



٣٠١٠٢٠٠٠٠٠٣١٧٩



٣١٧٩ / ٠٠٠٩١٠

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه والأصول

دقائق أولي النهى لشرح المنتهى

(من كتاب البيع إلى آخر كتاب الشركة)

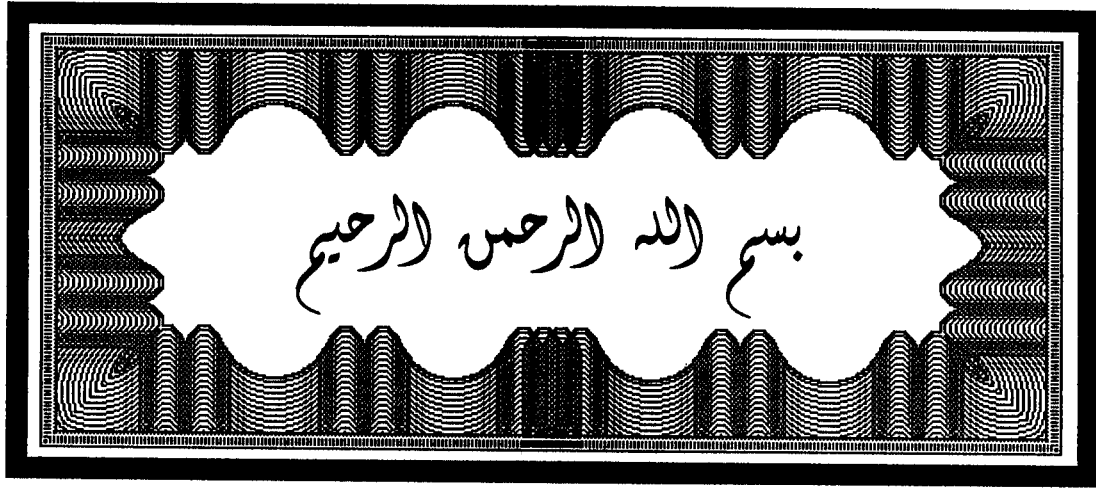
تأليف العلامة / منصور بن يونس البهوتي
(١٠٠٠-١٠٥١هـ)

دراسة وتحقيق
أعدّها لنيل درجة الماجستير في الفقه
الطالب
صالح بن سليمان بن حمد الحويص

إشراف فضيلة الدكتور

عثمان بن إبراهيم المرشد

١٤١٨-١٤١٩هـ



ملخص الرسالة

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وعلى آله وصحبه وبعد :

فإن هذا البحث هو دراسة وتحقيق لكتاب (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) للعلامة منصور ابن يونس البهوتي من كتاب البيع إلى آخر كتاب الشركة ، وقد قسمته إلى قسمين : القسم الأول : ويشتمل على الدراسة . والقسم الثاني : وفيه النص المحقق .

وقد تضمنت الدراسة خمسة فصول : وتشتمل هذه الفصول على : عصر الفتوحى والبهوتي (٨٩٨-١٠٥١هـ) ، وترجمة الإمام ابن النجار الفتوحى ، وترجمة الإمام البهوتي ، والتعريف بكتاب «منتهى الإرادات» للفتوحى ، والتعريف بكتاب «شرح المنتهى» للبهوتي .

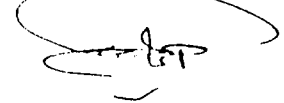
وكشفت الدراسة عن جوانب مهمة من حياة الفتوحى والبهوتي الشخصية والعلمية ، كما بينت أهمية كتاب المنتهى للفتوحى وشرحه للبهوتي ، فالمنتهى يعد عمدة كتب المذهب عند المتأخرين ، والمقدم لديهم عند الاختلاف بين كتب الترجيح الثلاثة : الإقناع ، والتنقيح ، والمنتهى . والفتوحى وإن كانت عبارة كتابه المنتهى غامضة أحياناً إلا أنه محرراً في المذهب ، تحوي عبارته المعاني الكثيرة بألفاظ وجيزة ، وقد قام البهوتي بشرح هذه الألفاظ بدقة متناهية ، وسبك عبارة الشرح بعبارة المتن ، وفرع صوراً على أصول المسائل في بعض الأحيان ، ولا يذكر الخلاف في المذهب إلا إذا اختلفت كتب الترجيح عند المتأخرين ، فيشير ، ويعقب ، كما أنه متوسط بين الإيجاز والإطالة مما جعله يحظى بمكانة عالية عند العلماء وطلاب العلم ، وظهرت شخصية المؤلف قوية مبتكرة تعتمد قوة الدليل والفهم الدقيق والتخريج السديد .

وقد بذلت غاية جهدي في تحرير نص الكتاب وتوثيقه وخدمته وفق المناهج العلمية المعروفة في علم التحقيق ، ثم ذيلت البحث بفهارس علمية متنوعة .

وصلى الله على نبينا محمد ، والحمد لله رب العالمين

عميد الكلية

د/ أحمد بن عبد الله بن حميد



المشرف

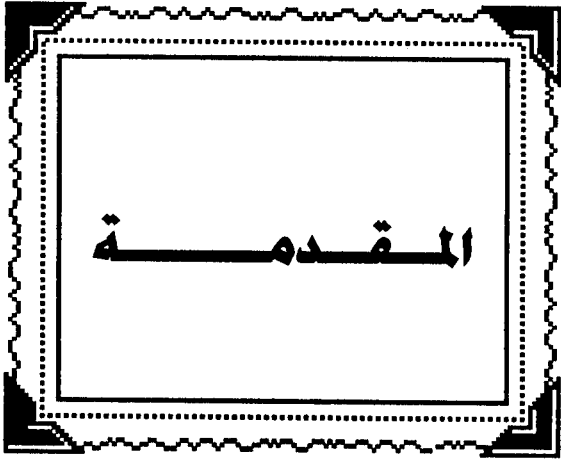
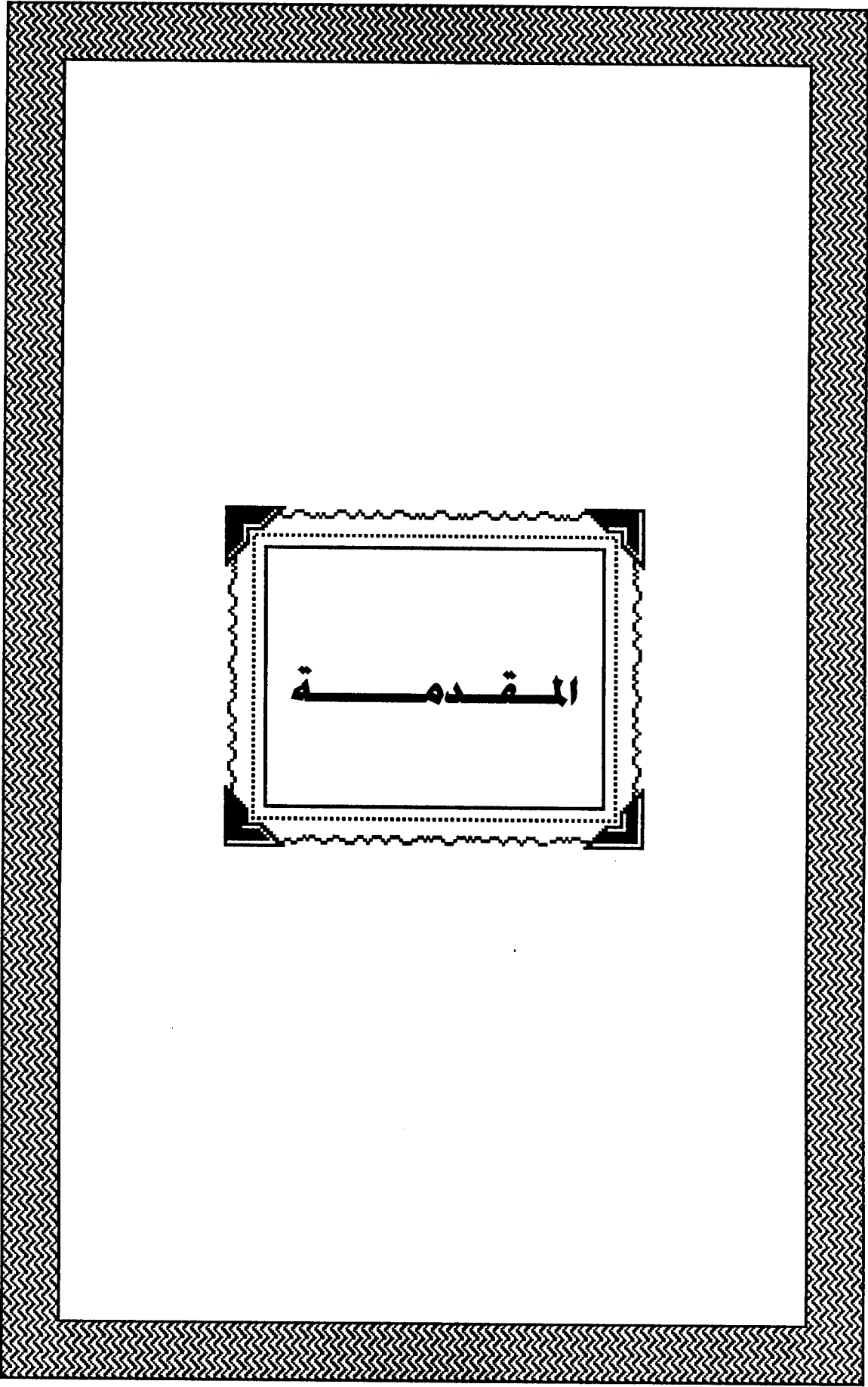
د/ عثمان بن إبراهيم المرشد



الطالب

صالح بن سليمان بن حمد الحويش





المقدمة

المقدمة

الحمد لله الذي أنعم علينا بنعمة الإيمان، وفضل أمة محمد على سائر الأمم بشريعة الإسلام، والصلاة والسلام على نبينا محمد المبعوث رحمة للأنام، وعلى آله وصحبه الغر الميامين الكرام.
أما بعد:

فقد قال الله تعالى في كتابه الكريم: ﴿وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون﴾^(١). وقال صلى الله عليه وسلم: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»^(٢).

والفقه من أجل العلوم قدراً، وأرفعها منزلة، وأنجحها وسيلة، فبه تعرف أحكام الشرع الشريف، ويُطَّلَع على حلاله وحرامه، ويوقف على حكمه ومقاصده، وحاجة المسلم إليه أعظم من حاجته إلى المأكل والملبس والمركب، ولهذا لم يقف العلماء عن التأليف فيه منذ صدر الإسلام، فتركوا لنا تراثاً ضخماً من الكتب في هذا العلم وغيره من العلوم والمعارف، وهذا التراث الإسلامي العظيم بحاجة ماسة للعمل على نشره صحيحاً أقرب ما يكون إلى مراد المؤلف حتى يكون الفكر والتوجه سليماً.

وقد قامت ثلة من الجامعات في البلاد الإسلامية ببذل جهود حثيثة لإخراج المخطوطات مطبوعة وفق أصول التحقيق الحديثة في رسائل لنيل الشهادات العليا كالماجستير والدكتوراه وجزءاً من متطلبات بحوث الترقيات العلمية، كما قام بعض العلماء بإخراج مثل ذلك. والحق أن جامعة أم القرى حازت قصب السبق في هذا المضمار في بلادنا المباركة. وقد أحسنت كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى صنفاً عندما قررت الموافقة على تحقيق كتاب «شرح منتهى الإرادات» للعلامة البهوتي مؤزعة الكتاب في عشرة أقسام، في كل قسم رسالة علمية مستقلة. وكان نصيبي منه من كتاب البيع إلى نهاية المساقاة.

(١) سورة التوبة: (١٢٢).

(٢) رواه البخاري (٧١) في العلم، باب: من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين.

والكتاب شرح لأحسن كتاب يمثل المذهب الحنبلي بالاختصار على الراجح الصحيح، وهو المعتمد المقدم عند القضاة والمفتين الحنابلة. ذلكم هو كتاب منتهى الإيرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، وهذا من جملة الأسباب التي دعيتي للاشتراك في تحقيق هذا الكتاب. والكتاب مطبوع ولكن المتأمل للطبعة هذه يجدها سقيمة لا يصلح الاعتماد عليها.

وكان أول مشكلة واجهتني في تحقيق الكتاب بعد تسجيلي إياه لرسالة الماجستير هو عدم وجود نسخة تصلح أصلاً يعتمد عليه، فعزمت على السفر للبحث عن نسخ جيدة للكتاب، فذهبت إلى القصيم والرياض والكويت وسوريا وتركيا، وقد وفقني الله للحصول على نسخة فريدة في تركيا صارت أصلاً لجميع الزملاء المشتركين في تحقيق الكتاب، وبعد نسخ الكتاب والمقابلة التي أخذت وقتاً طويلاً دخلنا في عمل آخر، وهو التعليق على النص من توثيق أقوال وتعريف بأعلام وكتب ومواضع، وشرح غريب، وتخريج آيات وأحاديث وآثار، وتعليق على بعض المواضع، مما يجعل المسؤولية تكبر، لكن هذا لم يثن العزم عن المضي لآخر الطريق، وقد رسمت خطة هذه الرسالة على النحو الآتي :

القسم الأول : الدراسة

ويشتمل على خمسة فصول :

الفصل الأول : عصر الفتوح والبهوتي (٨٩٨-١٠٥١هـ) ويشتمل على

مبحثين :

المبحث الأول : الحالة السياسية، وتحتته مطلبان :

المطلب الأول : عصر المماليك البرجية.

المطلب الثاني : عصر العثمانيين.

المبحث الثاني : الحالة الثقافية

الفصل الثاني : ترجمة الإمام الفتوح، ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : اسمه، ونسبته، ومولده.

المبحث الثاني : شيوخه، وتلاميذه.

المبحث الثالث : آثاره العلمية، وأعماله.

المبحث الرابع : صفاته، وثناء العلماء عليه، ووفاته.

الفصل الثالث : ترجمة الإمام البهوتي، ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : اسمه، نسبه، ومولده.

المبحث الثاني : شيوخه، وتلاميذه.

المبحث الثالث : آثاره العلمية، وأعماله.

المبحث الرابع : صفاته، وثناء العلماء عليه، ووفاته.

الفصل الرابع : التعريف بكتاب منتهى الإرادات للفتوحى ويشتمل على خمسة

مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب، ونسبه للمؤلف، وتاريخ تأليفه.

المبحث الثاني : أهميته وقيمه العلمية.

المبحث الثالث : منهج المؤلف.

المبحث الرابع : عناية العلماء بالكتاب.

المبحث الخامس : نقد الكتاب.

الفصل الخامس : التعريف بكتاب شرح المنتهى للبهوتي، ويشتمل على ثمانية

مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب، ونسبه للمؤلف، وتاريخ تأليفه.

المبحث الثاني : أهميته وقيمه العلمية.

المبحث الثالث : مصطلحات الكتاب.

المبحث الرابع : مصادر الكتاب.

المبحث الخامس : منهج المؤلف.

المبحث السادس : نقد الكتاب.

المبحث السابع : عملي في التحقيق.

المبحث الثامن : وصف النسخ المعتمدة في التحقيق وعرض نماذج منها

القسم الثاني : النص المحقق

ويشمل كتاب البيع ، وباب الخيار ، وباب الربا والصرف ، وباب بيع الأصول والثمار ، وباب السلم ، وباب القرض ، وباب الرهن ، وباب الضمان ، وباب الحوالة ، وباب الصلح ، وأحكام الجوار ، وكتاب الحجر ، وباب الوكالة ، وكتاب الشركة ، وباب المساقاة .

وبعد :

فهذا جهد المقل بذلته في تحقيق هذا القسم من الكتاب ، فما كان فيه من صواب فمن الله ، وما وقعت فيه من أخطاء فأستغفر الله منها ، ورحم الله امرءاً أهدى إلي عيوبي .
وامثالاً لما صح عن النبي ﷺ من قوله : « من لا يشكر الناس لم يشكر الله » فإن الذين يستحقون شكري كثير ، وفي مقدمتهم الوالدان اللذان ربياني صغيراً ، وللوالدة رحمها الله مزيد شكر ودعاء ، فهي أحق الناس بحسن الصحبة ، وهي التي عانت كثيراً بعد وفاة الوالد ، وكفاها فضلاً أن جميع ذريتها حصلوا على شهادات جامعية .

و الشكر الجزيل لجامعتنا المباركة أم القرى وقسم الدراسات العليا الشرعية وكلية الشريعة والدراسات الإسلامية التي تخرج منها أجيال من طلبة العلم داخل المملكة وخارجها ، خدموا العلم تعليماً وتأليفاً وتحقيقاً وقضاء وفتوى في هذا البلد الأمين ، وفي كثير من بلاد العالم الإسلامي المترامي الأطراف .

كما أشكر فضيلة مشرفي الدكتور عثمان بن إبراهيم المرشد الذي أرشدني وأمدني بتوجيهات كثيرة ، وأفادني بملاحظاته القيمة ، وغمرني بحسن معاملته الراقية ، فله من الله الأجر والثواب .

وكذا الشكر الجزيل للمناقشين الفاضلين اللذين تكرما بقبول مناقشة هذه الرسالة وهما : الدكتور / رويحي بن راجح الرحيلي الأستاذ المشارك بقسم الدراسات العليا الشرعية ، والدكتور / عبد الله بن مصلح الشمالي الأستاذ المشارك بقسم الاقتصاد الإسلامي .

وصلى الله على سيدنا محمد والحمد لله رب العالمين .

صالح بن سليمان الخويس

مكة المكرمة

القسم الأول

الدراسة

الفصل الأول

عصر الفتوح والبهوتي

(٨٩٨ - ١٠٥١ هـ)

ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : الحالة السياسية

المبحث الثاني : الحالة الثقافية

المبحث الأول

الحالة السياسية

(٨٩٨-١٠٥١هـ)

يمكننا أن نجعل الحياة السياسية (٨٩٨-١٠٥١هـ) في مطلبين :

المطلب الأول : عصر المماليك البرجية :

كان المماليك الشراكسة قد استولوا على الشام والحجاز واليمن، فضلاً عن مصر مقر حكمهم، ومما يذكر لهم ويبيِّن صحائفهم أنهم صدوا المغول الأوباش عن اكتساح بقية العالم الإسلامي، كما أخرجوا الصليبيين من بلاد المسلمين، فلم يستطيعوا الدخول لبلاد الإسلام مرة أخرى مدة حكمهم.

وكان كبار المماليك هم الذين يختارون السلطان بدون نظام ثابت مرعي للاختيار الحاكم، وهذا من الأسباب التي أدت إلى الاضطراب والفتن كما سنرى بعد ذلك.

وقد شهدت السنوات الأولى من القرن العاشر الهجري بمصر فترة عدم استقرار وفوضى سياسية، وكانت نهاية أغلب الحكام المتأخرين الموت قتلاً، وعندما وُلِّي السلطان قانصوه الغوري^(١) الحكم سنة ٩٠٦هـ اشترط على الذين وُلَّوه من كبار المماليك أن لا يقتلوه، وصارحهم بموافقتهم على أن يخلع نفسه متى أرادوا^(٢).

وكان هذا التصرف من دهائه وفطنته وسياسته، واستمر فترة يلاينهم، ثم أخذ يوقع الفتنة بينهم، ويدس السم لبعض كبار المماليك إلى أن تمكن واستقر نسبياً على سدة الحكم، وقد كانت الفتنة الداخلية تترى، وكثر ظلم العساكر لعامة الناس.

وفي خضم هذه الشواغل الداخلية بدأ يلوح في الأفق خطران خارجيان، وهما التوسع العثماني واكتشاف البرتغاليين طريق الرجاء الصالح، حيث تغيَّر طريق التجارة

(١) انظر ترجمته في : بدائع الزهور لابن إياس ٢/٤، المنح الرحمانية في الدولة العثمانية للبكري ص ٧٦، الأرج المسكي في التاريخ المكي للطبري ص ٢٨٤.

(٢) أخبار الدول فيمن تصرف في مصر من أرباب الدول للإسحاقى المنوفي ص ١٤٣.

الذي كان يمر بالأماكن التي كان يسيطر عليها المماليك، وبذلك خسرت مصر الرسوم والضرائب على البضائع المصدرة إلى أوروبا وثغور البحر المتوسط، لكن مجابهة العثمانيين كانت أعظم أثراً وأشدّ ضرراً على المماليك الذي تورطوا بالتحالف مع الصفويين الرافضة الذين خسروا في المعارك ضد العثمانيين، ولم ينس السلطان سليم^(١) قطع المؤن التي كانت متوفرة بحلب ونواحيها عن جيشه المتوجه للصفويين، ثم وقعت معركة مرج دابق سنة ٩٢٢هـ، وقتل فيها السلطان قانصوه الغوري، وكان قد حضر معه قاضي القضاة أحمد بن عبد العزيز الفتوحي - والد صاحب المنتهى - مع قضاة المذاهب الأخرى، واستتاب الشيخ أحمد الفتوحي ابنه الشيخ محمداً في القضاء ريثما يرجع من المهمة هذه.

وبعد معركة مرج دابق لم يصمد أحد في وجه السلطان سليم، ولم يقو أحد عن صده عن الدخول إلى مصر، ولا شك أن من يتولى منصب قاضي القضاة سيكون له مشاركة كبيرة في الحياة السياسية والاجتماعية وغيرهما^(٢)، وكان الشيخ محمد بن أحمد الفتوحي ممن تولى هذا المنصب.

المطلب الثاني : عصر العثمانيين

استولى السلطان سليم على مصر سنة ٩٢٣هـ ومكث فيها نحو ثمانية أشهر، ورجع بغنائم ونفائس كثيرة، « وأخذ صحبته ما انتقاه من أرباب الصنائع التي لم توجد في بلاده بحيث إنه فقد من مصر نيف وخمسون صنعة »^(٣).

ومن الأخطاء التي ارتكبتها العثمانيون أن سياستهم جرت على أن لا يلبث الوالي على قطر ومنها مصر إلا مدة قليلة، فتدهورت الإدارة، وبلغ عدد الولاة من السلطان سليم إلى دخول نابليون مصر [٩٢٣-١٢١٣هـ] ١٥٠ والياً عثمانياً^(٤).

ولاشك أن من أعظم محاسن العثمانيين أنهم صدوا المطامع الأوربية في العالم الإسلامي، وقضوا على الخطر البرتغالي في المدخل الجنوبي للبحر الأحمر، وفتحوا

(١) انظر ترجمته في : المنح الرحمانية ص ٧١، الكواكب السائرة ٢٠٨/١.

(٢) انظر أمثلة لمشاركة قاضي القضاة في عدة نشاطات مختلفة في كتاب بدائع الزهور لابن إياس ٤/٣٥٠-٣٥١-٤٠٧-٤١٨، ٥/٤٠-٤١-٧٤-١٨٠.

(٣) تاريخ الجبرتي ٢٠/١.

(٤) انظر تفصيل أحوالهم في أخبار الأول ص ١٥٥ فما بعد.

بلدائاً لم يفتحها أحد قبلهم . إلا أن عصر القوة المتمثل في السلطان سليم وابنه السلطان سليمان القانوني بدأ يضعف نتيجة عدة أسباب ، كسيطرة العقلية العسكرية البحتة على حساب التربية الإسلامية ، والاتفاقيات مع الدولة الأجنبية ، حيث صارت الامتيازات التي منحت للأجانب وبالأعلى الدولة ، وبأباً للتدخل في شؤون الحياة ، وكذا الترف والدعة ، فركن السلاطين إلى الراحة والتمتع بالقصور ، وعدم الخروج للجهاد مع الجيش خلافاً لسلفهم من السلاطين الأوائل ، وغير ذلك من أسباب ليس هنا مكان إيرادها^(١) .

ولم يكن العلامة البهوتي بعيداً عما يحدث في العالم الإسلامي من أحداث سياسية ، ويدل على ذلك أنه ألف كتاب «إعلام الأعلام بقتال من انتهك حرمة البيت الحرام» بعدما حدثت الفتنة الدهماء بمكة المكرمة^(٢) ، ولما جهزت الدولة العثمانية جيشاً من مصر لقتال البغاة ألف البهوتي كتابه المذكور لبيان أحكام قتال هؤلاء البغاة حرصاً على الالتزام بالشرع الشريف .

(١) انظر للتوسع : التاريخ الإسلامي (العهد العثماني) لمحمود شاكر ٨/ ١١١-١٢٥ .

(٢) ستأتي الإشارة إليها ص (١٩) .

المبحث الثاني

الحالية الثقافية

(٨٩٨-١٠٥١هـ)

ترتبط الحالة الثقافية غالباً ارتباطاً وثيقاً بالأحوال السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وقد أحسن أمراء المماليك صنعاً عندما حذوا حذو سلفهم الأيوبيين في إنشاء المدارس وتزويدها بالكتب، ورصد الأوقاف عليها، وبلغ عدد المدارس التي أنشأها المماليك في مصر خمساً وأربعين مدرسة^(١)، ويدرس فيها مختلف العلوم والمعارف، وألحق ببعضها مكاتب لتحفيظ القرآن الكريم للصبيان.

ولم تكن هذه المدارس وحدها ساحات العلم، بل كان للجوامع والمساجد دور عظيم في نشر العلم، وفي مقدمتها الجامع الأزهر الذي غدا أكبر جامعة للدراسات الشرعية واللغوية، وقد رُصدت له أوقاف كثيرة على مرّ السنين.

وفي أواخر القرن التاسع أخذت الحركة العلمية في مصر في الاضمحلال تبعاً لاضمحلال الدولة المملوكية وكثرة الفتن بها، واضطربت أحوال المدارس وتضاءلت مواردها، وفقدت كثيراً مما كانت تتمتع به من رعاية السلاطين والأمراء، وأصاب الأزهر ما أصاب المراكز العلمية الأخرى من الخمود والركود. ولم يمض وقت طويل حتى دخل العثمانيون مصر فاتحين^(٢) في سنة ٩٢٣هـ، فأصبحت مصر بمأساة كبرى من جهة العلم والثقافة، حيث لم يكتب الفاتحون بنقل أرباب الصنائع والحرف التي تفتقدها استنبول، بل نقلوا كثيراً من العلماء^(٣) وخزائن الكتب التي تحتوي على نفائس المخطوطات، وجردت بعض المساجد من أعمدتها ورخامها الملون^(٤).

(١) تاريخ الأدب العربي لشوقي ضيف ٨٣/٦.

(٢) الأزهر في ألف عام للخفاجي ١٠٨/١.

(٣) عقد ابن إياس في بدائع الزهور فصلاً خاصاً بأسماء مئات من العلماء والأكابر المصريين الذين نفاهم السلطان سليم إلى القسطنطينية ٢٢٩/٥ فما بعد.

(٤) تاريخ الأدب العربي لشوقي ضيف ٨٣/٦.

على أن هذا التدهور الذي نتج عن الحروب والمعارك لم يستمر طويلاً، فقد نهض الأزهر مركزاً للتعليم تدور حوله الحركة العلمية في البلاد، ويفد إليه الطلبة من أصقاع العالم الإسلامي إلى حد اقتضى الحال فيه الضبط والتنظيم، فصار رواق للمكيين ورواق لليمنيين ورواق للهنود ورواق للمغاربة ورواق للشوام وهكذا، ولهذا عين للأزهر أول شيخ في منتصف القرن الحادي عشر الهجري.

ومما يحسن ذكره في هذا المقام أن نذكر عن السلطان سليم أنه أراد جعل اللغة العربية اللغة الرسمية للدولة بدلاً من التركية، لكن المنية عاجلته قبل إتمام هذا العمل الجليل^(١)، وهذا السلطان مراد بن السلطان سليم كان محباً للعلم واقتناء الكتب ومطالعتها مع الجود والكرم والأمن الضارب على جميع أنحاء الدولة، فكثرت في زمنه العلماء، وما اجتمع في زمن واحد من آل عثمان ما اجتمع في زمنه من الفضلاء أهل البيان^(٢).

واهتم بعض الولاة بتعمير المدارس، فهذا محمد باشا عمّر الجامع الأزهر وجدده ورتب أموره في بداية القرن الحادي عشر الهجري، ولأجل ذلك أتى إليه طلبة العلم من أقاصي القرى^(٣).

وأبرز ماشان الحالة الثقافية خلال العهدين المملوكي والعثماني أمران:

الأول: التقليد والجمود الفقهي: فقد ضعفت الهمم واستقر التوجه الفكري للفقهاء على أن باب الاجتهاد قد أقفل^(٤)، «وأصبح مريد الفقه يدرس كتاب فقيه معين من رجال مذهبه، فلا ينظر إلى الشريعة وفقهها إلا من خلال سطوره، بعد أن كان مريد الفقه قبلاً يدرس القرآن والسنة وأصول الشرع ومقاصده»^(٥) لكن هذا العموم لا يعني عدم ظهور بعض فحول العلماء.

(١) خطط الشام ٢/ ٢٣١.

(٢) المنح الرحمانية ص ٢٠٩.

(٣) ماسبق.

(٤) يرى بعض الباحثين أن هذه الفترة تبدأ من منتصف القرن السابع إلى ظهور مجلة الأحكام العدلية سنة ١٢٨٦ هـ. انظر: المدخل الفقهي العام ١/ ١٨٦ فما بعد.

(٥) ماسبق.

الثاني : انتشار التصوف ودخول كثير من الدجالين والمشعوذين إلى الزوايا والرُّبُط الخاصة بالمتصوفة، فقد انتشرت في مصر في آخر أيام المماليك الطريقة النقشبندية والبكتاشية، وشاعت أيام العثمانيين الطريقة الخلوئية المتفرعة من الشاذلية، وصار من هؤلاء من يحلق رأسه ولحيته وحاجبيه ورموش عينيه، ويفعل المنكرات، ويدعي أنه من أولياء الله الصالحين^(١).

ووصل الانحراف إلى درجة تقديس الأضرحة والقبور والاعتماد على الأموات في جلب النفع ودفع الضرر.

* * *

(١) تاريخ الأدب العربي لشوقي ضيف ٦/٦٦-٦٧.

الفصل الثاني

ترجمة الإمام الفتوحى

ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : اسمه ، نسبته ، مولده

المبحث الثاني : شيوخه ، تلاميذه

المبحث الثالث : آثاره العلمية ، أعماله

المبحث الرابع : صفاته ، ثناء العلماء عليه ، وفاته

الفصل الثاني ترجمة المُتوحي *

المبحث الأول

اسمه ، ونسبته ، ومولده

اسمه :

محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي بن إبراهيم بن رُشيد المُتوحي ، تقي الدين ، أبو بكر بن شهاب الدين الشهير بابن النجار .

نسبته :

أقرب الأقوال في نسبة المُتوحي - بضم الفاء والتاء مع التخفيف - ما ذكره الدكتور عبد الغني عبد الخالق أنه نسبة إلى « باب الفتوح » الذي هو جزء من قصبة القاهرة القديمة ، والمعروف بناحية قسم الجمالية بجوار الحسينية ، وبالقرب من مقبرة « باب النصر »^(١) .

مولده :

لم تذكر الكتب التي ترجمت له سنة ولادته ماعدا الأعلام للزركلي ، فقد حددها بسنة ٨٩٨ هـ ، وهذا ممكن ؛ لأن والد المترجم الشيخ أحمد بن عبد العزيز المُتوحي قد استنابه عام ٩٢٢ هـ في وظيفة أفضى القضاة حين توجه مع السلطان الغوري إلى مرج دابق لقتال السلطان سليم^(٢) ، فيكون عمره آنذاك ٢٤ سنة .

* مصادر ترجمته : الدرر الفرائد المنظمة للجزيري ٣/ ١٨٥٢ ، شذرات الذهب لابن العماد ٨/ ٣٩٠ ، النعت الأكمل ص ١٤١ ، السحب الوابلة ٢/ ٨٥٤ ، مختصر طبقات الخنابلة ص ٩٦ ، المدخل لابن بدران ص ٤٣٩ ، الأعلام للزركلي ٦/ ٦ .
(١) انتهى الإرادات بتحقيق الدكتور عبد الغني عبد الخالق ٢/ ٧١٦ وبقيه الأقوال فيه .
(٢) انظر : الكواكب السائرة للغزي ٢/ ١١٢ .

المبحث الثاني

شيوخه ، تلاميذه

شيوخه :

ذكرت الكتب التي ترجمت له أنه أخذ العلم عن والده، ولازمه، وقرأ عليه في دروسه كتباً عديدة جليلة في سنوات مديدة، وذكرت أيضاً أنه تلقى عن مشايخ عديدين دون التصريح بأسمائهم، وأنه رحل إلى الشام، ومكث مدة من الزمن، ثم رجع وقد ألف كتابه «المنتهى» في سنة ٩٤٢هـ^(١)، وقد حاولت التعرف على مشايخ له آخرين، فلم أخرج بنتيجة^(٢)، ولهذا سأكتفي بذكر والد المترجم فقط.

أحمد بن عبد العزيز بن علي بن إبراهيم بن رشيد الفتوحى . نشأ مكباً على طلب العلم ، فحفظ عدة متون في مختلف الفنون ، وتلقى عن مائة وثلاثين شيخاً ، وتولى منصب قاضي القضاة فترة ، ومن مؤلفاته : «شرح على الوجيز» ، لم يتم ، و «حاشية على التنقيح»^(٣) . وقد أخذ ابنه عنه الفقه والأصول ، وتوفي سنة ٩٤٩هـ .

تلاميذه :

نال المترجم شهرة واسعة بعد تأليفه «المنتهى» ، ولم تمض بضعة سنوات بعده حتى صار شيخ الحنابلة في مصر ، فقد توفي والده أحمد بن عبد العزيز الفتوحى سنة

(١) انظر : النعت الأكمل ص ١٤١ ، السحب الوابلة ٢ / ٨٥٤ .

(٢) جاء في السحب الوابلة في ترجمة الشيخ محمد الفتوحى نقلاً عن العلامة عبد القادر الجزيري صاحب الدرر الفرائد المنظمة «أخذ الفقه والأصول عن والده، وحفظ كتاب المقنع للموفق وغيره من المتون، ولازم والده مع الشيخ العلامة شهاب الدين أحمد البهوتي الحنبلي والشيخ العلامة شهاب الدين أحمد المقدسي الحنبلي، وكاتب هذه الحروف»، وقد قع محقق شرح المنتهى للفتوحى في خطأ عندما عد كل هؤلاء من شيوخ محمد الفتوحى بينما يفيد النص أن الشيخ أحمد الفتوحى شيخ للأربعة المذكورين .

انظر : السحب الوابلة ٢ / ٨٥٤ ، شرح منتهى الإرادات للفتوحى بتحقيق الدكتور عبد الملك بن دهيش ١ / ١٤-١٥ .

(٣) انظر : الدرر الفرائد المنظمة للجزيري ١ / ٢٩٠ ، الضوء اللامع ١ / ٣٤٩ ، الكواكب السائرة للغزي ٢ / ١١٢ ، السحب الوابلة ١ / ١٥٦ .

٩٤٩هـ، الذي كان معجباً بكتاب « المنتهى »، فأقرأ عدة مواضع منه، وقال: « كم ترك الأول للآخر »^(١) وصار الابن محط الأنظار، ورحل الطلبة إليه من سائر الأقطار، فمن تلاميذه :

١ - زامل بن سلطان آل يزيد اليمامي النجدي : ولد في مقرن - أحد أحياء الرياض الآن - وتلقى العلم عن بعض المشايخ فيها ، ثم رحل إلى الشام ومصر ، وتلقى عن الحجاوي والفتوحى^(٢) .

٢ - عبد الرحمن بن يوسف بن علي البهوتي ، خاتمة المعمرين ، عاش نحواً من مائة وثلاثين سنة ، ومن مشايخه الحنابلة والده وجده ، وشهاب الدين البهوتي ، وتلقى عن أرباب المذاهب الأخرى ، فصار عالماً بالمذاهب الأربعة ، وقد أجازته شيخه الفتوحى في كتاب « المنتهى » ، وكان المترجم موجوداً في الأحياء سنة ١٠٤٠هـ^(٣) .

٣ - محمد بن أحمد المرادوي الأصل والشهرة ، نزيل القاهرة ، شيخ الحنابلة في عصره ، وتوفي سنة ١٠٢٦هـ^(٤) .

٤ - محمد بن عمر الحانوتي المصري الحنفي ، كان رأس المذهب في عصره بالقاهرة ، فقد تلقى عن نجباء عصره في مختلف الفنون ، وله الفتاوى «إجابة السائلين» في مجلد كبير ، وتوفي بالقاهرة سنة ١٠١٠هـ^(٥) .

٥، ٦ - ابنا المترجم ، والكبير منهما يدعى ولي الدين ، والآخر يدعى موفق الدين . قال الشيخ عبد القادر الجزيري : « وكان قبل وفاته نزل عن تدريس المدارس لولده موفق الدين ، وأجازه بالفتيا والتدريس ، وأجلسه بالجامع الأزهر لإفادة الطلبة ، ولابنه ولي الدين ، فاستمر على ذلك بعد وفاته ، ثم سأل قاضي مصر ، وهو مريض

(١) تقرّظ ملحق بكتاب المنتهى بتحقيق الدكتور عبد الغني عبد الخالق ٢/ ٧٣٠ .

(٢) علماء نجد للبسام ١/ ٢٦١ ، عنوان المجد لابن بشر ٢/ ٣٠٤ .

(٣) انظر : خلاصة الأثر ٢/ ٤٠٥ ، النعت الأكمل ص ٢٠٤ ، السحب الوابلة ٢/ ٥٢٧ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٤ ، رياض الجنة بآثار أهل السنة للشيخ عبد الباقي البعلبي ، اختيار واختصار الشيخ ياسين الفاداني ، دار البصائر ١٤٠٥هـ ص ٧٨ .

(٤) انظر : خلاصة الأثر ٣/ ٣٥٦ ، النعت الأكمل ص ١٨٥ ، السحب الوابلة ٢/ ٨٨٥ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ٩٦ .

(٥) انظر : خلاصة الأثر ٤/ ٧٦ ، الأعلام للزركلي ٦/ ٣١٧ .

بمكاتبة أن يفوض لولده الكبير المدعو ولي الدين قضاء الصالحية، فأجابه إلى ذلك ، ثم عزّل بأخيه موفق الدين بعد أيام يسيرة، ثم عزّل موفق الدين بعمه القاضي عبد الرحمن الحنبلي بعد مدة^(١)، وقد ذكرهما ابن حُميد مع الذين لم يقف لهم على ترجمة^(٢).

٧- أحمد بن محمد بن أحمد الشُّويكيّ الدمشقيّ: من أفاضل الحنابلة في دمشق، تلقى عن علمائها، ثم رحل إلى مصر، وأخذ عن الفُتوحى وغيره، ورجع ودرّس، وتولى قضاء الصالحية، وتوفي يوم عرفة سنة ١٠٠٧هـ^(٣).

المبحث الثالث

آثاره العلمية، أعماله

آثاره العلمية :

كتب الله تعالى لهذا الإمام بقاء كتبه بل وطبعها وانتشارها ما عدا مصنف له في الحديث فلا أعلم مكان وجوده فضلا عن موضوعه، أما ما وصل إلينا فكله مطبوع، وهي :

١- الكوكب المنير، المسمى مختصر التحرير : وموضوعه في أصول الفقه، حيث اختصر فيه كتاب « تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول » للعلامة علاء الدين المرادوي، وقد بين سبب اختياره لهذا الكتاب دون غيره، فقال: « لأنه جامع لأكثر أحكامه، حاو لقواعده وضوابطه وأقسامه، قد اجتهد مؤلفه في تحرير نقوله وتهذيب أصوله »^(٤).

ومنهج الفُتوحى في هذا الكتاب الاقتصار على ما قدمه المرادوي من الأقوال أو كان عليه الأكثر من الأصحاب دون ذكر لبقية الأقوال إلا لفائدة تقتضي ذلك أو تدعو إليه، وذكر مصطلحاته في أول الكتاب.

٢- شرح الكوكب المنير ، المسمى شرح مختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه . وقد حوى قواعد علم الأصول ومسائله مع ذكر الأمثلة

(١) الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٨٥٤ .

(٢) السحب الوابلة ٣/ ١١٩٨ .

(٣) خلاصة الأثر ١/ ٢٨٠، السحب الوابلة ١/ ٢١٧ .

(٤) شرح الكوكب المنير للفتوحى بتحقيق أستاذنا الدكتور نزيه حماد والدكتور محمد الزحيلي ٢٩/١، وقد طبع كتاب مختصر التحرير عام ١٣٦٧هـ بمطبعة مصطفى الحلبي بمصر .

والمسائل من الفروع الفقهية واللغوية والمنطقية، ومادته العلمية غزيرة جداً من خلال ما رجع إليه المؤلف، واطلع عليه من مصنفات قبل تأليفه للكتاب، ونقل منها مع الإشارة إليها، كل هذا بسلاسة أسلوب وجلاء عرض، حتى إن المتن قد اندمج بالشرح فلا تكاد تحس بينهما فرقاً^(١).

٣- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات. وهذا أشهر مؤلفاته، وسيأتي تفصيل الكلام عنه في الفصل الرابع.

٤- شرح منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات. لما كان منهج العلامة الفتوحى في المنتهى المبالغة في الاختصار وتحرير المذهب، وقد حرر المذهب فعلاً، لكن عباراته جاءت معقدة وغامضة أحياناً، فاحتاج إلى شرح يبين حقائقه، ويوضح معانيه ودقائقه، وقد نص الفتوحى نفسه على هذا في مقدمة شرحه لكتابه «المنتهى»^(٢). قال قرينه في الطلب العلامة عبد القادر الجزيري: «وشرحه المصنف شرحاً مفيداً في ثلاث مجلدات أحسن فيه ماشاء»^(٣). وقد ختم الفتوحى شرحه بذكر المصطلحات الخاصة التي استعملها، ويستعملها فقهاء الحنابلة في كتبهم، فزاد الكتاب حسناً على حسن.

٥- مؤلف في علم الحديث^(٤)، ولم تبين الكتب التي ترجمت له شيئاً عنه.

أعماله:

وكليّ والد المترجم منصب «قاضي القضاة»^(٥) ابتداء من سنة ٩١٩هـ، فلما

(١) مقدمة محققي الكتاب ٧/١ باختصار، وقد كمل طبع الكتاب في أربع مجلدات سنة ١٤٠٨هـ، ونشرته جامعة أم القرى.

(٢) ١٥٣-١٥٤.

(٣) الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥٢. وقد حقق شرح الفتوحى فضيلة الدكتور عبد الملك بن دهيش، وطبع في تسع مجلدات ١٤١٦هـ، وسيأتي مزيد كلام على هذا الكتاب في عرض منهج البهوتي في شرحه للمنتهى.

(٤) انظر: الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥.

(٥) أول من ولي قضاء القضاة أبو يوسف صاحب أبي حنيفة، وفي عهد الفاطميين بمصر جعلوا لكل مذهب قاضي قضاة إلا المذهب الحنبلي، فقد كان نفوذه في العراق آنذاك، إلى أن تولى الظاهر بيبرس، فعين للحنابلة قاض كبقية المذاهب، وكان مهمته النظر في القضايا المتنوعة، وبمساعدة أهل العلم النهي عن هذا الاسم؛ لأنه لا يليق إلا بمن يقضي بالحق وهو خير الفاضلين. راجع: تاريخ بغداد للخطيب ١٤/٢٤٢، التعريف بمصطلحات صبح الأعشى من مؤلفات خير الوهاب المعاد لابن القيم ٢/٣٤٠، تيسير العزيز الحميد لسليمان بن عبد الله بن محمد بن خير الوهاب ص ٦١١-٦١٤.



٣١٧٩

صحب السلطان الغوري لمواجهة العثمانيين سنة ٩٢٢هـ أناب المترجم والده في هذه الوظيفة إلى أن عاد ، ثم تولاها بعد وفاته بسؤال العلماء وعامة الناس ، فأجاب لمصلحة المسلمين ، «وكانت أيامه جميعاً اشتغالاً بالفتيا أو التدريس أو التصنيف ، وانفرد بعد والده بالإفتاء والتدريس بالأقطار المصرية ، ثم بعد وفاة الشهاب الشويكي بالمدينة المنورة والشرف الحجاوي بالشام انفرد في سائر أقطار الأرض»^(١) بالتقدم في المذهب الحنبلي .

المبحث الرابع

صفاته، ثناء العلماء عليه، وفاته

صفاته : إن التربية الصالحة هي عماد استقامة المجتمع المسلم خصوصاً إذا رافقها طلب العلم ، والعلامة الفتوحي نال من ذلك قسطاً وافراً ، فنجد الشعراي يقول : «صحبته أربعين سنة فما رأيت عليه ما يشينه في دينه ، بل نشأ في عفة وصيانة ودين وعلم وأدب وديانة»^(٢) .

وعلى الرغم من شهرته التي طبقت الآفاق نجده زاهداً ورعاً ، فقد «حج لقضاء الفرض في عام ٩٥٥هـ على غاية من التقشف والتقلل من زينة الدنيا»^(٣) . وكان توليه قضاء الحنابلة بسؤال جميع أهل مصر ، وأشار عليه بعض العلماء بالقضاء ، وقال له : «يتعين عليك ذلك ، فأجاب مصلحة للمسلمين»^(٤) . قال الجزيري : «وربما لمته على ذلك ، فيعتذر لدي بفقره وكثرة العائلة»^(٥) ، وهو عذر مقبول بإذن الله ، فالعالم إذا لم يكن لديه دخل مالي يكفيه لا يليق أن يمد يده لغيره ، فيصير سبباً على أهل العلم .

(١) الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٥٨٣ .

(٢) نقلاً عن شذرات الذهب لابن العماد ٨/ ٣٩٠ ، وفيه «وفي حدودها [٩٧٩هـ] الإمام العلامة تقي الدين أحمد بن شهاب الدين الفتوحي صاحب المنتهى» . وهو خطأ ظاهر إماماً من النساخ وإماماً من الطباعة .

(٣) الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٨٥٣ .

(٤) شذرات الذهب ٨/ ٣٩٠ ، نقلاً عن الشعراي .

(٥) الدرر الفرائد المنظمة ٣/ ١٨٥٣ .

ثناء العلماء عليه:

قال الجزيري: «لم يكن من يضاهيه في مذهبه، ولا من يماثله في منصبه، وكان قلمه أحسن من لفظه»^(١).

وقال الشعراني: «أجمع الناس أنه إذا انتقل إلى رحمة الله تعالى مات بذلك فقه الإمام أحمد من مصر، وسمعت القول مراراً من شيخنا شهاب الدين الرملي»^(٢).

وقال والده العلامة أحمد الفتوح في تقريره لكتاب المنتهى: «... وظهر بذلك علو شأنه وتميزه على أقرانه، فله دَرُّه من إمام همام وعالم مُقْتَنِّ علام»^(٣).

وفاته:

مرض خمسة عشر يوماً ثم توفي عصر يوم الجمعة الثامن عشر من صفر الخير عام ٩٧٢هـ^(٤).

-
- (١) الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥٣ .
 (٢) نقلاً عن شذرات الذهب ٨/٣٩٠ .
 (٣) منتهى الإرادات ٢/٧٣٠ .
 (٤) راجع الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥٣-١٨٥٤ .

الفصل الثالث

ترجمة البهوتي*

المبحث الأول

اسمه ، نسبه ، مولده .

اسمه : زين الدين أبو السعادات منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس ، البهوتي المصري . هذا ما اتفقت عليه مصادر ترجمته ، وفي المطبوع من عنوان المجد «حمد» بدلاً من «أحمد»^(١) ، والغالب أنه خطأ .

نسبه : البهوتي نسبة إلى «بهوت - بالضم - قرية قديمة بمصر من قرى الغربية»^(٢) ، وهي اليوم تابعة لمركز طلخا أحد مراكز مديرية الغربية^(٣) .

مولده : نص الشيخ محمد الخلوتي ، أخص تلميذ للعلامة البهوتي وابن أخته أنه ولد سنة ألف من الهجرة النبوية^(٤) .

المبحث الثاني

شيوخه ، تلاميذه

شيوخه :

١ - أحمد بن عبد الرحمن بن محمد الوارثي المصري المالكي الصديقي المعروف

-
- * مصادر ترجمته : خلاصة الأثر للمحيي ٤/٤٢٦ ، والنعت الأكمل للغزي ص ٢١٠ ، عنوان المجد في تاريخ نجد لابن بشر ٢/٣٢٣ ، السحب الوابلة لابن حميد ٣/١١٣١ ، مختصر طبقات الحنابلة للشطي ص ١١٤ ، هدية العارفين ٢/٤٧٦ ، الأعلام ٧/٣٠٧ ، معجم المؤلفين ١٣/٢٣ .
- (١) عنوان المجد في تاريخ نجد لابن بشر ، مطبوعات دار الملك عبد العزيز ، الطبعة الرابعة ١٤٠٣ هـ ، ٢/٣٢٣ .
- (٢) تاج العروس للزبيدي (بهت) ، مختصر فتح رب الأرباب مما أهمل في لب الألباب لعباس ابن محمد المدني ، ملحق بكتاب لب الألباب للسيوطي المطبوع ٢/٣٥٣ .
- (٣) سميت « الغربية » من أيام الدولة الفاطمية لوقوعها غربي فرع النيل الشرقي (فرع دمياط) . انظر : قاموس الجغرافي للبلاد المصرية ، محمد رمزي ، القسم الثاني ، ٢/٨-١١-٨٦ .
- (٤) نقلاً عن النعت الأكمل ص ٢١٠ ، السحب الوابلة ٣/١١٣٣ .

بالشهاب الوارثي، مفتي المالكية بمصر من أسرة علمية، واشتهر بعلم التفسير والحديث، ودرّس، وصنّف، وتوفي سنة خمس وأربعين وألف (١).

قلت : ويظهر لي أنه شيخ للبهوتي في الحديث .

٢ - عبد الرحمن بن يوسف بن علي البهوتي : قال ابن بشر في ترجمة البهوتي : «أخذ الفقه عن عدة مشايخ من أجلهم الشيخ عبد الرحمن البهوتي» (٢)

٣ - عبد الله بن عبد الرحمن بن علي الدنوشري الشافعي : اشتهر باللغة والنحو ودرّس بجامعة الأزهر العربية وغيرها من العلوم ، له حاشية على شرح التوضيح للشيخ خالد الأزهري ، وتوفي بمصر سنة خمس وعشرين وألف (٣) . قلت : والظاهر أنه شيخ للبهوتي في علم النحو .

٤ - علي بن إبراهيم بن أحمد الملقب نور الدين بن برهان الدين الحلبي القاهري الشافعي ، صاحب السيرة النبوية ، صنّف في عدة فنون ، ومن مؤلفاته حاشية على منهج الطلاب للقاضي زكريا ، وحاشية على شرح المنهاج للجلال المحلي ، ومطالع البدور في الجمع بين القطر والشذور ، والتحفة السنية شرح الأجرومية ، وغيرها كثير ، وتوفي سنة أربع وأربعين وألف (٤) . قلت : ويبدو أنه شيخ للبهوتي في علوم العربية .

٥ - محمد بن أحمد المرادوي الأصل والشهرة نزيل القاهرة . قال المحبي في ترجمة البهوتي بعد أن ذكر شيوخه في الفقه ، «ومنهم : محمد المرادوي ، وأكثر أخذه عنه» (٥)

٦ - يحيى بن شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي الأصل ، الدمشقي المولد والمنشأ ، ثم الصالحي ، ثم القاهري ، المٌسند المحدث الفقيه الفرضي ، أخذ عن والده صاحب الإقناع ، وبعد وفاته انتقل إلى القاهرة ، فأدرك الفتوحى صاحب المنتهى وغيره ، ودرّس بالجامع الأزهر ، وانتفع به الطلاب وتوفي في أوائل القرن الحادي عشر الهجري (٦)

(١) انظر : خلاصة الأثر ١/ ٢٣٤ ، شجرة النور الزكية ص ٢٩١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٥ .

(٢) عنوان المجد ٢/ ٣٢٣ ، وسبقت ترجمته في تلاميذ الفتوحى .

(٣) انظر : خلاصة الأثر ٣/ ٥٣-٥٦ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٥ .

(٤) انظر : خلاصة الأثر ٣/ ١٢٢-١٢٤ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٥ .

(٥) خلاصة الأثر ٤/ ٤٢٦ ، وتقدمت ترجمته في تلاميذ الفتوحى .

(٦) انظر : النعت الأكمل ص ١٨٢ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٠٥ ، السحب الوابلة ٣/ ١١٩٩ ،

وتعليق أستاذنا المحقق الدكتور عبد الرحمن العثيمين .

تلاميذه :

١ - إبراهيم بن أبي بكر بن إسماعيل الذنابي العوفي الدمشقي الأصل المصري المولد والوفاء، برع في الفرائض والحساب مع التبصر في الفقه ، وألف شرحاً على منتهى الإيرادات ، ومناسك الحج ، ورسائل كثيرة في الفرائض والحساب ، وتوفي فجأة في سنة ١٠٩٤هـ (١) .

٢ - أحمد بن يحيى بن يوسف الكرمي النابلسي ، تلقى العلم أولاً بطور كرم (٢) ، ثم رحل للقاهرة سنة ١٠٢٦هـ ، فأخذ الفقه وغيره عن عمه مرعي بن يوسف الحنبلي (٣) والبّهوتي ويوسف الفتوح (٤) ، وكان زاهداً بالدنيا مواظباً على صلاة الجماعة في الصف الأول ، وتوفي سنة ١٠٩١هـ (٥) .

٣ - صالح بن حسن بن أحمد البّهوتي الفرضي صاحب ألفية الفرائض «عمدة الفارض» ونظّم «عمدة الفقه» ، وله «وسيلة الراغب لعمدة الطالب لنيل المآرب» ، ولازم محمد الخلوّتي بعد وفاة البّهوتي ، وتوفي سنة ١١٢١هـ (٦) .

٤ - عبد الباقي بن عبد الباقي بن عبد القادر البعلي الدمشقي الأزهري المشهور بـ «ابن فقيه فضّه» ، الفقيه المحدث المقرئ ، شيخ الحنابلة بدمشق ، له ثبت اسمه «رياض الجنة في أسانيد الكتاب والسنة» و «رسالة في قراءة عاصم» ، وشرح البخاري ، ولم يكمله ، وتوفي ١٠٧١هـ (٧) .

(١) انظر : خلاصة الأثر ٩/١ ، النعت الأكمل ص ٢٥٢ ، السحب الوابلة ١٧/١ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٥ .

(٢) مدينة قديمة ، وهي أحد أقضية نابلس بفلسطين ، واسمها - منذ القرن الثامن عشر الميلادي - طولكرم - أي جبل الكرم لغنى أرضها وخيراتها . انظر الموسوعة الفلسطينية ٣/١٢٥ .

(٣) ترجمته في : السحب الوابلة ٣/١١١٨ .

(٤) انظر : السحب الوابلة ٣/١٢٠٠ ، مع تعليق المحقق .

(٥) انظر : خلاصة الأثر ١/٣٦٧ ، النعت الأكمل ٢٤٩ ، السحب الوابلة ١/٢٧٧ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٢٥ .

(٦) انظر : السحب الوابلة ٢/٤٢٥ وتعليق المحقق ، تاريخ الجبرتي ١/٦٩ .

(٧) انظر : خلاصة الأثر ٢/٢٨٣ ، مشيخة أبي المواهب ص ٣٢ ، النعت الأكمل ص ٢٢٣ ، السحب الوابلة ٢/٤٣٨ ، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٢٠ .

٥ - عبد القادر الدنوشري، درّس بالجامع الأزهر، وأفتى، له تعليقات على شرح المنتهى^(١).

٦ - عبد الله بن عبد الوهاب بن مشرف التميمي النجدي، رحل إلى مصر لطلب العلم على الشيخ البهوتي، ثم عاد إلى نجد بعد أن تفقه، وولي القضاء في العيينة، وأفتى بأجوبة سديدة عن مسائل عديدة نقل بعضها الشيخ أحمد المنقور في مجموعته، وتوفي سنة ١٠٥٦هـ^(٢).

٧ - محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخلوتي^(٣) ابن أخت البهوتي، وقد لازمته، وانتفع به، فصار من أنجب تلاميذه بحيث أفتى ودرّس وصنّف، ومن مصنفاته: حاشية على الإقناع، وحاشية على المنتهى، وقد حرر الأخير قراءة وإقراء، واعتنى به اعتناء بليغاً، وجلس للإقراء، فانتفع به الحنابلة خصوصاً بعد خاله البهوتي فإنه تصدر للتدريس والإفتاء في مكانه. قال بعض أهل العلم: «كل ما وضعه متأخروا الحنابلة من الحواشي على أولئك المتون ليس عليه معول إلا ما وضعه الشيخ منصور؛ لأنه هو المحقق لذلك إلا حاشية الخلوتي؛ لأن فيها فوائد جليّة»^(٤)، وتوفي سنة ١٠٨٨هـ^(٥).

٨ - محمد بن أبي السرور بن محمد البهوتي، تلقى العلم عن مشايخ كثيرين، ودرّس، وانتفع به خلق من أهل مصر، وتوفي سنة ١١٠٠هـ^(٦).

٩ - مرعي المرداوي المقدسي، أجازته العلامة البهوتي، وقد لازم البهوتي حيث أجازته مرة سنة ١٠٤٥هـ، وذكر فيها أنه قرأ عليه بعض مصنفاته، ومرة أجازته في «كشف القناع» سنة ١٠٤٩هـ، أما شرح المنتهى فقد ذكر المترجم أنه كان يحضر الدرس إلى وفاة

(١) انظر: النعت الأكمل ص ٢٠٥، السحب الوابلة ٣/ ١١٩٧. وقد ذكر اسمه ضمن شيوخ البهوتي في مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٥، وهذا خطأ ظاهر، ولم يذكر مترجمه سنة وفاته.

(٢) عنوان المجلد لابن بشر ٢/ ٣٢٤، علماء نجد لشيخنا الشيخ القاضي المؤرخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام ٢/ ٥٩٢.

(٣) الخلوتية: طريقة صوفية أتى اسمها من «الخلوة» وهي من لوازمها، وقد انتشرت في القرن الحادي عشر للهجرة في المشرق العربي. انظر: المنح الرحمانية للبكري الصديقي، بتحقيق د/ ليلي صباغ ص ٩٥ (٣).

(٤) عنوان المجلد لابن بشر ٢/ ٣٢٤.

(٥) انظر: خلاصة الأثر ٣/ ٣٩٠، مشيخة أبي المواهب ص ٤٩، النعت الأكمل ص ٢٣٨، السحب الوابلة ٢/ ٨٦٩، مختصر طبقات الحنابلة ص ١٢٣.

(٦) انظر: خلاصة الأثر ٣/ ٣٣٨، النعت الأكمل ص ٢٥٤، السحب الوابلة ٢/ ٩٠١.

الشيخ البهوتي رحمه الله، وقد وصل في الدرس إلى أول كتاب الحجر^(١)، ومما ينبغي ذكره أن النسخة التي صارت أصلاً في تحقيق الكتاب بخط مرعي رحمه الله.

١٠ - ياسين بن علي بن أحمد بن محمد اللبدي الفقيه الرحلة، رحل إلى مصر سنة ١٠٤٣هـ، ومكث إلى سنة ١٠٥١هـ^(٢)، ودرس على الشيخ البهوتي الفقه والنحو والحديث. قال ابن حميد: «له تحريرات على المنتهى نفيسة». وأفتى ببلده نابلس، وتوفي سنة ١٠٨٥هـ^(٣).

١١ - يوسف بن يحيى بن مرعي بن يوسف الكرّمي رحل إلى مصر لطلب العلم في سنة ١٠٤٤هـ، ثم عاد في سنة ١٠٤٩هـ، وكان يفتي ببلاد نابلس، وتوفي سنة ١٠٧٨هـ^(٤).

تنبيه:

في المطبوع من كتاب عنوان المجد لابن بشر بتحقيق الشيخ عبد الرحمن بن عبد اللطيف آل الشيخ ٣٠٨/٢ عند ذكر وفاة الشيخ مرعي بن يوسف المقدسي الأزهري سنة ١٠٣٣هـ مايلي:

«صنف مصنفات عديدة في فنون من العلوم، وذكر أنه صنفها في الجامع الأزهر، فمنها: دليل الطالب، ذكر لي أنه وضعه من قراءته على منصور البهوتي في متن المنتهى، قيل: إنه لما أكمله عرضه على منصور، فتعجب منه فقال: يا بني، زببت قبل أن تُحصّر. وفرغ من تصنيفه سنة ١٠١٩هـ».

وهذا النص يفيد أن الشيخ مرعيّاً تلميذاً للبهوتي، وهذا بعيد، فلم ينقل أحد ممن ترجم للاثنين ما يعضده، وكيف يعرض عليه الكتاب وعمر البهوتي آنذاك ١٩ سنة؟ ولعل في النص خطأ ويكون الصواب عبد الرحمن البهوتي المعمر العمدة الذي تخرج على يدي صاحب المنتهى، وتخرج على يديه البهوتي. والله أعلم.

(١) انظر: السحب الوابلة ٣/١١٢٥، مع تعليق المحقق، شرح المنتهى للبهوتي ٢٥٨ب/ق من نسخة السليمانية بتركيا رقم ٤١٦ - حسن حسني باشا.

(٢) لعل لوفاة الشيخ البهوتي دخل في رجوع المترجم إلى بلده نابلس.

(٣) انظر: خلاصة الأثر ٤/٤٩٢، النعت الأكمل ص ٢١٤، السحب الوابلة ٣/١١٥٧، مختصر طبقات الحنابلة ص ١١٦.

(٤) انظر: خلاصة الأثر ٤/٥٠٨، النعت الأكمل ص ٢٣٠، السحب الوابلة ٣/١١٩٢.

المبحث الثالث

آثاره العلمية، أعماله

العلامة البهوتي من الذين بارك الله لهم في أوقاتهم، فعلى الرغم من وفاته وعمره إحدى وخمسون سنة إلا أنه ترك علماً نافعاً تلقفه أيدي طلبة العلم إلى هذا الوقت، وتخرَّج على يديه عدة علماء نجباء، وقد وصلنا جميع ما ألفه ولله الحمد، وهي على الترتيب الزمني كما يلي :

١ - حاشية على المنتهى المسماة «إرشاد أولي النهى لدقائق المنتهى» : ذكر في مقدمة الكتاب أن سبب تأليفه هو توضيح مُشكِّله وتقريب فهمه مع زيادة فروع ونكات مهمة، فرغ من تأليفها يوم الإثنين ٩/٢/١٠٣٦هـ^(١)، والكتاب الآن يحقق في رسائل جامعية بجامعة أم القرى.

٢ - حاشية على الإقناع : ذكر في مقدمة الكتاب أن الإقناع قد عم نفعه وخيره ، وسارت به الركبان لكن وقع في بعض المسائل منه الجزم على قول وفي موضع آخر بغيره؛ لأنه لم يلتزم كتاباً بعينه يسير على سيره، فوضع حواشي تكشف عنه القناع، وتسهل به الانتفاع، فُتِّبِن الصحيح مع عزو القول إلى أهل التحرير والتصحيح، وربما يزيد في ذكر فروع لم تذكر في حواشي المنتهى^(٢). وقد فرغ من تأليفها سنة ١٠٤٠هـ^(٣).

٣ - إعلام الأعلام بقتال من انتهك حرمة البيت الحرام : جزء صغير ألفه لما بلغه عزم العساكر المصرية على قتال المجرمين الذين عاثوا الفساد بأقدس مدينة على الأرض طلباً للإمارة على مكة المكرمة^(٤)، أحب أن يضع نبذة على وجه الاختصار غير المخل يبين فيها أحكام قتالهم^(٥). وقد فرغ من تأليفه أواخر سنة ١٠٤١هـ^(٦) والكتاب مطبوع^(٧).

٤ - الروض المربع بشرح زاد المستقنع : وهذا كتاب مشهور معروف، فرغ من

(١) عن مصورة مخطوطة لديَّ بخط الشيخ عبد الله بن أحمد بن عضيب (ت: ١١١٠هـ).

(٢) عن مصورة مخطوطة بقسم المخطوطات بمعهد البحوث بجامعة أم القرى رقم (١٢٩) فقه حنبلي.

(٣) راجع فهرس الأزهرية ٦٣٩/٢.

(٤) راجع خبر الفتنة في سمط النجوم العوالي للعصامي ٤/٤٣٧-٤٤٠، خلاصة الأثر ١٧٦/٢-١٧٧، الأراج المسكي في التاريخ المكي ص ١٣١.

(٥) من مقدمة المؤلف ص ٢٢.

(٦) مقدمة محقق الكتاب الشيخ جاسم الدوسري ص ٨.

(٧) نشرته دار البشائر ١٤٠٩ بتحقيق الشيخ جاسم الدوسري.

تأليفه يوم الجمعة ٣/٤/١٠٤٣هـ^(١)، فيكون أول شرح صنفه، وطبعاته كثيرة وهو المقرر في كليات الشريعة بالمملكة العربية السعودية، ويُدرّسه كثير من فقهاء الحنابلة هذا الوقت.

٥ - كشف القناع عن الإقناع^(٢) : ذكر البهوتي في مقدمة شرحه هذا أن كتاب الإقناع لشرف الدين الحجاجي « في غاية حُسن الوقع وعظم النفع ، لم يأت أحد بمثاله، ولانسج ناسج على منواله، غير أنه يحتاج إلى شرح... »^(٣)، ثم ذكر منهجه الذي سار عليه في شرحه، وقد بدأ المؤلف بشرح المعاملات أولاً، ثم العبادات، وفرغ منه سنة ١٠٤٦هـ^(٤). ومن المناسب أن نذكر عن الشيخ سليمان بن علي عالم نجد في وقته، وجدَّ الشيخ محمد بن عبد الوهاب أنه شرح الإقناع، وفي الحج التقى بالشيخ منصور، فذكر الأخير أنه شرح الإقناع، فأثلف الشيخ سليمان شرحه الذي معه^(٥)، والكتاب مطبوع^(٦).

٦ - المنح الشافيات بشرح المفردات: وهو شرح لمنظومة الشيخ محمد بن علي ابن عبد الرحمن المقدسي^(٧) في مفردات الإمام أحمد على الصحيح من المذهب، وقد ذكر البهوتي في مقدمة الشرح منهجه فيه، وقد فرغ من تأليفه يوم الأربعاء ١٠٤٧/٦/١هـ^(٨)، والكتاب مطبوع^(٩).

٧ - شرحُ المنتهى : وهو هذا الكتاب، فرغ المؤلف من تأليفه يوم الثلاثاء ١٠٤٩/١٠/١١هـ^(١٠)، وسيأتي الكلام عنه مفصلاً في فصل مستقل.

-
- (١) طالع عنوان المجلد لابن بشر ٢/٣٢٣.
- (٢) هذه تسمية المؤلف في مقدمة كتابه ١/١٠.
- (٣) انظر : كشف القناع ٩/١.
- (٤-٥) عنوان المجلد لابن بشر ٢/٣٢٣-٣٢٩ وترجمة الشيخ سليمان بن علي طالعها في السحب الوابلة ٢/٤١٣.
- (٦) طبع أولاً في المطبعة الشرفية بمصر في أربع مجلدات سنة ١٣٢٩هـ، ثم طبع بمطبعة أنصار السنة في ست مجلدات سنة ١٣٦٧هـ، والطبعتان سقيمتان، ولهذا تعمل وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية على إخراج الكتاب محققاً، وما زال العمل جارياً.
- (٧) طالع ترجمته في المقصد الأرشد ٢/٤٧٩.
- (٨) نص البهوتي على هذا في آخر الكتاب.
- (٩) حققه الدكتور عبد الله المطلق وهو رسالته الدكتوراه، وطبع بدار الثقافة بقطر في مجلدين.
- (١٠) عن النسخة الأصل في تحقيق الكتاب. آخر لوحة.

٨ - عمدة الطالب لنيل المآرب^(١) : كتاب مختصر في الفقه وضعه للمبتدئين ، وقد شرحه الشيخ عثمان النجدي ، وسماه « هداية الراغب لشرح عمدة الطالب » ، وهذا الشرح مطبوع^(٢) ، ونظّم المتن الشيخ صالح بن حسن البهوتي وسماه وسيلة الراغب لعمدة الطالب لنيل المآرب^(٣) . وقد وقفت على نسخة مخطوطة للكتاب في آخرها « قال جامع الإمام العلامة الشيخ منصور بن يونس البهوتي عفا الله عنه : فرغت من تأليفه يوم الجمعة بعد العصر عشري شوال من شهور سنة خمسين وألف والله أسأل القبول والنفع في القول والعمل »^(٤)

٩ - منسك في الحج مختصر^(٥) .

أعماله : لم يكن التأليف حجر عثرة في طريق العلامة البهوتي عن أعمال علمية أخرى ، بل « رحل إليه الحنابلة من الديار الشامية والنواحي النجدية والأراضي المقدسية والضواحي البعلية ، وتمثلوا بين يديه ، وضربت الإبل أباطها إليه »^(٦) .

وكيف لا يكون كذلك وهو شيخ الحنابلة بلا مدافع فضلاً عن كونه كريماً وحفيماً بطلابه ، فتخرج على يديه نخبة من أهل العلم^(٧) . وبالإضافة للتدريس كان يفتي بل « كان ممن انتهى إليه الإفتاء والتدريس »^(٨) ، وكان يفصل في المسائل المشككة بين أهل العلم أنفسهم كمسألة الوقف التي أرسل الشيخ أحمد بن بسام للشيخ أحمد بن محمد بن خيخ النجدي المدني للجواب عليها ، فوافق وجود الشيخ منصور ، فأجاب بجواب محرر يدل على علم غزير واطلاع واسع وتحرير دقيق^(٩) .

-
- (١) منه نسخة مصورة بجامعة أم القرى بمعهد البحوث العلمية رقم (١) فقه حنبلي .
(٢) حققه الشيخ حسنين محمد مخلوف مفتي الديار المصرية ، وطبع سنة ١٣٧٩ هـ .
(٣) انظر : السحب الوابلة ٢/٤٢٦ ، وذكر مؤلفه أنه رأى النظم بالقاهرة ، ووصفه بأنه « نظم مطول نحو ثلاثة آلاف بيت إلا أنه ركيب ، فلم يكن نظمه على قدر علمه » .
(٤) قسم المخطوطات بجامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض رقم ١٨٩٥٦ / ١ / خ .
(٥) راجع السحب الوابلة ٣ / ١١٣٣ ، ولم أقف عليه .
(٦) النعت الأكمل ص ٢١٢ نقلاً عن العلامة محمد السفاريني .
(٧) راجع المبحث الثاني ، تلاميذه .
(٨) خلاصة الأثر ٤ / ٤٢٦ .
(٩) راجع الفواكه العديدة للمنفور ١ / ٥١٠ - ٥١١ .

المبحث الرابع

صفاته، ثناء العلماء عليه، وفاته

صفاته : يعد البهوتي من العلماء العاملين بما علموا، فنجده كثير العبادة غزير الإفادة زاهداً في الدنيا كريماً مع طلابه «وكان في كل ليلة جمعة يجعل ضيافة ويدعو الطلبة من المقادسة^(١)، وإذا مرض منهم أحد عاده وأخذه إلى بيته، ومرّضه إلى أن يُشفى، وكانت الناس تأتيه بالصدقات، فيفرقها على طلبة العلم في مجلسه، ولا يأخذ منها شيئاً»^(٢)

ثناء العلماء عليه: مع انشغاله بالتأليف فقد كتب الله له القبول عند طلبة العلم وعامة الناس. قال المحبي فيه: «شيخ الحنابلة بمصر وخاتمة علمائهم بها، الذائع الصيت البالغ الشهرة كان عالماً عاملاً ورعاً متبحراً في العلوم الدينية صارقاً أوقاته في تحرير المسائل الفقهية، ورحل الناس إليه من الآفاق لأجل أخذ مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه»^(٣).

وقال تلميذه الخلوتي: «بلّغت قراءة على شيخنا العلامة من طنت حصاة فضله في الأقطار، ومن لم تكن حل عين الزمان بثانيه، ولا اكتحل فيما مضى من الأعصار»^(٤).

وقال ابن حميد: «وبالجملّة فهو مؤيد المذهب ومحرّره وموطّد قواعده، ومقرّره، والمعولّ عليه فيه، والمتكفل بإيضاح خافيه، جزاه الله أحسن الجزاء»^(٥).

وقال الشيخ محمد السفاريني: «هو أحد أعلام المذهب المتأخرين، كان كثير العبادة، غزير الإفادة والاستفادة، رحل إليه الحنابلة من الديار الشامية والنواحي النجدية والأراضي المقدسية والضواحي البعلية»^(٦).

وفاته :

مرض المترجم من يوم الأحد خامس شهر ربيع الثاني، ومات يوم الجمعة عاشره من سنة ١٠٥١ هـ، فيكون عمره إحدى وخمسين سنة كسنة وفاته»^(٧).

(١) يبدو أنه يقصد الحنابلة الشاميين الذين رحلوا إليه لطلب العلم.

(٢) خلاصة الأثر ٤/٤٢٦.

(٣) ماسبق.

(٤) نقلاً عن السحب الوابلة ٣/١١٣٣.

(٥) ماسبق.

(٦) نقلاً عن النعت الأكمل للغزي ص ٢١٢.

(٧) نص على ذلك تلميذه محمد الخلوتي، ونقله ابن حميد في السحب الوابلة ٣/١١٣٣.

المبحث الأول

اسم الكتاب ، نسبه للمؤلف ، تاريخ تأليفه

اسم الكتاب : «منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات» هذا الذي ارتضاه المؤلف ، ونص عليه في ديباجة الكتاب ، وهو العنوان الذي طبع به ، ثم وصّلت إليّ نسخة بخط المؤلف^(١) على صفحة الغلاف العنوان المذكور ، ونص عليه أيضاً في شرحه لكتابه^(٢) ، وذكره صاحبه عبد القادر الجزيري^(٣) ، وكذا العلامة عبد القادر بن بدران^(٤) ، وبقية الكتب المترجمة له لم تنص على هذا الاسم ، وإنما ذكرت أن له كتاب المنتهى ، ولا يضر هذا مادام المؤلف نفسه نصّ على التسمية .

نسبه للمؤلف : الواقع أن نسبة هذا الكتاب للفتوحى مشهورة ، بل اشتهر المؤلف بهذا الكتاب ، فذكرت مصادر ترجمته نسبه إليه^(٥) ، ونجد هذا على المنتهى بخط المؤلف على صفحة عنوانه ، وكذا تُجمع الكتب التي ألفت شرحاً عليه أو تحشية على أن الكتاب للفتوحى^(٦) .

تاريخ تأليفه : ذكر المؤلف في آخر كتابه أنه فرغ من تبييضه في السابع عشر من شهر شعبان سنة ٩٤٢ هـ . وتقدم أنه ألفه في رحلته العلمية إلى الشام ، ولكن لاندرى متى بدأ الكتابة فيه .

المبحث الثاني

أهميته وقيمه العلمية

منذ ألف الفتوحى المنتهى صار معتمداً إلى زمننا الحاضر ، حيث يُعوّل عليه المشايخ والقضاة في دروسهم وأحكامهم ؛ لأنه يمثل الصحيح الراجح من المذهب مع

-
- (١) رقمها في الأزهرية (١٩) ٥٤٠٢ فقه حنبلي . وذلك في شهر جمادى الأولى ١٤١٨ هـ .
 - (٢) شرح المنتهى للفتوحى ١/١٥٦ .
 - (٣) الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥٢ .
 - (٤) المدخل ص ٤٣٩ .
 - (٥) انظر مثلاً : الدرر الفرائد المنظمة ٣/١٨٥٢ .
 - (٦) سيأتي ذكر هذه الكتب في مبحث عناية العلماء بهذا الكتاب .

الإيجاز والاختصار، وإذا كانت عباراته مغلقة أحياناً، فإنه محرر تحمل ألفاظه معاني دقيقة من احتراز وإدخال واستثناء ونحو ذلك من الفوائد، ولقد جمع بين كتابين جليلين هما المقنع والتنقيح.

أمّا المقنع فقد ألفه شيخ المذهب موفق الدين بن قدامة المقدسي للمتوسطين من طلبة العلم دون إيراد الدليل والتعليل ليجعل لقارئه مجالاً إلى كدّ ذهنه وإعمال فكره ليتمرّن على التصحيح والترجيح. وقد حوى غالباً أمهات مسائل المذهب مع توسط حجمه وسلاسة عبارته وحسن تقويمه وتقسيمه وكمال ترتيبه وتبويبه^(١)، فنال شهرة كبيرة بين أهل العلم كشهرة مختصر الخرقى عند المتقدمين.

قال المرادوي: «إلا أنه رحمه الله أطلق في بعض مسائله الخلاف من غير ترجيح فاشتبه على الناظر فيه الضعيف من الصحيح»^(٢)، ولهذا ألف المرادوي كتابه الشهير «الإنصاف» لبيان الصحيح من المذهب والمشهور وما اعتمده أكثر الأصحاب، فخدم بذلك كتاب المقنع، ولما رأى أن كتابه قد اتسع بما استطرد من بحوث وفوائد اختار أن يلخصه ويقتضبه، فألف التنقيح، فصار كما قال الشوكي «أجل كتاب اجتهد في جمعه، وأتى بالصواب وأراح كل قاض ومفت من البحث والأتعاب»^(٣)، بيد أنه ترك مسائل عديدة من غير تصحيح، وكذلك أحال الحكم على المقنع في بعض المسائل، ونجد مسائل أطلق فيها من غير تقييد، كما أسقط شروطاً وقيوداً واستثناءات صحيحة كان الواجب المحافظة عليها لأن ما قطع به الشيخ في المقنع من الحكم أو قدمه أو صححه أو ذكر أنه المذهب وكان موافقاً للصحيح ومفهوماً مخالفاً لمنطوقه، فإنه لم يذكره المرادوي أو يتعرض له غالباً في التنقيح، فاحتاج من عنده التنقيح أن يكون عنده المقنع^(٤). ولهذا دعت الحاجة إلى تأليف كتاب يجمع بينهما، فكان أول من صنف في هذا الإمام أحمد بن عبد الله بن أحمد العسكري^(٥) - تلميذ المرادوي - لكن اخترمته المنية قبل أن يكمله، ووصل فيه إلى الوصايا، ووصفه ابن طولون بأنه مفيد^(٦).

(١) انظر: المدخل لابن بدران ص ٤٣٤.

(٢) انظر: الإنصاف ٣/١.

(٣) التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح، بتحقيق د/ ناصر الميمان رسالة جامعية ١/٥١-٥٢.

(٤) انظر: مقدمة شرح الفتوحى للمتهى ١/١٥٦-١٥٧.

(٥) طالع ترجمته في السحب الوابلة ١/١٧٠.

(٦) نقلاً عن السحب الوابلة ١/١٧٢.

ثم أَلَفَ تلميذه الإمام أحمد بن محمد بن أحمد الشويكي كتابه «التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح»^(١) قال في مقدمته : « وهو في الحقيقة كالشرح لبيان مجمله [التنقيح المشبع]، وحلٌّ مُقَفَّلُه، فإذا انضم الأصل إلى الفرع حصل به إن شاء الله تمام النفع»^(٢).

وبعدهما أَلَفَ الفُتُوحي كتابه المنتهى ، وقد نص في مقدمة شرحه له أن التنقيح غير مستغن عن أصله المقنع ، فتصدى رحمه الله لجمع مسائل الكتابين في مصنف واحد مع حذف المستغنى عنه والمرجوح ، وما بني عليه ، مع زيادة ما عقل من الفوائد والشوارد ، كل هذا بتحرير الراجح الصحيح من المذهب ، فصار الكتاب « عمدة المتأخرين في المذهب وعليه الفتوى فيما بينهم »^(٣) . وألفت حواشٍ وشروحٍ عليه ، ونال حظوة عند علماء الحنابلة ، فدرسوه في مصر والشام ونَجَد^(٤) ، وعمت شهرته عند المتأخرين كشهرة مختصر الخرقى عند المتقدمين وشهرة المقنع عند المتوسطين^(٥) .

وقد نقل عن الشيخ عبد الرحمن السعدي^(٦) أنه قال : « تأملت التوضيح للشويكي فوجدته أنفع وأحسن من المنتهى »^(٧) وهذا كلام عالم بصير يكتب المذهب بلا شك ، ومع احترامي وتقديري له إلا أن العلماء السابقين قدموا المنتهى على التوضيح بدليل كثرة ما عليه من شروح وحواشٍ ، كما أنه دُرِّسَ في كل المواطن المشهورة للحنابلة كمصر والشام ونَجَد

-
- (١) حققه د/ ناصر الميمان لنيل درجة الدكتوراه بجامعة أم القرى ١٤١٦ ، وطبع عام ١٤١٨ هـ .
 (٢) ١١٤/١ .
 (٣) المدخل لابن بدران ص ٤٣٩ .
 (٤) سيأتي ذكر الكتب المؤلفة على المنتهى ومن درسه من العلماء في مبحث : عناية العلماء بالكتاب .
 (٥) اصطلح المتأخرون من الحنابلة على تقسيم علماء المذهب إلى ثلاث طبقات زمانية ، وهي :
 ١- طبقة المتقدمين (٢٤١- ٤٠٣) فتبدأ من تلامذة إمام المذهب إلى وفاة الشيخ الحسن بن حامد (٤٠٣ هـ) .
 ٢- طبقة المتوسطين (٤٠٣- ٨٨٤ هـ) وتبدأ من تلامذة الحسن بن حامد إلى وفاة برهان الدين إبراهيم ابن مفلح (٨٨٤ هـ) .
 ٣- طبقة المتأخرين (٨٨٥ فما بعد) وتبدأ من علي بن سليمان المرادوي (٨٨٥ فما بعده) .
 انظر : المدخل المفصل ١/ ٤٥٥ باختصار .
 (٦) هو الشيخ عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي (ت : ١٣٧٦ هـ) من كبار علماء نجد في زمنه ، أَلَفَ في مختلف العلوم ، ودرس وانتفع به خلق ، وشهر بحسن الخلق مع الناس ، ووصل إلى درجة الاجتهاد المقيد . انظر : علماء نجد للباسام ٢/ ٤٢٢ .
 (٧) نقل هذا النص د/ ناصر الميمان في تحقيقه لكتاب التوضيح ١/ ٥٣ .

وهذه موازنة بين الكتابين في مواضع وقفت عليها :

١ - قال الشويكي : « ولا يصح بيع عصير مطلقاً . . . ولا بيع عبد مسلم لكافر إلا أن يعتق عليه ، وإن أسلم عبدٌ ذميٌّ أُجبر على إزالة ملكه عنه ، وليس له كتابته »^(١) . بينما قال الفُتوحي : « ولا يصح بيع عنب أو عصير لمتخذه خمراً . . . ولا قن مسلم لكافر لا يعتق عليه ، وإن أسلم في يده أُجبر على إزالة ملكه ، ولا تكفي كتابته ولا بيعه بخيار »^(٢) .

فالفُتوحي أضاف حكم بيع القن تحت يد الكافر بالخيار خلافاً للشويكي ، وهذه إضافة مطلوبة يحسن ذكرها .

٢ - قال الشويكي في تعريف القرض : « دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ، ويرد بدله » ثم قال : « وهو نوع من السلف لارتفاقه به »^(٣) بينما قال الفُتوحي : « دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله » ثم قال : « وهو من المرافق المندوب إليها ونوع من السلف »^(٤) .

ولو رجعنا إلى أصلي الكتابين نجد أن عبارة المقنع « باب القرض ، وهو من المرافق المندوب إليها »^(٥) وعبارة التنقيح « دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله » ، ثم قال : « وهو نوع من السلف »^(٦) ، فنرى أن الفُتوحي قد جمع بين عبارتي المقنع والتنقيح بقوله « وهو من المرافق المندوب إليها ونوع من السلف » خلافاً للشويكي الذي طرح عبارة المقنع ، وهي قوله : « وهو من المرافق المندوب إليها » .

٣ - يقسم الفُتوحي الأبواب إلى فصول خلافاً للشويكي مع أن الأولى بذلك الشويكي حيث إن عبارته في المسألة غالباً ما تكون أطول من عبارة الفُتوحي ، ومثاله في الشروط الفاسدة في البيع . قال الشويكي : « . . . ومنها فاسد وهو أقسام ، كشرط أحدهما على الآخر . . . ومنها أن يشترط . . . »^(٧) بينما قال الفُتوحي : « فصل ، وفاسده أنواع : مبطل كشرط . . الثاني ما يصح معه . . . »^(٨) .

(١) التوضيح ٣٨٩/١ .

(٢) المنتهى ٣٤٨/١ .

(٣) التوضيح ٤٢٧/١ .

(٤) المنتهى ٣٩٧/١ .

(٥) المقنع ٩٩/٢ .

(٦) التنقيح ص ١٤١ .

(٧) التوضيح ٣٩٣/١ .

(٨) المنتهى ٣٥٣/١ .

فهذه ثلاثة مواضع وازنت فيها بين التوضيح والمنتهى تصلح لمناقشة دعوى
أفضلية كتاب التوضيح على المنتهى ، والموازنة الاستقرائية ليست مطلوبة من طالب مثلي
يحقق جزءاً من شرح المنتهى للبهوتي ، بل الأجدر بها من يحقق الكتابين ، ويدرس
منهجهما . وقد قال لي الشيخ عبد الله البسام : «المنتهى والإقناع هما المعتمدان عند
متأخري الحنابلة من النجديين فإذا اختلفا في مسألة قدم المنتهى وشرحه» .

ولقد أنصف البهوتي حينما قال عن المنتهى : «كتاب وحيد في بابه فريد في
ترتيبه واستيعابه ، سلك فيه منهاجاً بديعاً ، ورصعه ببدايع الفوائد ترصيعاً ، عد الكتاب
من المواهب ، وسار في المشارق والمغارب»^(١) .

المبحث الثالث

منهج المصنف

غالباً ما يذكر المؤلفون الأطر العامة للمنهج الذي سيسرون عليه في تأليفهم ،
وما شذ مؤلفنا عن هذا ، فقد قال رحمه الله في المقدمة بعد أن ذكر أن المقنع والتنقيح هما
أصل كتابه : « فاستخرت الله تعالى أن أجمع مسائلهما في واحد ، مع ضم ماتيسر عقله
من الفوائد والشوارد ، ولا أحذف منهما إلا المستغنى عنه والمرجوح ، وما بني عليه ، ولا
أذكر قولاً غير ما قدم أو صحح في «التنقيح» ، إلا إذا كان عليه العمل ، أو شهر ، أو قوي
الخلاف فرجماً أشير إليه ، وحيث قلت : قيل وقيل - ويندر ذلك - فلعدم الوقوف على
تصحيح ، وإن كانا لواحد فلا إطلاق احتماليه»^(٢) .

ويتأمل هذا النص نستخلص منهجه على النحو الآتي :

١ - الجمع بين مسائل المقنع والتنقيح مع زيادة المسائل المفيدة والمتفرقة
المستحسن ذكرها .

٢ - الالتزام بالمحافظة على ألفاظ الكتابين ، ويستثنى من ذلك

أ - اللفظ المعلوم الذي لا يضر الاستغناء عنه .

ب - اللفظ الزائد حيث لا فائدة من إبقائه .

(١) مقدمة شرح المنتهى ٤/١ .

(٢) منتهى الإرادات ٦/١ .

- جـ- إذا كانت عبارتهما أو عبارة أحدهما طويلة فإنه يذكر المسألة بعبارة أوجز .
- د- إذا كان الحكم مرجوحاً ، وكذا ما بني عليه من فروع فإنه يحذفه .
- ٣- الالتزام بما قدم أو صحح في التنقيح ويستثنى من ذلك :
- أ- ما كان عليه عمل الناس في الغالب وحكام الحنابلة .
- ب- ماشهه أحد الأصحاب .
- جـ- إذا قوي الخلاف في التصحيح ، ولم يبلغ من صحح الثاني رتبة من صحح الأول في الكثرة أو التحقيق . فربما يشير المؤلف إليه تصريحاً أو تلويحاً ليعلم قائل ذلك ، وما للناس واقعون فيه ، ورتبة المشهه ، وماقوي الخلاف فيه .
- ٤- إذا لم يجد تصحيحاً لأحد القولين فإنه يعبر بقوله : قيل وقيل . وإذا كانا منسويين لواحد من الأصحاب ، ولم تنقل المسألة عن غيره ، فيعبر بقوله «احتمالان» بدون ترجيح (١) .

المبحث الرابع

عناية العلماء بالكتاب

من البدهيات أن المتون المختصرة تحتاج إلى من يفك مُقفلها ، ويوضح غامضها ويستدل لها ، ويناقشها ، فإذا ما كثرت الشروح والحواشي على متن معين فإنه يدل - بلا جدال - على عناية أهل العلم به وعلو منزلته عندهم ، والنتهى من الكتب القليلة - في المذهب الحنبلي - التي كثرت التصانيف عليه ، فمن الحواشي عليه :

- ١- حاشية البهوتي (ت ١٠٥١هـ) المسماة «إرشاد أولي النهى لدقائق المنتهى» أخذت رسائل جامعة بجامعة أم القرى ، ونوقش بعضها (٢) . قال بعض أهل العلم : «كل ما وضعه متأخروا الحنابلة من الحواشي على أولئك المتون ليس عليه معول إلا ما وضعه الشيخ منصور؛ لأنه هو المحقق لذلك إلا حاشية الخلوتي لأن فيها فوائد جلية» (٣) .
- ٢- حاشية ياسين اللبدي (ت : ١٠٥٨هـ) وصفها ابن حميد بأنها نفيسة (٤)

(١) انظر : شرح المنتهى للفتوحى ١/١٥٧ ، شرح المنتهى للبهوتي ١/٧-٨ .

(٢) سبق الكلام عليها في المبحث الثالث من الفصل الثالث .

(٣) عنوان المجد لابن بشر ٢/٣٢٤ .

(٤) السحب الوابلة ٣/١١٥٧ .

- ٣ - حاشية عثمان بن أحمد بن محمد الفُتُوحي (ت ١٠٦٤هـ) (١).
- ٤ - حاشية الخلوّتي (ت : ١٠٨٨هـ) كتبها على هامش نسخته من المنتهى فجردت بعد موته (٢).
- ٥ - حاشية عثمان النجدي (ت : ١٠٩٧هـ) وصفها ابن حميد بأنها نفيسة مفيدة (٣)، وقد حقق جزء منها بجامعة الإمام محمد بن سعود.
- ٦ - ذكر ابن حميد من أصحاب الحواشي على المنتهى محشيه يوسف الفُتُوحي سبط مؤلف المنتهى، ووصف حاشيته بأنها نفيسة (٤).
- ومن شروحه :

- ١ - شرح منتهى الإيرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات لصاحب المتن نفسه محمد ابن أحمد الفُتُوحي (ت : ٩٧٢هـ) (٥)، وقد طبع لأول مرة بتحقيق الدكتور/ عبد الملك بن دهيش في تسع مجلدات ضخام .
- ٢ - شرح منتهى الإيرادات للبهوتي (ت : ١٠٥١هـ)، وهو الذي أعمل على تحقيق جزء منه لنيل درجة الماجستير .
- ٣ - شرح على منتهى الإيرادات لإبراهيم بن أبي بكر بن إسماعيل الذنابي العوفي (٦).
- ٤ - شرح المنتهى لتاج الدين البهوتي تلميذ الفُتُوحي مؤلف المنتهى (٧).
- ولم يقف الأمر عند الشرح والتحشية على هذا الكتاب ، بل اختصره الشيخ مرعي بن يوسف الكرمي (ت : ١٠٣٣هـ) في كتاب «دليل الطالب لنيل المطالب» ، وجمع بين المنتهى والإقناع في كتاب «غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى» (٨).
- وقد قام بتدريس كتاب المنتهى علماء أجلاء كثر مما يبين المكانة المرموقة للمصنف ، وقد وقفت على بعض منهم ، وهم :

- (١) السحب الوابلة ٢/ ٧٠٠ .
- (٢) ماسبق ٢/ ٨٦٩ .
- (٣) ماسبق ٢/ ٦٩٨ .
- (٤) ماسبق ٣/ ١٢٠٠ .
- (٥) سيأتي الكلام عنه مفصلاً في ص (٤٥).
- (٦) السحب الوابلة ١/ ١٧ .
- (٧) المدخل المفصل ٢/ ٧٨٢ .
- (٨) ماسبق ٢/ ٧٨٥ .

- ١ - والد المؤلف الشيخ أحمد بن عبد العزيز الفُتُوحِي (ت : ٩٣٩هـ) : قرئ عليه مرات بحضور المؤلف نفسه (١) .
- ٢ - عبد الرحمن بن يوسف البُهوتي المَعمر (٢) : كان موجوداً في الأحياء سنة ١٠٤٠هـ .
- ٣ - عبد الباقي بن عبد الباقي البعلبي الدمشقي (ت : ١٠٧١هـ) (٣) .
- ٤ - محمد بن أحمد بن علي البُهوتي الخلوتي (ت : ١٠٨٨هـ) (٤) .
- ٥ - أبو المواهب محمد بن عبد الباقي بن عبد الباقي البعلبي الدمشقي (ت : ١١٢٦هـ) (٥) .
- ٦ - عبد القادر بن عمر التغلبي الدمشقي (ت : ١١٣٥هـ) (٦) .
- ٧ - فوزان بن نصر الله النجدي (ت : ١١٤٩هـ) (٧) .
- ٨ - عبد الله بن أحمد بن عضيب النجدي (ت : ١١٦١هـ) (٨) .
- ٩ - عبد الله بن محمد بن فيروز النجدي (ت : ١١٧٥هـ) (٩) .
- ١٠ - صالح بن محمد الصايغ النجدي (ت : ١١٨٤هـ) (١٠) .
- ١١ - حميدان بن تركي التركي النجدي (ت : ١٢٠٣هـ) (١١) .
- ١٢ - محمد بن عبد الله بن فيروز النجدي (ت : ١٢١٦هـ) (١٢) .

وبتأمل هؤلاء الأعلام الذين درسوا المنتهى خلال حقبة زمنية طويلة نجد ثلاثة منهم من مصر وثلاثة من الشام، وستة من نجد، وهذا يبين انتشار الكتاب في مواطن الحنابلة آنذاك .

- (١) الدرر الفرائد المنظمة للجزيري ١٨٥٢/٣ .
- (٢) رياض الجنة بآثار أهل السنة لعبد الباقي البعلبي . اختصار واختيار محمد ياسين الفاداني ، دار البصائر ، ١٤٠٥هـ . ص ٧٨ .
- (٣) مشيخة أبي المواهب . مطبوعات مركز جمعة الماجد بدبي . ١٤١٠ . ص ٣٨ .
- (٤) ماسبق ص ٥٠ ، السحب الوابلة ١١٢٩/٢ .
- (٥) السحب الوابلة ١١٢٩/٣ .
- (٦) ماسبق ١١٢٩/٣ .
- (٧) ماسبق ٨١٥/٢ .
- (٨) علماء نجد لليسام ٥٠٨/٢ .
- (٩) السحب الوابلة ٥٤٢/٢ .
- (١٠) علماء نجد لليسام ٢٧٨/١ .
- (١١) ماسبق ٥٠٧/٢ .
- (١٢) السحب الوابلة ٦٦٩/٢ .

المبحث الخامس نقد الكتاب

لا يخلو كتاب مهما علت منزلته وبذلت الجهود في خدمته من ملحوظات تعرض لقارئه والناظر فيه، حاشا كتاب الله تبارك وتعالى فإنه الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه أبداً.

ومن مزايا المنتهى:

- ١ - بين المؤلف المنهج الذي سيسير عليه في كتابه والتزم بهذا المنهج، ولم يحد عنه إلا نادراً.
 - ٢ - تقسيم الكتاب إلى أبواب وفصول.
 - ٣ - ظهرت شخصية المؤلف بما قام به من تحرير المذهب ودقة العبارة والاقتصار على الراجح الصحيح من المذهب وما أورده من زيادات حسن إيرادها.
 - ٤ - تميز بحسن ترتيب المسائل مع الاستيعاب.
- ومن الملحوظات عليه:

- ١ - تعقيد العبارات وغموضها أحياناً وهذا بسبب عناية مؤلفه بإيجاز العبارة واختصارها، وقد بين الفتوحي هذه الملاحظة في مقدمة شرحه للمنتهى.
- ٢ - أطلق في مسائل ولم يقيدتها وهذا نادر.

(١) ١٥٣/١-١٥٤.

(٢) انظر: مطالب أولي النهى لمصطفى السيوطي الرُّحَيَّاني ١/٢٠.

المبحث الأول

اسم الكتاب ، نسبته للمؤلف ، تاريخ تأليفه

تذكر مصادر ترجمته وكتب الفقه الحنبلي أن للإمام البهوتي شرح المنتهى أو أنه شرح المنتهى ، ولا يخفى أن المطبوع عنوانه : شرح منتهى الإرادات المسمى «دقائق أولي النهى لشرح المنتهى» .

وقد لفت نظري أن أكثر النسخ المخطوطة التي وقفت عليها تحمل عنوان «معونة أولي النهى بشرح المنتهى» ، وصار عنوان الكتاب يدور بين ثلاثة عناوين :

أحدها : شرح منتهى الإرادات ، وهو أشهرها ، ولعل شهرته بسبب من ترجم له ، أو ذكره من بعده من الحنابلة ، حيث ذكروا أن له شرح منتهى الإرادات أو أنه شرح المنتهى ، ولعلهم لجؤوا لذلك لاحتمال أن المؤلف لم يسم كتابه أو سماه ، ولم يصلهم هذا العنوان ، وهذا العنوان على نسختين مخطوطتين مما استبعدته من المقابلة .

والثاني : دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ، فقد ذكره إسماعيل باشا في هدية العارفين^(١) ، وعنه صاحب معجم المؤلفين^(٢) ، وفي فهرس المكتبة الأزهرية^(٣) ورد هذا العنوان أيضاً ، وهو الموجود على المطبوع ، ولم أقف على نسخة مخطوطة بهذا العنوان ، ولعله مأخوذ من نسخة عند محققه أو متابعة لصاحب هدية العارفين .

(١) ٤٧٦/٦ .

(٢) ٢٢/١٣ .

(٣) ٦٤٠/٢ .

والثالث : معونة أولى النهى بشرح المنتهى ، وهو ما أرجحه لما يلي :

أولاً : على أول لوحة من النسخة الأصل بخط ناسخها الشيخ مرعي المقدسي المرادوي : « الجزء الأول من معونة أولى النهى بشرح المنتهى جمع أفقر الورى إلى رحمة الله العلي منصور بن يونس . . . » ، وهذا يوافق ماورد في آخر لوحة الجزء الأول ونصه : « وهذا آخر الجزء الأول من معونة أولى النهى بشرح المنتهى جمع أفقر الورى إلى رحمة ربه العلي منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي عفا الله عنه وغفر له ولوالديه ومشايخه وسائر المسلمين ، أمين . تم الجزء المبارك على يد أفقر الخلق مرعي الحنبلي في يوم الأحد خامس من شهر ربيع الثاني من شهور سنة إحدى وخمسين بعد الألف ، وذلك من نسخة مؤلفه غفر الله له ولوالديه . . . » (١) .

وهذا النص من أقوى الأدلة على صحة ما رجّحت ، وأستبعد أن يكون الناسخ قد وضع هذا العنوان من عنده ، فقد قابل قريباً من ثلثي الكتاب على مؤلفه الإمام البهوتي (٢) ، وكونه كتبها من نسخة المؤلف يؤكد أنه نقل عنوانها منها ، وسياق الكلام في النصين أنفاً سند قوي لما رجحت .

ثانياً : وُضع هذا العنوان على ثلاث نسخ معتمدة في المقابلة ، أما ما استبعدته فمنها بعنوان شرح منتهى الإرادات ، ومنها بعنوان معونة أولى النهى بشرح المنتهى .

ثالثاً : لانجد هذا العنوان على النسخ التي اعتمد عليها فضيلة الدكتور عبد الملك ابن دهب في تحقيقه لكتاب شرح المنتهى للإمام الفُتوحي ، ولم يورد فضيلته أسباب اختيار عنوان « معونة أولى النهى بشرح المنتهى » لكتاب الفُتوحي مع أن جميع النسخ التي رجع إليها عنوانها شرح منتهى الإرادات ، ويظهر أن الشيخ قد تابع فهرس المكتبة الأزهرية (٣) ، حيث سموا الكتاب «معونة أولى النهى بشرح المنتهى» إلا أن النسختين الوحيدتين في الفهرس المذكور التي اعتمد عليها الشيخ مع النسخ الأخرى في تحقيقه للكتاب قد وافقتا بقية النسخ في عنوان شرح منتهى الإرادات ، ويوجد المجلد الأول (إلى

(١) سيأتي بيان مميزات هذه النسخة تفصيلاً في دراسة النسخ .
 (٢) انظر : ٢٥٨/١ ب ، ١٨٤/٢ أ من مصورة النسخة الأصل .
 (٣) ٦٤٩/٢ .

الجهاد) من الكتاب في مكتبة الأوقاف الكويتية رقم (٦٥) في آخرها من كلام الناسخ :
« تم الجزء الأول من شرح منتهى الإرادات لشيخنا الإمام العالم العلامة المحقق العمدة
تقي الدين الفتوحى »^(١) .

وأخلص إلى أن الإمام الفتوحى قد سمي كتابه « شرح منتهى الإرادات في جمع
المقنع مع التنقيح وزيادات » أو أنه اخترمته المنية ولم يُسمَّ كتابه ، ويؤيد هذا ما قاله زميله
في الطلب الشيخ عبد القادر الجزيري في هذا الشرح : « ثم أشرت عليه بشرحه [منتهى
الإرادات] فكتب عليه شرحاً مفيداً في ثلاث مجلدات ، أحسن فيه ماشاء ، ورسمته بعد
وفاته بمنهل الإفادات »^(٢) . فلا يُعقل أن يضع الجزيري اسماً للكتاب من عنده إلا إذا كان
الفتوحى لم يضع له عنواناً ، ولا يخفى أن السجع في تسمية الكتب في ذلك العصر مما
تمسك به أهل الفنون ، وحافظوا عليه وإن ابتعدوا عنه أو تركوه في النشر .

نسبته للمؤلف

أثبت على النسخ المخطوطة المعتمدة في التحقيق اسم العلامة البهوتي خصوصاً
النسخة الأصل بخط تلميذ المؤلف - مرعي الكرّمى - فقد ذكر اسم المؤلف واسم
الكتاب على أول ورقة وآخر المجلد الأول والثاني ، ثم إن كل من ترجم له ذكر أنه شرح
المنتهى ، وألفت حواش على المنتهى ، فذكره المحشون كثيراً في كتبهم ، ونقل عنه المؤلفون
بعد البهوتي .

تاريخ تأليفه :

على طرّة أول ورقة من المجلد الأول والثاني من مصورة نسخة وقفت عليها
بمكتبة الحرم (رقم ٨٨٧م - ٨٨٨م) : « وكتب مؤلفه على ظهر نسخته : ابتدأت في يوم
الثلاثاء رابع شهر شوال سنة ثمان وأربعين وألف » كتبه محمد الحواوشي^(٣) .

(١) انظر : نواذر مخطوطات علامة الكويت عبد الله الخلف الدحيان في مكتبة وزارة الأوقاف
الكويتية ص ٤٤ . قال معده صديقنا الشيخ محمد العجمي معلقاً : « لعله نسخ في عهد
المصنف بدليل قول الناسخ . . . » .

(٢) الدرر الفرائد المنظمة ٣ / ١٨٥٢ .

(٣) له ترجمة مقتضبة في النعت الأكمل ص ٢٥٥ .

وفي نهاية النسخة الأصل التي اعتمدها في التحقيق نص المؤلف على أنه فرغ من تأليف الكتاب يوم الثلاثاء ١١ / ١٠ / ١٠٤٩ هـ. وهكذا يتبين لنا أن مدة تأليفه استغرقت سنة وستة أيام فقط .

المبحث الثاني

أهميته وقيمه العلمية

بعدما ألفت الفتوحى كتابه المنتهى ، واشتهر ، رأى أنه يحتاج إلى شرح ، فشرحه « شرحاً يبين حقائقه ويوضح معانيه ودقائقه »^(١) ، واستطرد فيه فذكر الروايات والأوجه والأدلة ، لكنه على قول البهوتي « غير شاف للعليل ، فأطال في بعض المواضع وترك أخرى بلا دليل ولا تعليل »^(٢)

وقال الشيخ عبد الله البسام : « اطلعنا عليه مخطوطاً فوجدناه في كثير من المواضع غير محرر »^(٣) .

وقد رأى البهوتي أنه يحتاج لشرح آخر ، فشرحه شرحاً مختصراً يسهل قراءته فأجاد وأفاد ، واشتهر أكثر من شرح المصنف نفسه ، وذلك لأنه جاء بعد ممارسة طويلة ومملكة علمية ثابتة فهو آخر ما شرح ، وصار الكتاب أحسن شرح لأحسن كتاب معتمد في المذهب في الاقتصار على الصحيح الراجح منه ، وشرحه هذا متناسق في عباراته دون طول ممل ولا إيجاز مخل ، بل اكتفى بما يفي بالحاجة ، وعند المتأخرين من حنابلة نجد مقولة مشهورة وهي : « أن البهوتي شارحاً أحسن من كونه محشياً ومصنفاً »^(٤) .

ولا يخفى أن كثرة الأعمال العلمية على كتاب ما تدل على أهميته وعناية العلماء به ، وكتابنا هذا لم يشذ عن هذه القاعدة .

فمن الحواشي عليه :

- (١) انظر مقدمة شرح المنتهى للفتوحى ١ / ١٥٤ .
- (٢) سيأتي ذكر الأمثلة لذلك في مبحث منهج البهوتي في شرحه .
- (٣) من تقرير حرره الشيخ سنة ١٤١٤ هـ .
- (٤) مقولة عند متأخري الحنابلة أخبرني بها الشيخ عبد الله البسام والشيخ محمد العثمان القاضي .

- ١ - تذكرة الطالب لكشف المسائل الغرائب، لسليمان بن إبراهيم القدّاعي، كان حياً في أول القرن الثالث عشر الهجري وقد بدأ بالكتاب سنة ١١٧٦هـ^(١).
- ٢ - حاشية للشيخ عبد الوهاب بن محمد بن فيروز الأحسائي (ت: ١٢٠٥هـ) قال ابن حميد: « وفيها فوائد بديعة لا توجد في كتاب »^(٢).
- ٣ - حاشية الشيخ عبد الله أبا بطين (ت: ١٢٨٢هـ) ووصفها الشيخ عبد الله البسام بأنها نفيسة^(٣).
- ٤ - هوامش على شرح المنتهى لابن حميد، صاحب « السحب الوابلة » (ت: ١٢٩٥هـ). وصل فيها إلى العتق^(٤).
- ٥ - حاشية ابن بدران صاحب المدخل (ت: ١٣٤٦هـ) وصل فيها إلى السلم^(٥).
وقد درّس شرح البهوتي كثير من أهل العلم فممن وقفت عليهم:
- ١ - الشيخ منصور البهوتي، صاحب الكتاب (ت: ١٠٥١هـ) وتوفي وهو يقرأه الطلبة، وكان قد وصل فيه إلى الحجر^(٦).
- ٢ - عبد الباقي بن عبد الباقي البعلي (ت: ١٠٧١هـ) تلميذ البهوتي^(٧).
- ٣ - مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرّحبياني (ت: ١٢٤٠هـ) الفقيه، صاحب «مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى»^(٨).
- ٤ - حسن بن عمر الشطي الدمشقي (ت: ١٢٧٤هـ) شيخ الحنابلة بالشام، ومؤلف شرح زوائد الغاية^(٩).

-
- (١) انظر: نوادر مخطوطات علامة الكويت الشيخ عبد الله الدحيان. إعداد محمد العجمي ص ٢٦.
 - (٢) السحب الوابلة ٢/ ٦٨٢-٦٨٣.
 - (٣) علماء نجد للبسام ٢/ ٥٧٤.
 - (٤) لدي مصورتها والأصل في مكتبة الأوقاف الكويتية (رقم ٣٤٩).
 - (٥) المدخل ص ٤٤١.
 - (٦) عن النسخة الأصل في تحقيق الكتاب ٢٥٨ ب/ ق.
 - (٧) مشيخة أبي المواهب ص ٣٨.
 - (٨) عن النسخة المصورة عن الظاهرية بدمشق في آخر لوحة من المجلد الثاني على ذيل الورقة، وأرخ التدريس بسنة ١٢٠٩هـ.
 - (٩) ماسبق.

- ٥ - عبد الله بن عبد الرحمن أبا بطين (ت: ١٢٨٢هـ) فقيه الديار النجدية في القرن الثالث عشر الهجري وقد أقرأ الكتاب مراراً كما يقول ابن حميد (١).
- ٦ - علي بن محمد بن علي الراشد النجدي (ت: ١٣٠٣هـ) قاضي عنيزة (٢).
- ٧ - عبد القادر بن بدران (ت: ١٣٤٦هـ) (٣)، وقد اختار هذا الكتاب ليكون خاتمة الكتب التي ينبغي أن يدرسها طالب العلم الحنبلي بعد عمدة الفقه ودليل الطالب والروض المربع (٤).
- ٨ - عبد الرحمن بن ناصر السعدي علامة نجد (ت: ١٣٧٦هـ) (٥).
- ٩ - شيخنا عبد الله بن عبد الرحمن البسام، رئيس محكمة التمييز بالمنطقة الغربية سابقاً (٦).

ومن الأعمال العلمية المتأخرة الموفقة المتعلقة بالكتاب ما قام به الشيخ أحمد بن عبد الله القاري الحنفي (ت: ١٣٥٩هـ) من تأليف «مجلة الأحكام الشرعية»، وقد اعتمد في استمداد موادها على شرح المنتهى وشرح الإقناع، وكلاهما للبهوتي، وقد نال شرح المنتهى الحظ الأوفر من ذلك «لما تميزت به عباراته من التحليل والوضوح» (٧)، وما اعتمد المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية على شرحي المنتهى والإقناع للبهوتي إلا لما لهما من أهمية علمية جديدة.

- (١) السحب الوابلة ٦٣١/٢.
- (٢) عن طرة أول ورقة من نسخة مخطوطة بهذا الكتاب محفوظة بمكتبة الشيخ علي بن محمد الصالحي رحمه الله.
- (٣) المدخل لابن بدران ص ٤٤١.
- (٤) ماسبق ص ٤٨٩.
- (٥) رأيت عدة نسخ من شرح المنتهى عليها إقراء الشيخ في الأربعينات من القرن الرابع عشر الهجري.
- (٦) بدأ تدريسه في شهر جمادى الآخرة لعام ١٤١٤هـ وكانت البداية بكتاب البيع، وظهر علم الشيخ بالمذهب، ثم طلب بعض الطلبة تغيير الكتاب بالروض المربع.
- (٧) مجلة الأحكام الشرعية للقاري ص ٥٢، وترجمة مؤلفها في مقدمة تحقيق هذا الكتاب ص ٦٤.

المبحث الثالث

مصطلحات الكتاب

لكل مذهب اصطلاحات خاصة به يستعملها أصحاب المذهب للدلالة على معانٍ محدّدة لكي لا تُهوّش الإطلاقات على الأذهان فيقع الخلط وسوء الفهم، وقد استعمل البهوتي عدداً لا بأس به من هذه المصطلحات يلزم سردها وبيانها من مصادرها.

١ - «في شرحه» نص المصنف في مقدمته على أنه يريد به شرح الفتوحى للمنتهى.

٢ - «في الشرح» ويريد به الشرح الكبير لأبي الفرج بن أبي عمر بن قدامة المقدسي، وقد نص البهوتي على ذلك في مقدمته.

٣ - التقديم: وهو تقديم القول الراجح في المسألة على غيره - عند من قدمه - ثم ذكر القول المرجوح بصيغة تفيد ضعفه^(١).

ومثاله قول البهوتي: «وكذا الوكيل في النكاح لا يملك قبض المهر، وفيه وجه يملكه مطلقاً، ووجه يملكه مع القرينة، اختاره الموفق وقدمه في المحرر».

فالقول المقدم عند صاحب المحرر أن الوكيل يملك قبض المهر إذا وجدت قرينة تفيد ذلك، والقول الضعيف عنده لما خالف هذا.

٤ - النص: هو ما كان من أقوال الإمام صريحاً في الحكم محتملاً في غيره^(٢)، ومن صيغته: نصاً، والمنصوص عنه - وعنه.

٥ - الرواية: الحكم المروي عن الإمام أحمد سواء كان نصاً أو تنبيهاً أو تخريجاً^(٣) ومن صيغته: وعنه، في رواية، فيه رويتان، أو ما إليه، على قول، قيل.

٦ - الوجه: هو قول أحد الأصحاب وتخريجه إن كان مأخوذاً من قواعد الإمام أو إيمائه أو دليله أو تعليقه أو سياق كلامه^(٤).

(١) مقدمة محقق كتاب التوضيح للشويكي ١/٥٥-٥٦.

(٢) انظر: الإنصاف ١٢/٢٤٠.

(٣) ماسبق ١٢/٢٦٦، صفة الفتوى لابن حمدان ص ١١٤.

(٤) شرح المنتهى للفتوحى ١/٤١.

٧- الصحيح : هو الراجح نسبة إلى الإمام ، أو دليلاً ، أو عند من صححه^(١) ،
ومن صيغته : على الصحيح ، وهو الصحيح ، على الأصح ، وهو أصح ، ويفرق بين
الصحيح من الروايات والصحيح من الأوجه بحرفي الجر «على» و «في» .

فإذا قالوا : على الأصح ، وعلى الصحيح ، فالمراد الأصح من الروايتين أو
الروايات ، وإذا قالوا في الأصح أو في الصحيح فالمراد الأصح من الوجهين أو
الأوجه^(٢) .

٨- الظاهر : المراد به المشهور من المذهب^(٣) ، ومن صيغته : والأظهر ، وهو أظهر ،
ويفرق بين الظاهر من الروايات والظاهر من الأوجه باستخدام حرفي الجر «على» و «في»
فالأول للروايات والثاني للأوجه ، فيقال : على الظاهر ، وفي الظاهر .

٩- المذهب : هو مقاله المجتهد بدليل ، أو دل عليه بما يجرى مجرى القول ، ومات
قائلاً به^(٤) .

١٠- المشهور : هو القول الذي أطلق الخلاف فيه عند معظم الأصحاب ورجحه
أكثرهم^(٥) ، ومن صيغته : الأشهر ، وهو أشهر .

ويفرق بين المشهور من الروايات والمشهور من الأوجه على الطريقة التي مرت في
الصحيح والظاهر .

١١- القول : وهو الحكم المنسوب إلى الإمام ، وجهاً أو احتمالاً أو تخريباً أو
نصاً^(٦) ، ومن صيغته : على قول ، في وجه ، يتخرج ، في رواية .

١٢- وعليه العمل : أي «عمل الناس في الغالب أو عمل حكام الخنابلة»^(٧)

(١) انظر الإنصاف ١٢/٢٥٧ .

(٢) انظر : مقدمة محقق التوضيح للشويكي ١/٥٧-٥٨ .

(٣) انظر : تصحيح الفروع ١/٥٣ .

(٤) صفة الفتوى ص ٥٩ ، الإنصاف ١٢/٢٤١ .

(٥) انظر : تصحيح الفروع ١/٥٣ ، الإنصاف ١/٧ .

(٦) انظر : الإنصاف ١٢/٢٥٦ .

(٧) انظر : شرح المنتهى للفتوح ١/١٥٧ ، شرح المنتهى للبهوتي ١/٨ .

- ١٣ - «احتمالان» : إذا كان القولان منسويين لواحد من الأصحاب ولم تنقل المسألة عن غيره فيعبر بقوله «احتمالان» بدون ترجيح^(١).
- ١٤ - «وبالجملة» للدلالة على أن الحكم عام في جميع الصور وعدم استثناء شيء منه ، وإذا قالوا: «في الجملة» أرادوا وجود الحكم في بعض الصور لا كلها^(٢).
- ١٥ - «الشيخ» يراد به تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية الحراني ، شيخ الإسلام ، ويطلقه عامة المتأخرين بعد صاحب المنتهى والإقناع.

المبحث الرابع

مصادر الكتاب

تكرر ذكر اعتماد البهوتي في شرحه على شرح الإقناع له وشرح الفتوحى صاحب المتن ، وقد بلغ عدد مصادره خمسة وأربعين كتاباً ، وقد أكثر النقل عن ثمانية كتب منها ، وهي المغني (٢٩) ، وشرح الفتوحى (٢٣) ، والاختيارات الفقهية للبعلي (٢٣) والإقناع (٢٢) ، والفروع (١٦) ، والإنصاف (١٣) ، والشرح الكبير (٨) ، وحواشي على الفروع لابن نصر الله (٧).

وقد بلغ عدد نصوص الإمام (١٦٧) نصاً ، وعلى العموم نجده يذكر اسم الكتاب الذي نقل منه - وهو الأكثر - أو اسم صاحب الكتاب أو هما معاً وهذا نادر جداً ، وأحياناً ينقل ولا يشير إلى المصدر.

ومما يجب أن نقوله عن مصادر المؤلف أنه ليس بالضرورة أن يكون البهوتي قد نقل عن هذه الكتب مباشرة ، بل كثيراً ماتكون بواسطة شرح الفتوحى أو شرح الإقناع ، وقد نص البهوتي في مقدمة شرحه على أنه لخصه من شرح الفتوحى وشرحه هو على الإقناع.

(١) انظر : شرح المنتهى للبهوتي ٨/١ .

(٢) انظر مقدمة شرح الزركشي للشيخ عبد الله بن جبرين ٦٨/١ .

والمصادر هي :

- ١ - الإجماع : تأليف : محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت : ٣١٨هـ) ، وقد ذكره المؤلف بالاسم ، وعند توثيقي للنص ظهر أنه في الكتاب المذكور ، وذلك في موضعين .
- ٢ - الاختيارات العلمية : تأليف علي بن محمد بن عباس البجلي (ت : ٨٠٣هـ) المشهور بابن اللحام ، وقد ورد مرة واحدة .
- ٣ - الإشراف على مذاهب أهل العلم . تأليف : محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت : ٣١٨هـ) والبُهوتي لم يصرح باسم الكتاب ، لكن تبين لي أنه نقل منه أثناء التوثيق ، وذلك في ثلاثة مواضع .
- ٤ - الإقناع لطالب الانتفاع : تأليف موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي (ت : ٩٦٨هـ) ، وبلغ النقل عنه ثنتين وعشرين مرة .
- ٥ - الانتصار في المسائل الكبار : تأليف أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلّوذاني (ت : ٥١٦هـ) ، وقد نص على الكتاب في ثلاثة مواضع ، وعلى مؤلفه في ثلاثة مواضع أيضاً .
- ٦ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : تأليف علي بن سليمان المرادوي (ت : ٨٨٥هـ) نقل عنه تسع مرات .
- ٧ - تخلص المطلب في تلخيص المذهب : تأليف محمد بن الخضر بن محمد بن تيمية (ت : ٦٢٢هـ) نقل عنه مرة واحدة فقط .
- ٨ - التذكرة . تأليف علي بن عمر بن أحمد بن عبدوس الحراني (٥٥٩هـ) نص البُهوتي على الكتاب والمؤلف معاً ، ونقل عنه مرة واحدة فقط .
- ٩ - تصحيح الفروع : تأليف علي بن سليمان المرادوي (٨٨٥هـ) نقل عنه في ثلاثة مواطن .
- ١٠ - التعليق أو الخلاف الكبير : تأليف محمد بن الحسين بن محمد البغدادي ، أبو يعلى القاضي (ت : ٤٥٨هـ) ذكر اسم مؤلفه ، وفي هامش نسخة (ج) ص ٤٤٧ التصريح باسم الكتاب ، وقد ذكره البُهوتي باسم المؤلف ست مرات .
- ١١ - التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع . تأليف : علي بن سليمان المرادوي (ت : ٨٨٥هـ) ولا يخفى أن الكتاب مع المقنع أصلاً كتاب المنتهى ، وقد نقل البُهوتي عن التنقيح أربع مرات .

- ١٢ - حاشية المنتهى . المسماة: إرشاد أولى النهى لدقائق المنتهى . تأليف منصور بن يونس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، وقد أشار للكتاب مرتين عند تنظير المسألة ، فيحيل على الحاشية دفعاً للتطويل والتكرار .
- ١٣ - ١٤ - الحاويان - الحاوي الصغير، الحاوي الكبير - : تأليف : عبد الرحمن بن عمر ابن أبي القاسم البصري الضيرير (ت: ٦٨٤هـ) ذكرهما مرة واحدة فقط .
- ١٥ - حواش على الفروع : تأليف أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادي ، ثم المصري (ت: ٨٤٤هـ) ذكره باسم المؤلف وللمؤلف عدة كتب فقهية، والغالب أن النقل من الكتاب المذكور، فقد وجدت على هامش نسخة مصورة من شرح المنتهى التصريح باسم هذا الكتاب ، والمرداوي في الإنصاف ذكره وحده فقط من مصنفات ابن نصر الله التي اعتمد عليها ، ونقل منها عند تأليفه له ، وقد بلغ النقل عنه سبع مرات .
- ١٦ - ١٧ - الرعايتان : الرعاية الصغرى، والرعاية الكبرى . تأليف أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان (ت: ٦٩٥هـ) نقل عن الأولى في موضع واحد، وعن الثانية ثلاثة مواضع ، وأطلق في ثلاثة مواضع .
- ١٨ - زاد المستقنع في اختصار المقنع : تأليف موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي (٩٦٨هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد فقط باسم مختصر المقنع .
- ١٩ - شرح الزركشي على مختصر الخرقى : تأليف محمد بن عبد الله الزركشي المصري (ت: ٧٧٢هـ)، وقد ذكره مرة باسم الزركشي ومرة نص على المؤلف والكتاب معاً .
- ٢٠ - شرح منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات : تأليف محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحى (ت: ٩٧٢هـ) ومعلوم أن هذا الكتاب مع كشف القناع غالب اعتماد البهوتي عليهما في شرحه المنتهى، كما نص عليه هو في مقدمته، وقد نص البهوتي على الكتاب بالمصطلح الذي ذكره في مقدمته ، وهو «في شرحه» في ثلاثة وعشرين موضعاً .
- ٢١ - الشرح الكبير أو الشافي : تأليف عبد الرحمن بن محمد بن قدامة المقدسي الشهير بابن أبي عمر (ت: ٦٨٢هـ)، وقد ذكر البهوتي اصطلاحه عند الإشارة لهذا الكتاب في المقدمة ، وهو «الشرح» ، وقد نقل عنه في ثمانية مواضع .
- ٢٢ - شرح المحرر : تأليف صفى الدين عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله القطيعي (ت: ٧٣٩هـ) ، وقد نص على اسم المؤلف والكتاب معاً .

- ٢٣- الفروع : تأليف محمد بن مفلح بن محمد المقدسي (ت: ٧٦٣هـ) ، وقد نقل عنه في ستة عشر موضعاً .
- ٢٤- الفصول أو كفاية المفتي : تأليف علي بن عقيل بن حمد بن عقيل البغدادي (ت: ٥١٣هـ) ، وقد ذكر البهوتي اسم الكتاب في موضعين .
- ٢٥- الفنون : للمؤلف السابق . وقد نقل عنه في موضعين .
- ٢٦- القاموس المحيط : تأليف مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ) .
- ٢٧- القواعد الفقهية : تأليف عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي ثم الدمشقي (ت: ٧٩٥هـ) ، وقد نقل عنه في أربعة مواضع .
- ٢٨- الكافي : تأليف موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت: ٦٢٠هـ) ، وقد نقل عنه في أربعة مواضع .
- ٢٩- كفاية المبتدي : تأليف محمد بن علي بن محمد بن عثمان بن المرآق الحلواني (ت: ٥٠٥هـ) ، وقد نقل عنه في موضع واحد .
- ٣٠- المبدع في شرح المقنع : تأليف إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح (ت: ٨٨٤هـ) ، وقد نقل عنه في أربعة مواضع .
- ٣١- المجرد : تأليف محمد بن الحسين بن محمد البغدادي ، القاضي أبو يعلى ، وقد نقل عنه في موضعين .
- ٣٢- المحرر : تأليف مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن تيمية (ت: ٦٥٢هـ) ، وقد نقل عنه في موضع واحد .
- ٣٣- مختصر الخرقي : تأليف عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقي (ت: ٣٣٤هـ) ، وقد نقل عنه في موضع واحد فقط .
- ٣٤- المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد : تأليف يوسف بن عبد الرحمن بن الجوزي (٦٥٦هـ) ، وقد نقل عنه في موضع واحد .

- ٣٥- المستوعب : تأليف محمد بن عبد الله بن الحسين السَّامِرِيُّ (ت: ٦١٦هـ)، وقد نقل عنه في موضعين.
- ٣٦- المغني : تأليف موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ)، وقد نقل عنه في سبعة وعشرين موضعاً ، جُلُّها عند ذكر الخلاف في المسألة.
- ٣٧- المقنع : للمؤلف السابق، وقد نقل عنه مرة واحدة.
- ٣٨- الممتع في شرح المقنع : تأليف المنجِّي بن عثمان بن أسعد المنجِّي (ت: ٦٩٥هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد.
- ٣٩- منتهى الغاية في شرح الهداية : تأليف مجد الدين عبد السلام بن عبد الله ابن أبي القاسم ابن تيمية (ت: ٦٥٢هـ)، وقد نقل عنه في ستة مواضع.
- ٤٠- المنتخب : تأليف أحمد بن محمد الأدمي (ت: ٨١٥هـ)، وقد نقل عنه في موضعين، مرة باسم الكتاب، ومرة باسم المؤلف، وللمؤلف «المنور في راجح المحرر» مخطوط لكني لم أقف على النص المراد توثيقه، فيكون المراد بالأدمي عند الإطلاق كتابه المنتخب.
- ٤١- الموجز : تأليف أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان (ت: ٦٩٥هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد فقط.
- ٤٢- نهاية المطلب في علم المذهب : تأليف يحيى بن يحيى الأزجِّي (توفي بعد ٦٠٠هـ)، وقد نقل عنه في ثلاثة مواضع، ذكره فيها باسم المؤلف.
- ٤٣- نواذر المذهب : تأليف يحيى بن أبي منصور بن أبي الفتح ابن الصيرفي الحرَّاني (ت: ٦٧٨هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد.
- ٤٤- الهداية : تأليف أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلَّوْذاني (ت: ٥١٦هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد.
- ٤٥- الوجيز : تأليف الحسين بن يوسف بن أبي السَّرِّي الدُّجَيْلي (ت: ٧٣٢هـ)، وقد نقل عنه في موضع واحد.

المبحث الخامس

منهج المؤلف

شرح الفتوحي كتابه المنتهى ، فبسط ، و«أطال في بعض المسائل ، وترك أخرى بلا دليل ولا تعليل»^(١) فصار شرحاً غير شافٍ للتعليل ، فرأى البهوتي أن المتن يحتاج إلى شرح آخر مختصر لتسهيل قراءته ، وقد سلك منهجاً علمياً رائعاً يتلخص فيما يلي :

١ - سبّك عبارة المتن بعبارة الشرح ، فصار الشرح سلساً سهلاً كأنه من مشكاة واحدة .

٢ - الاستدلال للمسألة الفقهية من الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وعبارة موجزة واضحة ، وغالباً ما يعزو الحديث الذي استدل به أو حكم عليه إلى مصدره ، وهو في هذا تابع للفتوحي في شرحه .

٣ - عدم الخروج عن المقصد الأساسي للمنتهى ، ألا وهو الاقتصار على المذهب عند المتأخرين بدون تعرض للخلاف ، فقد التزم البهوتي بهذا ، لكنه أشار في بعض المواضع إلى الخلاف ، فيقول بعد تقديم الصحيح من المذهب مثلاً : وفي الفروع وفي الإنصاف .

ولا يأتي بالخلاف إلا إذا رأى ضرورة لذلك وبخاصة إذا اختلفت الكتب المعتمدة في تصحيح المذهب ، ويُعقب على المخالف ويرجعه إلى المذهب ، فعلى سبيل المثال قال في خيار المجلس : « فإن كانا في مكان واحد كمجلس كبير وصحراء فبمشي أحدهما مستدبراً لصاحبه خطوات ، ولو لم يبعد عنه بحيث لا يسمع كلامه في العادة ، خلافاً للإقناع »^(٢) .

٤ - التفريع بصور زائدة على أصل المسألة في المنتهى ، ودمجها بالشرح ، وأحياناً يستعمل كلمة «وكذا» وبالتبع وجدت أنه اصطلاح أغلبه لذكر مسائل وصور لم يوردها الفتوحي في شرحه ، ومثلها إذا قال : « وعلم منه » فيذكر المفهوم المخالف للعبارة قبله تفريعاً لذكر صور زائدة على شرح الفتوحي ، وأحياناً يشير إلى المصدر الذي نقل عنه هذه

(١) مقدمة شرح المنتهى للبهوتي (المطبوع) ٨/١ .

(٢) انظر ص ١٣٠ من هذا القسم المحقق .

المسألة كقوله في كتاب الرهن : «وكذا إن نقص بتشقيص فيباع كله . قاله ابن عبدوس في تذكرته»^(١) .

٥ - ذكر الفرق بين المسألتين المتشابهتين ظاهراً إذا دعت الحاجة إلى ذلك^(٢)

٦ - الإشارة إلى نصوص الإمام أحمد بكلمة مختصرة، وهي قوله «نصاً» دون ذكر راويها خلافاً للفتوح الذي يذكر من رواها غالباً، وفي مواضع قليلة ذكر البهوتي نص الإمام بلفظه، وفي موضعين ذكر راوي نص الإمام.

٧ - التعقيب على نقول العلماء إذا لم يوافقهم في مسألة معينة، وذلك بألفاظ مختلفة، فتارة يقول: فيه نظر، وتارة يحيل على موضع في باب أو فصل آخر، وقد يحيل على أحد كتبه كقوله: وفيه ما ذكرته في الحاشية، وتارة يعقب بقوله: قلت...، ومثاله في خيار التدليس: (وله) أي المشتري (رد مصراة من غير بهيمة الأنعام) كأمة وأتان (مجاناً) لأنه لا يعتاض عنه عادة. قال في الفروع: «كذا قالوا وليس بمانع». قال (المنقح: بل بقيمة ماتلف من اللين) إن كان له قيمة. قلت: القياس بمثله كباقي المتلفات^(٣).

٨ - أكثر مصادره التي نهل منها يذكرها بالاسم الذي اشتهرت به، وأحياناً يكتفي بما اشتهر به المؤلف من كنية أو لقب أو اسمه أو أسرته، ونادراً ما يذكر اسم الكتاب ومؤلفه معاً.

المبحث السادس

نقد الكتاب

لكل كتاب مزايا وملحوظات، وأبى الله العصمة لكتاب غير كتابه الكريم، فهو الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه، تنزيل من حكيم حميد.

أما مزايا الكتاب فتتلخص فيما يأتي:

(١) انظر ص ٢٩١ .

(٢) انظر ص ٣٦٨ .

(٣) انظر ص ١٤٦ .

- ١ - أنه شرح لأدق كتاب في تحرير المذهب، وقد سبكت عبارة الشرح بعبارة المتن.
- ٢ - أنه آخر شرح للعلامة البهوتي، بعد زمن طويل قضى فيه عمره بين التدريس والإفتاء والتأليف، وفي وقت لا ينازعه فيه أحد على مشيخة الحنابلة.
- ٣ - عرضه الخلاف بين الأصحاب المحققين، خصوصاً من التزموا في مؤلفاتهم تقديم الراجح الصحيح من المذهب، ولا يطلق البهوتي الخلاف إذا اختلف التصحيح وإنما يحقق ويرجح أحدها، بينما يطلق الفتوحى الخلاف كثيراً.
- ٤ - الدقة والأمانة في نقل نصوص العلماء وآرائهم مع الإيجاز والاختصار.
- ٥ - كثرة التفريعات على أصل المسألة، فيأتي بصور يليق ذكرها مع عدم إغفال قيودها واستثناءاتها ونحو ذلك، فصار الكتاب حاوياً لأغلب المسائل الفقهية
- ٦ - اعتنى بذكر دليل الحكم، وأكثر ما استدل به القياس، ومن المعلوم أن التعليقات الفقهية تنمي ملكة الفهم والنظر والاستنباط.
- ٧ - تنوع مصادره وكثرتها، فلا يخفى مالكثره الاطلاع والبحث من فوائد، كتنقيح مطلق واستثناء عموم ونحو ذلك.
- ٨ - ظهور شخصية المؤلف واضحة في شرحه للكتاب، ويلاحظ هذا بكثرة مناقشته لما يورده من نقول عن العلماء وعبارة دقيقة محررة، وكذا نجده سار على وتيرة واحدة في الشرح فلا تجد موضعاً أطال فيه أو قصر.

والملاحظات هي:

- ١ - أنه لا يلتزم الترتيب المنهجي في العرض أحياناً، وقد وقع فيه في بعض بدايات الأبواب، فمثلاً عند تعريف البيع ذكر اشتقاق البيع، ثم مشروعيته، ثم حكمة تشريعه، ثم معناه اللغوي والشرعي، والأولى أن يُقدم اشتقاقه، ثم معناه اللغوي والشرعي، ثم يذكر مشروعيته وحكمة تشريعه، وفي أول باب الحوالة ذكر المشروعية ثم اشتقاقها ثم تعريفها.

٢- شرحه للواضحات ، وهذا نادر ، فمثلاً قال ^(١) : (ومتى اعتبر قبض) في المجلس . . لم يبطل العقد (الآخر) الذي لا يعتبر فيه القبض (بتأخره) أي : القبض ؛ لأنه . . . فقوله : أي القبض لا حاجة إليه ولا يلتبس بأمر آخر .

ومثاله ^(٢) أيضاً قوله : (ومنه) أي من ضمان مايؤول إلى الوجوب (ضمان السوق، وهو) أي ضمان السوق (أن يضمن . . .) فلا داعي لقول البهوتي : أي ضمان السوق .

٣- الخطأ في ضرب الأمثلة ، وهذا نادر جداً ، ومثاله ^(٣) عندما ذكر أمثلة جواز الجمع في عقد واحد بين عقدين مختلفين ، فقال : (وإن جمع) في عقد (بين بيع وإجارة بأن باعه عبده وآجره داره بعوض واحد صحا . . .) (أو) جمع بين بيع (وخلع) بأن باعته دارها واختلعت منه بعشرين ديناراً صحا ، والصواب أن يقول : بأن اشترت منه داره واختلعت نفسها . . الخ ، ليكون العوض المأخوذ منها في مقابلة شيئين .

٤- يترك الحكم أحياناً بلا تعليل ، ومثاله ^(٤) فيما يسقط خيار العيب . قال : «وإن تصرف في بعضه فله أرش الباقي لارده» ، ورجعت لكتابه كشاف القناع ، فوجدته ذكر التعليل ، فقال ^(٥) : «لتضرر البائع بتفرق المبيع» .

٥- يهيم أحياناً في النقل فمثلاً نقل عن القاموس المحيط تعريف الدّعج والكحل في العين ، لكنه جعل تعريف الكحل للدّعج ، وتعريف الدّعج للكحل ^(٦) ، وفي موضع نسب للمغني أنه أطلق روايتين بينما وجدت الموفق أطلق وجهين ^(٧) .

(١) انظر ص ٩٨ .

(٢) انظر ص ٢٩٩-٣٠٠ .

(٣) انظر ص ٩٨ .

(٤) انظر ص ١٥٥ .

(٥) كشاف القناع ٣/٢٢٣ .

(٦) انظر ص ٢٣٧ .

(٧) انظر ص ٤٢٩ .

٦ - يعقب أحياناً على قول لأحد أهل العلم بقوله فيه نظر ، ولايبين وجه النظر فيه ، وهو مما يحتاج إلى بيان ، وكذلك يطلق فيقول بعد صورة «مطلقاً» فأحياناً يبينه وأحياناً يتركه ولاأجد قيدا سابقاً ولا لاحقاً فيقع الغموض .

٧ - اختلال عبارة الشرح ، وهذا في القليل النادر ، فمثلاً قال : (وعامل) في مساقاة ومزارعة (كمضارب فيما يقبل) قوله فيه (أو يرد قوله فيه) . . . (١) وكان يكفي البهوتي ما ذكره الفتوحي بقوله : (كمضارب فيما يقبل أو يرد قوله فيه) والحشو مذموم في العربية .

ومثال آخر قال : « . . . وإلا فيرجع إلى ملكه قهراً حيث استمر في ملكها بصفته (لا) يحتاج الفسخ (إلى معرفة) مرجوع فيه ، (ولا) يحتاج . . . (٢) فلو أتى بحرف الفاء فقال : . . . بصفته ف (لا) يحتاج لكان أولى .

٨ - أحياناً يذكر حكماً ذكره صاحب المتن بعده بقليل ، وهذا تكرار غير مطلوب ، ومثاله قول البهوتي : «ولاتبطل بردة وكيل إلا فيما ينافيها» (٣) .

بينما نجد الفتوحي قد صرح بهذا الحكم بقوله «وكذا وكيل فيما ينافيها» (٤) .

٩ - الغموض والإشكال في الشرح - وهذا نادر - ومثاله : «وغرم الشاهدين بالطلاق قبل الدخول إذا رجعا نصف المسمى ، إنما هو لأجل تفويت الاستمتاع بإيقاع الحيلولة وإن لم يتلغا مالا كرجوع من شهد بما يوجب القود ، وقوله : أخطأت ، وأيضاً فالعبد يصح طلاقه فالسفيه أولى» (٥) .

وإذا رجعنا لشرح الفتوحي نجد أن هذا الكلام جواب استفهام مقدر أورده في شرحه ، ونصه « فإن قيل لم أجز طلاق السفيه دون عتقه ، وكل منهما إتلاف ،

(١) انظر ص (٤٩١) .

(٢) انظر ص (٣٦٥) .

(٣) انظر ص (٤١٣) .

(٤) ماسبق .

(٥) انظر ص (٣٨٩) .

بدليل مالو شهد اثنان على رجل بطلاق قبل الدخول، وأمضى الحاكم الحكم بشهادتهما، ثم رجعا فإنهما يغرمان نصف المسمى»^(١).

ومثال آخر: «(و) إن قال لوكيله (اقبض حقي اليوم) أو يوم كذا ونحوه (لم يملكه) أي فعل ما وكل فيه اليوم (غدا)؛ لأن إذنه لم يتناوله، ولأنه قد يؤثر زمن التصرف في زمن الحاجة دون غيره، وقضاء العبادات؛ لاشتغال الذمة بها»^(٢)، فقله: وقضاء العبادات... فيه غموض. وإذا رجعنا لشرح الفتوحى^(٣) نجده يقول: «... ولهذا لما عين الله تعالى لعبادته وقتاً لم يجز تقديمها عليه ولا تأخيرها عنه. وإنما صح فعلها قضاء؛ لأن الذمة لما اشتغلت كان الفعل مطلوب القضاء». فنجد أن البسط أحياناً أولى من الإيجاز الذي ربما يؤدي إلى الغموض والإشكال.

١٠ - عدم العناية بلفظ الحديث وتخريجه أحياناً، وأمثلة ذلك:

أ - روى حديث مسلم «نهى عن بيع الغرر» بينما لفظ مسلم «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر»^(٤).

ب - وقال في موضع: لأنه عليه السلام «استقرض من يهودي شعيراً ورهنه درعه»^(٥) متفق عليه. بينما لم ترد كلمة «استقرض» والوارد كلمة «اشتري».

ج - وفي موضع^(٦) ذكر حديثاً، ولم يشر لمن خرجه بينما هو في الصحيحين.

د - ونسب في موضع^(٧) حديثاً للبخاري، ولم يخرجه.

(١) شرح الفتوحى ٥٧٩/٤.

(٢) انظر ص ٤٢٩.

(٣) ٦٦٥/٤.

(٤) انظر ص ٧٥.

(٥) ص ٢٥٨.

(٦) انظر ص ١٨٦ (٤).

(٧) انظر ص ٢٥٩.

هـ- بعد أن ذكر حديث «من باع عبداً له مال . . .»^(١) عزاه لمسلم ، ولم ينفرد به مسلم ، بل أخرجه البخاري ، ولفظه أقرب من لفظ مسلم .
و- وعزا حديثاً للصحيحين^(٢) ، وهما خلواً منه ، وذكر أثراً أخرجه الشيخان ، ولم يعزه إليهما بل عبر عنه بصيغة التمريض^(٣) .

* * *

(١) انظر ص ١٣٦ .

(٢) انظر ص ١٩٤ .

(٣) انظر ص ١٣١-١٣٢ .

المبحث السابع

عملي في التحقيق

يتلخص عملي بما يلي :

- ١ - بعد فحص النسخ المتوفرة واعتماد « الأصل » منها وثلاث للمقابلة قمت بنسخ الكتاب من نسخة الأصل ، ولما كان المداد الأحمر لا يظهر عادة في التصوير الفلمي فقد نقلت المتن من الأصل مباشرة إلى المصورة الورقية للكتاب ، ثم قابلت النسخ الثلاث عليها ، ثم قابلت متن المنتهى المطبوع بتحقيق الشيخ عبد الغني عبد الخالق على الأصل ، وبأخرة قابلت شرح المنتهى للبهوتي المطبوع بتحقيق الشيخ محمد الفقي . وبعد طبع شرح المنتهى للفتوحى رجعت إليه في الفروق التي وجدتها قبلاً في المتن فنبهت على ذلك في الهامش . وقد اكتفيت بتدوين الفروق التي يترتب عليها اختلاف في المعنى .
 - ٢ - الالتزام بقواعد الإملاء وعلامات الترقيم الحديثة ، وضبط الكلمات التي يخشى اللبس فيها ، وشرحت الغريب من مصدره سواء كان في اللغة أو الفقه أو غيرهما ، وربما رجعت إلى معجم حديث إذا وجدته مستوفياً شرح المادة الغريبة .
 - ٣ - عزوت الآيات القرآنية إلى السور الواردة فيها مع ذكر رقم الآية ، وتكميل الآية إذا لم يورد المؤلف موضع الشاهد .
 - ٤ - تخريج الأحاديث والآثار الواردة في الكتاب حسب الطريقة الآتية :
إذا كان في الصحيحين أو أحدهما فأكتفي بهما ، ولا أخرجه من غيرهما ، وإذا كان في السنن الأربعة أو أحدها لم أخرجه من غيرها ، وربما خرجته من غيرها إذا لم أجد حكماً لعلماء الحديث عليه . وإذا كان في غير الصحيحين والسنن الأربعة بحثت عنه في كتب الحديث الأخرى بلا توسع خصوصاً إذا وجدت حكماً لعلماء الحديث عليه .
- وقد التزمت في تخريج الحديث بذكر اسم الكتاب ثم رقم الحديث إذا كان مرقماً ، ثم الكتاب والباب ، وقد عزوت إلى الجزء والصفحة في الكتب التي لم ترقم أحاديثها أو رقت لكن اصطلح على العزو إليه بذكر الصفحة والجزء .
- وهذا كله مع البحث عن حكم أهل الحديث على الرواية في الكتب الخاصة بذلك كنصب الراية وتلخيص الحبير وإرواء الغليل ونحوها .

٥ - توثيق النصوص الواردة في الكتاب من مصادرها، وإذا كان المصدر مخطوطاً وثقت منه إن كان متوفراً وإلا عزوت إلى المصادر التي تنقل عنه مع التنبيه على ذلك ، فإن لم أقف عليه فيها تركته بدون إشارة .

٦ - الأقوال والمسائل التي أشار إليها المؤلف بقوله «نصاً» ونحو هذا وثقتها من كتب المسائل المطبوعة ، فإن لم أجده فيها وثقت من الكتب الأخرى كالفروع والمبدع والإنصاف وشرح المنتهى للفتوحى .

٧ - وضعت عناوين جانبية لرؤوس المسائل الفقهية الواردة في الكتاب . وقد استفدت كثيراً من الفهرس الدقيق الذي وضعه الشيخ الدكتور عبد الغني عبد الخالق لكتاب المنتهى .

٨ - ترجمت للأعلام غير المشهورين على وجه الاختصار .

٩ - التعليق على المسائل الخلافية في المذهب ، واقتصرته فيه على ماخالف المعمول به أو المفتى به في زماننا، أو كان دليلاً ضعيفاً ونحو هذا، وقد استندت في ذلك على كلام المحققين من المتأخرين ما وجدته ، فإن لم أجد أجتهدت رأيي .

١٠ - التعليق على النص والمناقشة إذا لزم الأمر .

١١ - عمل فهارس متنوعة للرسالة من آيات قرآنية وأحاديث نبوية وآثار وأعلام وموضوعات ونحوها مما هو متعارف عليه في أصول عمل الفهارس .

المبحث الثامن

وصف النسخ المعتمدة في التحقيق

وقفت على عدة نسخ للكتاب قبل الموافقة النظامية على التسجيل وبعدها، وذلك بجامعة أم القرى، ومكتبة الحرم المكي، ولكن لم يصلح منها نسخة لاعتمادها أصلاً، فرأيت وجوب البحث في أماكن أخرى يتوقع وجودها فيها لاعتمادها في تحقيق الكتاب، فسافرت إلى القصيم والرياض والكويت وسوريا وتركيا^(١)، وكان من توفيق الله عز وجل أن حصلت على أربع نسخ معتمدة للكتاب في هذه الأماكن خلال ثمانية أشهر، واستبعدت غيرها حيث لا تخلو من مطعن أو مغمز، كعدم وجود اسم ناسخ لها أو سقوطه، أو سقوط القسم الخاص بي في تحقيق الكتاب ونحو ذلك مما يضعف قيمة المخطوط .

(١) لاشك أن مصر مناخ الحنابلة في عصر المؤلف، وقد ذهب إليها بعض الزملاء في تحقيق الكتاب لكنهم لم يظفروا بنسخة تفوق نسخة الأصل الآتية، فصرفت النظر عن الذهاب إليها .

والنسخ الأربعة المعتمدة هي على الترتيب الآتي:

النسخة الأولى : وقفت على أصلها في المكتبة السليمانية باستانبول ، وهي محفوظة فيها تحت رقم (٤١٦ حسن حسني باشا)^(١) وتحمل عنوان «معونة أولي النهى بشرح المنتهى» وتقع هذه النسخة في (٦٤٦) لوحة في جزأين : الأول (٣٥٣) لوحة ، والثاني (٢٩٣) لوحة ، وعدد لوحات القسم الخاص بي (٧٦) لوحة ، وعدد الكلمات في السطر الواحد (١٦) كلمة ، ومسطرتيها (٣٥) سطرًا ، وقياس الورق (٢١ × ٣٠ سم) ، وحجم المكتوب منها (١٤ × ٢٢ , ٥ سم) وخطها معتاد دائر بين النسخ والرقعة .

وقد سلمت النسخة من الآفات ما عدا الورقة الأولى من المجلد الثاني فقد سقطت عدة كلمات من الأسطر العشرة الأولى بسبب الرطوبة وعوامل الزمن .
واستخدم الناسخ المداد الأحمر في كتابة المتن ، والمداد الأسود في كتابة الشرح ، وعلى هامش بعض اللوحات تعليقات بخطه وبخط غيره .

وقد قدمت هذه النسخة وجعلتها أصلاً للأسباب الآتية :

١ - أن ناسخها هو الشيخ مرعي المرادوي تلميذ العلامة البهوتي ، وله ترجمة في «السحب الوابلة»^(٢) .

٢ - بدأ الناسخ بكتابتها في حياة المؤلف وانتهى من المجلد الأول في ١٥ / ٤ / ١٠٥١ هـ ، والثاني في ١٤ / ٨ / ١٠٥١ هـ .

٣ - ذكر الناسخ في نهاية المجلد الأول أنه كتبها من نسخة مؤلفها .

٤ - قابل الناسخ قريباً من ثلثي الكتاب على المؤلف فقد جاء في هامش (١ / ٢٥٨ ب) «وبلغ مقابلة وحضوراً عند شارحه من أوله إلى هنا [الحكم الثالث من أحكام الحجر على المفلس] ثم توفي بعد ذلك إلى رحمة الله» . وكذلك في هامش ٢ / ١٨٤ أ ورد الآتي : «بلغ من كتاب النكاح إلى هنا [أول باب القذف] مقابلة وحضوراً عند مؤلفه شارحه رحمه الله ثم خرمته المنية» . ثم عارضها آخر غير الشيخ مرعي كما هو مثبت على بعض اللوحات .

(١) أهديت مصورة من هذه النسخة لقسم المخطوطات بمعهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى فحفظت برقم (٢٧٩) إهداءات .

(٢) ١١٢٥ / ٣ .

٥ - بعد المقابلة على بقية النسخ تأكدت من جودتها، حيث الأخطاء فيها يسيرة، واستدرك الناسخ على نفسه فصحح بعض الأخطاء التي وقع فيها، فمثلاً إذا كتب المتن بالمداد الأسود يعود فيضع خطأ بالمداد الأحمر أعلى الكلمة التي أخطأ فيها تنبيهاً على كونها من المتن، وبلغ عدد ذلك في القسم الخاص بي (٢٩) موضعاً، وقد نبهت عليها في موضعها، وقد رمزت لهذه النسخة بكلمة «الأصل».

النسخة الثانية : وقفت على مصورتها بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية رقم (١٨٩٨-١٨٩٩-١٩٠٠ ف) ، وأصلها بالمكتبة الظاهرية التي ضمت لمكتبة الأسد بدمشق وعنوانها « معونة أولي النهى بشرح المنتهى » ، وناسخها هو يحيى الأزهري الفيومي الأنصاري الشافعي^(١) ، وتاريخ نسخها ١٢/٢٩/١٠٥٣هـ، وعدد لوحات القسم الخاص بي (٩٤ لوحة) ، وخطها معتاد يدور بين النسخ والرقعة والتعليق، وقد كتب المتن بالمداد الأحمر، والشرح بالمداد الأسود، ويختلف خط المجلد الأول عن الثاني والثالث بشكل واضح، وتمتاز هذه النسخة بما يلي :

- ١- أنها مقابلة على نسخة أخرى .
 - ٢- ضُبُطت بالشكل من البيع إلى الوكالة .
 - ٣- قُرأت على كبار حنابلة الشام ، كما هو مثبت في آخر لوحة من المجلد الثاني .
 - ٤- قلة الأخطاء فيها، وظهر لي هذا في المقابلة .
 - ٥- وجود تعليقات مفيدة على الحواشي .
- ورمزت لهذه النسخة بحرف «أ» .

النسخة الثالثة : وقفت على أصلها بمكتبة الأوقاف الكويتية رقم (٤٥٨خ) وعنوانها « معونة أولي النهى بشرح المنتهى » وناسخها هو محمد بن عبد الله بن محمد بن مانع التميمي^(٢) ، تلميذ علامة نجد عبد الله بن عبد الرحمن أبابطين وتاريخ نسخها ١٦/١٠/١٢٥٨هـ، وهي في ثلاثة مجلدات ، وعدد لوحات القسم الخاص بي (٦٤ لوحة) ، وخطها جيد دائر بين النسخ والتعليق والرقعة .

(١) لم أقف له على ترجمة .

(٢) ترجمته في السحب الوابلة ٣/٩٥٤ وفيها « وكان حسن الخط مضبوطه، كثير التصحيح والتحرير والضبط والتهميش، غالب مقروءاته مهمشة بخطه محررة بضبطه» .

وتبين لي من فحص النسخة أن الجزء الأول والثاني بخط الناسخ المذكور بينما الثالث الذي يبدأ بكتاب النكاح بخط الشيخ محمد بن ربيعة بن محمد العوسجي^(١)، ومؤرخة بيوم الخميس ١٠/١/١٠٩٣هـ.

ومن مميزات هذه النسخة كونها مصححة وقليلة الأخطاء ومقروءة على الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن أبا بطين قراءة بحث وتصحيح وتقرير وقد رمزت لهذه النسخة بحرف «ب»

النسخة الرابعة : وقفت على مصورتها بجامعة الملك سعود رقم (٥٣٤/أ) وأصلها بمكتبة ابن سعدي^(٢) بالجامع الكبير بمدينة عنيزة، وعنوانها «معونة أولي النهى بشرح المنتهى»، وناسخها هو الشيخ عبد الله بن عايض قاضي عنيزة^(٣)، ومؤرخة بتاريخ ١٢٩٠هـ، وقد نسخها تلبية لطلب الشيخ صالح بن عبد الله البسام، تلميذ الشيخ محمد ابن حميد صاحب «السحب الوابلة»، وهي كاملة في مجلدين، وعدد الأوراق (٦٣٨ صفحة)، والقسم المحقق (١٦١) صفحة ومقاس الأوراق (٣٤ × ٢٤) وخطها جميل دائر بين الديواني والتعليق، واتضح لي من المقابلة أنها تأتي في المرتبة الأخيرة حيث زادت أخطاءها عن النسخ المذكورة قبلها، ومن مميزات هذه النسخة :

١ - أن ناسخها من أهل العلم.

٢ - جودة الخط وجماله.

٣ - نقل الشيخ صالح بن عبد الله البسام بخطه الجميل حواشي شيخه ابن حميد صاحب «السحب الوابلة» على نسخته هذه.

٤ - أنها مقابلة على خمس نسخ معتمدة على الشيخ عبد الرحمن السعدي ثم تبين لي أن ثلاث نسخ من هذه الخمس بخط الشيخ عبد الله بن عايض . وقد رمزت لهذه النسخة بحرف «ج».

النسخة الخامسة : وقفت على أصلها بمكتبة الشيخ علي الحمد الصالحي رحمه الله^(٤)، وقد أذن ابنه الأخ الفاضل سليمان بن علي الصالحي بالاطلاع عليها وتصويرها بمجرد طلبه ذلك فجزى الله الأب والابن خير الجزاء، ولم أقابل على هذه النسخة لكنني

(١) ترجمته في «السحب الوابلة» ٢/٩١٥.

(٢) مازالت المخطوطات في هذه المكتبة تحت الفهرسة.

(٣) ترجمته في «علماء نجد» ٢/٥٦١.

(٤) توفي عام ١٤١٥هـ.

استفدت من الهوامش المثبتة عليها ، وقد رمزت لها بحرف «ص» .

ولما كان شرح المنتهى مطبوعاً من قبل مرتين لزم أن نقابله على نسخة «الأصل» على الرغم من شهرة سوء طبعتي الكتاب بين طلبة العلم ، وقد اكتفيت بالطبعة الثانية التي حققها الشيخ محمد حامد الفقي ؛ لأن الأولى التي طبعت بهامش «كشاف القناع» نادرة الآن ، وقد تبين لي بعد المقابلة سُقْمَ تلك الطبعة ، فقد زادت الفروق - بلا مبالغة - على ألف فرق ، ومن هذه الفروق سقط وإضافة وتحريف وتصحيف وتداخل المتن بالشرح ونحو هذا .

وكان مما استحسننت فعله أن أقابل متن المنتهى المطبوع على النسخة الأصل ؛ لأن الشيخ عبد الغني عبد الخالق حقق الكتاب على ثلاث نسخ ، منها نسخة بخط المؤلف ، وتبين أن الفروق بينهما يسيرة إلا سقط في المنتهى في موضعين بمقدار سطرين ، وقد نبهت عليهما في موضعه من الرسالة .

— رموز واصطلاحات

«الأصل» : النسخة المقدمة على بقية النسخ في تحقيق الكتاب ، وهي الموجودة بالمكتبة السليمانية بتركيا .

«أ» : النسخة الأولى في المقابلة وهي الموجودة بجامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض .

«ب» : النسخة الثانية في المقابلة ، وهي الموجودة بمكتبة الأوقاف الكويتية .

«ج» : النسخة الثالثة في المقابلة ، وهي الموجودة بجامعة الملك سعود بالرياض .

«ص» : نسخة صورت أصلها من مكتبة الشيخ علي بن حمد الصالحي .

«م ط» : منتهى الإيرادات المطبوع بتحقيق الشيخ عبد الغني عبد الخالق .

«ش ط» : شرح المنتهى للبهوتي المطبوع بتحقيق الشيخ محمد حامد الفقي .

«ن ط» : شرح المنتهى لابن النجار المطبوع بتحقيق الدكتور عبد الملك بن دهب .

«الأخرى» : أريد بهما جميع النسخ ماعدا «الأصل» ، وإذا كان الفرق في المتن يضاف إليها

«م ط ، ن ط» .

[] : المعقوفان للسقط من نسخة الأصل ، فقد أثبت السقط في النص بين القوسين

المعقوفين .

الجزء الأول من معونة أوجي التهمي بشوح المتهمي
جمع أفقر الوري إلى رحمة الله

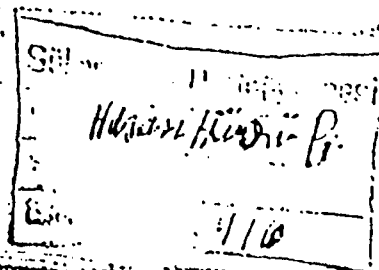
العلي منصور بن يوسف

ابن أدريس البهوي

الحنيني بفاله منه

أمين

الصفحة الأولى من نسخة المكتبة السلیمانیة (الأهل)



الذي

فلا ينتقض

العقد لا يقتضيه ولا صور فيه على المسلمين

وكذا لا ينتقض
عقد غير

انتقض غيره
ولو ابي المنتقض شهده

كافر الا ان له فذرا عليه في دارنا بغير عقد ولا عهد

الحزبي

في الاصح قاله في الاضاف وفي شرحه لان المال لا يورث

بل هو تابع المال كحقيقة وقد انتقض عهد المال في مال غيره

لورثته ومستني عليه المصنف في الامان

لهوم حديث الاسلام يجب ما قبله واما ما زاد في

فيقتل بكل حال وباني في العقد بجرم

اسلامه فلا يزول رفته به بل يستمر

باسلامه للخبير

فينتقض عهده دون ذنوبه لهما

وتخرج نصرا نية الشرا زنا ولا ينتزعه مسلم لهما لانه من علام

ما حوذ من ابيع لم وكل من ابيع

بده للاخر اخذ او اعطا او مبادى

ولذلك سمي صفقة وهو بايز بالاجماع لقوله تعالى واحل الله البيع

بالحيار ما لم يتفرقا متفق عليه والحكمة تقتضيه لتعلق حاجة الانسان

ولا يبدله بغير عوض فيتوصل كل بالبيع لفرضه ودفع حاجته وهو شرعا

غير مائة اي دفعها واخذ عوضها فلا يكون الا بين اشيت فاجتهد وهو

اي بيع بعهده واقتناوه مطلقا فخرج نحو الخمر والمخنزير والحمية

والكلب ولولصيد او مبادلة ستمنة مبادلة مائة

اخر كهمردار وبقعة تحفر سيرا بخلاف نحو جلد مبيته مد روع فلا يبيع

لانه لا ينتفع به مطلقا بل في ابياسان باحداهما اب عين مائة او منفعة

مطلقا وهو متعلق بمبادلة فيشتمل نحو بيع كتاب بكتاب او بغيره في دار

نحو مري في دار بكتاب او بغيره في دار اخر في ام مبادلة عين مائة او منفعة

مباحة مطلقا بمال في الذمة من نقد او غيره وكذا مبادلة مال في الذمة بعين

مالية او منفعة مباحة او بمال في الذمة اذا قبض احدهما قبل التفريق

احتراز عن اعادة ثوبه بغيره الاخر فرسه على التمسك بان لم يقيد بمبادلة

المنفعة بمدة او عمل معلوم فخرج الاجارة

البيع ثلاثة عاقرة ومعقود عليه وبيع حكمهما من الشرع والاتبية ومعقود

وهو الصيغة ولها صورتان قولية وبيانية للاتفاق عليهما في الجملة فقال

البيع ان اريد حقيقة بان رغب كل منهما فيما يؤول له من العوض

او لا يلا قصد حقيقة لان وقع تلبية ابي بيع التلبية والامانة

ان يبارد ابي البيع الذي اظهر لا يحتاج اليه

فلا يبيع لان العقد منه التقية فقط واما لك امرى مانوب

فلا ينتقض
عقد غير
انتقض غيره
ولو ابي المنتقض شهده
كافر الا ان له فذرا عليه في دارنا بغير عقد ولا عهد
الحزبي
في الاصح قاله في الاضاف وفي شرحه لان المال لا يورث
بل هو تابع المال كحقيقة وقد انتقض عهد المال في مال غيره
لورثته ومستني عليه المصنف في الامان
لهوم حديث الاسلام يجب ما قبله واما ما زاد في
فيقتل بكل حال وباني في العقد بجرم
اسلامه فلا يزول رفته به بل يستمر
باسلامه للخبير
فينتقض عهده دون ذنوبه لهما
وتخرج نصرا نية الشرا زنا ولا ينتزعه مسلم لهما لانه من علام
ما حوذ من ابيع لم وكل من ابيع
بده للاخر اخذ او اعطا او مبادى
ولذلك سمي صفقة وهو بايز بالاجماع لقوله تعالى واحل الله البيع
بالحيار ما لم يتفرقا متفق عليه والحكمة تقتضيه لتعلق حاجة الانسان
ولا يبدله بغير عوض فيتوصل كل بالبيع لفرضه ودفع حاجته وهو شرعا
غير مائة اي دفعها واخذ عوضها فلا يكون الا بين اشيت فاجتهد وهو
اي بيع بعهده واقتناوه مطلقا فخرج نحو الخمر والمخنزير والحمية
والكلب ولولصيد او مبادلة ستمنة مبادلة مائة
اخر كهمردار وبقعة تحفر سيرا بخلاف نحو جلد مبيته مد روع فلا يبيع
لانه لا ينتفع به مطلقا بل في ابياسان باحداهما اب عين مائة او منفعة
مطلقا وهو متعلق بمبادلة فيشتمل نحو بيع كتاب بكتاب او بغيره في دار
نحو مري في دار بكتاب او بغيره في دار اخر في ام مبادلة عين مائة او منفعة
مباحة مطلقا بمال في الذمة من نقد او غيره وكذا مبادلة مال في الذمة بعين
مالية او منفعة مباحة او بمال في الذمة اذا قبض احدهما قبل التفريق
احتراز عن اعادة ثوبه بغيره الاخر فرسه على التمسك بان لم يقيد بمبادلة
المنفعة بمدة او عمل معلوم فخرج الاجارة
البيع ثلاثة عاقرة ومعقود عليه وبيع حكمهما من الشرع والاتبية ومعقود
وهو الصيغة ولها صورتان قولية وبيانية للاتفاق عليهما في الجملة فقال
البيع ان اريد حقيقة بان رغب كل منهما فيما يؤول له من العوض
او لا يلا قصد حقيقة لان وقع تلبية ابي بيع التلبية والامانة
ان يبارد ابي البيع الذي اظهر لا يحتاج اليه
فلا يبيع لان العقد منه التقية فقط واما لك امرى مانوب

نوه دفع دون
واخذ متقوتنا
عنده و

فان الربا يحرم
والفرض القصد
به الا رفاقه

وهو الصيغة ولها صورتان قولية وبيانية للاتفاق عليهما في الجملة فقال
البيع ان اريد حقيقة بان رغب كل منهما فيما يؤول له من العوض
او لا يلا قصد حقيقة لان وقع تلبية ابي بيع التلبية والامانة
ان يبارد ابي البيع الذي اظهر لا يحتاج اليه
فلا يبيع لان العقد منه التقية فقط واما لك امرى مانوب

الصفحة الأولى من كتاب
البيع (الأصل)

والا يلا قصد حقيقة لان وقع تلبية ابي بيع التلبية والامانة
ان يبارد ابي البيع الذي اظهر لا يحتاج اليه
فلا يبيع لان العقد منه التقية فقط واما لك امرى مانوب

فان الربا يحرم
والفرض القصد
به الا رفاقه
وهو الصيغة ولها صورتان قولية وبيانية للاتفاق عليهما في الجملة فقال
البيع ان اريد حقيقة بان رغب كل منهما فيما يؤول له من العوض
او لا يلا قصد حقيقة لان وقع تلبية ابي بيع التلبية والامانة
ان يبارد ابي البيع الذي اظهر لا يحتاج اليه
فلا يبيع لان العقد منه التقية فقط واما لك امرى مانوب

الموتات حر فاذا مات اخوه عتق ولم يشه لأنه لم يكن حرا حال الارث
فتتطل ان العتق يقع في احراز الحياة والوصية تتبع بعد الموت
المانع من الثالث منها بقدر ان الثالث كسائر شرفاته
انه يخرج مبيعة يملك بعضها والنكاح لا يجمع الملك

والنكاح لا يجمع الملك
فلا ينفذ العتق في كليهما واذ ابطال في البعض بطل النكاح فيبطل المصداق وان
اعتقها واصدق الماتية غيرها ومات ولم يتجدد له مال تم المصداق وبطل العتق
في ثلثي الامة اعتبارا بحال الموت وكذا ان تلفت الماتيات مال موته

المريض في الموضع
لانه معاومة الامة لما اشتراه لانه اشتراه لانه اشتراه بما هو مستحق
للورثة بتقدير موته
الاب او اخوه
للعتيق اذا مات
عنه الموت ولم يوجد وان تبوع مريض بماله او عتق ثم اقترب دينه لم يبطل تبرعه
ولا عتقه وان ادبي المتصحب او العتق صدور ذلك في الصحة فانخر الوتة فقولكم
نقله موهنا في العتق ولو قال المتصحب وهبني زمن كذا موهبا فانخر وصحته في ذلك
الزمن قبل قول المتصحب ذكورها في الذروع وما لزم المريض في مرضه من حق الامة
دفعه واسقاطه كارتد جنائية او جنائية رقيقه وما عاوض عليه بثمن المثل وما
يتفانى بثمنه فبطلت راسه ماله وكذا النكاح به المثل وشرا جارية يستمتع
بها ولو كثيرة الثمن بثمن مثلها والاطمة التي لا يأكل مثله مثلها فيجوز ويصح راسه
اعلم وهذا احراز الجرد الاول من موهنة اولى التي بشرح المستحق جمع اقرى مورالي
رحمة ربه العلي منصور بن يوسف من ادرسف البغدادي الحسيني عفا الله عنه
وعفوه له ولوالديه ومتأجيحه وسابغ المسلمين امين تم الجرد والبارك غني
افقر الخلق مربي الحسيني صنه واحمد وخمسين بعد الاف في يوم الاحد خامس
شهر ربيع الثاني من شهر ر سنة واحد وخمسين بعد الاف
وذلك من نسخة مولفه عفا الله له ولوالديه ولنا ولوالدينا ولجميع المسلمين
امين امين والمجرب لله رب العالمين

الصفحة الأخيرة من الجزء الأول (الأهل)

مائة درهم في هذا الليس - سلومه - : ان كان في الليس بعضها كما بحث
متعلقين بغيره فما هذا الكور وما لفته . مائة ان لم يكن في الليس شي لزمه
ان كان في الليس بعضها كما لو عرفها ان قال عندي

ان قال له عندي بكسر القاف او بغيره لغو لان الغص
جز من الخاتم اشبه ما لو قال له عندي ثوب فيه قم وبناتي قوله بقراب يا لمصاحبه
فخانه قال سبق مع قراب بخلاف تم في جواب وعنه فان الترف غير المصروف
وان اقر له بخاتم واطلق ثم جاء بخاتم فيه نصف فان ما اردت الغص لم يقبل قوله
اي التخصم يشمل الاغصان و

لان الاصل لا يتبع الخلع بخلاف اقراره بالارض فيستل غرسها وبنائها وتقدم
مقتله بشجرة اخرى لانه غير مالك للارض
على مقتله بشجرة او شجرة وليست لرب الارض قطعها او شترتها للمقتول
ويبيع مثله وتقدم اقراره حاملا لانه ظاهر البقعة
وموافق للاصل ودخول مشكوك فيه ومثله لو اقر بغيره او اتان او ناقة
حاملا وعونها

لو قال له عندي عبد بعها مائة او بعها مائة او دابة سرج
او مسوخة او درر غير شها او سفرة بظاهرها او سرج مفضض او ثوب مطرز لزمه
ما ذكره بلا خلاف اعلمه قاله في الاضاف ان قال عن اخذ

كفنة عندي عبد او مائة اوله عندي اما عبد واما ثوب
لان او واحد التثنية او الاشياء واما بعها مائة اي يلزمه تعيينه
ويرجع اليه كسائر المهملات وهذا اعز ما تيسر من شرح هذا الكتاب

والله اعلم بالصواب واليه المرجع واليه المآب واسئله حسنة الخاتمة والكتاب وان
يقبل ذلك بحنه وكرمه وان يوفقني لشكر نعمته والحمد لله الذي ينعمون
تم العالمان والاملاء والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه على مدى الازمان

قال ذلك جامع فقير رحمة ربك العلي منصور بن يوسف بن صلاح الدين
ابن حسن بن احمد بن علي بن ادريس البهوتي الحميري عفا الله عنه وعقد
له وبوالديه ومثا بجه وللسلميين والسلميات والمومنين والمومنات من

قريب محبيب الدعوات وكان اتهامه في يوم الاحد في يوم الثلاثاء احادي
عشر شوال من شهر سنة تسع واربعمين والفق والله موفق للصواب
ووافق الفراغ من هذه النسخة المباركة ان شا الله تعالى يوم

الاحد رابع عشر شعبان من شهر سنة احدي
وخمسين بعد الاثني من الهجرة على يد يوهنفر
افقر الخلق مرعي الحميري المقدسي
المراد ابي غفر الله له ونواله

ولمن دعاه بالفقرة
وللمسكين اجيب
امين امين
امين

والصحة على اشرف المنقذين محمد بن
ابن اله وكتبه محمد بن احمد بن يوسف بن القاسم

الصفحة الأخيرة من الكتاب (الأصل)

هذا هو الكتاب
مورد هو دون
وله مسروق يوم
سذكر احد من الفق
مركبوا مسددا
في البرية وورد على
يودي الي انفسنا
دليله الخاب هو
المن لفق و...
الحكم المتوقف على

قال محمد بن
المراد ابي غفر الله له ونواله
الصفحة الأخيرة من الكتاب (الأصل)

السلام على علمه الذي اصطفى كتابه...
 من الباع لم يكل من المنيا تبين بده الاخر احدا واعط او من الميا بعة
 اي المصلحة لمصلحة كل منهما الاخر عنده وازيكه سببي صفة وهو
 ما يربوا الاجماع لقوله تعالى ولعل الله البيع وحديث السيمان بالختار
 ما لم يفرقا منق عليه وله حكمه لقتضيه لعلق طحة الانسان
 بما في ايد صلاحه ولا يبدل لغير عوض فبموضوع كل بالبيع لعرضه
 ودفع ايجابه وهو لغة قطع وقع عوض واخذ معوض عنه وشرعا
 ما دونه عن ما به اي دخلها واخذ عوضها فلا يكون الا بئس
 اثنين فالكثر وهن كل صبيح ابيع بفعه واقنتا له مطلقا فخرج نحو
 الكبر والخبز بر والمينة الخمسة والحشرات والكلب ولو لصيد
 مبادلة منفعة اي بان لا يكتسب باحتيا
 بمال دون اخر كمدار ويقعه بخر اربا بخلاف فخرج صفة
 مدون فلا يباح هو ولا بفعه لانه لا يفتق به مطلقا بل
 الما كسبات اي عين مائة او منفعة مبيعة مطلقا
 وهو متعلق بمبادلة فبشمل نحو بيع كتاب بكتاب او بمرز
 دار وبيع مؤمري دار بكتاب او بمرز دار اخرى كما
 مبادلة عين مائة او منفعة مباحة مطلقا
 من نقد او غيره وكذا مبادلة مال في الذمة بعين مائة او منفعة
 مباحة او مال في الذمة اذ يفتق احدهما قبل الاخر بل ان احترق
 عن اعارة ثوبه ليعرض الاخر فسد على ان كان لم يفتق
 مبادلة المنفعة مدة او عمل معلوم بفتح الاجارة
 وبان حكمها وان كان البيع ثلاثا عاقد ومعه ثوب عليه ويعلم
 حكمها من الشروط الاثنته ومعه ثوب به وهي الصيغة ولها
 صورتان قولية وبدنية بالاتفاق علمي في الجملة فقال
 البيهقي ان اريد بفتق بان يجب كل منهما فيما يؤوله من العوض
 وان وقع بالاضطرر لفتقته وان وقع
 واي بيع التامية والامانة اي اي البيع الذي لا يحتاج
 اليه ثوب من البائع بل هو البيع ولا يصح لان الفقد
 مدة السيد فاعلم وانما كل امرئ ما تولى يا حبيب متعلق بفتق
 قول ببيع كذا او سلتك و... اي لعنة
 براس مالكة وبعلماني او... فده في بيع الشركة وتناجب
 كذا في التولية والشركة في باب الخيارات وفي باب المبادلة
 كما طنذره كذا وعرضه او رضيت له عوضا عن هذا...
 كقول فتق بعت ذكرك وتلف ذكرك او غير ذلك

فلا يباع

الذمة

البيعة

الصفحة الأولى من كتاب البيع للنسخة الظاهرية (أ)

لزوال اللماخ وهو الكفر وان مات سيدها كافراً فقتل بموته كساير ايمان
 الاولاد العموم الاخبار وان وحي حد اثنين مطركين في امة استهم
 اد بكنغله مجرمين ولا حد فيه لمصاد كنه ملكا كوطي امنته للحايض ويلزمه
 اي واطي المشتركة اشركه من مهورها بقدر حصته منها سواء
 طأ وعنته او اكرهه لانه تسدها فلا يقطع بنطاً وعنهما كما ذكرنا في قطع
 بعض اعضائها ولو ولدت من وطى الشركة صارت ام واولد كما لو كانت
 خالصة له فخرجت من ملك الشريك كما يخرج بالاعتناق في مهور كان
 الواطي او معسر لان الاولاد اقوى من الاعتناق وولد امي الشركة الواطي
 منها حر لانه من محل الواطي فيه ملك استه ما لو وطى امنته في حيفض
 او احرام وسنفر في ذمته امي الواطي ولو كان معسراً انما تنسب
 شركه من الوطوة لانه اخرج من ملكه استه ما لو ولده منه بالاعتناق
 او الائتلاف وانما سرى الاولاد اني نصيب شركه مع عمره بخلاف الاعتناق
 لانه اقوى لكون الاسلاف ليس من نسل الشرك وان كان الوطى من فعله
 لوجود الوطى بلا اولاد فهو من الاسباب التي لا يمكن دفع مسابها كما لزال
 لوجود الظاهر ولا يلزم الشرك الواطي لشركه حتى من مهور او فنية
 واولاد ان حصنة الشرك انتقلت الى ملك شركه الواطي بمجرد
 العلوق وصارت كلها له وان فقد ولد حر كما لو انفرا لما أنت من
 الوطى فلا يلزمه الا فنية نصيب شركه كما لو قتلها فان اولدها الظرك
 انت في بعد ايلاد الاول لها عما له فعليه مهرها كما ملا المصادفة
 وطيه ملك الغير اشتمت الامة الاحنبية وولد منها سوتق بنفا
 لامة لانه لا ملك له فيها وان جهل الواطي اثنان في ايلاد شركه الاول
 او علمه و جهل انما صارت ام واولد امي الاول وان خصته انتقل ملكها
 بلا اولادها نولد حر للشبهة وعليه امي الواطي الثاني فداه
 اي فداه ولد الذي انت به من وطيه مع خصلته كوطي صارت ام ولد
 للاول بل انه فوت رقه على الاول يوم الولادة لانه اول اوقات
 امكان نفوقه وسوا كانت الامة بينهما نصفين او لاحدهما جزء من

الاولاد العموم
 الاخبار وان وحي
 حد اثنين مطركين
 في امة استهم
 اد بكنغله مجرمين
 ولا حد فيه لمصاد
 كنه ملكا كوطي
 امنته للحايض ويلزمه
 اي واطي المشتركة
 اشركه من مهورها
 بقدر حصته منها
 سواء طأ وعنته
 او اكرهه لانه تسدها
 فلا يقطع بنطاً
 وعنهما كما ذكرنا
 في قطع بعض اعضائها
 ولو ولدت من وطى
 الشركة صارت ام
 واولد كما لو كانت
 خالصة له فخرجت
 من ملك الشريك
 كما يخرج بالاعتناق
 في مهور كان الواطي
 او معسر لان الاولاد
 اقوى من الاعتناق
 وولد امي الشركة
 الواطي منها حر
 لانه من محل الواطي
 فيه ملك استه ما لو
 وطى امنته في حيفض
 او احرام وسنفر في
 ذمته امي الواطي
 ولو كان معسراً
 انما تنسب شركه من
 الوطوة لانه اخرج
 من ملكه استه ما لو
 ولده منه بالاعتناق
 او الائتلاف وانما
 سرى الاولاد اني
 نصيب شركه مع عمره
 بخلاف الاعتناق
 لانه اقوى لكون
 الاسلاف ليس من
 نسل الشرك وان كان
 الوطى من فعله
 لوجود الوطى بلا
 اولاد فهو من
 الاسباب التي لا
 يمكن دفع مسابها
 كما لزال لوجود
 الظاهر ولا يلزم
 الشرك الواطي
 لشركه حتى من
 مهور او فنية
 واولاد ان حصنة
 الشرك انتقلت الى
 ملك شركه الواطي
 بمجرد العلوق
 وصارت كلها له
 وان فقد ولد حر
 كما لو انفرا لما
 أنت من الوطى
 فلا يلزمه الا
 فنية نصيب شركه
 كما لو قتلها فان
 اولدها الظرك
 انت في بعد ايلاد
 الاول لها عما له
 فعليه مهرها
 كما ملا المصادفة
 وطيه ملك الغير
 اشتمت الامة
 الاحنبية وولد
 منها سوتق بنفا
 لامة لانه لا ملك
 له فيها وان جهل
 الواطي اثنان في
 ايلاد شركه الاول
 او علمه و جهل
 انما صارت ام واولد
 امي الاول وان
 خصته انتقل ملكها
 بلا اولادها نولد
 حر للشبهة وعليه
 امي الواطي الثاني
 فداه اي فداه ولد
 الذي انت به من
 وطيه مع خصلته
 كوطي صارت ام
 ولد للاول بل انه
 فوت رقه على الاول
 يوم الولادة لانه
 اول اوقات امكان
 نفوقه وسوا كانت
 الامة بينهما
 نصفين او لاحدهما
 جزء من

ان جزو ولا اخر البقرة والله تعالى اعلم
 في هذا الجزو محمد بن زعمونه في يوم الخميس
 المبارك ٩ من المحرم الحرام سنة ١٠٠٠ هـ
 علي بن ابي طالب بن ابي جعفر الازدي
 القمي الامير

في هذه الايام
 في يوم الخميس
 المبارك ٩ من المحرم
 الحرام سنة ١٠٠٠ هـ
 علي بن ابي طالب بن ابي
 جعفر الازدي

في هذا الجزو محمد بن زعمونه في يوم الخميس
 المبارك ٩ من المحرم الحرام سنة ١٠٠٠ هـ
 علي بن ابي طالب بن ابي جعفر الازدي
 القمي الامير

ان شاء الله
 والله
 في هذا الجزو
 محمد بن زعمونه
 في يوم الخميس
 المبارك ٩ من
 المحرم الحرام
 سنة ١٠٠٠ هـ
 علي بن ابي
 طالب بن ابي
 جعفر الازدي
 القمي الامير

الصفحة الأخيرة من الجزء الثاني (أ)

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب

ما حوذا من الباع لم يظن ان المتابعين به للاخر...
عنه ولذلك هي منقحة وهو جازي بالاجماع لقوله تعالى واخذ الله البيعة...
والكلمة تقتضيه لتعلق حاجة الانسان بما في يده...
وهولعة دفع عوض واخذ عوضا...
انسان فالنوع هو كل جسم ابيح نفعه واقتناءه...
لصيد او مبادلة منفعة مباحة...
بخلاف كجذبة مدبوحة فلا يباح وهو لا نفعه لانه لا ينتفع به...
او منفعة مباحة فطلقا وهو متعاقب بمبادلة...
بغيره في دار اخرى او مبادلة عين مألوفة او منفعة مباحة...
اعارة ثوبه ليعبر الاخر فسد عليه...
فمعتقوبه وهو الصيغة ولها صورتان قولية...
حقيقة بالرفع كل منهما بايد له من العوض...
وهو ابيح التلحية والامانة...
فالباع زانبا...
كذا انما كذا...
مشرقة...
فان تفرقا من الجمل...
الثانية فعلية...
على ذلك كاعطي بهذا الدرهم...
ببيعها خذها...
للملح عادة...
للعرف وعلم من قوله...
وحووم الى المذكور من الصور...
الاعراض احد مرادها...
الذي جعله واجبا...
وقيد ذلك التزاما...

الصفحة الأولى من كتاب البيع لسنة مكتبة الأوقاف الكويتية (ب)

كوطي أمته الحاضر ويلزمه اي واطي المشرقة لشرية من مهرها بقدر حصته منها سواء طو
او اكرها بالانه لسيد ها فلا يستطع بطا و عنها كما ذمها في قطع بعض اعضائها فلما ولدت من وطى
الشرية صارت ام وذلك كما لو كانت خالصة له وخرجت من ملكك الشريك كما يخرج بالاعتناق
موسرا كان الواطي او معصرا لان الاولاد اقوى من الاعتناق و ان اي شريك الواطي منها حصر لانه
من عمل الواطي فيه ملك استيبه مال الواطي بامته في حيض واحرام ويستقر في ذمته اي الواطي ولو
كان مكسرا ايضا قيمة شريكه من الموطوة لانه خرج من ملكه استيبه مالواخرجه
منه بالاعتناق او الازلاف وانما سري الازلاف الى نصيب شريكه مع عسره بخلاف الاعتناق
لانه اقوى لكون الازلاف ليس من فعل الشريك وان كان الواطي من فعله لوجود الواطي بالازلاف
فهو من الاسباب التي يمكن رفع سببها كالمزول الوجوب الظهور ولا يلزم الشريك
الواطى لشرية سمي من مهر وقيمة وان كان حصته الشريك انتقلت الى ملك شريكه الواطي بجر
العلوق فصارت كلها له وان عقد وولد حراما لولا انها قامت من الواطي فلا يلزمه الاقيمة
نصيب شريكه كالوقت لها فان اولدها الشريك الامان بعد ايلاد الاول لها على ما به فعله
مهرها كما ملا لمصادفه وطيه ملك الغير استيبته الامة الاجنبية وولد منها اتيق تبعها
لامه لانه لا ملك له فيها وان جهل الواطي الثاني ايلاد شريكه الاول او علمه وجعل انما
صارت ام و ام اي الاول وان حصته انتقل ملكها للاول بايلادها فولد حر للشبهة و
اي الواطي الثاني فداوم اي فداو له الذي انت به من وطئه مع جهله كونه صارت ام ولد
للاول لانه فوت سنة على الاول يوم الولادة لانه اول اوقات امكان تقويمه وسوا كانت الام
بينها نصفين او لاحدهما جز من افرجها والاخر البقية والله اعلم

وهذا اخر الجواب الثاني من شرح المنتهى في كيف السبب الامام الهمام شيخ من سلف الام
والسليح الشيخ منصور بن يونس بن صلاح الدين حسن بن محمد بن علي بن ادراس الهروي
الحنيني الانزهرى غفر له ذنوبه ولنا جميع المسلمين ونفعنا ببركة علومه اجمعين
والحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله وصحبه اجمعين
وكان الفراع من كتابة اخر هذا الجزء المبارك من اجراء الامام الهنا سوي او را قائل بعد العصر
يوم الاحد سادس عشر شهر شوال احد شهر ١٧٥٨ ثمان وخمسين على يد كاتبه القمى
رحمة به العلي محمد بن عبد الله بن محمد بن ابراهيم بن الحسين بن علي بن الحسين بن محمد بن
والسلي في عقادا غفر له ولوالديه ولما ساجده وجميع المسلمين ونفعنا بما فيه وجعل خالصا لوجه الكريم

ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد
ان كان قال بالاولاد

Handwritten marginal notes in Arabic script, located in the upper right portion of the page.

581

Handwritten marginal notes in Arabic script, located in the middle right portion of the page.

Main body of handwritten text in Arabic script, arranged in columns and containing the primary content of the page.

Handwritten marginal notes in Arabic script, located in the lower left portion of the page.

الصفحة الأخيرة من الجزء الأول (ح)

القسم الثاني

النص المحقق

(كتاب البيع)

١٢٠٦

مأخوذ من الباع^(١) ؛ لمد كل من المتبايعين يده^(٢) للآخر أخذًا وإعطاء ، أو من المبايعة ، أي : المصافحة ؛ لمصافحة كل منهما للآخر عنده ، ولذلك سمي صفقة .

مشروعيته وهو جائز بالإجماع ؛ لقوله تعالى ﴿وأحل الله البيع﴾^(٣) ، وحديث «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» متفق عليه^(٤) .

والحكمة تقتضيه ؛ لتعلق حاجة الإنسان بما في يد صاحبه ، ولا يبذله بغير عوض ، فيتوصل كل بالبيع لغرضه ودفع حاجته^(٥) .

معناه

اللغوي

وهو لغة : دفع عوض وأخذ معوض عنه^(٦) .

تعريفه

شرعاً

وشرعاً : (مبادلة عين مالية) أي : دفعها وأخذ عوضها ، فلا يكون إلا بين اثنين فأكثر . وهي : كل جسم أبيع نفعه واقتناؤه مطلقاً^(٧) . فخرج نحو^(٨) : الخمر والخنزير والميتة النجسة والحشرات^(٩) والكلب ولو لصيد .

(١) الباع : قدر مد اليدين ، وما بينهما من البدن . تاج العروس (بوع) .

(٢) «ش ط» : من يده .

(٣) سورة البقرة : (٢٧٥) .

(٤) رواه البخاري (٢٠٠٨) في البيوع ، باب إذا كان البائع بالخيار هل يجوز البيع . واللفظ له ، ومسلم (٤٧) في البيوع ، باب الصدق في البيع والبيان ، بأتم منه .

(٥) «ش ط» : حاجته .

(٦) قاله ابن هبيرة في الإفصاح ٣١٧/١ ، ولم أقف على المعنى في معاجم اللغة .

(٧) أي : من غير ضرورة ولا حاجة .

(٨) حاشية «ب، ج» : وإنما عبر بقوله : «نحو» ليعم ما ذكر وما لم يذكر .

(٩) جمع حشرة ، بفتح الشين جمعاً وإفراداً ، وهي صغار دواب الأرض ، كالقار والخنافس والصراصير ، ونحو ذلك . وقيل : هي هوام الأرض مما لا اسم له .

(أو) مبادلة (منفعة مباحة مطلقاً) بأن^(١) لاتختص بإاحتها بحال دون آخر، كمر دار وبقعة تحفر بئراً ، بخلاف نحو جلد ميتة مدبوغ فلا يباع^(٢) هو ولا نفعه ؛ لأنه لا ينتفع به مطلقاً ، بل في الياسات .

(ياحداهما) أي : عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً ، وهو متعلق بمبادلة ، فيشمل نحو بيع كتاب بكتاب أو بمر في دار ، وبيع نحو ممر في دار بكتاب أو بمر في دار أخرى ، (أو) مبادلة عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً .

(بمال في الذمة) من نقد أو^(٣) غيره ، وكذا مبادلة مال في الذمة بعين مالية أو منفعة مباحة أو بمال في الذمة إذا قبض أحدهما قبل التفرق^(٤) .

(للملك) احترازاً عن إعاره ثوبه ليعيره الآخر فرسه .

(على التأيد) بأن لم تقيد مبادلة المنفعة بمدة أو عمل معلوم ، فتخرج الإجارة . (غير ربا وقرض)^(٥) ، ويأتي حكمهما .

أركان البيع ثلاثة : عاقد ومعقود عليه - ويعلم حكمهما من الشروط الآتية - ومعقود به ، وهو الصيغة ، ولها صورتان :

قولية ، وبدأ بها ؛ للاتفاق عليها في الجملة^(٦) فقال : (وينعقد) البيع إن أريد حقيقته ، بأن رغب كل منهما فيما بذل له من العوض (لا) إن وقع (هزلاً) بلا قصد لحقيقته ، (ولا) إن وقع (تلجئة و^(٧) أمانة وهو) أي : بيع التلجئة والأمانة : (إظهاره) أي : البيع الذي أظهر ؛ للاحتياج إليه (لدفع ظالم) عن

= المطلع ص ٢٢٨ . قلت : والراجع الأول . انظر : المخصص ٩١ / ٢ (السفر الثامن) ، والحيوان ٢٠ / ٦ .

(١) «أ، ب» : أي بأن .

(٢) حاشية «أ، ج» يباح .

(٣) «ش ط» : و .

(٤) حتى لا يكون بيع دين بدين إذ هو محرم .

(٥) «ش ط» : قرص .

(٦) حاشية «ج» : «إذا قيل بالجملة فالمراد جميع الصور ، وإذا قيل في الجملة فهو في بعض الصور . ا. هـ . من تقرير لبعض المشايخ» .

(٧) «ش ط» : أو .

البائع^(١)، (ولا يُراد) البيع (باطناً) فلا يصح؛ لأن القصد منه التَّقيَّة^(٢) فقط^(٣).
«وإنما لكل امرئ ما نوى»^(٤).

ب ٢٠٦ (بإيجاب)^(٥) متعلق بين عقد، / (ك) قول بائع : (بعتك) كذا،
(أو ملكتك) كذا، (أو وليتك) أي : بعته برأس ماله ويعلمانه^(٦)، (أو
أشركتك) فيه^(٧) في بيع الشركة - وتأتي صور التولية والشركة في باب الخيار - (أو
وهبتك)^(٨) بكذا (ونحوه)، كأعطيتك بكذا، أو رضيت به عوضاً عن هذا.

(و) ب (قبول)^(٩) (ك) قول مشتر : (ابتعت) ذلك (أو قبلت، أو تملكته أو
اشتريته أو أخذته ونحوه)، كاستبدلته إذا كان القبول على وفق الإيجاب في قدر
الثمن وصفته وغيرهما.

(وصح تقدم قبول) على إيجاب (بلفظ أمر) كقول مشتر لبائع : بعني
هذا بكذا . فيقول له^(١٠) : بعته به . ونحوه ، (أو) بلفظ (ماض مجرد عن

(١) هذا تعريف بيع التلجئة، أما بيع الأمانة فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية : «بيع الأمانة الذي
مضمونه اتفاقهما على أن البائع إذا جاءه بالثمن أعاد عليه ملك ذلك يتفجع به المشتري
بالإجارة والسكنى ونحو ذلك . وهو عقد باطل بكل حال ومقصودهما إنما هو الربا بإعطاء
دراهم إلى أجل» . الإقناع ٥٨/٢ . قلت : وقد ارتضى البهوتي التمييز بينهما في شرح
الإقناع ١٤٩/٣ فكان الأولى أن يفرق بينهما هنا.

(٢) «أ» : النية . والتَّقيَّة : من وقَّيت، وهي أن يقي نفسه من اللائمة أو من العقوبة بما يظهر
وإن كان على خلاف ما يضرر . المغرب (وقى).

(٣) «ش ط» : فقط لحديث .

(٤) جزء من حديث رواه البخاري (١) في بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول
الله ﷺ، ومسلم (١٥٥) في الإمارة، باب قوله ﷺ : «إنما الأعمال بالنية» وأنه يدخل فيه
الغزو وغيره من الأعمال .

(٥) الإيجاب : هو اللفظ الذي يصدر من البائع لإنشاء العقد، مثل قوله : بعته ونحوه .
المجلة الحنبلية ص ١٠٨ .

(٦) «ج، ش ط» : وهما يعلمانه، وهو الأولى

(٧) «ش ط» : «أو أشركتك فيه» .

(٨) «ش ط» : «أو وهبتك» ه .

(٩) القبول : هو اللفظ الذي يصدر من المشتري لإنشاء العقد، مثل قوله : اشتريت أو قبلت .
المجلة الحنبلية ص ١٠٩ .

(١٠) ليست في «ب، ش ط» .

استفهام ونحوه)، كاشتريت منك كذا بكذا ، أو ابتعته أو أخذته بكذا . فيقول له :
بعتك ، أو بارك الله لك فيه ، أو هو مبارك عليك ، أو إن الله قد باعك . بخلاف :
تبيعني ، أو أبعثني^(١) ، أو ليتك أو لعلك أو عسى أن تبيع لي كذا بكذا ؛ لأنه
ليس بقبول ولا استدعاء .

(و) صحح (تراخي أحدهما) أي : الإيجاب أو القبول عن الآخر (والبيعان
بالمجلس لم يتشاغلا بما يقطعه) أي : البيع (عرفاً^(٢)) ؛ لأن حالة المجلس كحال^(٣)
العقد ؛ لأنه يُكتفى بالقبض فيه لما يُعتبر فيه^(٤) القبض . فإن تفرقا من المجلس قبل
إتمامه ، أو تشاغلا بما يقطعه عرفاً بطل ؛ لأنهما عرضا عنه ، أشبه مالو صرَّح بالرد .

(و)^(٥) الصورة الثانية : فعلية وهي المشار إليها بقوله : و^(٦) ينعقد
(بمعاطة) نصاً^(٧) في القليل والكثير ؛ لعموم الأدلة ، ولأنه تعالى أحل البيع ولم
يبين كيفيته ، فوجب الرجوع فيه إلى العرف ، كما رجع إليه في القبض والإحراز
ونحوهما ، والمسلمون في أسواقهم وبياعاتهم^(٨) على ذلك .

(كأعطني بهذا) الدرهم ونحوه (خبزاً . فيعطيه مايرضيه) من الخبز مع
سكوته ، (أو يساومه سلعة^(٩) بثمن فيقول) بائعها : (خذها . أو) يقول : (هي
لك . أو) يقول : (أعطيتكها . أو) يقول بائع : (خذ هذه) السلعة (بدرهم) ،
أو نحوه . (فياخذها) مشتر ويسكت^(١٠) .

- (١) الأصل : «أتبعني» والتصحيح من الأخرى ، وفي «ش ط» : أو بعثني؟
- (٢) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .
- (٣) «ب» : كحالة .
- (٤) الضمير يعود إلى الأموال الربوية كالصرف .
- (٥) ليست في «ش ط» .
- (٦) «ش ط» : الواو من المتن .
- (٧) أي : نص الإمام أحمد رحمه الله ، والنص هو : اللفظ الصريح في الحكم بما لا يحتمل
غيره ٢٤٠/١٢ . ونص الإمام في المعاطة .
انظر : الإنصاف ٤/٢٦٣ ، كتاب التمام ١٧/٢ .
- (٨) بكسر الباء ، جمع بياعة ، وهي السلعة . القاموس (باعه) .
- (٩) ليس في : «ش ط» .
- (١٠) «ش ط» : ويسكت ، (أو) يقول : (هي لك . . .) .

تراخي
الإيجاب أو
القبول عن
الآخر

بيع
المعاطة

(أو) يقول مشتر : (كيف تبيع الخبز ؟ فيقول : كذا بدرهم . فيقول :
خذه ، أو أتزنه) . فيأخذه ، (أو وضع) مشتر (ثمنه) المعلوم بمثله^(١) (عادة،
وأخذه) أي : الموضوع ثمنه (عقبه) أي : عقب وضع ثمنه من غير لفظ لواحد
منهما . وظاهره^(٢) : ولو لم يكن المالك حاضراً ؛ للعرف .

وعلم من قوله فيعطيه ، وقوله : فيأخذها ، وقوله عقبه اعتبار التعقيب
في الصور الثلاث^(٣) . فإن تراخى لم يصح البيع . (ونحوه) أي : المذكور من
الصور (مما يدل على بيع وشراء) عادة ، وكذا نحو هبة وهدية وصدقة ؛ فلم ينقل
عنه عليه السلام ولا عن أحد من أصحابه استعمال إيجاب ولا قبول فيها ، ولا أمرؤا به ،
ولو وقع لنقل .

(١) «ب ، ج» : لمثله . وهو أولى .
(٢) حاشية «ب» . «وقوله : وظاهره : أي ظاهر كلام الماتن ، حيث قال : أو وضع ثمنه عادة» .
(٣) «الأصل» : الثلاثة . والتصحيح من الأخرى ، وموافقة لقواعد العربية .

(فصل)

(وشروطه) أي : البيع (سبعة) :

أحدها : (الرضى) بأن يتبايعا اختياراً . فلا يصح إن أكرها أو أحدهما ؛
لحديث «إنما البيع عن تراض»^(١) . (إلا من مكره بحق) ، كمن أكرهه حاكم على بيع
ماله لوفاء دينه فيصح ؛ لأنه قول حُمل عليه بحق كإسلام المرتد^(٢) .

الرضى

الشرط (الثاني : الرشد) ، يعني أن يكون العاقد جازئ التصرف ، أي : حرّاً
مكلفاً رشيداً . فلا يصح من مجنون مطلقاً^(٣) ، ولا من صغير وسفيه ؛ لأنه قول
يعتبر له الرضى ، فاعتبر فيه الرشد كالإقرار . (إلا في) شيء (يسير) كـ (يسير) أو^(٤)
حزمة بقل^(٥) ونحوهما . فيصح من قن^(٦) وصغير ولو غير مميز وسفيه^(٧) ؛ لأن
الحجر عليهم لخوف ضياع المال ، وهو مفقود في اليسير . (و) إلا (إذا أذن لمميز^(٨)
وسفيه ولي) هما فيصح ولو في الكثير ؛ لقوله تعالى ﴿وابتلوا اليتامي﴾^(٩) .
(ويحرم) إذن ولي لهما بالتصرف في مالهما (بلامصلحة) ؛ لأنه إضاعة . (أو) أذن
(لقن^(١٠) سيد) فيصح^(١١) تصرفه ؛ لزوال الحجر عنه بإذنه له . وفي التنقيح

- (١) رواه ابن ماجه (٢٢٠٣) في التجارات، باب بيع الخيار. قال البوصيري : «هذا إسناد صحيح» مصباح الزجاجة ١٦/٣ .
- (٢) «ش ط» : ساقطة .
- (٣) حاشية «ج» : «أي سواء اليسير وغيره» .
- (٤) «ك» : و .
- (٥) البقل : كل نبات اخضرت به الأرض . المصباح (بقل) .
- (٦) القن عند الفقهاء : الرقيق الكامل رقه ، ولم يحصل فيه شيء من أسباب العتق . المُطْلَع : ص ٣١١ .
- (٧) السفية : القليل العقل والضعيف التمييز . الزاهر لأبي منصور الأزهري ص ٢٢٩ .
- (٨) الصبي المميز : الذي يفهم الخطاب ورد الجواب ، ولا يضبط بسن ، بل يختلف باختلاف الأفهام . تحرير ألفاظ التنبيه : ص ١٣٤ .
- (٩) سورة النساء : (٦) . وتكملة الشاهد من الآية : ﴿حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ .
- (١٠) في الأصل كتبت بالأسود وعليها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .
- (١١) «ش ط» : فيصح .

شروط صحة
البيع
الرضى

أ٢٠٧ «يصح من القن قبول هبة ووصية بلا إذن سيد نصاً»^(١). ويكونان لسيدته . وفي شرحه : «وهو / مخالف للقواعد»^(٢) انتهى . وفيه شيء ؛ لأنه اكتساب محض . فهو كاحتشاشه واصطياده^(٣) .

مالية الثمن والمثمن الشرط (الثالث : كون المبيع) أي المعقود عليه ثمنًا كان أو مثنماً (مالاً) ؛ لأن غيره لا يقابل به .

تعريف المال شرعاً ما^(٥) يباح (اقتناؤه بلا حاجة) . (وهو) أي المال شرعاً : (ما يباح نفعه مطلقاً) أي : في كل الأحوال ، (و)^(٤)

فخرج ما لانفع فيه كالحشرات ، وما فيه نفع محرم كخمر ، وما لا يباح إلا عند الاضطرار كالميتة ، وما لا يباح اقتناؤه إلا لحاجة كالكلب . (كبغل وحمار) ؛ لانتناف الناس بهما وتبايعهما في كل عصر من غير نكير (و) ك (طير لقصد صوته) كهزار^(٦) وبيغاء^(٧) ونحوهما ، (و) ك (دود قز)^(٨) وبزره^(٩) ؛ لأنه ظاهر منتفع به ، ويخرج منه الحرير الذي هو أفخر الملابس ، بخلاف الحشرات التي لانفع فيها .

(١) ص ١٢٢-١٢٣ .

(٢) شرح المنتهى للفتوحى ١/٤ . قلت : ووجهه أنه لا يدخل في ملك الشخص شيء بدون إذنه
(٣) قياس البهوتي مع الفارق ؛ لأن الهبة والوصية عقد تبرع ينشأ عنه منة ، بينما الاصطياد والاحتشاش سبب من أسباب التملك المباح ، وليس عقداً . ثم وجدت في حاشية «ب» تعليقاً للشيخ عبد الله أبا بطين يقول فيه : «كلام المنقح ليس مخالفاً للقواعد بل في غاية الحسن» .

(٤) «ش ط» : أو .

(٥) «ش ط» : ساقطة .

(٦) على وزن سلام ، وجمعه : هزارات . وهو طائر صغير الجثة له في الليل صوت حسن . انظر : المصباح (هزار) ، ومعجم الحيوان للمعلوف ص ١٧٠ .

(٧) لفظ أعجمي هندي ، يطلق على الطائر المشهور الذي يتعلم النطق . انظر معجم الحيوان للمعلوف ص ١٨٣ .

(٨) القز : الحرير الخام قبل أن يعد للغزل ، مثل الخنطة قبل أن تكون دقيقاً . الهادي إلى لغة العرب للكرمي (القز) .

(٩) بزر القز : بفتح الباء وكسرهما ، بيض الدود ، وهو مجاز على التشبيه ببزر البقل ؛ لأنه ينبت كالبقل . المصباح (بزر) .

(و) ك (نحل منفرد) عن كُوَارْتِه^(١) . قال في المغني «إذا شاهدها محبوسة بحيث لا يمكنها أن تمتنع»^(٢) . ومقتضى كلامه في الكافي صحة بيعه طائراً^(٣) . قال الشيخ تقي الدين : «وهو أصح^(٤)» . لكن مقتضى ما يأتي في الخامس طريقة المغني ، وجزم به في الإقناع^(٥) هناك . (أو) نحل (مع كُوَارْتِه) خارجاً عنها . (و)^(٦) نحل مع كُوَارْتِه (فيها إذا شوهد داخلها إليها) ؛ لحصول العلم به بذلك . ويدخل ما فيها من عسل تبعاً كأساسات حيطان . فإن لم يشاهده داخلها إليها لم يصح بيعها . فلا يكفي فتح رأسها ومشاهدته فيها خلافاً لأبي الخطاب^(٧) . و(لا) يصح بيع (كوارة بما فيها من عسل ونحل) ؛ للجهالة .

(وكهر) فيصح بيعه ؛ لما في الصحيح «أن امرأة دخلت النار في هرة لها حبستها»^(٨) ، والأصل في اللام الملك^(٩) ، (و) ك (فيل) ؛ لأنه يباح نفعه واقتناؤه

(١) كُوَارَة النحل : - بالضم والتخفيف والتثقيب لغة - عسلها في الشمع ، وقيل بيتها إذا كان فيه العسل ، وقيل هو الخلية . المصباح (كار) .

(٢) ٣٠٤ / ٤ .

(٣) ٥ / ٢ .

(٤) نقله ابن مفلح في النكت والفوائد السنينة ٢٨٨ / ١ .

(٥) ٦٤ / ٢ .

(٦) «ش ط» : أو .

(٧) نقله في المغني ٣٠٤ / ٤ ، وأبو الخطاب : هو محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلؤذاني (٤٣٢ - ٥١٠ هـ) أحد أئمة المذهب الحنبلي وأعيانه . درس الفقه على القاضي أبي يعلى ، ولزمه حتى برع في المذهب والخلاف ، ومن مصنفاته : ١ - الهداية ، ٢ - الانتصار ، وهو الخلاف الكبير ، ٣ - رؤوس المسائل ، وهو الخلاف الصغير . انظر : الذيل على الطبقات ١ / ١١٦ ، المقصد الأرشد ٣ / ٢٠ .

(٨) رواه مسلم (١٣٥) بلفظ «دخلت امرأة النار من جراء هرة لها أو هر ربطتها ، فلا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها ترمم من خشاش الأرض حتى ماتت هزلاً» كتاب البر والصلة ، باب تحريم تعذيب الهرة ونحوها من الحيوان الذي لا يؤذي ، والبخاري (٢٢٣٦) بنحوه في المساقاة ، باب فضل سقي الماء ، غير أنه ليس فيه موضع الشاهد «لها» .

(٩) روى مسلم (٤٢) بإسناده إلى أبي الزبير قال : سألت جابراً عن ثمن الكلب والسنور ، قال : زجر النبي ﷺ عن ذلك . كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور . فظاهر هذا الحديث تحريم بيع السنور ، وهو رواية عن أحمد صححها ابن رجب وابن القيم . وقول البهوتي : والأصل في اللام للملك يرد عليه احتمال أن تفيد الاختصاص كقولنا الباب للدار ، أي : يختص بنفعه لا أنه يملكه . القواعد : ص ٢٤٣ ، زاد المعاد : ٥ / ٧٧٣ .

أشبه البغل . (وما يصاد عليه كبومة) تجعل (شباشاً) ^(١) أي تخاط عينها وترتبط لينزل عليها الطير ، (أو) يصاد (به كديدان وسباع بهائم) تصلح لصيد كفهود ، (و) سباع (طير يصلح لصيد) كباز ^(٢) وصقر ^(٣) (وولدها وفرخها وبيضها) ؛ لأنه ينتفع به في الحال أو المآل (إلا الكلب) ، فلا يصح بيعه مطلقاً ؛ لأنه لا ينتفع به إلا لحاجة (وكقرد لحفظ) ؛ لأن الحفظ من المنافع المباحة . (و) ك (علق ^(٤) لمص دم) ؛ لأنه نفع مقصود (و) ك (لبن آدمية) انفصل منها ؛ لأنه طاهر ينتفع به كلبن الشاة ، بخلاف لبن الرجل ^(٥) . (ويكره) بيعه نصاً ^(٦) .

(و) ك (قن مرتد) ؛ لأنه ينتفع به إلى قتله ، وإن كان مقبول التوبة فرجاً رجوع للإسلام ، (و) كقن (مريض) ولو خشى موته ، (و) كقن (جان ^(٧)) ذكر ^(٨) أو أنثى ؛ لأنها لا تمنع بيعه كالدين . (و) كقن ^(٩) (قاتل في محاربة ^(١٠)) تحتم قتله ؛ لأنه ينتفع به إلى قتله ، أو يعتقه فينال أجره ، أو يجز ولاء ولده من أمة .

-
- (١) رجح د/ عبد الغني عبد الخالق أنها مصحفة عن كلمة «شباك» وإلا فهي لهجة فيها . المنتهى : ٣٣٩ / ١ حاشية (٤) . وقد راجعت المعاجم وكتب العرب فلم أجد لها ذكراً .
- (٢) الباز : طائر يصاد به أحمر العينين أصفر الرجلين أسفع الرأس أدبس الظهر والكتفين والجناحين ، والذنب أبيض مع توشيم . معجم الحيوان للمعلوف ص ١٠٢ .
- (٣) الصقر : كل طائر يصيد ما خلا النسر والعقاب ، وهو يشمل الباز والشاهين والحر المرجع السابق .
- (٤) العلق : دويبة ، وهي دويبة حمراء تكون في الماء تعلق بالبدن وتمص الدم ، وهي من أدوية الحلق والأورام الدموية ؛ لامتصاصها الدم الغالب على الإنسان . تاج العروس (علق) .
- (٥) لو خرج لبن من ثدي الرجل فإن شربه حرام على طهارته ؛ لأن الأصل أن اللبن تابع للحم ، واستثنى لبن المرأة للحاجة . انظر : الفواكه العديدة للمنقور ١٩٣ / ١ عن شرح المحرر لابن تيمية عن القاضي أبي يعلى .
- (٦) تصحيح الفروع ٤ / ١٤ ، المبدع ٤ / ١٢ .
- (٧) «ش ط» : من الشرح .
- (٨) «ب» : ذكراً .
- (٩) «قن» في «ش ط» : من المتن .
- (١٠) أي : قطع الطريق .

و (لا) يصح بيع (مندور عتقه نذر تبرر) ؛ لأن عتقه وجب بالنذر فلا يجوز إبطاله ببيعه بخلاف نذر اللجاج^(١) والغضب .

(ولا) بيع (ميتة ولو طاهرة) كميتة آدمي ؛ لعدم النفع^(٢) بها (إلا سمكاً وجراداً ونحوهما) من حيوانات البحر التي لاتعيش إلا فيه ؛ لحل ميتتها . (ولا) بيع (سرجين^(٣) نجس^(٤)) ؛ للإجماع على نجاسته^(٥) . وعلم منه صحة بيع سرجين طاهر كروث حمام .

(ولا) بيع (دهن نجس) كشحم ميتة ؛ لأنه بعضها ، (أو) دهن (متنجس) كزيت أو شيرج^(٦) لاقته نجاسة ، لأنه لا يظهر بغسل أشبه نجس^(٧) العين . (ويجوز أن يستصبح^(٨) ب) دهن (متنجس في غير^(٩) مسجد) ، كالانتفاع بجلد ميتة مدبوغ في يابس .

(وحرّم بيع مصحف^(١٠)) مطلقاً^(١١) ؛ لما فيه من ابتذاله وترك تعظيمه^(١٢) .

حكم بيع
المصحف

- (١) اللجاج : بفتح اللام ، وهو مصدر لججت - بكسر الجيم - يلج - بفتح اللام - لججاً ولجاجة ، والملاجة : التمادي في الخصومة . تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٢ .
- (٢) «ج» : لعدم حصول النفع . قلت : وإن حصل نفع يحقق مصالح حث عليها الشارح فيصح البيع ، كبيع الجثث للتشريح للأمور الطبية الآن .
- (٣) السرجين : بفتح السين وكسرها ، والسرقين بكسرها وفتحها ، وهو فارسي معرب ، وهو الزبيل . تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٦ .
- (٤) السرجين النجس عند الحنابلة : هو روث ما لا يؤكل لحمه ، والطاهر منه روث ما يؤكل لحمه من الحيوانات . كشاف القناع ٣/ ١٥٦ .
- (٥) الشرح الكبير ٤/ ١٤ .
- (٦) الشيرج : وزان زينب ، معرب «شيره» وهو دهن السمسم ، وربما قيل للدهن الأبيض والعصير قبل أن يتغير . المصباح (شرح) ، وقصد السبيل ٢/ ٢١٤ .
- (٧) «ش ط» : تجش .
- (٨) الاستصباح بالدهن : تنوير المصباح به . المصباح (الصُّبح) .
- (٩) «م ط» : ساقطة .
- (١٠) «ش ط» وفي رواية يكره ، وفي رواية أخرى يباح مطلقاً .
- (١١) حاشية «ص» : قوله مطلقاً . أي : ولو في دين .
- (١٢) هذا التعليل فيه نظر ، فليس كل من باعه ممتثلًا له ، بل قد يكون القصد من بيعه الأجر والثواب ، كمن يبيعه بسعر التكلفة لينتشر بين المسلمين . وقال شيخنا عبد الله البسام بعد أن ذكر الرواية الأخرى عن الإمام الموافقة لرأي الأئمة الثلاثة في جواز بيعه «قالوا : إن يبعه =

ويصح بيعه لمسلم (ولا يصح) بيعه (لكافر)^(١)؛ لأنه ممنوع من استدامة الملك عليه، فتملكه أولى. (وإن ملكه) أي المصحف كافر (بإرث)^(٢) أو غيره، كاستيلاء عليه من مسلم، ورده عليه بنحو عيب (ألزم بإزالة يده عنه) لئلا يمتنه، وقد «نهى عليه السلام عن السفر بالمصحف لأرض العدو؛ مخافة أن تناله أيديهم»^(٣) فأولى ألا يبقى بيد كافر (ولا يكره شراؤه) أي المصحف (استنقاذاً) أي: لأنه استنقاذ له من / تبذيله. (و) لا (إبداله لمسلم) بمصحف ولو مع دراهم من أحدهما.

٢٠٧ ب

(ويجوز نسخه) أي المصحف (بأجرة) حتى من كافر ومُحَدَّث بلا حمل ولا مَسَّ.

صحة شراء
كتب الزندقة
لإتلافها

(ويصح شراء كتب الزندقة ونحوها) ككتب المبتدعة (ليتلفها)؛ لما فيها من مالية الورق، وتعود ورقاً منتفعاً به بالمعالجة و (لا) يصح شراء (خمر ليريقها)؛ لأنه لا نفع فيها ولا آلة لهو ونحو صنم^(٤) وترياق^(٥) فيه لحوم

= لا يعد ابتداءً له، فإنه يباع ويشترى للحاجة إليه، ولولا جواز بيعه ماتوفر في أيدي المسلمين. وهذا ما اختاره الشيخ تقي الدين وابن القيم، ومن المعاصرين الشيخ عبد الرحمن السعدي والشيخ محمد بن إبراهيم والشيخ عبد العزيز بن باز، وقد أصبح الآن بيعه وشراؤه وقيام المطبعات بطباعته ونشره للفائدة المالية مع احتساب الأجر عند الله تعالى - أيضاً - هو إجماع عمل عند المسلمين». نيل المآرب ٣/ ١٤.

(١) قال المؤلف في حاشيته: «قوله: ولا يصح بيعه لكافر. مفهومه أنه يصح لمسلم مع الحرمة. وفي الإنصاف: المذهب أنه لا يجوز ولا يصح». ٢١٧ ق.

(٢) حاشية «ص» «تصوير المسألة بما إذا مات عتيق مسلم لكتابي لا وارث له غيره، وفي التركة مصحف، فإن الكتابي يرث عتيقه المسلم بالولاء ولو مع اختلاف الدين، فيملك المصحف إذن ويلزم بإخراجه عن ملكه». قاله عثمان [النجدي].

(٣) رواه مسلم بنحوه (٩٢) في الإمارة، باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم، ورواه البخاري (٢٨٢٨) دون جملة «مخافة أن تناله أيديهم» في الجهاد، باب كراهية السفر بالمصحف إلى أرض العدو.

(٤) الصنم: معرب شَمَن، وهو الوثن يعبد من دون الله، وفرق بعض أهل اللغة بينهما بأن الصنم له جسم أو صورة وإلا فهو وثن. وقيل: الصنم له صورة والوثن له جثة. انظر: اللسان (صنم)، قصد السبيل ٢/ ٢٣٤.

(٥) الترياق: بالكسر، دواء السموم، فارسي معرب «ترياق» أو رومي معرب. قصد السبيل ٢/ ٣٣٥.

حيات^(١) وسم الأفاعي^(٢) بخلاف سقمونيا^(٣).

ملك المبيع
والثمن

الشرط (الرابع) : (أن يكون) المبيع (مملوكاً له) أي : البائع ، ومثله الثمن ملكاً تاماً (حتى الأسير) بأرض العدو إذا باع ملكه بدار الإسلام أو بدار الحرب نفذ تصرفه فيه ؛ لبقاء ملكه^(٤) عليه . (أو) يكون البائع (مأذوناً له^(٥) فيه) أي البيع من مالكة ، أو من الشارع كالوكيل وولي الصغير^(٦) ونحوه ، وناظر وقف (وقت عقد) البيع (ولو ظناً) أي المالك والمأذون له (عدمهما) أي : الملك أو الإذن في بيعه ، كأن باع ماورثه غير عالم بانتقاله إليه ، أو وكّل في بيعه ولم يعلم فباعه ؛ لأن الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر لا بما في ظن المكلف .

تصرف
الفضولي

(فلا يصح تصرف فضولي^(٧)) (بييع أو شراء أو غيرهما (ولو أجزى) تصرفه (بعد) وقوعه (إلا إن اشترى) الفضولي (في ذمته ونوى) الشراء (لشخص لم يُسمه) فيصح ، سواء نقد الثمن من مال الغير أم لا ؛ لأن ذمته قابلة للتصرف . فإن سماه أو اشترى للغير بعين ماله لم يصح الشراء .

(ثم إن أجازته) أي : الشراء (من اشترى له ملكه^(٨) من حين اشترى) له ؛ لأنه اشترى لأجله ، أشبه مالهو كان بإذنه ؛ ، فتكون منافعه ونماؤه له . (وإلا) يُجزه من اشترى له (وقع) الشراء (لمشتر ولزمه) حكمه ، كما لو لم ينو^(٩) غيره . وليس له التصرف فيه قبل عرضه على من اشترى له^(١٠) .

- (١) وعلة ذلك أن النفع منها يحصل بالأكل ، وأكلها حرام .
- (٢) علله المؤلف بخلوه من نفع مباح . كشاف القناع ١٥٦/٢ . قلت : ويفهم منه أنه إذا انتفع به في مباح كالصناعات الطبية جاز بيعه ، ولا سيما أن الدواء من الضروريات للحياة .
- (٣) سقمونيا : بفتحين وبالمد ، دواء معروف مُسهّل ، سرياني أو يوناني . قصد السبيل ١٤٠/٢ .
- (٤) قوله : « بدار الإسلام أو بدار الحرب نفذ تصرفه لبقاء ملكه » ساقط من « ش ط » .
- (٥) ليست في « م ط » .
- (٦) « ب » : صغير .
- (٧) الفضولي : هو المتصرف في ملك غيره بدون إذن شرعي . المجلة الحنبلية (٢٠٧) .
- (٨) ليست في « م ط » .
- (٩) « ش ط » : يتو .
- (١٠) وذلك مؤاخذه له بنيته .

(ولا) يصح^(١) (بيع ما) أي: مال (لا يملكه) البائع ولا أذن له فيه؛ لحديث حكيم بن حزام مرفوعاً «لا تبع ماليس عندك» رواه ابن ماجه والترمذي وصححه^(٢). (إلا موصوفاً) بصفات سلم (لم يُعَيَّن) فيصح؛ لقبول ذمته للتصرف (إذا قبض) المبيع (أو) قبض (ثمنه بمجلس عقد). فإن لم يقبض أحدهما فيه لم يصح؛ لأنه بيع دين بدين وقد نهى عنه^(٣). و (لا) يصح (بلفظ سلف أو سلم) ولو قبض ثمنه بمجلس عقد؛ لأنه سلم ولا يصح حالاً. (والموصوف المعين كبعثك عبدي فلاناً - ويستقصي صفته) - بكذا فيصح^(٤). و (يجوز التفرق) فيه (قبل قبض) له أو لثمنه (ك) بيع (حاضر)^(٥) بالمجلس كأمة ملفوفة أبيع بالصفة.

(وينفسخ عقد عليه برده لفقد صفة) من الصفات المشروطة فيه؛ لوقوع العقد على عينه بخلاف الموصوف في الذمة فله رده وطلب بدله.

(و) ينفسخ العقد على موصوف معين بـ (تلفه)^(٦) قبل قبض؛ لفوات محل العقد بخلاف الموصوف في الذمة.

(ولا) يصح بيع (أرض موقوفة مما فتح عَنوة ولم يقسم^(٧) (ك) مزارع (مصر والشام وكذا العراق)؛ لأنها موقوفة أُقِرَّتْ بأيدي أهلها بالخراج كما تقدم. (غير

حكم بيع
الأراضي
الموقوفة

(١) «ش ط»: من المتن.

(٢) رواه الترمذي (١٢٣٢) في البيوع، باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك. وقال: حسن. والنسائي (٤٦١٣) في البيوع، باب بيع ماليس عند البائع، وأبو داود (٣٥٠٣) في البيوع والإجازات، باب في الرجل يبيع ماليس عنده، وابن ماجه (٢٢٠٥) في الإجازات، باب النهي عن بيع ماليس عندك وعن ربيع مالم يضمن. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٢٩٢).

(٣) روي أن النبي ﷺ «نهى عن بيع الكالئ؛ بالكالئ» وهو حديث ضعيف. انظر تخريجه ص ٢٠١.

(٤) «ب»: فيصح. انتهى.

(٥) «ش ط»: من الشرح.

(٦) الهاء ليست في «م ط، ش ط».

(٧) قال المرداوي: «هذا المذهب بلا ريب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، وعنه يصح. ذكرها الحلواني، واختارها الشيخ تقي الدين، وذكره قولاً عندنا. قلت: والعمل عليه في زمننا». الإنصاف ٤/٢٨٦.

الحيرة) - بكسر الحاء - مدينة قرب الكوفة^(١) . (و) غير (أليس) - بضم الهمزة وتشديد اللام مفتوحة بعدها ياء ساكنة ثم سين مهملة - : مدينة بالجزيرة^(٢) . (و) غير (بانقيا) بالوحدة أوله وكسر النون^(٣) . (و) غير (أرض بني صلوبا) بفتح الصاد المهملة وضم اللام^(٤) ؛ لفتح هذه القرى صلحاً .

(إلا المساكن) ولو مما فتح عنوة فيصح بيعها مطلقاً^(٥) ؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم اقتطعوا الخطط^(٦) في الكوفة والبصرة في زمن عمر وبنوها مساكن وتبايعوها من غير نكير فكان كالأجماع . وكغرس متجدد، (و) إلا (إذا باعها) أي : الأرض الموقوفة مما فتح عنوة (الإمام لمصلحة) كاحتياجها لعمارة ولا يعمرها إلا من يشتريها ؛ لأن فعل الإمام كحكمه . (أو) إلا إذا باعها (غيره) أي : الإمام (وحكم به) أي : البيع (من يرى صحته) ؛ لأنه حكم في^(٧) مختلف فيه فنفذ كسائر ما فيه اختلاف .

١٢٠٨ (وتصح إيجارها) / أي : الأرض الموقوفة مما فتح عنوة مدة معلومة بأجر معلوم ؛ لأن عمر رضي الله عنه أقرها بأيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أجرة لها في كل عام ، ولم يُقدر مدتها ؛ لعموم المصلحة فيها^(٨) . والمستأجر له أن يؤجر .

- (١) انظر : معجم البلدان ٢/٣٢٨ ، وبلدان الخلافة الشرقية ص ١٠٢ .
- (٢) معجم البلدان ١/٢٤٨ وسميت جزيرة لأنها بين دجلة والفرات . ماسبق ٢/١٣٤ .
- (٣) ناحية من نواحي الكوفة . ماسبق ١/٣٣١ ، والمفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام لجواد علي ٤/٢٣٢ .
- (٤) ذكر في المطلع أنه مكان معروف بالعراق ص ٢٣٠ ، ولم أقف على تعيينه في معاجم البلدان ، والراجح في نظري أنها «باروسما» لأن صبري بن صلوبا قد صالحه خالد بن الوليد رضي الله عنه عن بانقيا وباروسما .
- (٥) انظر المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ٤/٢٣١ .
- (٦) حاشية «ب» : قوله «مطلقاً» أي : سواء فتحت تلك الأرض والمساكن بها أو أنها حدثت بعد فتحها .
- (٧) جمع خطة بالكسر : أرض يَخْتَطُّها الرجل لم تكن لأحد قبله . المصباح (خط) .
- (٨) ليست في «ش ط» .
- (٩) انظر : الأموال لأبي عبيد (١٨١) ، وتاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ١١٢ ، وزاد المعاد لابن القيم ٣/٤٣٢-٤٣٣ .

و (لا) يصح (بيع) ربايع مكة والحرم ، (ولا) إجارة ربايع مكة و (لا) ربايع الحرم^(١) وهي (أي) الربايع : (المنازل)؛ لحديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال : قال رسول الله ﷺ في مكة : « لا تباع ربايعها ولا تكرى بيوتها »^(٢) رواه الأثرم^(٣) . وعن مجاهد مرفوعاً : « مكة حرام بيع ربايعها حرام إجارته »^(٤) رواه سعيد^(٥) . وروي « أنها كانت تدعى السوائب على عهد رسول الله ﷺ »^(٦) ذكره مسدد^(٧) في مسنده ، و (لفتحها عنوة) ولم تقسم بين الغائمين^(٨) ، فصارت وقفاً على المسلمين كبقاع المناسك . ودليل فتحها عنوة خبر أم هانئ في أمان حمويها^(٩) ،

(١) هذا هو المنصوص عن الإمام ، وعنه رواية أخرى : يجوز . انظر : التمام ٢٤ / ٢ ، المغني ٢٠ / ٤ . وقال في الإنصاف : « يستثنى من ذلك بقاع المناسك كالمسعى والمرمى بلا نزاع » ٢٨٩ / ٤ . ومبنى الخلاف بين الروایتين أن مكة هل فتحت عنوة أو صلحاً . قال ابن القيم : « وأما مكة ففتحتها عنوة ولم يقسمها فأشكل على طائفة من العلماء الجمع بين فتحها عنوة وترك قسمتها » . زاد المعاد ١١٧ / ٣ .

(٢، ٤، ٦) الأحاديث المروية في حرمة بيع بيوت مكة وإجارتها لا يصحها أهل العلم ، وذكر البيهقي أن من كان أعلم بمكة من الصحابة قد أخبر عن جريان الإرث والبيع فيها . واختار شيخ الإسلام وابن القيم جواز بيعها دون إجارتها مع ترجيحهما أن فتح مكة عنوة ، وأطلا في الاستدلال لذلك . وقال الشيخ عبد الله أبا بطين : « وعنه : بيعها وإجارتها ، وهو أظهر في الحججة ، وماروى من الأحاديث في خلافه فهو ضعيف » .

انظر : نصب الراية ٤ / ٢٦٥ - ٢٦٩ ، سنن الدارقطني ٣ / ٥٧ - ٥٩ ، و سنن البيهقي ٦ / ٣٥ ، ومجموع الفتاوى ٢٩ / ٢٠٩ ، وزاد المعاد ٣ / ١١٩ ، والروض المربع بتعليقات أبا بطين ١٦ / ٢

(٣) أبو بكر أحمد بن محمد بن هانئ الإسكافي الطائي الأثرم (ت ٢٦١هـ) حافظ ومحدث ، وفقهه ، من كبار أصحاب أحمد ، روى عنه المسائل الكثيرة وصنفها ورتبها ، ومن مؤلفاته : السنن في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، ومؤلف في علل الحديث ، وآخر في ناسخ الحديث ومنسوخه . انظر : طبقات أبي يعلى ١ / ٦٦ ، سير أعلام النبلاء ١٢ / ٦٢٣ ، المدخل لابن بدران ص ٤١١ .

(٥) هو سعيد بن منصور بن شعبة البزار (٢٢٧هـ) الحافظ الإمام الحججة ، صاحب السنن . انظر : الثقات لابن حبان ٨ / ٢٦٨ ، تذكرة الحفاظ للذهبي ٢ / ٤١٦ .

(٧) هو مسدد بن مسرهد بن مسرّبيل البصري الأسدي (٢٢٨هـ) الحافظ الإمام صاحب المسند . انظر : تهذيب التهذيب لابن حجر ١٠ / ١٠٧ ، تذكرة الحفاظ للذهبي ٢ / ٤٢١ .

(٨) علل بعض الأصحاب الحرمة بأن الحرم حريم البيت والمسجد الحرام ، وقد جعله الله للناس سواء العاكف فيه والباد ، فلا يجوز لأحد التخصيص بملكه وتحجيره لكن إن احتاج إلى ما في يده منه سكنه وإن استغنى عنه وجب بذل فاضله للمحتاج إليه . انظر : الإنصاف ٤ / ٢٨٩ .

(٩) انظر : صحيح البخاري (٣٠٠٠) كتاب الجزية ، باب أمان النساء وجوارهن ، ومسلم =

وتقدم . وأمره عليه السلام بقتل أربعة فقتل منهم ابن خطل^(١) ومقيس بن صباية^(٢) . فإن سكن بأجرة لم يأثم بدفعها للحاجة^(٣) .

(ولا) يصح بيع (ماء عدّ) - بكسر العين وتشديد الدال - أي : الذي له مادة لا تنقطع (ك) ماء (عين ونقع بئر) لحديث «المسلمون شركاء في ثلاث : في الماء والكلأ والنار» رواه أبو عبيد^(٤) والأثرم . ويصح بيع ماء المصانع المعدة لمياه الأمطار ونحوها إن علم ؛ للملكة بالحصول فيها .

(ولا) يصح بيع (مافي معدن جار) إذا أخذ منه شيء خلفه غيره (كقار)^(٥) وملح ونفط) ؛ لأن نفعه يعم فلم يملك كالماء العدّ . فإن كان جامداً مُلك بملك الأرض ويأتي .

- = (٧١٩) كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب صلاة الضحى . وأم هانئ هي فاختة بنت أبي طالب بن عبد المطلب، ابنة عم رسول الله ﷺ ، وأخت علي بن أبي طالب رضي الله عنه أسلمت عام الفتح ، وأجارت اثنين من أقرباء زوجها هبيرة بن عمرو المخزومي الذي فر إلى نجران، فوافق النبي ﷺ على جوارها . انظر : الإصابة لابن حجر ٣١٧/٨ ، أسد الغابة لابن الأثير ٤٠٤/٧ ، فتح الباري ٣١٥/٦ .
- (١) انظر : صحيح البخاري (١٧٤٩) أبواب العمرة، باب دخول الحرم ومكة بغير إحرام، ومسلم (٤٥٠) كتاب الحج، باب جواز دخول مكة بغير إحرام .
- (٢) في الأصل ضباية بالضاد المعجمة، والتصحيح من كتب السنن ، والحديث بتمامه رواه النسائي (٤٠٦٧) في تحريم الدم ، باب الحكم في المرتد، وأبو داود (٢٦٨٣) في الجهاد ، باب قتل الأسير ولا يعرض عليه الإسلام . قال ابن حجر : «إسناده صالح» . وصححه الألباني .
- تلخيص الحبير ١٣٠/٣ ، سلسلة الأحاديث الصحيحة (١٧٢٣) .
- (٣) أكثر أهل العلم يرون أن فتح مكة عنوة لأنها إنما أخذت بالخیل والركاب بيد أن بعضهم يرى أنها مؤمنة كالصلح لأن من أمن فقد حرم ماله ودمه وذريته وعياله ، فمكة مؤمنة عند من قال بهذا القول إلا الذين استثناهم رسول الله ﷺ . انظر : الخلاف في ذلك : المغني ٣٠٥/٤ ، وعيون الأثر لابن سيد الناس ١٧١/٢ .
- (٤) كتاب الأموال (٧٢٩) بلفظ «الناس شركاء في الماء والكلأ والنار» ورواه أبو داود في السنن (٣٤٧٧) في البيوع والإجازات، باب في منع الماء، وابن ماجه (٢٤٩٧) بمثله ، وزاد في آخره «وئمنه حرام» أبواب الأحكام، باب المسلمون شركاء في ثلاث .
- وفي رواية عنده عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : ثلاث لا يمتنعن : الماء والكلأ والنار» (٢٤٨٩) صححها الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير ٦٥/٣ .
- (٥) القار : شيء أسود تظلى به الإبل والسفن يمنع الماء أن يدخل ، وقيل : هو الزفت . اللسان (قير) . المطلع ص ١٣٣ .

(ولا) يصح بيع (نابت من كلاً وشوك ونحو ذلك) كطائر عشش في أرضه،
وسمك نضب عنه الماء بأرض^(١) [(مالم يحزه)]^(٢)؛ لأنه لا يملك إلا بالحوز. (فلا
يدخل) شيء من ذلك (في بيع أرض)؛ لأنه مشترك بين المسلمين حتى يحاز.
(ومشتريها) أي: الأرض (أحق به) أي: بما في الأرض من ذلك؛ لكونه في
أرضه. (ومن أخذه ملكه) بحوزه.

(ويحرم دخول^(٣) لأجل) أخذ (ذلك بغير إذن رب الأرض إن حوطت)
الأرض؛ لتعديه. ولا يمنع^(٤) من ملكه^(٥) بالحوز. (وإلا) تحوط (جاز) دخوله
لأخذه؛ لدلالة الحال على الإذن فيه (بلا ضرر) على رب الأرض. فإن تضرر
بالدخول حرم. (وحرّم) على رب أرض (منع مستأذن) في دخول (إن لم يحصل)
منه^(٦) (ضرر) بدخوله؛ للخبر^(٧). (وطلّول)^(٨) بأرض (تجني منها النحل ككلاً)
في الحكم (وأولى) بالإباحة من الكلاً. (ونحل رب الأرض أحق به) أي: بطلّ^(٩)
في أرضه؛ لأنه في ملكه.

القدرة على
المبيع والتمن
الشرط (الخامس): القدرة على تسليمه) أي: المبيع وكذا الثمن المعين؛ لأن
غير المقدور على تسليمه كالمعدوم. (فلا يصح بيع) قن (أبق)^(١٠)؛ لحديث النهي
عن بيعه^(١١)؛ (و) لانحو جمل (شارد) علم مكانه أو لا؛ لحديث مسلم عن أبي

(١) «ج»: بأرضه.

(٢) «الأصل، أ»: ساقطة وهو من بقية النسخ.

(٣) «ب»: دخوله.

(٤) حاشية «الأصل»: أي التعدي بدخوله.

(٥) «ج»: تملكه.

(٦) «م ط»: من المتن.

(٧) وهو حديث «لا ضرر ولا ضرار» رواه أحمد ٢٢٧-٣٢٦/٥، وابن ماجه (٢٣٦٢) في

الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، وصححه الألباني في الإرواء (٨٩٦).

(٨) الطلّول: جمع طلّ، وهو المطر الصغار القطر الدائم وهو أرسخ المطر ندى. اللسان (طلل).

وجاء في حاشية «ج»: «قوله: وطلّول: وهو المطر الخفيف الذي ينزل على الأشجار».

قلت: والمراد هو ما تتغذى عليه النحل من الأزهار.

(٩) «أ، ج، ش ط»: بطلّ، وفي «ب»: طلول.

(١٠) الأبق: هو الهارب من مواليه، وقيده بعض أهل العلم بالهارب من غير خوف ولاكد

عمل. انظر: الدر النقي ٤٦٩/١، والمصباح (أبق).

(١١) روى ابن ماجه بإسناده عن أبي سعيد الخدري قال: «نهى رسول الله ﷺ عن شراء مافي

بطون الأنعام حتى تضع، وعمّا في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد وهو أبق، وعن =

هريرة مرفوعاً «نهى عن بيع الغرر»^(١) وفسره القاضي وجماعة: بما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر^(٢) ، (ولو) كان بيع أبق وشارد (لقادر على تحصيلهما) ؛ لأنه مجرد توهم لا ينافي تحقق عدمه ولا ظنه، بخلاف ظن القدرة على تحصيل مغصوب

بيع السمك
بالماء

(ولا) يصح بيع (سمك بماء) ؛ لأنه غرر (إلا) سمكاً (مرثياً) لصفاء الماء (ب) ماء (محوز يسهل أخذه منه) كحوض فيصح ؛ لأنه معلوم ممكن تسليمه كما لو كان بطست . فإن لم يسهل بحيث يعجز عن تسليمه لم يصح بيعه ، وكذا إن لم يكن مرثياً ، أو لم يكن بمحوز كمتصل بنهر .

(ولا) يصح بيع (طائر يصعب أخذه) ولو ألف الرجوع ؛ لأنه غرر ، (إلا) إذا كان بـ(مكان) (مغلق ولو طال زمنه) أي : الأخذ ؛ لأنه مقدور على تسليمه .

بيع
المغصوب

(ولا) بيع (مغصوب) ؛ لما تقدم ، (إلا لغاصبه) ؛ لانتفاء الغرر ، (أو) لـ (قادر على أخذه) أي : المغصوب من غاصبه لما تقدم (وله) أي : مشتري المغصوب - لظن القدرة على تحصيله - (الفسخ إن عجز) عن تحصيله بعد البيع ؛ إزالة لضرره

= شراء المغانم حتى تقسم ، وعن شراء الصدقات حتى تقبض ، وعن ضربة الغائص «(٢٢١٤) أبواب التجارات ، باب النهي عن شراء ما في بطون الأنعام وضروعها وضربة الغائص وبنحوه أخرجه أحمد ٤٢/٣ والدارقطني ، كتاب البيوع (٤٦) .

قال الحافظ ابن حجر : «رواه ابن ماجه والبخاري والدارقطني بإسناد ضعيف» . وقال البيهقي عقب إيراده الحديث : « وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهى عنه في الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ » .

السنن الكبرى ٣٣٨/٥ ، بلوغ المرام ، كتاب البيوع (٤٠) .

(١) جزء من حديث رواه مسلم (٤) في البيوع ، باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر .

(٢) القاضي هو العلامة محمد بن الحسين بن محمد بن الفرأء الملقب بأبي يعلى (٣٨٠هـ - ٤٥٨هـ) المتفنن وأقضى القضاة ، ومن مؤلفاته : التعليقة الكبيرة في الخلاف والمجرد في فقه الإمام أحمد . انظر طبقات الحنابلة ١٩٣/٢ ، المقصد الأرشد ٣٩٥/٢ .

معرفة المبيع ٢٠٨ ب

الشرط (السادس: معرفة مبيع^(١)) ؛ لأن الجهالة به غرر؛ ولأنه بيع فلم يصح / مع الجهل بالمبيع كالمسلم. وقوله تعالى ﴿وأحلّ الله البيع﴾^(٢) مخصوص بما إذا علم المبيع . وحديث «من اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه»^(٣) يرويه عمر بن إبراهيم الكردي ، وهو متروك الحديث^(٤) . ويحتمل أن معناه : إذا أراد شراءه فهو بالخيار بين العقد عليه وتركه^(٥) . (برؤية متعاقدين) بائع ومشتري ، رؤية^(٦) يُعرف بها المبيع (مقارنة) رؤيته للعقد، بأن لا تتأخر عنه، (لجميعه) أي المبيع، متعلق برؤية، كوجهي ثوب منقوش (أو) برؤية ل (بعض) مبيع (يدل) بعضه (على بقيته ك) رؤية (أحد وجهي ثوب غير منقوش) وظاهر الصبرة المتساوية ووجه الرقيق، وما في ظروف^(٧) وأعدال^(٨) من جنس واحد متساوي الأجزاء ونحوها؛ لحصول العلم بالمبيع بذلك . (فلا يصح) البيع (إن سبقت) الرؤية (العقد بزمن يتغير فيه) المبيع ظاهراً، (ولو)^(٩) كان التغيير فيه (شكاً)، بأن مضى زمن يشك في تغييره تغييراً ظاهراً فيه ، فلا يصح^(١٠) ؛ للشك في وجود شرطه ، والأصل عدمه . فإن سبقت العقد بزمن لا يتغير فيه عادة تغييراً ظاهراً صحّ البيع؛

- (١) «ج»: المبيع.
- (٢) سورة البقرة: (٢٧٥) .
- (٣) رواه الدارقطني وقال: «عمر بن إبراهيم يقال له الكردي، يضع الأحاديث، وهذا باطل لا يصح لم يروها غيره وإنما يروي عن ابن سيرين موقوفاً». سنن الدارقطني ٣/٤ - ٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى وضعف طريقه ٢٦٨/٥
- (٤) انظر: المغني في الضعفاء للذهبي ٢/٤٦٢ .
- (٥) هذا التأويل بعيد.
- (٦) ليست في «أ» .
- (٧) جمع ظرف، مثل فلس وفلوس، وهو الوعاء . المصباح (الظرف) .
- (٨) جمع عدل، بكسر فسكون، وهو نصف الحمل يكون على أحد جنبي البعير، فيقال لكل واحدة غرارة لأنها تعادل صاحبها. انظر: اللسان (عدل)، والآلة والأداة: ص ٢١٣ .
- (٩) «الأصل» من الشرح، والتصحيح من الأخرى .
- (١٠) «فلا يصح» ليست في «ج، ب» .

لحصول العلم بالمبيع^(١) بتلك الرؤية، ولا حدًّا لذلك الزمن؛ إذ المبيع منه ما يُسرع تغييره وما يتباعد وما يتوسط فيعتبر كلُّ بحسبه .

(ولا)^(٢) يصح البيع (إن)^(٣) قال : بعتك هذا البغل . فبان فرسًا ونحوه) كهذه الناقه فتبين جملاً؛ للجهل بالمبيع .

ولا يبيع الأعمى^(٤) ، بأن يريه صاعاً ويبيعه الصبرة على أنها مثله^(٥) .

بيع الأعمى

(وكرؤيته) أي المبيع (معرفة بلمس أو شم أو ذوق) فيما يُعرف بهذه؛ لحصول العلم بحقيقة المبيع ، (أو) معرفة مبيع بـ (وصف ما) أي : مبيع (يصحّ سلم^(٦) فيه بما) أي : وصف (يكفي فيه) أي : السلم بأن يُذكر ما يختلف به الثمن غالباً ويأتي في السلم؛ لقيام ذلك مقام رؤيته في حصول العلم به . فالبيع بالوصف مخصوص بما يصحّ السلم فيه^(٧) .

معرفة المبيع بالوصف

ويصحّ تقدم الوصف على العقد في البيع والسلم ، كتقدم الرؤية العقد . (فيصح بيع أعمى وشراؤه) ما^(٨) عرفه بلمس أو شم أو ذوق أو وصف بعد إتيانه بما

(١) « ش ط » بالبيع .

(٢) « لا » ليست في « م ط » .

(٣) « ج » : بأن .

(٤) بضم الهمزة ، وفي لغة (نموذج) بفتح النون والذال . معرب ، وهو صورة تتخذ على مثال صورة الشيء ليعرف منه حاله . انظر : المصباح (النموذج) ، قصد السبيل ١ / ٢٢٠ .

(٥) هذا على الصحيح من المذهب ، وقيل : يصح كالبيع بالصفة وللمشتري الخيار إذا لم يكن باقي المبيع كالنموذج . وصوبه في الإنصاف ٤ / ٢٩٥ ، واستدل الشيخ ابن سعدي على صحة بيعه بعدم الفرق بينه وبين رؤية ظاهر الصبرة المتساوية الأجزاء . انظر الفتاوى السعدية ص ٢٧٣ .

قلت : وفي القول بصحته رفع للخرج وتوسعة على الناس في معاملاتهم ، ولا سيما الذي انضبطت فيه المقادير والصفات إلى حد كبير .

(٦) « ج » : السلم .

(٧) « أ » لقيام ذلك مقام المسلم فيه . ويصحّ تقدم

(٨) « ج » : فيما .

يعتبر في ذلك ، (ك) ما يصح (توكيله) في بيع و^(١) شراء مطلقاً^(٢) . (ثم إن وجد) مشتر (ما وُصف) له (أو تقدمت رؤيته) العقد بزمن لا يتغير فيه المبيع تغيراً ظاهراً (متغيراً) (فلمشتر الفسخ) ؛ لأن ذلك بمنزلة عيبه .

(ويحلف) مشتر (إن اختلفا) في نقصه^(٣) صفة ، أو تغيره عما كان رآه عليه ؛ لأن الأصل براءته من الثمن .

(و) هو على التراخي . ف^(٤) (لا يسقط) خياره (إلا بما يدل على الرضا) من مشتر بنقص صفة أو تغيره (من سؤم ونحوه) كوطء أمة بيعت كذلك بعد العلم كخيار العيب . و (لا) يسقط خياره (بركوب دابة) مبيعة (بطريق رد)ها^(٥) ؛ لأنه لا يدل على الرضى بالنقص أو التغيير . (وإن أسقط) مشتر (حقه من الرد) بنقص صفة شُرطت ، أو تغير بعد رؤية (فلا أرش) له ؛ لأن الصفة لا يُعتاض عنها ، وكالمسلم فيه

(ولا يصح بيع حمل بطن) إجماعاً . ذكره ابن المنذر^(٦) ؛ للجهالة به ، إذ لا تعلم صفاته ولا حياته ، ولأنه غير مقدور على تسليمه . وعنه عليه السلام «نهى عن بيع المَجْر»^(٧) قال ابن الأعرابي^(٨) «المَجْر : ما في بطن الناقة ، والمَجْر

حكم بيع
الحمل بطن
مفرداً
وتابعاً

(١) «ج» : أو .

(٢) أي : سواء كان يصح منه أو لا .

(٣) «ج» : نقص .

(٤) «ج» : و .

(٥) «ش ط» : (ردها) .

(٦) الإجماع : ص ١١٤ .

(٧) رواه البيهقي في السنن الكبرى ٣٤١/٥ وضعفه . وكذلك ضعفه الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير ١٦/٣ .

(٨) أبو عبد الله محمد بن زياد ابن الأعرابي (١٥٠ - ٢٣١هـ) أحد أئمة اللغة والنحو والنسب والتاريخ ، من مؤلفاته : ١- النوادر ، ٢- تاريخ القبائل ، ٣- الأنواء . انظر : إنباه الرواة ١٢٨/٣ ، البلغة ص ١٩٦ ، بغية الوعاة ١/١٠٥ .

الربا، والمَجْرُ القمار، والمَجْرُ المحاقلة والمزابنة^(١). فلا يصح بيع^(٢) أمة حامل وما في بطنها. (و) لا^(٣) بيع (لبن بضرع)؛ لحديث ابن عباس «نهى أن يُباع صوفٌ على ظهر، أو لبن في ضرع» رواه الخلال^(٤) وابن ماجه^(٥)، ولجهالة صفته وقدره أشبه الحمل. فلا يصح بيع شاة وما في ضرعها من لبن، (و) بيع (نوى بتمر) أي: فيه، كبيض في طير. (و) لا بيع (صوف على ظهر)؛ للخبر.

(إلا) إذا أُبيع الحمل واللبن والنوى والصوف (تبعاً) للحامل وذات اللبن والتمر وذات^(٦) الصوف فيصح كبيع شاة حامل ذات^(٧) لبن وصوف؛ وتمر فيه نوى؛ لأنه يغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال. وكذا بيع دار يدخل فيه

(١) انظر تاج العروس (مجر). وقال النووي: «المشهور في اللغة أنه اشتراء ما في بطن الناقة خاصة» تهذيب الأسماء واللغات ٤/١٣٤.

(٢) «ب»: بيعه.

(٣) «ش ط»: (ولا).

(٤) أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون الخلال (٢٣٤-٣١١هـ) شيخ الحنابلة في وقته، أخذ الفقه عن كثير من أصحاب أحمد، ورحل كثيراً لجمع علوم الإمام فصار أكثر من جمع علمه، ثم صنف كتاب: الجامع في الفقه، والسنة وألفاظ أحمد والدليل على ذلك من الأحاديث، وغيرها من المصنفات.

انظر: طبقات ابن أبي يعلى ٢/١٢، سير أعلام النبلاء ١٤/٢٩٧، تذكرة الحفاظ ٣/٧٨٥.

(٥) لم أجده بهذا اللفظ في سنن ابن ماجه، لكن النهي عن بيع اللبن في الضرع رواه في سننه (٢٢١٤) في التجارات، باب النهي عن شراء ما في بطون الأنعام وضروعها وضربة الغائص. وتقدم تخريجه في ص (٧٥).

والحديث باللفظ المذكور أعلاه رواه الدارقطني بنحوه في سننه ٣/١٥ وقال: «موقوف»، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/٣٤٠ وقال: «المحفوظ موقوف» وضعف روايته مرفوعاً.

(٦) «أ، ب»: ذوات.

(٧) «ج»: وذات.

أساسات الحيطان؛ لكن إن باعه أمة حاملاً ولم يتحد مالك الأمة والحمل لم يصح البيع (١) ذكره بمعناه في شرحه (٢).

١٢٠٩ (ولا) يصح | بيع (عَسَبَ فحل) أي : ضرابه؛ لحديث سعيد بن المسيّب عن أبي هريرة مرفوعاً « نهى عن بيع المضامين والملاقيح » (٣). قال أبو عبيد: «الملاقيح ما في البطون، وهن الأجنّة. والمضامين: ما في أصلاب الفحول» (٤).

بيع
المغيبات

(ولا) يصح بيع مسك في فأر (٥) أي : نافجته (٦) ما لم تفتح ويشاهد؛ لأنه مجهول، كلؤلؤ في صدْف. (ولا) بيع (لَفَتَ) (٧) ونحوه) كفجل وجزر (قبل قلع) نصّاً (٨)؛ لجهالة ما يراد منه.

(ولا) بيع (ثوب مطوي) ولو تام النسج. قال في شرحه: «حيث لم يُر منه ما يدل على بقيته» (٩). (أو) ثوب (نسج بعضه على أن ينسج بقيته) ولو

(١) مثاله: لو باع الورثة أمة موصى بحملها فلا يصح لأن الحمل ملك الغير، فهو بمنزلة استثنائه لفظاً.

(٢) ٣٠/٤.

(٣) رواه البزار (كشف الأستار ١٢٦٧)، وقال: «لأنعلم أحداً رواه هكذا إلا صالح (ابن أبي الأخضر) ولم يكن بالحافظ» ورواه عبد الرزاق عن ابن عمر (٨/٢١) بنحوه. قال ابن حجر: وإسناده قوي. وصححه الألباني بمجموع طرقه وشواهده. انظر تلخيص الحبير ١٢/٣، صحيح الجامع (٦٨١٤).

(٤) غريب الحديث ١/٢٠٧-٢٠٨.

(٥) «ش ط»: فأرته.

(٦) «الأصل»: نافحته، والتصحيح من الأخرى. والنافجة: وعاء المسك في جسم الظبي. المعجم الوجيز (نفج).

(٧) بالكسر، ويقال له سلجم، يطلق على أصناف من اللفت تكون جذورها مفلطحة. نبطي معرب. المصباح (لفت)، قصد السبيل ٢/٤٢٣، معجم الألفاظ الزراعية ص ٥٥٣.

(٨) مسائل صالح: ١٥٧/٣.

(٩) ٣١/٤.

منشوراً ؛ للجهاالة . فإن باعه المنسوج وسدا ^(١) الباقي ولُحْمَتَه ^(٢) وشرط على البائع إتمام نسجه صح ؛ لزوال الجهاالة .

(ولا) بيع (عطاء) ^(٣) أي : قسطه من ديوان ^(٤) (قبل قبضه) ؛ لأنه مغيب ، فهو من بيع الغرر . (ولا) بيع (رقعة به) أي : العطاء ؛ لأن المقصود هو دونها .

(ولا) بيع (معدن وحجارته) قبل حوزة إن كان جارياً ؛ لما تقدم . وكذا إن كان ^(٥) جامداً وجُهل . (ولا) ^(٦) يصح (سلف فيه) أي : المعدن نصاً ^(٧) ؛ لأنه لا يدري ما فيه فهو من بيع الغرر .

الملامسة
والمنابذة

(ولا) بيع (مُلامسة كبعثك ثوبي هذا على أنك متى لمستته) فعليك بكذا ، (أو) على أنك (إن لمستته) فعليك بكذا ؛ لأنه بيع معلق ولا يصح تعليقه . (أو أي ثوب لمستته فـ) هو (عليك بكذا) لورود البيع على غير معلوم .

(١) السِّدا وزان الحصى ، في القماش أو النسيج خلاف اللُّحمة ، وهي الخيوط التي تمد طولاً من أعلى إلى أسفل وتعرضها للحممة ، وهي السِّدي ، وهما سِدِيان . المصباح (السِّدي) ، الهادي إلى لغة العرب للكرمي (سداة) .

(٢) لحمة الثوب بالفتح ، والضم لغة ، شيء يلحم به القماش عند نسجه . المصباح (اللحم) ، الهادي إلى لغة العرب (لحمة) .

(٣) العطاء : اسم لما يفرضه الإمام في بيت المال للمستحقين . حاشية ابن عابدين ٦ / ٦٤١ .

(٤) فارسي معرب ، أطلق على الدفتر الذي يكتب فيه أسماء الجيش وأهل العطاء ، ثم أطلق على الكتاب الذي تجمع فيه قصائد الشاعر ، وكذا المجلس الذي يجتمع فيه القوم للمجالسة والمذاكرة ، ويقال : الديوان الملكي ، والديوان الرئاسي . وينكر بعض أهل اللغة كونه أعجمياً .

انظر : المصباح : (دون) ، قصد السبيل ٢ / ٤٩ ، الهادي إلى لغة العرب (ديوان) .

(٥) لسيت في «ش ط» .

(٦) «لا» ليست في «م ط» .

(٧) مسائل الكوسج ص ٤٦٦ .

(ولا) بيع (مناذرة) ؛ لحديث أبي سعيد «نهى عن (١) الملامسة والمناذرة» (٢) .
 (ك) قوله : (متى) نَبَذْتُ هذا (٣) فلك بكذا . (أو إن نَبَذْتُ) أي : طرحتُ (هذا)
 الثوبَ أو نحوه فلك بكذا . (أو أيُّ ثوبٍ نَبَذْتُهُ فلك بكذا) . فلا يصح ؛ للجهالة
 أو (٤) التعليق .

بيع
الحصاة
 (ولا) يصح (بيع الحصاة كارمها فعلى أيُّ ثوبٍ وقعت ف) هو (لك بكذا) . أو
 بعثك من هذه الأرض قدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا) . أو بعثك هذا بكذا
 على أنني متى رميتُ هذه الحصاة فقد وجب البيع ؛ لما فيه من الغرر والجهالة وتعليق
 البيع . ولمسلم عن أبي هريرة مرفوعاً «نهى عن بيع الحصاة» (٥) .

بيع مالم
يعين
 (ولا) يصح (بيع ما لم يُعَيَّن كعبد من عبيدو) ك(شاة من قطع و) ك(شجرة
 من بستان) ؛ لما فيه من الجهالة والغرر . (ولو تساوت قيمهم (٦)) أي : العبيد
 والشياة والأشجار . (ولا) بيع (الجميع إلا غير معين) بأن باع العبيد إلا واحداً منهم
 غير معين ، أو القطيع إلا شاة مبهمه ، أو الشجر إلا واحدة غير معينة ؛ لأن استثناء
 المجهول من المعلوم يصيرُه مجهولاً ، وقد «نُهي عن الثنيا إلا أن تعلم» (٧) . فإن
 عين المستثنى صح البيع والاستثناء .

-
- (١) « ب » : عن بيع . وقد وردت هذه اللفظة في بعض طرق هذا الحديث .
 (٢) رواه البخاري (٢٠٣٩) في البيوع ، باب بيع المناذرة ، ومسلم (١) في البيوع ، باب إبطال
 بيع الملامسة والمناذرة .
 (٣) « ج » : هذا الثوب .
 (٤) « ب » : و .
 (٥) طرف من حديث رواه مسلم (٤) في البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر .
 (٦) « ج » : قيمتهم .
 (٧) جزء من حديث رواه الترمذي (١٢٩٠) في البيوع ، باب ماجاء في النهي عن الثنيا . وقال :
 حسن صحيح . والنسائي (٤٦٣٣) في البيوع ، باب النهي عن بيع الثنيا حتى تعلم ، وأبو
 داود (٣٤٠٥) في البيوع والإجازات ، باب في المخابرة .

(ولا) يصح بيع (شيء بعشرة دراهم ونحوها إلا ما) أي : قدرًا من المبيع (يساوي درهمًا)؛ لجهالة المستثنى . (ويصح) بيع شيء بعشرة دراهم مثلاً (إلا بقدر درهم)؛ لأنه استثناء للعشر وهو معلوم^(١) . (ويصح بيع ما شوهد من حيوان) كقطيع يشاهد كله، (و) بيع ما شوهد من^(٢) (ثياب) معلقة أولاً ونحوها، (وإن جهلاً) أي : المتعاقدان (عدده) أي : المبيع المشاهد بالرؤية؛ لأن الشرط معرفته لا معرفة عدده .

(و) يصح بيع أمة (حامل بحر)^(٣)؛ لأنها معلومة، وجهالة الحمل لا تضر . وقد يستثنى بالشرع ما لا يستثنى باللفظ كبيع أمة مزوجة، فإن منفعة البضع مستثناة بالشرع، ولا يصح استثنائها باللفظ .

(و) يصح بيع (ما مأكوله في جوفه) كبيض ورمّان؛ لدعاء الحاجة إلى بيعه، كذلك لفساده إذا خرج^(٤) من قشره (و) يصح بيع (باقلا)^(٥) (و) بيع (جوز ولوز ونحوه) كفستق (في قشره)؛ لأن ساتره من أصل الخلقه أشبه البيض .

(و) يصح بيع (حب مُشْتَدِّ في سنبله)؛ لما تقدم، ولأنه عليه السلام جعل الاشتداد غاية للمنع^(٦)، وما بعد الغاية مخالف لما قبلها .

(ويدخل الساتر) لنحو جوز وحب مُشْتَدِّ من قشر وتبن (تبعاً) كنوى تمر . فإن استثنى القشر أو التبن بطل البيع؛ لأنه يصير كبيع النوى في التمر . ويصح بيع تبن

(١) في المسألة الأولى مايساوي درهماً قد يكون النصف أو الربع أو الثلث مثلاً، فهو مجهول، وقوله في المسألة الثانية «إلا بقدر درهم» يعني إلا العشر وهو معلوم . انظر : إيضاح الدلائل للزيراني ١ / ٢٧١ .

(٢) «ش ط» : (من ثياب) .

(٣) هامش «حاشية عثمان النجدي» مثال : كالأمة التي تزوجت بحر وشرط الزوج على السيد حرية ولدها . ١٥٠ ب/ق .

(٤) «ب» : أخذ .

(٥) «ش ط، أ، ب، ج» : (باقلا) وحمص (و) بيع . . والباقلا : على وزن فاعلا، ويصح المدمع التخفيف (باقلاء) وهو الفول، وهو نبات عشبي حولي من الفصيلة القرنية تؤكل قرونه مطبوخة، كذلك بذوره . المصباح (البقل، الفول)، ومعجم الألفاظ الزراعية ص ٢٧٥ .

(٦) سيأتي نص الحديث وتخريجه في باب بيع الأصول والثمار ص (٢٢٤) .

بدون حبة قبل تصفيته منه ؛ لأنه معلوم بالمشاهدة ، كما لو باع القشر دون ما كان (١)
د اخله ، أو التمر دون نواه . ذكره في شرحه (٢) .

بيع الصبرة أو
قفيز منها
٢٠٩ ب

(و) يصح بيع (قفيز) (٣) من هذه (٤) الصبرة إن تساوت أجزاءها وزادت
عليه) أي : القفيز ؛ لأن المبيع حيثئذ | مُقدّر معلوم من جملة متساوية الأجزاء ،
أشبهه ببيع جزء مشاع منها . والصبرة (٥) : الكؤمة المجموعة من الطعام . فإن اختلفت
أجزاءها كصبرة بقال القرية (٦) ، أو لم تزد عليه لم يصح البيع ؛ للجهالة في
الأولى ، والإتيان بمن المبعضة في الثانية . (و) يصح بيع (رطل) (٧) مثلاً (من
دن) (٨) نحو عسل أو زيت (أو من زبرة حديد ونحوه) كرصاص ونحاس ؛ لما تقدم .
(وبتلف) الصبرة أو ما في الدن أو الزبرة (ما عدا قدر مبيع) من ذلك (يتعين) الباقي

(١) ليست في « ج » .

(٢) ٣٥ / ٤ .

(٣) مكيال كان يكال به قديماً ويختلف مقداره في البلاد ، ومن الأرض قدر مائة وأربع
وأربعين ذراعاً . انظر : المعجم الوسيط (قفز) .

(٤) ليست في « م ط » .

(٥) « ش ط » : الصبرة .

(٦) حاشية « ج » : يقال القرية ، المراد به - والله أعلم - الذي يدخل القرية لبيع البقل ونحوه ،
فيشتري من أهل القرية بقمح أو شعير أو نحو ذلك من الحب فيجتمع عنده من ذلك
صبرة من حب القرية .

(٧) بالكسر ، وهو أشهر من فتحه ، وهو معيار يوزن به ويكال ، يختلف باختلاف البلاد ،
وذكر الفيومي أن المراد به عند الإطلاق رطل بغداد .

والذي قدره بعض الباحثين بالغرامات (٤٠٨) غراماً . انظر : المصباح (رطل) ، الإيضاح
والتبيان في معرفة المكيال والميزان ص ٥٥ مع تعليق المحقق .

(٨) الدن : على وزن سهم وسهام ، وهو وعاء ضخم على هيئة الجرة ، إلا أنه أكبر ولا يثبت
على الأرض إلا بأن يحفر له حفرة ويوضع فيها . انظر : المصباح (دن) ، المعجم الوسيط
(دن) ، الآلة والأداة : ص ١٠٣ .

لأن يكون مبيعاً ؛ لتعين المحل له . وإن بقي بقدر (١) بعض المبيع أخذه بقسطه .

(ولو فَرَّقَ قَفْزَانًا) من صبرة تساوت (٢) أجزاءها ، (وباع) منها قفيزاً (واحدًا مبهمًا) أو اثنين فأكثر (مع تساوي أجزائها) أي : القفزان (صح) البيع كما لو لم يفرقها .

(و) يصح بيع (صبرة جزافًا) (٣) ؛ لحديث ابن عمر : كُنَّا نشتري الطعام من الركبان جزافًا فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى نَنقُلَهُ من مكانه « متفق عليه (٤) . ويجوز بيعها جزافًا (مع جهلها أو علمها) أي : المتبايعين بقدرها ؛ لعدم التغير (٥) ، (ومع علم بائع وحده) قدرها (يحرم) عليه بيعها جزافًا نصًّا (٦) ؛ لأنه لا يعدل إلى البيع جزافًا مع علمه بقدر الكيل إلا للتغريب ظاهراً . (ويصح) البيع مع التحريم ؛ لعلم المبيع بالمشاهدة .

(ولم يشر) كَتَمَهُ بائعُ القدر مع علمه به (الردُّ) ؛ لأن كتّمه ذلك غشٌّ وغرر . (وكذا) مع (علم مشتر وحده) بقدر الصبرة فيحرم عليه شراؤها جزافًا مع جهل بائع به . (ولبائع الفسخ) (٧) ؛ لتغريب المشتري له . ويحرم على بائع جعل صبرة على نحو حجر أو ربوة مما ينقصها . ويثبت به لمشتري لم يعلمه الخيار ؛ لأنه عيب . وإن بان

(١) « ب ، ج » : ساقطة .

(٢) « ج » : متساوية .

(٣) الجزاف : فارسي معرب «كزاف» وهو بيع الشيء لا يعلم كيله ولا وزنه . المصباح (الجزاف) ، قصد السبيل ١ / ٣٨٤ .

(٤) رواه البخاري (٢٠٥٩) في البيوع ، باب منتهى التلقي ، ومسلم (٣٤) في البيوع ، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، واللفظ له .

(٥) « ب » : لعدم التغريب إذًا .

(٦) مسائل عبد الله ٣ / ٩٦٧ .

(٧) « ش ط » : (ولبائع الفسخ) به .

تحتها حفرة لم يعلمها بائع (١) فله الفسخ ، كما لو باعها بكيل معهود ثم وجد ما كال به زائداً عنه .

بيع الثنيا المعلومة (و) يصح بيع (صبرة علم قفزاتها إلا قفيزاً) ؛ لأنه عليه السلام «نهى عن الثنيا إلا أن تعلم» (٢) . وهذه معلومة . وكذا لو استثنى منها جزءاً مشاعاً معلوماً كخمس أو سدس (٣) ولو (٤) لم تُعلم . فإن لم تعلم قفزاتها واستثنى قفيزاً لم يصح لجهالة الباقي .

و (لا) يصح بيع (ثمرة شجرة إلا صاعاً) ؛ لجهالة أصعها فتؤدي إلى جهالة ما يبقى بعد الصاع . (ولا) بيع (نصف داره الذي يليه) أي : المشتري ؛ لأنه لا يعلم إلى أين ينتهي قياسُ النصف ، كما لو باعه (٥) عشرة أذرع من أرض أو ثوب وعين ابتداءها دون انتهائها . فإن باعه نصف داره التي تليه على الشروع صح .

(ولا) بيع (جريب (٦) من أرض) مبهماً ، (أو ذراع من ثوب مبهماً) ؛ لأنه ليس معيناً ولا مشاعاً (إلا إن علما ذرعهما) أي : الأرض والثوب فيصح البيع ، (ويكون) الجريب أو الذراع (مشاعاً) ؛ لأنه إن كانت الأرض أو الثوب مثلاً عشرة وباعه واحداً منها فهو بمنزلة بيع العشر . (ويصح) استثناء جريب من أرض ، وذراع من ثوب إذا كان المستثنى (معيناً بابتداء (٧) وانتهاء معاً) ؛ لأنها ثنيا معلومة . فإن عين أحدهما دون الآخر لم يصح . (ثم إن نقص ثوب بقطع وتشاحاً) أي : المتعاقدان في قطعه (كانا شريكين) في الثوب ولا فسخ ولا قطع حيث لم يشترطه مشتر ، بل يباع ويُقسم ثمنه على قدر ما لكل منهما . (وكذا خشبة بسقف وفصّ

(١) « ج » : البائع .

(٢) تقدم تخريجه في ص (٨٢) .

(٣) « ج » : أو سدس فيصح .

(٤) « ب » : فيصح ولو لم تعلم قفزاتها ، فإن لم . . .

(٥) « ش ط » : باعا .

(٦) الجريب من الأرض ستون ذراعاً في ستين ذراعاً ، وبالتر يساوي (١٣٦٦, ٠٤١٦) متراً

مربعاً . انظر المغرب (جرب) ، الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان ص ٨٠ هامش ٢ .

(٧) « ش ط » : ابتداء .

بخاتم) بيعاً و^(١)نقص السقف والخاتم بالقلع ، فيباع السقف بالخشبة والخاتم بفصه ،
ويقسم الثمن بالمحاصة .

(ولا يصح استثناء حمل مبيع) من أمة ، أو بهيمة مأكولة أولاً ؛ (أو)
استثناء (شحمه) أي : المبيع المأكول ؛ لأنهما مجهولان ، وقد نُهي عن الثنيا إلا أن
تُعلم . (أو) استثناء (رطل لحم أو شحم) من مأكول . فلا يصح ؛ لجهالة ما يبقى .
وكذا استثناء كُسْب^(٢) سمس مبيع أو شيرجه أو حبّ قطن ؛ للجهالة^(٣) (إلا رأس
مأكول) مبيع (وجلدته وأطرافه) ، فيصح استثناءها نصاً^(٤) ، حضراً وسفراً ؛ |
لأنه عليه السلام « لما هاجر إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة مرّوا براعي
غنم ، فذهب أبو بكر وعامر فاشترى منه شاة وشرط له سلبها »^(٥) .

(ولا يصح استثناء ما لا يصح بيعه مفرداً^(٦) إلا في هذه) الصورة ؛ للخبر^(٧) .
وصح^(٨) الاستثناء في هذه دون البيع ؛ لأن الاستثناء استبقاء ، وهو يخالف ابتداء

(١) « ج » : أو .

(٢) وزان قفل ، عصارة الدهن ، فارسي معرب . المصباح (كسب) ، قصد السبيل
٣٩٥ / ٢ .

(٣) « ج » : للجهالة ، وكل ما لا يصح بيعه مفرداً لا يصح استثناءه (إلا . . .) .

(٤) مسائل عبد الله ٣ / ٩١٥-٩١٦ ، مسائل الكوسج ص ٣٣٣ .

(٥) السلب من الذبيحة إهابها وأكرعها وبطنها . القاموس (سلب) .

وهذا الحديث أورده في كشف القناع بلفظ « لما هاجر من مكة . . . » وقال : رواه أبو الخطاب .
١٧١ / ٣ . ولم أقف عليه .

(٦) حاشية « ج » : قوله مفرداً أي مع اتصاله بأصله ، أما مفرداً فيصح في هذا وفي غيره
فتدبر .

(٧) قال ابن مفلح في ضابط الثنيا : « كل ما لا يصح بيعه مفرداً لا يصح استثناءه ، ويستثنى منه
بيع السواقط للأثر » . المبدع ٣٠ / ٤ .

(٨) « صح » ليست في « أ ، ب » .

العقد. بدليل (١) عدم صحة نكاح المعتدّة من غيره، وعدم انفساخ نكاح زوجة وُطئت بنحو شبهة .

(ولو أبى مشتر ذبحه) أي : المأكول المستثنى رأسه وجلده وأطرافه (ولم يشترط) البائع عليه ذبحه في العقد (لم يجبر) مشتر على ذبحه ؛ لتمام ملكه عليه . ويلزمه) أي : المشتري (قيمة ذلك) المستثنى نصاً (٢) (تقريباً) (٣) . فإن شرط بائع على مشتر ذبحه لزمه ذبحه ، ودفع المستثنى لبائع ؛ لأنه دخل على ذلك ، فالتسليم مُستحقّ عليه . فإن باع لمشتر ما استثناه صح . كبيع الثمرة لمالك الأصل .

(وله) أي : المشتري (الفسخ بعيب يختص المستثنى) ، كعيب برأسه أو جلده ؛ لأن الجسد شيء واحد يتألم كلّه بألم بعضه . ويصح بيع حيوان مذبوح ، وبيع لحمه قبل سلخه ، وبيع جلده وحده ، وبيع رؤوس وأكارع وسموط (٤) ، وبيعه مع جلده جميعاً كما قبل الذبح .

الشرط (السابع : معرفتهما) أي : المتعاقدين (لثمن حال عقد) البيع ولو برؤية متقدمة بزمن لا يتغير فيه ، أو وصف كما تقدم في المبيع ؛ لأنه أحد العوضين ، فاشتراط العلم به كالمبيع ، وكرأس مال السلم ، (ولو) كانت معرفتهما لثمن (بمشاهدة) كصبرة شاهدها ولم يعرفها قدرها .

(وكذا) أي : كالثمن فيما ذكر (أجرة) . فيشترط معرفة العاقدين لها ولو بمشاهدة (فَيصحّان) (٥) أي : البيع والأجرة إذا عقد على ثمن وأجرة (بوزن

(١) « ش ط » : يدلّيل .

(٢) مسائل عبد الله ٣/ ٩١٥-٩١٦ ، مسائل الكوسج ص ٣٣٣ .

(٣) « المستثنى نصاً تقريباً » ليس في « ش ط » .

(٤) حاشية « ج » : السُّمُوط جمع سَمَط ، بفتح السين ، وهو الصوف المتتوف بالماء الحار . وتذكر معاجم اللغة أن هذا يفعل بالشاة بعد ذبحها في الغالب لتشوى . انظر : تاج العروس (سمط) .

(٥) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

صَنْجَة^(١) وبملاء^(٢) كيل مجهولين) عُرْفًا وعرفهما المتعاقدان بالمشاهدة ، كبعتك أو أجرتك هذه الدار بوزن^(٣) هذا الحجر فضة ، أو بملاء هذا الوعاء أو الكيس دراهم^(٤) . (و) يصح بيع وإجارة (بصبرة) مشاهدة من بَرٍّ أو ذهب أو فضة ونحوها ولو لم يعلم عددها^(٥) ولا وزنها ولا كيلها .

(و) يصح بيع وإجارة (بنفقة عبده) فلان أو أمته فلانة أو نفسه أو زوجته أو ولده ونحوه (شهرًا) أو سنة أو يومًا ونحوه؛ لأن لها عرفًا يرجع إليه عند التنازع^(٦) ، بخلاف نفقة دابته .

(ويرجع) مشتر على بائع (مع تعذر^(٧) معرفة) قدر (ثمن)، بأن تلفت الصبرة أو اختلطت بما لا تتميز منه قبل اعتبارها^(٨) ، أو تلفت الصنجة أو الكيل قبل ذلك ، أو أخذت النفقة وجهلت^(٩) ، (في فسخ) بيع لنحو عيب (بقيمة مبيع^(١٠))؛ لأن الغالب بيع الشيء بقيمته . وكذا في إجارة بقيمة منفعة .

(ولو أسرًا ثمنًا بلا عقد) بأن اتفقا على أن الثمن عشرة حقيقة (ثم عقداه) ظاهرًا (ب) ثمن^(١١) (آخر) كعشرين (فالثمن الأول) وهو العشرة؛ لأن المشتري إنما دخل عليه ، فلا يلزمه ما زاد .

-
- (١) الصنجة : على وزن سجدة : ، ما يوزن به كالأوقية والرطل . المصباح (سنج) ، الآلة والأداة ص ١٥١ .
- (٢) « م ط » : وملاء .
- (٣) « ب » بوزن نحو هذا .
- (٤) الجهالة في هذه الصور يسيرة مغتفرة فلهذا لا تؤثر في العلم بالمبيع .
- (٥) « ش ط » : عددعا .
- (٦) « ش ط » : التنازع .
- (٧) « ش ط » : تعذره .
- (٨) « ش ط » : اعتبارعا .
- (٩) أي : المدة .
- (١٠) « ش ط » : مبيع .
- (١١) « ش ط » : (بثمن آخر) .

(ولو عُقد) (١) بيع (سراً بثمان) معين (ثم) عُقد (علانية بأكثر) من الأول (فكنكاح). ذكره الحُلوانى (٢) ، واقتصر عليه في الفروع (٣) . وظاهره ولو من غير جنسه، أو بعد لزومه . فيؤخذ بالزائد منهما مطلقاً . (والأصح قول المنقح) في التنقيح (٤) (الأظهر أن الثمن هو الثاني (٥) إن كان في مدة خيار) مجلس أو شرط (٦) ؛ لأن مايزاد في ثمن أو مثنى أو يحط منهما زمنه ملحق به ، ويخبر به في

(١) « ش ط » : (ولو عقدا) بيعا .

(٢) محمد بن علي بن محمد المراق الحُلوانى (٤٣٩ - ٥٠٥ هـ) شيخ الحنابلة في عصره ، له : كفاية المبتدي في الفقه ، ومصنف آخر في الفقه أكبر منه ، ومصنف في أصول الفقه في مجلدين .

انظر ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ١/١٠٦ ، وهذا النقل عن الحلوانى أورده ابن مفلح في الفروع ٥/٢٦٧ ، والفتوحى في شرحه ٤٣/٤ .

(٣) ٥/٢٦٧ . وكتاب الفروع لشمس الدين أبى عبد الله محمد بن مفلح بن محمد المقدسى ثم الصالحى (٧٠٨ - ٧٦٣ هـ) قال ابن بدران : « وطريقته في هذا الكتاب أنه جرده من دليله وتعليقه ، ويقدم الراجح في المذهب ، فإن اختلف الترجيح اطلق الخلاف ، وبالجملة فقد ذكر اصطلاحه في أول الكتاب ، ولا يقتصر على مذهب أحمد ، ويطيل النَّقْس في بعض المباحث ، وأحياناً يتطرق إلى ذكر الأدلة ويذكر نفائس بحيث يستفيد منه أتباع كل مذهب » .

المدخل ص ٤٣٧ ، باختصار ، وانظر : المقصد الأرشد ٢/٥١٧ .

(٤) ص ١٢٠ .

(٥) « ش ط » : الثاني .

(٦) قال الشارح في حاشيته : « قوله : والأصح قول المنقح . الخ . وجهه : أن العقد الثانى إذا وقع في مدة خيار مجلس أو شرط للعقد الأول كان بمنزلة فسخ العقد الأول لعدم لزومه إذاً ، واستثناف عقد آخر فلذا كان الثمن هو الثانى ، وإلا لم يصح الثانى ؛ لأن العقد لا يرد على عقد لازم فكان الثمن هو الأول » . ٢٣٢ ق .

البيع . (وإلا) يكن في (١) مدة خيار بأن كان بعد لزوم بيع (ف) الثمن (الأول) (٢) ؛ لأنه لا يلحق به ولا يخبر به إذا بيع بتخيير (٣) الثمن . وفي الإقناع : «الثنى ماعقدا به سرّاً» (٤) كالتى قبلها (٥) وأولى . ويفرق بين هذه وبين ما إذا زيد أو نقص فيهما (٦) أن ماعقدا به ظاهراً ليس مقصوداً .

بيع الثوب برقمه (ولا يصح) بيع نحو ثوب (برقمه) (٧) أي : القدر المكتوب عليه ؛ للجهالة به حال العقد . (ولا) بيع سلعة (بما باع به زيد) ؛ لما تقدم . (إلا إن علما هما) أي : علم المتعاقدان الرقم وما باع به زيد حال العقد فيصح .

٢١٠ ب (ولا) بيع سلعة (بألف درهم) أو مثقال (ذهباً وفضة) ؛ لأن قدر كل جنس منهما مجهول . كما لو قال : بألف ، بعضها ذهب وبعضها فضة . وكذا إن قال : بألف ذهباً وفضة . ولم يقل درهماً ولا ديناراً .

(ولا) يصح بيع (٨) شيء (بثمن معلوم ورطل خمر) أو كلب أو جلد ميتة نجس ؛ لأن هذه لا قيمة لها ، فلا ينقسم عليها البديل ، أشبه مالو كان الثمن كله كذلك (٩) . (ولا) البيع (بما ينقطع به السعر) (١٠) أي : يقف عليه ؛ للجهالة (١١) .

(١) « ش ط » : قي .

(٢) « م ط ، ج ، ش ط » : (الأول . انتهى) . وزاد « ش ط » : وهو الأظهر كما قاله لأنه . .

(٣) « أ ، ش ط » بتخيير .

(٤) ٧١ / ٢ .

(٥) يقصد مسألة مالو أسرا ثمنًا بلا عقد ثم عقده بأخر .

(٦) حاشية « ج » : قوله فيهما : أي الثمن والمثمن وقت خيار .

(٧) « م ط » : (برقم) .

(٨) « ش ط » : بيسع .

(٩) « ش ط » : ذلك .

(١٠) « ولا بما ينقطع به السعر » ساقط من « م ط » .

(١١) ذكر الإمام ابن القيم صورة عقد هذا البيع ، بأن يأخذ ممن يعامله من خباز مثلاً كل يوم شيئاً معلوماً من غير تقدير الثمن وقت العقد ، ثم يحاسبه عند رأس الشهر أو السنة على الجميع . ثم قال : « الصواب المقطوع به صحة ذلك ، وهو عمل الناس في كل عصر ومصر . . وهو الرواية الأخرى عن أحمد واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية » باختصار . =

(ولا كما يبيع الناس) ؛ لما (١) تقدم .

(ولابد دينار (٢)) مطلق (أو درهم مطلق) أو قرش مطلق، (وثمّ) بالبلد (نقود) من المسمى المطلق (متساوية رواجاً) ؛ لتردد المطلق بينها . ورده إلى أحدها (٣) مع التساوي ترجيح بلا مرجح ، فهو مجهول . (فإن لم يكن) بالبلد (إلا) دينار أو درهم أو قرش (واحد) صح وصرّف إليه ؛ لتعيينه (أو غلب أحدها (٤)) أي : النقود رواجاً (صح) العقد (وصرّف) المطلق من دينار أو درهم أو قرش (إليه) ؛ عملاً بالظاهر .

(ولا) يصح البيع (بعشرة صحاحاً أو إحدى عشرة مكسرة (٥) . ولا) البيع (بعشرة نقداً أو عشرين نسيئة) ؛ لنهييه عليه السلام «عن بيعتين في بيعة» (٦) . وفسره مالك (٧) والثوري (٨) وإسحاق (٩) وغيرهم بذلك ، ولأنه لم يجزم له ببيع

= قلت : وكأن من جوزها يرى أن الجهالة يسيرة مغتفرة ؛ لأن الغالب هنا البيع بثمن المثل ، ولأن الثمن يؤول إلى العلم فلا جهالة .

انظر إعلام الموقعين ٤ / ٦٠٥ ، قاعدة في العقود ص ٢٢٠ ، نيل المآرب ٣ / ٣٠ .

(١) « ش ط » : ساقطة .

(٢) « ش ط » : بديتار .

(٣، ٤) « ش ط » : أحدهما .

(٥) الدراهم المكسرة : هي المقطعة قطعاً قطعاً من غير أن يعاد سكها أنصافاً أو أرباعاً ، فإنها بعد الإعادة حكمها حكم التامة . نيل المآرب ٣ / ١٢٢ .

(٦) رواه الترمذي (١٢٣١) في البيوع ، باب ماجاء في النهي عن بيعتين في بيعة ، وقال : حسن صحيح . والنسائي (٤٦٣٢) في البيوع ، باب بيعتين في بيعة .

(٧) انظر : الموطأ ٢ / ٦٦٣ .

(٨) انظر : المصنف لعبد الرزاق (١٤٦٣٢) . والثوري : هو أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري (٩٧ - ١٦١ هـ) أمير المؤمنين في الحديث وسيد العلماء العاملين ، وله كتاب في الفرائض ، والجامع الكبير والجامع الصغير كلاهما في الحديث .

سير أعلام النبلاء ٧ / ٢٢٩ ، تهذيب التهذيب ٤ / ١١١ .

(٩) انظر : المغني ٤ / ٢٩٠ . وإسحاق هو أبو محمد إبراهيم بن مخلد أبو يعقوب الخنظلي المعروف بابن راهويه (١٦١ - ٢٣٨ هـ) من كبار حفاظ الحديث ، وإمام في التفسير ، ورأس في الفقه ، له المسند . انظر : تهذيب التهذيب ١ / ٢١٦ ، سير أعلام النبلاء ١١ / ٣٥٨ .

واحد، أشبه مالو قال : بعثك أحد هذين . ولجهالة الثمن (إلا إن تفرقا) أي : المتعاقدان (فيهما) أي : الصورتين (على أحدهما) أي : أحد الثمينين^(١) في الكل فيصح ؛ لزوال المانع .

(ولا) يصح بيع شيء (بدينار إلا درهماً) نصاً^(٢) لأنه استثنى قيمة الدرهم من الدينار وهي غير معلومة ، واستثناء المجهول من المعلوم يُصيرُه مجهولاً^(٣) . (ولا) البيع (بمائة درهم إلا ديناراً أو إلا قفيزاً^(٤) أو^(٥) نحوه) مما فيه المستثنى من غير جنس المستثنى منه ؛ لما تقدم .

(ولا) البيع إن قال : بعني هذا (بمائة) مثلاً (على أن أرهن بها) أي : المائة الثمن ، (وبالمائة التي لك) غيرها من قرض أو غيره (هذا) الشيء ؛ لجهالة الثمن ، لأنه المائة ومنفعة هي وثيقة بالمائة الأولى وهي مجهولة^(٦) ؛ ولأنه شرط عقد الرهن بالمائة الأولى فلم يصح كما لو أفرده ، وكما لو باعه داره بشرط أن يبيعه الآخر داره ، وكذا لو أقرضه شيئاً على أن يرهنه به وبدين^(٧) آخر كذا ، فلا يصح ؛ لأنه قرض يجزئ نفعاً . فيبطل هو والرهن .

(ولا) أن يبيع (من صبرة أو ثوب أو قطيع كل قفيز أو ذراع أو شاة بدرهم) ؛ لأن من للتبعيض ، وكل للعدد فيكون مجهولاً .

(١) « ش ط » : الثمين .

(٢) مسائل عبد الله ٩١٨ / ٣ .

(٣) وإذا كانت قيمة الدرهم من الدينار معلومة مستقرة صح الاستثناء ؛ لأنه حينئذ استثناء معلوم من معلوم .

(٤) « ش ط » : ير .

(٥) « ب » : و .

(٦) حاشية « ج » : « أي المنفعة المذكورة ؛ لأنه لا قيمة لها عرفاً » .

(٧) « ج » : بدينه .

(ويصح بيع الصبرة أو) بيع (الثوب، أو) بيع (القطيع كُلُّ قفيز) من الصبرة بدرهم؛ (أو) كل (ذراع) من الثوب بدرهم، (أو) كلُّ (شاة) من القطيع (بدرهم)، وإن لم يعلم عدد ذلك؛ لأن المبيع معلوم بالمشاهدة، والثمن يُعرف بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين، وهو كيل الصبرة، أو ذرع الثوب، أو عدُّ القطيع .

(و) يصحُّ بيع (ما بوعاء) كسمن مائع أو جامد (مع وعائه موازنة كلُّ رطل بكذا مطلقاً) أي : سواء علما مبلغ الوعاء وما به أولاً؛ لرضاه بشراء الظرف كلُّ رطل بكذا كالذي فيه (١)، أشبه ما لو اشترى ظرفين في أحدهما زيت والآخر شيرج، كل رطل بدرهم .

(و) يصحُّ بيع ما بوعاء (دونه) أي : الوعاء (مع الاحتساب بزنته) أي : الوعاء (على مشتر إن علما) حال عقد (مبلغ كلِّ منهما) وزناً؛ لأنه إذا علم أن (٢) ما بالوعاء عشرة أرطال، وأن الوعاء رطلان واشترى كذلك كل رطل بدرهم (٣) ، | ، صار كأنه اشترى العشرة التي بالوعاء باثني عشر درهماً . فإن لم يعلم مبلغ كلِّ منهما لم يصحُّ البيع؛ لأدائه إلى جهالة الثمن .

(و) يصحُّ بيع ما بوعاء (جزأفاً مع ظرفه) (٤) أو (دونه) أي : الظرف، (أو) بيعه موازنةً (كل رطل بكذا على أن يسقط منه) أي : مبلغ وزنها (وزن^(٥) الظرف) كأنه قال : بعثك ما في هذا الظرف كلُّ رطل بكذا (٦) .

(١) أي : كبيع ما بالوعاء كسمن دون ظرفه كلُّ رطل من السمن بكذا .

(٢) « ش ط » : ساقطة .

(٣) « ج ، ش ط » : بدرهم على أن يحتسب عليه زنة الظرف صار

(٤) « ب » : ظرفه . وقد تكرر هذا أربع مرات بعدها .

(٥) « الأصل » : وزن (الظرف) . والتصحيح من الأخرى .

(٦) ذكر الشيخ عثمان النجدي أن كلام البهوتي قد اشتمل على ست صور وهي :

١ - بيع الوعاء بما فيه وزناً سواء علما قدر كل على انفراده أو لا .

٢ - بيع ما في الوعاء دونه مع احتساب بائع بوزن الوعاء على مشتر، فيشترط في هذه الصورة أن يعلم مبلغ كل منهما .

(ومن اشترى زيتاً أو نحوه) كسمن وشيرج (في ظرف فوجد فيه رباً) (١) أو غيره، (صح) البيع (في الباقي) من الزيت أو نحوه (بقسطه) من الثمن كما لو باعه صبرة على أنها عشرة أففزة فبانت تسعة. (وله) أي: المشتري (الخيار)؛ لتبعض الصفقة عليه، (ولم يلزمه) أي: البائع (بدل الرب) أو نحوه لمشتريه، سواء كان عنده من جنس المبيع أو لم يكن. فإن تراضيا على إعطاء البدل جاز.

= ٣- بيع الوعاء بما فيه جزافاً.

٤- بيع ما في الوعاء دونه جزافاً.

٥- بيع الوعاء بما فيه وزناً على أن يسقط من وزن المجموع وزن الظرف، فيحتسب وزنه على البائع بشرط علمهما بوزن كل.

٦- بيع ما في الوعاء دونه وزناً، على أن يسقط من وزن المجموع وزن الظرف فيحتسب وزنه على البائع وهذه الأخيرة أغلبها في الديار المصرية.

حاشية المنتهى ص ١٥٢/أ/ق.

(١) قال ابن دُرَيْد: «رُبُّ السمن والزيت: ثقله الأسود». اللسان (رب).

(فصل)

(في تفريق الصفقة)

١٢٠٨

حقيقة
الصفقة

(وهي) أي : الصفقة في الأصل : المرّة من صَقَقَ (١) له بالبيع ضرب بيده على يده ، ثم نقلت للبيع ؛ لفعل المتبايعين ذلك . فالصفقة المُمَرَّقة (٢) (أن يجمع بين ما يصحّ بيعه وما لا يصح) بيعه صفقة واحدة بثمن واحد ، أي : عقد جُمع فيه ذلك . وله ثلاثُ صور :

الصورة
الأولى

أشير إلى الأولى بقوله : (من باع معلوماً ومجهولاً لم يتعذر علمه) كهذا العبد وثوب غير معين (صحّ) البيع (في المعلوم بقسطه) من الثمن ، وبطل في المجهول ؛ لأن المعلوم صدر فيه البيع من أهله بشرطه ، ومعرفة ثمنه ممكنة بتقسيط الثمن على كل منهما ، وهو ممكن (لا إن تعذر) علم المجهول (ولم يبين ثمن المعلوم) ، كبعثك هذه الفرس وحمل الأخرى بكذا . فلا يصح ؛ لأن المجهول لا يصح بيعه لجهالته ، والمعلوم مجهول الثمن ، ولا سبيل إلى معرفته (٣) ؛ لأنها إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما ، والمجهول لا يمكن تقويمه . فإن بين ثمن كل منهما صحّ في المعلوم بثمنه .

الثانية من
صور الصفقة
المفرقة

الثانية المذكورة بقوله : (ومن باع جميع ما يملك بعضه صحّ) البيع (في ملكه بقسطه) ، وبطل في ملك غيره ؛ لأن كلاً من المالكين له حكم لو انفرد . فإذا جمع بينهما ثبت لكل واحد حكمه ، كما لو باع شقّصاً (٤) وسيقاً . ويشبهه بيع عين لمن يصحّ منه شراؤها ومن لا يصح ، كعبد مسلم لمسلم وذمي . (ولمشترا الخيار) بين ردّ وإمساك (إن لم يعلم) الحال ؛ لتبعّض الصفقة عليه . (و) له (الأرش إن أمسك فيما

(١) « ش ط » : صفت

(٢) « ش ط » : المتفرقة .

(٣) « ش ط » : معرفته .

(٤) الشقص : الطائفة من الشيء . المصباح (شقص) .

ينقصه تفريق)، كزوجي خُفٍّ ومِصْرَاعِي (١) باب ، أحدهما ملك البائع والآخر لغيره، وقيمة كُلِّ درهمان ، ومجتمعين ثمانية، واشتراهما المشتري بها ولم يعلم . فله إمساك ملك البائع بالقسط من الثمن وهو أربعة ، وله أرش نقص التفريق درهمان، فيستقر له (٢) بدرهمين .

الثالثة من
صور
الصفقة
المفرقة

الثالثة : المشار إليها بقوله : (وإن باع) (٣) نحو (قنّه مع) نحو (قن غيره بلا إذنه، أو) باع قنّه (مع حرّ ، أو) باع (خلاً مع خمر صح في قنّه) المبيع مع قنّ غيره، أو مع حرّ بقسطه ، (و) صح البيع (في خلّ) بيع مع خمر (بقسطه) من الثمن (٤) نصّاً (٥) ؛ لأن تسمية ثمن في مبيع وسقوط بعضه لا يوجب (٦) جهالة تمنع الصّحة . (ويقدر خمر خلاً)، وحرّ عبداً؛ ليقوم لتقسيط (٧) الثمن (٨) . (ولمشر الخيار) بين إمساك ما صح فيه البيع بقسطه ، وبين ردّه ؛ لتبعص الصفقة عليه .

(وإن باع) جائز التصرف (عبده وعبده غيره بإذنه) بثمن واحد صح . (أو) باع (عبدية لاثنين) بثمن واحد صح . (أو اشترى عبدين من اثنين أو) من (وكيلهما بثمن واحد صح) العقد؛ لأن جملة الثمن معلومة . (وقسّط) الثمن (على قيمتيهما) أي : العبدين ؛ ليعلم ثمن كل منهما .

(١) المصراع : أحد البابين المنغلق أحدهما على الآخر . المطلاع : ص ٢٣٨ .

(٢) « ش ط » : فيستقر له مع الأربعة التي هي ثمن الفردة الأولى بدرهمين .

(٣) « ش ط » : (وإن باع) لمسلم نحوه . وفي « ب » : لمسلم نحو .

(٤) « ش ط » : اليمن .

(٥) مسائل صالح ٢ / ٢٧٠ .

(٦) « ش ط » : يوجت .

(٧) « ج » : ليقوم وليتقسط .

(٨) قال الشارح في حاشيته : « تنبيه : قد تقدم أنه لو باعه بثمن معلوم ورطل خمر لم يصح البيع في شيء ، والفرق بينه وبين ما ذكرناه هنا من أنه لو باعه خلا وخمراً أنه يصح في الخل بقسطه : أن البيع يتعدد حكماً بتعدد المبيع كما ذكرناه في الشفعة ، فكأنه عقدان ، فلكل عقد حكم بخلاف الثمن » . ص ٢٢٣ / ق .

حكم الجمع
بين بيع
وإجارة ونحو
ذلك

(وكبيع إجارة) فيما سبق تفصيله؛ لأنها بيع للمنافع . وكذا حكم باقي العقود .

(وإن جمع) في عقد (بين بيع وإجارة)، بأن باعه عبده وآجره داره بعوض
١ صحاً . (أو) جمع بين بيع و (صرف)، بأن باعه عبده وصارفه ديناراً بمائة درهم
مثلاً صحاً، بخلاف ما لو باعه ثوباً وعشرة دراهم بثلاثين درهماً (١) . (أو) جمع
بين بيع و (خلع) بأن باعته دارها واختلعت منه بعشرين ديناراً صحاً (٢) . (أو) جمع
بين بيع و (نكاح بعوض واحد صحاً)؛ لأن اختلاف العقدين لا يمنع الصحة . كما لو
جمع بين ما فيه شفعة وما (٣) لا شفعة فيه (٤) . (وقُسط) العوض (عليهما)؛
ليعرف عوض كل منهما تفصيلاً .

(وإن جمع (بين بيع وكتابة)، بأن كاتب عبده وباعه داره بمائة، كل شهر
عشرة مثلاً (بطل) البيع؛ لأنه باع ماله لماله، أشبه ما لو باعه قبل الكتابة . (وصحّت)
الكتابة بقسطها؛ لعدم المانع .

(ومتى اعتُبر قبض) في المجلس (لأحدهما) أي : العقدين المجموع بينهما،
كالصرف فيما إذا جُمع بينه وبين البيع وتفرقا قبل التقابض (لم يبطل) العقد (الآخر)
الذي لا يُعتبر فيه القبض (بتأخره) أي : القبض؛ لأنه ليس شرطاً فيه كما لو انفرد،
فيأخذ (٥) المشتري العبد بقسطه من الثمن .

(١) قال ابن تيمية : «ولا بد أن يكون الثمن من غير جنس ما مع المبيع، فإن كان من جنسه
فهي مسألة مدعجوة» . نقلاً عن كشاف القناع باختصار ١٧٩/٣ .

(٢) حاشية «ج» : صوابه : بأن اشترت منه داره واختلعت نفسها إلخ؛ ليكون العوض
المأخوذ منها في مقابلة شيئين .

(٣) «ج» : وبين ما .

(٤) «ش ط» : في .

(٥) «ش ط» : فأخذ .

(فصل)

في موانع صحة البيع

حرمة
وفساد
البيع بعد
النداء
الثاني

(ولا يصحُ بيع) ولو قلَّ المبيع ممن تلزمه الجمعة . (ولا) يصح (شراء) ممن تلزمه الجمعة) ولو بغيره (بعد نداءها) أي : أذان الجمعة ، أي : الشروع فيه ، ولو لأحد جامعين بالبلد قبل أن يؤذَنَ للآخر ^(١) ، صححه في الفصول ^(٢) . (الذي عند المنبر) عقبَ جلوس الإمام عليه ؛ لقوله تعالى : ﴿إِذَا نُوذِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ ^(٣) . والنهي يقتضي الفساد . وخُصَّ بالنداء الثاني ؛ لأنه المعهود في زمنه عليه الصلاة والسلام ، فتعلق الحكم به . والشراء أحد شقِّي العقد ، فكان كالشَّقِّ الآخر . قال (المنقح : أو قبله) أي : النداء الثاني (من منزله بعيد بحيث إنه يدركها ^(٤) . انتهى) قال في المستوعب ^(٥) : «ولا يصح البيع في وقت لزوم

(١) «ش ط» : في الآخر .

(٢) الفصول كتاب في الفقه للشيخ أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل (٤٣١هـ - ٥١٣هـ) ويسمى كفاية المفتي في عشر مجلدات ، وقيل : سبع كبار ، وهو مخطوط .
انظر : ذيل الطبقات ١/١٤٢ ، مصطلحات الفقه الحنبلي ص ٩٥ .

(٣) سورة الجمعة : (٩) .

(٤) التنقيح المشبع ص ١٢٦ .

(٥) بكسر العين المهملة لمجتهد المذهب محمد بن عبد الله بن الحسين السامري (٥٣٥هـ - ٦١٦هـ) قال ابن بدران : «كتاب مختصر الألفاظ كثير الفوائد والمعاني . . . وبالجملة فهو كتاب أحسن متن صنف في مذهب الإمام أحمد وأجمعه . . . وجعله الحجواوي مادة كتابه الإقناع ، وإن لم يذكر ذلك في خطبته» . المدخل ص ٤٢٩ بتصرف يسير .
وقد طبع منه قسم العبادات في أربع مجلدات ، وأخذ كاملاً في أربع رسائل دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض :

السعي إلى الجمعة» (١). انتهى (٢).

ويستمر التحريم إلى انقضاء الصلاة. (إلا من حاجة كمضطر إلى طعام أو شراب يباع)، فله شراؤه؛ لحاجته. (و) ك (عُريان وجد سترة) فله شراؤها، (و) ك (كفن ومؤنة تجهيز لميت خيف فسادته بتأخر) تجهيزه حتى تُصَلَّى. (و) ك (وجود أبيه) (٣) ونحوه) كأمه وأخيه (يباع مع من لو ترك) ه (٤) حتى يُصَلَّى (لذهب) به. (و) ك شراء (مركوب لعاجز) عن مشي إلى الجمعة. (أو) شراء (ضرب عَدَم قائداً) من يقوده إلى الجمعة. (ونحوه) ك شراء ماء طهارة عدم غيره فيصبح؛ للحاجة. (وكذا) لا (٥) يصح (٦) بيع ولا شراء من مكلف (لو تضايق وقت مكتوبة) ولو جمعة لم يُؤدَّن لها حتى يُصَلِّيها؛ لوجود المعنى الذي لأجله منع من البيع والشراء بعد نداء الجمعة.

وعُلم مما سبق صحة العقد ممن لا تلزمه، كالعبد والمرأة والمسافر وإباحته له، لكن إن كان أحدهما تلزمه، ووُجد منه الإيجاب أو القبول بعد النداء حرم ولم ينعقد؛ لما تقدم. قال الموفق (٧) والشارح (٨): «وكره للآخر» (٩).

(١) قال البهوتي في حاشيته: «يعني أن من منزله بعيد عن الجمعة لا يصح منه بيع ولا شراء قبل نداءها الذي عند المنبر إذا كان في وقت بحيث لو غدا فيه إلى الجمعة لأدركها بعد النداء الذي عند المنبر، وهذا معنى قول المستوعب: لا يصح البيع. . . ص ٢٢٤/ق.

(٢) المستوعب (قسم المعاملات) ١/١١١ بتحقيق فهد بن عبد الكريم السندي، رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٤٠٨ هـ. قسم المخطوطات بالمكتبة المركزية ٢١٧، ٥ م م م.

(٣) «ش ط»: أو.

(٤) «م ط، ش ط»: (تركه).

(٥) «ش ط»: أي لا.

(٦) «ش ط»: يصح.

(٧) المغني ٢/١٤٦.

(٨) الشرح الكبير بحاشية المغني ٤/٤٠، والشارح هو أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ثم الصالحي (٥٩٧-٦٨٢ هـ) الشهير بابن أبي عمر إمام فقيه زاهد، له الشرح الكبير - شرح على كتاب عمه «المقنع» - واسمه الشافي، وله أيضاً تسهيل المطلب في تحصيل المذهب. انظر: ذيل الطبقات ٢/٣٠٤، المقصد الأرشد ٢/١٠٧، الدر المنضد ص ٣٨.

(٩) حاشية «ب، ج» قوله: «وكره للآخر» مقتضى القواعد الحرمية؛ لأن فيه معاونة علي محرم.

(ويصح إمضاء بيع خيار وبقية العقود) من إجارة و صلح و قرض و رهن و غيرها بعد نداء الجمعة؛ لأن النهي عن البيع وغيره لا يساويه في التشاغل المؤدي لفواتها^(١).

(وتحرم مساومة و مناداة) بعد نداء الجمعة ثان؛ لأنهما وسيلة للبيع المحرم إذن^(٢). وتحرم أيضاً الصناعات^(٣) كلها.

حكم بيع العنب والعصير و ما إلى ذلك
(ولا يصح بيع عنب) أو زبيب ونحوه (أو عصير لمتخذه خمرًا) ولو ذميًا.
(ولا يصح) بيع (سلاح ونحوه) كترس^(٤) ودرع^(٥) (في فتنة أو لأهل حرب أو قطاع طريق ممن علم ذلك) ممن يشتريه، (ولو بقرائن . ولا) بيع (مأكول ومشروب ومشوم وقدح لمن يشرب عليه) أي: المأكول أو المشروب أو المشوم مسكرًا، (أو) يشرب (به) أي: القدح (مسكرًا . و) لا يبيع (جوز وبيض ونحوهما) كبنديق (لقمار).

(و) لا يبيع (غلام وأمة لمن عرف بوطء دبر أو) ل(غناء)^(٦) بالمد؛ لقوله تعالى

﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾^(٧) | ولأنه عقد على عين لمعصية الله ١٢١٢

(١) قال الشيخ ابن عثيمين: «وقياس المذهب عدم صحة الإجارة لأنها نوع من البيع حتى قالوا إنها تنعقد بلفظ بيع إن لم يضاف إلى العين، فهي بيع المنافع . وفي المذهب وجه آخر بعدم صحة العقود الأخرى مطلقًا، لكن الظاهر أن العقود إن كانت تتراد للتكسب فهي محرمة كالبيع لأنها بمعناه، وإن كانت عقود تبرع ونحوها فلا تحريم . والله أعلم» .
الروض المربع بحاشية الشيخ ابن عثيمين ص ٣١٥ .

(٢) « ب ، ج » : إذاً .

(٣) الصناعة لغة : حرفة الصانع . وخصَّ الفقهاء الصناعة بالحرف التي تستعمل فيها الآلة . معجم المصطلحات الاقتصادية لأستاذنا الدكتور نزيه حماد ص ٢١٥ .

(٤) التُّرس : صفيحة من الفولاذ مستديرة ، تحمل للوقاية من السيف ونحوه ، جمعها أتراس و تراس و تروس و ترسة . الآلة والأداة : ص ٤٦ .

(٥) الدرع : ثوب ينسج من زرد الحديد يلبس في الحرب وقاية من سلاح العدو ، وجمعه أدرع ودرع ودروع . الآلة والأداة : ص ٩٧ .

(٦) في الأصل كتبت بالأسود وعليها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن . وفي «أ» : (لغناء) ، وفي «ش ط» : (بغناء) .

(٧) سورة المائدة : (٢) .

تعالى بها فلم يصح ، كإجارة الأمة للزنا أو الغناء ^(١) . (ولو اتَّهم ب) وطء (غلامه فدبَّره أو لا) ؛ إذ التدبير لا يمنع البيع . (وهو) أي : السيد (فاجر معلن) لفجوره ^(٢) (أحيل بينهما) أي : السيد وغلامه ؛ رفعاً لتلك المفسدة ، (كمجوسي تُسلم أخته) ونحوها . (ويُخاف أن يأتيها) فيحال بينهما . فإن لم يكن فاجراً معلناً لم يُحل بينهما إن لم تثبت التهمة .

حكم بيع
القن المسلم
للكافر

(ولا) يصح بيع (قن مسلم لكافر) ولو وكيلاً لمسلم (لا يعتق عليه) كالنكاح . فإن كان يعتق عليه ، كأبيه وابنه وأخيه صح شراؤه له ؛ لأن ملكه لا يستقر عليه ، بل يعتق في الحال ، ويحصل له من نفع الحرية أضعاف ما حصل من ^(٣) إهانة الرق في لحظة يسيرة .

(وإن أسلم) قن (في يده) أي : الكافر ، أو ملكه بنحو إرث (أجبر على إزالة ملكه) عنه ^(٤) ؛ لقوله تعالى ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ ^(٥) . وإنما ثبت الملك إذا ؛ لأن الاستدامة ^(٦) أقوى من الابتداء . (ولا تكفي كتابته) أي : القن المسلم بيد كافر ؛ لأنها لا تزيل ملكه عنه . (ولا) يكفي (بيعه بخيار) ؛ لأن عُلِّقَه ^(٧) لم تنقطع عنه .

حرمة بيع
المسلم على
أخيه

(وبيع) مبتدأ (على بيع مسلم) محرم ؛ لحديث « لا يبيع بعضكم على بيع بعض » ^(٨)

(١) « ب » : للغناء .

(٢) « ب ، ج ، ش ط » : بفجوره .

(٣) « نفع الحرية أضعاف ما حصل من » : ساقط من « ش ط » .

(٤) « ش ط » : (. . . ملكه عنه) .

(٥) سورة النساء : (١٤١) .

(٦) حاشية « ب » : قوله « لان الاستدامة إلخ » فيه نوع خفاء ؛ إذ الاستدامة قد انقطعت بإزالة

الرقبة عن ملكه ، إلا أن يقال : المراد بالاستدامة ولو قليلاً ؛ إذ الابتداء ممنوع منه بالكلية .

(٧) « أ ، ش ط » : علقتة .

(٨) جزء من حديث رواه البخاري (٢٠٤٣) في البيوع ، باب النهي للبائع أن لا يُحَقَّل الإبل

والبقر وكل محفلة . ومسلم (٩) في البيوع باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه

على سومه وتحريم النجش وتحريم التصرية . واللفظ له .

(كقوله لمشتراً شيئاً بعشرة: أعطيك مثله بتسعة). زمن الخيارين. (وشراء عليه) أي: على شراء مسلم محرم. (كقوله لبائع شيئاً بتسعة: عندي فيه عشرة. زمن الخيارين) أي: خيار المجلس وخيار الشرط؛ لأن الشراء في معنى البيع، بل يسمى بيعاً، ولما فيه من الإضرار بالمسلم والإفساد عليه. فإن كان بعد لزوم البيع لم يحرم؛ لعدم التمكن من الفسخ إذاً (١).

(وسوم) بالرفع (على سومه) أي: المسلم (مع الرضى) من بائع (صريحاً محرم)؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً «لا يسم (٢) الرجل على سوم أخيه» رواه مسلم (٣). فإن لم يصرح بالرضى لم يحرم؛ لأن المسلمين لم يزالوا يتبايعون في أسواقهم بالمزايدة.

(ولا) (٤) يحرم بيع ولاشراء ولاسوم (بعد رد) السلعة المبتاعة، أو رد السائم في مسألة السوم؛ لأن العقد والرضى بعد الرد غير موجود. (ولا) يحرم (بذل) بأكثر (٥) مما اشترى) كأن يقول لمن اشترى شيئاً بعشرة: أعطيك مثله بأحد عشر؛ لأن الطبع يأبى إجابته. وكذا قوله لبائع شيء بعشرة: عندي فيه تسعة.

(ويصح العقد) أي: البيع (على السوم)؛ لأن المنهي عنه السوم لا البيع (٦) (فقط) أي: دون البيع على بيعه، والشراء على شرائه فلا يصحان؛ للنهي عنه. وهو يقتضي (٧) الفساد.

(١) «ش ط»: إذن.

(٢) «ب»: يسوم.

(٣) في البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه وتحريم النجش وتحريم التصرية بلفظ «لا يسم المسلم على سوم أخيه» (٩).

(٤) «ش ط»: و (لا).

(٥) «ش ط»: أكثر.

(٦) فالبيع لا يدخل في النهي ولهذا يصح العقد مع الحرمة، كالطهارة بأنية ذهب أو فضة والصلاة في أرض مغصوبة أو لباس مغصوب.

(٧) «ب»: تقيضي.

(وكذا) أي كالبيع (إجارة) وسائر العقود وطلب الولايات ونحوها. فيحرم أن يؤجر أو يستأجر على مسلم زمن الخيار، أو يسوم للإجارة على سومه فيها بعد الرضى صريحاً؛ للإيذاء.

حكم بيع
الحاضر للباد

(وإن حضر) أي : قدم بلداً (باد) أي : إنسان ليس من أهلها (لبيع) ^(١) سلعته بسعر يومها) أي : ذلك الوقت (وجهله) أي : جهل باد سعر سلعته بذلك البلد (وقصده) أي : البادي (حاضرٌ) بالبلد (عارفٌ به) أي : السعر (وبالناس إليها) أي : السلعة (حاجة حرمت مباشرته) أي : الحاضر (البيع له) أي : البادي ؛ لحديث مسلم عن جابر مرفوعاً «لا يبيع حاضر لباد. دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» ^(٢) وحديث ابن عباس «نهى النبي ﷺ أن نتلقى الركبان، وأن يبيع حاضر لباد». قيل لابن عباس : ما قوله حاضر لباد؟ قال : لا يكون له سمساراً. متفق عليه ^(٣). ولأنه متى ترك البادي يبيع سلعته اشتراها الناس برخص ووسع عليهم، وإذا تولى الحاضر بيعها امتنع منه إلا بسعر البلد فيضيق عليهم. (وبطل) بيع الحاضر للبادي ؛ لأن النهي يقتضي الفساد. (رضوا) أي : أهل البلد بذلك (أو لا) ؛ لعموم الخبر ١ .

٢١٢ ب

(فإن فقد شيء مما ذكر)، بأن كان القادم من أهل البلد، أو بعث بها للحاضر، أو قدم البادي لا لبيع السلعة، أو لبيعها لا بسعر الوقت، أو لبيعها به، ولكن لا يجهله، أو جهله ولم يقصده الحاضر العارف، أو قصده ولم يكن بالناس إليها حاجة (صح) البيع ؛ لزوال المعنى الذي لأجله امتنع بيعه له. (كشراؤه) أي : الحاضر (له) أي : البادي، فيصح ؛ لأن النهي لم يتناوله بلفظه ولا معناه، لأنه ليس في الشراء له توسعة على الناس ولا تضيق.

(ويُخبر) وجوباً عارفاً بسعر (مستخبراً) جاهلاً (عن سعر جهله) ؛ لوجوب النصح . ولا يكره أن يشير حاضر على باد بلا مباشرة بيع له .

(١) «ج» لبيع .

(٢) في البيوع ، باب تحريم بيع الحاضر للباد (٢٠).

(٣) رواه البخاري بنحوه (٢٠٥٠) في البيوع ، باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر وهل يعينه أو ينصحه، ومسلم (١٩) في البيوع ، باب تحريم بيع الحاضر للبادي . واللفظ له .

(ومن خاف ضيعة ماله) بنهب أو سرقة أو غصب ونحوه إن بقي بيده، (أو) خاف (أخذه) منه (ظلمًا) فباعه (صح يبيعه له)؛ لعدم الإكراه.

(ومن استولى على ملك غيره بلا حق) كغصبه، (أو جَحَدَه) أي : حق غيره حتى يبيعه إياه (أو مَنَعَه) أي : الغيرُ حقَّه (حتى يبيعه إياه ففعل) أي : باعه إياه لذلك (لم يصح) البيع ؛ لأنه ملجأ إليه .

(ومن أودع شهادة) خوفًا على ضياع ماله (فقال : اشهدوا أنني أبيعُه) لزيد مثلاً ^{البيع خوفًا} خوفًا وتَقِيَّةً، (أو) أنني (أتبرع به) له (خوفًا) منه أو من غيره، (و) ^{وتقية} (١) تَقِيَّةً لشره ثم باعه له، أو تبرع له به (٢) (عَمِلَ به) أي : بإيداعه الشهادة؛ لأنه وسيلة إلى حفظ ماله؛ إذ لا تقبل دعواه أنه باع أو تبرع خوفًا وتقية بلا بينة.

(ومن قال لآخر : اشترني من زيد فإني عبده. ففعل) أي : اشتراه منه (فبان) القائل (حرًا ، فإن أخذ) القائل (شيئًا) من الثمن (غرمه) لربه ؛ لأنه بغير حق كالغصب . (وإلا) يأخذ شيئًا من الثمن (لم تلزمه العهدة) أي : ضمان ما قبضه البائع من الثمن ، (حضر البائع) ^(٣) (أو غاب) ؛ لأن الحاصل منه الإقرار دون الضمان . (ك) قول إنسان لآخر : (اشتر منه عبده هذا). فاشتراه وظهر حرًا ، فإن أخذ القائل شيئًا رده . وإلا لم تلزمه العهدة ولو غاب البائع . (وَأدَّب) من قال : اشترني من زيد فإني عبده ، أو قال : اشتر منه عبده هذا (هو وبائع) نصًّا ^(٤) ؛ لتغريهما المشتري .

(وَتَحَدُّ مُقَرَّةً) أي : حرة قالت لآخر : اشترني من فلان فإني أمته . ففعل (وُطِّت) ؛ لزناها مع العلم (ولامهر) لها نصًّا ^(٥) ؛ لأنها زانية مُطَاوَعَة . (ويُلْحَق

(١) « أ » : أو .

(٢) « ج » : أو تبرع به له .

(٣) « ش ط » : البائع .

(٤) المبدع لابن مفلح ٤ / ٤٤ .

(٥) ماسبق .

الولد) بمشتر؛ لأنه وطئها يعتقد أنها أمته، فوطؤه وطء شبهة، وكذا لو زوجها مشتر ممن يجهل الحال فوطئها.

مسألة العينة (ومن باع شيئاً بثمن نسيئة) أي : مؤجل^(١) (أو) بثمن حال (لم يقبض حرم ، وبطل شراؤه) أي : البائع (له) أي : لما باعه ولم يقبض ثمنه (من مشتره) منه ، ولو بعد حلول أجله ، (بنقد من جنس) النقد (الأول) الذي باعه به إن كان (أقل منه) أي : الأول ، (ولو) كان ما اشتراه به ثانياً (نسيئة) ؛ لخبر أحمد وسعيد عن غندر عن شعبة عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته العالية قالت : «دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة فقالت أم ولد زيد بن أرقم : إني بعت غلاماً من زيد بثمانمائة درهم إلى العطاء ، ثم اشتريته منه بستمائة درهم نقداً . فقالت لها : بئس ما اشتريت ، وبئس ما شريت . أبلغني زيدا أن جهاده مع رسول الله ﷺ بطل إلا أن يتوب»^(٢) ، ومثله لا يقال إلا بتوقيف ، ولأن ذلك ذريعة إلى الربا .

(وكذا العقد الأول حيث كان وسيلة إلى الثاني) فيحرم ويبطل ؛ للتوصل به إلى محرم . (إلا إن تغيرت صفته) أي : المبيع ، مثل إن كان عبداً فهزل أو نسي صنعة أو عمي ونحوه ، فيجوز بيعه بدون الثمن الأول ويصح^(٣) .

وكذا إن اشتراه بعرض أو بنقد لامن جنس الأول^(٤) \ أو قدره أو أكثر

(١) « أ » : مؤجلاً .

(٢) رواه الدارقطني ٥٢ / ٣ وضعفه ، وعبد الرزاق في المصنف ١٨٤ / ٨ ، والبيهقي في السنن ٣٣٠ / ٥ ، وجود ابن الجوزي إسناد أحمد . انظر : نصب الراية ١٦ / ٤ . وقال ابن القيم : الحديث محفوظ . عون المعبود ٣٣٧ / ٩ .

(٣) « ج » : فيصح .

(٤) حاشية « أ ، ج » قوله : « أو بنقد لامن جنس الأول » قال في الغاية : ويتجه ، وحتى لو اشتراها بنقد من غير جنس الأول خلافاً لهما فيما يوهم . أ . هـ . وصوبه في الإنصاف ؛ لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة .

منه . (وتسمى) هذه المسألة (مسألة العينة ^(١)) ؛ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً، أي : نقداً حاضراً ^(٢) قال الشاعر :

أندآن أم نعتان أم ينبري لنا فتى مثل نصل سيف ميزت مضاربه ^(٣)
ومعنى نعتان : نشترى عينة .

(وعكسها) أي : مسألة العينة بأن يبيع شيئاً بنقد حاضر ، ثم يشتريه من مشتريه أو وكيله بنقد أكثر من الأول من جنسه غير مقبوض إن لم تزد قيمة المبيع لنحو سمن أو تعلم صنعة ، (مثلها) في الحكم ؛ لأنه يشبه العينة في اتخاذه وسيلة إلى الربا .

(وإن اشتراه) أي : المبيع - بضمن غير مقبوض - بائعه من غير مشتريه كوارثه ، أو اشتراه (أبوه) أي : البائع من مشتريه بنقد ^(٤) من جنس الأول أقل منه ، (أو) اشتراه (ابنه أو غلامه ونحوه) كزوجته ومكاتبه (صح) شراؤه ، (مالم يكن) اشتراه (حيلة) على الربا فيحرم . ولا يصح كالعينة .

ومن احتاج لنقد فاشترى مايساوي ألفاً بأكثر ليتوسع بضمنه فلا بأس نصاً ^(٥) . مسألة التورق ويسمى التورق .

(١) بيع العينة : أن يبيع شيئاً بضمن مؤجل أو حال غير مقبوض ثم يشتريه من المشتري بنقد هو من جنس الثمن الذي باع به وأقل منه . المجلة الحنبلية ص ٢٠١ .

(٢) « ج » : حاضراً .

(٣) اختُلف في نسبة هذا البيت ، فنسبه شيخ الخوارزمي ناصر بن أبي المكارم المطرزي لعمارة ابن عقيل ، وتابعه ابن يعيش في شرحه ، والأندلسي في شرحه . قال ابن المستوفى : قال أبو جعفر أحمد بن محمد : وسألت أبا الحسن الأخفش (الصغير) لمن البيت ؟ فقال : أنشدني ثعلب ، وذكر أنه للفرزدق . وقال غيره : هو لأعرابي . وقيل : لذي الرمة . وتروى الأبيات لابن مقبل .

انظر : التخمير شرح المفصل للخوارزمي ١٧/٣ مع تعليق المحقق .

(٤) « ب ، ج » : من مشتريه أو وكيله بنقد .

(٥) المبدع لابن مفلح ٤٩/٤ .

(وإن باع ما يجري فيه الربا) من مكييل أو موزون (نسيئة ثم اشترى منه) أي :
 من المشتري منه (بثمنه) أي : المبيع (قبل قبضه من جنسه) أي : البيع . كأن باع قفيزاً
 من بر بدرهم ، ثم اشترى بالدرهم منه برأ بكيل أو جزافاً لم يصح ، (أو) اشترى
 البائع من المشتري بالدرهم ثمن البر مثلاً (ما لا يجوز بيعه به) أي : المبيع أولاً (نسيئة)
 بأن اشترى منه به شعيراً أو أرزاً أو عسلأ ونحوه (لم يصح) روي عن ابن عمر ^(١) ؛
 لأنه وسيلة لبيع المكييل بالمكييل ، والموزون بالموزون نسيئة فحرم ^(٢) ؛ (حسماً ^(٣)
 لمادة ربا النسيئة) . فإن اشترى منه بدراهم وسلّمها إليه ، ثم أخذها منه وفاء عما ^(٤)
 عليه ، أو لم يسلمها إليه وتقاصا جاز . ويستحب الإشهاد على البيع .

(١) المصنف لعبد الرزاق (١٤٤٣٩) ، ورجاله ثقات .

(٢) « ج » : فيحرم .

(٣) « ش ط » : (حسماً) أي : قطعاً .

(٤) « ش ط » : مما .

(فصل)

تعريف التسعير وبيان حكمه
 (يَحْرَمُ التسعير) لحديث أنس ^(١) . وهو منع الناس البيع بزيادة على ثمن يُقَدَّرُهُ ^(٢) . (ويكره الشراء به ^(٣)) أي : التسعير . (وإن هدد من خالفه) أي : التسعير (حرم) البيع (وبطل) ؛ لأن الوعيد إكراه .

(وحرّم) أن يقال لغير محتكر : (بع كالناس) وأوجب الشيخ تقي الدين إلزام السُّوقِةِ المعاوضة بثمن المثل ؛ لأنها مصلحة عامة لحق الله تعالى ، فهي أولى من تكميل الحرية ^(٤) .

معنى الاحتكار وبيان حرمة
 (و) حرم (احتكار) أي : الشراء للتجارة وحبسُه مع حاجة الناس إليه ، (في قوت آدمي) نصاً ^(٥) ؛ لحديث أبي أمامة أن النبي ﷺ «نهى أن يُحتكر الطعام» ^(٦) .

(١) روى الترمذي في السنن (١٣١٤) ، كتاب البيوع ، باب ماجاء في التسعير بإسناده عن أنس قال : غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ ، فقالوا : يا رسول الله ، سعر لنا . فقال : «إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال» . قال الترمذي : حسن صحيح . ، وأبو داود (٣٤٥٠) في البيوع والإجازات ، باب في التسعير . وابن ماجه (٢١١٨) في التجارات ، باب من كره أن يسعر .

(٢) حاشية «ب» : قوله «يقدره» : أي الإمام أو نائبه .

(٣) حاشية «ب ، ج» قوله «يكره الشراء به» لعله عند عدم الحاجة إليه كما ذكره في الفصل الآتي .

(٤) نقله في الفروع ٥١ / ٤ .

(٥) مسائل الكوسج ص ٥٨٧ ، مسائل أبي داود ص ١٩١ .

(٦) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ١١ / ٦ ، والحاكم في المستدرک ١١ / ٢ ، والبيهقي في السنن ٣٠ / ٦ . قال الأعظمي : «ذكره البيهقي تعليقا ، وإسناده حسن ، وسكت عليه البوصيري» . وقال الشوكاني : «ولاشك أن أحاديث الباب تنهض بمجموعها =

وعن سعيد بن المسيّب أن رسول الله ﷺ قال : «من احتكر فهو خاطيء» (١) . رواهما الأثرم . ولا يحرم احتكار إدام (٢) كجبن وعسل وخل ؛ لأنها لاتعم الحاجة إليها كالثياب والحيوان . وفي الرعاية الكبرى (٣) «ومن جلب شيئاً، أو استغله من ملكه، أو مما استأجره أو اشتراه زمن الرُّخص ، ولم يضيق على الناس إذًا، أو اشتراه من بلد كبير كبغداد والبصرة ومصر ونحوها فله حبسه حتى يغلو . وليس محتكراً نصاً (٤) . وترك ادخاره لذلك أولى» (٥) .

(ويصح شراء محتكر)؛ لأن المحرم الاحتكار دون الشراء . ولا تكره التجارة في الطعام لمن لم يرد الاحتكار .

(ويُجبر) محتكر (على بيعه) أي : ما احتكره من قوت آدمي (كما يبيع الناس)؛ لعموم المصلحة ودعاء الحاجة . (فإن أبا) محتكر بيعه (وخيف التلف) بحبسه (٦)

= للاستدلال على عدم جواز الاحتكار لو فرض عدم ثبوت شيء منها في الصحيح، فكيف وحديث معمر المذكور في صحيح مسلم . المطالب العالية ١ / ٤٠١ ، نيل الأوطار ٥ / ٢٥ .

(١) رواه مسلم (١٢٩) في المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات . قلت : وعموم هذا الحديث يصلح لأن يدخل فيه كل ضروري للناس كالأدوية وغيرها .

(٢) الإدام : شيء يضاف إلى الخبز يؤكل معه كالمرق والجبن والزبد، وكل ما يوضع في الرغيف ويؤكل . الهادي إلى لغة العرب (إدام) .

(٣) الرعاية الكبرى للشيخ أحمد بن حمدان بن شبيب التميمي الحرّاني (٦٠٣ - ٦٩٥ هـ) . قال ابن رجب : فيه نقول كثيرة جداً لكنها غير محررة . وقال ابن مفلح بعد ذكر قول شاذ عن الرعاية : وهذا وأمثاله لا عبرة به وإنما يؤخذ منهما بما انفرد به بالتصريح، وكذا يقيد في موضع الإطلاق، ويطلق في موضع التقييد، ويسوي بين شيئين المعروفين بالفرقة بينهما ، وعكسه، فلهذا وأمثاله حصل الخوف وعدم الاعتماد ، والكتاب مخطوط .

انظر : الفروع ٢ / ٤٢٣ ، ذيل الطبقات ٢ / ٣٣١ ، المدخل ص ٤٤٦ .

(٤) مسائل الكوسج ص ٥٨٧ .

(٥) نقله المرادوي في الإنصاف ٤ / ٣٣٩ .

(فَرَّقَهُ الإِمَام) على المحتاجين إليه . (ويردون) أي : الآخذون له من الإمام (بدله) أي : مثل مثلي وقيمة متقوم . (وكذا سلاح^(١) لحاجة) إليه . فيفرقه الإمام ويردونه أو بدله .

(ولا يكره ادخار قوت أهله و^(٢) دوابه) نصاً^(٣) . وورد أنه عليه السلام «ادخر قوت أهله سنة»^(٤) .

(ومن ضمن مكاناً لبيع) فيه^(٥) وحده (ويشتري فيه وحده كره الشراء منه بلا حاجة)؛ لبيعه بفوق ثمن مثله وشرائه بدونه ، (ك) ما يكره الشراء بلا حاجة (من مضطر ونحوه) كمحتاج | إلى نقد ، قال في المنتخب^(٦) «لبيعه بدون ثمنه»^(٧) ، أي : ثمن مثله . (و) كما يكره الشراء من (جالس على طريق^(٨)) . ويحرم عليه) أي : الذي ضمن مكاناً لبيع ويشتري فيه وحده (أخذ زيادة) على ثمن مثل أو مئمن (بلاحق) قاله الشيخ تقي الدين^(٩) واقتصر عليه في الفروع^(١٠) .

(٦) «ج» : عليه بحبسه .

(١) «ج» : السلاح .

(٢) «أ» : أو .

(٣) المبدع لابن مفلح ٤٨/٤ .

(٤) روى البخاري (٥٠٤٢) بإسناده عن عمر رضي الله عنه «أن النبي ﷺ كان يبيع نخل بني النضير ، ويحبس لأهله قوت سنتهم» . كتاب النفقات ، باب حبس نفقة الرجل قوت سنة على أهله ، وكيف نفقات العيال .

(٥) «م ط» : (لبيع فيه) . وفي «ش ط» : من قوله : «ومن ضمن» إلى قوله «بلا حاجة» من المتن .

(٦) المنتخب للشيخ أحمد بن محمد الأذمي (ت ٨١٥ هـ) راجع مقدمة الإنصاف ١/١٤ .

(٧) نقله المرادوي في الإنصاف ٤/٣٣٨ . قلت : ويفهم من ذلك أن الثمن إذا كان يساويه فلا كراهة ، بل الضرر أعظم إذا لم يجد المضطر من يشتري منه .

(٨) حاشية «ب» : للنهي عن الجلوس في الطرقات .

(٩) الاختيارات العلمية ٤/٤٧٠ . الفتاوى ٢٩/٢٥٣-٢٥٤ .

(١٠) ٥٤/٤ .

(باب)

(الشروط في البيع)

حقيقة
الشرط في
البيع
أي : ما يشترطه أحد المتعاقدين على الآخر فيه . (والشرط فيه) أي : البيع (و) في (شبهه) من نحو إجارة ^(١) وشركة : (إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما) أي : شيئاً (له) أي : المُلزم (فيه) أي : الشيء المُلزم به (منفعة) أي : غرض صحيح وتأتي أمثله . (وتعتبر مقارنته) أي : الشرط (للعقد) . وفي الفروع ^(٢) «ويتوجه ^(٣) ككناح» ^(٤) .

والشرط في البيع ينقسم إلى صحيح وفساد .

أنواع الشرط
الصحيح

(وصحيحه) أي : الشرط الصحيح في البيع ثلاثة (أنواع)

الأول أحدها : (ما يقتضيه بيع) أي : يطلبه البيع بحكم الشرع ، (ك) شرط (تقابض وحلول ثمن وتصرف كل) من متبايعين ^(٥) (فيما يصير إليه) من ثمن ومثمن ، (و) اشتراط (رده) أي : المبيع (بعيب قديم) يجده به . (ولا أثر له) أي : للشرط الذي يقتضيه بيع ، فوجوده كعدمه .

الثاني النوع (الثاني) : ما كان (من مصلحته) أي : المشترط له ، (كتأجيل) كل (ثمن

(١) « ش ط » : إجازة .

(٢) ٦٥/٤ .

(٣) « ش ط » : ويتوجه .

(٤) حاشية « ب » : قوله « ككناح » : يعني ولا يضر تقدم الشرط وكذا نيته أو اتفاقاً عليه قبله على الأصح .

(٥) « ج » : المتبايعين .

أو بعضه) إلى أجل معين، أو نقد الثمن مع غيبة المبيع المنقول عن البلد و^(١) بعده، (أو) اشتراط (رهن أو ضمين به) أي : الثمن (مُعَيَّن) أي الرهن والضمين ، وكذا شرط كفيل ببدن مشتر . ويدخل فيه لو باعه وشرط عليه رهن المبيع على ثمنه ، فيصح نصاً ^(٢) .

فإذا قال : بعتك هذا العبد بكذا على أن ترهننيه على ثمنه . فقال : اشتريت ورهنتك ، صح الشراء والرهن . (أو) يَشْرط ^(٣) المشتري (صفة في مبيع ك) كون ^(٤) (العبد) المبيع (كاتباً أو فحلاً ^(٥) أو خصياً أو صانعاً) أي ^(٦) : خياطاً ونحوه، (أو مسلماً ، و) كون (الأمة بكراً أو تحيض ، و) كون (الدابة هملاًجة) بكسر الهاء . أي : تمشي الهمْلَجَة ، وهي مشية سهلة في سرعة، (أو) كون الدابة (لبوناً) أي : ذات لبن، (أو) كونها (حاملأ ، أو) ^(٧) كون (الفهد أو الباز ^(٨) صَيوداً) أي : معلم الصيد ، (و) ^(٩) كون (الأرض) المبيعة (خراجها كذا) في كل سنة، (و) كون (الطائر) المبيع (مصوتاً أو يبيض أو يجيء من مسافة معلومة) ؛ لأن في اشتراط هذه الصفات قصداً

(١) « ش ط » : أو .

(٢) القواعد ص ٩٦ ، المحرر ١ / ٣١٤ .

(٣) « ب ، ج » : يشترط .

(٤) « ب » : كونه أي (العبد) .

(٥) قال المؤلف في حاشيته : « قوله : أو فحلاً ينبغي أن يكون مما يقتضيه العقد ؛ إذ لو تبين خلافه لكان له الفسخ ، وإن لم يشترطه فلا أثر لشرطه ، ولذلك لم يذكره في المقنع وغيره . ص ٢٢٧ ق .

وفي حاشية « ب » : أقول : لكنهم جعلوه كما ترى من مصلحته وهو الظاهر ؛ إذ الفحولة في المبيع وصف زائد فلا يلزم إلا بالشرط . قلت : وكأن البهوتي عدل عن اعتراضه في حاشيته ، ويؤيد هذا أن شرح المنتهى آخر شروحه . والله أعلم .

(٦) « ب » : أو .

(٧) « م ط ، ش ط » : و .

(٨) « ب » : البازي .

(٩) « ب » : أو .

صحيحاً. وتختلف الرغبات باختلافها، فلولا صحة اشتراطها لفاتت الحكمة التي لأجلها شرع البيع. وكذا لو شرط صياح الطائر في وقت معلوم كعند الصباح أو المساء.

و (لا) يصح اشتراط (أن يوقظه للصلاة)، أو أنه يصيح عند دخول أوقات الصلوات؛ لتعذر الوفاء به (١). ولا كون الكبش نطاحاً، أو الديك مناقراً، أو الأمة مُغْنِيَةً، أو البهيمة تُحلب في كل يوم قدرًا معلومًا (٢)، أو الحامل تلد في وقت بعينه؛ لأنه إما محرّم أو لا يمكن الوفاء به.

ويلزم) الشرط الصحيح (فإن وفى به) أي : حصل للمشتري (٣) شرطه فلا
فسخ له. (وإلا) يوف به (فله الفسخ)؛ لفقد الشرط، ولحديث «المؤمنون عند شروطهم» (٤) (أو أرش فقد الصفة) المشروطة إن لم يفسخ (٥)، كأرش عيب ظهر عليه. (وإن تعذر رد) لنحو تلف مبيع (تعين أرش) فقد الصفة، كمعيب تعذر رده.

(وإن أخبر بائع) مشترياً (بصفة) في مبيع يرغب فيه لها (فصدّقه مشتري (٦) بلا شرط)، بأن اشترى ولم يشترطها فبان فقدها فلا خيار له؛ لأنه مُقَصَّرٌ بعدم

(١) ليست في «ب» .

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «فيه نظر ظاهر، فإن شرط مقدار اللبن أقرب إلى العلم، وأبعد عن الجهالة، وعن المنازعة والخلاف، كما هو ظاهر. وشرط غزارة اللبن أو أنها لبون ونحوه يتفاوت كثيراً، وليس له ضابط يرجع إليه، ولهذا كان العمل على عكس ما ذكره الأصحاب». الفتاوى السعدية ص ٢٨٠.

(٣) «ش ط» : للمشتري.

(٤) جزء من حديث رواه أبو داود (٣٥٩٤) في الأقضية، باب في الصلح، والترمذي (١٣٥٢) في الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ص في الصلح بين الناس، كلاهما بلفظ : «المسلمون . . .» قال الترمذي : حسن صحيح.

وانظر : إرواء الغليل (١٣٠٣) فقد استقصى الألباني طرقة، وقال : صحيح لغيره.

(٥) «ش ط» : يفسخ.

(٦) «ش ط» : من الشرح.

الشرط^(١) . (أو شرط) مشتر (الأمة) المبيعة (ثيباً أو كافرة أو هما) أي : ثيباً كافرة ، (أو) شرطها (سَبْطَة) ^(٢) الشَّعْر ، (أو) شرطها (حاملاً) ، أو شرط صفة أدون ، (فبانت أعلا) بأن وجد المشروطة ثيباً بكراً ، أو المشروطة كافرة مسلمة ، (أو) المشروطة سَبْطَة (جَعْدَة) ^(٣) ، (أو) ^(٤) المشروطة حاملاً (حائلاً فلا خيار) لمشتري ؛ لأنه زاده خيراً^(٥) . وكذا لو شرطها لا تحيض فبانت تحيض أو حمقاء فلم تكن كذلك ، أو شرط العبد كافرًا فبان مسلمًا .

الثالث النوع (الثالث : شرط بائع) على مشتر (نفعاً غير وطء ودواعيه) ، كمباشرة دون فرج وقبلة فلا يصح استثنائه ؛ لأنه لا يحل إلا بملك يمين أو عقد نكاح . |
 (معلوماً) أي : النفع (في مبيع) متعلق بنفعاً . (ك) اشتراط بائع (سكنى الدار) المبيعة (شهرًا) مثلاً ، (وحملان البعير) و^(٦) نحوه المبيع (إلى) محل (مُعَيَّن) ، وكاشتراط خدمة العبد المبيع مدة معلومة ، فيصح نصاً ^(٧) ؛ لحديث جابر «أنه باع النبي ﷺ جملاً واشترط ظهره إلى المدينة» . وفي لفظ قال : « فبعته بأوقية واستثنيت حملانه إلى أهلي » متفق عليه ^(٨) .

(١) حاشية «ص» : في الفروع : ويتوجه عكسه . قال عبد الوهاب بن فيروز «إن عرف الحكم فلا خيار ، فإن جهله ودخل على اعتماده أنه شرط ثبت له الخيار» .

(٢) السَّبْط : المسترسل الذي لا جعودة فيه . انظر : لسان العرب (سبط) ، خلق الإنسان لابن أبي ثابت ص ٦٦ .

(٣) جعد الشعر ، بضم العين وكسرها ، إذا كان فيه التواء وتَقَبُّض . المصباح (جعد) .

(٤) الأصل : «رأو» من الشرح ، والتصحيح من الأخرى .

(٥) قال الشيخ مصطفى السيوطي : «ولعل هذا حيث لا غرض صحيح في اشتراطه ذلك ، وإلا فالأظهر أن له الخيار ، كالشيخ الذي لا يقدر أن يفض البكارة ، فإن له بذلك غرضاً صحيحاً موافقاً لقصده ، كما نبه عليه ابن المنجى ، وكذا ذكره في الإنصاف وغيره» . مطالب أولى النهى ٦٩/٣ .

(٦) «ج ، ش ط» : أو .

(٧) التمام ٢٠/٢ .

(٨) جزء من حديث رواه البخاري (٢٥٦٩) في الشروط ، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز ، ومسلم (١٠٩) في المساقاة ، باب بيع البعير واستثناء ركوبه .

(ولبائع إجارة) ما استثنى^(١) ، (و) له (إعارة ما استثنى) من النفع كالمستأجر .
وإن باع مشتر ما استثنى نفعه مدة معلومة صح البيع ، وكان المبيع في يد المشتري
الثاني مستثنى النفع كالمشتري الأول ، وللمشتري الثاني الفسخ إن لم يعلم ، كمن
اشترى أمة مزوجة أو داراً مؤجرة .

(وله) أي : البائع (على مشتر إن تعذر انتفاعه) أي : البائع بالنفع المستثنى
(بسببه) أي : المشتري بأن أتلف العين المستثنى نفعها ، أو أعطاه لمن أتلفها أو تلفت
بتفريطه (أجرة مثله) أي : النفع المستثنى نصاً^(٢) ؛ لأنه فوته عليه . فإن لم يكن
بسبب مشتر بأن تلفت بغير فعله ، ولا تفريطه لم يضمن شيئاً نصاً^(٣) ؛ لأن البائع
لم يملكها من جهته^(٤) ، كما لو تلفت نخلة يستحق البائع ثمرتها .

وإن أراد مشتر إعطاء بائع عوض النفع المستثنى لم يلزمه قبوله ، وله استيفاء
النفع من عين المبيع نصاً^(٥) ؛ لتعلق حقه بعينه ، كالمؤجر^(٦) . وكذا لو طلب بائع
العوض . وإن تراضيا عليه جاز .

(وكذا) أي : كشرط بائع نفعاً معلوماً في مبيع (شرط مشتر نفع بائع) نفسه
(في مبيع ، ك) شرط (حمل حطب) مبيع (أو تكسيره ، و) كشرطه (خياطة ثوب)
مبيع (أو تفصيله ، أو) شرط (جز^(٧) رطوبة) مبيعة ، أو حصاد زرع ، أو جذاذ
ثمرة (ونحوه) كضرب حديد مبيع سيفاً أو سكيناً (بشرط علمه) أي : النفع

(١) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : « قوله . . . ولبائع إلخ . أي لا لغير بائع ممن
استثنى النفع له ؛ لأنه في هذه الحالة مستعير ، وهو لا يملك إقامة غيره » . ص ١٥٧ ب / ق .

(٢) الفروع ٦٠ / ٤ .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٨١ / ٤ .

(٤) بل باستثناءه .

(٥) شرح المنتهى للفتوحى ٨١ / ٤ .

(٦) « الأخرى » : كالمؤجرة .

(٧) « ش ط » : جذ .

المشروط ، بأن يعلم مثلاً المحلَّ المشروطَ حملَ الحطب إليه . واحتج أحمد (١) على صحة ذلك بما روي « أن محمد بن مسلمة اشترى من نَبَطِي (٢) جُرْزَةَ (٣) حطب وشارطه على حملها » (٤) ، ولأن ذلك بيع وإجارة ؛ لأنه باعه الحطب وأجره نفسه لحمله ، أو باعه الثوب وأجره نفسه لخياطته . وكل من البيع (٥) والإجارة يصح إفراده بالعقد ، فجاز الجمع بينهما كالعينين ، وما احتج به المخالف من نهيه عليه السلام عن بيع وشرط لم يصح (٦) . قال أحمد : « إنما النهي عن شرطين في بيع . وهذا يدل بمفهومه على جواز الشرط الواحد » (٧) .

فإن لم يعلم النفع ، بأن شرط حمل الحطب على بائعه إلى منزله وهو لا يعلمه لم يصح الشرط ، كما لو استأجره على ذلك ابتداء ، وكذا لو شرط بائع نفع غير مبيع (٨) ، أو مشتر نفع بائع في غير مبيع (٩) ، ويفسد البيع .

(وهو) أي : البائع المشروطُ نفعه في المبيع (كأجير . فإن مات) البائع قبل حمل الحطب أو خياطة الثوب ونحوه مما شرط عليه ، (أو تلف) المبيع قبل عمل بائع

(١) المبدع لابن مفلح ٤ / ٥٥ .

(٢) الأنباط والنَّبَط : ينسبهم أكثر أهل الأنساب والتاريخ واللغة إلى العجم ، ويرى بعض الباحثين أنهم عرب ، وقيل في سبب هذه التسمية أنهم كانوا يستنبطون الماء من الأرض . انظر : تاج العروس (نبط) ، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ١ / ٣٣ .

(٣) الجرزة : الحزمة من القوت ونحوه . اللسان (جزر) .

(٤) لم أقف عليه .

(٥) « الأصل » المبيع . والتصحيح من الأخرى .

(٦) انظر علة ضعف الحديث في نصب الرأية ٤ / ١٧ .

(٧) مسائل الكوسج ص ٤٤١ ، سنن الترمذي ٣ / ٥٢٦ .

(٨) حاشية ص : كما لو باعه دابة وشرط عليه أن يسكن داره شهراً .

(٩) حاشية ص : كما لو باعه ثوباً وشرط عليه أن يخيط ثوباً غيره .

فيه ما شرط عليه (١) ، (أو استحق) نفع (٢) بائع ، بأن أجر نفسه إجارة خاصة ،
(فلمشتر عوض ذلك) النفع المشروط عليه في المبيع ؛ لفوات ما وقع عليه عقد الإجارة
بذلك فانفسخت ، كما لو استأجر أجيراً خاصاً فمات .

وإن مرض بائع ونحوه أقيم مقامه من يعمل والأجرة عليه كالإجارة . وإن أراد
بائع دفع عوضٍ ما شرط عليه ، وأبى مشتر ، أو أراد مشتر أخذه بلا رضى بائع ، لم
يُجبر ممتنع . (وإن تراضيا على أخذه) أي : العوض ولو (بلا عذر جاز) ؛ لجواز أخذ
العوض (٣) عنها مع عدم الاشتراط فكذا معه ، وكالعين المؤجرة والموصى بمنافعها .

(ويُبطله) (٤) أي : البيع (جمع بين شرطين ولو صحيحين) منفردين ، كحمل
حطب وتكسيه ، أو خياطة ثوب وتفصيله (٥) ؛ لحديث ابن عمر مرفوعاً «لا يحل

(١) من قوله : «(أو تلف) المبيع» إلى قوله «شرط عليه» : ساقط من «ش ط» .

(٢) «ش ط» : (أو استحق نفعه) .

(٣) «أ» : المعوض .

(٤) حاشية «ب» : «قوله «ويبطله» الظاهر كما ذكر الخلوئي أن المراد جمع بين شرطين من
أحد المتعاقدين ، كما هو ظاهر من كلامهم ، فلو شرط كل منهما شرطاً واحداً صح» .
وجاء في حاشية الشيخ عثمان النجدي أن البهوتي توقف في صحة ذلك نظراً لظاهر
الخبير . ص ١٥٧ ب/ق .

(٥) ذكر العلامة ابن القيم سبب الإشكال في فهم الحديث عند أكثر الفقهاء : وذلك بأن
الشرطين إن كانا فاسدين فالواحد حرام ، فأى فائدة لذكر الشرطين . وإن كانا صحيحين
لم يحرم ، ثم حمل النهي عن الشرطين في بيع على البيعتين في بيعه .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «الصحيح أن الحديث لا يتناول هذا ، وإنما يدخل فيه
الشرطان اللذان باجتماعهما تترتب مفسدة شرعية ، كمسائل العينة ، وعكسها . ويؤيد
هذا أن الشارع لا ينهى عن المعاملات إلا ما فيه مفسدة ربا أو غرر أو ظلم ، وهذه الشروط
لامحذور فيها بوجه ، فكيف ينهى عنها الشارع وهي لا مفسدة فيها بنفسها ، ولا يتذرع
بها إلى مفسدة ، ولو أخذنا بعمومه لمنعنا من اجتماع شرطين في النوع الأول والثاني من
الشروط ، وذلك لا يجوز ، فعلم أن الحديث إنما يتناول الشرطين المتضمنين لمفسدة
شرعية ، والله أعلم» .

سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا بيعٌ مالميس عندك» . رواه أبو داود | ٢١٤ ب
 والترمذي ، وقال : حسن صحيح^(١) . (مالم يكونا) أي : الشرطان (من
 مقتضاه) أي : البيع^(٢) ، كاشتراط حلول الثمن ، وتصرف كل فيما يصير إليه ،
 (أو) يكونا من^(٣) (مصلحته) كاشتراط رهن وضمين معينين بالثمن فيصح .

(ويصح تعليق فسخ) ؛ لأنه رفعٌ للعقد بأمر يحدث في مدة الخيار ، أشبه
 شرط الخيار . (غير خلع) فلا يصح تعليقه بشرط ؛ إلحاقاً له بعقود المعاوضات
 لاشتراط العوض فيه ، (بشرط) متعلق بتعليق ، (ك) قوله : (بعتك) كذا بكذا
 (على أن تنقضي الثمن إلى كذا .) أي : وقت معين ولو أكثر من ثلاثة أيام . (أو) :
 بعتك (على أن ترهننيه) أي : المبيع (بثمنه وإلا) تفعل ذلك (فلا بيع بيننا) فينعقد
 البيع بالقبول .

(وينفسخ إن لم يفعل) أي : ينقذه الثمن إلى الوقت المعين ، أو يرهنه المبيع
 بثمنه ؛ لوجود شرطه . ومثله لو باعه بثمن وأقبضه له ، وشرط إن رده بائع إلى
 وقت كذا فلا بيع بينهما ، ولم يكن حيلة ليربح في قرض . وإن قال : على أن
 تنقضي الثمن إلى ثلاثة^(٤) ، وإلا فلي الفسخ . أو قال : اشتريته على أن تسلمني
 المبيع إلى ثلاثة^(٥) وإلا فلي الفسخ . صح وله شرطه^(٦) .

= وجاء أيضاً في فتاوى الشيخ ابن إبراهيم : « الشيخ - ابن تيمية - وابن القيم يقولان :
 الشرطان في بيع هو (بيعتان في بيعة) ويصح العمل بما ذكره الشيخان من حيث الدليل
 والقوة .

انظر : تهذيب مختصر سنن أبي داود بهامش متن عون المعبود ٩/٤٠٢-٤٠٧ ، المختارات
 الجليلة للسعدي ص ٧٢-٧٣ ، فتاوى الشيخ ابن إبراهيم ٧/٧٨ .

(١) تقدم تخريجه في ص (٧٠) .

(٢) « ش ط » : المبيع .

(٣) « ش ط » : (من مصلحته) .

(٤، ٥) « الأخرى » : ثلاث .

(٦) « أ، ج » : شرطه . انتهى .

(فصل)

أنواع الشرط
الفاسد

(وفاسده) أى : الشرط الفاسد ثلاثة (أنواع) :

الأول

أحدها : (مبطل) للعقد من أصله ، (كشرط بيع آخر) ، كبعثك هذه الدار على أن تبيعني هذه الفرس . (أو) شرط (سلف) كبعثك عبدي على أن تُسَلِّفني كذا في كذا^(١) . (أو) شرط (قرض) كعلى أن تقرضني كذا . (أو) شرط (إجارة) كعلى أن تؤجرنني دارك بكذا . (أو) شرط (شركة) كعلى أن تشاركني في كذا . (أو) شرط (صرف الثمن) كبعثك الأمة بعشرة دنانير على أن تصرفها بمائة درهم . (أو) شرط صرف (غيره) أي : الثمن ، كبعثك الثوب على أن تصرف لي هذه الدنانير بدراهم؛ لما تقدم أنه عليه السلام «نهى عن بيعتين في بيعة»^(٢) . (وهو) أي : هذا النوع (بيعتان في بيعة المنهي عنه) . قاله أحمد^(٣) . والنهي يقتضي الفساد . وقال ابن مسعود : «صفقتان في صفقة ربا»^(٤) . ولأنه شرط عقد في عقد فلم يصح ككناح الشغار ، وكذا لو باعه شيئاً على أن يزوجه ابنته ، أو ينفق على عبده ونحوه^(٥) ، أو حصته منه قرصاً أو مجاناً .

الثاني

النوع (الثاني) : ما يصح معه البيع كشرط ينافي مقتضاه) أي : البيع ، (ك) اشتراط مشتر (أن لا يخسر^(٦)) في مبيع ، (أو متى نفق) المبيع (وإلا رده) لبائعه ،

(١) «في كذا» ليست في «ش ط» .

(٢) تقدم تخريجه في ص (٩٢) .

(٣) مسائل أبي داود ص ٢٠٢ .

(٤) طرف من أثر رواه ابن حبان في صحيحه ، كما في الإحسان (١٠٥٣) ، ورواه بنحوه الإمام أحمد ١/٣٩٣ ، وابن خزيمة في صحيحه (١٧٦) .

(٥) ليست في «أ» .

(٦) «ش ط» : يحسر .

(أو) اشتراط بائع على مشتر أن لا يَقبَه (أي المبيع ، (أو) أن لا يبيعه ، أو) أن لا يهبه ، أو) أن لا يعتقه ، أو إن أعتقه فلبائع ولاؤه ، أو) اشتراطه عليه (أن يفعل ذلك) أي : أن يقف المبيع أو يبيعه أو يهبه فالشرط فاسد والباع صحيح ؛ لعود الشرط على غير العاقد ، نحو : بعته على أن لا ينتفع به أخوك أو زيد ونحوه ، و^(١) لحديث عائشة في قصة بريرة وفيه : «خذيها واشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق» وفيه «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط» متفق عليه^(٢) . وتأويل «اشترطي لهم الولاء» باشرطي عليهم لا يصح ؛ لأن الولاء لها بإعتاقها ، فلا حاجة إلى اشتراطه ، ولأنهم أبوا^(٣) البيع إلا أن تشتري لهم الولاء ، فكيف يأمرها بما لا يقبلونه منها ؟ فإن قيل : كيف أمرها به وهو فاسد ؟ أجيب : بأنه ليس أمراً حقيقياً ، بل بمعنى التسوية ، كقوله تعالى ﴿اصبروا أو لاتصبروا﴾^(٤) والتقدير : اشترطي لهم الولاء أو لاتشترطي ، بدليل قوله عقبه «فإنما الولاء لمن أعتق» .

(إلا شرط العتق) فيصح أن يشترطه بائع على مشتر ؛ لحديث بريرة . (ويجبر) مشتر على عتق مبيع اشترط عليه (إن أباه) ؛ لأنه مستحق لله تعالى لكونه قرابة التزمها المشتري ، فأجبر عليه كالنذر . (فإن أصر) ممتنعاً (أعتقه)^(٥) حاكم) كطلاقه على مؤل .

(وكذا شرط رهن فاسد) كمجهول وخمر (ونحوه) ، كشرط ضمير أو كفيل غير مُعَيَّن ، و (ك) شرط (خيار أو أجل) في ثمن (مجهولين ، أو) شرط (تأخير تسليمه) أي : المبيع (بلا انتفاع) بائع به ، (أو) شرط بائع (إن باعه) أي : المبيع مشتر

(١) الواو ليست في « ش ط » .

(٢) جزء من حديث رواه البخاري (٢٠٦٠) في البيوع ، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لاتحل ، واللفظ له ، ومسلم (٨) في العتق ، باب إنما الولاء لمن أعتق .

(٣) «الأصل» : أبو ، بدون ألف الجماعة ، وهو خلاف القاعدة الإملائية .

(٤) سورة الطور : (١٦) .

(٥) «الأصل ، أ ، ب» عتقه . والتصحيح من الأخرى .

(فهو) أي : البائع (أحق به) أي : المبيع (بالثمن) أي : بمثله ، (أو) شرط (أن الأمة لا تحمل) فيصح البيع وتبطل هذه الشروط ؛ قياساً على اشتراط الولاء لبائع .

١٢١٥

(ولمن فات غرضه) بفساد الشرط من بائع ومشتري (الفسخ) \ علك الحكم أو جهله ؛ لأنه لم يسلم له الشرط الذي دخل عليه ؛ لقضاء الشرع بفساده . (أو) أخذ بائع (أرش نقص ثمن) بسبب إلغاء ، كأن يكون المبيع يساوي عشرة فيبيعه بثمانية لأجل شرطه الفاسد . فإن شاء بائع فسخ ، أو رجع بالاثنين ، (أو استرجاع) مشتري (زيادة) ثمن (بسبب إلغاء) شرطه ، كأن يشتري ما يساوي عشرة باثني عشر ؛ للشرط ، فيخير بين فسخ ، ورجوع بالاثنين ؛ لأنه إنما سمح بذلك لما يحصل له من الغرض بالشرط ، فإذا لم يحصل غرضه رجع بما سمح به ، كما لو وجده معيباً .

(ومن قال لغريمه : بعني هذا) الشيء (على أن أقضيك منه) دينك . (فباعه) إياه (صح البيع) ، قياساً على ما سبق ، (لا الشرط) ؛ لأنه شرط أن لا يتصرف فيه بغير القضاء ، ومقتضى البيع أن يتصرف مشتري بما يختار . ولبائع الفسخ أو (١) أخذ أرش نقص ثمن على ما تقدم .

(وإن قال رب الحق : اقضنيه) أي : الحق (على أن أبيعك كذا بكذا . فقضاه) حقه (صح القضاء) ؛ لأنه أقبضه حقه (دون البيع) (٢) (المشروط) ؛ لأنه معلق على القضاء ، ويأتي أن البيع لا يصح تعليقه .

(وإن قال) رب الحق : (اقضني أجود مما لي) عليك (على أن أبيعك كذا . ففعلاً) أي : قضاه أجود وباعه ما وعده به (ف) البيع والقضاء (باطلان) ، ويرد الأجود قابضه ، ويطلب بمثل دينه ؛ لأن المدين لم يرض بدفع الأجود إلا طمعاً في

(١) « أ » : و .

(٢) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : « قوله : (صح دون البيع) أي دون شرط البيع ، فلا يلزم الوفاء به ، ثم إن أوقعا البيع بعد برضاهما جاز خلافاً لما يوهمه كلام الشارح فتنه » ص ١٥٨ ب/ق .

حصول المبيع له ، ولم يحصل ؛ لبطلان البيع لما تقدم (١) .

النوع (الثالث : ما) أي شرط (لا ينعقد معه بيع) ، وهو المعلق عليه البيع ،
الثالث (كبعثك) كذا إن جئتني . أو رضي زيد بكذا . (أو اشترت كذا (إن جئتني . أو)
إن (رضي زيد بكذا) ؛ لأنه عقد معاوضة يقتضي نقل الملك حال العقد والشرط
يمنعه .

(ويصح : بعث) إن شاء الله . (وقبلت إن شاء الله) ؛ لأن القصد منه التبرك
لا التردد غالباً .

صححة بيع
العربون
(و) يصح (بيع العربون) (٢) ، ويقال : أربون ، (و) تصح (إجارته) أي :
العربون . قال أحمد ومحمد بن سيرين : «لابأس به» (٣) . وفعله عمر (٤) .
وعن ابن عمر أنه أجازته (٥) . (وهو) أي : بيع العربون (دفع بعض ثمن) في بيع
عقده ، (أو) أي : وإجارة العربون : دفع بعض (أجرة) بعد عقد إجارة ، (ويقول)
مشتراً أو مستأجر : (إن أخذته) أي : المبيع أو المؤجر احتسبت بما دفعت من ثمن أو
أجرة وإلا فهو لك . (أو) يقول : إن (جئتك بالباقي) من ثمن أو أجرة - وإن لم يعين
وقتاً (٦) - (وإلا فهو) أي : ما قبضته (لك) . روي (٧) عن نافع بن عبد الحارث (٨)
«أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية ، فإن رضي عمر وإلا فله كذا

(١) بطلان البيع هنا لسببين ، أحدهما : تعليق البيع على القضاء ، والثاني : اشتراط الأجود
في قضاء الدين .

(٢) قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي جواز بيع العربون إذا قيِّدت فترة الانتظار بزمن
محدد . قرار رقم ٧٦ / ٣ / ٨د . مجلة مجمع الفقه الإسلامي . العدد الثامن ١ / ٧٩٣ .

(٣) مسائل عبد الله ٣ / ٩١٤ ، التمهيد لابن عبد البر ٢٤ / ١٧٩ .

(٤) وذلك في قصة شراء دار السجن الآتية .

(٥) المغني ٤ / ٢٨٩ .

(٦) لكن يرجع إلى العرف في تحديده .

(٧) «ج» : لما روى . . .

(٨) نافع بن عبد الحارث بن حُبالة بن عمير الخزاعي ، صحابي أسلم يوم الفتح ، وولاه عمر
إمارة مكة . انظر : أسد الغابة لابن الأثير ٥ / ٣٠٠ ، الإصابة لابن حجر ٦ / ٤٠٨ .

وكذا»^(١) . قال الأثرم : قلت لأحمد : تذهب إليه؟ قال : أي شيء أقول هذا عمر! وضعف حديث ابن ماجه^(٢) ، أي أنه عليه السلام «نهى عن بيع العربون»^(٣) .

فإن دفع لبائع أو مؤجر قبل العقد درهماً ، وقال : لاتعقد مع غيري ، وإن لم آخذ فالدرهم لك . ثم عقد معه واحتسب الدرهم من الثمن أو الأجرة صح ؛ لخلو العقد عن شرط ، وإلا رجع بالدرهم ؛ لأنه بغير عوض . ولا يصح جعله عوضاً عن انتظاره وتأخيره لأجله ؛ لأنه لا تجوز المعاوضة عنه ، ولو جازت لوجب أن يكون معلوم المقدار كالإجارة .

و(لا) يصح بيع إن رهنه شيئاً و^(٤) اتفقا على أنه (إن جاء لمرتهن بحقه في محله) أي : حلول أجله ، (وإلا فالرهن له) أي المرتهن ؛ لحديث «لا يغلق الرهن من صاحبه»^(٥) رواه الأثرم ، وفسره أحمد بذلك^(٦) ، ولأنه بيع معلق على شرط مستقبل^(٧) فلم يصح ؛ لما تقدم .

(١) رواه البخاري معلقاً في صحيحه ، كتاب الخصومات ، باب الربط والحبس في الحرم ، وعلقه الحافظ ابن حجر في تغليق التعليق . ٣٢٦/٣ .

(٢) انظر المغني ٢٨٩/٤ .

(٣) رواه أبو داود (٣٥٠٢) في البيوع والإجازات ، باب في العربان ، وابن ماجه (٢٢١٠) في التجارات ، باب العربان . قال النووي بعد ذكر طرق الحديث : «فالحاصل أن هذا الحديث ضعيف» . المجموع ٩/٣٢٥-٣٢٦ .

(٤) «ش ط» : أو .

(٥) رواه ابن ماجه (٢٤٦٦) في الأحكام ، باب لا يغلق الرهن . قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٣/٧٣ : «هذا إسناد ضعيف» .

وأخرج نحوه ابن حبان في صحيحه كما في الإحسان (٥٩٣٤) ، والدارقطني في سننه ٣/٣٢ وحسنه ، وصححه الحاكم في المستدرک ٢/٥١ .

(٦) مسائل أبي داود ص ٢٠٦ .

(٧) «ش ط» : مستقل .

(ومادفع في عربون فلبائع) في بيع (و) لـ (مؤجر) ^(١) في إجارة (إن لم يتم) العقد .

(ومن قال) لقنه : (إن بعتك فأنت حر . وباعه) أي : المقول له ذلك (عتق) عليه ، (ولم ينتقل ملكه ^(٢)) فيه لمشتر نصاً ^(٣) ؛ لأنه يعتق على البائع في حال انتقال الملك إلى المشتري ، حيث | يترتب على الإيجاب والقبول انتقال الملك ^{٢١٥} ب ونفوذ العتق فيتدافعان ، وينفذ العتق ؛ لقوته وسرايته دون انتقال الملك .

ولو قال مالكة : إن بعته فهو حر . وقال آخر : إن اشتريته فهو حر . فاشتراه عتق على بائع دون مشتر (وإلا) يقل مالكة : إن بعته فهو حر . (وقال آخر ^(٤)) : إن اشتريته فهو حر . فاشتراه عتق (على مشتر نصاً ^(٥)) ؛ لأن الشراء يراد للعتق ويكون مقصوداً ، كسواء ذي الرحم ^(٦) وغيره ^(٧) .

(ومن شرط) على مشتر (البراءة من كل عيب) فيما باعه له لم يبرأ . (أو) شرط بائع البراءة (من عيب كذا إن كان) في المبيع (لم يبرأ) بائع بذلك ، فلمشتر الفسخ بعيب لم يعلمه حال العقد ؛ لما روى أحمد «أن ابن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمان مائة درهم فأصاب زيد به عيباً فأراد رده على ابن عمر فلم يقبله ، فترافعا إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر : تحلف أنك لم تعلم بهذا ^(٨) العيب؟

(١) « ب ، م ط » (ولمؤجر) .

(٢) « ب ، ج ، م ط ، ش ط » : (. . . ملك) .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٩٤ / ٤ .

(٤) « ش ط » : « آخر » من الشرح .

(٥) شرح المنتهى للفتوحى ٩٦ / ٤ .

(٦) ذو الرحم المحرم : هو الذي لو قُدِّرَ أحدهما ذكراً والآخر أنثى حرم نكاحه عليه بالنسب .
الروض المربع بتعليقات الشيخ عبد الله أبا بطين ٢ / ٢٣٧ حاشية (٣) .

(٧) مراده بهذا القياس أنه ليس من لازم صحة الشراء دوام الملك .

(٨) « ج » : هذا .

قال: لا . فرده عليه فباعه ابن عمر بألف درهم» (١) وهذه قضية اشتهرت ولم (٢)
 تنكر فكانت كالإجماع . وأيضاً خيار العيب إنما يثبت بعد البيع ، فلا يسقط
 بإسقاطه قبله كالشفعة . (وإن سماه) أي : سمى بائع العيب لمشتريه منه ؛ لدخوله
 على بصيرة . (أو أبرأه) أي : البائع مشتريه من عيب كذا ، أو من كل عيب (بعد
 العقد برىء) منه بائع ؛ لإسقاطه (٣) بعد ثبوته له كالشفعة (٤) .

(١) « ش ط » : لف بادرهم . وهذا الأثر رواه مالك في الموطأ (٤) في البيوع ، باب العيب في
 الرقيق ، وعبد الرزاق في المصنف (١٤٧٢١-١٤٧٢٢) ، وفي مسائل عبد الله
 ٩٠٣/٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٢٨/٥ .

وقال الشيخ عبد القادر الأرناؤوط : إسناده صحيح . جامع الأصول ٦٠٠/١ .

(٢) « ج » : فلم .

(٣) « ش ط » : « منه بائع لا سقاطه » من المتن .

(٤) « ب » : كالشفعة . انتهى .

(فصل)

ظهور المدروع
زائداً أو ناقصاً
عما قدره
البائع

(ومن باع ما) أي : شيئاً (يُدْرَع) كأرض وثوب (على أنه عشرة) أذرع أو أشبار أو أجربة ونحوها ، (فبان) المبيع (أكثر) مما عيّن (صح) البيع ، والزائد لبائع ؛ لأن ذلك نقص على المشتري ، فلم يمنع صحة البيع كالعيب . (ولكل) من باع ومشتري (الفسخ) ؛ لضرر الشركة ، (مالم يعط) بائع (الزائد) لمشتري (مجانياً) بلا عوض ، فيسقط خيار مشتري ؛ لأن البائع زاده خيراً .

(وإن بان) مبيع على أنه عشرة^(١) (أقل) منها (صح) البيع ، (والنقص) عن العشرة (على بائع) ؛ لأنه التزمه بالعقد . (ويُخَيَّرُ) بائع (إن أخذه) أي : المبيع الناقص (مشتري بقسطه) من ثمن ، فإن شاء أمضاه أو فسخ ؛ دفعاً لضرره . و (لا) خيار لبائع (إن أخذه) مشتري (بجميعه) أي : الثمن ؛ لزوال ضرره ، (ولم يفسخ) مشتري البيع^(١) ، ولا يجبر أحدهما على المعاوضة .

ظهور الصبرة
أكثر أو أقل
عما قدرت

(ويصح) بيع (في صبرة) على أنها عشرة أقفزة فتبين أقل أو أكثر . (و) يصح بيع (في (نحوها) أي : الصبرة كزبرة حديد وزق^(٢) عسل أو زيت على أنه عشرة فتبين أقل أو أكثر . (ولا خيار لمشتري) كبائع ؛ لأنه لا ضرر عليه في رد الزائد إن زادت ، ولا في أخذ الناقص بقسطه ؛ لأن نقصان القدر ليس بعيب في الباقي ، ويأخذ^(٣) مشتري ناقصاً بقسطه من ثمن^(٤) .

(١) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : « اعلم أنه إذا بان المبيع زائداً فللبائع حالتان : إما أن يعطي الزائد للمشتري مجاناً ، أولاً ، ففي الأولى لا خيار لواحد منهما ، وفي الثانية لكل الفسخ . وإذا بان ناقصاً فللمشتري ثلاثة أحوال : لأنه إما أن يفسخ ، أو يأخذ ما وجد بجميع الثمن أو بقسطه ، ويخير البائع في الأخير فقط ، فتدبر . ص ١٥٩ / ق .

(٢) الزق : بكسر الزاي ، السقاء ونحوه من الظروف . المطلع ص ٢٧٧ .

(٣) « ش ط » : يأخذه .

(٤) « ب » : ثمن . انتهى .

(باب)

الخيار في البيع ، والتصرف في المبيع قبل قبضه ، وما يحصل به قبضه ،
والإقالة وما يتعلق بها

تعريف
الخيار

(الخيار : اسم مصدر اختار) يختار اختياراً . (وهو) أي : الخيار في بيع
وغيره : (طلبُ خير الأمرين) من إمضاء عقد ^(١) وفسخه هنا . (وأقسامه) أي :
الخيار في البيع بحسب أسبابه (ثمانية) بالاستقراء :

خيار
المجلس

أحدها : (خيار المجلس) ، بكسر اللام موضع الجلوس . والمراد هنا مكان
التبائع . (ويثبت) خيار مجلس (في بيع) عند أكثر أهل العلم ، ويروى عن عمر
وابنه وابن عباس وأبي هريرة وأبي بَرزَةَ الأسلمي ^(٢) ؛ لحديث «البيعان بالخيار ما لم
يتفرقا» متفق عليه من حديث ابن عمر وحكيم بن حزام ^(٣) ، ورواه مالك وغيره
عن نافع عن ابن عمر ^(٤) . وقول عمر : «البيع صفقة أو خيار» ^(٥) معناه : تقسيم
البيع إلى ما شرط فيه وما لم يشترط فيه . سماه صفقة ؛ لقصر ^(٦) مدة الخيار فيه ؛

(١) «ج» : أو .

(٢) قال النووي : «وبه [خيار المجلس] قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين» .
المجموع ١٧١/٩ .

(٣) طرف من حديث رواه البخاري (٢٠٠٤) في البيوع ، باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ،
ومسلم (٤٧) في البيوع ، باب الصدق في البيع والبيان .

(٤) الموطأ (٧٩) في البيوع ، باب بيع الخيار .

(٥) رواه عبد الرزاق في المصنف (١٤٢٧٤) ، والشافعي في الأم ٩/٣ ، والبيهقي في السنن
الكبرى ٢٧٢/٥ . وضعفه الشافعي والبيهقي .

(٦) «ش ط» : القصر .

لأنه قد روى عنه أبو إسحاق الجوزجاني (١) مثل مذهبنا (٢) . ولا يصح قياس البيع على النكاح \ ؛ لأنه يحتاط له قبله غالباً ، فلا يحتاج إلى خيار بعده .

(غير كتابة) فلا خيار فيها ؛ لأنها تراد للعتق ، (و) غير (تولي طرفي) (٣) عقد بيع (٤) ، بأن انفرد بالبيع واحد لولاية أو وكالة فلا خيار له كالشفيع ، (و) غير (شراء من يعتق عليه) كرحمه المحرم ؛ لعتقه بمجرد انتقال الملك إليه بالعقد (٥) ، أشبهه مالومات قبل التفرق . قال (المنقح) : أو يعترف بحريته قبل الشراء (٦) ؛ لأنه استنقاذ لا شراء حقيقة لا اعترافه بحريته .

(وكبيع) في ثبوت خيار مجلس فيه (صلح) بمعنى بيع ، بأن أقر له بدين أو عين ثم صالحه عنه بعوض . (و) كبيع (قسمة) بمعنى بيع ، وهي قسمة التراضي . (و) كبيع (هبة بمعناه) ، وهي التي فيها عوض معلوم ، فيثبت فيها خيار المجلس كالبيع . (و) كبيع (إجارة) مطلقاً (٧) ، وكبيع (ما) أي : عقد (قبضه) أي : العوض فيه (شرط لصحته) أي : لدوامها (٨) (كصرف وسلم و) بيع (ربوي) من مكيل

(١) إبراهيم بن يعقوب السعدي (ت ٢٥٩هـ) : من الحفاظ المحدثين ، تفقه بأحمد بن حنبل ، ووثقه النسائي والدارقطني ، قال ابن كثير : «وله المصنفات المفيدة ، منها : «الترجم» فيه علوم غزيرة وفوائد كثيرة» البداية والنهاية ١١ / ٣٥ . وانظر : تذكرة الحفاظ ٢ / ٥٤٩ .

(٢) لم أقف على هذا النقل . وقد نص البهوتي على أنه من كتاب المترجم . انظر كشف القناع ٣ / ٤٤٣ .

(٣) «ش ط» : طرق .

(٤) «ج ، ش ط» : في بيع .

(٥) ظاهر المتن والشرح أن سقوط الخيار يختص بالمشتري دون البائع ، وصححه المنقح . انظر تصحيح الفروع ٤ / ٨١ .

(٦) التنقيح ص ١٢٨ .

(٧) «مطلقاً» في «الأصل» من المتن ، والتصحيح من الأخرى .

وفي حاشية «الأصل ، ب» : قوله مطلقاً : سواء كان على مدة تلي العقد أو لا ، وسواء كانت الإجارة على عين أو في الذمة .

(٨) تعبير الشارح بقوله «لدوامها» أدق من تعبير المتن ؛ لأن هذه العقود يشترط فيها القبض أثناء مجلس العقد بعد الإيجاب والقبول . وفي حاشية «ب» : قوله «أي لدوامها» فيه إشارة إلى أن ذلك لا لإنشائه ؛ لأنه إذا لم يحصل تفرق قبل قبض لم يبطل ، فإن حصل بعد قبض بطل .

و^(١) موزون (بجنسه) أي : بربوي كبيع بُرْبِيرٌ مثله أو بشعير ، فيثبت فيها خيار المجلس ؛ لعموم الخبر ، ولأن موضوعه النظر في الحظ ^(٢) ، وهو موجود هنا .

و (لا) يثبت خيار مجلس (في مساقاة ومزارعة ^(٣)) ووكالة وشركة ونحوها من العقود الجائزة ؛ للاستغناء بجوازها ، والتمكّن من فسخها بأصل وضعها . (و) لافي (حوالة) ؛ لاستقلال أحد المتعاقدين بها . (و) لافي (سَبَق) أي : مسابقة ؛ لأنها جعالة ، (و) لافي (نحوها) أي : المذكورات كوقف وضمنان ورهن .

مدة خيار
المجلس
وانقطاعه

(ويبقى) خيار مجلس حيث ثبت (إلى أن يتفرقا) ؛ للخبر بما يعده الناس تفرقاً (عرفاً) ؛ لإطلاق الشارع التفرق وعدم بيانه ، فدل أنه أراد ما يعرفه الناس كالقبض والإحراز .

فإن كانا في مكان واسع كمجلس كبير وصحراء فيمشي ^(٤) أحدهما مستدبراً لصاحبه خطوات ولو لم يبعد عنه بحيث لا يسمع كلامه في العادة ، خلافاً للإقناع ^(٥) ، وإن كانا في دار كبيرة ذات مجالس وبيوت فبمفارقة إلى بيت آخر أو مجلس أو صُفَّة ^(٦) ونحوها . وإن كانا في دار صغيرة فبصعود أحدهما السطح أو

(١) « ج » : أو .

(٢) « ج ، ش ط » : الأخط .

(٣) حاشية « ج » : « قوله : (لافي مساقاة ومزارعة) لافائدة لهذا النفي إلا على القول الضعيف القائل بأنهما عقدان جائزان لا لازمان ، ومثلهما المسابقة .

(٤) « ش ط » : فيمشي .

(٥) حيث قال : «فبأن يمشي أحدهما مستدبراً لصاحبه خطوات بحيث لا يسمع كلامه المعتاد» . ٨٤ / ٢ .

(٦) الصُفَّة - بضم الصاد المهملة ، وبالفاء المفتوحة المشددة - : شبه البهو الواسع الطويل السَّمَك ، وورد في الحديث ذكر أهل الصفة ، وهم فقراء المهاجرين ، كانوا يأوون إلى موضع مظلل في مسجد المدينة يسكنونه . اللسان (صفه) .

خروجه منها ، وإن كانا بسفينة كبيرة فبصعود أحدهما أعلاها إن كانا أسفل ، أو نزوله أسفلها إن كانا أعلاها ، وإن كانت صغيرة فبمخرج أحدهما منها (بأبدانها) . فإن حُجِزَ بينهما بنحو حائط أو ناما لم يُعَدَّ تَفَرُّقًا ؛ لبقائهما بأبدانهما بمحل عقد ، وخيارهما باق ولو طالَّت المدة أو أقاما كرهاً . (و) يبقى خيارهما إن تفرقا (مع إكراه) لهما أو لأحدهما على التفرق ، (أو) تفرقا مع (فزع من مخوف) ، كسَبُعٍ أو ظالم خشياهُ فهربا منه ، (أو) تفرقا مع (إلجاء) لتفرق ^(١) (بسيل) أو نار ونحوهما ، (أو) تفرقا مع (حمل) لهما ؛ لأن فعل المكره والملجأ كعدمه ، فيستمر خيارهما (إلى أن يتفرقا من مجلس زال فيه) إكراه أو إلجاء ، وإن أكره أحدهما و ^(٢) نحوه بقي خياره إلى ذلك ، وبطل خيار صاحبه .

(إلا أن يتبايعا على أن لا خيار) بينهما فيلزم البيع بمجرد ، (أو يسقطاه) أي : الخيار (بعده) أي : البيع قبل التفرق ؛ لأنه حق ثبت للمسقط بعقد البيع فسقط بإسقاطه كالشفعة . (وإن أسقطه) أي : الخيار (أحدهما) أي : المتبايعين بقي خيار صاحبه ، (أو قال) أحدهما (لصاحبه : اختر .) سقط خيار القائل ، و (بقي خيار صاحبه) ؛ لحديث ابن عمر «فإن خيَّرَ أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع» ^(٣) أي : لزم ، ولأنه جعل الخيار لغيره فلم يبق له شيء .

(وتحرّم الفرقة خشية الاستقالة) أي : خشية أن يفسخ صاحبه البيع في المجلس ؛ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً «البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن يكون صفقة خيار ، فلا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله» رواه النسائي والأثرم والترمذي وحسنه ^(٤) ، وماروي عن ابن عمر «أنه

(١) «ج، ش ط» : كتفرق .

(٢) «أ» : أو .

(٣) جزء من حديث رواه البخاري (٢٠٠٦) في البيوع ، باب إذا خيَّرَ أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ، ومسلم (٤٤) في البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين .

(٤) رواه النسائي (٤٤٨٣) في البيوع ، باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما =

كان إذا اشترى شيئاً يعجبه مشى خطوات ليلزم البيع»^(١) محمول على أنه لم يبلغه الخبر .

٢١٦ ب (وينقطع خيار) مجلس \ (بموت أحدهما) . أي : المتعاقدين ؛ لأن الموت أعظم الفرقتين . و (لا) ينقطع خيار بـ (جنونه) في المجلس ؛ لعدم التفرق (وهو) أي : المجنون (على خياره إذا أفاق) من جنونه^(٢) (ولا يثبت) الخيار (لوليّه) ؛ لأن الرغبة في المبيع أو عدمها لا تعلم إلا من جهته . وإن خرس قامت إشارته مقام نطقه^(٣) .

خيار الشرط القسم (الثاني) من أقسام الخيار : خيار الشرط ، بـ (أن يشترطاه) أي : يشترط العاقدان الخيار (في) صلب (العقد ، أو) يشترطاه بعده^(٤) (زمن الخيارين) أي : خيار المجلس وخيار الشرط ؛ لأنه بمنزلة^(٥) حال العقد (إلى أمد معلوم فيصح) ولو فوق ثلاثة أيام ؛ لحديث «المسلمون على شروطهم»^(٦) ، ولأنه حق يعتمد الشرط ، فرجع في تقديره إلى مشروطه كالأجل . قال في شرحه : « ولم يثبت ماروي عن

= بأبدانهما ، وأبو داود (٣٤٥٦) في البيوع والإجازات ، باب في خيار المجلس ، والترمذي (١٢٤٧) في البيوع ، باب ماجاء في البيعين بالخيار مالم يتفرقا ، وقال حسن . وأحمد في المسند ١٨٣/٢ ، واللفظ له .

(١) رواه البخاري (٢٠٠١) في البيوع ، باب كم يجوز الخيار ، ومسلم (٤٥) في البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين .

(٢) بقوله : «إذا أفاق» إخراج للجنون المطبق ، فيثبت فيه الخيار لوليّه .

(٣) وكذا ما يشبه إشارته ككتابته .

(٤) قد تقدم أول باب الشروط ص ١١٢ قول صاحب الفروع أنه يتوجه ككناح ، وعليه فيصح لو اشترطاه قبل العقد على الأصح .

(٥) الأصل : بمنزلة . والتصحيح من الأخرى .

(٦) تقدم تخريجه في ص (١١٤)

عمر (١) - أي : من تقديره بثلاث - وروي عن أنس (٢) خلافه (٣) .

وعلم منه أنه لا (٤) يصح اشتراطه بعد لزوم بيع ، ولا إلى أجل مجهول ، (ولو) كان الخيار المشروط (فيما) أي : عقد (٥) (يُفسد) معقود عليه (٦) (قبله) أي : قبل انتهاء أمد الخيار ، بأن تبايعا طبيخاً (٧) وشرطاً الخيار فيه أكثر من يومين فيصح . (وبإع) الطبيخ (٨) أي : يبيعه أحدهما بإذن الآخر أو الحاكم ، (ويحفظ ثمنه إليه) أي : إلى مضي الخيار ، فإن فسخ قبل مُضيّه أخذه بائع ، وإلا أخذه مشتر على قياس ما يأتي في رهن ما يسرع فساده على مؤجل .

و (لا) يصح شرط خيار (في عقد) بيع جعل (حيلةً ليربح في قرض) (٩) ، (فيحرم) نصاً (١٠) ؛ لأنه وسيلة لمحرم . (ولا خيار ولا يحل تصرفهما) أي : المتبايعين في ثمن ولا مئمن . قال (المنقح : فلا يصح البيع) (١١) كسائر الحيل التي يتوسل بها

(١) انظر : تلخيص الحبير ٢١ / ٣ فقد ذكر ابن حجر طرق الأثر وضعفها .

(٢) أثر أنس رواه عبد الرزاق في مصنفه ، وفيه أبان بن أبي عياش ، لا يحتج بحديثه . انظر نصب الراية ٨ / ٤ ، تلخيص الحبير ٢١ / ٣ .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ١١٢ / ٤ . بتصرف يسير منه .

(٤) « ش ط » : ساقطة .

(٥) « الأخرى » : عقد بيع .

(٦) « ج » : عليه فيه .

(٧) « ب ، ج ، ش ط » : بطيخاً .

(٨) « ب ، ج ، ش ط » : البطيخ .

(٩) حاشية « ج » : « قوله : ليربح في قرض : أي في ثمن نزل منزلة قرض بسبب الخيار . م خ » [محمد الخلوئي] .

(١٠) الإنصاف ٣٧٤ / ٤ .

(١١) التنقيح : ص ١٢٩ .

لمحرم ، فإن لم يكن حيلة على الربح في القرض ، بل حفظاً للمال ^(١) ، والمبيع لا يُنتفع به إلا بإتلافه ^(٢) ، أو بيد بائعه ^(٣) ونحوه صح .

ما يثبت فيه
وما لا يثبت
فيه

(ويثبت) خيار شرطاه (في بيع و صلح) بمعناه (وقسمة بمعناه) وهبة بمعناه ؛ لأنها من صور البيع (و) يثبت في (إجارة في ذمة) كخياطة ثوب ؛ لأنه استدراك لغبن ، أشبه خيار المجلس (أو) أي : ويثبت الخيار في إجارة عين (مدة لاتلي العقد) إن انقضى قبل دخولها كما لو أجره داره سنة ثلاث في سنة اثنين ، و شرط الخيار مدة معلومة تنقضي قبل دخول سنة ثلاث ، فإن وكيته أو دخلت في مدة إجارة فلا ؛ لأدائه إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها ، أو استيفائها في مدة الخيار ، وكلاهما لا يجوز . ولا يثبت في غير ما ذكر من ضمان وغيره .

و (لا) يثبت خيار شرط (فيما) أي : بيع ^(٤) (قبضه) أي : قبض عوضه (شرط لصحته) أي : العقد عليه من صرف وسلم وربوي بربوي ^(٥) ؛ لأن وضعها على أن لا يبقى بين المتعاقدين علقه ^(٥) بعد التفرق ؛ لاشتراط القبض ، وثبوت خيار الشرط فيها ينافي ذلك فيلغو الشرط ويصح العقد .

(وابتداء أمده ^(٦)) أي : خيار الشرط (من عقد ^(٧)) شرط فيه كأجل ثمن . فإن شرط بعد عقد زمن الخيارين فمن حين شرط . وإن شرط ^(٨) من تفرق لم يصح ؛ لجهالته . (ويسقط) خيار شرط (بأول الغاية ، ف) إن شرط إلى رجب سقط بأوله ، و

(١) كما لو تبايعا بطيخاً واشترطا الخيار فيه عشر سنين فإنه يصح ويبيع ويحفظ ثمنه إلى الأمد . انظر : شرح المنتهى للفتوحى ١١٣/٤ .

(٢) مثله البهوتي في شرح الإقناع بالنقد والبر ونحوهما . ٢٠٢/٣ .

(٣) أي أن المشتري لا ينتفع بالمبيع مدة الخيار لكونه بيد البائع مدته . انظر : كشف القناع ٢٠٢/٣ .

(٤) « ج » : مبيع .

(٥) وهي المكيلات والموزونات إذا بيعت بجنسهما .

(٦) « م ط » : أمد . وفي « ش ط » : مدة .

(٧) « ش ط » : (من) حين (عقد) .

(٨) « وإن شرط » ساقطة من « ش ط » .

(إلى صلاة) مكتوبة كالظهر سقط (بدخول وقتها، ك) ما إذا شرط إلى (الغد)، فيسقط بطلوع فجره (١)؛ لأن إلى لانتهاه الغاية، فلا يدخل مابعدهما فيما قبلها، والأصل لزوم العقد، وإنما خولف فيما اقتضاه الشرط، فيثبت ماتيقن منه دون الزائد.

(وإن شرطاه) أي: الخيار شهراً مثلاً، (يوماً) يثبت (ويوماً) لا يثبت، (صح في اليوم الأول)؛ لإمكانه (فقط) لأنه إذا لزم في اليوم الثاني لم يعد إلى الجواز.

(ويصح شرطه) أي: الخيار (لهما) أي: المتعاقدين (ولو) كانا (وكيلين)؛ لأن النظر في تحصيل الحظ (٢) مفوض إلى الوكيل، (ك) ما يصح شرطه (لموكليهما)؛ لأن الحظ (٣) لهما حقيقة (وإن لم يأمرهما) أي: يأمر الموكلان | الوكيلين (به) أي: بشرط الخيار؛ لما مر أن طلب الحظ (٤) مفوض إلى الوكيل. وإن شرطه وكيل لنفسه دون موكله أو لأجنبي لم يصح.

(و) يصح شرط (٥) خيار (في) مبيع (معين من مبيعين بعقد) واحد، كعبدین بيعاً صفقة وشرط الخيار في أحدهما بعينه، كبيع مافيه شفعة مع مالاشفعة فيه. فإن شرط الخيار في أحدهما مبهماً ففاسد. (ومتى فسح) البيع (فيه) أي: فيما فيه الخيار منهما (رجع) مشتر أقبض ثمنهما (بقسطه من الثمن)، كما لو رد أحدهما لعيبه. وإن لم يكن أقبضه سقط عنه بقسطه ودفع الباقي.

(و) يصح شرط خيار لمتبايعين (متفاوتا)، بأن شرط لأحدهما شهراً والآخر (٦) سنة. (و) يصح شرطه (لأحدهما) دون الآخر؛ لأنه حق لهما جوازاً رفقا بهما،

(١) اليوم والنهار في اصطلاح الفقهاء: أوله طلوع الفجر الثاني إلى غروب الشمس. المصباح (نهر، يوم).

(٢) «ج، ش ط»: الأخط.

(٣، ٤) «ش ط»: الأخط.

(٥) «الأصل»: شرط في خيار، والتصحيح من الأخرى.

(٦) «ج»: للآخر.

فكيف ماتراضيا به جاز . (و) يصح شرط بائعين غير وكيلين الخيار (لغيرهما) ، ومنه على أن أستأمر فلاناً يوماً وله الفسخ قبله ، (ولو) كان الغير المشروط له الخيار (المبيع) ، بأن تبايعا قنّاً وشرطاً له الخيار ، (ويكون) جعل الخيار للغير (توكيلاً) منهما (له فيه) ؛ لأنهما أقاماه مقامهما ، ف (١) (لا) يصح جعلهما الخيار (له) أي : لغيرهما (دونهما) ؛ لأن الخيار شرع ؛ لتحصيل الحظّ (٢) لكل من المتعاقدين ، فلا يكون لمن لاحظاً له فيه .

(ولا يفتقر فسخٌ من يملكه) من المتبايعين (إلى حضور صاحبه) العاقد معه ، (ولا) إلى (رضاه) ؛ لأن الفسخ حل عقد جُعِلَ إليه ، فجاز في غيبة صاحبه ومع سخطه كالطلاق (٣) . (وإن مضى زمنه) أي : الخيار المشروط (ولم يفسخ) البيع مشروط له (لزم) البيع ؛ لثلا يفضي إلى بقاء الخيار أكثر من مدته المشروطة ، وهو لا يثبت إلا بالشرط .

(وينتقل ملك) في مبيع إلى مشتر ، وفي ثمن إلى بائع (بعقد) ، سواء شرطاً الخيار لهما أو لأحدهما أيّاً كان ؛ لظاهر حديث «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع» رواه مسلم (٤) . فجعل المال للمبتاع باشرطه ، وأطلق البيع فشمّل بيع الخيار ، ولأن البيع تمليك بدليل صحته بقول : مَلَكْتُكَ . فيثبت له الملك في بيع الخيار كسائر البيوع ، يُحَقِّقُه أن التمليك يدل على نقل الملك إلى المشتري ويقتضيه لفظه ، وثبوت الخيار فيه لا ينافيه ، (ولو فسخاه) أي : البيع (بعد) بخيار أو عيب أو تقايل ونحوها .

(١) «ج» : و .

(٢) «ش ط» : الأخط .

(٣) في كشف القناع : أطلقه الأصحاب ، وعنه : له الفسخ برد الثمن إن فسخ البائع ، وجزم به الشيخ [تقي الدين] كالشفيح ، وقال : وكذا التمليكات القهرية ، كأخذ الغراس والبناء من المستعير والمستأجر ، والزرع من الغاصب . قال في الإنصاف : وهذا هو الصواب الذي لا يعدل عنه خصوصاً في زمننا هذا ، وقد كثرت الخيل . ويحتمل أن يُحمل كلام من أطلق على ذلك . ٢٠٥ / ٣ بتصرف واختصار .

(٤) جزء من حديث رواه البخاري (٢٢٥٠) في المساقاة ، باب الرجل يكون له ممرٌّ أو شربٌ في حائط أو في نخل ، ومسلم (٨٠) في البيوع ، باب من باع نخلاً عليها ثمر .

(فَيَعْتَق) بشراء (ما) أي : رقيق (يَعْتَق على مشتر) ؛ لرحم أو تعليق أو (١) اعتراف بحرية . وينسخ نكاح شراء أحد الزوجين الآخر (٢) . (ويلزمه) أي : المشتري نفقة حيوان مبيع ، و(فطرة) (٣) قن (مبيع) بغروب الشمس من آخر رمضان قبل فسخه .

(وَكَسْبُهُ) أي : المبيع (ونماؤه المنفصل) مدة خيار (له) أي : لمشتري ؛ لحديث «الخراج بالضممان» صححه الترمذي (٤) . ويتبع نماء متصل المبيع ؛ لتعذر انفصاله . (وما أولد) مشتر من أمة مبيعة وطئها زمن خيار (فأم ولد) له ؛ لأنه صادف ملكاً له ، أشبهه مالو أحبلها بعد (٥) مدة الخيار . (وولده) أي المشتري (حر) ثابت النسب ؛ لأنه من مملوكته فلا تلزمه قيمته .

(وعلى بائع بوطء) مبيعة زمن الخيارين (المهر) لمشتري ، ولاحد عليه إن جهل ، (و) عليه (مع علم تحريمه) أي : الوطاء (و) علم (زوال ملكه) عن مبيع بعقد ، (وأن البيع لا يفسخ بوطئه) المبيعة (الحد) نصاً (٦) ؛ لأن وطئه لم يصادف ملكاً ولاشبهة ملك (٧) . (وولده) أي : البائع مع علمه بما سبق (قن) لمشتري ، ومع جهل واحد منهما الولد حر ، ويفديه بقيمته يوم ولادة لمشتري ولاحد .

(١) « ب » : ساقطة .

(٢) « ب ، ج » : مع خيار .

(٣) « ب » : فطرة .

(٤) رواه الترمذي (١٢٨٥) في البيوع ، باب ماجاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجده عيباً . وقال : حسن صحيح . والنسائي (٤٤٩٠) في البيوع ، باب الخراج بالضممان ، وأبو داود (٣٥٠٨) في البيوع والإجازات ، وابن ماجه (٢٢٦٢) في التجارات ، باب الخراج بالضممان ، واللفظ للأخيرين . ولعل الاختلاف في الحكم على الحديث بين المذكور في الكتاب وبين جامع الترمذي المطبوع راجع لاختلاف أصول الكتاب ، على أن هذا لا يؤثر في الاحتجاج بصحة الحديث .

(٥) « ب » : ساقطة .

(٦) الإنصاف ٤ / ٣٩٢ .

(٧) وقيل : لاحت عليه مطلقاً ؛ لأن وطئه صادف ملكاً أو شبهة ملك ، اختاره الموفق والشارح والمجد والناظم وصاحب الحاوي ، وصوبه في الإنصاف ، وقال : «فعلى هذا يكون ولده حراً ثابت النسب ، ولايلزمه قيمة ولا مهر عليه ، وتصير أم ولد له» . المصدر السابق .

(والحملُ وقتَ عَقْدِ مَبِيعٍ لَانْمَاءٍ) للمبيع ، فهو كالولد المنفصل ، (فتردُّ الأُماتُ (١) بعيب بقسطها) من الثمن ، كعين معيبة بيعت مع غيرها . وقال القاضي (٢) وابن عقيل «قياس المذهب حكمه حكم الأجزاء (٣) لا الولد المنفصل ، فيردُّ معها» (٤) . قال ابن رجب في القواعد (٥) «وهو أصح» (٦) . وجزم به في الإقناع فيما إذا رُدَّت بشرط الخيار (٧) . قلت : فإن كانت أمة رُدَّت هي وولدها على القولين ؛ لتحريم التفريق .

٢١٧ ب

(ويحرم تصرفهما) أي : المتبايعين | (مع خيارهما) أي : شرط الخيار لهما زمنه (في ثمن معين) ، أو في الذمة وقُبْض ، (ومُثْمَن) ؛ لزوال ملك أحدهما إلى الآخر وعدم انقطاع عُلُق زائل الملك عنه .

(ويَنْفُذُ عَتَقُ مُشْتَرٍ) أعتق المبيع زمن خيار بائع ؛ لقوَّته وسرايته ، وملكُ بائع الفسخ لا يمينه . وَيَسْقُطُ فسخه إذا (٨) ، كما لو وهب ابنه عبداً فأعتقه (٩) ، ولا ينفذ

(١) الأُمات والأمهات تستعمل للعاقل ولغير العاقل ، ولا دليل على أن الأُمات تُخَصُّ بغير العاقل . انظر : اللسان (أم) .

(٢) أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء (٣٨٠-٤٥٨هـ) شيخ المذهب في وقته ، وبرز في عدة فنون ، له : التعليقة الكبيرة في الخلاف ، والمجرد ، وعيون المسائل . وغيرها من الكتب في كثير من الفنون .

انظر : طبقات الحنابلة ٢/١٩٣ ، المقصد الأرشد ٢/٣٩٥ .

(٣) «ش ط» : الإجراء .

(٤) حاشية «ب» : قوله (قال القاضي وابن عقيل الخ) نسبة هذا القول إليهما سهو ، وإنما هو ملخص كلام العلامة ابن رجب في القاعدة الرابعة والثمانين عقب سياق كلامهما ، ونقله في الإنصاف تَوَرُّكًا به عليهما .

(٥) «ابن رجب في القواعد» في «ش ط» : ساقطة .

(٦) القاعدة (٨٤) ص ١٩٩ .

(٧) ٨٩/٢ .

(٨) «ش ط» : إذن .

(٩) حاشية «ب» : قوله (كما لو وهب ابنه الخ) . أي : فليس للأب الرجوع بعد العتق .

عتق بائع لمبيع، ولا شيء من تصرفاته فيه؛ لزوال ملكه عنه. و (لا) يَنْفُذُ (غيرُ عتق) كوقف وإجارة من مشتر (مع خيار الآخر) أي: البائع؛ لأنه لم يتقطع^(١) عُلُقُهُ عن المبيع (إلا) إذا تصرف^(٢) مشتر (معه) أي: البائع، كأن أجره أو باعه له، (أو) إلا إذا تصرف^(٣) مشتر (بإذنه) أي: البائع فينفذ؛ لأن الحق لا يعدوهما.

(ولا يتصرف بائع مطلقاً) أي: سواء كان الخيار لهما أو له أو لمشتر، (إلا) بتوكيل مشتر؛ لأن الملك له. ويبطل خيارهما إن وكله في نحو بيع مما ينقل الملك. (وليس) تصرف بائع شرط الخيار له وحده (فسخاً) لبيع نصاً^(٤)؛ لأن الملك انتقل عنه فلا يكون تصرفه استرجاعاً، كوجود ماله عند من أفلس^(٥).

(وتصرف مشتر) في بيع^(٦) شرط له الخيار فيه زمنه (بوقف)^(٧) أو بيع أو هبة أو (لمس)^(٨) لأمة مبتاعة (لشهوة ونحوه) كتقييلها. (وسومه) أي: المشتري للمبيع بأن عرضه للبيع، وهو عطف على تصرف، (إمضاء) للبيع، خبر تصرف. (وإسقاط خياره)؛ لأنه دليل الرضى بالبيع، وكذا يسقط خياره برهن وإجارة ومساقاة ونحوها كما ذكره في الإقناع في الإيجار في خيار العيب^(٩).

(ولا) يسقط خيار مشتر بتصرف في مبيع (لتجربة)، كركوب دابة لنظر سيرها، وحلب شاة لمعرفة قدر لبنها؛ لأنه المقصود من الخيار فلم يبطل به. (ك) ما لا يسقط بـ (استخدام) ولو لغير تجربة^(١٠). (ولا) يسقط (إن قبلته) الأمة (المبيعة ولم يمنعها) نصاً^(١١)؛ لأنه لم يوجد منه ما يدل على إبطاله، والخيار له لا لها.

(١) «ب، ج»: ينقطع.

(٢، ٣) «ش ط»: انصرف.

(٤) الإنصاف ٤/٣٨٣.

(٥) حاشية «ج»: «أي: فلا يمنعه تصرف المفلس فيه، كما لو باعها المفلس ثم رجعت إليه».

(٦) «ج»: مبيع.

(٧) «ش ط»: (بيع بوقف...).

(٨) «م ط»: (بوقف وبيع وهبة ولمس).

(٩) ٩٨/٢.

(١٠) كسيارة استعملها لقضاء حاجة ولم يُرد تجربتها.

(١١) الإنصاف ٤/٣٨٨.

(ويبطل خيارهما) أي : البائع والمشتري (مطلقاً) أي : سواء كان خيار مجلس أو شرط (بتلف مبيع بعد قبض) ، وكذا قبله فيما هو من ضمان مشتر ، بخلاف نحو ما اشترى بكييل ، فيبطل البيع بتلفه ، ويبطل معه الخيار ، (وإتلاف مشتر إياه) أي : المبيع (مطلقاً) أي : قبض أو لم يقبض ، اشترى بكييل أو وزن أو لا ؛ لاستقرار الثمن بذلك في ذمته ، والخيار يسقطه . وكخيار العيب إذا تلف المبيع^(١) .

(وإن باع عبداً بأمة) بشرط خيار (فمات العبد)^(٢) قبل انقضاء أمد خيار ، (ووجد بها) أي : الأمة (عيياً فله ردها) على باذله بالعيب ، كما لو لم يتلف العبد ، (ويرجع بقيمة العبد) على مشتر ؛ لتعذر رده .

(ويورث خيار الشرط إن طالب به) مستحقه (قبل موته) ، كشفعة وحد قذف وإلا فلا ؛ لأنه حق فسخ ثبت لالفوات جزء فلم يورث ، كالرجوع في الهبة^(٣) . (ولا يشترط ذلك) أي : الطلب قبل الموت (في إرث خيار غيره)^(٤) أي : غير خيار الشرط ، كخيار عيب وتدليس ؛ لأنه حق فيه معنى المال ثبت لمورث ، فقام وارثه

إرث
خيار
الشرط

(١) « ج » : المبيع .

(٢) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته ص ١٦٠ ب/ق : « قوله (فمات العبد) يعني : أو أعتقه ، أو باعه ونحوه مما يتعذر رده معه ، بخلاف ما لو كان باقياً بحاله ، فإن البائع يسترجعه ، ولا خصوص لهذه الصورة ، بل كذلك سائر السلع المبيعة ، أو المجعولة ثمناً إذا علم بعيها من صارت إليه بعد العقد فإن له الفسخ ، واسترجاع العوض من قابضه إن كان باقياً ، أو بدله إن تعذر رده ، ذكر ذلك صاحب الإقناع في خيار العيب ، وهو أنسب من ذكره هاهنا ، فانظر ما للنكتة التي قصدها المصنف [محمد الفتوحى] وتدبر . وكان النكتة أن العبد لما كان مبيعاً بشرط الخيار فمات ، وقد قرر (المص) أن الخيار يبطل مطلقاً بتلف مبيع فرمما يتوهم في صورة العبد عدم الخيار بالكلية فدفعه (المص) بأنه قد خلف خيار الشرط الذي قلنا ببطلانه بتلف المبيع خيار العيب في الثمن ، وهو لا يؤثر فيه التلف ، فلهذا كان له رد الأمة والرجوع بقيمة العبد فتدبر » .

(٣) حاشية « الأصل » : « كما لو وهب الأب ابنه شيئاً ثم مات ، فليس لمن بعده من الورثة الرجوع » .

(٤) حاشية « ج » : « مفهومه أن ماعدا خيار الشرط يورث مطلقاً ، لكن يعارضه ما سبق في خيار المجلس أنه ينقطع بموت أحد المتعاقدين » . م خ (محمد الخلوئي) .

مقامه، كقبول الوصية، بخلاف خيار الشرط، فليس فيه (١) معنى المال . أشار إليه ابن عقيل (٢) .

القسم (الثالث) من أقسام الخيار : (خيار غبن (٣) يخرج عن عادة) نصاً (٤)؛ خيار الغبن لأنه لم يرد الشرع بتحديده، فرُجِع فيه إلى العرف، كالقبض والحرز، فإن لم يخرج عن عادة فلا فسخ؛ لأنه يُتسامح به . (ويثبت) خيار غبن ولو وكيلاً قبل إعلام موكله في ثلاث صور:

أحدها : (لرُكبان)، جمع راكب يعني : القادم من سفر ولو ماشياً، (تُلْقُوا) أي : تلقاهم حاضر عند قريهم من البلد، (ولو) كان التلقي (بلا قصد) (٥) نصاً (٦)؛ لأنه شُرِع لإزالة ضررهم بالغبن، ولا أثر للقصد فيه، (إذا باعوا) أي الركبان (أو اشتروا) قبل العلم بالسعر (وغُبنوا)؛ لحديث «لَاتَلَقُوا الْجَلْبَ فَمَنْ تَلَقَّاهُ (٧) فاشترى منه فإذا أتى السوق فهو بالخيار» رواه مسلم (٨) . وصح الشراء مع النهي؛ لأنه لا يعود لمعنى في البيع، وإنما هو للخديعة ويمكن استدراكها بالخيار، أشبه المصراًة .

الصورة الثانية : المشار إليها بقوله : \ (ولُستَرسل غبن وهو) من استرسل إذا اطمأن واستأنس . وشرعاً : (من جهل القيمة) أي : قيمة المبيع (ولا يُحسن

بيع
المسترسل
أ٢١٨

- (١) « ش ط » : في .
- (٢) وفرق آخر ذكره ابن عقيل أيضاً، وهو أن الوصية لما كان لزومها يقف على الموت لم تبطل بالموت وخيار الشرط بخلافه . ذكر الفرقين البهوتي في حاشيته ص ٢٣٢ ق .
- (٣) الغبن : بفتح الغين وسكون الباء، أصله : النقص، وفي اصطلاح الفقهاء : عرفه الراغب الأصبهاني بقوله : « الغبن : أن تبخس صاحبك في معاملة بينك وبينه بضرب من الإخفاء » . المفردات ص ٦٠٢، وانظر : تهذيب الأسماء واللغات ٥٧ / ٢ .
- (٤) الإنصاف ٣٩٤ / ٤ .
- (٥) (بلا قصد) كتبت في الأصل بالأسود، وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .
- (٦) الإنصاف ٣٩٤ / ٤ .
- (٧) « ش ط » : تلقاء .
- (٨) (٦٧) في البيوع، باب تحريم تلقي الجلب .

يُماكس من بائع ومشتري) ؛ لأنه حصل له الغبن لجهله بالبيع، أشبه القادم من سفر، ويقبل قوله ^(١) في جهل القيمة إن لم تكذبه قرينة. ذكره في الإقناع ^(٢). وقال ابن نصر الله ^(٣) : «الأظهر احتياجه للبينة ^(٤)» .

معنى
النجش
وحكمه

الصورة الثالثة : أشير إليها بقوله : (وفي نَجَشَ بأن يُزايده)، أي : المشتري (من لا يريد شراءً) لِيَغْرَهُ، من نَجَشَتِ الصيد إذا أثرتَه . كأن الناجش يُثير كثرة الثمن بنجشه . قال في شرحه «وظاهره أنه لا بد أن يكون المزايد عالماً بالقيمة والمشتري جاهلاً بها» ^(٥) . (ولو) كانت المزايدة (بلا مواطأة) مع بائع ؛ لما تقدم في الصورة الأولى . (ومنه) أي : النجش قول بائع : (أعطيت في السلعة (كذا. وهو) أي : البائع (كاذب) .

ويحرم النجش ؛ لتغريه المشتري . ولهذا يحرم على بائع سوم مشتري كثيراً لِيَبْذُلَ قريباً منه . ذكره الشيخ تقي الدين ^(٦) . وإن أخبره أنه اشتراها بكذا وكان زائداً عما اشتراها به لم يبطل البيع ، وكان له الخيار . صححه في الإنصاف ^(٧) . (ولا أرش) لمغبون (مع إمساك) مبيع ؛ لأن الشرع لم يجعله له ، ولم يفت عليه جزء من مبيع يأخذ ^(٨) الأرش في مقابلته .

(١) «أ، ش ط» : قوله بيمينه .

(٢) ٩١ / ٢ .

(٣) محب الدين أحمد بن نصر الله بن أحمد بن محمد بن عمر البغدادي الأصل ثم المصري (٧٦٥-٨٤٤هـ) إمام علامة انتهت إليه مشيخة الحنابلة في مصر، له حواش على المحرر وشرحه وكذا على الفروع والوجيز والرعاية .

المقصد الأرشد ١ / ٢٠٢ ، السحب الوايلة ١ / ٢٦٠ ، المدخل لابن بدران ص ٤١١ .

(٤) حاشية على الفروع لابن نصر الله ص ١١٥ ق .

(٥) ١٢٤ / ٤ .

(٦) الفتاوى ٢٩ / ٣٥٩-٣٦٠ ، الفروع ٤ / ٩٨ .

(٧) ٣٩٦ / ٤ .

(٨) «أ» : يأخذ .

(ومن قال) من بائع ومشتري (عند العقد : لا خلافة). أي : خديعة (فله الخيار إذا خُلب) أي : خُدع . ومنه « إذا لم تَغلب فاخُلب »^(١)؛ لما روي « أن رجلاً ذكر للنبي ﷺ أنه يُخدع في البيوع ، فقال : إذا بايعت فقل : لا خلافة » متفق عليه^(٢) . وهي بكسر الخاء الخديعة . (والغبن محرم)؛ لما فيه من التغرير بالمشتري . (وخياره) أي : الغبن (ك) خيار (عيب في عدم فورية) ؛ لثبوته لدفع ضرر متحقق فلم يسقط بالتأخير بلا رضی كالقصاص .

(ولا يمنع الفسخ) لغبن (تعيته) أي : حدوث عيب بالمبيع عند مشتري . (وعلى مشتري الأرش) لعيب حدث عنده إذا ردّه ، كالمعيب^(٣) إذا تعيب عنده وردّه . (ولا) يمنع الفسخ (تلفه) أي : المبيع . (وعليه) أي : المشتري (قيمته) لبائعه ؛ لأنه فوّته عليه ، وظاهره ولو مثلياً . (ولالإمام جعل علامة تنفي الغبن عن من يُغبن كثيراً) ؛ لأنه مصلحة .

(وكبيع) في غبن (إجارة) ؛ لأنها بيع المنافع (لانكاح) فلا فسخ لأحد الزوجين إن غبن في المسمى ؛ لأن الصداق ليس ركناً في النكاح . (فإن فسخ) مؤجر غرّ فأجر بدون أجر المثل (في أثنائها) أي : مدة الإجارة (رجع) على مستأجر (بالقسط من أجرة المثل) لما مضى . و (لا) يرجع بالقسط (من) الأجر (المسمى) ؛ لأنه لا يستدرك به ظلامة الغبن ، لأنه يلحقه فيما يلزمه من ذلك لمدته^(٤) ، بخلاف ما لو ظهر على عيب بمؤجرة ففسخ ، فيرجع بقسطه من المسمى ؛ لأنه يستدرك بذلك ظلامته ؛ لأنه يرجع بقسطه منها معيياً ، فيرتفع عنه الضرر بذلك . نقله المجد^(٥) عن القاضي .

(١) انظر : كتاب الأمثال لأبي عبيد القاسم بن سلام ص ١٥٦ .

(٢) رواه البخاري (٢٠١١) في البيوع ، باب ما يكره من الخداع في البيع . واللفظ له ، ومسلم (٤٨) في البيوع ، باب من يخدع في البيع .

(٣) « ش ط » : أي قديماً إذا .

(٤) « ش ط » : أي المسمى لمدته .

(٥) نقله ابن مفلح في المبدع ٧٩/٤ . والمجد : هو أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم الخضر بن تيمية الحراني (٥٩٠-٦٥٢هـ) شيخ الإسلام وجد شيخ الإسلام ابن تيمية ، فقيه مقرئ . قال ابن مالك النحوي له : ألين لك الفقه كما ألين لداود الحديد . له : المحرر ، ومنتهى الغاية في شرح الهداية ، ولم يكمله . انظر : ذيل الطبقات ٢/٢٤٩ ، المقصد الأرشد ٢/١٦٢ .

القسم (الرابع : خيار التدليس) من الدَّلَس، بالتحريك بمعنى : الظُّلْمَة . كأن البائع بفعله الآتي صيرَّ المشتريَ في ظُلْمَة ، (بما يزيد به الثمن) ولو لم يكن عيباً (كْتَصْرِيَة اللبن) أي : جمعه (في الضَّرْع) ؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً : « لا تُصْرُوا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ^(١) ، إن شاء أمسك ^(٢) وإن شاء ردّها وصاعاً من تمر » متفق عليه ^(٣) . (و) ك(تحمير وجه ^(٤) وتسويد شعر) رقيق (وتجعيده) أي : الشعر . (و) ك(جمع ماء الرحي) التي تدور بالماء (وإرساله) أي : الماء (عند عرض ^(٥)) لبيع ليشتد دوران الرّحى إذا فيظنه المشتري عادة فيزيد في الثمن ، فإذا تبين لمشتري ذلك فله الخيار كالمُصْرَاة ، و ^(٦) لأنه تغرير لمشتري أشبه النجش . وكذا تحسين وجه الصبرة أو الثوب وصقل وجه المتاع ^(٧) ونحوه ، بخلاف علف الدابة حتى تمتلئ خواصرها فيظن حملها . وتسويد أنامل عبد أو ثوبه ليظن أنه كاتب أو حداد ، وكبر ضرع الشاة خلقة بحيث يظن أنها كثيرة اللبن ، فلا خيار به ؛ لأنه لا يتعين للجهة التي ظنّت ^(٨) . ١

٢١٨ ب

(ويحرم) تدليس (ك) تحريم (كتم عيب) ؛ لحديث عقبة بن عامر مرفوعاً : «المسلم أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بينه له» رواه أحمد

(١) « ش ط » : يحبها .

(٢) « ب ، ش ط » : أمسكها .

(٣) رواه البخاري بنحوه في البيوع (٢٠٤١) ، باب النهي للبائع أن لا يحفل بالإبل والبقر والغنم وكل محفلة ، وهو جزء من حديث عند مسلم رواه في البيوع (١١) ، باب تحريم الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه وتحريم النجش وتحريم التصرية .

(٤) « ب » : (. . . وجه الجارية . . .) .

(٥) « ج » : (عند عرضها) . وفي « ش ط » : (عند عرض) ها .

(٦) الواو ليست في « أ ، ب ، ش ط » .

(٧) « أ » : المتباع .

(٨) حاشية « ب » : قوله : « لا يتعين للجهة . . . الخ : فإن امتلاء البطن قد يكون بالأكل والشرب وسواد أنامل العبد قد يكون لولعه بالدواة » .

وأبو داود والحاكم (١) . وحديث : «من غشنا فليس منا» (٢) ، وحديث : «من باع عيباً لم يبينه لم يزل في مقت من الله ولم تزل الملائكة تلعنه» رواه ابن ماجه (٣) .
 (ويثبت لمشتر) بتدليس (خيار الرد، ولو حصل) التدليس في مبيع (بلا قصد) ،
 كحمره وجه جارية لئجل أو تعب ونحوه ؛ لأنه لا أثر له في إزالة ضرر المشتري .
 فإن علم مشتر بتدليس فلا خيار له ؛ لدخوله على بصيرة ، وكذا لو دلّسه بما لا يزيد به الثمن كتسييط الشعر ؛ لأنه لا ضرر بذلك على مشتر .

(ومتى علم) مشتر (التصيرية خير ثلاثة أيام منذ علم) بها ؛ لحديث : «من اشترى مُصرّة فهو بالخيار فيها ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها وردّ معها صاعاً من تمر» رواه مسلم (٤) ، (بين إمساك بلا أرش) ؛ لظاهر الخبر، (و) بين (ردّ مع صاع من (٥) تمر سليم إن حلبها) ؛ للخبر . (ولو زاد) صاع التمر (عليها) أي :
 المصرة (قيمة) نصّاً (٦) ؛ لظاهر الخبر . (وكذا لو ردّت) مُصرّة (بغيرها) أي :
 التصرية كعيب ؛ قياساً عليها . ويتعدّد الصاع بتعدد المصرة . وله ردّها بعد رضاه
 بالتصرية بعيب غيرها .

(فإن عدم) التمر بمحل رد المصرة (ف) عليه (قيمه) ؛ لأنها بدل مثله عند إعوازه
 (موضع عقد) ؛ لأنه محل الوجوب . (ويقبل رد اللبن) المحلوب من مصرة إن كان

(١) رواه أحمد بنحوه ١٥٨/٤ ، والحاكم ٨/٢ ، وابن ماجه في التجارات (٢٢٦٥) ، باب من باع عيباً فليبينه، واللفظ له . قال الحافظ ابن حجر : إسناده حسن . انظر : فتح الباري ٣٦٤/٤ .

وصححه الألباني في الإرواء (١٣٢١) ونبه على وهم مؤلف منار السبيل في عزوه الحديث إلى أبي داود ، وقال : «لعله خطأ من الناسخ أو الطابع» . قلت : بل هو ناقل عن سبقة فالبهوتي عزاه إلى أبي داود كما نرى .

(٢) جزء من حديث رواه مسلم بنحوه (١٦٤) في الإيمان ، باب قول النبي ﷺ «من غشنا فليس منا» .

(٣) (٢٢٦٦) في التجارات ، باب من باع عيباً فليبينه . قال البوصيري في مصباح الزجاجاة (٣/٣٠) : «هذا إسناد ضعيف لتدليس بقرية بن الوليد» وضعف شيخه . وضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير (٥٥١٠) وهذا الحديث والذي سبقه ساقط من «أ» .

(٤) (٢٤) في البيوع ، باب حكم بيع المصرة .

(٥) ليست في «ب» .

(٦) الإنصاف ٤/٤٠٠ .

(بحاله) لم يتغير (بدل التمر) ، كردها به قبل الحلب إن ثبتت التصرية . (و) خيارٌ (غيرها) أي : المُصرّاة (على التراخي) ، (ك) خيار (معيب) ؛ لما تقدم في الغبن . (وإن صار لبنها) أي : المصرة (عادة سقط الرد) بالتصرية ؛ لزوال الضرر ، (كعيب زال) من مبيع قبل رد ؛ لأن الحكم يدور مع علته . (و) كأمة (مُزوجة) اشتراها و (بانت) قبل رد فيسقط . فإن كان الطلاق رجعيًا فلا .

(وإن كان) وقت عقد (بغير مُصرّاة لبن كثير فحلبه) ^(١) ثم ردها بعيب ^(٢) رده) أي : اللبن إن بقي ، (أو) رد (مثله إن عُدّ) اللبن ؛ لأنه مبيع . فإن كان يسيرًا لم يلزمه رده ولا بدله . وما حدث بعد البيع . فلا يردّه وإن كثر ؛ لأنه نماء منفصل .

(وله) أي : المشتري (ردُّ مُصرّاة من غير بهيمة الأنعام) ، كأمة وأتان (مجائًا) ؛ لأنه لا يعتاض عنه عادة . قال في الفروع «كذا قالوا ، وليس بمانع» ^(٣) . قال (المنقح : بل بقيمة ^(٤) ما تلف من اللبن) ^(٥) إن كان له قيمة . قلت : القياس بمثله كباقي المتلفات ^(٦) .

القسم (الخامس : خيار العيب وما بمعناه) أي : العيب ، ويأتي . (وهو) أي خيار العيب وما بمعناه (نقص مبيع) وإن لم تنقص ^(٧) قيمته ، بل زادت كخصاء ، (أو) نقص (قيمه عادة) . فما عدّه التجار مُنقَصًا أنيط الحكم به ؛ لأنه لم يرد في الشرع نص في كل فرد منه فرجع فيه إلى أهل الشان ، (كمرض) بحيوان يجوز بيعه على جميع حالاته ، (و) ك(بخر) من عبد أو أمة (وحوك وخرس وكلف وطرش وقرع) ، وإن لم يكن له ربح منكرة ^(٨) . (وتحريم عام) بملك ونكاح (كمجوسية) ، بخلاف نحو أخته من رضاع .

(١) «ش ط» : فحليه .

(٢) قوله «بعيب» للتمثيل ، ولو قال بنحو عيب لكان أنسب .

(٣) ٩٤ / ٤ .

(٤) «ش ط» : قيمة .

(٥) التنقيح المشيع ص ١٢٩ .

(٦) وقول المنقح أرجح لأن الإعواز متحقق في لبن غير بهيمة الأنعام ، ولأن هذا اللبن لا يستفاد منه عادة كما يستفاد من بهيمة الأنعام .

(٧) «ش ط» : تنقص به .

(٨) هذا خاص بالرأس فقط .

(و) ك (عَفَلٌ وَقَرَنَ وَفَتَقَ وَرَتَّقَ) وتأتي في النكاح، (و) ك (استحاضة وجنون وسعال وِبَحَّة^(١) وحمل أمة)، لا بهيمة فهو زيادة إن لم يضر بلحم . (و) ك (ذهاب جارحة) كإصبع^(٢) (أو) ذهاب (سن من كبير)، أي : ممن تُغَرَّ ولو آخر أضراس . (و) ك (زيادتها) أي : الجارحة كإصبع زائدة أو السن .

(و) ك (زنا من بلغ عشراً) نصاً^(٣) من عبد أو أمة . (و) ك (شربه مسكراً وسرقة وإباقة وبوله في فراشه) . فإن كان من دون عشر فليس عيباً . (و) ك (وحمق كبير) أي : بالغ (وهو) أي : الحمق : ارتكابه الخطأ على بصيرة . (و) ك^(٤) (فزعه) أي : الرقيق الكبير فزعاً (شديداً . وكونه) أي : الرقيق (أعسر لا يعمل يمينه عملها المعتاد) . فإن عمله^(٥) فزيادة خير، وكثرة كذب وتخنيث وكونه خنثى، وإهمال الأدب والوقار في محالهما نصاً^(٦) . ولعل المراد في غير الجلب^(٧) والصغير . (وعدم ختان ذكر) كبير^(٨) لا صغير ولا أنثى .

١٢١٩ (وعشرة | مركوب وكدمه) أي : عَصَّه (ورفسه وحرنه)^(٩) و [كونه شُموساً^(١٠) أو بعينه ظفرة^(١١) و] (١٢) ما بمعنى العيب^(١٣) ك (طول مدة نقل ما

(١) البُحَّة والبَحاح : خشونة الصوت وغِلْظُهُ . تاج العروس (بحج) .

(٢) « أ ، ب ، ج » : كإصبع مبيع .

(٣) الفروع ٤/١٠٠ ، الإنصاف ٤/٤٠٥ .

(٤) « ش ط » : (. . .) وكفزه .

(٥) « ش ط » : عمل .

(٦) الإنصاف ٤/٤٠٦ .

(٧) الجَلْب : بفتحيتين ، فَعَلٌ بمعنى مفعول ، وهو : ما تجلبه من بلد إلى بلد . المصباح (جلب) .

(٨) « ج ، ش ط » : كبير للخوف . . .

(٩) حَرَّنت الدابة حراناً وحرُوناً : وقفت حين طلب جريها ورجعت القهقري . المعجم الوسيط (حرن) .

(١٠) شَمَسَ الفرس يشمسُ شُموساً ، بالضم ، وشماساً ، بالكسر : شرد وجمع ومنع ظهره عن الركوب لشدة شغبه وحدته . تاج العروس (شمس) .

(١١) الظَّفَرَة : جليدة تغشي العين تنبت تلقاء المآقي وربما قطعت وإن تركت غشيت بصر العين حتى تكل . اللسان (ظفر) .

(١٢) من النسخ الأخرى .

(١٣) « ش ط » : العين .

في دار مبيعة^(١) عُرْفًا؛ لطول تأخر تسليم المبيع بلا شرط كما لو كانت مؤجرة .
فإن لم تطل المدة عُرْفًا فلا خيار . (ولا أجرة) على بائع (لمدة نقل اتصل عادة)^(٢)
حيث لم يفسخ مشتر؛ لتضمن إمساكه الرضى بتلف المنفعة زمن النقل . ومفهومه:
إن لم يتصل عادة وجبت الأجرة، وأنه لا يلزمه جمع الحمالين ولا التحويل ليلاً .

(وتثبت اليد) أي : يد مشتر على الدار المبيعة فتدخل في ضمانه بالعقد وإن
كانت بها أمتعة البائع إن لم يمنعه منها . (وتسوى الحفر) الحادثة بعد البيع لاستخراج
دفين، فيعيدها كما كانت حين الشراء؛ لأنه ضرر لحق الأرض لاستصلاح ماله
المخرج فكان عليه إزالته .

(و)^(٣) كـ (بَقٌّ^(٤) ونحوه) كدكَم^(٥) (غير معتاد بها) أي : الدار المبيعة؛
لحصول الأذى به . كما لو اشترى قرية فوجد بها حية عظيمة تنقص بها قيمتها .
(وكونها) أي : الدار المبيعة (ينزلها الجند) بأن تصير معدة لنزولهم؛ لفوات منفعتها
زمنه . قال الشيخ تقي الدين «والجار السوء عيب»^(٦) .

(و) كون (ثوب غير جديد مالم يئن) أي : يظهر (أثر استعماله)؛ لنقصه
بالاستعمال . فإن بان فلا فسخ لمشتري؛ لدخوله على بصيرة . (و) كون (ماء) مبيع
(استعمل في) نحو (رفع حدث)؛ لذهاب بعض منافعه، (ولو اشترى) الماء^(٧)
(لشرب)؛ لأن النفس تعافه .

(١) « مبيعة » ليست في « م ط » ، وفي « ش ط » من الشرح .

(٢) « ج ، ش ط » : (. . . عادة) ولو طال .

(٣) « الأصل » من الشرح . والتصحيح من الأخرى .

(٤) البَقَّة : البعوضة ، ودويبة مفرطحة حمراء منتنة . القاموس (البقة) . وجاء في معجم
الحيوان أن أهل مصر يسمون بق الفراش بقًا خلافاً لأهل العراق الذين يريدون به
البعوض . انظر : ص ٦٤ .

(٥) نوع من القراد ، وفي المثل : « فلان أشد من الدكَم » . انظر : حياة الحيوان ١ / ٤٨٣ .

(٦) الاختيارات العلمية للبعلي مع الفتاوى الكبرى ٤ / ٤٧٣ .

(٧) « ش ط » : من المتن .

(لا معرفة غناء) فليست عيباً ؛ لأنه لا نقص في قيمة ولا عين (و) لا ^(١) (ثبوتاً) ؛ لأنها الغالب على الجوارى، والإطلاق لا يقتضي خلافاً . (و) لا (عدم حيض) ؛ لأن الإطلاق لا يقتضي الحيض ولا عدمه، فليس فواته عيباً . (و) لا (كفر) ؛ لأنه الأصل في الرقيق . (و) لا (فسق باعتقاد) كرافضي . (أو فعل) غير زنا وشرب مسكر ^(٢) ونحوه مما سبق . ونحو استطالة على الناس ؛ لأنه دون الكفر . (و) لا (تغفيل) ؛ لأن الخدق ليس غالباً في الرقيق . (و) لا (عجمة) لسان، أو كونه تماماً ^(٣) أو فأفاء ^(٤) أو أرت ^(٥) أو ألثغ ^(٦) ؛ لأنها الأصل فيه . (و) لا (قراة) ورضاع ؛ لأنه لا يوجب خللاً في المالية، والتحریم خاص به .

(و) لا (صداع وحمى يسيرين . و) لا (سقوط آيات يسيرة) ^(٧) عرفاً (بمصحف ^(٨) ونحوه)، كسقوط بعض كلمات بالكتب ؛ لأن مثله يتسامح فيه، كيسير تراب ونحوه ببر ^(٩) . و ^(١٠) كغبن يسير، فإن كثر ذلك فله الخيار .
(ويؤخّر مشتر في) مبيع (معيب قبل عقد) مطلقاً ^(١١) ، (أو) قبل (قبض ما)

- (١) « ش ط » : من المتن .
- (٢) « ش ط » : خمر مسكر .
- (٣) « ش ط » : أو كونه تاماً . والتمتاع : الذي في لسانه ثقل وترديد في التاء . خلق الإنسان لابن أبي ثابت ص ١٨٤ .
- (٤) الفأفاء : أن تسبق الرجل كلمته إلى شفتيه، فيردها شفتيه مراراً لا يفصح بها . المصدر السابق ص ١٨٥ .
- (٥) « الأصل » أرت ، والتصحيح من الأخرى . والأرت : الذي لانكاد كلمته تخرج من فيه، وإنما يردد كلامه إلى حنكه . المصدر السابق ص ١٨٤ .
- (٦) الألتغ : الذي لا يتم رفع لسانه في الكلام . المصدر السابق ص ١٨٣ .
- (٧) « ش ط » : (. . .) يسيرين . و (لا) سقوط آيات (يسيرة) .
- (٨) هذا عرفهم آنذاك . بيد أن العرف الجاري الآن يجعله عيباً ، بل سقوط حرف يعد عيباً فضلاً عن الكلمة والكلمات .
- (٩) « أ » : ببير . قلت : ويسير التراب ببر عيب ولو قل في وقتنا لتطور الآلات الصناعية .
- (١٠) الواو ليست في « ش ط » .
- (١١) حاشية « ب » : سواء ما بيع بكيل ونحوه أو مطلقاً .

أي : مبيع (يضمنه بائع قبله) أي : القبض^(١) ، (كشمر على شجر ونحوه) كموصوف وما تقدمت رؤيته العقد بزمن لا يتغير فيه . (وما أبيع بكيل أو وزن أو عدّ أو ذرع) ؛ لأن تعييب المبيع كتلف جزء منه . فإن تعييب ما لا يضمنه بائع بعد البيع فلا خيار لمشتري (إذا جهله) أي : جهل مشتر العيب حين عقد (ثم بان) أي : ظهر له . فإن كان عالماً به فلا خيار له ؛ لدخوله على بصيرة . (بين ردّ) الميعب ؛ لأن مطلق^(٢) العقد يقتضي السلامة فيردّ لاستدراك مافاته . (ومؤنّته) أي : الرد (عليه) أي^(٣) : المشتري ؛ لأن الملك ينتقل عنه باختياره الرد^(٤) ، فتعلق به حق التوفية . (ويأخذ) مشتر ردّ المبيع (ما دفع) هو أو غيره عنه من ثمن ، (أو) بدلك ما (أبرأ) هُ بائع منه ، (أو) بدلك ما (وهب) له بائع (من ثمنه) ، كلاً كان أو بعضاً ؛ لاستحقاق المشتري بالفسخ استرجاع جميع الثمن ، كزوج طلق قبل دخول وقد أبرأ من الصداق ، أو وهب له ، (وبين إمساك مع أرش) عيب ؛ لرضى المتبائع على أن العوض في مقابلة العوض . فكلّ جزء من العوض^(٥) يقابله^(٦) جزء من العوض^(٧) . ومع العيب فاته جزء فيرجع ببذله وهو | الأرش ، بخلاف نحو المصرة فإنه ليس فيها عيب ، وإنما له الخيار بالتدليس لافوات جزء فلم يستحق أرشاً .

٢١٩ ب

مقدار
أرش
البيع

(وهو) أي : الأرش (قسط ما بين قيمته) أي : الميعب (صحيحاً ومعيباً من ثمنه) نصاً^(٨) . فلو قُوم مبيع صحيحاً بخمسة عشر ومعيباً باثني عشر فقد نقص خُمس قيمته ، فيرجع بخُمس الثمن قل أو كثر ؛ لأن المبيع مضمون على مشتر

(١) « ش ط » : القبض .

(٢) « ج » : مقتضى .

(٣) « ج » : أي : على المشتري .

(٤) حاشية « ب » : « قوله : لأن الملك الخ : مقيد بما إذا لم يدلس البائع كما بحثه مرعي وهو ظاهر » .

(٥) « ش ط » : العوض

(٦) « ش ط » : يقابله .

(٧) « ش ط » : العوض .

(٨) مسائل ابن هانئ ٨/٢ .

بشمنه . فإذا فاته جزء منه سقط عنه ما يقابله من الثمن ؛ لأننا لو ضمنا نقص القيمة لأدى إلى اجتماع العوض والم عوض في نحو ما لو اشترى شيئاً بعشرة وقيمته عشرون ووجد به عيباً يُنقصه النصف فأخذها ولا سبيل إليه . (مالم يُفَض) أخذُ أرش (إلى ربا ، كسواء حلي فضة بزنته دراهم) فضة ويجده معيباً . (أو) شراء (قفيز^(١)) مما يجري فيه ربا (كبرّ وشعير (بمثله) جنساً وقدرًا (ويجده معيباً فيرد) مشتر (أو يمكسك مجاناً) بلا أرش ؛ لأن أخذه يؤدي إلى ربا الفضل ، أو مسألة مدّ عجوة^(٢) .

(وإن تعيب) الحلي أو القفيز المبيع^(٣) كما سبق (أيضاً عنده) أي : المشتري (فسخه) أي : العقد (حاكم) ؛ لتعذر فسخ كلّ من باع ومشتري ؛ لأن الفسخ من أحدهما إنما هو لاستدراك ظلامته ، وهنا إن فسخ باع فالحق عليه ؛ لكونه باع معيباً . وإن فسخ مشتر فالحق عليه ؛ لتعيبه عنده . فكلُّ إذا فسخ يفرُّ مما عليه . والعيب لا يهمل بلا رضی فلم يبق طريق إلى التوصل إلى الحق إلا فسخ^(٤) الحاكم . هذا معنى تعليل المنقح في حواشي التنقيح . (وردّ بائع الثمن) إن قبضه ، (وطالب) مشترياً (بقيمة المبيع) معيباً بعيبه الأول ؛ (لأن العيب لا يهمل بلا رضاً ، ولا أخذ أرش) ، ولم يرض مشتر بإمساكه مجاناً ، ولا يمكنه أخذ أرش العيب الأول ولا ردّه مع أرش ما حدث عنده ؛ لإفضاء كل منهما إلى الربا . فإن اختار مشتر إمساكه مجاناً فلا فسخ .

(وإن لم يعلم) مشتري حلي بدراهم أو ربوي بمثله (عيبه حتى تلف) المبيع (عنده ولم يرض بعيبه^(٥) فسخ العقد) ؛ ليستدرك ظلامته . (وردّ) مشتر (بدله) أي :

(١) « م ط » : قفيز .

(٢) بينها المؤلف في باب الربا وسيأتي .

(٣) « ب » : المعيب .

(٤) « ش ط » : بفسخ .

(٥) « ش ط » : بعيبه بعد .

المعيب التالف عنده ، (واسترجع الثمن) إن كان أقبضه لبائع ؛ لتعذر أخذ الأرش
لإفضائه للربا .

(وكسب مبيع) معيب^(١) من عقد إلى ردّ (لمشتر)؛ لحديث «الخراج
بالضمان»^(٢) . ولو هلك المبيع لكان من ضمانه . (ولا يرد) مشتر رد مبيعاً^(٣)
لعيبه^(٤) (نماءً منفصلاً) منه ، كثمرة وولد بهيمة (إلا لعذر كولد أمة) فيردُّ معها؛
لتحريم التفريق . (وله) أي : المشتري (قيمته) أي : الولد على بائع لأنه نماء ملكه .
(وله) أي : المشتري (ردّ) أمة (ثيب)؛ لعيبها (وطئها) المشتري قبل علمه عيبها
(مجاناً) ؛ لأنه لم يحصل به نقص جزء ولا صفة ، كما لو كانت مزوجة فوطئها
الزوج .

(وإن وطئ) مشتر (بكرًا) ثم علم عيبها ، (أو تعيب) المبيع عنده كثوب قطعة
(أو نسي) رقيق (صنعة عنده) أي : المشتري ثم علم عيبه (فله) أي : المشتري
(الأرش)؛ للعيب الأول ، (أو رده) على بائعه (مع أرش نقصه) الحادث عنده؛
«لقول عثمان في رجل اشترى ثوباً ولبسه ثم اطلع على عيب : فرده وما نقص»
فأجاز الرد مع النقصان . رواه الخلال^(٥) وعليه اعتمد الإمام^(٦) . والأرش هنا ما
بين قيمته بالعيب الأول وقيمته بالعيبين .

(ولا يرجع) مشتر ردّ مبيعاً مع أرش عيب^(٧) حدث عنده (به) أي : بأرش
العيب الحادث عنده (إن زال) عيبه ، كتذكره صنعة نسيها؛ لصيرورة المبيع مضموناً
على المشتري بقيمته بفسخه بالعيب الأول ، بخلاف مشتر أخذ أرش عيب من بائع
ثم زال سريعاً فيرده ؛ لزوال النقص الذي لأجله وجب الأرش .

(١) «ش ط» : من المتن .

(٢) تقدم تخريجه ص (١٣٧) .

(٣) «ج» : مبيعاً .

(٤) «ش ط» : من المتن .

(٥) رواه عبد الرزاق (١٤٦٩٤) بنحوه ، ووكيع في أخبار القضاة ٢/٣٣٦ من طريق أحمد بن
حنبل عن عبد الرزاق . ورجاله ثقات .

(٦) المبدع ٩١/٤ .

(٧) «ش ط» : عيب .

١٢٢٠ (وإن دلّس بائع) عيباً بأن علمه وكتمه (فلا أرش) على مشتر بتعيّبه عنده بمرض أو جناية أجنبي أو فعل مبيع كإباقه، أو فعل مشتر كوطئه | بكراً، و^(١) ختن غير مختتن^(٢) ونحوه مما هو مأذون فيه، بخلاف نحو قلع سن، وقطع عضو، (وذهب) مبيع (عليه) أي: البائع المدّلس (إن تلف) المبيع بغير فعل مشتر كموته (أو أبق) نصاً^(٣)؛ لأنه غرّه. ويتبع بائع عبده^(٤) حيث كان.

(وإلا) يكن البائع دلس العيب (فتلف) مبيع معيب بيد مشتر، (أو عتق) تعين أرش. (أو لم يعلم مشتر^(٥) عيبه) أي: المبيع (حتى صبغ) نحو ثوب، (أو نسج) غزلاً، (أو وهب) مبيعاً^(٦)، (أو باعه أو صبغ أو نسج أو وهب أو باع) بعضه تعين أرش^(٧) نصاً^(٨)؛ لأن البائع لم يوفّه ما أوجبه^(٩) له العقد، ولم يوجد منه الرضى به ناقصاً، فإن فعل ذلك عالماً بعيبه فلا أرش له؛ لرضاه بالمبيع ناقصاً. وعلم منه أنه لا رد له في الباقي بعد تصرفه في البعض.

(ويقبل قوله) أي: المشتري إن تصرف في المعيب^(١٠) قبل علم عيبه (في قيمته)؛ لاتفاق العاقدين على عدم قبض جزء من المبيع، وهو ما قابل الأرش. فقبل قول مشتر في قدره (لكن لو) باع مشتر المعيب قبل علمه، و (رد^(١١) عليه) قبل أخذه^(١٢) أرشه (فله) أي: المشتري (أرشه) أي: المعيب، (أو رده)؛ لزوال المانع، كما لو لم يبعه.

(١) «ج، ش ط»: أو.

(٢) «ج»: مختون.

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ١٤٠/٤.

(٤) «ش ط»: عبده.

(٥) ليست في «م ط».

(٦) حاشية «أ»: «قوله: أو وهب: محله إن لم يقبض الموهوب له».

(٧) «ج، ش ط»: الأرش.

(٨) شرح المنتهى للفتوحى ١٤١/٤.

(٩) «ج»: أوجب.

(١٠) «ج، ش ط»: المبيع. وفي «ب»: العيب.

(١١) «ش ط»: رده.

(١٢) «ش ط»: أخذ.

(وإن باعه) أي : المعيب مشتر قبل علم عيبه (لباعه) له ولو^(١) لم يعلم أيضاً عيبه ثم علمه^(٢) ، (فله) أي : البائع الأول وهو المشتري له ثانياً (ردّه) على^(٣) البائع الثاني (ثم للبائع الثاني رده) أي : المبيع المردود (عليه) أي : البائع الأول . (وفائدته) أي^(٤) : الرد من الجانبين (اختلاف الثمنين) وكذا إن اختار الأرش . وعلم منه أنه لا ردّ مع اتفاق الثمنين ؛ لعدم الفائدة فيه .

(وإن كسر) مشتر (ما) أي : مبيعاً (مأكوله في جوفه) كرمّان وبطيخ (فوجدته) أي : المأكول (فاسداً، وليس لمكسوره قيمة كبيض الدجاج رجع بثمانه) ؛ لتبين فساد العقد من أصله ؛ لأنه وقع على ما لا نفع فيه . وإن وجد البعض فاسداً رجع بقسطه من الثمن ، وليس عليه ردّ فاسده إلى بائعه ؛ لأنه لا فائدة فيه .

(وإن كان له) أي : مكسوره (قيمة كبيض النعام وجوز الهند)^(٥) خير) مشتر (بين) أخذ (أرشه) ؛ لنقصه بكسره ، (وبين رده مع أرش كسره) الذي تبقى له معه قيمة^(٦) ، (وأخذ ثمنه) ؛ لاقتضاء العقد السلامة . (ويتعين^(٧) أرش) لمشتري (مع كسر لا تبقى معه قيمة) لنحو^(٨) جوز الهند ؛ لأنه أتلفه .

(وخيار عيب متراخ) ؛ لأنه لدفع ضرر محقق^(٩) ف (لا يسقط)^(١٠) بالتأخير

خيار
العيب
متراخ

(١) «لو» ليست في «ج» .

(٢) «ج» : علم عيبه .

(٣) «ش ط» : من المتن .

(٤) «أ» : أن .

(٥) جوز الهند : هو النارجيل . انظر المعتمد في الأدوية المفردة ص ٧٩ ، ومعجم الألفاظ الزراعية ص ٤٥٥ .

(٦) «أ ، ج ، ش ط» : قيمة إن لم يدلس بائع كما مر . (وأخذ . . .)

(٧) «ش ط» : ويتبعن .

(٨) «ج ، ش ط» : كنعو .

(٩) «ج ، ش ط» : متحقق .

(١٠) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن . وفي «ش ط» : من الشرح .

كالقصاص^(١)، (إلا إن وُجد دليلُ رضاه) أي : المشتري، (كتصرفه) في مبيع عالماً بعييه بنحو بيع، أو^(٢) إجارة أو^(٣) إعارة، (و) ك(استعماله) المبيع (لغير تجربة)، كوطء وحمل على دابة (فيسقط أرش كرد)؛ لقيام دليل الرضى مقام التصريح به . وإن تصرف في بعضه فله أرش الباقي لا رده .

(ولا يفتقر رد) مشتر مبيعاً لنحو عيب (إلى حضور بائع ولا) إلى (رضاه ولا) إلى (قضاء) حاكم كالطلاق . (ولمشتري مع غيره) بأن اشترى شخصان فأكثر (معيّاً) صفقة واحدة، (أو) اشترى مبيعاً (بشرط^(٤) خيار)، أو عُبناً، أو دُكس عليهما، (إذا رضى الآخر) بالبيع وأمضاه (الفسخُ في نصيبه) من المبيع؛ لأنه رد جميع ما ملكه بالعقد، فجاز، (كشراء واحد من اثنين) شيئاً، ثم بان عيبه، أو بشرط خيار^(٥) ونحوه، فله رد نصيب أحدهما؛ لأنه رد عليه جميع ما باعه له ولا تشقيص؛ لأنه كان مُشَقَّصاً قبل البيع .

و (لا) يردّ واحد نصيبه من معيب، أو مبيع بشرط خيار ونحوه (إذا ورث) المعيب . أو خيار الشرط؛ لتشققص السلعة على البائع، وقد أخرجها عن ملكه غير مشقصة؛ لأنه باعها لواحد، بخلاف التي قبلها . فإن العقد يتعدد بتعدد العاقد .

(وللحاضر من مشتريين نقدُ نصف ثمنه) أي : المبيع لهما صفقة (وقبضُ نصفه)؛ لخروجه عن ملك البائع مشقصاً . (وإن نقده) أي : الثمن (كله) عن نفسه وشريكه (لم يقبض إلا نصفه) أي : المبيع؛ لأنه لم يملك بالعقد غيره، وهذا في المكيل ونحوه . فإن كان عبداً أو نحوه فليس لبائع إقباضه بغير إذن الآخر . (ورجع) مُقبضُ كلِّ الثمن (على) الغائب) بنظير^(٦) ما عليه منه إن نوى الرجوع^(٧) .

٢٢٠ب

(١) « ش ط » : كالقصاص فلا يسقط خيار عيب (إلا . . .).

(٢، ٣) « ب » : و .

(٤) « ش ط » : ب (شرط . . .).

(٥) « ش ط » : (أو بشرط خيار).

(٦) « ش ط » : بنظير .

(٧) حاشية « ج » : « كبقية الحقوق الواجبة إذا أداها عن الغير ».

(ولو قال) واحد لاثنين^(١) : (بعثكما) كذا بكذا . (فقال أحدهما : قبلت) .
وسكت الآخر (جاز) أي : صح البيع في نصف المبيع بنصف^(٢) الثمن ؛ لتعدد
العقد بتعدد العقود معه .

(ومن اشترى معينين) من واحد صفقة ، (أو) اشترى (معيناً في وعائين صفقة
لم يملك ردّ أحدهما) أي : أحد المعيين ، أو ما في أحد الوعائين (بقسطه) من الثمن ؛
لأنه تفريق للصفقة مع إمكان عدمه ، أشبه رد بعض المعيب الواحد^(٣) . وله مع
الإمسك الأرش^(٤) (إلا إن تلف الآخر) ، فله رد الباقي بقسطه ؛ لأنه لا ضرر فيه على
البائع كرد الجميع . (ويقبل قوله) أي : المشتري (بيمينه في قيمته) أي : التالف ليوزع
الثمن عليهما ؛ لأنه منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته .

(ومع عيب أحدهما) أي : أحد الميعين ، أو ما في الوعائين (فقط) دون الآخر
(له رده) أي : المعيب (بقسطه) من الثمن ؛ لأنه لا ضرر فيه على البائع .

و (لا) يرد أحدهما (إن نقص) مبيع (بتفريق ، كمصراعي باب ، وزوجي خُفّ)
بيعا ووُجد بأحدهما عيب فلا يرده وحده ؛ لما فيه من الضرر على البائع بنقص
القيمة . (أو حرّم) تفريق (كأخوين ونحوهما) بيعا صفقة وبيان أحدهما معيباً ليس^(٤)
له رده ؛ لتحريم التفريق بين ذوي الرحم المحرم .

(ومثله) أي : ما ذكر في الأخوين في عدم التفريق رقيق (جان له ولد) أو أخ
ونحو ، وأريد بيع جان في الجناية ، فلا يباع وحده ؛ لتحريم التفريق ، بل
(بياعان) ، وقيمة جان تُصرف في أرش جنائته^(٥) على ما يأتي . (وقيمة الولد) أو
نحوه (لمولاه) ؛ لعدم تعلق الجناية به ، وإنما يباع ؛ ضرورة تحريم التفريق .

(١) « ش ط » : من المتن .

(٢) « ش ط » : وبنصف .

(٣) « ش ط » : لواحد .

(٤) « أ » فليس .

(٥) « ش ط » : جنائته .

حكم المبيع
بعد فسخ

(والمبيع بعد فسخ) بيع بعيب^(١) أو غيره (أمانة بيد مشتر)؛ لحصوله في يده بلا
تعد، لكن إن قصر في رده فتلف ضمنه؛ لتفريطه، كثوب أطارته الريح إلى
داره^(٢).

(١) «ج»: لعيب.
(٢) «ب»: داره . انتهى .

(فصل)

اختلاف
المتبايعين عند
من حدث
العيب مع
الاحتمال
وعدم اليقنة
وغير ذلك

(وإن اختلفا) أي : بائع ومشتري (عند من حدث العيب) في المبيع (مع الاحتمال) لحصوله عند بائع وحدوثه عند مشتري ، كإباق (ولا بينة) لأحدهما ، (ف) القول (قول مشتري يمينه) ؛ لأنه ينكر القبض في الجزء الفائق ، والأصل عدمه كقبض المبيع (على البت^(١)) ، فيحلف أنه اشتراه وبه العيب ، أو أنه ما حدث عنده^(٢) . (إن لم يخرج) مبيع (عن يده) أي : المشتري .

فإن غاب عنه فليس له رده ؛ لاحتمال حدوثه عند من انتقل إليه ، فلا يجوز له الحلف على البت ، وكذا لو وطئ مشتري أمة اشتراها على أنها بكر ، وقال : لم أصبها بكراً . فقوله يمينه . وإن اختلفا قبل وطئه أريت الثقات^(٣) .

(وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما) ، كإصبع زائدة ، وجرح^(٤) طري لا يحتمل أن يكون قبل عقد ، (قبل) قول مشتري في المثال الأول ، وبائع في الثاني (بلا يمين) ؛ لعدم الحاجة إليه .

(ويقبل قول بائع) يمينه (أن المبيع) المعيب المعين بعقد (ليس المردود) نصاً^(٥) ؛ لإنكار بائع كونه سلعته ، وإنكاره استحقاق الفسخ^(٦) . فإن أقر بكونه معيباً و^(٧) أنكر أنه المبيع فقول مشتري لما يأتي ، (إلا في خيار شرط) إذا أراد المشتري رد ما اشتراه بشرط الخيار ، وأنكر البائع كونه المبيع ، (ف) القول (قول مشتري) أنه المردود يمينه ؛ لاتفاقهما على استحقاق الفسخ .

(١) البت : القطع والجزم . المطلع ص ٤١٢ .

(٢) قال البهوتي : «لأن الأيمان كلها على البت ، إلا ما كان على نفي فعل الغير» كشف القناع ٢٢٦/٣ .

(٣) قال البهوتي : أريت النساء الثقات ، ويقبل قول امرأة ثقة تشهد ببيكارتها أو ثبوتها كسائر عيوب النساء تحت الثياب . كشف القناع ٢٢٧/٣ .

(٤) «ش ط» : أو .

(٥) شرح المنتهى للفتوحى ١٤٩/٤ .

(٦) أي أن العقد صحيح .

(٧) «ش ط» : أو .

(و) يُقبل (قول مشتر في عين ثمن معين بعقد) أنه ليس المرود إن ردّ عليه بعيب؛ لما تقدم . فإن رد عليه بخيار شرط ^(١) فقياس التي قبلها يقبل قول بائع ^(٢) .

(و) يقبل قول (قابض) من بائع وغيره يمينه (في ثابت ^(٣) في ذمة من ثمن مبيع وقرض وسلم ونحوه)، كأجرة وقيمة مُتَلَف، إذا أراد رده بعيب وأنكره مقبوض منه؛ لأن الأصل بقاء شُغْل الذمة (إن لم يخرج عن يده) أي : القابض ، أي : يغيب عنه فلا يملك رده؛ لما تقدم .

(ومن باع قنّاً) عبداً أو أمة ولو مُدبِّراً ونحوه، (تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره) كحد، (ممن يعلم ذلك) أي : لزوم العقوبة له (فلا شيء له) ؛ لرضاه به معيَّباً .

حكم بيع
القن الذي
تلزمه عقوبة

(وإن علم) بذلك (بعد البيع خير بين رد) ، وأخذ ما دفع من ثمن ، (و) بين

أخذ (أرش) مع إمساك كسائر العيوب . (و) إن علم مشتر | بذلك (بعد قتل) قصاص أو حد ^(٤) (تعين ^(٥) أرش) ؛ لتعذر الرد ، فيقوم لا عقوبة عليه ، ثم وعليه العقوبة ، ويؤخذ بالقسط من الثمن . قلت : إن دلس بائع فات عليه ، ورجع مشتر بجميع الثمن كما سبق . (و) إن علم مشتر (بعد قطع) قصاصاً ، أو لسرقه ونحوها ^(٦) ، (فكما لو عاب عنده) ^(٧) أي : المشتري على ما سبق تفصيله ؛ لأن استحقاق القطع دون حقيقته .

(وإن لزمه) أي : القن المبيع ، أي : تعلق برقبته (مال) أوجبته الجنائية ، أو كانت عمداً واختير (والبائع مُعسر ، قُدِّم حقُّ مجنيِّ عليه) ؛ لسبقه على حق مشتر ، فيباع فيها . (ولمشتري) جهل الحال (الخيار) ؛ لتمكن المجنى عليه من انتزاعه كسائر العيوب .

(١) « ش ط » : أو شرط .

(٢) حاشية « ج » : « فقبول قول بائع أن المبيع ليس المرود ومشروط بأمرين : أن يكون معيَّباً ، وأن لا يُقر بالعيب . وكذا مشتر في الثمن » .

(٣) « ش ط » : ثابت .

(٤) « ب ، ج ، ش ط » قصاصاً أو حداً .

(٥) « ش ط » : حدل (يتعين . . .) .

(٦) « ج ، ش ط » : ونحوهما .

(٧) حاشية « ج » : « قوله : فكما لو عاب عنده : يعني كأن كان البائع مدلساً رجع مشتر بجميع الثمن وذهب القطع على البائع ، وإلا فلمشتري الأرش أو رده مع أرش قطعه عنده ، فيقوم =

فإن اختار الإمساك واستوعبت الجناية رقبة المبيع وأخذ بها، رجع مشتر بالثمن كله؛ لأن أرش مثل ذلك جميع الثمن. وإن لم تكن^(١) مستوعبة فبقدر أرشه^(٢).

(وإن كان) بائع (موسراً تعلق أرش) وجب بجناية مبيع قبل بيع (بذمته) أي : البائع؛ لأنه يُخَيَّر بين تسليمه في الجناية وفدائه، فإذا باعه تعين عليه فداؤه، ولأنه فوّته على المجني عليه فلزمه^(٣) أرشه، كما لو قتله. (ولا خيار) لمشتري؛ لأنه لا ضرر عليه؛ لرجوع مجني عليه على بائع.

ومن اشترى متاعاً فوجده خيراً مما اشترى فعليه رده إلى بائعه، كما لو وجده أردأ كان له رده. نص عليه^(٤). قاله في الرعاية. ولعل محله إذا كان البائع جاهلاً به. قاله في الإنصاف^(٥).

خيار تخيير
الثمن

القسم (السادس): خيار في البيع بتخيير^(٦) (الثمن) إذا أخبر^(٧) بخلاف

الواقع.

الصور
الأربع التي
يثبت فيها
خيار التخيير

(ويثبت) الخيار في البيع بتخيير^(٨) (الثمن على قول (في صور) أربع من صور البيع. واختصت بهذه الأسماء كاختصاص^(٩) السلم باسمه.

- = مستحق القطع ومقطوعاً بالفعل، ويُرد لبائع ما بينهما، وأما الأرش الذي يأخذه المشتري فهو قسط ما بين قيمته جانياً وغير جان من الثمن. فلو قُوم غير جان بمائة وجانياً بخمسين فما بينهما النصف، فالأرش نصف الثمن، والله أعلم.
- (١) حاشية «الأصل»: «أي بنسبته إلى قيمته من ثمنه فلو كانت قيمة الجاني مائة وأرش الجناية خمسون رجع مشتر بنصف الثمن قليلاً كان أو كثيراً؛ لما سبق.
- (٢) «ش ط»: وإن لم تستوعب. وفي «أ»: لأنه أرش مثل ذلك وإن لم تستوعبه فبقدر... .
- (٣) «ج»: فيلزمه.
- (٤، ٥) الإنصاف ٤/٤١٥.
- (٦) «ش ط»: بتخيير.
- (٧) «ج»: أخبر بائع.
- (٨) «ش ط»: بتخيير.
- (٩) «ش ط»: كاختصاص.

الأولى (في تولية ك) قوله : (وَلَيْتَكَه) . أي : المبيع ، (أو : بعته برأس ماله . أو :) بعته (بما اشتريته) به ^(١) . (أو : بعته (برقمه) . أي : ثمنه ^(٢) المكتوب عليه ، (و) هما ^(٣) (يعلمانه) أي : الثمن أو ^(٤) الرقم .

الثانية (و) في (شركة وهي بيع بعضه) أي : المبيع (بقسطه) ^(٥) من الثمن ، (ك) قوله : (أشركتك في ثلثه ، أو :) (أشركتك في ^(٦) (ربعه ونحوهما) ، كثلثية أو ثمنه . (وأشركتك) فقط (ينصرف إلى نصفه) ؛ لأنها تقتضي التسوية . (فإن) قال لواحد : أشركتك . ثم (قاله لآخر عالماً ^(٧) بشركة الأول فله نصف نصيبه) أي : له ^(٨) الربع ؛ لأن إشرাকে له إنما هو فيما يملكه فيكون بينهما . (وإلا) يعلم مقول له بشركة الأول (أخذ نصيبه كله) ، وهو النصف ؛ لأنه إذا لم يعلم فقد طلب منه نصف المبيع وأجابه إليه . (وإن قال) ثالث لهما ابتداءً : (أشركاني . فأشركاه معاً أخذ ثلثه) ؛ لاقتضاءها التسوية . وإن أشركه واحد بعد آخر فله النصف .

(ومن أشرك آخر في قفيز) اشتراه من نحو بر أو شعير ، (أو نحوه) كرطل حديد ، أو ذراع من نحو ثوب (قبض) الذي أشرك (بعضه) أي : القفيز ونحوه ، (أخذ) المشترك (نصف المقبوض) ؛ لأن تصرف المشتري في المبيع بنحو كيل لا يصح إلا فيما قبض منه . (وإن باعه) مشتري القفيز أو نحوه (من) القفيز أو نحوه (كله جزءاً) كنصف أو ثلث (يساوي ما قبض) قدرأ ، (انصرف) البيع ^(٩) (إلى المقبوض) ؛ لأنه الذي يجوز له بيعه .

الثالثة (و) في (مرابحة وهي بيعه) أي : المبيع (بثمنه) أي : رأس ماله (وبربح) ^(١٠)

(١) « ش ط » : من المتن .

(٢) « ش ط » : بثمنه .

(٣) « م ط » : من المتن .

(٤) « ش ط » : و .

(٥) « ج ، ش ط » : (بقسطه) أي المبيع من الثمن .

(٦) « ش ط » : من المتن .

(٧) « الأصل والأخرى » عالم ، والتصحيح من « م ط » .

(٨) ليست في « ج » .

(٩) « أ ، ب ، ش ط » : المبيع .

(١٠) « ب ، م ط » : (وربح . . .) .

معلوم)، بأن يقول مثلاً : ثمنه مائة بعته بها وببيع خمسة ، ولا كراهة في ذلك .
(وإن قال) : بعته بثمانه كذا (على أن أربح في كل عشرة درهماً كرهه) نصاً (١) .

واحتج بـ كراهة (٢) ابن عمر (٣) وابن عباس (٤) ، وكأنه دراهم بدرهم . وإن قال : ده يازده ، أو : ده دوازده . كرهه أيضاً نصاً (٥) ؛ لأنه (٦) بيع الأعاجم ، ولأن الثمن قد لا يعلم في الحال . ومعنى ده يازده : العشرة أحد عشر ، ومعنى ده دوازده : العشرة اثنا عشر .

(و) في (مواضعة ، وهي بيع بخسران) ، كبعته (٧) برأس ماله مائة ووضيعة عشرة . (وكره فيها) أي : المواضعة : (ما كرهه في مرابحة) ، كعلى أن أضع من كل عشرة درهماً ، (فما ثمنه) الذي اشتري (٨) به (مائة وباعه به) أي : بثمانه الذي اشتري به ، (ووضيعة درهم من كل عشرة وقع) البيع (بتسعين) ؛ لسقوط عشرة من المائة .

(و) إن باعه بثمانه المائة ووضيعة ١ درهم ، (لكل) عشرة (أو عن كل عشرة يقع) البيع (بتسعين وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم) ؛ لأن الخط في الصورتين من غير العشرة فيخط من كل أحد عشر درهماً درهم ، فيسقط من تسعة وتسعين تسعة ، ومن درهم جزءاً من أحد عشر جزءاً منه فيبقى ما ذكر . (ولا تضر الجهالة حينئذ) وقع العقد ؛ (لزوالها) بعد (بالحساب) .

(ويعتبر للأربعة) أي : التولية والشركة والمرابحة والمواضعة (علمهما) أي : العاقدين (برأس المال) ؛ لما تقدم من أن شرط البيع العلم بالثمن . وإلا لم يصح . وما قدمه المصنف من ثبوت الخيار في هذه الصور إذا ظهر الثمن أقل مما أخبر به البائع تبع فيه المقنع (٩) ، وهو رواية حنبل (١٠) .

(١) الفروع ٤/١١٨ .

(٢) الأصل : بكراهته ، والتصحيح من الأخرى .

(٣) رواه عبد الرزاق في المصنف (١٥٠١٠) وإسناده حسن .

(٤) رواه عبد الرزاق في المصنف (١٥٠١١) ، والبيهقي في السنن ٥/٣٣٠ . ورجاله ثقات .

(٥) مسائل أبي داود ص ١٩٥ .

(٦) «أ» : قال : لأنه . . .

(٧) «ش ط» : كبعته .

(٨) «ش ط» : اشتراه .

(٩) ٥٢/٢ .

(١٠) الفروع ٤/١١٨ . وحنبل بن إسحاق بن حنبل الشيباني (٢٧٣هـ) ابن عم الإمام أحمد .

انظر طبقات الحنابلة ١/١٤٣ .

(والمذهب^(١) أنه) أي : رأس المال (متى بان أقل) مما أخبر به بائع في هذه الصور، (أو) بان (مؤجلاً) ولم يبينه (حطّ الزائد) عن رأس المال في الأربعة؛ لأنه باعه برأس ماله فقط، أو مع ما قدره من ربح، أو وضیعة. فإذا بان رأس ماله دون ما أخبر به كان مبيعاً به على ذلك الوجه، ولا خيار^(٢)؛ لأنه بالإسقاط قد زيد خيراً، كما لو اشتراه معيباً، فبان سليماً، وكما لو وكل من يشتريه بمائة فاشتراه بأقل. (ويُحطّ) أيضاً (قسطه) أي : الزائد (في مرابحة)؛ لأنه تابع له. (وينقُصه) أي : الزائد (في مواضعة) تبعاً له.

(وأجلّ) ثمن (في مؤجلّ) لم يُخبر^(٣) بائعٌ على وجهه؛ لأنه باعه برأس ماله، فيكون على حكمه وأجله الذي اشتراه إليه بائعه. (ولا خيار) لمشتري؛ لما تقدم.

(ولا تقبل دعوى بائع غلطاً) في إخبار برأس مال، كأن قال : اشتريته بعشرة. ثم قال : غلطت، بل اشتريته بخمسة عشر. (بلا بينة)؛ لأنه مدع لغلظه على غيره، أشبه المضارب إذا ادعى الغلط^(٤) في الربح بعد أن أقر به (فلو ادعى علم مشتري) بغلظه (لم يحلف) مشتري. (وإن باع سلعة بدون ثمنها) الذي اشتراها به (عالمًا) بالنقص عن ثمنها (لزمه) البيع فلا خيار له.

(وإن اشتراه) أي : المبيع تولى أو شركة أو مرابحة أو مواضعة (من تُردّ شهادته له)، كأحد عمودي نسبه أو زوجته، لزمه أن يبين. (أو) اشتراه (من حاباه) أي : اشتراه منه بأكثر من ثمن مثله لزمه أن يبين. (أو) اشتراه (لرغبة تخصه) أي : المشتري كدار بجوار منزله، وأمة لرضاع ولده لزمه أن يبين. (أو) اشتراه لـ^(٥) (موسم ذهب)، كالذي يباع على العيد^(٦) إذا اشتراه قُربه وبقي عنده، لزمه أن يبين. (أو باع بعضه) أي : المبيع (بقسطه) من الثمن، (وليس) المبيع بعضه (من المتماثلات المتساوية، كزيت ونحوه)، من كل مكيل أو موزون متساوي

(١) انظر : الإنصاف ٤/٤٣٩، والفروع ٤/١١٨، ومطالب أولي النهى ٣/١٢٨.

(٢) «ش ط» : خار.

(٣) «ش ط» : يخبر به بائع.

(٤) ليست في «ش ط».

(٥) «ش ط» : (لموسم ذهب).

(٦) «ش ط» : العبد.

الأجزاء كالثياب ونحوها، (لزمه أن يُبين) ذلك لمشتري؛ لأنه قد لا يرضى إذا علمه، كما لو اشترى شجرة مثمرة وأراد بيعها دون ثمرتها مرابحة ونحوها. وإن كان زيتاً ونحوه جاز بيعه مرابحة ونحوها، وإن لم يُبين الحال.

(فإن كتم) بائع شيئاً من ذلك (خُيرَ مشتري بين ردِّ وإمساك) كتدليس. وكذا إن نقص المبيع بمرض أو ولادة أو عيب أو تلف بعضه، أو أخذ مشتري صوفاً أو لبناً ونحوه كان حين بيعه أُخبر بالحال.

(وما يزداد في ثمن) زمن الخيارين، (أو يزداد في) (مثنى) زمن الخيارين، (أو) يزداد في (أجل) ثمن زمن الخيارين، (أو) يزداد في (خيار) شرط في بيع يُلحق بالعقد فيُخبر به كأصله. (أو) أي: وما (يُحط) أي: يوضع من ثمن أو مثنى أو أجل أو خيار (زمن الخيارين) خيار المجلس والشرط (يُلحق به) أي: العقد، فيجب أن يُخبر به كأصله؛ تنزيلاً لحال الخيار منزلة حال العقد. وإن حُط الثمن كله فهبة.

(ولا) يُلحق بعقد ما زيد أو حُط فيما ذكر (بعد لزومه) أي: العقد. فلا يجب أن يُخبر^(١) به. (ولا إن جنى) مبيع (فقدى). فلا يُلحق فداؤه بالثمن؛ لأنه لم يزد به المبيع ذاتاً ولا قيمة. وإنما هو مُزيل لنقصه بالجناية. وكذا الأدوية والمؤنة والكسوة^(٢) لا تحلق بالثمن. وإن أُخبر بالحال فحسن.

(وهبة مشتري لو كبل باعه) شيئاً من جنس الثمن أو غيره (كزيادة) في الثمن
١ فتكون لبائع زمن الخيارين، ويخبر بها. (ومثله عكسه)، فهبة بائع لو كبل
اشترى منه كنقص من الثمن، فتكون لمشتري، ويخبر بها.

(وإن أخذ) مشتري^(٣) (أرشاً لعيب، أو جناية أُخبر به) إذا باع مرابحة ونحوها؛ لأن الأرش في مقابلة جزء من المبيع. قلت: فيردّ لبائع إن ردّ المبيع بعيب ونحوه. و(لا) يلزم^(٤) إخبار (بأخذ ثمن واستخداً ووطء ما^(٥) لم ينقصه) الوطاء، كبكر.

(١) «أ» يخبر.

(٢) الكسوة: اللباس، بالضم والكسر، والجمع كُسى، مثل مُدى. المصباح (كسوته).

(٣) «ش ط»: من المتن.

(٤) «ش ط»: يلزمه.

(٥) ليست في «ش ط».

فيلزمه الإخبار به كما لو وطئها غيره، وأخذ الأرش .

(وإن (١) اشترى ثوباً بعشرة وعمل) فيه (٢) بنفسه ما يساوي عشرة، (أو) عمل (غيره فيه) (٣) أي : الثوب فصبغه، أو قَصْرَه (٤) (ولو بأجرة ما يساوي عشرة أخبر به) على وجهه . فإن ضمه إلى الثمن، وأخبر به كان كذباً وتغريباً للمشتري . (ولا يجوز) قوله : (تحصّل) عليّ (بعشرين) (٥)؛ لأنه تلبيس (٦) . (ومثله أجرة مكانه) أي : المبيع، (و) أجرة (كيله) (٧) ، و (٨) أجرة (وزنه) ، وسمساره ونحوه . فيُخبر به على وجهه، ولا يضمُّه إلى الثمن . فيخبر به ولا يقول : تحصّل علي بكذا . وإن اشتراه بدنانير فأخبر (٩) بدراهم وعكسه، أو بنقد وأخبر بعرض ونحوه فلمشتري الخيار .

(وإن باعه) أي : الثوب (بخمسة عشرة) وقد اشتراه بعشرة، (ثم اشتراه بعشرة أخبر به) على وجهه ؛ لأنه أبلغ في الصدق، وأقرب إلى الحق . (أو حطّ) الخمسة (الربح من) العشرة (الثمن الثاني وأخبر بما بقي) وهو خمسة، فيقول : تحصّل بها ؛ لأن الربح أحد نوعي النماء، فوجب الإخبار به في المراجعة ونحوها، كالنماء من نفس المبيع، كالثمرة ونحوها . (فلو لم يبق شيء) بأن اشتراه بخمسة وباعه بعشرة، ثم اشتراه بخمسة، (أخبر بالحال)؛ لما تقدم . قال في الإنصاف «وهو ضعيف . ولعل مراد الإمام أحمد استحباب ذلك ، لا أنه على سبيل اللزوم» (١٠) .

(ولو اشتراه بخمسة عشر ، ثم باعه بعشرة، ثم اشتراه بأي ثمن كان، بينه)

-
- (١) «ب» : (فإن . .)
 (٢) «ش ط» : في المتن .
 (٣) «ش ط» : (غيره) فيه .
 (٤) القَصَّار : هو الذي يدق الثياب بالقَصْرَة التي هي قطعة من الخشب لتعود بيضاء . تاج العروس (قصر) .
 (٥) «م ط» : (بعشرين) .
 (٦) «أ» : تدليس .
 (٧) «الأصل» : كيل . والتصحيح من «م ط ، ج ، ش ط» ونظراً للسباق والسياق .
 (٨) «ش ط» : أو .
 (٩) «ش ط» : فأخبر .
 (١٠) ٤٤٤ / ٤ .

أي: الثمن الثاني . ولا يضم ما خسره إليه . ولو رخصت السلعة عما اشتراها به لم يلزم الإخبار به . وبيع المساومة ^(١) أسهل نصاً ^(٢) . (وما باعه اثنان) من عقار أو غيره مُشترك بينهما (مراوحة ، فثمنه) بينهما (بحسب ملكيهما) كمساومة . و (لا) يكون ثمنه (على رأس ماليهما ^(٣)) ؛ لأن الثمن عوضُ المبيع ، فهو على قدر ملكيهما .

خيار
الاختلاف
في الثمن

القسم (السابع : خيار) يثبت (لاختلاف المتبايعين) في الثمن في بعض صوره .
(إذا اختلفا ، أو) اختلفت (ورثتهما) ، أو أحدهما وورثة الآخر (في قدر ثمن) ، بأن قال بائع أو وارثه : الثمنُ ألف . وقال مشتر أو وارثه : ثمانمائة ^(٤) (ولا بينة) لأحدهما ^(٥) تحالفا ؛ لأن كلاً منهما مدعٍ ومنكرٌ صورة ، وكذا حكماً ؛ لسماع بينة كل منهما . (أو) كان (لهما) أي : لكل منهما بينة بما ادعاه تحالفا ؛ لتعارض البيتين وتساقطهما فيصيران كمن لا بينة لهما .

وإذا أرادا التحالف (حلف بائع) أولاً ؛ لقوة جنّبه ؛ لأن المبيع يُردّ إليه : (ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا) فيجمع بين النفي والإثبات . فالنفي لما ادّعي عليه ، والإثبات لما ادّعه . ويقدم النفي عليه ؛ لأنه الأصل في اليمين ، (ثم) حلف (مشتري : ما اشتريته بكذا ، وإنما اشتريته بكذا) ؛ لما تقدم . ويحلف وارث على البتّ إن علم الثمن ، وإلا فعلى نفي العلم . (ثم) بعد تحالف (إن رضي أحدهما) أي : العاقدين (بقول الآخر) أقرّ العقد ؛ لأن من رضي صاحبه بقوله منهما حصل ^(٦) له ما ادعاه ، فلا خيار له . (أو نكل) أحدهما عن اليمين (وحلف الآخر أقرّ) العقد بما حلف عليه الحالف منهما ؛ لأن النكول كإقامة البينة على من نكل . (وإلا) يرض أحدهما بقول الآخر بعد التحالف (فلكل) منهما (الفسخ) ، ولو بلا حاكم ؛ لأنه لاستدراك ^(٧) الظلّامة ، أشبه رد المعيب .

(١) المساومة : أن يتفاوض المشتري مع البائع في الثمن حتى يتفقا عليه من غير تعريف بكم اشتراها . القوانين الفقهية ص ٢٦٢ .

(٢) الفروع ٤ / ١٢١ .

(٣) « ط » مالهما .

(٤) « ش ط » : الثمن مائة .

(٥) « ش ط » : (ولا بينة لأحدهما) .

(٦) « ب » : فقد حصل .

(٧) « ش ط » : استدراك .

وعُلم منه أنه لا يفسخ بنفس التحالف؛ لأنه عقد صحيح، فلم يفسخ باختلافهما وتعارضهما في الحجة، كما لو أقام كل منهما بينة.

(وينفسخ) البيع بفسخ أحدهما (ظاهراً وباطناً^(١))؛ لأنه فسح لاستدراك الظلّامة، أشبه الرد بالعيب. أو يقال: فسح بالتحالف فوق ظاهراً و^(٢) باطناً كفرقة اللعان. قال (المنقح: فإن نكلا) أي: امتنع البائع والمشتري من الحلف (صرفهما)^(٣) الحاكم، (كما لو نكل من | تُردُّ عليه اليمين)^(٤)، على القول بردها وهو ضعيف.

(وكذا إجارة) فإذا اختلف المؤجران أو ورثتهما في قدر الأجرة فكما تقدم. (فإذا تحالفا) أي: المؤجران أو ورثتهما (وفسخت) الإجارة (بعد فراغ مدة) إجاره (ف) على مستأجر (أجرة مثل) العين المؤجرة مدة إجارة. (و) إن فسخت بعد تحالف (في أثنائها) أي: مدة الإجارة فعلى مستأجر (بالقسط) من أجرة مثل؛ لأنه بدل ما تلف من المنفعة.

(ويحلف بائع فقط) إن اختلفا في قدر ثمن (بعد قبض ثمن وفسخ عقد) بتقاييل أو غيره؛ لأن البائع منكر لما يدعيه المشتري بعد انفساخ العقد، فأشبهه ما لو اختلفا في القبض.

(وإن تلف مبيع) واختلف المتبايعان في قدر ثمنه قبل قبضه (تحالفا)، كما لو كان المبيع باقياً. (وغير مَشتر قيمته) أي: المبيع إن فسح البيع. وظاهره ولو مثلياً؛ لأن المشتري لم يدخل بالعقد على ضمانه بالمثل. وحديث ابن مسعود مرفوعاً: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولا بينة لأحدهما تحالفا»^(٥) قال أحمد: «لم يقل

(١) حاشية «ج»: «قوله: وباطناً: لعل فائدته لو تبين لأحدهما بعد الفسخ صدق صاحبه لم يلزمه إعلامه ولا استحلافه فتدبر، بل قال في الإقناع: ولو مع ظلم أحدهما. وقيل: فائدته إذا كان مما يتعلق بأمر العبادات كثوب وماء ونحو ذلك مما تصح فيه العبادة».

(٢) «ش ط»: أو.

(٣) حاشية «ج»: «قوله: «صرفهما أي صرفهما بالنهار عنه لأنه لاسبيل له إذن إلى الحكم بينهما بغير ذلك، فيصرفهما حتى يصطلحا».

(٤) التنقيح ص ١٣١.

(٥) قال ابن حجر: «أما رواية التحالف فاعترف الرافعي في التذنيب أنه لا ذكر لهما في شيء =

فيه : « والمبيع قائم » إلا يزيد بن هارون وقد أخطأ، رواه الخلق الكثير عن المسعودي، لم^(١) يقولوا هذه الكلمة، ولكنها في حديث معن^(٢) .

(ويقبل قوله) أي : المشتري (فيها) أي : قيمة المبيع التالف نصاً^(٣) ؛ لأنه غارم . (و) يقبل قول مشتر في^(٤) (قدره) أي : المبيع التالف، (و) في (صفته) بأن قال بائع : كان العبد كاتباً . وأنكره مشتر فقوله ؛ لأنه غارم .

(وإن تعيب) مبيع عند مشتر قبل تلفه (ضمّ أرشه إليه) أي : المبيع، أي^(٥) : بدله ؛ لأنه مضمون عليه حين التعيب . (وكذا كل غارم) يقبل قوله في قيمة ما يغرّمه وقدره وصفته كمشتري .

و (لا) يقبل (وصفّه) أي : وصف مشتر المبيع التالف، أو الغارم لما يغرّمه (بعيب) ؛ لأن الأصل السلامة . (وإن ثبت) أنه معيب (قبل قوله) أي : المشتري أو الغارم (في تقدّمه) أي : العيب على البيع أو التلف ؛ لأن الأصل براءته مما يدعى عليه .

القسم (الثامن) : خيار يثبت للخلف في الصفة) إذا باعه بالوصف، (ولتغير ما تقدمت رؤيته) البيع (وتقدم)^(٦) في السادس من شروط البيع .

خيار الخلف
في صفة
المبيع

= من كتب الحديث وإنما توجد في كتب الفقه، وقال : « وانفرد بهذه الزيادة وهي قوله : والسلعة قائمة ابن أبي ليلي الفقيه وهو ضعيف سيء الحفظ » تلخيص الحبير ٣ / ٣١ .

(١) « ش ط » : ولم .

(٢) الشرح الكبير مع المغني ٤ / ١١٠ .

(٣) الروايتين والوجهين ١ / ٣٤٧ .

(٤) « ش ط » : من المتن .

(٥) « أ ، ج » : إلى .

(٦) « ش ط » : من الشرح .

(فصل)

الاختلاف في
صفة الثمن أو
الشرط ونحوه
أو قدر المبيع
وعينه

(وإن اختلفا) أي : البائعان (في صفة ثمن) اتفقا على ذكره في البيع (أخذَ نقدُ
البلد) نصاً^(١) ؛ لأن الظاهر أنهما لا يعقدان إلا به ، (ثم) إن تعدد نقد البلد أخذ
(غالبه رواجاً) ؛ لأن الظاهر وقوع العقد به ، لأن المعاملة به أكثر . (فإن استوت)
نقود البلد رواجاً (فالوسط) منها ؛ تسويةً بين حقيهما ودفعاً للميل على أحدهما .
وعلى مدعي المأخوذ اليمين ؛ لاحتمال ما قاله خصمه . ومن هنا يُعلم أنه إنما يُرجع
إلى ما ذُكر حيث ادعاه أحدهما . فإن ادعى غيره تعين التحالف . ذكره ابن نصر
الله^(٣) .

(و) إن اختلفا (في شرط صحيح أو) شرط (فاسد أو) في (أجل أو رهن أو
قدرهما) أي : الأجل في غير سلم والرهن . (أو) في شرط (ضمين فقول منكره)
بيمينه ؛ لأن الأصل عدمه . (ك) ما يقبل قول منكر (مفسد) لبيع ونحوه . فإذا ادعى
أحدهما ما يفسد العقد من سقّه أو صغر أو إكراه أو عبداً عدم إذن سيده ونحوه
وأنكره الآخر فقول المنكر ؛ لأن الأصل في العقود الصحة . وإن أقاما بينتين قدمت
بينة مدّع^(٤) . وقيل : يتساقطان . ذكره في المبدع^(٥) . وتأتي دعوى الإكراه في
الإقرار .

(و) إن اختلفا (في قدر مبيع) ، بأن قال بائع : بعتك قفيزين . فقال مشتر : بل

(١) الفروع ١٢٦/٤ .

(٢) حاشية «ج» : «أي : غير الغالب والوسط» .

(٣) حاشية على الفروع ص ١١٩ ق .

(٤) لأن الأصل أن تطلب البينة من المدعي .

(٥) ١١٤/٤ .

ثلاثة . فقول بائع ؛ لأنه منكر للزيادة . والبيع يتعدد بتعدد المبيع . فالمشتري يدعي عقداً آخر ينكره البائع ، بخلاف الاختلاف في الثمن . (أو) في (عينه) أي : المبيع ، كبعثني هذه الجارية . فيقول : بل العبد . (فقولُ بائع^(١)) نصاً^(٢) ؛ لأنه كالغارم لاتفاقهما^(٣) على وجوب الثمن ، واختلافهما في التعيين .

(وإن تشاحا في أيهما يُسَلَّم قبل) الآخر ، فقال البائع : لا أسلم المبيع حتى أتسَلَّم الثمن . وقال المشتري : لا أسلم الثمن حتى أتسَلَّم المبيع .
١٢٢٣ (والثمن عين) أي : معين في العقد (نُصِب عدل) أي نصبه حاكم ليقطع النزاع ، (يقبض منهما) المُثَمَّن والثمن ، (ويسلم المبيع) لمشتري ، (ثم) يسلم (الثمن) لبائع ؛ لأن قبض المبيع من تَمَمَّات البيع في بعض صورته ، واستحقاق الثمن مرتب على تمام البيع ، ولجريان العادة بذلك .

(وإن كان) الثمن (دينياً أُجبر^(٤) بائع) على تسليم مبيع ؛ لتعلق حق مشتر بعينه ، (ثم) أُجبر (مشتري) على تسليم ثمن ، (إن كان الثمن حالاً بالمجلس) ؛ لوجوب دفعه عليه فوراً لإمكانه . وعلم منه أنه ليس للبائع حبس المبيع على ثمنه . (وإن كان) الثمن حالاً (دون مسافة قصر حُجِر على مشتري ماله كله) حتى المبيع (حتى يسلمه) أي : الثمن خوفاً من تصرفه فيه فيضر ببائع .

(وإن غَيَّبَه) أي : غيب مشتر ماله (ب) بلد (بعيد) مسافة قصر ، (أو كان) ماله (به) أي : البلد البعيد ابتداءً ، (أو ظهر عسره) أي : المشتري (فلبائع الفسخ) ؛ لتعذر قبض الثمن عليه (كمفلس) أي : كما لو ظهر المشتري مُفَلَّساً . (وكذا) أي : كبائع فيما ذكر (مؤجر بنقد حال) . فإن كان مؤجلاً لم يطالب به حتى يحل .

(وإن أحضر) مشتر (بعض الثمن لم يملك^(٥) أخذ ما يقابله) من مبيع ، (إن

(١) « ش ط » : يائع .

(٢) تصحيح الفروع ٤ / ١٣٠ .

(٣) « أ ، ج ، ش ط » : ولاتفاقهما .

(٤) « ش ط » : (. . ثم أُجبر . .) .

(٥) « م ط » : يملك .

نقص) مبيع (بتشقيص)، كمصراعي باب. وقلنا لبائع : حَبَس مبيع (١) على ثمنه؛
لثلا يتصرف فيه، ولا يقدر على باقي الثمن، فيتضرر بائع بنقص قيمة ما بقي بيده.

(ولا يملك بائع مطالبة بثمان بذمة) زمن خيار. (ولا يملك (أحدهما قبض
معين) من ثمن ومثمن (زمن خيار شرط) أو مجلس، (بغير إذن صريح) في قبضه
(من الخيار له)؛ لعدم انقطاع عُلُق من له الخيار عنه. وإن تعذر على بائع تسليم
مبيع فلمشتر الفسخ.

(١) « ش ط » : مبيعه.

(فصل)

في التصرف في المبيع

حكم
التصرف بما
اشترى بكييل
أو وزن أو عد
أو ذرع وغير
ذلك .

(وما اشترى) - بالبناء للمجهول - (بكييل) كقفيز من صبرة، (أو) اشترى
بـ(وزن) كرطل من (١) زبرة حديد، (أو) اشترى بـ(عد) كبيض على أنه مائة، (أو)
اشترى بـ(ذرع) كثوب على أنه عشرة أذرع، (ملك) المبيع (٢) بذلك بمجرد عقد (٣) .
فمأوه لمشتراً أمانة بيد بائع . (ولزم) البيع فيه (بعقد) لا خيار فيه كسائر المبيعات .
(ولم يصح بيعه ولو لبائعه ولا الاعتياض عنه) أي : أخذ بدله، (ولا إجارته ولا
هبته ولو بلا عوض، ولا رهنه ولو قبض ثمنه) ولو لبائعه فيهن (٤)، (ولا حوالة
عليه قبل قبضه)؛ لحديث «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه» متفق عليه (٥) .
وهو يشمل بيعه من بائعه وغيره . وقيس على البيع ما ذكر بعده ، ولأنه من ضمان
بائعه فلم يجز فيه شيء من ذلك، كالسلم .

فإن بيع مكييل ونحوه جزافاً كصبرة معينة وثوب جاز تصرف فيه قبل قبضه
نصاً (٦)؛ لقول ابن عمر : «مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حياً (٧) مجموعاً فهو
من مال المشتري» (٨) . ولأن التعيين كالقبض .

- (١) « ش ط » : ساقطة .
- (٢) « ش ط » : أي المبيع .
- (٣) « أ » : بذلك بعقد .
- (٤) « ش ط » : فيهن .
- (٥) رواه البخاري (٢٠١٩) في البيوع، باب الكيل على البائع والمعطي، ومسلم (٢٩) في
البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (٢٩) .
- (٦) مسائل صالح ٣ / ١٩٠، الروايتين والوجهين ١ / ٣٢٥ - ٣٢٦ .
- (٧) « الأصل » حياً . والتصحيح من الأخرى، وكتب الحديث التي أخرجه .
- (٨) روى البخاري نحوه معلقاً في البيوع، باب (٥٧) إذا اشترى متاعاً أو دابة فوضعه عند
البائع أو مات قبل القبض، وغلقه ابن حجر في تغليق التعليق، وقال : « وهذا موقوف
صحيح الإسناد » ٣ / ٢٤٢ ورواه الدارقطني ٣ / ٥٤ .

تنبيه: معنى الحوالة عليه هنا توكيل الغريم في قبضه لنفسه نظير ماله؛ لأنه ليس في الذمة . زاد في الإقناع «ولا حوالة به»^(١) . وفيه نظر^(٢) .

(ويصح) قبض مبيع بكييل أو وزن أو عدّ أو ذرع (جزأفاً إن علما) أي : المتقابضان^(٣) (قدره)؛ لحصول المقصود به، ولأنه مع علم قدره كالصبرة المعينة . (و) يصح (عتقه) أي : الرقيق المبيع بعد قبضه؛ لقوته وسرايته . (و) يصح (جعله)^(٤) أي : المبيع بنحو كيل (مهرأ . و) يصح (خلع عليه، ووصية به)؛ لاغتفار الغرر فيها^(٥) .

(وينفسخ العقد) أي البيع (فيما) أي : مبيع بكييل أو وزن أو عدّ أو ذرع (تلف) انفساخ العقد فيما تلف بأفة أو بفعل بائع أو أجنبي قبل قبض المشتري ؛ لأنه من ضمان بائعه . (ويؤخير مشتر إن بقي) منه (شيء) بين أخذه بقسطه، وردّه ، (كما) يُؤخير (لو تعيب بلا فعل) آدمي، (ولا أرش) له إن أخذه معيباً ؛ لأنه حيث أخذه معيباً^(٦) فكأنه اشتراه معيباً . ذكره في الشرح^(٧) وشرحه^(٨) وفيه ما ذكرته في الحاشية^(٩) .

(١) ١٠٩/٢ .

(٢) حاشية «ب» : «قوله : وفيه نظر : ظاهره أن النظر في زيادة الإقناع، وليس كذلك بل في الحوالة عليه وبه، ووجه ذلك أن الحوالة لا تكون إلا على ما في الذمة . ورفع به بأن المراد صورة كما أشار إليه هنا . وفي الغاية : والمراد حيث كان في الذمة» . قلت : وفي شرح الإقناع لم يقل : «فيه نظر» . بل وجه كلامه بأن المراد صورة . انظره في ٢٤١/٣ .

(٣) «ج» : المتعاقدان ، وفي «ش ط» : المتبايعان .

(٤) «ش ط» : من الشرح .

(٥) «ش ط» : فيهما .

(٦) «ش ط» : أخذه منه معيباً .

(٧) الشرح الكبير بحاشية المغني ١١٧/٤ ، وفي «ب» : ذكره في شرحه . وفي «ش ط» : ذكره في الشرح وفي شرحه .

(٨) ١٧١/٤ .

(٩) ونصه «وقد تقدم لك في خيار العيب أنه يخير بين الرد والإمسك مع الأرض ووجهه واضح، فالأولى عود «ولا أرش» للمشبه دون المشبه به، أي : وإن بقي شيء خيّر المشتري بين أخذه بقسطه من الثمن ولا أرش له؛ لأن المكييل ونحوه لا ينقص بالتفريق» . ص ٣٤٠ ق . وقد أخذت هذه الحاشية في عدة رسائل في جامعة أم القرى ونوقش بعضها .

(و) إن تلف مبيع بنحو كيل، أو عاب قبل قبضه (باتلاف^(١) مشتر أو تعيبه) له
ف(لا خيار) له؛ لأن إتلافه كقبضه، وإذا^(٢) عيبه فقد | عيب مال نفسه. ٢٢٣ ب
فلا يرجع بأرشه على غيره.

(و) إن تلف أو تعيب (بفعل بائع، أو) بفعل (أجنبي) غير بائع ومشتري (يُخير
مشتري بين فسخ) بيع ويرجع على بائع بما أخذ من ثمنه؛ لأنه مضمون عليه إلى
قبضه، (و) بين (إمضاء) بيع، (وطلب) مُتلف (بمثل^(٣) مثلي، أو^(٤) قيمة متقوم
مع تلف) أي: في مسألة الإتلاف، (أو)^(٥) إمضاء ومطالبة مُعيب^(٦) (ب) أرش
(نقصه مع تعيب) أي: في مسألة التَّعيب؛ لتعديهما على ملك الغير.

وعلم منه أن العقد لا يفسخ بتلفه بفعل آدمي بخلاف تلفه بفعله تعالى؛ لأنه لا
مقتضي للضمان سوى حكم العقد، بخلاف إتلاف آدمي فإنه يقتضي الضمان
بالبدل إن أمضى العقد. وحكم العقد يقتضي الضمان بالثمن إن فسخ، فكانت
الخير للمشتري بينهما.

(والتالف) قبل قبضه بأفة مما ذكر، كل المبيع كان أو بعضه (من مال بائع) أي:
ضمانه؛ لحديث «نهى عن ربح ما لم يُضمن»^(٧). قال الأثرم «سألت أبا عبد الله
عنه. قال: هذا في الطعام وما أشبهه من مأكول ومشروب فلا يبعه حتى
يقبضه»^(٨). لكن إن عرضه بائع على مشتر فامتنع من قبضه برئ منه، كما في
الكافي في الإجارة^(٩).

(١) في الأصل من الشرح. والتصحيح من الأخرى. وفي «ش ط»: (باتلاف ومشتري تعيبه).

(٢) «ج» وإذ.

(٣) «ش ط»: (بمثله...).

(٤) «ب»: و.

(٥) «م ط»: (و). وفي «ش ط»: أ(و).

(٦) «أ»: معين. وفي «ج»: معيه.

(٧) رواه ابن ماجه (٢٢٠٧) بنحوه في التجارات، باب النهي عن بيع ماليس عندك، وعن

ربح ما لم يضمن. قال البوصيري: «هذا إسناد ضعيف». وصححه الألباني.

انظر: مصباح الزجاجة ٣/١٤-١٥. صحيح سنن ابن ماجه (١٧٨٢).

(٨) مسائل الكوسج ص ٢٢٦. سنن الترمذي ٣/٥٢٦.

(٩) ٣١٢/٢.

(فلو أبيع^(١)، أو أخذ بشفعة ما) أي : مبيع (اشترى بكييل^(٢) ونحوه) كموزون^(٣) أو معدود أو مذروع، بأن اشترى عبداً أو شقصاً مشفوعاً بنحو صبرة بُر على أنها عشرة أقفزة، ثم باع العبد، أو أخذ الشقص بشفعة (ثم تلف الثمن) وهو الصبرة بأفة (قبل قبضه انفسخ العقد الأول) الواقع بالصبرة؛ لتلفها قبل قبضها كما لو كانت مُثَمَّنًا (فقط) أي : دون الثاني الواقع على العبد ثانياً، و^(٤) الأخذ بالشفعة؛ لتمامه قبل فسح الأول، (وغرم المشتري الأول) للعبد^(٥)، أو الشقص بالصبرة (للبيع) لهما (قيمة المبيع) أي : العبد أو الشقص؛ لتعذر رده عليه. وكذا لو أعتق عبداً، أو أحبل أمة اشتراها بذلك ثم تلف. (وأخذ) المشتري الأول (من الشفيع مثل الطعام)؛ لأنه ثمن الشقص، ومن مشتري العبد منه ما وقع عليه عقده.

(ولو خلط) مبيع بكييل أو وزن أو عدّ أو ذرع قبل قبض (بما لا يتميز) منه^(٦) كبربر، وزيت بمثله (لم ينفسخ) البيع بالخلط؛ لبقاء عينه. (وهما) أي : المشتري ومالك الآخر (شريكان) بقدر ملكيتهما فيه. (ولم يشر الخيار) لعيب الشركة.

(وما عدا ذلك) أي : ما اشترى بكييل أو وزن أو عدّ أو ذرع كعبد أو^(٧) دار ومكييل ونحوه بيع جزافاً (يصح التصرف فيه قبل قبضه)؛ لحديث ابن عمر «كنا نبيع الإبل بالبقيع^(٨) بالدراهم، فنأخذ عنها الدنانير وبالعكس، فسألنا رسول الله

ما يصح
التصرف فيه
قبل قبضه

(١) حاشية «ج» : «قوله : (فلو أبيع) الخ : هذا تفريع على قاعدتين مقررتين لم تذكر قبل ، إحداهما : أن حكم الثمن حكم المثلن ، والثانية : أن الفسخ رفع للعقد .

(٢) «ج» : بمكييل . وفي «حاشيتهما» : «قوله (بمكييل) أي ما كان ثمنه مكيلاً» .

(٣) «ج» : لموزون .

(٤) «ج» : أو .

(٥) «أ» : العبد .

(٦) ليست في «ش ط» .

(٧) «أ ، ش ط» : و .

(٨) «ب ، ش ط» : بالبقيع وفي حاشية «ج» : قال الخطابي : «صوابه بالنون وأخطأ من رواه بالباء» ا . هـ . ولم أقف على هذا الترجيح في كتب الخطابي . وفي تحفة الأحوذى للمباركفوري : بالبقيع ، بالوحدة والمراد به بقيق الغرقد فإنهم كانوا يقيمون السوق فيه قبل أن يتخذ مقبرة . وروى : النقيع ، بالنون ، وهو موضع قريب المدينة يستنقع في الماء أي يجتمع . ٤٤٢/٤ ، وانظر معجم البلدان ٣٠٢/٥ .

ﷺ . فقال : لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء» رواه الخمسة^(١) (إلا المبيع بصفة) ولو مُعِينًا، (أو رؤية متقدِّمة)، فلا يصح التصرف فيه قبل قبضه .

(و) ما عدا ذلك (من ضمان مشتر) ولو قبل قبضه ؛ لحديث «الخراج بالضمان»^(٢) . وهذا المبيع ربحه للمشتري، فضمانه عليه . (إلا إن منعه) أي : المشتري (بائع) من قبضه ولو لقبض ثمنه فعليه ضمانه ؛ لأنه كغاصب، (أو) كان^(٣) المبيع (ثمرًا على شجر) على ما يأتي، (أو) كان مبيعًا (بصفة أو رؤية متقدمة) فتلفه (من) ضمان (بائع) ؛ لأنه يتعلق به حق توفية ، أشبه ما اشتري بنحو كيل^(٤) .

(وما لا يصح تصرف مشتر فيه) كمبيع بنحو كيل أو بصفة أو رؤية متقدمة (ينفسخ العقد بتلفه) بأفة (قبل قبضه) ؛ لما تقدم . وإن تلف بفعل آدمي على^(٥) ما سبق .

(و) ثمن ليس في ذمة^(٦) وهو المعين^(٧) (كمثمن) في حكمه السابق، فلو اشترى شاة بشعير فأكلته قبل قبضه، فإن لم تكن بيد أحد انفسخ البيع . وإن كانت بيد بائع فكقبضه . وإن كانت بيد مشتر أو أجنبي خيّر بائع كما مر . (وما في الذمة) من ثمن أو مئمن (له أخذ بدله) إن تلف قبل قبضه . ويصح بيعه وهبته لمن هو عليه غير سلم ويأتي ؛ (لا استقراره) في ذمته .

(١) رواه أبو داود (٣٣٥٤) في البيوع والإجازات، باب في اقتضاء الذهب من الورق ، والنسائي (٤٥٨٢) في البيوع، باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة، والترمذي (١٢٤٢) في البيوع، باب ماجاء في الصرف، وقال : « هذا حديث لانعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر . وابن ماجه (٢٢٨١) في التجارات، باب اقتضاء الورق من الذهب والذهب من الورق، وأحمد في المسند (٤٨٨٣) هامش (١) . والحديث صحيح موقوفاً . انظر الإرواء ١٧٣/٥ .

(٢) سبق تخريجه في ص

(٣) «الأصل، أ، ب» : «كان» من الشرح، والتصحيح من الأخرى .

(٤) «ب» : مالوا اشترى بكيل ونحوه .

(٥) «ج، ش ط» : فعلى .

(٦) «ش ط» : (. . . ذمته) من ثمن وهو المعين .

(٧) «أ» : العين .

(وحكم كل عوض مُلك بعقد) موصوف بأنه (ينفسخ بهلاكه) أي : العوض (قبل قبضه كأجرة معينة) في إجارة (وعوض) معين (في^(١) صلح بمعنى بيع) وتقدم، (ونحوهما)، كعوض معين شرط في هبة (حُكْمُ عوض^(٢) في بيع في جواز التصرف)، إن لم يحتج لحق توفية، ولم يكن بصفة أو رؤية متقدمة . (و) في (منعه) أي : التصرف فيما يحتاج لحق توفية، أو كان بصفة، أو رؤية متقدمة .

١٢٢٤ | (وكذا) حكم (ما) أي : عوض (لا يفسخ) عقده (بهلاكه قبل قبضه، كعوض خُلِع^(٣) ومهر^(٤) وعتق ومصالح به عن دم عمد وأرث جنانية وقيمة متلف ونحوه) كعوض طلاق في جواز التصرف^(٥) قبل قبضه ومنعه؛ إلحاقاً له بعقد البيع، (لكن يجب) على الباذل إن تلف بأفة سماوية، وإلا فعلى مُتلف (بتلفه) أي : العوض الذي لا يفسخ عقده^(٦) بهلاكه (مثله) إن كان مثلياً، (أو قيمته) إن كان متقوماً^(٧)؛ لبقاء العقد، وتعذر تسليمه.

(ولو تعين ملكه) أي : الجائز التصرف (في موروث أو وصية أو غنيمة فله التصرف فيه قبل قبضه)؛ لتمام ملكه عليه، وعدم توهم غرر الفسخ^(٨) فيه . (وكذا وديعة ومال شركة وعارية)، فيجوز التصرف فيها قبل قبضها؛ لما تقدم .

حكم ما قبضه شرط لصحة عقده رأس مال (سلم لا يصح تصرفه فيه قبل قبضه)؛ لأن ملكه عليه غير تام، أشبه ملك غيره .

(١) « ش ط » : (في صلح . . .).

(٢) « ج » : معوض .

(٣) « م ط ، ج » : كعوض عتق وخلع . وفي « ش ط » : (. . . خلغ وعتق و) ك (مهر ومصالح به . . .).

(٤) « ج » : وكمهر .

(٥) « ش ط » : التصرف فيه قبل .

(٦) « ج » : العقد .

(٧) « ش ط » : متقوماً .

(٨) « ش ط » : الفسخ .

(و) يحرم . و (لا يصح تصرف في مقبوض بعقد فاسد)؛ لأن وجوده كعدمه .
فلا ينتقل الملك به ، (ويُضْمَنُ^(١) هو) أي : المبيع المقبوض بعقد فاسد كمغصوب .
(و) تُضْمَنُ (زيادته) من ولد وثمره وكسب وغيرها (كمغصوب)^(٢)؛ لحصوله
بيده بغير إذن الشرع ، أشبه المغصوب . وعليه أجره مثله ما كان بيده ، ويردُّ زوائده
المنفصلة ، وعليه بدلُ ما تلف منه ، أو من زوائده .

(١) « م ط » : يصمن .

(٢) « ش ط » : (كمغصوب) .

(فصل)

في قبض المبيع

فيما يحصل

به قبض ما يبيع بكيل أو وزن أو عدًّا أو ذرعً بذلك (أي : بالكيل أو الوزن أو العدّ أو الذرع ؛ لحديث أحمد عن عثمان مرفوعاً « إذا بعت فكل وإذا ابتعت فاكتل » وراه البخاري تعليقاً^(١) . وحديث « إذا سميت الكيل فكل » رواه الأثرم^(٢) . ولا يعتبر نقله بعد (بشرط حضور مستحق) لمكيل ونحوه ؛ لما تقدم من قوله عليه السلام : « وإذا ابتعت فاكتل »^(٣) ، (أو حضور (نائبه) أي : المستحق ؛ لقيامه مقامه . (ووعاؤه) أي : المستحق (كيده) ؛ لأنهما لو تنازعا ما فيه كان لربه . (وتكره زكلة الكيل) ؛ لاحتمال الزيادة على الواجب بها^(٤) ، وحملاً على العرف . (ويصح قبض^(٥) متعين) . وظاهره : ولو احتاج لحقّ توفيه (بغير رضی بائع) ، وقبل قبض ثمنه ؛ لأن تسليمه من مقتضيات العقد . وليس لبائع حبسه على ثمنه .

- (١) في البيوع ، باب (٥١) الكيل على البائع والمعطي ، واللفظ له . ورواه بنحوه أحمد في المسند ١/٦٢ ، وابن ماجه (٢٢٤٩) في التجارات ، باب المجازفة ، والبيهقي في السنن الكبرى ٥/٣١٥ وقواه بمجموع طرقه . وقال الهيثمي (مجمع الزوائد ٣/٩٨) : إسناده حسن . وغلقه ابن حجر في تغليق التعليق ٣/٢٣٨-٢٤٠ وقال بعد أن ذكر طرقاً له : « وبمجموع هذه الطرق يعرف أن للحديث أصلاً والله أعلم » .
- (٢) جزء من حديث رواه ابن ماجه (٢٢٤٩) في التجارات ، باب بيع المجازفة . قال البوصيري : « هذا إسناده ضعيف لضعف ابن لهيعة » . مصباح الزجاجة ٣/٢٥ . وتعقبه الألباني فصحّ الحديث وقال : « جزمه بضعف إسناده ليس بصواب لما سبقت الإشارة إليه في الحديث المتقدم أن رواية عبد الله بن المبارك وأمثاله من القدماء عن ابن لهيعة صحيحة » . الإرواء (١٣٣١) .
- (٣) تقدم تخريجه قبل بضعة أسطر .
- (٤) « ش ط » : ساقطة .
- (٥) « ش ط » : (قبض) مبيع (متعين) .

(و) يصح قبض (وكيل من نفسه لنفسه)، بأن يكون لمدين وديعة عند رب الدين من جنسه، فوكَّله^(١) في أخذ قدره منها؛ لأنه يصح أن يوكله في البيع من نفسه، فصح أن يوكله في القبض منها، (إلا ما كان من غير^(٢) جنس ماله) أي : الوكيل على الموكل بأن كان الدين دنانير، والوديعة دراهم، فلا يأخذ منها عوض الدنانير؛ لأنه معاوضة تحتاج إلى عقد ولم يوجد. (و) تصح (استنابة من عليه الحق للمستحق)، بأن يقول من عليه حقٌ لربه : اكتله من هذه الصُّبيرة .

(ومتى وجدته). أي : المقبوض (قابضٌ زائداً^(٣) ما) أي : قدرًا (لا يُتغابن به) عادة (أعلمه)^(٤) أي : أعلم القابضُ المُقبِضُ بالزيادة وجوبًا، ولم يجب عليه الرد بلا طلب .

(وإن قبضه) أي : المكيل ونحوه جزافًا (ثقةً بقول باذل أنه قدرُ حقه، ولم يحضر كي له أو وزنه) ثم اختبره ووجدته ناقصًا^(٥) (قُبِلَ قوله) أي : القابض (في) قدر (نقصه) ؛ لأنه منكر، فالقول قوله يمينه إن لم تكن بيّنة وتلف، أو اختلفا في بقاءه على حاله . وإن اتفقا على بقاءه بحاله اعتبر بالكيل أو^(٦) نحوه .

(وإن صدَّقه) قابضٌ (في قدره) أي : المكيل ونحوه (بريء) مُقبِض (من) عهدته، فتلفه على قابض . ولا تقبل دعوى نقصه بعد تصديقه . (ولا يتصرف فيه) قابض قبل اختباره^(٧) ؛ (لفساد القبض) لأن قبضه بكيله ونحوه مع حضور مستحقه أو نائبه ولم يوجد .

(ولو أذن) رب دين (لغيره في الصدقة بدينه | عنه)، أي : الأذن، (أو) في (صرفه) أي : الدين، أو الشراء به ونحوه (لم يصح) الإذن، (ولم يبرأ) مدين بفعل

(١) « ش ط » : فيوكله في أخذ قدر حقه منها .

(٢) ليست في « ش ط » .

(٣) « ش ط » : زائد .

(٤) « ش ط » : (أعلمه به) .

(٥) « ش ط » : ناقصًا .

(٦) « ب ، ش ط » : و .

(٧) « أ ، ش ط » : اعتبره .

ذلك؛ لأن الآذن لا يملك شيئاً مما في يد غريمه إلا بقبضه، ولم يوجد. فإذا تصدق أو صرف أو اشترى بما ميّزه^(١) لذلك فقد حصل بغير مال الآذن فلم يبرأ به^(٢).

(ومن قال) لآخر (ولو لغريمه: تصدّق عني بكذا). أو اشتر^(٣) لي به. ونحوه (ولم يقل: من ديني. صح)؛ لأنه لا مانع منه، (وكان) قوله ذلك (اقتراضاً) من المأذون له، وتوكيلاً له في الصدقة ونحوه^(٤) به، (لكن يسقط من دين غريم) آذن في ذلك (بقدره)، أي: المأذون فيه (بالمقاصة) بشرطها.

(وإتلاف مشتر) لمبيع ولو غير عمد قبض. (و) إتلاف (مُتَّهَب) لعين موهوبة (بإذن واهب قبض)؛ لأنه ماله وقد أتلفه. (لاغصبه) أي: المشتري مبيعاً لا يدخل في ضمانه إلا بقبضه. ولا غصب موهوب له عيناً وهبت له فليس قبضاً، فلا يصح تصرفه فيهما^(٥). ذكره في شرحه^(٦). ويأتي^(٧) في الهبة: يصح تصرفه فيها قبل قبضها. فيحمل ما هنا على المكيل ونحوه، وما هناك على غيره.

(وغصبُ بائع) من مشتر^(٨) (ثمنًا) ليس معينًا، (أو أخذه) أي: البائع الثمن من مال مشتر (بلا إذن) منه (ليس قبضاً) للثمن بل غصب، (إلا مع المقاصة)، بأن تلف في يده واتفقا. وكذا إن رضي مشتر بجعله عوضاً عما عليه من الثمن.

(وأجرة كيّال) لمكيل، (ووزان) لموزون، (وعداد) لمعدود، (وذراع) لمذروع، (ونقاد)^(٩) لنقود^(١٠) قبل قبضها (ونحوهم) كتصفية ما يحتاج إليها (على باذل).

(١) «ش ط»: ميريه.

(٢) حاشية «ج»: «قوله»: (فلم يبرأ به): أي لكنه يرجع عليه بما دفعه للتغريم.

(٣) الأصل: اشترى. والتصحيح من الأخرى، لموافقته لقواعد العربية.

(٤) «ب، ش ط»: ونحوها.

(٥) «ش ط»: فيهما.

(٦) ١٨٢/٤.

(٧) «ش ط»: من المتن.

(٨) «ش ط»: مشتر.

(٩) النقاد للمسكوكات من الفضة أو الذهب هو الذي عمله معرفة الزائف والصحيح منها.

الهادي إلى لغة العرب (نقد).

(١٠) «الأخرى»: لمنقود.

بائع أو غيره؛ لأنه تعلق به حق توفية. ولا تحصل إلا بذلك، أشبه السقي على بائع الثمرة. (و) أجره (نقل) لمبيع منقول (على مشتر) نصاً^(١)؛ لأنه لا يتعلق به حق توفية. ولو قال: آخذ^(٢)، لتناول غير المشتري. وأجره دلال على بائع إلا مع شرط.

(ولا يضمن ناقد حاذق أمين خطأ)، مُتَبَرِّعاً كان أو بأجرة؛ لأنه أمين. فإن لم يكن حاذقاً أو أميناً ضمن كما لو عمَد^(٣).

(و) يحصل قبض^(٤) (في صبرة) بيعت جزافاً بنقل (و) في (ما يُنقل بنقل^(٤)) كأحجار طواحين، وفي^(٥) حيوان بتمشيته، (و) في (ما يُتناول) كدنانير ودرهم وكتب (بتناوله^(٦)) باليد، (و) في (غيره) أي: المذكور كأرض وبناء وشجر (بتخلية) بائع بينه وبين مشتر بلا حائل، ولو كان بالدار متاع بائع؛ لأن القبض مطلق في الشرع، فيُرجع فيه إلى العرف كالحرز والتفرق. والعرف في ذلك ما سبق.

(لكن يعتبر في) جواز (قبض مشاع)، كثلث ونصف مما (ينقل) كغرس لاعقار (إذن شريكه) أي: البائع؛ إذ لا يمكن قبض البعض إلا بقبض الكل (فلو أباه) أي: أبي الشريك الإذن في قبضه (وكل فيه) أي: وكله^(٧) مشتر في قبضه، (فإن أبي) مشتر أن يوكله فيه، أو أبي شريك التوكل فيه (نصب حاكم من^(٨) يقبض) العين لهما أمانة أو بأجرة أو^(٩) أجرها عليهما؛ مراعاة لحقهما.

-
- (١) مسائل الكوسج ص ٣٥١-٣٥٢.
 (٢) «ش ط»: أخذ.
 (٣) «ج، ش ط»: تعمد.
 (٤) «م ط»: بنقله.
 (٥) «ب»: وطواحين وورحى وحيوان.
 (٦) «ش ط»: (بتناول).
 (٧) «ش ط»: وكل.
 (٨) «ب، ج»: (من) أي أميناً (يقبض).
 (٩) «ش ط»: و.

(ولو سلّمه) أي : المبيع بعضه بائع (بلا إذنه) أي : الشريك (فالبائع غاصب) لنصيب شريكه ؛ لتعديه عليه . (وقرار الضمان) فيه إن تلف (على مشتر إن علم) أن له فيه شريكاً لم يأذن . (وإلا) يعلم ذلك ، أو وجوب الإذن ومثله يجهله (ف) قرار الضمان (على بائع) ؛ لتغريه المشتري^(١) .

(١) « أ » : المشتري . انتهى .

(فصل)

بيان حقيقة
الإقالة
والفسخ
وأحكام
الإقالة من
صحة وعدمها

(والإقالة فسخ) لا يبيع^(١) . يقال : أقالك الله عشرتك ، أي : أزالها ،
ولإجماعهم على جواز الإقالة في السلم قبل قبضه^(٢) مع نهيه عليه السلام «عن بيع
الطعام قبل قبضه»^(٣) . وتستحب لأحد العاقدين عند ندم الآخر ؛ لحديث ابن ماجه
عن أبي هريرة مرفوعاً «من أقال مسلماً أقال الله عشرته يوم القيامة» ورواه أبو
داود^(٤) . وليس فيه ذكر يوم القيامة .

(تصح) الإقالة (قبل قبض) مبيع حتى فيما يبيع بكيل ونحوه ، وفي سلم قبل
قبضه ؛ لأنها فسخ . (و) تصح (بعد نداء جمعة) كسائر الفسوخ . (و) تصح (من
مُضارب وشريك ، ولو بلا إذن) رب مال أو شريك لا وكيل في شراء . (و) تصح
(من مفلس بعد حجر) عليه (لمصلحة) فيهن . (و) تصح (بلا شروط يبيع^(٥)) كما لو
تقايلا في أبق أو^(٦) شارد ، كما لو فسخ فيهما لخيار^(٧) شرط ، بخلاف بيع .

(١) «لا يبيع» في «ش ط» : من المتن .

(٢) حكى الفتوحى الإجماع في شرحه عن ابن المنذر ٤/١٨٥ . وأنكر ابن حزم الإجماع هنا
فقال : «وأما دعواهم الإجماع على جواز الإقالة في السلم قبل القبض فباطل ، وإقدام
على الدعوى على الأمة . وما وقع الإجماع قط على جواز السلم فكيف على الإقالة فيه»
ثم ذكر عدداً من الصحابة والتابعين منعوا من أخذ بعض السلم والإقالة في بعضه .
المحلى ٤/٩ مسألة رقم (١٥٠٩) .

(٣) تقدم تخريجه في ص (١٧٤) .

(٤) رواه ابن ماجه (٢٢١٧) في التجارات ، باب الإقالة ، وأبو داود (٣٤٦٠) في البيوع
والإجازات ، باب فضل الإقالة ، وأحمد ٢/١٥٢ ، وابن حبان في صحيحه (كما في
الإحسان) (٥٠٢٩) ، وصححه ابن حزم في المحلى ٩/٦٠٥ .

(٥) حاشية «ج» : «قوله : (بلا شروط يبيع) أي : بدون بعضها ، كروية المبيع والقدرة على
تسليمه أما الرضا والرشد فلا بد منهما» .

(٦) «ج» : و .

(٧) «ش ط» : بخيار .

وتصح بلفظها (وبلفظ صلح و) لفظ (١) بيع وبما (٢) يدل على معاطاة؛ لأن
القصد المعنى فيكتفي بما أداه | كالبيع .

(ولا خيار فيها) أي : الإقالة لا لمجلس أو غيره؛ لأنها فسخ . (ولا شفعة) فيها
نصاً (٣) كالرد بالعيب .

(ولا يحث بها) أي : الإقالة (من حلف لا يبيع) . ولا يبرؤها من حلف
ليبيعنّ، سواء حلف بطلاق أو عتق أو غيرهما . (ومؤنة رد) مبيع تقايلا فيه (على
بائع) ؛ لرضاه ببقاء المبيع أمانة بيد مشتر بعد التقايل . فلا يلزمه مؤنة رده كوديع ،
بخلاف الرد بالعيب ؛ لا اعتبره مردوداً .

(ولا تصح مع تلف مضمن) مطلقاً (٤) ؛ لفوات محلّ الفسخ . وتصح مع
تلف ثمن . (و) لا مع (موت عاقد) بائع أو مشتر ؛ لعدم تأتيها . وكذا لا تصح مع
غيبه أحدهما (ولا بزيادة على ثمن) معقوده به ، (أو) مع (نقصه أو بغير جنسه) ؛ لأن
مقتضى الإقالة رد الأمر إلى ما كان عليه ، ورجوع كل منهما إلى ما كان له ، فلو قال
مشتري لبائع : أقلني ولك كذا . ففعل ، فقد كرهه أحمد (٥) ؛ لشبهه بمسائل العينة ،
لأن السلعة ترجع إلى صاحبها ، ويبقى له على المشتري فضل دراهم . قال ابن
رجب : «لكن محذور الربا هنا بعيد جداً» (٦) .

(والفسخ) بإقالة أو غيرها (رفع عقد من حين فسخ) لا من أصله ، فما حصل
من كسب وغناء منفصل فلمشتري ؛ لحديث «الخراج بالضمان» (٧) ولو تقايلا بيعاً
فاسداً لم ينفذ الحكم بصحته ؛ لارتفاعه .

(١) « ش ط » : بلفظ .

(٢) « م ط » : وما .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ١٨٦/٤ .

(٤) أي : سواء احتاج لحق توفية أو لا . انظر : مطالب أولي النهى ١٥٥/٣ .

(٥) مسائل الكوسج ص ٤٤٧ .

(٦) القواعد ص ٤١١ . وتكملة نصه «لأنه لا يقصد أحد أن يرفع ثم يأخذ نقداً خمسة
مثلاً ، لاسيما والدافع هنا هو الطالب لذلك الراغب» .

(٧) تقدم تخريجه ص (١٣٧) .

(باب)

(الربا والصرف)

حقيقة الربا
وما يحرم فيه
ربا الفضل

(الربا) (١) محرم إجماعاً (٢)؛ لقوله تعالى: ﴿وحرّم الربا﴾ (٣). وحديث أبي هريرة مرفوعاً: اجتنبوا السبع الموبقات (٤) وهو لغة: الزيادة. وشرعاً: (تفاضل في أشياء)، وهي المكيلات بجنسها والموزونات (٥) بجنسها، (ونساء في أشياء)، هي المكيلات بالمكيلات، ولو من غير جنسها، والموزونات بالموزونات كذلك، ما لم يكن أحدهما نقداً، (مختص بأشياء)، وهي المكيلات والموزونات (ورد) دليل (الشرع بتحريمها) أي: تحريم الربا فيها نصاً في البعض، وقياساً في الباقي منها، كما استتف عليه ويأتي الصرف.

(فيحرم ربا فضل في كل مكيل) مطعوم كبير وأرز أو لا كأشنان (٦) بجنسه (أو موزون) من نقد أو غيره مطعوم كسكر أو غيره كقطن (بجنسه)؛ لحديث عبادة

(١) «ش ط»: من الشرح.

(٢) مراتب الإجماع ص ٨٩.

(٣) البقرة: (٢٧٥).

(٤) طرف من حديث رواه البخاري (٢٦١٥) في الوصايا، باب قول الله تعالى ﴿إن الذين يأكلون أموال اليتامي ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً﴾، ومسلم (١٤٥) في الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها.

(٥) «ش ط»: الموزنت.

(٦) الأشنان: بضم الهمزة وكسرها، فاسي معرب. وهو مسحوق أبيض يستخرج من إحراق الحمض من النبات الرطب، ويستعمل كالصابون في غسل الأيدي والثياب، وهو المعروف عند العرب باسم الحرض أو الحرض. تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢، الهادي إلى لغة العرب ١/٦٨.

ابن الصامت مرفوعاً « الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبرّ بالبرّ ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، يداً بيد »^(١) رواه أحمد ومسلم^(٢) . وعن أبي سعيد مرفوعاً نحوه ، متفق عليه^(٣) . (وإن قلّ) المبيع (كتمر بتمر) ؛ لعموم الخبر ، ولأنه مال يجوز بيعه ، ويحتمل به من حلف لا يبيع مكيلاً فيكال ، وإن خالف عادة كموزون .

و (لا) يحرم الربا (في ماء) ؛ لإباحته أصلاً ، وعدم تموله^(٤) عادة . (ولا) ربا (فيما لا يوزن عرفاً لصناعته)^(٥) ؛ لارتفاع سعره بها^(٦) ، (من غير ذهب أو فضة) فأما الذهب والفضة فيحرم فيهما مطلقاً . (كمعمول من نحاس) كأسطال ودسوت^(٧) ، (و) معمول من (حديد) كنعال وسكاكين ، (و) معمول من (حرير وقطن) ، كثياب . (و) معمول من (نحو ذلك) كأكسية من صوف ، وثياب من كتان . (ولا في فلوس)^(٨) يتعامل بها^(٩) (عدداً ، ولو) كانت (نافقة)^(١٠) ؛ لخروجها عن الكيل والوزن ، وعدم النص والإجماع . فعلة الربا في الذهب والفضة

-
- (١) « ش ط » : (. . . يداً) بيد .
(٢) طرف من حديث رواه مسلم (٨١) في المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ، وأحمد ٣٢٠ / ٥ .
(٣) البخاري (٢٠٦٧) في البيوع ، باب بيع الفضة بالفضة ، ومسلم (٨٢) في المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً .
(٤) قال في المصباح : « فقول الفقهاء : ما يتمول . أي : ما يعد مالاً في العرف » . (المال) .
(٥) « ش ط » : (. . . لصناعة) .
(٦) « أ » : لها .
(٧) جمع الدسّ : وذكر شهاب الدين الخفاجي أنه معرّب دسّ ، وهي الصحراء ، وأن العامة تستعمله لقدر النحاس . انظر شفاء الغليل ص ١٢٢ - ١٢٣ .
(٨) جمع فلّس . وهي ماضرب من غير الذهب والفضة سكةً ، وصار نقداً عرفاً . معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٧٠ .
(٩) الأصل « يتعامل بها » : من المتن والتصحيح من الأخرى .
(١٠) فعلها : نفق ، على وزن طلب . والمعنى : الرواج . المغرب ٣١٩ / ٢ .

كونُهُما موزونِي جنس (١) ، وفي البر والشعير والتمر (٢) والملح كونُهُن مكيلات جنس نصاً (٣) . وألحق بذلك كل موزون ومكيل ؛ لوجود العلة فيه لأن القياس دليل شرعي . فيجب استخراج علة هذا الحكم ، وإثباته في كل موضع ثبتت علة فيه . ولا يجري في مطعوم لا يكال ولا يوزن كجوز وبيض وحيوان .

حكم بيع
الصبرة
بصبرة من
جنسها

(و) يصح بيع صبرة) من مكيل (ب) صبرة من (جنسها) كصبرة تمر بصبرة تمر (٤) (إن علما كيلهما) أي : الصبرتين ، (و) علما (تساويهما) كيلاً ؛ لوجود الشرط ، وهو التماثل ، (أو لا) أي : أو لم يعلما كيلهما ولا تساويهما ، (وتبايعاهما مثلاً بمثل فكيلتا (٥) فكانتا سواء) ؛ لوجود التماثل ، فإن نقصت إحداهما عن الأخرى بطل . وكذا زبرة حديد بزبرة حديد . فإن اختلف الجنس لم يجب التماثل ويأتي . لكن إن تبايعا صبرة من بر بصبرة من شعير مثلاً بمثل فكيلتا | فزادت إحداهما فالخيار .

ب ٢٢٥

(و) يصح بيع (حب جيد ب) حب (خفيف) من جنسه إن تساويا كيلاً ؛ لأنه معيارهما الشرعي ، ولا يؤثر اختلاف القيمة . و (لا) يصح بيع حب (ب) حب (مُسوس) من جنسه ؛ لأنه لا طريق إلى العلم بالتماثل . والجهل به كالعلم بالتفاضل . (ولا) يصح بيع (مكيل) كتمر وبر وشعير (بجنسه وزناً) كرطل تمر برطل تمر . (و) لا (٦) بيع (موزون) كذهب وفضة ونحاس وزبد (٧) (بجنسه

(١) قال شيخنا عبد الله البسام : « يكاد ينعقد إجماع علماء العصر والمجامع الفقهية على أن علة الربا في النقدين هي الثمنية ، وأن الورق النقدي يأخذ حكم النقدين في كل مالهما من أحكام » نيل المآرب ٩٩ / ٣ باختصار . وللتوسع انظر : أحكام الأوراق النقدية ، د/ ستر الجعيد ٩٣-١٦٩ .

(٢) الأصل : « والتمر » والتصحيح من الأخرى .

(٣) الروايتين والوجهين ١ / ٣١٦-٣١٧ .

(٤) « بصبرة تمر » ليست في « ش ط » .

(٥) حاشية « ج » : « قوله (فكيلتا) أي : في المجلس ؛ لأن قبض ذلك الذي هو شرط بقاء العقد . ولذا عبر بالفاء التي للتعقيب (فكانتا سواء) وإلا لم يصح » .

(٦) « م ط » : (ولا) .

(٧) « ب ، ش ط » : ونحاس وحديد .

كَيْلاً)؛ لحديث «الذهب بالذهب وزناً بوزن ، والفضة بالفضة وزناً بوزن ، والبر بالبر كَيْلاً بكيل ، والشعير بالشعير كَيْلاً بكيل» رواه الأثرم من حديث عبادة (١) . ولمسلم عن أبي هريرة مرفوعاً «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل ، فمن زاد أو استزاد فهو رباً» (٢) ، ولأنه لا يحصل العلم بالتساوي مع مخالفة المعيار الشرعي (إلا إذا علم مساواته) (٣) أي : المكيل المبيع بجنسه وزناً ، أو الموزون المبيع بجنسه كَيْلاً (في معياره الشرعي) فيصح البيع ؛ للعلم بالتمائل .

حكم بيع
جنس بآخر
مختلف عنه

(ويصح) البيع (إذا اختلف الجنس) كتمر ببر (كَيْلاً) ، ولو كان المبيع موزوناً (ووزناً) ، ولو كان المبيع مكيلاً ، (وجزافاً)؛ لقوله عليه السلام : «إذا اختلفت هذه الأشياء فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» رواه مسلم وأبو داود (٤) . ولأنهما جنسان يجوز التفاضل بينهما فجازاً جزافاً . وحديث جابر في «النهي عن بيع الصبر بالصبر من الطعام لا يُدري ما كيل هذا وما كَيْل هذا» (٥) محمول على الجنس الواحد؛ جمعاً بين الأدلة .

(و) يصح (بيع لحم بمثله) وزناً (من جنسه) رطباً ويابساً (٦) (إذا نُزِعَ عظمه) . فإن بيع يابس منه برطب لم يصح ؛ لعدم التماثل ، أو لم يُنزع عظمه لم يصح ؛ للجهل بالتساوي . (و) يصح بيع لحم (بحيوان من غير جنسه) ، كقطعة من لحم إبل بشاة ؛ لأنه ربوي بيع بغير أصله ولا جنسه فجاز ، (ك) بيعه (ب) حيوان (غير مأكول) ، أو بأثمان . وعلم منه أنه لا يصح بيع لحم بحيوان من جنسه ، لحديث «نهى عن بيع

(١) طرف من حديث رواه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٦١٠٤) وصححه محققه شعيب الأرنؤوط إسناده ، وصححه الألباني في الإرواء (١٣٤٩) .

(٢) (٨٤) كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً . وفيه ذكر الفضة .

(٣) « ش ط » : (. . . مساواته له) .

(٤) جزء من حديث رواه مسلم (٨١) في المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ، وأبو داود (٣٣٥٠) في البيوع والإجازات ، باب في الصرف .

(٥) روى مسلم بإسناده أن جابر بن عبد الله قال : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها بالكيل المسمى من التمر» (٤٢) في البيوع ، باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر .

(٦) الأصل « رطباً ويابساً » من المتن . والتصحيح من الأخرى .

الحي بالميت»^(١) ذكره أحمد واحتج به^(٢) ، ولأنه بيع بأصله الذي فيه منه فلم يجز ، كبيع الشيرج بسمس.

(و) يصح بيع (عسل بمثله) كيلاً (إذا صفي) كلُّ منهما من شمعه وإلا لم يصح ؛ لما سبق إن اتحد الجنس ، وإلا جاز التفاضل كعسل قصب بعسل نحل .

(و) يصح بيع (فرع) من جنس (معه) أي : الفرع (غيره لمصلحته) كجبن ؛ فإن فيه ملحاً لمصلحته ، (أو منفرداً) ليس معه غيره كسمن (بنوعه كجبن بجبن) متماثلاً وزناً ، (و) ك(سمن بسمن متماثلاً) كيلاً ، إن كان مائعاً وإلا فوزناً .

(و) يصح بيع فرع معه غيره لمصلحته أو لا (ب) فرع (غيره ، كزبد بمخيض^(٣) ولو متفاضلاً) ، كرطل زبد برطلي مخيض ؛ لاختلافهما جنساً بعد الانفصال ، وإن كانا جنساً واحداً مادام الاتصال بأصل الخلقة كالتمر ونواه ، (إلا مثل زبد بسمن) فلا يصح بيعه به ؛ (لا استخراجاً) أي : السمن (منه) أي^(٤) : الزبد ، فيشبهه بيع السمس بالشيرج .

و (لا) يصح بيع (ما)^(٥) : أي نوع (معه ما) أي : شيء (ليس لمصلحته ، ككشك^(٦) بنوعه) أي : كشك ؛ لأنه كمسألة مدُّ عجوة ودرهم . (ولا) بيع فرع معه غيره لغير مصلحته (بفرع غيره) ككشك بجبن أو بهريسة ؛ لعدم إمكان التماثل . (ولا) بيع (فرع بأصله كأقط^(٧)) أو زبد أو سمن أو مخيض (بلبن) ؛ لاستخراجه منه ، أشبهه بيع لحم بحيوان من جنسه .

(١) رواه الشافعي بمعناه في الأم ٣/ ٨١ . وعنه البيهقي في السنن الكبرى ٥/ ٢٩٧ ، وحسنه الألباني في الإرواء (١٣٥٠) .

(٢) المغني ٤/ ١٤٨ .

(٣) المخيض من اللبن : هو الذي مُخِض فأخرج زبده . والجمع مخاض . الهادي إلى لغة العرب (خاض) .

(٤) ليست في « ش ط » .

(٥) « م ط » : ساقطة .

(٦) الكشك : « هذا المعروف الذي يعمل من القمح واللبن ، لم أره في شيء من كتب اللغة ولا في المعرب » . المطلع ص ٣٨٩ .

(٧) الأقط يُتخذ من اللبن المخيض يطبخ ثم يترك حتى يَمْصُل . تهذيب اللغة ٩/ ٢٤١ .

(ولا) يصح بيع (نوع مسته النار) كخبز شعير (بنوعه الذي لم تمسه) كعجين شعير؛ لذهاب النار ببعض رطوبة أحدهما، فيجهل التساوي بينهما (١).

الجنس
والنوع

(والجنس ما) أي : مسمى (٢) خاص (شمل أنواعاً) أي : أشياء مختلفة بالحقيقة . والنوع : ما شمل أشياء مختلفة بالشخص . وقد يكون النوع جنساً باعتبار ما تحته، والجنس نوعاً باعتبار ما فوقه، (كالذهب) يشمل البندقي والتكروري وغيرهما، (والفضة والبر والشعير والتمر والملح)؛ لشمول كل اسم من ذلك لأنواع.

١٢٢٦

(وفروعها) أي : الأجناس (أجناس كالأدقة والأخباز والأدهان) والخلول ونحوها | ، فدقيق البر جنس ، وخبزه جنس ، ودقيق الشعير جنس ، وخبزه جنس ، والزيت جنس ، والشيرج جنس ، والسمن جنس ، وزيت الزيتون جنس ، وزيت القرطم (٣) جنس ، وزيت السلجم (٤) جنس ، وزيت الكتان جنس وهكذا ، ودهن ورد وبنفسج وياسمين ونحوها جنس واحد إن كانت من دهن واحد، ولو اختلفت مقاصدها .

(واللحم) أجناس ، (واللبن أجناس باختلاف أصولهما)، فلحم الإبل جنس ، ولبنها جنس ، ولحم البقر والجواميس جنس ، ولبنها جنس ، ولحم الضأن والمعز جنس ، ولبنها جنس ، وهكذا سائر الحيوانات، فيجوز بيع رطل لحم ضأن برطلي لحم بقر . (والشحم والمخ والألية) - بفتح الهمزة - (والقلب والطحال) - بكسر الطاء - (والرئة والكلية والكبد والكارع أجناس) ، فيجوز بيع رطل شحم برطلي مخ ، وهو ما يخرج من العظام ، أو برطلي ألية مطلقاً (٥)؛ لأنهما جنسان .

(١) « ش ط » : بينهم .

(٢) « ش ط » : شيء خاص .

(٣) القرطم : بكسر القاف وسكون الراء وكسر الطاء ، ويجوز ضم أوله وثالثه ، والأول أفصح . وهو العصفور . نبات زراعي صبغي من المركبات الأنبوبية الزهر . المصباح (قرطم) . معجم الألفاظ الزراعية ص ١٢٦ .

(٤) السلجم : وزان جعفر ، وهو اللقت . المصباح (سلجم) .

(٥) أي : سواء أكان من الحيوان أو من غيره .

(ويصح بيع دقيق ربوي) كدقيق ذرة (بدقيقه) مثلاً بمثل (إذا استويا) أي: الدقيقان (نعومة)؛ لتساويهما على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقص، فجاز كبيع التمر.

(و) يصح بيع (مطبوخه) أي: الربوي (بمطبوخه) من جنسه، كرطل سمن بقري برطل منه مثلاً بمثل. (و) يصح بيع (خبزه^(١)) بخبزه^(٢)، كخبز بر بخبز بر مثلاً بمثل (إذا استويا) أي: الخبزان (نشاقاً أو رطوبة) لا إن اختلفا.

(و) يصح بيع (عصيره بعصيره)، كمُد ماء عنب بمثله. (و) يصح بيع (رطبه) أي: الربوي (برطبه)، كرطب برطب، وعنب بعنب مثلاً بمثل. (و) يصح بيع (يابسه بيابسه) كتمر بتمر، وزبيب بزبيب مثلاً بمثل. (و) يصح بيع (منزوع نواه) من تمر وزبيب (بمثله) منزوع النوى من جنسه مثلاً بمثل، كما لو كانا مع نواهما.

و (لا) يصح بيع منزوع نواه^(٣) (مع نواه بما) أي: بمنزوع النوى (مع نواه)؛ لزوال التبعية، فصار كمسألة مُدُّ عجوة ودرهم. (ولا) بيع (منزوع نواه بما نواه فيه)؛ لعدم التساوي.

(ولا) بيع (حب) من بر وشعير وذرة ونحوها (بدقيقه أو سويقه)؛ لانتشار أجزاء الحب بالطحين فيتعذر التساوي، ولأخذ النار من السويق.

(ولا) بيع (دقيق حب) كبر (بسويقه)؛ لأخذ النار من أحدهما، وكحب مقلي بني. (ولا)^(٤) بيع (خبز بحبه أو دقيقه أو سويقه)؛ للجهل بالتساوي، لما في الخبز من الماء.

(ولا) بيع (نيئه) أي: الربوي (بمطبوخه)، كلحم نيء بلحم مطبوخ من جنسه؛ لأخذ النار من المطبوخ. (ولا) بيع (أصله)، كعنب (بعصيره)، كبيع لحم بحيوان من جنسه. (ولا) بيع (خالصه) أي: الربوي كلبن بمشوبه^(٥)، (أو مشوبه

(١) «م ط» حبه.

(٢) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.

(٣) «ش ط»: ساقطة.

(٤) «ش ط»: (و) لا.

(٥) شوب اللبن بالماء: خلطه به. المصباح (شابه).

بمشوبه) (١) ؛ لانتفاء التساوي أو الجهل به . (ولا) بيع (رطب) أي : الجنس الربوي (بباسبه) (٢) كرطب بتمر ، وعنب بزبيب ؛ لحديث سعد بن أبي وقاص أن النبي ﷺ «سئل عن بيع الرطب بالتمر ، قال : أينقص الرطب إذا ييس؟ قالوا : نعم فنهي عن ذلك» رواه مالك وأبو داود (٣) .

بيع
المحاولة

(ولا) بيع (المحاولة) ؛ لحديث أنس مرفوعاً «نهي عن المحاولة» رواه البخاري (٤) . (وهي بيع الحب) كالبر والشعير (المشتد في سنبله بجنسه) ؛ للجهل بالتساوي . وكذا بيع قطن في أصوله بقطن ، فإن لم يشتد الحب وبيع ولو بجنسه لملك الأرض ، أو بشرط القطع صح إن انتفع به . (ويصح) بيع حب مشتد في سنبله (بغير جنسه) من حب و (٥) غيره ، كبيع بر مشتد في سنبله بشعير أو فضة ؛ لعدم اشتراط التساوي .

بيع المزبنة
والعرايا

(ولا) بيع (المزبنة) ؛ لحديث ابن عمر «نهي عن المزبنة» متفق عليه (٦) . (وهي) بيع الرطب على النخل بالتمر) ؛ لما تقدم ، (إلا في العرايا) ، جمع عَرِيَّة . (وهي) : بيعه) أي : الرطب على النخل (خرصاً بمثل ما يؤول إليه) الرطب (إذا جف) وصار تمرأ (كيلاً) ؛ لأن الأصل اعتبار الكيل من الجانبين ، سقط (٧) في أحدهما ، وأقيم الخرص مكانه للحاجة ، فيبقى الآخر على مقتضى الأصل . (فيما دون خمسة

(١) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٢) « م ط » : بباسبه .

(٣) روى مالك نحوه في الموطأ (٢٢) في البيوع ، باب ما يكره من بيع التمر ، وأبو داود (٣٣٥٩) في البيوع والإجازات ، باب في التمر بالتمر ، والترمذي (١٢٢٥) في البيوع ، باب ماجاء في النهي عن المحاولة والمزبنة . وقال : حسن صحيح ، والنسائي (٤٥٤٥) في البيوع ، باب اشتراء التمر بالرطب ، وابن ماجه (٢٢٨٤) في التجارات ، باب بيع الرطب بالتمر (٢٢٨٤) .

(٤) طرف من حديث (٢٠٩٣) في البيوع ، باب بيع المخاضرة .

(٥) « ش ط » : أو .

(٦) البخاري (٢٠٧٣) في البيوع ، باب بيع المزبنة . واللفظ له . ومسلم (٧٤) في البيوع ، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا .

(٧) الأخرى : فسقط .

أوسق)؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً «رخص في العرايا، بأن تُباع بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو خمسة أوسق» متفق عليه^(١). فلا يجوز في الخمسة؛ لوقوع الشك فيها، ويبطل البيع في الكل، (لمحتاج لرطب ولا ثمن) أي: ذهب أو فضة (معه)؛ لحديث محمود بن لبيد، متفق عليه^(٢). وظاهره لا تعتبر حاجة البائع إلى التمر إذا لم يكن معه ثمن إلا الرطب. وقال أبو بكر^(٣) والمجد^(٤) «يجوز؛ لأنه إذا جاز مخالفة الأصل لحاجة التفكّه فلحاجة الاقتيات أولى»^(٥). والقياس على الرخصة جائز إذا فهمت العلة. (بشرط | الحلول وتقابضهما) أي: العاقدین (بمجلس العقد)؛ لأنه يبيع مكيل بمكيل من جنسه فاعتبر فيه شروطه إلا ما استثناه الشرع مما لم يمكن اعتباره في العرايا. (ف) القبض (في) ما على (نخل) بتخلية، و^(٦) في تمر بكيل، أو نقل لما علم كيله. قاله في شرحه^(٧). ولا

٢٢٦ ب

- (١) البخاري (٢٠٧٨) في البيوع، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة، ومسلم (٧١) في البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.
- (٢) تتبعت الصحيحين فلم أقف عليه، وذكر الشافعي في اختلاف الحديث ص ٢٦٨ عن محمود بن لبيد قال: «سألت زيد بن ثابت فقلت: ما عراياكم هذه التي تُحلونها؟ فقال: فلان وأصحابه شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يحضر، وليس عندهم ذهب ولا ورق يشترون بها، وعندهم فضل تمر من قوت سنتهم، فأرخص لهم رسول الله أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يأكلونها رطباً». وقد ضعفه ابن حزم فقال: «لا يدري أحد منشأه ولا مبدأه ولا طريقه» المحلي ٤٩٥/٩. وقال السبكي في تكملة المجموع ٢٩٨/١٠: «لم يجد البيهقي في المعرفة له إسناداً». قلت: وبهذا يتبين الوهم في نسبة هذا الحديث للصحيحين وقد وقع بهذا الوهم الفتوح في شرح المنتهى وابن منجى في الممتع وابن مفلح في المبدع.
- (٣) أبو بكر عبد العزيز بن جعفر بن أحمد بن يزيد المعروف بغلام الخلال (٢٨٥-٣٦٣هـ) العلامة المحدث الفقيه. من مؤلفاته الفقهية: ١- الشافي. ٢- التنبيه. ٣- زاد المسافر. قال الذهبي: «ما جاء بعد أصحاب أحمد مثل الخلال، ولا جاء بعد الخلال مثل عبد العزيز إلا أبا القاسم الخرقى». طبقات الحنابلة ١١٩/٢، سير أعلام النبلاء ١٤٣/٦.
- (٤) سبق التعريف به في ص ١٩٤.
- (٥) المحرر ٣٢٠/١. وقد ذكر المرداوي في الإنصاف أنه اختار أبي بكر في التنبيه ٣١/٥.
- (٦) «ش ط»: الواو ساقطة.
- (٧) ٢٠٤/٤.

يشترط^(١) حضور تمر عند نخل ، (فلو) تبايعا و (سلم أحدهما ثم مشيا فسلم الآخر) قبل تفرّق (صح)؛ لحصول القبض قبل التفرّق .

وعُلم مما تقدم أن الرطب لو كان مجذوداً لم يجز بيعه بالتمر؛ للنهي عنه ، والرخصة وردت في ذلك؛ ليؤخذ شيئاً فشيئاً؛ لحاجة التفكه، وأن المشتري إن^(٢) لم يكن محتاجاً للرطب، أو كان محتاجاً إليه ومعه نقد لم تصح . ولا يعتبر في العريّة كونها موهوبة . وإن ترك العريّة مشتريها حتى أتمرت بطل البيع ، ويأتي في الباب بعده .

(ولا تصح في بقية الثمار)؛ لحديث الترمذي عن سهل ورافع مرفوعاً: «نهى عن المزابنة الثمر بالتمر^(٣) إلا أصحاب العرايا فإنه قد أذن لهم ، وعن بيع العنب بالزبيب^(٤)»، ولأن العرايا رخصة، ولا يساويها غيرها في كثرة الاقتيات وسهولة الخرص .

(ولا) تصح (زيادة مشتر) على القدر المأذون فيه (ولو) اشتراه (من عدد في صفقات)، بأن اشترى خمسة أوسق فأكثر من اثنين فأكثر في صفقتين فأكثر؛ لبقاء ما زاد على الأصل في التحريم . وإن باع عريّتين لشخصين فيهما أكثر من خمسة أوسق جاز؛ لأن المعتر في الجواز حاجة المشتري .

حكم بيع
نوعي جنس
أو نوع
بنوعيه

(ويصح بيع نوعي جنس) مختلفي القيمة بنوعيه أو نوعه، (أو) أي : ويصح بيع (نوع بنوعيه أو نوعه ك) بيع (دينار قراضة وهي قطع ذهب أو قطع فضة و) دينار (صحيح) معها (ب) دينارين (صحيحين أو قراضتين) إذا تساوت وزناً، (أو) بيع دينار (صحيح ب)^(٥) دينار (صحيح) مثله وزناً . (وك) بيع (حنطة حمراء وسمراء ب) حنطة (بيضاء)، وعكسه .

(١) «ج» : ولا يعتبر .

(٢) «ش ط» : وإن لم .

(٣) «الأصل» بالتمر . والأخرى : الثمر بالتمر . وما أثبتته هو الصواب لورودها في الصحيحين وجامع الترمذي هكذا .

(٤) طرف من حديث رواه الترمذي (١٣٠٣) في البيوع، باب ماجاء في العرايا والرخصة في ذلك . وقال : حسن صحيح غريب من هذا الوجه .

(٥) «الأصل» : الباء من الشرح . والتصحيح من الأخرى .

(و) كبيع (تمر معقلي^(١) وبرني^(٢) بإبراهيمي^(٣))، وعكسه، وكبرني وصيحاني^(٤) بمعقلي وإبراهيمي^(٥) مثلاً بمثل^(٦)؛ لأن المعتبر المثلية في الوزن أو الكيل لا القيمة والجودة . (و) يصح بيع (نوى) تمر (بتمر فيه نوى و) بيع (لبن بذات لبن) ولو من جنسه . (و) بيع^(٧) (صوف بما) أي : بحيوان (عليه صوف) من جنسه . (و) بيع (درهم فيه نحاس بنحاس)، أو (بدرهم مساويه في غش) . فإن زاد غش أحدهما بطل البيع . وكذا إن جهل . (و) بيع (ذات لبن) بمثلها، (أو) ذات (صوف بمثلها)؛ لأن النوى بالتمر ، والصوف واللبن بالحيوان ، والنحاس في الدرهم غير مقصود، فلا أثر له، ولا يقابله شيء من الثمن، أشبه الملح في الشيرج، وحبات شعير بحنطة .

(و) يصح بيع (تراب معدن) بغير جنسه . (و) بيع تراب (صاغة^(٨)) بغير جنسه؛ لعدم اشتراط المماثلة إذا^(٩) . فإن أبيع تراب معدن ذهب أو صاغته^(١٠) بفضة أو بالعكس اعتبر الحلول والتقابض بالمجلس . ولا تضر جهالة المقصود؛ لاستتاره بأصل الخلقة في المعدن، وحمل عليه تراب الصاغة . ولا يصح بجنسه؛ للجهل بالتساوي . (و) يصح بيع (ما مؤه بنقد من دار ونحوها)، كباب وشباك (بجنسه) أي : النقد المموه به .

- (١) التمر المعقلي : بفتح الميم وإسكان العين المهملة . نوع من التمر معروف بالبصرة وغيرها من العراق منسوب إلى معقل بن يسار الصحابي . تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٩ .
(٢) التمري البرني : ضرب من التمر أصفر مدور ، واحده برنية ، وهو أجود التمر . تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٩ .

- (٣، ٥) «الأصل» : إبراهيم . والتصحيح من الأخرى .
(٤) الصيحاني : ضرب من التمر أسود صلب المضغ شديداً الحلاوة ، وسمي بذلك لأن صيحان اسم كبش كان يربط عند نخلة بالمدينة فأثمرت فنسب إليها . تهذيب اللغة (صاح) .
(٦) «الأصل» : بمثلاً . والتصحيح من الأخرى وموافقة العربية .
(٧) «ش ط» : يصح بيع .
(٨) «ش ط» : صاغة .
(٩) «ش ط» : إذن .
(١٠) «ج» : صاغة .

(و) بيع (نخل عليه تمر^(١)) أو رُطَب (بمثله) أي : بنخل عليه تمر أو رطب ،
(أو)^(٢) بيع نخل عليه تمر (بتمر)^(٣) أو رُطَب ؛ لأن الربوي في ذلك غير مقصود
بالبيع ، فوجوده كعدمه ، وكذا خلُّ تمر بخل تمر ونحوه . وكذا عبد له مال إذا اشتراه
بشمن من جنس ماله واشترطه إن لم يقصده .

مسألة مد
عجوة
ودرهم

و (لا) يصح بيع (ربوي بجنسه ومعهما) أي : العوضين (أو) مع (أحدهما من
غير جنسهما ، كمدُّ عجوة ودرهم بمثلهما) أي : بمدُّ عجوة ودرهم ، ولو أن المدَّين
والدرهمين من نوع واحد . (أو) بيع مدُّ عجوة ودرهم (بمدَّين) من عجوة (أو
بدرهمين) ، وكبيع مُحلَّى بذهب بذهب ، أو مُحلَّى بفضة بفضة . وتسمى مسألة مدُّ
عجوة ودرهم ؛ لأنها مثلت بذلك ونَصَّ على | عدم جوازها^(٤) ؛
لحديث فضالة بن عبيد : «أتى النبي ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز ابتاعها رجل بتسعة
دنانير أو سبعة دنانير . فقال النبي ﷺ : لا حتى تُمَيِّزَ بينهما . قال : فردّه حتى ميِّزَ
بينهما» رواه أبو داود^(٥) . ولمسلم أنه عليه السلام «أمر بالذهب الذي في القلادة
فُنزِعَ وحده ثم قال لهم : «الذهب بالذهب وزناً بوزن»^(٦) . ومأخذ البطلان سدُّ
ذريعة الربا ؛ لأنه قد يتخذ حيلةً على الربا الصريح ، كبيع مائة في كيس بمائتين ؛
جَعَلًا للمائة الثانية في مقابلة الكيس . وقد لا يساوي درهماً . أو إن الصفقة إذا
اشتملت على شيئين مختلفي القيمة قُسطَ الثمن على قيمتهما^(٧) ، فهو من باب
التوزيع على الجُمْل^(٨) ، وهو يؤدي إما إلى يقين التفاضل ، أو إلى الجهل
بالتساوي ، وكلاهما يُبطل العقد في باب الربا .

(١) « م ط » : تمر .

(٢) « م ط ، ن ط » : و .

(٣) « م ط » : (تمر) . وفي « ش ط » : ب (تمر) .

(٤) مسائل عبد الله ٦١١ / ٣ .

(٥) (٣٣٥١) في البيوع والإجازات ، باب في حلية السيف تباع بالدرهم ، وصححه الألباني
في الإرواء (١٣٥٦) .

(٦) جزء من حديث رواه مسلم (٨٩) في المساقاة ، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب .

(٧) « ش ط » : قيمتهما .

(٨) « أ » : الحمل .

(إلا أن يكون) ما مع الربوي (يسيراً لا يُقصد) بعقد، (كخبز فيه ملح بمثله) أي: بخبز فيه ملح . (و) كخبز (بملح)؛ لأن الملح في الخبز لا يؤثر في وزن، فوجوده كعدمه .

(ويصح) قوله : (أعطني بنصف هذا الدرهم نصفاً) من درهم، (و) بالنصف (الآخر فلوساً أو حاجة)، كلحم . (أو) قوله : (أعطني به) أي : الدرهم (نصفاً) وفلوساً، ونحوه)، كدفع دينار ليأخذ بنصفه نصفاً، وبنصفه فلوساً أو حاجة؛ لوجود التساوي، لأن قيمة النصف في الدراهم كقيمة النصف مع الفلوس أو الحاجة، وقيمة الفلوس أو الحاجة كقيمة النصف الآخر .

(و) يصح (قوله لصائغ : صنع لي خاتماً) من فضة (وزنه درهم، و^(١) أعطيك مثل زنته، و) أعطيك (أجرتك درهماً . وللصائغ أخذ الدرهمين، أحدهما في مقابلة) فضة (الخاتم، و) الدرهم (الثاني أجرة له) ، وليس بيع درهم بدرهمين .

(ومرجع كيل عرف المدينة) المنورة على عهده عليه السلام .

مرجع
الكيل
والوزن

(و) مرجع (وزن عرف مكة على عهد النبي ﷺ)؛ لحديث عبد الملك ابن عمير مرفوعاً: «المكيال مكيال المدينة، والميزان ميزان مكة»^(٢) .

(وما لا عرف له هناك) أي : بالمدينة ومكة (يعتبر) عرفه (في موضعه)؛ لأنه لا حد له شرعاً، أشبه القبض والحرز . (فإن اختلف) عرفه في بلاده (اعتبر الغالب) منها . (فإن لم يكن) له عرف غالب (ردّ إلى أقرب ما يُشبهه بالحجاز) ، كَرَدّ الحوادث إلى أشبه منصوص عليه بها .

(١) الواو ليست في «ش ط» .

(٢) رواه أبو داود (٣٣٤٠) في البيوع، باب في قول النبي ﷺ «المكيال مكيال المدينة»، والنسائي (٢٥٢٠) في الزكاة، باب كم الصاع . قال المناوي في فيض القدير ٦/ ٣٧٤ : «صححه ابن حبان والدارقطني والنووي وابن دقيق العيد والعلائي» .

(وكلُّ مائع) كلبن وزيت وشيرج (مكيل)؛ لحديث «كان يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع»^(١)، «ويغتسل هو وبعض نسائه من الفرق»^(٢) وهي مكاييل قُدِّرَ بها الماء، فكذا سائر المعائعات، ويؤيده حديث ابن ماجه مرفوعاً: «نهى عن بيع ما في ضروع الأنعام إلا بكيل»^(٣).

-
- (١) طرف من حديث رواه مسلم (٥١) في الحيض، باب القدر المستحب في غسل الجنابة وغسل الرجل والمرأة في إناء واحد في حالة واحدة وغسل أحدهما بفضل الآخر، والبخاري بنحوه (١٩٨) في الوضوء، باب الوضوء بالمد.
- (٢) روى البخاري (٢٤٧) بإسناده عن عائشة قالت: «كنت أغتسل أنا والنبي ﷺ من إناء واحد، من قده يقال له الفرق» كتاب الغسل، باب غسل الرجل مع امرأته، وبنحوه مسلم، في الموضع السابق، وفيه نقل عن سفيان أن الفرق ثلاثة أصع.
- (٣) تقدم تخريجه ص (٧٤).

(فصل)

ربا النسئة

(ويحرم ربا النسئة) من النساء بالمد وهو التأخير (بين ما) أي : مبيعين (اتفقا في علة ربا الفضل)، وهي الكيل والوزن وإن اختلف الجنس. وأما الجنس فشرط لتحريم الفضل^(١)، كما أن الزنا علة الحد، والإحصان شرط للرجم. (ك) بيع (مدّ برّ بمثله) أي : مدبر (أو) ب(شعير و) كبيع^(٢) درهم من (قزّ ب) رطل من (خبز)^(٣)، فيشترط لذلك (حلول وقبض بالجلس) مطلقاً^(٤)، وتماثل إن اتحد الجنس وتقدم، ولأنهما مالان من أموال الربا علتها متفقة، فحرم التفريق فيهما قبل القبض كالصرف.

(تنبيه) التقابض هنا وحيث اعتبر^(٥) شرط لبقاء العقد لا لصحته؛ إذ المشروط لا يتقدم شرطه.

و(لا) يعتبر ذلك^(٦) (إن كان أحدهما) أي : العوضين (نقدًا) أي : ذهبًا أو فضة، كسكّر بدرهم، وخزّ^(٧) بدينار؛ لأنه لو حرم النساء في ذلك لسدّ باب السلم في الموزونات، وقد أرخص^(٨) فيه الشرع. وأصل رأس ماله النقدان (إلا في صرفه) أي : النقد | (بفلوس نافقة) نصاً^(٩)، فيشترط الحلول والقبض؛ إلحاقاً لها بالنقد خلافاً لجمع، وتبعهم في الإقناع^(١٠).

٢٢٧ ب

- (١) «ج، ش ط» : ربا الفضل.
- (٢) «م ط، ن ط، ش ط» : الكاف من المتن.
- (٣) «ش ط» : خبز.
- (٤) حاشية «ج» : «أي اتحد الجنس أو اختلف».
- (٥) «ج» : اشترط.
- (٦) «ش ط» : شرط ذلك.
- (٧) «ب» حرير. والخزّ: اسم دابة ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها، والجمع خزوز، مثل قلّس وفلوس. المصباح (الخز).
- (٨) «ج، ش ط» : رخص.
- (٩) شرح المنتهى للفتوحى ٢١٤/٤.
- (١٠) ١٢٠/٢.

(ويحل^(١) نساء) أي : تأخير (في) بيع (مكيل بموزون) كبر بسكر؛ لأنهما لم يجتمعا في علة^(٢) ربا الفضل، أشبه بيع غير الربوي بغيره. (و) يحل نساء (في) بيع (ما لا يدخله ربا فضل، كثياب) بثياب أو نقد أو غيره، (وحيوان) بحيوان أو غيره. (وتبن^(٣)) بتبن أو غيره؛ لحديث ابن عمرو^(٤) «أنه أمره النبي ﷺ أن يأخذ على قلائص^(٥) الصدقة فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة» رواه أحمد والدارقطني وصححه^(٦). (ولا يصح بيع كاليء بكاليء) بالهمز، (وهو) بيع (دين بدين) مطلقاً^(٧)؛ لنهيه عليه السلام «عن بيع الكاليء بالكاليء» رواه أبو عبيد في الغريب^(٨). (ولا) بيع دين لغير من هو عليه مطلقاً^(٩). ولا يبيعه بمؤجل لمن هو عليه؛ لأنه من بيع دين بدين. (أو) أي : ولا يصح (جعله) أي : الدين (رأس مال سلم)؛ لما تقدم .

حكم
تصارف
المدنيين
بجنسين في
دمتيهما

(ولا) يصح (تصارف المدنيين بجنسين في ذمتيهما)، بأن كان لزيد على عمرو ذهب، ولعمرو على زيد فضة وتصارفاهما^(٩)؛ لأنه بيع دين بدين. (و) لا^(١١)

- (١) «ش ط» : يحمل . (٢) «ش ط» : ساقطة .
(٣) التبن : ماتهشم من سيقان القمح والشعير بعد درسه، تُعلفه الماشية . المعجم الوسيط (التبن) .
(٤) «ج» : عمر .
(٥) القلوص من الإبل بمنزلة الجارية من النساء، وهي الشابة، والجمع قُلُوص بضمتين، وقلاص بالكسر، وقلائص . المصباح (قلص) .
(٦) أحمد ١٧١/٢، والدارقطني ٧٠/٣، وأبو داود (٣٣٥٧) في البيوع، باب في الرخصة في ذلك . وصححه البيهقي وابن حجر . ولم أجد تصحيح الدارقطني في سننه ولم ينقل ذلك أحد من أهل العلم، وقد تابع المؤلف الفتوح في هذا الوهم، وقد نبه الألباني على هذا في الإرواء ٢٠٧/٥ . انظر : السنن الكبرى ٢٨٧/٥، الدراية ١٥٩/٢ .
(٧) حاشية «ج» : «أي : سواء من هو عليه أو لا» .
(٨) غريب الحديث ٢٠/١، والدارقطني ٧١/٣، والحاكم ٥٧/٢ وقال : «صحيح على شرط مسلم» . وقد وهم في هذا كما بينه البيهقي في سننه ٢٩٠/٥ . قال الشافعي : «أهل الحديث يوهنون هذا الحديث» . وقال أحمد : «ليس في هذا حديث صحيح، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين» . انظر : تلخيص الحبير ٢٦/٣ .
(٩) حاشية «ج» : «أي : بحال أو بمؤجل أو نقد أو عروض» .
(١٠) «ش ط» : وتصارفا .
(١١) «ش ط» : لا أي : ولا يصح (نحوه) .

(نحوه) أي : ما تقدم، بأن يكون لأحدهما برّ ولاخر شعير ديناً وتبايعاهما .
(ويصح) تصارُفُهُما ونحوه (إن أحضر)، بالبناء للمجهول، (أحدهما) أي : الدينين
نصاً^(١) ؛ لأنه^(٢) بيع دين بعين^(٣) .

(ومن) عليه دين ف(وكلّ غريمه) ربّ الحق (في بيع سلعة^(٤)) للمدين، (و)
في (أخذ دينه من ثمنها) أي : السلعة (فباع الوكيل^(٥)) السلعة (بغير جنس ما عليه
أي : الموكل (لم يصح أخذه) أي : الوكيل دينه من ثمن السلعة نصاً^(٦)) ؛ لأنه لم
يأذنه في مصارفة نفسه، ولأنه متهم .

(ومن عليه دينار) ديناً (فبعث إلى غريمه) صاحب الدينار (ديناراً) ناقصاً
(وتتمته دراهم) لم يجز ؛ لأنه من مسألة مدّ عجوة ودرهم، (أو أرسل) من عليه
دنانير رسولاً (إلى من له عليه دراهم فقال) المرسل (للسول : خذ قدر^(٧) حقه
منه دنانير . فقال الذي أرسل إليه) للسول : (خذ) دراهم (صحاحاً بالدنانير . لم
يجز) نصاً^(٨) ؛ لأنه لم يوكله في الصرف . ولو أخذ الرسول رهناً أو عوضاً عنه بعته
المدين فذهب، فمن مال باعث .

(١) شرح المتهى للفتوحى ٢١٦/٤ .

(٢) « ش ط » : نصاً (أو كان) أحدهما (أمانة) لأنه

(٣) ذكر الشيخ عثمان النجدى شرطاً مهماً وهو أن لا يكون بين المحضّر وبين أصل الدين ربا
النسيئة، كما لو كان القمح الذى على عمرو عوض دراهم فإنه لا يجوز لزيد أن يعتاض عنه
دنانير وذكر أن البهوتى نبه على ذلك فى آخر البيع . حاشية المتهى لعثمان النجدى
١٧٣/ق .

(٤) « م ط » : سلعته .

(٥) ليست فى « م ط » وفى « ن ط » : من الشرح .

(٦) شرح المتهى للفتوحى ٢١٧/٤ .

(٧) ليست فى « م ط » وفى « أ، ن ط » من الشرح .

(٨) شرح المتهى للفتوحى ٢١٧/٤ .

(فصل)

حقيقة
الصرف
وحكمه

(والصرف بيع نقد بنقد) من جنسه أو غيره . مأخوذ من الصرّيف، وهو تصويت النقد بالميزان . (ويبطل) صرف (ك) بطلان (سلم بتفرّق) ببدن (يبطل) (١) خيار المجلس قبل تقابض) من الجانبين في صرف؛ لما تقدم من قوله عليه السلام «يداً بيد»، وفي سلم قبل (٢) قبض رأس ماله؛ لما (٣) يأتي في بابه .

(وإن تأخر) تقابض في صرف أو في رأس مال سلم (في بعض) من ذلك (بطلًا) أي : الصرف والسلم (فيه) أي : المتأخر قبضه (فقط) ؛ لفوات شرطه، وصحاً فيما قبض؛ لوجود شرطه . ويقوم الاعتياض عن أحد العوضين وسقوطه عن ذمة أحدهما مقام قبضه .

(ويصح التوكيل) من العاقدين أو أحدهما بعد عقد (في قبض في صرف ونحوه) ، كربوي بربوي وسلم . ويقوم قبض وكيل مقام قبض موكله (مادام موكله في المجلس) أي : مجلس العقد؛ لتعلقه به، سواء بقي الوكيل بالمجلس إلى قبض، أو فارقه ثم عاد وقبض؛ لأنه كالآلة . فإن فارق موكل قبله بطل . وإن وكل في العقد اعتُبر حال الوكيل .

(ولا يبطل) صرف ونحوه (بتخاير) أي : باشتراط خيار (فيه) كسائر الشروط الفاسدة في البيع . فيصح العقد ويلزم بالتفرق .

حكم
التصارف على
عينين معينين
من جنسين
وظهر غصب
أو عيب

(وإن تصارفا على عينين) أي : معيّنين (من جنسين)، كصارفتك هذا الدينار
بهذه الدراهم فيقبل، ذكرا ووزنهما أم (٤) لا، (ولو) كان تصارفهما (بوزن متقدم) على

(١) « ش ط » : بدن (يبطل . . .) .

(٢) « ش ط » : ساقطة .

(٣) « ش ط » : كما .

(٤) « ب » : أو .

مجلس صرف، (أو بخبر صاحبه^(١)) بوزنه وتقابضا (وظهر غصب) في جميعه، (أو ظهر) عيب في جميعه) أي: أحد العوضين، (ولو) كان العيب (يسيراً) وكان عيبه (من غير جنسه) أي: المغيب بأن وجد الدنانير رصاصاً، أو الدراهم نحاساً^(٢)، أو فيها شيئاً من ذلك (بطل العقد) نصاً^(٣)؛ لأنه باعه ما لم يملكه، أو لم يُسَمَّ^(٤) له، \ أشبه: بعتك هذا البغل. فبان فرساً.

١٢٢٨

(وإن ظهر) الغصب أو العيب^(٥) (في بعضه) بأن كان بعض الدنانير أو الدراهم مغضوباً أو نحاساً أو به نحاس مثلاً (بطل) العقد (فيه) أي: المغضوب أو المغيب (فقط)؛ بناء على تفريق الصفقة. ويصح في الباقي بقسطه^(٦).

(وإن كان) العيب (من جنسه) أي: المغيب، كوضوح ذهب، وسواد فضة (فَلَاخِذْهُ) الذي صار إليه (الخيار) بين فسخ وإمساك. وليس له أخذ بدله؛ لوقوع العقد على عينه. فإن أخذ غيره أخذ ما لم يعقد عليه. (فإن رده) أي: المغيب^(٧)

(١) حاشية «ج»: «المراد ولو كان طريق العلم بوزنه المشاهدة أو الإخبار، لكن عبارته لانفي بمراده مع ما فيها من حذف العائد».

(٢) كذا في الأصل، ولعل العبارة بأن وجد الدنانير نحاساً أو الدراهم رصاصاً.

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٢٢٠/٤.

(٤) «ش ط»: يسلم.

(٥) «ش ط»: البيع.

(٦) اعترض البهوتي في الحاشية على قول ابن نصر الله «مقتضى صحة البيع مع تفريق الصفقة صحة البيع هنا في قدر الخالص بقسطه من عوض الآخر» بأن المسألة ليست من قبيل تفريق الصفقة «لأن معناه أن يجمع بين ما يصح بيعه وما لا يصح، وهنا كل من المغيب وعيبه يصح بيعه، وإنما بطل العقد لأنه باعه غير ماسمى له أو لإفضائه إلى عدم التماثل كما في مسألة مد عجوة ودرهم». قلت: فيرد على البهوتي في شرحه ما أورده في حاشيته على ابن نصر الله. قال عثمان النجدي: «والأظهر أنه إذا كان العيب من غير الجنس فإنه من تفريق الصفقة، لكن إن كان العيب في كل دينار مثلاً لم يصح العقد، أما في قدر الغش فلا لأنه غير ماسمى له، وأما في الخالص فلجهل قدره وقت العقد. أما إذا كان العيب في بعض الدنانير دون بعض مما لا عيب فيه صح العقد فيه بناء على تفريق الصفقة، وما فيه عيب لم يصح في غشه ولا في خالصة لما تقدم من التعليل فتأمل ذلك بلطف، والله أعلم. وليس بشرط تفريق الصفقة أن يشتمل العقد على ما لا يقبل الصحة أصلاً بل على ما لم تحصل فيه الصفة فتدبر». حاشية المنتهى للبهوتي ٢٤٦/ق، حاشية المنتهى لعثمان النجدي ٧٣ب/ق.

(٧) «ش ط»: العيب.

(بطل) العقد؛ لما تقدّم. (وإن أمسك) أي: أمضى العقد (فله أرشه^(١)) أي: المغيب كسائر المعيبات المبيعة، (بالمجلس) ولو من جنس^(٢) مغيب؛ لاعتبار التقابض فيه. و (لا) يأخذ أرشه (من جنس) النقد (السليم)؛ لثلا يصير كمسألة مدّ عجوة ودرهم. (وكذا) يجوز أخذ أرش العيب (بعده) أي: المجلس (إن جعل) الأرش (من غير جنسهما) أي: النقدين، كبر وشعير؛ لعدم اشتراط التقابض إذن^(٣).

(وكذا سائر أموال الربا إذا بيعت ب) ربوي (غير جنسها مما القبض شرط فيه)، كميكل بيع بمكيكل، وموزون بيع بموزون غير جنسه. (فبر) بيع (بشعير) و (وُجد بأحدهما) أي: البر أو الشعير (عيب) من غير^(٤) جنسه (فأرش بدرهم أو نحوه) من الموزونات، (مما لا يشاركه في العلة) وهي الكيل في المثال (جاز) ولو بعد التفرّق؛ لما سبق. فإن كان مما يشاركه في العلة جاز في المجلس فقط لا من جنس السليم.

حكم
التصارف
على جنسين
في الذمة
وظهر
عيب.

(وإن تصارفا على جنسين في الذمة)، كدينار بُدقي بعشرة دراهم فضة صحّ (إن تقابضا قبل التفرّق^(٥))، ولو لم يكن العوضان معهما واقترضاهما أو مشيا معاً إلى محل آخر وتقابضا. وحديث «لاتبيعوا غائباً منها بناجز»^(٦) معناه: لا يباع عاجل بأجل، أو مقبوضٌ بغير مقبوض. والقبض بالمجلس كالقبض حال العقد، ثم إن وجد أحدهما بما قبضه عيباً، (والعيب من جنسه فالعقد صحيح)، كما لو لم يكن عيب.

ثم تارة يعلم العيب قبل تفرّق، وتارة يعلمه بعده. (ف) إن علمه (قبل تفرّق)

(١) «ش ط»: من الشرح.

(٢) «ب، ج، ش ط»: من غير جنس.

(٣) «ب، ج» إذا.

(٤) «ج»: طمس بمقدار كلمة.

(٥) «م ط» الافتراق.

(٦) جزء من حديث رواه البخاري (٢٠٦٨) في البيوع، باب بيع الفضة بالفضة (٢٠٦٨)، ومسلم (٧٥) في المساقاة، باب الربا، كلاهما بلفظ «ولاتبيعوا منها غائباً بناجز».

عن المجلس ف(له إبداله) أي : طلب سليم بدله كالسليم^(١) ؛ لأن الإطلاق يقتضى السلامة . (أو أرشُهُ) أي : وله إمساكه مع أرشه لا من جنس السليم . (و) إن علمه (بعده) أي : التفرق ف(له إمساكه مع) أخذ (أرش) ؛ لاختلاف الجنس ، ويكون من غير جنس السليم^(٢) والمعيب كما تقدم . (و) له ردّه و(أخذُ بدله) ؛ لأن ما جاز إبداله قبل التفرق جاز بعده كالمسلم فيه ، (بمجلس رد ، فإن تفرقاً قبله) أي : قبل أخذ بدله (بطل) العقد ؛ لحديث «لاتبيعوا غائباً منها بناجز»^(٣) .

(وإن لم يكن) العيب (من جنسه)^(٤) (فتفرقاً) أي : المتصارفان من المجلس (قبل ردّ) معيب (وأخذ بدله)^(٥) (بطل) (الصرف) ؛ للتفرق قبل القبض .

(وإن عيّن أحدهما) أي : العوضين من جنسين في صرف (دون) العوض (الأخر) ، بأن كان في الذمة ثم ظهر في أحدهما عيب (فلكل) من المعين وما في الذمة (حكم نفسه) فيما تقدم .

(والعقد على عينين ربويين من جنس) ، كهذا الدينار بهذا الدينار (ك) العقد على ربويين (من جنسين) فيما تقدم ، وكذا لو كانا أو أحدهما في الذمة (إلا)^(٦) أنه لا يصح أخذ أرش مطلقاً لا قبل التفرق ولا بعده ، ولا من الجنس ولا غيره^(٧) ؛ لأنه يؤدي إلى التفاضل إن كان من الجنس ، وإلى مسألة مُدَّعجوة ودرهم إن كان من غير الجنس .

حكم ما لو
تلف عوض
قبض في
صرف ثم
علم عيبه

(وإن تلف عوض قبض) - بالبناء للمفعول - (في) عقد (صرف) ، ذهبٌ بفضة مثلاً ، (ثم علم عيبه) أي : التالف ، (وقد تفرقاً فُسخ) صرف ، أي : فسخه الحاكم (وردّ الموجود) لباذله ، (وتبقى قيمة المعيب) التالف (في ذمة من تلف بيده) ؛ لتعذر

(١) «أ، ش ط» : كالسليم .

(٢) «ش ط» : أو .

(٣) تقدم تخريجه في ص (٢٠٥)

(٤) حاشية «ج» : «كالنحاس في الفضة» .

(٥) «م ط» : بدل .

(٦) «ش ط» : إذ .

(٧) «ش ط» : من غيره .

الرد، (فَيْرُد) | من تلف بيده (مثلها^(١)) أي : القيمة ، (أو عوضها إن اتفقا عليه) أي : العوض . قلت : هذا إذا كانا من جنس وإلا تعين الأرش كما سبق .

(ويصح أخذ أرشه) أي : العيب (ما لم يتفرقا) أي : المتصارفان (إن كان العوضان) في صرف (من جنسين) ؛ لأن الأرش كجزء من المبيع ، وقد حصل قبضه بالمجلس ، لكن لا يكون من جنس السليم كما تقدم . ويصح^(٢) بعد التفرق من غير التقدين^(٣) .

(١) هوامش شرح المنتهى لابن حميد : «قوله : «مثلها» : صوابه مثله أو قيمته ، أي يرد مثل المعيب دراهم معينة وقيمتها إن اتفقا على القيمة ؛ لأن المسألة إنما نقلها ابن عقيل كما عزاها في المغني وعبارته في الفصول : والحيلة في ذلك أن يفسخ العقد بينهما ثم يرد هذه الجيدة الموجودة ويكون على تلفت في يده العشرة الردية عشرة ردية فيعطيه مثلها أو قيمتها إن اتفقا عليه» . ٨٧ب/ق .

(٢) «أ، ج ، ش ط» : ويصح أخذه بعد .

(٣) «ش ط» : جنس التقدين .

(فصل)

حكم شراء
كل من الآخر
من جنس ما
صرف بلا
مواطأة

(وُلْكل) من المتصارفين^(١) (الشراء من الآخر من جنس ما صرف) الآخر منه (بلا مواطأة)، كأن صرف منه ديناراً بدراهم، ثم صرف منه الدراهم بدينار آخر؛ لحديث أبي سعيد وأبي هريرة «أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب^(٢)، فقال: أكلُ تمر خيبر هكذا؟ قال: لا والله، إننا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة. فقال رسول الله ﷺ: لا تفعل، بع التمر بالدراهم ثم اشتر بالدراهم جنيباً» متفق عليه^(٣). ولم يأمره أن يبيعه من غير من اشترى منه. ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

(وصارفُ فضةً بدينار) إن (أعطي) فضةً (أكثر) مما بالدينار (ليأخذ) ربُّ الدينار (قدر حقه منه) أي: مما أعطيه أكثر (ففاعل) أي: أخذ صاحب الدينار قدر حقه (جاز) هذا الفعل منهما، (ولو) كان أخذه قدر^(٤) حقه (بعد تفرّق)؛ لوجود التقابض قبل التفرّق، وإنما تأخر التمييز^(٥). (والزائد) عن حقه (أمانةً) بيده؛ لوضع يده عليه بإذن ربه.

(و) صارفُ (خمسة دراهم) فضةً (بنصف دينار فأعطي) صارفُ الفضة (ديناراً صح) الصرف؛ لما تقدم. (وله) أي: قابض الدينار (مصارفته بعد) ذلك (بالباقى) من الدينار؛ لأنه أمانة بيده.

(١) «ش ط»: (ولكل من المتصارفين الشراء...).

(٢) «الأصل»: جيب. سهو من الناسخ. والجنيب: تمر جيد. القاموس (الجنب).

(٣) رواه البخاري (٢٠٨٩) في البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خيبر منه، ومسلم (٩٥) في المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل. كلاهما بلفظ «بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً».

(٤) «ش ط»: بقدر.

(٥) «الأخرى»: التمييز. والمراد: تمييز الواجب من غيره. انظر: شرح المنتهى للفتوحى

(ولو اقتراض) صارف الخمسة دراهم (الخمسَة) التي دفعها لصاحب الدينار، (وصارفه بها عن) النصف (الباقى) من الدينار صح بلا حيلة (أو) صارف (ديناراً بعشرة) دراهم صفقة (فأعطاه خمسة) دراهم، (ثم اقترضها) أي^(١) : الخمسة المدفوعة، (ودفعها) إليه ثانياً (عن الباقي) من العشرة (صح) ذلك (بلا حيلة)^(٢)؛ لوجود التقابض قبل التفرق.

معنى
الحيلة
وحكمها

(وهي) أي : الحيلة (التوسل إلى محرم بما ظاهره الإباحة . والحيل كلها غير جائزة في شيء من أمور^(٣) الدين)؛ لحديث «من أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار . ومن أدخل فرساً بين فرسين ولا يأمن أن يسبق فليس بقمار» رواه أبو داود وغيره^(٤) . وقيس عليه باقي الحيل، ولأنه تعالى إنما حرّم المحرمات؛ لمفسدتها وضررها، ولا يزول ذلك مع بقاء معناها .

(ومن عليه دينار) فأكثر (فقضاه دراهم متفرقة، كلُّ نقدة) من الدراهم (بحسابها) أي : ما يقابلها (منه) أي : الدينار (صح) نصاً^(٥)؛ لعدم المانع . (وإلا) يكن كلُّ نقدة بحسابها، بأن صار يدفع الدراهم شيئاً فشيئاً ثم صارفه بها وقت المحاسبة (فلا) يصح ولا يجوز؛ لأنه بيع دين بدين .

(ومن له على آخر عشرة) دنائير مثلاً (وزناً فوقها) أي : العشرة (عدداً فوجدت) العشرة^(٦) (وزناً أحد عشر) ديناراً (ف) الدينار (الزائد مشاع مضمون)

(١) « ب » : (ثم اقترضها) منه أي . . .

(٢) حاشية « ج » : « قوله : (بلا حيلة) : أي بأن لم يقصدها أو أحدهما . والحيلة في ذلك أن لا يراد حقيقة القرض، وإنما يراد التحيل بذلك على دفع عوض الصرف كله في مجلس العقد» .

(٣) ليست في « م ط » .

(٤) رواه أبو داود (٢٥٧٩) في الجهاد، باب في المحلل . وابن ماجه (٢٩٠٦) في الجهاد، باب السبق والرهان . قال ابن الملقن : «أعله جماعات بالوقف» . وقال أبو حاتم «أحسن أحواله أن يكون موقوفاً على سعيد بن المسيب» انظر : خلاصة البدر المنير ٤٠٦/٢، تلخيص الحبير ٤/١٦٣ .

(٥) مسائل أبي داود ص ١٩٧ .

(٦) « ش ط » : أي العشرة .

لربِّه؛ لقبضه على أنه عوض ماله، فكان مضموناً بهذا القبض. (ومالكة التصرف فيه) بصرف وغيره ممن هو بيده وغيره؛ لبقاء ملكه عليه. وإن صارف بوديعة صح، ولو شك في بقائها، لا^(١) إن ظن عدمه. وإن تبين عدمه حال عقد تبين أنه وقع باطلاً.

(ومن باع ديناراً بدينار^(٢) بإخبار صاحبه) الباذل له (بوزنه) ثقةً به، (وتقابضاً^(٣) وافتراقاً فوجده) أي: الدينار (ناقصاً) عن وزنه المعهود (بطل العقد)؛ لأنه بيع ذهب بذهب متفاضلاً. (و) إن وجده (زائداً) عن وزن الدينار المعهود، (والعقد على عينهما^(٤)) أي: الدينارين (بطل) العقد (أيضاً)؛ للتفاضل.

(و) إن كانا (في الذمة)، بأن قال: بعتك ديناراً بدينار^(٥). ووصفاهما (وقد تقابضاً وافتراقاً) ثم وجد أحدهما زائداً (فالزائد بيد قابض) له (مشاع مضمون) لربه؛ لما تقدم، ولم يفسد العقد؛ لأنه إنما باع ديناراً بمثله، وإنما وقع القبض؛ للزيادة على المعقود عليه.

(وله) أي: القابض | (دفع عوضه) أي الزائد لربه (من جنسه) أي: ١٢٢٩ الزائد (و) من (غيره)؛ لأنه ابتداء معاوضة. (ولكل) من العاقدين (فسخ العقد)، أما القابض؛ فلأنه وجد المبيع مختلطاً بغيره، والشركة عيب. وأما الدافع؛ فلأنه لا يلزمه أخذ عوض الزائد. وإن كانا في المجلس استرجعه ربه ودفع بدله.

(ويجوز الصرف) بنقد مغشوش. (و) يجوز (المعاملة^(٦)) بنقد (مغشوش) حكم المعاملة والصرف بنقد مغشوش (ولو) كان غشُّه (بغير جنسه)، كالدرهم تُغشُّ بنحاس (لمن يعرفه) أي: الغش. قال أحمد: «إذا كان شيئاً اصطالحوا عليه مثل الفلوس اصطالحوا عليها، فأرجو أن لا

(١) «ش ط»: إلا.

(٢) «ش ط»: بدينا.

(٣) «ش ط»: وتقابضاه.

(٤) «م ط»: عينيهما.

(٥) «ش ط»: بدينا.

(٦) كتبت في الأصل: «المعا» بالأحمر و«ملة» بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بكونها من المتن.

يكون بها بأس»^(١). ولأن غايته اشتماله على جنسين لا غرر فيهما، ولا استفاضته في الأعصار، فإن لم يعرف الآخر غشه لم يجز؛ لما فيه من التغيرير.

حرمة
كسر
السكة

(ويحرم كسر السكة^(٢) الجائزة بين المسلمين)؛ للخبر^(٣)، ولما فيه من التضييق عليهم، (إلا أن يُختلف في شيء منها هل هو رديء أو جيد؟)، فيجوز كسره؛ للحاجة وتُسبك الدراهم الزيوف ولا تباع ولا تخرج في معاملة ولا صدقة؛ لثلاث تخطط بجيدة، وتخرج على من لا يعرفها نصاً^(٤)، وقال «لا أقول إنه حرام». قال في الشرح «فقد صرح بأنه إنما كرهه؛ لما فيه من التغيرير بالمسلمين»^(٥). (والكيميا^(٦) غش فتحرم)؛ لأنها تشبيه^(٧) المصنوع من ذهب أو فضة بالمخلوق. قال الشيخ تقي الدين «هي باطلة في العقل»^(٨) محرمة^(٩) بلا نزاع بين العلماء، ثبتت على الروباص^(١٠) أو لا، ولو كانت حقاً مباحاً لوجب فيها خمس أو زكاة، ولم يوجب فيها عالم شيئاً، والقول بأن قارون عملها باطل»^(١١).

حكم
الكيميا

- (١) الروايتين والوجهين ١/ ٣٣١.
- (٢) وزنها سدرية وسدر، حديدة منقوشة تطبع بها الدراهم والدنانير. المصباح (السكة).
- (٣) وهو «نهى رسول الله ﷺ أن تكسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس» رواه أبو داود (٣٤٤٩) في البيوع، باب في كسر الدراهم. وابن ماجه (٢٢٨٣) في التجارات، باب النهي عن كسر الدراهم والدنانير. وضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه (٤٩٥).
- (٤) مسائل داود ص ١٨٨.
- (٥) الشرح الكبير بحاشية المغني ٤/ ١٧٦.
- (٦) معربة على قول أكثر أهل اللغة. قال حاجي خليفة: «علم يعرف به طرق سلب الخواص من الجواهر المعدنية وجلب خاصة جديدة». وعند المحدثين: علم يبحث فيه عن خواص العناصر المادية والقوانين التي تخضع لها في الظروف المختلفة، وبخاصة عند اتحاد بعضها ببعض (التركيب) أو تخليص بعضها من بعض (التحليل). انظر: قصد السبيل ٢/ ٤١٥، كشف الظنون ١/ ١٥٢٦، المعجم الوجيز (الكيميا).
- (٧) «ش ط»: تشبه.
- (٨) أي: يستحيل عقلاً قلب المصنوع بالكيميا من معادن إلى ما يشبه الذهب إلى الذهب الأصلي.
- (٩) «ش ط»: ساقطة.
- (١٠) حاشية «ج»: «ما يستخرج به غش النقدين».
- (١١) نقله في الفروع ٤/ ١٦٨-١٦٩. قلت: علة تحريمها عند العلماء الغش الحاصل من المعاملة فيها أو اشتمالها على علوم محرمة أصلاً كالسحر. أما الصناعات كالزجاج ونحوه فلا =

(فصل)

ما يتميز
الثلث عن
الثلث

ويتميز ثمن عن مثنى بباء البدلية، ولو أن أحدهما) أي : العوضين (نقد)،
فما دخلت عليه الباء فهو الثمن، فدينار بثوب، الثمن الثوب؛ لدخول الباء عليه .

حكم
اقتضاء نقد
من آخر .

(ويصح اقتضاء نقد من) نقد (آخر) (١)، كذهب من (٢) فضة وعكسه (وإن
أحضر (٣) أحدهما) أي : النقدين ، (أو كان) أحدهما (أمانة) أو عارية أو غصباً،
(والآخر مستقر في الذمة)، لا رأس مال سلم، (بسعر يومه)؛ لحديث أبي داود
وغيره عن ابن عمر وفيه «فأبيعُ بالدنانير وأخذُ الدراهم، وأبيعُ بالدراهم وأخذُ
الدنانير، أخذ هذه عن هذه وأعطي هذه عن هذه. فقال رسول الله ﷺ: لا بأس أن
تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء» (٤)، ولأنه صرفٌ بعين وذمة، فجاز
كما لو لم يسبقه اشتغال ذمة، واعتبر سعر يومها؛ للخبر، ولجريان ذلك مجرى
القضاء فتقيّد بالمثل، وهو هنا من حيث القيمة؛ لتعذُّره من حيث الصورة. ذكره في
المغني (٥).

(ولا يُشترط حلوله) أي ما في الذمة إذا قضاها بسعر يومه؛ لظاهر (٦) الخبر،
ولأنه رضي بتعجيل ما في الذمة بغير عوض، أشبه ما لو قضاها من جنس الدين .
فإن نقصه عن سعر المؤجلة أو غيرها لم يجز (٧)؛ للخبر .

= يحرم لأن المراد منه الصناعة لا الخلق . والكيمياء في زمننا علم عظيم تقوم عليه
صناعات وفوائد لا حصر لها فيدخل في فروض الكفاية . انظر : الفتاوى ٢٩ / ٣٧٠ -
٣٧١ . مقدمة ابن خلدون ١ / ٧٠٦ .

(١) « ش ط » : (ويصح اقتضاء) نقد (من آخر) .

(٢) « ج » : عن .

(٣) « م ط » : حضر .

(٤) تقدم تخريجه في ص ١٧٦ .

(٥) ١٧٣ / ٤ .

(٦) « ش ط » : لظاهر .

(٧) « ش ط » : بجز .

(ومن اشترى شيئاً) كتاباً أو نحوه (بنصف دينار لزمه^(١) شقُّ) أي : نصف من دينار، (ثم إن اشترى) شيئاً (آخر) كشوب (بنصف آخر لزمه شقُّ أيضاً)؛ لدخوله بالعقد على ذلك . (ويجوز إعطاؤه) أي : المشتري للبائع (عنهما) أي : الشقين ديناراً (صحيحاً) ؛ لأنه زاده خيراً . فإن كان ناقصاً أو^(٢) اشترى بمكسرة، وأعطى عنها صحاحاً أقلّ منها أو بصحاح وأعطى عنها مكسرة أكثر منها لم يجز؛ للتفاضل .

(لكن إن شرط ذلك) أي : إعطاء صحيح عن الشقين (في العقد الثاني أبطله)؛ لتضمنه اشتراط زيادة عن العقد الأول . (و) اشتراط ذلك (قبل لزوم) العقد (الأول) ، كما لو لم يتفرقا (يُبطلهما) أي : العقدين؛ لوجود المفسد قبل انبرامه .

ما تعين به
الدرهم و
الدينار .

(وتتعين دراهم ودينار بتعيين في جميع عقود المعاوضات) نصاً^(٣) ؛ لأنها تعين بالغصب، فتعين بالعقد كالقرض^(٤) ، ولأنها أحدُ العوضين فأشبهت الآخر . (وتملك) دراهم ودينار (به)^(٥) أي : بالتعيين في جميع العقود، (فلا يصح إبدالها) إذا وقع العقد على عينها؛ لتعينها .

٢٢٩ ب

(ويصح تصرفه) أي : من صارت إليه (فيها) قبل قبضها كسائر أملاكه . قال (المنقح : | إن لم تحتج إلى وزن أو عدد)^(٦) . فإن احتاجت إلى أحدهما لم يصح تصرفه فيها قبل قبضها؛ لاحتياجها لحق توفية . (فإن تلفت) دراهم أو دينار معينة بعقد (فمن ضمانه) أي : ضمان من صارت إليه؛ إن لم تحتج لعدٍّ أو وزن، وإلا فمن ضمان باذل .

(١) « ج » أو نحوه لزمه .

(٢) « ش ط » : أي .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٢٣٥ / ٤ .

(٤) « ج » : كالعرض .

(٥) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته ٧٤ ب / ق : « قوله : « وتملك به » أي : بسبب التعيين وإلا فالملك بالعقد » .

(٦) التنقيح ص ١٣٦ .

(ويبطل غير نكاح وخلع) وطلاق (وعتق) على دراهم أو دنانير معينة، (و) غير (صلح) بها (عن دم عمد) في نفس أو طرف (بكونها) أي : الدراهم أو (١) الدنانير المعينة (مغصوبة)، كالمبيع يظهر مُستحقاً، (أو) بكونها (معيبة) عيباً (من غير جنسها) ككون الدراهم نحاساً أو رصاصاً؛ لأنه باعه غير ما سُمي له. (و) يبطل غير ما تقدم استثناءؤه (في بعض هو كذلك) أي : مغصوب أو معيب من غير جنسها (فقط)، ويصح في الباقي؛ بناء على تفريق الصفقة .

(و) إن كان العيب (من جنسها) كسواد دراهم ووضوح دنانير (يُخير) من صارت إليه (بين فسخ) العقد؛ للعيب، (أو) (٢) إمساك بلا أرش إن تعاقدا على مثلين (٣) كدينار بدينار؛ لأن أخذه يُفضي إلى التفاضل، أو مسألة مُدَّ عجوة ودرهم. (وإلا) يكن العقد على مثلين (فله) أي : من صارت إليه المعيبة (أخذه) أي : الأرش بمجلس العقد، لا من جنس السليم في صرف؛ لأن أكثر ما فيه حصول زيادة من أحد الطرفين، ولا تُمنع في الجنسين. و (لا) يأخذ أرشاً (بعد المجلس إلا إن كان) الأرش (من غير الجنس) أي : جنس العوضين، فيجوز أخذه بعده مما لا يشاركه في العلة كما تقدم .

وعُلم مما تقدم أن النكاح وما عطف عليه لا يبطل بكون العوض مغصوباً أو معيباً من غير جنسه، ويأتي في أبوابه موضحاً.

حرمة الربا
بدار الحرب

(ويحرم الربا بدار حرب، ولو بين مسلم وحربي)، بأن يأخذ المسلم زيادة من الحربي؛ لعموم قوله تعالى : ﴿وحرّم الربا﴾ (٤)، وعموم السنة، ولأن دار الحرب كدار البغي في أنه لا يد للإمام عليهما. وحديث مكحول مرفوعاً : «لا ربا بين المسلم وأهل الحرب» ردّ بأنه خبر مجهول لا يترك له تحريم ما دلّ عليه القرآن والسنة الصحيحة (٥).

(١) «ش ط» : و.

(٢) «ش ط» : و.

(٣) «ش ط» : القوس غير موجود.

(٤) البقرة: (٢٧٥).

(٥) قال ابن حجر : لم أجده. وقال الزيلعي : غريب. ونقل أن الشافعي قال : هذا ليس بثابت ولا حجة فيه. الدراية ١٥٨/٢. نصب الراية ٤٥/٤.

و (لا) (١) لا يحرم الربا (بين سيد ورقيقه ولو) كان الرقيق (مُدَبَّرًا أو أمَّ ولد) إيّاحة الربا
بين السيد
ورقيقه نصًّا (٢)؛ لأن المال كله للسيد، (أو مكاتبًا في مال كتابة) فقط، بأن عوضه عن
مؤجلها دونه، ويأتي . ولا يجوز الربا بينهما في غير هذه .

(١) «الأصل»: (و) لا .

(٢) مسائل ابن هانئ ١٨/٢ . مسائل الكوسج ص ٢٤٣ .

(باب)

(بيع الأصول)

(و) بيع (الثمار) وما يتعلق بها

تعريف الأول والثمار (الأصول) جمع أصل، وهو : ما ينبت عليه غيره. والمراد به (١) هنا (أرض ودور وبساتين ونحوها)، كطواحين ومعاصر . (والثمار) جمع ثمر ، كجبل وجبال، معروفة ، وهي (أعم مما يؤكل)، فتشمل القَرَطَ (٢) ونحوه.

ما يدخل في بيع الدور (ومن باع داراً ، (أو وهب) داراً، (أو رهن) داراً، (أو وقف) داراً ، (أو أقر) بدار، (أو وصى (٣) بدار تناول) ذلك (أرضها) إن لم تكن موقوفة، كمصر والشام وسواد العراق . ذكره في المبدع (٤) وغيره، ومقتضى ما سبق من صحة بيع المساكن منها دخولها إلا أن يحمل على ما هنا؛ لما يأتي في الشفعة ، (بمعدنها الجامد)؛ لأنه من أجزاء الأرض، بخلاف الجاري . (و) تناول (بناءها) أي : الدار؛ لأنهما داخلان في مسماها . (و) تناول (فناءها) بكسر الفاء، أي : ما اتسع أمامها (إن كان) لها فناء؛ لأن غالب الدور لا فناء لها . (و) تناول (متصلاً بها) أي : الدار

(١) ليست في «ج، ش ط» .

(٢) القرط : شجر عظام من الفصيلة القرنية، لها سوق غلاظ أمثال شجر الجوز . وهي نوع من أنواع السنط العربي، يستخرج منه صبغ مشهور، واحدته : قَرَطَةٌ . المعجم الوجيز (قرط).

(٣) «ش ط» : أوصى .

(٤) ١٥٨/٤ .

(لمصلحتها كسلاليم) من خشب مُسَمَّرَة، جمع سَلَم - بضم السين، وتشديد اللام مفتوحة - وهو المَرْقَاة، وهو مأخوذ من السلامة تَفَاؤُلاً . (و) ك(رفوف مُسَمَّرَة و) ك(أبواب) منصوبة^(١) وحلَقَها . (و) ك(رَحَىٰ مَنْصُوبَة و) ك(خَوَابِي^(٢) مدفونه) وأجْرَنَة^(٣) مبنية وأساسات حيطان ؛ لأن اتصاله لمصلحتها^(٤)، أشبه الحيطان . فإن لم تكن السلاليم والرفوف مُسَمَّرَة ، أو كانت الأبوابُ والرَحَى غيرَ مَنْصُوبَة، أو الخوابي غيرَ مدفونة لم يتناولها البيع ونحوه؛ لأنها منفصلة عنها، أشبهت الطعام والشراب فيها^(٥) . (و) تناول (ما فيها) أي : الدار (من شجر) مغروس ، (و) من (عُرْش) جمع عريش ، وهو الظَّلَّة ؛ لاتصالهما بها .

و(لا) يتناول ما فيها من (كنز وحجر مدفونين)؛ لأنهما مودعان فيها للنقل عنها، أشبه السُّتْرَ والفُرْشَ ، بخلاف ما فيها من الأحجار المخلوقة، فإن ضرت بالأرض ونقصتها فعيب .

و(لا) يتناول ما فيها من (منفصل) منها (كحبل ودلو وبكرة وقفل وفُرْش)؛ لأن اللفظ | لا يشملها، ولا هو من مصلحتها . (و) لا (مفتاح)^(٦) لنحو دار، (وحجر رَحَى فوقاني)؛ لعدم اتصاله وتناول اللفظ له . وإن قال : بعتك مثلاً هذه الطاحون أو المعصرة ونحوها، شمل الحجر فوقاني كالتحتاني ؛ لتناول اللفظ له . (ولا) ما فيها من (معدن جار وماء نبع)؛ لأنه يجري من تحت الأرض إلى ملكه، أشبه ما يجري من الماء في نهر إلى ملكه، ولأنه لا يملك إلا بالحيازة، وتقدم في البيع . وإن ظهر ذلك بالأرض ولم يعلم به بائع فله الفسخ .

(و) من باع أو وهب أو رهن أو وقف أو أقر أو أوصى (بأرض أو بستان)، أو

(١) « ش ط » : من المتن .

(٢) الخوابي : جمع خابية، وهي وعاء الماء الذي يحفظ فيه . المعجم الوسيط (الخابية) .

(٣) قال الفيومي : الجرين : «البيدر الذي يداس فيه الطعام، والموضع الذي يجفف فيه الثمار أيضاً» . المصباح (الجرين) .

(٤) « ش ط » : بمصلحتها .

(٥) ليست في «ش ط» .

(٦) العرف الجاري أن بيع الدار يشمل مفتاحها .

ملا يدخل
في بيع
الدور

٢٢٣٠

ما يتبع
الأرض
والبستان

جعله صداقاً أو عوضَ خُلِعَ ونحوه (دخل غراسٌ وبناءٌ) فيها (ولو لم يقل بحقوقها)؛ لاتصالهما بها، وكونهما من حقوقها . والبستان : اسم للأرض والشجر والحائط، إذ الأرض المكشوفة لا تسمى به . و(لا) يدخل في نحو بيع أرض (ما فيها من زرع لا يحصل^(١) إلا مرة كبرٍ وشعير) وأرُزَّ (وقطنيات) - بكسر القاف - كعدس ونحوه، سُميت بذلك؛ لقطونها أي : مكثها بالبيوت . (ونحوها كجزر وفجل وثوم ونحوه)، كبصل ولفث؛ لأنه مودوع^(٢) في الأرض يُراد للنقل، أشبه الثمرة المؤبرة .

(ويبقى) في الأرض (لبائع) ونحوه^(٣) (إلى أول وقت أخذه) كالثمرة (بلا أجرة)؛ لأن المنفعة مستثناة له . وعُلم منه أنه لا يبقى بعد أول وقت أخذه، وإن كان بقاؤه أنفع له إلا برضى مشتر (ما لم يشترطه) أي : الزرع (مشتر) أو مُتَّهَبٌ ونحوه فإن شَرَطَه كان له . ولا يضر جهله في بيع، ولا عدم كماله؛ لدخوله تبعاً .

(وإن كان) في الأرض زرعٌ (يُجزُّ مرة بعد أخرى كرطبة)، بفتح الراء وهي الفصَّة^(٤) فإذا يبست فهي قَتٌّ . (و) ك (بُقول) كسَمَر^(٥) ونعناع^(٦)، (أو) كان في الأرض زرع (تتكرر ثمرته كقثاء وباذنجان) ودُبَّاء، أو يتكرر زهره كورد وياسمين (فأصول) جميع هذه (لمشتر) ومُتَّهَبٌ ونحوه؛ لأنه يراد للبقاء، أشبه الشجر .

(وجزّة ظاهرة) وقت عقد لبائع ونحوه . (ولقطة أولى) وزهر تفتح وقت عقد (لبائع) ونحوه؛ لأنه يُجنى مع بقاء أصله، أشبه الشجر^(٧) المؤبَّر . (وعليه) أي : البائع ونحوه (قطعها) أي : الجزّة الظاهرة واللقطة الأولى ونحوها (في الحال) أي : فوراً؛ لأنه ليس له حدٌّ ينتهي إليه ، وربما ظهر غير ما كان ظاهراً فيعسرُ التمييز (مالم

(١) يحصد .

(٢) «أ، ج» : مودع .

(٣) «ش ط» : نحوه .

(٤) «ج، ش ط» : القصبة، وفي «ب» : وهي الفصّة بفتح الفاء، وعلي هامشها : الفصنفة : نبات البقل كلما اخضر .

(٥) «ش ط» : كسمر .

(٦) «الأصل» : نعنان . والتصحيح من الأخرى .

(٧) «ش ط» : الثمر .

يشترط (١) مشتر) دخول ما لبائع عليه . فإن شرطه كان له ؛ لحديث «المسلمون عند شروطهم» (٢) .

(وقصبُ سكر كزرع) يبقى لبائع إلى أوان أخذه . فإن أخذه بائع قبل أوانه لينتفع بالأرض في غيره لم يمكن منه . (و) قصب (فارسي (٣) كشمرة) ، فما ظهر منه فلبائع ، ويقطعه فوراً . قاله في شرحه (٤) . وفي الإقناع : «يؤخذ (٥) في أول وقته الذي يُقطع فيه» (٦) ، ولعله المراد . (وعروقه) أي : القصب الفارسي (لمشتر) ؛ لأنها تترك في الأرض للبقاء فيها (٧) ، أشبهت الشجر .

(وبذرٌ بقي أصله) كبذر بقول وقثاء وباذنجان ورطبة (كشجر) ، يتبع الأرض ؛ لأنه يتبعها لو كان ظاهراً فأولى إذا كان مستتراً ، ولأنه يترك فيها للبقاء (٨) . (وإلا) يبقى أصله كبذر بُرِّ وقطنيات (ف) (٩) هو (كزرع) ، لبائع ونحوه كما لو ظهر . (ولمشتر جهله) أي : جهل بذرًا (١٠) لا يتبع الأرض ، بأن لم يعلم به (الخيار بين فسخ) بيع ؛ لفوات منفعة الأرض عليه ذلك العام ، (و) بين (إمضاء مجاناً) بلا أرش ؛ لأنه لا نقص بالأرض .

(ويسقط) خيار مشتر (إن حوِّله) أي : البذر (بائع) من أرض (مبادراً بزمان يسير) ؛ لزوال العيب على وجه لا يضر الأرض . (أو وهبه) أي : وهب البائع

-
- (١) «م ط» : يشترطه .
(٢) تقدم تخريجه في ص (١١٤) .
(٣) القصب الفارسي : قصب صلب تسقف به البيوت ، وتُعمل منه المزامير وأقلام الكتابة . انظر الهادي إلى لغة العرب (قصب) .
(٤) ٢٤٣/٤ .
(٥) «ش ط» : يقطع .
(٦) ١٢٧/٢ .
(٧) «ج» : ساقطة .
(٨) فلذا لم يرد به الدوام بل النقل إلى موضع آخر وهو الشتل فحكمه حكم الزرع . انظر الإقناع ١٢٧/٢ .
(٩) «الأصل» : فهو (كزرع) والتصحيح من الأخرى .
(١٠) «ش ط» : بذر .

المشتري (ما هو من حقه) أي : البذر فلا خيار للمشتري ؛ لأنه زاده خيراً . وإن اشترى أرضاً ببذر^(١) فيها صح ودخل تبعاً . (وكذا مشتر نخلاً) عليها طلع^(٢) (ظن) المشتري (طلّعها لم يُؤبّر) فيدخل في البيع ، (فبان مؤبراً) يعني تشقق طلعه فيثبت له الخيار . ويسقط إن وهبه بائع الطلع (لكن لا يسقط) خيار مشتر (بقطع) لطلع^(٢) ؛ لأنه لا تأثير له في إزالة ضرر المشتري بفوات الثمرة ذلك العام .

(ويثبت) خيار (لمشتر) أرضاً أو شجراً (ظن دخول زرع) بأرض (أو) دخول (ثمرة) على شجر (لبائع ، كما لو جهل وجودهما) أي^(٣) : | الزرع والثمر لبائع ؛ لتضرره بفوات منفعة الأرض والشجر ذلك العام . (والقول قوله) أي : المشتري يمينه (في جهل^(٤) ذلك إن جهله مثله) كعامي ؛ لأن الظاهر معه ، وإلا لم يقبل قوله .

(ولا تدخل^(٥) مزارع قرية) بيعت ، بل الدور والحصن الدائر عليها ؛ لأنه مسمى القرية (بلا نصٍ أو قرينة) ، فإن قال : بعثك القرية بمزارعها . أو دلت قرينة على دخولها كمساومة على الجميع ، أو بذل ثمن لا يصلح إلا فيها وفي مزارعها دخلت ، عملاً بالنص أو القرينة . (والشجر^(٦) بين بنيانها) أي : القرية ، (وأصول بقولها كما تقدم)^(٧) في بيع الأرض ، فيدخل في البيع .

(١) « ش ط » : يبذرها فيها .

(٢) « ش ط » : لطلع لآفة لأنه .

(٣) تكررت كلمة « أي » في الأصل .

(٤) « ش ط » : جهلي .

(٥) « ش ط » : يدخل .

(٦) « م ط » : وشجر .

(٧) « ش ط » : بين الهلالين من الشرح .

(فصل)

حكم نحو
بيع النخل
المشقق طلعه

(ومن باع) نخلاً، (أو رهن) نخلاً، (أو وهب نخلاً) تشقق طَلَعَهُ) أي : وعاء
عنقوده (ولم لم يُؤبر) أي : يُلَقَّح، وهو : وضع طَلَعُ الفُحَّالِ في طَلَعِ التمر (١) .
(أو) (٢) باع أو رهن أو وهب نخلاً به (طَلَعُ فُحَّالٍ يُراد للتلقيح (٣)، أو صالح به)
أي : بنخل به ذلك ، (أو جعله أجرة أو صداقاً أو عوضَ خلع) أو طلاق أو عتق
(فتمر) وطلع فحال (لم يشترطه) كله، (أو) يشترط (بعضه المعلوم) كنصفه أو ثلثه أو
ثمرة شجرة معينة (أخذٌ) (٤) لمعط متروكاً إلى جذاذ؛ لحديث «من ابتاع نخلاً بعد أن
تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع» متفق عليه (٥) .

وعلم منه أن ما قبل ذلك لمشتر؛ لأنه جعل التأبير حداً لملك البائع للثمرة،
ونص على التأبير، والحكم منوط بالتشقق؛ لملازمته له غالباً . وألحق بالبيع باقي
عقود المعاوضات؛ لأنها في معناه . وألحق بذلك الهبة؛ لزوال الملك فيها بغير
فسخ، وتصرف (٦) المتهب بما شاء، أشبه المشتري، والرهن؛ لأنه يراد للبيع
ليستوفى الدين من ثمنه، وترك إلى الجذاذ؛ لأن تفريغ المبيع بحسب العرف
والعادة، كدار فيها أطعمه أو متاع . وإن اشترطه كله مشتر أو شرط بعضاً معلوماً فله
ما شرطه؛ للخبر (ما لم تجر عادةً بأخذه) أي : الثمر (بُسرًا) (٧)، أو يكن) بُسره

(١) «ج» : النخل . وفي «ش ط» : الثمر .

(٢) «ش ط» : من الشرح .

(٣) «م ط ، ب ، ج» : لتلقيح .

(٤) أخذ فاعل ليشترطه .

(٥) البخاري (٢٠٩٠) في البيوع، باب من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة أو بإجارة،
باختلاف يسير في اللفظ، وعند مسلم (٨٠) طرف من حديث في البيوع، باب من باع
نخلاً عليها ثمر، واللفظ له .

(٦) «ش ط» : ويصرف .

(٧) البُسر : أوله طلع ثم خلال ثم بلح ثم بُسر ثم رطب ثم تمر . الصحاح (بسر) .

(خيراً من رطبه) فيجذُّه بائع إذا استحكمت حلاوة بُسْره؛ لأنه عادة أخذه (إن لم يشترط) مشتر (١) (قطعه) على بائع. فإن شرطه عليه قُطع. (و) ما (لم يتضرر النخل ببقائه، فإن تضرر قُطع)؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر، (بخلاف وقف ووصية فإن الثمرة تدخل فيهما) نصاً (٢) أُبْرَت أو لم تؤبر، (كفسخ) بيع أو نكاح قبل دخول؛ (لعيب ومُقايلة (٣) في بيع، ورجوع أب في هبة) وهبها لولده حيث لا مانع منه، فتدخل الثمرة في هذه الصور كلها؛ لأنها نماء متصل، أشبهت السَّمَن (٤).

(وكذا) أي : كطلع تشقق (ما بدا) أي : ظهر (من) ثمرة (٥) لا قشر عليها ولا نور (٦) لها، ك(عنب)، فيه نظرٌ كما أوضحته في الحاشية (٧). (وتين وتوت) وجميِّز (٨) (و) كذا ما بدا في قشره وبقي فيه إلى الأكل ك(رمان) وموز (و) ما بدا في قشرين (كجوز (٩)، أو ظهر من نوره كمشمش وتفاح وسفرجل ولوز) وخوخ وإجاص، (أو خرج من أكمامه)، جمع كم بكسر الكاف وهو الغلاف، (كورد) ويأسمين وبنفسج (وقطن) يحمل كل عام؛ لأن ذلك كله بمثابة تشقق الطلع.

(وما قبله) (١٠) أي : قبل البُدو في نحو عنب، والخروج من النور في نحو مشمش والظهور من الأكمام في نحو الورد (لأخذ) من نحو مشتر ومتهب، (كورق) شجر

-
- (١) « ش ط » : من المتن .
(٢) شرح المنتهى للفتوحى ٢٤٩/٤ .
(٣) « ش ط » : مقابلة .
(٤) « ش ط » : الثمن .
(٥) « الأصل » من المتن ، والتصحيح من الأخرى .
(٦) مثل فليس ، وهو زهر الشجر والنبت . المصباح (نور) .
(٧) ذكر البهوتي في حاشيته أن العنب بمنزلة ما يظهر نوره ثم يتناثر فتظهر الثمرة كالتفاح والمشمش . ص ٣٥١ ق .
(٨) « أ » : جميِّز . وفي المعتمد في الأدوية : شجرة شبيهة بالتين وورقها يشبه ورق التوت ، وتخرج ثمرته من سوقه . باختصار (جميز) .
(٩) « م ط » : جوز . وفي « ش ط » : الكاف من الشرح .
(١٠) « م ط » : قبل .

ولو مقصوداً وعراجين^(١) ونحوها؛ لأنها من أجزائها خلقت لمصلحتها كأجزاء سائر المبيع، (وكزراعِ قطنٍ يُحصَد كل عام)؛ لأنه لا يبقى في الأرض، أشبه البر.
(ويقبل قول معط) من نحو بائع وواهب في (بدو) ثمرة قبل عقد لتكون باقية له؛ لأن الأصل عدم انتقالها عنه ويحلف.

(ويصح شرط بائع) ونحوه (ما لمشتري) ونحوه (أو) شرطه (جزءاً منه معلوماً) نحو^(٢) ربيع أو خمس كما تقدم | في طلع النخل. وله تبقيته^(٣) إلى جذاه ما لم يُشترط عليه قطع غير المشاع.

(وإن ظهر أو تشقق بعض ثمرة، أو) بعض (طلع ولو من نوع ف) ما ظهر أو تشقق (لبائع) ونحوه؛ لما سبق. (وغيره) أي: الذي لم يظهر أو يتشقق^(٤) (لمشتري) ونحوه؛ للخبر، (إلا) إذا ظهر أو تشقق بعض ثمرة (في شجرة فالكل) أي: كل ثمرة الشجرة ما ظهر وتشقق وما لم يظهر ويتشقق (لبائع) ونحوه؛ لأن بعض الشيء الواحد يتبع بعضه.

(ولكل) من معط وأخذ (السقي) لماله (لمصلحة)، ويرجع فيها إلى أهل الخبرة، (ولو تضرر الآخر) بالسقي؛ لدخولهما في العقد على ذلك. فإن لم تكن مصلحة في السقي منع منه؛ لأن السقي يتضمن التصرف في ملك الغير، والأصل المنع، وإباحته للمصلحة.

(ومن اشترى شجرة) أو نخلة فأكثر لم تتبعها أرضها. (و) إن^(٥) (لم يشترط قطعها أبقاها في أرض بائع)، كثمر على شجر بلا أجرة. (ولا يغرس مكانها لو بادت)؛ لأنه لم يملكه. (وله) أي: المشتري (الدخول لمصالحها)؛ لثبوت حق الاجتياز له. ولا يدخل لتفرج ونحوه^(٦).

(١) «ش ط»: ولو مقصوداً وعراجين. وفي لسان العرب: العرجون: العذق عامة. (عرجن).

(٢) «ش ط»: من نحو.

(٣) «ش ط»: تبعيته.

(٤) «ش ط»: غير الذي تشقق أو ظهر.

(٥) ليست في «أ».

(٦) «ب»: ونحوه. انتهى.

(فصل)

حکم بیع الثمرة قبل بدو صلاحها حتى يبدو صلاحها والزرع قبل اشتداد حبه وما إليه

(ولا يصح بيع ثمرة قبل بدو صلاحها) ؛ لأنه عليه السلام «نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع» متفق عليه (١). والنهي يقتضي فساد المنهي عنه . قال ابن المنذر «أجمع أهل العلم على القول بجملته هذا الحديث» (٢) .

(ولا) يصح بيع (زرع قبل اشتداد حبه) ؛ لحديث ابن عمر أن النبي ﷺ «نهى عن بيع النخل حتى يزهر» (٣)، وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري» رواه مسلم (٤). قال ابن المنذر «لا أعلم أحداً يعدل عن القول به» (٥) . (لغير مالك الأصل) أي : الشجر (أو) لغير مالك (الأرض) .

فإن باع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك أصلها، أو باع الزرع قبل اشتداده لمالك أرضه صح البيع ؛ لحصول التسليم للمشتري على الكمال ؛ لملكه الأصل والقرار فصح كبيعهما معهما . (ولا يلزمهما) أي : مالك الأصل ومالك الأرض (قطع) ثمرة أو زرع (شُرط) في البيع ؛ لأن الأصل والأرض لهما .

(إلا) إذا بيعت الثمرة والزرع (معهما) أي : مع الأصل والأرض، فيصح البيع ؛ لحصوله فيهما تبعاً فلم يضر احتمال الغرر فيه كما احتملت الجهالة في لبن ذات اللبن، والنوى في الثمر (٦) .

-
- (١) البخاري (٢٠٨٢) في البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، واللفظ له . ومسلم (٤٩) في البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع .
- (٢) الإقناع لابن المنذر ١/ ٢٥٧ .
- (٣) «الأصل» : تزهو . ووافقه «ج» . والصواب ما في أصل صحيح مسلم في التخريج الآتي ووافقه «ب، ش ط» .
- (٤) (٥٠) في البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع .
- (٥) وقال في الإجماع «وأجمعوا على نهى النبي ﷺ عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة نهى البائع والمشتري» . ص ١١٥ .
- (٦) «أ، ب، ج، ش ط» : التمر .

(أو) أي (١): وإلا إذا بيعت الثمرة والزرع (بشرط القطع في الحال)؛ لأن المنع لخوف التلف وحدوث العاهة قبل الأخذ بدليل قوله عليه السلام في حديث أنس: «أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟» رواه البخاري (٢). وهذا مأمون فيما يقطع فصح بيعه كما لو بدا صلاحه (إن انتفع بهما) أي: بالثمرة والزرع المبيعين بشرط القطع. فإن لم ينتفع بهما كثمرة الجوز وزرع الترمس لم يصح؛ لما تقدم في شروط البيع. (وليس) أي: الثمرة والزرع (مشاعين). فإن كانا كذلك بأن باعه النصف ونحوه بشرط القطع لم يصح؛ لأنه لا يمكنه قطعه إلا بقطع ملك غيره فلم يصح اشتراطه.

(وكذا رطوبةً وبقول) لا يصح بيعها مفردة لغير مالك الأرض إلا بشرط القطع في الحال؛ لأن ما في الأرض مستور مغيب، وما يحدث منه معدوم فلم يجز بيعه كالذي يحدث من الثمرة. فإن شرط قطعه صح؛ لأن الظاهر منه معلوم لا جهالة فيه ولا غرر.

(ولا) يصح بيع (قثاء ونحوه) كبادنجان وباميا (إلا لقطعة لقطعة) موجودة؛ لأن ما لم يُخلَق لا يجوز بيعه، (أو) إلا (مع أصله) فيجوز؛ لأنه أصلٌ تُكرر (٣) ثمرته أشبه الشجر.

(وحصاد) زرع بيع حيث صحَّ على مشتر. (ولقاط) ما يباع لقطعة لقطعة على مشتر. (وجذاذ) ثمر بيع (٤) (على مشتر)؛ لأن نقل المبيع وتفرغ ملك البائع منه على المشتري، كنقل مبيع من محل بائع، بخلاف كيل ووزن فعلى بائع (٥) كما تقدم؛ لأنهما من مؤنة تسليم (٦) المبيع، وهو على البائع. وهنا حصل التسليم بالتخلية بدون القطع؛ لجواز بيعها والتصرف فيها.

(١) ليست في «ش ط».

(٢) (٢٠٨٦) جزء من حديث رواه في البيوع، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع.

(٣) «أ، ب، ج، ش ط»: تتكرر.

(٤) «أ، ج، ش ط»: بيع حيث يصح.

(٥) حاشية «أ» قوله (فعلى بائع) ولو قال: على باذل. لكان أعم.

(٦) «أ» من مؤنته لتسليم.

(وإن ترك) مشتر (ما) أي : ثمرًا أو زرعًا (شُرط قطعه) حيث لا يصح بدونه (بطل البيع بزيادته)؛ لثلاث يتخذ ذلك وسيلة إلى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وتركها حتى يبدو (١) . ووسائل الحرام حرام كبيع العينة . (ويُعفى عن يسيرها) أي : الزيادة (عرفًا)؛ لعسر التحرز منه .

(وكذا) في بطلان البيع بالترك (لو اشترى رطبًا عريّة) ليأكلها (ف) تركها ولو لعذر حتى (أتمرت) أي : صارت تمرًا؛ لقوله عليه السلام «يأكلها أهلها رطبًا» (٢) . ولأن شراءها كذلك إنما جاز لحاجة أكل الرطب، فإذا أتمرت تبيّن عدم الحاجة، وسواء كان لعذر أو غيره، وحيث بطل البيع عادت الثمرة كلها لبائع تبعًا لأصلها .

(وإن حدث مع ثمرة) لبائع (انتقل ملك أصلها)، بأن باع شجرًا عليه ثمرة ظاهرة ولم يشترطها مشتر، (ثمرة) - فاعل حدث - (أخرى) غير الأولى واختلط، (أو اختلطت) ثمرة (مشتراة) بعد بدو صلاحها (بغيرها) أي : بثمرة حدثت (ولم تتميز) الحادثة . (فإن علم قدرها) أي : الحادثة بالنسبة للأولى كالثالث (فلاخذ) أي : المستحق للحادثة (شريك به) أي : بذلك القدر المعلوم . (وإلا) يعلم قدرها (اصطلاحًا) على الثمرة . (ولا يبطل البيع)؛ لعدم تعذر تسليم المبيع ، وإنما اختلط بغيره، أشبه ما لو اشترى صبرة واختلطت (٣) بغيرها ولم يعرف قدر كل منهما، بخلاف شراء ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط قطع فتركها حتى بدا صلاحها، فإن البيع يبطل كما تقدم ؛ لاختلاط المبيع بغيره بارتكاب نهى، وكونه يتخذ حيلة على شراء الثمرة قبل بدو صلاحها، ويفارق أيضًا مسألة العرية؛ لأنها تتخذ حيلة على شراء الرطب بالتمر بلا حاجة إلى أكله رطبًا، وحيث بقي البيع فهو (كتأخير قطع خشب) اشتراه (مع شرطه) أي : القطع فزاد فلا يبطل البيع، (ويشتركان) أي : البائع والمشتري (في زيادته) أي : الخشب نصًا (٤) .

(١) حاشية «الأصل» والنسخ الأخرى سوى «ب» : يبدو صلاحها .

(٢) جزء من حديث رواه البخاري (٢٠٧٩) في البيوع، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة .

(٣) «الأصل» : اختلط ، والتصحيح من الأخرى .

(٤) شرح المنتهى للفتوحى ٢٥٩/٤ .

(و^(١) متى بدا صلاح ثمر) جاز^(٢) بيعه ، (أو اشتد حبّ جاز بيعه مطلقاً) أي : بلا شرط قطع . (و) جاز بيعه (بشرط التبقية) أي : تبقية الثمر إلى الجذاذ، والزرع إلى الحصاد؛ لمفهوم الخبر وأمن العاهة . (ولمشتريه) أي : الثمر الذي بدا صلاحه ، والزرع الذي اشتد حبه (قبل جدّه)؛ لأنه مقبوض بالتخلية ، فجاز التصرف فيه كسائر المبيعات . (و) لمشتريه (قطعه) في الحال ، (و) له (تبقيته) إلى جذاذ وحصاد؛ لاقتضاء العرف ذلك .

(وعلى بائع سقيه) أي : الثمر بسقي شجره ولو لم يحتج إليه ؛ لأنه يجب عليه تسليمه كاملاً ، بخلاف شجر بيع وعليه ثمر لبائع فلا يلزم مشترياً سقيه ؛ لأن البائع لم يملكه من جهته ، وإنما بقي ملكه عليه ، (ولو تضرر أصل) أي : شجر بالسقي ، (ويجبر) بائع على سقي (إن أبي) السقي ؛ لدخوله عليه .

(وما تلف) من ثمر بيع بعد بدو صلاحه منفرداً على أصوله قبل أو ان أخذه ، أو قبل بدو صلاحه بشرط القطع قبل التمكن منه ، (سوى يسير) منه (لا ينضب)؛ لقلته (بجائحة) يتعلق بتلف ، (وهي) أي : الجائحة : (ما) أي : آفة (لا صنع لأدمي فيها) ، كجراد وحرّ وبرد وريح وعطش ، (ولو) كان تلفه (بعد قبض) بتخلية (ف)ضمانه (على بائع)؛ لحديث جابر مرفوعاً «أمر بوضع الجوائح» ، وحديثه «إن بعث من أخيك ثمراً^(٣) فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً ، بم تأخذ^(٤) مال أخيك بغير حق؟» رواهما مسلم^(٥) . ولأن مؤنته على البائع إلى تنمة صلاحه ، فوجب كونه من ضمانه كما لو لم يقبضه . ويقبل قول بائع في قدر تالف ؛ لأنه غارم .

(ما لم تُبع) الثمرة (مع أصلها) . فإن بيعت معه فمن ضمان مشتر . وكذا لو بيعت لمالك أصلها ؛ | لحصول القبض التام ، وانقطاع علق البائع عنه ،

(١) ليست في «ش ط» .

(٢) «ش ط» : حاز .

(٣) «الأصل» : «تمرا» والتصحيح من مسلم ووافقه «ب ، ج ، ش ط» .

(٤) «ش ط» : تتخذ .

(٥) (١٧ ، ١٤) في المساقاة ، باب وضع الجوائح .

(أو يؤخّر) مشتر (أخذها عن عادته) فإن أخره عنه فمن ضمان المشتري؛ لتلفه بتقصيره . (وإن تعيبت) الثمرة (بها) أي : الجائحة قبل أوان جذاذها (خير) مشتر (بين إمضاء) بيع (و) أخذ (أرش، أو رد) بيع (وأخذ ثمن كاملاً)؛ لأن ما ضمن تلفه بسبب (١) في وقت كان ضمان تعييبه فيه بذلك من باب أولى .

(و) إن تلف الثمر (بصنع آدمي) ولو بائعاً فحرقه ونحوه (خير) مشتر (بين فسخ) بيع وطلب بائع بما قبضه ونحوه من ثمن ، (أو إمضاء) بيع (ومطالبة متلف) يبدله . وإن أتلفه مشتر فلا شيء له ، كميع بكيل ونحوه .

(وأصل ما) أي : نبات (يتكرر حملة من قثاء ونحوه) كخيار وبطيخ (كشجر وثمرته) أي : ما يتكرر حملة (كثمر) شجر (في جائحة وغيرها) مما سبق تفصيله . وعلم منه أن زرع برّ ونحوه تلف بجائحة من ضمان مشتر حيث صح البيع .

(وصلاح بعض ثمرة شجرة صلاح لجميع (٢) ثمرة أشجار (٣) (نوعها الذي بالبستان)؛ لأن اعتبار الصلاح في الجميع يشق ، وكالشجرة الواحدة ، ولأنه يتتابع غالباً . وكذا اشتداد بعض حبّ ، فيصح بيع الكل تبعاً لإفراد (٤) ما لم يبد صلاحه بالبيع . وعلم منه أن صلاح نوع ليس صلاحاً لغيره .

(والصلاح فيما يظهر) من الثمر (فماً (٥) واحداً كبلح وعنب طيب أكله ، وظهور نضجه)؛ لحديث «نهى عن بيع الثمر حتى يطيب» متفق عليه (٦) . (و) الصلاح (فيما يظهر فماً بعد فم كقثاء أن يؤكل عادة) كالثمرة . (و) الصلاح (في واحداً

(١) «ش ط» : بسببه .

(٢) «م ط» : «لجميعها» .

(٣) «ثمرة أشجار» ساقطة من «ش ط» .

(٤) «ش ط» : تبعاً لأفراده .

(٥) أي مرة . وقم من الدبّاغ : مرة منه . القاموس (الفم) .

(٦) طرف من حديث رواه البخاري (٢٠٧٧) في البيوع ، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة . ومسلم (٥٣) في البيوع ، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع . واللفظ له .

حبّ أن يشتد أو يبيّض)؛ «لأنه عليه السلام جعل اشتداده غاية لصحة بيعه» (١) كبدو صلاح ثمر.

(ويشمل (٢) بيع دابة) كفرس (عذاراً) أي : لجاماً، (ومقوداً) - بكسر الميم - (ونعلاً)؛ لتبعيته لها عرفاً .

(و) يشمل بيع (قن) ذكر، أو أنثى (لباساً معتاداً) عليه؛ لأنه (٣) مما تتعلق به حاجة المبيع أو مصلحته، وجرت العادة ببيعه معه . (ولا يأخذ مشتر ما لجمال) من لباس وحلي؛ لأنه زيادة على العادة، ولا تتعلق به حاجة المبيع، وإنما يلبسه إياه ليُنْفَقَه (٤) به، وهذه حاجة البائع لا حاجة المبيع . (ولا) (٥) يشمل البيع (مألاً معه) أي : الرقيق، (أو بعض ذلك) أي : بعض ما لجمال وبعض المال (إلا بشرط) بأن شرط المشتري ذلك أو بعضه في العقد؛ لحديث ابن عمر مرفوعاً «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع» رواه مسلم وغيره (٦).

(ثم إن قصد) ما اشترط ولا يتناوله بيع لولا الشرط، بأن لم يرد تركه للقن (اشترط له شروط البيع) من العلم به، وأن لا يشارك الثمن في علة ربا الفضل ونحوه، كما يعتبر ذلك في العينين (٧) المبيعين؛ لأنه مبيع مقصود، أشبه ما لو ضم إلى القن عيناً أخرى وباعهما . (وإلا) يقصد مال القن أو ثياب جماله أو حليته (فلا) يشترط له شروط بيع؛ لدخوله تبعاً غير مقصود، أشبه أساسات الحيطان، وتمويه

(١) روى الترمذي (١٢٢٨) بإسناده عن أنس أن النبي ﷺ «نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد» كتاب البيوع، باب ماجاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، وأبو داود (٣٣٧١) في البيوع والإجازات، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها. وابن ماجه (٢٢٣٦) جزء من حديث، أبواب التجارات، باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.

(٢) «ش ط» : وشمل.

(٣) «ب» : ساقطة.

(٤) «ج» : لينفقه . وفي المصباح : نَفَقَتِ السلعة : كثر طلابها . (نفقت).

(٥) «م ط» : ساقطة، وفي «ش ط» : (و) لا .

(٦) تقدم تخريجه في ص (١٣٦).

(٧) «أ» : المعينين .

ومتى ردّ القنّ المشروط ماله لنحو عيب ردّ ماله معه، لأن قيمته تكثر به
وتنقص مع أخذه، فلا يملك ردّه حتى يدفع ما يزيل نقصه فإن تلف ماله ثم أراد رده
فكعيب حدث عند مشتر.

(باب)
(السَّلْم)

لغة أهل الحجاز، والسَّلْف لغة أهل العراق، فهما لغة شيء واحد، سُمي سلماً؛ لتسليم رأس ماله بالمجلس، وسلفاً؛ لتقدمه. ويقال السلف للقرض.

٢٣٢ ب
تعريفه

والسَّلْم شرعاً: (عقد على) | ما يصح بيعه (موصوف) بما يضبطه (في ذمة)، وهو وصف يصير به المكلف أهلاً للإلزام والالتزام^(١) (مؤجل) أي: المصوف (بثمن) متعلق بعقد، (مقبوض) ذلك الثمن (بمجلس العقد). وهو جائز بالإجماع، وسنده قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مَسْمُومٍ فَارْتَبِعُوا الْعُقُودَ﴾^(٢) روى سعيد^(٣) بإسناده عن ابن عباس قال «أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابة وأذن فيه. ثم قرأ هذه الآية»^(٤). وهذا اللفظ يصلح للسلم ويشمله بعمومه. وقوله عليه السلام «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» متفق عليه من حديث ابن عباس^(٥)، ولأن الثمن أحد عوَضِي البيع، فجاز أن يثبت في الذمة كالثمن، ولحاجة الناس إليه.

مشروعيته

(١) لو قال «الإنسان» بدل قوله «المكلف» لعم الصغير والمجنون فلهما ذمة وإن لم تكن كذمة المكلف، بل إن البهوتي نفسه ذكر كثيراً من الأحكام التي تخص الصغير فدل على ثبوت الذمة لهم. نظر: الذمة والحق والالتزام، د/ المكاشفي طه الكباشي. ص ١٧ وما بعد.

(٢) سورة البقرة (٢٨٢).

(٣) «أ»: أبو سعيد.

(٤) رواه الشافعي في الأم ٩٣/٣. والحاكم ٢٨٦/٢ وقال: «صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه»، والبيهقي في السنن ١٨/٦. قال الألباني: «صحيح على شرط مسلم» الإرواء (١٣٦٩).

(٥) البخاري (٢١٢٥) في السلم، باب السلم في وزن معلوم، واللفظ له، ومسلم (١٢٧) بنحوه في المساقاة، باب السلم.

صبيغ عقد السلم (ويصح) السَّلْم (بلفظه) كأسلمتك هذا الدينار في كذا في القمح . (و) يصح (بلفظ سلف) كأسلفتك كذا في كذا؛ لأنهما حقيقة فيه لأنهما للبيع الذي عَجَّلَ ثمنه وأجَّلَ مئمنه . (و) يصح بلفظ (بيع) وكلُّ ما ينعقد به البيع ، (وهو) أي : السَّلْم (نوع منه) أي : البيع ؛ لأنه يبيع إلى أجل فشملة اسمه . (بشروط) متعلق ببيصح ، سبعة :

انضباط صفاته (أحدها) كون مُسَلَّم فيه مما يمكن (انضباط صفاته)؛ لأن ما لا تنضبط صفاته يختلف كثيراً فيفضي إلى المنازعة والمشاقة، وعدمها مطلوب شرعاً . (كموزون) من ذهب وفضة وحديد ونحاس وورصاص وقطن وكتان وصوف وإبريسم وشهد^(١) وقنب^(٢) وكبريت^(٣) ونحوها، (ولو) كان الموزون (شحمًا) نيتًا . قيل لأحمد : إنه يختلف؟ قال : «كل سلف يختلف»^(٤) . (ولحمًا نيتًا ولو مع عظمه) ؛ لأنه كالنوى في التمر (إن عيّن محلّ يُقطع منه)، كظهر وفخذ .

وعلم منه أنه لا يصح في مطبوخ ومشوي ولا في لحم بعظمه إن لم يعيّن محل قطع ؛ لاختلافه . (و) ك(مكيل) من حب وتمر ودهن ولبن ونحوها . (و) ك(مذروع) كثياب وخيوط . (و) ك(معدود من حيوان ولو آدميًا)، كعبد صفته كذا .

و(لا) يصح السَّلْم (في أمة وولدها) أو وأخيها ونحوه؛ لندرة جمعهما في الصفة ، (أو)^(٥) في حيوان (حامل)؛ لجهل الولد وعدم تحقُّقه، فلا تأتي الصفة عليه، وكذا شاة لبون . (ولا) يصح السَّلْم (في فواكه معدودة)، كرمّان وكُمثري وخوخ وإجاص ولو أسلم فيها وزنًا، لاختلافها^(٦) صِغَرًا وكِبَرًا، بخلاف نحو عنب

(١) الشَّهْد : العسل في شمعها . المصباح (الشهد) . باختصار .

(٢) القنب : بفتح النون مشددة ، نبات يؤخذ لحاؤه ثم يُقتل حبالاً . المصباح (القنب) باختصار .

(٣) الكبريت : مادة معدنية صفراء اللون، شديدة الاشتعال، توجد حول البراكين . المعجم الوسيط (الكبريت) .

(٤) مسائل أبي داود : ص ١٩٧ .

(٥) « ش ط » : (و) .

(٦) « الاصل » : فيهما وزنًا لاختلافهما، والتصحيح من الأخرى وهو الموافق للسباق . وفي « ش ط » : . . . وإجاص لاختلافها ولو أسلم فيها وزنًا بخلاف . . .

ورُطِب . (و) لا في (بقول)؛ لاختلافها، ولا يمكن تقديرها بالحزَم (١).

(و) لا في (جلود)؛ لاختلافها (٢)، ولا يمكن ذرعها؛ لاختلاف أطرافها . (و) لا في (رؤوس وأكارع)؛ لأن أكثرها العظام والمشافر (٣)، ولحمها قليل وليست موزونة . (و) لا في (بيض ونحوها) أي : المذكورات، كجوز؛ لاختلاف ذلك كبيراً وصغراً . (و) لا في (أواني مختلفة رؤوساً وأوساطاً كقماقم)، جمع قُمُقم بضمّتين؛ لاختلافها (٤). فإن لم تختلف رؤوسها وأوساطها صح السَّلم فيها .

(ولا فيما لا ينضب (٥) كجوهـر (٦)) ولؤلؤ ومرجان وعقيق ونحوها؛ لاختلافها اختلافاً كثيراً صغراً وكبراً وحسن تدوير وزيادة ضوء وشفاء، ولا يمكن تقديرها ببيض عصفور ونحوه؛ لأنه يختلف، ولا بشيء معين لأنه قد يتلف . (و) لا في (مغشوش أثمان) لأن غشه يمنع العلم بالمقصود منه، ولما فيه من الغرر . (أو يجمع أخلاطاً) مقصودة (غير متميزة كمعاجين) مباحة . (و) لا في (ندد (٧) وغالية (٨)؛ لعدم ضبطها (٩) بالصفة . (و) لا في (قسي (١٠) ونحوها) مما يجمع أشياء مختلفة لا يمكن ضبط قدر كل منها، ولا تميز ما فيها؛ لما تقدم .

(ويصح) السَّلم (فيما) أي : شيء (فيه لمصلحته شيء غير مقصود ، كجبن) فيه

-
- (١) « ش ط » : بالحزرم .
(٢) « ش ط » : لاختلافها صغراً وكبراً .
(٣) جمع مشفر وهو شفة البعير . المغرب (شفر) . والمقصود هنا شفة كل حيوان يؤكل .
(٤) « ب » : لاختلافهما .
(٥) « ش ط » : بنضب .
(٦) « كجوهـر » كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .
(٧) الندد بفتح النون، وهو مسك وعنبر وعود يختلط بغير دهن . قال الجوهري : ليس هو بعربي . تحرير ألفاظ التنبيه . ص ١٨٩ .
(٨) الغالية : هي مسك وعنبر مخلوطان بدهن . تحرير ألفاظ التنبيه : ص ١٨٩ .
(٩) « ش ط » : ضبطهما .
(١٠) القسي : بكسر القاف والسين وتشديد الياء : جمع قوس . تحرير ألفاظ التنبيه : ص ١٨٨ باختصار .

إِنْفَحَةَ^(١) . (و) ك(خبز) وعجين فيه ماء أو ملح . (و) ك(خل تمر) وزبيب فيه ماء .
(و) ك(سكنجيين)^(٢) فيه خل (ونحوها) ، كشيرج فيه ملح ؛ لأن الخلط يسير غير مقصود بالمعاوضة لمصلحة المخلوط فلم يؤثر .

(و) يصح (فيما يجمع أخلاطاً متميزة كثوب) نُسج (من نوعين) ، كقطن وكَتَّان ، أو إِبْرِيَسَم وقطن ، (و) ك(نُشَّاب ونَبْل مُرِيَّشِيْن ، وخفاف ورماح ونحوها) ؛ لأنه يمكن ضبطه | بصفات لا يختلف ثمنه معها غالباً .

١٢٣٣

(و) يصح السَّلْمُ في^(٣) (أثمان) خالصة ؛ لأنها تثبت في الذمة ثمنًا فتثبت سلمًا . كعروض ، وتقدم حكم مغشوشه . (ويكون رأس المال غيرها) أي : الأثمان كثوب وفرس ؛ لثلا يفضي إلى ربا النسيئة ، ولا يكون رأس مالها فلوسًا ؛ لما يأتي .

(و) يصح^(٤) (في فلوس) ولو نافقة وزناً وعدداً على ما في الإقناع^(٥) ، (ويكون رأس مالها عَرَضًا) ، لا نقدًا ؛ لأنها ملحقة بالنقد كما تقدم في ربا النسيئة .
(و) يصح (في عَرَضٍ بعَرَضٍ^(٦)) كتمر في فرس وحمار في حمار .

(و) لا يصح السَّلْمُ (إن جرى بينهما) أي : المُسَلَّمُ فيه ورأس ماله (ربا فيهما) أي : في إسلام عرض في فلوس وعرض في عرض . فلو أسلم في فلوس وزنيَّة نحاسًا أو حديدًا ، أو في تمر بُرًّا ونحوه لم يصح ؛ لأنه يؤدي إلى بيع موزون بموزون ، أو مكيل بمكيل نسيئة .

(وإن جاءه) أي : جاء المُسَلَّمُ إليه المُسَلَّمُ لعرض في عرض (بعينه) أي : عين رأس المال (عند محله) أي : السَّلْمُ ، كمن أسلم عبداً صغيراً في عبد كبير إلى عشر

(١) « ش ط » : نفحة . وهي كرش الحمل أو الجدي مالم يأكل ، فإذا أكل فهو كرش . اللسان (نفح) .

(٢) « ش ط » : (سكنجيين) وهو ما يجمع من الخل والعسل فيه خل .

(٣) « م ط ، ش ط » : (في أثمان) .

(٤) « ش ط » : يصح السلم .

(٥) ١٣٤ / ٢ .

(٦) « ش ط » : بعوض .

سنينَ مثلاً ، فجاءه بعين العبد عند الحلول وقد كَبُرَ واتصف بصفات السَلَم (لزم) المسلم (قبوله) ؛ لاتصافه بصفات المسلم فيه ، أشبه ما لو جاءه بغيره ، ولا يلزم عليه اتحاد الثمن والمثمن ؛ لأن المثلن في الذمة ، وهذا عوض عنه ، ومحله إن لم يكن حيلة ، كمن أسلم جارية صغيرة في كبيرة إلى أمد تكبر فيه بصفات الصغيرة ؛ ليستمتع^(١) بها ويردها عند الأمد بلا عوض وطاء فلا يصح .

(تمة) ^(٢) يصح السَلَم في السكر والبانيد^(٣) والدبس ونحوه مما مسته النار ؛ لأن عمل النار فيه معلوم عادة يمكن ضبطه بالنشأف والرطوبة أشبه المجفف بالشمس .

ذكر ما يميز
أوصافه

الشرط (الثاني) : ذكر ما يختلف به من صفاته^(٤) (ثمنه) أي : المسلم فيه (غالباً) ؛ لأنه عوض في الذمة ، فاشتراط العلم به كالمثلن . وعلم منه أن الاختلاف النادر لا أثر له ، ولا فرق بين ذكر الصفات في العقد أو قبله ، (كنوعه)^(٥) أي : المسلم فيه . وهو مستلزم لذكر جنسه . (و) ذكر (ما يُمَيِّز مختلفه) أي : النوع ، ففي نحو بر يُقال^(٦) : صعيدي أو بحيري بمصر ، وخوراني أو شمالي بالشام . (و) ذكر (قدر حب) كصغار حب أو كباره ، متناول الحب أو مدوره . (و) ذكر (لون) كأحمر أو أبيض (إن اختلف ثمنه بذلك ؛ ليتميز بالوصف ، (و) ذكر (بلده) أي : الحب ، فيقول : من بلد كذا . بشرط أن تبعد الآفة فيها . (و) ذكر (حدائته وجودته)^(٧) وضدهما ، فيقول : حديث أو قديم ، جيد أو رديء ، ويبين قديم^(٨) سنة أو سنتين ونحوه ، ويبين كونه مُشعراً ، أي : به شعير ونحوه ، أو زرع^(٩) .

(١) « ش ط » : يستمتع .

(٢) ليست في « م ط » .

(٣) « الأصل ، أ » البانيد بالدال ، والتصحيح من الأخرى والمعاجم اللغوية . وفي « ج ، ش ط » : الفانيد . قال المحبي : « الفانيد : مُعَرَّب بانيد ، ضرب من الحلواء فارسية » . قصد السبيل ٣٢٦/٢ .

(٤) « ش ط » : صفات .

(٥) « م ط » : كنوع .

(٦) « ش ط » : برتقال .

(٧) « م ط » : أو .

(٨) « ش ط » : قدم .

(٩) حاشية « ب » : الزرع : الخالي من الشعير .

(و) ذكر (سن حيوان)، ويُرجع في سن رقيق بالغ إليه، وإلا فقول سيده، فإن جهله رُجع إلى قول أهل الخبرة تقريباً بغلبة الظن، ويذكر نوعه كضأن أو معز ثني أو جذع، (و) ذكر ما يميز مختلفه فيقول: (ذكراً وسميناً ومعلوقاً أو ضدها^(١)) كأنثى^(٢) وهزيل وراع^(٣). وفي إبل يقول: بُخْتِيَّة^(٤) أو عرابية، وبنت مَخاض أو لبون ونحوهما، وبيضاء أو حمراء ونحوهما^(٥)، ومن نتاج بني فلان، وكذا خيل، وتُنسب بغال وحمير لبلدها.

(و) في صيد يقول بعد ذكر نوعه وما يميز مختلفه: (صيد أحبولة، أو) صيد (كلب، أو) صيد (صقر)، أو شبكة أو فخ ونحوه؛ لأن صيد الأحبولة سليم، والكلب أطيب نكهة من الفهد.

ويذكر في تمر النوع كصيحاني^(٦)، والجودة والكبر أو ضدهما، والبلد نحو بغدادي؛ لأنه أحلى وأقل بقاء؛ لعدوبة مائه، والبصري بخلافه، والحداثة، فإن أطلق العتيق أجزاءً. وإن شرط عتيق عام أو عامين فله شرطه، وكذا الرطب إلا الحداثة، ولا يأخذ إلا ما أرطب كله. ولا يلزمه أخذ مُشَدَّخ^(٧)، ولا ما قارب أن يُتمر.

ويذكر في عسل جنسه، | كنحل أو قصب وبلده وزمنه كربيعي أو صيفي ولونه كأبيض أو أحمر، وليس له إلا مصفى من شمعه. وفي سمن نوعه كسمن بقر أو ضأن. ولونه كأصفر أو أبيض ومرعاه، ولا يحتاج إلى ذكر الحداثة؛ لأن الإطلاق يقتضيها. ولا يصح السكّم في عتيقه؛ لأنه عيب، ولا ينتهي إلى حد.

(١) «م ط، ب، ج، ش ط»: ومعلوقاً وكبيراً أو ضدها.

(٢) «ش ط»: كالأنثى.

(٣) «الأصل، الأخرى» راعي، والتصحيح من «ش ط» وهو الموافق للعربية.

(٤) البُخت والبختية: أعجمي معرب، وهي الإبل الخراسانية تُنتج بين عربية وفالج. والفالج: البعير ذو السنامين. اللسان (بخت، فلج).

(٥) ليست في «ب».

(٦) تقدم معناه ص ١٩٦.

(٧) المطبوع: مشدوخ. والشُدْخ: الكسر في كل شيء. والمُشَدَّخ البُسْر يُعمر حتى ينشدخ ثم يُيس في الشتاء. اللسان (شدخ).

ويذكر في لبن النوع والمرعى ، وفي جبن^(١) النوع والمرعى ، ورطب أو يابس ، جيد أو رديء .

وفي ثوب النوع والبلد واللون والطول والعرض والخشونة والصفاقة أو^(٢) ضدتهما . فإن زاد الوزن لم يصح السلم . وفي غزل اللون والنوع والبلد والوزن والغلظ أو^(٣) الدقة . وفي صوف ونحوه ذكر بلد ولون وطول أو قصر وذكرورة أو أنوثة وزمان ، وفي كاغد^(٤) يذكر بلداً^(٥) وطولاً وعرضاً وغلظاً أو رقّة ، واستواء الصنعة^(٦) واللون ، وما يختلف به الثمن وهكذا .

(و) في رقيق ذكر نوع كرومي أو حبشي أو زنجي ، و (طول رقيق بشبر) قال أحمد « يقول خماسي سداسي ، أعجمي أو فصيح ، و^(٧) ذكر أو أنثى^(٨) . (وكحلاء أو دَعَجَاء ، وبكارة أو ثيوبة ونحوها) كسمن وهزال وسائر ما يختلف به ثمنه . والكحل سواد العين مع سعتها ، والدعج أن يعلو الأجنان سواد خلقة ، موضع الكحل ، ذكره في القاموس^(٩) . ولا يحتاج لذكر الجعودة والسبوبة . وإن شرط شيئاً من صفات الحُسن ، كأقنى الأنف^(١٠) أو زجاء الحاجبين^(١١) لزمه .

(١) « ش ط » : حين .

(٢) « ش ط » : و .

(٣) « ج ، ش ط » : و .

(٤) الكاغد : القرطاس ، معرب . القاموس (الكاغد) .

(٥) « ب » : ساقطة .

(٦) « أ ، ش ط » : الصفة .

(٧) « ش ط » : ساقطة .

(٨) مسائل ابن هانئ ٢ / ٢٠ .

(٩) الذي جاء في القاموس أن الكحل : « محرّكة ، أن يعلو منابت الأشجار سواد خلقه أو أن تسود مواضع الكحل . والدعج : محرّكة ، والدعجة بالضم : سواد العين مع سعتها . (الكحل ، الدعج) فيكون الشارح قد أخطأ في النقل .

(١٠) قنا الأنف : ارتفاع أعلاه واحديداب وسطه وسبوغ طرفه ، أو نُتُوُّ وسط القصبية وضيق المنخرين . القاموس (القنوة) .

(١١) الزجج : رقة محط الحاجبين ودقتها وطولهما وسبوغهما واستقواسهما ، وقيل : دقة في الحاجبين وطول . اللسان (زجج) .

(و) ذكر (نوع طير)، كحمام وكُرْكُمِي^(١). (و) ذكر (لونه وكبره) إن اختلف به لا ذكورية وأنوثية إلا في نحو دجاج مما يختلف بها. ولا إلى^(٢) موضع اللحم إلا أن يكون كبيراً يؤخذ بعضه كالنعام. ولا يلزم قبول رأس وساقين؛ لأنه لا لحم عليها.

(ولا يصح شرطه أجود)؛ لتعذر الوصول إليه، لأنه مامن جيد إلا ويحتمل وجود أجود منه، (أو أردأ)؛ لأنه لا ينحصر. ولا يطول في الأوصاف بحيث ينتهي إلى حال يندر وجود المسلم فيه بتلك الصفات. فإن فعل بطل. (وله) أي: المسلم (أخذ دون ما وصف) من جنسه؛ لأن الحق له وقد رضي بدونه. (و) له أخذ (غير نوعه)، كمعز عن ضأن، وجواميس عن بقر (من جنسه)؛ لأنهما كالشيء الواحد؛ لتحريم التفاضل بينهما.

(ويلزمه) أي: المسلم (أخذ أجود منه) أي: مما أسلم فيه (من نوعه)؛ لأنه أتاه بما تناوله العقد وزاده نفعاً. وعلم منه أنه لا يلزمه أخذه من غير نوعه، ولو أجود كضأن عن معز؛ لأن العقد تناول ما وصفاه على شرطهما، والنوع صفة فأشبه ما لو فات غيره من الصفات. فإن رضيا جاز كما تقدم. وإن كان من غير جنسه كلحم بقر عن ضأن لم يجز، ولو رضيا؛ لحديث: «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره» رواه أبو داود وابن ماجه^(٣)، ولأنه بيع، بخلاف غير نوعه من جنسه فإنه قضاء للحق.

(ويجوز) لمسلم (رد) سلم (معيب) أخذه غير عالم بعيبه، ويطلب بدله. (و) له (أخذ أرشه) مع إمساكه كمبيع غير سلم. (و) لمسلم إليه أخذ (عوض زيادة قدر) دفعه، كما لو أسلم إليه في قفيز فجاءه بقفيزين؛ لجواز أفراد هذه الزيادة بالبيع. (و) (لا) يجوز له أخذ عوض (جودة) إن جاءه بأجود مما عليه؛ لأن الجودة صفة لا يجوز أفرادها بالبيع. (ولا) أخذ عوض (نقص رداءة) لو جاءه بأردأ؛ لما سبق.

(١) طائر كبير أغبر اللون أتر الذنب طويل العنق والرجلين. ومن أسمائه: رهو وغرنوق. . معجم الحيوان ص ٧٥.

(٢) «ج»: في .

(٣) رواه أبو داود (٣٤٦٨) في البيوع، باب السلف لا يحول، وابن ماجه (٢٣٠٣) في التجارات، باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره. قال ابن حجر: «وفيه عطية بن سعد العوفي وهو ضعيف، وأعله أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق وابن القطان بالضعف والاضطراب». انظر: تلخيص الحبير ٢٥/٣.

معرفة قدره
بما يقدر به
عادة

الشرط (الثالث) : ذكر (قدر كيل في مكيل ، و) قدر (وزن في موزون ، و) قدر (ذرع في مذروع متعارف) أي : المكيال والرطل مثلاً والذراع (فيهن) عند العامة ؛ لحديث «من أسلم في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»^(١) . ولأنه عوض عن الذمة ، فاشترط معرفة قدره كالثمن .

(فلا يصح) سلم (في مكيل) كلبن وزيت وشيرج وتمر (وزناً ، ولا) في^(٢) (موزون كيلاً) نصاً^(٣) ؛ لأنه مبيعٌ يشترط معرفة قدره ، فلم يجوز بغير ما هو مقدر به في الأصل ، كبيع الربويات بعضها ببعض ، ولأنه قَدَّرَه بغير ما هو مقدر به في الأصل فلم يجوز كما لو أسلم في مذروع وزناً . (ولا) يصح (شرط صنجة)^(٤) أو مكيال أو ذراع لا عُرف له) ؛ لأنه لو تلف فات العلم به ، ولأنه غرر لا يحتاج إليه العقد . (وإن عيّن فرداً مما له عرف) ، بأن قال : رطل فلان أو مكياله أو ذراعه . وهي معروفة عند العامة (صح العقد) ؛ للعلم بها (دون التعيين) فلا يصح ؛ لأنه التزام ما لا يلزم .

معرفة
أجله

الشرط (الرابع) : ذكر أجل معلوم نصاً^(٥) ؛ للخبر ، فأمر بالأجل ، والأمر للوجوب ، ولأن السلم رخصة جاز ؛ للرفق ، ولا يحصل إلا بالأجل ، فإذا انتفى الأجل انتفى الرفق . فلا يصح كالكتابة ، والحلول يخرج عن اسمه ومعناه ، بخلاف بيوع الأعيان ، فإنها لم تثبت على خلاف الأصل ؛ لمعنى يختص^(٦) التأجيل ، (له) أي : الأجل (وقع في الثمن عادة) ؛ لأن اعتبار الأجل ، لتحقق الرفق ، ولا يحصل بمدة لا وقع لها في الثمن ، (كشهر ونحوه) ، مثال لما له وقع في الثمن ، وفي الكافي «كنصفه»^(٧) .

١٢٣٤

(ويصح) أن يسلم (في جنسين) كأرزٍ وعسل (إلى أجل) واحد (إن بين ثمن كل جنس) منهما . فإن لم يبينه لم يصح . (و) يصح أن يسلم (في جنس) واحد (إلى

(١) تقدم تخريجه في الصفحة السابقة .

(٢) «ش ط» : من المتن .

(٣) الروايتين والوجهين ١ / ٣٦٠ .

(٤) «ش ط» : صحة .

(٥) مسائل عبد الله ٣ / ٩٢٩ ، مسائل ابن هانئ ٢ / ١٩ .

(٦) ليست في «ش ط» .

(٧) ١١٣ / ٢ .

أجلين)، كسمن يأخذ بعضه في رجب، وبعضه في رمضان؛ لأن كل بيع جاز إلى أجل جاز إلى أجلين وأجال (إن بين قسط كل أجل وثمانه)؛ لأن الأجل الأبعد له زيادة وقع على الأقرب، فما يقابله أقل، فاعتبر معرفة قسطه وثمانه، فإن لم يُبينهما لم يصح. وكذا لو أسلم جنسين كذهب وفضة في جنس كأرز لم يصح حتى بين حصة كل جنس من المسلم فيه.

(و) يصح (أن يُسلم في شيء)، كلحم وخبز وعسل (يأخذه كل يوم جزءاً معلوماً مطلقاً) أي: سواء بين ثمن كل قسط أو لا؛ لدعاء الحاجة إليه، ومتى قبض البعض وتعذر الباقي رجع بقسطه من الثمن، ولا يجعل للمقبوض فضلاً على الباقي؛ لأنه مبيع واحد متمثل الأجزاء، فقسط الثمن على أجزائه بالسوية، كما لو اتفق أجله.

(ومن أسلم أو باع) مطلقاً أو لمجهول، (أو أجر أو شرط الخيار مطلقاً)، بأن لم يُعيه بغاية، (أو) جعلها (ل)أجل (مجهول، كحصاد وجزاذ ونحوهما)، كنزول مطر لم يصح غير مبيع^(١)؛ لفوات شرطها، ولأن الحصاد ونحوه يختلف بالقرب والبعد. وكذا لو أبهم الأجل كإلى وقت أو زمن (أو) جعلها إلى^(٢) (عيد أو ربيع أو جمادى أو النَّفَر لم يصح) ما تقدم من سلم وإجارة وخيار شرط؛ للجهالة (غير البيع)، فيصح حالاً وتقدم. فإن عيّن عيد فطر أو أضحى أو ربيع أول أو ثان^(٣) أو جمادى كذلك، أو النَّفَر الأول وهو ثاني أيام التشريق، أو الثاني وهو ثالثها صحت؛ لأنه معلوم.

(وإن قالوا) أي: عاقدا سلم (محلّه) بفتح الحاء والكسر لغة: موضع الحلول، (رجب، أو) محلّه (إليه) أي: رجب، (أو) محله (فيه) أي: رجب (ونحوه) كشعبان (صح) السّلم (وحلّ) مسلم فيه (بأوله) أي: رجب ونحوه، كما لو قال

(١) «ش ط»: بيع.

(٢) «ش ط»: (أو جعلها إلى عيد...).

(٣) «أ»: ثاني.

لامراته : أنت طالق إلى رجب أو فيه وليس مجهولاً؛ لتعلقه بأوله . (و) إن قالوا :
محلّه (إلى أوله) أي : شهر كذا، (أو) إلى^(١) (آخره يحلّ بأول جزء منهما) أي : من
أوله^(٢) وآخره، كتعليق طلاق .

(ولا يصح) إن قالوا : (يؤديه فيه) أي : في شهر كذا؛ لجعله كله ظرفاً
فيحتمل^(٣) أوله وآخره فهو مجهول . (ويصح) تأجيله (لشهر وعيد روميّان إن
عرفا) كشباط^(٤) والنّيروز^(٥) عند من يعرفهما؛ لأنهما معلومان لا يختلفان أشبها
أشهر المسلمين وأعيادهم، بخلاف السّعانيين^(٦) وعيد الفطير^(٧) .

(ويقبل قول مدين) أي : مسلم إليه (في قدره) أي : الأجل، (و) في^(٨)
(مُضَيِّه) بيمينه؛ لأن العقد اقتضى الأجل، والأصل بقاؤه، ولأن المسلم إليه ينكر
استحقاق التسليم . وهو الأصل . (و) يقبل قوله أيضاً في (مكان تسليم) نصاً^(٩)؛
إذ الأصل براءة ذمته من مؤنة نقله إلى موضع ادعى المسلم شرط التسليم فيه .

(ومن أتى) - بالبناء للمفعول - (بما)^(١٠) أي دين^(١١) (له من سلم أو غيره قبل
محلّه) بكسر الحاء، أي : حلولة (ولا ضرر) عليه (في قبضه)، كخوف وتحمل مؤنة

(١) «الأصل» : من المتن والتصحيح من الأخرى .

(٢) «ج» : أو .

(٣) «ش ط» : فيشمل .

(٤) شهر من أشهر الشتاء وهو الثاني في السنة الميلادية . الهادي إلى لغة العرب (شباط) .

(٥) النّيروز أو النّوروز بالفارسية : اليوم الجديد، وهو أول يوم من السنة الشمسية الإيرانية،
ويوافق اليوم الحادي والعشرين من شهر مارس من السنة الميلادية . وهو أكبر أعياد
الفرس . المعجم الوسيط (نورز) .

(٦) «ش ط» : الشعانيين، والسّعانيين عيد للنصارى قبل عيدهم الكبير بأسبوع، سرياني
معرب . النهاية لابن الأثير ٢/٣٦٩ .

(٧) عيد لليهود بعد نزول الشمس الحمل بأيام . المصباح (فطر) باختصار .

(٨) «ب، ش ط» : في عدم .

(٩) شرح المنتهى للفتوحى ٤/٢٨٥ .

(١٠) «ش ط» : بحاله .

(١١) «ش ط» : دينه .

أو اختلاف قديمه وحديثه (لزمه) أي : رب الدين قبضه نصاً^(١)؛ لحصول غرضه . فإن كان فيه ضرر كالأطعمة والحبوب والحيوان ، أو الزمن مخوفاً لم يلزمه قبضه قبل محله . وإن أحضره في محله أو بعده لزمه قبضه مطلقاً^(٢) ، كميع معين .

(فإن أبي) قَبْضَهُ حيث لزمه (قال له حاكم : إما أن تقبض أو تُبرئ) من الحق . (فإن أباهما) أي : القبض والإبراء (قبضه) الحاكم (له) أي : لرب الدين ؛ لقيامه مقام الممتنع كما يأتي في السيد إذا امتنع من قبض الكتابة .

(ومن أراد قضاء | دين عن) مدين (غيره فأبى ربّه) أي : الدين قبضه ٢٣٤ ب
من غير المدين ، (أو أعسر) زوج (بنفقة زوجته) ، وكذا إن لم يعسر بطريق الأولى ، (فبذلها أجنبي) أي : من لم تجب عليه نفقة (فأبت) الزوجة قبول نفقتها من الأجنبي (لم يجبراً) أي : رب الدين والزوجة ؛ لما فيه من المنّة عليهما . (وملكت) الزوجة (الفسخ) ؛ لإعسار زوجها كما لو لم يبذلها أحد . فإن ملكه لمدين وزوج وقبضاه ودفعاه لهما أجبراً على قبوله . وليس للمسلم إلا أقل ما يقع عليه الصفة . وتُسَلَّم الحبوب نقية من تبين وعُقَد ونحوها وتراب إلا يسيراً لا يؤثر في كيل ، والتمر جافاً .

الشرط (الخامس : غلبة مسلم فيه في محلّه) أي : عند حلول ؛ لأنه وقت
إمكان وجود المسلم فيه وقت التسليم
وجوب تسليمه ، وإن عُدِم وقت عقد كسلم في رُطب وعنب من الشتاء إلى الصيف ، بخلاف عكسه ؛ لأنه لا يمكن تسليمه غالباً عند وجوبه ، أشبهه ببيع الأبق ، بل أولى .

(ويصح) سلم (إن عيّن) مسلم فيه من (ناحية تبعد فيها آفة) ، كتمر المدينة . و(لا) يصح السَلْم إن عيّن (قرية صغيرة أو بستاناً ، ولا) إن أسلم في شاة (من غنم زيد ، أو) أسلم^(٣) في بعيير من (تجاج)^(٤) فحله ، أو) في^(٥) ثوب (مثل هذا الثوب ونحوه) ، كفي عبد مثل هذا العبد ؛ لحديث ابن ماجه وغيره « أنه أسلف إليه ﷺ رجل

(١) شرح المنتهى للفتوحى ٢٨٥ / ٤ .

(٢) حاشية « ج » : « أي سواء تضرر بقبضه أو لا » .

(٣) « ش ط » : من المتن .

(٤) « الأصل » : تجاج .

(٥) « م ط ، ش ط » : من المتن .

من اليهود دنانير في تمر مسمى ، فقال اليهودي : من تمر حائط بني فلان . فقال النبي ﷺ : أما من حائط بني فلان فلا ، ولكن كيل مُسمى إلى أجل مسمى^(١) . ولأنه لا يؤمن انقطاعه ، ولا تلف المسلم في مثله ، أشبه تقديره بنحو مكيال لا يعرف .

(وإن أسلم إلى محلّ) أي : وقت (يوجد فيه) مُسلم فيه (عاماً فانقطع وتحقق بقاؤه^(٢) لزمه تحصيله) ، ولو شق كبقية الديون . (وإن تعذر) مسلم فيه ، (أو) تعذر (بعضه) ، بأن لم يوجد (خير) مسلم (بين صبر) إلى وجوده فيطالب به ، (أو فسّخ فيما تعذر) منه ، كمن اشترى قنّاً فأبق قبل قبضه . (ويرجع) إن فسّخ ؛ لتعذره كله (برأس ماله) إن وجد ، (أو عوضه) إن عدم ؛ لتعذر رده . وإن أسلم ذمي إلى ذمي في خمر ثم أسلم أحدهما رجع مُسلم برأس ماله أو عوضه ؛ لتعذر الاستيفاء أو الإيفاء .

قبض رأس
المال في
المجلس

الشرط (السادس : قبض رأس ماله) أي : السَلَم (قبل تفرق) من مجلس عقده تفرقاً يُبطل خيار مجلس لثلا يصير بيع دين بدين ، واستنبطه الشافعي من قوله عليه السلام : «فليسلف» أي : فليعط . قال : «لأنه لا يقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ما سلفه قبل أن يفارق من أسلفه»^(٣) . وتقدم في الصرف لو قبض بعضه .

(وكقبض) في الحكم (ماييده) أي : المسلم إليه^(٤) (أمانة أو غصب) ونحوه ، فيصح جعله رأس مال سلم في ذمة من هو تحت يده ، وقوله : أمانة أو غصب بدل من ما .

(١) رواه ابن ماجه بنحوه (٢٠٣١) أبواب التجارات ، باب السلف في كيل ووزن معلوم إلى أجل معلوم . قال البوصيري : « هذا إسناد ضعيف لتدليس الوليد بن مسلم ، وله شاهد من حديث ابن عباس رواه الأئمة الستة » . مصباح الزجاجة ٣ / ٣٧ . وضعفه الألباني في الإرواء (١٣٨١) .

(٢) حاشية « أ ، ج » : « قوله (وتحقق بقاؤه) في العبارة طي والأصل : وإن أسلم إلى محل يوجد فيه عاماً فانقطع فتارة يتحقق وجوده ويتعسر تحصيله وتارة ينعدم ويتعذر تحصيله ، فإن لم ينعدم بل تعسر تحصيله وتحقق بقاؤه الخ » .

(٣) الأم ٣ / ٩٥ .

(٤) « أ » : فيه .

و (لا) يصح جعل (ما في ذمته) رأس مال سلم؛ لأن المسلم فيه دين . فإذا كان رأس ماله ديناً كان بيع دين بدين ، بخلاف أمانة وغصب . ولو عقداً على نحو مائة درهم في نحو كُرٍّ (١) طعام بشرط أن يعجل له منها خمسين ، وخمسين إلى أجل لم يصح في الكل ، ولو قلنا بتفريق الصفقة؛ لأن للمعجل فضلاً على المؤجل ، فيقتضي أن يكون في مقابلته أكثر مما في مقابلة المؤجل ، والزيادة مجهولة .

(وتشترط معرفة قدره) أي : رأس مال السلم . (و) معرفة (صفته)؛ لأنه لا يؤمن فسخ السلم لتأخر المعقود عليه ، فوجب معرفة رأس ماله؛ ليرد بدله كالقرض ، واعتبر التوهم هنا؛ لأن الأصل عدم جوازه . وإنما جُوز مع الأمن من الغرر، ولم يوجد هنا . (فلا تكفي مشاهدته) أي : رأس مال السلم ، كما لو عقده ١٢٣٥ بصبرة لا يعلمان قدرها ووصفها .

(ولا يصح) السلم (بما لا ينضبط، كجوهر ونحوه) ككتب . (ويرد) ما قبض من ذلك على أنه رأس مال سلم؛ لفساد العقد (إن وجد وإلا) يوجد (فقيمه) ولو مثلياً . قاله في شرحه (٢) ، وفيه نظر .

(فإن اختلفا فيها) أي : القيمة أي : قدرها (ف) القول (قولُ مسلمٍ إليه) بيمينه؛ لأنه غارم ، (فإن تعذر) قول مسلم إليه بأن قال : لا أعرف قيمة ما قبضته (٣) . (ف) عليه (قيمة مسلمٍ فيه مؤجلة) (٤) ؛ بأجل السلم (٥) ؛ إذا الظاهر في المعاوضات وقوعها بثمن مثليها .

ويقبل قول مسلمٍ إليه في قبض رأس ماله . وإن قال أحدهما قبض قبل التفرق والآخر بعده فقول مدعي الصحة ، وتقدم بيته عند التعارض . وإن وجد مغصوباً أو معيباً من غير جنسه بطل العقد إن عيّن أو كان في الذمة وتفرقا قبل أخذ بدله . وإن

(١) كُرٌّ على وزن قُنل وهو كيل مقداره ستون قفيزاً أو اثنا عشر وسقاً . المصباح (الكر) .

(٢) ٢٩١/٤ .

(٣) «ش ط» : قبضته .

(٤) «ج» : (. . . مؤجلة) ويقع العقد بقيمة مثلي بأجل السلم إذ الظاهر . . .

(٥) «الأصل» : المسلم . والتصحيح من الأخرى .

كان العيب من جنسه^(١) فله إمساكه مع أرشه وردّه وطلب بدل ما في الذمة ما دام
بالمجلس .

أن يسلم
في الذمة

الشرط (السابع : أن يُسلم في ذمة) ، ولم يذكره بعضهم استغناء عنه بذكر
الأجل ؛ إذ المؤجل لا يكون إلا في ذمة ، (فلا يصح) السّلم (في عين كشجرة نابتة
ونحوها) ؛ لأنه يمكن بيعه في الحال ، فلا حاجة إلى السّلم فيه .

(١) حاشية «ج» : «قوله (من جنسه) : أي جنس رأس مال السلم كالسواد في الفضة
والوضوح في الذهب» .

(فصل)

حكم
اشتراط ذكر
مكان الوفاء
والعقد.

(ولا يشترط) في السَّلْم (ذكرُ مكان الوفاء)؛ لأنه لم يُذكر في الحديث، وكباقي البيوع (إن لم يُعقد ببرية أو سفينة ونحوهما)، كدار حرب وجبل غير مسكون؛ لأنه لا يمكن التسليم في ذلك المكان، فيكون محل التسليم مجهولاً. فاشتراط تعيينه بالقول كالزمان.

(ويجب) الوفاء (مكان عقد) السَّلْم إذا كان محل إقامة؛ لأن مقتضى العقد التسليم في مكانه. (وشرطه) أي: الوفاء (فيه) أي: مكان العقد (مؤكّد)؛ لأنه شرط مقتضى العقد، فلا يؤثر.

(وإن دفع) مسلم إليه السَّلْم (في غيره) أي: المكان الذي شرط به إن عُقد بنحو برية أو مكان العقد إن عُقد بغير (١) نحو برية (لا) (٢) مع أجره حمل (٣) إليه) أي: إلى ما يجب تسليم (٤) فيه (صح) أي: جاز الدفع؛ لتراضيهما عليه، وبرئ دافع. (ك) ما يصح (شرطه) أي: الوفاء (فيه) أي: في غير محل العقد، كبيع الأعيان، فإن دفعه في غير محله، ودفع معه أجره حمله إليه لم يجز ولو تراضيا؛ لأنه كالاغتياض عن بعض السَّلْم.

(ولا يصح أخذ رهن أو كفيل بمسلم فيه)، رُويت كراهته عن علي وابن عباس (حكم أخذ رهن أو كفيل بمسلم فيه). (٥) ولأن الرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن، والضمان يقيم ما في ذمة الضامن مقام ما في ذمة المضمون عنه، فيكون في حكم العوض

(١) «ش ط»: بغير.

(٢) «ش ط»: إلا.

(٣) «م ط، ج، ش ط»: حمله.

(٤) «ش ط»: تسليمه.

(٥) انظر: المغني ٤/٣٤٨، والمحلى، مسألة (١٦١٧).

والبديل عنه، وكلاهما لا يجوز؛ للخبر. وردّه الموفق^(١). (ولا يصح اعتياض^٢ عنه) أي: المسلم فيه. (ولا يصح بيعه، أو) بيع (رأس ماله) الموجود (بعد فسخ) عقد (وقبل قبض) رأس ماله (ولو) كان البيع (لمن هو عليه، ولا حوالته^٣ به، ولا حوالته^٤ عليه)؛ لحديث نهيه عليه السلام «عن بيع الطعام قبل قبضه»^(٢)، و«^(٣) عن ربح ما لم يضمن»^(٤)، وحديث: «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره»^(٥). ولأنه لم يدخل في ضمانه، أشبه المكيل قبل قبضه، وأيضاً فرأس مال السلم بعد فسخه وقبل قبضه مضمون على المسلم إليه بعقد السلم، أشبه المسلم فيه.

(وتصح هبة^(٦) كل دين) من^(٧) سلم أو غيره لمدين فقط^(٨)؛ لأنه إسقاط، فإن وهبه دينه هبة حقيقية لم يصح؛ لانتفاء معنى الإسقاط. واقتضاء الهبة وجود معين. وهو منتف، ومن هنا امتنع هبته لغير من هو عليه. (و) يصح (بيع) دين^(٩) مستقر من ثمن وقرض ومهر بعد دخوله^(٩) أو نحوه مما يقرره.

(وأجرة استوفى نفعها وأرشُ جناية وقيمة متلف ونحوه)، كجعل بعد عمل، و عوض نحو خلع (لمدين) فقط (بشرط قبض عوضه قبل تفرق)؛ لخبر ابن عمر وتقدم^(٩)، دل على جواز بيع ما في الذمة من أحد النقدين بالآخر، وقيس عليه غيره. فإن لم يقبض عوضه بالمجلس لم يصح، (إن بيع) الدين (بما لا يباع به نسيئة)،

(١) المغني ٤/٣٤٨.

(٢) تقدم تخريجه في ص (١٧٤).

(٣) «ش ط»: ساقطة.

(٤) تقدم تخريجه في ص (١٧٤).

(٥) تقدم تخريجه في ص (٢٣٨).

(٦) «م ط، ن ط»: هبته.

(٧) ليست في «ش ط».

(٨) ليست في «ش ط».

(٩) «أ، ج، ش ط»: دخول.

(١٠) ص ٨٥.

كذهب بفضة، | وبر بشعير؛ لما تقدم، (أو) بيع الدين (بموصوف في ذمة) ولم يقبض في المجلس لم يصح؛ لأنه بيع دين بدين. فإن بيع مكيل بموزون معين وعكسه صح، وإن لم يقبض عوضه بالمجلس.

و(لا) يصح بيع دين مطلقاً (لغيره) أي: غير من هو عليه؛ لأنه غير قادر على تسليمه، أشبه الأبق. (ولا) بيع دين (غير مستقر^(١))، كدين كتابة ونحوه، كأجرة قبل استيفاء نفعها؛ لأن ملكه فيه غير تام.

و(تصح إقالة في سلم)؛ لأنها فسخ. (و) تصح إقالة في (بعضه)؛ لأنها مندوب إليها. وكل مندوب إليه صح في شيء صح في بعضه كالإبراء، (بدون) - متعلق بتصح - (قبض رأس ماله) أي: السلم إن وجد، (أو)^(٢) بدون قبض (عوضه) أي: رأس مال السلم (إن تعذر) رأس المال؛ لتلفه (في مجلسها) - متعلق بقبض -؛ لأنها فسخ. فإذا حصلت بقي الثمن بيد البائع أو ذمته فلم يشترط قبضه في المجلس كالقرض.

(وبفسخ) سلم (يجب) على مسلم إليه (ردّ ما أخذ) من رأس ماله إن بقي؛ لرجوعه لمشتري. (وإلا) يكن باقياً (ف) عليه (مثله) إن كان مثلياً (ثم قيمته^(٣)) (إن كان متقوماً، أو تعذر المثل؛ لأن ما تعذر رده رجع ببده. (فإن أخذ بدله ثمناً) أي: نقداً (وهو ثمن ف) هو (صرف) لا يجوز فيه التفرق قبل القبض. (وفي غيره) أي^(٤): ما ذكر بأن كان العوضان^(٥) أو أحدهما عرضاً، (يجوز تفرق قبل قبض) إن لم يتفقا في علة الربا أو يعوضه عنه موصوفاً في الذمة.

(ومن له سلم وعليه سلم من جنسه فقال لغريمه: اقبض سلمي لنفسك). ففعل (لم يصح) قبضه (لنفسه)؛ لأنه حوالة به، (ولا) قبضه (للامر)؛ لأنه لم يوكله في

(١) «ش ط»: مستقر.

(٢) «ش ط»: و.

(٣) «ش ط»: قيمته.

(٤) «ش ط»: أي: غير ما.

(٥) «ش ط»: المعوضين.

قبضه فلم يقع له، فيُرد لمسلم إليه. (وصح) قبضه لهما إن قال : اقبضه (لي ثم) اقبضه (لك) ؛ لاستنابته في قبضه له ثم لنفسه. فإذا قبضه لموكله جاز أن يقبضه لنفسه كما لو كان له عنده وديعة وتقدم : يصح^(١) قبض وكيل من نفسه لنفسه إلا ما كان من غير جنس دينه .

(و) إن قال رب سلم لغريمه : (أنا أقبضه^(٢)) أي : السلم من هو عليه (وخذه^(٣)) بالكيل الذي تشاهد). صح قبضه لنفسه ؛ لوجود قبضه من مستحقه . (أو) قال رب سلم لغريمه : (احضر اكتيالي^(٤) منه). أي : ممن عليه الحق (لأقبضه لك). ففعل (صح قبضه لنفسه) ؛ لما تقدم . ولا أثر لقوله لأقبضه لك ؛ لأن القبض مع نيته لغريمه كَمَعَ نيته لنفسه . وعلم منه أنه لا يكون قبضاً لغريمه حتى يُقبضه^(٥) له بالكيل . فإن قبضه^(٦) بدونه لم يتصرف فيه قبل اعتباره ؛ لفساد القبض . وتبرأ ذمة الدافع .

(وإن تركه) أي : ترك القابض المقبوض (بمكياله وأقبضه لغريمه صح) القبض (لهما) ؛ لأن استدامة الكيل^(٧) كابتدائه ، وقبض الآخر له في مكياله جري لصاعه فيه .

(ويقبل قول قابض) لسلم أو غيره (جزافاً في قدره) أي : المقبوض بيمينه ؛ لأنه ينكر الزائد، والأصل عدمه^(٨) (لكن لا يتصرف^(٩)) من قبض مكيلاً ونحوه جزافاً (في قدر حقه قبل اعتباره) بمعياره ؛ لفساد القبض . و(لا) يقبل قول (قابض) ولا مُقبِض (بكيل أو وزن) ونحوه (دعوى غلط ونحوه) كسهو ؛ لأنه خلاف الظاهر .

(١) «ش ط» : بصح .

(٢) «ش ط» : أقبضه .

(٣) «م ط ، ج ، ش ط» : (لنفسه وخذه . . .) .

(٤) «ش ط» : كتيالي .

(٥) «ش ط» : بقبضه .

(٦) «ش ط» : قبضه .

(٧) «ش ط» : السكيل .

(٨) «ش ط» : هدمه .

(٩) «ش ط» : يتصرف .

(وما قبضه) أحد الشريكين فأكثر (من دين مشترك بإرث أو إتلاف) عين مشتركة، (أو) بد (عقد) كبيع مشترك أو إجارته، (أو) بد (ضريبة) (١) | سبب استحقاقها واحد، كوقف على عدد محصور (فشريكه مخير بين أخذ من غريم)؛ لبقاء اشتغال ذمته، (أو) أخذ من (قابض)؛ للاستواء في الملك، وعدم تمييز حصة أحدهما من حصة الآخر، فليس أحدهما أولى من الآخر به، (ولو بعد تأجيل الطالب لحقه)؛ لما سبق، (ما لم يستأذنه) أي: الشريك في القبض. فإن أذن له في القبض من غير توكيل في نصيبه فقبضه لنفسه لم يُحاصصه، كما لو قال: أقبض لك، (أو) ما لم (يتلف) مقبوض (فيتعين غريم)، والتالف من حصة قابض؛ لأنه قبضه لنفسه، ولا يضمن لشريكه شيئاً «لعدم تعدييه؛ لأنه قدر حقه، وإنما شاركه؛ لثبوته مشتركاً مع أنهم ذكروا لو أخرج القابض برهن، أو قضاء دين فله أخذه من يده، كمقبوض بعقد فاسد». قاله في الفروع (٢).

(ومن استحق) أي: تجدد له دين (على غريمه مثل ما له عليه) من دين جنساً، و (قدرًا وصفةً حالين)، بأن اقترض زيد من عمرو ديناراً مصرياً مثلاً، ثم اشترى عمرو من زيد شيئاً بدينار مصري حال، (أو مؤجلين أجلاً واحداً) كثمانين اتحد أجلهما (تساقطاً) إن استويا، (أو) سقط من الأكثر (بقدر الأقل) إن تفاوتاً قدرًا بدون تراض؛ لأنه لا فائدة في أخذ الدين من أحدهما ثم رده إليه. وظاهره: ولو لم يستقر. وصرحوا به في مواضع (٣).

و (لا) يتساقطان (إذا كانا) أي: الدينان دين سلم، (أو) كان (أحدهما دين سلم) ولو تراضيا؛ لأنه تصرف في دين سلم قبل قبضه، (أو تعلق به) أي: أحد

(١) «ش ط»: بضريبه. والضريبة هنا بمعنى الغلة المفروضة المستمرة كالخراج. يقال: كم ضريبة عبدك؟ وهو ما يقرره مولاه عليه من كسبه في كل يوم. انظر: المغرب ٦/٢-٧، ما اتفق لفظه واختلف معناه للشجري ص (٢٢٥).

(٢) ١٩٦/٤.

(٣) «ب»: مواضع، منها ما إذا باع عبده لزوجته الحرّة قبل الدخول بثمن من جنس ما سمي لها، و«لا» يتساقطان...

الدينين (حق)، بأن أبيع الرهن لتوفية دينه من مدين غير المرتهن، أو عينٌ لمفلس^(١) لبعض غرمائه بثمان في الذمة من جنس دينه فلا مقاصّة؛ لتعلق حق المرتهن أو الغرماء بذلك الثمن. ومن عليها دينٌ من جنس واجب نفقتها لم يُحتسب به مع عُسرتها؛ لأنّ قضاء الدين بما فضّل.

(ومتى نوى مدين وفاء) عما عليه (بدفع برئ) منه، (وإلا) ينو وفاء (فمتبرع)؛ لحديث «وإنما لكل امرئ ما نوى»^(٢). وما ذكروه في الأصول أن ردّ الأمانة وقضاء الدين واجبٌ لا يقف على النية، أي: نية التقرب. (وتكفي نية حاكم وفاه قهراً من مديون) لامتناعه، أو مع غيبته؛ لقيامه مقامه. ومن عليه دين لا يعلم به ربه وجب عليه إعلامه به^(٣).

(١) «ش ط»: لمفلس بعض ماله لبعض . . .

(٢) تقدم تخريجه في ص (٦٠).

(٣) «أ» اعلامه . انتهى . و«به» ليست في «ش ط».

(باب)
(القرض)

معناه
اللغوي

بفتح القاف، وحكي كسرهما، مصدر قرض الشيء يقرضه - بكسر الراء - إذا قطعه، ومنه المقرض، والقرض اسم مصدر بمعنى الاقتراض .

تعريفه شرعاً
وحقيقته

وشرعاً : (دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به) أي : المال، (ويردُّ بدله^(١)) .

وأجمعوا على جوازه^(٢)؛ لفعله عليه السلام^(٣) . (وهو) أي : القرض (من المرافق المندوب إليها) للمقرض؛ لحديث ابن مسعود مرفوعاً «ما من مسلم يقرض قرضاً مرتين إلا كان كصدقة مرة» رواه ابن ماجه^(٤)، ولأن فيه تفرجاً وقضاء لحاجة أخيه المسلم، أشبه الصدقة عليه . (و) هو (نوع من السلف)؛ لشموله له وللمسلم، فيصح بلفظه وبكل ما يؤدي معناه كملكته هذا على أن ترد بدله .

(فإن قال معط) لمال (ملكته)^(٥) (ولا قرينه على رد بدله^(٦)) فهبة، وإن اختلفا في أنه هبة أو قرض (فقول أخذ بيمينه إنه هبة)؛ لأنه الظاهر . فإن دلت قرينة على رد بدل فقول معط إنه قرض . ولا يجب على مقرض ولا يكره في حق مقترض نصاً^(٧)، وقال : «إذا اقترض لغيره ولم يعلمه بحاله لم يعجبنني» . وقال : «ما أحب

(١) «ش ط» : بدله له .

(٢) مراتب الإجماع ص (٩٦) .

(٣) سيورد الشارح مثلاً لذلك في ص (٢٥٨) .

(٤) (٢٤٥٥) في التجارات ، باب القرض . وحسنه الألباني في الإرواء (١٣٨٩) .

(٥) الأصل : (ملكته) كـه ، والتصحيح من «م ط» . وفي «ش ط» (ملكته ولا . . .)

(٦) «م ط» : بدل .

(٧) مسائل عبد الله : ٩٩٠ / ٣ .

أن يقترض لاخوانه بجاهه». وحمله القاضي على ما إذا كان من يقترض له غير
\ معروف بالوفاء (١).

٢٣٦ ب

ولا يستقرض إلا ما يقدر أن يوفيه إلا اليسير الذي لا يتعذر مثله . وكذا الفقير
يتزوج موسرة ينبغي أن يعلمها بحاله ؛ لئلا يغرّها . وله أخذ جعل على اقتراضه له
بجاهه ، لا على كفالتة (٢).

شروط
صحة
القرض

(و شرط علم قدره) أي : القرض بمقدّر معروف ، فلا يصح قرض دنانير
ونحوها عدداً إن لم يعرف وزنها ، إلا إن كانت يتعامل بها عدداً فيجوز ، ويرد بدلها
عدداً . (و) معرفة (صفة) ؛ ليتمكن من رد بدله .

(و) شرط (كون مقرض يصح تبرعه (٣) ، فلا يقترض نحو ولي يتيم من ماله
ولا مكاتب وناظر وقف منه ، كما لا يحابي .

(ومن شأنه) أي : القرض (أن يصادف ذمة) لا على ما يحدث . ذكره في
الانتصار (٤) . قال ابن عقيل « الدين لا يثبت إلا في الذم » . انتهى . وفي الموجز (٥) :
« يصح قرض حيوان وثوب لبيت المال ولأحادي المسلمين » ذكره في الفروع (٦) . ويأتي

(١) المغني : ٣٥٣ / ٤ .

(٢) ذكر الزبيراني الفرق بينهما فقال : « والفرق أن الكفيل ضامن يلزمه المال المكفول به
فيكون بضمانه باذلاً لماله ، فلو قيل بجواز أخذ العوض على ذلك لأشبه القرض الجار نفعاً
وهو لا يجوز ، بخلاف الثانية ، فإن ما أخذه عوض ما بذله من جاهه فلذلك جاز » .
إيضاح الدلائل : ٣٠٤ / ١ .

(٣) « ش ط » : بنرعه .

(٤) والانتصار في المسائل الكبار أو الخلاف الكبير للشيخ محفوظ بن أحمد الكلوذاني من
كتب الفقه الحنبلي في الخلاف مع المذاهب الأخرى ، وقد طبع قسم العبادات في رسالة
جامعية ، والباقي مفقود . انظر المقصد الأرشد ٣ / ٢٠ - ٢١ .

(٥) ليس لهذا الكتاب ذكر في كتب التراجم ، وقد أفادني أستاذنا د/ عبد الرحمن العثيمين بأن
الموجز والوجيز والإيجاز لأحمد بن حمدان صاحب صفة الفتوى ، وأنه اطلع على
مصورة الموجز وعليها اسم المؤلف .

(٦) ٢٠١ / ٤ - ٢٠٢ .

في اللقيط : الاقتراض على بيت المال، وفي الوقف اقتراض الناظر له وشراؤه له نسيئة. ويؤيده (١) ما سبق من أمره عليه السلام ابن عمر وأن يأخذ على إبل الصدقة .

(ويصح) القرض (في كل عين يصح بيعها) من مكيل وموزون وغيره، وجوهر وحيوان (إلا بني آدم)؛ لأنه لم يُنقل (٢) قرضهم، ولا هو من المرافق . ولا يصح قرض منفعة .

(ويتم) القرض (بقبول) كبيع . (ويملك) ما اقترض بقبض . (ويلزم) عقده (بقبض)؛ لأنه عقد يقف التصرف فيه على القبض، فوقف الملك عليه . (فلا يملك مقرض استرجاعه) أي : القرض من مقرض كالبيع؛ للزومه من جهته (٣) . (إلا إن حُجر على مقرض لفس) فيملك مقرض الرجوع فيه بشرطه؛ لحديث «من أدرك متاعه بعينه» ويأتي .

(وله) أي : المقرض (طلب بدله) أي : القرض (٤) من مقرض في الحال؛ لأنه سببٌ يوجب ردّ المثل والقيمة فأوجبه حالاً كالإتلاف، فلو أقرضه تفاريقاً فله طلبه بها جملة، كما لو باعه ببوعاً (٥) متفرقة ثم طالبه بثمنها جملة .

(وإن شرط) مقرض (ردّه بعينه لم يصح) الشرط؛ لأنه ينافي مقتضى العقد، وهو التوسع (٦) بالتصرف، وردّه بعينه يمنع ذلك .

(ويجب) على مقرض (قبول) قرض (مثليّ ردّ) بعينه وفاء، ولو تغير سعره (٧)؛ لردّه على صفة ما عليه فلزم قبوله كالسكّم، بخلاف مُتقوّم ردّ، وإن لم

(١) الأصل : ويؤده . والتصحيح من الأخرى .

(٢) «ش ط» : ينقل .

(٣) «ش ط» : جهة .

(٤) «ش ط» : المقرض .

(٥) «ش ط» : بوعا .

(٦) «ش ط» : ساقطة .

(٧) «ب» وفاء تغير سعره أو لا؛ لردّه .

يتغير سعره، فلا يلزمه قبوله؛ لأن الواجب له قيمته (ما لم يتعيب) مثلي ردَّ بعينه، كحنطة ابتلت، فلا يلزمه قبوله؛ لما فيه من الضرر لأنه دون حقه، (أو) ما لم (يكن) القرض (فلوساً، أو) دراهم (مكسرة فيحرمها السلطان) أي: يمنع التعامل بها، ولو لم يتفق الناس على ترك التعامل بها. فإن كان كذلك (ف) له (١) أي: المقرض (قيمه) أي: القرض المذكور (وقت قرض) نصاً (٢)؛ لأنها تعيبت في ملكه، وسواء نقصت قيمتها كثيراً أو قليلاً، وتكون القيمة (من غير جنسه) أي: القرض (إن جرى فيه) أي: أخذ القيمة من جنسه (ربا فضل)، بأن (٣) اقترض دراهم مكسرة وحرمت، وقيمتها يوم القرض أنقص من وزنها، فإنه يعطيه بقيمتها ذهباً، وكذا لو اقترض حلياً.

(وكذا ثمن لم يقبض) إذا كان فلوساً أو مكسرة وحرمتها السلطان، (أو) طلب (ثمن) من بائع (برد مبيع) عليه، وصدّاق وأجرة وِعوض خلع ونحوها، إذا كان فلوساً أو دراهم مكسرة وحرمت فحكمه كقرض.

(ويجب) على مقترض (رد مثل فلوس) اقترضها ولم تُحرّم المعاملة بها (غلت) أو رخصت أو كسدت (٤)؛ لأنها مثلية. (و) يجب ردّ (مثل مكيل أو موزون) لا صناعة فيه مباحة يصح السلم فيه؛ لأنه يُضمن في الغصب والاتلاف بمثله، فكذا

(١) «م ط، ش ط»: (فله).

(٢) شرح المنتهى للفتوحى ٣٠٧/٤.

(٣) «ج»: بأن كان.

(٤) يردُّ على ألسنة الفقهاء تعبير «كساد النقد» ويعنون به أن يبطل التداول بنوع من العملة ويسقط رواجها في البلاد كافة. معجم المصطلحات الاقتصادية: ص (٢٨٥).

ولقد قرر مجمع الفقه الإسلامي بشأن تغيير قيمة العملة بأن العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي بالمثل وليس بالقيمة؛ لأن الديون تُقضى بأمثالها فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أيّاً كان مصدرها بمستوى الأسعار.

قرار رقم (٤) بشأن تغيير قيمة العملة. المؤتمر الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ.

هنا، مع أن المثل أقرب شبهاً به | من القيمة . (فإن أعوز) المثل^(١) (ف) عليه قيمته يوم إعوازه)؛ لأنه يوم ثبوتها في الذمة . (و) يجب رد (قيمة غيرهما) أي : المكيل والموزون المذكور؛ لأنه لا مثل له، فضمن بقيمته كما في الاتلاف والغصب، (فجوهر ونحوه) مما تختلف قيمته كثيراً تعتبر قيمته (يوم قبض)؛ لاختلاف قيمته في الزمن اليسير بكثرة الراغب وقلته، فتزيد^(٢) زيادة كثيرة فينضّر^(٣) المقرض، و^(٤) تنقص فينضّر^(٥) المقرض^(٦). (وغيره) أي الجوهر ونحوه، كمذروع ومعدود تعتبر قيمته (يوم قرض)؛ لأنها حينئذ تثبت في ذمته . (ويردّ مثل كيل مكيل دُفع وزناً)؛ لأن الكيل هو معياره الشرعي . وكذا يُردّ مثل وزن موزون دُفع كيلاً .

(ويجوز قرض ماء كيلاً) كسائر المائعات . (و) يجوز قرضه (لسقي^(٧) مقدراً بأنبوبة^(٨) ونحوها) مما يعمل على هيئتها^(٩) من فخار أو رصاص . (و) يجوز قرضه مقدراً^(١٠) (بزمن^(١١) من نوبة غيره ليردّ) مقرض (عليه) أي : المقرض (مثله) في الزمن (من نوبته) نصاً^(١٢) . قال «وإن كان غير محدود كرهته^(١٣)» . أي : لأنه لا يمكن ردّ مثله .

(١) «ش ط»: من المتن .

(٢) حاشية «أ»: «قوله: فتزيد . . . إلخ: هذا تعليل لوجوب أداء القيمة يوم القبض، وهو يوم الأداء؛ لأننا لو اعتبرنا القيمة يوم القرض فكانت تساوي عشرة دراهم مثلاً ويوم الأداء تساوي خمسة للزم المقرض عشرة، فلحقه الضرر . وبعبكسها يلحق الضرر للمقرض» .

(٣، ٥) «ش ط»: فينظر .

(٤) «ج، ش ط»: أو .

(٦) «ش ط»: فينظر المقرض أو تنقص فينظر المقرض .

(٧) «ج» لسقي ماء مقدراً .

(٨) الأنبوب : بالضم ، هو في الأصل ما بين الكعبين من القصب والرّمح ، ويستعار لكل أجوف مستدير كالقصب . الآلة والأداة : ص (٢٦) .

(٩) «ش ط»: هيئتها .

(١٠) «ش ط»: مندرأ .

(١١) «م ط»: زمن .

(١٢، ١٣) شرح المنتهى للفتوحى ٣٠٩/٤ . ومصطلح الإمام «كرهته» قيل للتحريم، وقيل :

للتنزيه، وقيل : ينظر للقرائن، وصوب الثالث المرادوي في تصحيح الفروع ١/٦٦-٦٧ .

(و) يجوز قَرْض (خبز وخمير^(١)) ، وردّه^(٢) (عدداً بلا قصد زيادة)؛ لحديث عائشة قالت «قلت : يارسول الله ، الجيران يستقرضون الخبز والخمير ويردون زيادة ونقصاناً؟ فقال : لا بأس إنما ، ذلك من مرافق الناس لا يراد به الفضل»^(٣) رواه أبو بكر^(٤) في الشافي^(٥) . ولمشقة اعتباره بالوزن مع دعاء الحاجة إليه .

(ويثبت البديل) أي : بدل القَرْض في ذمة مقترض (حالاً) ؛ لأنه سبب يوجب ردّ البديل ، فأوجبه حالاً كالاتلاف ، أو^(٦) لأنه عقد منع فيه التفاضل فمنع فيه الأجل كالصرف ، (ولو مع تأجيله) أي : القَرْض ؛ لأنه وعد لا يلزم الوفاء به^(٧) ، وأيضاً شرطُ الأجل زيادةً بعد استقرار العقد فلا يلزم . (وكذا كل) دين (حالاً ، أو) مؤجل (حلّ) فلا يصح تأجيله^(٨) ؛ لما تقدم .

(١) «م ط ، ج» : وخمير عدداً .

(٢) «م ط» : من المتن .

(٣) ضعفه الألباني في الإرواء (١٣٩٤) .

(٤) تقدمت ترجمته في ص (١٩٤) .

(٥) الشافي لأبي بكر غلام الخلال ، كتاب في الفقه الحنبلي معتمد في المذهب ، وهو المراد عند الاطلاق . قال الذهبي : «ومن نظر في كتابه الشافي عرف محله من العلم لولا ما بشعه بغضّ بعض الأئمة مع أنه ثقة فيما ينقله» . انظر المدخل المفصل ٧٢٤ / ٢ ، ١٠٢٦ ، سير أعلام النبلاء ١٦ / ١٤٤ . والكتاب مفقود .

(٦) «ب» : و .

(٧) قرّر مجمع الفقه الإسلامي أن الوعد يكون ملزماً للواعد ديانةً إلا لعذر ، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ، ودخل الموعد في كُلفة نتيجة الوعد . ويتحدد الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر . قرار رقم (٢ ، ٣) بشأن الوفاء بالوعد والمرابحة للأمر بالشراء . المؤتمر الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ .

(٨) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «قولهم : «الحال لا يتأجل» إن أريد به أن أصله وجوبه عند حلوله ، وأن من عليه الحق لا يلزم صاحب الحق بتأجيله ، فهذا صحيح لا خلاف فيه ، وإن أريد به أن صاحب الحق لا يؤجله ولو رضي بذلك فهذا فيه نظر ظاهر ، وهي دعوى مجردة بلا دليل ، بل مخالفة للدليل ، ولهذا الصواب أن القرض والعارية =

(ويجوز شرط رهن فيه) أي : القرض ؛ لأنه عليه السلام «استقرض من يهودي شعيراً، ورهنه درعه» متفق عليه^(١) ، ولأن ما جاز فعله جاز شرطه . (و) يجوز شرط (ضمين)؛ لما تقدم . و(لا) يجوز الالتزام بشرط (تأجيل) قرض ، (أو) شرط (نقص في وفاء) ؛ لأنه ينافي مقتضى العقد ، (أو) شرط (جر نفع) فيحرم (ك) شرطه (أن يسكنه) المقرض (داره ، أو يقضيه خيراً منه) أي مما أقرضه ، (أو) أن يقضيه (ببلا) آخر) وحمله مؤنة ؛ لأنه عقد إرفاق وقربة ، فشرط النفع فيه يخرج عن موضوعه . فإن لم يكن لحمله مؤنة ، فقال في المغني : «الصحيح جوازه ؛ لأنه مصلحة لهما من غير ضرر»^(٢) . وكذا لو أراد إرسال نفقة إلى أهله فأقرضها ليوفيها المقرض لهم جاز ، ولا يفسد القرض بفساد الشرط .

ما يجوز
ويحرم
اشتراطه في
القرض

(وإن فعله) أي : ما يحرم اشتراطه بأن أسكنه داره أو قضاه ببلا آخر (بلا شرط) جاز ، (أو أهدي) مقرض (له) هدية (بعد الوفاء) جاز ، (أو قضى مقرض)^(٣) خيراً منه) أي : مما أخذه جاز ، كصحاح عن مكسرة ، أو أجود نقداً أو سكة مما اقترض . وكذا رد نوع خيراً مما أخذه ، أو أرجح يسيراً في قضاء ذهب أو فضة . وفي المغني والكافي : «تجوز الزيادة في القدر والصفة»^(٤) ؛ للخبر . (بلا مواطأة) في الجميع نصاً^(٥) . (أو علمت زيادته) أي : المقرض على مثل القرض أو قيمته (لشهرة سخائه جاز) ذلك ؛ (لأن النبي ﷺ استسلف بكرة فرد خيراً منه . وقال :

= والديون الحالة تلزم بالتأجيل ، ولا يطالب صاحبها قبل حلول الأجل» الفتاوى السعدية ص (٣٥٣) .

(١) لفظ «استقرض» لم يرد في الصحيحين ، بل الوارد فيهما لفظ «اشتري» وسيأتي تخريجه أول الرهن . ثم وجدت أن الشيخ الألباني قد نبه على هذا فقال : «ولعله محرف من «اشتري» فإنه بهذا في الصحيحين وغيرهما ، ثم تأكدت أنه محرف فقد أعاده المصنف على الصواب . الإرواء (١٣٩٣) باختصار .

(٢) ٣٦٠ / ٤ .

(٣) ليست في «م ط ، ن ط» .

(٤) المغني ٣٦١ / ٤ ، والكافي ١٢٥ / ٢ .

(٥) المغني ٣٦٢ / ٤ . وفي «ب ، ج» : نصاً جاز .

«خيركم أحسنكم قضاء» (متفق عليه من حديث أبي رافع^(١)) ، ولأن الزيادة لم تجعل عوضاً في القرض ولا وسيلة إليه ، ولا إلى استيفاء دينه ، أشبه ما لو لم يوجد قرض .

٢٣٧ ب

(وإن فعل) مقترض ذلك ، بأن أسكنه داره ، أو أهدي له (قبل الوفاء ولم^(٢) ينو) مقرض^(٣) (احتسابه من دينه ، أو) لم ينو (مكافأته) عليه (لم يجرز إلا إن جرت عادة بينهما) أي : بين المقرض والمقترض (به) أي : بذلك الفعل (قبل قرض) ؛ لحديث أنس مرفوعاً «إذا أقرض أحدكم فأهدي إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ، ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل^(٤) ذلك» رواه ابن ماجه . وفي إسناده من تكلم فيه^(٥) .

(وكذا كل غريم) حكمه كالمقترض فيما تقدم . (فإن استضافه) مقترض (حسب له) مقترض (ما أكل) نصاً^(٦) . ويتوجه لا ، [وظاهر كلامهم أنه في الدعوات كغيره . قاله في الفروع]^(٧) .

(١) رواه مسلم (١١٨) بلفظ أطول ، كتاب المساقاة ، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه وخيركم أحسنكم قضاء . وقد تتبعته مظانه في البخاري فلم أجده ، فنسبته للخاري غير صحيحة كما نبه على ذلك الشيخ الألباني في الإرواء (١٣٧١) .

(٢) «م ط ، ن ط : ولو لم .

(٣) «أ ، ش ط : مقترض .

(٤) «ش ط» قبله .

(٥) (٢٤٥٧) في الأحكام ، باب القرض . قال الهيتمي : إسناده ضعيف . مصباح الزجاجة ٦٩/٣ . وضعفه الألباني في الإرواء (١٤٠٠) .

(٦) الفروع ٢٠٤/٤ - ٢٠٥ .

(٧) «الأصل» : «وهو في الدعوات كغيره» بعلامة تصحيح (صح) في الحاشية بعدما ضرب على العبارة المثبتة المتفق عليها في بقية النسخ . والنص في الفروع ٢٠٥/٤ .

(ومن طولب) من مقترض^(١) وغيره، أي : طالبه رب دينه (ببدل قرض)، قلت : ومثله ثمن في ذمة ونحوه، (أو) طولب ببذل (غصب ببذل آخر) غير بلد قرض^(٢) وغصب (لزمه) أي : المدين أو الغاصب أداء البذل؛ لتمكنه من قضاء الحق بلا ضرر، (إلا ما لحمله مؤنة) كحديد وقطن وبر، (وقيمته ببذل القرض) أو الغصب (أنقص) من قيمته ببذل الطلب (فلا يلزمه إلا قيمته بها) أي : بلد القرض أو الغصب؛ لأنه لا يلزمه حملة إلى بلد الطلب، فيصير كالمتعذر. وإذا تعذر المثل تعينت القيمة. واعتبرت ببذل قرض أو غصب؛ لأنه الذي يجب فيه التسليم. فإن كانت قيمته ببذل القرض أو الغصب مساوية لبلد الطلب أو أكثر لزمه دفع المثل ببذل الطلب؛ لما^(٣) سبق. وعلم منه أنه إن طولب بعين الغصب بغير بلده لم يلزمه. وكذا لو طولب بأمانة أو عارية ونحوها بغير بلدها؛ لأنه لا يلزمه حملها إليه.

(ولو بذله) أي : المثل (المقترض أو الغاصب) بغير بلد قرض أو غصب، (ولا مؤنة لحمله) إليه كأثمان (لزم) مقرضاً ومغضوباً منه (قبوله مع أمن البلد والطريق)؛ لعدم الضرر عليه إذن^(٤). قلت : وكذا ثمن وأجرة ونحوهما. فإن كان لحمله مؤنة، أو البلد أو الطريق غير آمن لم يلزم قبوله.

ومن اقترض من رجل دراهم، وابتاع منه بها شيئاً فخرجت زيوفاً^(٥) فالبيع جائز، ولا يرجع عليه بشيء نصاً^(٦)؛ لأنها دراهمه، فعيبها عليه. وله على المقترض بدل ما أقرضه له بصفته زيوفاً. وحمله في المغني على ما إذا باعه السلعة بها، وهو يعلم عيبها. فأما إن باعه في ذمته ثم قبضها غير عالم بها فينبغي أن يجب له دراهم لا عيب فيها، ويرد عليه هذه، ثم لمقترض ردها عن قرضه، ويبقى الثمن في ذمته. وإن حسبها على مقرض من قرضه ووفاه الثمن جيداً جاز^(٧).

(١) «ش ط» : مقترضن.

(٢) «ش ط» : فرض.

(٣) «أ، ش ط» : كما.

(٤) «ب، ج» : إذاً.

(٥) جمع زيف، بفتح الزاي وإسكان الياء، وهو الرديء. تحرير ألفاظ التنبيه: ٣٤٣،

المطلع: ص ٤١٥.

(٦) المغني ٤/٣٦٤.

(٧) المغني ٤/٣٦٤.

(باب)
(الرهن)

تعريفه لغة
وشرعاً : لغة : الثبوت والدوام، ومنه ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾^(١) . وشرعاً :
(تَوْثِقَةُ دَيْنٍ) غير سلم ودين كتابة، ولو في المآل كعين مضمونة (بعين)، لا دين ولا
منفعة، (يمكن أخذه) أي : الدين كله، (أو)^(٢) أخذ (بعضه) إن لم تف به (منها)
أي : العين إن كانت من جنس الدين^(٣)، (أو)^(٤) يمكن أخذه أو بعضه من (ثمنها)
إن لم تكن^(٥) من جنس الدين، وخرج بذلك أم الولد ونحوها مما لا يصح بيعه .
وأجمعوا على جوازه^(٦) ؛ لقوله تعالى ﴿فرهن مقبوضة﴾^(٧) ، وحديث
عائشة (أن رسول الله اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه) متفق عليه^(٨) .
ويجوز حضراً وسفراً؛ لأنه روي أن ذلك كان بالمدينة، وذكر السفر في الآية
خُرِجَ مَخْرَجِ الْغَالِبِ . ولهذا لم يُشترَطَ عدم الكاتب .

- (١) سورة المدثر : ٣٨ .
(٢) «ش ط» : و .
(٣) «ش ط» : الدين . وخرج بذلك أم الولد ونحوها مما لا يصح بيعه .
(٤) الأصل «أو» من الشرح ، والتصحيح من الأخرى .
(٥) «ج» : تكن العين .
(٦) انظر الإجماع لابن المنذر ص (١٢٢) .
(٧) سورة البقرة : ٢٨٣ . وفي «ب» : «فَرُهْنٌ» وهي قراءة ابن كثير وأبي عمرو . انظر :
كتاب إرشاد المبتدي للقلانسي ص (٢٥٣) .
(٨) البخاري (٢٣٧٨) في الرهن ، باب الرهن عند اليهود وغيرهم . واللفظ له . ومسلم
(١٢٦) في المساقاة ، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر .

١٢٣٨
تعريف العين
المرهونة

(والمرهون عين معلومة) قدرًا وجنسًا \ وصفة (جعلت وثيقة بحق
يمكن استيفاؤه) أي: الحق، (أو) استيفاءً (بعضه منها أو من ثمنها^(١)) كما تقدم،
بخلاف نحو وقف وحر وأم ولد ودين سلم وكتابة .

(وتصح زيادة رهن)، بأن رهنه شيئاً على دين ثم رهنه شيئاً آخر عليه؛ لأنه
توثقة . و(لا) تصح زيادة (دينه)، بأن استدان منه ديناراً ورهنه عليه كتاباً وأقبضه له
ثم اقترض منه ديناراً آخر، وجعل الكتاب رهناً عليه وعلى الأول؛ لأنه رهن
مرهون، والمشغول لا يشغل .

(و) يصح (رهن) كل (ما يصح بيعه) من الأعيان؛ لأن المقصود منه الاستيثاق؛
للوصل للدين، (ولو) كان الرهن (نقداً أو مؤجراً أو معاراً)، ولو لرب دين؛ لأنه
يصح بيعه^(٢) . (ويسقط ضمان العارية)؛ لانتقالها للأمانة إن لم يستعملها المرتهن .
(أو) كان (مبيعاً)، ولو قبل قبضه؛ لأنه يصح بيعه إذاً، فصح رهنه كما بعد القبض .
(غير^(٣) مكيل وموزون ومعدود ومذروع)، وما يبيع بصفة أو رؤية متقدمة (قبل
قبضه)؛ لأنه لا يصح بيعه إذن، فلم يصح رهنه، (ولو) كان رهن المبيع (على ثمنه)
نصاً^(٤)؛ لأن ثمنه في الذمة دين، والمبيع ملك للمشتري فجاز رهنه به كغيره من
الديون .

(أو) كان (مشاعاً)، ولو نصيبه من معين في مشاع يقسم إجباراً، بأن رهن
نصيبه من بيت من دار يملك نصفها؛ لأنه يصح بيعه فصح رهنه، واحتمال حصوله
في حصة شريكه بالقسمة ممنوع؛ لأن الراهن لا يتصرف بما يضر المرتهن . وإذا رهنه
المشاع فإن لم يكن منقولاً لم يحتج في التخلية لإذن شريكه، وإن كان ينقل ورضي
الشريك والمرتهن بكونه بيد أحدهما أو غيرهما جاز . (وإن لم يرض شريك ومرتهن
بكونه) أي: المشترك (بيد أحدهما أو) بيد (غيرهما جعله حاكم بيد أمين أمانة، أو

(١) «م ط»: أو ثمنها .

(٢) «ش ط»: يبيعه فصح رهنه .

(٣) «ش ط»: غير .

(٤) شرح المنتهى للفتوحى ٣١٩/٤ .

بأجرة أو أجره) الحاكم عليهما، فيجتهد في الأصلح لهما؛ لأن أحدهما ليس أولى به من الآخر. ولا يمكن جمعهما فيه، فتعين ذلك؛ لأنه وسيلة لحفظه عليهما.

(أو) كان الرهن (مكاتباً)؛ لجواز بيعه وإيفاء الدين من ثمنه. (ويمكن من كسب)؛ لأنه ملكه بالكتابة، وهي سابقة. (فإن عجز) عن كتابته ورقاً (فهو^(١)) وكسبه رهن)؛ لأنه نماؤه. (وإن عتق) بأداء أو إعتاق، (فما أدى بعد عقد الرهن رهن) كقن رهن اكتسب ومات.

(أو)^(٢) كان الرهن (يسرع فساده) كفاكهة رطبة وطبيخ^(٣)، ولو رهنه (بمؤجل)؛ لأنه يصح بيعه. (ويباع) أي: يبيعه حاكم إن لم يأذن ربه؛ لحفظه بالبيع، (ويجعل ثمنه رهنًا) مكانه حتى يحل الدين فيوفى منه كما لو كان حالاً، وكذا ثياب خيف تلفها وحيوان خيف موته. وإن أمكن تجفيفه كعنب ورطب جففه^(٤)، ومؤنته على رهن؛ لأنها لحفظه كمؤنة حيوان. وشرط أن لا يبيعه أو يجففه فاسدًا؛ لتضمنه فوات المقصود منه وتعريضه للتلف.

(أو) كان الرهن (قنًا مسلمًا)، ولو بدين (لكافر إذا شرط) في الرهن (كونه بيد مسلم عدل ك^(٥)) رهن (كتب حديث وتفسير) لكافر؛ لأمن المفسدة. فإن لم يشرط ذلك لم يصح. ويصح رهن مُدبّر^(٦) ومعلق عتقه بصفة لم يعلم وجودها قبل حلول دين، ومرتد وجان وقاتل في محاربة. ثم إن كان المرتهن عالمًا بالحال فلا خيار له، كما لو لم يعلم حتى أسلم المرتد أو عُفي عن جان. وإن علم قبل ذلك^(٧) فله رده

(١) «ش ط»: ساقطة.

(٢) «أ»: و.

(٣) «ج، ش ط»: بطيخ.

(٤) «الأخرى»: جفف.

(٥) «م ط»: و.

(٦) المُدبّر: هو العبد الذي عُلّق عتقه بموت سيده. المصباح (الدبر).

(٧) حاشية «الأصل»: «أي قبل الإسلام والعفو عن الجاني ولم يكن عالمًا بالحال».

وفسخ بيع شرط فيه؛ لأن الإطلاق يقتضي السلامة . وله إمساكه بلا أرش . وكذا لو لم يعلم حتى قُتل^(١) . ومتى امتنع السيد من فداء الجاني لم يجبر ، ويبيع في الجناية؛ لسبق | حق المجني عليه ، وتعلق حقه بعينه بحيث يفوت بفواته ، بخلاف مرتهن ، (لا مصحفاً)^(٢) ، فلا يصح رهنه ولو لمسلم؛ لأنه وسيلة إلى بيعه المحرم .

٢٣٨ ب

(وما لا يصح بيعه) ، كحر وأم ولد ووقف وكلب وأبق ومجهول (لا يصح رهنه) ؛ لأن القصد منه استيفاء الدين من ثمنه عند التعذر ، وما لا يصح بيعه لا يمكن فيه ذلك . ويصح رهن المساكن من أرض مصر ونحوها ، ولو كانت آلتها منها؛ لأنه يصح بيعها ، (سوى) رهن (ثمرة قبل بدو صلاحها) بلا شرط قطع ، (و) سوى رهن (زرع أخضر بلا شرط قطع) فيصح؛ لأن النهي عن بيعها؛ لعدم أمن العاهة ، وبتقدير تلفها لا يفوت حق المرتهن من الدين؛ لتعلقه بذمة الراهن . (و) سوى (قن) ذكر أو أنثى فيصح رهنه (دون ولده ونحوه) ، كوالده وأخيه؛ لأن تحريم بيعه وحده للتفريق بين ذي الرحم المحرم ، (و)^(٣) هو مفقود هنا؛ لأنه إذا استُحقَّ بيع الرهن (يباعان) معا؛ دفعا لتلك المفسدة . (ويختص المرتهن بما يخص المرهون من ثمنهما) فيوفي منه دينه ، وإن فضل شيء من ثمنه فلراهن . وإن فضل شيء من الدين فبذمة مدين . فإذا كانت قيمة الرهن مع كونه ذا ولد مائة ، وقيمة الولد خمسون فحصة الرهن ثلثا الثمن (ولا يصح) رهن (بدون إيجاب وقبول) ، كرهنتك وقبليت أو ارتهنت ، (أو ما يدل عليهما) من راهن ومرتهن كباقي العقود .

(١) «ج» : قتل أو مات .

(٢) قال في الإنصاف : «تنبيه : ظاهر كلام المصنف جواز رهن المصحف إذا قلنا يجوز بيعه لمسلم ، وهو إحدى الروايتين . نص عليه وصححه في الرعاية الكبرى . قال المصنف والشارح : والخلاف هنا مبني على جواز بيعه» ١٤٦/٥ باختصار . قلت : وقد سبق ترجيح جواز بيعه في ص (٦٧) ، هامش رقم (١٢) .

(٣) «ش ط» : من الشرح .

(فصل)

شروط الرهن وأولها (وشرط) لرهن^(١) ستة شروط أحدها : (تنجيذه) أي : الرهن ، فلا يصح معلقاً^(٢) كالبيع .

الثاني (و) الثاني (كونه) أي الرهن (مع حق) كأن يقول : بعثك هذا بعشرة إلى شهر ترهنني بها عبدك هذا . فيقول : اشتريت ورهنت . فيصح ؛ لدعاء الحاجة إليه ، ولو لم يعقده مع الحق لم يتمكن من إلزام المشتري به بعد . (أو بعده) أي : الحق ؛ لقوله تعالى : ﴿ولم تجدوا كاتباً فرهن مقبوضة﴾^(٣) فجعله بدلاً عن الكتابة فيكون في محلها وهو بعد وجوب الحق . وعلم منه أن لا يصح قبل الدين ؛ لأن الرهن تابع له كالشهادة فلا يتقدمه .

الثالث (و)^(٤) الثالث : كون رهن (من يصح بيعه) وتبرعه ؛ لأنه نوع تصرف في المال ، فلم يصح إلا من جائز التصرف كالبيع .

الرابع (و) الرابع : (ملكه) أي : الراهن لرهنه ، (ولو لمنافعه بإجارة ، أو) للانتفاع به بـ(إعارة)^(٥) ، فيصح رهن مؤجر ومعار (بإذن مؤجر ومُعير)^(٦) ، وإن لم يعين الدين أو يصفه أو يُعرّف ربه ، لكن إن شرط شيئاً من ذلك فخالفه لم يصح الرهن ؛ لأنه لم

(١) «ش ط» : (. . . وشرط للرهن) ستة . . .

(٢) «ش ط» : مطلقاً .

(٣) سورة القرة : ٢٨٣ ، وفي «أ» : «فلم تجدوا . . . خطأ .

(٤) كتبت في «الأصل» بالأسود على أنها من الشرح ، والتصحيح من الأخرى .

(٥) «ش ط» : (إعارة) .

(٦) حاشية «الأصل» : «أي ولو كان المؤجر والمعار مع مؤجر ومُعير ، بأن استعار منه شيئاً ورهنه إياه . وتظهر فائدته فيما إذا بيع في الدين وكان مُتَقَوِّماً فإن المعير يرجع بالأكثر من قيمته أو مما بيع به ، وكذا إن تلف عند المرتهن لأن العارية مضمونه» .

يؤذن له فيه، إلا إذا أذن في رهنه بقدر فزاد عليه فيصح في المأذون به دون ما زاد، كتفريق الصفقة.

(ويملكان) أي : المؤجر والمعير (الرجوع) عن إذن في رهن (قبل إقباضه) أي : المستأجر والمستعير الرهن؛ لأن لا يلزم إلا بالقبض. و (لا) يملك مؤجر الرجوع (في إجارة) عين (لرهن قبل) مضي (مدتها) أي : الإجارة؛ للزومها. (ولمعير) عينا ليرهنها مستعير (طلبُ رهن) لمستعار (بفكه) أي : الرهن (مطلقاً) أي^(١) : عين مدة الرهن أو لا ، حالاً كان الدين أو لا ، في محل الحق وقبله ؛ لأن العارية لا تلزم.

(وإن بيع) رهن مؤجر أو معار في وفاء دين (رجع) مؤجر أو معير على رهن (بمثل مثلي)؛ لأنه فوته على ربه ، أشبه ما لو أتلفه . (و) رجع (بالأكثر من قيمة متقوم ، أو ما) أي : ثمن (بيع به) . قدمه في التنقيح^(٢) ؛ لأنه إن بيع بأقل من قيمته ضمن رهن نقصه . | وبأكثر فثمنه^(٣) كُله للملكه ؛ إذ لو أسقط مرتين ١٢٣٩ حقه من رهن رجع ثمنه كله لربه ، فإذا قضى به دين الراهن رجع به عليه . ولا يلزم من ضمان نقصه أن لا تكون زيادته لربه كما لو كان باقياً بعينه . (والمنصوص)^(٤) يرجع (بقيمه)^(٥) أي : المتقوم لا ما يبيع به^(٦) ، كما لو أتلف . صححه في الإنصاف^(٧) .

(وإن تلف) رهن معار أو مؤجر بتفريط ضمنه رهن ببدله ، وبلا تفريط (ضمن) الراهن (المعار لا المؤجر) ؛ لأن العارية مضمونة والمؤجرة أمانة إن لم يتعد أو يفرط .

(١) «أ» : إن .

(٢) ص ١٤٢ .

(٣) «ش ط» : قيمته .

(٤) حاشية «ج» : «قوله : «والمنصوص يقتضي أن الأول ليس بمنصوص وليس كذلك ، غايته أن هذا هو الصحيح» .

(٥) «الأصل» : بقيمته . والتصحيح من الأخرى .

(٦) «لا ما يبيع به» في «الأصل» : من المتن وكذا «أ» ، والتصحيح من الأخرى .

(٧) ١٤٨/٥ .

الخامس (و) الخامس (كونه) أي : الرهن (معلوماً جنسه وقدره وصفته) ؛ لأنه عقد على مال فاشترط العلم به كالمبيع .

السادس (و) السادس : كونه (بدين واجب) كقرض وثمن وقيمة متلف ، (أو) بشيء (مآله إليه) أي : الدين الواجب .

حكم رهن العين المضمونة والمقبوض بعقد فاسد ونفع الإجارة وما يتيم ونحوه .
 (فيصح بعين^(١) مضمونة) كغصب وعارية (ومقبوض) على وجه سوم^(٢) ،
 (أو^(٣) بعقد فاسد . (و) يصح بد(نفع^(٤) إجارة في ذمة) ، كخياطة ثوب وبناء دار
 وحمل معلوم إلى موضع معين ؛ لأنه ثابت في الذمة ويمكن وفاؤه من الرهن ، بأن
 يستأجر من ثمنه من يعمله له^(٥) . (و) (لا) يصح رهن (بذمة على عاقلة ، (و) لا
 بد(جعل^(٦) قبل) مضي (حول) في مسألة الذمة ، (و) قبل تمام (عمل) في مسألة
 الجعل ؛ لأنه غير واجب ، ولا يعلم أنه يؤول إليه . (ويصح) رهن بذمة على عاقلة ،
 ويجعل (بعدهما) أي : الحول والعمل ؛ لاستقرارهما .

(ولا) يصح رهن (بدين كتابة) ؛ لفوات الارفاق بالأجل المشروع ؛ إذ يمكنه بيع
 الرهن وإيفاء الكتابة . (و) لا بد(عهدة مبيع) ؛ لأنه ليس له حدٌ ينتهي إليه ، فيعم
 ضرره بمنع البائع التصرف فيه . وإذا وثق البائع على عهدة المبيع ، فكأنه ما قبض
 الثمن ولا ارتفق به (و) لا (٧) بعوض غير ثابت في ذمة كثمن وأجرة معينين ، وإجارة

(١) حاشية «ج» : «الباء سببية والمراد : عليها» .

(٢) حاشية «الأصل» : لأنه مقبوض على وجه البدل والعوض ، أشبه المقبوض بعقد فاسد .
 قلت : «القبض على سوم الشراء» معناه أن يأخذ المشتري من البائع شيئاً على أن يشتريه إن
 أعجبه . انظر : مجمع الضمانات ص (٢١٣) .

(٣) «م ن» : ومقبوض بعقد فاسد . وفي «ب» : «أو» من الشرح . وفي «ش ط» :
 (و) بعقد

(٤) «ش ط» : (ب) نفع

(٥) ليست في «ج» ، ش ط .

(٦) «ش ط» : (ب) جعل

(٧) الباء ليست في «م ط» ، وفي «ش ط» : من الشرح .

منافع) عين (معينة كدار ونحوها) كفرس وعبد زمنًا معينًا، (أو دابة لحمل معين إلى مكان معلوم)؛ لأن الحق متعلق بأعيان هذه، وتنفسخ الإجارة عليها بتلفها، فلم يتعلق بالذمة حق.

(ويحرم) على وليّ رهن مال يتيم لفاسق، (ولا يصح رهن مال يتيم لفاسق)؛ لأنه تعريض به للهلاك، لأنه قد يجحده^(١) الفاسق أو يفرض فيه فيضيع^(٢). (ومثله) أي: اليتيم (مكاتبٌ) وسفيه وصغير ومجنون، (و) قن (مأذون له) في تجارة؛ لاشتراط المصلحة في ذلك التصرف.

(وإن رهن ذمي عند مسلم خمرًا)، ولو شرط جعله (بيد ذمي لم يصح) الرهن؛ لأنه لا يصح بيعها. (فإن باعها) أي: الخمر (الوكيل) صورة، أي: الذمي الذي هي عنده، أو باعها ربها (حل) لرب دين أخذ دينه من ثمنها؛ لأن يُقرُّ عليه لو أسلم، (فيقبضه) أي: الدين من ثمن خمر باعها ذمي، وإن لم يكن رهن؛ لقول عمر في أهل الذمة - معهم الخمر - «ولَّوْهُم بَيْعُهَا، وَخَذُوا مِنْ أَثْمَانِهَا»^(٣). (أو يبرئ) رب الدين منه^(٤).

وعلم مما سبق أنه لا يشترط كون رهن من مدين ولا بإذنه؛ لأنه إذا جاز أن يَقْضِيَ عنه دينه بلا إذنه، فأولى أن يُرهن عنه. قال الشيخ تقي الدين «يجوز أن يرهّن الإنسان مال نفسه على دين غيره، كما يجوز أن يضمّنه وأولى»^(٥).

(١) «ش ط»: يجحد.

(٢) «ش ط»: يصيع.

(٣) رواه عبد الرزاق في المصنف (١٩٣٩٦)، وأبو عبيد في الأموال (١٢٨-١٢٩)، وابن زنجويه في الأموال (١٩٨-١٩٩)، وصححه محققه د/ شاکر ذيب فياض.

(٤) «ش ط»: من المتن.

(٥) الاختيارات العلمية ٤/٤٧٨.

(فصل)

في حكم
لزوم الرهن
بالقبض
ونحوه

(ولا يلزم) رهن (إلا في حق رهن)؛ لأن الحظ فيه لغيره، فلزم من جهته كالضمان، بخلاف مرتهن؛ لأن الحظ فيه له وحده فكان له فسخه كالمضمون له، (بقبض)^(١)؛ لقوله تعالى: ﴿فرهن مقبوضة﴾^(٢)، ولأنه عقد إرفاق يفتقر إلى القبول فافتقر إلى القبض كالقرض. وقبض رهن (كقبض مبيع) على ما سبق فيلزم به، (ولو) كان القبض (من اتفاقاً) أي: الراهن والمرتهن (عليه) أي: على أن يكون عنده؛ لأنه وكيل مرتهن في ذلك، وعبد رهن وأم ولده^(٣) كهو، بخلاف مكاتبه وعبد المأذون له.

ب ٢٣٩

(ويعتبر فيه) أي: القبض (إذن ولي أمر) أي: حاكم (لمن جنّ ونحوه)، كمن حصل له برسام^(٤) بعد عقد رهن وقبل إقباضه؛ لأن ولايته للحاكم كما يأتي، وهو نوع تصرف في المال، فاحتيج إلى نظر في الحظ. فإن كان الحظ في إقباضه كأن شرط في بيع والحظ في إتمامه أقبضه، وإلا لم يجز فإن قبضه مرتهن^(٥) بلا إذن رهن، أو وليه لم^(٦) يكن قبضاً. وإن مات رهن قبل إقباضه قام وارثه مقامه. فإن أبي لم يجبر كالميت. وإن أحب إقباضه وليس على الميت سوى هذا^(٧) الدين فله ذلك.

(١) «ج، ش ط»: (بقبض) له.

(٢) سورة البقرة: ٢٨٣.

(٣) «ش ط»: وأم ولد.

(٤) قال القاضي عياض: «مرض معروف وورم في الدماغ يغيّر من الإنسان ويهذي به». مشارق الأنوار ١/ ٢٣٠. وفي التعليق على المعرّب لأحمد شاكر عن كتاب الألفاظ الفارسية بأن البرسام «إلتهاب يعرض للحجاب بين الكبد والقلب». ص ٩٣ (٤).

(٥) «ش ط»: مرتهن.

(٦) «ش ط»: ساقطة.

(٧) ليست في «أ».

(وليس لورثة) رهن (إقباضه) أي : الرهن ، (وتمّ غريم) للميت (لم يأذن) فيه نصّاً^(١)؛ لأنه تخصيص له برهن لم يلزم، و سواء مات أو جنّ ونحوه قبل الإذن أو بعده؛ لبطان الإذن بها .

(ولرهن الرجوع) في رهن أي : فسخه (قبله) أي : الإقباض، (ولو أذن) الراهن (فيه) أي : القبض؛ لعدم لزوم الرهن إذن^(٢) وله التصرف فيه بما شاء . فإن تصرف بما ينقل الملك فيه أو رهنه ثانياً بطل الرهن الأول، سواء أقبض الثاني أو لا؛ لخروجه عن إمكان استيفاء الدين من ثمنه . وإن دبره أو كاتبه أو أجره أو زوج الأمة لم يبطل؛ لأنه لا يمنع ابتداء الرهن، فلا يقطع استدامته كاستخدامه .

(ويبطل إذنه) أي : الراهن في القبض (بنحو إغماء) وحجر لسفّه (وخرس) وليس له كتابة ولا إشارة مفهومة . فإن كانت له كتابة أو إشارة مفهومة فكمتكلم .

(وإن رهنه) أي : ربّ الدين (ما) أي : عيناً مالىّة (بيده) أي : رب الدين أمانة أو مضمونة، (ولو) كانت (غصباً) صح الرهن و (لزم) بمجرد عقد كهبة؛ لأن استمرار القبض قبض، وإنما تغير الحكم - ويمكن تغيره - مع استدامة القبض، كوديعة جردها مودّع فصارت مضمونة، ثم أقرّ بها فصارت أمانة بإبقاء ربها^(٣) لها عنده . (وصار) مضمون^(٤) كغصب وعارية ومقبوض بعقد فاسد أو^(٥) على وجه سوم (أمانة) لا يضمّنه مرتهن بتلفه بلا تعدّ ولا تفريط؛ للإذن له في إمساكه رهناً، ولم يتجدد منه فيه عدوان، ولزوال مقتضى الضمان وحدث سبب يخالفه .

(واستدامة قبض) رهن من مرتهن أو من اتفقا عليه (شرطاً) بقاء (لزوم) عقده؛ للآية، ولأن الاستدامة إحدى حالتي الرهن، فكانت شرطاً كابتداء القبض، (فيزيله) أي : اللزوم (أخذ رهن) رهناً (بإذن مرتهن) له في أخذه، (ولو) أخذه

(١) شرح المنتهى للفتوحى ٣٣٢/٤ .

(٢) «ب، ج» : إذا .

(٣) «ش ط» : ربه .

(٤) «ش ط» : مضموناً .

(٥) «ج» : و .

إجارة أو عارية أو (نيابة له) أي : المرتهن كإيداع؛ لزوال الاستدامة التي هي شرط للزوم فإن أخذه من مرتهن غصباً أو أبق مرهون أو شرد أو سرق لم يزل لزومه؛ لثبوت يد مرتهن عليه حكماً .

(و) يُزيل لزومه (تخمرٌ عصير^(١)) رهن ؛ لمنعه من صحة العقد عليه ، فأولى أن يُخرجه عن اللزوم . وتجب إراقته . فإن أريق بطل الرهن ، ولا خيار لمرتهن ؛ لحصول التلف في يده .

(ويعود) لزوم رهن أخذه رهن^(٢) بإذن مرتهن (برده) إلى مرتهن أو من اتفقا عليه بحكم العقد السابق . (و) يعود لزوم^(٣) في عصير تخمر^(٤) ولم يُرق ثم (تخلل بحكم العقد السابق) ؛ لأنه يعود ملكاً^(٥) بحكم الأول فيعود به حكم الرهن . وإن استحال خمراً قبل قبضه بطل رهنته ولم يعد بعوده ؛ لضعفه بعدم لزومه ، كإسلام أحد الزوجين | قبل الدخول . وإن أريق وجمع ثم تخلل فلجامعه .

١٢٤٠

(وإن أجره) أي : الرهن رهن^(٦) ، (أو أعاره) رهن (لمرتهن ، أو) ل(غيره) أي : المرتهن (بإذنه) أي : المرتهن (فلزومه) أي : الرهن (باق) ؛ لأنه تصرف لا يمنع البيع ، فلم يفسد القبض .

(وإن وهبه) أي : وهب رهن الرهن (ونحوه) ؛ كما لو وقفه أو رهنه أو جعله عوضاً في صداق ونحوه (بإذنه) أي : المرتهن (صح) تصرفه ؛ لأن منعه من تصرفه فيه ؛ لتعلق حق المرتهن به ، وقد أسقطه بإذنه . (وبطل الرهن) ؛ لأن هذا التصرف يمنع الرهن ابتداء فامتنع معه دواماً .

(١) «ش ط» : نخمر عصير .

(٢) «أخذه رهن» ساقطة من «ش ط» .

(٣) «ش ط» : لزومه .

(٤) «ش ط» : نخمر .

(٥) «ش ط» : ملسكا .

(٦) «ش ط» : رهن لشخص .

(وإن باعه) أي : باع رهنه رهناً (بإذنه) أي : المرتهن ، (والدين حال) صح البيع ؛ للإذن فيه ، و (أخذ) الدين (من ثمنه) ؛ لأنه لا دلالة في الإذن في البيع على الرضى بإسقاط حقه من الرهن ، ولا مقتضي لتأخير وفائه ، فوجب دفع الدين من ثمنه .

(وإن شرط في) إذن في بيع رهن بدين^(١) (مؤجل رهن ثمنه) أي : الرهن (مكانه فعل) أي : وجب الوفاء بالشرط . فإن بيع كان ثمنه رهناً مكانه ؛ لرضاهما بإبدال الرهن بغيره . (وإلا) يشترط كون ثمنه رهناً مكانه والدين مؤجل (بطل) الرهن ، كما لو أذن له في هبته .

وإن شرط تعجيل مؤجل من ثمنه^(٢) صح البيع . (وشرط تعجيله) أي : الدين المؤجل (لاغ) ؛ لأن التأجيل أخذ قسطاً من الثمن ، فإذا أسقط بعض مدة الأجل في مقابلة الإذن فقد أذن بعوض ، وهو المقابل لباقي مدة الأجل من الثمن . ولا يجوز أخذ العوض عنه فيلغو الشرط ويكون ثمنه رهناً مكانه . وإن اختلفا في إذن فقول مرتهن يمينه ؛ لأنه منكر . وإن اتفقا عليه واختلفا في شرط رهن ثمنه مكانه ونحوه فقول رهن ؛ لأن الأصل عدم الشرط .

(وله) أي : المرتهن (الرجوع فيما أذن فيه) لراهن من التصرفات (قبل وقوعه) ؛ لعدم لزومه ، كعزل الوكيل قبل فعله . فإن رجع بعد تصرف فلا أثر له . وإن قال مرتهن : كنت رجعت قبل تصرفه . وقال رهن : بعده . فقيل : يقبل قول مرتهن . اختاره القاضي^(٣) واقتصر عليه في المغني^(٤) . وقيل : قول رهن . قال^(٥) في الإنصاف : « وهو الصواب »^(٦) . وجزم بمعناه في الإقناع^(٧) .

(١) «ش ط» : بدبن .

(٢) «ش ط» : ثمنه .

(٣) ، (٤) انظر : المغني ٤/٤٥١ .

(٥) «أ» : قاله .

(٦) ١٥٦/٥ .

(٧) ١٦٠/٢ .

حكم عتق
المرهون وما
إليه

(وينفذ عتقه) أي: الراهن لرهن مقبوض ولو (بلا إذن) مرتهن، موسراً كان الراهن أو مُعسراً نصاً^(١)؛ لأنه إعتاق من مالك تام الملك، فنفذ كعتق المؤجر، بخلاف غير العتق؛ لأنه مبني على التغليب والسراية. (ويحرم) عتق راهن لرهن بلا إذن مرتهن؛ لإبطاله حقه من عين الرهن. (فإن نجزه) أي: العتق راهن بلا إذن مرتهن، وكذا لو علّق عتقه على صفة فوجدت قبل فكّه، (أو أقرّ) راهن (به) أي: بعته قبل رهن (فكذبه) مرتهن (أو أحبل) راهن (الأمة) المرهونة (بلا إذن) مرتهن في وطء) وبلا اشتراطه في رهن، (أو ضربه) أي: الرهن راهن (بلا إذنه) أي: المرتهن (فتلف) به رهن. (ويصدق) مرتهن (بيمينه) في عدمه، (و) يصدق (وارثه) بيمينه (في عدمه) أي: الإذن إن اختلفا في إذن؛ لأنه الأصل. وهذه جملة معترضة بين الشرط وجوابه، وهو قوله: (فعلى) راهن (موسر ومعسر أيسر قيمته) أي: الرهن الفئات على مرتهن بشيء مما سبق تكون (رهناً) مكانه، كبديل أضحية ونحوها؛ لإبطاله حق مرتهن من الوثيقة بغير إذنه فلزمته قيمته، كما لو أبطلها أجنبي. وتعتبر قيمته حال إعتاق أو إقرار به أو إحبال أو ضرب، وكذا لو جرحه | فمات اعتبرت قيمته حال جرح. وإن كان الدين حالاً أو حلّ طولب به خاصة؛ لبراءة ذمته به من الحقيّن معاً. فإن كان ما سبق بإذن مرتهن بطل الرهن ولا عوض له حتى في الإذن في الوطاء؛ لأنه يفضي إلى الإحبال ولا يقف على اختياره، فإذنه في سببه إذن فيه.

٢٤٠ب

(وإن ادعى راهن) بعد ولادة مرهونة (أن الولد منه وأمكن) كونه منه، بأن ولدته لسته أشهر فأكثر منذ وطئها. (وأقر مرتهن بوطنه) أي: الراهن لها، (و) أقر مرتهن (بإذنه) لراهن في وطء، (و) أقرّب^(٢) (أنها) أي: المرهونة (ولدته قبل) قوله بلا يمين؛ لأنه ملحق به شرعاً لا بدعواه. (وإلا) يُمكن كون ولد من راهن، بأن ولدته لدون ستة أشهر من وطئه وعاش، أو أنكر مرتهن الإذن أو قال: أذنت ولم يطأ أو أذنت ووطئ، لكنه ليس ولدها بل استعارته، (فلا) يُقبل قول راهن في بطلان رهن الأمة وعدم لزومه^(٣) وضع قيمتها مكانها؛ لأن الأصل عدم ما ادعاه وبقاء التوثيقة

(١) مسائل أبي داود ص (٢٠٧).

(٢) «ش ط»: (بأنها).

(٣) «ش ط»: لزوم.

حتى تقوم البيئة بخلافه . وإن أنكر مرتهن الإذن وأقر بما سواه خرجت الأمة من الرهن ، وعلى الراهن قيمتها مكانها .

(وإن) وطىءَ رَاهنٌ مرهونةً بغير إذن مرتهن ، و (لم تحبل فد) عليه (أرش بكر فقط) يجعل رهنًا معها ، كجنايته^(١) عليها . وإن أقر رَاهن بوطء حال عقد أو قبل لزومه لم يمنع صحته ؛ لأن الأصل عدم الحمل ، فإن بانث حاملًا منه بما تصير به أم ولد بطل الرهن ولا خيار لمرتهن ولو مشروطًا في بيع ؛ لدخول بائع عالمًا بأنها قد لا تكون رهنًا . وبعد لزومه وهي حامل أو وكدت لا يقبل على مرتهن أنكر الوطاء ويأتي .

(ولراهن غرس ما) أي : أرض رهن^(٢) (على) دين (مؤجل) ؛ لأن تعطيل منفعتها إلى حلول دين تضييع للمال ، وقد نُهي عنه^(٣) ، بخلاف الحال ؛ لأنه يجبر على فك الرهن بالوفاء أو بيعه ، فلا يُعطلُ نفعها ، ويكون الغرس رهنًا معها ؛ لأنه من نمائها ، سواء نبت بنفسه أو بفعل الراهن ، كما في الكافي^(٤) .

(و) لراهن (انتفاع) برهن مطلقًا^(٥) (بإذن مرتهن ، و) له (وطء) مرهونة (بشرط) ووطئها ، (أو أذن) مرتهن فيه ؛ لأن المنع لحقه وقد أسقطه بإذنه فيه أو الرضى به . فإن لم يكن إذن ولا شرط حرم ذلك .

(و) لراهن (سقي شجر وتلقيح) نخل (وإنزاء فحل على مرهونة ، ومداواة وفصد ونحوه) ، كتعليم قن صناعة ودابة سيرًا ؛ لأنه مصلحة لرهن وزيادة في حق مرتهن بلا ضرر عليه ، فلا يملك المنع منه . فإن كان فحلًا فليس لراهن إطراقه بلا إذن ؛ لأنه انتفاع به ، إلا إذا تضرر بتترك الإطراق فيجوز ؛ لأنه كالمداواة له .

(١) «ش ط» : كجناية .

(٢) «ش ط» : من المتن .

(٣) روى البخاري بإسناده إلى النبي ﷺ قال : «إن الله كره لكم ثلاثًا: قيل وقال ، وإضاعة المال ، وكثرة السؤال» (١٤٠٧) في الزكاة ، باب قول الله تعالى ﴿ لا يسألون الناس إلحافًا ﴾ وكم الغنى .

(٤) ١٤١ / ٢ .

(٥) حاشية «ج» : حالاً الدين أو مؤجلاً .

(والرهن)^(١) مع ذلك (بحاله)؛ لأنه لم يطرأ عليه مُفسد ولا مزيلٌ للزومه .

و(لا) يجوز لراهن (ختان) مرهون (غير ما على) دين (مؤجل يبرأ) جرحه (قبل أجله) أي : الدين؛ لأنه يزيد به ثمنه . (و) لا (قطعُ سلعة^(٢) خَطَرَة) من مرهون؛ لأنه يخشى عليه من قطعها ، بخلاف آكلة^(٣)؛ فإنه يُخاف عليه من تركها لا من قطعها . فإن لم تكن السلعة خطرة فله قطعها . وليس لراهن أن يتفجع بالرهن بلا إذن مرتهن باستخدام أو وطء أو سكنى أو غيرها ، وتكون منافعه معطلة إن لم يتفقا على نحو إجارته حتى يُفك الرهن .

(ونماؤه) أي : الرهن المتصل كسمن وتعلم صنعة ، والمنفصل (ولو صوقاً ولبناً) وورق شجر مقصوداً رهن ، (وكسبه) أي : الرهن رهن ، (ومهره) إن كان أمة حيث وجب رهن ؛ لأنه تابع له^(٤) . (وأرش جناية عليه) أي : الرهن (رهن)؛ لأنه بدل جزئه فكان منه كقيمته لو أتلَف .

(وإن أسقط مرتهن) عن جان على رهن (أرشاً) لزمه ، (أو أبرأه)^(٥) (منه سقط حقه) أي : المرتهن (منه) أي : الأرش ، بمعنى أنه لا يكون رهناً مع أصله (دون حق رهن) فلا يسقط؛ لأنه ملكه ، وليس لمرتهن تصرف عليه فيه .

(ومؤنته) أي : الرهن ، (وأجرة مخزنه) إن احتاج لخزن | على مالكة (و) مؤنة (رده من إياقه) ، أو شروده إن وقعا (على مالكة) ؛ لحديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة مرفوعاً «لا يغلِق الرهن من صاحبه الذي رهنه ، له غنمه وعليه غرمه» رواه الشافعي والدارقطني ، وقال : إسناده حسن متصل^(٦) . (ككفنه) إن مات فعلى مالكة؛ لأنه تابع لمؤنته . (فإن تعذر) إنفاق عليه ، أو أجرة مخزنه ، أو رده

(١) الأصل : والراهن ، والتصحيح من الأخرى .

(٢) السلعة : خراج كهيئة الغدة تتحرك بالتحريك . المصباح (السلعة) .

(٣) الآكلة والأكال : الجرب . اللسان «أكل» .

(٤) «ش ط» : ساقطة .

(٥) «ش ط» : (أو أبرأه) .

(٦) تقدم تخريجه في ص (١٢٤) .

من إباقه ونحوه من مالكة لعسرتة أو غيبته ونحوها (بيع) من رهن (بقدر حاجة^(١))
يد المرتهن
يد أمانة
إلى ذلك، (أو) بيع (كله إن خيف استغراقه) لثمنه؛ لأنه مصلحة لهما.

(١) «ش ط»: حاجته.

(فصل)

(والرهن) بيد مرتهن، أو من اتفقا عليه (أمانة، ولو قبل عقد) عليه نصاً^(١) بيد المرتهن يد أمانة (كبعد وفاء) دين أو إبراء منه؛ للخبر ولأنه لو ضمن؛ لامتنع الناس منه خوف ضمانه فتعطلت المداينات، وفيه ضرر عظيم. فإن تلف بلا تعدد ولا تفريط فلا شيء فيه^(٢).

(ويدخل في ضمانه) أي: المرتهن أو نائبه (بتعدد أو تفريط) فيه كسائر الأمانات. (ولا يبطل) الرهن بدخوله في ضمانه؛ لجمع العقد أمانة واستيثاقاً، فإذا بطل أحدهما بقي الآخر.

(ولا يسقط بتلفه) أي: الرهن (شيء من حقه) أي: المرتهن نصاً^(٣)؛ لشبوته في ذمه الراهن قبل التلف، ولم يوجد ما يسقطه فبقي بحاله. وحديث عطاء «أن رجلاً رهن فرساً فنفق عند المرتهن، فجاء إلى النبي ﷺ فأخبره بذلك، فقال: ذهب حقلك» مرسل^(٤). وكان يفتي بخلافه. فإن صح حمل على ذهاب حقه من الوثيقة. و(كدفع عين) لغريمه (ليبيعها ويستوفي حقه من ثمنها، وكحبس عين مؤجرة بعد فسخ) إجارة (على الأجرة) المعجلة (فيتلفا)^(٥) أي: العينان. والعلة الجامعة أنها عين محبوسة في يده بعقد على استيفاء حق له عليه.

(١) الفروع ٢٢٨/٤، والإنصاف ١٥٩/٥.

(٢) «ش ط»: عليه.

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٣٤٥/٤.

(٤) رواه البيهقي في السنن الكبرى ٤١/٦، وابن أبي شيبه في المصنف ١٨٣/٧، وأبو داود في المراسيل (١٨٨)، وذكره الشافعي في الأم ١٨٨/٣ وقال: «ومما يدل على وهن هذا عند عطاء إن كان رواه أن عطاء يفتي بخلافه» باختصار. وقال البيهقي: «وقد كفانا الشافعي رحمه الله بيان وهن هذا الحديث» السنن الكبرى ٤١/٦.

(٥) «الأصل وبقية النسخ»: فيتلفان، والتصحيح من حاشية «ب، ج» فقد جاء فيهما «قوله: «فيتلفان» صوابه إسقاط النون؛ لأنه منصوب بأن مضمرة للعطف على اسم خالص من التأويل بالفعل».

(وإن تلف بعضه) أي : الرهن (فباقيه رهن بجميع الحق)؛ لتعلق الحق كله بجميع أجزاء الرهن .

(وإن ادعى) مرتهن (تلفه) أي : الرهن (بحادث وقامت بينة ب) وجود^(١) حادث (ظاهر) ادعى التلف به كنهب وحريق حلف أنه تلف به وبرئ . وإن لم تقم بينة بما ادعاه من السبب الظاهر لم يقبل قوله ؛ لأن الأصل عدمه ، ولا تتعذر إقامة البينة عليه . وإن ادعى تلفه بسبب خفي كسرقة ، (أو لم يعين سبباً حلف) ، وبرئ منه ؛ لأنه أمين . فإن لم يحلف قضي عليه بالتكول .

(وإن ادعى رهن تلفه) أي : الرهن (بعد قبض في بيع شرط) الرهن (فيه قبل قول المرتهن أنه) تلف (قبله) . فلو باع سلعة بثمن مؤجل ، وشرط على مشتر رهناً معيناً بالثمن ثم تلف الرهن فقال بائع : تلف قبل أن أقبضه فلي فسخ البيع ؛ لعدم الوفاء بالشرط . وقال مشتر : تلف بعد التسليم . فلا خيار لك ؛ للوفاء بالشرط . فقول مرتهن وهو البائع ؛ لأن الأصل عدم القبض .

(ولا ينك بعضه) أي : الرهن (حتى يقضى الدين كله)؛ لتعلق حق الوثيقة بجميع^(٢) الرهن ، فيصير محبوساً بكل جزء منه ، ولو مما ينقسم إجباراً ، أو قضي أحد الوارثين حصته من دين مورثه ، فلا يملك أخذ حصته من رهن .

(ومن قضي) بعض دين عليه ، (أو أسقط) عن مدينه (بعض دين) عليه ، (وبيعضه) أي : الدين المذكور (رهن أو كفيل^١ وقع) قضاء البعض أو إسقاطه (عما نواه) قاض ومُسقط ؛ لأن تعيينه له فينصرف إليه . فإن نواه عما عليه الرهن أو به الكفيل - وهو بقدره - انفك الرهن ، وبرئ الكفيل . ويُقبل قوله في نيته ؛ لأنها لا تُعلم إلا من جهته . | (فإن أطلق) قاض ومُسقط نية القضاء والإسقاط ، ب٢٤١ بأن لم ينو شيئاً (صرفه) أي : البعض بعده (إلى أيهما شاء)؛ لملكه ذلك في الابتداء فملكه بعد ، كمن أدى قدر زكاة أحد ماليه الحاضر والغائب فله صرفها إلى أيهما شاء .

(١) «ش ط» : الباء من الشرح .

(٢) «ش ط» : بجيع .

(وإن رهنه) أي: ما يصح رهنه من عبد أو غيره (عند اثنين) بدين لهما (ف) كل منهما ارتهن نصفه . ومتى (وقى) راهن (أحدهما) دينه انفك نصيبه من الرهن؛ لأن^(١) عقد واحد مع اثنين بمنزلة عقدين ، أشبه ما لو رهن كل واحد النصف مفرداً^(٢) ، فإن كان الرهن لا تنقصه القسمة كميكل ، فلراهن مقاسمة من لم يوفه ، وأخذ نصيب من وقاه ، وإلا لم تجب قسمته ؛ لضرر المرتهن ، ويبقى بيده نصفه رهن ونصفه وديعة ، (أو رهناه)^(٣) أي: رهن اثنان واحداً (شيئاً فوقاه أحدهما) ما عليه (انفك) الرهن (في نصيبه) أي: الموفي لما عليه ؛ لما تقدم ، ولأن الرهن لا يتعلق بملك الغير إلا بإذنه ولم يوجد . ولو رهن اثنان عبداً لهما عند اثنين بألف فهذه أربعة عقود ، وكل ربع من العبد رهن بمائتين وخمسين ، فمتى قضاها أحدهما انفك من الرهن ذلك القدر .

(ومن أبى وفاء) دين (حال) عليه . (وقد أذن في بيع رهن ولم يرجع) عن إذنه ، (بيع) أي: باع الرهن مأذون له في بيعه من مرتهن^(٤) ، و^(٥) غيره بإذنه ، (ووقى) مرتهن دينه من ثمنه ؛ لأنه وكيل ربه .

(وإلا) يكن أذن في بيعه ، أو كان أذن ثم رجع لم يبع ، ورفع الأمر للحاكم فدأجبر^(٦) راهنأ (على بيع) رهن ليوفي من ثمنه ، (أو) على (وفاء) دين من غير رهن ؛ لأنه قد يكون له غرض فيه ، والمقصود الوفاء . (فإن أبى) راهن بيعاً ووفاء (حُبس أو عُرر) أي: حبسه الحاكم أو عزّره حتى يفعل ما أمر به . (فإن أصر) على امتناع من كل منهما (باعه) أي: الرهن (الحاكم) نصاً^(٧) بنفسه أو أمينه ؛ لتعيينه طريقاً لأداء الواجب ، (ووقى) حاكم الدين ؛ لقيامه مقام الممتنع . وكذا لو غاب راهن باعه حاكم ، ولا يبيعه مرتهن إلا بإذن ربه أو الحاكم .

(١) «أ، ش ط» : لأنه .

(٢) «ش ط» : مفرداً .

(٣) «ش ط» : رهناه .

(٤) «ش ط» : باع الرهن (مأذون له في بيعه من مرتهن) .

(٥) «الأخرى» : أو .

(٦) «ش ط» : (فأجبر) .

(٧) الفروع ٤/٢٢٦ ، والإنصاف ٥/١٦٣ .

(فصل)

صحة جعل
الرهن بيد
العدل

(ويصح جعل رهن بيد عدل) يعني جائز التصرف من مسلم أو كافر عدل أو فاسق، ذكر أو أنثى؛ لأنه توكيل في قبض في عقد فجاز كغيره . فإذا قبضه قام مقام قبض مرتهن ، بخلاف صبي وعبد بلا إذن سيده ، ومكاتب بلا جعل .

(وإن شرط) جعل رهن (بيد أكثر) من عدل، كائنين أو ثلاثة جاز، فيجعل في مخزن عليه لكل منهما قفل . و (لم^(١) ينفرد واحد) منهم (بحفظه)؛ لأن المتراهنين لم يرضيا إلا بحفظ العدد المشروط، كالإيضاء لعدد وتوكيله .

(ولا ينقل) رهن (عن يد من شرط) كونه بيده (مع بقاء حاله) أي : أمانته (إلا باتفاق راهن ومرتهن)؛ لأن الحق لا يعدوهما .

وللمشروط جعله تحت يده رده على راهن ومرتهن؛ لتطوعه بالحفظ . وعليهما قبوله منه . فإن امتنعا أجبرا . فإن تغيبا نصب حاكم أميناً يقبضه لهما؛ لولايته على ممتنع من حق عليه، وإن لم يجد حاكماً وتركه عند عدل آخر لم يضمن . وإن لم يمتنعا ودفعه عدل أو حاكم إلى آخر ضمنه دافع وقابض^(٢) . وإن غاب متراهنان وأراد المشروط جعله عنده رده ، فإن كان له عذر كمرض وسفر دفعه إلى حاكم فقبضه منه ، أو نصب له عدلاً ، فإن لم يجد حاكماً أو دعه ثقة . وإن لم يكن له عذر وغيبتهما مسافة قصر قبضه حاكم ، فإن لم يجده دفعه إلى عدل . وإن غابا دون المسافة فكحاضرين ، وإن غاب أحدهما فكما لو غابا .

(ولا يملك) العدل (رده إلى أحدهما) بغير إذن الآخر سواء امتنع أو سكت ؛ لأنه | تضييع لحظ الآخر . (فإن فعل) أي : رده لأحدهما بلا إذن الآخر ، (وفات) الرهن على الآخر (ضمن) العدل (حق الآخر) من المتراهنين؛ لأنه فوتته

(١) «ش ط» : (ولم . . .)

(٢) «ش ط» : وقابض آخر .

عليه، أشبه ما لو أتلفه. وإن لم يفت رده الدافع إلى يد نفسه؛ ليوصل الحق لمستحقه.

ضمان
المرتهن إذا
غصب الرهن
من العدل

(ويضمنه) أي: الرهن (مرتهن بغصبه) من العدل؛ لتعدييه عليه. (ويزول)
الغصب والضمان (برده) إلى العدل؛ لنيابة يده عن يد مالكة، كما لو رده لمالكة.

و (لا) يزول^(١) حكم ضمانه برده رهن (من سفر) لم يأذن فيه رهن (ممن) هو
(بيده) من عدل أو مرتهن، أي: لو سافر أحدهما بالرهن بلا إذن مالكة صار ضامناً
له. فإن عاد من سفره لم يترك ضمانه بمجرد عودته، (ولا بزوال تعدييه) على الرهن،
كما لو لبس المرهون لا لمصلحته ثم خلعه؛ لزوال استئمانه، فلم يعد بفعله مع^(٢) بقائه
بيده. فإن رده لمالكة، ثم أعاده له زال الضمان. وعلم منه أنه ليس له السفر برهن
بخلاف وديعة؛ لما يتعلق ببلد الرهن من البيع بنقده. ويبيعه فيه لوفاء الدين ونحوهما.

(وإن حدث له) أي: المشروط جعل الرهن عنده (فسق أو نحوه) كضعف عن
حفظ، (أو تعادي) العدل (مع أحدهما) أي: المتراهنين، (أو مات) العدل، (أو)
مات (مرتهن) عنده الرهن، (ولم يرض^(٣) رهن بكونه) أي: الرهن (بيد ورثة أو)
بيد (وصي) له، أو حدث لمرتهن فسق ونحوه، والرهن بيده (جعله حاكم بيد أمين)؛
لما فيه من حفظ حقوقهما وقطع نزاعهما، ما لم يتفقا على وضعه بيد آخر. وإن
اختلفا في تغير حال عدل أو مرتهن بحث حاكم عنه، وعمل بما بان له.

(وإن أذنا) أي: الراهن والمرتهن (له) أي: العدل في بيع رهن، (أو) أذن
(راهن لمرتهن في بيع) رهن. (وعين) - بالبناء للمفعول - لعدل أو مرتهن (نقد تعين)،
فلا يصح بيعه بغيره.

(وإلا) يعين له نقد (بيع) رهن (بنقد البلد) إن لم يكن إلا نقد واحد^(٤)؛
لأنه^(٥) الحظ لرواجه. (فإن تعدد) نقد البلد (فبأغلب) رواجاً يباع؛ لما سبق. (فإن لم

(١) «ش ط»: بزول.

(٢) «ش ط»: يفعله مع.

(٣) «ش ط»: يرض.

(٤) «ش ط»: نقداً واحداً.

(٥) «أ»: لأن.

يكن) فيه أغلبُ (ف) إنه يباع (بجنس الدين)؛ لأنه أقرب إلى وفاء الحق . (فإن لم يكن) فيه جنس الدين (ف) إنه يباع (بما يراه) مأذون له في بيع (أصلح)؛ لأن الغرض تحصيل الحظ^(١) . (فإن تردد) رأيه ، أو اختلف راهن ومرتهن على عدل في تعيين نقد (عينه) أي : النقد (حاكم)؛ لأنه أعرف بالأحظ وأبعد من التهمة .

(وتلفه) أي : ثمن الرهن (بيد عدل) بلا تفريط (من ضمان راهن)؛ لأنه وكيله في البيع ، والضمن ملكه ، وهو أمين في قبضه ، فيضيع على موكله كسائر الأمناء . وإن أنكر راهن ومرتهن قبض عدل ثمنًا وادّعاها فقوله ؛ لأنه أمين .

(وإن استحق رهن بيع) أي : بان مستحقًا لغير راهن (رجع مشتر أعلم) - بالبناء للمفعول - ، أي : أعلمه بائع من عدل أو مرتهن أنه مأذون في بيعه (على راهن) ، ولو كان الثمن تلف بيد العدل ؛ لأن المباشر نائب عنه . وكذا كل من باع مال غيره . وأعلم المشتري بالحال . ولا يرجع على العدل ؛ لأنه سلمه إليه على أنه أمين ليسلمه إلى مرتهن . وإن كان المرتهن قبض الثمن رجوع المشتري عليه به ؛ لأنه عينُ ماله صار إليه بغير حق ، وبان للمرتهن فساد الرهن فله فسخ بيع شرط فيه . وإن ردّه مشتر بعيب لم يرجع على مرتهن ؛ لأنه قبضه بحق ، ولا على عدل ؛ لأنه أمين فيتعين راهن . (وإلا) يُعلم عدل أو مرتهن مشتريًا أنه وكيل (فعلى بائع) يرجع مشتر ؛ لأنه غرّه . ويرجع بائع على راهن إن أقر أو قامت بينة بذلك . وإن تلف رهن بيع بيد مشتر ، ثم بان مستحقًا قبل دفع ثمنه ، فلربّه تضمن من شاء من غاصب وعدل ومشتري . وفي المغني : « والمرتهن . يعني : إن كان حصل بيده ، وإلا فلا وجه^(٢) لتضمينه^(٣) » . وقرار ضمانه على مشتر ؛ لتلفه بيده ودخوله على ضمانه .

(وإن قضى) عدل بثمن رهن (مرتهنًا) دينه (في غيبة راهن فأنكر) مرتهن القضاء (ولا بينة) به للعدل (ضمن) ؛ لتفريطه بعدم الإشهاد وإن لم يأمره به مدين . فإن حضر راهن القضاء لم يضمن العدل . وكذا إن أشهد العدل ولو غاب شهوده أو ماتوا إن صدقه راهن .

(١) «ب» : الأحظ . وهو أولى .

(٢) «ش ط» : وجه .

(٣) ٤٤٤/٤ .

(ولا يُصدّق) العدل (عليهما) أي : الراهن والمرتهن ، أما الراهن ؛ فلأنه إنما أذن في القضاء على وجه يبرئه^(١) وهو لم يبرأ بهذا . وأما المرتهن ؛ فلأنه وكيله في الحفظ فقط ، فلا يُصدّق عليه فيما ليس بوكيل فيه . (فيحلف مرتهن) أنه ما استوفى دينه ، (ويرجع) بدينه على من شاء من عدل وراهن . (فإن رجع على العدل لم يرجع) العدل (على أحد) ؛ لدعواه ظلم مرتهن له وأخذ المال منه ثانياً بغير حق . (وإن رجع) مرتهن (على راهن رجع) الراهن (على العدل) ؛ لتفريطه بترك الإشهاد ، كما لو تلف الرهن بتفريطه . (وكذا وكيل) في قضاء دين إذا قضاها في غيبة موكل ولم يشهد فيضمن ؛ لما تقدم .

صحة رهن كل ما يقتضيه العقد
كشروط بيع (عدل لرهن)^(٣) عند حلول دين (ونحو ذلك) ، كشروط جعله بيد معين فأكثر .

(وينعزلان)^(٤) أي : المرتهن والعدل إذا أذنهما^(٥) في البيع (بعزله) أي : الراهن لهما نصاً^(٦) وبموته وحجر عليه لسفه ، وإن لم يعلما كسائر الوكالات^(٧) ، فلا يملكان البيع .

عدم صحة رهن لا يقتضيه العقد
و (لا) يصح شرط^١ (ما لا يقتضيه) عقد رهن ، (أو) ما (ينافيه) أي : الرهن فالأول (ك) شرط (كون^(٨) منفعه) أي : الرهن (له) أي : للمرتهن ؛ لأنه ملك الراهن ، فلا تكون منفعه لغيره . وكذا شرطه إن جاءه بحقه في محله وإلا

(١) «الأخرى» : يبرأ به .

(٢) «ش ط» : بيع .

(٣) «ج» : وكشروط بيع مرتهن و (عدل الرهن) .

(٤) «ش ط» : (وينعزلان) .

(٥) «ب» : أذن لهما .

(٦) الإنصاف ١٦٦/٥ ، والمبدع ٢٣٤/٤ .

(٧) «ب» : الولايات .

(٨) «ش ط» : مكررة .

فالرهن^(١) له وتقدم ، (أو) كشرط (أن لا يُقبضَه) الرهن^(٢) ، (أو) أن لا يبيعه عند حلول دين ، (أو) كونه (من ضمان مرتهن) ، فلا يصح ؛ لمنافاته الرهن . وهذه أمثلة ما ينافيه . (ولا يفسد العقد) بفساد الشرط ؛ لحديث «لا يَغْلَقُ الرهن» رواه الأثرم^(٣) ، حيث سماه رهناً .

(١) «ش ط» : الراهن .

(٢) «ش ط» : الراهن . وفي «ج» : أي : الرهن .

(٣) تقدم تخريجه في ص (١٢٤) .

(فصل)

الحكم عند
اختلاف
الراهن
والمرتهن في
أنه عصير أو
خمر وغيره

وإن اختلفا) أي : الراهن والمرتهن (في أنه) أي : الرهن (عصيراً أو خمر في عقد شرط فيه) رهنته ، بأن باعه بثمن مؤجل وشرط أن يرهنه به هذا العصير وقبضه ثم علمه خمرًا فقال مشتر : أقبضتُك عصيراً وتخمر عندك فلا فسخ لك ؛ لأنني وفيت بالشرط . وقال بائع : كان تخمر قبل قبضي^(١) فلي الفسخ ؛ للشرط . فقول راهن ، أي : مشتر ؛ لأن الأصل السلامة .

(أو) اختلفا (في^(٢) ردّ رهن^(٣)) ، بأن ادعاه مرتهن وأنكره راهن فقوله ؛ لأن الأصل عدمه ، والمرتهن قبض الرهن لمنفعته فلم يقبل قوله في الرد كمستعير ومستأجر .

(أو) اختلفا (في عينه) أي : الرهن ، بأن قال : رهنتك هذا العبد . فقال : بل هذه الجارية . فقول راهن يمينه أنه ما رهنه الجارية . وخرج العبد أيضاً من الرهن ؛ لاعتراف المرتهن بأنه لم يرتهنه .

(أو) اختلفا في (قدره)^(٤) بأن قال : رهنتك هذا العبد . فقال مرتهن : بل هو وهذا الآخر . فقول راهن يمينه ؛ لأنه منكر .

(أو) اختلفا في قدر (دين به) ، كأن يقول راهن : رهنتك بألف . فقال مرتهن : بألفين . فقول راهن يمينه ؛ لما تقدم . ولو وافق قول مرتهن الدين .

(١) «ش ط» : قبض .

(٢) ليست في «م ط» .

(٣) (في رد رهن) في «ش ط» من الشرح .

(٤) «قدر» كتبت في الأصل بالأسود ، والهاء بالأحمر ، وفوق «قدر» خط أحمر ، حيث استدرك الناسخ الخطأ قبل أن ينتهي منها ، وهذا يدل على شدة عنايته بصحة النص .

١٢٤٢ (أو) اختلفا في (قبضه) ^(١) أي: الرهن ، (وليس) الرهن (بيد مرتهن) عند اختلاف (فقول راهن) بيمينه ؛ لأن الأصل عدمه . وإن كان بيد مرتهن فقوله بيمينه ؛ لأن الظاهر معه . ولو كان الدين ألفين ، أحدهما حالّ والآخر مؤجل ، وقال الراهن : هو رهنٌ بالمؤجل . وقال المرتهن : بل بالحال . فقول راهن ؛ لأنه يُقبل قوله في أصل الرهن ، فكذا في صفته . وإن قال : رهنتك ما بيدك بألف . فقال : بعثنيه بها ، أو قال : بعثك بها . قال ^(٢) : رهنتيه ^(٣) . حلف كلٌّ على نفي ما ادّعى عليه ، وأخذ راهن رهنه وبقي الألف بلا رهن .

(و) إن قال من بيده رهن لربه : (أرسلت زيدا ليرهنه بعشرين . وقبضها) زيد (وصدقه) أي : المرتهن زيد أنه قبض منه العشرين وأنه سلمها لرب الرهن ، (قُبِل قول الراهن) الذي أرسل زيدا بيمينه أنه لم يرسل زيدا ليرهنه إلا (بعشرة) ^(٤) ولم يقبض ^(٥) سواها . فإذا حلف برئ من العشرة ويغرمها الرسول للمرتهن . وإن صدق زيد راهنًا حلف زيد أنه ما رهنه إلا بعشرة ولا قبض إلا عشرة ، ولا يمين على راهن ؛ لأن الدعوى على غيره . فإذا حلف زيد برئًا معًا ، وإن نكل غرم العشرة المختلف فيها . ولا يرجع بها على أحد . وإن عُد الرسول حلف راهن أنه ما أذن في رهنه إلا بعشرة ، ولا قبض أكثر منها ، ويبقى الرهن بها .

(وإن أقر) راهن (بعد لزومه) أي: الرهن (بوطء) مرهونة قبل رهنها حتى يترتب عليه أنها صارت أمّ ولد إن كانت حاملاً قُبِل على نفسه ، (أو) أقر (أنّ الرهن ^(٦) جنى) قبل رهنه أو هو مرهون ، (أو) أنه كان (باعه) قبل رهنه ، (أو) أنه

(١) حاشية «ب، ج» : «أي: بأن قال الراهن: قبضته بغير إذني ، وقال المرتهن : بل بإذنيك . فقول الراهن» .

(٢) «ش ط» : أو قال .

(٣) «ب» : رهنتيه بها .

(٤) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحًا من الناسخ بأنها من المتن .

(٥) «ش ط» : يقبض .

(٦) «ش ط» : الراهن .

كان (غَصَبَهُ) ^(١) قُبِلَ على نفسه؛ لأنه لا عذر له كما لو أقرَّ بدين . و (لا) يقبل إقراره بذلك (على مرتتهن أنكره)؛ لأنه مَتَّهَمٌ في حق مرتتهن ، وإقرار الإنسان على غيره غير مقبول ، ثم إن أنكر ولي الجناية أيضاً لم يُلْتَفِتْ إلى قول رهن . وإن صدَّقه لزمه أرشها إن كان موسراً؛ لحيلولته بين المجني عليه والجاني برهنه، كما لو قتله . وإن كان معسراً تعلق برقبة الجاني إذا انفك الرهن . وكذا يأخذ مشتر ومغصوب منه الرهن إذا انفك؛ لزوال المعارض . وعلى مرتتهن اليمين أنه لا يعلم ذلك . فإن نكل قُضِيَ عليه ببطلان الرهن وسُلِّمَ لمُقرِّ له به .

حكم انتفاع
المرتتهن
بالمهون

(ولمرتتهن ركوب) حيوان (مهون) كفرس وبعير بقدر نفقته . (و) له (حلبه) واسترضاع أمة بقدر نفقته متحرياً للعدل) نصاً ^(٢) ؛ لحديث البخاري وغيره عن أبي هريرة مرفوعاً «الرهن يُرْكَبُ بنفقته إذا كان مهوناً ، ولبن الدرِّ يُشْرَبُ بنفقته إذا كان مهوناً ، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة» ^(٣) . ولا يعارضه حديث «لا يعلق الرهن من رهنه ، له غنمه وعليه غرمه» ^(٤) ؛ لأننا نقول : النماء للراهن ، لكن للمرتتهن ولاية صرف ذلك لنفقة الرهن ^(٥) ؛ لثبوت يده عليه ، ولوجوب نفقة الحيوان ، وللمرتتهن فيه حق ، فهو كالنائب عن المالك في ذلك ، ومحله إن أنفق بنية الرجوع وإلا لم ينتفع به .

(ولا ينهكه) أي : المركوب والمحلوب بالركوب والحلب نصاً ^(٦) ؛ لأنه إضرار به (بلا إذن رهن) . يتنازعه ركوب وحلب واسترضاع - أي : للمرتتهن فعلها بلا إذن رهن (ولو) كان (حاضراً ولم يمتنع) من النفقة عليه ؛ لأنه مأذون فيه شرعاً . فإن كان الرهن غير مركوب ولا محلوب كعبد وثور لم يجز لمرتتهن أن ينتفع به بقدر نفقته نصاً ^(٧) ؛

(١) حاشية «ج» : «أي : كان غصبه قبل رهنه» .

(٢) الإنصاف ٥ / ١٧٢ ، والمبدع ٤ / ٢٣٨ .

(٣) رواه البخاري (٢٣٧٧) في الرهن ، باب الرهن مركوب ومحلوب .

(٤) تقدم تخريجه في ص (١٢٤) .

(٥) «ش ط» : لرهن .

(٦) الفروع ٤ / ٢٢٥ .

(٧) شرح المنتهى للفتوحى ٤ / ٣٦٥ .

لاقتضاء القياس أن لا ينتفع المرتهن من الرهن بشيء ، تركناه في المركوب والمحلوب ؛ للخبر . (ويبيع) مرتهن (فضل لبن) مرهون (بإذن) راهن ؛ لأنه ملكه . (وإلا) يأذن لامتناعه أو غيبته (فحاكم) ؛ لقيامه مقامه . (ويرجع) مرتهن (بفضل نفقة^(١)) عن ركوب وحلب واسترضاع (على راهن) \ بنية رجوع .
وظاهره : وإن لم يرجع في غيرها .

٢٤٣ ب

(و) لمرتهن (أن ينتفع به^(٢)) أي : بالرهن (بإذن راهن مجاناً) بلا عوض . وله أن ينتفع به بعوض (ولو بمحابة) ؛ لطيب نفس ربه به ، (مال لم يكن الدين قرضاً) فيحرم ؛ لجره النفع (ويصير) الرهن المأذون في استعماله مجاناً (مضموناً^(٣)) بالانتفاع) به ؛ لصيرورته عارية . وظاهره : لا يصير مضموناً قبل الانتفاع به .

(وإن أنفق) مرتهن (عليه) أي : الرهن (ليرجع) على راهن (بلا إذن راهن) . متعلق بأنفق . (وأمكن) استئذانه (ف) المنفق (متبرع) حكماً ؛ لتصدق به ، فلم يرجع بعوضه كالصدقة على مسكين ، ولتفريطه بعدم الاستئذان ؛ لأن الرجوع فيه معنى المعاوضة . (وإن تعذر) استئذانه ؛ لتواريه أو غيبته ونحوها وأنفق بنية رجوع (رجع) أي : فله الرجوع على راهن (بالأقل مما أنفق) على رهن (أو نفقة مثله ولو لم يستأذن حاكماً) مع قدرته عليه ، (أو) لم (يُشهد) أنه ينفق ليرجع على ربه ؛ لاحتياجه إلى الإنفاق لحراسة حقه ، أشبه ما لو عجز عن استئذان الحاكم . (و) حيوان (معار) ومؤجر (ومودع) ومشارك بيد أحدهما بإذن الآخر ، إذا أنفق عليه مستعير ومستأجر ووديع وشريك (كرهن) فيما سبق تفصيله . وإن مات قن فكفنه فكذلك . ذكره في الهداية^(٤) وغيرها .

(١) «م ط ، ش ط» : نفقته .

(٢) «ش ط» : من الشرح .

(٣) حاشية «ج» : «قوله : «ويصير مضموناً» أي : الرهن ، ووجه ضمانه أنه غير مأذون في ذلك الانتفاع لتحريمه شرعاً . ومقتضى كلامه أن الحكم ليس خاصاً بالأخيرة ، وهي ما إذا كان الدين قرضاً بل بكل محل وجد فيه الانتفاع المأذون فيه ؛ لأنه صار بالانتفاع عارية وهي مضمونة» .

(٤) ١٥٣/١ .

(وإن عمّر) مرتهنّ (الرهن) كدار انهدمت (رجع) مُعمّر (بآلته) فقط ؛ لأنها ملكه . و(لا) يرجع (بما يحفظ به مالية الدار) كثمن ماء ورماد وطين وجصّ وثورّة وأجرة مُعمّرين (إلا بإذن) مالِكها ؛ لعدم وجوب عمارتها عليه ، بخلاف نفقة الحيوان ؛ لحرّمته وعدم بقائه بدونها .

(فصل)

أحكام جنائية
الرهن (وإن جنى) قن (رهن) على نفس أو مال خطأ أو عمداً لا قود فيه^(١) ، أو فيه قود واختير المال (تعلق الأرش برقبته) وقدمت على حق مرتهن؛ لتقدمها على حق مالك ، مع أنه أقوى . وحق المرتهن ثبت من جهة المالك بعقده ، بخلاف حق الجناية ، فقد ثبت بغير اختياره مقدماً على حقه فقدم على ما ثبت بعقده ، ولاختصاص حق الجناية بالعين فيفوت بفواتها .

(فإن استغرقه) أي : الرهن أرش الجناية (خير سيده بين فدائه) أي : الرهن (بالأقل منه) أي : الأرش (ومن قيمته) أي : الرهن ؛ لأن الأرش إن كان أقل فالمجنى عليه لا يستحق أكثر منه . وإن كانت القيمة أقل فلا يلزم السيد أكثر منها ؛ لأن ما يدفعه عوض الجاني ، فلا يلزمه أكثر من قيمته ، كما لو أتلفه ، ما لم تكن الجناية بإذن سيد أو أمره مع كون المرهون صبياً أو أعجمياً لا يعلم تحريم الجناية ، أو كان يعتقد وجوب طاعة سيده في ذلك . فإن كان كذلك فالجاني السيد . فيتعلق به أرش الجناية ، ولا يباع العبد فيها ، (والرهن بحاله) ؛ لقيام حق المرتهن لوجود سببه ، وإنما قُدِّم حق المجنى عليه ، لقوته وقد زال . (أو يبعه) أي : الرهن (في الجناية أو تسليمه) أي : الرهن (لوليها) أي : الجناية (فيملكه) أي : الرهن ولي الجناية . (ويبطل) الرهن (فيهما) أي : فيما إذا باعه في الجناية ، وفيما إذا سلمه فيها ؛ لاستقرار كونه عوضاً عنها بذلك ، فبطل كونه محلاً للرهن ، كما لو تلف أو بان مُستحقاً .

(وإلا) يستغرق أرش جناية رهناً (بيع منه) أي : الرهن إن لم يفده سيده (بقدره) أي : الأرش ؛ لأن البيع للضرورة فيتقيد بقدرها ، (وباقية رهن) ؛ لأنه لا معارض له . (فإن تعذر) بيع بعضه (فكله) يُباع ؛ للضرورة وباقية ثمنه رهن . وكذا إن نقص

(١) حاشية «أ» : قوله «لا قود إلخ» بيان ذلك أن الرهن عبدٌ صغيرٌ ، فإن عمده خطأ كما يأتي ، أو كان غير صغير بأن قتل غير مكافئ .

بشقيص | فيباع كله . قاله (١) ابن عبدوس (٢) في تذكرته (٣) .

(وإن فداه) أي : الرهن (مرتهن لم يرجع) على رهن ، (إلا إن نوى) المرتهن الرجوع (وَأَذِنَ) له (رهن) في فداه ؛ لأنه إن لم ينو رجوعاً متبرعاً (٤) ، وإن نواه ولم يأذن رهن متأمر (٥) عليه ؛ لأنه لا يتعين عليه فداؤه . (ولم يصح شرط) مرتهن (كونه) أي : الرهن (رهنًا بفدائه مع دينه الأول) ؛ لما تقدم أنه لا تجوز زيادة دينه .

الجناية على
الرهن

(وإن جنى عليه) أي : الرهن (فالخصم) في الطلب بما توجب الجناية عليه (سيده) ، كمستأجر ومستعار ؛ لأنه ليس لمرتهن فيه إلا حق الوثيقة . (فإن أخرج سيده) (الطلب لغيبة أو غيرها) لعذر أو غيره (ف) الخصم (المرتهن) ؛ لتعلق حقه بموجب الجناية ، فيملك الطلب كما لو جنى عليه سيده . (ولسيده أن) يعفو على مال ويأتي . وله أن (يقتص) من جان عليه عمداً ؛ لأنه حق له (إن أذن) له فيه (مرتهن أو أعطاه) أي : المرتهن رهن (ما) أي : شيئاً (يكون رهنًا) ؛ لثلا يفوت حقه من التوثق بقيمته بلا إذنه .

(فإن اقتص) السيد (بدونهما) أي : الإذن وإعطاء ما يكون رهنًا (في نفس أو دونها) من طرف أو جرح ، فعليه قيمة أقلهما تجعل مكانه ؛ لأنه أئلف مالا استحق بسبب إتلاف الرهن ، فلزمه غرمه كما لو أوجبت الجناية مالا ، (أو عفا) السيد (على مال) عن الجناية كثير أو قليل (فعليه) أي : السيد (قيمة) (٦) أقلهما) أي : الجاني

(١) «أ» : ذكره .

(٢) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن عبدوس الحراني (٥١٠-٥٥٩هـ) ، فقيه زاهد واعظ ، ومن مؤلفاته : التذكرة ، والمذهب في المذهب ، وتفسير كبير . انظر ذيل الطبقات ١/٢٤١ ، والمنهج الأحمد ٣/١٦٩ .

(٣) نقله المرادوي في الإنصاف وصوبه ٥/١٧٩-١٨٠ . والتذكرة : كتاب في الاختيارات ، بناه على الصحيح من الدليل ، ولهذا فهو من الكتب المعتمدة في المذهب ، وهو مخطوط . انظر الإنصاف ١/١٦ ، والمدخل المفصل ٢/٩٧٥ .

(٤) «ش ط» : فمتبرع .

(٥) «ش ط» : فمتأمر .

(٦) «م ط» : قيمة .

والمجني عليه (تُجعل) رهناً (مكانه) ، فلو كان الرهن يساوي مائة والجاني تسعين أو بالعكس لم يلزمه إلا تسعون ؛ لأنه في الأولى لم يُقَوَّتْ على المرتهن إلا ذلك القدر ، وفي الثانية لم يتعلق حق المرتهن إلا به . (والمخصوص^(١) أن عليه) أي : السيد (قيمة الرهن أو أرشه) الواجب بالجناية يُجعل رهناً ؛ لأنهما بدل ما فات على مرتهن ، والمفتى به الأول . قاله في شرحه^(٢) .

جناية الرهن
على السيد

(وكذا لو جنى) رهن (على سيده فاقتصّ هو^(٣)) أي : سيده منه ، (أو) اقتصّ منه (وارثه) فعليه قيمته أو أرشه تجعل رهناً إن لم يأذن مرتهن . (وإن عفا) السيد (عن المال) الواجب بالجناية على الرهن (صح) عفوه في حقه ؛ لملكه إياه . و(لا) يصح (في حق مرتهن) ؛ لأن الراهن لا يملك تفويته عليه ، فيؤخذ من جان ويكون رهناً ، (فإذا انفك) الرهن (بأداء أو إبراء ردّ ما أخذ من جان) إليه ؛ لسقوط التعلق به (وإن استوفى) الدين (من الأرش رجع جان على راهن) ؛ لذهاب ماله في قضاء^(٤) دينه ، كما لو استعاره فرهنه فبيع في الدين^(٥) .

وطء المرتهن
الأمّة المرهونة

(وإن وطئ مرتهن) أمّة (مرهونة ولا شبهة) له في وطنها (حدّ) ؛ لتحريمه إجماعاً ؛ لقوله تعالى : ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾^(٦) . وليست زوجة ولا ملك يمين ، وكالمستأجرة مع ملكه نفعها فهنا أولى . (ورقّ ولده) إن ولدت منه ؛ لأن تبع لأمه وهو ولد زنا ، وسواء أذن راهن أو لا . (ولزمه) أي : المرتهن (المهر) إن لم يأذنه راهن بوطئها ، أكرهها عليه أو طاوعت ، ولو اعتقد الحل أو اشتبهت عليه ؛ لأنه يجب للسيد فلا يسقط بمطاوعتها ، وإذنها كإذنها في قطع يدها ، وكأرش بكارتها إن كانت بكرًا .

(١) شرح المنتهى للفتوحى ٣٧٤ / ٤ .

(٢) ٣٧٤ / ٤ .

(٣) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٤) «ش ط» : قضاء .

(٥) «ج» : بالدين .

(٦) سورة المؤمنون : ٦ .

٢٤٤ب (وإن أذن رهن) مرتهنًا في وطئها (فلا مهر)؛ \ لإذن المالك في استيفاء المنفعة كالخبرة المطاوعة . (وكذا لا حد) بوطء مرتهن مرهونة (إن ادعى) مرتهن (جهل تحريمه) أي : الوطء (ومثله) أي : المرتهن (يجهله) أي : التحريم ؛ لكونه حديث عهد بإسلام أو نشأ ببادية بعيدة ، سواء أذنه رهن فيه أو لا . (وولده) أي : المرتهن من وطء جهل تحريمه (حر) ؛ لأنه من وطء شبهة ، أشبه ما لو ظنَّها أمته . (ولا فداء عليه^(١)) أي : على مرتهن أذنه رهن في وطء ؛ لحدوث الولد من وطء مأذون فيه ، والإذن في الوطء إذن فيما يترتب عليه . فإن لم يأذنه رهن في الوطء ووطئ بشبهة فولده حر وعليه فداؤه كما في الإقناع^(٢) ، خلافا لما في شرحه^(٣) .

(١) ليست في «م ط» .

(٢) ١٧٥ / ٢ .

(٣) ٣٧٧ / ٤ ونص البهوتي في حاشيته أن ما في الإقناع موافق للقواعد . (٣٧٠) ق .

(باب)

(الضمان)

مشروعيته

جائز إجماعاً في الجملة^(١)؛ لقوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾^(٢) قال ابن عباس: «الزعيم: الكفيل»^(٣). ولقوله عليه السلام «الزعيم غارم» رواه أبو داود والترمذي وحسنه^(٤). وهو مشتق من الضم^(٥) أو من التضمن؛ لأن ذمة الضامن تتضمن الحق، أو من الضمن؛ لأن ذمة الضامن في ذمة المضمون عنه؛ لأنه زيادة وثيقة.

تعريفه
شرعاً

وشرعاً: (التزام من يصح تبرعه) وهو جائز التصرف، فلا يصح من صغير ولا مجنون ولا سفیه؛ لأنه إيجاب مال بعقد فلم يصح منهم كالشراء. وإذا قال ضامن: كنت حين الضمان صغيراً أو مجنوناً وأنكره مضمون له فقوله؛ لأنه يدعى سلامة العقد، ولو عُرف لضامن حال جنون، (أو) التزام (مُفلس)؛ لأن الحجر عليه في ماله لادتمته، كالراهن يتصرف في غير الرهن. (أو) التزام (قن أو مكاتب بإذن

(١) المغني ٧٠/٥.

(٢) سورة يوسف: ٧٢.

(٣) انظر: تفسير الطبري ١٦/١٧٨، الدر المنثور ٤/٥٦٠.

(٤) جزء من حديث رواه أبو داود (٣٥٦٥) في البيوع، باب في تضمين العارية، والترمذي (١٢٦٥) في البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة. وقال: «حسن غريب». وفي موضع آخر بلفظ أطول، وقال: «حسن صحيح» (٢١٢٠) في الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث. وهو طرف من حديث عند ابن ماجه (٢٤٢٩) في الأحكام، باب الكفالة قال ابن حجر: «حسن الإسناد» التلخيص الحبير ٣/٩٢.

(٥) غلظه الفيومي من جهة الاشتقاق لأن نون الضمان أصلية، والضم ليس فيه نون فهما مادتان مختلفتان. انظر: المصباح (ضمن).

سيدهما)؛ لأن الحجر عليهما لحقه، فإذا أذنهما انفك كسائر تصرفاتهما. فإن لم يأذنهما فيه لم يصح، سواء أذن في التجارة أو لا؛ إذ الضمان عقد يتضمن إيجاب مال كالتكاح.

(ويؤخذ) ماضِمن فيه مكاتب بإذن سيده (مما بيد مكاتب^(١))، كثمن ما اشتراه ونحوه. (و) يؤخذ (ماضِمنه قن) بإذن سيده (من سيده)؛ لتعلقه بذمته. فإن أذنه في الضمان ليَقْضَى مما بيده صح، وتعلق الضمان بما في يد العبد، كتعلق أرش الجناية برقبة جان، وكذا لو ضَمَن حرٌّ على أن يؤخذ ماضِمنه من مال عينه،

وماضِمنه مريض مرض الموت المخوف من ثلثه. (ما) - مفعول التزام - أي: مالا (وجب على آخر) كثمن وقرض وقيمة مُتَلَف (مع بقائه) أي: ماوجب على مضمون^(٢) عنه، فلا يسقط عنه بالضمان؛ لحديث «نفس المؤمن معلقةٌ بدينه حتى يقضى عنه»^(٣) وقوله في حديث أبي قتادة «الآن بردت جلديته»^(٤) حين أخبره بقضاء دينه، (أو) ما (يجب) على آخر كجعل على عمل؛ للآية، ولأنه يؤول إلى اللزوم إذا عمل العمل. (غير جزية فيهما) أي: فيما وجب وما^(٥) يجب، فلا يصح ضمانها بعد وجوبها، ولا قبله من مسلم ولا كافر؛ لفوات الصَّغَار عن المضمون بدفع الضامن.

(١) «ش ط»: مكاتب.

(٢) «ش ط»: مضمونه.

(٣) رواه الترمذي (١٠٧٩) في الجنائز، باب ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه» وقال: «حسن». وابن ماجه (٢٤٣٨) في الأحكام، باب التشديد في الدين، والحاكم في المستدرک ٢/٢٦ وقال: «صحيح على شرط الشيخين». وأخرج نحوه ابن حبان في صحيحه. الإحسان لابن بلبان (٣٠٦١).

(٤) جزء من حديث رواه الدارقطني بنحوه ٣/٧٩، ومثله أحمد ٣/٣٣٠، والحاكم ٢/٥٨ وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه». وقال الهيثمي: «رواه أحمد والبزار وإسناده حسن». مجمع الزوائد ٣/٣٩. وحسنه الألباني في الإرواء (١٤١٦).

(٥) «ش ط»: وفيما.

ويحصل الالتزام (بلفظ) أنا (ضمينٌ وكفيلٌ وقبيلٌ وحميلٌ وصبيرٌ وزعيمٌ) (١)،
(و) بلفظ (ضمنت دينك أو تحمّلته ونحوه)، كعندي أو عليّ مالك عنده، وكبعه أو
زوَّجه وعليّ الثمن أو المهر، لا أؤدي أو أحضر؛ لأنه وعد. ولو قال لآخر: اضمن أو
اكفل عن فلان. ففعل لزم المباشرة دون الأمر. (و) يصح (بإشارة مفهومة من
أخرس)؛ لقيامها مقام نطقه لا بكتابة منفردة عن إشارة يفهم بها أنه قصد الضمان؛
لأنه قد يكتب عبثاً أو تجربة قلم. ومن لا تفهم إشارته لا يصح ضمانه، وكذا سائر
تصرفاته.

١٢٤٥ (ولرب الحق مطالبة أيهما شاء) أي: الضامن | والمضمون عنه؛
لثبوت الحق في ذمتها (و) له مطالبتهما (معاً)؛ لما تقدم، ولأن الكفيل لو قال:
التزمت وتكفّلت بالمطالبة دون أصل الدين. لم يصح (في الحياة والموت)؛ لما سبق.
فإن قيل: الشيء الواحد لا يشغّل محلّين. أجيب بأن اشتغاله (٢) على سبيل التعلق
والاستيثاق، كتعلق دين الرهن به وبذمة الراهن.

(فإن أحال) رب الحق على مضمون أو راهن، (أو أحيل) رب الحق بدينه
المضمون له، أو الذي به الرهن، (أو زال عقد) وجب به الدين بتقاييل أو غيره
(برئ ضامن وكفيل وبطل رهن)؛ لأن الحوالة كالتسليم لفوات المحل. و(لا) يبرأ
ضامنٌ وكفيلٌ، ولا يبطل رهن (إن ورث) الحق؛ لأنها حقوق للميت فتورث عنه
كسائر حقوقه.

(لكن) - استدراك من مسألة الحوالة - (لو أحال رب دين على اثنين) مدينين له،
(وكلٌّ) منهما (ضامنٌ الآخر ثالثاً ليقبض) المحتال (من أيهما شاء صح)؛ لأنه لا فضل
هنا في نوع ولا أجل ولا عدد، وإنما هو زيادة استيثاق. وكذا إن لم يكن كلٌّ منهما
ضامن الآخر وأحاله عليهما؛ لأنه إذا كان له أن يستوفي الحق من واحد جاز أن
يستوفيه من اثنين. وإن أحاله في الأولى على أحدهما بعينه صح؛ لاستقرار الدين

(١) «الأصل»: زعيم، والتصحيح من الأخرى.

(٢) «ش ط»: إشغاله.

على كل منهما، والظاهر براءة الذي لم يحل عليه بالنسبة إلى المحيل؛ لانتقال حقه عنه، لأن الحوالة استيفاء. وينتقل الدين إلى المحال عليه؛ لأنه في المعنى كأنه قد استوفى منه، ولكن لا يطالب الآخر حتى يؤدي كما في ضامن الضامن. أشار إليه ابن نصر الله^(١) وأطال، وذكره في شرحه^(٢). وإن أقر رب الدين به فقال ابن نصر الله: «فالظاهر بطلان الرهن؛ لتبين أنه رهنه بغير دين له، والأصح في الضمان أنه إن قال: ضمنت ماعليه، ولم يعين المضمون له فالضمان باق. وإن عيّن المضمون له بالدين لم يصح الضمان»^(٣) انتهى. وإن أحال أحد اثنين كل منهما ضامن الآخر ربّ الدين به برئت ذمتها له^(٤) معاً كما لو قضاه.

(وإن أبرئ^(٥) أحدهما) أي: أبرأه ربّ الدين (من الكل) برئ مما عليه أصالة وضمناً و (بقي ماعلى الآخر أصالة)؛ لأن الإبراء لم يصادفه. وأما ما كان عليه كفالة فقد برئ منه بإبراء الأصيل.

(وإن برئ مديون) بوفاء أو إبراء أو حوالة (برئ^(٦) ضامنه)؛ لأنه تبع له، والضمان وثيقة، فإذا برئ الأصيل زالت الوثيقة كالرهن، (ولاعكس) أي: لا يبرأ مدين ببراءة ضامنه؛ لعدم تبعيته له. وإن تعدد ضامن لم يبرأ أحدهم بإبراء غيره، سواء ضمن كل واحد منهم جميع الدين أو جزءاً منه، ويبرؤون بإبراء مضمون عنه. ولا يصح أن يضمّن أحد الضامين الآخر؛ لثبوت الحق في ذمته بضمّانه الأصل فهو أصل، فلا يصح أن يصير فرعاً بخلاف الكفالة؛ لأنه يبدنه لا بما في ذمته، فلو سلمه أحدهما برئ وبرئ كفيله به لامن^(٧) إحضار مكفول به.

(١) حاشية على الفروع ص ١٢٥ ق.

(٢) ٣٨٤ / ٤.

(٣) حاشية على الفروع ص ١٢٥ ق.

(٤) ليست في «أ، ش ط».

(٥) «ش ط»: برئ.

(٦) «ش ط»: يرى.

(٧) «ش ط»: لأمن احضار.

(ولو لحق ضامن بدار حرب مرتدًا، أو) كان كافرًا (أصليًا) فضمن ولحق بدار حرب (لم يبرأ) من الضمان كالدين الأصلي.

(وإن قال رب دين لضامن: برئت إلي من الدين. فقد أقر بقبضه) الدين؛ لأنه إخبارٌ بفعل الضامن، والبراءة لا تكون ممن عليه الحق إلا بأدائه. و (لا) يكون قوله له: (أبرأتك) من الدين، (أو برئت منه) إقرارًا^(١) بقبضه. أما في أبرأتك فظاهر، وأما في برئت منه؛ فلأن البراءة قد تضاف إلى ما لا يتصور الفعل منه، كبرئت ذمتك فهو أعم من أن تكون البراءة بفعل الضامن أو المضمون له، فلا دلالة فيه على القبض.

(و) قول رب دين لضامن: (وهبتك) أي: الدين (تمليك له) أي: الضامن (فيرجع) به (على مضمون) عنه، كما لو دفعه عنه ثم وهبه إياه.

(ولو ضمن ذمي لذمي عن ذمي خمرًا فأسلم | مضمون^(٢) له) ٢٤٥ ب
برئ مضمون عنه كضامنه؛ لأن مالية الخمر بطلت في حقه، فلم يملك المطالبة بها، (أو) أسلم مضمون (عنه برئ) المضمون عنه (كضامنه)؛ لأنه صار مسلمًا. ولا يجوز وجوب الخمر على مسلم، والضامن فرعه. (وإن أسلم ضامن) في خمر وحده (برئ) لأنه لا يجوز طلب مسلم بخمر (وحده)؛ لأنه تبع. فلا يبرأ الأصل ببرائته.

(ويعتبر) لصحة ضمان (رضى ضامن)؛ لأن الضمان تبرع بالتزام الحق فاعتبر له الرضى، كالتبرع بالأعيان. و (لا) يعتبر رضى (من^(٣) ضمن) - بالبناء للمفعول - أي: المضمون عنه؛ «لأن أبا قتادة ضمن الميت في الدينارين وأقره الشارع». رواه البخاري^(٤)، ولصحة قضاء دينه بغير إذنه فأولى ضمانه. (أو) أي: ولا يعتبر رضى

(١) «ج»: إقرار.

(٢) كتبت في الأصل بالأسود، وفوقها خط أحمر تصحيحًا من الناسخ بأنها من المتن.

(٣) كتبت في الأصل بالأسود، وفوقها خط أحمر تصحيحًا من الناسخ بأنها من المتن.

(٤) رواه البخاري مطولاً (٢١٦٨) في الحوالات، باب إن أحال دين الميت على رجل جاز. ولكن ذكر أنها ثلاثة دنائير. وقد نبه ابن الملقن إلى هذا الاختلاف.

والرواية التي ذكرت الدينارين عند النسائي (١٩٦٢) في الجنائز، باب الصلاة على من عليه دين، وأبو داود (٣٣٤٣) في البيوع والإجازات، باب في التشديد في الدين. =

مَنْ (١) (ضُمن له) أي: المضمون له؛ لأنه وثيقة لا يعتبر لها قبض فلم يعتبر لها رضى كالشهادة.

(ولا) يعتبر لضمان (٢) (أن يعرفهما) أي: المضمون له والمضمون عنه (ضامن)؛ لأنه لا يعتبر رضاها فكذا معرفتهما.

(ولا) يعتبر (العلم) من الضامن (بالحق)؛ لقوله تعالى ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾ (٣) وهو غير معلوم؛ لأنه يختلف. (ولا) يعتبر (وجوبه) (٤) أي: الحق (إن آل إليهما) أي: إلى (٥) العلم به وإلى الوجوب؛ للآية لأن حمل البعير فيها يؤول إلى الوجوب. فإن قيل: الضمان ضم ذمة إلى ذمة، فإذا لم يكن على المضمون حق فلا ضم. أجيب بأنه قد ضمَّ ذمته إلى ذمة المضمون عنه في أنه يلزمه ما يلزمه وهذا كاف.

(فيصح (٦) ضمنت لزيد ما على بكر) وإن جهله الضامن، (أو) أي: ويصح ضمنت لزيد (ما يداينه) بكرة (٧) أو ما يقر له به أو يثبت له عليه؛ لما تقدم. (وله) أي: ضامن مالم يجب (إبطاله) أي: الضمان (قبل وجوبه) أي: الحق؛ لأنه إنما يلزم بالوجوب فيؤخذ منه أنه يبطل بموت ضامن.

(ومنه) أي: من ضمان (٨) ما يؤول إلى الوجوب (ضمان السوق، وهو) أي:

ضمان
السوق
وحكمه

= قال ابن حجر: «ويجمع بينهما بأنهما كانا دينارين وشرطاً، فمن قال ثلاثة جبر الكسر، ومن قال ديناران ألغاه. أو كان أصلهما ثلاثة فوفى قبل موته ديناراً وبقي عليه ديناران، فمن قال ثلاثة فباعته الأصل، ومن قال ديناران فباعته ما بقي من الدين. والأول أليق». انظر: فتح الباري ٤/٥٤٦، خلاصة البدر المنير ١/٩١.

(١) «ش ط»: من المتن.

(٢) «ش ط»: لضامن.

(٣) سورة يوسف: (٧٢).

(٤) كتبت في الأصل بالأسود، وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.

(٥) ليست في «ج».

(٦) «ش ط»: فيصح.

(٧) «ش ط»: بكر.

(٨) «ش ط»: الضمان.

ضمان السوق (أن يضمن ما يلزمُ التاجر من دين وما يقبضه) أي: التاجر (من عين مضمونة) كمقبوض على وجه سوم . وإن قال : ما أعطيتَه فعليَّ ، ولا قرينة فهو لما وجب ماضياً . جزم به في الإقناع ^(١) ، و صوب في الإنصاف أنه للماضي والمستقبل ^(٢) ، ومعناه كلام الزركشي ^(٣) .

(ويصح ضمان ما صح أخذ رهن به) من دين وعين لآعكسه ؛ لصحة ضمان العهدة دون أخذ الرهن بها . (و) يصح ضمان (دين ضامن) ، بأن يضمه ضامن آخر . وكذا ضامن الضامن فأكثر ؛ لأنه دين لازم في ذمة الضامن فصح ضمانه كسائر الديون فيثبت الحق في ذمة الجميع أيهم قضاؤه برئوا . وإن برئ المدين برئ الكل . وإن أبرأ مضمونٌ له أحدهم برئ ومن بعده لا من قبله .

(و) يصح ضمان دين (ميت) وإن لم يخلف وفاء ؛ لحديث سلمة بن الأكوع أن حكم ضمان النبي ﷺ «أتى برجل ليصلي عليه فقال : هل عليه دين؟ فقالوا : نعم ، ديناران . قال : هل ترك لهما وفاء؟ قالوا : لا . فتأخر . فقالوا : لم لاتصلي عليه؟ فقال : المجنون ماتنفعه صلاتي وذمته مرهونة ، ألا قام أحدكم فضمنه . فقام أبو قتادة فقال : هما عليّ يارسول الله . فصلى عليه النبي ﷺ .» رواه البخاري ^(٤) .

(١) ١٧٨/٢ .

(٢) ١٩٦/٥ .

(٣) شرح الزركشي على مختصر الخرقي ١١٧/٤ .

(٤) تقدم تخريجه في ص (٢٩٨) . وامتناع النبي ﷺ عن الصلاة عليه وأمثاله كان قبل أن يفتح الله عليه الفتوح ، فلما فُتح عليه قال : «أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن توفي من المؤمنين فترك ديناً فعليّ قضاؤه ، ومن ترك مالا فلورثته» .

رواه البخاري (٢١٧٦) في الكفالة ، باب الدين . واستدل بعض أهل العلم بهذا الحديث على أن إمام المسلمين يجب أن يفعل بجن مات وعليه دين ولم يترك وفاء ، فإن لم يفعل فالإثم عليه إن كان حق الميت في بيت المال يفي بقدر ما عليه من الدين وإلا فبقسطه . انظر : فتح الباري ٥٥٨/٤ .

(ولا تبرأ ذمته) أي الميت (قبل قضاء) دينه (١) نصاً (٢) ؛ لحديث «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه» (٣) . ولما أخبره عليه السلام أبو قتادة بوفاء الدينارين فقال : «الآن بردت جلده» . رواه أحمد (٤) ، ولأنه وثيقة بدين ، أشبه الرهن ، وكالحي .

(و) يصح ضمان (٥) (مفلس مجنون (٦)) ؛ لعموم «الزعيم غارم» (٧) وكالميت ، ولا ينافيه ما في الانتصار أنه إذا مات لم يطالب في الدارين (٨) ؛ لأن عدم المطالبة بالدين (٩) لا يسقطه .

(و) يصح ضمان (نقص صنجة ، أو نقص كيل) أي : مكيال في بذل واجب أو ماله (١٠) إليه ما لم يكن دين سلم ؛ لأن النقص باق في ذمة باذل ، فصح ضمانه كسائر الديون ، | ولأن غايته أنه ضمان معلق على شرط فصح كضمان العهدة . (ويرجع) قابض (بقوله مع يمينه) في قدر نقص ؛ لأنه منكر لما ادعاه باذل ، والأصل بقاء اشتغال ذمة باذل . ولرب الحق طلب ضامن به ؛ للزومه ما يلزم المضمون .

١٢٤٦

حكم
ضمان عهدة
المبيع

(و) يصح ضمان (عهدة مبيع) ؛ لدعاء الحاجة إلى الوثيقة . والوثائق ثلاثة : الشهادة والرهن والضمان . والشهادة لأستوفى منها الحق ، والرهن لا يجوز فيه إجماعاً ؛ لما تقدم . فلم يبق إلا الضمان ؛ فلو لم يصح لامتنعت المعاملات مع من لا يُعرف ، وفيه ضرر عظيم . وألفاظ ضمان العهدة : ضمنت عهدة أو ثمنه أو دركه . أو يقول لمشتر : ضمنت خلاصك منه (١١) ، أو متى خرج المبيع مستحقاً فقد ضمنت لك الثمن .

(١) «ش ط» من المتن .

(٢) الإنصاف ١٩٧/٥ ، والمبدع ٢٥٤/٤ .

(٣، ٤، ٧) تقدم تخريجها ص (٢٩٥، ٢٩٥، ٢٩٤) .

(٥) «ب، ج» : ضمان دين .

(٦) «ب، ج» : ومجنون .

(٨) نقله ابن مفلح في الفروع ٢٣٨/٤ .

(٩) «ش ط» : يالدين .

(١٠) «ش ط» : ما آل .

(١١) حاشية «ب» : «قوله» : «خلاصك منه» أي : من الثمن لا إن ضمن لمشتر خلاص المبيع .

وعهدة المبيع لغة: الصكُّ يُكتب فيه الابتياح. واصطلاحاً: ضمان الثمن (عن بائع لمشتري، بأن يضمن) الضامن (عنه) أي: البائع (الثمن)، ولو قبل قبضه؛ لأنه يؤول إلى الوجوب (إن استحق المبيع) أي: ظهر مستحقاً لغير بائع، (أو ردَّ) المبيع على بائع (بعيب) أو غيره، (أو) يضمن (أرشه) إن اختار مشتري إمساكاً مع عيب. (و) يكون ضمان العهدة (عن مشتري لبائع بأن يضمن) الضامن (الثمن الواجب) في البيع قبل تسليمه، وإن ظهر به) أي: الثمن (عيب أو (١) استحق) الثمن (٢)، أي: خرج مستحقاً ف ضمان العهدة في الموضوعين هو ضمان الثمن أو جزء منه عن أحدهما للآخر.

(ولو بنى مشتري) في مبيع ثم بان مستحقاً (فهدهم مستحقٌ فالأنقاض لمشتري)؛ لأنها ملكه ولم يزل عنها. (ويرجع) مشتري (بقيمة تالف (٣)) من ثمن ماء ورماد وطين ونورة وجص ونحوه (على بائع)؛ لأنه غره. وكذا أجره مبيع مدة وضع يده عليه. (ويدخل) ذلك (في ضمان العهدة)، فلمشتري رجوعٌ به على ضامنها؛ لأنه من درك المبيع.

(و) يصح ضمان (عين مضمونة؛ كغصب وعارية ومقبوض على وجه سوم وولده) أي: المقبوض على وجه سوم؛ لأنه يتبعه في الضمان (في بيع أو إجارة)، متعلق بسوم؛ لأن هذه الأعيان يضمنها من هي بيده لو تلفت (٤)، فصح ضمانها كعهدة المبيع. وإنما يضمن المقبوض على وجه السوم (إن ساومه وقطع ثمنه) أو أجرته، (أو ساومه فقط) بلا قطع ثمن أو أجره (ليريه أهله إن رضوه وإلا ردّه)، فهو في حكم المقبوض بعقد فاسد؛ لأنه قبضه على وجه البدل والعوض، لكن في الإجارة ينبغي ضمان المنفعة لا العين؛ إذ فاسد العقود كصحيحها كما يأتي.

و (لا) ضمان على أخذه (إن أخذه لذلك) أي: ليريه أهله (بلا مساومة ولا قطع

(١) «ش ط»: و.

(٢) «ش ط»: من المتن.

(٣) «ج»: تأليف.

(٤) «أ»: تلف.

ثمن)؛ لأنه لاسوم فيه، فلا يصح ضمانه. ومعنى ضمان غصب ونحوه: ضمان استنقاده والتزام تحصيله أو قيمته عند تلفه، فهو كعهدة المبيع. (ولا) يصح ضمان (بعض لم^(١) يُقدَّر من دين)؛ لجهالته حالاً ومالاً. وكذا لو ضمن أحدَ دينيه^(٢). (ولا) يصح ضمان (دين كتابة)؛ لأنه لا يؤول للوجوب.

(ولا) يصح ضمان (أمانة كوديعة ونحوها)، كعين مؤجرة ومال شركة وعين أو ثمن بيد وكيل في بيع أو شراء؛ لأنها غير مضمونة على صاحب اليد، فكذا على ضامنه، (إلا أن يضمن التعدي فيها) فيصح ضمانها؛ لأنها مع التعدي مضمونة كالغصب. فعلى هذا لا يصح ضمان الدالين فيما يعطونه لبيعه إلا أن يضمن تعديهم فيه أو هربهم به ونحوه.

(ومن باع) شيئاً (بشرط ضمان دركه إلا من زيد) لم يصح بيعه له؛ لأن استثناء زيد من ضمان دركه يدل على حق له في المبيع، وأنه^(٣) لم يأذن له في بيعه فيكون باطلاً. (ثم) إن^(٤) (ضمن دركه منه أيضاً لم يعد) البيع (صحيحاً)؛ لأن الفاسد لا ينقلب صحيحاً.

حكم شرط
الخيار في
الضمان
والكفالة
ب٢٤٦

(وإن شرط خياراً في ضمان أو) في (كفالة)، بأن قال: أنا ضمّن بما عليه أو كفيل | بيدنه ولي الخيار ثلاثة أيام مثلاً. (فسدا)^(٥) أي: الضمان والكفالة؛ لمنافاته لهما^(٦).

(ويصح) قول جائر التصرف لمثله: (ألق متاعك في البحر وعليّ ضمانه)؛ لصحة ضمان مالم يجب^(٧) فيضمنه القائل. وإن قال: ألقه وأنا وركبان السفينة

(١) «ش ط»: مالم.

(٢) «ش ط»: دينه.

(٣) «ش ط»: لأنه.

(٤) «ش ط»: من المتن.

(٥) «ش ط»: فسد.

(٦) «ش ط»: لهم.

(٧) «ش ط»: يجب.

ضمناً (١) له . ففعل ضمن قائل وحده بالحصّة . وإن قال : كلُّ منّا ضامن لك متاعك أو قيمته لزم قائلًا ضمان الجميع ، سواء سمع الباقيون فسكتوا أو قالوا : لانفعل ، أو لم يسمعوا . وإن ضمنه الجميع فالغرم على عددهم ، كضمانهم ما عليه من الدين . ويجب إلقاء متاع إن خيف تلف معصوم بسببه . فإن ألقى بعضهم متاعه في البحر لتخفّ لم يرجع به على أحد . وكذا لو قيل له : ألق متاعك فألقاه ؛ لأنه لم يُكرهه على إلقائه ولا ضمنه له . وإن ألقى متاع غيره إذن ليخففها ضمنه . وإن سقط عليه متاع غيره فخشي أن يهلكه فدفعه فوقه في الماء لم يضمه .

(١) «ج» : ضماناً .

(فصل)

في حكم ما
لو قضى
الدين ضامن
أو أحال به
ونحوه

(وإن قضاؤه) أي: الدين (ضامن، أو (١) أحال) ضامن ربّ دين (به ولم ينو) ضامن (رجوعاً) على مضمون عنه بما قضاؤه، أو أحال به عنه (لم يرجع)؛ لأنه متطوع، سواء ضمن بإذنه أولاً.

(وإن نواه) أي: الرجوع ضامن (رجع على مضمون عنه)، سواء كان الضمان و(٢) القضاؤه أو الحوالة بإذن مضمون عنه أولاً؛ لأنه قضاء مبرئ دين واجب، فكان من ضمان من هو عليه، كالحاكم إذا قضاؤه عنه عند امتناعه، (ولو لم يأذن) مضمون عنه (في ضمان ولاقضاء)؛ لما سبق. وأما قضاء عليّ وأبي قتادة (٣) على (٤) الميت فكان تبرعاً؛ لقصد براءة ذمته ليصلي عليه النبي ﷺ مع علمهما أنه لم يترك وفاء، والكلام فيمن نوى الرجوع، لا من تبرّع. وحيث رجع ضامن (بالأقل مما قضى) ضامن، (ولو) كان ما قضاؤه به (قيمة عرّض عوضه) الضامن (به) أي: الدين، (أو قدر الدين). فلو كان الدين عشرة ووفّاه عنه ثمانية، أو عوضه عنه عرضاً قيمته ثمانية أو بالعكس رجع بالثمانية؛ لأنه إن كان المقضي أقل فإنما يرجع بما غرم. ولهذا لو أبرأه غريمه لم يرجع بشيء. وإن كان الأقل الدين فالزائد غير لازم للمضمون، فالضامن متبرع به.

(وكذا) في الرجوع وعدمه (كفيل وكل مؤدّ عن غيره ديناً واجباً)، فيرجع إن نوى الرجوع وإلا فلا.

(١) «ش ط»: ضمن أو (أحال).

(٢) «ش ط»: أو.

(٣) تقدم تخريج حديث قضاء أبي قتادة عن الميت ص (٢٩٥). أمّا قضاء عليّ فقد رواه الدارقطني ٧٨/٣، والبيهقي في سننه ٧٣/٦ وضعف طرده وقال: «والروايات في تحمّل أبي قتادة دين الميت أصح والله أعلم». وضعفه ابن حجر في التلخيص ٤٧/٣.

(٤) «الأخرى»: عن.

و (لا) يرجع مؤدَّ عن غيره (زكاةً ونحوها) مما يفتقر إلى نية ككفارة؛ لأنها لا تُجزئ بغير نية ممن هي عليه، (لكن يرجع ضامن الضامن عليه) أي: الضامن للأصيل. (وهو) أي: الضامن للأصيل يرجع (على الأصيل) المضمون عنه.

وإن أحال ربُّ الدين به على الضامن توجَّه أن يقال: للضامن طلب مضمون عنه بمجرد الحوالة؛ لأنها (١) كالاتيفاء منه. فإن مات الضامن قبل أداء المحتال عليه ولم يُخلف تركةً وطالب المحتالُ ورثته، فلهم أن يطلبوا من الأصيل ويدفعوا، ولهم الدفعُ عن أنفسهم؛ لعدم لزوم الدين لهم، فيرفع المحتالُ الأمر للحاكم؛ ليأخذ من الأصيل ويدفع للمحتال. وكذا إذا أدى ضامن الضامن ومات الضامن قبل أدائه إلى ضامنه ولم يترك شيئاً. ذكره ابن نصر الله بحثاً (٢).

(وإن أنكر مقضيُّ القضاء) أي: أنكر ربُّ الدين أخذه من نحو ضامن (وحلف) رب الحق (لم يرجع) مُدَّعي القضاء (على مدين)؛ لعدم برائته بهذا القضاء، (ولو صدَّقه) مدين على دفع الدين؛ لأن عدم الرجوع لتفريط الضامن ونحوه بعدم الإشهاد، فلا فرق بين تصديقه وتكذيبه (إلا إن ثبت) القضاء بينة (٣)، (أو حضره) أي: القضاء مضمون عنه؛ لأنه المفترطُ بترك الإشهاد، (أو أشهد) دافع الدين (ومات) شهوده، | (أو غاب شهوده وصدقه) أي: الدافع مدين على حضوره أو غيبة شهوده أو موتهم؛ لأنه لم يفطر، وليس الموت أو الغيبة من فعله. فإن لم يصدقه مدينٌ على أنه حضر أو أنه أشهد من مات أو غاب فقول مدين؛ لأن الأصل معه. ومتى أنكر مقضيُّ القضاء وحلف ورجع فاستوفى من الضامن ثانية رجع على مضمون بما قضاه عنه ثانياً؛ لبراءة ذمته به ظاهراً.

(وإن اعترف) مضمون له بالقضاء (وأنكر مضمون عنه لم يسمع إنكاره)؛ لاعتراف رب الحق بأن الذي له صار للضامن فوجب قبول قوله؛ لأنه إقرار على نفسه.

(١) «ش ط»: لأنها.

(٢) لم أقف عليه.

(٣) «ش ط»: من المتن.

(ومن أرسل آخر إلى مَنْ له) أي : المرسل (عنده) أي : المرسل إليه (مالٌ لأخذ دينار) من المال (فأخذ) الرسول من المرسل إليه (أكثر) من دينار (ضمنه) أي : المأخوذ (مرسلٌ)؛ لأنه المسلط للرسول، (ورجع) مرسل (به) أي : المأخوذ (على رسوله)؛ لتعديه بأخذه . وفي الإقناع وغيره : «يضمنه باعث» (١) .

(ويصح ضمان الحال مؤجلاً) نصاً (٢) ؛ لحديث ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعاً (٣) ، ولأنه مال لزم مؤجلاً بعقد فكان كما (٤) التزمه ، كالثمن المؤجل . والحقُّ يتأجل (٥) في ابتداء ثبوته إذا كان ثبوته بعقد ولم يكن على الضامن حالاً وتأجل . ويجوز تخالف ما في الذمتين ، وعلى هذا فلو كان الدين مؤجلاً إلى شهر وضمنه إلى شهرين لم يطالب قبل مُضيِّهما .

(وإن ضمن) الدين (المؤجل حالاً لم يلزمه) أداؤه (قبل أجله)؛ لأنه فرع المضمون عنه ، فلا يلزمه ما لا يلزم المضمون عنه ، كما أن المضمون لو ألزم نفسه تعجيل المؤجل لم يلزمه تعجيله . (وإن عَجَّلَه) أي : المؤجل ضامن (لم يرجع) ضامن على مضمون عنه (حتى يحل) الدين (٦) ؛ لأن ضمانه لا يغيره عن تأجيله . وإن أذنه مضمون عنه بتعجيله ففعل فله الرجوع عليه ؛ لأنه أدخل الضرر على نفسه .

(١) الإقناع ٢/٢٤٨ ، وفي حاشية «ب» : «المراد بالباعث هو المعطي الرسول الدينار» .

(٢) الإنصاف ٥/٢٠٨ ، والمبدع ٤/٢٦١ .

(٣) روى ابن ماجه (٢٤٣٠) عن ابن عباس «أن رجلاً لزم غريباً له بعشرة دنانير على عهد رسول الله ﷺ ، فقال : ما عندي شيء أعطيكه . فقال : لا والله ! لا فارقتك حتى تقضييني أو تأتيني بحميل . فجره إلى النبي ﷺ . فقال له النبي ﷺ : «كم يستنظر؟» قال : شهراً . قال رسول الله ﷺ : «فأنا أحمل» . فجاءه في الوقت الذي قال النبي ﷺ فقال له النبي ﷺ : «من أين أصبت هذا؟» قال : من معدن . قال : «لا خير فيها» وقضاها عنه» . أبواب الأحكام ، باب الكفالة ، وبنحوه أبو داود (٣٣٢٨) في البيوع والإجازات ، باب في استخراج المعادن . وصححه الألباني في الإرواء (١٤١٣) .

(٤) «أ، ج» : كما لو .

(٥) «ج» بتأجيل .

(٦) «ش ط» : من المتن .

(ولا يَحُلُّ) دين مؤجَّل (بموت مضمون عنه (١) ، ولا) بموت (ضامن)؛ لأن التأجيل من حقوق الميت ، فلم يبطل بموته كسائر حقوقه . ومَحَلُّه إن وثَّق الورثة . قاله في شرحه (٢) .

(ومن ضَمَن أو كَفَلَ) شخصاً (ثم قال : لم يكن عليه) أي : المضمون أو المكفول (حق) للمضمون أو المكفول له (صُدِّقَ خصمه) أي : المضمون أو المكفول له ؛ لادعائه الصِّحة (بيمينه) ؛ لاحتمال صدق دعواه . فإن نكل مضمون أو مكفول له قُضي عليه ببراءة الضمين والأصيل .

(١) «ش ط» : بموت مضمون عنه (ولا) .

(٢) ٤٠٥/٤ .

(فصل)

(في الكفالة)

تعريفها (وهي) مصدر كَفَلَ بمعنى التزم . وشرعاً : (التزام رشيد إحصار من عليه) أي :
تعلّق به (١) (حقّ ماليّ) من دين أو عارية ونحوها (إلى ربه) أي : الحق ، متعلق
مشروعيتها بإحصار . والجمهور على جوازها ؛ لعموم حديث «الزعيم غارم» (٢) ، ولدعاء الحاجة
إلى الاستيثاق بضمان المال أو (٣) البدن ، وكثير من الناس يمتنع من ضمان المال ، فلو
لم تجز الكفالة ؛ لأدّى إلى الحرج وتعطل المعاملات المحتاج إليها (٤) .

صيغته (وتنعقد) الكفالة (بما) أي : لفظ (ينعقد به ضمان) ؛ لأنها نوع منه فانعقدت بما
ينعقد به . قلت : فيؤخذ منه صحتها ممن يصح منه الضمان ، وصحتها ببدن من يصح
ضمانه .

حكم ضمان المعرفة (وإن ضمن) رشيد (معرفة) أي : لو جاء يستدين من إنسان فقال : أنا لا
أعرفك فلا أعطيك . فضمن آخر معرفته لمن يريد أن يداينه ، فداينه وغاب مستدين أو
تواري (أخذ) - بالبناء للمفعول - ضامن المعرفة (به) أي : المستدين نصّاً (٥) ، كأنه
قال : ضمنّت لك حضوره متى أردت لأنك لاتعرفه ولايمكنك إحصار من لاتعرفه .
فهو كقوله : كفلت ببدنه فيطالب (٦) به . فإن عجز عن إحصاره مع

(١) «أي تعلّق به» ليست في «أ» .

(٢) تقدم تخريجه في ص (٢٩٤) .

(٣) «ش ط» : و .

(٤) «ش ط» : إليهما .

(٥) الفروع ٤/٢٥٣ ، والإنصاف ٥/٢٢٠ .

(٦) «ج» : فيطالبه .

حياته لزمه ماعليه لمن ضمن معرفته له . ولا يكفي أن يُعرّف ربُّ المال اسمه ومكانه
بدليل قول الإمام : « فإن لم يقدر ضمن » (١) ؛ لأن التعريف بذلك يقدر عليه كلُّ
أحد كلِّ وقت (٢) . وأما لو قال : أعط فلاناً ألفاً . ففعل ، لم يرجع على الأمر ولم
يكن ذلك كفالة ولا ضماناً ، إلا أن يقول : أعطه عني .

ما تصح به
الكفالة

(وتصح) كفالة (بيدن من عنده عين مضمونة) كعارية وغصب ، (أو عليه دين)
كالضمان ، فتصح ببدن كل من يلزمه الحضور لمجلس الحكم بدين لازم (٣) فتصح
بصبيٍّ ومجنون ؛ لأنه قد يجب إحصارهما مجلس الحكم ؛ للشهادة عليهما بالإتلاف
وببدن محبوس وغائب .

و (٤) (لا) تصح ببدن من عليه (حدّ) لله كحد زنا أو لآدمي كحد قذف ؛
لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « لا كفالة في حد » (٥) ، ولأن مبناه
على الإسقاط والدرء بالشبهة ، فلا يدخله الاستيثاق ولا يمكن استيفاءه من غير
الجانبي . (أو) عليه (قصاص) فلا تصح كفالته ؛ لأنه بمنزلة الحد . (ولا بزوجة)
لزوجها في حقِّ الزوجية له عليها . (و) لآب (شاهد) ؛ لأن الحق عليهما لا يمكن
استيفاءه من الكفيل . ولا بمكاتب لدين كتابة ؛ لأن الحضور لا يلزمه إذ له تعجيز

(١) المعونة ٤/٤٠٩ .

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : « الصواب التفصيل ، وهو أنه إن ضمن معرفته فقط
بأن فهم من كلامهم أن قصده أنتم لا تعرفونه فأنا أعرّفكم باسمه ومحلّه وموضعه ، فإنه
إن وقى بما قاله فلا ضمان عليه ، وإن غرّهم ولم يعرفهم به معرفة تفيدهم فإنه ضامن .
وأما إن كان ضمان المعرفة في عرفهم أنه ضمان لنفس الدين فهو ضمان تام ، ولكن
العرف والعادة أن ضمان المعرفة راجع إلى الأول ، فعليه أن يعرفهم به ، فإن قام به برئ
وإلا فهو ضامن » الفتاوى السعدية : ص (٣٧٣) .

(٣) حاشية «الأصل» - بعد الرمز بحرف «ح» أي المعارضة بنسخة أخرى - : «ولو مآلاً» وهذه
الجملة موجودة في «أ، ب، ج، ش ط» .

(٤) «ش ط» : (ولا) .

(٥) رواه البيهقي في سننه وضعف إسناده ٧٧/٦ وقال الحافظ ابن حجر : «رواه البيهقي
بإسناد ضعيف» بلوغ المرام ص ١٨٧ .

نفسه . (ولا إلى أجل أو بشخص (١) مجهولين) أما عدم صحتها إلى أجل مجهول ؛ فلأن المكفول له ليس له وقت يستحق المطالبة فيه . وأما عدم صحتها بشخص مجهول ؛ فلأنه غير معلوم في الحال ولا في المآل ؛ فلا يمكن تسليمه ، بخلاف ضمان دين مجهول يؤول إلى العلم ، (ولو في ضمان) بأن قال : ضمته إلى نزول المطر ونحوه . أو قال : ضمنت أحد هذين . فلا يصح الضمان ؛ لما تقدم .

(وإن كفل) رشيد (بجزء شائع) كثلث من عليه حق أو ربه ، (أو) كفل بـ (عضو) منه ظاهر كراسه ويده ، أو باطن كقلبه وكبده صح ؛ لأنه لا يمكن إحضاره إلا بإحضار الكل . (أو) تكفل (بشخص على أنه إن جاء به) أي : الكفيل فقد برئ . (وإلا) يجيء به (فهو كفيل بآخر) معين ، (أو) فهو (ضامن ماعليه) من المال صح ؛ لصحة تعليق الكفالة والضمان على شرط كضمان العهدة .

حكم
توقيت
الكفالة

(أو) قال : (إذا قدم الحاج فأنا كفيل بزيد شهراً صح) ؛ لجمعه تعليقاً وتوقيتاً وكلاهما صحيح . (ويبرأ) من كفل شهراً أو نحوه (إن لم يطالبه) مكفول له بإحضاره (فيه) أي : الشهر ونحوه ؛ لأنه بمضيه لا يكون كفيلاً . وأما توقيت الضمان فالظاهر أنه لا يصح .

(وإن قال) رشيد لرب الدين : (أبرئ الكفيل وأنا كفيل فسد الشرط) وهو قوله : أبرئ الكفيل ؛ لأنه لا يلزم الوفاء به (فيفسد العقد) أي : عقد الكفالة ؛ لأنه معلق عليه . ولو قال : كفلت لك هذا المدين (٢) على أن تبرئني من الكفالة بفلان أو ضمنت لك هذا الدين بشرط أن تبرئني من ضمان الدين الآخر لم يصح ؛ لأنه شرط فسخ عقد في عقد ، كالبيع بشرط فسخ بيع آخر . وكذا لو شرط في كفالة أو ضمان أن يتكفل المكفول له أو به بآخر ، أو يضمن ديناً عليه ، أو يبيعه شيئاً بعينه ، أو يؤجره داره لم يصح ؛ لما تقدم . (ويعتبر) لصحة كفالة (رضى كفيل لا مكفول به) ولا مكفول له كضمان .

(١) « ش ط » : شخص .

(٢) « ب » : الدين .

(ومتى سلّمه) أي: سلّم كفيل مكفولاً به لمكفول له (بمحل عقد وقد حلّ الأجل) ^(١) إن كانت الكفالة مؤجلة برئ الكفيل؛ لأن الكفالة عقد على عمل فبرئ منه بعمله كالإجارة، وسواء كان عليه فيه ضرر أو لا. فإن سلمه في غير محل العقد أو غير موضع شرطه لم يبرأ؛ لأن رب الحق قد لا يقدر \ على إثبات الحجّة فيه لنحو غيبة شهوده، (أو لا) أي: أو سلمه ولم يحل الأجل (ولا ضرر) على مكفول له (في قبضه) أي: المكفول برئ كفيل؛ لأنه قد زاده خيراً بتعجيل حقّه. فإن كان فيه ضرر لغيبة حجته، أو لم يكن يوم مجلس الحكم أو الدين مؤجل لا يمكن اقتضاؤه منه ونحوه لم يبرأ الكفيل، (وليس ثمّ) - بفتح المثناة - (يدّ حائلة) بين ربّ الحق والمكفول (ظالمه). فإن كانت لم يبرأ الكفيل؛ لأنه كلاً تسليم. (أو سلّم) مكفول (نفسه) لرب الحق برئ الكفيل؛ لأن الأصل أدّى ماعليه، كما لو قضى مضمون عنه الدين. (أو مات) المكفول برئ كفيل؛ لسقوط الحضور عنه بموته. (أو تلفت العين) المضمونة التي تكفل بيدن من هي عنده (بفعل الله تعالى قبل طلب برئ كفيل)؛ لأنه بمنزلة موت المكفول.

وعلم منه أنه لا يبرأ بتلفها بعد طلبه بها ولا بتلفها بفعل آدمي ولا بغصبها. ولو قال كفيل: إن عجزت عن إحضاره، أو متى عجزت عن إحضاره كان عليّ القيام بما أقر به. فقال ابن نصر الله: «لم يبرأ بموت المكفول ويلزمه ماعليه» ^(٢).

و(لا) يبرأ كفيل (إن مات هو) أي: الكفيل، (أو) مات (مكفول له)؛ لأن الكفالة أحد نوعي الضمان فلم تبطل بموت كفيل ولا مكفول له، كضمان المال.

(وإن تعذّر إحضاره) أي: المكفول على الكفيل (مع بقائه) أي: المكفول، بأن توارى (أو غاب) عن البلد قريباً أو بعيداً ولو بدار حرب وعلم خبره، (ومضى زمن

(١) حاشية الأصل - بعد حرف «ح» أي المعارضة بنسخة أخرى - : «أي أجل الكفالة». وهذا الجملة موجودة في «أ، ب، ج، ش ط».

(٢) حاشية على الفروع ص ١٢٥ ق، وقال الشيخ عبد الرحمن السعدي: «وفي هذه الفتوى نظر ظاهر، فإن العجز المذكور هو العجز عنه في حياته، كما هو الأصل في الكفالة، وذكر هذا من باب التأكيد». الفتاوى السعدية ص (٣٧٢).

يُمكن) كفيلاً^(١) (ردّه) أي: المكفول بأن قال: كَفَلْتُهُ على أن أحضره لك غداً .
فمضى الغد ولم يحضره، أو كانت الغيبة لا يُعلم فيها خبره (ضمن) الكفيل (ماعليه)
أي: المكفول نصاً^(٢)؛ لعموم حديث «الزعيم غارم»^(٣)، و^(٤) لأنها أحد نوعي
الضمان فوجب الغرمُ بها كالكفالة بالمال . «ولا يسقط عنه المال بإحضاره بعد الوقت
المسمى»^(٥) . قاله المجد في شرحه .^(٦)

و (لا) يضمن كفيلٌ ماعلى مكفول تعذّر عليه إحضاره (إذا شرط) الكفيل
(البراءة منه) أي: من المال عند تعذر إحضاره عليه؛ لحديث «المسلمون على
شروطهم»^(٧)، ولأنه إنما التزم إحضاره على هذا الوجه فلا يلزمه غير ما التزمه .

(وإن ثبت) ببينة أو إقرار مكفول له (موته) أي: المكفول الغائب أو نحوه (قبل
غرّمه) أي: الكفيل المال لا نقطاع خبره (استردّه) أي: ما غرّمه كفيل؛ لتبين^(٨) براءة
الكفيل بموت المكفول، فلا يستحق الأخذ منه . وإن قدر على مكفول بعد أدائه عنه ما
لزمه فظاهر كلامهم أنه في رجوعه عليه كضامن، وأنه^(٩) لا يسلمه إلى المكفول له ثم
يسترد ما أداه، بخلاف مغضوب تعذر إحضاره مع بقائه؛ لامتناع بيعه . قاله في
الفروع^(١٠) .

(١) «ش ط»: كفيل .

(٢) الفروع ٢٥٠/٤ .

(٣) (٧، ٣) تقدم تخريجهما في ص (٢٩٤، ١١٤) .

(٤) الواو ليست في «أ» .

(٥) نقله الفتوح في المعونة ٤١٦/٤ .

(٦) أي شرح الهداية المسمى «متهى الغاية في شرح الهداية» للشيخ عبد السلام بن عبد الله
بن أبي القاسم بن تيمية المعروف بمجد الدين ابن تيمية (٦٥٢ هـ) بيّض بعضه ووصل إلى
صفة الحج . والكتاب مخطوط . انظر: المقصد الأرشد ١٦٢/٢، والمدخل المفصل
٧١٤/٢ .

(٨) «ش ط»: لتين .

(٩) «ش ط»: وأن .

(١٠) ٢٥٠-٢٥١/٤ .

حكم
السَّجَّانِ
كالكفيل

(والسَّجَّانُ كالكفيل) فيغرم إن هرب منه المحبوسُ وعجز عن إحضاره . وقال ابن نصر الله : «الأظهر أنه كالوكيل بجعل^(١) في حفظ الغريم» وكذا رسول الشرع ونحوه ، فإن هرب غريم منه فعليه إحضاره على الأول ، أو يغرم ماعليه ، وعلى الثاني إن كان بتفريطه لزمه إحضاره وإلا فلا»^(٢) .

(وإذا طالب كفيلٌ مكفولاً به أن يحضر معه) ليسلمه لغريمه ويبرأ منه لزمه بشرطه ، (أو) طالب (ضامن مضموناً بتخليصه) من ضمانه بأداء الحق لربه (لزمه) أي : المدين (إن كَفَلَ أو ضمن بإذنه) أي : المكفول أو المضمون ، (وطولب) كفيل أو ضامن بذلك ؛ لأنه شَغَلَ ذمته من أجله بإذنه ، فلزمه تخليصها ، كما لو استعار عبده فرهنه بإذنه ثم طلبه سيده بفكه . (ويكفي) في لزوم الحضور (في) المسألة (الأولى) أي : مسألة الكفالة (أحدهما) أي : الإذن أو مطالبة ربِّ الدين الكفيلَ |
أما مع الإذن ؛ فلما تقدم ، وأما مع المطالبة ؛ فلأن حضور المكفول حق للمكفول له ، وقد استتاب الكفيل في ذلك بمطالبتة به^(٣) أشبه مالو صرح بالوكالة .

ب٢٤٨

حكم مالو
كفله أو
ضمته اثنان

(ومن كَفَلَهُ اثنان) معاً أو لا ، (فسلّمه أحدهما لم يبرأ الآخر) ؛ لانحلال إحدى الوثيقتين بلا استيفاء فلا تنحل الأخرى كما لو أبرئ أحدهما ، أو انفك أحد الرهينين بلا قضاء . (وإن سلم) مكفول (نفسه برئاً) أي : الكفيلان ؛ لأداء الأصل ماعليهما .

(وإن كَفَلَ كلَّ واحد منهما) أي : الكفيلين شخص^(٤) (آخر ، فأحضر) هذا الآخر (المكفول به) أي : مكفول مكفوله (برئ) من أحضره (هو^(٥) ومن تكفل به) من الكفيلين ؛ لأدائه ماعليهما ، كما لو سلمه من تكفل به (فقط) أي : دون الكفيل

(١) «ش ط» : يجعل .

(٢) حاشية على الفروع ١٢٥ ق ، ورجح رأي ابن نصر الله الشيخ عبد الرحمن السعدي في الفتاوى السعدية ص (٣٧٢) .

(٣) «أ» : له .

(٤) «ش ط» : من المتن .

(٥) «ش ط» : (وهو . . .) .

الثاني وكفيله؛ لما تقدم. وإن تكفل ثلاثة بواحد، وكلٌ منهم كفيل بصاحبيه صح. ومتى سلمه أحدهم برئ هو وصاحبه من كفالتهما به خاصة؛ لأنه أصلٌ لهما، وهما فرعان له. ويبقى على كل واحد منهما الكفالة بالمدين^(١)؛ لأنهما أصلان فيها.

(ومن كَفَّلَ لاثنين فأبرأه أحدهما) من الكفالة، أو سلّم المكفول به لأحدهما (لم يبرأ من الآخر)؛ لبقاء حقه، كما لو ضمن ديناً لاثنين فوقى أحدهما.

(وإن كَفَّلَ الكفيل) شخص (آخر، و) كَفَّلَ (الآخرَ آخرٌ) وهكذا (برئ كل) من الكُفلاء (ببراءة من قبله)، فيبرأ الثاني ببراءة الأول، والثالث ببراءة الثاني وهكذا؛ لأنه فرعه، (ولاعكس)، فلا يبرأ واحد ببراءة من بعده؛ لأنه أصله (كضمان). ومتى سلّم أحدهم المكفول برئ الجميع؛ لأنه أدى ما عليهم، كما لو سلم مكفول به نفسه.

ضمان
الاشترك

(ولو ضمن اثنان واحداً) في مال، (وقال كلٌ) لربِّ حق: (ضمنتُ لك الدين. ف) هو (ضمان اشترك)؛ لاشتراكهم في الالتزام بالدين (في انفراد)، فكلٌ منهما ضامن لجميع الدين على انفراده. (فله) أي: رب الدين (طلبٌ كلٌّ) منهما (بالدين كله)؛ لالتزامه به.

(وإن قالوا) أي: الإثنان لرب الدين: (ضمنَّا لك الدين. ف) هو (بينهما بالحصص) على كلٍّ منهما نصفه. وإن كانوا ثلاثة فعلى كلٍّ ثلثه. وإن قال أحدهم: أنا وهذان ضامنون لك الألف. مثلاً وسكت الآخران^(٢) فعليه ثلثُ الألف ولا شيء عليهما. وإن أدى أحدهم الألف أو حصته منه - حيث صح - لم يرجع إلا على مضمون عنه؛ لأن كلاً منهم أصلي، لاضامنٌ ضامن^(٣).

(١) «ش ط»: بالدين.

(٢) «ش ط»: الآخر.

(٣) «أ»: الضامن.

(باب)

(الحوالة)

مشروعيتها

ثابتة بالسنة ؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً «مطل الغني ظلم، ومن أحيل على مليء فليتبّع» متفق عليه^(١). وفي لفظ «ومن أحيل بحقه على مليء فليحتل»^(٢). وأجمعوا على جوازها في الجملة^(٣).

اشتقاقها
وحقيقتها

وهي مشتقة من التحول؛ لأنها تحول الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه. وهي: (عقد إرفاق) منفرد بنفسه ليس محمولاً على غيره، ولا خيار فيها، وليست بيعاً، وإلا لدخلها الخيار وجازت بلفظه وبين جنسين كباقي البيوع، ولما جاز التفرق قبل قبض؛ لأنها بيع مال الربا بجنسه، بل تشبهه المعاوضة؛ لأنها دين بدين، و^(٤) الاستيفاء؛ لبراءة المحيل بها.

تعريفها
شرعاً

و^(٥) هي أي: الحوالة شرعاً: (انتقال مال من ذمة المحيل^(٦) إلى ذمة)^(٧) المحال عليه، بحيث لا رجوع للمحتال على المحيل بحال إذا اجتمعت شروطها؛ لأنها

(١) البخاري (٢١٦٧) بنحوه في الحوالات، باب إذا أحال على مليء فليس له رد، ومسلم (٣٣) بنحوه في المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء.

(٢) هذه الرواية عند الإمام أحمد في المسند ٤٦٣/٢ دون كلمة «بحقه». وصححها ابن حجر في التلخيص ٤٦/٣.

(٣) المغني ٥٤/٥.

(٤) «ش ط»: وتشبه.

(٥) «ش ط»: و(هي).

(٦) «ش ط»: المحال.

(٧) «إلى ذمة» في «ش ط» من الشرح.

براءة^(١) من دين ليس فيها قبضٌ ممن هو عليه، ولا ممن يدفع عنه أشبه الإبراء منه. وتصح (بلفظها) أي: الحوالة كأحلتك بدينك، (أو) بـ (معناها الخاص) بها كأتبعتك بدينك على زيد ونحوه.

شروطها

(وشرط) لحوالة خمسة شروط :-

الأول أحدها: (رضا محيل)؛ لأن الحق عليه فلا يلزمه أداءه من جهة الدين على المحال عليه.

الثاني (و) الثاني: إمكان (المقاصة) بأن يتفق الحقان جنساً وصفة وحلواً أو (٢) أجلاً واحداً، فلا تصح بدنانير على دراهم، ولا بصحاح على مكسرة، ولا بحالٍ على مؤجلٍ | ونحوه، ولا مع اختلاف أجل؛ لأنها عقد إرفاق كالقرض، فلو جُوزت مع الاختلاف؛ لصار المطلوب منها الفضل فتخرج عن موضوعها.

الثالث (و) الثالث: (علم المال)^(٣) المحال به وعليه؛ لاعتبار التسليم، والجهالة تمنع منه.

الرابع (و) الرابع: (استقراره) أي: المحال عليه نصاً^(٤)، كبديل قرض وثمان مبيع بعد لزوم بيع؛ لأن غير المستقر عرضة للسقوط. ومقتضى الحوالة إلزام المحال عليه بالدين مطلقاً. (فلا تصح على مال سلم) أي: مسلم فيه^(٥)، (أو) على (رأسه) أي: رأس مال سلم (بعد فسخ) سلم؛ لأنه لا مقاصة فيه لما تقدم في بابه، (أو) على (صداق قبل دخول أو مال كتابة)؛ لعدم استقرارهما. وتصح على صداق بعد دخول ونحوه.

(وتصح إن أحال) مكاتبٌ (سيده) بمال كتابة، (أو) أحال (زوج امرأته)

(١) «ش ط»: براءة.

(٢) الأخرى: و.

(٣) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته: «قوله «وعلم المال» أي: المحال به وعليه للعاقدين بأن يكون كل من الدينين مما يصح السلم فيه مثلياً كان وإلا فلا تصح ببعض دينك على بعض ديني مثلاً» ١٨٣/ق.

(٤) الفروع ٤/٢٥٥، والإنصاف ٥/٢٢٣.

(٥) حاشية «ب»: «قوله: «فلا تصح على مال سلم إلخ» قال الزركشي: «لم يظهر لي وجه المنع» قلت: - عبد الله أبابطين - «ذكر في الشرح الكبير أن وجهه كونه معرضاً للفسخ بانقطاعه».

بصداقها، ولو قبل دخول على مستقر؛ لأنه لا يشترط استقرار محال به . و (لا) تصح الحوالة (بجزية) على مسلم أو ذمي؛ لفوات الصغار عن المحيل، ولا عليها، (ولا أن يحيل ولد على أبيه)؛ لأن الولد لا يملك طلب أبيه . وتصح الحوالة على الضامن .

(و) الخامس (كونه) أي: المحال عليه (يصح السلم فيه من مثلي) كمكيل والخامس وموزون لاصناعة فيه غير جوهر ونحوه، (وغيره) أي: غير المثلي (كمعدود ومذروع) ينضبطن بالصفة، فتصح الحوالة بإبل الدية على إبل القرض إن قيل: يرد فيه المثل . وإن قلنا: يرد القيمة فلا؛ لاختلاف الجنس . وإن كان بالعكس لم تصح مطلقاً . ذكر معناه في المغني^(١) والشرح^(٢) والمبدع^(٣) .

و (لا) يشترط (استقرار محال به) فتصح بجعل قبل عمل؛ لأن الحوالة به بمنزلة وفائه، ويصح الوفاء قبل الاستقرار . (ولا رضا محال عليه)؛ لإقامة المحيل المحتال مقام نفسه في القبض مع جواز استيفائه بنفسه ونائبه، فلزم المحال عليه الدفع إليه كالوكيل . (ولا) رضا (محتال إن أحيل على مليء، ويجبر^(٤) على اتباعه) نصاً^(٥)؛ لظاهر الخبر^(٦)، ولأن للمحيل وفاء ما عليه من الحق بنفسه وبمن يقوم مقامه . وقد أقام المحال عليه مقام نفسه في التقبيل، فلزم المحتال القبول كما لو وكل رجلاً في إيفائه . وفارق إعطاء عرض عما في ذمته؛ لأنه غير ماوجب له، (ولو) كان المحال عليه الملية (ميتاً) كالحلي . قال^(٧) في الرعاية الصغرى^(٨) والحاويين^(٩): «إن قال: أحلتك بما عليه صح، لا أحلتك به عليه» . أي: الميت .

(١) ٥٨-٥٧/٥ .

(٢) الشرح الكبير ٦٠/٥ .

(٣) ٢٧٣/٤ .

(٤) «م ط»: ويجبر .

(٥) الإنصاف ٢٢٧/٥، والمبدع ٢٧٣/٤ .

(٦) تقدم الحديث في صدر الباب .

(٧) «الأصل»: قاله . والتصحيح من الأخرى .

(٨) الرعاية الصغرى للشيخ أحمد بن حمدان بن شبيب النميري الحراني (٦٩٥هـ) . قال ابن بدران: «وبالجملة فهذان الكتابان: الرعاية الكبرى والصغرى - غير محررين» . المدخل ص (٤٤٦) والكتاب مخطوط .

(٩) هما الحاوي الكبير والحاوي الصغير للشيخ عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم بن علي الضرير البصري (٦٨٤هـ) . والكتابان مخطوطان . المدخل المفصل ٨١٩/٢ .

(ويبرأ مُحيل بمجردَها) أي: الحوالة (ولو أفلس محال عليه) بعدها، (أو جحد) الدين وعلمه المحتال أو صدق المحيل أو ثبت بَيِّنَةٌ (١) فماتت (٢) ونحوه، وإلا فلا يقبل قول محيل فيه بمجردَه فلا يبرأ بها، (أو مات) محال عليه وخلف تركة أو لا؛ إذ الحوالة بمنزلة الإيفاء.

حقيقة
الملليء

(والمليء) الذي يُجبر محتالٌ على إتباعه (القادرُ بماله وقوله وبدنه) نصاً (٣) (فقط، فعند الزركشي) في شرح الخرقى: القدرة بـ (ماله: القدرة على الوفاء، و) القدرة بـ (قوله: أن لا يكون مماطلاً، و) القدرة بـ (بدنه) (٤): إمكان حضوره إلى مجلس الحكم (٥). فلا يلزم) ربّ دين (أن يحتال على والده)؛ لأنه لا يمكنه إحضاره إلى مجلس الحكم. وعند الشيخ صفى الدين (٦) في شرح المحرر: «ماله: القدرة على الوفاء، وقوله: إقراره بالدين، وبدنه: الحياة» (٧). فعليه يجبر على اتباع مماطل مقرر بالدين لاميت. قال في شرحه: «والأظهر أنه لا يجبر على اتباع جاحد ولا مماطل» (٨)

(وإن ظنه) أي: ظنّ المحتالُ المحال عليه (مليئاً أو جهله) فلم يدر أمليء أم لا؟ (فبان) كونه (مفلساً رجع) بدينه على محيل؛ لأن الفليس عيب ولم يرض به، أشبه المبيع إذا بان معيباً. و (لا) يرجع محتال (إن رضي) بالحوالة على من ظنه مليئاً أو

- (١) «أ، ج»: بيينة.
- (٢) «الأصل»: بيينة فماتت. والتصحيح من الأخرى إلا «أ»: قامت.
- (٣) الإنصاف ٥/٢٢٧، والمبدع ٤/٢٧٣.
- (٤) «بدينه» كتبت في الأصل بالأسود وفوق «بدنه» خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.
- (٥) شرح الزركشي على مختصر الخرقى ٤/١١٣-١١٤.
- (٦) «أ»: تقي الدين. قلت: وهو عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله القطيعي البغدادي (٦٥٨-٧٣٩هـ): فقيه فرضي مُقنن، كتب واختصر الكثير بخطه الحسن. من مؤلفاته: ١- تحرير المقرر في شرح المحرر، وهو أكبر مؤلفاته، في ست مجلدات، وغالبه مفقود. ٢- إدراك الغاية في اختصار الهداية، مخطوط في مجلد ٣. شرح إدراك الغاية، في أربع مجلدات. انظر: ذيل الطبقات ٢/٤٢٨، والمقصد الأرشد ٢/١٦٧.
- (٧) نقله الفتوحى في المعونة ٤/٤٢٧.
- (٨) ٤/٤٢٨.

جهله (ولم يشترط الملاءة)؛ لتفريطه بترك اشتراطها. فإن اشترطها فبان المحال عليه
معسراً رجوع. ويؤخذ منه صحة هذا الشرط؛ لما فيه من المصلحة. ١

ب٢٤٩

(ومتى صحت) الحوالة باجتماع شروطها (فرضياً) أي: المحتال والمحال عليه
(ب) دفع (خير منه) أي: المحال به في الصفة، (أو) رضياً بأخذ^(١) (دونه) في الصفة
أو القدر، (أو) رضياً بـ (تعجيله) أي: المؤجل، (أو) رضياً بـ (تأجيله) وهو حال
جاز، (أو) رضياً بـ (عوضه جاز) ذلك؛ لأن الحق لهما، لكن إن جرى بين العوضين
ربا نسيئة، بأن عوضه عن موزون موزوناً، أو عن^(٢) مكيل مكيلاً اشترط القبض
بمحل^(٣) التعويض.

(وإذا بطل بيع) بأن^(٤) بان مبيع مستحقاً أو حرّاً، (وقد أحيل بائع) بالثمن أي:
أحاله مشتره^(٥) على من له عنده دين مماثل له بطلت، (أو أحال) بائع مديناً له على
المشتري (بالثمن بطلت) الحوالة؛ لأننا تبيننا أن لاثمن على المشتري لبطلان البيع،
فيرجع مشتر على من كان دينه عليه في الأولى. وعلى المحال عليه في الثانية، لا على
البائع؛ لبقاء الحق على ما كان بإلغاء الحوالة. ويعتبر ثبوت ذلك بيينة أو اتفاقهم. فإن
اتفقا على حرية العبد وكذبهما محتال لم يقبل قولهما عليه، ولا تسمع بيتهما؛
لأنهما كذباها بالدخول في التبائع. وإن أقامها العبد قبلت وبطلت الحوالة. وإن
صدقهما المحتال وادعى أنها بغير ثمن العبد فقولته بيمينه. وإن أقر المحيل والمحتال
وكذبهما المحال عليه لم يقبل قولهما عليه وتبطل الحوالة. وإن اعترف المحتال
والمحال عليه عتق؛ لاعتراف من هو بيده بحريته، وبطلت الحوالة بالنسبة إليهما ولا
رجوع للمحتال على المحيل؛ لأن دخوله معه في الحوالة اعتراف ببراءته.

و (لا) تبطل الحوالة (إن فُسخ) البيع بعد أن أحيل بائع أو أحال بالثمن (على أي
وجه كان) الفسخ، لعيب أو تقايل أو غيرهما، (وإن لم يقبض) المحتال الثمن؛ لأن

(١) «ش ط»: بد (أخذ).

(٢) «ش ط»: ساقطة.

(٣) «ش ط»: بمجلس.

(٤) «ش ط»: كأن.

(٥) «ش ط»: مشتر به.

البيع لم يرتفع من أصله، فلم يسقط الثمن. ولمشتر الرجوع على بائع فيهما؛ لأنه لما ردَّ المعوض استحق الرجوع بالعوض، وقد تعذَّر الرجوع في عينه؛ للزوم الحوالة، فوجب في بدله. (وكذا نكاح فُسخ) وقد أحييت الزوجة بالمهر. (و) كذا (نحوه) كإجارة فسخت وقد أحيل مؤجر أو أحال بأجرة.

(ولبائع) أحيل بثمن ثم فُسخ البيع (أن يحيل المشتري) بالثمن الذي عاد إليه بالفسخ (على من أحاله) المشتري (عليه في) المسألة (الأولى) ^(١)؛ لثبوت دينه على من أحاله المشتري عليه، أشبه سائر الديون المستقرة. (ولمشتري أن يحيل محالاً عليه) من قبل بائع (على بائع في) المسألة (الثانية) ^(٢)؛ لما تقدم.

الحكم عند
الاختلاف في
إرادة الوكالة
أو جريان لفظ
الحوالة

(وإن اتفقا) أي: رب دين ومدين (على) قول مدين لرب دين: (أحلتك) على زيد. (أو) على قوله له: (أحلتك بديني) على زيد. (وادعى أحدهما إرادة الوكالة)، وادعى الآخر إرادة الحوالة (صدّق) مدعي إرادة الوكالة بيمينه؛ لأن الأصل بقاء الدين على كل من المحيل والمحال عليه. ومدعي الحوالة يدعي نقله، ومدعي الوكالة ينكره ولا موضع للينة هنا؛ لأن الاختلاف في النية.

(و) إن اتفقا (على) قول مدين لرب دين: (أحلتك بدينيك). وادعى أحدهما إرادة الحوالة، والآخر إرادة الوكالة، (فقول مدعي الحوالة)؛ لأن الحوالة بدينه لا تحتمل الوكالة، فلا يقبل قول مدعيها.

(وإن قال زيد لعمر: أحلتني بديني على بكر واختلفا) أي: زيد وعمر (هل جرى بينهما لفظ الحوالة أو غيره) كالوكالة؟ بأن قال زيد: أحلتني بلفظ الحوالة. وقال عمر: وكلتك بلفظ الوكالة. فإن كان لأحدهما بينة عمل بها؛ لأن الاختلاف هنا في اللفظ، وإن لم يكن لأحدهما بينة (صدّق عمرو) بيمينه؛ لأنه يدعي بقاء الحق على ما كان، وهو الأصل، (فلا يقبض زيد من بكر)؛ لعزله نفسه بإنكاره الوكالة. (وما قبضه) زيد من بكر قبل، (وهو) أي: المقبوض (قائم) لم يتلف (لعمرو أخذه).

(١) حاشية «ج» قوله: «في الأولى»: وهي ما إذا أحيل مشتر على مدين للبائع بالثمن، لكن يرجع المدين بما دفعه على مدفوع له.

(٢) حاشية «ج»: «وهي إذا كان البائع أحال على المشتري بالثمن لاستقرار الدين كما تقدم».

من زيد؛ لأنه | وكيه فيه . (والتالف) بيد زيد مما قبضه من بكر بلا
تفريط (من) مال (عمرو)؛ لدعواه أنه وكيه . (ولزيد طلبه) أي : عمرو (بدينه)
عليه ؛ لاعترافه ببقائه في ذمته بإنكاره الحوالة وفيه وجه (١) .

قال في شرحه : «وعلى كلا الوجهين إن كان زيد قد قبض الدين من بكر وتلف
في يده بتفريط أو غيره ، فقد بريء كل من زيد وعمرو لصاحبه» ثم وجهه (٢) ومعناه
في المغني (٣) والشرح (٤) .

(ولو قال عمرو) لزيد مثلاً : (أحلتك) بلفظ الحوالة . (وقال زيد : وكلتني) في
قبضه بلفظ الوكالة . ولا يينة لأحدهما (صدّق) زيد بيمينه ؛ لما تقدم . ولزيد القبض ؛
لأنه إما وكيل أو محتال . فإن قبض منه بقدر ما له على عمرو فأقل قبل أخذ دينه فله
أخذه لنفسه ؛ لقول عمرو : هو لك . وقول زيد : هو أمانة في يدي ولي مثله على
عمرو . فإذا أخذه لنفسه حصل غرضه . وإن كان زيد قبضه (٥) وأتلفه ، أو تلف في
يده بتفريطه سقط حقه ، وبلا تفريط فالتالف من عمرو (٦) ، ولزيد طلبه بحقه ، وليس
لعمرو الرجوع على بكر ؛ لاعترافه ببراءته .

الحوالة على
الديوان

(والحوالة) من مدين (على ماله في الديوان) أو في وقف (إذن) له (في)
الاستيفاء) ، وللمحتال الرجوع ومطالبة محيله ؛ لأن الحوالة لا تكون إلا على ذمة فلا
تصح بمال الوقف ولا عليه .

(وإحالة من لادين عليه) شخصاً (على من دينه عليه وكالة) له في طلبه وقبضه .

(١) حاشية «الأصل» : «لأن دعوى زيد الحوالة براءة . وقيل : يصدق زيد فيأخذ من بكر» .

(٢) ٤٣٢/٤ .

(٣) ٦٣/٥ .

(٤) ٦٦/٥ .

(٥) «ش ط» : أخذه .

(٦) «ج» : مال عمرو .

(و) إحالة (من لادين عليه على مثله) أي: من لادين عليه (وكالة في اقتراض . وكذا) إحالة (مدين على برئ فلا يصارفه) المحتال نصاً^(١)؛ لأنه وكيل في الاقتراض لا في المصارفة . ومن طالب مدينه فقال: أحلتُ على فلان الغائب^(٢) . وأنكره الدائن فقله ويعمل بالبينة .

(١) الفروع ٤/٢٦٣ .

(٢) «الأخرى»: أحلت علي فلاناً الغائب . والمراد بما في الأصل: أحلتك بالدين الذي تطالبي على فلان الغائب .

(باب)
(الصلح)
وأحكام الجوار

معناه
اللغوي

مشروعيته

وهو لغة : (التوفيق والسلم) بفتح السين وكسرهما ، وهو ثابت بالإجماع (١) ؛
لقوله تعالى : ﴿والصلح خير﴾ (٢) ، وحديث أبي هريرة مرفوعاً «الصلح جائز بين
المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» رواه أبو داود والترمذي وقال :
«حسن صحيح» . وصححه الحاكم (٣) .

أنواع
الصلح

(و) الصلح خمسة أنواع . أحدها : (يكون بين مسلمين وأهل حرب) ،
وتقدمت أقسامه في الجهاد .

(و) الثاني : (بين أهل عدل و) أهل (بغي) ، ويأتي في قتال أهل البغي .

(و) الثالث : (بين زوجين خيف شقاقٌ بينهما أو خافت) الزوجة (إعراضه)
أي : الزوج عنها ، ويأتي في عشرة النساء .

(و) الرابع : (بين متخاصمين في غير مال) .

(١) المغني ٥/٦-٧ .

(٢) سورة النساء : ١٢٨ .

(٣) أبو داود (٣٥٩٤) في الأقضية ، باب في الصلح ، وابن ماجه (٢٣٧٥) في الأحكام ،
باب الصلح ، والترمذي (١٣٥٢) في الأحكام ، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في
الصلح بين الناس ، وزاد «والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل
حراماً» . والحاكم (٥٠/٢) بلفظ : «الصلح بين المسلمين جائز» وقال : صحيح على
شرط الشيخين . وابن حبان في صحيحه ، الإحسان لابن بلبان (٥٠٩١) .

تعريف
الصلح في
المال

والخامس : بين متخاصمين فيه (وهو) أي : الصلح (فيه) ^(١) أي : المال :
(معاقدة يُتوصَّلُ بها إلى موافقة بين مختلفين) فيه . وهذا النوع هو المبوب له .

(وهو) أي : الصلح في مال (قسمان) : صلح (على إقرار) ، و صلح على إنكار .

(وهو) أي : الصلح على إقرار (نوعان) :

أقسام
الصلح
على إقرار
الأول

(نوع) يقع (على جنس الحق مثل أن يُقرَّ) جائز التصرف (له) أي : لمن يصح
تبرعه (بدين) معلوم ، (أو) يُقرَّ له (بعين) ^(٢) بيده (فيضع) المُقرُّ له عن المُقرَّب بعضَ
الدين ، كنصفه أو ثلثه أو ربعه ، (أو يهب) له (البعض) من العين المُقرَّب بها ، (ويأخذ)
المُقرُّ له (الباقية) من الدين أو العين ، (فيصح) ذلك ؛ لأن جائز التصرف لا يمنع من
إسقاط بعض حقه أو هبته ، كما لا يمنع من استيفائه . وقد كلم عليه السلام غرماء جابر
ليضعوا عنه ^(٣) .

و (لا) يصح (بلفظ الصلح) ؛ لأنه هضم للحق . (أو بشرط أن يعطيه الباقي) ،
وإن لم يذكر لفظ الشرط ، كعلى أن تعطيني كذا منه أو تعوضني منه كذا ؛ لأنه يقتضي
المعاوضة ، فكأنه عاوض ببعض حقه عن بعض ^(٤) . وهذا المعنى ملحوظ في لفظ
الصلح ؛ لأنه لا بد له من لفظ يتعدى به كالباء | وعلى ، وهو يقتضي
المعاوضة . (أو يمنعه) أي : يمنع من عليه الحق ربه (حقه بدونه) أي : الإعطاء منه ، فلا
يصح ؛ لأنه أكل لمال الغير بالباطل .

٢٥٠ ب

(ولا) يصح الصلح بأنواعه (ممن لا يصح تبرعه كمكاتب و) قن (مأذون له) في
تجارة ، (وولي) نحو صغير وسفيه وناظر وقف ؛ لأنه تبرع وهم لا يملكونه . (إلا إن
أنكر) من عليه الحق (ولاينة) لمدعيه فيصح ؛ لأن استيفاء البعض عند العجز عن
استيفاء الكل أولى من الترك .

(١) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٢) «م ط» : عين .

(٣) انظر : البخاري (٢٢٦٥) في الاستقراض ، باب إذا قضى دون حقه أو حلله فهو جائز .

(٤) «ش ط» : فكأنه عاوض عن بعض حقه ببعض .

(ويصح) من ولي الصلح ويجوز له (عما ادّعي به^(١) على مؤلّيه) من دين أو عين، (وبه بينة) فيدفع البعض، ويقع الإبراء أو الهبة في الباقي؛ لأنه مصلحة. فإن لم تكن به بينة لم يصلح عنه. وظاهره: ولو علمه الولي.

(ولا يصح) الصلح (عن) دين (مؤجل ببعضه) أي: المؤجل (حالياً)^(٢) نصاً^(٣)؛ لأن المحطوط عن^(٤) التعجيل. ولا يجوز بيع الحلول والأجل (إلا في) مال (كتابة) إذا عجلّ مكاتب لسيدته بعض كتابته عنها؛ لأن الربا لا يجري بينهما في ذلك.

(وإن وضع) رب الدين (بعض) دين (حالاً وأجل باقيه صح الوضع)؛ لأنه ليس في مقابلة تأجيل، كما لو وضعه كله. و (لا) يصح (التأجيل)؛ لأن الحال لا يتأجل، ولأنه وعد^(٥). وكذا لو صالح عن مائة صحاح بخمسين مكسرة فهو إبراء من الخمسين ووعد في الأخرى.

(ولا يصح) صلح (عن حق كدية خطأ)، أو شبه عمد أو عمد لا قودّ فيه كجائفة ومأمومة، (أو قيمة متلف غير مثلي) كمعدود ومذروع (بأكثر من حقه) المصالح عنه (من جنسه)؛ لأن الدية والقيمة ثبتت في الذمة بقدره، فالزائد لا مقابل له فيكون حراماً؛ لأنه من أكل المال بالباطل، كالثابت عن قرض.

(ويصح) الصلح (عن متلف مثلي) كبرّ (بأكثر من قيمته) من أحد التقدين. (و) يصح الصلح عن حق كدية خطأ وقيمة متلف، وعن مثلي (بعرض قيمته أكثر) من الدية أو^(٦) قيمة المتلف و^(٧) المثلي (فيهما) أي: المسألتين؛ لأنه لاربا بين العوض والمعوض، فصح كما لو باعه مايساوي عشرة بدرهم.

(١) ليست في «م ط».

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم: «هذه مسألة «ضع لي وتعجل» وفيها خلاف، والظاهر ما فيه دليل يمنع من ذلك، والأصحاب يمنعون من ذلك» فتاوى ورسائل ٢٣٨/٧.

(٣) الفروع ٢٦٤/٤، والإنصاف ٢٣٦/٥.

(٤) «الأخرى»: عوض عن.

(٥) «ش ط»: ولأنه وعد والوعد لا يلزم الوفاء به كما يأتي.

(٦) «أ»: و.

(٧) «ب»: ساقطة.

(ولو صالحه عن بيت) ادعى عليه به و (أقر) له (به على بعضه) أي: البيت (أو) على (سكناه) أي: سكنى المدعى عليه البيت (مدة) معلومة كسنة كذا، أو مجهولة كما عاش، (أو) على (بناء غرفة له) أي: المدعي عليه (فوقه) أي: البيت لم يصح الصلح؛ لأنه صالحه عن ملكه على ملكه، أو على منفعة ملكه. فإن فعل على سبيل المصالحة معتقداً أنه وجب بالصلح رجوع عليه بأجر ماسكن أو أخذه من البيت؛ لأنه أخذه بعقد فاسد. وإن بنى فوق البيت غرفة أجبر على نقضها وأداء^(١) أجر السطح مدة مقامه بيده. وله أخذ آله. فإن صالحه عنها رب البيت برضاها جاز. وإن كانت آلات البناء والتراب من البيت فالغرفة لربه، وعلى الباني أجرتها مبنية، وليس له نقضها إن أبرأه رب البيت من ضمان مايتلف بها. وإن أسكنه أو أعطاه البعض غير معتقد وجوبه كان^(٢) متبرعاً. ومتى شاء انتزعه منه.

(أو ادعى) مكلف (رق مكلف، أو) ادعى (زوجية مكلفة فأقراً) أي: المدعى رقه والمدعى زوجيتها (له) أي: للمدعي الرق أو الزوجية (بعوض منه) أي: المدعي (لم يصح) الصلح ولا الإقرار؛ لقوله عليه السلام «إلا صلحاً أحل حراماً»^(٣) وهذا يُحل حراماً؛ لأنه يُثبت الرق على من ليس برقيق، والزوجية على من لم ينكحها. ولو أراد الحر بيع نفسه أو المرأة بذل نفسها بعوض لم يجز.

١٢٥١

(وإن بذلاً) أي: المدعى عليه | العبودية والمدعى عليها الزوجية (مالاً) للمدعي (صلحاً عن دعواه) صح؛ لأن المدعي يأخذه عن دعواه الرق أو النكاح، والدافع يقطع به الخصومة عن نفسه فجاز كعوض الخلع، لكن يحرم على الآخذ إن علم كذب نفسه؛ لأخذه بغير حق. ولو ثبتت زوجيتها بعد لم تبين بأخذه^(٤) العوض؛ لأنه لم يصدر منه طلاق ولا خلع.

(١) «ش ط»: إذا.

(٢) «ش ط»: وكان.

(٣) تقدم تخريجه ص (٣٢٤).

(٤) «الأصل»: يأخذ، والتصحيح من الأخرى.

(أو) بذلت امرأة مالاً (لُبيِنها) ^(١) لِيُقَرَّ لها (ببَيِّنوتِها صح)؛ لأنه يجوز لها بذل المال لبيِنها، ويحرم عليه أخذه.

(و) من قال لغريمه: (أقرَّ لي) ^(٢) (بديني وأعطيك) منه مائة، (أو): أقرَّ لي بديني و ^(٣) (خذ منه مائة) مثلاً (ففعِل) أي: أقر (لزمه) أي: المقرَّ ما أقرَّ به؛ لأنه لا عذر لمن أقر. (ولم يصح الصلح) ^(٤)؛ لوجوب الإقرار عليه بما عليه من الحق، فلم يباح له العوض عما يجب عليه.

(النوع الثاني) من قسم الصلح على إقرار ^(٥): أن يصالح (على غير جنسه) بأن أقر له بعين أو دين، ثم صالحه عنه بغير جنسه فهو معاوضة.

(ويصح بلفظ الصلح) كسائر المعاوضات، بخلاف ما قبله؛ لأن المعاوضة عن الشيء ببعضه محظورة. (ف) الصلح (بنقد عن نقد)، بأن أقر له بدينار فصالحه عنه بعشرة دراهم مثلاً أو عكسه (صرف) يعتبر فيه التقابض قبل التفريق. (و) الصلح عن نقد بأن أقر له بدينار فصالحه عنه (بعرض) كثوب بيع، (أو) صالحه (عنه) أي: عن عرض أقرَّ له به كفرس (بنقد) ذهب أو فضة بيع، (أو) صالحه عن عرض كثوب بـ (عرض بيع) يشترط له شروطه كالعلم به والقدرة على التسليم والتقابض بالمجلس، إن جرى بينهما ربا ^(٦).

(و) الصلح عن نقد أو عرض مُقَرَّب به (بمنفعة، كسكنى) دار (وخدمة) قن (معينين إجارةً)، فيعتبر له شروطها. وتبطل بتلف الدار وموت القن كباقي الأجازات، بخلاف مالو باعهما أو أعتق العبد، فللمصالح نفعه إلى انقضاء المدة. ولمشتر الخيار إن لم يعلم ^(٧). ولا يرجع العبد على سيده بشيء؛ لأنه أعتقه مسلوب المنفعة. وإن

(١) «ش ط»: لبيِنها.

(٢) «م ط»: (أقر لي بديني).

(٣) «ش ط»: (وخذ...).

(٤) «ش ط»: من الشرح.

(٥) «ش ط»: اقزاز.

(٦) «ج، ش ط»: ربا نسيئة.

(٧) «ش ط»: بعلم.

تلفا قبل استيفاء شيء من المنفعة رجع بما صلح عنه وانفسخت الإجارة، وفي أثنائها تنفسخ فيما بقي، فيرجع بقسطه. وإن ظهرت الدار مستحقة أو القن حراً أو مستحقاً فالصلح باطل؛ لفساد العوض، ورجع مدع فيما أقر له به. وإن ظهرا معيين بما تنقص به المنفعة فله الرد وفسخ الصلح. وإن صالحه بتزويج أمته صح بشرطه، والمصالح به صداقها. فإن فُسخ نكاح قبل دخوله بما يسقطه رجع زوج بما صالح عنه. وإن طلقها ونحوه قبل دخول رجع بنصفه.

(و) الصلح (عن دين يصح بغير جنسه مطلقاً) أي: بأقل منه وأكثر ومساويه. و(لا) يصح صلح عن حق (بجنسه) كعن بُرٍّ (ب) بُرٍّ (١) (أقل) منه (أو أكثر) منه (على سبيل المعاوضة)؛ لإفضائه إلى ربا الفضل. فإن كان بأقل على وجه الإبراء أو (٢) الهبة صح لا بلفظ الصلح كما تقدم.

(و) الصلح عن دين (بشيء في الذمة) بأن صالحه عن دينار في ذمته بإردب (٣) قمح أو نحوه في الذمة يصح و (يحرم التفرق قبل القبض)؛ لأنه يصير بيع دين بدين. ولو صالح الورثة من وصي له) من قبل مورثهم (٤) (بخدمة) رقيق من التركة، (أو) ب (سكنى) (٥) دار معينة، (أو) ب (حمل أمة) معينة (بدرهم) مثلاً (مُسَمَّاة جاز) ذلك صلحاً؛ لأنه إسقاط حق فصح في المجهول للحاجة (لا بيعاً) (٦)؛ لعدم العلم بالمبيع.

(ومن صالح عن عيب في مبيعه بشيء) من عين كدينار أو منفعة كسكنى داره

(١) «ش ط»: (بُرٍّ).

(٢) «ش ط»: و.

(٣) الإردب: أربعة وعشرون صاعاً. الزاهر للأزهري: ص (٢١٠).

(٤) «ج»: موروثهم.

(٥) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.

(٦) حاشية «ج»: «قوله: «لا بيعاً» أما في الحمل فواضح، وأما في الخدمة والسكنى فيمكن أن تكون العلة في ذلك الجهالة؛ لأنه لا تعلم المدة التي ينتهيان إليها والوقت فبطلان البيع ظاهر؛ لأن البيع لا يكون إلا على التأييد كما تقدم في صدر الباب» باختصار.

شهرًا صح، وليس من الأرش في شيء. و(رَجَع) بالمصالح (به إن بان عدمه) أي: العيب، كنفخ بطن أمة ظنه حملًا ثم ظهر الحال؛ لتبين عدم استحقاقه، (أو زال) العيب (سريعًا) بلا كلفة ولا تعطيل نفع على مشتر، كمزوجة^(١) بانة ومريض عوفي؛ لحصول الجزء الفاتت من المبيع بلا ضرر فكأنه لم يكن. (وترجع امرأة صالحت عنه) أي: عن عيب مبيعها (بتزويجها) وبان عدمه أو زال سريعًا (بأرشه) أي: العيب لو كان أو لم يزل سريعًا؛ لأنها رضيت^(٢) بالأرش مهرًا لها. وكذا إن بان فساد البيع كقن خرج حرًا أو مستحقًا. وإن أقر له بزرع فصالحه عنه صح على الوجه الذي يصح بيعه وتقدم تفصيله.

٢٥١ ب

(ويصح الصلح عما) أي: مجهول لهما أو للمدين^(٣) (تعذر علمه من دين) كمن بينهما معاملة وحساب مضى عليه زمن طويل، (أو) تعذر علمه من (عين) كقفيز حنطة وقفيز شعير اختلطا وطحنا (ب) مال (معلوم نقد) أي: حال، (ونسية)؛ لقوله عليه السلام لرجلين اختصما في مواريث درست بينهما «استهما»^(٤) وتوخيا الحق وليحلل أحدكما صاحبه» رواه أحمد وأبو داود^(٥)، ولأنه إسقاط حق فصح في المجهول؛ للحاجة، ولثلا يفضي إلى ضياع المال أو بقاء شغل الذمة، إذ لا طريق إلى التخلص إلا به، وسواء كان الجهل من الجهتين، أو ممن هو عليه. فإن وقع الصلح بمجهول لم يصح؛ لأن تسليمه واجب والجهل به يمنعه.

(فإن لم يتعذر^(٦)) علم المجهول كتركة^(٧) باقية صالح الورثة الزوجة عن

(١) «ج»: كأمة مزوجة.

(٢) «ش ط»: رضت.

(٣) «لهما أو للمدين» ليست في «أ».

(٤) قال الخطابي: «استهما» معناه: اقترعا. والاستهام: الاقتراع. معالم السنن بحاشية سنن أبي داود ١٤/٤.

(٥) جزء من حديث رواه أحمد في المسند ٦/٣٢٠، وأبو داود (٣٥٨٤) بنحوه في الأفضية، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ، والحاكم بنحوه ٩٥/٤، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه». وحسنه الألباني في الإرواء (١٤٢٣).

(٦) «يتعذر» كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحًا من الناسخ بأنها من المتن.

(٧) «أ»: لم يصح كتركة.

حصتها منها مع الجهل بها (فكبراءة من مجهول) ، جزم به في التنقيح (١) وقدمه في الفروع (٢) . قال في التلخيص (٣) : «وقد نزل أصحابنا الصلح عن المجهول المقرب به بعلوم منزلة الإبراء من المجهول فيصح على المشهور ؛ لقطع النزاع» (٤) . وظاهر كلامه في (٥) الإنصاف (٦) أن الصحيح المنع ؛ لعدم الحاجة إليه ، ولأن الأعيان لاتقبل الإبراء . وقطع به في الإقناع (٧) . قال في الفروع : «وهو ظاهر نصوصه» (٨) .

(القسم الثاني) من قسمي الصلح في المال (٩) : الصلح : (على إنكار ، بأن الصلح على إنكار) شخص على آخر (عيناً أو ديناً فينكر) المدعى عليه (أو يسكت ، وهو) أي : المدعى عليه (يجهله) (١٠) أي : المدعى به ، (ثم يصلح له على نقد أو نسيئة) ؛ لأن المدعي ملجأ إلى التأخير بتأخير خصمه ، (فيصح) الصلح ؛ للخبر (١١) . لا يقال : هذا يحل حراماً (١٢) ؛ لأنه لم يكن له أخذ شيء من مال المدعى عليه فحل بالصلح ؛ لأن هذا يوجد في الصلح بمعنى البيع ، فإنه يحل لكل منهما ما كان محرماً عليه قبله . وكذا الصلح بمعنى الهبة أو الإبراء ، بل معنى يحل حراماً : يتوصل به إلى تناول المحرم مع بقاء تحريمه ، كاسترقاق حر ، أو إحلال بضع محرّم ، أو الصلح بخمر

(١) ص (١٤٨) .

(٢) ٢٦٧/٤ .

(٣) تخلص المطلب في تلخيص المذهب لفخر الدين محمد بن الخضر بن تيمية (٦٢٢هـ) ، وهو مخطوط . ذيل الطبقات ١٥٣/٢ .

(٤) نقله في الإنصاف ٢٤٢/٥ .

(٥) «ش ط» : ساقطة .

(٦) ٢٤٢/٥ .

(٧) ١٩٦/٢ .

(٨) ٢٦٧/٤ .

(٩) «ج» : بالمال .

(١٠) «الأصل» : من الشرح ، والتصحيح من الأخرى وسياق الكلام .

(١١) وهو قوله ﷺ : «الصلح جائز . . .» وتقدم تخريجه في ص (٣٢٤) .

(١٢) حاشية «ب» : «قوله» : «لا يقال إلخ .» أي : لا يقوله الشافعية على مقتضى منعهم .

ونحوه . (ويكون) الصلح على إنكار (إبراء في^(١) حقه) أي : المدعى عليه ؛ لأنه بذل العوض لدفع الخصومة عن نفسه ؛ لا في مقابلة حق ثبت عليه . ف (لاشفعة فيه) أي : المصالح عنه إن كان شقْصاً من عقار . (ولا يستحق) مدعى عليه (لعيب) وجده في مصالح عنه (شيئاً) ؛ لأنه لم يبذل العوض في مقابله لا اعتقاده أنه ملكه قبل الصلح فلا معاوضة . (و) يكون الصلح (بيعاً في حق مدع) ف (له^(٢) رده) أي : المصالح به عما ادعاه (بعيب) يجده فيه ؛ لأنه أخذه على أنه عوض ما ادعاه ، (وفُسخ الصلح) إن وقع على عينه ، وإلا طالب ببذله^(٣) .

(ويثبت في) شقص (مشفوع) صولح به (الشفعة) ؛ لأنه أخذه عوضاً عما ادعاه ، كما لو اشتراه به ، (إلا إذا صالح) المدعي مدعى^(٤) عليه (ببعض عين مدعى بها) ، كمن ادعى نصف دار بيد آخر فأنكره وصالحه على ربيعها ، (فهو) أي : المدعي ، (فيه) أي : الصلح المذكور (كالمنكر) المدعى عليه ، فلا يؤخذ منه^(٥) بشفعة ، ولا يستحق لعيب شيئاً ؛ لأنه يعتقد أنه أخذ بعض عين ماله مسترجعاً له ممن هو عنده .

(ومن علم بكذب نفسه)^(٦) من مدّع ومدعى عليه ، (فالصلح باطل في حقه) . أما المدعي ؛ فلأن الصلح مبني على دعواه الباطلة . وأما المدعى عليه ؛ فلأنه مبني على جحده حق المدعي ليأكل ما ينتقصه بالباطل .

(وما أخذ^(٧)) مدّع عالم كذب نفسه ما^(٨) صولح به أو مدعى عليه مما

(١) «ش ط» : ساقطة .

(٢) «ش ط» : (فله رده) .

(٣) حاشية «ب» : «قوله : «وإلا طالب ببذله» : وله الإمساك مع الأرش» .

(٤) «الأصل» : مدعياً . والتصحيح من الأخرى .

(٥) «ش ط» : معه .

(٦) قال الشيخ محمد بن إبراهيم : «ومثله الذي لا يدري هل هو محق أو لا ، فإنه لا يحل له

إلا بالطريق الذي يجزم أنه مستحق له» . فتاوى ورسائل ٢٣٩ / ٧ .

(٧) «م ط» : أخذه .

(٨) «ج ، ش ط» : مما .

أنقصه^(١) من الحق بجحده (ف) (٢) هو (حرام) ؛ لأنه أكل مال الغير بالباطل .
ولا يشهد له إن علم ظلمه نصاً^(٣) . | وإن صالح المنكر بشيء ثم أقام
مدع بيته أن المنكر أقر^(٤) قبل الصلح بالملك لم تسمع ، ولو شهدت بأصل الملك
ولم يُنقَض الصلح .

(ومن قال) لآخر : (صالحني عن الملك الذي تدعيه لم يكن مقرأ به) أي : بالملك
للمقول له ؛ لاحتمال إرادة صيانة نفسه عن التبذُّل ، وحضور مجلس الحكم بذلك .

(وإن صالح أجنبي عن منكر لدين) بإذنه أو بدونه صح ؛ لجواز قضائه عن غيره
بإذنه وبغير إذنه لفعل عليّ وأبي قتادة وأقرهما عليه السلام وتقدم^(٥) . (أو) صالح
أجنبي عن منكر لـ (عين بإذنه) أي : المنكر ، (أو) بـ (دونه) أي : إذنه (صح) الصلح ،
(ولو لم يقل) الأجنبي : (إنه) أي : المنكر (وكَلَّه) ؛ لأنه افتداء للمنكر من الخصومة ،
وإبراء له من الدعوى . (ولا يرجع) الأجنبي بشيء مما صالح به عن المنكر في المسئلتين
إن دفع (بدون إذنه) في الصلح أو الدفع ؛ لأنه أدَّى عنه مالا يلزمه فكان متبرعاً ، كما
لو تصدق عنه . فإن أذن المنكر للأجنبي في الصلح أو الأداء عنه رجع عليه إن نواه .

(وإن صالح) الأجنبي المدعي (لنفسه ليكون الطلب له) أي : الأجنبي ، (وقد
أنكر) الأجنبي^(٦) (المدعى) أي : صحة الدعوى لم يصح ؛ لأنه اشترى من المدعي مالم
يثبت له ، ولم تتوجه إليه خصومة يفتدي منها ، أشبه مالم اشترى منه ملك غيره . (أو
أقر) الأجنبي ، (والمدعى) به (دين) لم يصح ؛ لأنه بيع دين لغير من هو عليه . (أو هو)
أي : المدعى به (عين) وأقرَّ بها الأجنبي^(٦) ، (وعلم) الأجنبي (عجزه عن استنقاذها)
من مدعى عليه (لم يصح) الصلح ؛ لأنه بيع مغضوب لغير قادر على أخذه .

(١) «ش ط» : انتقصه .

(٢) «ش ط» : من الشرح .

(٣) المبدع ٢٨٧/٤ .

(٤) «ش ط» : ساقطة .

(٥) «ش ط» : وتقدم في الضمان .

(٦) «ش ط» : ساقطة .

(وإن ظن) الأجنبي (القدرة) على استنقاذها صح؛ لأنه اشترى من مالك ملكه القادر على أخذه في اعتقاده، (أو) ظن (عدمها) أي: القدرة (ثم تبين^(١)) قدرته على استنقاذها (صح) الصلح؛ لأن البيع تناول ما يمكن تسليمه، فلم يؤثر ظن عدمه. (ثم إن عجز) الأجنبي بعد الصلح ظاناً القدرة على استنقاذها (خير) الأجنبي (بين فسخ) الصلح؛ لأنه لم يُسَلِّم له المعقود عليه، فكان له الرجوع إلى بدله، (و) بين (إمضاء) الصلح؛ لأن الحق له كخيار العيب.

وإن قال الأجنبي للمدعي: أنا وكيل المدعى عليه في مصالحتك عن العين وهو مقر لك بها، وإنما يجحدك في الظاهر. فظاهر كلام الخرقى لا يصح الصلح^(٢). وقال القاضي: «يصح»^(٣). ثم إن صدقه المدعى عليه ملك العين، ورجع الأجنبي بما أدى عنه إن أذنه في دفعه، وإن أنكر^(٤) الإذن فيه^(٥) فقوله بيمينه، وحكمه كمن أدى عن غيره ديناً بلا إذنه^(٦)، وإن أنكر الوكالة فقوله مع يمينه ولا رجوع للأجنبي، ولا يُحكم له^(٧) بملكها. ثم إن كان الأجنبي قد وكل في الشراء فقد ملكها المدعى عليه باطناً وإلا فلا؛ لأن الشراء له بغير إذنه. وإن قال الأجنبي للمدعي: قد عرف المدعى عليه صحة دعواك، ويسألك الصلح عنه ووكلي فيه. فصالحه. صح وكان الحكم كما ذكرنا؛ لأنه هنا لم يمتنع من أدائه. قاله في المغني ملخصاً^(٨).

(١) «الأصل»: تبيت، والتصحيح من الأخرى.

(٢) مختصر الخرقى ص (٧١).

(٣) نقله في المغني ١٥/٥.

(٤) «ش ط»: «وإن أنكر مدعى عليه الإذن فيه، وإن أنكر الإذن فيه أي الدفع فقولته...».

(٥) حاشية الأصل - بعد الرمز بحرف «ح» أي المعارضة بنسخة أخرى - : «أي الدفع» وهي موجودة في «أ، ك، ج، ش ط».

(٦) حاشية «الأصل»: «إن نوى الرجوع رجوع وإلا فلا».

(٧) حاشية «الأصل»: «أي الأجنبي ولا المدعى عليه».

(٨) ١٥/٥.

(فصل)

في الصلح عما ليس بمال

فيما يصح
الصلح عنه
مع الإقرار
والإنكار

(ويصح صلح مع إقرار، و) مع (إنكار عن قَوَد) في نفس ودونها، (و) عن (سكنى) دار ونحوها، (و) عن (عيب) في عوض أو معوض (١). قال في المجرّد (٢): «وإن لم يجز بيع ذلك؛ لأنه لقطع الخصومة» (٣). فيصح عن قَوَد (بفوق) (٤) دية) ولو بلغ ديات، أو قيل: الواجب أحد شيئين؛ لما روي أن الحسن والحسين وسعيد ابن العاص بذلوا للذي وجب له القصاص على هُدْبَةَ بن خَشْرَم سبغ ديات فأبى أن يقبلها» (٥)، ولأن المال غير متعين (٦) فلم يقع العوض في مقابلته. (و) يصح الصلح عما تقدم (بما يثبت مهراً) في نكاح من نقد أو عرض قليل أو كثير (حالا ومؤجلاً)؛ لأنه يصح إسقاطه.

و(لا) يصح صلح (بعوض عن خيار) في بيع أو إجارة، (أو) عن (شفعة أو) عن (حد قذف)؛ لأنها لم تُشرع لاستفادة مال، بل الخيار للنظر في الحظ (٧)، والشفعة؛ لإزالة ضرر الشركة، وحدُّ القذف للزجر عن الوقوع في أعراض الناس. (وتسقط جميعها) أي: الخيار والشفعة وحدُّ القذف بالصلح، لأنه

٢٥٢ ب

(١) «ش ط»: معرض.

(٢) المجرّد للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسن الفراء (٤٥٨هـ)، من أوائل مؤلفاته. وهو من الكتب التي انتقدت على مصنفها. انظر: المدخل المفصل ٧٠٨/٢.

(٣) نقله في الفروع ٢٧٠/٤.

(٤) «ش ط»: يفوق.

(٥) لم أقف عليه.

(٦) «ش ط»: متعين.

(٧) «ب، ج، ش ط»: الأخط.

رضي بتركها. (ولا) يصح أن يصالح (سارقاً أو شارباً ليطلقه) ولا يرفعَه للسلطان؛ لأنه لا يصح أخذ العوض في مقابلته، (أو) يصالح (شاهداً ليكنتم شهادته)؛ لتحريم كتمانها إن صالحه على أن لا يشهد عليه بحق لله أو لأدمي. وكذا على أن لا يشهد عليه بالزور؛ لأنه لا يقابل بعوض.

حكم شراء
عمر في دار
ونحوه

(ومن صالح) آخر (عن دار ونحوها)، ككتاب وحيوان بعوض، (فبان العوض مستحقاً) لغير المصالح، أو بان القن حراً (رجع بها) أي: الدار أو نحوها المصالح عنها إن بقيت، وببديلها إن تلفت إن كان الصلح (مع إقرار) المدعى عليه؛ لأنه بيع حقيقة، وقد تبين فساد عوضه فرجع فيما كان له، (و) رجع (بالدعوى) أي: إلى دعواه قبل الصلح. (وفي الرعاية: أو قيمة المستحق) المصالح به (مع إنكار) (١)؛ لتبين فساد الصلح بخروج المصالح به غير مال، أشبه مالو صالح بعصير فبان خمراً، فيعود الأمر إلى ما كان عليه قبله. ووجه ما في الرعاية أن المدعي رضي بالعوض وانقطعت الخصومة ولم يسلم له، فكان له قيمته. وردَّ بأن الصلح لا أثر له؛ لتبين فساد.

(و) رجع المصالح (عن قود) من نفس أو دونها بعوض وبان مستحقاً (بقيمة عوض) مصالح به؛ لتعذر تسليم ما جعل عوضاً عنه، وكذا لو صالح عنه بقن فخرج حراً. (وإن علماه) أي: علم المتصالحان أن العوض مستحق أو حر حال الصلح، (فبالدية) يرجع ولي الجناية؛ لحصول الرضا على ترك القصاص، فيسقط إلى الدية. وكذا لو كان مجهولاً كدار وشجرة، فتبطل التسمية وتجب الدية. وإن صالح (٢) على عبد أو بعير ونحوه مطلق صح وله الوسط.

(ويحرم أن يُجري) شخص (في أرض غيره، أو) في (سطحه) أي: الغير (ماء) ولو تضرر بتركه (بلا إذنه) أي: رب الأرض أو السطح؛ لتضرره أو تضرر أرضه، وكزرعها (٣).

(١) نقله في الإنصاف ٢٤٧/٥

(٢) حاشية «الأصل»: «أي في القود».

(٣) حاشية «الأصل»: «بغير إذنه بجامع أن كلاهما استعمال لمال الغير بغير إذنه، وفيه رواية: إن دعت الضرورة، وقيل: أو حاجة».

الصلح
على إجراء
الماء بملك
الغير

(ويصح صلحه على^(١) ذلك) أي: إجراء مائه في أرض غيره أو سطحه (بعوض)؛ لأنه إما بيع أو إجارة. (ف) إن صالحه على إجراء مائه في أرضه أو سطحه (مع بقاء ملكه) أي: رب المحل الذي يجري فيه الماء، بأن تصالحا على إجرائه فيه وملكه بحاله فهو (إجارة)؛ لأن المعقود عليه المنفعة. (وإلا) بأن لم يتصالحا على إجرائه فيه مع بقاء ملكه فهو^(٢) (بيع)؛ لأن العوض في مقابلة المحل. (ويُعتبر) لصحة ذلك إذا وقع إجارة (علمُ قدر الماء) الذي يُجرى به؛ لاختلاف ضرره بكثرتة وقلته (بساقيته)^(٣) أي: الماء الذي يخرج^(٤) فيها إلى المحل الذي يجري فيه؛ لأنه لا يجري فيها أكثر من ملئها^(٥). (و) علمُ قدر (ماء مطر برؤية ما) أي: محل (يزول عنه) من سطح أو أرض، (أو) بـ (مساحته)^(٦) أي: ذكر قدر طول وعرضه؛ ليُعلم مَبْلَغُهُ، (وتقدير ما يجري فيه الماء) من ذلك المحل.

و (لا) يُعتبر علم قدر (عُمقه)؛ لأنه إذا ملك عين الأرض أو نفعها كان له إلى التخوم^(٧)، فله النزول فيه ماشاء. وفي الإقناع «يُعتبر إن وقع إجارة»^(٨). (ولا) علم (مدته) أي: الإجراء؛ (للحاجة)، إذ العقد على المنفعة في موضع الحاجة جائز (كنكاح). وفي القواعد «ليس بإجارة محضه بل هو شبيه بالبيع»^(٩).

- (١) «على» كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.
- (٢) «ش ط»: (ف) هو (بيع) ووافق «م ط».
- (٣) حاشية «ج»: «قوله»: «بساقيته» المراد بالساقية هنا الأنبوبة لا القناة، وإن كان هو المتعارف؛ لأن القناة هي المصالح عليها هنا كما يستفاد ذلك من قوله: الذي يخرج فيها إلى المحل الذي يجري فيه».
- (٤) «ب»: يجري.
- (٥) «ش ط»: مائها.
- (٦) «ج»: مساحة.
- (٧) التخوم: بالضم الفصل بين الأرضين من المعالم والحدود. القاموس (التخوم).
- (٨) ١٩٨/٢.
- (٩) القواعد لابن رجب ص (٢١٣).

(ولمستأجر ومستعير الصلح على ساقية محفورة) في أرض استأجرها أو استعارها؛ ليُجريَ الغيرُ ماءً فيها؛ لدلالاتها على رسم قديم . فإن لم تكن محفورة لم يجز إحداثها فيها . و (لا) يجوز لمستأجر ومستعير الصلح (على إجراء ماء مطر على سطح، أو) على (أرض)؛ لأن السطح يتضرر بذلك، ولم يؤذن له فيه، والأرض يجعل لغير صاحبها رسماً^(١) فربما ادعى رب الماء الملك على صاحب الأرض . و (و) أرض (موقوفة^(٢) كمؤجرة) في الصلح عن ذلك، فيجوز على ساقية محفورة، لا على إحداث ساقية أو إجراء \ ماء مطر عليها . وفي المغني:

الأولى أنه يجوز له أي: الموقوف عليه حفر الساقية؛ لأن الأرض له، وله التصرف فيها كما شاء ما لم ينقل الملك فيها إلى غيره^(٣) . فأخذ منه صاحب الفروع أن الباب والخوخة^(٤) والكوة^(٥) ونحوها لا يجوز في مؤجرة وفي موقوفة الخلاف، أو يجوز قولاً واحداً . قال^(٦): «وهو أولى» . قال: «وظاهره لا يُعتبر المصلحة وإذن الحاكم بل عدم الضرر»^(٧) .

(وإن صالحه على سقي أرضه) أي: زيد مثلاً (من نهره) أي: عمرو مثلاً، (أو) من (عينه)، أو بئر المعين (مدة ولو) كانت مدة السقي (معينة لم يصح) الصلح بعوض؛ لعدم ملك الماء^(٨) . وإن صالحه على ثلث النهر أو العين ونحوه^(٩) صح، والماء تبع للقرار .

-
- (١) «أ»: رسمها .
(٢) «ش ط»: موقوفة .
(٣) ٢٨ / ٥ .
(٤) الخوخة: كوة في البيت تؤدي إليه الضوء، وجمعها خوخ . اللسان (خوخ) .
(٥) الكوة والكوة: الخرق في الحائط والثقب في البيت ونحوه . اللسان (كوى) .
(٦) ليست في «ج» .
(٧) الفروع ٤ / ٢٧٤ - ٢٧٥ .
(٨) قال في الإنصاف: «وقيل: يجوز، وهو احتمال في المغني والشرح ومالا إليه . قلت: وهو الصواب وعمل الناس عليه قديماً وحديثاً» ٥ / ٢٥٠ .
(٩) ليست في «أ» .

(ويصح شراء ممر في دار) ونحوها من مالكة، (و) شراء (موضع بحائط يُفتح باباً، و) شراء (بقعة تحفر بئراً)؛ لأنها منفعة مباحة فجاز بيعها كالأعيان. (و) يصح شراء (علو بيت، ولو لم يُبن البيت (إذا وُصف) البيت ليعلم (ليبنى) عليه، (أو) ل (يضع عليه) أي: العلو (بنياناً، أو) يضع عليه (خشباً موصوفين) أي: البنيان والخشب؛ لأنه ملك للبائع، فجاز له بيعه كالقرار.

(ومع زواله) أي: ماعلى العلو من بنيان أو خشب (له) ^(١) أي: لرب البناء أو الخشب (الرجوع) على رب سئل (ب) أجرة (مدته) أي: مدة زواله عنه. وقيد في المغني بما إذا كان في مدة الإجارة وكان سقوطاً لا يعود ^(٢)، فمفهومه أنه لا رجوع في مسألة البيع والصلح على التأبید، ولا فيما إذا كان سقوطاً ^(٣) يمكن عوده وهو واضح ^(٤). (و) له (إعادته مطلقاً) أي: سواء زال لسقوطه أو سقوط تحته أو لهدمه له أو غيره؛ لأنه استحق إبقاءه بعوض.

(و) له (الصلح على عدمها) أي: الإعادة؛ لأنه إذا جاز بيعه منه جاز صلحه عنه، (ك) ماله الصلح (على زواله) أي: رفع ماعلى العلو من بنيان أو خشب، سواء صالحه عنه بمثل العوض المصالح به على وضعه أو أقل أو أكثر؛ لأنه عوض عن المنفعة المستحقة له، فصح بما اتفقا علي. وكذا لو كان له مسيل ماء في أرض غيره أو ميزاب ونحوه، فصالح رب الأرض مستحقه ليزيله عنه بعوض جاز.

(و) له (فعله) أي: ماتقدم من الممر وفتح الباب بالحائط، وحفر البقعة بالأرض بئراً، ووضع البناء والخشب على علو غيره (صلحاً أبداً)؛ لأنه يجوز بيعه وإجارته فجاز الاعتياض عنه بالصلح، (أو) فعله (إجارة مدة معينة)؛ لأنه نفع مباح مقصود. (وإذا مضت بقي، وله) أي: مالك العلو (أجرة المثل) ولا يطالب بإزالة بنائه وخشبه؛

(١) «ش ط»: (وله).

(٢) ٤٠-٣٩/٥.

(٣) «ش ط»: سقوطها.

(٤) حاشية «ج»: «أي لما ذكروه في الإجارة من كونه لا يستحق أجرة مدة التعطيل».

لأنه العرف فيه لأنه يعلم أنها لا تستأجر كذلك إلا للتأيد^(١) ومع التساكت له أجره
المثل . ذكر معناه ابن عقيل في الفنون^(٢) . قلت : وعلي قياسه الحُكُورة^(٣) المعروفة .

(١) «ش ط» : للتأيد .

(٢) نقله في الفروع ٢٧٦/٤ .

(٣) الحكر والحكورة : إجارة الوقف مدة طويلة عند عجز الوقف عن التعمير مع شخص
على أن يدفع مبلغاً من المال يكفي لتعمير عقار الوقف ومقارب لقيمته لو بيع وأجرة
مؤجلة ضئيلة تؤخذ سنوياً منه يتجدد العقد عليها ، ويكون البناء ملكاً للمستحكر ،
ويورث عنه . وقد لجأ إليه الفقهاء ضرورة ، وإلا فالأصل أن لا يؤجر الوقف مدة طويلة .
انظر : معجم المصطلحات الاقتصادية ص (٣٣) .

(فصل)

(في حكم الجوار)

بكسر الجيم مصدر جاور، وأصله الملازمة، ومنه قيل للمعتكف مُجاور؛
لملازمة الجار جاره في المسكن. وفي الحديث «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى
ظننت أنه سيورثه»^(١).

(إذا حصل في هوائه) أي: الإنسان، أو على جداره (أو) في (أرضه) التي
يملكها أو بعضها، أو يملك نفعها أو بعضه (غصنُ شجر غيره أو عرقُه) أي: حصل في
هوائه غصنُ شجر غيره، أو حصل في أرضه عرقُ شجر غيره (لزمه) أي: رب الغصن
والعرق (إزالته) برده إلى ناحية أخرى أو قطعه، سواء أضرراً أو لا، ليُخلى ملكه
الواجبُ إخلاؤه، والهواء تابع للقرار.

(وضمن) رب غصن أو عرق (ماتلف به بعد طلب) بإزالته؛ لصيرورته متعدياً
بإبقائه. وبناء في المغني على مسألة ما إذا | مال حائظه فلم يهدمه حتى
أتلف شيئاً^(٢)، فعليه: لاضمان عليه مطلقاً. كما صححه في الإنصاف^(٣)؛ لأنه
ليس من فعله. (فإن أبي) رب غصن أو عرق إزالته (فله) أي: ربُّ الهواء أو الأرض
(قطعه) أي: الغصن أو العرق إن لم يُزك إلا به بلا حاكم ولا غرم؛ لأنه لا يلزمه إقرارُ
مال غيره في ملكه بلا رضاه. ولا يجبر ربه على إزالته؛ لأنه ليس من فعله^(٤).

(١) رواه البخاري (٥٦٦٩) في الأدب، باب الوصاءة بالجار، ومسلم (١٤٠) في البر والصلة
والأدب، باب الوصية بالجار والإحسان إليه.

(٢) ٢١/٥.

(٣) ٢٥٢/٥.

(٤) قال الشيخ محمد بن إبراهيم: «وعلى القول الآخر، وهو أولى وأقرب أنه يُجبر المالك
فإنه واجب عليه إخلاء مُلك غيره فيتعين عليه الإخلاء» فتاوى ورسائل ٢٤١/٧.

و(لا) يصح (صلحه) أي: رب الغصن أو العرق عن ذلك بعوض^(١). (ولا) صلح (من مال حائطه أو زكق خشبه إلى ملك غيره عن ذلك) أي: بقاءه كذلك (بعوض)؛ لأن شغله لملك الآخر لا ينضب.

(وإن اتفقا) أي: رب الغصن والهواء أو الأرض والعرق على (أن الثمرة له، أو على أن الثمرة (بينهما جاز)؛ لأنه أصلح من القطع، (ولم يلزم) الصلح؛ لأنه يؤدي إلى ضرر رب الشجر، لتأييد استحقاق الثمرة عليه، أو مالك الهواء أو الأرض؛ لتأييد بقاء الغصن أو العرق في ملكه، فلكل منهما فسخه. فإن مضت مدة ثم امتنع رب الشجر من دفع ما صلح به من الثمرة فعليه أجرة المثل.

(وحرّم إخراج دُكَّان) - بضم الدال - (و) إخراج (دكّة) بفتحها، قال في حكم إخراج دكان ودكة بفاذ وما إليه (القاموس): والدكّة بالفتح، والدكّان بالضم: بناء يُسَطَّحُ أعلاه للمقعد^(٢). وفي موضع آخر: الدكّان كرمّان: الحانوت^(٣). (ب) طريق (نافذ)، سواء ضرر بالمارة أو لا؛ لأنه إن لم يضر حالاً فقد يضر مآلاً، وسواء أذن فيه الإمام أو لا؛ لأنه ليس له أن يأذن فيما ليس فيه مصلحة، لاسيما مع احتمال أن يضر. (فيضمن) مخرج دكان أو دكة (ماتلف به)؛ لتعديه.

(وكذا جناح) وهو: الرّوشن على أطراف خشب أو حجر مدفونة في الحائط (وساباط^(٤)) وهو المستوفي للطريق على جدارين، (وميزاب) فيحرم إخراجها بفاذ (إلا بإذن إمام أو نائبه)؛ لأنه نائب المسلمين، فإذا كاذنهم، ولحديث أحمد «أن عمر اجتاز على دار العباس وقد نصب ميزاباً إلى الطريق فقلعه. فقال: تقلعه وقد نصبه رسول الله ﷺ بيده! فقال: والله لا تنصبه إلا على ظهري. فانحنى حتى صعد على

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم: «والقول الآخر الجواز، وهو أولى» فتاوى ورسائل ٢٤١/٧.

(٢) مادة (الدك).

(٣) مادة (الدكّنة).

(٤) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن. والسّاباط: سقيفة تحتها عمر. المغرب (سبط).

ظهره فنصبه»^(١)، ولجريان العادة به، (بلا ضرر بأن يُمكنَ عبورَ مَحْمَلٍ^(٢)) من تحته وإلا لم يجز وضعه ولا إذنه فيه. فإن كان الطريق منخفضاً وقت وضعه، ثم ارتفع لطول الزمن فحصل به ضرر وجبت إزالته. ذكره الشيخ تقي الدين^(٣).

(ويحرم ذلك) أي: إخراج دكان ودكه وجناح وساباط وميزاب (في ملك غيره، أو هوائه) أي: الغير، (أو) في (درب غير نافذ، أو^(٤) فتح باب في ظهر دار فيه) أي: الدرب غير النافذ (لاستطراق إلا بإذن مالكة) إن كان في ملك غيره، (أو) إلا بإذن (أهله) أي: الدرب غير النافذ إن فعل فيه؛ لأن الدرب ملكهم، فلم يجز التصرف فيه إلا بإذنهم.

(ويجوز) فتح باب في ظهر دار في درب غير نافذ بلا إذن أهله (لغير استطراق)، كلضوء أو هواء؛ لأن الحق لأهله في الاستطراق ولم يزاحمهم فيه، ولأن غايته التصرف في ملك نفسه بدفع بعض حائطه. (و) يجوز فتح ذلك ولو لاستطراق (في) زقاق^(٥) (نافذ)؛ لأنه ارتفاع بما لا يتعين له مالك، ولا إضرار فيه على المارين. (و) يجوز (صلح عن ذلك) أي: عن إخراج دكان ودكة بملك غيره وجناح وساباط وميزاب بهواء غيره، والاستطراق في درب غير نافذ (بعوض)؛ لأنه حق للمالكة الخاص ولأهل الدرب، فجاز أخذ العوض عنه كسائر الحقوق. ومحلّه في الجناح ونحوه إن علم مقدار خروجه وعلوه.

١٢٥٤

(و) يجوز (نقل باب في) درب (غير نافذ) من آخره (إلى أوله)؛ لتركه بعض حقه في الاستطراق، فلم يُمنع منه، (بلا ضرر). فإن كان فيه ضرر منع

-
- (١) رواه أحمد في المسند (١٧٩٠)، وفي فضائل الصحابة (١٧٦١)، والحاكم بلفظ أطول ٣/٣٣١. وبمجموع طرقه الحديث حسن كما يقول الشيخ شعيب الأرنؤوط في تحقيق المسند، وكذا حسنه الدكتور وصي الله عباس في تحقيقه كتاب فضائل الصحابة.
- (٢) المحمل: وزان مجلس: الهودج. المصباح (حمل).
- (٣) الاختيارات العلمية ٤/٤٧٩.
- (٤) «ش ط»: (.. نافذ) أو فتح..
- (٥) الزقاق: دون السكّة، والجمع: أزقة. والسكّة: الزقاق الواسع. المغرب (زقق) (سكك).

منه ، (ك) أن فَتَحَه في (مقابلة باب غيره ونحوه) ، كفتحه عالياً يُصعد إليه بسلم يُشرف منه على دار جاره ، و (لا) يجوز نقل الباب بدرج غير نافذ من أوله (إلى داخل) منه نصاً^(١) (إن لم يأذن من فوقه) أي^(٢) : الداخل عنه ؛ لتقدمه^(٣) إلى موضع لاستطراق له فيه . (و) إن أذن من فوقه جاز و(يكون إعاره) لازمة ، فلا رجوع للأذن بعد فتح الداخل وسد الأول ، كإذنه في بناء على جداره ؛ لأنه إضرار بالمستعير . ذكر معناه في شرحه^(٤) . فإن سد المالك باب الداخل ثم أراد فتحه لم يملكه إلا بإذن ثان .

(ومن خرق بين دارين له) أي : الخارق (متلاصقتين) من ظهرهما (باباهما في درين مشتركين) أي : باب كل واحدة منهما في درب غير نافذ ، (واستطرق) بالخرق^(٥) (إلى كل) من الدارين (من الأخرى جاز) ؛ لأنه إنما استطرق من كل درب إلى داره التي فيه ، فلا يُمنع من الاستطراق منها إلى موضع آخر ، كدار واحدة لها بابان يدخل من أحدهما ويخرج من الآخر .

ح
إحداث
بالمالك ما
يضر بالجار

(وحرّم) على مالك (أن يُحدث بملكه ما يُضرُّ بجاره كحمام) يتأذى جاره بدُخانَه ، أو ينضُرُ حائطه بمائه ، ومثله مطبخ سكر و (كَنيف) يتأذى جاره بريحه ، أو يصل إلى بثره ، (ورحى) يهتز بها حيطانه ، (وتنور) يتعدى دخانه إليه ، ودكان حدادة وقصارة يتأذى بدقّه بهزّ الحيطان ؛ لحديث «لا ضرر ولا ضرار»^(٦) وهذا

(١) الإنصاف ٢٥٩/٥ ، والمبدع ٢٩٧/٤ .

(٢) «ب» : الخط مختلف عن باقي النسخة وبمقدار ست لوحات ، وواضح أنه بسبب السقط من الأصل .

(٣) «ش ط» : لتعديه .

(٤) ٤٧٠/٤ .

(٥) «الأصل» : من المتن ، والتصحيح من الأخرى .

(٦) رواه ابن ماجه (٢٣٦٣) في الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره . وأحمد بلفظ أطول ٣٢٦-٣٢٧ .

قال البوصيري : «هذا إسناد فيه جابر [الجعفي] ، وقد اتهم» . مصباح الزجاجة ٤٨/٣ . وحسنه النووي في الأربعين ، الحديث الثاني والثلاثون ، وابن رجب في جامع العلوم والحكم ، الحديث الثاني والثلاثون ، وفيه نقل ابن دقيق العيد تحسينه عن ابن الصلاح في شرح الأربعين النووية .

إضرار^(١) بجاره . (وله) أي : الجار (منعه إن فعل) ذلك (كابتداء إحيائه) ، أي : كما له منعه من ابتداء إحياء ما يجاوره ؛ لتعلق مصالحه به ، (وك) ماله منعه من (دق وسقي يتعدى) إليه ؛ للخبر^(٢) . وله تعلية داره ولو أفضى إلى سد الفضاء عن جاره . قاله الشيخ تقي الدين^(٣) . (بخلاف طَبَّخ وخبز فيه) أي : ملكه فلا يمنع منه ؛ لدعاء الحاجة إليه ، وضرره يسير لاسيما بالقرى . وإن ادعى فساد بئر به بكنيف جاره أو بالوعته اختبر بالنفط يلقي فيها فإن ظهر طعمه أو ريحه بالماء نقلتا^(٤) إن لم يمكن إصلاحهما^(٥) . (ومن له حق ماء يجري على سطح جاره ، لم يجوز لجاره تعلية سطحه ليمنع الماء) أن يجري على سطحه ؛ لما فيه من إبطال حق جاره ، (أو) أن يُعلِّيه (ل) كي (يكثر ضرره) أي : صاحب الحق بإجرائه على ما علاه للمضارة به .

(ويحرم تصرف في جدار جار ، أو) في جدار (مشارك) بين المتصرف وغيره حكم التصرف في جدار الجار أو المشترك (بفتح رَوَازَنَة) وهي الكَوَّة - بفتح الكاف وضمها - أي : الخرق في الحائط ، (أو) بفتح (طاق أو) بـ (ضرب وتد) ولو لسترة (ونحوه) ، كجَعْل رَف فيه (إلا بإذن) مالكة أو شريكه كالبناء عليه . (وكذا) يحرم (وضع خشب) على جدار جار أو مشترك (إلا أن لا يمكن تسقيفُ إلا به) ، فيجوز (بلا ضرر) نصاً^(٦) .

(ويُجبر) رب الجدار أو الشريك فيه على تمكينه منه (إن أبي^(٧)) ؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً «لا يمنع جار جاره أن يضع خشبه على جداره» ثم يقول أبو هريرة :

(١) «هذا إضرار» ساقطة من «ش ط» .

(٢) وهو حديث «لا ضرر ولا ضرار» .

(٣) الاختيارات العلمية ٤/ ٤٧٨ . وقال البعلي : «وفيه على قاعدة أبي العباس نظر والله أعلم» . قلت : قيده شيخ الإسلام في الفتاوى بعدم الإضرار بالجار ، كأن يشرف عليه - فإنه يمنع من مشاركته الأسفل . ٦٥ / ٣٠ . وهذا هو الأقيس .

(٤) نص الشارح في حاشيته على أن هذا الحكم إذا كانت البئر أقدم منهما . ٣٨٥ ق .

(٥) «أ» : نقلت إن لم يمكن إصلاحها .

(٦) الفروع ٤/ ٢٨٠ ، والإنصاف ٥/ ٢٦٢ .

(٧) «ش ط» : أبي .

«مالي أراكم عنها معرضين ! والله لأرمينَّ بها بين أكتافكم». متفق (١) عليه (٢).
ولأنه انتفاع بحائط جاره على وجه لا يُضرُّه، أشبه الاستناد إليه، ولا فرق بين البالغ
واليتيم والمجنون والعاقل، ولم يجوز لرب الحائط أخذ عوض عنه إذن؛ لأنه يأخذ
عوض ما يجب عليه بذله. ذكره في المبدع (٣). (وجدارُ مسجد ك) جدار (دار)
نصاً (٤)؛ لأنه إذا جاز في ملك الآدمي مع شحّه وضيقة فحق الله أولى.

والفرق بين فتح الباب والطاق- وبين وضع الخشب أن الخشب يمسك الحائط،
والطاق والباب يضعفه، ووضع الخشب تدعو الحاجة إليه بخلاف غيره. ولرب
الحائط هدمه لغرض صحيح. ومتى زال الخشب بسقوطه أو سقوط الحائط ثم أعيد
فله إعادته إن بقي المَجُوزُ لوضعه. وإن خيف سقوط الحائط باستمراره عليه لزمه
إزالته. وإن استغنى رب الخشب عن إبقائه عليه لم تلزمه إزالته؛ لأن فيه ضرراً
بصاحبه ولا ضرر | على صاحب الحائط وليس لربه هدمه بلا حاجة ولا
إجارته أو إعارته على وجه يمنع المستحق من وضع خشبه.

ومن وجد بناءه (٥) أو خشبه على حائط جاره أو مشترك (٦)، ولم يعلم سببه
وزال فله إعادته؛ لأن الظاهر وضعه بحق. وكذا مسيل مائه في أرض غيره، أو
مجري ماء سطحه على سطح غيره ونحوه. وإذا اختلفا في أنه بحق أو عدوان فقول
صاحبه (٧)؛ عملاً بالظاهر.

(وله) أي: الإنسان (أن يستند) إلى حائط غيره، (و) أن (يسند قُماشه،

(١) «ش ط»: متفق.

(٢) رواه البخاري (٢٣٣١) بنحوه في المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره.
ومسلم (١٣٦) بنحوه في المساقاة، باب غرز الخشب في جدار الجار.

(٣) ٣٠٠-٢٩٩/٤.

(٤) الفروع ٢٨٠/٤، والإنصاف ٢٦٣/٥.

(٥) «ش ط»: بناؤه.

(٦) «ش ط»: مشتركاً.

(٧) «ج» بيمينه.

وجلوسه في ظلّه) بلا إذنه؛ لمشقة التحرز منه وعدم الضرر. (و) يجوز (نظره) أي: الإنسان (في ضوء سراج غيره) بلا إذنه نصاً^(١)؛ لما تقدم.

(وإن طلب شريك في حائط) انهدم طلق أو وقف، (أو) في (سقف انهدم) حاكم المشاركة في بناء الحائط أو السقف أو البناء
 مُشاعاً بينهما أو بين سفل أحدهما وعلو الآخر (شريكه) فيه (ببناء معه) أي: الطالب (أجبر) المطلوب على البناء معه نصاً^(٢) (ك) ما يجبر على (نقض) هـ^(٣) معه (عند خوف سقوط) الحائط أو السقف؛ دفعاً لضرره لحديث «لا ضرر ولا ضرار»^(٤).
 وكون الملك لاحرمة له في نفسه توجب الإنفاق عليه مسلّم، لكن حرمة الشريك الذي يتضرر بترك البناء توجب ذلك. (فإن أبى) شريك البناء مع شريكه وأجبره عليه حاكم وأصر، (أخذ حاكم) ترافعا إليه (من ماله) أي: الممتنع النقداً، وأنفق بقدر حصته، (أو باع) الحاكم (عرضه) أي: الممتنع إن لم يكن له نقد (وأنفق) من ثمنه مع شريكه بالمحاصة؛ لقيامه مقام الممتنع. (فإن تعذر) ذلك على الحاكم لنحو تغييب ماله (اقترض عليه) الحاكم؛ ليؤدي ماعليه كنفقة نحو زوجة.

(وإن بناه) شريك (بإذن شريكه أو) بناه^(٥) بإذن (حاكم أو) بدون إذنهما (ليرجع) على شريكه، وبناه (شركة رجع)؛ لرجوعه^(٦) على المنفق عنه، فقد قام عنه بواجب.

(و) إن بناه شريك (لنفسه بآلته) أي: المنهدم (ف) المبني (شركة) بينهما كما كان؛ لأن الباني إنما أنفق على التأليف^(٧)، وهو أثر لآعين يملكها، وليس له أن يمنع شريكه من الانتفاع به قبل أخذ نصف نفقة تأليفه، كما أنه ليس له نقضه.

(١) الفروع ٤/٢٨٠، والإنصاف ٥/٢٦٤.

(٢) التمام ٢/٣٦، والإنصاف ٥/٢٦٥.

(٣) «ش ط»: (نقضه).

(٤) تقدم تخريجه في ص (٣٤٤).

(٥) ليست في «ش ط».

(٦) «ب، ج»: لوجوبه.

(٧) ألفت الشيء تأليفاً: إذا وصلت بعضه ببعض، ومنه تأليف الكتب. اللسان (ألف).

(و) إن بناه لنفسه (بغيرها) أي: غير آلة المنهدم (ف) البناء (له) أي: الباني خاصة. (وله) أي: الباني (نقضه)؛ لأنه ملكه، (لا إن دفع) له (شريكه نصف قيمته)، فلا يملك نقضه؛ لأنه يجبر على البناء، فأجبر على الإبقاء. وليس لغير الباني نقضه، ولا إجبار الباني على نقضه؛ لأنه إذا لم يملك منعه من بنائه فأولى أن لا يملك إجباره على نقضه. وإن لم يرد الانتفاع به، وطالبه الباني بالغرامة أو القيمة لم يلزمه إلا إن أذن. وإن كان له رسم انتفاع ووضع خشب، وقال: إما أن تأخذ مني نصف قيمته لأنتفع به أو تقلعه لتعيد البناء بيننا. لزمه إجابته؛ لأنه لا يملك إبطال رسومه وانتفاعه.

(وكذا إن احتاج لعمارة نهر أو بئر أو دولا ب أو ناعورة أو قناة مشتركة) بين اثنين فأكثر، فيجبر الشريك على العمارة إن امتنع، وفي النفقة ماسبق تفصيله.

(ولا يُمنع شريك من عمارة) تلك كالحائط^(١)، (فإن فعل) أي: عمّر فيها (فالماء) بين الشركاء (على الشركة) كما كان، وليس للمعمّر منعه ممن لم يُعمّر؛ لأن القرار لهم، والماء ينبع منه، وإنما أثر أحدهما في نقل الطين منه ونحوه وليس له فيه عين مال، أشبه الحائط إذا عمّره بآلته. وفي الرجوع بالنفقة^(٢) ماسبق التفصيل.

(وإن بنيا ما بينهما نصفين) من حائط أو غيره، (والنفقة) بينهما (كذلك) أي: نصفين^(٣) (على أن لأحدهما أكثر) مما للآخر، بأن شرطا لأحدهما الثلثين وللآخر الثلث مثلاً لم يصح؛ لأنه صالح على بعض ملكه ببعضه، أشبه مالو أقر له بدار فصالحه بسكناها. (أو) بنياه على (أن كلا منهما يُحمّله) ما احتاج إليه (لم يصح، ولو وصفا الحمل)؛ لأنه لا ينضب.

(وإن عجز قوم عن عمارة قناتهم أو نحوها) كنههم، (فأعطوها لمن يُعمّرها) ويكون له منها جزء معلوم، كنصف أو ربع (صح). وكذا إن لم يعجزوا على ما يأتي في الإجارة، كدفع رقيق لمن يربيه بجزء معلوم منه، وغزل لمن ينسجه كذلك.

(١) «ش ط»: الحائط.

(٢) «ش ط»: بالنفقة.

(٣) «ب» نصفان، والمثبت منصوب تقديرًا.

(ومن له علو) من طبقتين والسُّفليُّ لآخر، (أو) له (طبقة ثالثة) وما تحتها لغيره فانهدم السُّفليُّ في الأولى أو السُّفليُّ أو الوسط أو هما في الثانية (لم يشارك) رب العُلُو (في) النفقة على (بناء) ما^(١) (انهدم تحته) من سفلى أو وسط؛ لأن الحيطان إنما تبني لمنع النظر والوصول إلى الساكن، وهذا يختص به من تحته دون رب العلو. (وأجبر عليه) أي: على بنائه (مالكه) أي: المنهدم تحت؛ ليتمكن رب العلو من انتفاعه به. (ويلزم الأعلى) جعل (سترة تمنع مشاركة الأسفل)؛ لحديث «لا ضرر ولا ضرار»^(٢)؛ إذ الإشراف على الجار إضرار به لكشفه جاره وإطلاعه على حرّمه.

(فإن استويا) فلم يكن أحد الجارين أعلى من الآخر (اشتركا) في السترة؛ لأنه لا أولوية لأحدهما على الآخر، فإن امتنع أحدهما من ذلك أجبر؛ لأنه حق عليه، فأجبر عليه كسائر الحقوق. وليس له الصعود على سطحه قبل بناء سترة، حيث كان يشرف على جاره. ولا يلزمه سد طاقة إذا لم يشرف منه على جاره. [ولا يجبر ممتنع من بناء حائط بين ملكيهما، ويبني الطالب في ملكه إن شاء]^(٣).

(ومن هدم بناء له) أي: الهادم (فيه جزء) وإن قل (إن خيف سقوطه) حال هدمه (فلا شيء عليه) لشريكه؛ لوجوب هدمه إذن. (وإلا) يُخَفُّ سقوطه (لزمته إعادته) كما كان؛ لتعديه على حصة شريكه، ولا يمكن الخروج من عهدة ذلك إلا بإعادة جميعه. وقياس المذهب: يلزمه أرش نقصه بالنقص^(٤).

(١) «ش ط»: من المتن.

(٢) تقدم تخريجه في ص (٣٤٤).

(٣) من حاشية «الأصل وبقية النسخ».

(٤) «ش ط»: بالنقص.

(كتاب)

(الحجر)

تعريفه لغة

للفلس وغيره - بفتح الحاء وكسرهما - لغة : التضييق والمنع ، ومنه سُمِّيَ الحرام حجراً؛ لقوله تعالى ﴿ويقولون حجراً محجوراً﴾^(١) لأنه ممنوع منه . وسمي العقل حجراً؛ لقوله تعالى ﴿هل في ذلك قسم لذي حجر﴾^(٢) لأنه يمنع صاحبه من تعاطي ما يقبح وتضرُّ عاقبته .

تعريفه
شرعاً

وشرعاً : (منعُ مالك^(٣) من تصرفه في ماله) سواء كان المنع من قبل الشرع كالصغير والمجنون والسفيه ، أو الحاكم كمنعه المشتري من التصرف في ماله حتى يقضي الثمن الحال على ماتقدم .

الحجر
لفلس

(و) الحجر (لفلس) : منعُ حاكمٍ من عليه دينٌ حالٌ يعجز عنه من تصرفه في ماله الموجود) حال الحجر ، والمتجدد بعده بإرث أو هبة أو غيرهما (مدة الحجر) أي : إلى وفاء دينه أو حكمه بفكه ، فلا حجر على مكلف رشيد لادين عليه ، ولا على من دينه مؤجل ويأتي ، ولا على قادر على الوفاء ، ولا من التصرف في ذمته .

(والمفلس) لغة : (من لا مال) أي : نقد (له ، ولا ما يدفع به حاجته) ، فهو المُعَدَم ، سمي بذلك ؛ لأنه لا مال له إلا الفلوس ، وهي أدنى أنواع المال .

(١) سورة الفرقان : ٢٢ .

(٢) سورة الفجر : ٥ .

(٣) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «قوله : «منع مالك إلخ» عبارة الإقناع : منع الإنسان . وهي أليق بقوله الآتي : وقن ؛ لأنه ليس بمالك على الصحيح» . ٨٦ ب/ق .

(و) المفلس (عند الفقهاء : من دينه أكثر من ماله) سمي مفلساً وإن كان ذا مال ؛ لاستحقاق ماله الصرف في جهة دينه ، فكأنه معدوم ، أو لما يؤول إليه من عُدْم ماله بعد وفاء دينه ، أو لأنه يُمنع من التصرف في ماله إلا الشيءَ التافه الذي لا يعيش إلا به كالفلوس .

بيان ضربي
الحجر
وحكهما

(والحجر) الذي هو منع الإنسان من التصرف في ماله (على ضربين) :

أحدهما : الحجر (لحق الغير) أي : غير المحجور عليه ، (ك) (١) الحجر (على مفلس) لحق الغرماء ، (و) على (راهن) لحق المرتهن في الرهن بعد لزومه ، (و) على (مريض) (٢) مرض موت مَخُوفًا فيما زاد على الثلث ؛ لحق الورثة ، (و) على (قن ومكاتب) ؛ لحق سيد ، (و) على (مرتد) ؛ لحق المسلمين ؛ لأن تركته فيءٌ فيُمنع من التصرف في ماله لثلاً يُفَوِّتُه (٣) عليهم ، (و) (٤) على (مشتري) في شقص مشفوع اشتراه (بعد طلب شفيع) له على القول بأنه لا يملكه بالطلب لحق الشفيع (٥) ، (أو) بعد (تسليمه) أي : تسليم البائع | المشتري (المبيع) بثمن حال إذا امتنع المشتري من أداء الثمن (وماله بالبلد أو) بمكان (قريب منه) ، فيحجر على مشتري في كل ماله حتى يُوفيه ؛ لحق البائع وتقدم .

٢٥٥ ب

الضرب (الثاني) : الحجر على الشخص (لحظ نفسه ، ك) الحجر (على صغير ومجنون وسفيه) ؛ لأن مصلحته عائدة إليهم ، والحجر عليهم عام في أموالهم وذممهم .

(ولا يُطالَب) مدين بدين لم يحل ، (ولا يحجر) عليه (بدين لم يحل) ؛ لأنه لا يلزمه أداؤه قبل حلوله .

(١) «ش ط» : من الشرح .

(٢) «ش ط» : (مريض) .

(٣) «أ» : يفوت .

(٤) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٥) حاشية «ج» : «والمذهب أنه يملكه بالطلب فمَنعُ المشتري من التصرف فيه لزوال ملكه لا للحجر عليه» .

(ولغريم من) أي: مدين، وظاهره ولو ضامناً (أراد سفرًا)، أطلقه الأكثر وقيده الموفق^(١) والشارح^(٢) وجماعة بالطويل.

قال في الإنصاف: «ولعله أولى»^(٣) وجزم به في الإقناع^(٤). (سوى) سفر (جهاد متعين)؛ لاستنفار الإمام له ونحوه، فلا يُمنع من السفر له، (ولو) كان السفر (غير مخوف، أو) كان الدين (لا يحل) أجله (قبل مدته) أي: السفر، (وليس بدينه) أي: الغريم الذي يريد مدينه السفر (رهن)^(٥) يُحرز) الدين أي: يفي به، (أو) ليس به (كفيل مليء) قادر بالدين (منعه) - مبتدأ خبره ولغريم المتقدم - أي: لرب الدين منع مدينه من السفر (حتى يوثقه بأحدهما) أي: برهن^(٦) يُحرز أو كفيل مليء؛ لما فيه من الضرر عليه بتأخير حقه بسفره، وقدومه عند محله غير متيقن ولا ظاهر.

وعلم منه أنه لو كان به رهن لا يُحرزه أو كفيل غير مليء له منعه أيضاً حتى يوثق بالباقي. وإن أراد غريم مدين وضامنه السفر معاً فله منعهما ومنع أيهما شاء حتى يوثق كما سبق. و (لا) يملك رب دين (تحليله) أي: المدين (إن أحرم) ولو بنقل؛ لوجوب إتمامه. قال الشيخ تقي الدين: «له منع عاجز حتى يقيم كفيلاً بدينه»^(٧). أي: لأنه قد تحصل له ميسرة ولا يتمكن من مطالبته لغيبته عن بلده، فيطلبه من الكفيل.

(ويجب وفاء) دين (حال فوراً على) مدين (قادر بطلب ربه)؛ لحديث «مطل الغني ظلم»^(٨). وبالطلب يتحقق المطل. (فلا يترخص من سافر قبله) أي: الوفاء بعد الطلب؛ لأنه عاص بسفره. (ويُمهل) مدين (بقدر ذلك) أي: ما يتمكن به من

(١) المغني ٥٠٧/٤.

(٢) الشرح الكبير ٤٥٧/٤.

(٣) ٢٧٤/٥.

(٤) ٢٠٧/٢.

(٥) «أ» تكررت.

(٦) «ش ط»: يرهن.

(٧) نقله في الفروع ٢٨٨/٤.

(٨) تقدم تخريجه في ص (٣١٦).

الوفاء، بأن طولب بمسجد أو سوق وما لهُ بداره أو حانوته أو بلد آخر، فيُمهّل بقدر ما يُحضره فيه. (ويحتاط) رب دين (إن خيف هروبه) أي: المدين (بملازمته) إلى وفائه، (أو) يحتاط (بكفيل) ^(١) مليء، (أو ترسيم) ^(٢) عليه؛ جمعاً بين الحقين. (وكذا لو طلب تمكينه منه) أي: الإيفاء (محبوس) فيمكن منه ويحتاط إن خيف هروبه كما تقدم. (أو) أي: وكذا لو (توكل) إنسان (فيه) أي: في وفاء حق وطلب الإمهال لإحضار الحق فيمكن منه كالموكل.

(وإن مَطله ^(٣)) أي: مَطل المدين رب الدين (حتى شكاه) رب الدين (وجب على حاكم) ثبت لديه (أمره بوفائه بطلب غريمه) وجوباً ^(٤) إن علم قدرته عليه أو جهل حاله؛ لتعيينه عليه. (ولم يحجر عليه)؛ لعدم الحاجة إليه. ويقضي دينه بما فيه شبهة نصاً؛ ^(٥) لأنه لا تتقى شبهة بترك واجب.

(وما غرم) رب دين (بسببه) أي: سبب مَطل مدين أحوج رب الدين إلى شكواه (فعلى مماطل)؛ لتسببه في غُرمه، أشبه ما لو تعدى على مال لحملة أجرة وحمله لبلد أخرى وغاب، ثم غرم مالكة أجرة حملة؛ لعوده إلى محله الأول، فإن يرجع به على من تعدى بنقله.

(وإن تغيب مضمون)، أطلقه الشيخ تقي الدين في موضع ^(٦) وقيده في آخر بقادر على الوفاء ^(٧) (فغرم ضامن بسببه، أو) غرم (شخص لكذب عليه عند ولي الأمر رجوع) الغارم (به) أي: بما غرمه (على مضمون وكاذب)؛ لتسببه. قال في

(١) «م ط»: (كفيل).

(٢) حاشية «أ، ب»: «الترسيم: وكيل الغريم في الملازمة والله أعلم».

(٣) سقط من «م ط» جملة: وإن مَطله حتى شكاه وجب على حاكم أمره بوفائه بطلب غريمه ولم يحجر عليه، وما غرم بسببه فعلى مماطل.

(٤) ليست في «ج، ش ط».

(٥) الفروع ٤/٢٩٢.

(٦) الفتاوى ٢٩/٥٥٠.

(٧) ما سبق ٢٩/٥٥٣.

شرحہ : | «ولعل المراد إن ضمنه^(١) بإذنه وإلا فلا فعل له في ذلك ولا تسبب»^(٢) .
 (وإن أهمل شريك بناء حائط بستان) بينه وبين آخر فأكثر، وقد (اتفقا) أي :
 الشريكان (عليه) أي : البناء وبني شريكه (فما تلف من ثمرته) أي : البستان (بسبب
 ذلك) الإهمال (ضمن) مهمل (حصّة شريكه منه) أي : التالف ؛ لحصول تلفه بسبب
 تفريطه .

(ولو أحضر مدعىً عليه مدعى (به) لحملة مؤنة لتقع الدعوى على عينه ، (ولم
 يثبت مدع لزمه) أي : المدعي (مؤنة إحضاره ورده) إلى محله ؛ لأنه أُلجأ إلى ذلك ،
 فيؤخذ من هذه المسائل الرجوع بالغرم على من تسبب فيه ظلماً .

(فإن أبي) مدين وفاء ماعليه بعد أمر الحاكم له بطلب^(٣) ربه (حبسه) لحديث
 عمرو بن الشريد عن أبيه مرفوعاً «لي الواجد ظلم يُحلُّ عرضه وعقوبته» رواه أحمد
 وأبو داود وغيرهما^(٤) . قال أحمد : «قال وكيع : عرضه شكواه وعقوبته حبسه»^(٥)
 وفي المغني : «إذا امتنع الموسر من قضاء الدين فلغريمه ملازمته ومطالبته والإغلاظ
 عليه بالقول ، فيقول : يا ظالم . يامعتدي ونحوه ؛ للخبر ، وحديث «إن لصاحب الحق
 مقالاً»^(٦) انتهى^(٧) . وظاهره أنه يحبس حيث توجه حبسه ولو أجيراً خاصاً أو امرأة
 مزوجة .

(١) «ش ط» : ضمنه .

(٢) ٤٩٢/٤ .

(٣) «ش ط» : يطلب .

(٤) رواه أحمد ٢٢٢/٤ ، وأبو داود (٣٦٢٨) في الأقضية ، باب في الحبس في الدين وغيره .
 والنسائي (٤٦٩٠) في البيوع ، باب مطل الغني . وابن ماجه (٢٤٥٢) في الأحكام ،
 باب الحبس في الدين والملازمة . وعلقه البخاري في صحيحه ، كتاب الاستقراض ، باب
 مطل الغني ظلم . وعلقه ابن حجر في تغليق التعليق ٣/٣١٨ . ورواه الحاكم ٤/١٠٢
 وقال : «صحيح الإسناد» . وقال ابن حجر : «إسناده حسن» فتح الباري ٥/٧٦ .
 تنبيه : كلهم أخرجوه دون كلمة «ظلم» .

(٥) المسند ٤/٢٢٢ .

(٦) جزء من حديث رواه البخاري (٢١٨٣) في الوكالة ، باب الوكالة في قضاء الديون .
 ومسلم (١٢٠) في المساقاة ، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه ، و«خيركم
 أحسنكم قضاء» .

(٧) المغني ٤/٥٠٥ .

(وليس له) أي: الحاكم (إخراجه) أي: المدين من الحبس (حتى يتبين) له (أمره)؛ لأن حبسه حكم فلم يكن له رفعه بغير رضى المحكوم له. وأول من حبس على الدين شريح^(١)، وكان الخصمان يتلازمان.

(وتجب تخليته) أي: المحبوس (إن بان) المدين (مُعسراً) رضى غريمه أو لا، فيخرجه منه؛ لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾^(٢). وفي إنظار المعسر فضل عظيم؛ لحديث بُريدة مرفوعاً «من أنظر معسراً فله بكل يوم مثله»^(٣) صدقة قبل أن يحل الدين، فإذا حلَّ الدين فأنظره فله بكل يوم مثليه^(٤) صدقة» رواه أحمد بإسناد جيد^(٥). (أو) حتى (يُبرئه) رب الدين منه أو من الحبس بأن يقول للحاكم: خل عنه؛ لأن الحق له. (أو) حتى (يُوفيه) المدين ما حُبس عليه؛ لانتهاه غاية الحق بأداء الحق.

(فإن أبى) محبوس مؤسراً دفع ما عليه (عزره) حاكم، (ويكره) حبسه وتعزيره حتى يقضيه، كالقول فيمن أسلم على أكثر من أربع. (ولا يزداد كل يوم على أكثر التعزير) أي: العشر ضربات. (فإن أصر) على عدم القضاء مع ماسبق (باع) حاكم (ماله وقضاه). نقل حنبل: «إذا تقاعد بحقوق الناس يباع عليه ويقضي»^(٦). أي: لقيام الحاكم مقام الممتنع.

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٤/٢٩٠. وروى البخاري بلاغاً في صحيحه أن شريحاً كان يأمر الغريم أن يُحبس إلى سارية المسجد. كتاب المساجد، باب الاغتسال إذا أسلم وربط الأسير أيضاً في المسجد. وقد وصله معمر عن أيوب عن ابن سيرين قال: «كان شريح إذا قضى على رجل بحق أمر بحبسه في المسجد إلى أن يقوم بما عليه، فإن أعطى الحق وإلا أمر به إلى السجن» فتح الباري ١/٦٦٢.

(٢) سورة البقرة: ٢٨٠.

(٣) «أ، ش ط»: أي الدين.

(٤) «ش ط»: مثلاه.

(٥) ٥/٣٦٠. ورواه الحاكم وقال: صحيح على شرط الشيخين ٢/٢٩، وصححه الألباني في الإرواء (١٤٣٨).

(٦) الفروع ٤/٢٨٩، والإنصاف ٥/٢٧٦.

(وتحرم مطالبة ذي عسرة بما عجز عنه وملازمته والحجر عليه)؛ لقوله تعالى ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾^(١) ، ولقوله عليه السلام لغرماء الذي كثر دينه «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»^(٢) .

(فإن ادعاها) المدين أي: العسرة ولم يصدقه رب الدين، (ودينه عن عوض كضمن) مبيع (و) بدل (قرض)^(٣) أو عُرف له مال سابق والغالب بقاؤه) حبس ولو كان دينه عن غير عوض، (أو) كان دينه (عن غير عوض) مالي كعوض خلع وصداق وضمن (و) كان المدين (أقر أنه مليء حبس)؛ لأن الأصل بقاء المال، ومؤاخذه له بإقراره. (إلا أن يقيم) مدين (بينه به) أي: إعساره.

(ويعتبر فيها) أي: البينة الشاهدة بإعساره (أن تُخبر باطن حاله)؛ لأن الإعسار من الأمور الباطنة التي لا يطلع عليها في الغالب إلا المخالط له، وهذه الشهادة وإن كانت تتضمن النفي فهي تثبت حالة تظهر وتقف عليها المشاهدة، بخلاف ما لو شهدت أنه لاحق له، فإنه مما لا يوقف عليه.

(ولا يحلف) المدين (معها) أي: مع البينة الشاهدة بإعساره؛ لما فيه من تكذيب البينة، (أو) إلا أن (يدعي تلفاً) لماله (ونحوه) أي: التلف، كنفاد ماله في نفقة أو غيرها. (ويقيم بينه به) أي: بالتلف ونحوه، ولا يعتبر فيها أن تخبر باطن حاله؛ لأن التلف والنفاد يطلع عليه من خبر باطن حاله وغيره.

٢٥٦ ب (ويحلف) المدين (معها) أي: البينة الشاهدة بتلف بماله ونحوه | إن طلب رب الحق يمينه؛ لأن اليمين على أمر محتمل غير ما شهدت به البينة.

(ويكفي في الحالين أن تشهد بالتلف أو الإعسار)، يعني يكفي في الإعسار أن تشهد به، وفي التلف أن تشهد به فلا يعتبر الجمع بينهما. (وتسمع) بينة الإعسار أو التلف ونحوه (قبل حبس ك) ماتسمع (بعده) أي: الحبس ولو بيوم؛ لأن كل بينة جاز سماعها بعد مدة جاز سماعها في الحال.

(١) سورة البقرة: ٢٨٠.

(٢) رواه مسلم (١٨) في المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين.

(٣) «ج، ش ط»: (قرض) حبس (أو...).

وإن سأل مدع حاكماً تفتيش مدين مدعيًا أن المال معه لزمه إجابته . ذكره في الإقناع^(١) ، (أو) إلا أن (يسأل) مدين (سؤال مدع) عن حاله (ويصدقه) مدع على عسرتة (فلا) يحبس في المسائل الثلاث ، وهي ما إذا أقام بينة بعسرتة ، أو تلف ماله ونحوه^(٢) ، أو صدقه مدع على^(٣) ذلك .

(وإن أنكر) مدع عسرتة (وأقام بينة بقدرته) أي : المدين على الوفاء لِيُسْقَطَ عنه اليمين حبس (أو حلف) مدع (بحسب جوابه) للمدين كسائر الدعاوى (حُبْس) المدين حتى يبرأ أو تظهر عسرتة ، (وإلا) أي : وإن لم يكن دينه عن عوض كصداق ، ولم يعرف له مال الأصل بقاؤه ، ولم يُقَرَّ أنه مليء ولم يحلف مدع ، طلب يمينه أنه لا يعلم عسرتة (حلف مدين) أنه لا مال له ، (وخُلِّي) سبيله ؛ لأن الحبس عقوبة ولا يُعلم له ذنب يعاقب به ، ولا يجب الحبس بمكان معين ، بل المقصود تعويقه عن التصرف حتى يؤدي ما عليه ، ولو في دار نفسه بحيث لا يُمكن من الخروج . وفي الاختيارات : «ليس له إثبات إعساره عند غير من حبسه بلا إذنه»^(٤)

(وليس على محبوس قبول^(٥) ما يبذله غريمه) له (مما عليه منة فيه) كغير المحبوس . وإن قامت بينة بمعين لمدين فأنكر ولم يقربه لأحد ، أو أقر به لزيد مثلاً فكذبه قُضي منه دينه . وإن صدقه زيد أخذه بيمينه . ولا يثبت الملك للمدين ؛ لأنه لا يدعيه . قال في الفروع : «وظاهر هذا أن البينة هنا لا يعتبر لها تقدم دعوى . وإن كان له^(٦) بينة قُدمت ؛ لإقرار رب الدين»^(٧) . وإن أقر به لغائب^(٨) فقال ابن نصر الله :

(١) ٢٠٩/٢ .

(٢) «ش ط» : ونحو .

(٣) «الأصل» : مكررة .

(٤) الاختيارات العلمية ٤/٤٨٠ .

(٥) «ش ط» : قبوله .

(٦) حاشية «الأصل، ج» : أي لزيد المصدّق المقر له .

(٧) ٢٩٨/٤ وفيه : «لإقرار رب اليد» بدل من «الدين» ، وأشار محقق الكتاب أن في الطبعة

الأول- من الفروع- : رب الدين . وفي «ج» : رب اليد .

(٨) «ش ط» : الغائب .

«الظاهر أنه يُقضى منه ؛ لأن قيام البينة به له يكذبه» (١) في إقراره مع أنه متهم فيه» (٢).

(وحرّم إنكار معسر وحلفه) لاحقاً عليه (ولو تأول) نصاً (٣) ؛ لظلمه رب الدين فلا ينفعه التأويل . وفي الإنصاف «لو قيل بجوازه إذا تحقق ظلم رب الحق له وحبسه ومنعه من القيام على عياله لكان له وجه» (٤) . انتهى . وفي الرعاية «والغريب العاجز عن بيعة إعساره يأمر الحاكم من يسأل عنه ، فإذا ظن السائل إعساره شهد به عنده» (٥) .

(وإن سأل (٦) غرماء من له مال لا يفي بدينه) الحال الحاكم الحجر عليه ، (أو) سأل (بعضهم الحاكم الحجر عليه) أي : المدين (لزمه) أي : الحاكم (إجابتهم) أي : السائلين ، وحجر عليه ؛ لحديث كعب بن مالك «أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ وباع ماله» رواه الخلال (٧) . فإن لم يسأله أحد منهم لم يحجر عليه ولو سأله المفلس .

سنية إظهار
حجر السفه
والفلس
والإشهاد
عليه

(وسنّ إظهار حجر سفه وفلس) ؛ ليعلم الناس حالهما (٨) ، فلا يُعاملان إلا على بصيرة . (و) سن (الإشهاد عليه) أي : الحجر لذلك ؛ ليثبت عند من يقوم مقام الحاكم لو عزل أو مات فيمضيه ، ولا يحتاج إلى ابتداء حجر ثان .

(١) «ش ط» : فكذبه .

(٢) لم أقف عليه .

(٣) الفروع ٤/٢٩٨ ، والمبدع ٤/٣١٠ .

(٤) ٢٨١/٥ .

(٥) نقله الفتوح في شرح المنتهى ٤/٥٠٣ .

(٦) «ش ط» : سأل الحاكم .

(٧) رواه الدارقطني ٤/٢٣١ بلفظ : «أن النبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل ماله وباعه في دين

كان عليه» . وبمثله البيهقي ٦/٤٨ ، وكذا الحاكم ٢/٥٨ وقال : «صحيح على شرط

الشيخين» . وأبو داود في المراسيل بلفظ أطول ص (١٦٢) . قال ابن الطلاع في

الأحكام : «هو حديث ثابت ، لكن أكثر المحدثين يرجحون إرساله» . قال عبد الحق :

«المرسل أصح من المتصل» . انظر : التلخيص ٣/٣٧ . وقال ابن عبد الهادي : «المشهور

في الحديث الإرسال» . ووافقهم الألباني وضعف وصله . الإرواء (١٤٣٥) .

(٨) قال الشيخ محمد بن إبراهيم : «في الوقت الحاضر يُعلن في الجرائد أن فلاناً محجور

عليه لا يبيع ولا يشتري» فتاوى ورسائل ٨/١٣ .

(فصل)

(ويتعلق بحجره) أي: المفلس (أحكام) أربعة : (أحدها : تعلق حق غرمائه) -
مَنْ سأل الحجر وغيره - (بماله) الموجود والحادث بنحو إرث؛ لأنه يباع في ديونهم،
فتعلقت حقوقهم به كالرهن .

(فلا يصح أن يُقرَّ به) المفلس (عليهم) أي: الغرماء، ولو كان المفلس صانعاً
كقَصَّارٍ وحائكٍ وأقر بما في يده من المتاع لأربابه لم يقبل، ويباع حيث لا بينة ويُقسَم
ثمنه بين الغرماء، ويُتبع به بعد فك الحجر عنه .

(أو) أي: ولا (١) أن (يتصرف فيه) المفلس (بغير تدبير (٢) ووصية؛ لأنه لا
تأثير لذلك إلا بعد الموت وخروجه من الثلث . وفي المستوعب «وصدقة ييسر» (٣) .
والمراد تصرفاً مستأنفاً كبيع وهبة ووقف وعتق وإصداق ونحوه؛ لأنه محجور عليه
فيه، أشبه الراهن يتصرف في الرهن، ولأنه متهم في ذلك .

فإن كان \ التصرف غير مستأنف كالفسخ لعيب فيما اشتراه
قبل الحجر، أو الإمضاء أو الفسخ فيما اشتراه قبله بشرط الخيار صح؛ لأنه إتمام
لتصرف سابق حجره فلم يُمنع منه، كاسترداد وديعة أودعها قبل حجره، ولا يتقيد
بالأحظ . وتصرفه في ماله قبل الحجر عليه صحيح نصاً (٤)، ولو استغرق دينه
جميع ماله؛ لأنه رشيد غير محجور عليه، ولأن سبب المنع الحجر، فلا يتقدم
سببه . ويحرم إن أضر بغريمه . ذكره الأدمي (٥) البغدادي (٦) .

(١) «ش ط» : ولا يصح .

(٢) التدبير : تعليق عتق العبد بموت سيده . ويقال للعبد : مُدبِّر . المطلاع : ص (٣١٥) .

(٣) لم أجد هذا النقل في المستوعب بتحقيق د/ فهد بن الكريم السنيدي . لكن نقله ابن مفلح
في الفروع ٤/ ٢٩٩ .

(٤) الفروع ٤/ ٢٩٨، والإنصاف ٥/ ٢٨٢ .

(٥) «أ، ش ط، ن ط» : الأدمي .

(٦) نقله المرداوي في الإنصاف ٥/ ٢٨٣ . والأدمي : هو تقي الدين أحمد بن محمد الأدمي
البغدادي (٨١٥هـ) . ومن مؤلفاته : المنتخب .

انظر المنهج الأحمد ٥/ ٧٢، والمدخل المفصل ٢/ ٧٤٣ .

(ولا) يصح (أن يبيعه) المفلس أي: ماله (لغرمائه) كلهم، (أو لبعضهم بكل الدين)؛ لأنه ممنوع من التصرف فيه، فلم يصح بيعه، كما لو باعه بأقل من الدين، ولأن الحاكم لم يحجر عليه إلا لمنعه من التصرف. والقول بصحة البيع يبطله (١). وهذا بخلاف بيع الراهن الرهن للمرتهن؛ لأنه لانظر للحاكم فيه، بخلاف مال المفلس؛ لاحتمال غريم غيرهم. وعليه: فلو تصرف في استيفاء دين أو المسامحة فيه ونحوه بإذن الغرماء لم يصح. ونقل المجد في شرحه أن كلام القاضي وابن عقيل يدل على صحته ونفوذه (٢).

(ويكفر هو) أي: المفلس بصوم؛ لثلاث يضرَّ بغرمائه، (و) يكفر (سفيه بصوم)؛ لأن إخراجها من ماله يضرُّ به، وللمال المكفر به بدل وهو الصوم فرجع إليه، كما لو وجبت الكفارة على من لا مال له. (إلا إن فُكَّ حجره وقَدَرَ) على مال يكفر به (قبل تكفيره) فكموسر لم يحجر عليه قبل، لكن يأتي في الظهار أن المعتبر وقت وجوب الكفارة.

(وإن تصرف) محجور عليه لفلس (في ذمته بشراء أو إقرار ونحوهما) كأصداق وضممان (صح)؛ لأهليته للتصرف، والحجر يتعلق بماله لا بذمته. (ويُتبع) محجور عليه لفلس (به) أي: بما لزمه في ذمته - بعد الحجر عليه - (بعد فكّه) أي: الحجر؛ لأنه حق عليه منَع تعلقه بماله لحقَّ الغرماء السابق عليه. فإذا استوفى فقد زال المعارض وعُلم منه أنه لا يشارك الغرماء.

(وإن جنى) محجور عليه لفلس جناية توجب مالاً أو (٣) قصاصاً واختير المال (شارك مجني عليه الغرماء)؛ لثبوت حقه على الجاني بغير اختيار المجني عليه، ولم يرض بتأخيرها كالجناية قبل الحجر (٤). (وقُدِّم) - بالبناء للمفعول - (من جنى

(١) حاشية «الأصل»: أي حكم الحاكم.

(٢) نقله الفتوحى في شرحه ٥١٠/٤.

(٣) «ش ط»: و.

(٤) «ش ط»: الحجز.

عليه قنّه) أي: المفلس (به) أي: بالقرن الجاني؛ لتعلق حقه بعينه، كما يقدم على المرتهن وغيره.

الحكم (الثاني): أن من وجد عين ما باعه لمفلس، (أو) عين ما (أقرضه) له، الحكم الثاني وشروطه الستة (أو) عين (ما^(١) أعطاه) له^(٢) (رأس مال سلم) فهو أحق بها، (أو) وجد شيئاً (أجره) للمفلس، (ولو) كان المؤجر للمفلس (نفسه) أي: غريم المفلس، (ولم يمض من مدتها) أي الإجارة (شيء) أي: زمن له أجرة فهو أحق به. فإن مضى من المدة شيء فلا فسخ؛ تنزيلاً للمدة منزلة المبيع، ومضى بعضها كتلف بعضه، وكذا لو استؤجر لعمل معلوم فإن لم يعمل منه شيئاً فله الفسخ وإلا فلا. (أو)^(٣) وجد (نحو ذلك) كشقص أخذه المفلس منه بالشفعة، (ولو) كان يبعه أو قرضه ونحوه (بعد حجره جاهلاً به) أي: الحجر البائع والمقرض ونحوهما، (فهو) أي: واجد عين ماله ممن تقدم (أحق بها)؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً «من أدرك متاعه عند إنسان أفلس فهو أحق به» متفق عليه^(٤). وبه قال عثمان^(٥) وعلي^(٦). قال ابن المنذر: «لا نعلم أحداً من أصحاب النبي ﷺ خالفهما»^(٧).

(١) ليست في «م ط».

(٢) ليست في «ش ط».

(٣) «م ط»: و.

(٤) رواه البخاري بنحوه (٢٢٧٢) في الاستقراض، باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به. ومسلم بنحوه (٢٢) في المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع.

(٥) رواه البخاري في صحيحه معلقاً -الموضع السابق- وغلقه الحافظ ابن حجر في تعليق التعليق ٣/٣٢٠. وقال في الفتح: وصله أبو عبيد في كتاب الأموال والبيهقي بإسناد صحيح إلى سعيد. ٧٧/٥.

(٦) انظر: الإشراف على مذاهب أهل العلم ١/١٣٧. ولكن روى عبد الرزاق في مصنفه بإسناده عن علي رضي الله عنه أنه أسوة الغرماء ٨/٢٦٦. وهذا يرد على قول ابن المنذر. قال ابن حجر: «وأجيب بأنه اختلف على علي في ذلك بخلاف عثمان» فتح الباري ٧٨/٥.

(٧) الإشراف على مذاهب أهل العلم ١/١٣٧.

وأما من عامله بعد الحجر عليه جاهلاً؛ فلأنه معذور وليس مُقَصِّراً بعدم السؤال عنه؛ لأن الغالب على الناس عدم الحجر. فإن عَلمَ بالحجر^(١) فلا رجوع له فيها؛ لدخوله على بصيرة، ويتبع ببدلها بعد فك الحجر عنه. وحيث كان ربها أحق بها فإنه يقدم بها، (ولو قال المفلس: أنا أبيعها وأعطيك ثمنها) نصاً^(٢)؛ لعموم الخبر، (أو) أي وله (بذله) أي: الثمن (غريم) لرب السلعة. فإن بذله للمفلس^(٣) ثم بذله هو لربها فلا فسخ له، (أو خرجت) السلعة عن ملك المفلس ببيع أو غيره، (وعادت للملكه) بفسخ أو عقد أو غيرهما، كما لو وهبها لولده ثم رجع فيها؛ لعموم الحديث.

٢٥٧ ب

(وقرع إن باعها) المفلس، أي: السلعة (ثم اشتراها) من^(٤) مشتريها منه أو من^(٥) غيره (بين البائعين) فمن قرع الآخر كان أحق بها؛ لأن كلاً منهما يصدق عليه أنه أدرك متاعه عند من أفلس، ولا مرجح فاحتيج إلى تمييزه بالقرعة. ولا تقسم بينهما؛ لثلا يفضي إلى سقوط حقهما من الرجوع فيها، فلا يقال: كل من البائعين تعلق استحقاقه بها. بل يقال: أحدهما أحق بأخذها لا بعينه فيميز بقرعة، والمقروع أسوة الغرماء. ومن قلنا إنه أحق بمتاعه الذي أدركه له تركه، والضرب أسوة الغرماء. وإذا ترك أحد البائعين فيما سبق تمثيله تعين الآخر، ولا يُحتاج لقرعة.

(وشُروط) لرجوع من وجد عين ماله عنده ستة شروط.

(كون مفلس حياً إلى أخذها)؛ لحديث أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن النبي ﷺ قال: «أما رجل باع متاعه فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء» رواه مالك وأبو داود مرسلًا، ورواه أبو داود مسندًا وقال: «حديث مالك أصح»^(٦)، ولأن الملك انتقل عن المفلس إلى الورثة، أشبه ما لو باعه.

(١) «ش ط»: بالحجر.

(٢) شرح المنتهى للفتوحى ٥١٣/٤.

(٣) «ش ط»: المفلس.

(٤، ٥) ليسا في «ش ط».

(٦) رواه مالك بنحوه مرسلًا (٨٧) في البيوع، باب ما جاء في إفلاس الغريم. وأبو داود =

شروط
الرجوع لمن
وجد عين
ماله عند
مفلس

(و) الشرط الثاني (بقاء كلِّ عوضها) أي : العين (في ذمته) أي : المفلس ؛ الشرط الثاني للخبر ولما في الرجوع في قسط باقي العوض من التشقيص وإضرار المفلس والغرماء ؛ لكونه لا يرغب فيه كالرغبة في الكامل .

الشرط الثالث (و) الثالث (كون كلِّها) أي : السلعة (في ملكه) أي : المفلس ، فلا رجوع إن تلف بعضها أو بيع أو وُقِف ونحوه ؛ لأن البائع ونحوه إذن (١) لم يدرك متاعه ، وإنما أدرك بعضه ، ولا يحصل له بأخذ البعض فصل الخصومة وانقطاع ما بينهما (٢) ، وسواء رضي بأخذ الباقي بكل الثمن أو بقسطه ؛ لفوات الشرط ، (إلا إذا جمع العقد عدداً) كثوبين فأكثر (فيأخذ) بائع ونحوه (مع تعذر بعضه) أي : المبيع ونحوه بتلف إحدى العينين أو بعضه (مابقي) أي : العين السالمة نصاً (٣) ؛ لأن السالم من العينين وجدده ربه بعينه ، فيدخل في عموم الخبر .

الشرط الرابع (و) الرابع كون (السلعة بحالها) بأن لم تنقص مألئتها ؛ لذهاب صفة مع بقاء عينها ، بأن (لم تُوطأ بكر ، ولم يُجرح قنٌ) جرحاً تنقص به قيمته . فإن وُطئت أو جُرح فلا رجوع ؛ لذهاب جزء من العين له بدل ، وهو المهر أو الأرش فمُنِع الرجوع كقطع اليد ، بخلاف وطء ثيب بلا حمل وهزال ونسيان صنعة ، (و) بأن (لم تُخلط بغير متميز) ، فإن خلط زيت بزيت ونحوه فلا رجوع ؛ لأنه لم يجد عين ماله ، بخلاف خلط برٍّ بحمّص فلا أثر له ، (و) بأن (لم تتغير صفتها بما يزيل اسمها كسج غزل وخبز دقيق) أي : جعله خبزاً ، (وجعل دهن) كزيت (صابوناً) وشريط إبراً (٤) وقطع ثوب قميصاً ونحوه . فإن جعل كذلك فلا رجوع ؛ لما تقدم .

= بنحوه مرسلاً (٣٥٢٠) في البيوع والإجازات ، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده . ورواه أيضاً موصولاً بنحوه (٣٥٢٢) . وابن ماجه بنحوه موصولاً (٢٣٨١) في الأحكام ، باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس . قال أبو داود : «حديث مالك أصح» وصححه الألباني في الإرواء (١٤٤٣) .

(١) «ج» : إذا .

(٢) «الأصل» : بينهما .

(٣) الروايتين والوجهين ١ / ٣٧٢ .

(٤) «أ، ج، ش ط» : إبراً ونحوه .

الشرط
الخامس

(و) الخامس كون السلعة (لم يتعلق بها حق كشفعة^(١))، فإن تعلق بها حق شفعة فلا رجوع؛ لسبق حق الشفيع، لأنه ثبت بالبيع، وحق البائع ثبت بالحجر والسابق أولى.

(و) ك(جناية)، فإن كان قنًا فجنى على المفلس أو غيره - ذكره في شرحه - (٢) فلا (٣) رجوع لربه فيه؛ لأن الرهن يمنع، وحق الجناية مقدم عليه، فأولى أن يمنع. (و) ك(رهن)، فإن رهنه فلا رجوع لربه فيه؛ لأن المفلس عقد قبل الحجر عقدًا منع به نفسه من التصرف فيه، فمَنعَ باذله الرجوع فيه^(٤) كالهبة، ولأن رجوعه إضرار بالمرتهن ولا يُزال الضرر بالضرر. فإن كان دين المرتهن دون قيمة الرهن بيع كله وردّ باقي | ثمنه في المقسم. وإن بيع بعضه لوفاء الدين فباقية بين الغرماء. (وإن أسقطه) أي: الحقّ (رَبُّه)، كإسقاط الشفيع شفيعته، ووليّ الجناية أرشها، وردّ المرتهن الرهن (فكما لو لم يتعلق) بالعين حق، فلربها أخذها؛ لوجدانها^(٥) بعينها خالية من تعلق حق غيره بها.

أ٢٥٨

الشرط
السادس

(و) السادس كون السلعة (لم تزد^(٦) زيادة متصلة كسمن وتعلم صنعة) ككتابة ونجارة ونحوها، (وتجدد حمل) في بهيمة. فإن زادت كذلك فلا رجوع؛ لأن الزيادة للمفلس؛ لحدوثها في ملكه، فلم يستحق رب العين أخذها منه كالحاصلة بفعله، ولأنها لم تصل إليه من البائع، فلم يستحق أخذها منه كغيرها من أمواله. ويفارق الرد بالعيب؛ لأنه من المشتري فقد رضي بإسقاط حقه من الزيادة. والخبر محمول على من وجد متاعه على صفته ليس بزائد؛ لتعلق حق الغرماء بالزيادة. و (لا) يمنع الحمل الرجوع (إن ولدت) البهيمة عند المفلس؛ لأنه زيادة

(١) حاشية «ب»: «قوله: «كشفعة» أي: قبل الطلب، وأما بعد الطلب فلا خلاف في أنه يدخل في ملكه بمجرد الطلب وهو يمنع الرجوع».

(٢) ٥١٨/٤.

(٣) «أ»: ولا.

(٤) «أ»: به.

(٥) «ش ط»: لوجدانها.

(٦) «ش ط»: نزد.

منفصلة ككسب العبد . وظاهر كلامه كأكثر الأصحاب أنه لا يشترط حياة رب السلعة إلى أخذها ، فتقوم ورثته مقامه في الرجوع ، وخالف فيه جمع وتبعهم في الإقناع^(١) .

(ويصح رجوعه) أي : المدرك لمتاعه عند المفلس بشرطه (بقول) : كرّجعت في متاعي ، أو أخذته ، أو استرجعته ، أو فسخت البيع إن كان مبيعاً ، (ولو مُتْراخياً) ، كرّجوع أب في هبة فلا يحصل رجوعه بفعل ، كأخذه العين ولو نوى به الرجوع ، (بلا حاكم) ؛ لثبوته بالنص كفسخ المعتقة^(٢) . (وهو) أي : رجوع من أدرك متاعه عند المفلس (فسخ) أي : كالفسخ وقد لا يكون ثمّ عقد يُفسخ ، كاسترجاع زوج الصداق إذا انفسخ النكاح على وجه يسقطه قبل فُلْس المرأة ، وكانت باعته ونحوه ثم عاد إليها ، وإلا فيرجع إلى ملكه^(٣) قهراً حيث استمر في ملكها بصفته ، (لا يحتاج) الفسخ (إلى معرفة) مرجوع فيه ، (ولا) يحتاج إلى (قدرة) مفلس (على تسليم) له ؛ لأنه ليس ببيع .

(فلو رجع فيمن أبقَ صح) رجوعه ، (وصار) الأبق (له) أي : الراجع . (فإن قدر) الراجع على الأبق (أخذه ، وإن) عجز عنه أو (تلف) بموت أو غيره (ف) هو (من ماله) أي : الراجع ؛ لدخوله في ملكه بالرجوع . (وإن بان تلفه حين رجع) بأن تبين موته قبل رجوعه (بطل استرجاعه) أي : ظهر بطلانه ؛ لفوات محل الفسخ ، ويضرب له بالثمن مع الغرماء .

(وإن رجع في شيء اشتبهه بغيره) ، بأن رجع في عبد مثلاً وله عبيد واختلف المفلس وربّه فيه (قُدِّم تعيين مفلس) ؛ لأنه ينكر دعوى استحقاق الراجع ، والأصل معه . (ومن رجع) أي : أراد الرجوع (فيما) أي : مبيع (ثمّنه مؤجل ، أو في صيد وهو) أي : الراجع (مُحرم لم يأخذه) أي : ماثمّنه مؤجل (قبل حلوله) . قال أحمد : «يكون ماله موقوفاً إلى أن يحل دينه فيختار الفسخ أو الترك»^(٤) . أي : فلا

(١) ٢١٤/٢ .

(٢) أي كالمعتقة تحت عبد ، فلها فسخ النكاح كفعل بريرة رضي الله عنها .

(٣) «ش ط» : فسيرجع .

(٤) الإنصاف ٣٠٢/٥ ، والمبدع ٣٢١/٤ .

يباع في الديون الحالة ؛ لتعلق حق البائع بعينه . (ولا يأخذ المحرم الصيد (حال إحرامه) ؛ لأن الرجوع فيه تملك له ، ولا يجوز مع الإحرام كشرائه له . فإن كان البائع حلالاً والمفلس مُحرمًا لم يُمنع بائعه أخذه ، لأن المانع غير موجود فيه .

(ولا يمنع) أي : الرجوع (نقص) سلعة (كهزال ونسيان صنعة) ومرض وجنون وتزويج أمة ونحوه ^(١) ؛ لأنه لا يخرج عن كونه عين ماله . ومتى أخذه ناقصاً فلا شيء له غيره ، وإلا ضرب بثمنه ^(٢) مع الغرماء . (و) لا ^(٣) يمنع (صَبَّغ ثوب أو قَصْره) أولت سويق بدهن ؛ لبقاء العين قائمةً مشاهدةً لم يتغير اسمها . ويكون المفلس شريكاً لصاحب الثوب والسويق بما زاد عن قيمتها ، (مالم ينقص) الثوب (بهما) أي : بالصَّبَّغ والقصارة . فإن نقصت قيمته لم يرجع ؛ لأنه نَقَصَ بفعله ، فأشبهه إتلاف البعض . وَرَدَّ هذا التعليل \ في المغني بأنه نقص صفةً ، فلا يمنع الرجوع كنسيان صنعة وهزال ^(٤) .

٢٥٨ ب

ولا رجوع في صبغ صبغ به ، ولا زيت لُتَّ به ^(٥) ، ولا مسامير سُمِّرَ بها باباً ، ولا حجر بُني عليه ، ولا خشب سُقِّفَ به ، وسواء كان الصَّبَّغ من رب الثوب أو غيره ، فيرجع بالثوب وحده ^(٦) ، ويضرب بثمن الصَّبَّغ مع الغرماء ، والمفلس شريك بزيادة الصَّبَّغ .

(ولا) يمنع (زيادة منفصلة) كثرة وكسب وولد نقص بها المبيع أو لم ينقص ، إذا كان نَقَصَ صفةً ؛ لوجدانه عين ماله لم تنقص عينها ولم يتغير اسمها . (وهي) أي : الزيادة (لبائع) نصاً ^(٧) في ولد الجارية ونتاج الدابة ، واختاره أبو بكر ^(٨)

(١) «ب» : وجنون ونحوه وتزويج أمة .

(٢) «ش ط» : بثمنه .

(٣) «م ط» : (ولا) .

(٤) ٤٦٦/٤ . وفي «ج» : هذال عبد .

(٥) «ش ط» : ولا رجوع في صبغ به ولا صبغ زيت لت به .

(٦) «ش ط» : من رب الثوب وحده فيرجع بالثوب وحده .

(٧) الروايتين والوجهين ١/٣٧٣ .

(٨) المصدر السابق

وغيره. (وظهر في التنقيح رواية كونها) أي : الزيادة المنفصلة (لمفلس). قال :
«وعنه لمفلس وهو أظهر»^(١). انتهى. واختاره ابن حامد^(٢) وغيره ، وصححه في
المغني^(٣) والشرح^(٤) وجزم به في الوجيز^(٥). قال في المغني : «ويحمل كلام أحمد
على أنه باعها في حال حملهما فيكونان مبيعين ، ولهذا خص هذين بالذكر». قال :
«ولا ينبغي أن يقع في هذا اختلاف ؛ لظهوره»^(٦). قلت : ويؤيده حديث «الخراج
بالضمان»^(٧).

(و) لا^(٨) يمنع رجوعه (غرس أرض أو بناء فيها) ؛ لإدراكه متاعه بعينه ،
كالثوب إذا صبغ ، وكذا زرع أرض ويبقى إلى حصاده بلا أجرة. (فإن رجع) رب
أرض فيها (قبل قلع) غراس أو بناء (واختاره) أي : القلع (غريم ضمن نقصاً حصل
به) أي : بالقلع^(٩) ، (ويُسوي حفراً) ، وكذا لو اشترى غرساً وغرسه في أرضه أو
أرض اشتراها من آخر ثم أفلس ، بخلاف من وجد عين ماله ناقصة فرجع فيها ، فإنه
لا يرجع في النقص ؛ لأن النقص كان في ملك المفلس ، وهنا حدث بعد الرجوع في
العين فلهذا ضمّنوه ، ويضرب بالنقص مع الغرماء .

(١) ص (١٥١).

(٢) نقله في الإنصاف ٤/٢٩٤. وابن حامد : هو الحسن بن حامد بن علي بن مروان
البغدادي (٤٠٣هـ) ، إمام الحنابلة في وقته ، ومن مؤلفاته : ١- «الجامع» في المذهب ،
نحواً من أربعمئة جزء. ٢- شرح الخرقى . ٣- تهذيب الأجوبة. انظر : طبقات الحنابلة
١٧١/٢ ، والمقصد الأرشد ١/٣١٩.

(٣) ٤٦٨/٤.

(٤) ٤٧٨/٤.

(٥) ١٧ق. والوجيز : لسراج الدين أبي عبد الله الحسين بن يوسف بن أبي السري الدجيلي
البغدادي (٧٣٢هـ) ، فقيه متفنن ، من مؤلفاته : ١- قصيدة لامية في الفرائض . ٢- كتاب
في أصول الدين . انظر : ذيل الطبقات ٢/٤٠٧ ، والمقصد الأرشد ١/٣٤٩.

(٦) ٤٦٩/٤.

(٧) تقدم تخريجه في ص (١٣٧).

(٨) «ش ط» : (ولا).

(٩) «ش ط» : (غريم ضمن نقصاً حصل به) أي : القطع . ساقطة.

(ومفلس مع الغرماء القلع) لغرس وبناء، (ويشاركهم^(١) أخذ) لأرضه (بالنقص) أي: بأرش نقصها بالقلع؛ لأنه نقصٌ حصل لتخليص ملك المفلس فكان عليه. (فإن أبوه) أي: أبي المفلس والغرماء القلع لم يجبروا عليه، لوضعه بحق، وحيث (فلاخذ) أرضه (القلع) للغراس أو البناء، (وضمنان نقصه أو أخذ غرس أو بناء بقيمته)؛ لحصوله في ملكه بحق كالمعير والمؤجر. (فإن أباهما) أي: أبي من يريد الرجوع في الأرض القلع مع ضمان النقص وأخذ الغراس أو البناء بقيمته (أيضاً) أي: مع إباء المفلس والغرماء القلع (سقط) حقه في الرجوع، لأنه ضرر على المفلس والغرماء^(٢). ولا يزال الضرر بالضرر.

وفرق بين الثوب إذا صبغ، حيث يرجع رب الثوب^(٣) به ويكون شريكاً للمفلس بزيادة الصبغ، وبين الأرض إذا غُرست أو بُنيت، حيث سقط رجوعه بإباء ماسبق بأن الصبغ^(٤) يتفرق في الثوب فيصير كالصفة فيه، بخلاف الغراس والبناء، فإنهما أعيان متميزة وأصلان في أنفسهما، والثوب لا يراد للإبقاء، بخلاف الأرض والبناء^(٥).

(وإن مات بائع^(٦) مديناً فمشتراً أحق بمبيعه، ولو قبل قبضه) نصاً^(٧)؛ لأنه ملكه بالبيع من جائز التصرف، فلا يملك أحد منازعته فيه، كما لو لم يمت بائعه مديناً. وإن مات المشتري مفلساً والسلعة بيد البائع فهو أسوة الغرماء يُضرب له معهم بالثمن إن لم يكن أخذه، وتقدم إن^(٨) كان حين البيع معسراً فله الفسخ^(٩).

(١) «م ط»: ومشاركه.

(٢) «ش ط»: وعلى الغرماء.

(٣) «ش ط»: الدين.

(٤) «ش ط»: الصبغ.

(٥) «ج، ش ط»: بخلاف الغراس والبناء في الأرض.

(٦) «ش ط»: (... بائع) حال كونه (مديناً...).

(٧) مسائل الكوسج ص (٤٠٣).

(٨) «ب، ش ط»: وتقدم أنه إن كان.

(٩) حاشية «الأصل»: بلغ مقابلة وحضوراً عند شارحه من أوله إلى هنا، ثم توفي بعد =

الحكم (الثالث : أن يلزم الحاكم قَسْمُ ماله) أي : المفلس (الذي من جنس الدين) الذي عليه ، (و) أنه يلزمه (بيع ما ليس من جنسه) أي : الدين بنقد البلد أو غالبه رواجاً ، أو الأصلح أو الذي من جنس الدين كما تقدم في بيع الرهن ، (في سوقه أو غيره) أي : غير سوقه (بثمن مثله) أي : المبيع (المستقر في وقته أو أكثر) من ثمن مثله إن حصل فيه راغب . (وَقَسْمُهُ) أي : الثمن (فوراً) . حال من قَسْمَ وبيع-؛ لأن هذا جل المقصود من الحجر عليه ، وتأخيره مظل وظلم للغرماء ، «ولما حجر عليه السلام على معاذ باع ماله في دينه وقسم ثمنه بين غرمائه»^(١) ، ولفعل عمر^(٢) ، ولاحتياجه إلى قضاء دينه فجاز بيع ماله فيه كالسفيه . ولا يجوز بيعه بدون ثمن مثله ؛ لأنه محجور عليه في ماله ، فلا يُتصرف له فيه إلا بما فيه حظ كمال السفيه^(٣) .

(وَسُنَّ إِحْضَارُهُ) أي : المفلس عند بيع ماله ؛ لِيَضْبُطُ الثمن ، ولأنه أعرف بالجد من متاعه فيتكلم عليه ، ولأنه أطيب لنفسه . ووكيله كهو . ولا يشترط استئذانه بل يسن (مع) إحضار (غرمائه) عند بيع ؛ لأنه أطيب لقلوبهم ، وأبعد للتهمة ، وربما وجد أحدهم عين ماله أو رغب في شيء فزاد في ثمنه . (و) سُنَّ (بيع كل شيء في سوقه) ؛ لأنه أكثر لطلابه وأحوط . (و) سُنَّ (أن يبدأ بأقله) أي : المال (بقاء) كطبخ^(٤) وفاكهة ؛ لأن بقاءه إضاعة له . (و) أن يبدأ^(٥)

= ذلك إلى رحمة الله . ٢٥٨ ب/ق . وهذا موافق لما ذكره الخلوئي الذي حدده باليوم ، وهو السبت ٤/٤/١٠٥١ هـ . نقلاً عن حاشية «ب» ١١٧٣/أ/ق .

(١) تقدم تخريجه في ص (٣٥٨) .

(٢) فقد حجر على أسيف جهيئة وبيع ماله وقسمه بين غرمائه . انظر : السنن الكبرى للبيهقي ٤٩/٦ .

(٣) ومفهومه أنه لا يباع زمن الكساد والنزول الفاحش ، وقد نص على هذا الشيخ محمد بن إبراهيم في فتاويه ١٨/٨ - ٢٠ .

(٤) «أ، ش ط» : كطبخ .

(٥) «أن يبدأ» ليست في «ش ط» .

ب(أكثره كلفة) كالحوان؛ لاحتياج بقائه إلى مؤنة وهو معرض للتلف . وعهدة مبيع ظهر مستحقاً على مفلس فقط . ذكره في الشرح (١) .

(ويجب ترك) الحاكم للمفلس من ماله (ما يحتاجه من مسكن وخادم) صالح (لمثله) لأنه لا غنى له عنه ، فلم يُبع في دينه كقوته وثيابه ، (ما لم يكونا) أي : المسكن والخادم (عين مال غريم) ، فله أخذهما ؛ للخبر ، ولأن حقه تعلق بالعين فكان أقوى سبباً من المفلس . (ويُشترى) للمفلس بدلُهما ، (أو يترك له) من ماله (بدلها) ؛ دفعاً لحاجته (ويُبدل) (٢) أعلى مما يصلح لمثله من مسكن وخادم وثوب وغيرها (بصالح) لمثله ؛ لأنه أحظ للمفلس والغرماء . (و) يجب أن يُترك للمفلس أيضاً (ما) أي : شيئاً من ماله (يتجر به) إن كان تاجراً (أو) (٣) يُترك له (آلةٌ مُحترف) (٤) إن كان ذا صنعة . قال أحمد في رواية الميموني (٥) : «يترك له قدر ما يقوم به معاشه ويباع الباقي» (٦) .

(ويجب له) أي : المفلس (ولعياله) من زوجة وولد ونحوه (أدنى نفقة مثلهم من مأكَل ومشرب وكسوة وتجهيز ميت) بمعروف ، ويكفن في ثلاثة أثواب ، وقَدَّم في الرعاية في واحد (٧) من مفلس ، أو أحد (٨) ممن تلزمه نفقته غير زوجته (من ماله حتى يُقسَم) (٩) ماله ؛ لأن ملكه باق عليه قبل القسمة .

(١) ٤٩٩/٤ .

(٢) «ش ط» يبذل .

(٣) «م ط» : و .

(٤) «ش ط» : تحرف .

(٥) هو أبو الحسن عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميموني الرقي (٢٧٤هـ) ، من أصحاب الإمام أحمد ، ولازمه من خمس ومائتين إلى سنة سبع وعشرين . ومن مؤلفاته : مسائل عن الإمام في ستة عشر جزءاً . انظر : طبقات الحنابلة ١/٢١٢ ، وذيل الطبقات ٢/١٤٢ .

(٦) مسائل الكوسج ص (٢٥٨) .

(٧) نقله في الإقناع ٢/٢١٧ .

(٨) «ب» : واحد .

(٩) «ج» تقديم وتأخير : (. . . وتجهيز ميت) بمعروف من مفلس أو أحد ممن تلزمه نفقته غير زوجته ، ويكفن في ثلاثة أثواب ، وقدم في الرعاية : في واحد بمعروف (من ماله حتى يقسم) .

(وأجرة مناد^(١) ونحوه) ككيال ووزان وحمّال وحافظ (لم يتبرع) بعمله^(٢) (من المال) ؛ لأنه حق على المفلس ، لأنه طريق لوفاء دينه متعلق بالمال ، فكان منه كحمل الغنيمة .

(وإن عينا) أي : المفلس والغريم واحداً كان أو جماعة (منادياً غير ثقة رده حاكم ، بخلاف بيع مرهون) عيّن رهنٌ ومرتهنٌ له منادياً ؛ لأن للحاكم نظراً في بيع مال المفلس ، لاحتمال ظهور غريم بخلاف المرهون . (فإن اختلف تعيينهما) بأن عيّن المفلس زيدا ، والغريم عمراً مثلاً وكل منهما ثقة (ضمّهما)^(٣) حاكم (إن تبرعا) بعملهما ؛ لأنه أسكن لقلب كل من غير ضرر على أحد . (وإلا) يتبرعا ولا أحدهما (قدّم) الحاكم (من شاء) منهما . فإن تطوع أحدهما قدّم ؛ لأنه أوفر .

(وبُدئ) - بالبناء للمفعول - أي : يبدأ الحاكم في قَسْم ماله (بمن جنى عليه) - حرّاً كان أو قنّاً - (قنُّ المفلس) ؛ لتعلق حقه بعين الجاني بحيث يفوت بفواته ، بخلاف من جنى عليه المفلس فإنه أسوة الغرماء ؛ لتعلق حقه بذمته (فيُعطي) - بالبناء للمفعول - وليُّ الجناية (الأقلُّ من ثمنه) أي : الجاني ، (أو) الأقلُّ من (الأرش) فإن كان ثمنه عشرة وأرش الجناية اثني عشر أعطي العشرة ؛ لتعلق حقه بعينه فقط . وإن كان بالعكس أعطي أيضاً العشرة ؛ لأنه لا يستحق إلا أرش الجناية ، ويردُّ الباقي للمقسم ما لم تكن الجناية بإذن سيده أو أمره ، فعليه أرش الجناية كله ، ويضرب به مع الغرماء ، كما لو كان السيد هو الجاني ؛ لأن العبد إذن^(٤) كالألة .

(ثم) بُدئ (بمن عنده رهن) لازم من الغرماء ، (فيُخصُّ) أي : يخصه الحاكم (بثمنه) إن كان بقدر دينه أو أقل ؛ لأن حقه متعلق بعين الرهن وذمة الراهن ، بخلاف بقية الغرماء . (فإن بقي) للمرتهن (دين) بعد ثمن الرهن (حاصص) المرتهن (الغرماء) بالباقي ؛ لمساواته لهم فيه . (وإن فضل عنه) أي : الدين شيء من ثمن

(١) المنادي : هو السمسار ، وهو الذي يدخل بين البائع والمشتري لإمضاء البيع . المطلع : ص (٢٥٦) .

(٢) «ش ط» : واحد بعمله .

(٣) «م ط ، ش ط» : ضمّهما .

(٤) «ج» : إذا .

الرهن (رُدَّ) الفاضل (على المال) ؛ لأنه انفق من الرهن بالوفاء ، فصار كسائر مال المفلس .

(ثم بُدئ (بمن له عينُ مال) فيأخذها بشروطه ، (أو) كان (استأجر عيناً) كعبد ودار (من مفلس) قبل حجر عليه ، (فيأخذها) ؛ لاستيفاء نفعها مدة |
إجارته ، لتعلق حقه بالعين والمنفعة ، وهي مملوكة له في تلك المدة . فإن اتفق الغرماء مع المفلس على بيعها بيعت ، والإجارة بحالها . وإن طلب بعضهم البيع في الحال وبعضهم التأخير إلى انقضاء الإجارة قُدم من طلب البيع في الحال . (وإن بطلت) الإجارة (في) أول المدة ، أو ^(١) قبل دخولها ضُرب له بما عَجَّلَه من الأجرة . وفي (أثناء المدة) لنحو موت العبد أو انهدام الدار (ضُرب له) أي : المستأجر (بما بقي) له من أجرة عَجَّلَها ، كما لو استأجر دابته أو عبده لعمل معلوم في الذمة ثم ماتا .

(ثم يُقسم) الحاكم (الباقى) من المال (على قدر ديون من بقي) من غرمائه ؛ تسويةً لهم ومراعاةً لكمية حقوقهم . فإن قضى حاكم أو مفلس بعضهم لم يصح ؛ لأنهم شركاؤه فلم يصح اختصاصهم دونه ^(٢) . وإن كان فيهم من دينه غير نقد ، ولم يكن في ماله من جنسه ، ولم يرض بأخذ عوضه نقداً اشتري له بحصته من النقد من جنس دينه كدين سلم . (ولا يلزمهم) أي : الغرماء الحاضرين (بيان أن لا غريم سواهم) ، بخلاف من أثبت أنه وارث خاص ؛ لأنه مع كون الأصل عدم الغريم لا يحتمل أن يقبض أحدهم فوق حقه ، بخلاف الوارث فإنه يحتمل أخذه ملك غيره فأحتيط بزيادة استظهار .

(ثم إن ظهر رب) دين (حال رجوع على كل غريم بقسطه) أي : بقدر حصته ؛ لأنه لو كان حاضراً لقاسمهم ، فيُقاسم إذا ظهر كغريم الميت يظهر بعد قَسَم ماله ، (ولم تُنقض) القسمة ؛ لأنهم لم يأخذوا زائداً عن حقهم ، وإنما تبين مزاحمتهم فيما

(١) «ش ط» : و .

(٢) حاشية «ج» : «قوله : «فلم يصح اختصاصهم دونه» في شرح المصنف : اختصاصه دونهم . وفي «ش ع» [شرح الإقناع] كذلك . والظاهر أنه هو الموافق ؛ لأن الضمير في اختصاصه يعود على البعض ، وفي دونهم على الباقي . والله أعلم بالصواب فليحرر» .

قبضوه من حقهم . قال في الفروع : «وظاهر كلامهم : يرجع على من أتلف (١) ما قبضه بحصته . وفي فتاوى الموفق : لو وصل مال لغائب (٢) فأقام رجل بينة أن له عليه ديناً ، وأقام آخر بينة إن طالبا جميعاً اشتركا . وإن طالب أحدهما اختص به ؛ لاختصاصه بما يوجب التسليم ، وعدم تعلق الدين بماله . ومراده (٣) : ولم يطالب أصلاً ، وإلا شاركه ما لم يقبضه» (٤) .

(ومن دينه مؤجل) من الغرماء (لا يحلّ) نصاً (٥) ، فلا يشارك ذوي الديون الحالة ؛ لأن الأجل حق للمفلس فلا يسقط بفكسه كسائر حقوقه ، ولا يوجب الفلّس حلول ماله ، فلا يوجب حلول ما عليه كالإغماء . (ولا يوقف) من مال مفلس (له) أي : لمن دينه مؤجل . (ولا يرجع على الغرماء) بشيء (إذا حلّ) دينه ؛ لعدم ملكه الطلب به حين القسمة . وكذا من تجدد له دين بعد القسمة بجناية .

(ويشارك من حل دينه قبل قسمة في الكل) أي : كل المال المقسوم ، كدين تجدد على المفلس بجنائه قبل القسمة . (و) يشارك من حل دينه (في أثنائها) أي : القسمة (فيما بقي) من مال المفلس دون ما قُسم . (ويُضرب له) أي : للذي حلّ دينه في أثناء قسمة (بكل دينه) الذي حل . (و) يضرب (لغيره) أي : من أخذ شيئاً قبل حلول المؤجل (ببقيته) أي : بقية دينه .

(ويشارك مجني عليه) من مفلس غرماءه (قبل حجر وبعده) قبل قسمة أو في أثنائها بجميع أرش الجناية ؛ لثبوت حق مجني عليه بغير اختياره ، ولم يرض بتأخيره . فإن أوجبت الجناية قصاصاً فعفى وليها إلى مال أو صالحه المفلس على مال شارك أيضاً ؛ لثبوت سببه بغير اختياره ، أشبه ما لو أوجبت المال .

(ولا يحل) دين (مؤجل بجنون) كإغماء ، (ولا) يحل مؤجل ب(موت)؛

(١) «ش ط» : أنفق .

(٢) «ش ط» : الغائب .

(٣) «ش ط» : أي الموفق .

(٤) نقله في الفروع ٣٠٦/٤ .

(٥) الفروع ٣٠٧/٤ ، والإنصاف ٣٠٦/٥ .

لحديث «من ترك حقاً أو مالاً فلورثته»^(١) ، والأجل حق للميت ، فينتقل إلى ورثته (إن وثق ورثته) رب الدين ، (أو) وثق (أجنبي) رب الدين (الأقل من الدين أو التركة) ، فإن لم يوثق بذلك حل ؛ لأن الورثة قد لا يكونون مئثاً ، ولم يرض بهم الغريم فيؤدي إلى فوات الحق . ولو ضمنه ضامن وحل على أحدهما |
لم يحل على الآخر . قال الشيخ تقي الدين في الأجرة المؤجلة : «لا تحل بالموت في أصح قولي العلماء»^(٢) ، وإن قلنا : يحل الدين ؛ لأن حلولها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلم .

١٢٦٠

وإن مات من عليه حال ومؤجل ، والتركة بقدر الحال أو أقل ، فإن لم تُوثق المؤجل حل واشتركا . وإن وثقه^(٣) الورثة أو أجنبي لم يترك لرب المؤجل شيء . (ويختص بها) أي : التركة (رب) دين (حال) ، ويوفي رب المؤجل إذا حل من الوثيقة . (فإن تعذر توثق) أي : لم يوثق وارث حل لما تقدم . (أو لم يكن) للميت (وارث) معين (حل) المؤجل ، ولو ضمنه الإمام للغرماء ؛ لثلا يضيع .

(وليس لضامن) إذا مات مضمون^(٤) (مطالبة رب حق بقبضه) الدين^(٥) المضمون فيه (من تركة مضمون عنه) ليبراً الضامن ، (أو) أن (يرثه) أي : الضامن من الضمان ، كما لو لم يمت الأصيل (ولا يمنع دين) لله أو لآدمي على ميت يحيط بالتركة أو لا (انتقالها إلى) ملك (ورثة) ؛ لأن تعلقه بالمال لا يزيل الملك في حق الجاني والراهن والمفلس ، فلم يمنع نقله ، فيصح تصرف ورثة في تركة بنحو بيع ويلزمهم الدين . فإن تعذر^(٦) وفاؤه فسخ العقد ، كما لو باع السيد عبده الجاني .

(١) جزء من حديث رواه البخاري بنحوه (٦٣٥٠) في الفرائض ، باب قول النبي ﷺ : «من ترك مالاً فلأهله» .

(٢) الاختيارات العلمية ٤/ ٤٩٤ ، والفتاوى ٣٠/ ١٥٧ .

(٣) «ش ط» : وثق .

(٤) «ج» : مضمونه .

(٥) «ش ط» : الدين .

(٦) «ش ط» : نعذر .

(ويلزم) الحاكم (إجبارُ مفلسٍ محترف) أي : ذي حرفة كحدّادٍ وحائك (على) الكسب أو (إجبار نفسه) في حرفة يُحسنها لبقية دينه . وإن كان له صنائع أجبر على إجبار نفسه (فيما يليق به) من صنائعه ؛ (ل) يوفي (بقية دينه) بعد قسمة ما وجد من ماله ؛ لحديث سُرق ، «وكان سُرق رجلاً دخل المدينة وذكر أن وراءه (١) مالا فداينه الناس وركبته ديون ، ولم يكن وراءه مال فسماه سُرقاً وباعه بخمسة أبعرة» (٢) . ولأن المنافع تجري مجرى الأعيان في صحة العقد عليها ، وتحريم أخذ الزكاة ، وثبوت الغنى بها ، فكذا في وفاء الدين بها . والإجارة عقد معاوضة ، فجاز إجباره عليها كالبيع . و(ك) إجارة (وقف وأم ولد يستغني عنهما) ، ولا يعارضه قوله تعالى ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ (٣) ؛ لعدم دخوله فيها لأنه في حكم الأغنياء لحرمان (٤) الزكاة وسقوط نفقته عن قريبه ووجوب نفقة قريبه عليه ، وحديث مسلم «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك» (٥) فقضية عين . ولم يثبت أنه كان لذلك المدين حرفة يكتسب بها ما يفضل عن نفقته . ودعوى نسخ حديث سُرق لا دليل عليها ؛ إذ لم يثبت أن بيع الحرّ كان جائزاً في شرعنا ، وحمل لفظ بيعه على بيع منافعه أسهل من حمله على بيع رقبته المحرّم ، وحذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه شائع كثير ، وقول مشتريه : أعتقته ، أي : من حقي عليه ، ولذلك قال : فأعتقوه . أي : الغرماء ، وهم لا يملكون إلا الدين عليه (مع) بقاء (الحجر عليه) أي : المفلس المؤجر نفسه أو وقفه أو أم ولده ؛ (لقضائها) أي : بقية الدين .

و (لا) تجبر (امرأة) مفلسة (على نكاح) ولو رُغب فيها بما توفي به دينها ؛ لأنه يترتب عليها بالنكاح ما قد تعجز عنه . (ولا) يجبر (من لزمه حج أو كفارة) لو احترف أو آجر نفسه على أن يُحصّل من حرفته ما يحج به أو يُكفر ، ولا على إجبار نفسه لذلك ؛ لأن ماله لا يباع فيه ، ولا تجري فيه المنافع مجرى الأعيان .

(١) «ب» : له .

(٢) رواه الدارقطني ٦٢/٣ ، والبيهقي ٥٠/٦ وضعفه . والحاكم ٥٤/٢ ، وقال : «صحيح

على شرط البخاري» .

(٣) سورة البقرة : ٢٨٠ .

(٤) «ب، ج» : في حرمان .

(٥) رواه مسلم (١٨) في المساقاة ، باب استحباب الوضع من الدين .

(ويحرم) إجبار مدين مفلس أو غيره (على قبول هبة و) قبول (صدقة و) قبول (وصية)؛ لما فيه من ضرر تحمل المنّة، بخلافه على الصنعة . ولا يملك الحاكم قبض ذلك بلا إذن لفظي أو عرفي ، ولا غير المدين وفاء دينه مع امتناعه . (و) يحرم إجباره على (تزويج أم ولد)؛ ليوفي بمهرها دينه ، ولو لم يكن يطؤها؛ لأنه يُحرّمها عليه بالنكاح ، ويُعلق حقّ الزوج بها . (و) يحرم إجباره على (خلع) زوجته على عوض يوفي منه دينه؛ لأنه يُحرّمها عليه ، وقد يكون له إليها ميل .

(و) لا يجبر على (رد مبيع)؛ لعيب أو خيار شرط ونحوه ، (و) لا على (إمضائه) ، ولو كان فيه حظ؛ لأنه إتمام تصرف سابق على الحجر ، فلا يحجر عليه فيه . (و) لا يجبر على (أخذ دية عن أ قود) وجب له بجناية عليه أو على قته أو مورثه؛ لأنه يُفوت المعنى الذي وجب له القصاص . فإن اقتص فلا شيء للغرماء وإن عفا على مال ثبت وتعلقت به حقوق الغرماء . (و) لا يجبر على (نحوه) أي : ما تقدم كطلاق زوجة بذلت له أو غيرها^(١) عوضاً؛ ليطلقها عليه ويوفي به دينه . أو بذلت له امرأة مالا؛ ليتزوجها^(٢) عليه ، أو ادعى المفلس على من أنكره وبذل له مالا؛ لثلا يحلّقه .

انفكاك حجر
المفلس

(وينفك حجره) أي : المفلس (بوفاء) دينه ؛ لزوال المعنى الذي شرع له الحجر ، والحكم يدور مع علته . (ويصح الحكم بفكته) أي : الحجر (مع بقاء بعض) الدين ؛ لأن حكمه بفكته مع بقاء بعض الدين لا يكون إلا بعد البحث عن فراغ ماله ، والنظر في الأصلح من بقاء الحجر وفكته . وعلم منه أنه لا ينفك مع بقاء بعض الدين بدون حكم ؛ لأنه ثبت بحكم فلا يزول إلا به ، لاحتياجه لنظر واجتهاد ، (فلو طلبوا) أي : غرماء من فكّ حجره (إعادته) عليه (لما بقي) من دينهم (لم يُجبهم) الحاكم ؛ لأنه لم يُفك حجره حتى لم يبق له شيء . فإن ادعوا أن بيده مالا ويؤين سببه سأله الحاكم عنه ، فإن أنكر حلف وخُلّي ، وإن أقر وقال : لفلان وأنا وكيله أو عامله . سأله الحاكم إن حضر^(٣) ، فإن صدقه فله بيمينه^(٤) . وإن

(١) «أو غيرها» ليست في «ش ط» .

(٢) «ش ط» : ليتزوجها .

(٣) «ب» : يحضر .

(٤) «أ» : يمينه . وفي حاشية «الأصل» : «لا احتمال التواطىء» .

أنكره أعيد الحجر بطلبهم . وإن كان المقرُّ له غائبًا أقرَّ بيد المفلس إلى أن يحضر ويُسأل (١) .

(وإن اذَّان) من فُكَّ حجره وعليه بقية دين (فحُجر عليه) ، ولو بطلب أرباب الديون التي لزمته بعد فك الحجر (تشارك غرماء الحجر الأول و) غرماء الحجر (الثاني) في ماله الموجود إذا (٢) ؛ لتساويهم في ثبوت حقوقهم في ذمته كغرماء الميت ، إلا أن الأولين يُضرب لهم بقية ديونهم ، والآخرين بجمعها .

(ومن فُلس) - بالبناء للمفعول - (ثم اذَّان لم يُحبس) نصًّا (٣) ؛ لوضوح أمره .

(وإن أبى مفلس أو) أبى (وارثُ الحلف مع شاهد له) أي : المفلس أو المورث (٤) (بحق فليس لغرماء) المفلس أو الميت (الحلف) ؛ لإثباتهم ملكًا لغيرهم تتعلق به حقوقهم بعد ثبوته له ، فلم يجز كالمرأة تحلف لإثبات ملك زوجها ؛ لتعلق نفقتها به . ولا يُجبر المفلس ولا الوارث على الحلف ؛ لأننا لا نعلم صدق الشاهد . فإن حلف ثبت المال ، وتعلق به حق الغرماء .

(الحكم الرابع : انقطاع الطلب عنه) أي : المفلس ؛ لقوله تعالى : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ (٥) وهو خبر بمعنى الأمر أي : فأنظروه إلى ميسرته ، ولحديث «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك» (٦) وروي «لا سبيل لكم عليه» (٧) (فمن أقرضه) أي : المفلس شيئًا ، (أو باعه شيئًا لم يملك طلبه) ببدل القرض أو ثمن المبيع ؛ لأنه الذي أتلف ماله بمعاملة من لا شيء معه (حتى ينفك حجره) ؛ لتعلق حق غرمائه حال الحجر بعين ماله . وإن وجد من أقرضه أو باعه عين ماله فله الرجوع بها إن جهل الحجر عليه ، وإلا فلا وتقدم .

(١) «أ» : ويسأله .

(٢) «أ، ش ط» : إذن .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٥٥٥ / ٤ .

(٤) «أ، ج، ش ط» : الوارث .

(٥) سورة البقرة : ٢٨٠ . وفي «ش ط» : فنظر .

(٦) تقدم تخريجه في ص (٣٥٦) .

(٧) انظر : تلخيص الحبير ٣ / ٣٧ .

(فصل)

في الحجر لحظ نفس المحجور عليه

حكم من
دفع مالا إلى
المحجور
عليه لحظ
نفسه وغير
ذلك

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً﴾^(١) وأضاف الأموال إلى الأولياء؛ لأنهم مدبروها .

(ومن دفع ماله بعقد كبيع وإجارة ، (أو لا) بعقد كوديعة^(٢) وعارية (إلى محجور عليه لحظ نفسه) ، وهو الصغير والمجنون والسفيه (رجع) الدافع (في باق) من ماله ؛ لبقاء ملكه عليه . (وما تلف) منه بنفسه كموت قن أو حيوان ، أو بفعل محجور عليه كقتله له (ف) هو^(٣) (على مالكة) غير مضمون ؛ لأنه سلطه عليه برضاه ، (علم) الدافع (بحجر) المدفوع إليه (أو لا) ؛ لتفريطه لأن الحجر عليهم في مظنة الشهرة .

(ويضمن) محجور عليه لحظ نفسه (جناية) على نفس أو طرف ونحوه على ما يأتي تفصيله في الجنايات . (و) يضمن (إتلاف ما لم يُدفع إليه) من المال ؛ لاستواء المكلف وغيره فيه . (ومن أعطاه^(٤)) المحجور | عليه لحظ نفسه (مالاً) بلا إذن وليه في دفعه (ضمنه) أخذه^(٥) ؛ لتعديه بقبضه ممن لا يصح منه دفع (حتى يأخذه) منه (وليّه) أي : وليّ الدافع له ؛ لأنه المستحق لقبض مال الدافع وحفظه .

(ولا) يضمن من أخذ من محجور عليه لحظة مالا (إن أخذه ليحفظه) من

(١) سورة النساء : ٦ .

(٢) «ش ط» : كوديعة .

(٣) «ش ط» : فهو .

(٤) «ش ط» : اعطاء .

(٥) «ش ط» : ضمنه أخذه .

الضياع ، (كأخذ^(١) مغبوباً) من غاصبه أو غيره (ليحفظه لربه ولم يُفَرِّط) فلا يضمنه ؛ لأنه محسن بالإعانة على رد الحق لمستحقه . فإن فرط ضمن .

(ومن بلغ) من ذكر وأثنى وخنثى (رشيداً) انفك الحجر عنه ، (أو) بلغ (مجنوناً ثم عقل ورشد انفك الحجر عنه) ؛ لقوله تعالى : ﴿وابتلوا اليتامى﴾ الآية^(٢) ، ولأن الحجر عليه إنما كان لعجزه عن التصرف في ماله حفظاً له وقد زال فيزول الحجر ؛ لزوال علته (بلا حكم) بفكه . وسواء رشده الولي أو لا ؛ لأن الحجر عليهما لا يحتاج إلى حكم فيزول بدونه ، و^(٣) لقوله تعالى : ﴿فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾^(٤) . واشتراط الحكم زيادةً تمنع الدفع عند وجود ذلك ، وهو خلاف النص . (وأعطي) من انفك الحجر عنه (ماله) ؛ للآية ، ويستحب بإذن قاض وإشهاد برشد ودفع ؛ ليأمن التبعة . و(لا) يُعطي ماله (قبل ذلك بحال) ، ولو صار شيخاً ؛ لظاهر الآية .

علامات
بلوغ الذكر

(وبلوغ ذكر يأمناً) باحتلام أو غيره^(٥) ؛ لقوله تعالى : ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم﴾^(٦) ، (أو إتمام خمس عشرة سنة) ؛ لحديث ابن عمر : «عُرِضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني ، وعُرِضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني» متفق عليه^(٧) . وفي رواية البيهقي بإسناد حسن «فلم يجزني ولم يرني بلغت»^(٨) . (أو نبات شعر خشن) أي : يستحق أخذه بالموسى ، لا زغب ضعيف (حول قُبله) ؛ لأنه عليه السلام لما حَكَّم سعد بن معاذ في بني قريظة حكم بأن يُقتل مقاتلهم وتسبى ذراريهم ، وحكم بأن يكشف عن مؤنراتهم فمن أنبت فهو من المقاتلة ، ومن لم ينبت ألقوه بالذرية ، فبلغ ذلك

(١) «ب، ش ط» : كأخذه .

(٢) سورة النساء : ٦ .

(٣) ليست في «ش ط» .

(٤) سورة النساء : ٦ .

(٥) «ب، ج» : أو غيره كالأمناء بيده لقوله

(٦) سورة النور : ٥٩ .

(٧) رواه البخاري بنحوه (٢٥٢١) في الشهادات ، باب بلوغ الصبيان وشهادتهم ، ومسلم

بنحوه (٩١) في الإمارة ، باب بيان سن البلوغ .

(٨) السنن الكبرى ٥٥ / ٦ .

النبي ﷺ فقال : «لقد حكم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة» متفق عليه (١) .

علامات
بلوغ الأنثى

(و) بلوغ (أنثى بذلك) الذي يحصل به بلوغ الذكر، (و) تزيد عليه (بحيض)؛
لحديث «لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار» رواه الترمذي وحسنه (٢)، (و) حملها
دليل إنزالها)؛ لإجراء الله تعالى العادة بخلق الولد من مائها . قال تعالى :
﴿فلينظر الإنسان مم خلق ، خلق من ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب﴾ (٣) .
(وقدره) أي : قدر زمن يحكم فيه ببلوغها إذا ولدت (أقل مدة الحمل) أي : ستة
أشهر فيحكم ببلوغها منها ؛ لأنه اليقين . (وإن طلقت زمن إمكان بلوغ) أي : بعد
تسع سنين (وولدت لأربع سنين الحق بمطلق وحكم ببلوغها من قبل الطلاق)؛
احتياطاً للنسب، (و) بلوغ (خنثى بسن) أي : تمام خمس عشرة سنة ، (أو نبات
حول قبليه)، فإن وجد حول أحدهما فلا . قاله القاضي (٤) وابن عقيل (٥) . (أو إماء
من أحد فرجيه أو حيض من قبل أو هما) أي : المنى والحيض (من مخرج) واحد؛
لأنه إن كان ذكراً فقد أمنى ، وإن كان أنثى فقد أمنت وحاضت ، وكل منهما يحصل
به البلوغ . ولا بلوغ بغير ما ذكر ، كغَلْظ صوت ، وقرق أنف ، ونهود ثدي وشعر إبط .

علامات
بلوغ الخنثى

(١) رواه البخاري بنحوه (٣٨٩٥) في المغازي ، باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه
إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم . ومسلم بنحوه (٦٦) في الجهاد والسير ، باب جواز
قتال من نقض العهد وجواز إنزال أهل الحصن على حكم حاكم عدل أهل للحكم . دون
قوله : «من فوق سبعة أرقعة» . وقد حسنها الألباني في الإرواء (١٤٥٣) . ولم يخرج
الشيخان الأمر بالكشف عن مؤثراتهم . وورد في السنن الأربعة أن من أنبت قتل ، ولم
لم ينبت خلي سبيله . صححه الترمذي وابن حبان والحاكم وابن حجر . انظر التلخيص
الحبير ٤٢/٣ .

(٢) أبواب الصلاة ، باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار (٣٧٧) . وقد أشار الشيخ أحمد
شاكراً إلى اختلاف لفظ الحديث تبعاً للنسخ . ورواه أبو داود بلفظه (٦٤١) في الصلاة ،
باب المرأة تصلي بغير خمار . ومثله ابن ماجه (٦٢١) في الطهارة ، باب إذا حاضت
الجمارية لم تُصل إلا بخمار . والحاكم ٢٥١/١ بنحوه وقال : «صحيح على شرط
مسلم» . و صححه الألباني في الإرواء (١٩٦) .

(٣) سورة الطارق : ٧، ٦، ٥ .

(٤) نقله الفتوح في شرح المنتهى ٥٦٢/٤ .

(٥) الفصول ، مصورة مخطوط . بجامعة أم القرى . رقم (٣٤) فقه حنبلي ص ١٠٢ ب/ق .

(والرشد إصلاح المال)؛ لقول بن عباس في قوله تعالى ﴿فإن أنستم منهم رشداً﴾^(١) أي : صلاحاً في أموالهم^(٢) ، ولأنه نكرة في سياق الشرط . ومن كان مصلحاً لماله فقد وجد منه شرطه ، والعدالة لا تُعتبر في الرشد دوماً فلا تعتبر في الابتداء ، كالزهد في الدنيا ، وقولهم^(٣) : إن الفاسق \ غير رشيد يُنتقض ب٢٦١ بالكافر ، فإنه غير رشيد في دينه ولم يحجر عليه من أجله .

(ولا يُعطى) من بلغ رشيداً ظاهراً (ماله حتى يُختبر ومحله) أي : الاختبار (قبل بلوغ)؛ لقوله تعالى : ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح﴾ الآية^(٤) . والدليل منها من وجهين ، أحدهما : قوله ﴿اليتامى﴾ وإنما يكونون يتامى قبل البلوغ . الثاني : أنه مدّ^(٥) اختبارهم إلى البلوغ بلفظ «حتى» فدل على أن الاختبار قبله ، وتأخير الاختبار إلى البلوغ يؤدي إلى الحجر على البالغ الرشيد؛ لأن الحجر يمتد إلى أن يختبر ويُعلم رشده . ولا يختبر إلا من يعرف المصلحة من المفسدة ، وتصرفه حال الاختبار صحيح (ب) تصرف (لائق به) متعلق بيُختبر ، (و) حتى (يؤنس رشده) أي : يُعلم ويختلف باختلاف الناس .

(فولد تاجر) يُؤنس رشده (بأن يتكرر بيعه وشراؤه ، فلا يغبن غالباً غبناً فاحشاً ، و) يُؤنس رشده (ولد رئيس^(٦) وكاتب^(٧) باستيفاء على وكيله) فيما وكله

(١) سورة النساء : ٦ .

(٢) انظر : تفسير الطبري ٥٧٦/٧ ، والدر المثور ٤٣٥/٢ .

(٣) الشافعية وحدهم يعتبرون الرشد في الدين والمال معاً . حاشية القليوبي ٣٠١/٢ .

(٤) سورة النساء : ٦ .

(٥) «ش ط» : مدة .

(٦) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «وولد رئيس ، الرئيس : شريفُ القدر من رأس يرأس -بفتحيتين- رئاسة : شرف قدره ، يعني أن أولاد الكبار الذين يصاب أمثالهم عن الأسواق يختبر الواحد منهم ، بأن تدفع إليه نفقته مدة لينفقها في مصالحه ، فإن صرفها في مصارفها ومواقعها واستوفى على وكيله فيما وكله فيه ، واستقصى عليه دل ذلك على رشده ، فيُعطى ماله وإلا فلا» ٩٠ب/ق .

(٧) المراد بالكاتب هنا ، كاتب الأموال التي ترد بيت المال وتصرف منه . انظر : التعريف بمصطلحات صبح الأعشى ص (٢٨٠) ، وما اتفق لفظه واختلف معناه ص (٣٦٧) .

فيه . (و) يؤنس رشد (أنثى باشتراء قطن واستجادته ودفعه ، و) دفع (أجرته للغزالات واستيفاء عليهن) أي : الغزالات .

(و) يعتبر مع ما تقدم من إيناس رشده (أن يحفظ كل ما في يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه) كحرق نَفَطٍ يشتريه للتفرج عليه ونحوه ، (أو) صرفه في (حرام كقمار وغناء وشراء) شيء (محرم) كآلة لهو وخمر ؛ لأن العرف يعدّ من صرف ماله في ذلك سفيهاً مبذراً^(١) . وقد يعد الشخص سفيهاً بصرفه ماله في المباح ، ففي الحرام أولى ، بخلاف صرفه في باب بر كصدقة ، أو في مطعم ومشرب وملبس ومنكح لا يليق به ، فليس تبذيراً ؛ إذ لا إسراف في الخير .

(ومن نوزع في رشده فشهد به عدلان ثبت) رشده ؛ لأنه قد يعلم بالاستفاضة ، (وإلا) يشهد به عدلان (فادعى) محجور عليه (علم وليه) رشده (حلف) وليه أنه لا يعلم رشده ؛ لاحتمال صدق مدع ، وظاهر ما يأتي في باب اليمين في الدعاوى : إن لم يحلف لا يقضى عليه برشده ؛ لنكوله .

(ومن تبرع في) حال (حجره) أو باع ونحوه (فثبت كونه) أي : المتبرع ونحوه (مكلفاً رشيداً نفذ) تصرفه ؛ لتبين أهليته له^(٢) .

(١) الفرق بين الإسراف والتبذير : أن الإسراف صرف الشيء فيما ينبغي زائداً على ما ينبغي ،

والتبذير : صرف الشيء فيما لا ينبغي . انظر : كشاف القناع ٣/ ٤٤٥ .

(٢) «أ» : انتهى .

(فصل)

من له ولاية
المملوك
والصغير
والبالغ

(وولاية مملوك لسيدته)؛ لأنه ماله ، (ولو) كان سيده (غير عدل)؛ لأن تصرف الإنسان في ماله لا يتوقف على عدالته . (و ولاية (صغير) عاقل أو مجنون ، (وبالغ ومجنون) ، ومن بلغ سفيهاً واستمرّ (لأب بالغ)؛ لكمال شفقتة . فإن ألحق الولد بابن عشر فأكثر ولم يثبت بلوغه^(١) فلا ولاية له؛ لأنه لم ينفك عنه الحجر فلا يكون ولياً، (رشيد)؛ لأن غيره محجور عليه ، (ثم) الولاية بعد أب لوصيه)؛ لأنه نائب الأب، أشبه وكيله في الحياة ، (ولو) كان وصيه (بجعلٍ وثمّ متبرع) بالنظر له ، (أو) كان الأب أو وصيه (كافراً على كافر) إن كان عدلاً في دينه . ولا ولاية لكافر على مسلم . (ثم) بعد الأب ووصيه فالولاية لـ(حاكم)؛ لانقطاع الولاية من جهة الأب، فتكون للحاكم، كولاية النكاح؛ لأنه ولي من لا ولي له .

(وتكفي العدالة) في الولي (ظاهراً) فلا يحتاج حاكم إلى تعديل أب أو وصيه . وللمكاتب ولاية ولده التابع له دون الحر . (فإن عدم) حاكم أهل (فأمين)^(٢) يقوم مقامه) أي : الحاكم . وعلم منه أنه لا ولاية للجد والأم وباقي العصابات . «وحاكم عاجز كالعدم» . قاله الشيخ تقي الدين^(٣) . نقل ابن الحكم^(٤) فيمن عنده مال تطالبه الورثة فيخاف من أمره، ترى أن يخبر الحاكم ويدفعه إليه؟ قال : «أما حكامنا اليوم هؤلاء فلا أرى أن يتقدم إلى أحد منهم ولا يدفع إليه شيئاً»^(٥) .

- (١) قال البهوتي : «ويتصور أن يكون الأب غير بالغ إذا ألحق الولد بابن عشر احتياطاً للنسب فيلحق به الولد ولا يثبت به بلوغه . كشف القناع ٤٤٦/٣ .
- (٢) «فأمين» كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .
- (٣) الاختيارات العلمية ٤٨١/٤ .
- (٤) هو : جعفر بن محمد بن أحمد بن الحكم الواسطي المؤدّب (٢٥٣هـ) ، وثقه الخطيب البغدادي . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٠/١٦ .
- (٥) الفروع ٣١٧/٤ .

حكم تصرفات
الولي
١٢٦٢

(وحرّم تصرف ولي صغير و) ولي (مجنون) وسفيه (إلا بما فيه حظ) للمحجور عليه؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن﴾ (١) / والسفيه والمجنون في معناه (٢).

(فإن تبرّع) الولي بصدقة أو هبة، (أو حابى) (٣)، بأن باع من مال مولّيه بأنقص من ثمنه أو اشترى له بأزيد، (أو زاد) في الإنفاق (على نفقتهما) أي: الصغير والمجنون بالمعروف، (أو) زاد في الإنفاق على (من يلزمهما مؤنته بالمعروف ضمن) ما تبرع به وما حابى به والزائد في النفقة؛ لتفريطه. وللولي تعجيل نفقة مولاة (٤) مدة جرت به عادة أهل بلده إن لم يفسدها. (وتدفع) النفقة (إن أفسدها يوماً بيوم. فإن أفسدها) أي: النفقة مؤكّلة عليه بإتلاف أو دفع لغيره (أطعمه) الولي (معاينة)، وإلا كان مفرطاً.

(وإن أفسد كسوته ستر عورته فقط في بيت، إن لم يمكن تحيّل) على إبقائها عليه، (ولو) كان التحيل (بتهديد)، فإذا أراه الناس ألبسه. فإن عاد نزع عنه (٥). ويقيد المجنون إن خيف عليه نصاً (٦).

(ولا يصح أن يبيع) ولي صغير ومجنون من مالهما لنفسه، (أو يشتري) من مالهما لنفسه، (أو يرتهن من مالهما لنفسه)؛ لأنه مظنة التهمة، (غير أب) فله ذلك ويولي طرفي العقد؛ لأنه يلي بنفسه، والتهمة منتفية بين الوالد وولده؛ إذ من طبعه الشفقة عليه والميل إليه، وترك حظ نفسه لحظه بخلاف غيره.

(وله) أي: الأب مكاتبة قنّهما، (ولغيره) أي: الأب من الأولياء، وهو الوصي أو الحاكم (مكاتبة قنّهما) أي: الصغير والمجنون؛ لأن فيه تحصيلاً لمصلحة الدنيا والآخرة. وقيدتها بعض الأصحاب بما إذا كان فيها حظ. (و) لأب وغيره

(١) سورة الإسراء: ٣٤.

(٢) «ش ط»: معناه.

(٣) «ب»: حاب.

(٤) «أ، ج»: مولّيه.

(٥) ليست في «ب».

(٦) الفروع ٤/٣٢٢.

(عتقه) أي : قنهما (على مال)؛ لأنه معاوضة فيها حظ أشبه البيع . وليس له العتق مجاناً . (و) لأب وغيره (تزويفه) أي : قنهما (لمصلحة) ولو بعضه ببعض ؛ لإعفاه عن الزنا ، وإيجاب نفقة الأمة على زوجها .

(و) لأب وغيره (إذنه) أي : رقيق محجوره (في تجارة) بماله ، كاتجار وليه فيه بنفسه . (و) لأب وغيره (سفرٌ بمالهما) ؛ للتجارة أو غيرها (مع أمن) بلد وطريق ؛ لجريان العادة به في مال نفسه . فإن كان البلد أو طريقه غير آمن^(١) لم يجز . (و)^(٢) لأب وغيره (مضاربتة^(٣) به) أي : الاتجار بمالهما بنفسه ؛ لحديث ابن عمر مرفوعاً «من ولي يتيماً له مال فليتجر به ولا يتركه حتى تأكله الصدقة» . ورؤي موقوفاً على عمر ، وهو أصح^(٤) ، ولأنه أحظ للموَلَّى عليه .

(ولمحجور ربحه كله) ؛ لأنه نماء ماله فلا يستحقه غيره إلا بعقد ، ولا يعقدها الولي لنفسه ؛ للتهمة (و) لولي^(٥) (دفعه) أي : مال محجور عليه لغيره (مضاربةً بجزء) مشاع معلوم (من ربحه) ؛ لأن عائشة أبضعت مال محمد بن أبي بكر^(٥) ، ولبناية الولي عن محجوره في كل ما فيه مصلحة . وللعامل ما شورت عليه . (و) لولي^(٥) (بيعه) أي : مال مولاه (نسئاً) أي : إلى أجل لمصلحة . (و) له (قرضه ولو بلا رهن لمصلحة) ، بأن يكون ثمن المؤجل أكثر مما يباع به حالاً ، أو يكون القرض للمليء يأمن جحوده ؛ خوفاً على المال من نحو سفر . (وإن أمكنه) أي : الولي أخذ رهن أو ضمين بثمان أو قرض (فالأولى أخذه) ؛ احتياطاً . (وإن تركه) أي : التوثق ولي مع

(١) «ش ط» : أمن .

(٢) «الأصل» : من الشرح ، والتصحيح من الأخرى .

(٣) «الأصل» : (ومضاربتة به) والتصحيح من الأخرى .

(٤) رواه الترمذي (٦٤١) بلفظ «ألا من ولي يتيماً . . .» وقال : «في إسناده مقال» . والدارقطني واللفظ له ١١٠ / ٢ ، والبيهقي بنحوه وضعفه ١٠٧ / ٤ . وضعفه أحمد وابن حجر . انظر : تلخيص الحبير ١٥٧ / ٢ - ١٥٨ .

أما الموقوف على عمر فقد أخرجه البيهقي ١٠٧ / ٤ وقال : «هذا إسناد صحيح وله شواهد عن عمر رضي الله عنه» .

(٥) لم أقف عليه .

إمكانه (فضاع المال لم يضمه) الولي؛ لأن الظاهر السلامة . ولا^(١) يقرضه لمودة ومكافأة نصاً^(٢) .

(و) له (هبتة بعوض)؛ لأنها في معنى البيع، وفيها ما فيه . (و) له (رهنة لثقة لحاجة، وإيداعه) ولو مع إمكان قرضه لمصلحة . (و) له (شراء عقار) من مالهما؛ ليُستغل لهما مع بقاء الأصل . وهذا أولى من المضاربة به . (و) له (بناؤه)^(٣)، أي: العقار لهما من مالهما؛ لأنه في معنى الشراء، إلا أن يتمكن من الشراء ويكون أحظّ فيتعين عليه، (بما جرت عادة أهل بلده) بالبناء به؛ لأنه العرف، فيفعله (لمصلحة)، فإن لم تكن فلا .

(و) له (شراء أضحية ل) محجور عليه (موسر) نصاً^(٤) . وحمله في المغني على يتيم يعقلها؛ لأنه يوم عيد وفرح، فيحصل بذلك جبر قلبه، وإلحاقه بمن له أب كالثياب الحسنة مع استحباب^(٥) التوسعة في هذا اليوم^(٦) . (و) له (مداواته) أي: المحجور عليه ولو بأجرة لمصلحة ولو بلا إذن حاكم نصاً^(٧) . وله حمله بأجرة^(٨) ليشهد الجماعة، قاله في المجرّد^(٩) | والفصول^(١٠) . وإذنه في صدقة بيسير^(١١) . قاله في المذهب^(١٢) .

٢٦٢ ب

(و) له (ترك صبي بمكتب)؛ لتعلم خط ونحوه (بأجرة)؛ لأنه من مصالحه،

-
- (١) «أ، ج، ش ط»: فلا .
 - (٢) الفروع ٣٢١/٤، والإنصاف ٣٣٠/٥ .
 - (٣) «الأصل»: من الشرح، والتصحيح من الأخرى .
 - (٤) الفروع ٣٢١/٤، والإنصاف ٣٣٠/٥ .
 - (٥) «ج»: استحبات .
 - (٦) المغني ١٠٨/١١ .
 - (٧) الفروع ٣٢١/٤ .
 - (٨) «أ، ج، ش ط»: بأجرة نصاً .
 - (٩) نقله في الفروع ٣٢١/٤ .
 - (١٠) ماسبق .
 - (١١) «ج»: يسير .
 - (١٢) المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد ليوסף بن عبد الرحمن بن الجوزي ص (٦٦) .

أشبه ثمن مأكول^(١) . وكذا تركه بدكان ؛ لتعلم صناعة . (و) له (شراء لعب غير مصورة لصغيرة) تحت حجره (من مالها) نصاً^(٢) ؛ للتمرّن ، وله أيضاً تجهيزها إذا زوّجها أو كانت مزوجة بما يليق بها من لباس وحلي وفرش على عاداتهن في ذلك البلد . وله أيضاً خلطُ نفقة مواليه بماله إذا كان أرفق له . وإن مات من يتجر لنفسه ويتيمه بماله وقد اشترى شيئاً ولم يُعرف لمن هو أقرع فمن قرع حلف وأخذ . قاله الشيخ تقي الدين^(٣) .

(و) لولي صغير ومجنون (بيعُ عقارهما لمصلحة) نصاً^(٤) ، ككونه^(٥) في مكان لا غلة فيه أو فيه غلّة يسيرة ، أو له جارٌ سوء ، أو يُعمرّ به عقاره الآخر ونحوه ، (ولو بلا ضرورة أو زيادة على ثمن مثله) أي : العقار .

(ويجب) على وليهما (قبولُ وصية لهما بمن يعتق عليهما) من أقاربهما (إن لم تلزم) هما (نفقته لإعسار) هما^(٦) (أو غيره) ، كوجود أقرب منهما أو قدرة عتيق على تكسب ؛ لأن قبول الوصية إذن مصلحةٌ محضة . (وإلا) بأن لزمتهما نفقته (حرم) قبول الوصية به ؛ لتفويت مالهما بالنفقة عليه .

(وإن لم يُمكنه) أي : الولي (تخليصَ حقّهما) أي : الصغير والمجنون (إلا برفع مدين) لهما (لوال يظلمه رّفعه) الولي إليه ؛ لأنه الذي جرّ الظلم إلى نفسه ، (كما لو لم يمكن رد مغصوب) إلى مالكة (إلا بكلفة عظيمة) فلربه إلزامٌ غاصبه رده ؛ لما تقدم .

(١) «ج» : مأكوله .

(٢) الفروع ٤/٣٢١ ، والإنصاف ٥/٣٣١ .

(٣) الاختيارات العلمية ٤/٤٨١ . وقد تصحفت العبارة في المطبوع كالتالي : بل مذهب أحمد أنه يفرغ فمن فرغ خلف واحد . وقال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «في هذا التحليف نظر ، ولو قيل : يقسم بين ورثته وبين اليتيم بنسبة ما لكل منهما . لكان أولى ؛ لأن المال المختلط زيادته ونقصه وما يعتريه من شك واشتباه يجب أن يراعى فيه العدل ، وذلك بالتقسيط . وكيف يحلف في هذا واليتيم والوارث ليس عندهم اطلاع على الأمر . فالحلف لا محل له . والله أعلم . الفتاوى السعدية ص (٣٨٧) .

(٤) الفروع ٤/٣٢١ ، والإنصاف ٥/٣٣٢ .

(٥) «ج، ش ط» : لكونه .

(٦) «ش ط» : (إن لم تلزمهما) نفقة لاعسارهما .

(فصل)

حكم من
سفه بعد فك
حجره

(ومن فُكَّ حجره) لتكليفه ورشده (فَسَفَه) أي : صار سفياً (أعيد) حجره؛ لدوران الحكم مع علته . ولا يحجر عليه (ولا ينظر في ماله إلا حاكم)؛ لاختلاف التبذير الذي هو سبب الحجر عليه ثانياً، فيحتاج إلى الاجتهاد ، أشبه الحجر لفلس ، (كمن جُنَّ) بعد بلوغه ورشده فلا ينظر في ماله إلا حاكم ، وكذا الشيخ الكبير إذا اختل عقله حَجَرَ عليه كالمجنون . (ولا ينفك) الحجر عمن سفه ونحوه بعد رشده (إلا بحكمه)؛ لأنه ثبت بحكمه ، فلا ينفك إلا به . كحجر الفلّس .

زواج السفية

(ويصح تزوجه) أي : السفية البالغ (بلا إذن وليه لحاجة) متعة أو خدمة؛ لأن النكاح لم يشرع لقصد المال ، ومع الحاجة إليه يكون مصلحة محضة ، بحيث يصح تزويج ولي السفية له بغير إذنه إذن^(١) ، فصحته من السفية إذاً بغير إذن^(٢) وليه أولى . و(لا) يصح (عتقه) أي : السفية لرقيقه؛ لأنه تبرع أشبه هبته ووقفه . (و) يصح (تزويجه) أي : تزويج ولي السفية له (بلا إذنه) مع سكوته (لحاجة)؛ لما تقدم . (و) له (إجباره) أي : السفية على النكاح إن امتنع منه (لمصلحة) ، كإجباره على غيره من المصالح ، و(كسفيه)^(٣) فلوليها إجبارها على النكاح لمصلحتها .

(وإن أذن) لسفيه وليه في تزوج (لم يلزم تعيين المرأة) في الإذن ، أي : لم يشترط . (ويتقيد) الإذن (بمهر المثل) . فإن تزوج بزيادة عليه لم تلزم ؛ لأنها تبرع وليس أهلاً له . (ويلزم ولياً) لسفيه (زيادةً زوج بها) ، فيدفعها من ماله ؛ لتعديه . و(لا) تلزمه (زيادةً أذن^(٤) فيها)؛ لأنه لم يباشرها ، ووجود الإذن كعدمه . ولا تلزم أيضاً السفية كما يدل عليه كلامه في الإنصاف^(٥) وغيره خلافاً لما في شرحه^(٦) .

(١) «أ» : بغير إذن فصحته . وفي «ب، ج» : إذا .

(٢) «ج» : إذ

(٣) «ش ط» : وكسفيه .

(٤) «ش ط» : إذن .

(٥) ٣٣٥ / ٥ .

(٦) ٥٧٩ / ٤ .

(وإن عَضَلَهُ) أي منع الولي السفية أن يتزوج (استقلَّ) به السفية أي : فيصح بدون إذنه حتى مع عضله إياه . (فلو علمه) أي : السفية وليُّ (يُطَلَّق) إن زوجه (اشترى له أمة) يتسرى بها . وعُلم منه صحة طلاقه دون عتقه ؛ لأن الطلاق ليس إتلافًا ، إذ الزوجة لا ينفذ بيع زوجها ولا هبته لها ، ولا تورث عنه لو مات فليست بمال ، بخلاف أمته . وغُرْمُ الشاهدين^(١) بالطلاق قبل الدخول إذا رجعا نصفُ المسمى ، إنما^(٢) هو لأجل تفويت الاستمتاع بإيقاع الحيلولة ، وإن لم يُتلفا مالا كرجوع من شهد بما يوجب القَوَد ، وقوله : أخطأت . وأيضاً^(٣) فالعبد يصح طلاقه فالسفيه أولى .

١٢٦٣

(ويستقل) سفية (بما) أي : فعل (لا يتعلق بالمال مقصوده) ، كحد قذف وعبادة بدنية من حج وغيره ، لا نذره عبادة مالية كصدقة . ولا تصح شركته ولاحوالته ولا الحوالة عليه .

(وإن أقر بحد) أي : بما يوجبه من نحو زناً أو قذف أخذ به في الحال ، (أو) أقرَّ به (نسب أو طلاق أو قصاص أخذ به في الحال) قال ابن المنذر : «هو إجماع من نحفظ عنه»^(٤) ؛ لأنه غير متهم في نفسه ، والحجر إنما يتعلق بماله ، فيقبل على نفسه . (ولا يجب مالٌ عُفي عليه) عن قصاص أقرَّ به السفية ؛ لاحتمال التواطؤ بينه وبين المقرِّ له . فإن فك حجره أخذ به (و) إن أقر (بمال) كثمن وقرض وقيمة متلف (فبعد فكه) أي : الحجر يؤخذ به ؛ لأنه مكلف يلزمه ما أقر به كالراهن يُقر بالرهن . ولا يُقبل في الحال ؛ لثلا يزول معنى الحجر ، لكن إن علم الولي صحة ما أقر به السفية لزمه أدائه في الحال .

(وتصرف وليه) أي : السفية في ماله (ك) تصرف (ولي صغير ومجنون) على ما تقدم ؛ لأن الحجر عليه لحظ نفسه ، أشبه الصغير .

(١) قوله : «غرم الشاهدين إلخ» جواب استفهام مقدر أوردته الفتوح في شرحه ، ونصه : «فإن قيل : لم أجز طلاق السفية دون عتقه ، وكل منهما إتلاف ، بدليل ما لو شهد إثنان على رجل بطلاق قبل الدخول وأمضى الحاكم الحكم بشهادتهما ثم رجعا فإنهما يغرمان نصف المسمى ؟» ثم ذكر الجواب ٥٧٩ / ٤ . قلت : بسطُ الفتوح أوضح من إيجاز البهوتي في هذه المسألة .

(٢) «ج» : لأنه إنما .

(٣) «ب، ش ط» ساقطة .

(٤) الإشراف على مذاهب أهل العلم ١ / ١٣٤ .

(فصل)

حكم أكل
الولي من مال
موليه وناظر
الوقف

(ولولي) صغير ومجنون وسفيه (غير حاكم وأمينه) أي : الحاكم (الأكل) الحاجة من مال موليه^(١)؛ لقوله تعالى : ﴿ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾^(٢) ، ولحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : إني فقير وليس لي شيء، ولي يتيم؟ فقال : كل من مال يتيمك غير مسرف» رواه أبو بكر^(٣) . والحاكم وأمينه لا يأكلان شيئاً ؛ لاستغنائهما بما لهما في بيت المال . فليأكل من يباح له (الأقل من أجره مثله وكفايته) . فإذا كانت كفايته أربعة دراهم وأجره عمله ثلاثة أو بالعكس لم يأكل إلا الثلاثة ؛ لأنه يأكل بالحاجة والعمل جميعاً، فلا يأخذ إلا ما وجد فيه . (ولا يلزمه) أي : الولي (عوضه) أي : ما أكله (بيساره)؛ لأنه عوض عن عمله فلم يلزمه عوضه مطلقاً كالأجير والمضارب، ولظاهر الآية فإنه تعالى لم يذكر عوضاً، بخلاف المضطر إلى طعام غيره؛ لاستقرار عوضه في ذمته .

(ومع عدمها) أي : حاجة ولي صغير ومجنون وسفيه ، بأن كان غنياً يأكل من مالهم (ما فرضه له حاكم)، فإن لم يفرض له شيئاً لم يأكل منه؛ لقوله تعالى : ﴿ومن كان غنياً فليستعفف﴾^(٤) . وعلم منه أن للحاكم فرضه لكن لمصلحة . (ولناظر وقف ولو لم يحتج أكل) منه (بمعروف)؛ إلحاقاً له بعامل الزكاة .

(١) «ش ط» : موليه .

(٢) سورة النساء : ٦ .

(٣) رواه النسائي بنحوه (٣٦٦٨) في الوصايا، باب ما للوصي من مال اليتيم إذا قام عليه . وأبو داود بنحوه (٢٨٧٢) في الوصايا، باب ما جاء في مال لولي اليتيم أن ينال من مال اليتيم . وابن ماجه بنحوه (٢٧٥٠) في الوصايا، باب قوله «ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف» . وحسنه الألباني في الإرواء (١٤٥٦) .

(٤) سورة النساء : ٦ .

وإن شرط له الواقف شيئاً فله ما شرطه . قال الشيخ تقي الدين : «لا يُقَدَّم بمعلومه بلا شرط ، إلا أن يأخذ أجرة عمله مع فقره كوصي اليتيم»^(١) .

حكم ادعاء من فك حجره وتعدى وليه (ومن فك حجره) لعقله ورشده (فادعى على وليه تعدياً) في ماله ، (أو) ادعى على وليه (موجب ضمان) كتفريط أو تبرع (ونحوه) ، كدعواه عدم مصلحة في بيع عقاره ونحوه فقول ولي . (أو) ادعى (الولي وجود ضرورة أو) وجود (غبطة) لبيع عقار فقول ولي . (أو) ادعى (الولي وجود تلف ، أو) ادعى (قدر نفقة) ولو على عقار محجور عليه ، (أو كسوة) لمحجوره أو زوجته أو رقيقه ونحوه (فقول ولي) ؛ لأنه أمين أشبه المودع (ما لم يخالفه) أي : قول الولي (عادةً وعرفاً) فيرد للقرينة . (ويحلف) ولي حيث قبل قوله ؛ لاحتمال صدق الآخر (غير حاكم) فلا يحلف مطلقاً .

و (لا) يقبل قول ولي بجعل (في دفع ماله^(٢) بعد رشد أو) بعد (عقل) ؛ لأنه قبض المال لمصلحته أشبه المستعير ، (إلا أن يكون) الولي (مُتَبَرِّعاً) فيقبل قوله في دفع المال | إذا^(٣) ؛ لأنه قبض المال لمصلحة المحجور عليه فقط أشبه الوديع . (ولا) يقبل قول ولي (في قدر زمن إنفاق^(٤)) ، بأن قال من انفك حجره : أنفقت علي من سنة . فقال الولي : بل من سنتين . لم يقبل قوله إلا ببينة ؛ لأن الأصل عدم ما يدعيه .

الحجر على الزوجة الرشيدة في التبرع الزائد على الثلث وعلى المقتر (وليس لزوج) حرة (رشيدة حُجر عليها في تبرع زائد على ثلث مالها) ؛ للآية ، وحديث : «يا معشر النساء تصدقن ولو من حُلِيْكُنَّ»^(٥) وكن يتصدقن ويقبل عليه السلام منهن ولم يستفصل ، ولأن من وجب دفع ماله إليه لرشده جاز

(١) الاختيارات العلمية ٤ / ٥١٠ . وفي حاشية «ب» : «قوله : «قال الشيخ تقي الدين إلخ» . لو عطف قول الشيخ بالواو لكان أولى لمغايرته ما قبله» .

(٢) «م ط ، ب ، ج ، ش ط» : مال .

(٣) «أ ، ش ط» : إذن .

(٤) «ش ط» : اتفاق .

(٥) رواه مسلم بنحوه (٤٥) في الزكاة ، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا مشركين .

له التصرف فيه بلا إذن أحد كالذكر . وأما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « لا يجوز للمرأة عطية من مالها إلا بإذن زوجها؛ إذ هو مالك عصمتها» رواه أبو داود^(١) . أجيب عنه بأن شعيباً لم يدرك عبد الله بن عمرو^(٢) ، ولم يثبت ما يدل على تحديد المنع بالثلث ، ولا يقاس على حقوق الورثة المتعلقة بمال المريض؛ لأن المرض سبب يفضي إلى وصول المال إليهم بالميراث ، والزوجية إنما تجعله من أهل الميراث ، فهي أحد وصفي العلة ، فلا يثبت الحكم بمجردهما ، كما لا يثبت لها الحجر على زوجها . (ولا لحاكم حَجْر على مُقْتَر على نفسه وعياله)؛ لأن فائدة الحجر جمع المال وإمساكه لا إنفاقه^(٣) . وقيل^(٤) : لا يمنع من عقوده ولا يُكْف عن التصرف في مَحَالِّه^(٥) لكن يُنْفَق عليه^(٦) جبراً بالمعروف من ماله^(٧) .

(١) رواه بنحوه (٣٥٤٧) في البيوع والإجازات ، باب في عطية المرأة بغير إذن زوجها . والنسائي بنحوه (٢٥٤٠) في الزكاة ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها . وابن ماجه بنحوه (٢٤١٠) في الأحكام ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها . وضعفه الشافعي وحمله على الأدب والاختيار إن كان صحيحاً . وقال البيهقي : «ومن أثبت أحاديث عمرو بن شعيب لزمه إثبات هذا إلا أن الأحاديث التي مضت في الباب قبله أصح إسناداً» . السنن الكبرى ٦/٦٠-٦١ باختصار . وحسنه الألباني في السلسلة الصحيحة (٨٢٥) .

(٢) «أ» : عمر .

(٣) «الأصل» : إنفاقه . والتصحيح من الأخرى .

(٤) «ش ط» : وقيل : بلى لا يمنع . .

(٥) «ش ط» : ماله .

(٦) «الأصل» : عليه . والتصحيح من الأخرى .

(٧) «ب» : ماله . انتهى .

(فصل)

إذن السيد

(لولي) حر (مُميِّز وسيدَه) أي: القن المميِّز (أن يأذن له) أي: لموليه أو قنَه والولي لموليه المميِّز في التجارة عليه، فصَحَّ تصرفه بإذن وليه وسيدَه، كالعبد الكبير والسفيه . (وكذا) يصح أن يأذن له أن (يقيم بينة) على الخصم ، (و) أن (يُحَلِّف) (٢) الخصم إذا أنكر (ونحوه) كمخالعة ومقاسمة؛ لأنها تصرفات متعلقة بالمال أشبهت التجارة .

(ويتقيد فك) حَجْر عن مأذون له من حُرٍ وقنٍّ مميِّز (٣) (بقدر ونوع عيِّنا)، بأن قال له وليه أو سيده : اتَّجر في مائة دينار فما دون . فلا يتجاوزها، أو قال له : اتَّجر في البزِّ (٤) فقط ، فلا يتعداه؛ لأنه يتصرف بالإذن من (٥) جهة آدمي ، فوجب أن يتقيد بما أذن له (٦) فيه ، (كوكيل ووصي في نوع) من التصرفات فليس له مجاوزته . (و) كمن وكَّل أو وُصِّي إليه في (تزويج ب) شخص (٧) (معين)، فليس له أن يُزوِّج من غيره، وكمن وكله رشيد في (بيع عين ماله) فليس لوكيل بيع غيرها من ملكه . (و) ك (العقد الأول) أي : أن من أذن له في بيع عين أو إيجارها ونحوه لم يملك إلا العقد الأول، فإذا عادت العين لملك الموكل ثانياً لم يملك الوكيل العقد

(١) سورة النساء : ٦ .

(٢) «م ط» : تحليف .

(٣) «ش ط» : ومميز .

(٤) «الأخرى» : البُرِّ . والبَزِّ : بالفتح ، نوع من الثياب ، وقيل الثياب خاصة من أمتعة البيت ، وقيل : أمتعة التاجر من الثياب . المصباح (البز) .

(٥) «ج» : عن .

(٦) ليست في «ش ط» .

(٧) «ش ط» : (تزويج) بشخص .

عليها ثانياً بلا إذن متجدد؛ لأن الإذن لم يتناول (١) ذلك . وظاهره ولو عادت بفسخ . وضعفه في تصحيح الفروع، وصوب أن له العقد ثانياً إن عادت بفسخ (٢) .

(وهو) أي : المأذون في التجارة من حر و قن مميز (في بيع نسيئة وغيره) كبعرض (٣) (كمضارب) ، فيصح لا وكيل ؛ لأن القصد النماء . والعبد المشترك لا يصح تصرفه إلا بإذن الكل ؛ لأن التصرف يقع بمجموع بدنه . وقياسه : حر عليه وصيان .

(ولا يصح أن يؤجر) مميز أذن له في التجارة حر أو قن (نفسه ، ولا) أن (يتوكل) لغيره ؛ لأن كلاهما عقد على نفسه فلا يملكه إلا بإذن فيه ، كتزويجه وبيع نفسه ، ولأنه يقعه عن مقصود التجارة ، (ولو لم يقيد) وليه أو سيده (عليه) ، بل أذن (٤) له في التجارة مطلقاً ؛ لأنه ليس منها . وفي إيجار عبده وبهائمه خلاف . قال في تصحيح الفروع : «الصواب الجواز إن رآه مصلحة» (٥) .

(وإن وكل) مأذون له من حر وعبد مميز (فكوكيل) ، فله أن يوكل فيما يعجزه أو لا يتولاه مثله دون غيره إلا بإذن (ومتى عزل سيد قنه) ، بأن منعه من التجارة (انعزل وكيله) أي : وكيل القن ، (ك) انعزال وكيل (٦) (وكيل) بعزله ، (و) كانعزال وكيل (مضارب) بفسخ رب المال المضاربة ؛ لأنه يتصرف لغيره بإذنه ، وتوكيله فرع إذنه ، فإذا بطل الإذن بطل ما ينبي عليه . (لا كصبي) أذن له وليه أن يتجر بماله ووكيل (٧) ، ثم منعه وليه من التجارة فلا ينعزل وكيله . (و) لا ك (٨) (مكاتب) أذن له سيده فيما يحتاج إلى إذنه ، فوكل فيه ثم منعه سيده فلا ينعزل

(١) «أ» : يتجاوز .

(٢) ٣٦٥ / ٤ .

(٣) «أ» : كبعوض .

(٤) «ش ط» : بلا إذن .

(٥) ٣٢٧ / ٤ .

(٦) «ش ط» ساقطة .

(٧) «ش ط» : ووكّل الأصل ثم . . .

(٨) «ش ط» ساقطة .

وكيله . (و) لا ك (مرتتهن^(١) أذن لراهن في بيع) رهن فوكل فيه الراهن ثم رجع المرتتهن عن إذنه ، فلا^(٢) ينعزل وكيل الراهن ؛ لأن كلاً من هؤلاء الثلاثة متصرف لنفسه في ماله ، فلم ينعزل وكيله بتغيير الحال . فإذا زال المانع فللوكيل التصرف بالإذن الأول .

معاملة القن وتبرعه ونحوه (ويصح أن يشتري) قن مأذون في تجارة (من) أي : قنًا (يعتق على مالكة) أي : المشتري (لرحم) كأخي سيده (أو قول) أي : تعليق كقوله : إن ملكت عبد زيد فهو حر ، (أو) أي : ويصح أن يشتري المأذون له (زوجاً له) أي : لسيدة رجلاً كان أو امرأة . وينفسخ به النكاح . و(لا) يصح أن يشتري العبد المأذون له (من مالكة) شيئاً ، و(لا^(٣) أن يبيعه) مالكة كغير المأذون ، ولا يسافر بلا إذن سيده ؛ لأن ملك السيد في رقبته وماله أقوى من المكاتب . ولا يتناول الإذن في التجارة البيع الفاسد .

(ومن^(٤) رآه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه لم يصر مأذوناً له) ، كتزويجه وبيعه ماله ؛ لافتقار التصرف إلى الإذن ، فلا يقوم السكوت مقامه ، كتصرف أحد المتراهنين في الرهن مع سكوت الآخر ، كتصرف الأجنبي .

(ويتعلق) جميع (دين) قن^(٥) (مأذون له) إن استدانه^(٥) لتجارة فيما أذن له فيه أو غيره نصاً^(٦) ؛ لأنه غرّ الناس بإذنه له . وكذا ما اقترضه ونحوه بإذن سيده (بذمة سيده^(٧)) ؛ لأنه متصرف لسيده ، ولهذا له الحجر عليه ، وإمضاء بيع خيار له وفسخه ، ويثبت الملك له ، وسواء كان بيد المأذون له مال^(٨) أو لا . (و) يتعلق

(١) «ش ط» : (كمرتتهن . . .) .

(٢) «ش ط» : فلم .

(٣) «ش ط» : رلا .

(٤) «ب» : وإن .

(٥) «أ» : استدان .

(٦) مسائل صالح ١١٦/٢ ، ومسائل الكوسج ص (٢٥٧) .

(٧) «م ط» : سيد .

(٨) «أ» : ساقطة .

دين^(١) (غيره) أي : غير المأذون له في تجارة، بأن اشترى في ذمته ، أو اقترض بغير إذن سيده وتلف ما اشتراه، أو اقترضه بيده أو يد سيده (برقبته) فيفديه سيده بالأقل من الدين أو قيمته، أو يبيعه ويعطيه، أو يسلمه لرب الدين؛ لفساد تصرفه، فأشبهه أرش جنائته .

(وإن أعتق) رقيق تعلق دينه برقبته (لزم سيده) فيفديه^(٢) بأقل الأمرين؛ لأنه فوت رقبته على رب الحق بإعتاقه . (ومحله) أي : محل تعلق استدانة غير مأذون برقبته (إن تلف) ما استدانة . (وإلا) يتلفه (أخذ) أي : أخذه مالك (حيث أمكن) أخذه له ؛ لبقاء ملكه فيه لفساد العقد .

(ومتى اشتراه) أي : العبد (رب دين تعلق) دينه (برقبته) أي : العبد (تحول) الدين^(٣) المتعلق برقبته (إلى ثمنه) الذي اشتراه به ؛ لأنه بدله كقيمته لو أُلّف، فيخير بائع بين فدائه وأخذ الثمن وبين إعطائه في الدين بعد إحضاره إن كان ديناً، وإن وجدت شروط المقاصة تقاصاً أو بقدر الأقل، وباقي الثمن لبائع . (و) إن تعلق الدين (بذمته) أي : العبد بأن أقرّ به غير مأذون ولم يصدقه سيده (فملكه) رب ذلك الدين (مطلقاً) أي : بشراء أو هبة أو غيرهما سقط ؛ لأن السيد لا يثبت له الدين بذمة عبده، (أو) ملك رب دين (من تعلق) دينه (برقبته بلا عوض) بأن ورثه أو وهب له (سقط) الدين ؛ لأنه لا بدل للرقبة يتحول إليه الدين .

(ويصح إقرار مأذون) له (ولو صغيراً) مُميّزاً (في قدر ما أذن) له^(٤) (فيه)؛ لأن مقتضى الإقرار الصحة، تُرك^(٥) فيما لم يؤذن له فيه^(٦) لحق السيد فوجب بقاؤه فيما عداه^(٧) على مقتضاه .

(١) «م ط، ش ط» : من المتن .

(٢) «أ» : ليفديه .

(٣) «ب» : أي الدين .

(٤) «ش ط» : من المتن .

(٥) «أ» : وترك .

(٦) «ج» : فيه وهو الزائد لحق . . .

(٧) «ج» : أي الزائد .

(وإن حجر عليه) أي : المأذون له سيده أي : منعه من التصرف (وبيده) أي :
القرن (مال) \ ثم أذن له) في التجارة (فأقر به) أي : بما في يده من المال لمعين^(١)
ب ٢٦٤ (صح) إقراره ؛ لزوال الحجر المانع من الإقرار . وكذا حكم حرٍّ ميمز أذن له وليه .

(ويبطل إذن) سيد لرقيقه في تجارة (بحجر على سيده وموته وجنونه المطبق) .
بفتح الباء - ؛ لأنها تمنع ابتداء الإذن فتمنع استدامته ، وكباقي العقود الجائزة . و(لا)
يبطل إذنه له^(٢) (بإباق) مأذون له نصاً^(٣) . (و) لا (أسر وتديبير وإيلاد وكتابة
وحرية وحبس بدين^(٤) وغصب) لمأذون له ؛ لأن هذه لا تمنع ابتداء الإذن له في
التجارة فلا تمنع استدامته .

(وتصح معاملة قنٍّ لم يثبت كونه مأذوناً له) ؛ لأن الأصل صحة التصرف ،
ولا يعامل صغير لم يَعْلَم الإذن له إلا في مثل ما يعامل مثله فيه . و (لا) يصح
(تبرع مأذون له بدراهم وكسوة ونحوهما) ككتاب^(٥) ؛ لأنه ليس من التجارة ، ولا
يحتاج إليه فلم يتناوله الإذن .

(وله) أي : الرقيق المأذون له (هدية مأكول وإعارة دابة وعمل دعوة ونحوه)
كصدقة بيسير (بلا إسراف) في الكل ؛ « لأنه عليه السلام كان يجيب دعوة
المملوك^(٦) . وعن أبي سعيد^(٧) مولى أبي أسيد^(٨) « أنه تزوج فحضر دعوته جماعة

(١) «ش ط» : المعين .

(٢) ليست في «ش ط» .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٥٩٦/٤ .

(٤) «ش ط» : بدين .

(٥) «أ» : ككتابة .

(٦) رواه ابن ماجه (٢٣١٧) في التجارات ، باب ما للعبد أن يُعطي ويتصدق . وعند الترمذي
جزء من حديث رواه (١٠١٧) في الجنائز ، باب آخر (٣٢) ، وقال : « هذا حديث لا نعرفه
إلا من حديث مسلم عن أنس ، ومسلم الأعور يضعف ، وهو مسلم بن كيسان نُكِّمَ
فيه » . وضعفه الألباني في مختصر الشمائل المحمدية (٢٨٦) .

(٧) قال ابن حجر : « أبو سعيد مولى أبي أسيد - بالتصغير - الساعدي ، ذكره ابن منده في
الصحابة ، ولم يذكر ما يدل على صحبته ، ولكن ثبت أنه أدرك أبا بكر رضي الله عنه » .
الإصابة ١٩٩/٧ ، الاستغناء لابن عبد البر (٢٣٣٦) .

(٨) هو مالك بن ربيعة بن البدن الساعدي الأنصاري ، مشهور بكنيته « أبو أسيد » ، شهد بدرًا
وأحدًا وما بعدها ، واختلف في سنة وفاته . الإصابة ٧٢٣/٥ .

من الصحابة منهم ابن مسعود وأبو حذيفة فأثمهم وهو يومئذ عبد» رواه صالح في مسائله (١)، ولجريان عادة التجار به فيما بينهم فيدخل في عموم الإذن .

(ولـ) رقيق (غير مأذون) له (٢) في تجارة (أن يتصدق من قوته بما لا يضر به كـرغيف ونحوه) كفلس وبيضة؛ لجريان العادة بالمسامحة فيه .

حكيم تصدق
غير المأذون
وكل متصرف
في بيت من
قوته

(ولزوجة وكل متصرف في بيت) كأجير (الصدقة منه بلا إذن صاحبه بنحو ذلك)؛ لحديث عائشة مرفوعاً «إذا أنفقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت، ولزوجها أجر ما كسب وللخازن مثل ذلك لا ينقص بعضهم من أجر بعض شيئاً» متفق عليه (٣). ولم يذكر إذناً، ولأن العادة السماح وطيب النفس به، (إلا أن يمنع) رب البيت منه، (أو يضطرب عرف) بأن تكون عادة البعض الإعطاء وعادة الآخرين المنع، (أو يكون) رب البيت (بخيلاً وتشك (٤) في رضاه فيهما) أي : فيما إذا اضطرب عرف وما إذا كان بخيلاً، (فيحرم) الإعطاء من ماله بلا إذنه لأن الأصل عدم رضاه إذن (٥)، (كزوجة أطعمت بفرض ولم تعلم رضاه) أي : الزوج بالصدقة من ماله فيحرم عليها (٦) .

(١) ٣٠٣/٢ . وقال محققه : رجاله ثقات .

(٢) «ش ط» : من المتن .

(٣) رواه البخاري بنحوه (١٣٠٩) في الزكاة ، باب من أمر خادمه بالصدقة ولم يناول بنفسه .
ومسلم بنحوه (٨٠) في الزكاة ، باب أجر الخازن الأمين والمرأة إذا تصدقت من بيت زوجها غير مفسدة بإذنه الصريح أو العرفي .

(٤) «ج ، ش ط» : يشك .

(٥) «ج» : إذا .

(٦) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «قوله : «كزوجة أطعمت إلخ» يعني : أن المرأة إذا كانت ممنوعة من التصدق في بيت زوجها كالتي يطعمها قدرًا معلومًا فرضه الحاكم لها كل يوم فإنها لا تصدق بشيء من مال زوجها؛ عملاً بدلالة الحال ، كما لو منعها بالقول الصريح . فتدبر . ٩١ب/ق .

(ومن وجد بما اشترى من قنٍّ عيباً فقال) القنُّ البائع : (أنا غير مأذون لي) في التجارة. (لم يقبل) قوله نصاً (أ)؛ لأنه يدفع عن نفسه (ولو صدقه سيد)ه (٢) في عدم الإذن له؛ لما تقدم، ولأنه يدعي فساد العقد والخصم يدعي صحته.

(١) الفروع ٤/٣٣٥.

(٢) «ش ط»: (.. . سيده).

(باب)

(الوكالة)

تعريفها
لغة

بفتح الواو وكسرهما اسم مصدر بمعنى التوكيل . وهي لغة : التفويض .
تقول : وكلت أمري إلى الله . أي : فوضته إليه واكتفيت به ، وتطلق أيضاً بمعنى
الحفظ ومنه «حسبنا الله ونعم الوكيل»^(١) أي : الحفيظ .

تعريفها
شرعاً

وشرعاً : (استنابةً جائز التصرف) فيما وكل فيه (مثلته) أي : جائز التصرف
(فيما تدخله النيابة) من قول كعقد وفسخ ، أو فعل كقبض وإقباض .

وجوازها بالإجماع^(٢) ؛ لقوله تعالى : «والعاملين عليها»^(٣) أي : الزكاة
حيث جَوَّزَ العمل عليها ، وهو بحكم النيابة عن المستحقين ، ولفعله عليه
السلام^(٤) ، ولدعاء الحاجة إليها ؛ إذ لا يمكن كل أحد فعل ما يحتاج إليه بنفسه .

(وتصح) الوكالة مطلقة و^(٥) منجزة و(مؤقتة) ، كأنت وكيلي شهراً أو سنة .
(و) تصح (معلقة) نصاً^(٦) كوصية وإباحة أكل وقضاء وإمارة ، كقوله : إذا قدم
الحاج فبيع هذا ، وإذا دخل | رمضان فافعل كذا ، وإذا طلب أهلي منك
شيئاً فادفعه لهم ونحوه .

١٢٦٥

ألفاظها

(و) تصح وكالة (بكل قول دلّ على إذن) نصاً^(٧) ، كبيع عبدي فلاناً أو أعتقه

(١) سورة آل عمران : ١٧٣ .

(٢) انظر مراتب الإجماع ص (٦١) .

(٣) سورة التوبة : ٦٠ .

(٤) ستأتي أمثلة لذلك بعد صفحات .

(٥) «ش ط» : معلقة منجزة .

(٦) الفروع ٤ / ٣٤٠ ، والإنصاف ٥ / ٣٥٥ .

(٧) مسائل عبد الله ٣ / ٩٨١ .

ونحوه، أو فوضت إليك أمره، أو جعلتك نائباً عني في كذا، أو أقمته مقامى؛ لأنه لفظ دل على الإذن، فصح كلفظها الصريح. قال في الفروع: «ودل كلام القاضي على انعقادها بفعل دال كبيع، وهو ظاهر كلام الشيخ^(١) فيمن دفع ثوبه إلى قصار أو خياط وهو أظهر كالقبول»^(٢).

(و) يصح (قبول) وكالة (بكل قول أو فعل دل عليه)؛ لأن وكلاءه عليه السلام لم ينقل عنهم سوى امثال أوامره، ولأنه أذن في التصرف فجاز قبوله بالفعل كأكل الطعام، (ولو) كان القبول (مترخياً) عن الإذن، فلو بلغه أن زيداً وكّله في بيع عبده منذ سنة فقبل، أو باعه من غير قول^(٣) صح؛ لأن قبول وكلائه عليه السلام كان بفعلهم وكان مترخياً. قاله في شرحه^(٤)، ولأن الإذن قائم ما لم يرجع عنه. (وكذا كل عقد جائز) كشركة ومساقاة فهو كالوكالة فيما تقدم.

شرط صحة
الوكالة

(وشرط)^(٥) لوكالة (تعيين وكيل)، كأن يقول: وكلت فلاناً كذا^(٦) في كذا. فلا يصح وكلت أحد هذين. وفي الانتصار: «لو وكّل زيداً وهو لا يعرفه أو لم يعرف موكله لم يصح»^(٧). و(لا) يشترط لصحة التصرف (علمه) أي: الوكيل (بها) أي: الوكالة فلو باع عبد زيد على أنه فضولي، وبأن أن زيداً كان وكّله في بيعه قبل البيع صح؛ اعتباراً بما نفس الأمر، لا بما في ظن المكلف. (وله) أي: الوكيل (التصرف) فيما وكّل فيه (بخبر من ظن صدقه) بتوكيل زيد مثلاً له؛ لأن الأصل الصدق كقبول هدية وإذن غلام في دخول^(٨). (ويضمن) ما ترتب على تصرفه إن أنكر زيد الوكالة.

(ولو شهد بها) أي: الوكالة (اثنان ثم قال أحدهما: عزله. ولم يحكم بها)

(١) المراد به موفق الدين ابن قدامة المقدسي. انظر مقدمة كشف القناع ٢٠/١.

(٢) ٣٤٠/٤.

(٣) «ش ط»: قبول.

(٤) ٦٠٥/٤.

(٥) كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن.

(٦) ليست في «ب، ج».

(٧) نقله في الفروع ٣٤٠/٤.

(٨) «ش ط»: دخوله.

أي : الوكالة حاكم قبلَ قوله : عزَّله (لم تثبت) الوكالة ؛ لرجوع شاهدها قبل الحكم . (وإن حكم) بالوكالة ثم قال أحد الشاهدين : عزله . (أو قاله غيرهما) قبل الحكم أو بعده (لم يقدح) ذلك في الوكالة ؛ لنفوذ الحكم بالشهادة ولم يثبت العزل . وإن قالاً (١) : عزَّله . ثبت العزل ؛ لتمام الشهادة به ، كتتمامها بالتوكيل .

وإن شهد إثنان أن فلاناً الغائب وكل هذا الحاضر ، فقال الوكيل : ما علمتُ وأنا أتصرف عنه . ثبتت الوكالة ؛ لأن معناه : لم أعلم إلى الآن (٢) . وقبول الوكالة يجوز متراحياً ، ولا يضر جهله بالتوكيل . وإن قال : ما أعلم صدق الشاهدين لم تثبت ؛ لقدحه في شهادتهما . وإن قال : ما علمت . فقط ، قيل له : فسَّر . فإن فسَّر بالأول ثبتت وكالته . وإن فسَّر بالثاني (٣) لم تثبت .

(وإن أباي) وكيل (قبولها) (٤) أي : الوكالة فقال : لا أقبلها . (فكعزله نفسه) ؛ لأن الوكالة لم تتم .

(ولا يصح توكيل في شيء إلا ممن يصح تصرفه) أي : الموكل (فيه) أي : في ذلك الشيء ؛ لأن النائب فرع عن المستنيب ، فلا يصح توكيل سفيه في نحو عتق عبده (سوى أعمى) رشيد (ونحوه) ، كمن يريد شراء عقار لم يره إذا وكل (عالمًا) بالمبيع (٥) (فيما يحتاج لرؤية) كجوهر وعقار فيصح . وإن لم يصح منه ذلك بنفسه ؛ لأن منعهما التصرف في ذلك ؛ لعجزهما عن العلم بالمبيع ، لا لمعنى فيهما يقتضي منع التوكيل .

(ومثله) أي : التوكيل فيما تقدم (توكَّل) ، فلا يصح أن يتوكل في شيء إلا من يصح منه لنفسه ، (فلا يصح أن يوجب نكاحًا) عن غيره (مَنْ لا يصح منه) إيجابه (مُؤَلِّيَّتِهِ) لنحو فسق ؛ لأنه إذا لم يجز أن يتولاه أصالة لم يجز (٦) بالنيابة كالمرأة .

(١) «ش ط» : قال .

(٢) «ش ط» : معناه : أني الآن لم أعلم .

(٣) «ش ط» : بالثاني .

(٤) «ش ط» : من الشرح .

(٥) «ش ط» : بالمبيع .

(٦) «ش ط» : بجز .

(ولا) يصح أن يقبله) أي : النكاح لغيره ^(١) (من لا يصح منه) قبوله (لنفسه)، ككافر يتوكل في قبول نكاح مسلمة لمسلم، (سوى) قبول (نكاح أخته ونحوها)، كعمته وخالته وحماته (لأجنبي) تحل له، (و) سوى قبول (٢) حرّ واجد الطول نكاح أمة لمن تباح له) الأمة من قنّ أو حرّ عادم الطول خائف العنت .

(و) سوى توكل (غني في قبض \ زكاة لفقير) فيصح؛ لأن المنع في هذه لنفسه للتنزيه له لا لمعنى ^(٣) فيه يقتضي منع التوكيل . (و) سوى (طلاق امرأة نفسها) فيصح؛ لما يأتي في الطلاق، (وغيرها بوكالة) فيصح، لأنها إذا ملكت طلاق نفسها بجعله لها ملكت طلاق غيرها بالوكالة .

حكم
الوكالة في
بيع ما
سملكه أو
طلاق من
يتزوجها

(ولا تصح) وكالة (في بيع ما سملكه، أو) في (طلاق من يتزوجها)؛ لأن الموكل لا يملكه حين التوكيل . ويصح : إن ملكتُ فلاناً فقد وكلتُك في عتقه؛ لأنه يصح تعليقه على ملكه، بخلاف : إن تزوجتُ فلاناً فقد وكلتُك في طلاقها . ولا يتوكل المكاتب بلا جعل بغير إذن سيده؛ لأن منافعه كأعيان ماله، فلا يبذلها بلا عوض .

(ومن قال لوكيل غائب) في طلبه : (احلف أن لك مطالبتي) . لم يُسمع، (أو) قال له : احلف (أنه) أي : موكلُك (ما عزك . لم يُسمع) قول المدعى عليه ذلك ؛ لأنه دعوى للغير، (إلا أن يدعي) المطلوب (علمه) أي : الوكيل (بذلك) أي : العزل، (فيحلف) على نفي العلم؛ لاحتمال صدقه . فإن نكل امتنع طلبه له .

(ولو قال) من ادعى عليه وكيل غائب (عن) دين (ثابت) طالبه به : (موكلُك أخذ حقه . لم يُقبل) قوله إلا ببينة؛ لأنه مقرّ مدعي الوفاء . (ولا يؤخر) أي : لا يُحكم على الوكيل بتأخير طلبه حتى يحضر موكله (ليحلف موكل ^(٤)) أنه لم يأخذه ^(٥) منه؛ لأنه وسيلة لتأخير حق متيقن لمشكوك فيه، أشبه ما لو ذكر المدعى عليه أن له بينة غائبة عن البلد بالوفاء، فلا يؤخر الحق لحضورها .

(١) «أ» : ساقطة .

(٢) بداية القوسين ساقط من «ش ط» .

(٣) «ش ط» : لمعنى .

(٤) «ج» : موكله .

(٥) «ش ط» : يأخذ .

(فصل)

ما تصح فيه
الوكالة

(وتصح) الوكالة (في كل حق آدمي) - متعلق بمال (١) أو يجري (٢) مجراه - (من عقد) كبيع وهبة وإجارة ونكاح؛ لأنه عليه السلام وكل في الشراء والنكاح (٣)، وألحق بهما سائر العقود، (وفسخ) لنحو بيع (وطلاق)؛ لأن ما جاز التوكيل في عقده جاز في حله بطريق أولى، (ورجعة)؛ لأنه يُملك بالتوكيل الأقوى، وهو إنشاء النكاح، فالأضعف وهو تلافيه بالرجعة أولى، (وتملك مباح) كصيد وحشيش؛ لأنه تملك مال لا يتعين عليه (٤) فجاز التوكيل فيه كالاتهاب، (وصلح)؛ لأنه عقد على مال أشبه البيع، (واقرار)؛ لأنه قول يلزم به الموكل مال أشبه التوكيل في الضمان، وصفته أن يقول: وكنتك في الإقرار. فلو قال له: أقرّ عني. لم يكن ذلك وكالة ذكره المجد (٥). ويصح التوكيل في الإقرار بمجهول، ويرجع في تفسيره إلى الموكل. (وليس توكيله فيه) أي: الإقرار (بإقرار)، كتوكيله في وصية أو هبة فليس بوصية ولا هبة.

(و) يصح أيضاً التوكيل في (عتق وإبراء)؛ لتعلقهما بالمال، (ولو لأنفسهما إن عينا)، كأن يقول سيد لقنّه: أعتق نفسك (٧). بخلاف: أعتق عبيدي. فلا يملك

(١) «أ»: بماله.

(٢) «ج، ش ط»: أو ما يجري مجراه.

(٣) سيرد مثال توكيله ﷺ في الشراء في ص ٤٢٢، أما توكيله في النكاح فمثاله مارواه مالك في الموطأ «أن رسول الله ﷺ بعث أبا رافع ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث ورسول الله ﷺ بالمدينة قبل أن يخرج». (٦٩) في الحج، باب نكاح المحرم.

(٤) «ش ط»: تملك ما لا يتعين عليه.

(٥) نقله الفتوح في شرحه ٦١٢/٤.

(٦) «يصح أيضاً التوكيل في» ليست في «أ».

(٧) «أ»: نفسك عني.

عتق نفسه ، أو قال رب دين لغريمه : أبرئ نفسك ، بخلاف قوله له (١) : أبرئ غرمائي . فلا يُبرئ نفسه . وتصح أيضاً في حوالة ورهن وكفالة وشركة ووديعة ومضاربة ومجاعة ومساقاة وكتابة وتدبير وإنفاق وقسمة ووقف ونحوها .

مالانصح
فيه الوكالة

و(لا) تصح وكالة (في ظهار)؛ لأنه قولٌ منكرٌ وزورٌ محرّمٌ، أشبهه بقية المعاصي . (و) لا في (لعان ويمين ونذر وإيلاء وقسامة) ؛ لتعلقها بعين (٢) الخالف والناذر، فلا تدخلها النيابة كالعبادات البدنية . (و) لا في (قسّم لزوجات) ؛ لأنه (٣) يختص بالزوج لا يوجد في غيره . (و) لا في (شهادة)؛ لأنها تتعلق بعين الشاهد، لأنها خبر عما رآه أو سمعه ، ولا يتحقق ذلك في نائبه . (و) لا في (التقاط)؛ لأن المَعْلَب فيه الائتمان (٤) . (و) لا في (اغتنام)؛ لأنه يُستحق بالحضور فلا طلب للغائب به . (و) لا في دفع (جزية)؛ لفوات الصغار الواجب عمّن وجبت عليه . (و) (٥) لا في (معصية) (٦) من زنا وغيره؛ لقوله تعالى : ﴿ولا تزر وازرة وزرة أخرى﴾ (٧) . (و) لا في (رضاع) ؛ لاختصاصه بالمرضعة؛ لأن لبنها يُنبت لحم الرضيع وينشر عظمه .

(وتصح) الوكالة (في بيع ماله) أي : الموكل (كله) ؛ لأن يعرف ماله فلا غرر .

١٢٦٦

١ (أو) أي : وتصح في بيع (ما شاء) الوكيل (منه)؛ لأنه إذا جاز التوكيل في كله ففي بعضه أولى . (و) تصح في (المطالبة بحقوقه) كلها أو ما شاء منها ، (و) في (الإبراء منها كلها أو ما شاء منها)؛ لما تقدم . قال في الفروع : «وظاهر كلامهم في : بيع من مالي ما شئت . له بيع كل ماله» (٨) .

و (لا) يصح التوكيل (في) عقد (فاسد) ؛ لأن الموكل لا يملكه ، ولم يأذن

(١) ليست في «ب، ش ط» .

(٢) «ش ط» : بغين .

(٣) «ب، ش ط» : لأنه أمر .

(٤) حاشية «الأصل» : «ولأن الملتقط أحق به من الأمر» .

(٥، ٦) «ش ط» : من الشرح .

(٧) سورة الأنعام : ١٦٤ .

(٨) ٣٦٧/٤ . وفي حاشية «ب» : «قوله «له بيع كل ماله» على أن من بيانية» .

الشرع فيه بل حرّمه . (أو أي : ولا يصح التوكيل في^(١) (كل قليل وكثير) ، ذكره الأزجبي^(٢) اتفاق الأصحاب^(٣) ؛ لأنه يدخل فيه كل شيء من هبة [ماله]^(٤) وطلاق نسائه وإعتاق رقيقه ، فيعظم الغرر والضرر ، ولأن التوكيل شرطه أن يكون في تصرف معلوم .

(ولا) يصح توكيله إن قال لو كيّله : (اشتر ما شئت أو عبداً بما شئت) ؛ لكثرة ما يمكن شراؤه أو الشراء به فيكثر الغرر ، (حتى يُبيّن) - بالبناء للمفعول - للتوكيل (نوع) يشتريه (وقدر ثمن) يشتري به ؛ لأن الغرر لا ينتفي إلا بذكر الشئيين . واختار القاضي وابن عقيل أن ذكر النوع أو الجنس والثنى كاف^(٥) ؛ لأنه إذا بين له النوع فقد أذن في أغلاه ثمناً ، وإن بيّن له الجنس والثنى فقد أذن له في جميع أنواع ذلك الجنس مع تبين الثمن ، فيقل الغرر . ويأتي في الشركة^(٦) : ما اشترت من شيء فهو بيننا . يصح نصاً^(٧) ، وهو توكيل في شراء لكل شيء .

(ووكيله) أي : الزوج (في خلع بمحرّم) كخمر (كهو) أي : الزوج ، فيلغو^(٨) إلا بلفظ طلاق أو نيته^(٩) . (فلو خالع) وكيل في خلع بمحرّم (بمباح صح) الخلع

(١) «ش ط» : من الشرح .

(٢) يحيى بن يحيى الأزجبي (بعد ٦٠٠هـ) صاحب كتاب نهاية المطلب في علم المذهب ، ألفه على طريقة نهاية المطلب للجويني ، وفيه تهافت كثير كما يقول ابن رجب في ذيل الطبقات ١٢٠/٢ .

(٣) نقله في الإنصاف ٣٩٢/٥ .

(٤) «الأصل» : قال . والتصحيح من الأخرى .

(٥) نقلهما في الإنصاف ٣٩٢/٤ .

(٦) حاشية «ب» : «قوله : ويأتي في الشركة . فهل يعارض ما هنا أو يفرق؟ أقول : يفرق بأن ما هناك على سبيل الشركة وما هنا على سبيل الوكالة والوكالة ثم داخله ضمناً كما ذكره فتأمل» .

(٧) الإنصاف ٣٩٣/٥ ، والمبدع ٣٧٨/٤ .

(٨) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «قوله : كهو فيلغو ، حيث علمه وكيل وزوجة لا بلفظ طلاق أو نيته فيقع رجعيًا» ٩٢ب/ق .

(٩) «ش ط» : نيته ، يعني يقع طلاقاً .

(بقيمته) (١) . قال في الرعاية : « وإن خالعتها على مباح صح الخلع وفسد العوض .
وله قيمة العوض لا هو » (٢) .

(وتصح) الوكالة (في كل حق لله (٣) تعالى تدخله نيابة من إثبات حد
واستيفائه) ؛ لحديث « واغديا (٤) أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها .
فاعترفت فأمر بها فرجمت » متفق عليه (٥) . ولأن الحاكم إذا استناب دخلت الحدود
في نيابته ، فالتخصيص بدخولها أولى ، ويقوم الوكيل مقام موكله في درئها
بالشبهات (٦) . (و) من (عبادة) تتعلق بالمال (كتفرقة صدقة و) تفرقة (نذر و) تفرقة
(زكاة) ؛ لأنه عليه السلام كان يبعث عماله لقبض الصدقات وتفريقها ، وحديث
معاذ يشهد به (٧) .

(وتصح) وكالة في إخراج زكاة (بقوله) : أي : الموكل لو كليه : (أخرج زكاة
مالي من مالك) ؛ لأنه اقتراض من مال وكيله ، وتوكيل له في إخراجها . (و) تصح
وكالة في تفرقة (كفارة) ؛ لأنه كتفرقة الزكاة . (و) تصح (٨) وكالة في (فعل حج
وعمره) ، فيستناب (٩) من يفعلها عنه مطلقاً في النفل ، ومع العجز في الفرض

-
- (١) « ج ، ش ط » : أي قيمة المباح .
(٢) نقله الفتوح في شرح المنتهى ٤ / ٦١٦ .
(٣) « ش ط » : حق حتى لله تعالى .
(٤) « ش ط » : با .
(٥) جزء من حديث رواه البخاري بنحوه (٦٤٦٧) في المحاريب ، باب هل يأمر الإمام رجلاً
فيضرب الحد غائباً عنه ومثله مسلم (٢٥) في الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنى .
(٦) هذا التعليل جواب عن رأي أبي الخطاب حيث منع الوكالة في إثبات الحدود لأنها تسقط
بالشبهات كما في شرح الفتوح ٤ / ٦١٧ .
(٧) حديث بعث النبي ﷺ معاذاً إلى اليمن رواه البخاري (٤٠٨٦) في المغازي ، باب بعث أبي
موسى ومعاذ بن جبل رضي الله عنهما إلى اليمن قبل حجة الوداع .
(٨) « ش ط » : (وتصح) .
(٩) « ب » : الخط مختلف عن باقي النسخة بمقدار لوحتين ونصف ، وواضح أنه بسبب السقط
من الأصل .

على ما سبق في الحج . (وتدخل ركعتا طواف تبعاً) ؛ للطواف وإن كانت الصلاة لا تدخلها النيابة .

حكم
التوكيل في
العبادة
البدنية
المحضة

و(لا) تصح وكالة في عبادة (بدنية محضه) لا تتعلق بالمال ، (كصلاة وصوم وطهارة من حدث) ؛ لتعلقها بيدن من هي عليه (ونحوه) أي : المذكور كاعتكاف وغُسل جُمعة وتجديد وضوء ؛ لأن الثواب عليه لأمر يختص المعتكف (١) ، وهو لبث ذاته في المسجد ، فلا تدخله النيابة . وتصح في طهارة الخبث ؛ لأنها من التروك كإزالة الأوساخ .

صحة
الاستيفاء
بحضرة
الموكل
وغيبته

(ويصح استيفاء) ما وُكِّل فيه (بحضرة موكِّل وغيبته) نصاً (٢) ؛ لعموم الأدلة (حتى في) استيفاء (قَوْدٍ وحدّ قذف) ؛ لأن الأصل عدم العفو ، والظاهر أنه لو عفا لأعلم وكيله ، والأولى (٣) استيفاؤهما بحضرة موكِّل (٤) .

(ولو كُيِّل توكيل فيما يُعجزه) فعله ؛ (لكثرت ، ولو في جميعه) ؛ لدلالة الحال على الإذن فيه . وحيث اقتضت الوكالة جواز التوكيل جاز في جميعه كما لو أذن فيه لفظاً . (و) في (٥) (ما لا يتولى مثله بنفسه) كالأعمال الدنيّة (٦) في حق أشرف الناس المترفعين عنها عادة ؛ لأن الإذن إنما ينصرف لما جرت به العادة .

٢٦٦ب

حكم توكيل
الوكيل فيما
لا يعجز عنه

و (لا) يصح أن يُوكِّل وكيل (فيما يتولى مثله بنفسه) ويقدر عليه ؛ لأنه لم يؤذن له في التوكيل ، ولا تضمّنه الإذن له فلم يجز كما لو نهاه ، ولأنه استؤمّن فيما يمكنه النهوض فيه ، فلا يوليه غيره كالوديعة ، (إلا بإذن) موكِّله له أن يوكِّل فيجوز ؛

(١) «أ» : المعتكف به .

(٢) التمام ٥٢/٢ ، والإنصاف ٣٦١/٥ . وفي «أ» : وغيبته أيضاً لعموم . . .

(٣) حاشية «أ» : «قوله : «والأولى إلخ» لاحتمال أن يكون المقذوف عفا عن القاذف ، وكذا في باقي الحدود ، فيضمن الوكيل حيثئذ ؛ لأن علمه بالعزل ليس شرطاً وهو خلاف ما صرح به في القصاص فليحرق» .

(٤) «ج» : موكله .

(٥) «ش ط» : من المتن .

(٦) «أ ، ش ط» : البدنية .

لأنه عقد أذن له فيه ، أشبه سائر العقود . قال في الفروع : «ولعل ظاهر ما سبق : يستتنب نائب في الحج لمرض خلافاً لأبي حنيفة والشافعي» (١) .

(ويتعين) على وكيل حيث جاز له أن يوكل (أمين) (٢) ، فلا يجوز له استنابة غيره ؛ لأنه ينظر لموكله بالحظ ، ولا حظ له في إقامة غيره ، (إلا مع تعيين موكل) ، بأن قال له : وكّل زيداً . مثلاً فله توكيه وإن لم يكن أميناً ؛ لأنه قطع نظره بتعيينه له . وإن وكل أميناً فخان فعله عزله ؛ لأن إبقاءه تفريط وتضييع .

(وكذا) أي : كالوكيل فيما تقدم تفصيله (وصيُّ يوكل وحاكم يستتنب) ؛ لأن كلا منهما متصرف لغيره بالإذن .

(و) قول موكل لو كي له : (وكّل عنك) . يصح . فإن فعل فالوكيل (وكيل وكيه) ينعزل بموت الوكيل الأول وعزله . (و) وكّل (عني . أو) وكّل . و(يطلق) فلا يقول : عنك ولا عني ، فوكّل فهو (٣) (وكيل موكله) ، فلا ينعزل بموت الوكيل الأول ولا عزله ، ولا يملك الأول عزله ؛ لأنه ليس وكيه . وإن مات الموكل أو جنّ ونحوه انعزلا ، سواء كان أحدهما فرع الآخر أو لا ، (ك) قول موص (٤) لوصيّه : (أوص إلى من يكون وصياً لي) فالوصي إليه ثانياً وصي للموصي الأول . (ولا يوصي وكيل مطلقاً) أي (٥) : سواء أذن له في التوكيل أو لا ؛ لعدم تناول اللفظ له .

(ولا يعقد) وكيل في نحو بيع وإجارة (مع فقير أو قاطع طريق) إلا بإذن موكل ؛ لأنه تغرير بالمال . قلت : وفي معناه كل من يعسر على موكل أخذ العوض منه . (أو) أي : ولا (ينفرد) وكيل (من عدد) بأن وكل اثنين فأكثر ، ولو واحداً بعد

(١) ٣٤٧/٤ .

(٢) حاشية «ج» : «قوله : «أمين» هل المراد بالأمين العدل أو الأمين على المال فقط ولو فاسقاً؟ قال ابن قندس : الإنسان قد يكون فاسقاً وهو أمين بالنسبة إلى المال ، مثل من فسقه الشرع بفعل شيء من المفسقات كشرب الخمر ونحوه وهو أمين على المال» .

(٣) «ش ط» : (ف) هو .

(٤) «الأصل» : موصي ، والتصحيح من الأخرى .

(٥) «ش ط» : ساقطة .

واحد ولم يعزل الأول في بيع ، فلا ينفرد به أحدهم إلا بإذن ؛ لأن الموكل لم يرض بتصرفه وحده بدليل إضافة غيره إليه ، فلو غاب أحدهم لم يتصرف الآخر ، ولم يضم الحاكم إليه أميناً ليتصرفا معاً ، بخلاف ما إذا غاب أحد الوصيين . وإن قال : أيكما باع سلعتي فبيعه جائز . صح . (أو أي : ولا يبيع) وكيل (نَسْتًا) إلا بإذن ، فإن فعل لم يصح ؛ لأن الإطلاق ينصرف إلى الحلول . (أو أي : ولا يبيع بغير نقد ك(بمنفعة^(١) أو عَرْض) ، فإن فعل لم يصح ؛ لأن الإطلاق محمول على العرف ، والعرف كون الثمن من النقدين ، (إلا بإذن) من الموكل أو قرينة كبيع حُزَم بقل ونحوها بفلوس . (أو أي : ولا يبيع وكيل (ب) نقد (غير نقد البلد ، أو) بنقد غير^(٢) (غالبه) رواجاً (إن جمع) البلد (نقوداً ، أو) بغير (الأصلح)^(٣) من نقوده (إن تساوت) رواجاً ، (إلا إن عينه موكل^(٤)) ؛ لأن إطلاق الوكالة إنما يملك به الوكيل فعل الأحظ لموكله ، بخلاف المضارب ؛ لأن المقصود من المضاربة الربح ، وهو في النساء ونحوه أكثر ، واستيفاء الثمن في المضاربة على المضارب ، فضرر التأخير في التقاضي والتنضيض^(٥) عليه ، بخلاف الوكالة .

(وإن وكل عبد غيره) في بيع أو شراء ونحوه من عقود المعاوضات ، (ولو في شراء نفسه) ، أو قن آخر^(٦) (من سيده صح) ذلك (إن أذن) فيه سيده ؛ لأن الحجر عليه لحق سيده ، ومع إذنه صار كمطلق التصرف ، وإذا جاز له الشراء من غيره جاز له من سيده ، وإذا جاز أن يشتري من سيده غيره جاز أن يشتري نفسه . (وإلا) يأذن له سيده في التوكيل (فلا) يصح تصرفه ؛ للحجر عليه (فيما لا يملكه العبد) ، كعقود المعاوضات وإيجاب النكاح وقبوله . وعلم منه صحة توكيله فيما يملكه بلا إذن

(١) «ش ط» : منفعة .

(٢) «ش ط» : ساقطة .

(٣) «ش ط» : الأصح .

(٤) «إلا إن عينه موكل» : ساقطة من «م ط» .

(٥) «ش ط» : التنضيض . وسيذكر المؤلف معنى التنضيض في ص (٤٦٣) .

(٦) «ج ، ش ط» : آخر غيره .

١٢٦٧ سيده، \ كطلاق ورجعة وصدقة بنحو رغيف (١). وإذا اشترى القنُّ نفسه من سيده وقال : اشتريت نفسي لزيد . وصدقه سيده وزيد صح ولزم زيّدًا الثمن . وإن قال السيد : ما اشتريتَ نفسكَ إلا لنفسك عتق؛ لإقرار سيده بما يوجبه، وعليه الثمن في ذمته لسيده؛ لأن العبد لم يحصل لزيد ولا يدعيه سيده عليه، والظاهر ممن باشر العقد أنه له . وإن صدقه السيد وكذبه زيد، فإن كذبه في الوكالة حلف وبرئ، وللسيد فسخ البيع؛ لتعذر الثمن ، وإن صدقه في الوكالة وكذبه في شراء نفسه له فقول القنِّ؛ لأن الوكيل يُقبل قوله في التصرف المأذون فيه .

(فصل)

بيان أن
الوكالة
والشركة
ونحوها
عقود
جائزة وما
تبطل به

(والوكالة والشركة والمضاربة والمساقاة والمزارعة والوديعة والجمالة) والمسابقة والعارية (عقود جائزة من الطرفين)؛ لأن غايتها إذن وبذل نفع وكلاهما جائز، (لكل) من المتعاقدين (فسخها) ^(١) أي : هذه العقود كفسخ الإذن في أكل طعامه .

(وتبطل) هذه العقود (بموت وجنون) مُطبَّق؛ لأنها تعتمد الحياة والعقل ، فإذا انتفى ذلك انتفت صحتها؛ لانتفاء ما تعتمد عليه وهو أهلية التصرف ، لكن لو وكَّل ولي يتيم أو ناظر وقف أو عقداً عقداً جائزاً غيرها ثم مات لم تبطل بموته؛ لأنه متصرف على غيره كما في الإقناع ^(٢) وغيره .

(و) تبطل وكالة بـ (حجر لسفه) على وكيل أو موكل (حيث اعتُبر رُشد) كالصرف المالي . فإن وكَّل في نحو طلاق ورجعة لم تبطل بسفه . وكذا لو وكل في نحو احتطاب واستسقاء ^(٣) ماء ونحوه .

(وتبطل وكالة بسُكر ^(٤) يُفسق به) بخلاف ما أكره عليه ، (فيما ينافيه) الفسق (كإيجاب نكاح ونحوه) ، كاستيفاء حدٍّ وإثباته؛ لخروجه بالفسق عن أهلية ذلك التصرف . (و) تبطل وكالة (بفكس موكَّل فيما حجر عليه فيه) ، كأعيان ماله؛ لانقطاع تصرفه فيها بخلاف ما لو وكَّل في شراء شيء في ذمته أو في ضمان أو اقتراض .

(وتبطل) ^(١) وكالة (برِدَّتِه) أي : الموكَّل؛ لمنعه من التصرف في ماله مادام

(١) وتكون الوكالة لازمة إذا تعلق بها حق شخص ثالث حفظاً للحقوق . وقد ذكر الشيخ محمد بن إبراهيم أن استقالة الوكيل لا تقبل قبيل البت في القضية . فتاوى ورسائل . ٥٠ / ٨ .

(٢) ٢٣٦ / ٢ .

(٣) «ش ط» : أو استسقاء .

(٤) «وكالة بسكر» في «ش ط» : من الشرح .

(٥) «تبطل» ليست في «م ط، ش ط» .

مرتدًا، ولا تبطل بردة وكيل إلا فيما ينافيها^(١). (و) تبطل وكالة (بتدبيره) أي : السيد ، (أو كتابته قنًا وكَلَّ في عتقه)؛ لدلالته على رجوع الموكل عن الوكالة في العتق . و (لا) تبطل الوكالة (بسكناه) أي : الموكل (أو بيعه) بيعًا (فاسدًا ما) أي : شيئًا (وكَلَّ في بيعه)؛ لأن السكنى لا تختص بالملك ، والبيع الفاسد لا ينقله .

(و) تبطل الوكالة (بوطئه) أي : الموكل (لا قبَلته) أو مباشرته دون فرج (زوجةً وكَلَّ في طلاقها) ؛ لأنه دليل رغبته فيها واختيار إمساكها ، ولذلك كان رجعة في المطلقة رجعيًا ، بخلاف القبلة والمباشرة دون الفرغ ونحوه^(٢) خلافًا للإقناع^(٣) . (وكذا وكيل فيما ينافيها) ، كارتداد وكيل في إيجاب نكاح أو قبوله ، فتبطل وكالته بذلك .

(و) تبطل وكالة (بدلالة رجوع أحدهما) أي : الموكل والوكيل كما تقدم من وطء الموكل زوجة وكَلَّ في طلاقها ، وكقبول الوكيل الوكالة في عتق عبد من سيده بعد أن كان وكله آخر في شرائه منه .

(و) تبطل وكالة (بإقراره) أي : الوكيل (على موكله بقبض ما) أي : شيء (وكَلَّ) الوكيل (فيه) أي : في قبضه أو الخصومة فيه ؛ لاعتراف الوكيل بذهاب محل الوكالة بالقبض .

(و) تبطل الوكالة (بتلف العين) الموكل في التصرف فيها ؛ لذهاب محل الوكالة . وكذا لو وكَلَّ في نقل^(٤) امرأته أو بيع عبده أو قبض داره^(٥) من فلان فقامت بينة بطلاق الزوجة أو عتق العبد أو انتقال الدار عن الموكل .

(١) «حاشية الأصل» : «لأن رده لا يؤثر في تصرفه وإنما يؤثر في ماله» ، وفي حاشية «ج» : «قوله : ولا تبطل بردة وكيل إلخ : هذا مصرح به في قول المصنف (الفتوحى) : وكذا وكيل فيما ينافيها . ويمكن أن يكون الشارح نبه عليها هنا دفعًا لما يتوهم من تخصيص الموكل بذلك ، وفيه ما فيه» .

(٢) «ج، ش ط» : ونحوها .

(٣) ٢٣٧/٢ .

(٤) «ش ط» : طلاق .

(٥) «ج، ش ط» : ثمن داره .

(و) تبطل الوكالة بدفع عوض لم يؤمر) الوكيل (به)، بأن أعطاه دينارين

ب ٢٦٧

مثلاً وقال : اشتر بهذا ثوباً وبهذا كتاباً . فتلف دينار الكتاب مثلاً واشتره
بدينار الثوب فلا يصح الشراء ؛ لثلا يلزم الموكل ثمن لم يلتزمه ولا رضي بلزومه .

(و) تبطل الوكالة بد(إنفاق ما أمر به) أي : بالشراء به ونحوه . وكذا لو تصرف
فيه ولو بخلطه بما لا يتميز به (ولو نوى اقتراضه، ك^(١)) ما تبطل بد(تلفه) ؛ لتعذر
دفع ما تأداه من الموكل ثمناً فيما وكل في شرائه ونحوه، (ولو عزل) الوكيل
(عوضه) أي : عوض ما أنفقه ؛ لأن المعزول لا يصير للموكل حتى يقبضه .

(و) لا تبطل الوكالة بد(تعدّ)، فلو دفع نحو ثوب لمن يبيعه فتعدى بلبسه أو رهنه
ونحوه لم تبطل وكالته ما بقيت العين ؛ لأنها إذن في تصرف^(٢) مع ائتمان، فإذا
زال أحدهما لم يزك الآخر . (ويضمن) الوكيل ما تعدى فيه أو فرط، (ثم إن تصرف
كما أمر) أي : أمره الموكل صح تصرفه ؛ لبقاء الإذن، و^(٣) (برئ بقبضه العوض) .
فإذا تلف بيده بلا تعد ولا تفريط لم يضمنه ؛ لأنه لم يتعد فيه .

(تنبية) : قوله : بقبضه العوض ، ليس قيداً في براءته، بل يبرأ بمجرد تسليم
العين ، وإذا قبض العوض لم يكن مضموناً عليه، وإن كان بدلاً عما هو مضمون
عليه ؛ لما^(٤) تقدم .

(ولا) تبطل وكالة (باغماء) موكل أو وكيل ؛ لأنه لا تثبت به الولاية أشبه
النوم . (و) لا بد(عتق وكيل أو بيعه أو إياقه) أو هبته ونحوه ؛ لأنها لا تمنع ابتداء
الوكالة فلا تمنع استدامتها، لكن لا يتصرف من انتقل الملك فيه إلا بإذن سيده الثاني .
(و) لا (بطلاق)^(٥) زوجة (وكيلة)، فلو وكل زوجته في تصرف ثم طلقها لم تبطل
وكالتها ؛ لأن زوال النكاح لا يمنع ابتداء الوكالة، فلا يقطع استدامتها . (و) لا

(١) «كتلفه ولو» ليست في «م ط، ن ط» .

(٢) «أ» : تصرفه .

(٣) «ش ط» : من المتن .

(٤) «ب، ج» : كما .

(٥) «م ط، ن ط، ش ط» : طلاق .

بـ(جحد وكالة) بأن جحد موكل أو وكيل الوكالة فلا تبطل؛ لأنه لا يدل على رفع الإذن السابق كإنكاره زوجية امرأة ثم (١) تقوم به بينة فليس طلاقاً.

انعزال
الوكيل

(وينعزل) وكيل (بموت موكل وعزله، ولو لم يبلغه) أي: الوكيل موت موكله أو عزله؛ لأن الوكالة لا يفتقر رفعها من أحدهما إلى رضى الآخر، فلم تفتقر إلى علمه كالطلاق، فيضمن ما تصرف فيه (٢) (ك) عزل (شريك) بموت شريكه وعزله، (و) عزل (مُضارَب) بموت رب المال وعزله ولو لم يبلغه. و(لا) ينعزل (مودع) قبل علمه بموت المودع أو عزله، فلا يضمن تلفها عنده بلا تعد ولا تفريط، ولو نقلها من محل إلى محل آخر أو سافر بها مع غيبة ربها ووكيله وكان السفر أحفظ لها ونحوه.

(ولا يقبل) قول موكل أنه عزل وكيله قبل تصرفه في غير طلاق ويأتي، وكذا شريك ورب مال مضاربة (بلا بينة) بالعزل؛ لأن الأصل بقاء الوكالة والشركة، وبراءة ذمة الوكيل والشريك والمضارَب من ضمان ما أذن له فيه بعد الوقت الذي ادّعي عزله فيه.

(ويقبل) قول موكل في إخراج زكاته (أنه أخرج زكاته قبل دفع وكيله) زكاته (للساعي)؛ لأنها عبادة، والقول قول من وجبت عليه في أدائها وزمنه، ولأنه انعزل من طريق الحكم بإخراج المالك زكاة نفسه. (وتؤخذ) الزكاة (٣) التي دفعها الوكيل من الساعي (إن بقيت بيده)؛ لفساد القبض. فإن فرقها الساعي على مستحقيها أو تلفت بيده فلا رجوع عليه.

(و) يقبل (إقرار وكيل بعيب فيما باعه) لأنه أمين فقبل قوله في صفته (٤) المبيع كقدر ثمنه. (وإن) نكل الوكيل عن الحلف على نفي العيب في المبيع إن قيل: القول قول البائع فد (رد) عليه المبيع (بنكوله رد) - بالبناء للمفعول - (على موكل)؛ لتعلق

(١) «أ»: امرأة ولم تقم به.

(٢) إذا ضمنا الوكيل في هذه الحالة فكأنه متعد أو مفرط، وفي هذا مجافاة للأصول الشرعية، ولهذا الراجح هو الرواية الثانية بأن الوكيل لا ينعزل قبل علمه بموت الموكل أو عزله، وصوبها المرادوي، واختارها ابن تيمية. الإنصاف ٥/٣٧٣، والفروع ٤/٣٤٥-٣٤٦.

(٣) «ش ط»: من المتن.

(٤) «أ، ب، ش ط»: صفة.

حقوق العقد به كما لو باشره .

صحة
الوكالة
الدورية

(وعزّل) وكيل (في) وكالة (دورية وهي) (١) قول موكل : (وكلتك وكلما عزلتك فقد وكلتك). سُميت دورية؛ لدورانها على العزل وهي صحيحة؛ لصحة تعليق الوكالة (ب) قول موكل له : (عزلتك وكلما وكلتك فقد عزلتك . وهي (٢)) أي : العزل المذكور (فسخ معلق (٣) بشرط) وهو التوكيل ، فكلمنا صار وكيلاً انعزل ، فلو قال له بعد ذلك : وكلتك في كذا . لم يصح تصرفه؛ لوجود العزل المعلق بوجود | الوكالة . قاله في شرحه (٤) . قلت : حتى لو وكله وكالة دورية لم يصح تصرفه؛ لما سبق .

١٢٦٨

(ومن قيل له : اشتر كذا بيننا . فقال) مقولٌ له ذلك : (نعم . ثم قالها) أي : نعم (لآخر) قال له ثانياً مثل ما قال له الأول ، (فقد عزل نفسه) من وكالة الأول؛ لأن إجابته للثاني دليل رجوعه عن إجابته (٥) . (وتكون) العين المشتراة (له) أي : الوكيل ، (وللثاني) ؛ إذ لا مفضل لأحدهما عن (٦) الآخر . (وما بيده) أي : الوكيل وكذا كل أمين (بعد عزله أمانة) ، فلا يضمن حيث لم يتصرف ولم يتعدّ أو يُقرّط (٧) ، وكذا هبة بيد ولد بعد رجوع أب (٨) فيها .

(١) «الأصل» من الشرح .

(٢) «الأخرى» : وهو .

(٣) «معلق» كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٤) ٣٦٣/٤ .

(٥) «ش ط» : إجابة الأول .

(٦) «ب، ش ط» : على .

(٧) «ش ط» : أو لم يُقرّط .

(٨) «ب، ش ط» : أبيه .

(فصل)

تعلق حقوق
العقد
بالموكل

(وحقوق العقد) كتسليم الثمن وقبض المبيع وضمنان الدرك والردّ بالعيب ونحوه، وسواء كان العقد مما تجوز إضافته إلى الوكيل كالبيع والإجارة أو لا كالنكاح (متعلقةً بموكل)؛ لوقوع العقد له ونصّ أن من وكّل في بيع ثوب ففعل ووُهب له مندبل، أي: زمن الخيارين أنه لصاحب الثوب (١) (فلا يعتق من يعتق على وكيل) كأبيه وأخيه إذا اشتراه لموكله؛ لأن الملك لم ينتقل للوكيل.

(وينتقل ملك) من بائع (لموكل)؛ لأن الوكيل قبّله له أشبه ما لو تزوج له، وكالأب والوصي. (ويطالب) (٢) الموكل (بثمن) ما اشتراه وكيله له. (ويبرأ منه) موكل (بإبراء بائع وكيلاً لم يعلم) بائع (٣) (أنه وكيل)؛ لتعلقه بذمته، ولا يرجع وكيل عليه بشيء وإن علمه بائع وكيلاً فأبرأه لم يصح؛ لأنه لا حق له عليه يبرئه منه.

(و) لموكل أن (يرد بعيب) ما اشتراه له وكيله (٤)؛ لأنه حق له فملك الطلب به كسائر حقوقه. (ويضمن) الموكل (العهد) إن ظهر المبيع مستحقاً (٥) ونحوه. وإن أعلم (٦) مشتر بالوكالة فلا طلب له على وكيل، وإلا فله طلبه ابتداء (٧)، للتغريض. (ونحوه) كملك مشتر طلب بائع بإقباض ما باعه له وكيله، لكن إن باع وكيل بثمن في الذمة فلكل من وكيل وموكل الطلب به؛ لصحة قبض كل منهما له. وإن اشترى وكيل بثمن في ذمته ثبت في ذمة الموكل أصلاً وفي ذمة الوكيل تبعاً كالضامن.

(١) شرح المنتهى للفتوحى ٦٣٩/٤.

(٢) حاشية «ج»: «قوله»: «ويطالب»: الظاهر أنه محمول على الثمن المعين لئلا يخالف ما يأتي في قوله للبائع مطالبة من شاء منهما».

(٣) «م ط» من المتن.

(٤) «ش ط»: وكيل.

(٥) «أ»: إن ظهر مستحقاً المبيع.

(٦) «ش ط»: علم.

(٧) «ش ط»: فله طلبه أيضاً للتغريض.

(٨) «ش ط»: لا عكسه كما تقدم.

وللبائع مطالبة من شاء منهما . وإن أبرأ الموكل برئ الوكيل لا عكسه (٨) .

(ويختص) وكيل (بخيار مجلس لم يحضره) أي : مجلس التبايع (موكل) ؛ لأنه من تعلقت العاقد كإيجاب وقبول . فإن حضره موكل فالأمر له ، إن شاء حجر على الوكيل فيه أو أبقاه له مع كونه يملكه ؛ لأن الخيار له حقيقة (١) .

حكم بيع
الوكيل
لنفسه
وشرائه منها
لموكله

(ولا يصح بيع وكيل لنفسه) بأن يشتري ما وُكِّل في بيعه من نفسه لنفسه . (ولا) يصح (شراؤه منها) أي : نفسه (لموكله) بأن وُكِّل في شراء شيء فاشتراه من نفسه لموكله ؛ لأنه خلاف العرف في ذلك ، وكما لو صرح له (٢) فقال : بعه أو اشتريه من غيرك ، وللحقوق التهمة له بذلك ، (إلا إن أذن) موكل لوكيله في بيعه لنفسه أو شرائه منها ، (فيصح) للوكيل إذا (تولي طرفي العقد فيهما كأب الصغير) ونحوه إذا باع من ماله لولده أو اشترى منه له .

(و) ك (توكيله) أي : جائز التصرف (بيعه و) توكيل (آخر) لذلك الوكيل (في شرائه) فيتولى طرفي العقد . (ومثله) أي : عقد البيع (نكاح) ، بأن يوكل الولي الزوج أو عكسه ، أو يوكل واحداً ، أو يزوج عبده الصغير بأتمته ونحوه فيتولى طرفي العقد ، (و) مثله (دعوى) ، بأن يوكله المتداعيان في الدعوى والجواب عنها وإقامة الحجة لكل منهما . وقال الأزجي في الدعوى : «الذي يقع الاعتماد عليه : لا يصح ؛ للتضاد» (٣) .

(وولده) أي : الوكيل (ووالده ومكاتبه ونحوهم) ممن ترد شهادته له كزوجته وابن بنته وأبي أمه (كنفسه) ، فلا يجوز للوكيل البيع لأحدهم ولا الشراء منه مع الإطلاق ؛ لأنه يُتهم في حقهم ويميل إلى ترك الاستقصاء عليهم في الثمن ، كتهمته في حق نفسه ، بخلاف نحو أخيه وعمه .

٢٦٨ ب

(١) «ج» : لأن الخيار حقيقة له .

(٢) ليست في «ش ط» .

(٣) نقله المرادوي في الإنصاف ٥ / ٣٧٧ .

(وكذا حاكم وأمينه ووصي^١ وناظر وقف ومضارب)، قال (المنقح: وشريك عنان ووجوه) (١) فلا يبيع أحد منهم من نفسه، ولا ولده ووالده ونحوه، ولا يشتري من نفسه، ولا من ولده ووالده ونحوه؛ لما تقدم. فيعلم منه أنه ليس لناظر الوقف غير الموقوف عليه أن يؤجر عين الوقف لولده ولا زوجته، ولا تؤجر ناظرة زوجها ونحوه؛ للتهمة. وقد ذكرت ما فيه في شرح الإقناع (٢).

(وإن باع وكيل) في بيع، (أو) باع (مضارب بزائد على) ثمن (مقدر) أي: قدره له رب المال صح. (أو) باعا بزائد على (ثمن مثل) إن لم يُقدر لهما ثمن، (ولو) المضارب كان الزائد (من غير جنس ما أمرا) أي: الوكيل والمضارب بالبيع (به صح) البيع؛ لوقوعه بالمأذون فيه وزيادة تنفع ولا تضر، ولأن من رضي بمائة لا يكره أن يزداد عليها ثوباً أو نحوه. وإن قال: بعه بمائة درهم. فباعه بمائة دينار أو بتسعين درهماً وعشرة دنانير ونحوه، أو بمائة ثوب أو بثمانين درهماً وعشرين ثوباً لم يصح. ذكره القاضي (٣)؛ للمخالفة، ويحتمل أن يصح فيما إذا جعل مكان الدراهم أو مكان بعضها دنانير؛ لأنه مأذون فيه عرفاً، لأن من رضي بدرهم رضي مكانه ديناراً. ذكره في المغني (٤).

(وكذا) يصح البيع (إن باعا) أي: الوكيل والمضارب (بأنقص) عن مُقدر (٥) أو ثمن مثل (٦)، (أو اشترى بأزيد) عن مُقدر (٧) أو ثمن مثل نصاً (٨)؛ لأن من صح بيعه وشراؤه بثمن صح بأنقص منه وأزيد كالمريض.

(١) لم أجد هذا النقل في التنقيح المشبع المطبوع. وقد نقل الشويكي هذا النص وعزاه للمنقح. التوضيح ١/٤٦٢. رسالة دكتوراه على الآلة الطباعة، بتحقيق: د/ناصر الميمان.

(٢) كشف القناع ٣/٤٧٤.

(٣) نقله في المغني ٥/٢٥٧.

(٤) ماسبق.

(٥، ٧) «أ»: مقدار.

(٦) «ش ط»: من المتن.

(٨) شرح المنتهى للفتوحى ٤/٦٤٥.

(ويضمنان) أي : الوكيل والمضارَب (في شراء) بأزيد عن مقدَّر أو ثمن مثل (١) (الزائد) عنهما . (و) يضمنان (في بيع) بأنقص عن مقدر (كلّ النقص عن مقدَّر . و) يضمنان في بيع إن لم يُقدَّر لهما ثمنٌ كلٌّ (ما لا يتغابن بمثله عادة) ، كعشرين من مائة ، بخلاف ما يتغابن به كالدرهم من عشرة ؛ لعسر التحرز منه ، وحيث نقص ما لا يتغابن به ضمنا جميع ما نقص (عن ثمن مثل) ؛ لأنه تفريط بترك الاحتياط وطلب الخطأ (٢) لأذنه . وفي بقاء العقد وتضمين المفرط جمع (٣) بين المصالح . وكذا شريكٌ ووصيٌ وناظرٌ وقف أو بيت مال ونحوه .

(ولا يضمن قنٌ) أذنه سيده في بيع وشراء فباع بأنقص ، (٤) أو اشترى بأزيد (لسيده) (٥) كما لو أتلف مال سيده . (ولا يضمن صغير) أذن له وليه في التجارة فباع بأنقص أو اشترى بأزيد (لنفسه) ، كما لو أتلف مال نفسه .

(وإن زيد) في ثمن سلعة يريد الوكيل أو المضارَب بيعها (على ثمن مثل قبل بيع لم يجز) لو وكيل ولا مضارَب بيعها (به) أي : بثمن المثل ؛ لأن عليه طلب الخطأ لأذنه ، وبيعها كذلك مع من يزيد ينافيه .

(و) إن زيد على ثمن مثلها بعد أن أبيع (في مدة خيار) مجلس (٦) أو شرط (لم يلزم) وكيلاً ولا مضارَباً (فسخ) بيع ؛ لأن الزيادة إذن (٧) منهي عنها ، فلا يلزم الرجوع إليها وقد لا يثبت المزائد (٨) عليها .

(١) حاشية «أ» : «انظر لم يقل هنا كلّ الزائد كما قال في التي بعدها كلّ النقص ، وما وجه الفرق . وقال المحشي (محمد الخلوّتي) : ولو قال كلّ الزائد لكان أظهر» .

(٢) «ج» : الأخط .

(٣) «أ» : جميع .

(٤) «ش ط» : ما نقص .

(٥) «أ» : لسيد .

(٦) «ش ط» : من المتن .

(٧) «ج» : إذا .

(٨) «ب» : الزائد .

(و) من قال لو كيله في بيع نحو ثوب : (بعه بدرهم . فباعه^(١) به) أي : الدرهم (وبعروض) كفلس^(٢) أو كتاب صح ، (أو) باعه (بدينار صح) البيع ؛ لأنه في الأولى باع بالمأذون فيه حقيقةً وزيادة تنفع الموكل ولا تضره^(٣) ، وفي الثانية باع بمأذون فيه عرفاً ، فإن من رضي بدرهم رضي مكانه بدينار . (وكذا) لو قال لو كيله : بع هذا (بألف نسئاً . فباع به) أي : الألف (حالاً) فيصح (ولو مع ضرر) يحلق الموكل بحفظ الثمن ؛ لأنه زاده خيراً ، (مالم ينهه) عن البيع حالاً ، فإن نهاه لم يصح ؛ للمخالفة . وكل تصرف خالف الوكيل موكله فيه فكتصرف فضولي .

(و) إن قال موكل لو كيله في بيع شيء : (بعه^(٤) . فباع بعضه بدون ثمن كله لم يصح) البيع ؛ لضرر الموكل بتبعيضه^(٥) ولم يأذن فيه نطقاً ولا عرفاً . فإن باع بعضه بثمن كله صح ؛ للإذن فيه عرفاً ، لأن من رضي بالمائة مثلاً عن الكل رضيها عن البعض ، ولأنه حصل له | المائة وأبقى له زيادة تنفعه ولا تضره ، وله بيع باقيه بمقتضى الإذن ، أشبه ما لو باعه صفقة بزيادة على الثمن ، (ما لم يبع) الوكيل (باقيه) فيصح ؛ لزوال الضرر بتشقيصه ، (أو يكن) ما وُكِّل في بيعه (عبيداً أو صبرة ونحوها) مما لا ينقصه تفريق (فيصح) ؛ لاقتضاء العرف ذلك وعدم الضرر على الموكل في الأفراد ؛ لأنه لا نقص فيه ولا تشقيص ، (ما لم يقل) موكل لو كيله : بع هذه (صفقة) ؛ لدلالة تنصيصه عليه على غرضه^(٦) فيه (كشراء) ، فلو قال له : اشتر لي عشرة عبيد ، أو عشرة أرطال غزل ، أو عشرة أمداد بر . صح شراؤها صفقة وشيئاً^(٧) بعد شيء ، ما لم يقل : صفقة .

١٢٦٩

(١) «م ط» : فباع .

(٢) مثل البهوتي للعروض بالفلس ؛ لأن الفلوس عند الحنابلة عروض .

(٣) «ولا تضره» : ليست في «ب» .

(٤) «م ط ، ن ط» : بعه بدرهم . وفي حاشية «أ» : «لعله يشمل ثمن المثل فيما لم يقدر ، والمقدر فيما قدر» .

(٥) «ج» : بتشقيصه .

(٦) «ش ط» : غرض .

(٧) «ج» : صفقة وشراها شيئاً بعد شيء .

وإن قال : اشترى لي عبدان صفقة فاشترى عبدان مشتركين بين اثنين من وكيليهما أو أحدهما بإذن الآخر جاز ، وإن كان لكل منهما عبد مفرد فأوجبا له البيع فيهما وقبلة منهما بلفظ واحد فقال القاضي : « لا يلزم الموكل ؛ لأن عقد الواحد مع الإثنين عقدان » (١) . وفي المغني «يَحْتَمَلُ أَنْ يَلْزِمَهُ ؛ لِأَنَّ الْقَبُولَ هُوَ الشَّرَاءُ ، وَهُوَ مُتَّحِدٌ ، وَالْغَرَضُ لَا يَخْتَلِفُ» (٢) .

(و) إن قال موكل لو كيله : (بعه بألف في سوق كذا . فباعه به) أي : الألف (في) سوق (آخر صح) البيع ؛ لأن القصد ببعه بما قدره له ، وتنصيبه على أحد السوقين مع استوائهما في الغرض إذن في الآخر ، كمن استأجر أو استعار أرضاً لزراعة شيء ، فإنه إذن في زراعة مثله ، (ما لم ينهه) الموكل عن البيع في غيره فلا يصح ؛ للمخالفة ، (أو) ما لم (يكن له) أي : الموكل (فيه) أي : السوق الذي عينه (غرض) صحيح (٣) من حلّ نقده أو صلاح أهله أو مودة بينه وبينهم ، فلا يصح في غيره ؛ لتفويت غرضه عليه .

(و) إن قال لو كيله في شراء شيء : (اشتره بكذا) أي : ثمن قدره له (فاشتراه) الوكيل (به) أي : الثمن المقدر له (مؤجلاً) صح ؛ لأنه زاده خيراً ، ولو تضرر ما لم ينهه ، على قياس ما سبق . (أو) قال له : اشتر لي (شاة بدينار . فاشترى) به (٤) (شأتين تُساويه) أي : الدينار (إحداهما) صح ؛ لحديث عروة بن الجعد (٥) ، ولأنه حصل للموكل ما أذن فيه وزيادة من جنسه تنفع ولا تضر . فإن باع الوكيل إحدى

(١) نقله في المغني ٢٥٣/٥ .

(٢) ماسبق .

(٣) «ش ط» : من المتن .

(٤) «ش ط» : من الشرح .

(٥) روى البخاري (٣٤٤٣) بإسناده عن عروة أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة فاشترى له به شاتين ، فباع إحداهما بدينار ، وجاءه بدينار وشاة ، فدعا له بالبركة في بيعه ، وكان لو اشترى التراب لربح فيه . كتاب المناقب ، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية فأراهم انشقاق القمر .

الشاتين ، وجاءه بالأخرى وهي تساوي ديناراً جاز نصاً^(١) ؛ للخبر ، ولحصول المقصود وزيادة . (أو) قال له : اشتر شاةً بدينار . فاشترى (شاةً تساويه بأقل) من دينار (صح) ؛ لأن من رضي شيئاً بدينار رضي به^(٢) بأقل منه ، (وإلا) تكن إحدى الشاتين تساويه في الثانية أو الشاة في الثالثة (فلا) يصح الشراء للموكل ؛ لأنه لم يحصل له المقصود ، فلم يقع البيع له ؛ لأنه غير مأذون فيه لفظاً ولا عرفاً .

(و) إن قال لو كيله : (اشتر عبداً . لم يصح شراء اثنين معاً) ؛ لأنه لم يأذنه في ذلك لفظاً ولا عرفاً ، وظاهره : ولو كان أحدهما يساوي ماعينه من الثمن^(٣) . فلو اشتراهما واحداً بعد آخر صح شراء الأول . (ويصح شراء واحد ممن) أي : من عبيدين (أمر بشرائهما)^(٤) إذا لم يقل : صفقة ، على قياس ما سبق .

(وليس له) أي : الوكيل (شراءً معيب) مع الإطلاق ؛ لأنه يقتضي السلامة ، ولذلك جاز الرد بالعيب . (فإن علم) بعيبه قبل شرائه (لزمه) أي : الوكيل^(٥) الشراء ؛ لدخوله في العقد على العيب ، (مالم يرضه موكله) بعيبه . فإن رضيه فله ؛ لأنه نوى العقد له .

(وإن جهل) وكيل عيبه حال عقد صح ، وكان كشراء موكل بنفسه ؛ لمشقة التحرز من ذلك . فإن رضيه موكلاً معيباً فليس لو كيل رده ؛ لأن الحق للموكل . وإن سخطه أو كان غائباً (فله) أي : الوكيل (رده) على بائعه ؛ لقيامه مقام موكله . وكذا خيار غبن أو تدليس . (فإن ادعى بائع رضى موكله)^(٦) بالعيب ، (وهو) أي

(١) مسائل عبد الله ٣ / ٩٨٠ .

(٢) ليست في «ب» .

(٣) حاشية «أ، ج» : «الفرق بين هذه وبين الشاتين كأنه الاقتصار على النص» باختصار وتصرف . قلت : ولم يظهر لي الفرق بينهما ، وقوله : «ولو كان أحدهما يساوي ماعينه من الثمن» حجة على من يقول بعدم الصحة ؛ لأنه يدل على أن الوكيل عقد بأصلح مما أرادته الموكل فكيف نبطل عقده . انظر : تصحيح الفروع ٤ / ٣٧٠ .

(٤) «م ط» : أمر بهما .

(٥) ليست في «ش ط» .

(٦) «ج» : موكل .

الموكل (غائب حلف) وكيل (أنه لا يعلم) رضى موكله | (ورده)؛ للعيب .
 (ثم إن حضر) موكل (فصدق بائعاً) على رضاه بعيبه أو قامت به بينة (لم يصح
 الرد)؛ لانعزال الوكيل من الرد برضى موكله بالعيب . (وهو) أي : المعيب (باق
 لموكل)، فله استرجاعه ، ولو كانت دعوى الرضى من قبله . وإن لم يدع بائع رضى
 موكل وقال له : توقف حتى يحضر الموكل فرمى بالعيب . لم يلزم الوكيل
 ذلك ؛ لاحتمال هرب البائع أو فوات الثمن بتلفه . وإن طأوعه لم يسقط ردُّ موكل .

(وإن أسقط وكيل) اشترى معيباً (خياره ولم يرض موكله) بالمعيب (١) (فله
 رده) ؛ لتعلق الحق به . (وإن أنكر بائع أن الشراء وقع لموكل) ولا بينة (حلف) بائع أنه
 لا يعلم أن الشراء وقع له ، (ولزم) البيع (الوكيل)؛ لرضاه بالعيب ، والظاهر صدور
 العقد لمن باشره ، فيغرم الثمن . وإن صدق بائع أن الشراء لموكله ، أو قامت به بينة فله
 الرد ، وإن وجد من الوكيل ما يسقطه .

(ولا يرد) وكيل (ماعينه له موكل) ، كاشتر هذا العبد أو الثوب فاشتره (بعيب
 وجده) فيه (قبل إعلامه) أي : الموكل ؛ لقطعه نظراً وكيله بتعيينه ، فرمى رضىه على
 جميع أحواله . فإن علم الوكيل عيب ماعين له قبل شرائه فله شراؤه ؛ لما (٢) تقدم .

(و) إن قال لو كيله : (اشتر) لي كذا (بعين هذا) الدينار . مثلاً (فاشترى) له (في
 ذمته) ثم نقد ماعين له أو غيره (لم يلزم) الشراء (موكلاً) ؛ لمخالفة الموكل فيما له فيه
 غرض صحيح ، لأن الثمن المعين يفسخ العقد بتلفه أو كونه مغصوباً ، ولا يلزمه
 ثمن في ذمته ، وحينئذ يقع الشراء للوكيل ، وهل يقف على إجازة الموكل ؟ فيه
 روايتان . قاله في المغني (٣) . (وعكسه) كأن يقول : اشتر في ذمتك وانقد هذا ثمناً

(١) «ب، ش ط» : بالعيب .

(٢) «ج» : كما .

(٣) والرواية الأولى : الشراء لازم للمشتري ؛ لأنه اشترى في ذمته بغير إذن غيره ، فكان
 الشراء له كما لو لم ينو غيره . والرواية الثانية : يقف على إجازة الموكل فإن أجازته لزمه ؛
 لأنه اشترى له ، وقد أجازته فلزمه ، كما لو اشترى بإذنه . وإن لم يجزه لزم الوكيل ؛ لأن
 الشراء صدر منه . وهكذا الحكم في كل من اشترى شيئاً في ذمته لغيره بغير إذنه ، سواء
 كان وكيلاً للذي قصد الشراء له أو لم يكن وكيلاً له . المغني ٥ / ٢٤٩ باختصار .

عنه . فاشترى بعينه (يصح) الشراء لموكل (ويلزمه) ؛ لإذنه في عقد يلزم به الثمن مع بقائه وتلفه، فيكون إذناً في عقد لا يلزمه الثمن فيه إلا مع بقائه^(١). (وإن أطلق) الموكل فقال : اشتر (٢) كذا بكذا^(٣). ولم يقل بعينه ولا في الذمة (جازاً) أي : الشراء بالعين وفي الذمة ؛ لتناول الإطلاق لهما .

(و) إن قال لو كي له : (بعه لزيد . فباعه) الوكيل^(٤) (لغيره) أي : غير زيد (لم يصح) البيع ، سواء قَدَّر له الثمن أو لم يقدره ؛ لأنه قد يكون غرضه في تملكه لزيد دون غيره ، إلا إن علم الوكيل ولو بقريته أنه لا غرض له في عين زيد . ذكره الموفق^(٥) والشارح^(٦) .

ما يملكه من
وكل في البيع

(ومن وكل) - بالبناء للمفعول - (في بيع شيء ملك تسليمه) أي : المبيع لمشتريه ؛ لأنه من تمام البيع . و (لا) يملك الوكيل (قبض ثمنه) أي : المبيع (مطلقاً) أي : سواء دلت عليه قرينة كأمره ببيعه في محل ليس فيه الموكل أو لا^(٧) ؛ لأنه قد يُوكَّل في البيع من لا يأمنه على قبض الثمن . وكذا الوكيل في النكاح لا يملك قبض المهر ، وفيه وجه يملكه مطلقاً ، ووجه يملكه مع القرينة ، واختاره الموفق^(٨) وقدمه في المحرر^(٩) والرعاية الكبرى^(١٠) وصوبه في الإنصاف^(١١)

(١) «ب» : مع بقائه دون تلفه .

(٢) «ش ط» : اشتر لي .

(٣) ليست في «أ» .

(٤) «ج» : أي الوكيل .

(٥) المغني ٥ / ٢٥٢ ، وفي «ش ط» المرفق .

(٦) الشرح الكبير ٥ / ٢٣٧ .

(٧) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «الصواب أن قبض الوكيل للثمن أو للمثمن يرجع فيه إلى العرف والعادة، فيعمل على ذلك والله أعلم» . المختارات الجليلة ص (٨٦) .

(٨) المقنع ٢ / ١٥٥ .

(٩) ٣٤٩ / ١ .

(١٠) نقله في الإنصاف ٥ / ٣٩١ .

(١١) ما سبق .

وقطع به في الإقناع^(١)، لكن قال عن الأول في الإنصاف : «إنه المذهب»^(٢).
وقدمه في الفروع^(٣) والتنقيح^(٤) واختاره الأكثر.

(فإن تعذر) قبض الثمن على موكل (لم يلزمه) أي : الوكيل، كظهور المبيع مستحقاً أو معيباً، و (كحاكم وأمينه) يبيعان شيئاً لغائب أو محجور،^(٥) ويتعذر قبض ثمنه لهرب مشتر ونحوه. قال (المنقح : مالم يفض^(٦)) ترك قبض ثمن مبيع (إلى رباً، فإن أفضى) إلى ربا النسيئة^(٧)، كأمره ببيع قفيز بر بمثله أو بشعير فباعه به، (ولم يحضر موكله) المجلس (ملك) الوكيل (قبضه)^(٨)؛ للإذن فيه شرعاً وعرفاً، إذ لا يتم البيع إلا به. (وكذا الشراء)، فالوكيل فيه يملك تسليم الثمن ولا يملك تسليم^(٩) المبيع إلا بإذن صريح على ماتقدم. (وإن أخرج) |
وكيل في شراء شيء (تسليم ثمنه بلا عذر) في تأخيره فتلف (ضمنه)؛ لتفريطه. فإن كان عذر نحو امتناع بائع من قبضه لم يضمنه نصاً^(١٠).

(وليس لوكيل في بيع تقليبه^(١١)) أي : المبيع (على مشتر إلا بحضرة موكل)؛ لأن الإذن في البيع لا يتناول. فإن حضر الموكل جاز؛ لدلالة الحال على رضاه به، (وإلا) بأن دفعه إليه ليقبله بحيث يغيب به عن الوكيل، كأخذه ليريه أهله (ضمن)

(١) ٢٤٣/٢.

(٢) ٣٩١/٥.

(٣) ٣٥٣/٤.

(٤) ص (١٥٦).

(٥) «الأخرى» : محجور عليه.

(٦) «ج» : يقض.

(٧) «ش ط» : نسيئة.

(٨) التنقيح ص (١٥٦).

(٩) «ج» : تسلّم.

(١٠) شرح المنتهى للفتوحى ٣٥٧/٤.

(١١) «م ط» : تقليب.

الوكيل؛ لتعديه . قاله في النوادر (١) . وفي الفروع «ويتوجه العرف» (٢) .

(ولا) لوكيل في بيع شيء (بيعه ببلد آخر)؛ لعدم تعارفه فلا يقتضيه الإطلاق، (فيضمن) تلفه قبل بيعه؛ لتعديه . (ويصح) بيعه له ببلد آخر؛ لما تقدم أن الوكالة لا تبطل بتعديه . (ومع مؤنة نقل) لمبيع (لا) يصح بيعه ببلد آخر؛ لأن فيه دلالة على رجوعه عن التوكيل، لأن مثل ذلك لا يفعله بغير إذن صريح إلا متصرف لنفسه . ذكره في شرحه بحثاً (٣) .

(ومن أمر بدفع شيء) كثوب أمره مالكة بدفعه (إلى) نحو قصار أو صبغ (معين ليصنعه) (٤) فدفع المأمور الشيء إلى من أمر بدفعه له (ونسبه) فضاغ (لم يضمن)؛ لأنه لم يتعد ولم يُفَرِّط، بل فعل ما أمر به . (وإن أطلق مالك) بأن قال مثلاً: ادفعه إلى من يُقَصِّرُه أو يصبغه، (فدفعه) الوكيل (إلى من لا يعرف عينه)، كما لو ناوله من وراء سترة (٥)، (ولا اسمه ولا دكانه)، بأن دفعه بغير دكانه (٦) ولم يسأل عنه ولا عن اسمه فضاغ (ضمن)؛ لتفريطه . وأطلق أبو الخطاب «إذا دفعه إليه لم يضمن إذا اشتبه عليه» (٧) .

(ومن وكل) - بالبناء للمفعول - (في قبض درهم) فأكثر، (أو) قبض (دينار) (الوكالة في قبض الدراهم أو الدينار أو قضاء الدين وقبضه)

(١) نقله في الفروع ٣٥٢/٤ . واسم الكتاب : نوادر المذهب للشيخ يحيى بن أبي منصور بن أبي الفتح بن رافع الحراني المعروف بابن الصيرفي (٥٨٣-٦٧٨هـ) . انظر : ذيل الطبقات ٢٩٥/٢ .

(٢) ٣٥٢/٤ .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٣٥٨/٤ .

(٤) «م ط، ن ط، ج» : ليصبغه .

(٥) «ش ط» : ستر .

(٦) «ش ط» : دكان .

(٧) نقله الفتوحى في شرح المنتهى ٦٥٩/٤ .

نصاً^(١)؛ لأنه دَفَع إلى الرسول غير ما أمر به ، فهو وكيل للباعث في تأديته إلى صاحب الدين ، إلا إن أخبر الرسول المدين أن رب الدين أذنه في ذلك فيكون من ضمان الرسول ؛ لأنه غرّه . (وإن أخذ) وكيل في قبض دين (رهناً أساء) بأخذه ؛ لأنه غير مأذون فيه (ولم يضمنه) أي : الرهن وكيلٌ ؛ لأنه رهنٌ فاسد ، وفساد العقود كصحيحها في الضمان وعدمه .

(ومن وكل) غيره (ولو) كان الوكيل (مودعاً في قضاء دين فقضاه ولم يُشهد) الوكيلُ بالقضاء ، (وأنكر غريم) أي : ربُّ دين القضاء لم يُقبل قول وكيل عليه ؛ لأنه لم يَأْتَمَنه ، وكما لو ادَّعاه الموكل . و (ضمن) وكيل لموكله ما أنكره رب الدين ؛ لتفريطه بترك الإشهاد ، ولهذا إنما يضمن (ماليس بحضرة موكل) . فإن حضر مع ترك الإشهاد فقد رضي بفعل وكيله كقوله : اقضه ولا تشهد . بخلاف حال غيبته ، لا يقال : هو لم يأمره بالإشهاد فلا يكون مفترطاً بتركه ؛ لأنه إنما أذنه في قضاء مبرئ ولم يفعل ، ولهذا يضمن ولو صدقه موكل وكذَّب ربَّ الدين ، (بخلاف) توكيل في (إيداع) فلا يضمن وكيل لم يُشهد على الوديع إذا أنكر ؛ لقبول قوله في الرد والتلف ، فلا فائدة للموكل في الاستيثاق عليه . فإن أنكر الوديع دفع الوكيل الوديعة إليه فقول وكيل يمينه ؛ لأنهما اختلفا في تصرفه وفيما وكل فيه ، فكان القول قوله فيه .

(وإن قال) وكيل في قضاء دين : (أشهدت) على رب الدين بالقضاء شهوداً (فماتوا) . وأنكره موكلٌ ، (أو) قال له : (أذنت^(٢) فيه) . أي : القضاء (بلا بينة) . أي : إشهاد وأنكره موكل ، (أو) قال له : (قضيتُ بحضرتك) . قال : بل بغيبتي . (حلف موكلٌ) ؛ لاحتمال صدق الوكيل ، وقُضي له بالضمان ؛ لأن الأصل معه .

(ومن وُكِّل) - بالبناء للمفعول - (في قبض) دين أو عين (كان وكيلاً في خصومة)^(٣) ، سواء علم رب الحق ببذل الغريم ما عليه أو جحدَه أو مَطلَه ؛ لأنه

(١) المغني ٥ / ٢٣٠ .

(٢) «ج، ش ط» : أذنت لي فيه .

(٣) لم يرتض الشيخ محمد بن إبراهيم هذا القول للفروق بين الناس في القبض والإدلاء بالحجج . انظر : فتاوى ورسائل ٨ / ٥٢ .

لا يتوصل إلى القبض إلا بالإثبات، فالإذن فيه إذن فيه عرفاً . قلت : ومثله من وُكِّل
 في ١ قَسْمُ شيء أو بيعه أو طلب شفعة، فيملك بذلك تثبيت ما وُكِّل
 ٢٧٠ ب فيه؛ لأنه طريق للتوصل إليه، وأطلق فيه في المغني روايتين^(١)، (لا عكسه)،
 فالوكيل في الخصومة لا يكون وكيلاً في القبض؛ لأن الإذن فيه لم يتناوله نطقاً ولا
 عرفاً، وقد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض . وليس لو كُيِّل في خصومة إقراراً
 على موكله مطلقاً نصاً^(٢)، كما قرره عليه بقوَد وقذف وكالولي .

(ويَحْتَمَلُ فِي) قول إنسان لآخر : (أجب خصمي عني . كخصومة) أي : أن
 يكون كتوكيله في خصومة، (و) يَحْتَمَلُ (بطلانها) أي : الوكالة بهذا اللفظ . قال في
 تصحيح الفروع : «الصواب الرجوع في ذلك إلى القرائن، فإن دلت علي شيء
 كان، وإلا فهي إلى الخصومة أقرب»^(٣) . انتهى . «ولا تصح من علم ظلم موكله في
 الخصومة» . قاله في الفنون^(٤) . وفي كلام القاضي : «لا يجوز لأحد أن يخاصم
 عن غيره في إثبات حق أو نفيه وهو غير عالم بحقيقة أمره»^(٥) . ومعناه في المغني
 في الصلح عن المنكر^(٦) .

(و) إن قال لو كُيِّلَه : (اقبض حقي اليوم) أو يوم كذا ونحوه (لم يملكه) أي :
 فعل ما وُكِّلَ فيه اليوم (غداً) ؛ لأن إذنه لم يتناوله، ولأنه قد يُؤثِّرُ التصرف في زمن
 الحاجة دون غيره . وقضاء العبادات ؛ لاشتغال الذمة بهما .

(١) ٢٢٠/٥ لكنّ الموفق ذكر وجهين في المسألة: أحدهما : ما ذكره الشارح . والثاني : لا
 يملك تثبيته ؛ لأنه يُمكنُ أحدهما دون الآخر فلم يتضمن الإذنُ في أحدهما الإذن في
 الآخر .

(٢) الإنصاف ٣٩٣/٥ .

(٣) تصحيح الفروع ٣٥٠/٤ .

(٤) نقله في الإنصاف ٣٩٤/٥ .

(٥) نقله الفتوح في شرح المنتهى ٦٦٥/٤ .

(٦) ١٣/٥ قلت : وفي هذا تحذير للمحامين والوكلاء الذين لا يهمهم من دعاوى سوى جمع
 أكبر قدر من حطام الدنيا، مع علمهم بأن الحق مع الخصم . ومن مزايا الشرع الإسلامي أن
 الحكم الشرعي في القضاء يتعلق بالخصوم قضاءً وديانةً، وإن كان يجري على الظاهر
 خلافاً لقوانين البشر .

(و) إن قال لو كليله : اقبض حقي (من فلان . ملكه) أي : قبض حقه من فلان ، و (من وكيله) ؛ لقيامه مقامه فيجري مجرى إقباضه . و (لا) يملك قبضه (من وارثه) ؛ لأنه لم يؤمر به ، ولا يقتضيه العرف^(١) . والطلب على الوارث^(٢) بطريق الأصالة بخلاف الوكيل . ولهذا لو حلف : لا يفعل شيئاً . حنث بفعل وكيله .

(وإن قال) له : اقبض حقي (الذي قبّله) أي : فلان أو الذي عليه (ملكه) أي : قبضه منه ومن وكيله و (من وارثه) ؛ لاقتضاء الوكالة قبضه مطلقاً ، فشمّل القبض من وارثه ؛ لأنه حقه .

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : «ومقتضاه أنه لو اقتضاه العرف فله قبضه من الوارث وهو الظاهر» . الفتاوى السعدية ص (٣٩٧) .

(٢) «ج» : الوارث .

(فصل)

والوكيل أمين لا يضمن ما تلف بيده بلا تفريط)؛ لأنه نائب المالك في اليد
والتصرف، فالهلاك في يده كالهلاك في يد المالك كالمودع والوصي ونحوه،
وسواء كان متبرعاً أو بجعل^(١). فإن فرط أو تعدى ضمن.

(ويصدق) وكيل (بيمينه في) دعوى (تلف) عين أو ثمنها إذا قبضه وقال
موكله: لم يتلف. كالوديع. (و) يصدق بيمينه في (نفي تفريط) ادعاه موكله؛ لأنه
أمين ولا يكلف بيته؛ لأنه مما تتعذر إقامة البينة عليه، ولئلا يمتنع الناس من الدخول
في الأمانات مع الحاجة إليها.

(ويقبل إقراره) أي: الوكيل على موكله (في كل ما وكل فيه) من بيع وإجارة
وصرف وغيرها، (ولو) كان الموكل فيه (نكاحاً)؛ لأنه يملك التصرف، فقبل قوله فيه
كولي المجبرة، فيقبل قول وكيل أنه قبض الثمن من مشتر وتلف بيده، وفي قدر
ثمن ونحوه، لكن لا يصدق فيما لا يشبه^(٢) من قليل ثمن ادعى أنه باع به، أو
كثيره إن اشترى^(٣). ذكره المجد^(٤). وإذا وكل البائع والمشتري وعقد الوكيلان
واتفقا على الثمن واختلف الموكلان فيه، فقال القاضي: «يتحالفان»^(٥).
أي: البائع والمشتري. وصحح المجد: لا تحالف وأنه يقبل قول الوكيلين^(٦).

اختلاف
الوكيل
والموكل

(وإن اختلفا) أي: الوكيل والموكل (في رد عين، أو) في رد (ثمنها) بعد بيعها

(١) حاشية «أ»: «وإنما يفترقان في قبول دعوى الرد بلا بيعة، فيقبل من الأول دون الثاني
كسائر قابض العين لحظ نفسه».

(٢) حاشية «ج»: «أي لا يشبه الصدق فيما يخالفه الظاهر ويكذبه الحس».

(٣) «ب»: أو كثير أنه اشترى.

(٤) نقله الفتوح في شرحه ٦٦٨/٤.

(٥) ماسبق.

(٦) ماسبق.

(ف) القول (قول وكيل) متبرع؛ لأنه قبض العين لنفع مالها لا غير، كالمودع.
(لا) وكيل (بجعل) فلا يقبل قوله في الرد؛ لأن في قبضه نفعاً لنفسه أشبه المستعير.
وإن طلب ثمن من وكيل فقال: لم أقبضه بعد. فأقام المشتري بينة عليه بقبضه أُلزم
به الوكيل، ولم يقبل قوله في رد ولا تلف؛ لأنه صار خائناً بجحده. قاله المجد^(١).

(ولا) يقبل قول وكيل في رد^(٢) (إلى ورثة موكل)؛ لأنهم لم يأتمنوه، (أو) رد^(٣)
(إلى غير من أئتمنه ولو بإذنه)^(٢) أي: الموكل، كأن أذنه في دفع دينار لزيد قرضاً
فقال الوكيل: دفعته له^(٣). وأنكره زيد، فإن لم يُقم الوكيل بينة ضمن. قال في
الفروع: «وإطلاقهم: ولا في صرفه | في وجوه عيّنت له من أجرة^(٤)
لزمته^(٥). وذكره الأدمي البغدادي^(٦) انتهى. وصحح في القواعد قبول قول
وكيل وقال: «نص عليه واختاره أبو الحسن التميمي^(٧)».

١٢٧١

(ولا) يقبل قول (ورثة وكيل في دفع لموكل)؛ لأنه لم يأتمنهم. (ولا) يقبل قول
(أجير مشترك) كصباغ وصائغ وخياط في رد العين، وظاهره: أنه يقبل قول أجير
خاص. وأطلق في الإقناع «أنه لا يقبل قول الأجير في الرد»^(٨). (و) لا قول
(مستأجر) نحو دابة في ردها، ولا مضارب ومرتهن، وكل من قبض العين لنفع
نفسه كالمستعير.

(١) نقله الفتوح في شرح المنتهى ٤ / ٦٧٠.

(٢) حاشية «ج»: «قوله: «ولو بإذنه»: هذا إن دفعه له ليدفعه عن حق واجب على الموكل،
أما لو دفعه له ليودعه عند زيد أو ليرهنه على سبيل البر ولم يكن له جعل في ذلك، فالقول
قول الرسول مع يمينه في حق موكله لا في حق المرسل إليه؛ لأنه ليس أمينه. قاله ابن نصر
الله في حواشيه على المغني».

(٣) «ش ط»: ساقطة.

(٤) «ش ط»: أجرته.

(٥) حاشية «ج»: أي الموكل فيه.

(٦) الفروع لابن مفلح ٤ / ٣٥١.

(٧) ص (٦٣).

(٨) ٢ / ٣٢٠. وفي حاشية «ج»: «وما في الإقناع أظهر؛ لأن القاعدة أن من قبض العين لحظ
نفسه لا يقبل قوله في الرد إلا ببينة، وكل من المشترك والخاص قبض العين لحظ نفسه فلا
يقبل قوله إلا ببينة».

(ودعوى الكل) أي: الوكيل والأجير المشترك والمستأجر ونحوهم ممن يقبل قوله في الرد أو يُردُّ^(١) (تلفاً بحادث ظاهر)، كحريق ونهب ونحوهما (لا يقبل إلا بيئته^(٢) تشهد بالحادث) الظاهر؛ لعدم خفائه فلا تتعذر البيئته عليه. (ويقبل قوله) أي: مدعي التلف بسبب ظاهر بعد إقامة البيئته عليه (فيه) أي: في أن العين تلفت به بيمينه؛ لتعذر إقامة البيئته على تلفها به، كما لو تلفت بسبب خفي.

(و) إن قال وكيل لموكله: (أذنت^(٣) في البيع نسئاً). وأنكره فقول وكيل، (أو) قال وكيل: أذنت لي في البيع (بغير نقد البلد) أو بعرض. وأنكره موكل، فقول وكيل، (أو اختلفاً) أي: الوكيل والموكل (في صفة الإذن) بأن قال: وكلتني في شرائه بعشرة. فقال الموكل: بل بخمسة. أو: وكلتني في شراء عبد. قال: بل أمة. أو: أن أبيعه من زيد. قال: بل من عمرو. أو قال موكل: أمرتك ببيعه نسيئة برهن أو ضامن. وأنكر^(٤) وكيل ولا بيئته، (ف) القول (قول وكيل)؛ لأنه أمين، (كمضارب) اختلف مع رب المال في مثل ذلك، وكخياط إذا قال: أذنتني في تفصيله قباء^(٥). وقال ربه: بل قميصاً ونحوه.

وإن باع الوكيل السلعة وقال للموكل: بذلك أمرتني. فقال: بل أمرتك برهنها. صدق ربه، فانت أو لم تفت؛ لأن الاختلاف هنا في جنس التصرف. وإن اختلفا في أصل الوكالة فقول منكر؛ لأن الأصل عدم الوكالة.

(و) إن قال لآخر: (وكلتني أن أتزوج لك فلانة) على كذا (ففعلت). أي: تزوجتها^(٦) لك، (وصدقت) فلانة (الوكيل) أي: مدعي الوكالة فيما ذكره، (وأنكر^(٧) موكل) بحسب دعواهما الوكالة (فقوله) أي: المنكر؛ لما تقدم (بلا يمين)؛

(١) الأصل: برد. والتصحيح من الأخرى.

(٢) «ش ط»: بيئته.

(٣) «الأخرى»: أذنت لي.

(٤) «ب، ش ط»: وأنكره.

(٥) القباء: ثوب ضيق من ثياب العجم. المطلع ص (١٧١-١٧٢).

(٦) «ش ط»: تزوجتها.

(٧) «ش ط»: وأنكره.

لأن الوكيل يدعي عقداً لغيره . (ثم إن تزوجها) الموكل أقرَّ العقد، (وإلا) يتزوجها (لزمه تطليقها) (١) ؛ لاحتمال كذبه في إنكاره ولا ضرر عليه . ويحرم نكاحها غيره قبل طلاقها ؛ لأنها معترفةٌ أنها زوجة (٢) فتؤخذ (٣) بإقرارها، وإنكاره ليس بطلاق (ولا يلزم وكيلاً شيئاً) للمرأة من مهر ولا غيره ؛ لأن حقوق العقد إنما تتعلق بالموكل ، لكن إن ضمن الوكيل المهر رجعت عليه بنصف المهر ؛ لأنه ضمنه عن الموكل ، ومعترف بأنه يضمنه عن الموكل ومعترف بأنه في ذمته . وإن مات من تزوج له مدعي الوكالة لم ترثه المرأة إن لم يكن صدق على الوكالة أو ورثته إلا إن قامت بها بيئته .

حكم الوكالة
بلا جعل
ويعلم أياماً
معلومة

(ويصح التوكيل بلا جعل) ؛ لأنه عليه السلام وكل أنيساً في إقامة الحدّ، وعروة بن الجعد في الشراء بلا جعل (٤) . (و) يصح التوكيل (ب) جعل (معلوم) كدرهم أو دينار أو ثوب صفته كذا (أياماً معلومة)، بأن يوكله (٥) عشرة أيام ، كل يوم بدرهم ، (أو يعطيه من الألف) مثلاً (شيئاً معلوماً) كعشرة ؛ لأنه عليه السلام كان يبعث عماله لقبض الصدقات ويعطيهم عليها ، ولأن التوكيل تصرف للغير لا يلزمه فعله ، فجاز أخذ الجعل عليه كرد الأبق . و (لا) يصح أن يجعل له (من كل ثوب كذا لم يصفه) أي : الثوب (ولم يقدّر ثمنه) ؛ لجهالة المسمى ، وكذا لو سمى له جُعلاً مجهولاً . ويصح تصرفه بعموم الإذن وله أجر مثله .

(وإن عيّن الثياب المعينة في بيع أو شراء من) شخص (معين) بأن قال : كلُّ ثوب بعتّه من هذه الثياب \ لزيد فلك على بيعه كذا . أو : كلُّ ثوب اشتريته لي من فلان من هذه الثياب فلك على شرائه كذا . وعينه (صح ماسمأه ؛

(١) حاشية «ج» : «قوله : «لزمه تطليقها» أي يلزم بتطليقها ليكون العقد الذي يراد صورته متحقق الصحة ، وأما هو في نفس الأمر إذا كان يعلم صدق نفسه فلا يلزمه التطليق ؛ لأنه متحقق انتفاء مقتضيه» .

(٢) «ش ط» : زوجته .

(٣) ليست في «أ» .

(٤) تقدم تخريجهما في ص (٤٠٧ ، ٤٢٢) .

(٥) «أ» : يوكل .

لزوال الجهالة، وكذا لو لم يُعيّن البائع على ما يظهر، (ك) قوله: (بع ثوبي) هذا (بكذا فما زاد) عنه (فلك). فيصح نصاً. قال: هل هذا إلا كالمضاربة^(١)؟ واحتج بأنه يروى عن ابن عباس^(٢). ووجه شبهه بالمضاربة أنه عين تُنمى بالعمل عليها وهو البيع، فإذا باع الوكيل الثوب بزائد عما عينه له ولو من غير جنس الثمن فهو له، وإلا فلا شيء له كما لو لم يربح مال المضاربة. (ويستحقه) أي: الجعل الوكيل (قبل تسليم ثمنه)؛ لأنه وفى بالعمل وهو البيع، ولا يلزمه استخلاص الثمن من المشتري، (إلا إن اشترطه) أي: اشترط الموكل على الوكيل في استحقاقه الجعل بتسليم^(٣) الثمن، بأن قال له: إن بعته وسلمت إلي ثمنه فلك كذا. فلا يستحقه قبل تسليمه الثمن؛ لأنه لم يوف بالعمل.

(ومن عليه حق) من دين أو عين عارية أو ودیعة ونحوها، (فادعى إنسان أنه وكيل ربه في قبضه، أو) أنه (وصيه) أي: وصي ربه، (أو) أنه (أحيل)^(٤) (به) أي: فادعى إنسان الدين من ربه عليه (فصدقه) أي: صدق من عليه الحق مدعي الوكالة أو الوصية أو الحوالة (لم يلزمه) أي: من عليه الحق (دفع إليه) أي: المدعي؛ لأنه لا يبرأ به؛ لجواز إنكار رب الحق، أو ظهوره حياً في الوصية. (وإن كذبه) أي: كذب من عليه الحق المدعي لذلك (لم يستحلف)؛ لعدم الفائدة إذ لا يقضى عليه بالنكول.

(وإن دفعه) أي: دفع من عليه الحق للمدعي ذلك، (وأنكر صاحبه) أي: الحق (ذلك) أي: الوكالة أو الحوالة (حلف) رب الحق أنه لم يوكله ولا أحاله؛ لاحتمال صدق المدعي، (ورجع) رب الحق (على دافع) وحده (إن كان) المدفوع (دينياً)؛ لعدم براءته بدفعه لغير ربه ووكيله، ولأن الذي أخذه مدعي الوكالة أو الحوالة عين مال الدافع في زعم رب الحق، فتعين رجوعه على الدافع، فإن نكل لم يرجع بشيء،

(١) مسائل أبي داود ص (٢٠٦)، ومسائل صالح ١/٤٢٤.

(٢) رواه عبد الرزاق في المصنف ٨/٢٣٤، وابن أبي شيبة في المصنف ٦/١٠٥، والبيهقي في السنن ٦/١٢١. قال في المبدع: رواه سعيد بإسناد جيد ٤/٣٨٥. وقال الشيخ صالح آل الشيخ: «إسناده صحيح». التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل ص (٨٥).

(٣) «ج، ش ط»: تسليم.

(٤) «الأصل»: من الشرح، والتصحيح من الأخرى.

وفي مسألة الوصية يرجع؛ لظهوره حياً (و) رجع (دافع على مدع) لو وكالة أو حوالة أو وصية بما دفعه (مع بقاءه)؛ لأنه عين ماله، (أو) يرجع دافع على قابض ببدله مع (تعديه) أي: القابض أو تفريطه (في تلف)؛ لأنه بمنزلة الغاصب. فإن تلف بيد مدعي الوكالة بلا تعدُّ ولا تفريط لم يضمنه، ولم يرجع عليه دافع بشيء؛ لأنه مقرر بأنه أمين حيث صدَّقه في دعواه الوكالة أو الوصية. (و) أما (مع) دعوى (حوالة) فيرجع^(١) دافع على قابض (مطلقاً) أي: سواء بقي في يده أو تلف بتعدُّ أو تفريط، أو لا؛ لأنه قبضه لنفسه فقد دخل على أنه مضمون عليه.

(وإن كان) المدفوع لمدعي وكالة أو وصية (عيناً كوديعة ونحوها)، كعارية وغصب ومقبوض على وجه سوم، (ووجدتها) أي: العين ربُّها بيد القابض أو غيره (أخذها)؛ لأنها عين حقه، (وإلا) يجدها (ضمنَّ أيَّهما شاء)؛ لأن القابض قبض ما لا يستحقه، والدافع تعدى بالدفع إلى من لا يستحقه، فتوجهت المطالبة على كلِّ منهما. (ولا يرجع) الدافع للعين (بها) إن ضمنَّ ربهها (على غير متلف أو مفرط)؛ لاعتراف كل منهما بأن ما أخذه المالك ظلم، واعتراف الدافع بأنه لم يحصل من القابض ما يوجب الضمان، فلا يرجع عليه بظلم غيره، هذا كله إذا صدَّق من عليه الحق المدعي، (و) أما (مع عدم تصديقه) ف^(٢) (يرجع) دافع على مدفوع إليه بما دفعه له (مطلقاً) أي: سواء كان ديناً أو عيناً بقي أو تلف؛ لأنه لم يقر بوكالته، ولم تثبت بيئته^(٣)، ومجرد التسليم ليس تصديقاً.

١٢٧٢ (وإن ادعى) شخص (موته) أي: ربَّ الحق، (وأنه وارثه لزمه) \ أي: من عليه الحق (دفعه) أي: الحق للمدعي إرثه (مع تصديق^(٤)) مدعي الإرث له^(٥)؛ لإقراره له بالحق، وأنه يبرأ بالدفع له، أشبه المورث، (و) لزمه (حلفه) أي: من عليه

(١) «ش ط»: من المتن.

(٢) «ش ط»: من المتن.

(٣) «الأصل»: «بيبة»، والتصحيح من الأخرى.

(٤) «ش ط»: تصديقه.

(٥) ليست في «ج».

الحق (مع إنكار^(١)) موت رب الحق، أو أن الطالب وارثه؛ لأن من لزمه الدفع مع الإقرار لزمه اليمين مع الإنكار، فيحلف أنه لا يعلم صحة دعواه ونحوه.

(ومن قبل قوله في رد) كوديع ووكيل ووصي متبرع، (وطلب منه) الرد (لزمه) الرد، (ولا يؤخره^(٢) ليشهد) على رب الحق؛ لعدم الحاجة إليه؛ لقبول دعواه الرد. (وكذا مستعير ونحوه) ممن لا يقبل قوله في الرد كمرتهن ووكيل بجعل ومقترض وغاصب (لا حجة) أي: بينة^(٣) (عليه) فيلزمه الدفع بطلب رب الحق، ولا يؤخر ليشهد؛ لأنه لا ضرر عليه فيه لتمكنه من الجواب بنحو: لا يستحق علي شيئاً. ويحلف عليه كذلك. (وإلا) بأن كان عليه بينة بذلك (آخر) الرد ليشهد عليه لئلا ينكره القابض فلا يقبل قوله في الرد. وإن قال: لا يستحق علي شيئاً. قامت عليه البينة (كدين بحجة) أي: بينة^(٤)، فللمدين تأخيرها ليشهد؛ لما تقدم.

(ولا يلزمه) أي: رب الحق (دفعها) أي: الوثيقة المكتوب فيها الدين ونحوه إلى من كان عليه؛ لأنها ملكه فلا يلزمه تسليمها لغيره، (بل) يلزم رب الحق (الإشهاد بأخذه) أي: الحق؛ لأن بينة الآخذ تسقط البينة الأولى، (ك) ما لا يلزم البائع دفع (حجة ما باعه) لمشتري؛ لما^(٥) تقدم. قلت: العرف الآن تسليمها^(٦) له، ولو قيل بالعمل به لم يبعد كما في مواضع.

(١) «ج، ش ط»: انكاره.

(٢) «أ»: يؤخر.

(٣) «ش ط»: أي لا بينة.

(٤) «ش ط»: بينة.

(٥) «أ»: كما تقدم.

(٦) «ش ط»: يسلمها.

(كتاب)

(الشركة)

بفتح الشين مع كسر الراء وسكونها، وبكسر الشين مع سكون الراء . وتجاوز بالإجماع^(١)؛ لقوله تعالى : ﴿فهم شركاء في الثلث﴾^(٢) ، وقوله عليه السلام : «يقول الله : أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما» رواه أبو داود^(٣) . وهي (قسمان) :

أحدهما : (اجتماع في استحقاق)، وهو أنواع :

أحدها : في المنافع والرقاب ، كعبد ودار بين اثنين فأكثر بإرث أو بيع ونحوه .

الثاني : في الرقاب كعبد موصى بنفعه ورثه اثنان فأكثر .

الثالث : في المنافع ، كمنفعة موصى بها لاثنين فأكثر .

الرابع : في حقوق الرقاب ، كحد قذف ، إذا قذف جماعة يتصور الزنا منهم

عادة بكلمة واحدة ، فإذا طالبوا كلهم وجب لهم حد واحد .

(و)^(٤) القسم (الثاني) : اجتماع (في تصرف)، وهي شركة العقود المقصودة

هنا .

(١) المغني ١٠٩/٥ .

(٢) سورة النساء : ١٢ .

(٣) (٣٣٨٣) في البيوع والإجازات ، باب في الشركة . قال ابن كثير : «إسناده جيد» . إرشاد

الفقيه ٦١ / ٢ .

(٤) «ش ط» : من الشرح .

(وتكره) شركة مسلم (مع كافر) كمجوسي نصاً^(١)؛ لأنه لا يأمن معاملته بالربا وبيع الخمر ونحوه . و(لا) تكره الشركة مع (كتابي لا يلي التصرف)، بل يليه المسلم؛ لحديث الخلال عن عطاء قال: «نهى رسول الله ﷺ عن مشاركة اليهودي والنصراني، إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم»^(٢)، ولانتفاء المحذور بتولي المسلم التصرف . وقول ابن عباس: «أكره أن يشارك المسلم اليهودي»^(٣)، محمول على ما إذا ولي التصرف . وما يشتريه كافر من نحو خمر بمال الشركة أو المضاربة ففاسد ويضمنه؛ لأن العقد يقع للمسلم، ولا يثبت^(٤) ملك مسلم على خمر، أشبهه شراءه ميتة ومعاملته بالربا . وما خفي أمره على المسلم فالأصل حله .

(وهو) أي الاجتماع في التصرف خمسة (أضرب)، جمع ضرب، أي: صنف .

أضرب شركة العقود

شركة العنان

أحدها: (شركة عنان)، ولا خلاف في جوازها، بل في بعض شروطها، سُميت بذلك؛ لاستوائهما^(٥) في المال والتصرف كالفارسين يستويان في السير، فإن عنائي فرسيهما يكونان سواءً، أو لملك كل منهما التصرف في كل المال، كما يتصرف الفارس في عنان فرسه، أو من عن الشيء إذا عرض؛ لأنه عن لكل منهما مشاركة صاحبه، أو من المعاينة وهي | المعارضة^(٦)؛ لأن كلاً منهما معارض^(٧) لصاحبه بماله وعمله .

٢٧٢ ب

(وهي) أي شركة العنان (أن يُحضر كلُّ واحد (من عدد) اثنين فأكثر (جائز التصرف)، فلا تُعقد على ما في الذمة، ولا مع صغير ولا سفيه، (من ماله)، فلا

(١) الإنصاف ٤٠٧/٥ .

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٩/٦ بنحوه . قال ابن القيم: «وهذا الحديث على إرساله ضعيف

السند» أحكام أهل الذمة لابن القيم ١/٢٧٢ .

(٣) ذكره ابن القيم في أحكام أهل الذمة ١/٢٧٣ . ولم أقف عليه في غيره .

(٤) «ش ط»: يثبت .

(٥) حاشية «ج»: «قوله: «لاستوائهما إلخ» هذا بالنظر للغالب وإلا فقد يكون العمل فيها من

جانب كما صرح به المصنف وغيره» .

(٦) «أ»: المعاوضة .

(٧) «أ»: معاوض .

تُعقد بنحو مغبوب، (نقدًا) ذهبًا أو فضة (مضروبًا) أي: مسكوكًا ولو سكة كفار، (معلومًا) قدرًا وصفة، (ولو) كان النقد (مغشوشًا قليلًا)؛ لعسر التحرز منه لا كثيرًا، (أو) كان النقد (من جنسين) كذهب وفضة^(١)، (أو) كان (متفاوتًا) بأن أحضر أحدهما مائة والآخر مائتين^(٢)، (أو) كان (شائعًا بين الشركاء إن علم كل) منهم (قدر ماله) كمال ورثوه^(٣)، لأحدهم النصف، ولآخر الثلث، ولآخر السدس، واشتركوا فيه قبل قسمته.

وعلم منه أنها لا تصح على عرض نصًا^(٤)؛ لأن الشركة إما أن تقع على عين العرض أو قيمته أو ثمنه، وعينها لا يجوز عقد الشركة عليها؛ لأنها تقتضي الرجوع عند فسخها برأس المال أو مثله، ولا مثل لها يُرجع إليه، وقيمتها لا يجوز عقدها عليها؛ لأنها قد تزيد في أحدهما قبل بيعه، فيشاركه الآخر في العين المملوكة له، وثمرتها معدوم حال العقد وغير مملوك لهما^(٥).

واشترط كون النقد مضروبًا درايم أو دنانير؛ لأنها قيم المتلفات وأثمان

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي: «قول الأصحاب في شركة العنان وكذا المضاربة - إذا كانت من متعددين - ولا يشترط أن يكون المالان من جنس واحد . هذا بناء على ثبات سعرهما في السابق ، خلافاً لهذا الوقت ، فقد صار التقدان بمنزلة السلع تزيد وتنقص ، فيتعين إذا أخرج أحدهما ذهباً والآخر فضةً أن يُقوَّم أحدهما بالآخر . وهذا هو العدل» الفتاوى السعدية ص (٤٠١-٤٠٢) بتصرف واختصار.

(٢) «ش ط»: مائتين.

(٣) «ش ط»: كما لو ورثوه.

(٤) المغني ١٢٤/٥، والإنصاف ٤٠٩/٥.

(٥) وعنه: تصح بالعروض في شركة العنان والوجوه والمضاربة . اختارها ابن تيمية وابن القيم وصوبها المرداوي وعبد الرحمن السعدي وشيخنا عبد الله البسام . فعلى هذه الرواية يجعل رأس المال قيمتها وقت العقد . ويرجع كل شريك عند المفارقة بما أخرج إلى قيمة المثل ، وقُسم الباقي بين الشركاء . انظر : الإنصاف ٤٠٩/٥ - ٤١٠ ، وفتاوى ابن تيمية ٩١/٣٠ ، وإعلام الموقعين ٣/٣٥٦ ، والمختارات الجلية لابن سعدي ص (٨٨) ، ونيل المآرب لشيخنا عبد الله البسام ٣/١٩٤ .

البياعات ، وغير المضروب كالعروض . واشترط^(١) إحضاره عند العقد؛ لتقرير (٢) العمل وتحقيق الشركة كالمضاربة ، والعلم به ؛ لأنه لا بد من الرجوع برأس المال ، ولا يمكن مع جهله . (ليعمل) متعلق بـ «يُحضر» ، (فيه) أي : المال جميعه (كلُّ) ممن له فيه شيء (على أن له) أي : كلُّ من له في المال شيء (من الربح بنسبة ماله) ، بأن شَرَطوا لرب النصف نصف الربح ، ولرب الثلث ثلث الربح ، ولرب السدس سدس الربح مثلاً ، (أو) على أن لكل منهم (جزءاً مشاعاً معلوماً) ، ولو أكثر من نسبة ماله ، كأن جعل لرب السدس نصف الربح ؛ لقوة حذقه ، (أو يقال) : على أن الربح (بيننا) فيستوون فيه) ؛ لاضافته إليهم إضافة واحدة بلا ترجيح ، (أو) ليعمل فيه (البعض) من أرباب الأموال (على أن يكون له) أي : العامل منهم (أكثر من ربح ماله) ، كأن تعاقدوا على أن يعمل رب السدس وله ثلث الربح أو نصفه ونحوه ، (وتكون) الشركة إذا تعاقدوا على أن يعمل بعضهم كذلك (عنائاً) ، من حيث إحضار كل منهم ماله ، (ومضاربة) ؛ لأن ما يأخذه العامل زائداً عن ربح ماله في نظير عمله في مال غيره .

(ولا^(٣) تصح) إن أحضر كل منهم مالاً على أن يعمل فيه بعضهم وله من الربح (بقدره) أي : قدر ماله ؛ (لأنه إِبْضاع) لا شركة ، وهو دفع المال لمن يعمل فيه بلا عوض . (ولا) تصح إن عقدها على أن يعمل أحدهم (بدونه) أي : دون ربح ماله ؛ لأن من لم يعمل لا يستحق ربح مال غيره ولا بعضه ، وفيه مخالفة لموضوع الشركة .

(وتتعقد) الشركة (بما يدل على الرضا) من قول أو فعل يدل على إذن كل منهما (لآخر في التصرف وائتمانه) . (ويغني لفظ الشركة عن إذن صريح بالتصرف) ؛ لدلالته عليه . (وينفذ) التصرف في المال جميعه (من كلِّ) من الشركاء (بحكم الملك في نصيبه ، و) (بحكم) (الوكالة في نصيب شريكه) ؛ لأنها مبنية على الوكالة والأمانة .

(ولا يشترط) للشركة (خلط) أموالها ، ولا أن تكون بأيدي الشركاء ؛ لأنها عقد على التصرف كالوكالة . ولذلك صحت على جنسين ، (ولأن مورد العقد العملُ ،

(١) «ش ط» : واشترط .

(٢) «ب، ش ط» : لتقدير .

(٣) «ولا» كتبت في الأصل بالأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

وبإعلام^(١) الربح يُعلم) العمل ، (والربحُ نَتيجَتُهُ) أي : العمل ؛ لأنه سببه ، (والمال تبع) للعمل ، فلم يشترط خلطه ، (فما تلف) من أموال الشركاء (قبل خلط ف) هو (من) ضمان (الجميع) أي : جميع الشركاء ، كما لو زاد ؛ لأن من موجب الشركة تعلق الضمان ، (والزيادة بالشركاء)^(٢) ، خلط المال أولاً ؛ (لصحة قَسْمِ) المال (ب) مجرد (لفظ ، كخرص ثمر)^(٣) على شجر مشترك فكذلك الشركة . احتج به أحمد^(٤) .

(ولا تصح) الشركة (إن لم يُذكر الربح) في العقد كالمضاربة ؛ لأنه المقصود منها فلا يجوز الإخلال^(٥) به^(٦) ، (أو) أي : ولا تصح إن (شُرط لبعضهم) أي : الشركاء (جزءٌ) من الربح (مجهول) ، كحصّة \ أو نصيب أو مثل ما شُرط لفلان مع جهله ، أو ثلث الربح إلا عشرة دراهم ؛ لأن الجهالة تمنع تسليم الواجب ، ولأن الربح هو المقصود ، فلا تصح مع جهله كثمن وأجرة . (أو) شُرط لبعضهم^(٧) (دراهم معلومة) كمائة ؛ لأن المال قد لا يربح غيره ، فيختص به من سُمي له ، وهو مناف لموضوع الشركة . (أو) شرط لبعضهم (ربح عين معينة) كثوب بعينه ، (أو) ربح عين (مجهولة) كربح ثوب ، وكذا لو شُرط لأحدهم ربح إحدى السفرتين ، أو ما يربح المال في يوم^(٨) أو شهر أو سنة معينة ؛ لأنه قد يربح في ذلك دون غيره ، فيختص به من شُرط له ، وهو مناف لمقتضى الشركة .

(وكذا مساقاة ومزارعة) ، فلا^(٩) يصحان إن شرط لعامل جزءٌ مجهول ، أو أصع معلومة ، أو ثمرة شجرة معينة أو مجهولة ، أو زرع ناحية بعينها ونحوه .

(١) «ش ط» : بعلم .

(٢) «أ» : بين الشركاء .

(٣) «ش ط» : من الشرح .

(٤) التمام ٤٥ / ٢ - ٤٦ .

(٥) «أ» : الاختلال .

(٦) من قوله : (ولا تصح) إلى (الاختلال به) تكرر في «ش ط» .

(٧) «ش ط» : لبعضهم .

(٨) «أ» : كربح ثوب كذا ، أو شرط لأحدهم ربح أحد السفرتين أو ما يربح في يوم .

(٩) «أ» : ولا .

(وما يشتره البعض) من الشركاء (بعد عقدها) أي: الشركة (ف) هو (للجميع)؛ لأن كلاً منهم وكيل الباقيين وأمينهم إلا أن ينوي الشراء لنفسه فيختص به .

(وما أبرأ) ^(١) البعض (من مالها) فمن نصيبه، (أو أقرب به) البعض (قبل الفرقة) أي: فسخ الشركة (من دين أو عين) للشركة (ف) هو (من نصيبه)؛ لأن الإذن في التجارة لا يتضمنه . (وإن أقر) بعضهم (بمتعلق بها) أي: الشركة كأجرة دلال وحمال ومخزن ونحوه (ف) هو (من) مال (الجميع)؛ لأنه من توابع التجارة . (والوضيعة) أي: الخسران في مال الشركة (بقدر مال كل ^(٢)) من الشركاء، سواء كانت لتلف أو نقصان ثمن أو غيره؛ لأنها تابعة للمال .

(ومن قال) من شريكين: (عزلت شريكي . صح تصرف المعزول في قدر نصيبه) من المال فقط . وصح تصرف العازل في جميع المال؛ لعدم رجوع المعزول عن إذنه . (ولو قال) أحدهما: (فسخت الشركة . انعزلا)، فلا يتصرف كل منهما إلا في قدر نصيبه من المال؛ لأن فسخ الشركة يقتضي عزل نفسه من التصرف في مال صاحبه، وعزل صاحبه من التصرف في مال نفسه، وسواء كان المال نقداً أو عرضاً؛ لأن الشركة وكالة والربح يدخل ضمناً، وحق المضارب أصلي .

(ويقبل قول رب اليد) أي: واضع يده على شيء (أن ما بيده له)؛ لظاهر اليد . (و) يقبل (قول منكر للقسمة) إذا ادّعاها الآخر؛ لأن الأصل عدمها .

(ولا تصح) شركة عنان (ولا مضاربة بنقرة)، وهي الفضة ^(٣) (التي لم تضرب)؛ لأنها كالعروض . (ولا بمغشوشة) غشاً (كثيراً، و) لا بـ (فلوس، ولو) كانت المغشوشة كثيراً و ^(٤) الفلوس (نافقتين)؛ لأنها كالعروض، بل الفلوس عروض مطلقاً .

(١) «ش ط»: أبرأه .

(٢) «ب»: مال لكل .

(٣) «ش ط»: وكذا من الذهب . وفي حاشية «الأصل»: «وكذلك الذهب قبل أن يضرب إذ لا فرق بينهما» .

(٤) «ب»: أو .

(فصل)

ولكل) من الشركاء (أن يبيع) من مال الشركة (ويشتري) به مساومة ومراوحة ومواضعة وتولية وكيف رأى المصلحة؛ لأنه عادة التجار، (و) أن (يأخذ) ثمنًا ومثمنًا (ويعطي) ثمنًا ومثمنًا، (ويطالب) بالدين (ويخاصم) فيه؛ لأن من ملك قبض شيء ملك الطلب به والخصومة فيه، (ويحيل ويحتال)؛ لأن الحوالة عقد معاوضة وهو يملكها، (ويرد بعيب للحظ) فيما ولي هو أو شريكه^(١) شراءه (ولو رضي شريكه)، كما لو رضي بإهمال المال بلا عمل فلشريكه إجباره عليه^(٢)؛ لأجل الربح ما لم يفسخ الشركة. (و) أن (يقربه) أي: العيب فيما بيع من مالها؛ لأنه من متعلقاتها، وله إعطاء أرشه، وأن يحط من ثمنه أو يؤخره للعيب. (و) أن (يقابل) فيما باعه أو اشتراه؛ لأنه قد يكون فيها حظ. (و) أن (يؤجر ويستأجر) من مالها؛ لجريان المنافع مجرى الأعيان. وله أن يقبض أجرة المؤجرة ويعطي أجرة المستأجرة. (و) أن (يبيع نسًا) ويشتري معيياً؛ لأن المقصود هنا الربح، بخلاف الوكالة. (و) أن (يفعل كل ما فيه حظ) للشركة، (كحبس غريم ولو أباي) الشريك \ (الآخر) حبسه. (و) أن (يودع) مال الشركة (لحاجة) إلى إيداع؛ لأنه عادة التجار. (و) أن (يرهن ويرتهن) أي: يأخذ رهناً بدين الشركة (عندها) أي: الحاجة؛ لأن الرهن يراد للإبقاء^(٣)، والارتهان للاستيفاء. وهو يملكهما فكذا ما يراد لهما. (و) أن (يسافر) بالمال (مع أمن)؛ لانصراف الإذن المطلق إلى ما جرت به العادة، وعادة التجار جارية بالتجارة سفرًا وحضرًا. فإن لم يكن أمن لم يجرز وضمن؛ لتعديه.

٢٧٣ ب

(ومتى لم يعلم) شريك سافر بالمال خوفه^(٤) لم يضمن، (أو) لم يعلم (ولي

(١) «ب»: وكيله.

(٢) ليست في «ج».

(٣) «ب، ج، ش ط»: للإيفاء.

(٤) أي طريقًا أو بلدًا مخوفًا.

يتيم) سافر بماله إلى محل مخوف (خوفه) لم يضمن، (أو) باع^(١) شريك أو ولي يتيم لمفلس ولم يعلم^(٢) (فلس مشتر)، ففات الثمن (لم^(٣) يضمن) أحدهما ما فات بسببه؛ لعسر التحرز منه، والغالب السلامة، (بخلاف شرائه) أي: الشريك أو ولي اليتيم (خمرًا) للشركة^(٤) أو لليتيم (جاهلاً) به فيضمن نصًا^(٥)؛ لأنه لا يخفى غالبًا.

(وإن علم) شريك أو ولي يتيم (عقوبة سلطان ببلد بأخذ مال فسافر فأخذه) أي: أخذ السلطان مال الشركة أو اليتيم (ضمن) المسافر ما أخذ منه؛ لتعريضه^(٦) للأخذ.

و(لا) يجوز للشريك (أن يكاتب قنًا) من الشركة، (أو يزوجه أو يعتقه) ولو (بمال) إلا بإذن؛ لأنه ليس من التجارة المقصودة بالشركة.

(ولا أن يهب) من مال الشركة إلا بإذن. ونقل حنبل: «يتبرع ببعض الثمن لمصلحة»^(٧). (أو يُقرض) منه وظاهره: ولو برهن. (أو يحابي) في بيع أو شراء؛ لمنافاة مقصود الشركة، وهو طلب الربح. (أو يضارب أو يشارك بالمال)؛ لإثباته في المال حقوقًا واستحقاق ربحه لغيره. (أو يخلطه) أي: المال (بغيره) من مال الشريك نفسه أو أجنبي؛ لتضمنه إيجاب حقوق في المال. (أو يأخذ به) أي: مال الشركة (سُفْتَجَةً، بأن يدفع) الشريك (من مالها) أي: الشركة (إلى إنسان ويأخذ منه) أي:

السفتجة

(١) «ش ط»: ساقطة.

(٢) «ش ط»: من المتن.

(٣) «ش ط»: ساقطة.

(٤) «أ»: للشريك.

(٥) الفروع ٣٨٢/٤.

(٦) «ش ط»: لتفريطه.

(٧) الفروع ٣٨٢/٤. وفي حاشية «ب»: «قوله: «لمصلحة» أي: كما إذا لم يتمكن من أخذ

الثمن إلا بالإبراء من بعضه. وقال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته معقبًا: وينبغي تقييده بما إذا لم يكن الشريك عالمًا حال المشتري وقت العقد، أما لو علم أنه ذو شوكة لا يمكن الاستيفاء منه فعقد معه، فينبغي ضمانه كما لو علم فلسه على قياس ما تقدم في الوكيل فتدبر». ٩٦ب/ق.

المدفوع إليه (كتاباً إلى وكيله^(١) ببلد آخر ليستوفي منه) ما أخذه منه موكله ، (أو يعطيها) أي : السُقْتَجَة ، (بأن يشتري) الشريك^(٢) (عرضاً) للشركة . (ويعطي بئمنه كتاباً إلى وكيله) أي : المشتري (ببلد آخر ليستوفي) البائع (منه) الثمن ؛ لأن فيه خطراً لم يؤذن فيه .

(ولا) للشريك (أن يُبْضِع) من الشركة ، (وهو أن يدفع من مالها) أي : الشركة (إلى من يتجر فيه ويكون الربح كله للدافع وشريكه) ؛ لما فيه من الغرر .

(ولا أن يستدين عليها) أي : الشركة ، (بأن يشتري بأكثر من المال ، أو يشتري بئمن ليس معه من جنسه) ؛ لأنه يُدْخَل فيها أكثر مما رضي الشريك بالشركة فيه ، أشبه ضم شيء إليها من ماله ، (إلا في النقدين) ، بأن يشتري بفضة ومعه ذهب أو بالعكس ؛ لأنه عادة التجارة ، ولا يمكن التحرز منه . (إلا بإذن) شريكه (في الكل) أي : كل ما تقدم من المسائل ، فإن أذنه في شيء منها جاز . (ولو قيل) أي : قال له شريكه : (اعمل برأيك . ورأي مصلحة) فيما تقدم (جاز الكل) أي : كل ما يتعلق بالتجارة من الإبضاع والمضاربة والمشاركة بالمال والمزارعة ونحوها ؛ لدلالة الإذن عليه ، بخلاف التبرع والقرض والعتق ونحوها ؛ للقريئة^(٣) كما يأتي في المضارب .

(وما استدان) شريك (بدون إذن) شريكه باقتراض أو شراء بضاعة ضمها إلى مال الشركة ، أو بئمن نسيئة ليس عنده من جنسه غير النقدين ، (فعليه) أي : المستدين وحده المطالبة بما استدان^(٤) ، (وربحه له) ؛ لأنه لم يقع للشركة .

(وإن أخر) أحدهما (حقه^(٥) من دين جاز^(٦)) ؛ لصحة انفراذه بإسقاط حقه

(١) «ش ط» : وكيل .

(٢) «ش ط» : من المتن .

(٣) «ب» : في القريئة .

(٤) «ب» : استدان .

(٥) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «قوله : «وإن أخر حقه» أي زمن خيار كما يفهم من المبدع» ٩٦ ب/ق .

(٦) حاشية «ب» : «إن أراد بالجواز الصحة واللزوم فغير ظاهر ؛ إذ الحال لا يتأجل . لكن ذكر في المحرر صحة تأجيله في صورة ذلك بأن يبيعا شيئاً بئمن حال ثم يؤجل أحدهما حصته =

من الطلب به كالإبراء، بخلاف حق شريكه، (وله) أي: للذي أحرَّ حقه من الدين (مشاركةً شريكه) الذي لم يؤخَّر (فيما يقبضه^(١)) من الدين^(٢) (مما لم يؤخَّر)؛ لاشتراكه بينهما. (وإن تقاسما ديناً في ذمة) شخص (أو أكثر لم يصح) نصاً^(٣)؛ لأن الذم لا تتكافأ ولا تتعادل، والقسمة تقتضيها؛ لأنها غير تعديل بمنزلة البيع، وبيع الدين غير جائز، فإن تقاسماه^(٤) ثم هلك بعض الدين فالباقي بينهما والهالك عليهما.

(وعلى كل) من الشركاء (تولي)^(٥) ما جرت عادة بتوليهِ من نشر ثوب وطَّيه وختم وإحراز) لما لها وقبض نقده؛ لحمل إطلاق الإذن على العرف. ومقتضاه تولي مثل هذه الأمور بنفسه (فإن فعله) أي: فعل ما عليه توليه بنائب^(٦) (بأجرة فـ) هي (عليه)؛ لأنه بذلها عوضاً \ عما عليه.

١٢٧٤

(وما جرت) عادة (بأن يستنيب فيه) كالنداء على المتاع، (فله أن يستأجر) من مال الشركة إنساناً (حتى شريكه لفعله إذا كان) فعله (مما لا يستحق أجرته إلا بعمل، كتنقل طعام ونحوه)، ككيلة^(٧)، [و]^(٨) كاستئجار غرائر^(٩) شريكه لنقله فيها أو داره ليحرزه^(١٠) فيها نصاً^(١١).

= في زمن الخيار فيحمل كلام المصنف عليها. قاله يوسف. قلت: [عبد الوهاب بن فيروز] الظاهر بل الصواب أن المراد بالجواز مستوي الطرفين، وليس المراد هنا جاز ولزم.

- (١) «أ»: قبضه.
- (٢) «من الدين» في «ش ط»: من المتن.
- (٣) المغني ١٩٩/٥، والإنصاف ٤٢٠/٥.
- (٤) «ش ط»: تقاسما.
- (٥) «ش ط»: من الشرح.
- (٦) «أ»: نائب.
- (٧) «ش ط»: ككيلة.
- (٨) الواو ليست موجودة في الأصل والتصحيح من الأخرى.
- (٩) الغرارة: وعاء من الخيش ونحوه، يوضع فيه القمح وغيره. المعجم الوسيط (غرر).
- (١٠) «ش ط»: ليحرز.
- (١١) الإنصاف ٤٢٣/٥.

(وليس له) أي: الشريك (فعله) أي: ما جرت العادة بعدم توليه (ليأخذ أجرته) بلا استئجار صاحبه له؛ لأنه قد تبرع بما لا يلزمه فلم يستحق شيئاً، كالمراة التي تستحق الاستخدام إذا خدمت نفسها. ويحرم على شريك في زرع فرك شيء من سنبله يأكله بلا إذن شريكه .

(وبذل خُفارة^(١) وعُشْر^(٢) على المال) فيحتسبه الشريك أو العامل على رب المال . قال أحمد: «ما أنفق على المال فعلى المال»^(٣) . (وكذا) ما يُبذل (لمحارب ونحوه) وظاهره: ولو من مال يتيم . ولا ينفق أحدهما أكثر من الآخر بدون إذنه . والأحوط أن يتفقا على شيء من النفقة لكل منهما^(٤) .

(١) الخفارة- بضم الخاء وكسرها وفتحها، ثلاث لغات -: وهي المال المأخوذ في الطريق للحفظ . تحرير ألفاظ التنبيه ص (١٣٦) .

(٢) العشور : هي ما يؤخذ على مال التجارة عند دخول الكفار إلى بلاد الإسلام .

انظر : المغني ١٠/٥٩٧-٥٩٨

(٣) الفروع ٤/٣٨٤ .

(٤) «الأخرى»: منهما .

(فصل)

والاشتراط (١) فيها) أي: الشركة (نوعان):

نوع (صحيح كأن) يشترط (٢) أن (٣) (لا يتجر إلا في نوع كذا) ، كالحريير أو البر (٤) أو ثياب الكتان ونحوها ، سواء كان مما يعم وجوده في ذلك البلد أو لا . (أو) يشترط أن لا يتجر إلا في (بلد بعينه) كمكة أو دمشق . (أو) أن (لا يبيع إلا بنقد كذا) ، كدراهم أو دنائير صفتها كذا . (أو) أن لا يشتري أو لا يبيع إلا (من فلان ، أو أن (٥) لا (٦) يسافر بالمال) ؛ لأن الشركة تصرف بإذن ، فصح تخصيصها بالنوع والبلد والنقد والشخص كالوكالة .

(و) نوع (فاسد وهو قسمان) :

قسم (مفسد لها) أي: الشركة ، (وهو ما يعود بجهالة الربح) ، كشرط درهم لزيد الأجنبي ، والباقي من الربح لهما ، أو اشتراط ربح ما يشتري من رقيق لأحدهما وما يشتري من ثياب للآخر ، أو لواحد (٧) ربح هذا الكيس وللآخر ربح هذا (٨) الكيس الآخر ، وتقدم أشياء من نظائره ، فتفسد الشركة والمضاربة بذلك ؛ لإفضائه إلى جهل حق كل منهما من الربح ، أو إلى فواته ، ولأن الجهالة تمنع من التسليم فتفضي إلى التنازع .

(١) «ش ط» : والاشنراط .

(٢) «ش ط» : يشترط أحدهما على الآخر .

(٣) «ش ط» : من المتن .

(٤) «أش ط» : البز .

(٥) «ش ط» من الشرح .

(٦) ليست في «م ط» .

(٧) «ب» : لهذا . وفي «ش ط» : لأحدهما .

(٨) ليست في «ب ، ش ط» .

(و) قسم فاسد (غير مفسد) للشركة نصاً^(١)، (ك) اشتراط أحدهما على الآخر (ضمان المال) إن تلف بلا تعد ولا تفريط . (أو أن عليه من الوضيعة) أي : الخسارة (أكثر من قدر ماله ، أو أن يُؤليه) أي : يعطيه برأس ماله (ما يختار من السلع) التي يشتريها . (أو) أن (يرتفق بها) كلبس ثوب أو استخدام عبد أو ركوب دابة ، أو يشترط رب المال على العامل في المضاربة أن يضارب في مال آخر ، أو يأخذه بضاعة أو قرضاً ، أو أن^(٢) يخدمه في كذا ، أو أنه متى باع السلعة فهو أحق بها بالثمن . (أو) أن (لا يفسخ الشركة مدة كذا) أو أبداً ، أو أن^(٣) لا يبيع إلا برأس المال أو أقل أو ممن^(٤) اشترى منه ، أو أن لا يبيع فيها ولا يشتري ونحوه . فهذه الشروط كلها فاسدة ؛ لتفويتها المقصود من عقد الشركة أو منع الفسخ الجائز بحكم الأصل ، والشركة ، أو^(٥) المضاربة صحيحة كالشروط الفاسدة في البيع والنكاح ونحوهما .

(وإذا فسدت) الشركة لجهالة الربح أو غيرها (قسم ربح شركة عنان^(٦) ، (و) ربح شركة (٧) وجوه على قدر المالين) ؛ لأنه^(٨) نماؤهما كما لو كان العمل من غير الشريكين ، (و) قسم (أجر ما تقبلاه) أي : الشريكان من عمل (في شركة أبدان) عليهما (بالسوية)^(٩) ؛ لأنه^(١٠) استُحق بالعمل وهو منهما ، (ووزعت) أي : قسمت (وضيعة على قدر مال كل) من الشركاء ، (ورجع كلٌ من الشريكين في) شركة (عنان و) شركة (وجوه و^(١١)) شركة (أبدان بأجرة نصف ، عمله) ؛ لعمله في

(١) الإنصاف ٤٢٢/٥ ، والمبدع ١٦/٥ .

(٢) ليست في «ش ط» .

(٣) ليست في «ب» .

(٤) «ج ، ش ط» : أو أقل مما .

(٥) «ج» : و .

(٦) «ش ط» : من الشرح .

(٧) «ش ط» : القوس ساقط .

(٨) «أ» : لأنهما .

(٩) كتبت في الأصل بالمداد الأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(١٠) «ش ط» : ساقطة .

(١١) «الواو» كتبت في الأصل بالمداد الأسود وفوقها خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من

نصيب شريكه بعقد يتغني به الفضل في ثاني الحال ، فوجب أن يُقابل العمل فيه عوضاً كالمضاربة . فإذا كان عمل أحدهما مثلاً يساوي عشرة دراهم والآخر خمسةً تقاصاً بدرهمين | ونصف ، ورجع ذو العشرة بدرهمين ونصف ، (و) يرجع كل (من ثلاثة) شركاء على شريكه ^(١) (بأجرة ثلثي عمله) ، ومن أربعة بثلاثة أرباع أجرة عمله ، وهكذا على ما تقدم في الشريكين ^(٢) .

٢٧٤ ب

(ومن تعدى) من الشركاء بمخالفة أو إتلاف (ضمن) أي : صار ضامناً لما بيده من المال ، صحّت الشركة أو فسدت ؛ لتصرفه في ملك غيره بما لم يأذن فيه كالغاصب . (وربحُ مال) تعدى فيه (لربه) نصاً ^(٣) ؛ لأنه ثناء ^(٤) مال تصرف فيه غير مالكة بغير إذنه ، فكان لمالكة كما لو غصبه ^(٥) حنطة وزرعها .

(وعقد فاسد في كل أمانة وتبرع كمضاربة وشركة ووكالة ووديعة ورهن وهبة وصدقة ونحوها ^(٦)) ، كهدية ووقف (ك) عقد (صحيح في ضمان وعدمه) ، فلا يُضمن منها ما لا يُضمن في العقد الصحيح ؛ لدخولهما على ذلك بحكم العقد ، وإنما ضمّن قبضُ الزكاة إذا كان غير أهل لقبضها ما قبضه ؛ لأنه لم يملكه به ، وهو مفطر بقبض ما لا يجوز له قبضه ، فهو من القبض الباطل لا الفاسد .

(وكل) عقد (لازم ^(٧)) يجب الضمان في صحيحه يجب في فاسده ^(٨) ، كبيع وإجارة ونكاح ونحوها) كقرض . والحاصل أن الصحيح من العقود إن أوجب

(١) «أ، ب، ج» : شريكه .

(٢) «الأصل» : الشريكين ، والتصحيح من الأخرى .

(٣) مسائل الكوسج ص (١٩٣) ، ومسائل صالح ١/٤٤٨ .

(٤) «أ» : ساقطة .

(٥) «ب» : غصب .

(٦) حاشية «ج» : «قوله» : «وهبة وصدقة ونحوها» أمثلة للتبرع . ومعنى عدم الضمان في الهبة الفاسدة أنه لا يجب على الموهوب له ونحوه بدل ذلك بتلفه . وقوله ونحوها كالهديّة والوصية . وأما تمثيل الشارح بالوقف ففيه نظر ؛ لأن الوقف تحبّيس العين لا تبرعاً بها .

(٧) حاشية «ج» : «لامفهوم لقوله» : «لازم» بل كذلك الجائز .

(٨) «أ» : فساد .

الضمان ففاسده كذلك ، وإن كان لا يوجبه (١) فكذلك فاسده . وليس المراد أن كل حال ضمن فيها في الصحيح ضمن فيها في الفاسد ، فإن البيع الصحيح لاتضمن فيه المنفعة بل العين بالثمن ، والمقبوضُ ببيع (٢) فاسد يجب ضمان الأجرة فيه (٣) . والإجارة الصحيحة تجب فيها الأجرة بتسليم العين المعقود عليها ، انتفع المستأجر أو لم ينتفع ، وفي الإجارة الفاسدة روايتان (٤) . والنكاح الصحيح يستقر فيه المهر بالخلوة دون الفاسد (٥) .

(١) «ب» : يوجب .

(٢) «ش ط» : بيع .

(٣) «ش ط» : ساقطة .

(٤) الأولى : مثل حكم الإجارة الصحيحة ، والثانية : لاتجب الأجرة إلا بالانتفاع . والأولى

هي المذهب . انظر الإنصاف ٦ / ٨٧ .

(٥) لكن المذهب أنه يستقر بالخلوة في النكاح الفاسد كما ذكره المؤلف نفسه في الصداق .

انظر : شرح المنتهى للبهوتي ٣ / ٨٢ - ٨٣ .

(فصل)

اشتقاقها

الضرب (الثاني : المضاربة) : من الضرب في الأرض ، أي : السفر فيها ؛
 للتجارة ، أو من ضرب كلٍّ منهما بسهم في الربح ، وهذه تسمية أهل العراق . وأهل
 الحجاز يسمونها قراضاً^(١) من قرض الفأر الثوب ، أي : قطعه ، كأن رب المال اقتطع
 للعامل قطعة من ماله وسلمها له واقتطع له قطعة من ربحها ، أو من المقارضة بمعنى
 الموازنة ، يقال : تقارض الشاعران ، إذا توازنا . وحكى ابن المنذر الإجماع على
 جوازها^(٢) ، وحكى عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وحكيم بن حزام^(٣) ولم
 يعرف لهم مخالف ، ولحاجة الناس إليها .

تعريفها
شرعاً

(وهي) شرعاً : (دفع مال) أي : نقد مضروب غير مغشوش كثيراً^(٤) ؛ لما
 تقدم^(٥) ، (أو^(٦) ما في معناه) أي : معنى الدفع كوديعة وعارية وغصب إذا قال ربها
 لمن هي تحت يده : ضارب بها على كذا . (معين) أي : المال فلا يصح : ضارب بأحد
 هذين الكيسين . تساوى ما فيهما أو اختلف ، علماً ما فيهما أو جهلاه^(٧) ؛ لأنها عقد
 تمنع صحته الجهالة ، فلم تجز على غير معين كالبيع ، (معلوم قدره) ، فلا تصح بصبرة
 دراهم أو دنانير ؛ إذ لا بد من الرجوع إلى رأس المال عند الفسخ ليُعلم الربح ، ولا
 يمكن ذلك مع الجهل . (لمن يتجر فيه) أي : المال ، وهو متعلق بدفع ، (بجزء) متعلق بـ

(١) «ش ط» : قراضاً .

(٢) الإجماع ص (١٢٤) ، والإشراف ١ / ٩٧ .

(٣) انظر : المغني ٥ / ١٣٥ .

(٤) «أ» : كثير .

(٥) «ج ، ش ط» : لما تقدم في الشركة .

(٦) «ش ط» : و .

(٧) «ب» : أو اختلف ما فيها علماه أو جهلاه .

«يتجر» ، (معلوم من ربحه) كنصفه أو عُشره ، (له) أي : للمتجر^(١) ، (أو لقتنه) ؛ لأن المشروط لقتنه له ، فلو جعلاه بينهما وبين عبد أحدهما أثلاثاً ، كان لصاحب العبد الثلثان وللآخر الثلث ، وإن كان العبد مشتركاً بينهما نصفين فكما لو لم يُذكر^(٢) ، والربح بينهما نصفين ، (أو) للمتجر فيه (و^(٣) لأجنبي مع عمل منه) أي : الأجنبي ، كما لو قال : خذه فاتجر به أنت وفلان وما ربح فلكما نصفه . فيكونان عاملين في المال . فإن لم يشترط عملاً من الأجنبي لم تصح المضاربة ؛ لأنه شرط فاسد يعود إلى الربح^(٤) كشرط دراهم . وإن قال : لك الثلثان على أن تعطي امرأتك نصفه . فكذلك والمراد بالأجنبي هنا غير قنهما ولو والدًا أو ولدًا^(٥) \ لأحدهما .

١٢٧٥

(وتسمى) المضاربة (قراضاً^(٦)) وتقدم ، (و) تسمى أيضاً (معاملة) من العمل . (وهي أمانة) بدفع المال ، و(ووكالة) بالإذن في التصرف^(٧) . (فإن ربح) المال بالعمل (فشركة) ؛ لصيرورتهما شريكين في ربح المال . (وإن فسدت) المضاربة (فإجارة) أي : كالإجارة الفاسدة ؛ لأن الربح كله لرب المال ، وللعامل أجر مثله . (وإن تعدى) عامل في المال ففعل ما ليس له فعله (فك) (غصب) في الضمان ؛ لتعديه . ويردُّ المال وربحه ولا أجر له^(٨) . قال في الرعاية الكبرى : «وإن تعدى المضارب الشرط أو فعل

-
- (١) «ش ط» : للمتجر فيه .
 (٢) «ش ط» : يذكره ، أي : العبد .
 (٣) «ش ط» : «م ط ، ن ط» .
 (٤) حاشية «ج» : «قوله : «يعود إلى الربح» أي يعود إلى الجهالة ، وذلك أن حقه إنما يتميز بالعمل ، وإذا لم يعمل لم يتبين مقدار ماله» .
 (٥) «ش ط» : ولو ولد أو ولد .
 (٦) «ش ط» : قرضاً .
 (٧) «ش ط» : الصرف .
 (٨) حاشية «ج» : [من كلام عبد الوهاب بن فيروز] : «هذا إذا كان التعدي في جميع المال ظاهر ، وأما إذا كان في بعضه فهل يقال إن ما وقع فيه التعدي ربحه لربه ، وليس للعامل شيء فيما يقابله ، والباقي باق على عقده؟ استظهر الوالد دامت إفادته من عباراتهم هذا ، وهو مذهب المالكية» .

ما ليس له فعله أو ترك ما يلزمه ضمن المال، ولا أجره له وربحه لربه . وعنه : له أجره المثل»^(١).

(ولا يعتبر) المضاربة (قبض) عامل (رأس المال) ، فتصح وإن كان بيد ربه ؛ لأن مورد العقد العمل . (ولا القول) أي : قول : قبلت ونحوه، (فتكفي مباشرته) أي : العامل للعمل^(٢) ، ويكون قبولا لها كالوكالة .

(وتصح) المضاربة (من مريض) مرض الموت المخوف ؛ لأنها عقد يُتغنى به الفضل ، أشبه البيع والشراء . (ولو سمى) فيها (لعامله أكثر من أجر مثله) فيستحقه ، (ويقدم به على الغرماء) ؛ لأنه غير مستحق من مال رب المال ، وإنما حصل بعمل المضارب في المال ، فما يحصل من الربح المشروط يحدث على^(٣) ملك العامل ، بخلاف ما لو حابى أجيراً^(٤) فإن الأجر يؤخذ من ماله ، أو ساقى أو زارع بمحاباة فتعتبر من ثلثه ؛ لخروج المشروط فيهما من عين ملكه ، بخلاف الربح في المضاربة فإنه إنما يحصل بالعمل .

(و) قول رب مال لآخر : (اتجر به ، وكل ربحه لي . إِبضاع) ؛ لأنه قرن به حكم الإِبضاع فانصرف إليه ، (لا حق للعامل فيه) ؛ لأنه ليس بمضاربة ولا أجر له . وإن قال مع ذلك : وعليك ضمانه . لم يضمه ؛ لأن شرط ينافي مقتضى العقد . (و) قول رب المال لآخر^(٥) : اتجر به^(٦) و (كله) أي : الربح (لك . قرض) لا مضاربة ؛ لأنه قرن به حكم القرض فانصرف إليه . فإن قال معه : ولا ضمان عليك . لم يتف كما لو صرح به ، (لا حق لربه) أي : الدافع له (فيه) أي : الربح . (و) إن قال : اتجر به والربح (بيننا) . صح مضاربة و(يستويان فيه) أي : الربح ؛ لإضافته إليهما إضافة واحدة ، ولم يترجح به أحدهما .

(١) لم أفق على نص الرعاية ، والرواية المشار إليها عن الإمام انظرها في المغني ١٦٥/٥ - ١٦٦ .

(٢) «ش ط» : من المتن .

(٣) «أ» : عن .

(٤) «ش ط» : أجيراً في الأجر فإن الأجر .

(٥) «ش ط» : الآخر .

(٦) «اتجر به» في «ش ط» من المتن .

(و) إن قال : (خذه مضاربة ولك) ربحه . لم يصح وله أجر مثله . (أو) قال : خذه مضاربة (ولي ربحه . لم يصح) ولا أجر له ؛ لأن المضاربة الصحيحة تقتضي كون الربح بينهما نصفين . فإذا شُرط اختصاص أحدهما به فقد شُرط ما ينافي مقتضى العقد ففسد ، كما لو شرط في شركة العنان الربح كله لأحدهما ، بخلاف ما لو لم يقل : مضاربة ؛ لأن اللفظ صالح لما أثبت حكمه من الإيضاع والقرض .

وإن قال : اتجربه (ولي) ثلث الربح . يصح وباقية للآخر ، (أو) قال : اتجربه (ولك ثلثه) . أي : الربح (يصح) مضاربة (وباقية) أي : الربح (للآخر) الذي لم يسم له ؛ لأن الربح لا يستحقه غيرهما ، فإذا قُدِّر نصيب أحدهما منه فالباقي للآخر بمفهوم اللفظ ، كقوله ^(١) تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلَأُمُّهُ الثَّلَاثُ ﴾ ^(٢) ، لما لم يذكر نصيب الأب علم أن الباقي له . وكذا لو وصى بمائة لزيد وعمرو وقال : لزيد منها ^(٣) ثلاثون . فالباقي لعمر . واتجربه ولك نصف الربح ^(٤) ولي ثلثه . وسكت عن السدس صح وهو لرب المال . وخذه مضاربة على الثلث أو الربع ، أو بالثلث ونحوه . صح ، والمقدر للعامل ^(٥) ؛ لأن الشرط يراد لأجله ، ورب المال يستحق بماله لا بالشرط ، والعامل يستحق بالعمل وهو يكثر ويقل ، وإنما تتقدر حصته بالشرط .

(وإن أتى معه) أي : الثلث ونحوه (بربع عشر الباقي) بأن قال : اتجربه ولك الثلث وربع عشر الباقي من الربح . (ونحوه) كاتجربه على الربع وخمس ثمن الباقي . (صح) وإن جهلا الحساب ؛ لأنه أجزاء معلومة مقدرة تخرج بالحساب لاتختص بهما .

(وإن اختلفا فيها) أي : المضاربة لمن المشروط ^(٦) ؟ فلعامل ، (أو) اختلفا (في مساقاة أو) في (مزارعة لمن) الجزء (المشروط؟ ف) هو (لعامل) ؛ لأن رب المال يستحق الربح بماله لكونه ثمناه وفرعه ، والعامل يستحق بالشرط .

(١) «ش ط» : لقوله تعالى .

(٢) سورة النساء : ١١ .

(٣) «ب» : مثلاً .

(٤) «ش ط» : ساقطة .

(٥) «أ» : وسكت عن الثلث أو الربع أو بالثلث ونحوه صح . والمقدر للعامل .

(٦) «أ» : الشرط .

(ومضاربة فيما لعامل أن يفعله) من بيع وشراء وأخذ وإعطاء ورد^(١) بعيب وبيع نَسْأً وبعرض وشراء معيب وإيداع لحاجة ونحوه مما تقدم، (أو لا) يفعله^(٢) كعتق وكتابة وقرض وأخذ سَفْتَجَة وإعطائها ونحوه، (و) في (ما يلزمه) من نَشْرٍ وطيٍّ وختمٍ وحرزٍ ونحوه، (وفي شروط) صحيحة ومفسدة وفاسدة (كشركة عنان) على ما سبق تفصيله؛ لاشتراكهما في التصرف بالإذن.

(وإن قيل) أي: قال رب المال لعامل: (اعمل برأيك) أو^(٣) بما أراك الله. (وهو) أي: العامل (مضارب بالنصف فدفعه) أي: المال (ل) عامل (آخر)؛ ليعمل به (بالربح) من ربحه صح و (عمل به) نصاً^(٤)؛ لأنه قد يرى دفعه إلى أبصر منه.

وإن قال: أذنتك في دفعه مضاربة. صح، والمقول له وكيلٌ لرب المال في ذلك. فإن دفعه لآخر ولم يشترط لنفسه شيئاً من الربح صح العقد. وإن شرط لنفسه منه^(٥) شيئاً لم يصح؛ لأنه ليس من جهته مال ولا عمل، والربح إنما يستحق بواحد منهما. (وملك) العامل أيضاً إذا قيل له: اعمل برأيك أو بما أراك الله. (الزراعة)^(٦)؛ لأنها من الوجوه التي يبتغى بها النماء. فإن تلف المال في المزارعة لم يضمنه.

و(لا) يملك من قيل له: اعمل برأيك، أو بما أراك الله. (التبرع ونحوه) كقرض ومكاتبة رقيق وعتقه بمال وتزويجه (إلا بإذن) صريح فيه؛ لأنه مما لا يبتغى به التجارة.

(وإن فسدت) المضاربة (فلعامل أجر مثله) نصاً^(٧) (ولو خسر) المال، والتسمية فاسدة؛ لأنها من توابع المضاربة، وحيث فاته المسمى وجب رد عمله؛ لأنه لم يعمل

(١) «أ»: وأخذ وعطاء أو رد.

(٢) «ش ط»: بفعله.

(٣) «أ»: أي.

(٤) مسائل الكوسج ص (٣٤٧).

(٥) «ب»: ساقطة.

(٦) «أ»: المزارعة.

(٧) مسائل صالح ١/٤٤٨، ومسائل الكوسج ص (٣٤٩).

إلا ليأخذ عوضه وذلك متعذر، فتجب قيمته وهي أجر مثله، كالبيع الفاسد^(١) إذا تقابضا وتلف أحد العوضين، لكن لو قال رب المال: خذه^(٢) مضاربة والربح كله لي. فلا شيء للعامل؛ لتبرعه بعمله، أشبه ما لو أعانه أو توكل له بلا جعل. (وإن ربح) في مضاربة فاسدة (ف) الربح لـ^(٣) (للمالك)؛ لأنه نماء ماله.

توقيت
المضاربة

(وتصح) المضاربة (مؤقتة) كضارب بهذا المال سنة؛ لأنها تصرف بتقييد^(٤) بنوع من المال فجاز تقييده بالزمان كالوكالة. (و) إن قال: ضارب بهذا المال و(إذا مضى كذا فلا تشتري) شيئاً، (أو: فهو قرض. فإذا مضى) الوقت المعين لم يشتري في الأولى. وإن مضى في الثانية (وهو متاع فلا بأس^(٥)) به (إذا^(٦) باعه كان قرضاً) نصاً، نقله مهنا^(٧).

تعليق
المضاربة

(و) تصح (معلقة)؛ لأنها إذن في التصرف فجاز تعليقه على شرط مستقبل كالوكالة، (كإذا جاء زيد فضاربه^(٨) بهذا) المال، (أو اقبض ديني) من فلان (وضارب به)؛ لأنه وكيل^(٩) في قبض الدين ومأذون له في التصرف، فجاز جعله مضاربة إذا قبضه، كاقبض ألفاً من غلامي وضارب به.

المضاربة
بالدين

(ولا) تصح إن قال: (ضارب بدينني عليك، أو) ضارب بدينني (على زيد فاقبضه^(١٠))؛ لأن الدين في الذمة ملك لمن هو عليه، ولا يملكه ربه إلا بقبضه ولم

(١) «أ، ش ط»: كالبيع الفاسد، فإنه يكون مضموناً على من تلف بيده إذا تقابضا.

(٢) «ش ط»: أخذه.

(٣) «ش ط»: (للمالك).

(٤) «ش ط»: بتقييد.

(٥) حاشية «ج»: «قوله: «فلا بأس»: هذا لا يظهر كونه جواباً إلا عن قوله إذا مضى كذا فلا تشتري، فلا بد من تقدير معه كونه لم يملك الشراء فتدبر».

(٦) «ب»: فإذا.

(٧) الفروع ٤/٣٨٢، والمبدع ٥/٢١.

(٨) «م ط، ج، ش ط»: فضارب.

(٩) «ش ط»: وكيله.

(١٠) «ش ط»: فاقبضه.

يوجد. وإن قال: اعزل ديني عليك وقد قارضتك^(١) به. ففعل واشترى بعينه شيئاً للمضاربة فالشراء للمشتري^(٢)؛ لأنه اشترى لغيره بما له نفسه فحصل الشراء له. وإن اشترى في ذمته فكذلك؛ لأنه عقّد القراض^(٣) على ما لا يملكه. وإن وكله في قبض دينه^(٤) من نفسه: فإذا قبضته فقد جعلته بيدك مضاربة. ففعل صح؛ لصحة قبض الوكيل من نفسه لغيره بإذنه.

المضاربة
بالوديعة

(وتصح) إن قال: ضارب (بوديعة) لي عند زيد أو عندك. مع علمهما قدرها؛ لأنها ملك رب المال فجاز أن يضاربه عليها، كما لو كانت حاضرة في زاوية البيت. فإن كانت تلفت عنده على وجه يضمنها لم يجز أن يضاربه عليها؛ لأنها صارت ديناً.

المضاربة
بالغصب
١٢٧٦

(و) تصح مضاربة إذا قال: ضارب بـ(غصب) لي (عند زيد أو عندك). مع علمهما قدره؛ لأنه مال^(٥) يصح بيعه من غاصبه وقادر على أخذه منه، فأشبهه الوديعة وكذا بعارية. (ويزول الضمان) عن الغاصب والمستعير بمجرد عقد المضاربة؛ لأنه صار ممسكاً له بإذن ربه لا يختص بنفعه ولم يتعد فيه، أشبه ما لو قبضه مالكة ثم أقبضه له، فإن تلفا فكما تقدم. (كما)^(٦) تصح المضاربة (بثمن عرض) باعه بإذن مالكة ثم ضاربه على ثمنه.

(ومن عمل مع مالك) نقد أو شجر أو أرض وحبّ في تنمية ذلك، بأن^(٧) عاقده على أن يعمل معه فيه، (والربح) في المضاربة أو الثمر في المساقاة أو الزرع في المزارعة (بينهما) أنصافاً أو أثلاثاً ونحوه (صح) ذلك، وكان^(٨) (مضاربة) في مسألة

(١) «ش ط»: قارضتك.

(٢) «أ»: للمضاربة، فالمضاربة والشراء للمشتري.

(٣) «ش ط»: القرض.

(٤) «ش ط»: دينه.

(٥) «ج»: لأن ماله.

(٦) «ما» ليست في «م ط، ن ط»، وفي «ش ط»: من الشرح، وفي «ب»: (و) كما.

(٧) «ج»: بما.

(٨) «وكان» في «ش ط»: من المتن.

التقد نصاً^(١)؛ لأن العمل أحد ركني المضاربة، فجاز أن يكون أحدهما^(٢) مع وجود الأمرين من الآخر. (و) كان في مسئلة الشجر (مساواة. و) مسألة الأرض والحب (مزارعة)؛ قياساً على المضاربة.

(وإن شرط) العامل (فيهن) أي: المضاربة والمساواة والمزارعة (عمل مالك أو) عمل (غلامه) أي: رقيقه (معه) أي: العامل، بأن شرط أن يعينه في العمل (صح، ك) شرطه عليه عمل (بهيمة)، بأن يحمل عليها ونحوه.

ويجوز دفع مضاربة لاثنين فأكثر في عقد واحد، وما شرط من الربح في نظير العمل فعلى عددهم مع الإطلاق. وإن فوضل بينهم فيه جاز. وإن قارض اثنان واحداً بألف لهما على أن له نصف الربح مثلاً جاز. وإن جعل له أحدهما نصف ربح حصته والآخر الثلث أو نحوه صح، وباقي ربح كل مال لربه. وإن جعل الباقي من الربح بينهما نصفين لم يصح؛ لأن أحدهما يشترط جزءاً من ربح مال الآخر بلا عمل منه. وإن دفع واحد لآخر ألفين على أن يعمل في أحدهما بالنصف وفي الآخر بالثلث ونحوه صح؛ حيث عيّن كلاً منهما؛ بخلاف: اعمل في هذا بالنصف على أن تعمل في الآخر بالثلث ونحوه؛ لأنه يشبه بيعتين في بيعه المنهي عنها.

(١) المبدع ٢٣/٥.

(٢) «ب، ج، ش ط»: من أحدهما.

(فصل)

(وليس لعامل شراء من يعتق على رب المال) بغير إذنه^(١)، وظاهره : لقراءة أو تعليق أو إقرار بحريته؛ لأن عليه فيه ضرراً، والمقصود من المضاربة الربح وهو منتف هنا . (فإن فعل) أي : اشترى من يعتق على رب المال (صح) الشراء؛ لأنه مال متقوم قابل للعقود ، فصح شراؤه كغيره ، (وعتق) على رب المال؛ لتعلق حقوق العقد به ، (وضمن) عامل (ثمنه) الذي اشتراه به؛ لمخالفته ، (وإن لم يعلم) أنه يعتق على رب المال؛ لأنه إتلاف . فإن كان بإذن رب المال انفسخت في قدر ثمنه؛ لتلفه ، فإن كان ثمنه كل المال انفسخت كلها ، وإن كان في^(٢) المال ربح أخذ حصته منه ولا ضمان عليه .

(وإن اشترى) عامل (ولو بعض زوج أو) بعض (زوجة لمن له في المال ملك) ، ولو جزءاً من ألف جزء (صح) الشراء؛ لوقوعه على ما يمكن طلب الربح فيه كالأجنبي . (وانفسخ نكاحه) أي : المشتري كلّه أو بعضه؛ لأن النكاح لا يجمع الملك ، ويتنصف المهر على رب المال بشراء زوجته قبل الدخول ، ويرجع به على العامل . ولا ضمان عليه إن اشترى زوجة المال فيما يفوتها من مهر ونفقة؛ لأنه لا يعود إلى المضاربة ، وسواء كان الشراء بعين المال أو في ذمته .

(وإن اشترى) عامل للمضاربة^(٣) (من يعتق عليه^(٤)) أي : المضارب كأبيه وأخيه (وظهر ربح) في المضاربة بحيث يخرج ثمن الأب أو^(٥) الأخ من حصته من الربح ، سواء كان الربح ظاهراً حين الشراء أو بعده ، ومن يعتق عليه باق لم يتصرف

(١) «بغير إذنه» في «ش ط» : من المتن .

(٢) «ش ط» : قي .

(٣) «ج، ش ط» : المضاربة .

(٤) «م ط» : على عامل .

(٥) «ش ط» : و .

فيه (عَتَقَ) كله؛ لملكه حصته من الربح بالظهور . وكذا إن لم يخرج كلُّ ثمنه من الربح، لكنه موسر بقيمة باقيه؛ لأنه ^(١) ملكه بفعله ^(٢) فَعَتَقَ عليه، كما لو اشتراه بماله . وإن كان معسراً عَتَقَ عليه | بقدر حصته من الربح (وإلا) يظهر في المال ربح حتى باع من يعتق عليه (فلا) يعتق منه شيء؛ لأنه لا يملكه، وإنما هو ملك رب المال .

٢٧٦ ب

(وليس له) أي: العامل (الشراء) ^(٣) من مالها) أي: المضاربة (إن ظهر ربح)؛ لأنه يصير شريكاً فيه . فإن لم يظهر ربح صح شراؤه من رب المال أو بإذنه كالوكيل .

(ويحرم) على عامل (أن يضارب) أي: يأخذ مضاربةً (لآخر إن ضر) اشتغاله بالعمل في مال الثاني ربَّ المال (الأول)؛ لأنه يمنع مقصود المضاربة من طلب النماء والخط . فإن لم يضر الأول، بأن كان مال الثاني يسيراً لا يشغله عن العمل في مال الأول جاز . (فإن فعل) أي: ضارب لآخر بحيث ^(٤) يضرُّ الأول (ردَّ) العامل (ما خصه) من ربح المضاربة ^(٥) (في شركة الأول) ^(٦) نصاً ^(٧)، فيدفع لربِّ المضاربة الثانية نصيبه من الربح، ويؤخذ نصيب العامل فيضمُّ لربح المضاربة الأولى، ويقتسمه مع ربها على ما اشترطاه؛ لأنه استحقه بالمنفعة التي استُحقت بالعقد الأول . وردّه في المغني ^(٨) كما ذكره في شرحه ^(٩) .

(١) «ش ط»: لأن .

(٢) حاشية «الأصل»: «احترز به عن الإرث فإنه لا يعتق عليه إلا بقدر ما ورثه، ولو كان موسراً» .

(٣) «ش ط»: (الشراء) أي لنفسه (من مالها) .

(٤) «ش ط»: حيث .

(٥) «ش ط» المضاربة الثانية .

(٦) «في شركة الأول» في «ش ط»: من الشرح .

(٧) الفروع ٤/٣٨٤، والإنصاف ٥/٤٣٧ .

(٨) ١٦٣/٥ - ١٦٤ .

(٩) ٤/٧٣٥ .

(ولا يصح لرب المال الشراء منه) أي: من مال المضاربة (لنفسه) نصاً^(١)؛ لأنه ملكه، كشرائه من وكيله وعبد المأذون. (وإن اشترى شريك^(٢) نصيب شريكه صح)؛ لأنه ملك غيره، أشبه ما لو لم يكن بائعه شريكاً. (وإن اشترى الجميع) أي: حصته وحصّة شريكه (صح) الشراء (في نصيب من باعه فقط)؛ لما تقدم. (ولا نفقة لعامل)؛ لأنه دخل على العمل بجزء، فلا يستحق غيره. ولو استحقها لأفضى^(٣) إلى اختصاصه بالربح إذا لم يربح غيرها، (إلا بشرط) نصاً^(٤) كوكيل. وقال الشيخ^(٥) وابن القيم^(٦): «أو عادة»، ويصح شرطها سفرًا وحضرًا؛ لأنها في مقابلة عمله. (فإن شرطت) نفقة العامل (مطلقة واختلافًا) أي: تشاحا فيها (فله نفقة مثله عرفًا من طعام وكسوة)؛ لأن إطلاقها يقتضي جميع ما هو من ضروراته المعتادة كالزوجة.

(ولو لقيه)^(٧) أي: لقي رب المال العامل (ببلد أذن^(٨)) له (في سفره إليه) بالمال (وقد نصّ) المال، بأن صار المتاع نقدًا (فأخذه) ربه منه، (فلا نفقة) للعامل (لرجوعه) إلى بلد المضاربة؛ لأنه إنما يستحق النفقة ما دام في القراض وقد زال^(٩). ولو مات لم يكفّن منه ولو اشترط النفقة.

(وإن تعدّد رب المال)، بأن كان عاملاً لاثنتين فأكثر أو عاملاً لواحد ومعه مال لنفسه أو بضاعة لآخر واشترط لنفسه نفقة السفر (فهي) أي: النفقة (على قدر مال كل)^(١٠) منهما أو منهم؛ لأن النفقة وجبت لأجل عمله في المال، فكانت على قدر ما

(١) الفروع ٤/٣٩٢، والإنصاف ٥/٤٣٩.

(٢) «ش ط»: شريك.

(٣) «الأصل»: لا أفضى، والتصحيح من الأخرى.

(٤) مسائل أبي داود ص (١٩٨)، ومسائل عبد الله ٣/٩٤٧، ومسائل الكوسج ص ٤٩٥.

(٥) الاختيارات العلمية ٤/٤٨٦، والفتاوى ٣٠/٩٠.

(٦) لم أقف عليه في مظانه من مؤلفاته.

(٧) «ب»: (وإن لقيه).

(٨) «ش ط»: وأذن.

(٩) قال الفتوحى في شرحه ٤/٧٣٧: «وقيل: له نفقة رجوعه؛ لأنه غرّه بتسفير إلى الموضع الذي أذن له فيه». قلت: وهذا القول أقوى نظراً لأن العامل لم يفرط ولم يتعد بسفره المأذون له فيه.

(١٠) «ب»: ما لكل.

لكل (١) فيه (إلا أن يشترطها بعض) أرباب المال (من ماله عالماً بالحال (٢))، وهو كون العامل يعمل في مال آخر مع ماله فيختص بها؛ لدخوله عليه . فإن لم يعلم الحال فعليه بالحصة .

(وله) أي : العامل (التسري) (٣) من مال مضاربة (بإذن) رب المال . (فإن اشترى أمة) للتسري بها (ملكها) (٤)؛ لأن البضع لا يباح إلا بنكاح أو ملك؛ لقوله تعالى : ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾ (٥) ، (وصار ثمنها قرضاً) على العامل؛ لخروجه من المضاربة مع عدم وجود ما يدل على التبرع به من رب المال . وإن وطئ عامل أمة من المال عزراً نصاً (٦)؛ لأن ظهور الربح ينبنى على التقويم، وهو غير متحقق؛ لاحتمال أن السلع تساوي أكثر مما قومت به ، فهو شبهة في درء الحد، وإن لم يظهر ربح وعليه المهر إن لم يظاً بإذن رب المال . وإن ولدت منه وظهر ربح صارت أم ولد وولده حرّ وعليه قيمتها (٧) . وإن لم يظهر فهي وولدها ملك لرب المال .

(ولا يظاً ربه) أي : المال (أمة) من المضاربة، (ولو عدم الربح)؛ لأنه يُنقصها إن كانت بكرًا أو يعرضها للتلف والخروج من المضاربة (٨)، ولا حد عليه؛ لأنها ملكه . وإن ولدت منه خرجت من المضاربة وحسبت قيمتها عليه . فإن كان فيه ربح فلعامل منه حصته .

(ولا ربح لعامل حتى يستوفي رأس المال) أي : يسلمه لربه؛ لأن الربح هو

(١) «ش ط» : مال كل .

(٢) «ش ط» : بالمال .

(٣) «ش ط» : الشراء .

(٤) «الأصل» : «مكلها»، والتصحيح من الأخرى .

(٥) سورة المؤمنون : ٦ .

(٦) مسائل الكوسج ص (٤٨٣) .

(٧) «أ» : قيمتهما .

(٨) حاشية «أ» : «أي : ولا يملك تنقيصها ولا إخراجها من المضاربة؛ لأن ذلك له فيما نصّ، أو كان لم يتصرف فيه العامل ، فله فسخ المضاربة فيه . أما في العرض فلا يملكه لما فيه من إضاعة حق العامل وتعريضه للضياع» .

الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح. (فإن ربح في إحدى سلعتين) وخسر في الأخرى، (أو) ربح في إحدى \ (سفرتين وخسر في الأخرى، أو تعييت) سلعة وزادت أخرى، (أو نزل السعر، أو تلف بعض) المال (بعد عمل) عامل في المضاربة، (فالوضيعة) في بعض المال تجبر (من ربح باقيه قبل قسمه) أي: الربح (ناضاً) أي: نقداً، (أو) قبل (تنضيضه مع محاسبته) نصاً^(١).

فإن تقاسم الربح والمال ناضاً، أو تحاسبا بعد تنضيض المال وأبقيا المضاربة فهي مضاربة ثانية، فما ربح بعد ذلك لا يُجبر به وضيعة الأول؛ إجراءً للمحاسبة مجرى القسمة، ولا يُحتسبان على المتاع نصاً^(٢)؛ لأن سعره ينحط ويرتفع.

ولو اقتسم رب المال والعامل الربح، أو أخذ أحدهما منه شيئاً بإذن صاحبه والمضاربة بحالها، ثم خسر كان على العامل ردُّ ما أخذه من الربح؛ لأننا تبينا أنه ليس بربح ما لم تنجبر الخسارة نصاً^(٣).

ولو دفع مائة مضاربة فخسرت عشرة، ثم أخذ رب المال منها عشرة، فالخسران لا ينقص به رأس المال؛ لأنه قد يربح^(٤) فيُجبر الخسران، لكنه نقص بما أخذه رب المال وهو العشرة، وقسطها من الخسران وهو درهم وتُسع درهم، ويبقى رأس المال ثمانين وثمانية دراهم وثمانية أتساع درهم. وإن أخذ نصف التسعين الباقية بقي رأس المال خمسين^(٥). وإن كان أخذ خمسين بقي أربعة وأربعون وأربعة أتساع^(٦). وكذلك إذا ربح المال ثم أخذ رب المال بعضه كان ما أخذه من رأس المال والربح، فلو كان المال^(٧) مائة وربح عشرين فأخذها رب المال، فقد أخذ سدس المال، فنقص رأس

(١) الفروع ٤/٣٨٧، والمبدع ٥/٢٩-٣٠.

(٢) شرح المنتهى للفتوحى ٤/٧٣٩.

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٤/٧٤٠.

(٤) «ش ط»: يربح.

(٥) حاشية «الأصل»: «لأنه أخذ نصف المال فسقط نصف الخسران».

(٦) «ش ط»: وأربعة اتساع درهم.

(٧) «ش ط»: رأس المال.

المال سدسه وهو ستة عشر وثلثان، يبقى ثلاثة وثمانين وثلثا. وإن أخذ ستين بقي رأس المال خمسين. وإن أخذ خمسين بقي ثمانية وخمسون وثلث (١).

(وتنفسخ) مضاربة (فيما تلف) من مالها (قبل عمل) العامل في مالها، ويصير الباقي رأس المال؛ لأن التصرف بالعمل لم يصادف إلا الباقي، فكان هو رأس المال؛ بخلاف ما تلف بعد العمل؛ لأنه دار بالتصرف فوجب إكماله؛ لاستحقاق (٢) الربح لأنه مقتضى الشرط. (فإن تلف الكل) أي: كل مال المضاربة قبل التصرف، (ثم اشترى) العامل (للمضاربة شيئاً) (٣) من السلع (ف) هو (كفضولي) (٤)؛ لانفساخ المضاربة بتلف المال فبطل الإذن في التصرف، فقد اشترى لغيره ما لم يأذن فيه، أي: فما اشتراه له وثمره عليه، علم بالتلف قبل ذلك أو لا ما لم يُجز رب المال شراءه.

(وإن تلف) مال المضاربة (بعد شرائه) أي: العامل (في ذمته وقبل نقد ثمن) ما اشتراه فالمضاربة بحالها، (أو) تلف مال المضاربة بعد العمل (مع ما شراه) لها (فالمضاربة بحالها)؛ لوقوع تصرفه بإذن رب المال. (ويطلبان) أي: رب المال والعامل (بالثمن) الذي اشترى به العامل؛ لتعلق حقوق العقد برب المال ومباشرة العامل. (ويرجع به) أي: الثمن (عامل) إن دفعه على رب المال بنية الرجوع؛ للزومه له أصالة، والعامل بمنزلة الضامن، ورأس المال هو الثمن دون التالف؛ لتلفه قبل التصرف فيه، أشبه ما لو تلف قبل القبض.

(وإن أتلفه) أي: أتلف العامل مال المضاربة (٥) (ثم نقد الثمن من مال نفسه بلا

(١) حاشية «الأصل»، ش ط: وثالث؛ لأنه أخذ ربع المال وسدسه فبقي ثلثه وربعه، وهو ما ذكرنا. وفي «ش ط»: وهو ما ذكر لنا.

(٢) «ش ط»: لاستحقاقه.

(٣) «ش ط»: القوس ساقط.

(٤) «ش ط»: (ف) هو (كفضولي).

(٥) حاشية «الأصل» - بخط الناسخ مرعي تلميذ البهوتي - : «عبارة المصنف في شرحه: «أتلف العامل ما اشتراه» وكذا عبارة شيخنا في الحاشية، وكذا كان في الأصل، ثم ضرب عليه وصير العبارة إلى ما تراه، وفيما صارت إليه العبارة نظر. قلت: لأن إتلاف العامل مال المضاربة يبطلها. ومعنى «ما اشتراه» أي السلعة التي اشتراها».

إذن) رب المال (لم يرجع رب المال عليه) أي: العامل (بشيء)، والعامل باق على المضاربة؛ لأنه لم يتعد فيه. ذكره الأزرقي (١).

(وإن قتل قنّها) أي: المضاربة عمداً (فلرب المال) أن يقتص بشرطه؛ لأنه مالك المقتول، وتبطل المضاربة فيه؛ لذهاب رأس المال، وله (العفو على مال، ويكون) المال المعفو عليه (٢) (كبدل المبيع) أي: ثمنه؛ لأنه عوض عنه. (والزيادة) في المال المعفو عليه (على قيمته) (٣) أي: المقتول (ربح) في المضاربة. (ومع ربح) أي: وإن كان ظهر ربح في المضاربة وقتل قنّها عمداً (القود إليهما) (٤) أي: إلى رب المال والعامل كالمصالححة؛ لأنهما (٥) صاروا شريكين بظهور الربح.

(ويملك عامل حصته من ربح (٦) ب) مجرد (ظهوره قبل قسمة كمالك) المال، وكما في المساقاة والمزارعة؛ لأن الشرط صحيح فيثبت مقتضاه، وهو أن يكون له جزؤه (٧) من الربح، فإذا وجد وجب أن يملكه بحكم الشرط، وأيضاً ب٢٧٧ فهذا الجزء مملوك، ولا بد له من مالك، ورب المال لا يملكه اتفاقاً، فلزم أن يكون للمضارب، ولملكه الطلب بالقسمة ولا يمتنع أن يملكه، ويكون وقاية لرأس المال، كنصيب رب المال من الربح ولو لم يعمل المضارب، إلا أنه صرف الذهب بورق فارتفع الصرف استحقه نصاً (٨).

(١) نقله في الفروع ٤/٣٨٨.

(٢) «ش ط»: عنه.

(٣) حاشية «ج» - للسفاريني - «الذي يظهر «على ثمنه» كما ذكره م خ [محمد الخلوّتي].
وثمره ذلك تظهر بما إذا كان ثمنه تسعين وقيمه مائة وعفى على مائة وخمسين. فإن قلنا المعبر بالزيادة على قيمته فالزيادة خمسون. وإن قلنا على ثمنه فهي ستون. وهذا هو المراد. فالعتمد على ثمنه لا قيمته».

(٤) «ش ط»: (القود) إليهما.

(٥) «ش ط»: لأنها.

(٦) «ش ط»: ربح.

(٧) «ش ط»: جزء.

(٨) الفروع ٤/٣٨٨، والإنصاف ٥/٤٤٥.

و(لا) يملك المضارب (الأخذ منه) أي: الربح (إلا بإذن) رب المال؛ لأن نصيبه مشاع فلا يقاسم نفسه، ولأن ملكه له غير مستقر. وإن شرطاً أنه لا يملكه إلا بالقسمة لم يصح الشرط؛ لمنافاته مقتضى العقد.

(وتحرم قسمته) أي: الربح، (والعقد) أي: عقد المضاربة (باق إلا باتفاقهما)؛ لأنه وقاية لرأس المال فلا يجبر ربه على القسمة؛ لأنه لا يأمن الخسران فيجبره بالربح، ولا العامل؛ لأنه لا يأمن أن يلزمه ما أخذه في وقت لا يقدر عليه. فإن اتفقا على قسمة أو بعضه جاز؛ لأنه ملكهما كالشريكين.

(وإن أبى مالك البيع) بعد فسخ المضاربة والمال عرض وطلبه عامل (أجبر) رب المال عليه (إن كان) فيه (ربح) نصاً^(١)؛ لأن حق العامل في الربح لا يظهر إلا بالبيع، فأجبر الممتنع؛ لتوفيته كسائر الحقوق. فإن لم يظهر ربح لم يجبر مالك على بيع؛ لأنه لا حق للعامل فيه، وربه رضيه عرضاً. (ومنه) أي: الربح (مهر) أمته إن زوجت أو وطئت ولو مطاوعة. (و) منه (ثمرة) شجرها (وأجرة) شيء من مالها أو جبر^(٢) أو استعمل على وجه يوجبها. (و) منه (أرش) جناية على رقيقها. (و) منه (نتاج)؛ لأنه نماء مالها ككسب عبدها.

(وإتلاف مالك) مال المضاربة (كقسمة، فيغرم حصة عامل) من ربح (ك) ما لو تلف بفعل (أجنبي. وحيث فسخت) المضاربة (والمال عرض أو دراهم وكان دنائير أو عكسه)، بأن كان دنائير وأصله دراهم (فرضي ربه بأخذه) أي: مال المضاربة على صفته التي هو عليها (قومه) أي: مال المضاربة، (ودفع حصته) أي: العامل من الربح الذي ظهر بتقويمه، (وملكه) أي: ملك رب المال ما قابل حصة^(٣) العامل من الربح؛ لأنه أسقط عن العامل البيع فلا يجبر على بيع ماله بلا حظ للعامل فيه. فإن ارتفع السعر بعد ذلك لم يطالب العاملُ ربَّ المال بقسطه كما لو ارتفع بعد بيعه، (إن لم يكن) فعل رب المال ذلك (حيلة على قطع ربح عامل، كشرائه خزاناً في الصيف ليربح

(١) الفروع ٤/٣٩١، والإنصاف ٥/٤٤٨.

(٢) «ش ط»: مالها أو جزءاً استعمل.

(٣) «الأصل، أ» حصته. والتصحيح من الأخرى.

في الشتاء ونحوه) كرجاء دخول موسم أو قفل^(١)، (فيبقى حقه) أي: العامل (في^(٢) ربحه)؛ لأن الحيل لا أثر لها^(٣).

(وإن لم يرض) رب مال بعد فسخ مضاربة بأخذ العروض أو الدراهم عن الدنانير أو عكسه (فعلى عامل بيعه وقبض ثمنه)؛ لأن عليه ردّ المال ناضاً كما أخذه، وسواء كان فيه ربح أو لا. فإن نض^(٤) له قدر رأس المال لزمه أن ينض^(٥) الباقي. ولو كان صحاحاً فنض^(٦) قراضة^(٦) أو مكسرة لزم العامل رده إلى الصحاح بطلب ربها، فيبيعها بصحاح أو بعرض ثم يشتريها به، (ك) ما يلزم العامل بعد فسخ المضاربة (تقاضيه) أي: مال المضاربة (لو كان ديناً) ممن^(٧) هو عليه، سواء ظهر ربح أو لا؛ لاقتضاء المضاربة رد رأس المال على صفته، والدين لا يجري مجرى الناض، فلزمه أن ينضه كله لا قدر رأس المال فقط؛ لأنه لا يستحق نصيبه من الربح إلا عند وصوله إليهما على وجه تمكن قسمته، ولا يحصل ذلك إلا بعد تقاضيه.

(ولا يخلط) عامل (رأس مال قبضه) من واحد (في وقتين) بلا إذنه نصاً^(٨)؛ لإفراده كل مال بعقد، فلا تجبر وضیعة أحدهما بربح الآخر كما لو نهاه عنه.

(وإن أذن له) رب المالين في خلطهما (قبل تصرفه في) المال (الأول أو بعده)

أي: بعد تصرفه في الأول (وقد نض) أي: صار نقداً كما أخذه جاز وصاراً

١٢٧٨

(١) القفل: مصدر قفل، وهو الرجوع من السفر. اللسان (قفل). ويريد به المؤلف هنا أن يعود السعر أو الطلب جيداً كما كان.

(٢) «الأصل»: من الشرح، والتصحيح من الأخرى.

(٣) «ش ط»: نصاً.

(٤) «أ»: نضض.

(٥) «أ»: ينضض.

(٦) القراضة - بضم القاف: قطع الذهب والفضة. المطلع ص (٢٤١).

(٧) «ش ط»: من المتن.

(٨) مسائل الكوسج ص (٣٥٠).

مضاربة واحدة، كما لو دفعهما^(١) إليه مرة واحدة. وإن كان أذن فيه بعد تصرفه في الأول ولم ينض حرم الخلط؛ لأن حكم العقد الأول استقر، فربحه وخسرانه يختص به، فَضَمُّ الثاني إليه يوجب جبرانَ خسرانِ أحدهما بربح الآخر، فإذا شُرِّط ذلك في الثاني فسداً^(٢). (أو قضى) العامل (برأس المال دينه ثم أتجر بوجهه) أي: اشترى في ذمته بجاهه وباع وحصل ربح، (وأعطى ربّه) أي^(٣): رب المال الذي قضى به دينه (حصته من الربح) من تجارته بوجهه (متبرعاً بها) لرب المال (جاز)^(٤) نصاً^(٥).

(وإن مات عامل) مضاربة، (أو) مات (مودع) - بفتح الدال - (أو) مات (وصي) على صغير أو مجنون أو سفیه، (وجهل بقاء ما بيدهم) من مضاربة ووديعة ومال محجوره (ف) هو (دين في التركة)؛ لأن الأصل بقاء المال بيد الميت واختلاطه بجملة التركة، ولا سبيل إلى معرفة عينه فكان ديناً، ولأنه لا سبيل إلى إسقاط حق المالك ولا إلى إعطائه عيناً من التركة؛ لاحتمال أن تكون غير عين ماله، فلم يبق إلا تعلُّقه بالذمة، ولأنه لما أخفاه ولم يعينه فكانه غاصب فتعلق بذمته. قلت: وقياسه وكيل وأجير وعامل وقف وناظره ونحوه.

(وإن أراد المالك) لمال المضاربة بعد موت عامله (تقرير وارث) عامل مكانه (ف) تقريره (مضاربة مبتدأة) لا تجوز إلا على نقد مضروب. (ولا يبيع) وارث عامل (عرضاً) للمضاربة (بلا إذن) رب المال؛ لأنه لم يأذنه. وكذا رب المال لا يبيع إلا بإذن وارث عامل؛ لحقه في الربح (فيبيعه حاكم) إن لم يأذن أحدهما للآخر، (ويُقسم الربح) بينهما على ما شرطاً.

(ووارث المالك) بعد موته (كهو) أي: كالمالك لو انفسخت المضاربة وهو حي

(١) «ش ط»: دفعها.

(٢) «ش ط»: فسد.

(٣) «ب»: ساقطة.

(٤) حاشية «أ»: «أي ما لم يكن حيلة على قرض يجز نفعاً. وقوله: «متبرعاً بها» لأنه لا حق

لرب المال فيه؛ لأنه ليس نماء ماله».

(٥) المبدع ٣٩/٥.

وتقدم، (فيتقرر ما لمضارب) من الربح ويقدم به على الغرماء. (ولا يشتري) عامل بعد موت رب المال إلا بإذن ورثته فيكون وكيلاً عنهم؛ لبطلان المضاربة بموته. (وهو) أي: العامل بعد موت رب المال (في بيع) عرض (واقترضاء دين) ونحوه مما يلزم المضارب (كفسخ) مضاربة (والمالك حي) وتقدم. فإن أراد الوارث أو وليه إتمام مضاربة والمال ناضٍ جاز، ويكون رأس مال الذي أعطاه مورثه وحصته من الربح رأس مال الوارث، وحصّة العامل من الربح شركة له مشاع.

(وإن أراد) وارث رب المال (المضاربة والمال عرض فمضاربة مبتدأة) ^(١)، فلا تجوز على العروض.

(١) «ب»: ساقطة.

(فصل)

يد المضارب
يد أمانة

(والعامل أمين)؛ لأنه يتصرف في المال بإذن ربه، ولا يختص بنفعه، أشبه الوكيل، بخلاف المستعير فإنه يختص بنفع العارية. (يُصدَّق) (١) عامل (بيمينه في قدر رأس مال)؛ لأنه منكر لما يُدعى عليه زائداً والأصل عدمه. ولو كان ثم ربح متنازع فيه، كما لو جاء العامل بألفين وقال: رأس المال ألف والربح ألف. وقال رب المال: بل هما رأس المال. فقول عامل حيث لا بينة. قلت: فإن أقاما بينتين قُدمت بينة رب المال. ولو دفع لاثنين قراضاً على النصف فنضاه (٢)، وهو ثلاثة آلاف فقال رب المال: رأسه ألفان. وصدقه أحدهما وقال الآخر: بل ألف. فقوله مع يمينه، فإذا حلف أخذ نصيبه خمسمائة يبقى ألفان وخمسمائة، يأخذ رب المال ألفين؛ لأن الآخر يصدقه، يبقى خمسمائة ربحاً يقتسمها رب المال مع الآخر أثلاثاً، لرب المال ثلثاها وللعامل ثلثها؛ لأن نصيب رب المال من الربح نصفه، ونصيب هذا العامل ربعه، فيقسم باقي الربح بينهما على ثلاثة، وما أخذه الحالف زائداً كالتالف منهما فهو محسوب من (٣) الربح.

(و) يُصدق عامل بيمينه في قدر (ربح وعدمه) أي: الربح، (و) في (هلاك وخسران) | إن لم تكن بينة؛ لأن ذلك مقتضى تأمينه. (ويصدق) (٤)
عامل بيمينه (فيما) (٥) يذكر أنه اشتراه لنفسه، أولها) أي: المضاربة (ولو) أي: وكذا

٢٧٨ ب

(١) «ش ط»: (ويصدق).

(٢) «ش ط»: فنضاه.

(٣) «ش ط»: على.

(٤) «ش ط»: (و) يصدق. وفي «م ط»: وما يذكر أنه اشتراه.

(٥) «الأصل»: من الشرح، والتصحيح من الأخرى.

(في) شركة (عنان ووجوه) ، وكذا في مفاوضة^(١) وفي شركة^(٢) أبدان إذا ذكر أنه تقبل العمل لنفسه دون الشركة ، فيصدق الشريك فيما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو الشركة ؛ لأنه أمين ولا تُعلم نيته إلا منه، أشبه الوكيل . قلت : وكذا ولي يتيم ووكيل ونحوه .

(و) يصدّق عامل يمينه في نفي (ما يُدعى عليه من خيانة)^(٣) ، أو تفريط ؛ لأن الأصل عدمهما^(٤) ، وإذا شرط العامل النفقة ثم ادعى أنه أنفق من ماله بنية الرجوع فله ذلك ، سواء كان المال بيده أو رجع إلى ربه ، كالوصي إذا ادعى النفقة على اليتيم . وإذا اشترى العامل شيئاً وقال المالك : كنت نهيتك عنه . وأنكر عامل فقوله ؛ لأن الأصل معه .

(ولو أقر) عامل (بربح) أي : بأنه ربح ، (ثم ادعى تلفاً أو خسارة) بعد الربح (قُبِل) قوله ؛ لأنه أمين . و(لا) يقبل قوله إن ادعى (غلطاً أو كذباً أو نسياناً ، أو) ادعى (اقتراضاً تَمَّ به رأس المال بعد إقراره) أي : العامل (به) أي : رأس المال (لربه) ، بأن قال عامل : هذا رأس مال مضاربتك . ففسخ ربه وأخذه ، فادعى العامل أن المال كان خسر وأنه خشي إن وجدته ناقصاً يأخذه^(٥) منه ، فاقترض ما تَمَّ به ليعرضه عليه تاماً ، فلا يقبل قول العامل فيه ؛ لأنه رجوع عن إقرار بحق لآدمي^(٦) . ولا تقبل شهادة المقرض له^(٧) ، ولا طلب له على رب المال ؛ لأن العامل ملكه بالقرض ثم سلمه لرب المال ، فيرجع المقرض على العامل لا غير ، لكن إن علم رب المال باطن الأمر وأن التلف حصل بما لا يضمنه المضارب لزمه الدفع له باطناً .

-
- (١) «أ» : معاوضة .
 (٢) «ش ط» : وفي شركة إذا أبدان إذا .
 (٣) «ش ط» : القوس ساقط .
 (٤) «ش ط» : عدمها .
 (٥) «ش ط» : أن يأخذه .
 (٦) «ش ط» : الآدمي .
 (٧) «ج، ش ط» : لأن فيه جر نفع له .

ما يقدم فيه
قول المالك
في
المضاربة

(ويقبل قول مالك في) عدم (رده) أي: مال المضاربة إن ادعى عامل رده إليه ولا بينة نصاً^(١)؛ لأنه قبضه لنفع له فيه، أشبه المستعير . (و) يقبل قول مالك في (صفة خروجه عن يده) . فإن قال : أعطيتك ألفاً قراضاً على النصف من ربحه . وقال العامل : بل قرضاً لا شيء لك من ربحه . فقول رب المال ؛ لأن الأصل بقاء ملكه عليه . فإذا حلف فُسم الربح بينهما . وإن خسر المال أو تلف فقال ربه : كان قرضاً . وقال العامل : كان قراضاً أو بضاعة ، فقول ربه أيضاً ؛ لأن الأصل في القابض لمال غيره الضمان . (فلو أقاما بيتين) أي : أقام كل منهما بينة بدعواه (قدمت بينة عامل) ؛ لأن معها زيادة علم ؛ لأنها ناقلة عن الأصل ، ولأنه خارج . وإن قال رب المال : كان بضاعة ، وقال العامل : كان قرضاً . حلف كل منهما على إنكار ما ادعاه خصمه ، وكان له أجر عمله لا غير .

(و) يقبل قول مالك (بعد^(٢) ربح) مال مضاربة (في قدر ما شرط لعامل) فإذا قال العامل : شرطت لي النصف ، وقال المالك : بل الثلث مثلاً . فقول مالك نصاً^(٣) ؛ لأنه ينكر السدس الزائد واشترطه له . فإن أقاما بيتين قدمت بينة عامل^(٤) . (ويصح دفع عبد أو) دفع (دابة) أو قرية أو قدر أو آلة حرث أو تَوْرَج^(٥) أو منجّل ونحوه (لمن يعمل به بجزء من أجرته . و) يصح (خياطة ثوب ونسج غزل وحصاد زرع ورضاع قن واستيفاء مال ونحوه) ، كبناء دار أو طاحون ونجر باب ، وطحن نحو بُرّ (بجزء مشاع منه) ؛ لأنها عين تُنمى بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض ثمائها ، كالشجر في المساقاة والأرض في المزارعة ، ولا يصح تخريبها على

(١) مسائل أبي داود ص (١٩٩) ، ومسائل الكوسج ص (٤٩٦) .

(٢) «ش ط» : بقدر .

(٣) مسائل الكوسج ص (٣٤٦) .

(٤) الجملة الأخيرة سقطت من «أ» .

(٥) التَّوْرَج والتَّيْرَج والتَّوْرَج : حديدة المحراث وآلة يجرها ثوران أو نحوهما تُداس به أعواد القمح المحصود ونحوه لفصل الحب من السنابل . المعجم الوسيط (النورج) ، والمعرب ص (٣٨٣) .

المضاربة بالعروض ؛ لأنها إنما تكون بالتجارة والتصرف في رقبة المال ، وهذا بخلافه .
ولا يعارضه حديث الدارقطني أنه عليه السلام «نهى عن عَسْبِ الفحل وعن قفيز
الطحان»^(١) ؛ لحمله على قفيز من المطحون ، فلا يُدرى الباقي بعده فتكون المنفعة
مجهولة . | وإن جعل له مع الجزء المشاع درهماً فأكثر لم يصح نصاً^(٢) .

١٢٧٩

(و) يصح (بيعٌ ونحوه) كإيجار (لمتاع وغزو بدابة بجزء من ربحه) أي : المتاع ،
(أو) بجزء من (سهمها) أي : الدابة ، نص عليه^(٣) فيمن أعطى فرسه على النصف
من الغنيمة . بخلاف ما لو قال : بع عبدي أو أجره والثلث أو الأجرة بيننا . فلا
يصح ، والثلث والأجرة لربه وللآخر أجر مثله .

(و) يصح (دفع دابة أو نحل ونحوهما) كعبد وأمة (لمن يقوم بهما مدة معلومة)
كسنة ونحوها (بجزء منهما) كربعهما أو خمسهما (والنماء) للدابة أو النحل
ونحوهما (ملك لهما) أي : للدافع والمدفوع إليه على حسب ملكهما ؛ لأنه نماء .
(ولا) يجوز دفع دابة ونحل ونحوهما لمن يقوم بهما مدة ولو معلومة (بجزء من ثمن
كدرّ ونسل وصوف وعسل ونحوه) كمسك^(٤) وزباد^(٥) ؛ لحصول ثمنه بغير عمل .
وعنه^(٦) : بلى . وعلى الأول له أجر مثله .

-
- (١) سنن الدارقطني ٤٧/٣ وفيه «نهى عن عسيب الفحل وعن قفيز الطحان» وصححه
الألباني في الإرواء (١٤٧٦) .
(٢) مسائل ابن هانئ ٣٢/٢ ، ومسائل الكوسج ص (٢٤١) .
(٣) الفروع ٣٩٤/٤ ، والمبدع ٤٣/٥ .
(٤) المسك : الطيب ، فارسي معرّب . المعرّب ص (٣٧٣) .
(٥) الزباد : طيب يخرج من حيوان اسمه زباد من الفصيلة السنّورية ، فيستخرج من جيب
تحت ذيله بين الدبر والمبال . المعجم الوسيط (زبده) .
(٦) شرح المنتهى للفتوحى ٧٦٠/٤ .

(فصل)

شركة
الوجوه

الضرب (الثالث: شركة الوجوه وهي: أن يشتركا) بلا مال (في ربح ما يشتريان في ذمهما بجاههما) أي: بوجوههما وثقة التجار بهما، سُميت بذلك؛ لأنهما يعاملان فيها بوجههما، والجاه والوجه واحد، يقال: فلان وجيه. أي: ذو جاه، وتجوز؛ لاشتغالها على مصلحة بلا مضرة.

(ولا يشترط) لصحتها (ذكر جنس) ما يشتريانه^(١)، (ولا) ذكر (قدره)^(٢) (ولا) ذكر (وقت) الشركة. (فلو قال) أحدهما للآخر: (كل ما اشتريت من شيء فييننا). وقال له الآخر^(٣) كذلك (صح) العقد. ولا يعتبر ذكر شروط الوكالة؛ لأنها داخلة في ضمن الشركة بدليل المضاربة وشركة العنان. (وكل) من شريكي الوجوه (وكيل الآخر) في بيع وشراء (وكفيله بالثمن)؛ لأن مبناها على الوكالة والكفالة.

(وملك) فيما يشتريان كما شرطاً؛ لحديث «المؤمنون عند شروطهم»^(٤)، ولأنها مبنية على الوكالة فتتقيد بما وقع الإذن والقبول فيه. (وربح) كما شرطاً من تساو وتفاضل؛ لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار وأبصر بالتجارة من الآخر، ولأنها منعقدة على عمل وغيره، فكان ربحها على ما شرطاً كشركة العنان. (والوضيعة) أي: الخسران بتلف أو بيع بنقصان عما اشترى به (على قدر الملك)، فمن له فيه الثلثان فعليه ثلثا^(٥) الوضيعة. ومن له الثلث فعليه ثلثها، سواء كان الربح بينهما كذلك أو لا؛ لأن الوضيعة نقص رأس المال، وهو مختص بملاكه فيوزع بينهم على قدر الحصص. (وتصرفهما) أي: شريكي الوجوه فيما يجوز ويمتنع ويجب وشروط وإقرار وخصومة وغيرها (ك) تصرف (شريكي عنان) على ما سبق.

(١) «ش ط»: «ما يشتريانه» من المتن.

(٢) «ش ط»: (قدره ولا).

(٣) «ش ط»: آخر.

(٤) تقدم تخريجه في ص (١١٤).

(٥) «ش ط»: ثلث.

(فصل)

شركة
الأبدان

الضرب (الرابع : شركة الأبدان) سُميت بذلك ؛ لاشتراكهما في عمل
أبدانهما . (وهي) نوعان :

أحدهما : (أن يشتركا فيما يملكان بأبدانهما من مباح ، كاحتشاش واصطياد
وتلصُّص على دار الحرب ونحوه) ، كسلب مَنْ يقتلانه بدار الحرب . واحتج^(١) بأن
النبي ﷺ « قد أشرك بين عمار وسعد وابن مسعود فجاء سعد بأسيرين ولم يجيئا
بشيء » والحديث رواه أبو داود والأثرم^(٢) . وكان ذلك في غزوة بدر وكانت غنائمها
لمن أخذها قبل أن يُشرك الله تعالى بينهم . ولهذا نُقل أن النبي ﷺ قال : « من أخذ
شيئاً فهو له »^(٣) فكان ذلك من قبيل المباحات ، ولأن العمل أحد جهتي المضاربة ،
فصحت الشركة عليه كالمال .

(و)^(٤) النوع الثاني : أن يشتركا فيما (يتقبلان في ذمهما من عمل) ، كحدادة
وقصارة وخياطة . ولو قال أحدهما : أنا أتقبل وأنت تعمل والأجرة بيننا . صح ؛ لأن
تقبل العمل يوجب الضمان على المتقبل ، ويستحق به الربح فصار كتقبله المال
في المضاربة ، والعمل يُستحق به العامل الربح كعمل المضارب فينزل منزلة المضاربة .

٢٧٩ ب

(١) شرح المنتهى للفتوحى ٧٦٧/٤ .

(٢) رواه أبو داود (٣٣٨٨) في البيوع والإجازات ، باب في الشركة على غير رأس المال .
والنسائي (٤٦٩٧) في البيوع ، باب الشركة بغير مال . وابن ماجه (٢٣٠٩) في التجارات
، باب الشركة والمضاربة . وضعفه الشوكاني والألباني . نيل الأوطار ٥/٢٩٩ ،
والارواء (١٤٧٤) .(٣) رواه أحمد ١/١٧٨ . وابن أبي شيبة ١٤/٣٥١-٣٥٢ . قال الشيخ صالح آل الشيخ :
«إسناده ضعيف» . التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل ص (٨٦) .

(٤) «ش ط» : ساقط

(ويطالبان بما يتقبله أحدهما) من عمل ، (ويلزمهما عمله) ؛ لأن مبناها على الضمان ، فكأنها تضمنت ضمان كل واحد منهما عن الآخر ما يلزمه . (ولكل) من الشريكين (طلبُ أجره) عمل ولو تقبله صاحبه ، ويبرأ مستأجر بدفعها لأحدهما . (وتلقُها) أي : الأجرة (بلا تفريط بيد أحدهما) عليهما ؛ لأن كلاً وكيل الآخر في قبضها والطلب بها . (وإقراره) أي : إقرار أحدهما (بما في يده) يُقبل (عليهما) ؛ لأن اليد له فقبل إقراره بما فيها ، بخلاف ما في يد شريكه أو دين عليه ؛ لأنه لا يد له عليه . (والحاصل) من ^(١) مباح تملكاه أو أحدهما أو من أجره عمل تقبله أو أحدهما (كما شرطاً) عند العقد من تساوى أو تفاضل ؛ لأن الربح مستحق بالعمل ، ويجوز تقاضيلهما فيه .

(ولا يُشترط) لصحتها (اتفاق صنعة) الشريكين ، فلو اشترك حدّاد ونجّار ، أو خياط وقصّار فيما يتقبلان في ذمهما من عمل صح ؛ لاشتراكهما في كسب مباح ، أشبه ما لو اتفقت الصنائع ، ولأنه قد يكون أحدهما أحدق ^(٢) من الآخر مع اتفاق الصنعة ، فربما تقبل أحدهما ما لا يمكن الآخر عمله ، ولا يمنع ذلك صحتها فكذلك اختلاف الصنعة ، ومن لا يعرف يتمكن من إقامة غيره بأجرة أو مجاناً . (ولا) يشترط لصحة الشركة (معرفتها) أي : الصنعة لواحد منهما ، فلو اشترك شخصان لا يعرفان الخياطة في تقبلها ويدفعان ما تقبله لمن يعمله ، وما بقي من الأجرة لهما صح ؛ لما تقدم . (ويلزم ^(٣) غير عارف إقامة عارف) للصنعة (مقامه) في العمل ؛ ليعمل ما لزمه للمستأجر .

(وإن مرض أحدهما) أي : الشريكين فالكسب بينهما ، (أو ترك) أحدهما (العمل) مع شريكه (لعذر أو لا) لعذر بأن كان حاضراً صحيحاً (فالكسب بينهما) على ما شرطاً قال أحمد : «هذا بمنزلة حديث عمار وسعد وابن مسعود» ^(٤) ، ولأن

(١) «ش ط» : ساقط .

(٢) «أ» : أحدق .

(٣) «م ط، ج» : فيلزم .

(٤) مسائل ابن هانئ ٢/٢١ .

العمل مضمون عليهما ، وبضمانهما له وجبت الأجرة فتكون لهما ، ويكون العامل منهما عوناً لصاحبه في حصته ، ولا يمنع ذلك استحقاقه . (ويلزم من عذر^(١)) بنحو مرض في ترك عمل مع شريكه (بطلب شريك) له (أن يقيم مقامه) في العمل ؛ لدخولهما على العمل فلزمه أن يفى بمقتضى العقد . وللآخر الفسخ إن امتنع أو لم يمتنع .

(ويصح أن يحملا على دابتيهما ما يتقبلانه) من شيء معلوم إلى موضع معلوم (في ذمهما) ؛ لأن تقبلهما الحمل أثبت الضمان في ذمتهما ، ولهما أن يحملا على أي ظهر كان ، والشركة تنعقد على الضمان كشركة الوجوه .

و(لا) يصح (أن يشتركا في أجرة عين الدابتين ، أو) في أجرة (أنفسهما إجارة خاصة) ، بأن أجرا الدابتين لحمله ، أو أجرا أنفسهما يوماً فأكثر ؛ لأن الحمل ليس في الذمة ، وإنما استحق المكتري منفعة البهيمة التي استأجرها أو منفعة الشخص الذي أجر نفسه ، ولهذا تنفسخ الإجارة بموت المستأجر من البهيمة والإنسان . (ولكل) من مالكي الدابتين (أجرة دابته) فيما إذا أجرا عين الدابتين . (و) لكل أجرة (نفسه) فيما إذا أجرا أنفسهما^(٢) ؛ لبطلان الشركة .

(وتصح شركة اثنين ، لأحدهما آلة قصارة وللآخر بيت) على أنهما (يعملان) القصارة (فيه) أي : البيت (بها) أي : الآلة ، وما حصل فيبينهما ؛ لوقوع الإجارة على عملهما ، والعمل يُستحقُّ به الربح في الشركة . والآلة والبيت لا يستحق بهما شيء ؛ لأنهما يستعملان في العمل المشترك ، فهما كالدابتين يحملان عليهما ما تقبلانه في ذمهما . وإن كان لأحدهما آلة أو بيت ، وليس للآخر شيء ، واتفقا على أن يعملوا بالآلة أو في البيت والأجرة بينهما جاز ؛ لما تقدم .

٢٢٨٠

و (لا) يصح أن يشترك (ثلاثة ، لواحد) منهم (دابة وللآخر راوية وثالث يعمل) بالراوية على الدابة وما حصل فيبينهم ، (أو أربعة ، لواحد دابة وللآخر رحى

(١) «ش ط» : عذر .

(٢) «ب» : أجراه .

ولثالث دكان ورابع يعمل) أي : يطحن بالدابة والرحى في الدكان ، وما ربحوا فيبينهم ؛ لأنه لا شركة ولا مضاربة لأنه لا يجوز كون رأس مالهما عروضاً ولا إجارة ؛ لأنها تفتقر إلى مدة معلومة وأجر معلوم^(١) . (وللعامل أجره ما قبله) من عمل ؛ لأنه هو المستأجر لحمل الماء أو الطحن . (وعليه أجره آلة رُفقته) ؛ لأنه استعملها بعوض لم يُسَلِّم لهم .

(ومن استأجر منهم ما ذكر للطحن) أي : طحن شيء معلوم أو أياماً معلومة (صح) العقد (والأجرة) للأربعة (بقدر القيمة) ، أي : تُوزع بينهم على قدر أجر مثل الأعيان المؤجرة^(٢) ، كمالو تزوج أربع نسوة بصدّاق واحد .

(وإن قبلوه) أي : تقبل الأربعة العمل (في ذمهم) ، بأن استأجرهم ربُّ حب لطحنه وقبلوه (صح) العقد (والأجرة) بينهما (أربعاً) ؛ لأن كل واحد لزمه طحن ربه بربع الأجرة ، (ويرجع كل) منهم (على رُفقته) الثلاثة ؛ (لتفاوت العمل بثلاثة أرباع أجر المثل) ، فيرجع رب الدابة على رُفقته الثلاثة بثلاثة أرباع أجر مثلها وهكذا ، و^(٣) يسقط الربع الرابع ؛ لأنه في مقابلة ما لزمه من العمل .

(و) من قال لآخر : (أجر عبدي ، أو) أجر (دابتي والأجرة بيننا) . ففعل (ف) الأجرة لرب العبد أو الدابة . و(له) أي : المؤجر (أجرة مثله) ؛ لأنه عمل بعوض لم يُسَلِّم له .

(ولا تصح شركة دلالين^(٤)) ؛ لأن الشركة الشرعية لا تخرج عن الوكالة

(١) صحح المرادوي هذه الصورة وقال : «اختاره المصنف والشارح ، وقدمه في الفروع والرعاية» . الإنصاف ٤٦٣/٥ . قلت : وقد تقدم اختيار جواز كون رأس مال المضاربة عروضاً . ص (٤٤٠) .

(٢) «توزع بينهم . . . المؤجرة» تكررت في «ش ط» .

(٣) ليس في «ش ط» .

(٤) «ش ط» : و(لا) تصح شركة (دلالين) . وفي الاختيارات العلمية : محلُّ الخلاف في شركة الدلالين التي فيها عقد ، فأما مجرد النداء والعرض وإحضار الزبون فلا خلاف في جوازه . وقال في الفتاوى : «وإنما تنازعوا في جواز توكيله (الدلال) بلا إذن الموكل» . ٩٨/٣٠ .

والضمان، ولا وكالة هنا؛ لأنه لا يمكن توكيل أحدهما على بيع مال الغير، ولا ضمان؛ لأنه لا دين بذلك يصير في ذمة واحد منهما ولا تقبلُ عمل . وفي الموجز : تصح^(١) . قال الشيخ تقي الدين : «وتسليم الأموال إليهم مع العلم بالشركة إذن لهم»^(٢) . قال : «وإن باع كل واحد ما أخذ ولم يعط غيره واشتركا في الكسب جاز في أظهر الوجين كالمباح»^(٣) . وقال : «تصح شركة الشهود»^(٤) .

(وموجب العقد المطلق) في شركة وجعالة وإجارة (التساوي في عمل وأجر)؛ لأنه لا مرجح^(٥) لأحدهم يستحق به الفضل . (ولذي زيادة عمل لم يتبرع) بالزيادة (طلبها) من رفيقة؛ ليحصل التساوي . (ويصح جمع بين شركة عنان وأبدان ووجوه ومضاربة)؛ لصحة كل منهما^(٦) منفرداً، فصحت مع غيرها^(٧) . قال ابن المنجى : «وكما لو ضم ماء طهور إلى مثله»^(٨) .

-
- (١) نقله في الإنصاف ٥/٤٦٢ .
(٢) الاختيارات العلمية ٤/٤٨٧ .
(٣) الإنصاف ٥/٤٦٣ ، وهذا النص لابن تيمية . ومعنى شركة الشهود : أن يشترك جماعة في الشهادة، كأن يستعمل جماعة في الشهادة عليه بجعل . الفتاوى لابن تيمية ٣٠/٧٦-٧٧ .
(٤) الاختيارات العلمية ٤/٤٨٦ .
(٥) «ش ط» : مرجح .
(٦) «ب، ج، ش ط» : منها .
(٧) «أ» : غيرهما .
(٨) المتع في شرح المقنع ٣/٤١٨ . وابن المنجى ، هو : زين الدين المنجى بن عثمان بن أسعد بن المنجي التنوخي المعري الأصل الدمشقي (٦٣١-٦٩٥هـ) من أسرة علمية عريقة، وتولى مشيخة المدرسة المسمارية في دمشق . ومن مصنفاته : ١- شرح المحصول، ولم يكمله، واختصر نصفه . ٢- تفسير القرآن الكريم في مجلدات وألقاه دروساً .
انظر: الذيل على الطبقات ٢/٢٣٢، والمقصد الأرشد ٣/٤١ .

(فصل) (١)

شركة
المفاوضة

الضرب (الخامس : شركة المفاوضة ، وهي) لغة : الاشتراك في كل شيء .
وشرعاً : (قسمان) :

أحدهما : (صحيح وهو) نوعان :

الأول : (تفويض كل) من اثنين فأكثر (إلى صاحبه بيعاً وشراء في الذمة
ومضاربة وتوكيلاً ومسافرة بالمال وارتهاناً وضمناً) أي : تقبل (ما يرى من
الأعمال).

والنوع الثاني ذكره بقوله : (أو يشتركان في كل ما يثبت^(٢) لهما وعليهما إن لم
يُدخلا) في ذلك (كسباً نادراً أو غرامة) ؛ لأنها لا تخرج عن أضرب الشركة التي
تقدمت .

(و) القسم الثاني : (فاسد^(٣) ، وهو أن يُدخلا) في الشركة (كسباً نادراً
كوجدان لقطعة أو ركاز ، أو) يُدخلا فيها (ما يحصل) لهما (من ميراث ، أو) يُدخلا
فيها (ما يلزم أحدهما من ضمان غصب أو أرش جنابة ونحو ذلك) ، كضمان عارية
ولزوم مهر بوطء ؛ لأنه عقد لم يرد الشرع بمثله ، ولما فيه من كثرة الغرر ؛ لأنه قد يلزم
فيه ما لا يقدر الشريك عليه .

(ولكلّ) من الشريكين في هذا القسم (ما يستفيده ، و) له (ربحُ ماله و) له
(أجرهُ عمله) لا يشركه فيه غيره ؛ لفساد الشركة ، (ويختص) كل منهما (بضمان ما
غصبه أو جناه أو ضمنه عن الغير) ؛ لأن لكل نفس ما كسبت وعليها ما اكتسبت .

(١) «ش ط» : (فصل و).

(٢) «م ط» : ثبت .

(٣) «الأصل» : من الشرح ، والتصحيح من الأخرى .

(باب)

(المساقاة)

من السقي؛ | لأنه أهم أمرها بالحجاز، لأن النخل تسقى به نضحاً ٢٨٠ ب
من الآبار فتكثر مشقته .

تعريفها
شرعاً

وشرعاً: (دفع شجر مغروس معلوم) للمالك والعامل برؤية أو وصف، فلو ساقاه على بستان غير معين ولا موصوف، أو على أحد هذين الحائطين لم يصح؛ لأنها معاوضة يختلف الغرض فيها باختلاف الأعيان فلم تجز على غير معلوم كالبيع (له ثمر مأكول لمن يعمل عليه) أي: الشجر (بجزء مشاع معلوم من ثمره) النامي بعمله، وسواء النخل والكرم والرمان والجوز واللوز والزيتون وغيرها؛ لحديث ابن عمر قال: «عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع» متفق عليه^(١). والمعنى يدل عليه؛ لما فيه من دفع حاجتي رب الشجر والعامل عليه. وأما حديث ابن عمر «كنا نخابر أربعين سنة حتى حدثنا رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ نهى عن المخابرة» فمحمول على رجوعه عن معاملات فاسدة فسرها رافع. وهو مضطرب أيضاً. قال أحمد: «رافع يروى عنه في هذا ضروب»^(٢). كأنه يريد أن اختلاف الرويات عنه يوهن حديثه.

- (١) رواه البخاري (٢٢٠٤) في المزارعة، باب إذا لم يشترط السنين في المزارعة. ومسلم (٣) في المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، واللفظ له.
- (٢) مسائل أبي داود ص (٢٠٠). قلت: رواه البخاري بنحوه (٢٢١٨-٢٢١٩) في المزارعة، باب ما كان أصحاب النبي ﷺ يواسي بعضهم بعضاً في الزراعة والثمرة. ومسلم بنحوه (١٠٦) في البيوع، باب كراء الأرض. قال الشيخ الألباني: «والحقيقة أن الحديث صحيح وحسبك دليلاً على ذلك إخراج الشيخين له، واحتجاجهما به، غاية ما في =

وعلم منه أنها لا تصح على قطن ومقائي^(١) وما لا ساق له، ولا على ما لا ثمر له مأكول كسرو^(٢) وشفصاف^(٣)، ولو كان له زهر مقصود^(٤) كترجس وياسمين، ولا إن جعل للعامل كل الثمرة ولا جزءاً مبهماً كسهم ونصيب، ولا أصعاً ولو معلومة أو دراهم، ولا ثمرة شجرة فأكثر معينة وإن كان في البستان أجناس وجعل له من كل جنس جزءاً مشاعاً معلوماً كنصف البلح وثلاث العنب وربيع الرمان وهكذا جاز، أو ساقاه على بستانين أحدهما بالنصف والآخر بالثلث ونحوه، أو ساقاه على بستان واحد ثلاث سنين، السنة الأولى بالنصف والثانية بالثلث والثالثة بالربع ونحوه جاز. وتصح المساقاة على البعل من الشجر كالذي يحتاج للسقي.

المناصبة

(والمناصبة و) هي (المغارسة: دفعه) أي: الشجر المعلوم الذي له ثمر مأكول (بلا غرس مع أرض لمن يغرسه) فيها، (ويعمل عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم منه) أي: من الشجر عينه، (أو من ثمره أو منهما) أي: الشجر وثمره نصاً^(٥). واحتج بحديث خبير^(٦)، ولأن العمل وعوضه معلومان فصحت كالمساقاة على

= الأمر أن بعض الرواة كان لا يذكر في سنده عمّ أو عمي رافع بن خديج، وبعضهم يختصر من متنه ويقتصر فيه، ولا يذكر ما ذكر الغير من سبب النهي، وهو خشية الهلاك على الزرع المؤدي إلى الخصام والنزاع. ويظهر أن الإمام أحمد قد تبين له فيما بعد صحة الحديث، فقد قال ابنه عبد الله: «سألت أبي عن أحاديث رافع بن خديج مرة يقول نهانا النبي ﷺ، ومرة يقول عن عمي؟» فقال: «كلها صحاح وأحبها إليّ حديث أيوب» يعني الطريق الأولى عن أيوب عن نافع عن ابن عمر «الإرواء ٣٠١/٥».

- (١) «أ»: مقاتي. وفي تاج العروس: القثاء - بالكسر والضم - : اسم جنس لما يقول له الناس الخيار والعجوز والفقوس. وبعض الناس يطلقه على نوع يشبه الخيار. والواحدة قثاءة. (قثاً).
- (٢) السرو: جنس شجر حرجي للتزيين من فصيلة الصنوبريات، الواحدة سروة. المعجم الوسيط (سرا).
- (٣) الصفصاف: شجر ينمو بالقرب من مجاري المياه، وله أغصان طويلة تتدلى. الهادي إلى لغة العرب. (الصفصاف).
- (٤) «ب»: زهر منضد مقصود.
- (٦، ٥) مسائل أبي داود ص (٢٠٠)، ومسائل ابن هانئ ٢٤/٢.

شجر مغروس . قال الشيخ تقي الدين : «ولو كان ناظر وقف ، وأنه لا يجوز لناظر بعده بيع نصيب الوقف من الشجر بلا حاجة»^(١) . فإن لم يكن الغراس من رب الأرض فسدت على المذهب^(٢) ، ورب الأرض بالخيار بين تكليف رب الغراس أخذه ويضمن له نقصه ، وبين تملكه بقيمته إلا أن يختار ربه أخذه . وإن اتفقا على إبقائه بأجرة جاز . وإن دفع أرضاً وشجراً لمن يعمل عليه بجزء من الأرض^(٣) والشجر لم يصح ، كما لو جعل له في المساقاة جزءاً من الشجر .

المزراعة : دفع أرض وحب لمن يزرعه ويقوم عليه ، أو دفع (مزرع) ليعمل عليه) المدفوع له (بجزء مشاع معلوم من المتحصل) ، وتسمى مخابرة من الخبار - بفتح الخاء - وهي الأرض اللينة ، ومؤاكرة^٤ ، والعامل فيها خبير وأكار ومؤاكر .

مشروعيتها ويشهد لجوازها حديث ابن عمر وتقدم ، وزارع علي وسعد وابن مسعود^(٤) وغيرهم ، والحاجة داعية إليها كالمضاربة والمساقاة ، بل الحاجة إلى الزرع أكد منها إلى غيره ؛ لكونه مقتاتاً ، وحديث رافع تقدم الجواب عنه ، وحديث جابر في النهي عن المخابرة^(٥) يعارضه حديثه في خبير^(٦) ، فيُجمع بينهما مهما أمكن ، فإن تعذر حمل على أنه منسوخ ؛ لاستحالة نسخ قصة خبير ؛ لاستمرار عمل الخلفاء بها .

(ويعتبر) لمساقاة ومناصفة ومزراعة (كون عاقد كلٍّ منها) نافذ التصرف) ، بأن يكون حراً بالغاً رشيداً ؛ لأنها عقود معاوضة أشبهت البيع .

صنغ المساقاة ٢٨١
(وتصح مساقاة بلفظها) ، كساقيتك على هذا البستان ونحوه . (و) تصح بلفظ (معاملة ومفالحة ، و) بلفظ (اعمل بستانني هذا^(٧)) حتى | تكمل ثمرته

(١) الاختيارات العلمية ٤/ ٤٨٨ .

(٢) انظر الإنصاف ٥/ ٤٧٠ - ٤٨٣ .

(٣) «ش ط» : أو .

(٤) انظر : المصنف لابن أبي شيبة ٦/ ٣٣٧ - ٣٣٨ . وذكره البخاري في صحيحه معلقاً في الزراعة ، باب المزارعة بالشرط ونحوه .

(٥) رواه البخاري (٢٢٥٢) في المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل .

(٦) لعله الحديث الذي رواه أبو داود بإسناده عن جابر قال : «أفأء الله على رسوله خبير ، فأقرهم رسول الله ﷺ كما كانوا وجعلها بينه وبينهم ، فبعث عبد الله بن رواحة فخرصها عليهم» (٣٤١٤) في البيوع ، باب في الخرص .

(٧) «ش ط» : هدا .

على النصف مثلاً . (ونحوه) مما يؤدي ذلك المعنى ؛ لأنه القصد ، فأى لفظ دل عليه انعقدت به كالبيع . (و) تصح مساقاة بلفظ إجارة (مع مزارعة) أي : وتصح المزارعة أيضاً (بلفظ إجارة) ، كاستأجرتك لتعمل على هذا البستان حتى تكمل ثمرته بثلاثها ، أو استأجرتك لتزرع هذا الحب بهذه الأرض ، وتعمل عليه حتى يتم بالربع ونحوه ؛ لأن هذا اللفظ مؤد للمعنى .

(و) تصح مساقاة ومزارعة (على ثمرة وزرع موجودين ينميان بعمل) ؛ لأنهما إذا جازا في المعدومين مع كثرة الغرر فعلى الموجودين مع قلته أولى .

(وتصح إجارة أرض بجزء مشاع معلوم) ، كالنصف والثلث (مما يخرج منها) أي : الأرض المؤجرة طعاماً كان كبير وشعير أو غيره كقطن وكثان . وهي إجارة حقيقة يشترط لها شروط الإجارة ، فكما تصح بالدراهم تصح بالخارج منها . وقال أبو الخطاب ومن تبعه : «هي مزارعة بلفظ الإجارة»^(١) . وعلم منه أنه لو أجره بأصع معلومة مما يخرج منها لم تصح ، كما لو كان الجزء المشاع مجهولاً . (فإن لم تزرع) أرض أُجرت بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها . قلت : أو زرعت فلم تنبت (نظر) - بالبناء للمجهول^(٢) - (إلى معدّل المَعْل) - من إضافة الصفة إلى الموصوف - أي : إلى المعدّل المعدّل ، أي : الموازن لما يخرج منها لو زرعت ، (فيجب القسط المسمى) لربّ الأرض ، فإن فسدت فأجرة المثل .

(و) تصح إجارة أرض (بطعام معلوم من جنس الخارج) منها ، (أو) من (غيره) بأن أجرها سنة لزرع بر بقفيز بر ، ولم يقل : مما يخرج منها أو بقفيز شعير ونحوه ، كما لو أجرها بدراهم معلومة .

(ولو عملاً) أي : الشريكان (في شجر بينهما نصفين وشرطا التفاضل في ثمرة) بأن قالوا : على أن لك الثلث ولي الثلثين مثلاً . (صح) ؛ لأن من شرط له الفضل قد يكون أقوى على العمل من المفضول وأعرف به منه ، (بخلاف مساقاة أحدهما الآخر

(١) الهداية ١/١٧٨-١٧٩ .

(٢) «ب» : للمفعول .

بنصفه) أو ثلثه ونحوه فلا تصح؛ لأن العامل يستحق النصف بملكه فلم يُجعل له في مقابلة عمله شيء، وإن شرط له أقل من النصف فقد جعل لغير العامل جزءاً من نصيب العامل ويستعمله فلا يستحقه، والثمر بينهما نصفين بحكم الملك، ولا شيء للعامل في نظير عمله؛ لتبرعه به، (أو) أي: وبخلاف مساقاة أحدهما الآخر بـ(كله) أي: الثمر فلا تصح. (وله) أي: العامل (أجرته) أي: أجرة مثله (إن شرط الكل له)؛ لأنه عمل بعوض لم يسلم له.

توقيت
المساقاة

(ويصح توقيت مساقاة) كوكالة وشركة ومضاربة؛ لأنه لا ضرر فيه، (ولا يشترط) توقيت المساقاة؛ لأنها عقد جائز^(١) لكل منهما إبقاؤه وفسخه فلم يحتج إلى التوقيت كالمضاربة. ويصح توقيتها إلى جذاذ وإلى إدراك^(٢) وإلى مدة تحتمله، لا إلى مدة لا تحتمله؛ لعدم حصول المقصود بها إذن^(٣).

(ومتى انفسخت) المساقاة بفسخ أحدهما أو موته ونحوه، (وقد ظهر ثمر) فيما ساقاه عليه (ف) الثمر^(٤) (بينهما على ما شرطاً) في العقد، (وعلى عامل) أو وارثه (تمام العمل) كالمضارب يبيع العروض بعد فسخ المضاربة لينض^(٥) المال. فإن حدثت ثمرة أخرى بعد الفسخ فلا شيء له فيها. قال: (المنقح: فيؤخذ منه) أي: من قولهم: على العامل بعد الفسخ تمام العمل (دوام العمل على العامل في المناصبه، ولو فسخت) المغارسة (إلى أن تبيد) الأشجار المغروسة، (والواقع كذلك)^(٦) انتهى.

(١) والرواية الأخرى أنها عقد لازم. اختارها ابن تيمية. قلت: وعليها الفتوى والعمل عند علماء المذهب في نجد والقول الأول يترتب عليه مفسد كثيرة. انظر: الدرر السنية ٣٢٤/٦، وفتاوى ورسائل ابن إبراهيم ٦٤-٦٥.

(٢) «ش ط»: (إلى جذاذ و) إلى (إدراك و).

(٣) «ج»: إذا.

(٤) حاشية «أ»: «أي الثمر الذي ظهر بينهما دون ما لم يظهر فهو لرب شجر، ولا شيء للعامل منه. وظاهره ولو في شجرة واحدة، فيخالف ماتقدم في بيع الأصول والثمار من أنه لبائع، فقياسه هنا أن يكون بينهما إذ جعل هناك مثل ما ظهر قبل بيع، فينبغي هنا أن يكون مثل ما ظهر قبل فسخ».

(٥) «ج»: لينضض. وفي «ش ط»: ليفض.

(٦) التنقيح ص (١٦١).

وإن باع عامل أو وارثه نصيبه لمن يقوم مقامه جاز وصح شرطه كالمكاتب يباع على كتابته ، فإن لم يعلم مشتر فله الخيار ، ذكره بمعناه في الإقناع^(١) .

(ولا شيء لعامل فسّخ) المساقاة (أو هرب قبل ظهور) الثمر؛ لإسقاطه حقه برضاه ، كعامل المضاربة إذا فسّخ قبل ظهور ربح . (وله) أي : العامل (إن مات) العامل أو رب المال (أو فسّخ رب المال) المساقاة قبل ظهور الثمرة وبعد العمل (أجر عمله) ؛ لاقتضاء العقد العوض المسمى ولم يرض العامل بإسقاط حقه منه ؛ لأن الموت لم يأت باختياره ، وفيما إذا فسّخ رب المال هو الذي منعه من إتمام العمل ، فإذا تعذر المسمى رجع إلى أجر المثل ، وفارق ذلك فسّخُ رب المال المضاربة قبل ظهور ربح ؛ لأن العمل هنا مُفَضِّ إلى ظهور الثمرة غالباً ، بخلاف المضاربة فإنه لا يعلم إفضاؤها إلى الربح .

ب ٢٨١

(وإن بان الشجر) المساقى عليه (مستحقاً) أي : ملكاً أو وقفاً لغير المساقى بعد عمل عامل فيه (فلربّه أخذه وثمره ؛ لأنه عين ماله ، ولا شيء عليه للعامل ؛ لأنه لم يأذنه . و (له أجره مثله) على الغاصب ؛ لأنه غرّه واستعمله . وإن شمس العامل الثمرة ولم تنقص قيمتها أخذها ربها ، وإن نقصت فلربها أرش نقصها يرجع به على من شاء منهما ، ويستقر ضمانه على الغاصب . وإن استُحقت بعد القسمة وتلفها فلربها تضمين من شاء منهما ، فإن ضمن الغاصب فله تضمينه الكل وله تضمينه قدر نصيبه ؛ لأن الغاصب سبب يد العامل ، فإن ضمنه الكل رجع على العامل بقدر نصيبه ، ورجع العامل عليه بأجر مثله . وإن ضمن العامل فهل يضمّنه الكل أو نصيبه فقط ؟ احتمالان^(٢) . وإن ضمن كلاً^(٣) ما صار إليه رجع العامل على الغاصب بأجر مثله لا غير .

(١) ٢٧٧/٢ .

(٢) حاشية «ج» : «ورأيت في هامش نقلاً عن «مخ» [محمد الخلوّتي] : ولعل الأظهر منهما أنه لا يضمّن إلا قدر نصيبه ؛ لأن العامل ليس سبب يد الغاصب كما علم من تعليل التي قبلها» .

(٣) «ش ط» : كل .

(فصل)

(وعلى عامل) في مساقاة ومغارسة ومزارعة عند الإطلاق (ما فيه نحو أو صلاح لثمر وزرع من سقي) بماء حاصل لا يحتاج إلى حفر بئر ولا إدارة دولاب، (و) إصلاح (طريقه، وتشميس) ما يحتاج إليه، (وإصلاح محلّه، و^(١)) فعل (حرث وآلته وبقره) أي: الحرث، (وزبار) - بكسر الزاي - أي: تخفيف^(٢) الكرم من الأغصان الرديئة وبعض الجيدة بقطعها بمنجل ونحوه^(٣)، (وتلقيح) أي: جعل طلع الفُحَّال في طلع الثمر، (وقطع حشيش مضر) بشجر أو زرع وقطع شوك وشجر يابس، (وتفريق زبل^(٤) وسباخ^(٥) ونقل ثمر ونحوه)، كزرع (لجرين^(٦) وحصاد ودياس ولقاط) لنحو قثاء وباذنجان، (وتصفية) زرع (وتجفيف) ثمرة (وحفظ) ثمرة وزرع (إلى قسمة)؛ لأن هذا كله من العمل .

(وعلى رب أصل حفظه) أي: ما يحفظ الأصل، (كسد حائط وإجراء نهر وحفر بئر و) ثمن (دولاب وما يديره^(٧)) من بهائم، (وشراء ماء و) شراء (ما يُلقَّح به) من طلع فُحَّال ويسمى الكثر - بضم الكاف وسكون المثناة وفتحها -^(٨) (وتحصيل زبل وسباخ)؛ لأن هذا كله ليس من العمل، فهو على رب المال .

(١) «أ»: أو .

(٢) «ش ط»: تخفيف .

(٣) قال في المطلع: الزبار - بكسر الزاي - : لم أره في كتب اللغة، وكأنه مولد، ثم ذكر المعنى نفسه . ص (٢٦٣) .

(٤) الزبل: السرجين . وتقدم معنى السرجين في ص (٦٧) .

(٥) السباخ: السباد بلغة مصر . المعجم الوسيط (سبخ) .

(٦) تقدم معناه في ص (٢١٧) .

(٧) «ش ط»: يدبره .

(٨) الكثر والكثّر - بفتحتين - جُمَّار النخل، ويقال: طلع النخل، ومفردها: كثرة . اللسان وتاج العروس والمصباح (كثر) . قلت: فقول البهوتي: «بضم الكاف» - خطأ .

(وعليهما) أي: العامل ورب المال (بقدر حصتيهما جذاذاً) نصاً^(١) أي: قطع ثمرة^(٢)؛ لأنه إنما يكون بعد تكامل الثمر وانقضاء المعاملة^(٣)، أشبه نقله إلى المنزل، وفيه نظر^(٤) وعنه: على العامل^(٥).

(ويصح شرطه) أي: الجذاذ (على عامل) نصاً^(٦)؛ لأنه لا يُخلُّ بمقصود العقد فصح كتأجيل ثمن في بيع. ومن بلغت حصته منهما نصاباً زكاًها. و(لا) يصح أن يُشرط (على أحدهما ما على الآخر) كله، (أو بعضه ويفسد العقد به)؛ لمخالفته مقتضي العقد كالمضاربة إذا شُرط فيها^(٧) العمل على رب المال.

(ويُتبع في الكُلف السلطانية^(٨) العرف ما لم يكن شرط) فيُعمل به، فما عُرف أخذه من رب المال فهو عليه، وما عُرف من العامل فعليه. وما طُلب من قرية من وظائف سلطانية ونحوها فعلى قدر الأموال. وإن وضعت على الزرع فعلى ربه. وعلى العقار على^(٩) ربه ما لم يشترطه على مستأجر، وإن وُضع مطلقاً فالعادة،

(١) التمام ٩٢/٢.

(٢) «ش ط»: ثمرة.

(٣) «ش ط»: لمعاملة.

(٤) قال الشيخ عبد الله أبابطين: «ووجه النظر أن نقل الثمرة إلى الجرين والتشميس والحفظ ونحوه تقدم أنه على العامل مع أنه بعد الجذاذ» الروض المربع بتعليقات وحواش للشيخ عبد الله أبابطين ١٢٠/٢.

(٥) الفروع ٤/٤١٣، والإنصاف ٥/٤٨٦.

(٦) المصدران السابقان.

(٧) «ش ط»: فيهما.

(٨) الكُلف والوظائف السلطانية: مقدار من المال تُلزم الدولة الأشخاص بدفعه من أجل تغطية النفقات العامة للدولة وتحقيق تدخُّلها في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، دون أن يُقابل ذلك نفع معين لكل ممول بعينه، فهو مرادف لمعنى الضرائب التي يقل استعمالها في كلام الفقهاء. معجم المصطلحات الاقتصادية ص (٢٢٠-٢٢١).

(٩) «ش ط»: فعلى.

قاله الشيخ تقي الدين (١) . والخراج على رب المال ؛ لأنه على رقبة الأرض ، أثمرت الشجر أو لم تثمر ، ولأنه أجره الأرض فكان على من هي ملكه ، كما لو زرع (٢) على أرض مستأجرة . وموقوف عليه كمالك في مساقاة ومزارعة .

٢٨٢

(وكره حصاد وجداد \ ليلاً) نصاً (٣) ؛ خشية ضرر .

يد عامل
المساقاة يد
أمانة

(وعامل) في مساقاة ومزارعة (كمضارب فيما يقبل) قوله فيه ، (أو يُرد (٤) قوله فيه) ، فيقبل قوله أنه لم يتعد ونحوه ؛ لأن رب المال أئتمنه ، دون رد الثمرة والزرع ؛ لأنه قبض العين لحظ نفسه . وكذا إذا اختلفا في قدر ما شرط لعامل من ثمرة أو زرع ، (و) في (مبطل) لعقدها (٥) كجزء مجهول أو دراهم ونحوها ، (و) في (جزء مشروط) من ثمر أو زرع إذا اختلفا لمن هو .

(فإن خان) عامل في مساقاة أو مزارعة (فمُشرف يمنعه) الخيانة إن ثبتت بإقرار أو بينة أو نكول ، فيضمُّ إليه مَنْ يمنعه ليحفظ المال . (فإن تعذر) منع مشرف له من الخيانة ، بأن لم يمكنه حفظ المال منه (فاعمل) يستعمل (مكانه) ؛ ليحفظ المال . (وأجرتهما) أي : المشرف والعامل مكانه (منه) أي : الخائن ؛ لقيامه عنه بما عليه من العمل للزوم الحفظ له . (وإن أتتهم) بخيانة ولم تثبت (حلف) ؛ لاحتتمال صدق رب المال .

(ولمالك قبل فراغ) عمل (ضمُّ أمين) إلى العامل المتهم لحفظ ماله (بأجرة من نفسه) أي : رب المال ؛ لعدم ثبوت خيانتة .

(وإن لم يقع به) أي : بعامل في مساقاة أو مزارعة (نفع ؛ لعدم بطشه (٦)) في

(١) الاختيارات العلمية ٤/ ٤٩٠ .

(٢) «أ» : زازع .

(٣) شرح المنتهى للفتوحى ٤/ ٨٠١ .

(٤) «ش ط» : برد .

(٥) «ب» : لعقد .

(٦) قال الشيخ عثمان النجدي في حاشيته : «قوله : «لعدم بطشه» . البطش : الأخذ بالعنف ، وبتشت اليد : إذا عملت . وبأبه ضرب . والبطش هنا كناية عن القوة على العمل» ١٠٢ ب/ ق .

العمل مع أمانته لم ترفع يده؛ لأنه لا ضرر في بقائها والعمل مستحق عليه، و(أقيم مقامه) من يعمل ما عليه من العمل إن عجز عنه بالكلية، (أو ضم إليه) من يعينه إن ضعُف عنه، وأجرته فيهما من عامل؛ لأن عليه توفية العمل وهذا منها. وإن جاءت أمطار أو فاضت عيون فأغنت عن سقي عامل لم ينقص نصيبه بذلك.

(فصل)

شروط
المزراعة

في المزارعة . (وشرط) لها (علم بذر) (١) ، كشجر في مساقاة برؤية أو صفة لا يختلف معها ، (و) علم (قدره) أي : البذر ؛ لأنها عقد على عمل فلم تجز على غير مقدر كالإجارة ، (وكونه) أي : البذر (من رب الأرض) نصاً (٢) واختاره عامة الأصحاب ؛ لأنه عقد يشترك العامل ورب المال في نمائه ، فوجب كون رأس المال كله من عند أحدهما كالمساقاة والمضاربة . وعنه ما يدل على أنه لا يُشترط ذلك (٣) ، وصححه في المغني (٤) وغيره وجزم به في مختصر المقنع (٥) . (و) على الأول يُشترط كون بذر من رب أو أرض و (لو) كان (عاملاً) على زرع . (وبقرُّ العمل من الآخر) فيصح ذلك (٦) ، كما لو كان العمل من صاحب البقر والأرض والبذر من الآخر ، ورب الأرض لم يوجد منه هنا إلا بعض العمل كما لو تبرَّع به .

(ولا يصح كون بذر من عامل أو منهما) أي : من رب أرض وعامل معاً ، (ولا) كون بذر (من أحدهما) أي : أحد المزارعين ، سواء عملاً أو أحدهما أو غيرهما ، (والأرض لهما أو) أي : ولا يصح كون (الأرض والعمل من واحد ، والبذر من الآخر ، أو) كون الأرض من واحد والعمل من ثان و(البذر (٧) من ثالث ، أو) كون الأرض من واحد والعمل من ثان والبذر من ثالث و(البقر من رابع) ؛ لما تقدم من اشتراط كون البذر من رب الأرض ، (أو) كون (الأرض والبذر والبقر من واحد

(١) «ش ط» : (فصل) في المزارعة وشرط لها علم بذر» .

(٢) مسائل أبي داود ص (٢٠٠) ، ومسائل صالح ٢٠٩/١ ، ومسائل الكوسج ص (٢٥٠) .

(٣، ٤) المغني ٥/٥٩٠ . وفي «ش ط» : المغني .

(٥) زاد المستقنع ص (٤٨) . وقال : «وعليه عمل الناس» . وقال المرادوي : وهو أقوى

دليلاً . الإنصاف ٥/٤٨٣ .

(٦) ليست في «ب» .

(٧) «ش ط» : (والبذر . . .) .

والماء من الآخر^(١) فلا تصح؛ لأن موضوع المزارعة كون الأرض والبذر من أحدهما والعمل من الآخر، وليس من صاحب الماء أرض ولا عمل، ولأن الماء لا يباع ولا يستأجر فلا تصح المزارعة به .

وإن قال صاحب أرض : أجرْتُك نصف أرضي هذه بنصف بذرِك ونصف منفعتك ومنفعة بقرِك وآلتك . وأخرج الزارع البذر كله لم يصح؛ لأن المنفعة غير معلومة . وكذا لو جعلها أجره لأرض أخرى، أو دار والزرع لرب البذر وعليه أجره الأرض، وإن أمكن علم المنفعة وضبطها بما لا يختلف معه ومعرفة البذر جاز، وكان الزرع بينهما . وإن قال : أجرْتُك نصف أرضي بنصف منفعتك ومنفعة بقرِك وآلتك وأخرج البذر | فكالتي قبلها، إلا أن الزرع بينهما على كل حال .

٢٨٢ ب

(وإن شَرَط) رب مال (لعامل نصف هذا النوع) أو الجنس من ثمر أو زرع (ورُبِع) النوع أو الجنس (الآخر^(٢) و جهل قدرهما) أي : النوعين، بأن جهلاهما أو جهله أحدهما لم يصح؛ لأنه قد يكون أكثر ما في البستان من النوع المشروط فيه الرُبُع وأقله من الآخر، وقد يكون بالعكس .

(أو) شَرَط (إن سَقَى) العامل (سَيِّحًا^(٣) أو زرع شعيراف) لعامل (الرُبُع، و) إن سقى بكلفة أو) زرع (حنطة) فله^(٤) (النصف) لم يصح؛ لجهالة العمل والنصيب، وكما لو قال : بعثك بعشرة صحاح أو إحدى عشرة مكسرة . وكذا لو قال : ما زرعت من شعير فلي ربعه، وما زرعت من حنطة فلي نصفها، وما زرعت من ذرة فلي ثلثها ونحوه؛ لجهالة المزروع .

(أو) قال له : اعمل و (لك الخمسان إن لزمك خسارة وإلا) تلزمك خسارة

(١) «ش ط» : آخر .

(٢) «ش ط» : للآخر .

(٣) السَّيِّح : بفتح السين المهملة وإسكان الياء المثناة تحت وبالحاء المهملة : وهو الماء الجاري على وجه الأرض . تحرير ألفاظ التنبيه ص (١١٢) .

(٤) «ش ط» : (حنطة) فله .

(ف) لك (الربيع). لم يصح نصاً^(١)، وقال: «هذان شرطان في شرط». وكرهه^(٢).
 (أو) شرطا (أن يأخذ رب الأرض مثل بذره) مما يحصل (ويقتسما^(٣) الباقي) لم
 يصح؛ لأنه قد لا يحصل إلا مثل البذر فيختص به ربها. وهو يخالف موضوع
 المزارعة.

(أو) قال رب بستائين فأكثر لعامل: (ساقيتك هذا البستان بالنصف على أن
 أساقيك) البستان (الأخر بالربيع. فسدتا) أي: المساقاة والمزارعة فيما سبق؛ لأنه
 شرط عقداً في عقد، فهو في معنى بيعتين في بيعة المنهي عنه. (كما لو شرطا) أي:
 رب المال والعامل^(٤) لأحدهما قُفزاناً) من الثمر أو الزرع معلومة. (أو) شرطا
 لأحدهما (دراهم معلومة، أو) شرطا لأحدهما (زرع ناحية معينة) من الأرض، أو
 ثمر شجرة ناحية معينة. أما في الأولى، فلأنه قد لا يزيد ما يخرج على القفزان
 المشروطة، وفي الثانية؛ قد لا يخرج ما يساوي تلك الدراهم. وفي الثالثة؛ قد لا
 يتحصل في الناحية المسماة أو الأخرى شيء. وكذا لو شرطت الدراهم مع الجزء، أو
 جعل له ثمرة سنة غير السنة المساقى عليها، أو ثمر شجرة غير المساقى عليه، أو شرط
 عليه عملاً في غير الشجر المساقى عليه أو في غير السنة المساقى عليها؛ لأنه كله
 يخالف موضوع المساقاة. وكذا لو شرط لأحدهما ما على السواقي أو الجداول منفرداً
 أو مع نصيبه.

(والزرع)^(٥) إذا فسدت المزارعة لرب البذر. (أو الثمر) إذا فسدت المساقاة
 (لربه) أي: الشجر؛ لأنه عين ماله ينقلب من حال إلى حال، وينمو كالبيضة تُحضن
 فتصير فرخاً. (وعليه) أي: رب البذر والشجر (الأجرة) أي: أجرة مثل العامل؛ لأنه
 بذل منفعه بعوض لم يُسلم له فرجع إلى بدله وهو أجر المثل. وإن كان رب البذر هو

(٢، ١) الفروع ٤/٤١٥، والإنصاف ٥/٤٨٠-٤٨١.

(٣) «ش ط»: يقتسمان.

(٤) «ش ط»: القوس ساقط.

(٥) «ش ط»: (فالزرع).

(٦) «الأصل»: تكررت.

العامل فعليه أجرة مثل الأرض . وإن كان البذر ^(٦) منهما فالزرع لهما ويتراجعان بما يفضل لأحدهما على الآخر من أجر مثل الأرض التي فيها نصيب العامل ، و ^(١) أجر العامل بقدر عمله في نصيب صاحب الأرض .

(ومن زارع شريكه) في أرض شائعة بينهما (في نصيبه) منها (بفضل) أي : جزء زائد (عن حصته) من الأرض ، بأن كانت بينهما نصفين وأخرجا البذر نصفين وجعلا للعامل عليها منهما الثلثين (صح) ، والسدس في مقابلة عمل العامل في نصيب شريكه ، كأن شريكه قال : زارعتك على نصيبي بثلثه . فيجوز كالأجنبي وتقدم مثله في المساقاة .

(ومن زارع ^(٢) أو أجر) شخصاً (أرضاً وساقاه على شجر بها صح) ؛ لأنهما عقدان يجوز إفراد كل منهما ، فجاز الجمع بينهما كالبيع والإجارة ، وسواء قلّ بياض الأرض أو كثر نصاً ^(٣) ، (ما لم يكن ^(٤)) ذلك (حيلة) على بيع الثمرة قبل وجودها أو بدو صلاحها ، (ومعها) أي : الحيلة (إن جمعها) أي : الإجارة والمساقاة (في عقد) واحد (فتفريق صفقة) فيصح في الإجارة ويبطل في المساقاة .

(ولمستأجر فسخ الإجارة) ؛ لتبعض الصفقة في حقه ، (وإلا) يجمعهما في عقد ، بل أفرد الإجارة بعقد والمساقاة بآخر (فسدت المساقاة) فقط ؛ لعدم تعلق الإجارة بالثمر ، ولا فسخ للمستأجر ؛ لأن الإجارة مفردة عن غيرها ، كما لو لم يكن هناك مساقاة . قال (المنقح : قياس المذهب بطلان عقد الحيلة مطلقاً ^(٥)) أي : سواء كان فيه إبطال حق لأدمي أو لله تعالى ، وسواء كان إجارة أو مساقاة جمع بينهما في عقد أو فرقهما . وإن لم يكن بالأرض إلا شجرات يسيرة لم يجز شرط ثمرها لعامل مزارعة .

(١) «أ» : أو .

(٢) «الأصل» : زاع ، والتصحيح من الأخرى . وقد كتبت «ومن زاع» في الأصل وفوقها

خط أحمر تصحيحاً من الناسخ بأنها من المتن .

(٣) الإنصاف ٥ / ٤٨١ .

(٤) «م ط» : تكن .

(٥) التنقيح ص (١٦٢) .

وما سقط من حب في حصاد فنبت عاماً آخر فلرب | أرض نصاً^(١) .
 قال في الرعاية : «مالكا أو مستأجراً أو مستعيراً»^(٢) . وكذا من باع قصيلاً^(٣)
 فحصد وبقي يسيرٌ فصار سنبلاً فلرب الأرض ، واللُّقاط مباح . قال في الرعاية :
 «ويحرم منعه»^(٤) . ونقل حنبل : «لا ينبغي أن يدخل مزرعة أحد إلا بإذنه . وقال :
 لم ير بأساً بدخوله يأخذ كلاً»^(٥) وشوكاً ؛ لإباحته ظاهراً عرفاً وعادة»^(٦) .

وإذا فسخ العامل المزارعة قبل الزرع أو بعده قبل ظهوره فلا شيء له ، وليس له
 بيعُ ما عمل في الأرض . وإن أخرجه مالك فله أجر عمله ، وما أنفق في الأرض
 وبعد ظهور الزرع له حصته ، وعليه تمام العمل كالمساقاة .

* * *

-
- (١) مسائل أبي داود ص (٢٠٠-٢٠١) .
 (٢) نقله في الإنصاف ٤٨٧/٥ .
 (٣) القَصْلُ : قطع الشيء ، ومنه القصيل ، وهو الشعير يُجزأ أخضر لعلف الدواب .
 والفقهاء يسمون الزرع قبل إدراكه قصيلاً هو مجاز . المغرب (قصل) .
 (٤) نقله في المبدع ٦١/٥ .
 (٥) «ش ط» : كلا .
 (٦) الفروع ٤١٩/٤ ، والمبدع ٦١/٥ .

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

الآية	الصفحة
﴿ وأحل الله البيع ﴾	٥٨
﴿ وابتلوا اليتامي ﴾	٦٣
﴿ وإذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ﴾	٩٩
﴿ ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ﴾	١٠١
﴿ ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ﴾	١٠٢
﴿ اصبروا أو لاتصبروا ﴾	١٢١
﴿ وحرم الربا ﴾	١٨٦
﴿ إذا تدايتتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾	٢٣١
﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾	٢٦١
﴿ فرهن مقبوضة ﴾	٢٦١
﴿ ولم تجدوا كاتباً فرهن مقبوضة ﴾	٢٦٥
﴿ إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم ﴾	٢٩٢
﴿ ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم ﴾	٢٩٤
﴿ والصلح خير ﴾	٣٢٤
﴿ ويقولون حجراً محجوراً ﴾	٣٥٠
﴿ هل في ذلك قسم لذي حجر ﴾	٣٥٠
﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ﴾	٣٥٦
﴿ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً ﴾	٣٧٩
﴿ فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ﴾	٣٧٩
﴿ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم ﴾	٣٧٩
﴿ فلينظر الإنسان م خلق ﴾	٣٨٠
﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن ﴾	٣٨٤
﴿ ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف ﴾	٣٩٠
﴿ ومن كان غنياً فليستعفف ﴾	٣٩٠
﴿ حسبنا الله ونعم الوكيل ﴾	٤٠٠
﴿ والعاملين عليها ﴾	٤٠٠
﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾	٤٠٥
﴿ فهمم شركاء في الثلث ﴾	٤٣٨
﴿ فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ﴾	٤٥٦
﴿ إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم ﴾	٤٦٤

فهرس الحديث

- أتي النبي ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز ١٩٧
اجتنبوا السبع الموبقات ١٨٦
ادخر قوت أهله سنة ١١١
إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولايئة لأحدهما ١٦٧
إذا أقرض أحدكم فأهدي إليه أو حملة على الدابة ٢٥٩ .
إذا انفقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة ٣٩٨
إذا بايعت فقل : لا خلاية ١٤٣
إذا بعث فكل وإذا ابتعت فاكتل ١٧٩
إذا اختلفت هذه الأشياء فبيعوا كيف شئتم ١٨٩
إذا سميت الكيل فكل ١٧٩
أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه ٢٢١
استقرض من يهودي شعيراً ورهنه درعه ٢٥٨
استهما وتوخيا الحق وليحلل أحدكما صاحبه ٣٣٠
أمر بوضع الجوائح ٢٢٧
أمره النبي ﷺ أن يأخذ على قلائص الصدقة ٢٠١
أنا ثالث الشريكين ٤٣٨
إن بعث من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن
تأخذ منه شيئاً ٢٢٧
أن رجلاً رهن فرساً فنفق عند المرتهن فجاء ٢٧٧
أن رجلاً لزم غريباً له بعشرة دنانير
أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خبير فجاءه ٢٠٨
أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهنه ٢٦١
أن رسول الله ﷺ أعطى خبير اليهود على أن يعملوها ٤٨٥
إن لصاحب الحق مقالاً ٣٥٤
أن النبي ﷺ أتى برجل ليصلي عليه فقال ٣٠٠
أن النبي ﷺ استسلف بكرة فرد خيراً منها ٢٥٩
أن النبي ﷺ حجج على معاذ وباع ماله ٣٥٨
أن النبي ﷺ قد أشرك بين عمار وسعد وابن مسعود ٤٧٧
إنما البيع عن تراض ٦٣
إنها كانت تدعى السوائب على عهد رسول الله ﷺ ٧٢
أنه أسلم إليه ﷺ رجلاً من اليهود دنانير ٢٤٢
أنه باع النبي ﷺ جملاً واشترط حملة إلى المدينة ١١٥
الآن بردت جلده ٢٩٥
البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن يكون صفقة ١٣١ .
البيعان بالخيار مالم يتفرقا ٨٥ .
- خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك ٣٥٦
خذوها واشترطي لهم الولاء ١٢١
الخراج بالضمان ١٣٧
الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل ١٨٩
الذهب بالذهب وزناً بوزن ١٩٧
الذهب بالذهب والفضة بالفضة والشعير بالشعير ١٨٦
رخص في العرايا بأن تباع بخرصها ١٩٤
الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهوناً ٢٨٧
الزعيم غارم ٢٩٤
سئل عن بيع الرطب بالتمر قال : أينقص ١٩٣
الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً ٣٢٤
عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر ٤٨٣
عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة ٣٧٩
فإن خير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك ١٣١
كان سرق رجلاً دخل المدينة وذكر أن وراءه مالا ٣٧٥
كان يتوضأ بالمد ١٩٨
كان يجيب دعوة المملوك ٣٩٧
كل من مال يتيمك غير مسرف ٣٩٠
كنا نبيع الإبل بالبيع ١٧٥
كنا نخابر أربعين سنة حتى حدثنا رافع بن خديج ٤٨٣
كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً فهانا ٨٥
كنت أغتسل أنا والنبي ﷺ من إناء واحد ١٩٨
لقد حكم بحكم الله من فوق سبعة أرقة ٣٨٠
لما هاجر إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة ٨٧
لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته ٣٥٤
ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه ٣٤١
ما من مسلم يقرض قرصاً مرتين إلا كان كصدقة مرة ٢٥٢
مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حيا ١٧٢ .
مطل الغني ظلم ومن أحيل على مليء فليتب ٣١٦
مكة حرام بيع رباعها حرام إجارتها ٧٢
من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه ١٧٢
من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها ٢٢١
من احتكر فهو خاطئ ١١٠
من أخذ شيئاً فهو له ٤٧٧
من أدخل فرساً بين فرسين ٢٠٩

نهى عن المزبنة الثمر بالتمر إلا أصحاب العرايا ١٩٥
 نهى عن الملاسة والمناذة ٨٢
 واغد يا أنيس إلى امرأة هذا ٤٠٧
 وإنما لكل امرئ ما نوى ٦٠
 يأكلها أهلها رطباً ٢٢٦
 يامعشر النساء تصدقن ولو من حليكن ٣٩١
 لا تباع رباعها ولا تكري بيوتها ٧٢
 لا بأس إنما ذلك من مرافق الناس لا يراد به الفضل ٢٥٧
 لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام ١٨٩
 لا بيع حاضر لباد ١٠٣
 لا تبع ما ليس عندك ٧٠
 لا تبعوا غائباً ٢٠٥
 لا تلقوا الجلب ١٤١
 لا ربا بين المسلم وأهل الحرب ٢١٤
 لا تصروا الإبل ١٤٤
 لا ضرر ولا ضرار ٣٤٤
 لا كفالة في حد ٣١٠
 لا يجوز للمرأة عطية من مالها إلا بإذن زوجها ٣٩٢
 لا يسم الرجل على سوم أخيه ١٠٣
 لا يغلق الرهن من صاحبه ١٢٤
 لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار ٣٨٠
 لا يمين جار جاره أن يضع خشبة على جداره ٣٤٥

* * *

من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ٢٣١
 من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره ٢٣٨
 من اشترى مالم يره فهو بالخيار ٧٦
 من اشترى مصراة فهو بالخيار فيها ثلاثة أيام ١٤٥
 من أقال مسلماً أقال الله عشرته يوم القيامة ١٨٤
 من أنظر معسراً فله بكل يوم مثله صدقة ٣٥٥
 من باع بيعاً لم يبينه لم يزل في مقت من الله ١٤٥
 من باع عبداً وله مال فماله للبايع إلا أن يشترطه المبتاع ١٣٦
 من غشنا فليس منا ١٤٥
 من ولي يتيماً له مال فليتجر به ٣٨٥
 المؤمنون عند شروطهم ١١٤
 المسلم أخو المسلم ولا يحل لمسلم باع من أخيه ١٤٤
 المسلمون شركاء في ثلاث : في الماء والكلأ والنار ٧٣
 المكياال مكياال المدينة والميزان ميزان مكة ١٩٨
 نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه ٢٩٥
 نهى النبي ﷺ أن نتلقى الركبان ١٠٤
 نهى أن يباع صوف على ظهر ٧٩
 نهى أن يحتكر الطعام ١٠٩
 نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ٢٢٤
 نهى عن بيع الثمر حتى يطيب ٢٢٨
 نهى عن بيع الحصة ٨٢
 نهى عن بيع الحي بالميت ١٨٨
 نهى عن بيع العربون ١٢٤
 نهى عن بيع الغرر ٧٥
 نهى عن بيع الكالئ بالكالئ ٢٠١
 نهى عن بيع المجر ٧٨
 نهى عن بيع المضامين والملاقيح ٨٠
 نهى عن بيع النخل حتى يزهر ٢٢٤
 نهى عن بيعتين في بيعة ٩٢
 نهى عن الثنيا إلا أن تعلم ٨٢.
 نهى عن ربح مالم يضمن ١٧٤
 نهى عن السفر بالمصحف لأرض العدو ٦٨
 نهى عن كسر السكة الجائزة بين المسلمين ٢١١
 نهى عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان ٤٧٥
 نهى عن المحاقلة ١٩٣
 نهى عن المخابرة والمحاقلة ٤٨٥
 نهى عن المزبنة ١٩٣

فهرس الآثار

- أن الحسن والحسين وسعيد بن العاص بذلوا للذي وجب له القصاص ٣٣٥ .
 أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى ٢٣١ .
 أكره أن يشارك المسلم اليهودي ٤٣٩ .
 أن ابن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة ١٢٦ .
 أن عمر اجتاز على دار العباس وقد نصب ميزاباً ٣٤٢ .
 أن ابن عمر أجاز بيع العربون ١٢٤ .
 أن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي جرزة حطب ١١٧ .
 أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية ١٢٣ .
 أنه تزوج فحضر دعوته جماعة من الصحابة فأمهم ٣٩٧ .
 البيع صفقة أو خيار ١٢٨ .
 دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة ١٠٦ .
 زارع علي وسعد وابن مسعود ٤٨٥ .
 صفقتان في صفقة ربا ١٢٠ .
 فرده ومانقص ١٢٦ .
 كان (ابن عمر) إذا اشترى شيئاً يعجبه مشى خطوات ليلزم البيع ١٣٤ .
 نهى عن مشاركة اليهودي والنصراني ٤٣٩ .
 ولوهم بيعها وخذوا من أثمانها ٢٦٨ .

* * *

القواعد والضوابط الفقهية

- الأصل في القابض مال غيره الضمان ٤٧٤ .
 استثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولاً ٨٢ .
 الاستدانة أقوى من الابتداء ١٠٢ .
 الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر لا بما في ظن المكلف ٦٩ .
 تعيين الدراهم والدنانير بالتعيين في جميع عقود المعاوضات ٢١٣ .
 الجهل بالتمائل كالعلم بالتفاضل ١٨٨ .
 الرجوع في الغرم على من تسبب فيه ظلماً ٣٥٤ .
 الضرر لا يزال بالضرر ٢٢٢ .
 فاسد العقود كصحيحها في الضمان وعدمه ٤٢٨ .
 فعل المكره والملجأ كعدمه ١٢١ .
 قد يستثنى بالشرع ما لا يستثنى باللفظ ٨٣ .
 كل بيع جاز إلى أجل جاز إلى أجلين وأجال ٢٣٩ .
 كل تصرف خالف الوكيل وكيه فيه فكتصرف فضولي ٤٢١ .
 كل عقد لازم يجب الضمان في صحيحه يجب في فاسده ٤١٥ .
 كل عوض ملك بعقد يفسخ بهلاكه قبل قبضه ١٧٧ .
 كل غارم يقبل قوله في قيمة ما يغرمه وقدره وصفته كمشتري ١٦٨ .
 كل مائع كلبن وزيت وشيرج مكيل ١٩٩ .
 كل مندوب إليه صح في شيء صح في بعضه كالإبراء ٢٤٨ .
 ماتعذر رده رجع ببذله ٢٤٨ .
 ما جاز فعله جاز شرطه ٢٥٨ .
 ما لا يصح بيعه لا يصح رهنه ٢٦٤ .
 ما لا يصح تصرف مشتر فيه يفسخ العقد بتلفه قبل قبضه ١٧٦ .
 ما يمنع ابتداء الإذن يمنع استدামته ٣٩٧ .
 المشغول لا يشغل ٢٦٢ .
 من لزمه الدفع مع الإقرار لزمه اليمين مع الإنكار ٤٣٧ .
 من ملك قبض شيء ملك الطلب به ٤٤٤ .
 لا تتقى شبهة بترك واجب ٣٥٣ .
 لا يصح استثناء ما لا يصح بيعه مفرداً ٨٧ .
 يصح رهن كل ما يصح بيعه من الأعيان ٢٦٢ .
 يصح القرض في كل عين يصح بيعها إلا بني آدم ٢٥٤ .
 يغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال ٧٩ .

فهرس الأعلام

الواردة في النص

- الأثم ٧٢، ٧٣، ١١٠، ١٢٤، ١٣١، ١٧٤، ١٧٩،
١٨٩، ٢٨٤، ٤٧٧.
- أحمد ١١٧، ١٢٠، ١٢٣، ١٢٤، ١٥٢، ١٦٥، ١٦٧،
١٧٤، ١٧٩، ١٨٥، ١٩٠، ٢١٠، ٢٣٢، ٢٣٧، ٣١٠،
٣٥٤، ٣٦٥، ٣٧٠، ٤٤٢، ٤٤٨، ٤٧٨، ٤٨٣.
- الأدمي ٣٥٩، ٤٣٢.
- الأزجي ٤٠٦، ٤١٨، ٤٦٧.
- إسحاق ٩٢.
- أبو إسحاق الجوزجاني ١٢٩.
- أبو إسحاق السبيعي ١٠٦.
- ابن الأعرابي
- أبو أمامة ١٠٩.
- أنس بن مالك ١٠٩، ١٣٣، ١٩٣، ٢٢٥، ٢٥٩.
- أنيس ٤٠٧.
- أبو برزة الأسلمي ١٢٨.
- بريدة ٣٥٥.
- بريرة ١٢١.
- أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ٣٦٢.
- أبو بكر رضي الله عنه ٨٧.
- أبو بكر غلام الخلال ١٩٤، ٢٥٧، ٣٦٦، ٣٩٠.
- تقي الدين ابن تيمية ٦٥، ١٠٩، ١١١، ١٤٢، ١٤٨،
٢١١، ٢٦٨، ٣٤٣، ٣٤٥، ٣٥٢، ٣٧٤، ٣٨٣، ٣٨٧،
٣٩١، ٤٨١، ٤٨٥، ٤٩١.
- الثوري ٩٢.
- جابر بن عبد الله ١١٥، ٢٢٧، ٣٢٥، ٤٨٥.
- جبريل ٣٤١.
- ابن حامد ٣٦٧.
- أبو حذيفة ٣٩٨.
- أبو الحسن التميمي ٤٣٢.
- الحسن بن علي ٣٣٥.
- الحسين بن علي ٣٣٥.
- ابن الحكم ٣٨٣.
- حكيم بن حزام ١٢٨، ٤٥٣.
- الحلواني ٩٠.
- حنبل بن إسحاق بن حنبل ١٦٢، ٣٥٥، ٤٩٧.
- أبو حنيفة ٤٠٩.
- أبو الخطاب الكلوذاني ٦٥، ٤٢٧.
- ابن خطل ٧٣.
- الخلال ٧٩، ١٥٢، ٣٥٨، ٤٣٩.
- رافع بن خديج ١٩٥، ٤٨٣.
- أبو رافع ٢٥٩.
- ابن رجب ١٣٨، ١٨٥.
- الزركشي ٣٠٠، ٣١٩.
- زيد بن أرقم ١٠٦.
- زيد بن ثابت ١٢٥.
- سُرَّق ٣٧٥.
- سعد بن معاذ ٣٧٩.
- سعد بن أبي وقاص ١٩٣، ٤٧٧، ٤٧٨، ٤٨٥.
- سعيد بن المسيب ٨٠، ١١٠، ٢٧٥.
- أبو سعيد الخدري ٨٢، ١٨٧، ٢٠٨.
- سعيد بن العاص ٣٣٥.
- أبو سعيد مولى أبي أسيد ٣٩٧.
- سلمة بن الأكوع ٣٠٠.
- سهل رضي الله عنه ١٩٥.
- الشافعي ٢٤٣، ٢٧٥، ٤٠٩.
- شريح ٣٥٥.
- شعبة ١٠٦.
- صالح بن أحمد
- صفوان بن أمية ١٢٣.
- صفي الدين ٣١٩.
- عائشة ١٠٦، ١٢١، ٢٥٧، ٢٦١، ٣٨٥، ٣٩٨.
- العالية ١٠٦.

- عامر بن فهيرة ٨٧ .
عبادة بن الصامت ١٨٦ ، ١٨٩ .
العباس بن عبد المطلب ٣٤٢ .
ابن عباس ٧٩ ، ١٠٤ ، ١٢٨ ، ١٦٢ ، ٢٣١ ، ٢٤٦ ، ٢٩٤ ،
٣٨١ ، ٤٣٥ ، ٤٣٩ .
عبد الله بن عمرو ٢٠١ ، ٣٩٢ .
عبد الملك بن عمير ١٩٨ .
ابن عبدوس ٢٩١ .
أبو عبيد ٧٣ ، ٨٠ ، ٢٠١ .
عثمان بن عفان ١٢٥ ، ١٥٢ ، ١٧٩ ، ٣٦١ ، ٤٥٣ .
عروة بن الجعد ٤٢٢ .
عطاء بن أبي رباح ٢٧٧ ، ٤٣٩ .
عقبة بن عامر ١٤٤ .
ابن عقيل ١٤١ ، ٢٥٣ ، ٣٤٠ ، ٣٦٠ ، ٤٠٦ .
علي بن أبي طالب ٢٤٦ ، ٣٠٥ ، ٣٣١ ، ٣٦١ ، ٤٥٣ ،
٤٨٥ .
عمار ٤٧٧ ، ٤٧٨ .
عمر بن إبراهيم الكردي ٧٦ .
عمر بن الخطاب رضي الله عنه ٧١ ، ١٢٣ ، ١٢٣ ، ١٢٨ ،
١٢٨ ، ١٣٣ ، ٢٦٨ ، ٣٤٢ ، ٣٦٩ ، ٣٨٥ ، ٤٥٣ .
ابن عمر ٨٥ ، ١٠٨ ، ١١٨ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٨ ، ١٢٨ ،
١٣١ ، ١٣١ ، ١٦٢ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٩٣ ، ٢١٢ ، ٢٢٩ ،
٢٤٦ ، ٢٥٤ ، ٣٧٩ ، ٣٨٥ ، ٤٨٣ ، ٤٨٣ ، ٤٨٥ .
عمرو بن الشريد ٣٥٤ .
عمرو بن شعيب ٧٢ ، ١٣١ ، ٣١٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ .
غندر ١٠٦ .
فضالة بن عبيد ١٩٧ .
قارون ٢١١ .
القاضي ٧٥ ، ١٤٣ ، ٢٥٣ ، ٢٧٢ ، ٣٣٤ ، ٣٦٠ ، ٤٠٦ ،
٤١٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ .
أبو قتادة ٢٩٥ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٣١ .
ابن القيم ٤٦٣ .
- كعب بن مالك ٣٨٥ .
مالك ٩٢ .
مجاهد ٧٢ .
مجد الدين بن تيمية ١٤٣ ، ١٩٤ ، ٣١٣ ، ٣٦٠ ، ٤٠٤ ،
٤٣١ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ .
محمد بن أبي بكر ٣٨٥ .
محمد بن سيرين ١٢٣ .
محمد بن مسلمة ١١٧ .
محمود بن لييد ١٩٤ .
مسدد بن مسرهد ٧٢ .
ابن مسعود رضي الله عنه ١٢٠ ، ١٦٧ ، ٢٥٢ ، ٣٩٨ ،
٤٥٣ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، ٤٨٥ .
المسعودي ١٦٧ .
معاذ بن جبل ٣٥٨ ، ٣٦٩ .
معن ١٦٨ .
مقيس بن صباية ٧٣ .
مكحول ٢١٤ .
ابن المنجي ٤٨١ .
ابن المنذر ٧٨ ، ٢٢٤ ، ٢٢٤ ، ٣٦١ ، ٣٨٩ ، ٤٥٣ .
مهنا ٣٠١ .
الميموني ٣٧٠ .
نافع بن عبد الحارث ١٢٣ .
نافع ١٢٨ .
ابن نصر الله ١٤٢ ، ١٦٩ ، ٢٩٧ ، ٢٩٧ ، ٣٠٦ ،
٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣٥٧ .
هدبة بن خشرم ٣٣٥ .
أبو هريرة ٧٤ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ١٢٨ ، ١٤٤ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ،
١٨٩ ، ١٩٤ ، ٢٠٨ ، ٢٧٥ ، ٢٨٧ ، ٣١٦ ، ٣٢٤ ، ٣٤٥ ،
٣٦١ .
وكيع ٣٥٤ .
يزيد بن هارون ١٦٧ .

فهرس الكتب الواردة في النص

الاختيارات ٣٥٧

الإقناع ٦٥، ٩١، ١٣٨، ١٣٩، ١٤٢، ١٧٣، ٢٠٠، ٢١٩، ٢٣٤، ٢٧٢، ٢٩٣، ٣٠٠، ٣٠٧، ٣٣١،
٣٣٧، ٣٥٢، ٣٥٧، ٣٦٥، ٤١٢، ٤١٣، ٤١٩، ٤٢٦، ٤٣٢، ٤٨٨.

الانتصار ٢٥٣، ٤٠١.

الإنصاف ١٤٢، ١٦٠، ١٦٥، ٢٦٦، ٢٧٢، ٣٠٠، ٣٣١، ٣٤١، ٣٥٢، ٣٥٨، ٣٨٨، ٤٢٥، ٤٢٦.

تذكرة ابن عبدوس ٢٩١.

تصحيح الفروع ٣٩٤، ٤٢٩.

التلخيص ٣٣١.

التنقيح ٦٣، ٩٠، ٩٩، ١٣٣، ١٤٦، ١٦٧، ٢١٣، ٢٦٦، ٣٣١، ٣٦٧، ٤١٩، ٤٢٦، ٤٢٦، ٤٦٩.

حاشية على المنتهى للبهوتي ١٧٣، ٢٢٢.

الحاويان ٣١٨.

الرعاية الصغرى ٣١٨.

الرعاية الكبرى ١١٠، ٤٢٥، ٤٥٤.

الرعاية ١٦٠، ٣٣٦، ٣٥٨، ٣٧٠، ٤٠٧، ٤٩٧.

السنن الكبرى للبيهقي ٣٧٩.

سنن الترمذي ١١٩، ١٣١، ١٣٧، ١٩٥، ٢٩٤، ٣٢٤.

سنن الدارقطني ٢٠١، ٢٧٥.

سنن أبي داود ١١٩، ١٤٥، ١٨٤، ١٨٩، ١٩٣، ١٩٧، ٢٠٩، ٢١٢، ٢٣٨، ٢٩٤، ٣٢٤، ٣٣٠، ٣٥٤.

٣٦٢، ٣٦٢، ٣٩٢، ٤٣٨، ٤٧٧.

سنن سعيد بن منصور ٧٢، ٢٣١.

سنن ابن ماجه ٧٩، ١٢٤، ١٤٥، ١٨٤، ١٩٩، ٢٣٨، ٢٤٢، ٢٥٢، ٢٥٩.

سنن النسائي ١٣١.

الشافعي ٢٥٧.

شرح الخرقى للزرکشي ٣١٩.

الشرح الكبير ١٠٠، ١٧٣، ٢١١، ٣١٨، ٣٢٢، ٣٦٧، ٣٧٠، ٤٢٥.

شرح المحرر لصفي الدين ٣١٩.

شرح المحرر للمجد ابن تيمية ٣١٣، ٣٦٠.

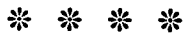
شرح المنتهى للفتوحى ٦٤، ٨٠، ١٣٢، ١٤٢، ١٧٣، ١٨١، ١٩٤، ٢٤٤، ٢٩٣، ٢٩٧، ٣١٩، ٣٢٢.

- ٤٦٢، ٤٢٧، ٤١٦، ٤٠١، ٣٨٨، ٣٦٤، ٣٥٤، ٣٤٤
 صحيح البخاري ١٧٩، ١٩٣، ٢٢٥، ٢٨٧، ٢٩٨، ٣٠٠
 صحيح مسلم ٧٤، ٨٢، ١٤١، ١٤٥، ١٨٧، ١٨٩، ١٨٩، ١٩٧، ٢٢٤، ٢٢٧، ٢٢٩
 غريب الحديث ٢٠١
 فتاوى الموفق ٣٧٣
 الفروع ٩٠، ١١١، ١١٢، ٢٥٠، ٢٥٣، ٢٥٩، ٣١٣، ٣٣١، ٣٣١، ٣٣٨، ٣٥٧، ٣٧٣، ٤٠١
 ٤٣٢، ٤٢٧، ٤٢٦، ٤٠٩، ٤٠٥
 الفصول ٩٩، ٣٨٦
 الفنون ٣٤٠، ٤٢٩
 القاموس المحيط ٢٣٧، ٣٤٢
 القواعد ١٣٨، ٣٣٧، ٤٣٢
 الكافي ٦٥، ١٧٤، ٢٥٨، ٢٧٤
 المبدع ١٦٩، ٢١٦، ٣١٨، ٣٤٦
 المجرد ٣٣٥، ٣٨٦
 المحرر ٤٢٥
 مختصر المقنع ٤٩٣
 المذهب الأحمد ٣٨٦
 المستدرك للحاكم ١٤٥، ٣٢٤، ٣٩٠
 المستوعب ٩٩، ٣٥٩
 مسند أحمد ١٠٦، ١٢٥، ١٤٤، ١٨٧، ٢٠١، ٣٠١، ٣٣٠، ٣٤٢، ٣٥٤، ٣٥٥
 مسند مسدد بن مسرهد ٧٢
 المغني ٦٥، ١٠٠، ٢١٢، ٢٤٧، ٢٥٨، ٢٥٨، ٢٦٠، ٢٧٢، ٢٨٢، ٣١٨، ٣٢٢، ٣٣٤، ٣٣٨، ٣٥٢
 ٤٩٣، ٤٦٢، ٤٢٩، ٤٢٥، ٤٢٥، ٤٢٤، ٤٢٢، ٤١٩، ٣٨٦، ٣٦٧، ٣٦٧، ٣٦٦، ٣٥٤
 المقنع ١٦٢
 المنتخب ١١١
 الموجز ٤٨١، ٢٥٣
 موطأ مالك ١٢٨، ١٩٣، ٣٦٢
 النوادر ٤٢٧
 الهداية ٢٨٨
 الوجيز ٣٦٧

فهرس المصادر والمراجع

المصادر المخطوطة

- ١ - إرشاد أولى النهى لدقائق المنتهى، منصور بن يونس البهوتي، مصورة بمكتبة الحرم المكي الشريف، رقم (١١) فقه حنبلي.
- ٢ - نسخة أخرى منه بخط ابن عضيبي النجدي، مصورة مخطوطة لدي، وقد استفدت منها في قسم الدراسة فقط.
- ٣ - حاشية على المنتهى، عثمان بن قايد النجدي، مصورة من مركز الملك فيصل، رقم (٣٣) فقه حنبلي.
- ٤ - نسخة أخرى منه مصورة من مكتبة الحرم المكي الشريف، ولم أكتف بواحدة من النسختين لوجود السقط في النسختين معاً، ورمزت للأولى بحرف (ق) بعد رقم الصفحة.
- ٥ - حواشي الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، مصورة بمركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، رقم (١٢٩) فقه حنبلي.
- ٦ - عمدة الطالب، منصور بن يونس البهوتي، نسخة أصلية بقسم المخطوطات بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، رقم (١/٨٩٥٦/خ).
- ٧ - الفصول، علي بن عقيل، مصورة بمركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، رقم (٣٤) فقه حنبلي.
- ٨ - هوامش شرح المنتهى، محمد بن حميد (صاحب السحب الوابلة)، مصورة من مكتبة الأوقاف الكويتية، ورقمها (٣٤٩).
- ٩ - حاشية على الفروع، لابن نصر الله. نسخة بمكتبة فضيلة الشيخ الدكتور صالح بن حميد.



المصادر والمراجع المطبوعة

- ١٠ - الإجماع، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر، الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ) تحقيق: صغير أحمد حنيف.
- ١١ - أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي، لستر بن ثواب الجعيد، الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) الطائف، مكتبة الصديق.
- ١٢ - أحكام أهل الذمة، لمحمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الطبعة الثانية (١٤٠١هـ) تحقيق: د/ صبحي الصالح، بيروت، دار العلم للملايين.
- ١٣ - أخبار الأول فيمن تصرف في مصر من أرباب الدول، لمحمد عبد المعطي بن أبي الفتح الإسحاق، الطبعة الأولى (١٣١١هـ) القاهرة، المطبعة الأزهرية.
- ١٤ - أخبار القضاة، لمحمد بن خلف بن حيان (وكيع)، الطبعة (بدون)، بيروت، عالم الكتب.
- ١٥ - اختلاف الحديث لمحمد بن إدريس الشافعي، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ)، تحقيق: عامر أحمد حيدر، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية.

- ١٦ - الاختيارات العلمية لعلي بن محمد بن عباس البعلي ، مطبوع مع الفتاوى الكبرى لابن تيمية، بيروت ، دار المعرفة .
- ١٧ - الأراج المسكي في التاريخ المكي ، لمحمد بن عبد القادر الطبري ، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) تحقيق : أشرف أحمد الجمال ، مكة المكرمة ، المكتبة التجارية .
- ١٨ - إرشاد المبتدئ وتذكرة المنتهي في القراءات العشر ، لمحمد بن الحسين القلانسي ، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) تحقيق : عمر حمدان الكبيسي .
- ١٩ - الأزهر في ألف عام ، لمحمد عبد المنعم خفاجي ، الطبعة الثانية (١٤٠٨هـ) بيروت ، عام الكتب ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية .
- ٢٠ - الإشراف على مذاهب أهل العلم ، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر ، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) ، تحقيق : محمد نجيب سراج الدين ، قطر ، دار إحياء التراث الإسلامي .
- ٢١ - إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه ، لإسماعيل بن كثير الدمشقي ، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) تحقيق : بهجة يوسف حمد أبو الطيب ، بيروت ، مؤسسة الرسالة .
- ٢٢ - إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) ، بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ٢٣ - أسد الغابة في معرفة الصحابة ، لعلي بن محمد الجزري ، الطبعة (بدون) (١٣٩٠هـ) القاهرة ، الشعب .
- ٢٤ - الإصابة في تمييز الصحابة ، لمحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الطبعة (بدون) (١٣٨٣هـ) تحقيق : علي محمد البجاوي ، القاهرة ، دار نهضة مصر .
- ٢٥ - إعلام الأعلام بقتال من انتهك حرمة البيت الحرام ، لمنصور بن يونس البهوتي ، الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) تحقيق : جاسم بن سليمان الدوسري ، بيروت ، دار البشائر .
- ٢٦ - إعلام الموقعين عن رب العالمين ، لمحمد بن أبي بكر (ابن القيم) الطبعة (بدون) (١٣٨٨هـ) تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية .
- ٢٧ - الأعلام ، خير الدين الزركلي ، الطبعة السادسة (١٩٨٤هـ) بيروت ، دار العلم للملايين .
- ٢٨ - الإفصاح عن معاني الصحاح ، ليحيى بن محمد بن هبيرة ، الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ) الرياض ، المؤسسة السعيدية .
- ٢٩ - الإقناع ، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر ، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) تحقيق : د/ عبد الله بن عبد العزيز الجبرين ، الرياض ، مطابع الفرزدق .
- ٣٠ - الإقناع ، لموسى بن أحمد الحجاوي ، الطبعة (بدون) ، تصحيح : عبد اللطيف محمد السبكي ، بيروت ، دار المعرفة .
- ٣١ - الآلة والأداة وما يتبعها من الملابس والمرافق والهنات ، معروف الرصافي ، الطبعة (بدون) تحقيق : عبد الحميد الرشودي ، بغداد ، وزارة الثقافة والإعلام .
- ٣٢ - الأم ، لمحمد بن إدريس الشافعي ، الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ) ، حققه : محمد زهدي النجار ، بيروت ، دار المعرفة .
- ٣٣ - الأمثال ، لأبي عبيد القاسم بن سلام ، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ) ، تحقيق : د/ عبد المجيد قطامش ، مكة المكرمة ، جامعة أم القرى .

- ٣٤- الأموال، لأبي عبيد القاسم بن سلام، الطبعة الثالثة (١٤٠١هـ)، تحقيق: محمد خليل هراس، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، ودار الفكر.
- ٣٥- الأموال، لحميد بن زنجويه، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) تحقيق: شاكز ذيب فياض، الرياض، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية.
- ٣٦- إنباه الرواة على أنباه النحاه، لعلي بن يوسف القفطي، الطبعة الأولى (١٣٦٩هـ) تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، القاهرة، مطبعة دار الكتب المصرية.
- ٣٧- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلي بن سليمان المرادوي، الطبعة الأولى (١٣٧٤هـ) تحقيق: محمد حامد الفقي، القاهرة، مطبعة السنة المحمدية.
- ٣٨- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، لعبد الرحيم بن عبد الله الزيراني، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) تحقيق: د/ عمر بن محمد السبيل، مكة المكرمة، جامعة أم القرى.
- ٣٩- الإيضاح والتبيين في معرفة المكيال والميزان، لنجم الدين ابن الرفعة الأنصاري، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ) تحقيق الدكتور محمد أحمد الخاروف، مكة المكرمة، جامعة أم القرى.
- ٤٠- بدائع الزهور في وقائع الدهور، لمحمد بن أحمد بن إياس، الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ) تحقيق: محمد مصطفى، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- ٤١- البداية والنهاية، لإسماعيل بن كثير الدمشقي، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) حققه مجموعة من الباحثين، بيروت، دار الكتب العلمية.
- ٤٢- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الطبعة (بدون) تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، بيروت، المكتبة العصرية.
- ٤٣- بلدان الخلافة الشرقية، كي لسترنج، نقله إلى العربية وعلق عليه بشير فرنسيس وكوركيس عواد، الطبعة الثانية (١٤٠٥هـ) بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ٤٤- البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، لمحمد بن يعقوب الفيروزابادي، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) تحقيق: محمد المصري، الكويت، جمعية إحياء التراث الإسلامي.
- ٤٥- بلوغ المرام من أدلة الأحكام، لمحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الطبعة الثالثة، نشره مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة بمكة المكرمة.
- ٤٦- تاريخ الأدب العربي، للدكتور/ شوقي ضيف، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار المعارف.
- ٤٧- التاريخ الإسلامي، لمحمود شاكر، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) بيروت، المكتب الإسلامي.
- ٤٨- تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمد مرتضى الزبيدي، الطبعة الأولى (١٣٨٥هـ) تحقيق مجموعة من الباحثين، الكويت، وزارة الإعلام.
- ٤٩- تاريخ بغداد، لأحمد بن علي الخطيب البغدادي، الطبعة الأولى (١٣٤٩هـ) القاهرة، مكتبة الخانجي.
- ٥٠- تاريخ عمر بن الخطاب، لعبد الرحمن بن علي بن الجوزي، الطبعة (بدون) قدم له وعلق عليه: أسامة عبد الكريم الرفاعي، دمشق، دار إحياء علوم الدين.
- ٥١- تجريد ألفاظ التنبيه، ليحيى بن شرف النووي، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) تحقيق: د/ عبد الغني الدقر، دمشق، دار القلم.
- ٥٢- تذكرة الحفاظ، لمحمد بن أحمد الذهبي، الطبعة (بدون) صححه عبد الرحمن بن يحيى المعلمي، بيروت، دار إحياء التراث العربي (مصور عن الطبعة الهندية).

- ٥٣ - تصحيح الفروع ، لعلي بن سليمان المرادوي ، الطبعة الرابعة (١٤٠٥هـ) تحقيق : عبد اللطيف محمد السبكي ، بيروت ، عالم الكتب (مطبوع على هامش الفروع).
- ٥٤ - التعريفات ، لعلي بن محمد الجرجاني ، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) بيروت ، دار الكتب العلمية .
- ٥٥ - التعريف بمصطلحات صبح الأعشى ، لمحمد قنديل البقلي ، الطبعة (الأولى) (١٩٨٣م) القاهرة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب .
- ٥٦ - تغليق التعليق على صحيح البخاري ، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) ، تحقيق : د/ سعيد عبد الرحمن القزقي ، عمان ، دار عمار .
- ٥٧ - التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل ، لصالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ) الرياض ، دار العاصمة .
- ٥٨ - تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الطبعة (بدون) (١٣٦٤هـ) صححه وعلق عليه عبد الله هاشم المدني ، القاهرة ، شركة الطباعة الفنية المتحدة .
- ٥٩ - التمام لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام والمختار من الوجهين عن أصحابه العرانيين الكرام ، لمحمد بن محمد بن الحسين بن الفراء ، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) تحقيق : د/ عبد الله الطيار ، ود/ عبد العزيز المد الله ، الرياض ، دار العاصمة .
- ٦٠ - التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، ليوسف بن عبد الله بن عبد البر ، الطبعة (بدون) تحقيق : مصطفى العلوي ومحمد البكري (مصورة عن الطبعة المغربية) .
- ٦١ - التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع ، لعلي بن سليمان المرادوي ، الطبعة (بدون) القاهرة ، المطبعة السلفية .
- ٦٢ - تهذيب الأسماء واللغات ، لمحي الدين بن شرف النووي ، الطبعة (بدون) بيروت ، دار الكتب العلمية (مصورة عن الطبعة المنيرية) .
- ٦٣ - تهذيب التهذيب ، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الطبعة (بدون) (١٩٦٨م) بيروت ، دار صادر ، (مصور عن الطبعة الأولى بالهند) .
- ٦٤ - تهذيب اللغة ، لمحمد بن أحمد الأزهرى ، الطبعة (بدون) تحقيق : عبد السلام هارون ، القاهرة ، الدار المصرية للتأليف والترجمة .
- ٦٥ - التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ، لأحمد بن محمد الشويكي ، رسالة دكتوراه على الآلة الطباعة أعدها د/ ناصر بن عبد الله الميمان ، بجامعة أم القرى ، سنة (١٤١٦هـ) .
- ٦٦ - تيسير العزيز الحميد ، لسليمان بن عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب ، الطبعة الخامسة (١٤٠٢هـ) بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ٦٧ - الثقات ، لمحمد بن حبان البستي ، الطبعة الأولى (١٣٩٣هـ) الهند ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية .
- ٦٨ - جامع البيان عن تأويل القرآن ، لمحمد بن جرير الطبري ، الطبعة الثانية (١٩٦٩م) تحقيق : محمود شاكر ، القاهرة ، دار المعارف .
- ٦٩ - حاشية ابن عابدين ، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين ، الطبعة الأولى (١٢٧٢هـ) صححه محمد بن عبد الرحمن قطة العدوي ، القاهرة ، بولاق .

- ٧٠- حاشية القليوبي وعميرة على المنهاج، لشهاب الدين القليوبي وعميرة، الطبعة (بدون) القاهرة، دار إحياء الكتب العربية.
- ٧١- حواشي الروض المربع بشرح زاد المستقنع، لعبد الله بن عبد الرحمن أبابطين، الطبعة الأولى (١٣٤٩هـ) القاهرة، المطبعة السلفية.
- ٧٢- حياة الحيوان، لمحمد بن موسى القزويني، الطبعة الخامسة (١٣٩٨هـ)، القاهرة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي.
- ٧٣- الحياة العلمية في نجد، لمي بنت عبد العزيز العيسى، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ) الرياض، دار الملك عبد العزيز.
- ٧٤- الحيوان، لعمر بن بحر الجاحظ، الطبعة الثانية (١٣٨٦هـ) تحقيق: عبد السلام هارو، القاهرة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي.
- ٧٥- جامع الأصول من أحاديث الرسول، للمبارك بن محمد بن الأثير الجزري، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ) تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، بيروت، دار الفكر.
- ٧٦- جامع العلوم والحكم، عبد الرحمن بن رجب، الطبعة الثالثة (١٣٨٢هـ) القاهرة، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي.
- ٧٧- خطط الشام، لمحمد كرد علي، الطبعة الأولى (١٣٤٣هـ) دمشق، المطبعة الحديثة.
- ٧٨- خلاصة البدر المنير، لعمر بن علي بن الملقن، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، الرياض، مكتبة الرشد.
- ٧٩- خلق الإنسان، لثابت بن أبي ثابت، الطبعة الثانية (١٩٨٥هـ) تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، الكويت، وزارة الإعلام.
- ٨٠- الدراية في تخريج أحاديث الهداية، لمحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الطبعة (بدون) (١٣٨٤هـ) صححه وعلق عليه عبد الله هاشم المدني، القاهرة، مطبعة الفجالة الجديدة.
- ٨١- الدر المنثور في التفسير المأثور، لعبد الرحمن بن الكمال السيوطي، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) بيروت، دار الفكر.
- ٨٢- الدر المنضد في أسماء كتب مذهب الإمام أحمد، لعبد الله بن علي بن حميد، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) تحقيق: جاسم بن سليمان الدوسري، بيروت، دار البشائر.
- ٨٣- الدر النقي في شرح ألفاظ الخرق، ليوסף بن حسن بن المبرد، الطبعة الأولى (١٤١١هـ) تحقيق: د/رضوان مختار بن غريبة، جدة، دار المجتمع.
- ٨٤- الدرر السنية في الأجوبة النجدية، جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الطبعة الخامسة (١٤١٣هـ).
- ٨٥- الدرر الفرائد المنظمة في أخبار الحاج وطريق مكة المعظمة، لعبد القادر بن محمد الجزيري، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) تحقيق: حمد الجاسر، الرياض، دار اليمامة.
- ٨٦- الذمة والحق والالتزام، للدكتور/ المكاشفي طه الكباشي، الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) الرياض، مكتبة الحرمين.
- ٨٧- الذيل على طبقات الحنابلة، لعبد الرحمن بن رجب، الطبعة (بدون) بيروت، دار المعرفة.

- ٨٨- الروض المربع شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي، ومعه حاشية الشيخ محمد بن صالح العثيمين، وتعليقات الشيخ محمد بن ناصر السعدي، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ) بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ٨٩- رياض الجنة بآثار أهل السنة، لعبد الباقي البعلبي الدمشقي، اختيار واختصار ياسين الفاداني، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) دمشق، دار البصائر.
- ٩٠- زاد المستقنع في اختصار المقنع، موسى بن أحمد الحجاوي، الطبعة السابعة (١٣٨٥هـ) القاهرة، المطبعة السلفية.
- ٩١- زاد المعاد في هدي خير العباد، لمحمد بن أبي بكر (ابن القيم) الطبقة الخامسة (١٤٠٧هـ) تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ٩٢- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، لأبي منصور الأزهري، الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) تحقيق: د/ محمد الألفي، الكويت، وزارة الأوقاف.
- ٩٣- السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة، لمحمد بن عبد الله بن حميد، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) تحقيق: د/ عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ٩٤- سلسلة الأحاديث الصحيحة، لمحمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثانية (١٣٩٩هـ) بيروت، المكتب الإسلامي.
- ٩٥- سمط النجوم العوالي، لعبد الملك بن حسين العصامي، الطبعة (بدون) (١٣٨٠هـ)، القاهرة، المكتبة السلفية.
- ٩٦- سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث السجستاني، الطبعة الأولى (١٣٨٨هـ) إعداد وتعليق: عزت عبيد الدعاس، بيروت، دار الحديث.
- ٩٧- سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى بن سورة، الطبعة الثانية (١٣٩٨هـ) تحقيق وشرح: أحمد محمد شاكر، القاهرة، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي.
- ٩٨- سنن الدارقطني، لعلي بن عمر الدارقطني، الطبعة (بدون) (١٣٨٦هـ) بعناية عبد الله هاشم المدني، القاهرة، دار المحاسن للطباعة.
- ٩٩- السنن الكبرى، لأحمد بن الحسين البيهقي، الطبعة (بدون) بيروت، دار المعرفة (مصورة عن الطبعة الهندية الأولى).
- ١٠٠- سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد القزويني، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) تحقيق: د/ محمد مصطفى الأعظمي، الرياض، شركة الطباعة العربية السعودية.
- ١٠١- سنن النسائي، لأحمد بن شعيب النسائي، الطبعة الثانية (١٤٠٦هـ) اعتنى به الشيخ عبد الفتاح أبو غدة، بيروت، دار البشائر.
- ١٠٢- سير أعلام النبلاء، لمحمد بن أحمد الذهبي، الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ) تحقيق: مجموعة من المحققين، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ١٠٣- شجرة النور الزكية، لمحمد بن محمد مخلوف، الطبعة (بدون) بيروت، دار الكتاب العربي (مصورة عن الطبعة السلفية ١٣٤٩هـ).
- ١٠٤- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن العماد الحنبلي، الطبعة (بدون)، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

- ١٠٥ - شرح الزركشي على مختصر الخرقى ، لمحمد بن عبد الله الزركشي ، الطبعة (بدون) تحقيق : عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين ، الرياض ، مكتبة العبيكان .
- ١٠٦ - الشرح الكبير ، لعبد الرحمن بن أبي عمر المقدسي ، الطبعة (بدون) (١٤٠٣هـ) بيروت ، دار الكتاب العربي ، مصورة عن طبعة المنار (مطبوع على هامش المغني) .
- ١٠٧ - شرح الكوكب المنير ، لمحمد بن أحمد الفتوحى ، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ) تحقيق : د/ محمد الزحيلي ، ود/ نزيه حماد .
- ١٠٨ - شرح مشكل الآثار ، لأحمد بن محمد الطحاوي ، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، بيروت ، مؤسسة الرسالة .
- ١٠٩ - شرح المفصل في صنعة الإعراب ، القاسم بن الحسين الخوارزمي ، الطبعة الأولى (١٩٩٠م) تحقيق : د/ عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي .
- ١١٠ - شفاء الغليل فيما في كلام العرب من الدخيل ، لشهاب خفاجي ، القاهرة ، المطبعة المنيرية بالأزهر .
- ١١١ - الصحاح ، لإسماعيل بن حماد الجوهري ، الطبعة الثانية (١٣٩٩هـ) تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار ، بيروت ، دار العلم للملايين .
- ١١٢ - صحيح البخاري ، لمحمد بن إسماعيل البخاري ، الطبعة الثالثة (١٤٠٧هـ) تحقيق : د/ مصطفى البغا ، دمشق ، دار ابن كثير ، اليمامة .
- ١١٣ - صحيح الجامع الصغير وزياداته ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، الطبعة الثالثة (١٤٠٢هـ) بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ١١٤ - صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان ، لعلي بن بلبان الفارسي ، الطبعة الثانية (١٤١٤هـ) تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، بيروت ، مؤسسة الرسالة .
- ١١٥ - صحيح ابن خزيمة ، لمحمد بن إسحاق بن خزيمة ، الطبعة (بدون) (١٤٠٠هـ) تحقيق : د/ محمد مصطفى الأعظمي ، بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ١١٦ - صحيح مسلم ، لمسلم بن الحجاج القشيري ، الطبعة (بدون) القاهرة ، المطبعة المصرية ومكتبتها .
- ١١٧ - صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ، لأحمد بن حمدان الحراني ، الطبعة الثالثة (١٣٩٧هـ) بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ١١٨ - ضعيف سنن ابن ماجه ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) بيروت ، المكتب الإسلامي .
- ١١٩ - الضوء اللامع لأهل القرن التاسع ، لمحمد بن عبد الرحمن السخاوي ، الطبعة (بدون) بيروت ، دار مكتبة الحياة .
- ١٢٠ - طبقات الحنابلة ، لمحمد بن أبي يعلى ، الطبعة (بدون) بيروت ، دار المعرفة .
- ١٢١ - عجائب الآثار في التراجم والأخبار ، لعبد الرحمن الجبرتي ، الطبعة الأولى (١٢٩٧هـ) تصحيح محمد قاسم ، القاهرة ، بولاق .
- ١٢٢ - علماء نجد خلال ستة قرون ، لعبد الله بن عبد الرحمن البسام ، الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ) مكة المكرمة ، مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة .
- ١٢٣ - عنوان المجد في تاريخ نجد ، لعثمان بن عبد الله بن بشر ، الطبعة الرابعة (١٤٠٢هـ) تحقيق : عبد الرحمن بن عبد اللطيف آل الشيخ ، الرياض ، دار الملك عبد العزيز .

- ١٢٤ - عون المعبود شرح سنن أبي داود، مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية وشمس الحق آبادي، الطبعة الثانية (١٣٨٨هـ) القاهرة، مطابع المجد.
- ١٢٥ - عيون الأثر في فنون المغازي والشمال والسير، لمحمد بن محمد بن سيد الناس، الطبعة (بدون) بيروت، دار المعرفة.
- ١٢٦ - غريب الحديث، لأبي عبيد القاسم بن سلام، الطبعة الأولى (١٣٨٤هـ) الهند، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية.
- ١٢٧ - الفتاوى السعدية، لعبد الرحمن الناصر السعدي، الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ) الرياض، مكتبة المعارف.
- ١٢٨ - فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، جمع محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) مكة المكرمة، مطابع الحكومة.
- ١٢٩ - فتح الباري بشرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، لأحمد بن علي بن حجر، الطبعة الثانية (١٤٠٠هـ) القاهرة، المطبعة السلفية.
- ١٣٠ - الفروع، لمحمد بن مفلح، الطبعة الرابعة (١٤٠٥هـ) راجعه عبد الستار أحمد فراج، بيروت عالم الكتب.
- ١٣١ - الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (مجموع المنقور)، لأحمد بن محمد المنقور، الطبعة الأولى (١٣٨٠هـ) دمشق، المكتب الإسلامي.
- ١٣٢ - فهرس المكتبة الأزهرية، الطبعة الأولى (١٣٦٥هـ).
- ١٣٣ - فيض القدير، لعبد الرؤوف المناوي، الطبعة (بدون) دار الباز بمكة المكرمة.
- ١٣٤ - قاعدة في العقود، لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية، الطبعة (بدون) بيروت، دار المعرفة (مطبوع باسم : نظرية العقد).
- ١٣٥ - القاموس الجغرافي للبلاد المصرية، لمحمد رمزي، الطبعة الأولى (١٩٥٨م) القاهرة، مطبعة وزارة التعليم والتربية.
- ١٣٦ - القاموس المحيط، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي، الطبعة الثالثة (١٣٥٢هـ) تصحيح مصطفى عناني، القاهرة، المطبعة الحسينية المصرية.
- ١٣٧ - القواعد في الفقه الإسلامي، لعبد الرحمن بن رجب، الطبعة الأولى (١٣٩٢هـ) تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية.
- ١٣٨ - القوانين الفقهية، لمحمد بن أحمد بن جزي، الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) بيروت، دار الكتاب العربي.
- ١٣٩ - قصد السبيل فيما في اللغة العربية من الدخيل، لمحمد الأمين بن فضل الله المحبي، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) تحقيق: د/ عثمان محمود الصيني، الرياض، مكتبة التوبة.
- ١٤٠ - الكافي في فقه الإمام المجلد أحمد بن حنبل، لعبد الله بن قدامة المقدسي، الطبعة الثالثة (١٤٠٢هـ) تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، لبنان.
- ١٤١ - كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس البهوتي، تحقيق: الشيخ هلال مصيلحي، الطبعة (بدون)، الرياض، مكتبة النصر الحديثة.
- ١٤٢ - كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لحاجي خليفة، الطبعة (بدون) (١٩٧١م) تحقيق: محمد شرف الدين يالتقايا، استانبول، وكالة المعارف.

- ١٤٣ - الكليات، لأيوب بن موسى الكفوي، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ) حققه عدنان درويش ومحمد المصري، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ١٤٤ - الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، محمد بن محمد الغزي، الطبعة (بدون) تحقيق: جبرائيل جبور، بيروت، دار الفكر.
- ١٤٥ - لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور، الطبعة الأولى (١٣٠٠هـ) تصحيح محمد الحسيني، القاهرة، بولاق.
- ١٤٦ - ما اتفق لفظه واختلف معناه، لهبة الله بن علي ابن الشجري، الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) تحقيق: عطية رزق، بيروت، دار المناهل.
- ١٤٧ - المبدع في شرح المقنع، لمحمد بن عبد الله بن مفلح، الطبعة (بدون) (١٩٨٠م) بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٤٨ - مجلة الأحكام الشرعية، لأحمد بن عبد الله القارئ، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) تحقيق: د/ عبد الوهاب أبو سليمان ومحمد إبراهيم علي، جدة، تهامة.
- ١٤٩ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ).
- ١٥٠ - مجمع الأمثال، لأحمد بن محمد الميداني، الطبعة (بدون) (١٣٩٨هـ) تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، القاهرة، عيسى البابي الحلبي.
- ١٥١ - مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لعلي بن أبي بكر الهيثمي، الطبعة الثالثة (١٤٠٢هـ) بيروت، دار الكتاب العربي.
- ١٥٢ - مجمع الضمانات، لأبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) بيروت، عالم الكتب.
- ١٥٣ - المجموع شرح المذهب، لمحي الدين بن شرف النووي، الطبعة (بدون) تحقيق: محمد نجيب المطيعي، القاهرة، المكتبة العالمية بالفجالة.
- ١٥٤ - مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الطبعة (بدون) الرباط، مكتبة المعارف (مصورة عن الطبعة الأولى بمطابع الحكومة بالرياض ١٣٨١هـ).
- ١٥٥ - المختارات الجليلة من المسائل الفقهية، لعبد الرحمن بن ناصر السعدي، الطبعة (بدون) صححه عبد الرحمن حسن محمود، القاهرة، مطابع الدجوي.
- ١٥٦ - مختصر الخرقي، لعمر بن الحسين الخرقي، الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ) تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٥٧ - مختصر الشمائل المحمدية، لمحمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) عمان، المكتبة الإسلامية.
- ١٥٨ - مختصر طبقات الخنابلة، لمحمد جميل بن عمر الشطي، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) تحقيق: فواز الزمرلي، بيروت، دار الكتاب العربي.
- ١٥٩ - المخصص، لعلي بن إسماعيل (ابن سيده) الطبعة الأولى (١٣١٦هـ) تصحيح: طه بن محمود، القاهرة، بولاق.
- ١٦٠ - المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعبد السلام بن عبد الله بن تيمية الطبعة الثانية، (١٤٠٤هـ) الرياض، مكتبة المعارف.

- ١٦١ - المحلى، لعلي بن أحمد بن حزم، الطبعة الأولى (١٣٤٧هـ) تحقيق: أحمد محمد شاكر، القاهرة، إدارة الطباعة المنيرية.
- ١٦٢ - المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعبد القادر بن بدران، الطبعة الثالثة (١٤٠٥هـ) صححه وقدم له وعلق عليه الدكتور/ عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ١٦٣ - المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل، لبكر بن عبد الله أبوزيد، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ) الرياض، دار العاصمة.
- ١٦٤ - المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد، ليوسف بن عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، الطبعة الثانية (١٣٧٩هـ)، الهند.
- ١٦٥ - مراتب الإجماع، لمحمد بن أحمد بن حزم، الطبعة (بدون) بيروت، دار الكتب العلمية.
- ١٦٦ - مسائل الإمام أحمد بن حنبل، لإسحاق بن إبراهيم بن هانئ، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ) تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٦٧ - مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه (قسم المعاملات) لإسحاق بن منصور الكوسج، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) تحقيق: محمد صالح المزيد، القاهرة، مطبعة المدني.
- ١٦٨ - مسائل الإمام أحمد، لسليمان بن داود السجستاني، الطبعة (بدون) تحقيق: محمد رشيد رضا، دار الباز للنشر والتوزيع بمكة المكرمة (مصورة عن الطبعة المنيرية).
- ١٦٩ - مسائل الإمام أحمد بن حنبل، لصالح بن أحمد بن حنبل، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) تحقيق: د/ فضل الرحمن دين محمد، الهند، الدار العلمية.
- ١٧٠ - مسائل الإمام أحمد بن حنبل، لعبد الله بن أحمد بن حنبل، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) تحقيق: علي سليمان المهنا، المدينة المنورة، مكتبة الدار.
- ١٧١ - المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، لمحمد بن الحسين بن الفراء، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) تحقيق: د/ عبد الكريم بن محمد اللاحم، الرياض، مكتبة المعارف.
- ١٧٢ - المستدرک على الصحيحين في الحديث، لمحمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، الطبعة (بدون) دار الباز للنشر والتوزيع بمكة المكرمة (مصورة عن الطبعة الهندية).
- ١٧٣ - المستوعب (قسم المعاملات) لمحمد بن عبد الله السامري، رسالة دكتوراه على الآلة الطابعة، أعدها فهد بن عبد الكريم السندي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية (١٤٠٨هـ) ورقمها في المكتبة المركزية ٢١٧,٥٠ س م م - قسم الرسائل الجامعية.
- ١٧٤ - المسند، للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، الطبعة الرابعة (١٤٠٣هـ) بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٧٥ - المسند، لأحمد بن حنبل، الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) حققه مجموعة من الباحثين، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- ١٧٦ - مشارق الأنوار على صحاح الأخبار، للإمام عياض بن موسى اليحصبي، الطبعة (بدون) (١٤٠٢هـ) تحقيق: البلعمشي أحمد يكن، المغرب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- ١٧٧ - مشيخة أبي المواهب الحنبلي، لمحمد بن عبد الباقي الحنبلي، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) تحقيق: محمد مطيع الحافظ، بيروت، دار الفكر المعاصر، دمشق، دار الفكر.
- ١٧٨ - مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، لأحمد بن أبي بكر الصيرفي، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ)، تحقيق: محمد المنتقي الكشناوي، بيروت، دار العربية.

- ١٧٩ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد الفيومي، الطبعة (بدون) (١٣٠٢هـ) القاهرة، المطبعة البهية.
- ١٨٠ - مصطلحات الفقه الحنبلي وطرق استفادة الأحكام من ألفاظه، للدكتور/ سالم علي الثقفي، الطبعة الثانية (١٤٠١هـ) القاهرة، دار النصر للطباعة الإسلامية.
- ١٨١ - المصنف، لعبد الرزاق بن همام الصنعاني، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ) تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٨٢ - المصنف في الأحاديث والآثار، لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة، الطبعة (بدون) تحقيق: عبد الخالق الأفغاني (مصور عن الطبعة الهندية).
- ١٨٣ - مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى السيوطي الرحيباني، الطبعة الثانية (١٤١٥هـ) بيروت، (مصورة عن الطبعة الأولى).
- ١٨٤ - المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الطبعة (بدون) تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.
- ١٨٥ - المطلع على أبواب المقنع، لمحمد بن أبي الفتح البعلي، الطبعة (بدون) تحقيق: محمد بشير الإدلبي، بيروت، المكتب الإسلامي.
- ١٨٦ - المعتمد في الأدوية المفردة، ليوسف بن عمر الغساني، الطبعة الثانية (١٣٧٠هـ) صححه مصطفى السقا، بيروت، دار القلم.
- ١٨٧ - معجم الألفاظ الزراعية (فرنسي عربي)، لمصطفى الشهابي، الطبعة الثالثة (١٩٨٢م) بيروت، مكتبة لبنان.
- ١٨٨ - معجم البلدان، لياقوت الحموي، الطبعة (بدون) (١٤٠٤هـ)، بيروت، دار صادر بيروت.
- ١٨٩ - معجم الحيوان، لأمين المعلوف، الطبعة (بدون) بيروت، دار الرائد العربي.
- ١٩٠ - معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، الطبعة (بدون) (١٣٧٦هـ) بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- ١٩١ - معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، للدكتور/ نزيه حماد، الطبعة الثالثة ١٤١٥هـ الرياض، الدار العالمية للكتاب الإسلامي.
- ١٩٢ - المعجم الوجيز، لمجمع اللغة العربية بمصر، الطبعة (بدون) (١٤١٦هـ).
- ١٩٣ - المعجم الوسيط، قام بإخراجه: إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي النجار، مجمع اللغة العربية، الطبعة (بدون) (١٣٨٠هـ) القاهرة، مطبعة مصر.
- ١٩٤ - المغرب من الكلام الأعجمي على حروف المعجم، لمهوب بن أحمد الجواليقي، الطبعة الثانية (١٣٨٩هـ) تحقيق: أحمد محمد شاكر، القاهرة، مطبعة دار الكتب.
- ١٩٥ - معونة أولي النهى شرح المنتهى، لمحمد بن أحمد الفتوح، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) تحقيق: د/ عبد الملك بن دهيش، مكة المكرمة، مكتبة النهضة الحديثة.
- ١٩٦ - المغرب في ترتيب المغرب، لناصر الدين المطرزي، الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ)، حققه: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار، حلب، مكتبة أسامة بن زيد.
- ١٩٧ - المغني، لعبد الله بن أحمد بن قدامة، الطبعة (بدون) (١٤٠٣هـ) بيروت، دار الكتاب العربي، مصورة من طبعة المنار.
- ١٩٨ - المغني في الضعفاء، لمحمد بن أحمد الذهبي، الطبعة (بدون) تحقيق: نور الدين عتر.

- ١٩٩- المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام، للدكتور/ جواد علي، الطبعة الثانية (١٩٧٦م) بيروت، دار العلم للملايين، وبغداد مكتبة النهضة.
- ٢٠٠- مقدمة ابن خلدون، لعبد الرحمن بن خلدون، الطبعة الأولى (١٤٠١هـ) حققه: خليل شحاتة، بيروت، دار الفكر.
- ٢٠١- المقصد الأرشدي في ذكر أصحاب الإمام أحمد، لإبراهيم بن محمد بن مفلح، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) تحقيق: د/ عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، الرياض، مكتبة الرشد.
- ٢٠٢- الممتع في شرح المقنع، للمنجي بن عثمان بن المنجي، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ) تحقيق: د/ عبد الملك بن دهيش، مكة المكرمة، مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة.
- ٢٠٣- منتهى الإيرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، لمحمد بن أحمد الفتوح، الطبعة الأولى (١٣٨١هـ) تحقيق: د/ عبد الغني عبد الخالق، القاهرة، دار العروبة.
- ٢٠٤- المنح الرحمانية في الدولة العثمانية، لمحمد بن أبي السرور البكري، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) تحقيق: د/ ليلي الصباغ، دمشق، دار البشائر.
- ٢٠٥- المنح الشافيات لشرح المفردات، لمنصور بن يونس البهوتي، الطبعة (بدون) تحقيق: د/ عبد الله المطلق، قطر، إدارة إحياء التراث الإسلامي.
- ٢٠٦- الموسوعة الفلسطينية، لمجموعة من الباحثين، الطبعة الأولى (١٩٨٤م) دمشق، هيئة الموسوعة الفلسطينية.
- ٢٠٧- الموطأ، لمالك بن أنس، الطبعة (بدون) صححه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية.
- ٢٠٨- نصب الراية لأحاديث الهداية، لعبد الله بن يوسف الزيلعي، الطبعة الثانية.
- ٢٠٩- النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل، لمحمد بن محمد الغزي، الطبعة (بدون) (١٤٠٢هـ) تحقيق: محمد مطيع حافظ و نزار أباطة، دمشق، دار الفكر.
- ٢١٠- النكت والفوائد السنوية على مشكل المحرر للشيخ مجد الدين ابن تيمية، لمحمد بن مفلح، الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ) الرياض، مكتبة المعارف، (مطبوع على هامش المحرر).
- ٢١١- النهاية في غريب الحديث، للمبارك بن محمد بن الأثير الجزري، الطبعة الأولى (١٣٨٣هـ) تحقيق: طاهر الزاوي، ومحمود الطناحي، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية.
- ٢١٢- نوادر مخطوطات علامة الكويت الشيخ عبد الله الدحيان، لمحمد بن ناصر العجمي، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) الكويت، وزارة الأوقاف.
- ٢١٣- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي الشوكاني، الطبعة الأخيرة، القاهرة، مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي.
- ٢١٤- نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب، لعبد الله بن عبد الرحمن البسام، الطبعة الثانية، مكتبة النهضة الحديثة بمكة المكرمة.
- ٢١٥- الهادي إلى لغة العرب، لحسن سعيد الكرمي، الطبعة الأولى (١٤١١هـ) بيروت، دار لبنان للطباعة والنشر.
- ٢١٦- الهداية، لمحمود بن أحمد الكلوذاني، الطبعة الأولى (١٣٩٠هـ) تحقيق: إسماعيل الأنصاري وصالح العمري، القصيم، مطابع القصيم.
- ٢١٧- هدية العارفين، لإسماعيل باشا البغدادي، الطبعة الثالثة (١٣٨٧هـ) طهران (مصورة عن الطبعة الاستانبولية).

فهرس الموضوعات

١	المقدمة
	القسم الأول : الدراسة، ويشتمل على خمسة فصول:
	الفصل الأول : عصر الفتوحى والبهوتى (٨٩٨-١٠٥١هـ).
١	المبحث الأول : الحالة السياسية، وتحتة مطلبان :
١	المطلب الأول : عصر الممالىك البرجىة .
٢	المطلب الثانى : عصر العثمانىين .
٤	المبحث الثانى : الحالة الثقافىة
٧	الفصل الثانى : ترجمة الإمام الفتوحى، ويشتمل على أربعة مباحث :
٧	المبحث الأول : اسمه، نسبته، مولده .
٨	المبحث الثانى : شيوخه، تلامىذه .
١٠	المبحث الثالث : آثاره العلمىة، أعماله .
١٢	المبحث الرابع : صفاته، ثناء العلماء علىه، وفاته .
	الفصل الثالث : ترجمة الإمام البهوتى، ويشتمل على أربعة مباحث :
١٤	المبحث الأول : اسمه، نسبته، مولده .
١٤	المبحث الثانى : شيوخه، تلامىذه .
١٩	المبحث الثالث : آثاره العلمىة، أعماله .
٢٢	المبحث الرابع : صفاته، ثناء العلماء علىه، وفاته .
	الفصل الرابع : التعرىف بكتاب منتهى الإرادات للفتوحى ويشتمل على خمسة مباحث
٢٣	المبحث الأول : اسم الكتاب، نسبته للمؤلف، تاريخ تألفه .
٢٣	المبحث الثانى : أهمىته وقرمته العلمىة .
٢٧	المبحث الثالث : منهج المؤلف .
٢٨	المبحث الرابع : عناية العلماء بالكتاب .
٣١	المبحث الخامس : نقد الكتاب .
	الفصل الخامس : التعرىف بكتاب شرح المنتهى للبهوتى، ويشتمل على ثمانية مباحث :
٣٢	المبحث الأول : اسم الكتاب، نسبته للمؤلف، تاريخ تألفه .
٣٥	المبحث الثانى : أهمىته وقرمته العلمىة .

٣٨

المبحث الثالث : مصطلحات الكتاب .

٤٠

المبحث الرابع : مصادر الكتاب .

٤٥

المبحث الخامس : منهج المؤلف .

٤٦

المبحث السادس : نقد الكتاب .

٥٢

المبحث السابع : عملي في التحقيق .

٥٣

المبحث الثامن : وصف النسخ المعتمدة في التحقيق وعرض نماذج منها

القسم الثاني : النص المحقق

كتاب البيع

٥٨

فصل : شروط البيع

٦٣

الشرط الأول والثاني

٦٣

الشرط الثالث

٦٤

الشرط الرابع

٦٩

الشرط الخامس

٧٤

الشرط السادس

٧٦

الشرط السابع

٨٨

فصل : في تفریق الصفقة

٩٦

فصل : في موانع صحة البيع

٩٩

فصل : الشروط في البيع

١١٢

فصل : الشروط الفاسدة

١٢٠

فصل : ظهور المبيع أكثر مما قدره البائع أو أقل منه

١٢٧

باب الخيار وأقسامه ثمانية

١٢٨

خيار المجلس

١٢٨

خيار الشرط

١٣٢

خيار الغبن

١٤١

خيار التدليس

١٤٤

خيار العيب

١٤٦

خيار في البيع بتخيير الثمن

١٦٠

خيار اختلاف المتبايعين في الثمن في بعض صوره كقدره

١٦٦

خيار الخلف في الصفقة

١٦٨

١٦٩
١٧٢
١٧٩
١٨٤
١٨٦
٢٠
٢٠٣
٢٠٨
٢١٢
٢١٦
٢٢١
٢٢٤
٢٣١
٢٣٢
٢٣٢
٢٣٥
٢٣٩
٢٤٢
٢٤٣
٢٤٥
٢٤٦
٢٥٢
٢٦١
٢٦٥
٢٦٥
٢٦٧
٢٦٩
٢٧٧
٢٨٠

فصل : الاختلاف في صفة ثمن اتفق عليه أو في شرط صحيح ونحو ذلك .
فصل : في التصرف في المبيع .
فصل : في قبض المبيع .
الإقالة .
باب الربا والصرف
فصل : ربا النسئثة
فصل : بيع الصرف
فصل : الشراء من الآخر من جنس ما صرف الآخر
فصل : ما يميز به الثمن عن المثلث
باب : بيع الأصول والثمار
فصل : بيع النخل الذي تشقق طلعه
فصل : بيع الثمر قبل بدو صلاحه
باب : السلم
شروط صحته
الشرط الأول
الشرط الثاني
الشرط الثالث والرابع
الشرط الخامس
الشرط السادس
الشرط السابع
فصل : ما لا يشترط في السلم
باب : القرض
باب : الرهن
شروط صحة الرهن
الشرط الأول والثاني والثالث والرابع
الشرط الخامس والسادس
فصل : لزوم الرهن
فصل : ضمان الرهن
فصل : أحكام الرهن بيد العدل

٢٨٥
٢٩٠
٢٩٤
٣٠٥
٣٠٩
٣١٦
٣١٧
٣١٧
٣١٨
٣٢٤
٣٢٥
٣٢٥
٣٣١
٣٣٥
٣٤١
٣٥٠
٣٥٩
٣٥٩
٣٦١
٣٦٩
٣٧٧
٣٧٨
٣٨٣
٣٨٨
٣٩٠
٣٩٣
٤٠٠
٤٠٤
٤١٢

فصل : اختلاف الراهن والمرتهن في الرهن
فصل : جنابة الرهن والجنابة عليه .
باب : الضمان
فصل : رجوع الضامن على المضمون
فصل : في الكفالة
باب الحوالة
شروط صحتها
الشرط الأول والثاني والثالث والرابع
الشرط الخامس
باب الصلح وأحكام الجوار
أقسام الصلح في المال
القسم الأول : الصلح على الإقرار
القسم الثاني : الصلح على إنكار
فصل : في الصلح عما ليس بمال
فصل : في حكم الجوار
كتاب الحجر
فصل : أحكام الحجر
الحكم الأول
الحكم الثاني
الحكم الثالث
الحكم الرابع
فصل : في الحجر لحظ نفس المحجور عليه
فصل : الولاية على المملوك والصغير
فصل : السفه بعد الرشد
فصل : أكل الولي من مال موليه
فصل : تصرف المميز والمملوك بالمعاوضات المالية
باب : الوكالة
فصل : فيما يصح فيه التوكيل
فصل : مبطلات الوكالة

٤١٧
٤٢١
٤٣٨
٤٣٨
٤٣٨
٤٣٨
٤٣٩
٤٤٤
٤٤٩
٤٥٣
٤٦١
٤٧١
٤٧٦
٤٧٧
٤٨٢
٤٨٣
٤٨٤
٤٨٥
٤٨٩
٤٩٣
٤٩٨
٤٩٩
٥٠٢
٥٠٣
٥٠٥
٥٠٧
٥٠٧
٥٠٧
٥١٩

فصل : تعلق حقوق العقد بالموكل

فصل : ضمان الوكيل

كتاب الشركة

أقسام الشركة

القسم الأول : اجتماع في استحقاق

اجتماع في تصرف ، وهي شركة العقود ، وهي خمسة أضرب :

الضرب الأول : شركة العنان

فصل : فيما يملك الشريك من تصرفات

فصل : الشروط في الشركة

الضرب الثاني : المضاربة

فصل : فيما يملك عامل المضاربة من تصرفات

فصل : ضمان عامل المضاربة

الضرب الثالث : شركة الوجوه

الضرب الرابع شركة الأبدان

الضرب الخامس : شركة المفاوضة

باب المساقاة

المغارسة

المزارعة

فصل : فيما يجب على عامل المساقاة والمالك فعله

فصل : ما يشترط في المزارعة

الفهارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس القواعد والضوابط الفقهية

فهرس الأعلام الواردة في المتن

فهرس الكتب الواردة في المتن

فهرس المراجع والمصادر

- المخطوطة

- المطبوعة

فهرس الموضوعات