدمشقي، تحقيق: بهجة يوسف حمد الطيب، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م ، الطبعة الأولى .

١٠) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، بإشراف: محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت ـ دمشق، ١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م ، الطبعة الثانية .

١١) أسنى المطالب شرح روض الطالب ومعه حاشية أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير، للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي، تحقيق د. محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١م .

١٢) الأشباه والنظائر، لجلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٣هـ، الطبعة الأولى.

١٣) الأعلام، لخير الدين الزركلي، دار العالم للملايين، بيروت، ١٩٨٠م، الطبعة الخامسة .

١٤) الألفاظ الفارسية المعربة، للسيد أدي شير ، درا العرب للبستاني، القاهرة، ١٩٨٧ ـ ١٩٨٨م ، الطبعة الثانية .

١٥) الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء، ج.م.ع ـ المنصورة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١م .

١٦) الأموال، لأبي عبيد القاسم بن سلام، تحقيق: محمد خليل هراس من علماء الأزهر الشريف، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م .

١٧) البحر المحيط، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي، تحقيق محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان ، ١٤٢١هـ .

١٨) بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي، للشيخ الإمام أبي المحاسن عبدالواحد بن إسماعيل الروياني، تحقيق أحمد عزو عناية الدمشقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٢م .

١٩) البداية والنهاية، لإسماعيل بن عمر بن كثير ، دار النشر مكتبة المعارف ، بيروت ـ لبنان .

٢٠) البدر المنير في تخريج أحاديث الشرح الكبير، للإمام أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي المعروف بابن الملقن، تحقيق: جمال محمد السيد، دار العاصمة، الرياض ـ السعودية ، ١٤١٤هـ ، النشرة الأولى .

٢١) بيان فضل علم السلف على علم الخلف ، لابن رجب الحنبلي، تحقيق محمد العجمي ، دار البشائر الإسلامية، بيروت ، ١٩٩٥م ، الطبعة الأولى .

٢٢) البيان في منهج الإمام الشافعي شرح كتاب المهذب للشيخ أبي الحسين يحيى بن أبي الخير سالم العمراني الشافعي اليمني رحمه الله، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة ـ السعودية .

٢٣) تاريخ الأدب العربي، لكارل بروكلمان، نقله إلى العربية الدكتور: رمضان عبدالتواب، مراجع الترجمة الدكتور: السيد يعقوب بكر، دار المعارف جامعة الدول العربية المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، الطبعة الثانية.

٢٤) تاريخ جرجان، للسهمي، تحقيق د. محمد عبدالمجيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الرابعة، ١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م .

٢٥) تحرير التنبيه، ليحي بن شرف النووي، تحقق د. محمد رضوان و د.فايز الدية، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٠ هـ.

٢٦) تحفة الطالبين، لصالح الكوزبانكي، إعداد عبد الحكيم عثمان صالح، مكتبة بسام، الموصل- العراق.

٢٧) تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحقيق عبدالله محمود عمر، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠١م .

٢٨) ترشيح المستفيدين، للعلامة السيد علوي بن أحمد السقاف الشافعي المكي، مكتبة الغزالي ومؤسسة مناهل العرفان، دمشق ـ بيروت .

٢٩) تصحيح التنبيه، للإمام الفقيه أبي زكريا محيي الدين يحيى ابن شرف النووي، تحقيق د. محمد عقلة الإبراهيم، مؤسسة الرسالة، بيروت، وطى المصيطبة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م .

٣٠) التعريفات، للجرجاني على بن محمد بن علي، تحقيق:إبراهيم الإبياري، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٢م ، الطبعة الثانية .

٣١) التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لشهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني الشافعي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبدالموجود و الشيخ على محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م ، الطبعة الأولى .

٣٢) التمهيد، لعبدالرحيم بن حسن الإسنوي، تحقيق: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان ، ١٤٠٠هـ ، الطبعة الأولى .

٣٣) التنبيه في فقه الإمام الشافعي، للعلامة أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م .

٣٤) تهذيب الأسماء واللغات، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان .

٣٥) التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبدالموجود والشيخ على محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م .

٣٦) الجامع في أحكام القرآن ، لمحمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، تحقيق: هشام سمير البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ١٤١٦هـ ، الطبعة الأولى .

٣٧) الجهاد والقتال في السياسة الشرعية، للدكتور. محمد خير هيكل، دار البيارق، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الثانية .

٣٨) حاشية أبي الضياء الشبرملسي على نهاية المحتاج، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م .

٣٩) حاشية أحمد بن عبدالرزاق الرشيدي على نهاية المحتاج. دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م .

٤٠) حاشية إعانة الطالبين، للعلامة أبي بكر عثمان بن محمد شطا الدمياطي البكري، تحقيق محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠٢م .

٤١) حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، للشيخ محمد المرصفي، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م .

٤٢) حاشية الجمل على شرح المنهج، لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي المصيري الشافعي المعروف بـ الجمل، تحقيق الشيخ عبدالرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م .

٤٣) حاشية الشرقاوي، لعبد الله حجازي الشافعي الأزهري، دار الكتب العلمية بيروت -لبنان، الطبعة الأولى ١٣١٨هـ.

٤٤) حاشية الشيخ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي، المسماه تحفة الحبيب على الخطيب المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق الشيخ محمد بن أحمد الشربيني القاهري الشافعي، دار الكتب العلمية،

٤٥) حاشيتا شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي و شهاب الدين أحمد البركي الملقب بـ عميرة ، تحقيق عبداللطيف عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م .

٤٦) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه وهو شرح مختصر المزني، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق الشيخ على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م .

٤٧) حقيقة الدينار والدرهم والصاع والمد، لأبي العباس أحمد العزفي السبتي، تحقيق محمد الشريف، إصدارات المجمع الثقافي، أبوظبي ـ الإمارات العربية المتحدة، ١٩٩٩م .

٤٨) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق د. ياسين أحمد ابراهيم درادكة، مكتبة الرسالة الحديثة، الأردن ـ عمان، الطبعة الأولى، ١٩٨٨م .

٤٩) حواشي الشيخ عبدالحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م .

٥٠) الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية، للدكتور محمد ضياء الدين الريس ، دار التراث، القاهرة ـ شارع الجمهورية، القسم الأول .

٥١) روضة الطالبين للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبدالموجود والشيخ على محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م .

٥٢) الزاهر في غرائب ألفاظ الإمام الشافعي المعروف باسم تفسير ألفاظ مختصر المزني، لأبي منصور الأزهري، تحقيق مسعد عبدالحميد السعدني، دار الطلائع، القاهرة .

٥٣) السراج الوهاج، وهو شرح الشيخ محمد الزهري الغمراوي للمنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان .

٥٤) سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف ، الرياض ، ١٤١٢هـ الطبعة الأولى .

٥٥) السلسلة الصحيحة، ، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف للنشر، السعودية ـ الرياض، ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م ،

٥٦) سلم المتعلم المحتاج إلى معرفة رموز المنهاج، للعلامة الفقيه السيد أحمد مقري شميلة الأهدل، عني به الشيخ إسماعيل عثمان زين رحمه الله، دار المنهاج بيروت ـ لبنان، ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م ، الطبعة الأولى .

٥٧) سنن أبي داوود ، للإمام أبي داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق هيثم بن نزار تميم، دار الأرقم بن أبي الأرقم، كود ـ بيروت، الطبعة الأولى.

٥٨) سير أعلام النبلاء، لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط والعرقسوسي ، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان ، ١٤١٣هـ ، الطبعة التاسعة .

٥٩) الشافي، لأحمد بن محمد الجرجاني الشافعي، مخطوط بمكتبة الأزهر برقم ١٤٨ في فقه الشافعي .

٦٠) شرح التنبيه، لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م .

٦١) شرح العلامة الشربيني على متن: غاية الاختصار في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، للفاضل محمد الشربيني، دار القلم العربي، حلب ـ سورية، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩١م .

٦٢) شرح مختصر الروضة ، لنجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبدالقوي بن عبدالكريم بن سعيد الطوفي ، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م .

٦٣) الصحاح، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، بحواشي عبدالله ابن بري بن عبدالجبار المقدسي المصري أبو محمد بن أبي الوحش ، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان ، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م ، الطبعة الأولى .

٦٤) صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، دار السلام، الرياض، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م ، الطبعة الثانية .

٦٥) صحيح الجامع الصغير وزيادته لمحمد ناصر الدين الألباني، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م، الطبعة الثانية .

٦٦) صحيح سنن الترمذي للإمام الحافظ محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، للعلامة المحدث محمد ناصر الدين الألباني، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى .

٦٧) صحيح مسلم بشرح الإمام النووي ، للإمام النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان .

٦٨) صحيح مسلم، للإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري رحمه الله ، دار السلام، الرياض، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م ، الطبعة الأولى.

٦٩) طبقات الشافعية ، لأبي بكر بن هداية الله الحسيني ، تحقيق: عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة ، بيروت ، ١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٢م ، الطبعة الثالثة .

٧٠) طبقات الشافعية لأبي بكر أحمد بن محمد بن عمر بن محمد تقي الدين بن قاضي شهبة الدمشقي، تحقيق د. حافظ عبدالعليم خان، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة الأولى، ١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٨م .

٧١) طبقات الشافعية، لجمال الدين عبدالرحيم الإسنوي، تحقيق عبدالله الجبوري، دار العلوم، الرياض ـ المملكة العربية السعودية، ١٤٠١هـ ـ ١٩٨١م ، الجزء الأول .

٧٢) طبقات الفقهاء الشافعية، للإمام تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبدالرحمن الشهرزوري المعروف بـ ابن الصلاح، تحقيق محي الدين على نجيب، دار النشر الإسلامية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٢م.

٧٣) طبقات الفقهاء الشافعيين، لابن كثير الدمشقي، تحقيق د. أحمد عمر هاشم والدكتور محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، مصر ـ القاهرة، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م.

٧٤) طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي ويليه طبقات الشافعية، لأبي بكر ابن هداية الله الحسيني الملقب بـ المصنف، تحقيق الشيخ خليل الميْس، دار القلم، بيروت ـ لبنان.

٧٥) العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب، للعلامة القاضي صفي الدين أبي العباس أحمد بن عمر بن عبدالرحمن المعروف بـ ابن المدحجي المزجد المرادي اليمني الشافعي، تحقيق حمدي الدمرداشي، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ ٢٠٠١م.

٧٦) عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج، لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد المعروف بابن النحوي والمشهور بابن الملقن، تحقيق: عز الدين هشام بن عبدالكريم البدراني، دار الكتاب، الأردن، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠١م.

٧٧) العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، للإمام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافعي القزويني الشافعي، تحقيق

الشيخ علي محمد عوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م .

٧٨) العقد المذهب في طبقات حملة المذهب، للإمام سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الأندلسي التكروري الشافعي المعروف بـ ابن الملقن، تحقيق أيمن نصر الأزهري و سيد مهنا، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م .

٧٩) العين مرتبا على حروف المعجم، للخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د. عبدالحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م ، الطبعة الأولى .

٨٠) فتاوى الرملي في فروع الفقه الشافعي، للإمام شهاب الدين أحمد بن حمزة الرملي، تحقيق محمد عبدالسلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٤م .

٨١) فتاوى السبكي في فروع الفقه الشافعي، للإمام العلامة الحافظ تقي الدين علي بن عبدالكافي السبكي الإنصاري الخزرجي، تحقيق محمد عبدالسلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٤م .

٨٢) الفتاوى الكبرى الفقهية على مذهب الإمام الشافعي، للإمام شهاب الدين أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر المكي الهيتمي، تحقيق عبداللطيف عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م .

٨٣) فتاوى علماء الأحساء، لعبدالعزيز بن أحمد بن عبدالعزيز العصفور، قدم له الشيخ الدكتور محمد بن عبدالرحمن العمير والشيخ عبدالرحيم بن إبراهيم السيد الهاشم، دار البشائر الإسلامية، بيروت ـ لبنان، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١م ، الطبعة الأولى .

٨٤) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دارالمعرفة، بيروت ـ لبنان.

٨٥) فرائد الفوائد في اختلاف القولين لمجتهد واحد، لشمس الدين محمد السلمي الشافعي الشهير بالمناوي، تحقيق أبي عبدالله محمد بن الحسن بن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م ، الطبعة الأولى .

٨٦) فهرس الفقه الشافعي، إعداد قسم الفهرسة وقسم الحاسب الآلي بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م .

٨٧) الفوائد المدنية لمحمد بن سليمان الكردي بحاشية قرة العين بفتاوى علماء الحرمين، أشرف على تصحيحه وضبط أصوله: الأستاذ محمد علي حسين المالكي، دار الكتب التجارية الكبرى، مصر ، ١٣٥٧هـ ١٩٣٨م ، الطبعة الأولى.

٨٨) الفوائد المكية للسيد علوي أحمد السقاف ، شركة مكة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة .

٨٩) القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م ، الطبعة الثالثة .

٩٠) الكامل في التاريخ، لأبي الحسن الشيباني، و تحقيق د. عبدالله القاضي، و دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ الطبعة الأولى.

٩١) كشاف اصطلاحات الفنون، للشيخ العلامة محمد علي بن علي بن علي بن محمد التهانوي الحنفي، تحقيق أحمد حسن بسج، دار الكتب العلمية،بيروت ـ لبنان، ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م ، الطبعة الأولى .

٩٢) كشف الظنون، لمصطفى بن عبدالله القسطنطيني الرومي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان ، ١٤١٣هـ .

٩٣) كفاية الأخيار، لتقي الدين الحصني، تحقيق عبد المجيد طعمه الحلبي، دار المعارف، بيروت.

٩٤) كنز الراغبين، للإمام جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، تحقيق عبداللطيف عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١م .

٩٥) كنز العمال لعلاء الدين الهندي، تحقيق د. محمود عملا الدمياطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ

٩٦) لسان العرب، لجمال الدين أبي الفضل محمد بن منظور الأنصاري الإفريقي المصري، تحقيق عامر أحمد حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م ، الطبعة الأولى .

٩٧) المجلة الزيتونية ، يصدرها جامع الزيتون، المجلد الخامس، محرم / صفر ١٣٦١، تحقيق محمد المختار بن محمود، المطبعة التونسية سوق البلاط ، تونس ، ١٣٦١هـ ـ ١٩٤٢م ، المجلد الخامس .

٩٨) المجموع ليحي بن شرف النووي، تحقيق د. نجيب المطيعي، دار إحياء الثراث، بيروت

٩٩) المحرر في الفقه الشافعي، للإمام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافعي، تحقيق الشيخ محمد بن عبدالرحيم بن الشيخ محمد علي سلطان العلماء، رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة، جامعة الإمام بالرياض عام ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م.

١٠٠) مختصر الفوائد المكية، للسيد علوي أحمد السقاف ، شركة مكة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة .

١٠١) مختصر طبقات الفقهاء، للإمام المحدث الحافظ محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٥م .

١٠٢) المدخل إلى مذهب الإمام الشافعي، للدكتور أكرم يوسف عمر القواسمي، تقديم الدكتور مصطفى سعيد الخن، دار النفائس، عمان ـ الأردن، ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٣م ، الطبعة الأولى .

١٠٣) المذهب عند الشافعية نشأته وأطواره ، لمحمد معين الدين بصري، إشراف د. عبدالعزيز بن زيد الرومي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه

في الفقه الإسلامي كلية الشريعة، جامعة الإمام بالرياض ، ١٤٢٢هـ ـ ١٤٢٣هـ .

١٠٤) المذهب عند الشافعية، لمحمد الطيب بن محمد بن يوسف اليوسف، دار البيان الحديثة، السعودية ، الطائف ، مصر ، القاهرة، ١٤٢١هـ ، ٢٠٠٠م ، الطبعة الأولى .

١٠٥) مرآة الجنان ، لأبي محمد عبدالله بن أسعد بن علي بن سليمان اليافعي، دار الكتب الإسلامية، القاهرة ـ مصر ، ١٤١٣هـ .

١٠٦) المستصفى في علم الأصول، للإمام الغزالي أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق د. محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت ، وطي المصيطبة ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ ،١٩٩٧م .

١٠٧) مسند الإمام أحمد بن حنبل تحقيق الشيخ شعيب الأرنؤوط ومحمد نعيم عرقسوسي وعادل مرشد إبراهيم الزيبق، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م ، الطبعة الثانية .

١٠٨) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م ، الطبعة الأولى .

١٠٩) مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز، مريم محمد صالح الظفيري، دار ابن حزم، بيروت ـ لبنان، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠٢م ، الطبعة الأولى .

١١٠) مصطلحات المذهب عند الشافعية، محمد محمد تامر، مكتبة البلد الأمين، الأزهر ـ القاهرة، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م ، الطبعة الأولى .

١١١) المطلع على ألفاظ المقنع، للإمام شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي الفتح البعلي، تحقيق محمود الأرنؤوط وياسين محمود الخطيب، مكتبة السواري، جدة ـ السعودية، ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٣م ، الطبعة الأولى .

١١٢) المعاياة في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، لأبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني، رسالة دكتوراه، تحقيق د/ إبراهيم بن ناصر بن إبراهيم البُشر، إشراف: الدكتور محمد العروسي عبدالقادر، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٥هـ .

١١٣) المعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد، للدكتور: محمد رديد المسعودي، دار عالم الكتب، الرياض ـ السعودية، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م ، الطبعة الأولى .

١١٤) معجم الأدباء من العصر الجاهلي، لكامل سلمان الجبوري، دار الكتب العلمية، بيروت ،لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م .

١١٥) معجم البلدان، لشهاب الدين أبي عبدالله ياقوت الحموي، دار بيروت، بيروت ، ١٤٠٠هـ ، ١٤٠١هـ .

١١٦) معجم السفر ، لأبي ظاهر أحمد بن محمد السلفي الأصفهاني، تحقيق عبدالله عمر البارودي، المكتبة التجارية، مكة المكرمة.

١١٧) معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة، مطبعة الترقي بدمشق، سوريه ـ دمشق، ١٣٧٦هـ ـ ١٩٥٧م .

١١٨) معجم تهذيب اللغة، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: د. رياض زكي قاسم، دار المعرفة، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٢هـ ، ٢٠٠١م ، الطبعة الأولى .

١١٩) معجم في مصطلحات فقه الشافعية، لسقاف بن علي الكاف، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م ، الطبعة الأولى.

١٢٠) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، تحقيق الشيخ على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، مكتبة دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٤م .

١٢١) المغني في الإنباء عن غريب المهذب والأسماء،لعماد الدين أبي المجد إسماعيل بن أبي البركات ابن باطيش، تحقيق د. مصطفى عبدالحفيظ سالم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة ـ السعودية .

١٢٢) المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بهما، لمحمد نجم الدين الكردي، مطبعة السعادة ، ميدان أحمد ماهر ـ القاهرة، ١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م.

١٢٣) المقاييس والمقادير عند العرب، لنسيبة محمد فتحي الحريري، تحقيق د. محمد فتحي روشد الحريري، دار الفضيلة، القاهرة .

١٢٤) مناقب الإمام الشافعي و طبقات أصحابه من تاريخ الإسلام لابن قاضي شهبة، تحقيق عبد العزيز فياض، دار البشائر دمشق ، الطبعة الأولى.

١٢٥) المنتخب من كنايات الأدباء وإشارات البلغاء، للقاضي أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني الثقفي، تحقيق د. محمد شمس الحق شمسي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد ـ الهند، ١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م، الطبعة الأولى.

١٢٦) المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، لأبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ومصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م، الطبعة الأولى.

١٢٧) المنثور، لمحمد بهادر بن عبدالله الزركشي، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، ١٤٠٥هـ، الطبعة الثانية.

١٢٨) منهاج الطالبين ليحي بن شرف النووي، تحقيق د. أحمد الحداد، دار البشائر. ١٤٢٤هـ

١٢٩) المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق د. محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م.

١٣٠) مواهب الجليل، لمحمد بن عبدالرحمن المغربي، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ، الطبعة الثانية.

١٣١) النجم الوهاج في شرح المنهاج، لكمال الدين أبي البقاء محمد بن موسى ابن عيسى الدميري، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م.

١٣٢) النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب، لبطال بن أحمد بن سليمان بن بطال الركبي ، تحقيق: مصطفى عبدالحفيظ سالم ، المكتبة التجارية، مكة المكرمة ، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م .

١٣٣) نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول ، لجمال الدين عبدالرحيم بن الحسن الإسنوي ، تحقيق د. شعبان محمد إسماعيل ، دار بن حزم ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م .

١٣٤) نهاية الزين، لمحمد بن عمر بن علي بن نووي الجاوي، دار الفكر، بيروت لبنان، الطبعة الأولى .

١٣٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي المنوني المصري الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م .

١٣٦) النهاية في غريب الأثر، لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق د.طاهر أحمد الزاوي، و محمود الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، ١٣٩٩هـ.

١٣٧) الوافي بالوفيات، لصلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق إحسان عباس، طبع بمساعدة المعهد الألماني للأبحاث الشرقية، بيروت، ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م ، الطبعة الثانية .

١٣٨) الوجيز في الفقه، لأبي حامد الغزالي، تحقيق علي معوض و عادل عبد الموجود، دار الأرقم.

١٣٩) الوسيط في المذهب، لأبي حامد الغزالي ، تحقيق الدكتورعلي محيي الدين القره داغي، إصدار وزراة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، طبعة قطر الأولى، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م .

الفهرس
الموضـــوعي

الموضـــــــوع	الصفحة
المقدمة.....	١
أسباب اختيار الموضوع.....	٥
أهداف الدراسة.	٥
الدراسات السابقة.	٦
أهمية الدراسة.	٦
حدود الدراسة.	٧
بيان أقسام الدراسة.	٧
منهج التحقيق:	٩
أولاً: منهج النسخ و المقابلة.	٩
ثانياً: منهج التحقيق والتوثيق.....	١١
الصعوبات.	١٤
شكر و تقدير.	١٥
القسم الدراسي:	١٧
المبحث الأول: التعريف بمؤلف الكتاب.	١٧
المطلب الأول: اسمه ونشأته.	١٧
المطلب الثاني :شيوخه وتلاميذه.....	١٨
شيوخه.	١٩

تلاميذه.	٢٣
المطلب الثالث: وفاته و آثاره العلمية.	٢٨
المطلب الرابع: مكانته وثناء العلماء عليه.	٣٢
المبحث الثاني: التعرف بالكتاب.	٣٩
المطلب الأول: نسبة الكتاب إلى المؤلف وعنوانه.....	٣٩
المطلب الثاني: وصف لمنهج المؤلف.	٤٢
ملاحظات عامة على الكتاب.	٤٤
وصف للنسخ المعتمدة.	٤٥
صور ضوئية للمخطوطات.....	
المبحث الثالث: من مصطلحات المذهب الشافعي.	٥٥
المطلب الأول: مصطلحات المذهب العامة.	٥٥
المطلب الثاني: اصطلاحات الشافعية الدالة على علماء المذهب.....	٦٢
رموز حرفية تدل على علماء الشافعية وكتبهم.	٦٦
المطلب الثالث: القول المعتمد في المذهب.	٦٩
النص المحقق.	٧٥
كتاب البيوع.....	٧٦
الفصل الأول: انتقال الملك.	٨٤
الفصل الثاني: الافتراق أو التخاير.	٨٦
الفصل الثالث: استقرار البيع ودخوله في الضمان.	٩٢

الباب الأول: ما يفسد البيع.	٩٥
الفصل الأول: بطلان البيع.	٩٨
الفصل الثاني: التصرف في المبيع بيعاً فاسداً.....	١١٢
الفصل الثالث: ما يكره في البيع و لا يفسده.	١١٥
الباب الثاني: الربا.....	١٢٠
الفصل الأول: الصرف.....	١٢٩
الفصل الثاني: القرض.....	١٣٢
الباب الثالث: بيع الأراضي و المياه و الغرس والثمار.....	١٣٥
الفصل الأول: حكم المؤبر وغير المؤبر.....	١٣٩
الفصل الثاني: بدو صلاح الثمر و أحكامه.....	١٤٨
الباب الرابع: التولية وبيع المرابحة.....	١٥٤
الفصل الأول: بيع المرابحة.....	١٥٥
الباب الخامس: أوجه اختلاف المتبايعين.....	١٦١
الفصل الأول: الوجه الثاني من اختلاف المتبايعين.....	١٦٣
الفصل الثاني: الوجه الثالث من اختلاف المتبايعين.....	١٦٤
الفصل الثالث: الوجه الرابع من اختلاف المتبايعين.....	١٦٧
الفصل الخامس: الوجه الخامس من اختلاف المتبايعين.....	١٦٧
الفصل الخامس: الوجه السادس من اختلاف المتبايعين.....	١٦٩
الفصل السادس: الوجه السابع من اختلاف المتبايعين.....	١٧٠

الفصل السابع: الوجه الثامن من اختلاف المتبايعين.....	١٧٠
الفصل الثامن: الوجه التاسع من اختلاف المتبايعين.....	١٧١
الفصل التاسع: الوجه العاشر من اختلاف المتبايعين.....	١٧١
الفصل العاشر: الوجه الحادي عشر من اختلاف المتبايعين.....	١٧٢
الفصل الحادي عشر: الوجه الثاني عشر من اختلاف المتبايعين.....	١٧٣
الباب السادس: فسخ البيع.....	١٧٤
الفصل الأول: الثاني مما يفسخ به اليع.....	١٧٤
الفصل الثاني: الثالث مما يفسخ به البيع.....	١٨١
الباب السابع: السلم.....	١٨٤
الفصل الأول: صفات المسلم فيه.....	١٨٨
الفصل الثاني: تسليم ما يسلم فيه.....	١٩٥
الفصل الثالث.تعذر المسلم فيه.....	١٩٨
كتاب الرهن.....	٢٠٠
الباب الأول: حكم المرتهن.....	٢٠٩
الباب الثاني: حكم الراهن.....	٢١٤
الباب الثالث: حكم المرهون في جنايات و الجناية عليه.....	٢١٨
الفصل الأول: الجناية على المرهون بالخطأ.....	٢٢٢
كتاب التفليس.	٢٢٣
الفصل الأول:الحجر على المفلس.....	٢٢٧

الفصل الثاني: بيع مال المفلس.....	٢٣٢
كتاب الحجر.	٢٤٠
الفصل الأول:الولاية على المحجور عليه.....	٢٤٢
الفصل الثاني: الحجر على السفيه.....	٢٤٨
الفصل الثالث: الحجر على العبد.....	٢٥٢
الفصل الرابع: الحجر على المريض.....	٢٥٥
كتاب الصلح.	٢٥٧
الفصل الأول: الصلح مع الإنكار.....	٢٦١
الباب الأول: تنازع الجيران و الشركاء في الأملاك و الطرق.	٢٦٣
كتاب الحوالة.	٢٧٤
الفصل الأول: الرجوع على المحيل.....	٢٧٩
الفصل الثاني: الاختلاف في الحوالة.....	٢٨٠
كتاب الضمان.	٢٨٣
الباب الاول: ضمان الدين.....	٢٨٩
الفصل الأول: حكم الضامن فيما له وعليه.....	٢٩٢
الباب الثاني: ضمان الأعيان.....	٢٩٨
كتاب الشركة.	٣٠٢
الفصل الأول: فسخ الشركة.....	٣٠٦
الفصل الثاني: أنواع الشركة الفاسدة.....	٣٠٨

كتاب الوديعة.	٣١٢
الباب الأول: ما يلزم المودع.....	٣١٧
الفصل الأول: الاختلاف في الوديعة.....	٣٢٦
الفصل الثاني: فسخ الوديعة.....	٣٣٠
كتاب الوكالة.....	٣٣٢
الفصل الأول: من يصح توكيله و من لا يصح.....	٣٣٦
الفصل الثاني: توكيل الصبي.....	٣٣٨
الفصل الثالث: فسخ الوكالة.....	٣٤٠
الباب الأول: ما يصح من تصرفات الوكيل و ما لا يصح.....	٣٤٢
الفصل الأول: إقرار الوكيل.....	٣٤٩
الباب الثاني: دعوى الوكالة و الاختلاف فيها.....	٣٥٣
كتاب الإقرار.	٣٥٩
الفصل الأول: ما يصح الإقراربه.....	٣٦٤
الفصل الثاني: من يصح له الإقرار.....	٣٦٩
الفصل الثالث: الإقرار لغير معين.....	٣٧١
الفصل الرابع: الإقرار بعد الإقرار.....	٣٧٣
الفصل الخامس: الاستثناء في الإقرار.....	٣٧٥
الفصل السادس: تبعيض الإقرار.....	٣٧٨
الباب الأول ما يفهم من ألفاظ المقر بعرف اللغة أو بعرف	

الشرع.....	٣٨٢
الباب الثاني: إقرار الورثة بنسب أو غيره.....	٣٩٠
كتاب العارية.	٣٩٣
الفصل الأول: أنواع العارية.....	٣٩٥
الفصل الثاني: ضمان العارية.....	٤٠١
كتب الغصب.	٤٠٦
الباب الأول: أحكام الغصب و ما يلزم الغاصب.....	٤٠٨
الفصل الأول: زيادة المغصوب.....	٤١٠
الفصل الثاني: رد المغصوب.....	٤١٢
الفصل الثالث: أجرة المغصوب زمن الغصب.....	٤١٤
الفصل الرابع: رد المغصوب.....	٤١٥
الفصل الخامس: ضياع المغصوب.....	٤١٩
الفصل السادس: تلف المغصوب.....	٤٢٠
الفصل السابع: خلط المغصوب.....	٤٢١
الفصل الثامن: نقص المغصوب.....	٤٢٢
الباب الثاني: حكم من تصرف في المغصوب بتسليط الغاصب إياه.....	٤٢٥
الباب الثالث: ضمان المال بالسبب.....	٤٢٩
كتاب الشفعة.	٤٣٣

الفصل الأول: ثبوت الشفعة.....	٤٣٨
الفصل الثاني: أخذ الشقص.....	٤٤٠
الفصل الثالث: ثمن الشقص و تعدد ملاكه.....	٤٤٢
الباب الأول ما تسقط به الشفعة بعد ثبوتها.....	٤٤٥
الباب الثاني: حكم تصرف الشفيع وما يحدث من زيادة أو نقصان.....	٤٥٠
الفصل الأول: زيادة المشفوع.....	٤٥٢
كتاب القراض و المأذون.	٤٥٤
الباب الأول: حكم القراض و ما يلزم العامل قبل الفسخ وبعده.....	٤٦٣
الفصل الأول: ما يلزم العامل.....	٤٦٦
الفصل الثاني: فسخ القراض.....	٤٧١
الباب الثاني: المأذون.....	٤٧٤
كتبا المساقاة والمزارعة.....	٤٧٧
الباب الأول: حكم المساقاة و ما يلزم كل واحد من المتعاقدين فيها.....	٤٨٤
الباب الثاني: المزارعة.....	٤٩٠
كتاب الإجارة و الجعالة.....	٤٩٤
الفصل الأول: شروط الإجارة.....	٤٩٧

الباب الأول: حكم الإجارة و كيفية استيفاء منافع العيان.....	٥٠٤
الفصل الأول: أنواع الأجير.....	٥٠٧
الفصل الثاني:استيفاء المنفعة.....	٥١٠
الفصل الثالث: تأجيل الأجرة.....	٥١٦
الباب الثاني: ما تنفسخ به الإجارة و ما يثبت فسخها.....	٥١٩
الفصل الأول:العيب في العين المؤجرة.....	٥٢٢
الباب الثالث: الجعالة.....	٥٢٦
كتاب إحياء الموات.....	٥٢٩
الباب الأول: الحمى و الإقطاع.....	٥٣٥
الفصل الأول:إقطاع الإمام.....	٥٣٧
الفصل الثاني: البلد المفتوح عنوة.....	٥٤٠
الباب الثاني: تملك المباحات.....	٥٤٢
كتاب اللقطة واللقيط.	٥٤٦
الفصل الأول: أنواع اللقطة.....	٥٤٩
الباب الأول: حكم اللقطة.....	٥٥١
الباب الثاني: اللقيط.....	٥٦٠
الفصل الأول: دين اللقيط.....	٥٦٣
الفصل الثاني: أحكام ملتقط اللقيط.....	٥٦٧
الفصل الثالث: في دعوى نسب اللقيط.....	٥٧٠

كتاب الهبة	٥٧٤
الفصل الأول: العمرى.....	٥٧٩
الفصل الثاني: الرقبى.....	٥٨١
الباب الأول: الثواب في الهبة.....	٥٨٢
الباب الثاني: الرجوع في الهبة.....	٥٨٤
كتاب الوقف.	٥٨٨
الفصل الأول: أحكام الوقف.....	٥٩٦
الباب الأول:اعتبار شرائط الواقف وما يفهم من ألفاظه.....	٦٠٠
الباب الثاني: تصرف الموقوف عليه.....	٦٠٥
كتاب الوصية.	٦١٠
الفصل الأول: من تصح وصيته.....	٦١٢
الفصل الثاني: ما تصح به الوصية.....	٦١٣
الفصل الثالث: من تصح له الوصية.....	٦١٨
الفصل الرابع: قبول الوصية.....	٦٢٣
الباب الأول: حكم الوصايا و العطايا واختلافهما بالصحة والمرض.....	٦٢٦
الفصل الأول: المرض المخوف وغير المخوف.....	٦٣٢
الباب الثاني ما يفهم من الفاظ الموصي بعرف اللغة و الشرع.	٦٣٧
الباب الثالث. ما يبطل الوصية.....	٦٤٤

الباب الرابع: الوَصِي.....	٦٤٨
الفصل الأول: تصرفات الوصي.....	٦٥٢
كتاب الفرائض	٦٥٥
الفصل الأول: الأسباب الموجبة للميراث.....	٦٥٧
الفصل الثاني: الأسباب المانعة من الإرث.....	٦٥٨
الباب الأول: عدد الوارثين والوراثات.....	٦٦٣
فصل الأول مقادير الفروض.....	٦٦٦
الفصل الثاني: الحجب.....	٦٦٩
الباب الثاني: بيان الأصول التي تخرج منها هذه الفروض.....	٦٧٢
الفصل الأول: الفرض لبعض العصبات.....	٦٧٦
الفصل الثاني: تعصيب ذوي الفروض.....	٦٧٧
الفصل الثالث: اجتماع أسباب الفرض و التعصيب.....	٦٧٩
الباب الثالث ترتيب العصبات.....	٦٨١
الباب الرابع: الولاء وبيان أحكامه.....	٦٨٤
الفصل الأول:ثبوت الولاء.....	٦٨٧
الباب الخامس: ميراث الجد مع الإخوة و الأخوات.....	٦٩٠
الفصل الأول: حكم الجد مع أولاد الأم.....	٦٩٢
الباب الخامس: وقف الميراث.....	٦٩٤
الفصل الأول: ميراث المفقود.....	٦٩٤

الفصل الثاني:إذا كان في الورثة مفقود.....	٦٩٥
الفصل الثالث. ميراث الحمل.....	٦٩٦
الفصل الرابع: ميراث الخنثى.....	٦٩٧
الفصل الخامس: ميراث طليقته غير المعينة إذا مات قبل البيان	٦٩٨
الفهارس.....	٦٩٩
فهرس الآيات القرآنية.....	٧٠٠
فهرس الأحاديث و الآثار.....	٧٠٢
فهرس الكلمات الغريبة.....	٧٠٤
فهرس الأماكن و البلدان.....	٧٢٠
ثبت المصادر والمراجع.....	٧٢٢
الفهارس الموضوعي.....	٧٤٤