

العلم
على أبي عبد الله
ولي الأئمة
عليه السلام



في فقهنا وفق العباد إلى
نظن العلم الحق في العلم
دون غيره

كتاب

انفع الوسائل إلى تحرير المسائل

للعلامة الشيخ محمد باقر

الطرسوب حنفي

تعداه عالي

برحمته

امين



من وداع الدين الحان
لدها الصداق الحان
اسم محمد
محمد

قد وصل في سلك العلم
محمد بن محمد باقر
محمد بن محمد باقر
المسكن



MILLET CEREL KÜTÜPHANESİ
KISI V. Carullah
ESKI 585
YENI K...
TASNIF No.

٥٨٥

لدفع الامام الشريف

يا مانع
سورة اخلاص
عده
٢٥٠

سورة الحكيم مستوط الزكوى في المال الصغر والصغيرة	مسئلة الزناوه ٢١	مسئلة تزويج الصغار والصغار	مسئلة اهور ١١	مسئلة الكون ١٣	مسئلة طلب الزناوه السفر بزوجه الوقف
مسئلة نفقة المطلقة والكسب ١٨	نفقة الختام ٢٠	مسئلة يد القبي ٢٤	مسئلة الوقف ٢٧	مسئلة اوقاف ٢٦	مسئلة يد القبي ٢٤
مسئلة قول البنات في نكاح الاولاد ٢٦	مسئلة الزناوه ١٢	مسئلة احوال ١٣	مسئلة هل يجوز ان يبتدئ من علمه اذ كان في الحيرة ٩٦	مسئلة هل يجوز ان يبتدئ من علمه اذ كان في الحيرة ٩٦	مسئلة هل يجوز ان يبتدئ من علمه اذ كان في الحيرة ٩٦
المراة العيوب ١١٧	قبول الكفالة في مجلس العقد ١١٣	الكفالة المطلقة بالشرط ١١٧	الكفالة بالدين عن كفايت المالك هل يجوز ان لا ١٢٥	اذا كفر من اجل عليه حال ١٢٤	اذا كفر من اجل عليه حال ١٢٤
طلب القاضى حكم فارس الميراث ١٢٩	ما يكون دعوى من القاضى والاكتوى ١٣٣	سبب الولاية بالشرط ١٣٣	باخر في الولاية من الولاية ١٣٣	الجسور في البرية ذمير ١٣٦	الجسور في البرية ذمير ١٣٦

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم
الحمد لله الذي نور قلوب العلماء صابح خلاصة الرعاية وخصمهم بكشف الاسرار
فاصحت همتهم العالية تسمو الى غاية النهاية ومنهم كنوزا هي خير مطلوب ومنها
تحصل الكفاية احمد على مبسوط افضاله النافع واشكره على عطائه الجامع واستزيد
قبصرة من نور الاعمق واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة ادخرها ليو
المعاد دخرها واردها سرا وجهرا واشهد ان محمدا عبده ورسوله هو المختار الهادي
الي خير ملة ورسوله الذي ايدى وسدد قوله وفعاله صلى الله عليه وعلى آله واصحابه صلاة
تترادف بالزيادات وتتضاعف بالبركات وتبقى مع الباقيات الصالحات وتدموم
دوام الارض والسموات وسلم تسليمها قال العبد الضعيف ابراهيم بن علي راجع الطرسوسي
الحقني وفقه الله ولا وفقهه وفتح له مقفل المشكلات ولوجوه البيان عرفه للماريت المسائل
الواقعات في المحاكم متفرقة في الكتب وتحصل عند الكشف عنها غاية
التعب ورايت العمل في بعضها على غير القول الصحيح والتلويح انبث من التصريح وربما
وقع بعض القضاة في مسائل خارجة عن المذهب بالكلمة والمنصوص فيها على خلاف ما حكم
به في القضية استخرت الله في جمع المسائل المتعارية اليها وترتيبها على ترتيب كتب الفقه
وكنت في اول الامر اختصرت اسما الكتب المنقول منها الحكم في المسئلة فلما دخلت
في الجمع تبين ان الاولى اعراض المنقول الى المصنفات بالتصريح والخروج عن عمد
الغريب منها والصحيح فاحذت في جمع ذلك وتخبره ووايضاحه وتقديره وجعلت
الابتداء في كل مسئلة بعد ترجمتها بعبارات الاصحاب فيها الى اخر ما اتفق من الوقوف
على عبارات القصر في ذلك وابتعت الكلام عقبيه بما تحرروا وتضح من كشف معنى تلك العبار
وما يعمل به في المسئلة على حسب الوسع والطاقة وكما وقع في هذا الكتاب بعد ذكر النقول
في المسئلة ما صورته قلت فهو من كلام العبد وكذا اكل ما كان من ترجمة المسئلة قبل
ذكر النقول فهو من كلامي ايضا وكنت سميت هذا الكتاب بالتحقيق والتدقيق
والتميز ثم رايت ان اسميه بانفع الوسائل الي تحرير المسائل والله اسأل ان ينفع بكلامه
كأنفع بكلام اوليائه الصالحين محمد وآله الطيبين الطاهرين وهذا حين ابتدئ وعلى الله
اتوكل وبه اهدى مسئلة لا يجب الزكاة في مال الصغير والصغير على ما عرفه اذ لم يجب
فهل يجوز للقاضي الحنفي ان يحكم بسقوطها قبل بلوغها ام لا وهل يرفع هذا الحكم الخلاف في المسئلة
ام لا وهل يشترط الدعوى له ام لا واذا اشترطت فمن يكون الخصم فيها وهل يصح دعوى العسر

معرفة الحكم بسقوط الزكاة
في مال الصغير والصغير

فيها على ولي الصغير ام لا وتحرير الكلام في ذلك ذكر في الهداية قال وليس على الصبي
والمجنون زكاة خلافا للشافعي رحمه الله فانه يقول هي عرامة مالية فتعتبر بما يرايون كنفقة
الزوجات وصار كالمخارج والعشر ولنا انه عبادة فلا تنادي الا بالاختيار وتحقيق المعنى
الايتلا ولاختيار له لعدم العقل بخلاف المخارج لانه مونة الارض ولذلك الغالب في العسر
ثم معنى المونة معنى العبادة تابع هذه عبارة الهداية قلت المسئلة معروفة
وليس فيها خلاف بين الاصحاب فيما علمت ان الزكاة لا تجب على الصغير والصغير فلا فائدة
في الاستئغال بنقل بقية كلام الاصحاب فيها وهذا الحكم اعني الحكم باستقاطها فعليه جماعة من
قضاة المذهب وهو صحيح رافع للخلاف بشرط له الدعوى من خصم شرعي غير ان الطريق اليه فيها نظر
وذلك لانه يحتاج فيه الي دعوى صحيحة من خصم شرعي والا يكون الحكم على وجه الفتوى ولم يحصل
المقصود به من رفع الخلاف لان القاضي المخالف يطلب الولي ويلزمه باداء الزكاة الي الفقرا
والذي رايت من العضاة الذين حكموا بسقوطها انهم كانوا يسلكون طريقا وهي ان كان محض عند
القاضي ولي اليتيم ومعه فقير فيدعي الفقير على ولي اليتيم ان يده من مال اليتيم الغلابي كذا
وانه حال عليه الحول وانته فقير ويطلب منه عشق درهم مثلا من الزكاة فيجب الولي بأن المال
في يدي وان هذا اليتيم لم يبلغ بعد وان الزكاة لا تجب عليه وبسبب من الحاكم الحكم بسقوطها عن
اليتيم ما دام صغيرا لم يبلغ فحكم الحاكم بذلك وعندي ان هذه الدعوى ليست بصحيحة وما ذاك
الا ان الفقير ليس له ولاية الطلب شرعا وليس الحق له وانما هو مصرف للحق الثابت المتعين لجهة الزكاة
قال تشمل الائمة في المبسوط ولنا انها عبادة لانها احاد اركان الذين لعوله عليه السلام
بني الاسلام على خمس وعد منها الزكاة والمقصود من اصل الدين العبادة ولذا كانت من
اركان الدين وذلك لان المتصدق يجعل ماله لله تعالى يصرفه الي الفقير ليكون كفاية له من الله
تعالى قال الله تعالى المر يعملوا ان الله هو يقبل التوبة عن عباده وياخذ الصدقات
وقال تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا ويجعل المال خالصا لكون عبادة خالصة
ولهذا حصل به الظهور ولهذا تبين انه ليس فيه حق للعباد لان الشركة تنافي معنى العبادة
هذه عبارته وخلاصته انه جعل الحق لله تعالى وبالذم الى الفقير يحصل الكفاية والخروج
عن العدة به وكان الفقير مصرفا لاصحاب الحق واذا المر بين الفقير صاحب الحق فالدعوى
من جهة غير صحيحة وما يوجب هذا ما ذكره الزاهد في العتية وهو قال ومن يوخز الزكاة
ليس للفقير ان يطالبه ولا يأخذ ماله بغير علمه ويضمن بالخذ وذكر ايضا ما يوجب هذا في الفتاوى
الكبرى للقاضي قال ولو وجبت الزكاة على عبي وهو لا يولد بها لا عمل للفقير ان يأخذ من

ماله يعبر عنه وان اخذ كان له ان يسترد ان كان قائما وان كانها كالمضمحل لان الحق ليس
لهذا الفقير بعينه وقال في المبسوط في موضع اخر في الفرق بين الزكاة والعشر مال
سبب وجوبه الارض النامية بالحاج فبا اعتبار الاصل وهو الارض النامية مونة كما في الاصول
ومعنى العبادات تابع لانه باعتبار ان مصرفه الفقير وذكر ايضا في اصل المحرر المحيط ما ذكر
الخاصي وذكر في الخبر قال وكذا الواجبات الارض العشرية طعاما واستهلكه ومن كان عليه
دينا في الذمة وذلك قبل حولان الحول على الدرهم ثم الحول على الدرهم فليس عليه زكاة
لان هذا دين له مطالب من جهة العباد وهو الامام وذكر في شرح القدرى للزاهدي دين الزكاة
يمنع وجوب الزكاة في الاموال الظاهرة والباطنة سوا كانت الزكاة في العين كالنصي القائمة
او في الذمة بان استهلكها عند ما وعدها في يوسف ان كان في العين يمنع استحسانا وان كان
في الذمة لا يمنع وعند زفر لا يمنع اصلا لانها عبادة كدين الحج ولنسا ان هذا دين له مطالب
من العباد وهو الامام في السوايم ونوابه في الملاك في العروض والذهب والدرهم وذكر
في البدايع قال ليس للامام ان ياخذ الزكاة من صاحب المالك من غير اذنه جبر ولو اخذ لا يسقط
عنه الزكاة وذكر قبله في البحث مع الشافعي في هلاك مال الزكاة بعد الحول وبعد التمك من
الاداء يسقط عندنا خلافا له واستدل له فقال من جملة كلامه والخلاف ثابت فيما اذا طالبه
الفقير او طالبه الساعي بالاداء فلم يود حتى هلك الثواب ثم قال ولنا ان المالك اما ان
يواخذ باصل الواجب او بضمائه الي ان قال واما قوله انه منع الحق بعد طلبه فقوله
هذا الفقير ما عين مستحقا لهذا الحق فان له ان يصرقه الي فقير اخر وذكر في موضع اخر
قال في دين الزكاة قال ولا في حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ان كل دين له لم مطالب من جهة
العباد يمنع وجوب الزكاة واما زكاة السوايم فلاها يطالب بها من جهة السلطان عينيا كان
او دينيا ولهذا اختلف اذا انكر الحول او انكر لونه التجارة او ما اشبه ذلك فصارت بمنزلة
ديون العباد واما زكاة مال التجار فيطالب بها ايضا بقدر الان حتى لاخذ السلطان
وكان ياخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم وابوبكر وعمر الي زمن عثمان رضي الله عنهم فلما
كثرت الاموال في زمانه وعلم ان في تنميتها زيادة ضرر باربائها راي المصلحة في ان يفيض
الاداء الي اربانها باجماع الصحابة رضي الله عنهم وصار ارباب الاموال كالوكلاء عن الامام
الاتري انه قال من كان عليه دين فليؤده وليترك ما بقي من ماله وهذا توكل لارباب الاموال
باخراج الزكاة فلا يبطل حق الامام عن الاخذ ولهذا قال اصحابنا ان الامام اذا علم ان اهل
بلده يتكفرون اذا الزكاة من الاموال الباطنة فانه يطالبهم بها لكن لو اراد الامام ان ياخذها

بنفسه من غير جهة الترك من اربانها ليس له ذلك لما فيه من مخالفة اجماع الصحابة بيان
ذلك اذا كان لرجل مائتا درهم فلم يود زكاتها لستين فعليه للسنة الاولى وليس عليه للسنة
الثانية شي عند اصحابنا قلت فحجرت لنا من هذا كله ان الفقير ليس له ولاية المطالبة وانما
المطالبة للامام في الاموال الباطنة عند علمه بتركه اذا الزكاة من ارباب الاموال فاذا اجاب
الفقير في هذه الصورة وطلب من ولي الصغير زكاة ماله الصغير وادعى بذلك عند القاضي
فهذه الدعوى غير صحيحة لعدم الولاية شرعا فبقى حكم القاضي المرتب عليها فتوي وهو لا يرفع
الخلاف ولا يقال ان الفقير هو المستحق للزكاة فكان طلبه طلب صاحب الحق محقة فيقبل لاننا
نقول الفقير هو مستحق بلا شك وما يلزم من الاستحقاق ولاية المطالبة كما قلنا في مسقطي
الوقف انه ليس لهم ولاية دعوى في اموال الوقف ولا ولاية اجارة ولا مزارعة وانما ذلك
للقيم وان كان الربيع حقه ومما دلنا على فساد هذه الدعوى وان الفقير ليس له المطالبة في
الزكاة انه لو جاز الي غني كسر ورفع الي القاضي وطلب منه زكاة عن ماله الذي حال عليه
الحول وادعى بذلك له واجاب بالغني والحول وقال ما يعطيه شيئا ما كان يلزمه الحكم
بالدفع ولو كانت الدعوى صحيحة لا يلزمه لان المدعي عليه وتبته لم يجز على ما ادعاه المدعي
في الدعوى الصحيحة حيث ثبت انه لا يجبر ولا يلزم علنا ان الدعوى من الفقير في الزكاة لا يصح
فما كانت على كسر او ولي صغير ومما يوجب هذا ان مذهبنا في الزكاة ان الحق لله تعالى والفقير
مخلص للخروج عن عهده به بالدفع اليه ولا شك ان الحق لله تعالى الناب في قبضها واما
هو الامام الاعظم لا غير والزكاة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم كانت ولاية قبضها صلى
الله عليه وسلم ثم من بعده لابي بكر ثم لعمر ثم لعثمان رضي الله عنهم فلما راي المصلحة في تفويض
الاموال الباطنة الي اربانها ووافقه الصحابة صار ذلك بولاية الامام لارباب الاموال
تصار وانما يابا عن الامام في الصرف الي الفقراء فصاروا وكانهم مطالبين ومطالبين فالفقير
من اين له المطالبة لاهو نايب عن الامام ولا له المطالبة اصالة بالشرع فتعد وان سمع دعواه
وفكرت في طريق كون دعوى صحيحة في هذه المسئلة فمما رايته فيها سوى ان الامام مطالب
ولي الصغير باء الزكاة عند القاضي او وكيل الامام فحبيب ولي الصغير بان الزكاة لم يجز
بعد عليه لكونه صغيرا او بساأل الولي من القاضي باسقاط الزكاة عن الصغير الي وقت
بلوغه وباسقاطها عن ماله ايضا لاجل خلاف الحسابلة فجيبة الي سواه بعد ثبوت
الولاية للولي وحصول المال في يده وحولان الحول عليه وصغر الصغير وحكم بذلك هذا الذي
ظهر لي من بيان وجه الدعوى في هذه المسئلة على وجه الصحة وهذه الدعوى تشبه الدعوى

○

في نسخ الاحاوة بالموت فانه يحضر المواجه ويطلب الاجم من ورثة المتاجر فيسونه
بان الذي ادعاه من الاجار صحيح غير ان مورثات وان الاجارة انقضت بموته وان هذا
الحق لم يجب علينا فيحكم القاضي بامضا الفسخ وتبرقع الخلاف وصور كثيرة من الدعوى
تعمل على هذا الطريق فان الامام لا شك ان له الولاية الاصلية في المطالبة فكانت الدعوى
من جهة دعوى من جهة من له الولاية لذلك فسمع اما من جهة غير فلا يمكن لاحصاء الولاية
فيه وفي بوابه هذا احزما اتفق من الكلام على هذه المسئلة ومن فتح عليه بطريق اخرى في
الدعوى في هذه المسئلة ولون صححه من جهة صاحب الولاية مشرعا بعد ان يتامل ما اثبتته في
هذه الاسطر وما يثبتته في امر دعوى القبر فليست على الحاشية فانه طردت جلية **مسئلة**
زيادة المهر وتحويل كلام الاصحاب فيها وما استوسط الصحاح ذكر في البدائع قال
وجوز الزيادة في المهر اذا تراضيا لها والخط عنه اذا رضيت به وذكر في المبسوط
من وجهها على مهر مسمى ثم زادها في المهر بعد العقد في قول ابي يوسف الاول تنصف
الزيادة والاصل بالطلاق وفي قوله الاخر لا تنصف بالطلاق الا المسمى في العقد خاصة
واما الزيادة بعد العقد سقط لها بالطلاق وهو قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
وذكر في فتاوى قاضي خان قال رجل طلق امراته طلاقا رجعيا ثم راجعها وقال لها
زدت في مهرك لم يصح لانها محمولة ولو قال راجعتك مهر الف درهم ان قبلت جاز والا
فلا لان هذه زيادة في المهر يتوقف على قبولها ولو تزوج امرأة بالف درهم ثم جدد
النكاح بالف درهم اختلفوا فيه ذكر خواهر زاده ابي علي قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله
لان الزمة الالف الثانية ومهرها الف درهم وعلى قول ابي يوسف يلزمه الالف الثانية
وتخصم ذكر الخلاف على عكس هذا ثم قال قاضي خان بعد هذا امرته وهبت مهرها
زوجها ثم ان زوجها اقر بين يدي الشهود ان لها عليه كذا وكذا من المهر فكلوا فيه قال
ابو الليث صح اقرا ان اذ اقبلت وعمل على انه زادها في مهرها والزيادة في المهر
بعد هبة المهر جائزة لكن لا بد من القبول لان الزيادة في المهر لا تصح من غير قبول
المرأة وذكر في الفتاوى الظهيرية المطلقة الرجعية اذا قال لها زدت في مهرك
لم يصح لانها محمولة ولو قال راجعتك مهر الف درهم ان قبلت جاز والا فلا لانه زيادة
في المهر يتوقف على قبولها وهل يشترط القبول في المجلس الاصح انه يشترط وذكر بقية
ما نقلناه من فتاوى قاضي خان بعبارة فلا يفيد وذكر في البحر المحيط قال الزيادة
في المهر صحيح حال قيام النكاح عند علمائنا الثلاثة خلافا لفرق والخلاف فيه نظير الخلاف

مسئلة الزيادة في المهر

في الزيادة

في الزيادة في الثمن هكذا ذكره في الائمة السرخسي في شرحه وفي المنقح عن ابي يوسف ان الزيادة
في المهر جائزة عند ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف لا يجوز وقبول الزيادة في المهر شرط
صحة الزيادة وفي فتاوى ابي الليث ان الزيادة في المهر بعد هبة المهر صحيحة وفي كراه
شيخ الاسلام ان الزيادة في المهر بعد العرقه باطلة وهكذا روي بشر عن ابي يوسف
وصوره ما رواه بشر قال اذا طلق امراته نكاحا قبل الدخول بها او بعد ثم زادها في المهر
لم تصح الزيادة وفي القدر وروي ان الزيادة في المهر بعد موت المرأة جائزة عند
ابي حنيفة وقبول هذه الزيادة الى ورثتها وعندها لا يجوز وفي فتاوى ابي الليث المرأة
اذا وهبت مهرها من زوجها ثم ان الزوج بعد ذلك اشهد ان لها عليه كذا وكذا من
المهر نكحوا فيه واختار الفقيه ابو الليث انه يجوز اقرا و ذكر حسام الائمة في طلاق
واقامة قول ابي الليث الا انه شرط قبول المرأة ثم قال وانما شرطنا قبول المرأة لان
الزيادة في المهر لا تصح الا بقول المرأة الا ترى ان قولنا قبول المرأة ولم يذكر ان هل يشترط
القبول في المجلس ام يصح القبول بعد المجلس وقد كتبت في الفصل الحادي عشر من السبع
ان قبول الزيادة في الثمن في المجلس ولو لم يقبل حتى اتمرتا بطلت فقياس ذلك ان يصح
الزيادة في المهر كذلك وهكذا ذكر في فصول المهور من جميع الفاروق فقال واذا قبل
يعني النكاح من الاجاب والقبول فهو زيادة ان قبلت جاز ثم قال وروي في المجلس ثم ذكر
بعد هذا في البحر المحيط ايضا قال وتساكد الزيادة اما بالدخول بها او بالحلوة الصحيحة او
بموت احدهما حتى لو وقعت الفرق بينهما قبل وجود واحد من هذه الاشياء بطلت الزيادة
ونصف الاصل و من الزيادة هذه عيان البحر المحيط وذكر في فتاوى القاضي لو زاد
في مهرها بعد هبة المهر جازت الزيادة اذا قبلت وانما شرطنا قبول المرأة الزيادة
لان الزيادة في المهر لا تصح الا بقول المرأة وذكر في العسه قال في باب الزيادة في
المهر شرط الزيادة في المهر بعد هبة المهر تصح قال بعد الهبة جعلت الف درهم مهر
لا يلزم في جدد الخلال نكاحا بمهر يلزم ان جدده لاجل الزيادة للاحتياط على ان ابراهيم
فاني امرتك مهر احد اقبالاته فجدد لها مهر امرتك من الاول وحب الجديد قل
وهبت او ابروات ثم جدد مهر فقياس قول ابي حنيفة ومحمد تنصت خلاف ابي يوسف
وقيل بالانفاق لانه ثبت الثاني بعد الاكبر وانما الاختلاف فيه حال قيام المهر والاصح انه
مختلف على جميع لانت الثاني وذكر في اختلاف الفقهاء الطحاوي قال قال اصحابنا الزيادة
في الصداق بعد النكاح جائزة وهي ثابتة ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول

شرطه

بطلت الزيادة وكان لها نصف المسمى في العقد وقال زفر والشافعي الزيادة بمنزلة
الهيئة ان قبضتها جازت وان لم يقبضها بطلت وقال مالك تصح الزيادة فان طلقها قبل
الدخول بطلت الزيادة وكان لها ان ترجع بنصف ما زادها وان مات عنها قبل ان يقبض
فلا شيء لها منه لانها عطية لم يقبض فلتستحق فخر لنا من هذه النقول ان الزيادة في
المهر صححه بشرط القبول لها من المرأة في مجلس الزيادة وهذا هو الاصح وسوا كانت الزيادة
من جنس المهر او من غير جنسه واذا صححت التخت بالمهر وبقيت مع الاصل كانه وقع العقد
عليها الا انه ان طلقها قبل الدخول لها سقطت الزيادة ولا ينصف مع الاصل عند اصحابنا
ولا يشترط في الزيادة لفظ الزيادة بل يصح بلفظ الزيادة وقوله واحتمل بكذا ان قبلت
ذلك منه يكون زيادة وان لم يكن بلفظ ذلك كذا في مهر كذا وكذا تصح الزيادة بالتحديد
لللال النكاح وان لم يكن بلفظ الزيادة لكن لا بد من القبول في مجلس الاقرار على خلاف
فيه وكذا الواقف زوجته مهر وكانت قد وهبته له فانه يصح وان لم يكن بلفظ الزيادة
لكن لا بد من القبول في مجلس الاقرار وكذا لا يشترط بقا المهر في ذمة الزوج لصحة الزيادة
بل يجوز وان كانت ابرائه او وهبته له وكذا لا يشترط قيام النكاح حاله بالزيادة على قول
ابي حنيفة فيما ذكر القدر وري عنه خلافا لهما لكن القدر وري ذكر صورة الموت فقال
الزيادة في المهر بعد موت المرأة جائزة عند ابي حنيفة وقبول هذه الزيادة الى ورثتها
وعندها لا يجوز ولم يذكر الزيادة بعد الطلاق البائن وانقضاء العدة في الرجعي والظاهر
انه يجوز عند ايضا قياسا على حاله الموت بل بالطريق الاول لان الموت انقطع النكاح
وقات محل التملك وبعد الطلاق المحل قابل وقد ثبت لنا ذلك عند في الموت في الطلاق
اولي وما ذكره في المحيط عن ابي يوسف من رواية بسر عنه عمل على انه قول ابي يوسف
وحده لا على قول ابي حنيفة لان ابا يوسف خالفه في الزيادة بعد موت المرأة فيكون قد
مضى على اصله ولم ينقل عن الامام في الزيادة بعد الطلاق البائن شي في الجواب فيه
على ما نقل عنه في الزيادة بعد موتها محرما لكل من الجوابين على اصل الامام واصل الجواب
وكذا يقول لا يشترط لصحة الزيادة بلوغ المرأة بل يصح والقبول الى الوالي كما في سائر
العقود ولانه تصرف فيه مصلحة للصغير فصح اللهم الا ان يقال انه لا يصلح للزيادة اذا
كانت صغيرة لا يعقل لان شرطها القبول والصغيرة ليست من اهل القبول ولا يكون قبول
الوالي كافيما كما نقله صاحب البدائع في مسألة الحكالة للصغير وصورة ما ذكره في الكفالة
قال في الذي يرجع الى المكفول له قال ومنها وهو تصرف على مذهبهما ان يكون عاقلا فلا

الحوم

يصح قبول المحنون والصبي الذي لا يعقل لانها ليسا من اهل القبول ولا يجوز قبول
وليها عنهما لان القبول يعتبر ممن له الاحجاب ومن لم يقع الاجاب له فلا يعتبر قبوله
هذه عبارته وهذا المبحث موجود بعينه في حق الزيادة في مهر الصغيرة التي لا يعقل
والذي يظهر لي انه سهو وقع من صاحب البدائع في الكفالة فلا يعتمد عليه لانه مخالف
لاقول اهل العلم وخصوصا المذهبنا وقد تكلمنا عليه في كتابنا الاختلافات
الواقعة في المصنفات فلا يلتفت الى هذا المبحث في هذه المسئلة ايضا والخط من
المهر يصح عندنا لانه حقها والخط ملاقة فيصح ولكن لا يشترط لصحة القبول في
المجلس كما يشترط في الزيادة لانه ابر او تملك واما ما كان فلا يحتاج الى القبول
لكن الظاهر انه يرتد بالرد كصحة الدين ممن عليه الدين اذ ارده ولم ار فيه نقلا
صريحاً في الزيادة متأكد باحد ثلثة اشياء كما ذكرنا فيما تقدم من الدخول او الخلو
الصحيح احترازا عن الفاسدة فانها لا تولد لها وسقطت بالفرقة قبل الدخول او موت
احدها كما قلنا في تأكيد كل المسمى بالموت قبل الدخول لانه منهي لا قاطع في وقت
الفرقة قبل وجود واحد من هذه الاشياء الثلثة ان وقعت الفرقة قبل الدخول سقط
او وقعت قبل الخلو سقط او وقعت بموت احدها قبل الدخول او الخلو الصحيح وما هذه
الثلثة رابع فيما علمت والله اعلم مسألة تزوج الصغار والصغائر ومن له الولاية
عليها في ذلك وبيان ما يشترط للولاية القاضي فيها وهل اذا باسرها القاضي عقد صغير
او صغيره بنفسه هل يكون ذلك حكما منه بحيث انه لا يجوز للحالف ان يسخ النكاح ام لا
وهل في مسلة فعل القاضي هل يكون حكما ام لا ذكره في الدخيرة قال الفصل الخامس في معرفة
الاولياء يجب ان يعلم بان الوالي من كان من اهل الميراث وهو عاقل بالغ حتى لا يثبت الولاية
للصبي والمحنون ولا يثبت الولاية للكافر على المسلم ولا للمسلم على الكافر ولا يثبت الولاية للعد
وبعد هذا يحتاج الى معرفة ترتيبهم فنقول اقرب الاولياء الى المرأة الابن ثم اهل
الابن وان سقط ثم الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب
وان سقطوا ثم العم لاب وام ثم ابن العم لاب وان سقطوا ثم عم
الاب لاب وام ثم عم الاب لاب ثم يوم على هذا الترتيب ثم رجل هو بعد العصابات
الى المرأة وهو ابن عم بعيد ثم مولى العتاقة ثم للام ثم دوو والارحام الاقرب فالاقرب
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وهو استخسان والام والحال وسائر ذوي الارحام
تزوج الصغير والصغير عند ابي حنيفة عند عدم العصابات خلافا لجد وقول ابي يوسف

تزوج الصغار والصغائر

اقرب الاولياء الى المرأة
في حق التزويج
اب الاب

مع ابي حنيفة في اكثر الروايات والكرخي ذكره مع محمد فالاصح انه مع ابي حنيفة رضي الله
عنها ثم مولي الموالاه ثم السلطان ثم القاضي ومن نصبه القاضي اذا شرط تزويج الصغار
والصغار في عهد واذ لم يشرط فلا ولاية له وانما احتج الوالي في الصغير والصغيرة
والجنون والمجنونة واذ ازال الصغير والجنون نزول الولاية عندنا واذ زوج الصغير والصغير
ابعد الاوليا فان كان الاب الان حاضرا وهو من اهل الولاية توقف نكاح الابعد على اذ
وان لم يكن من اهل الولاية فان كان صغيرا او كبيرا مجنونا جاز وان كان الاقرب غائبا عنية
منقطعة جاز نكاح الابعد وتكلموا في حد الغيبة المنقطعة واكثر المشايخ فيها وذلك
اختلفت الروايات ايضا فيها والاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره واستطلاع
رأيه فات الكفو الذي حضر فالغيبه منقطعة ومن المشايخ من تجاوزوا وقالوا لا بد من حد
فاصل بينهما وقد رنا ذلك بثلاثة ايام ولياها وهو قول ابي عصمة المروزي ومهر بن
مقاتل الرازي فصار الحد على قولها ثلاثة ايام ولياها وهكذا كان يعني القاضي ركن الاسلام
على السعدي وكان يقول اذا زوج الوالي الابعد ولا يعرف ابن الوالي الاقرب يجوز وان ظهر انه
في ذلك المصر والرجل الذي يعول الصغير والصغير لا ولاية له في نكاحها وكذلك الوصي
لا ولاية له في النكاح سواء الوصي اليه الاب بالنكاح او لم يوصى الا اذا كان الوصي وليها
محمدا مملوك النكاح حكم الولاية واذ ازوج الصغير غير الاب والجد ثم بلغت فلها الخيار
عند ابي حنيفة ومحمد ولو زوجها ابها او القاضي فبلغت فلها الخيار عند ابي حنيفة علي
اصح الروايتين وهي معروفة كما ثبت خيار البلوغ للابن ثبت للذكور ولا يكون الفرقة
فيه الا بقضا القاضي وتبطل هذه الخيارات في جانبها بالسكوت اذا كانت بكرا
ولا يمتد الي اخر المجلس حتى لو سكت لما بلغت وهي بكر تبطل خيارها وان كانت تيبا في
الاصلا وكانت بكرا الا ان الزوج قد نسي فيها ثم بلغت عند الزوج لا يبطل خيارها
بالسكوت ولا بقيامها عن المجلس وانما يبطل خيارها اذا رضيت بالنكاح صريحا او وجد
لها فعل يدل على الرضى وذلك نحو التمكين من الجماع وطلب النفقة وما اشبهه واذ ازوج
القاضي صغيرة لا ولي لها ولم يكن للسلطان اذن للقاضي في تزويج الصغار ثم اذن له
في ذلك واحاذ ذلك النكاح لم يجوز وان كان قد اذن له قبل التزوج فزوج جاز سبيل
الاوزجدي عن صغير لها اخ لا يزوجهما زوجها القاضي بغير امر الاخ قال الاصح النكاح الا
اذا كان الاخ حاصلا او غريبا محمدا مجوزا والجد اذا زوج الصغير امراه بالكثر
من مهر مثلها او زوج الصغير باقل من مهر مثلها ان كانت الزيادة والنقصان بحيث

تزوج ابعد اوليا الصغير
او الصغير

الكلام في حد الغيبه المنقطعة

تزوج غير الاب والجد الصغير
او الصغير

يتعين الناس في مثلها مجوزا بالاتفاق وكذلك الجواب في غير الاب والجد من ساير الاوليا
ولو كان فاحشا لا يتعين الناس في مثلها ففي الاب والجد قال ابو حنيفة صح النكاح وصح
الخط والزياة وقال لا يجوز ولم يبيننا ما ذا لا يجوز النكاح او التسمية فروي الحسن
عن ابي يوسف ان النكاح جائز والتسمية لا يجوز وذكر هشام عن محمد رحمه الله ان النكاح
جائز وفي الجامع الصغير عنهما ان النكاح لا يجوز واحتموا على ان غير الاب والجد لو زاد او نقص
محمدا لا يتعين الناس فيه انه لا يجوز النكاح حتى لو اجاز بعد البلوغ لان عمل اجازته واذ
عن الوالي جنونا مطبقا نزول ولايته فان كان يحسن ويفيق لا نزول ولايته وينفذ نكاحه في
حالة الافاقه وذكر في المبسوط اذا نكح الوالد الصغير والصغير فذلك جائز عليهما
وكذلك ساير الاوليا واذ اجتمع في الصغير اخوان لاب وام فايها زوجها عندنا ومن
العلماء من قال لا يجوز ما لم يجتمعا عليه وان كان احدهما لاب وام والاخر لاب فعندنا الاخ من
الاب والام اولي بالتزوج وعلي قول زفر مستويان ثم اولي الاوليا في الصغير اوها ثم اليه
ابو الاب بعده وهو قائم مقامه في ظاهر الرواية ثم بعد الاجداد من قبل الابا وان
علو الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام
ثم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم لاب ومولي العاقبه مثبت له الولاية اذ لم يكن هناك
احد من القرابة واما ذوا الارحام كالاخوال والحالات والعمات فلي قول ابي حنيفة
ثبت لهم ولاية التزوج عند عدم العصباء ومولي الموالاه له ولاية التزوج الصغير
والصغير اذ لم يكن لها قريب هذا عند ابي حنيفة وليس له ولاية عند محمد ولا ولاية للاب
الكافر والمملوك على الصغير والصغير اذا كان حراما لان الخطف الذي يقطع التوارث فلذا
يقطع الولاية واما الكافر يثبت له ولاية التزوج على ولد الكافر كما ثبت للسلم فلوزوج
الاب ابنته الصغيرة ممن لا يكافها او زوج ابنته الصغيرة امراه ليست بكفوة جاز عند ابي حنيفة
استحسانا عندنا ولم يجز عندها واذ اقر الوالي على الصغير او الصغير بالنكاح لم يثبت
النكاح باقران ما لم يشهد به شاهدان عند ابي حنيفة وعندنا يثبت النكاح باقران
وتبني على هذا الخلاف فيما اقر الوالي عليهما ثم ادركا فلذ باه واقام المدعي عليهما بعد البلوغ
مشاهدين باقرار الوالي بالنكاح في الصغير واذ كان للصغير وليان فزوج كل واحد منهما جاز
فان علم ايها اول جاز نكاح الاول منها واذ تزوج الصغير امراه فجاز ذلك وليه جاز
عندنا لان الصبي العاقل من اهل العباده عندنا وعلي هذا الصغيره ايضا لو زوجت
ففسها فجاز الوالي ذلك فانه مجوز وذو في الحر المحيط اذا كان للصغير ابوان ادعيا ولد

زوال الوالي مجوز الوالي
جنونا مطبقا

تزوج امرا الاخرين لاب
وام الصغير

الولاية لمولي الارحام في
التزوج عند عدم العصباء

اقرار الوالي على الصغير والصغير
بالنكاح هل يثبت بلوغهما
ام لا

جارية بينهما فانه يتفرّد كل واحد منهما بالتزويج ولا خيار للصغير اذ يبلغ خلاف التصرف في ماله
منه يذ فانه لا يتفرّد واحد منهما ذلك على قول ابي حنيفة ومحمد وذكر في المنتقى قال محمد اذا
كان للصغيرة والد او جد لم يزوجهما القاضى وان كان الاب فاسدا او الجدي ينبغي ان يزوجهما من الكفو
اذا كان للصغيرة ابك امتنع من تزويجها لانتقل الولاية الى الجد بل يزوجهما القاضى وروي
هشام في نوادره عن ابي حنيفة انه قال للوصي ولاية التزويج قلت ولا يشرط على
هذا الرواية عن ابي حنيفة ان يكون الاب قد نص في الوصاية على التزويج سئل شيخ الاسلام
عن رجل غاب غيبة منقطعه وله بنت صغيرة فزوجها اخوها الاب وام اولاب والام
حاضرة قالت ان لم يكن لها عصبة اولى من الاخت جاز النكاح قيل له الا يكون الامر
اولى من الاخت قال لا لان الاخت لاب وام اولاب من قوم الاب والنساء اللواتي من قوم الاب
لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات باجماع بين اصحابنا وهي الاخت والعممة وبنات الاخ
وبنت العممة فاما الام والنساء اللواتي من قبل الام فلهن ولاية عند ابي حنيفة وعند محمد
لا ولاية لهن المرأة اذا اختارت الفسخ بقول القاضى للزوج فارها فان فارها والا فالرلى
يفرق عنهما وصورة التعريف ان يقول القاضى فسخت هذا العقد بين هذه المدعى وبين هذا
المدعى عليه لسبب خیار البلوغ بينهما ولو قال حكمت بينهما او قال فرقت بينهما يجوز ولكن
الاحوط ان يقول فسخت هذا العقد بينهما لان محمد اذ كرمي الكتاب لعطف الفسخ غير الاب والجد
اذا زوج الصغيرة فالاحتياط ان يعقد مرتين من مهر مسمى ومن غير التسمية لامر من اجها
ان كان في التسمية نقصان لايصح النكاح الاول فيصح النكاح الثاني في مهر المثل والثاني ان
الزوج لو كان حلف بطلاق امرأه متزوجها بلفظ ان او بلفظ كل امرأة يتزوجها فهي طالق
فاذا تزوجها بنخل اليمين بالنكاح الاول ويقع الطلاق وعمل بالنكاح الثاني وعمله وطهرها
وان كان الاب والجد زوجها فذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد للعنين جميعا وعند
ابي حنيفة للعني الثاني وذكر قاضى خازن في الفتاوى اذ اجمع المحدثون الفاسد والاخت
فعد ابي حنيفة الولاية للجد وما دام للصغير قريب فالقاضي ليس يولي في قول ابي
حنيفة وعند صاحبيه ما دام له عصبة والوصي ليس له الولاية وروي هشام عن ابي
حنيفة ان اوصي اليه الاب جاز له تزويج الصغير والصغيرة والوليان المستويان
اذا زوجا متعاقبا جاز الاول دون الثاني وان زوج كل منهما من رجل فوقهما معا ولا
تعرف الاول ايها بطل العقدان وذكر في تمة الفتاوى لو زوج القاضي الصغير من
ابيه كان باطلا واذا الريث شرط في تقليد القاضي تزويج الصغار فزوج ثم اجاز السلطان

انما دخل من ابى التزويج
السفير

لا يسئل الولاية الى الجد
باستماع الايمن تزويج الصغيرة
بل الى القاضي

للولى ولاية التزويج بدون
تخصيص الاب على ذلك

المعروف بسبب خیار البلوغ

صورة التزوج
بين الزوجين

٥

ليس للقاضي ولاية التزويج ما
دام للصغير قريب عند الامام
صاحبه ما دام له عصبة

ذلت فانه لا يصح ويكون فاسدا وذكر في المنتقى قال ابو يوسف رجل زوج ابنته له صغير
من غائب ثم مات الاب وبلغ الغائب فاجاز فهو جائز في قولى وتخصيص قوله لمكان الخلاف
المحروف في توقف شرط العقد بقبول اما موت الاب قبل الاجازة يجب ان لا يطل
النكاح عندهم جميعا القاضى اذا زوج الصغيرة ولم يكن للسلطان امره بذلك ثم امره
فاجاز ذلك النكاح قبل الاجازة والصحيح انه يجوز رجل زوج اخته الصغيرة من صبي له طاقه
التفقه وليس له طاقه المهر فقبل الاب النكاح وهو غني جاز لانه يُعَدُّ غنياً يعني الاب
في حق المهر دون التفقه قلت فحرم لنا من هذا كله ان تزويج الصغار والصغار
جائز عندنا بخلاف بين الاصحاب لكن وقع اختلاف في ترتيب بعض الاولياء على بعض كالجدة
مع الاخت وكذا وقع في جواب شيخ الاسلام ان الاخت لاب وام مقدمة على الام وكذا ابنة
النساء اللواتي من قبل الاب واحرمه على وجه الرواية والنقل لا على وجه الاختيار وهي من غير
دواره ذكرها في التمهة وفي البحر المحيط وفي الدخيرة وفي الغاية شرح السروجي وهي في الظاهر
مخالفة لقبية الكتب ولترتيب الاصحاب الاولياء ثم وحاوانا ذكر الام بعد مولى العتاقة ثم
ذكر ابا بعدها ذوى الارحام كما ذكرنا عن الدخيرة والذي يظهر لي ان شيخ الاسلام المذكور
تفقه في هذا من غير ان يظفر بروايه ان الاخت لاب وام اولاب والعممة وبنات الاخ وبنات
العم يُعَدُّ من على الام في التزوج وذلك لان صورة المنقول عنه في مجموع النوازل انه سئل
عن رجل غاب غيبة منقطعه وله بنت صغيرة فزوجها اخوها الاب وام اولاب والام
حاضرة فاجاز ان لم يكن لها عصبة اولى من الاخت جاز النكاح قيل له الا يكون الام اولى
من الاخت قال لا لان الاخت لاب وام اولاب من قوم الاب والنساء اللواتي من قوم الاب
لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات باجماع بين الصحابة وهن الاخت والعممة وبنات
الاخ وبنات العم هذه عبارته فتوله في الجواب لما قيل له الا يكون الام اولى من الاخت
قال لا لان الاخت لاب وام من قوم الاب هذا تفقه منه ثم قوله والنساء اللواتي من قوم
الاب لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات باجماع بين اصحابنا هذا نقل المذهب
صفيقه هو في هذا المنقول واستنبط منه ان يكون من ذكرهن من النساء من قوم الاب
لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات وما يلزم منه التقديم على الام حتى يحصل الجمع
بينه وبين من عد من الاولياء على الترتيب ثم قال امر لاشك ان لها الولاية عند عدم
العصبات عرف بالرواية عن الاصحاب كما عرف هذا بالرواية عنهم ايضا فصار معنا
روايتان رواية الاخت ولمن معها ورواية الام وكنت الروايتين ينطق بان الام لها

تزوج المرأة اختها اذ اعان
ابوها غيبة منقطعة

ذلك

الولاية عند عدم العصابات ولاخت الولاية عند عدم العصابات فنظرا بعد ذلك فوجدنا الام مستحق التقدم على الاخت بكونها مرتبة ثم وهي لا تعطي التحلل بل يكون الذي دخلت عليه مرتبة على ما تقدم من غير ان تحلل بينهما شي اخر كما في الاب مع الجد والاخت مع العم وهن اقرب من الاخت وهذه الولاية دائمة مع القرب حتى جعلوا الاخ من الابوين اقرب من الاخ الذي من الاب وجعلوا الجد الفاسد اولى من الاخت فالام اولى عند ابي حنيفة على ما نقله قاضي خان في فتاويه فاذا كان الجد الفاسد اولى من الاخت فالام اولى بطريق الاولي وما يدل على ان ما قاله شيخ الاسلام ليس صحيح انه عدم الاخت العمه وبنيت العم وهو لا من ذوي الارحام وولاية ذوي الارحام مختلف فيها وهو قال باجماع بين اصحابنا وهذا ظاهر الدخول عليه ولا شك ان الام مقدمة على ذوي الارحام بلا خلاف وهو قال ان العمه وبنيت العم وبنيت الاخ بعد من عليهما وليس الام كما ذكر في عمل ما نقله عن الاصحاب من قولهم ان لمن ولاية عند عدم العصابات اذ المراد من الصغيرة ام ايضا لما ذكرنا ولنا ان نقول ان الام عصبة بدليل انها تجوز جميع الميراث في ولد الملاعنة وولد الزنا واصحابنا قد جعلوها من العصابات في الجملة حتى قالوا قوله عليه السلام النكاح الى العصابات تناول الام لانها عصبة في الجملة بدليل ان ولد الملاعنة تزوج منه الام كل المال وكذا اولد الزنا هذه عبارة الاصحاب في كتبهم كما نقله شيخ الاسلام من قوله ان ولاية التزوج عند عدم العصابات اي وعند عدم الام ايضا لان لفظ العصابات يتناولها فالخاضع ان الذي يجب ان يقال في هذه المسئلة ان الام مقدمه على الاخت ومن ذكرها معها ولا يلتفت الي ما قاله شيخ الاسلام لانه نفقه في مقابلة الرواية المتعوله من الترتيب او محمول على ما ذكرنا اخر او اما مسئلة العصل فاني استنبطت فيها حكما لم اسبق اليه فيما علمت وهو فايد جليله وهو ان الوالي الاقرب اذا عصل عن تزويج الصغير ورفعت القضية الى القاضي واستوفى الشرايط وزوج هل يكون تزويج القاضي بطريق النيابة عن الوالي العاصل باذن الشرع ام بما الى القاضي من الاذن بتزويج الصغير ويترتب على هذا الحق القاضي اذ لم يكن كما ذوا له في تزويج الصغير هل له ان يتزوج في هذه الصورة ام لا والذي يظهر لي انه يجوز له ان يتزوج في هذه الصورة ويكون تزويجه بطريق النيابة عن العاصل باذن الشرع واجدت ذلك من قول الاصحاب ان العاصل ظالم والقاضي كيف يد الظالم ومن قولهم في اللعان ان الزوج اذا امتنع من التطلق نائب القاضي منابه دفعا

مسئلة حضرت الوالي المنع العصل

الظلم وقال في الهداية لان فعل القاضي ينتسب اليه كما في العنين لان فعل القاضي اضيف الي الزوج فكأنما طلقها بنفسه وفي قولهم ان الوالي الاقرب اذا امتنع من التزوج لا تنتقل الولاية الى الابعد بل القاضي يتزوج كما للظلم فلو قلنا ان قولهم القاضي زوج بمعنى ان كان مشروطا له تزويج الصغير لكان تناقضا لانهم صرحوا بان لا تنتقل الولاية الى الابعد ولا شك ان القاضي الماذون له ولي ابعد فنناقض الكلام واذا علمناه على ما قلناه لا يعنى فيه تناقض فتعين ان يقال ان تزويج القاضي في هذه الصورة بطريق النيابة عن العاصل باذن الشرع لا بالولاية الثانية له من السلطان في تزويج الصغير والله اعلم واما مسئلة الوصي فظاهر المذهب انه لا يملك سوا الوصي اليه بذلك ام لا ورواية هشام عن ابي حنيفة انه يملك التزوج ان اوصى اليه بذلك والظاهر انه يكون مقدما على الجد وجميع الاولياء لقيامه مقام الاب ومن اصلنا ان وصي الاب في المال مقدم على الجد فله في الولاية وما ذكر في البحر المحيط من قوله في المسئلة قلت ولا يشترط على هذه الرواية ان يكون الاب قد نص في الوصاية على التزوج ولم يعرفه في غيره وفيه نظر لانه نفقه فيما نقل من رواية هشام وبقية الاصحاب نقلوها انه ان اوصى اليه بذلك من غير اطلاق وما اطلقها احد غير صاحب الهدى وما ذكره غيره اولى لانه حمل المطلق على المقيد وهو اعمال لكل من التقلين وعلى ما قاله الغالي المقيد والاعمال بقدر الامكان اولى من الالغاء واما ولاية تزويج القاضي فلا خلاف بين الاصحاب ان القاضي لا يملك تزويج الصغير والصغار الا ان اذن له السلطان في تقليد فاذا المراد من له لا يملك ذلك ولا يجوز له تزويجهم وغلط بعض المغنين في زماننا وقال الفقيد الحنفى يملك ذلك عملا بان المذهب انه يجوز تزويج الصغار والصغار وحما الي وسألني عن ذلك وانه امر اشكل عليه وما كان يعلم في القاضي ذلك فبينت له وجهه وعرفته النقل فقعه ورجع وبلغني ايضا عن قاضي القضاة صدر الدين البصري الحنفى انه قال لما ولا في السلطان القضاء بد مشق طلبت منه ان يبين لي بالاذن في تزويج الصغار والصغار وكان يقول هذا هو الفقه لم لا بد ان يكون مشافهة من السلطان وليس كما زعم بل ذكره في تقليد يكفي ولم يشترطوا التلقين منه مشافهة ولكن لو قيل بان احسن لكزله وجه ثم الولاية التي يملكها القاضي في تزويج الصغار والصغار هي ولاية مرتبة موحدة عن جميع العصابات والاقارب من ذوي الارحام ولا يشترط المحرمية في قرابة ذوي الارحام هنا حتى كان لا ين العم وبنيت العم وهذا التاخير عند ابي

هل عدل الوصي التزوج ام لا

لا يجوز للقاضي تزويج الصغار والصغار بلا اذن السلطان

حنيفه وابي يوسف وفي اكثر الروايات عن ابي يوسف فاذا اطلب من القاضي الحنفى
 المشروط في تعليقه تزويج الصغار والصغار الكسوف عن امر الاوليا والعصبات ودوي
 الارحام فاذا اثبت عندك عدم الاوليا نظروا في امر الكفاه ومهر المثل فاذا اتين ذلك
 لديه عقد النكاح وزوج والاولى له ان يعقد مرتين كما نقلناه عن الاصحاب بمهر مسمى وبغير
 مهر مرة ثانية لانه الاحوط للامرين الذين ذكرناهما عن المهر المحوط وقاضي خان وما رايت
 احدا فعل هذا بعد والذي يظهر عندي انما نقل هذا اذا كان مهر المثل لم يظهر عند
 العاقد اما اذا ظهر وشهد به او علم العاقد فلا فائدة في اعادة العقد ثانيا الا ان
 يقال لاجل الامر الثاني وهو انه محتمل ان يكون قال الزوج ان تزوجت امرأة فهي طالق
 او كل امرأة تزوجتها فهي طالق فنحل البين بالنكاح الاول ونحل له وطبها بالنكاح الثاني
 ثم بعد هذا يقول بل هذا العقد الذي عقده القاضي الحنفى المشروط له تزويج الصغار
 في تعليقه بمنزلة حكمه حتى لا يجوز للثاني لمن خالفه ان يبطله ام لا اعلم وارحم الله اباي
 تتبعت هذه المسئلة وما نالنا فيها نقلا صرحا وتقيت اميل الى انه بمنزلة الحكم وانه
 لا يجوز لاحد تعضه وجمعت مسائل بشهد لما قلته من ان فعل القاضي بمنزلة قوله
 وحكمه وهم هذه المسئلة الاولى قال في التمه اذا زوج القاضي الصغيرة من ابنه كان
 باطلا المسئلة الثانية ذكر في الاصل قال اذا حضر الورثة وطلبوا من القاضي التمه
 وغتم وارث غريب او صغير والتركة عقار قال ابو حنيفة لا اقسم بينهم باقرارهم حتى
 يقيموا البيعة على الموت والمواريث وقال ابو يوسف ومحمد اقسم ذلك باقرارهم
 فابوا حنيفة قال لا اقسم بتولهم ولا اقسى على الغريب والصغير يقولون لان
 قسمة القاضي قضا منه المسئلة الثالثة ذكر في الفتاوى عن المتقي فاضباع مال
 مال يتيم او اودعه او باعه امينه وهو يعلم بذلك ثم مات واستقصى غيره
 فشهد قوم عنده انهم سمعوا القاضي الاول يقول بعث فلانا مال اليتيم بهذا
 يقبل ويأخذ المشتري بالمال وكذلك الوديعه وان لم يكن الاول اشهدكم انهم
 قضى بذلك فلما وصلت الى العمل في هذه المسئلة نظرت في التمه في الفتاوى فوجدت
 ذكر المسئلة كما نقلناها وهي اذا زوج القاضي الصغير من ابنه كان باطلا في كتاب
 النكاح قال وياي الكلام عليها في البيوع قبل مسائل الجيب فنظرت في البيوع فرايت
 ما صورته القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لان مع القاضي يكون على وجه
 الحكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو اشترى من وصي اليتيم يجوز وان كان هذا القاضي جعله

نقل الحاكم على ما حكى ام

الاحكام
 الفارقه

وصيا والدي يوكه هذا ان القاضي لو زوج الصغير من ابنه كان باطلا ومسئلة بيع القاص
 مال اليتيم في السير الكبير عن محمد قال ابو العباس الماطني في الاحناس وما ذكره في السير
 الكبير من عدم جواز البيع اذا باع القاضي مال اليتيم من نفسه محمول على قوله اما على
 قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز كما يجوز في الوصي والصحيح ان ما ذكره في السير الكبير قول الكل
 لان بيع القاضي في مال اليتيم يبيع على وجه الحكم الاستري انه لا يلزمه الهبة فلو جاز بيع
 مال اليتيم من نفسه كان هذا منه حكا لنفسه والانسان لا يصلح حكا لنفسه بخلاف بيع
 الوصي لانه لا يبيع على وجه الحكم هذه عبارة التمه فانكشف بحمد الله ما كان ملتبسا ووافق
 النقل ما كان في الخاطر وما صح اليه الذهني في اول الامر وبه الهدى وذكر قاضي خان
 في الفتاوى في البيوع قال لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا يبيع ماله من اليتيم
 لان بيع القاضي قضا وانه لا يصلح قاضيا لنفسه ولهذا الزوج اليتيم من نفسه
 لا يجوز فقد صرح ان فعل القاضي حكم كما ذكر في التمه وذكر في منية المتقي في
 البيوع بيع القاضي مال اليتيم من نفسه او ماله من اليتيم لا يجوز حكمه لنفسه
 فليعلم ذلك ويعتني به فانه فائدة جلييلة فاذا عقد القاضي الحنفى عقد صغيرة
 او صغير ليس له ولي غير القاضي والقاضي ولاية التزويج كان عقده حكا فليس
 لغيره ان يبطله ولا يتعرض اليه وحينئذ لا يجوز للقاضي ان يزوج الصغير من ابنه ولا من
 ابنته ولا من لا يجوز له حكمه لان فعله حكم يبي لنا ان من اذن له القاضي في تزويج الصغار
 وزوج هل يكون حكمه حكم تزويج القاضي الظاهر ان حكمه مثل تزويج القاضي اعني ان ينع
 ايضا على وجه الحكم وليس للخالف ان يبطله لانه نائب عن القاضي ولهذا الاستفهام هذه
 الولاية الا باذن القاضي فصار بمنزلة نائبيه المستقل في جميع الاحكام وحصل ملك القاضي
 المادون له في تزويج الصغار والاذن بذلك وان لم يكن السلطان اذن له في الاذن
 لغيره بمنزلة الاستخلاف ام لا الظاهر انه يملكه ان كان في تعليقه الاول في الاستخلاف
 مطلقا لانه استخلاف ايضا فيدخل تحته وان كان السلطان اذن له في تزويج الصغار وله باذن
 له في الاستخلاف ينبغي ان لا يملك الاذن لغيره في تزويج الصغار كما لا يملك الاستنابة ماله
 باذن له السلطان فيها ولو اذن له في الاستخلاف ولم ياذن له في تزويج الصغار هل يملك
 الاذن في تزويج الصغار ام لا لا يملك لانه ليس له تزويج الصغار بنفسه فليس له الاذن
 وهذا الظاهر وهل اذا مات القاضي او عزل سقى الولاية للمادون له ام تبطل وهل
 يفوق الحال بين العزل والموت ام لا الظاهر انه اذا مات القاضي او ترك القاضي من نفسه

عند القاضي الحنفى في تزويج
 الصغيرة من ابنه

هادون القاضي في تزويج
 الصغار هل يكون حكمه حكم
 تزويج القاضي ام لا

هل سقى الولاية للمادون من موت
 القاضي او عزله ام لا

تنزها من غير عزل من السلطان انه لا يبطل الاذن من الماذون له لانه نائبه والحكم ان
القاضي اذا مات لا تعزل نوابه والعزل بنفسه لانه بقي العزل اذ عزله السلطان
هل يعزل نوابه ام لا وذكر في الخلاصة ان السلطان اذ عزل القاضي تعزل نائبه
بخلاف موت القاضي وهو غيب فعلى ما ذكر في الخلاصة يبطل الاذن للماذون له
في تزويج الصغار بعزل القاضي وبقي لنا ان السلطان اذ اكتب في تقليده للقاضي
تزوج الصغار والصغار والاستخلاف مات ذلك القاضي وعزل ثم ولي السلطان
شخصا بعده وكتب في تقليده على عادة من بعده وقاعدته ولم ينص صراحة بالاذن
له في الاستخلاف ولا في تزويج الصغار هل يكفي لهذا ام لا واحتاج الى صريح الاذن
على الخصوص الظاهر انه يكفي بذلك ولا يفتقر الى التخصيص عليه خصوصا واذا
استخلف القاضي الماذون له في الاستخلاف شخصا وقد شرط في تقليد هذا القاضي
تزوج الصغار ولم ينص القاضي لنائبه على تزويج الصغار هل يملك النائب ذلك ام لا
وتحتاج الى اذنه في ذلك خصوصا الظاهر انه لا يملك لانه ان كان فوض اليه الحكم
بين الناس وقصل الحكومات فهذا مخصوص بالمرافعات والمحاکمات وان قال
استنيبتك في الحكم فكذلك لا يتعدى الى التزويج اما لو قال استنيبتك في جميع ما
فوض اليه السلطان ففي هذه الصورة يقول يملك تزويج الصغار والصغار ولانه
استنابه في التزويج ايضا حيث عم له الولاية في جميع ما هو متولى فيه ملكه ولا
نقال ينبغي انه لا يملك لان النائب في الحقيقة هو نائب عن السلطان ولهذا لو
عزله القاضي لا يعزل وان كان كذلك فكان السلطان ولاء الحكم ولم ينص على تزويج
الصغار فلا يملك تزويجهم كما في حق الاصل لانا نقول هذا مسلم عند عدم التعميم
امام مع التعميم فلا لانه وان كان صار نائبا عن الاصل وهو السلطان لا يمنع ان يكون
نائبا عن القاضي في تزويج الصغار وهذه الولاية استفادها من تعميم استنابته له
فلامنا فاه بينهما وبينما ذكرت وهما يقال ان النائب اذ املك تزويج الصغار
في الصورة الاخيرة وهي صورة التعميم هل له ان ياذن لاحد في تزويج الصغار ام لا
ليس له ذلك لان ولايته في المعنى من السلطان والسلطان لم ياذن له في ذلك فلم يملك
الاذن في تزويج الصغار فبقي كانه في حق تزويج الصغار كاحد العقاد الماذون لهم
من الحاكم الاصل في تزويج الصغار لانه انما استفاد التزويج من جهة القاضي
لامن جهة السلطان فصار كاحد منهم وهم لا يملكون ذلك فكذا هو ولانه بمنزلة الوكيل عن

ينعزل النائب بعزل السلطان
القاضي بخلاف موته

القاضي في ذلك وليس للوكيل ان يوكل فيما وكله الا باذن من الموكل فهذا لا يملك هو
الاذن ولا احد من العقاد الماذون لهم ما لم ياذن له القاضي الاصل في الاذن
فاذا اذن له صح هذا كله فيما اذا كانت الصغرة او الصغرة لا ولي لها سوى القاضي اما
اذا كان لهما ولي من العصبه او من ذوي الارحام واذن ذلك الولي للقاضي في التزويج
وتزوج القاضي فانه يكون كالوكيل عن ذلك الولي بنفسه هو الولي وهل يكون تزويجه هذا
بمترلة تزويجه اذا كانت الولاية له ويكون حكما ام لا وكذا اهل بملك ذلك لابنه
ولمن لا يجوز قضاؤه له ام لا الظاهر انه لا يكون حكما ولا يكون مترلة تزويجه وهو
الولي وكذا اهل مباشره هذا العقد لابنه ولكن لا يجوز له قضاؤه على الخلاف الذي بين
الامام وصاحبيه المعروف بمرفي الوكالة ولقائل ان يمنع ومسوي بين هذا وبين الاول
من حيث ان القاضي ولي بعد فاذا اذن له الاقرب باشرنا بهلية وبولايته لانه
انما كان مترلة المحجوب فاذا زال المحجوب عمل الاول بنفسه بمنزلة دين الصحة مع
دين المرض ان دين الصحة مقدم فاذا ارضى صاحبه بتقدم دين المرض بقدم
واحد بدينه السابق لا برضا صاحب دين الصحة لان رضاه ليس بدين خلاف
غير من الناس اذا باشر بوكالة من الولي لانه لا ولاية له اصلا فهو وكيل محض
وفيه صورة ما فعله القاضي عن ان يعرض اليه بنقص اوله بحمله بمنزلة الاول
وانه وقع على وجه الحكم والالتم يا من توقع النقص له وهذا لا بأس به والله تعالى
اعلم **مسئلة** الدخول في النكاح الاوّل هل يكون دخولا في النكاح
الثاني ام لا وتجوهر الكلام في ذلك ذكره السروجي في شرح الهداية قال
قوله اذا طلق الرجل امراته طلاقا بلايينا او وقت الفرقة بينهما بغير طلاق
ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة
مستقبلة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وهذا قول ابراهيم والسعي
وروايه عن احمد بن حنبل وقال محمد والشافعي ورواية عن احمد لها نصف
المهر وتنام العدة الاولى وقال زفر لعدة عليها لسقوط الاولى بالنكاح
ولا يجب العدة بعد الطلاق الثاني لانه طلاق قبل الدخول والحلق
واعلم ان هنا عشر مسائل مبنيه على ان الدخول في العقد الاول
هل يكون دخولا في العقد الثاني حكما ام لا عندهما يكون دخولا في الثاني وعند
محمد لا يكون المسئلة الاولى اذا دخل بها في الصحة وطلقها باطلاقا بايينا

وليس للوكيل ان يوكل فيما وكل
به الا باذن من الموكل

تزوج القاضي باذن الولي لا يكون
حكما

بم تزوجها في المرض في عدتها وطلقها فيه طلاقا قبل الدخول هل يكون فإز أو تزوت
أم لا فعندها تزوت في العدة ولها المهر كاملا وعليها عدة مستقبله وكذا لو كان الطلاق
الأول في المرض والطلاق بالمصرح يكون رجعيا ونبت له الرجعة عندها وعند محمد بن
ولارجعة له المسئلة الثانية لو تزوجت غيره ودخل بها يفرق القاضي بينهما ثم تزوجها
ثانيا غير اذن الولي وفرق القاضي بينهما قبل الدخول كان لها المهر كاملا وعليها
عدة مستقبله عندها استحسانا وعند محمد لها نصف المهر في العقد الثاني
وتمام العدة الأولى المسئلة الثالثة تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها ثم
طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة على الخلاف وهي مسئلة الكتاب المسئلة
الرابعة تزوج صغيرة ودخل بها فاختارت نفسها خيار البلوغ ثم تزوجها
في عدتها ثم طلقها بائنا في العدة قبل ان يدخل بها فعلى هذا الخلاف المسئلة
الخامسة تزوج امرأة ودخل بها ثم ارتدت والعباد بالله تعالى ثم أسلمت
فتزوجها في العدة ثم ارتدت قبل الدخول المسئلة السادسة تزوج امرأة
ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم ارتدت قبل ان يدخل بها
فعلى الخلاف المسئلة السابعة تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها
في عدتها ثم عنفت فاختارت نفسها قبل الدخول المسئلة الثامنة تزوج
امرأة تزوجها فأسد او دخل بها فرق القاضي بينهما ثم تزوجها نكاحا صحيحا
ثم طلقها قبل الدخول بها ووقع بعضه بعد اد المسائل وفي بعضها نظر وذكر
في الدخيرة واذن فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد وكان ذلك
بعد الدخول بها حتى وجبت العدة ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم
طلقها قبل الدخول فلها المهر الثاني كاملا وعليها عدة مستقبله عند أبي حنيفة
وابن يوسف وعند محمد يجب نصف المهر وتكزيمها بقعة العدة الأولى وكذا
لو كان النكاح الأول صحيحا وطلقها بطلقة بائنه بعد ما دخل بها ثم تزوجها
في العدة ثم طلقها في النكاح الثاني قبل الدخول بها فلها المهر كاملا عند
فالحاصل ان الدخول في النكاح الأول دخوله في النكاح الثاني اذا حصل
في النكاح الثاني في العدة واجتمعوا على ان النكاح الثاني لو كان فاسدا وفرق
بينهما قبل الدخول فهما في النكاح الثاني لا يجب المهر الثاني وذكر في
الهداية قال واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها

وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبله وهذا عند
أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى
لان هذا طلاق قبل المسبس فلا يجب كمال المهر ولا استئناف العدة وكما
العدة الأولى انما يجب بالطلاق الأول الا انه لم يظهر حال الزوج الثاني
فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كما لو اشترى ام ولد ثم اغتقها ولما
انها مقبوضه في يد حقيقه بالوطية الأولى ومعنى اثره وهو العدة فاذا جرد
النكاح وهي مقبوضه ناب ذلك القبض عن القبض المسبوق في هذا النكاح
كالغاصب يشترى المغصوب الذي في يد يبيد قابضا بمجرد العقد فصح
لهذا انه طلاق بعد الدخول وقال زفر لعدة عليها اصلا لان الأولى قد
سقطت بالتزويج فلا تعود والثانية لم يجب بعد وجوبه ما قلنا قلت
فتحرر لنا من هذا ان المهر سبيل بمعنى انه اذا طلقها بائنا والقبض بالباين فيه
قايده والمراد ما دون الثلاث لانه هو الذي يظهر فيه الخلاف بين أبي حنيفة
وابن يوسف ومحمد فانه اذا كان الطلاق رجعيا ما يكون فيه مهر وهي زوجة
واذا كان تلك الامل له العود اليها الا بعد التزوج باخر فتعين ان يكون
ذلك في اليسارين بما دون الثلاث وسوا كان بطلاق بائن أو خلع أو بفرقة
فاذا طلق زوجته المدخولة طلاقا بائنا دون الثلاث ثم تزوجها قبل ان
سقطت عدتها ثم طلقها قبل الدخول لها اي في هذا العقد الثاني فعند أبي
حنيفة وأبي يوسف يكون لها مجموع المسمى بكامله ويجب عليها عدة كاملة ابتداء
من وقت التطلق الثاني ولا يعتبر ما كان قد مضى من العدة الأولى ولا احتسب
به من هذه العدة وعند محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى وقال
زفر لعدة عليها اصلا بعد ذلك لان الأولى سقطت والساقط لا يعود والثانية
لم يجب لانه طلاق قبل الدخول وهذا في الظاهر قوي لكن فيه ترك مقصود الشارع
من احباب العدة وهو يعرف براءة الرحم فانه محتمل ان يكون الرحم مشغولا بالأول
فاذا قلنا لعدة يجوز لها ان تزوج بائني فيدخل بها فخطا الاشباب وهو
قول محمد ظاهر من حيث الظاهر وقولنا ادق واوولي نظر الاثر المتقدم وهو
قيام العدة وهي اثر من اثار النكاح الذي دخل فيه واعلم ان قيام العدة
شرط حتى لو انقضت العدة ثم تزوجها فطلق قبل الدخول فانه لا خلاف في ان

المهر لا يجب كاملا وانما يجب بصفة كسائر المطلقات قبل الدخول ولا عدة عليها
حينئذ لانها مطلقة قبل الدخول والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها وقد جرت
العادة ان الحاكم الحنفي يطلب منه الحكم بتكميل المهر وان كان طلق قبل الدخول
في العقد الثاني فاذا ارضعت القضية الى الحاكم الحنفي المذهب وطلب منه ذلك
فعليه ان ينظر في العدة ويجري فيها فاذا اثبت عندك ان العدة في وقت الطلاق
الباين باقية حكم بتكميل المهر ووجب على المرأة عدة مستقبله ابتداءها
من وقت الطلاق الثاني باقية حكم بتكميل المهر والله اعلم **مسألة** المهور
التي تذكر في الاصدقة في ديارنا مثل ان يتزوج الرجل امرأة على الف درهم
ومائة دينار مثلا ثم يقول لعجل لها او عجل لها من ذلك قبل الدخول لانه اوتى لها
عليه بعد ذلك كذا حالا وقد صار العرف ان ذلك المتأخر عن العجل باق من
الزوج وقت الطلاق او بعد الوفاة فعمل اذا ارادت ان تمنع نفسها بعد ما قبضت
منه اقدر المجل والزوجة قائمة بينهما هل لها ذلك ام لا وهل يجوز للحاكم
ان يجيبها الى ذلك ويحكم لها بالمنع ام لا وما الذي يفسد به كلام الاصحاب من
قولهم ولها ان تمنع نفسها حتى تأخذ مهرها وهل هذا المنع يكون في بيت اهلها
ويخرج من منزله الزوج اذا لم يعطها المهر المجل بعد ما رقت اليه ام ليس
لها ان يخرج وتمنع نفسها وهي عنده في منزله فقول **وبالله المستعان** ذكر
في الهداية قال وللرأة ان تمنع نفسها حتى تأخذ المهر وتمنع ان يخرجها الى
سائرها ليتعين حقها في الهدى كما يتعين حق الزوج في المهر فصار كالبيع وليس
للزوج ان يمنعها من السفر والخروج عن منزله وزيارته اهلها حتى يوفى المهر
كله اي المجل وذكر في المبسوط قال والمراد من المهر ما تعارفوا التخيلا وما
عداه موجبل عرفا فلا يشترط العدة عليه في الكفاة وان كان حالا وذكر في
الفتاوي الصغرى الطبرية قال اذا تزوج امرأة على مهر مسمى ولم يقدّر المجل
لها ان تطلبه بالمجل لان الواجب للتسليم قائم الا ان التأجيل علم العرف فتأمل
بقدر العرف ويحب في الحال ما تعارفوا التخيلا هذه المرأة وذلك بان ينظر الى
حمازها والى حالها ولها ان تمنع نفسها لاجل المهر المجل وذكر السروجي في
شرح الهداية مما قلنا عن ملبقى الحار قال على هذه المسئلة المراد بالمهر المجل وفي
جامع الفقه لها ان تمنع نفسها لاستيفاء المجل من المهر وفي الولا الحار اذا ادعى

ام لا

المجل ولم يورد الموجل فله ان يبنى لها للعرف وفي الواقات تزوجها على مهر
فارادت ان تمنع نفسها حتى تأخذ المسمى كله ليس هذا في عرفنا لان البعض
مجل والبعض موجل في عرفنا والمعروف كالمشروط فينظر كم يكون المجل هذه
المرأة وكله يكون الموجل منه فمضي بالعرف الى ان يشترط تجمل الكل في العقد
وفي مجموع النوازل يقضي لها بنصف المهر معجلا وهو عرف اهل سمقند المهر
يعجلون النصف والصحيح الاول وفي منية المفتي القسند تجمل المجل جواب
المتأخرين هذه عبارة السروجي وذكر في الخلاصة في الفتاوي قال رجل تزوج
امرأة على مهر معلوم وارادت ان تمنع نفسها حتى يستوفي جميع المهر ليس لها
ذلك في عرفنا ولكن ينظر الى المسمى والى المرأة ان مثل هذه المرأة ومثل هذا
المسمى كم يكون منه معجلا وكله يكون منه موجلا في العرف ويقضي بالعرف وسمى هذا
بالفارسية كذا اذا اختار الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى ولو شرط تجمل
في العقد تجمل الكل ثم بحث ثم قال واذا ادعى المجل له ان يبنى لها وان لم يورد الموجل
وبالطلاق الرجعي سجل الموجل ولو راجعها لا يتنازل وذكر في الفتاوى الكبرى
للخامس رجل تزوج امرأة على مهر معلوم فارادت ان تمنع نفسها حتى يستوفي
جميع المهر ليس لها ذلك في عرفنا لان في عرفنا البعض مجل والبعض موجل والعرف
كالمشروط فينظر الى المسمى والى المرأة ان مثل هذا المسمى لمثل هذه المرأة كم يكون معجلا
في العرف فمضي فيه بالعرف فان شرط تجمل الكل في العقد وجب التجمل لان الدات
بدلالة العرف انما يعتبر اذا لم يوجد الصريح بخلافه وذكر في العدة في الفتاوى
للصدر الشهيد قال والمرأة لو منعت نفسها لتستوفي مهرها ليس لها ذلك
باعتبار العرف فنظر الى المرأة والى ما تجمل لمثلها فان عجل مثل ما تجمل لها لا يمنع
وذكر في شرح الجمع فاذا امتنعت عن تسليم نفسها وان سافر بها للمهر المجل جازم
قال وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج عن منزله وزيارته اهلها حتى
يوفى مهرها كله اعني المجل منه وذكر السفنا في شرح الهداية قوله وللرأة ان تمنع
نفسها حتى تأخذ المهر كان هذا في عرفهم اما اذا كان في موضع تعارفوا التخيلا البعض
وترك الباقي في الذمة الى وقت الطلاق او الموت كما هو عرف ديارنا فان كان لها
ان يحبس نفسها لاستيفاء المجل وليس لها ان تطالبه بقية المهر الموجل فان بينوا
فيه المجل تجمل ذلك وان بينوا شيئا فنظر الى المرأة والى المهر المذكور في العقد انه

6

المهر المجل

في

6

كما يكون المجلد مثل هذه المرأة من مثل هذا المهر مجمل ذلك وذكر في منه الفقيه في
الفتاوي قال وللرأة ان تمنع نفسها حتى يقضى مهرها او نصفه والاصح حتى يقضى مجمل
مثلها من مثله فان عين المجلد في ذلك المشروط عادة فان شرطوا ان لا يدفع منه له
فان سكتوا يجب ما يحق في العرف لمثلها والعرف الضعيف لا يلحق بالسكوت بالمشروط
هذه عبارته قلت فالكلام في هذه المسئلة في مقامين المقام الاول في بيان ان
المرأة هل لها ان تمنع نفسها حتى ياخذ مهرها وما حذر من تحقيق كلام الاصحاب فيه
وكشف معنى قولهم تمنع نفسها وهل هذا المنع يكون في بيت اهلها ام في بيت
الزوج المقام الثاني في بيان ان المرأة هل لها ان تطالب الزوج ببقية المهر
بعد ما قبضت المجلد اذا كانت الزوجية قائمة بينهما وبحسبه وهل يكون ذلك
الباقى موجلا عرفا ويعمل عمل الموجل شرط وان كان كتب في الصداق بقى لها عليه بعد
ذلك كذا دينا لها عليه ثابتا وحقا لازما حال مطالبه به متى شئت ولا يملك
المطالبة مادامت الزوجية قائمة ام لا **اما الاول** فلا شك ان عبارات
الاصحاب المتأخرين ناطقة متعاضدة بان المراد من قول المتقدمين ولها ان تمنع
نفسها حتى ياخذ مهرها اي المجلد لا المجمع فان شمس الائمة السرخسي صرح في المبسوط
بذلك كما نقلناه عنه وزاد في التنبيه بقوله فلا يشترط القدر عليه في الكفاه وان
كان حلالا وقال وما عدها موجلا عرفا وفي الخلاصة قال بزواج امرأه على مهر معلوم
وارادت ان تمنع نفسها حتى يستوفي جميع المهر ليس ذلك في عرفنا الي اخر كلامه ومثله
في الفتاوي الكبرى وزاد فيها في الواضحات على الخلاصة بمعنى العرف الا ان يشترط
تجمل الكل ونص في الواضحات ايضا على ان الصحيح من الاقوال القول بالعرف وابو
اللبث قال الفتوي عليه كما ذهب اليه اهل سمرقند من القدر بن النصف فحذر
لنا من هذا كله ان الزوج اذا دفع المجلد فليس للمرأة ان تمنع نفسها منه بعد ذلك وما
يريدون بالمجلد الذي يكون في عقد وقع او لا موجلا ثم يذكر فيه انه تجمل لها من ذلك
كذا لان ذلك ليس موجلا عرفا بل هو موجل شرط كيف وان شمس الائمة قد صرح وقال
وما عدها موجلا عرفا وان كان حلالا وما بنيت على هذا الاخشية ان يسبق اليه الدهن
الضعيف ويبادر الي ادراكه الفهم الصغير فيظنه صاحبه انه متى لم يطلع عليه
وهو في الحقيقة ليس بشئ بل يريدون بقوله ما تقارنوا تجمله في عقد وقع حلالا
بان تزوج رجل امرأة على الف درهم مثلا ولم يذكر فيه تجميلة في عقد وقع حلالا

وقر على مال خال عن التجمل المشروط فيكون الكل حلالا فالمتقدمون قالوا وكذا
ان تمنع نفسها حتى ياخذ مهرها والمتأخرون قالوا والمراد منه اي من كلام المتقدمين
المجلد لا المجمع ثم فرغوا وقالوا فان لم يسوا شيئا اي لم يبينوا مقدار المجلد كالصورة
التي ذكرناها قالوا الى المرأة والى المهر المذكور في العقد ولم يكون هذه المرأة من
هذا المهر معلوماً يكون الموجل منه فمعنى العرف في الاطلاق حكم العرف وما
جعلوا لها ان تمنع نفسها حتى ياخذ الكل في الطريق الاولى اذا ذكر في العقد انه تجمل
لها من ذلك كذا وعمله ان لا يكون لها ان تمنع نفسها على البقية لان الباقى عرفا
كالباقي شرطا فالمتسبه به اقوي بلا خلاف وعلى انهم نصوا على هذه الصورة ايضا
فيما نقلناه عنهم وانه ليس لها ان تمنع نفسها على بقية المهر الاعلى القدر والمجلد اعتبارا
للعرف في الحالتين حالة السكوت عن بيان المجلد وحالة التكلم به وان كان الكل حلالا
في الاصل فاذا طلبت المرأة من الحاكم الحكم لها بالمنع حتى يعطيه بقية صداقها
بعد ما قبضت المجلد لا يجبها الي ذلك ولا يجوز له ان يحكم لها بالمنع حتى يعطيهها
بقية صداقها ثم المنع الذي ذكره الاصحاب هو عبارة عن عدم التمكن من الوطى
معني ان لها ان لا يمكنه من نفسها اي من وطئها في بيت اهلها ان يقعد في بيت
اهلها حتى يعطيه مهرها ام ليس لها ذلك وانما تمنع نفسها وهي في منزله فقوله
المنع المذكور ليس بقدر ان يكون في منزله وانما لا تمنع نفسها في بيت اهلها حتى يوطئها
المجلد ويكون ذلك معوضا اليها ان اختارت ان يقعد في منزله وتمنع نفسها
منه من الوطى وان اختارت ان يخرج الي بيت اهلها وتمنع نفسها حتى يوطئها
المجلد كذا نص عن الاصحاب وقد حكيناها عن شرح المجمع في هذه الاوراق
واما الكلام في المقام الثاني فقوله لا تخلوا اما لم يذكر في الصداق تزوجها
على كذا او يقتصر عليه او ان يذكر بطلبه متى شئت بعد قولهم حلالا كما هو في
عرف ديارنا ففي الاول الظاهر انها لا يملك المطالبة مادامت الزوجية قائمة
لان الاصحاب نصوا على ان الباقي بعد المهر الموجل عرفا او شرطا كما قدمناه
موجل والموجل لا يملك صاحبه المطالبة به قبل حلول الاجل وحلول الاجل هنا
عند الطلاق او الموت والمعروف بالمشروط معني انه لو كان قال والباقي موجل
الي كذا لا يملك المطالبة قبل حلول ذلك الاجل فلذا الاجل الباقى عرفا وكذا الاول
في قولهم والباقي درين حال من غير ذكر المطالبة به متى شئت لان شمس الائمة قال

ن

وما عداه موجب عرفا وان كان حال الصفة الحول لا يمنع التاجيل العرفي ولو قيل
 مانع لكان له وجه واما اذا قال في الصداق والباقي دين حال مطالبة متى شئت
 او تزوجها على كذا ويطلبها عليه ثابتا وحتم لا زما حال مطالبة متى شئت هذا
 كله لا يمنع المطالبة به بالعرف بان البعض يجعل لان العرف انما عمل في انه هل لها ان
 يمنع نفسها حتى يستوفي الكل ام لا لانه عمل في انما لا يملك المطالبة به مع صرحه في
 الصداق ولها ان يطالبه به متى شئت كما اذا صرح في الصداق بتجيل الكل بان
 تزوجها على الف درهم لتحل لها فان العرف هنا لا يعمل شيئا لان البات بدلالة
 العرف انما اعتبر اذ المر بوجده الصريح والصرح هنا موجود فلا يظهر عمل العرف
 في منع المطالبة ولا يقال ينبغي ان لا يعمل العرف ايضا في عدم المنع بقية المهر اذا كان
 في الصداق قد ذكر وسبق لها عليه بعد ذلك كذا دينا حال مطالبة متى شئت
 لا نأقول هذا ليس هو الصريح الذي يبطل عمل العرف في هذه الصورة لان الصريح
 فيها ان يشترط تججيل الكل اما اذا ذكر انه دين حال وانها تطالبه متى شئت
 ليس فيه ما يمنع العمل بالعرف لانها تطالبه ولا يمنع نفسها منه كسائر الديون الحالة
 التي لها عليه فانها لا يملك شرعا ان يمنع نفسها منه كسائر الديون اذ الم يوفى بها
 اياها فكذا القدر الزائد على المجل عرفا من الصداق ولا يقال قد يفترق
 بين بقية الديون وبين هذا من ان هذا القدر في مقابلة البضع ولا كذلك سائر
 الديون لا نأقول هذا كما اذا كان التاجيل مصرح به مسروطا فانها لا يملك المنع
 وان كان المهر مائة في مقابلة البضع فكذا هذا والقول بانها ليس لها ان يمنع نفسها
 حتى ياخذ بقية المهر لا منافاه بينه وبين ما يذكر في الاصدقة انه دين حال
 مطالبة به متى شئت لان ذلك تأكيد المطالبه وما يلزم من القول بتوجه المطالبه
 القول بمنع نفسها حتى ياخذ البقية كما في بقية الديون الحالة التي يكون للمرأة
 على زوجها المعنى الذي قدمناه والله سبحانه اعلم **مسألة** الحلوة في النكاح
 التي تؤكد مجموع المهر وتعمل عمل الدخول حقيقة وتحرر الكلام وما اشترط لها
 وما نفسدها وحقائق كلام الاصحاح فيها ونضم اليها ما يؤكد المهر في الدخول
 والحلوة وغرم ذكره في البدائع قال واما بيان ما يتأكد به المهر فالمر بتأكد باحد
 معان ملكه الدخول والحلوة الصحيحة وموت احد الزوجين سواء كان سمي او مهر
 المثل حتى لا يسقط شيء منه بعد ذلك الا بالابرا من صاحب الحق اما التوكيد بالدخول

ن
 به

تمتفق عليه واما التأكيد بالحلوة فمد هنا حتى لو خلاها حلوة صحيحة ثم طلقها
 قبل الدخول بها في نكاح فيه تسمية بحب عليه كمال المسي وان لم يكن في النكاح
 تسمية بحب عليه كمال مهر المثل ويجب العدة بعد الحلوة عند نأتم تفسير الحلوة
 الصحيحة هو ان لا يكون هناك مانع من الوطى لاحقيقه ولا شرعي ولا طبعي اما
 المانع الحقيقي فحيز ان يكون احدهما مريضا مرضا يمنع الجماع او كانت المرأة رقنا
 او رقنا لانها ممنعان من الوطى وبصح حلوة الزوج عيننا او حصيا لانها لا تمنعان
 من الوطى وتصح حلوة المحزون في قول ابي حنيفة خلافا لها واما المانع الشرعي
 فهو ان يكون احدهما صائما صوم رمضان او محرما محج فريضة او نفل او يعمر
 او يكون المرأة حائضا او نفسا واما غير صوم رمضان فقد روي بسرع اني
 يوسف ان صوم التطوع وقضا رمضان والكفارات والنذور لا يمنع صحة
 الحلوة وذكر الحاكم **الحلل** في مختصره ان نفل الصوم كفرضه فصاري
 المسئلة روايتان واما المانع الطبيعي فحيز ان يكون معهما ثالث وسوا
 كان الثالث بصيرا او اعرجي نقتانا او نايما بالغ او صبيا بعد ان كان عاقلا
 رجلا او امرأة اجنبية او متكوحته ولو كان الثالث جارية له فقد روي
 بسران محمدا كان يقول او لا يصح خلوته شر رجوع وقال لا تصح ولا حلوة في
 المسجد ولا في الطريق والصحرا وعلى سطح الاحجاب عليه ولو خلى بها في محلة
 او قبه فارخى الستور عليه فهو حلوة صحيحة ثم في كل موضع صححت الحلوة
 وتأكد المهر وجبت العدة في كل موضع فسدت الحلوة لا يجب كمال المهر
 وهل يجب العدة بنظر في ذلك ان كان الفساد لما منع حتى لا يجب وان كان
 المانع شرعيا او طبيعيا يجب لان الوطى مع وجود هذا النوع من المانع ممكن
 فيهما في الوطى فيجب العدة عند الطلاق احتياطا واما التأكيد بموت
 احدهما فنقول لا خلاف في ان احد الزوجين اذا مات حنف انفه قبل
 الدخول في نكاح فيه تسمية انه يتأكد المسي سواء كانت المرأة حرة او امة
 ولذلك اذا قتل احدهما سواء قتله اجنبي او قتل احدهما صاحبه او قتل
 الزوج نفسه فاما اذا قتلت المرأة نفسها فان كانت حرة لا يسقط عن الزوج
 شيء من المهر بل يتأكد الكل عندنا وعند فر وألشاف في سقط فاذا مات احد
 الزوجين في نكاح لا تسمية فيه فانه يتأكد مهر المثل عند اصحابنا وذكر في

تفسير الحلوة الشرعية

تفسير المانع الشرعي من صحة الحلوة

معرفة المانع الطبيعي للحلوة

فتاوي قاضي خان المهرتياك ثلاث بالوطي وتموت احد الزوجين وبالخلوة الصحيح
والخلوة الصحيحة ان يجتمعان في مكان ليس هناك مانع يمنعه من الوطي حسا او
شرعا وطبعيا وذكرا مثل ما ذكر في الدرابع وزاد ولو كان معهما احد او اخر
لا تصح الخلوۃ ولو كان معهما حارية احدهما لا تصح الخلوۃ ولو كان معهما كلب احدهما
حكى عن شمس الائمة الخلواني انه قال كلب المرأة يمنع خلاف كلب الرجل ولا تصح
في المسجد والحمام وقيل في الليل تصح الخلوۃ في المسجد كما في الحمام ولو ادخل على
الرجل امراته ولم يعرفها او ادخل الرجل على امراته فمك ساعة ثم خرج ولم
يعرفها اختلفوا فيه قال الفقيه ابو الليث لا تكون خلوۃ وبصدق انه
لم يعرفها ولا تصح الخلوۃ في صحرا ليس يعرفها احد الا بالمرور وانسان
فلذا الوخل على سطح ليس على جوانبه ستر او كان الستر رقيقا او قصيرا بحيث
لو قام انسان يقع نظره عليهما لا تصح الخلوۃ واذ اخاف الاطلاع عليهما
فان امنا عن ذلك صحت وفي البيوتات الثلاث او الاربعة واحد بعد
واحد اذا خلا بامرأة في بيت الاضي ان كانت الابواب مفتوحة من اراد
ان يدخل عليهما يدخل من غير استئذان لا تصح الخلوۃ وكذا الوخلان
في بيت من دار والبيت باب مفتوح الى الدار اذ اراد ان يدخل عليهما
غيرهما من الحمار او الاجانب يدخل لا تصح الخلوۃ ولو اجتمع مع امراته
على رواق والناس يعود في سفل الحان لو نظر واليهما يتبع بصرهم عليهما
لا تصح الخلوۃ مريض جى بامراته ودخلت عليه في بيته وهو لا يشعر بها
فخرجت بعد الصبح فاتضر الزوج بذلك فقال لم اشعر بها ثم طلقها وادعت
المرأة انه علم بذلك كان القول قول الزوج انه لا يعلم وان علم الزوج وهو
يقدر على وطئها صحت الخلوۃ وكان عليه كمال المهر ولا تصح الخلوۃ من الغلام
الذي لا جامع مثله ولا الخلوۃ بصغرة لا جامع مثلها وفي كل موضع صحت
الخلوة لو طلقها لا يكون له حق الرجعة وبعد ما صحت الخلوۃ كان لها
كمال المهر وان اقرب المرأة انه لم تجامعها في ظاهر الرواية الكافر
اذا خلا بامراته بعد ما اسلمت صحت الخلوۃ ولو اسلم الكافر وامراته
مشركه فخلاها لا تصح الخلوۃ في كل موضع فسدت الخلوۃ مع العدة
على الجماع حقيقة فطلقها كان عليها العدة استحسانا وان كان عاجزا عن

ن

الجماع حقيقة لا تجب العدة اذا قال ان تزوجت فلانة وخلوت بها في
طلاق فتزوجها وطلاقها كان لها نصف المهر وذكري الفتاوي الظهيرية
اذا خلاها زوجها وقال لم ادخل بها وقالت المرأة لا بل دخلت فهذا علي
وجهمين اما ان يكونا عند الخلوۃ صاميين صوم فرض او محرمن تطوعا او
فرضا او احدهما او كانت المرأة حايضا لا تصح الخلوۃ والقول قول الزوج
فلا يقضي بكامل المهر الا ان عليها العدة احتياطا وذكري في الذخيرة
اذا خلاها ولم تمك من نفسها اختلف المتأخرون فيه وفي طلاق النوازل
عليه نصف المهر وسئل ركن الاسلام السعدي عن تزوج امرأة فادخلها امها
عليه وردت الباب الا انها لم تغلقه والبيت في خان سكنه ناس كثير ولهذا
البيت طريق كثير مفتوحة والناس يعود في ساحة الخان ينظرون من بعيد
هل تصح هذه الخلوۃ قال ان كانوا ينظرون في الطاق يصدون لهما وهما
يعلمان ذلك لا تصح الخلوۃ فاما النظر من بعيد والعود في الساحة فغير مانع
عن صحة الخلوۃ وذكري في الفتاوي الكبرى رجل حمل امراته الى الرستاق
ان حملها في طريق الحادة لا يكون خلوۃ لان طريق الحادة لا يكون خاليا غالبا
وان حملها في غير طريق الحادة يكون خلوۃ لانها يكون خالية غالبا رجل تزوج
صبية فدفعها دفعة فاذهب بكارتها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها
نصف الصداق في قول ابي حنيفة لانه طلاق قبل الدخول وزاد في
شرح مجمع البحرين وقال محمد لها المهر كله لان فعله ذلك بمنزلة الوطي
وقول ابي يوسف كقول محمد في رواية محمد وكقول الامام في رواية الحسن
قلد فالحاصل ان الخلوۃ تنقسم الى قسمين فاسنة وصحيحة والصحيحة
هي ان لا يكون هناك مانع حقيقي ولا شرعي ولا طبيعي وتقدم بيان ذلك
والفاسدة ضد الصحيحة وقد عرفت ثم الخلوۃ الصحيحة تعمل على حقيقة
الدخول عندنا في احكام ولا تعمل عمله في احكام فاما الاحكام التي اقيمت
فيها مقام نفس الوطي فهي كمال المهر جميعه ان كان في العقد تسمية والافتاك
مهر المثل وثبوت النسب وجوب العدة وجوب النفقة والسكنى في
هذه وحرمة نكاح اختها مادامت العدة قائمة وحرمة نكاح اربع سواها
وحرمة نكاح الامة عليها علي فاس قول ابي حنيفة في حرمة نكاح الامة

ن

الخلوة الصحيحة تعمل على حقيقة
الدخول عندنا في احكام

على الحق في العدة عن طلاق باين مراعاة وقت طلاق في حقتها واما الاحكام
 التي لم تقموا الحلوة فيها مقام نفس الوطي فهي الاحصان وحرمة البنات
 والاحلال للزوج الاول والرجعة والميراث حتى لو طلقها ثم مات وهي في العدة
 لا تراث واما وقوع طلاق اخر في هذه العدة فقد قيل لا يقع وقيل يقع وهو اقرب
 الى الصواب ونظمت هذه الاحكام كلها في ابيات وانتبهت في كتابي الفوائد
 المنظومة وهي هذه وقد اقيمت حلوة النكاح في صور ثابته بالايضاح بمقام
 نفس الوطي حتى يكلوا جميع مهرها كما قد نقلوا ذلك المهر المثل فالحال بسم وحرمة
 الاخت عليها فاستمع كذا اعتبار من الطلاق وتجب السكنى مع الانفاق وتخدم
 الاربع والاماء وقد تم هذا النظم والاملاء ولم يقموا مقام الوطي في ستة
 احكام حتى فاقني احصائه وحرمة البنات وعدم التورث في الحالات ثم روي
 جمع التقارير وذكر بانها تراثه كذا سطره وحلها لبعث الاول قل كذا
 رجع فعنه لا حل لكن اذا طلق اخرى وهي في وقت اعتداده هذه والكيف قيل بان
 ذالطلاق لا يقع ولكنه هو الصواب المستمع فاذا اجازت امرأة الى القاصي وادعت
 النكاح والحلوة وطالبته بكل المهر فلا تخلو اما ان صدق الزوج على ذلك او
 كذب فان صدق وطلبت من القاصي الحكم بتاكيد كل المهر المسمى او مهر
 المثل عند عدم التسمية فانه يجيبها الي ذلك وحكمها عليه بتاكيد كل المسمى
 مع العلم بالخلاف فيه وان صدقها الزوج على النكاح وكذا في الحلوة بخلاف
 ما به انه ما حلها خلوة صحيحة فان حلف ولا يثبت لها مهرها كله
 وان اقامت بيعة بالخلوة الصحيحة قبلت وحكم عليه بتاكيد مهرها كله كما
 حكم عليه في صورة نصد يعه في ذلك وان قال خلوت بها ولكنها لم
 يمكن من نفسها سالها الحاكم عن ذلك فان صدقته فهذه المسئلة قد اختلف
 فيها المتأخرون كما والدي يظهر لي انه ينبغي ان يقال فيها بالتفصيل ان كانت
 بكرًا يتحل المهر لانها مستح بالطبع ولا تطبخ في تسليم نفسها للخلوة بالامرافة
 فلم تكن محتارة لعدم التاكيد للمهر بعد الامتناع فلا تسقط حقتها في التاكيد
 بخلاف البنت لان عدم تكتيها يد على عدم الاختيار للتاكيد وحسن منافع الميراث
 عن الاستيفاء لصاحبها فلا يثبت كد حقتها وهذا الذي قلته هو على وجه التقفة
 ولم اظهر فيه بنقل عن الاصحاب واما المنقول عنهم ما قد مناه في حكاية

كذا شوت نسب الصغير
 ونجبا العدة عن ميراث

قال الزوج خلوت بها
 ولكنها لم تكن من نفسها

اقوالهم وان كذبته والمسئلة حالها قال قول قولها لانها منكدة والقول قول المنكر
 مع المهرين وحلوة النساء في زماننا فيها نظر فانه لا تعري عن امرأة يكون معها
 في البيت وهي ترصد وتنظف الى ما يجري لها فتمني طهر لها ذلك عند الحاكم
 لا يسوغ له الحكم بتاكيد المهر لفساد الحلوة وهذا غالبا انما يقع في حق الابكار
 فعلى الحاكم ان يحترز ويثبت في ذلك قبل الحكم فاذا اظهر له ان الحلوة صحيحة
 حكم والا فلا مسئلة اذا طلب الزوج النفقة بزوجته الى بلد اخر وقد وفاها
 جميع المهر وهي تاتي الخرج معه هل له ان يجبرها على ذلك ام لا وتحرير كلام
 الاصحاب في ذلك ذكر في الهداية قال واذا وفاها مهرها نقلها الي حيث
 شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وقيل لا يخرجها الى بلد اخر
 غير بلدها لان الغريب يودي وفي قري المصدر الغريبة لا تحقق الغربة وذكر
 في مجمع البحرين قال واذا وفاها نقلها حيث شاء وقيل لا يسافر بها الى بلد غير
 بلدها وقيل ان اوفاهها الموجل ايضا فهو ما مون سا فر والافلام اذا وفاها
 المهر المجل كان للزوج ان ينقلها حيث شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
 من وجدكم وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها لان الغريب يودي ويحجز نقلها الي
 القري الغريبة من بلدها لعدم تحقق الغربة وقال بعض مشايخنا ان اوفاهها
 المهر المجل وحده لا يتمكن من ذلك لان التاجيل اذا مسكها في بلدها اما اذا خرجها الى
 بالقرية فالحال انما وصلت بالتاجيل اذا مسكها في بلدها اما اذا خرجها الى
 دار الغربة فلا وبعض اصحابنا اقي بالقول الاول وهذا القول المفصل اقرب
 الي التحقيق وبه نقتي وهذه المسائل من الروايد وذكر في المحيط قال ابو القاسم
 الصغار الثلج لا يملك الزوج ان يسافر بها في زماننا وان اوفي صداقتها وهو المختار
 لمساخنة لان الناس قد فسدوا في زماننا فالمرأة متى كانت بين عشيرتها فالزوج
 لا يمكنه ان يظلمها وفي بلد اخر يظلمها وهي لا بعد ان تسخيت باحد ولا
 لذلك لو اخرجها من بلد الي قرية او من قرية الي بلد لان ذلك ليس بسفر وذكر
 في الكافي شرح الوابي واذا وفاها مهرها نقلها الي حيث شاء لقوله تعالى
 اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وكثير من المشايخ على انه ليس للزوج ان
 يسافر بها في زماننا وان اوفاهها مهرها لان الغريب ممنهن ولو كان طويل الدليل
 ولكن ينقلها الي القرية ان اوجب لانه لا يتحقق الغربة وعليه القوي وله ان

اخرجها من بلد الي قرية او من
 قرية الي بلد ليس بسفر

ينقلها من القرية الى المصر ومن القرية الى القرية وذكر الوالحي في الفتاوى
قال وهذا التفصيل جواب ظاهر الرواية قال ابو القاسم الصفار وهذا كان
في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها وان اوفاهما لان
زمانهم الغالب من طهرهم الصالح اما من طهرهم في زماننا فقد الناس والمرأة
متى كانت فيما بين عشيرتها فالزوج لا يمكنه ان يظلمها ومتى نقلها الى بلدة اخرى
ظلمها وهي لا يتعد ان تستغيث عليه باحد وذكر في المختار للفتوي قال للمرأة
ان يمنع نفسها ولا يسافر بها حتى يعطيها مهرها فاذا اوفاهما نقلها الى حيث شاء
وقيل لا يسافر بها وعليه الفتوي وذكر في فتاوى قاضي خان قال واذا
اراد الرجل ان ينقل المرأة من بلد الى بلد بغير اذنها كان ذلك قبل
ايضا المهر لا يملك وله ذلك بعد ايضا المهر في ظاهر الرواية وقال ابو
القاسم الصفار لا يملك نقلها من بلد الى بلد وان اوفاهما مهرها وبه اخذ
الفتيحه ابو الليث السمرقندي لان الزمان قد فسدت فحاف عليها من الضرر
في العربة ما لا يخاف عليها في عشيرتها وله ان يخرجها من المصر الى القرية
ومن القرية الى المصر ومن القرية الى القرية لان النقل الى ما دون
السفر لا يعد عربة ويكون ذلك بمنزلة النقل من محله الى محله وذكر في
المرحيط قال وفي فتاوى ابى الليث واذا اراد الزوج ان يخرج المرأة
من بلد الى بلد وقد اوفاهما مهرها فجواب الكتاب ازالة ذلك واختار
الفتيحه ابو الليث على انه ليس له ذلك ولو اراد ان يخرجها من البلد الى القرية
البلد فله ذلك وذكر في المرحيط قال رايته قول ابى القاسم الصفار في النوازل
في كتاب النكاح بهذه العبارة وسيل يعني ابا القاسم عن امرأة يريد زوجها
اخراجها من بلد الى بلد ولم يوف لها جميع الصداق قال ابو القاسم لها ان لا يخرج
من بلد الى بلد اذ اوفاهما المهر او لم يوفها لفساد الزمان لانها لا تأمن
على نفسها في منزله فكيف اذ اخرجت الى السفر قال ابو الليث وبه اخذ
فكيف لو ادرك زماننا هذا ابو القاسم قلت فخر لنا من هذا الظاهر
الرواية اذا اوفاهما مهرها نقلها الى حيث شاء من البلاد وله ان يسافر بها
الى حيث احب والمراد من المهر المجل الذي تعارفوا به وقيل الموجل ايضا
فاما منع السفر بها وان اوفاهما مهرها فهو قول ابى القاسم الصفار واختار ابى

الليث وجماعة من المشايخ وهو ليس برواية عن الاصحاب يدل عليه قول الوالحي
هذا كان في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها وان اوفاهما
صداقها ولست اري انه اختلاف عصر وزمان كما قالوا في مسألة الاستيجار على
الطاعات وقد نص بعض الاصحاب على ان الفتوي على ما قاله ابو القاسم وبعضهم
قال وهو المختار ورايت عمل القضاة عليه في زماننا من غير تفصيل والذي
ينبغي ان ينظر الى وطن المرأة الذي فيه عشيرتها وقومها فان كان تزوجها
فيه بين قومها لم يطلب بعد ذلك ان ينقلها الى بلد اخر لا يجاب الى ذلك وحكم
لها بالمنع وان كان في مصر ليس لها فيه عشيرة وقد تزوجها فيه واصلا من
مصر اخر ينبغي ان لا يحكم لها بالمنع وايضا ينبغي للحاكم ان يستكشف عن حقيقة
الحال وينظر في طلب الزوج السفر باهله فان كان طلب مضارة لاجل ان
تحميه شيئا من المهر او ترك التسرع او لا موجد يبينها من حضومة وحوها
فلا يجيبه الى ذلك خصوصا اذا لم يكن مامونا عليها وحكم لها بالمنع وعلى ان
ظاهر الرواية احكم وقول ابى القاسم الصفار ارفق بالنساء وارجم والله اعلم
مسألة قال علماء وناوهم الله المبتوتة لها النفقة والسكنى مادامت في
العدة حاملا كانت او غير حامل وهذا مذهبنا والمبتوتة هي المطلقة باينا او على
مال او ثلثا واما المطلقة رجعا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف مادامت في
العدة ثم هي والمبتوتة هي المطلقة باينا العول قولها في انقضاء العدة مع مبيتها
فلو ادعت جلا انفق عليها ما بينها وبين سنتين مند يوم طلقها فان مضت
سنتان ولم تلد انقضت النفقة فان كانت اظن ابى حامل ولم ارضع
انها تمتد الطهر واطن هذا الذي نرى ربح وانا اريد النفقة حتى ينقض العدة
وقال الزوج قد ادعت الحبل واكثر مدته سنتان قال فالقاضي لا يلفظ
ابى قوله ويلزمه النفقة ما لم تنقض العدة ويكون معذورة في ذلك والنفقة
لها حتى ينقض العدة بالحيض او تدخل في حد الاياس ومضى ثلثه اشهر بعد ذلك
فان حاضت في الاشهر الثلاثة استقبلت العدة بالحيض والنفقة واجبة لها في
جمع ذلك ما لم يحكم بانقضاء عدتها بان اقام الزوج بينة على اقرارها بانقضاء
عدتها بري من النفقة واذا اطلق الرجل امراته وهي صغيرة لم يحض بعد وقد
دخلها ومثلها جامع عدتها ثلثه اشهر وينفق عليها مادامت في العدة هذا

نفقة المطلقة

ادعت المطلقة جلا انفق عليها
بينها وبين سنتين مند يوم الطلاق

اذ لم تكن مراهقه فاما اذا كانت مراهقه فعدتها لثلاثة اشهر بل
سوتف في حالها الي ان يظهر انها حلي بذلك الوطي ام لا فينفي ان يدر عليها النفقة
ماله يظهر فراغ رجمها فلو انها حاضت في الثلثة الاشهر تستأنف العدة بالخوض
ويكون لها النفقة حتى يسقط عدتها وهذه النفقة في الوجوه كلها النفقة النكاح
ويعتبر فيها ما اعتبر في النكاح وكل امرأة استحق النفقة حال قيام النكاح استحق
النفقة حال قيام العدة وكل امرأة لا استحق النفقة حال قيام النكاح لا استحق شيئا
حال قيام العدة فان المولي اذا ابوا الامة بنتا استحقته النفقة فلو طلقها استحق
ايضا واذ لم يبيها لا استحق النفقة فلو طلقها لا استحق ايضا والمعدة اذ الم حاصم
في النفقة ولم يفر من لها القاضى شيئا حتى انقضت العدة فلا نفقة لها فلو كان
غائبا فاستدانت عليه ثم قدم بعد انقضاء عدتها نفقته عليه نفقة مثلها على
قول ابي حنيفة الاول ثم رجع وقال لا سفي كما في نفقة النكاح واذ افرض لها
القاضى نفقة العدة وقد استدانت على الزوج او لم تستد انتم انقضت
عدتها قبل ان يقضى شيئا من الزوج فان استدانت بامر القاضى كان لها ان
ترجع على الزوج بذلك لان استدانتها بامر القاضى بمنزلة استدانة الزوج بنفسه
واما اذا استدانت بغير امر القاضى او لم تستد اصلا هل ترجع على الزوج بذلك
ام لا قال شمس الائمة الحلواني فيه كلام وقال الشيخ الاجل الشهيد عندى انها
لا سقطوا اشار السرخسي انها سقطت وهو الاصح وان لم يكن للزوج منزل مملوك بكري
منزلا لها ويكون الكري على الزوج وان كان معسر انومر المرأة ان تستدين الكري وتوفي
ثم ترجع على الزوج اذا اليسر كما هو الحكم في النفقة حال قيام النكاح ثم الاصل ان
الفرقة متى وقعت بين الزوجين ينظر ان كانت الفرقة من جهة الزوج فلها النفقة
سوا كانت معصية او بغير معصية وان كانت الفرقة من جهتها ان كانت حتى
فلها النفقة وان كانت معصية فلا نفقة لها وان كانت الفرقة بمعنى من جهتها
غيرها فلها النفقة فاذا عرفنا هذا فنقول الملاعبة لها النفقة والسكنى لان
الفرقة باللان فرقة بطلاق فكانت من قبيل الزوج وكذلك المبانه بالخلع
والايلا ورده الزوج ومجاعة امها استحق النفقة في هذه الوجوه لانها فرقة
من قبل الزوج وامرأة العنين اذا اختارت الفرقة فلها النفقة والسكنى
ولذلك المدبرة وام الولد اذا اعتقتا وهما عند زوج قد يؤولها بنتا فالما

النفقة والسكنى وكذلك الصغير اذا ادركت واختارت نفسها وان جاءت
الفرقة من قبل المرأة في هذه لانها ما جاءت بمعصية وكذلك اذا وقعت
الفرقة بسبب عدم الكفاه بعد الدخول فلها النفقة والمنكوحه اذا ارتدت
او طاعت ابن الزوج حتى وقعت الفرقة لان نفقة لها فلو اسلمت والعدة باقية
لاستحق النفقة ولو نشرت فطلقها ثم تركت النشوز فلها النفقة مادامت العدة
باقية والمختلعة استحق النفقة اذا وقع الخلع مطلقا فانها اذا شرط في الخلع ان
لا سكنى لها ولا نفقة فلها السكنى ولا نفقة لها فلو شرط الزوج في الخلع ان لا يكون
عليه مونة السكنى ورضيت المرأة ان تسكن في بيت نفسها او تلتزم بمونة السكنى
من مالها فان كانا يسكنان في بيت بكر اصح ويجب الاجرة عليها واذ شرط في الخلع
براة الزوج عن النفقة صح واذ اخالعهما والمنزل منزل الزوج ينبغي ان يخرج
الزوج منه ويعزل عنها وينزلها في ذلك المنزل الي ان يسقط عدتها وكذا ان كان
المنزل بكرة وان استكري فيها منزلا اخر يجوز لكن الافضل ان يتركها في المنزل
الذي كان فيه قبل الطلاق فهذا كله في الطلاق البائن اما اذا كان رجعي فقد ذكر
الحصاف انه يسكنها في المنزل الذي كان فيه قبل الطلاق لانه لا يجب على الزوج
ان يعزل عنها الامة اذا كانت في بيت المولي قبل الطلاق ولم تعد الي بيت الزوج
حتى طلقها الزوج ثم عادت الي بيته بعد الطلاق فلا نفقة لها عند علماء ابينا
الثلثة وفرقوا بينها وبين الحرة اذا كانت ناشزه قبل الطلاق ثم عادت فالحا
استحق النفقة ولو اخرجه المولي من بيت الزوج بعد الطلاق ثم اعادها كان
لها النفقة وهل للمولي ان يطالب الزوج بالنفقة مادامت معتدة ذكر الحصاف
ان له ذلك وقال الصدر الشهيد انه ليس لها نفقة ولو اعتق ام ولد له لا نفقة لها
في العدة واذ اقرا لرجل بحرمة امراته وقد دخل بها وفرق بينهما فلها المسمى
ونفقة العدة واذ قال قد انقضت عدتك وقالت لم تنقض بالقول قولها
مع مبيها فان خلقت اخذت النفقة وان نكحت صارت مقمره لانه لا نفقة لها
واقرارها حجة في حقها وسقط هذه النفقة اعني نفقة المطلقة بايهاما سقطت نفقة
الزوجة من الارتداد في العدة والحبس بسببها والنشوز فان المعتدة اذا خرجت
من بيت العدة سقطت نفقتها عند ما دامت على النشوز فاذا عادت الي بيت
الزوج كان لها النفقة والسكنى كما في حال قيام النكاح ذكر هذا في الدخيرة

المختلعة استحق النفقة اذا وقع
الخلع مطلقا

وقت

او الجس في الدين او الخروج الى الحج فلو ارتدت ولم يحسن بعد ولكنها في بيت
الزوج او قبلت ابن الزوج او ما أشبه ذلك فلا سقط نفقتها ولو ارتدت وحيست
حتى سقطت نفقتها ثم رجعت الى الاسلام وهي في العدة فلها النفقة والسكنى ولو
كانت منكوبة والمسئلة حالها فانه لانفقة لها ويفرق بينهما فاما المعتدة عن
طلاق رجعي اذا وطئها ابن الزوج او قبلها وهي مطاوعة او ارتدت فحيست او
لم تحبس فلا نفقة لها واذا صالح الرجل من نفقتها ما دامت معتدة على درهم
مساءة لا يزيد عليها حتى تنقضي عدتها ينظر ان كان عدتها بالحض لا يجوز الصلح
وان كانت بالاشهر جاز ولو طلقها باينا او خالها فمحصلاهما من السكنى على درهم
فان هذا لا يجوز ولو قال الرجل كنت طلقها مند سنة وانقضت عدتها وحدثت
المرأة الطلاق لا يقبل قوله فان شهد شاهداً بذلك واقرت انها قد حاضت تلك
حيض في هذه السنة فلا نفقة لها عليه فان كانت احدثت منه شباردت عليه ولو ان
مستأنا تزوج ذمية في ديارنا ودخل بها وطلقها فلها النفقة في قول من يوجب
علي الذمية العدة ولو ارسل اليها بالنفقة رسول فقال الرسول قد اعطيتها ابانها
وحدثت هي كان القول قولها مع يمينها ولو قال الزوج اعطيتها نفقتها وانكرت
هي الاستيفاء كان القول قولها مع يمينها واذا كان الزوج عبدا او مديونا او
مكاتباً او ولداً او ولداً له وعلية النفقة والمهر لزوجته سواء كانت الزوجة حرة
او مملوكة فان كان الزوج عبداً يباع في ذلك الا ان يقضي السيد واما المكاتب
والمديون وولد ام الولد فلا يباعون في ذلك بل يسعون فيما وجب عليهم عن ابني
يوسف المعتدة عن طلاق بائن او رجعي اذا تزوجت ودخل بها ثم فرق
بينهما فلا نفقة لانهما تزوجت في عدة الغير ودخل بها الزوج الثاني على
الاول نفقتها في الطلاق البائن بخلاف الرجعي لان نكاحهما قائم فقد قويت
على الزوج بالزوج الثاني منافع البضع فصارت ناسئة فسقطت نفقتها
واذا اخلعت على نفقة العدة والسكنى سقطت نفقة العدة وتكون لها السكنى رجل
كفل للمكوبة حتى عن زوجها بالنفقة كل شهر كذا ثم طلقها زوجها كانت للمرأة
ان تطالب الكفيل بالنفقة لان نفقة العدة بمنزلة نفقة النكاح فرضها القاضي
نفقة العدة فلم يأخذ حتى مات احداهما سقطت وان لم تمت احداهما وانقضت
العدة اختلفوا فيه قال الحلواني سقطت اذا حبست المعتدة حتى عليها تسقط

مصالح المعتدة عن نفقة عدتها
على درهم مساة

النفقة كالمكوبة بزواج بمنكوبة العدة ودخل بها فان كان لا يعلم انها منكوبة
الغير كان عليها العدة ولا نفقة لها وان كان يعلم انها منكوبة الغير لعدة عليها وفي
النكاح بغير شهود اذا دخل عليها العدة على كل حال واذا دخل على معتدته لاجل
الاطلاع هل يساح له ذلك فيه روايتان رجل طلق امراته ثلثاً وكم فلما حاضت
حيضتين دخل بها فجلت فمراقباً بالطلاق كان لها النفقة عليه ما لم تضع فمصر لها
القاضي النفقة فاخذت النفقة اشهر اثم شهد اليهود انها اخصه من الرضاع وفرق
القاضي بينهما رجع الزوج عليها بما احدثت من النفقة ابرأت زوجها عن النفقة
حين الحلح صح امرأة اخلعت من زوجها على مهرها ونفقة عدتها وعلى ان تمسك الولد
معه سبع سنين بالنفقة فانها مبرأة على ما شرطت وليس لها ان ترد الولد حتى لو هربت
وتركت الولد رجع عليها بقيمة نفقة سبع سنين المرأة اذا كانت ناسئة ثم سافر
الزوج فعادت المرأة الى منزل الزوج الذي يسكن فيه اجابوا انها خرجت
من ان يكون ناسئة اذا فرض لها ما لا يكفيها لها ان يرجع عن ذلك ولو فرض على
الزوج زيادة له ان منع هذا احراماً الفوق من الكلام في نفقة المبتوتة والسكنى
يقع امر الكسوة اعلموا رحمكم الله ان الاحباب رحمة الله عليهم لم يطلقوا الجواب
في الكسوة كاطلاقهم في امر نفقة العدة والسكنى بل غالب كتبهم ينطق بالنفقة والسكنى
دون الكسوة كما سنده ان شاء الله تعالى عنهم بعبارة نفقته في هذه الاوراق وفيه
نظر وبقية مما لم يكن يعرف قبل ذلك وان شاء الله استمع الكلام عقيب ذلك
فخر وما يفهم من كلامهم وما يجب ان يعمل به في ذلك فاقول وبالله التوفيق وذكر
في الذخيرة في نفقة المطلقات وكما تسحق المعتدة النفقة تسحق الكسوة لان المعنى
يجمعهما وهو الحاجة غير ان في الكتاب لم يذكر كسوتها لانهما لا يتزوج في العدة مدة
محتاج الى الكسوة غالباً حتى لو احتاجت بفرض لها ذلك ايضاً والدليل على ان
المعتدة تسحق الكسوة كما انها تسحق النفقة واسم النفقة كما يتناول الطعام يتناول
الكسوة وقال هشام في نوادره قال محمد النفقة ليست هي الطعام وحده قال الكشي
الطعام والكسوة قال في الكتاب هذه عبارة الدخيرة وذكر في شرح القدوري
للزاهري قال وكما تسحق المعتدة النفقة تسحق الكسوة وانما لم يذكرها في الكتاب
لان العدة لا تطول غالباً فيستغنى عن الكسوة وذكر في الخلاصة في الفسوي قال
هشام سألت حمداً عن النفقة قال النفقة هي الطعام والكسوة والسكنى وذكر السروي

الكسوة

في شرح الهداية ولم يذكر كسوة كما يستحق المعتد نفقة العدة حتى الكسوة
 لأنها لا تبقى في العدة مدة يحتاج فيها إلى الكسوة غالباً حتى لو احتاجت إليها
 بفرض ذلك لها أيضاً قال محمد النفقة هي الطعام والكسوة ذكر عنه هشام
 في نوادره وذكر في فتاوي قاضي خان وكما يستحق المعتد نفقة العدة حتى الكسوة
 وهذه عبارة الأصحاب في الكتب المذكورة والذي يظهر لي من ذلك أن ما ذكره في
 الدخيرة يقتضي أن الكسوة يجب للمعتد لكن على وجه الحاجة إليها وذلك بطول
 زمن العدة لأنه قال لا يبقى في العدة مدة يحتاج إلى الكسوة غالباً حتى لو
 احتاجت بفرض لها ذلك فتبين بهذا أن الجواب في الكسوة على التفصيل
 لا على الإطلاق وهو أن طال العدة واحتاجت إليها فرضت والإطلاق
 فالأول من منطوق اللفظ والثاني من مفهوم العبارة وهو حجة في
 التصانيف كما عرف والاشكل قوله وكما يستحق المعتد نفقة العدة حتى الكسوة
 لأننا نقلنا أنها لا تستحق الكسوة بل تستحقها على وجه التفصيل الذي قد مرناه
 وكذا الأشكل أيضاً قول محمد لما قلنا من عدم القول بمنع الاستحقاق فحرم من
 هذا أن المرأة إذا ادعت الطلاق وطلبت الكسوة لا يلزم الزوج بها في الحال
 بل ينظر إلى زمن عدتها هل هو بالحض أم بالاشهر وإذا كان بالحض وهي ممن
 لا يحتاج إلى الكسوة فيها لا يفرض لها كسوة ولا يحبس الزوج فيها لأن المدة
 قصيرة لا يحتاج فيها إلى الكسوة وإن كانت عدتها بالاشهر فلا خلاف أن ما إن
 كانت ممن تنقضي عدتها بثلاثة أشهر كالأيسر والصغيرة التي هي غير مرهقة
 وليست محتاجة فلا يجب لها كسوة وإن كانت ممتدة الطهر ويحتمل أن يكون من
 حبل أو امتداد طهر حتى طال زمن العدة واحتاج إلى الكسوة فيه يفرض
 لها الكسوة وسبق كزمن الزوجية وهذا هو الذي لحظوه بقولهم لأنها لا تبقى
 في العدة مدة يحتاج إلى الكسوة أي لما كان زمناً قصيراً المريح لعدم مشاقتها
 لزمن النكاح إذا الأصلية إيجاب النفقة والكسوة في العدة اعتبارها
 بحال النكاح قبل الطلاق فهذا قالوا لا يبقى في العدة مدة يحتاج فيها إلى الكسوة
 غالباً والذي ذكره الزاهدي من قوله فيستغنى عن الكسوة مويد لما حررناه في
 التفصيل من الحاجة وعدمها وهو اصريح في الباب من غير والذي ذكره
 السروجي محل علي هذا أيضاً وكذا ما اطلق من العبارة كصلام القاضي خان وغيره

المعتد كما يستحق النفقة حتى الكسوة

لأنها

٥

يحل على هذا التفصيل وهذا الذي خطر لي في هذه المسألة لم اسمعه من أحد قبل جمعي
 هذا الكتاب ولا نظرفيه فافهمي خان بظن نظر محقق بل كل من ادركه من القضاة كانوا
 يحسبون الرجل في كسوة العدة متى طلبتها المطلقة سواء طال العدة أو قصر واحتاجت
 أم استغنت من غير تفصيل وهو موضع مشكل والله أعلم مسألة النفقة بحرم للرحم
 المحرم على قريبه الغني قال علماء وأرحمهم الله تعالى النفقة بحرم المحرم على قريبه
 الغني إذا كان فقيراً صغيراً أو كانت المرأة بالغة فقيرة أو كان الذكر بالغاً فقيراً
 زمناً أو أعمى أو مقعداً أو أشل اليدين لا يتنفع بهما أو معتوها أو مفلوجاً أو مجنوناً
 الكلام في هذه المسألة يقع في مواضع في بيان صفة من يجب عليه هذه النفقة وفي بيان
 صفة من يجب له وفي بيان ما يجب به وفي بيان القدر المفروض وفي بيان ما يسقطها
 وفي بيان ما تحبها من السقوط إذا وجدت أما الأول فاعلم أن الكلام في هذه
 المسألة يختص بفقعة العرب الذي هو غير الولد والوالد لأنه هو الموضع الذي
 فيه اختلاف أهل العلم وهو من خصائص مذهب أصحابنا رحمة الله عليهم فقوله
 بيان صفة من يجب عليه هذه النفقة فهو كل ذي رحم محرم على ما يأتي بيانه
 بشرط اليسار والغنى وإن كان قادراً على الكسب فحده هذا اليسار الذي
 يتعلق به وجوب هذه النفقة اختلف فيه فروي بن سماعه في نوادره عن
 أبي يوسف أنه اعتبر فيه نصاب الرزقة حتى قال لو كان معه ما يتأد به
 الأدره واليس له عياله وله أخت محتاجة لا أجبره على نفقتها وإن كان يعمل
 بيده ويكسب في الشهر خمسين درهماً فروي هشام عن محمد أنه قال إذا كان
 له نفقة شهر وعنده نفقة شهر فضل له ولغيره أجره على نفقة ذي الرحم
 المحرم وقال محمد ما من ليس له شيء وهو يكسب كل يوم درهماً يكفي منه ما رزقه
 ووافق فانه يرفع لنفسه ولعائلته ما يتنفع به ويتفق فضله على من يجبر على نفقة
 والفتوي على قول أبي يوسف وكذا استراط الدين أيضاً حتى لا يجب على النصارى
 نفقة أخيه المسلم وسوا كان من يفرض عليه هذه النفقة كبيراً أو صغيراً
 إذا وجدت فيه هذه الشروط التي ذكرناها من القرابة المحرمية والغنى
 والدين حتى يفرض على الصبي والصبيبة نفقة قريبهما في ما يليهما ويومر الوالي
 بالرفع وأما بيان صفة من يجب له هذه النفقة فهو من كان داراً محرم وهو
 الصابط عندنا وأحرار الأراذل ليس بشرط حتى وجبت على الحال والحالة والعمه

نفقة المحرم

دون ابن العم والميراث له وان يكون فقيرا معسرا ثم لا تخلوا اما ان كان صغيرا
او كبيرا بالغ فان كان صغيرا فيشترط فيه الفقر خاصة سوا كان ذكرا او انثى وان
كان كبيرا بالغ فلا تخلوا اما ان كان ذكرا او انثى فان كان ذكرا فيشترط فيه مع الفقر
ان يكون اما ذمنا او اعمى او مقعدا او مغلوبا او اسنل اليد او مقطوع الرجلين او البت
او مفقوا العينين او معتوها او مجنونا او كان به علة من العوارض مما منعه من
الاكتساب حتى لو كان صحيحا مكشبا حتى لا يقضى له بالنفقة على غير محيد يجب له
النفقة وان كان بالغاً وان كان انثى فيشترط فيها ما اشترطنا في الصغير والصغيرة
وهو الفقر خاصة ثم اختلف في حد المعسر الذي مسح هذه النفقة قبل هو الذي
حل له الصدقة ولا يجب عليه الزكاة وقيل هو المحتاج والذي له منزل وخدام
هل مسح النفقة على قربه الموسر فيه اختلف الرواية في رواية لا مسح حتى
لو كانت اختا لا يومر الا بالانفاق عليها وكذا لو كانت بنتا او اما وفي رواية
مسحوق وهو الصواب واما بيان ما يجب به فاعلم انه ذكر في الريح ما صور
الاصل ان القضا على الغائب باطل وايضا حتى يجب على الغائب من ماله بطر
والقضا بنفقة الوالد والموالدين والزوجه ابقاء لما وجب على الغائب
وليس بقضاء على الغائب لان القضا ايجاب ماله يكن واجبا قبل القضا وبنفقة
الوالدين والموالدين والزوجه واجبة قبل القضا حتى اذا ظفر واحد من هؤلاء
بجنس حقه كان له الاخذ من غير رضى ولا قضا واما نفقة ساير الاقارب لا يجب
الا بالقضا او بالرضى حتى لو ظفر واحد من الاقارب بجنس حقه لم يكن له الاخذ الا
بقضا او رضى فلما كانت نفقة الوالد والموالدين والزوجه واجبة قبل
القضا كان القضا من القاضي ابقاء لما وجب عليه لا اجبا مبتدا مجاز اما
نفقة الاقارب لما لم تكن واجبة قبل القضا كان القضا من القاضي اجبا مبتدا
والقضا على الغائب باطل وذكر السروجي في شرح الهداية على قوله ولا تقض نفقة
في مال الغائب الا طولا ووجه الفروع ان نفقة هؤلاء واجبة قبل القضا ولهذا
كان لهم ان ياضدوها اذا ظفروا بها وكان قضا القاضي اعانة لهم لا اجبا
واما غيرهم من المحارم فنفقهم انما يجب بالقضا لانه مجهد فيه والقضا على الغائب
لا يجوز في شرح ادب القاضي للخصاف قال الفرق بين نفقة الزوجه والاولاد
والوالدين وبين نفقة المحارم ان نفقة الزوجه والاولاد والوالدين مستوفى عليها

القضا بنفقة الوالد والموالدين
والزوجه ابقاء لما وجب على
الغائب وليس بقضا

فلم يكن الانفاق قضا على الغائب بل يكون اعانة لهم على اخذ حقهم واما نفقة
المحارم مختلف فيها فاما يجب بالقضا فلكون الانفاق قضا على الغائب والقاضي لا يقضي
على غائب ليس عنه ما يب هذه عبارة فقهاء هذا الذي ذكرناه ان النفقة على الاقارب
لا يجب الا بقضا القاضي او بالرضى ولهذا جعلناه فيما في اصل المسئلة وهو مشكل
من حيث انه جعلوا القاضي نفسه هو الذي اوجب هذه النفقة ابتداء وليست
له هذه الولاية ولم لا قيل بان الوجوب ثبت بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
فقضا القاضي اعانة كما في نفقة الولاد وكيف وانهم استدوا في اصل المسئلة هذه
الاية على وجوب نفقة القريب وكان ينبغي ان يكون الحكم في فرض النفقة في مال
القريب الغائب ايضا كما في نفقة الولاد لانه ثبت بقوله تعالى وعلى الوارث
مثل ذلك وعلى كلمة ايجاب فيثبت الاجاب لهم كما ثبتت الاولاد ولا ينكر هذا على
اختلف العلماء لان المسائل الخلافية عمل بها على الاختلاف ولا يكون الاختلاف
موترا في عدم القول فان ذلك كان واجبا قبل القضا كما قلنا في نفقة المبتوتة
انه يقضى بها باعتبار انها ثابتة قبل القضا والقضا اعانة لان نفس القاضي ثبتت
لها وكذا بقية المسائل الخلافية ولم يظهر لي الموجد لقرارهم من هذا وقد
استشكل السروجي رحمه الله ما استشكلته وقال والقاضي ليس يشرع وما
داك الا النبي صلى الله عليه وسلم وانقطع من بعد وهو مشكل جدا واما بيان
قدر المفروض فقوله مقدار الواجب من هذه النفقة مع قدرها الكفاية لانها
يجب للحاجة مستعداد بقدرتها من الماكل والمشرب والملبس والسكنى والرضاع
ان كان رضيعا فان كان للمنفق عليه خادم محتاج الى خدمته فيفرض له ايضا
لانه من جملة الكفاية واما بيان ما يسقطها فاعلم ان القاضي اذا فرض هذه
النفقة ومضت مدة ولم ياحدها المفروض له فانها تسقط ومن هنا يتفرق
نفقة الزوجات وكذا اذا اذن القاضي ان يستدين ولم يستدين ومضت مدة
فانها تسقط اما اذا استدان بامر القاضي فانه يرجع المدين على المفروض عليه
ولا يكون مضى المدة مسقطا لما استدان وهذا معنى قول صاحب الهداية الا
ان ياذن القاضي بالاستدانة اي ويستدين ولقد غلط بعض الفقهاء هنا في
مفهوم كلام صاحب الهداية وقال اذا اذن القاضي بالاستدانة ولم
يستادن فانها لا تسقط وهذا غلط بل معنى الكلام اذن القاضي في الاستدانة

لان

ن

واستدان اما مجرد الاذن من غير استدانة لا يكون محصنا لها من السقوط
وهكذا ذكر الشيخ حافظ الدين وصرح بما قلنا ولذا انص عليه السعنا في وقال
اي لا يسقط نفقة من الاستدانة وهذا القسم هو الذي ذكرناه اولاً انه محصن
النفقة من السقوط ويجب ان يعلم بان الحال في القرابة الموجبة لهذه النفقة
لا تخلوا اما ان كان حاله انفراد او حالة اجتماع فان كان حاله انفراد بان لم يكن
هناك من يجب عليه نفقته الا واحد احب كل النفقة عليه عند اجتماع شرائط
الوجوب كما ذكرنا وان كانت حالة اجتماع فالاصل انه اجتمع الاقرب والابعد
فان النفقة على الاقرب في قرابة الولاد وغيرها من الرحم المحرم والمعتبر قراب
القرابة والمحرمية لا الارث حتى لو كانت له بنت بنت او اسفل منها وله اخ لاب
وام كانت نفقته على ولد ابنته ذكر اكان او ابنتي وان كان الميراث الاخ دون
اولاد البنت ذكره في ادب القاضي للخصاف فان كان الاقرب معسراً والابعد
موسراً فاعلم ان عبارات الاصحاب اختلفت هنا فقال في البداية لو كان له ابن وابن
ابن وابن معسروا ابن الابن موسراً فالنفقة على الابن اذا لم يكن زمناً لانه هو
الاقرب ولا سبيل الى احباب النفقة على الابعد مع قيام الاقرب الا ان القاضي
يا مرائين الابن بان يودي عنه على ان يرجع عليه اذا اليسر فيصير الابعد نائياً
عن الاقرب وذكر في موضع اخر قال والاصل في هذا ان كل من كان حوز جميع
الميراث وهو معسر يجعل كانه كالميت كانت النفقة على الباقي على قدر موارثهم
وكل من كان حوز بعض الميراث لا يجعل كالميت وكانت النفقة على قدر موارث من
يرون معه بيان هذا الاصل رجل معسر عاجز عن الكسب وله ابن معسر عاجز
عن الكسب او هو صغير وله ثلثة اخوة متفرقين فنفقة الاب على اخيه لانيه
وامه وعلى اخيه لامه اسد اسد من النفقة على الاخ لام وحملة اسد اسد
على الاخ لاب وام ونفقة الولد على الاخ لاب وام خاصة لان الابن حوز جميع
الميراث فجعل كالميت فكون النفقة على الاخوين على قدر موارثهما واما الابن
فوارثه الاخ لاب وام وكانت نفقته عليه وذكر في شرح ادب القاضي
للخصاف قال واذا اجتمع الموسرون والمعسر حتى وجبت النفقة على الموسر
يعتبر المعسرون احياء في حقهم اطهار قدر ما يجب على الموسرين ثم يحال كل
على الموسرين بيان انه اذا كان للصغير اخ لاب وام واخت لاب واخت لام

في بيان ما ذكره في الميراث

وام والاخت من الابوين والام موسرتان والاختان الاخرتان معسرتان فكل النفقة
على عليهما لكن على اربعة اسهم لثمة اسهم على الاخت من الابوين وسهم على الام ولا
تلتحق بالاموات بل يعتبر ان لاظهار النظر يتم بسقط بصيبيهما العسرهما
وانما يلحق بالاموات من لو كان مع الموسرين حياً لا يبرث معهم اما اذا كان
يبرث لا يلحق بالاموات بل يعتبر لاظهار النصيب ثم يسقط بصيبيه لعسرتيه
وذكر في المحيط قال الاصل اذا اجتمعت القرابة الوارثون وبعضهم موسرون
وبعضهم معسرون حتى وجبت النفقة على الموسرين يجعل المعسرين كالميت في
حق الاستحقاق ولكن لا يجعل كالميت في حق اظهار حتى الباقي عند الحاجة الى
القسمه على المعسرين فيظهر نصيب المعسر ثم يسقط بصيبيه لعسرتيه فلا يلحق
بالاموات بل يجعل معهم ثم يسقط بصيبيه لعسرتيه وعلى الاخرين كل النفقة
بقدر ميراثهم وكذا المسئلة التي ذكرها الخصاف هذه عبارة الاصحاب قلت
وحاصل هذا انه لا تخلوا اما ان كان المعسر القريب الرحم المحرم حوز جميع
الميراث فجعل كالميت كالمع مع الحال او الاخ العصبية مع الحال فانه اذا كان
الحال موسراً كانت النفقة عليه ويجعل العم كالميت وان كان بعض الورثة
معسرين وبعضهم موسرين كالمسئلة التي ذكرها الخصاف فان المعسرين يجعلون
احياء في حق اظهار قدر ما يجب على الموسرين وسقط كل النفقة عليهم امواتاً في
حق استحقاق المفروض له كل النفقة على بقية الورثة الموسرين وانما كان لذلك
لان هذه النفقة لا يحتمل الاعلى القريب الموسر لا المعسر فاليسار شرط فيها
فالعسرون لا شيء عليهم فبقي الموسرون فلها اوجباها نحو عيال عليهم ثم
احتجنا الى قضيتها ونوز بغيرها عليهم وليس لنا دليل لذلك سوى الميراث فقد رنا
كان المفروض لهم قدمات الان ومعنا من الورثة الام والاخت الشقيقة
والاخت من الاب والاخت لام فبسلتهم من ستة الام سدس سهم والاخت
الشقيقة النصف وهو ثلاثة والاخت من الاب سدس سهم والباقي وهو سهم
للاخت من الام فخص المعسرين سهمان في مقابلتهما تلك النفقة وخص الام والاخت
الشقيقة اربعة اسهم سهم وثلاث في مقابلتهما تلك النفقة فطرنا في ذلك فوجدنا
الاخت الشقيقة والام الاخيرين المعسرين ليس عليهما شيء من النفقة لعسرتيهما فسقط
فما خص سهمهما ثم نظرنا فوجدنا الاخت الشقيقة والام موسرتين وقد خصهما

في بيان ما ذكره في الميراث

اربعة اسهم ثلثه وسهم فقد رنا النفقة على سبهما ورجعها على الام وثلثه
 ارباعها على الاخوت فهذا معنى قول الاصحاب ان المعسر من الوراث
 المشارك للموسرين احيا في اظهار القنعة اموات في وقت الاستحقاق ولا
 يقال فينبغي ان يسقط حصصه المعسر من اصلا ولا يرد ما قبالها من النفقة على
 الموسرين لان فيه اجحافا لهم لانا نقول الواجب على الموسرين كفاية الفقير
 القريب الصغير او الفقير العاجز الكبير وبعض الكفاية اذ اجعل عليهم يكون
 فيه اجحاف بالمفروض لهم وينتقص من حقه ولا اجحاف بالموسرين لانه هو
 الواجب عليهم واذ افرض عليهم ما وجب عليهم شرط له يكن فيه اجحاف
 واذا ادبر الامر من ان ينظر الى جانبهم كما ذكرت ومن ان ينظر الى جانب
 المفروض له اولى لانا لم نجحف باحد اما بالموسرين فلا كما اوجنا القدر
 المفروض عليهم سريعا وليس في اجحافه اوجاهة واما المفروض له فقد قدرنا
 له حقه من غير زيادة فلم يكن فيه سططا ولا مراعاة له وهذا الذي قررناه
 وبسطنا الكلام فيه بحسن جوابا عن السؤال الذي ذكرناه في كتابنا الاختلافات
 الواقعة في المصنفات وبالله التوفيق مسألة التديبير نوعان مطلق ومفيد
 قال علماء ونازحة الله عليهم التديبير نوعان مطلق ومفيد والمطلق نحو
 ان يعاقب الرجل عتق عبده بموته مطلقا وله الفاظ منها ما يكون بصريح اللفظ
 مثل ان يقول انت مديروا وقد دبرتك وقد يكون بلفظ التحريم والاعتناق يقول
 انت حر بعد موتى او حر دبرتك بعد موتى او انت معتق او عتق بعد موتى او اعتقك
 بعد موتى وكذا انت حر عند موتى او مع موتى او في موتى وقد يكون بلفظ التمييز
 نحو ان يقول ان مت فانت حر او اذ امت او متى مت او ان حدثت في حدث
 او اذ حدثت او متى حدثت وكذا اذا ذكر في هذه الالفاظ مكان الموت الوفاة
 او الهلاك او بان مات فلان فانت حر لا يكون مديرا لانه تعليق بشرط لا تدبير
 صار بمنزلة سائر الشروط من دخول الدار وكلام زيد وبان مت وفلان
 فانت حر او انت حر بعد موتى وموت فلان او بعد موت فلان وموتى لا يكون
 مديرا الا ان يكون فلان قبله فيصير حينئذ مديرا اعلم انه لا يصح التديبير
 الا بعد صدور مطلقا عن الاستئذان من اهله مضافا الى محله ولا يصح الا في
 الملك سواء كان منجرا او معلقا بشرط او مضافا الى وقت او مضافا الى الملك

كما ذكرنا فالمنظر الى
 جانب المفروض له

او سيب الملك نحو ان يقول لعبد لا يملكه ان يملكك فانت حر وان اشترى منك
 فانت حر وان يكون معلقا بموت المولى لا يموت غيره وحل هذا التديبير
 نوعان نوع يرجع الى حال المديرو نوع يرجع الى ما بعد موته فالذي يرجع الى
 حياته فهو يموت حق الحرية للمدبر عندنا خلافا للشافعي وكل من يطل هذا
 الحق لا يجوز وما لا يطله يجوز وفي الدرر كل تصرف يقع على الحر يجوز في المديرو كل
 تصرف لا يقع على الحر لا يقع على المدبر فالاول كالبيع والهبة والتصدق به والايضا
 به ورهنه وجوز استئذامه والاستمتاع والوطى في الامة والتزوج والاحارة
 والاحرة للمولى والمهر والعقر والاسبب والعلة للمولى لانها بدل الطامع والمنافع
 ملكة ولا تتعلق الدين برقبته بل تتعلق بكسبه وستوفي بالسعاية وحياته على
 المولى وهو الاقل من قيمته ومن ارشها وحوزا عتاقه وحوزا كتابته وولد المذبح
 من غير سيدها مدبر يعتق بعتقها ويرق برقها فلو اختلف المولى والمدبر في
 الولد فقال المولى ولدتني قبل التديبير وهو رقيق وقالت بعد التديبير وهو
 مدبر فالقول قول المولى مع مبيته على علمه لان الولادة ليست فعله والبينة
 بيته المدبرة واما النوع الذي يرجع الى ما بعد الموت فمنه عتق المدبر
 لكن من ثلث المالك وان كان نحو كل من الثلث يعتق كله وان لم يكن مال احر سواه
 معتق ثلثه ويسعى في الثلثين المورثة وان كان على المولى دين يسعى في جميع قيمته
 في قضاء دين المولى لان الدين مقدم على الوصية ومنه الولا واعلم ان ولا المدبر
 للمدبر لانه معتق ولا يستقل هذا الولا عن المدبر وان عتق المدبر من جهة غيره كمدبر
 بين شركين اعتقه احدهما وهو موسر وضمن فيه نصيب شريكه عتق المدبر ولم
 يتعين الولا واعلم ان الملوك اذا ادعى التديبير على سيد من بني القاضي
 وانكر السيد فاقام المدبر البينة بما ادعاه فبكت بينته ولا بد من الدعوى
 من جهة الملوك في قول ابي حنيفة خلافا لما حكي لوقامت البينة بلا دعواه وانكر
 التديبير ولم يدعه ووافق المولى على الانكار لا تقبل البينة عند ابي حنيفة
 وعندهما تقبل هذا في العبد والامة وفي العتق تقبل بيته الاعتناق من غير دعوى
 الامة بالاجماع وفي تدبيرها القبول على الخلاف لان تدبير الامة لا يوجب تحريم
 العرق فلم يكن الشهادة قائمة في حق الله تعالى ولو شهد اليهود انه دبير
 احد عبده بعد عتيبه في الصحة فالشهادة باطلة في قول ابي حنيفة وعندهما

دعوى المدبر على سيدك
 والتديبير ويسعى لقبوله

يقبل ويحبر على البيان واما التدبير المقيد فهو ان يقول المولى لعبد
 ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا فانت حر هذا التدبير لا يمنع
 حراز البيع ولكن اذا لم يبيعه ووجد الشرط يعنى كما يعنى في التدبير المطلق
 ولو قال لعبد انت مدير على الف فقبل فهو مدير والمال ساقط اذا
 مات المولى وعنى المدير اما المدير المطلق او المقيد كما ذكرنا فما كان في بين
 من المال فهو ملك المولى ولو اوصى بوصية صحته ثم يتظر ان خرجت الوصية
 ورقيته من الثلث كان له ذلك وان لم يخرج من الثلث فيصرف المال كله الى
 الرقبة فاذا فصل الثلث عن الرقبة تصرف الوصية الى الزيادة سواء كانت
 الوصية بعين مال او ثلث مرسل ولو قال لعبد انت حر قبل موتي بشهر
 ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعنى من ثلث ماله وقال بعضهم من جميع المال
 وهو الصحيح كتب في وصيته ان عبد فلانا حر بعد موته ولم يسمع ذلك منه
 احد ثم مات ومحدث ورثته مديره يستخلف الورثة على علمهم فان اقر الوارث
 بما كان في الوصية عنى العبد اذا كان يخرج من الثلث وتكلمه السعاية فيما
 زاد على الثلث ان كان لا يخرج ولو كان على المولى حين يحيط بماله لعنى ويسعى في
 جميع قيمته واحتلوا في قيمته قال بعضهم قيمة المدير قيمته لو كان قنا وقال
 بعضهم ثلثا قيمته لو كان قنا وقال بعضهم يتظر ان يستخرج مائة من حيث
 الحذر والظن فجعل فيه ذلك وقال الفقيه ابو الليث قيمة المدير
 نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكره خواهر زاده ولو كان المدير مقيدا
 يوم قنا ذكره هذا كله فاحي ظان رحمه الله تعالى رجل قال لعبد لاسبيل
 لي عليك بعد موتي قال اصير مديرا رجل قال لملوكة اخدم ورتي بعد موتي
 قال اصير مديرا رجل قال لملوكة اخدم ورتي سنة ثم انت حر فماتت بغير الورثة
 قال بعضهم اذا مضت السنة من وقت الموت يعنى رجل قال لامته عند
 الوصية اذ اخدمتني ابني هذا او ابنتي هذه حتى تستغنيا فانت حر قالوا ان كان
 الابن والابنة كغير من خدمها حتى تزوج الابن والابنة وان كانا صغيرين
 فخدمها حتى يدركا لان استغناها يكون ما قلنا فان كانا كبيرين فمزوجت الابنة
 وبقي الابن خدما جميعا لان شرط العتق خدمتها حتى تستغنيا فلا يعنى عند استغنا
 احدها وكذا لو كانا صغيرين فاذا ركن احدها خدما جميعا حتى يدرك الاخر فان مات

قيمة المدير قيمته قنا وثلث
 قيمته وقبل نصفه

عن

احدهما قبل ذلك بطلت الوصية لوقوع الياس رجل قال لعبد بئله اخدمنا خرو بعد موتي
 وله وصية مائة درهم ثم مات اعتقا ولها وصية مائة درهم منها لانه لما مات شاع
 العتق فبها جميعا فتسليم الوصية ولو قال لكل واحد منهما مائة بطلت ابدي المائتين
 رجل قال كل مملوك لي بعد موتي حر فاما كان في ملكه يوم المقالة يكون مديرا وما
 بملكه بعد المقالة لا يكون مديرا رجل قال اذ املاك فلانا فهو حر بعد موتي
 فملكه كان مديرا مسألة اسلام الصبي العاقل وارتداده صحح قال علماء وفاء رحمه الله
 اسلام الصبي العاقل صحح وارتداده صحح عند ابي حنيفة ومحمد ولا يقتل وعند ابي يوسف
 والشافعي رحمه الله لا يصح رده وانفسد النكاح بان لا يصح اسلامه ايضا ثم قول
 اصحابنا اسلام الصبي الذي يعقل او العاقل هل هو مقدر هذا العقل بمدة من العمر
 لم لا ولم ارا احدا قد رجع عنه وانما الذي ذكره في ما نقله الشيخ خلال البرن الحجازي
 في المحاشية فقال قوله الصبي الذي يعقل ان يعرف ان الاسلام سبب للخجاء
 صميم الحديث من الطيب والحلو من المركد اقال في جامع السرخسي واذا اسلم صح
 هذه عبارته وفي المحيط اسلام الصبي العاقل صحح ولم يفسر وانما ذكر في الردة
 عقلت ارتداد الصبي المراهق يصح رده عندنا ولا يقتل وعند ابي يوسف
 والشافعي لا يصح وفيه سني لان بقية الاصحاب لم يرضوا على المراهق ولا يرضوا الخلاف
 فيه وانما الذي يعقل فيبقى فيه نوع ليل ان ردة العاقل الذي ليس بمراهق انها لا يصح
 لبطاقا ومجمل ان قول الاصحاب الذي يعقل المراد به المراهق والمزوم فيه محذور اخر
 وهو ان يكون المراهق ايضا في اسلامه فان صاحب الهداية جمع في اللفظ وقال
 ارتداد الصبي الذي يعقل ارتدادا واسلامه اسلام فاذا افسرنا العقل بالمراهقة
 يفسر الاسلام بها ايضا وفيه نظر واعلم ان الارتداد فيما نقل عن الامام
 ان يقول برئت من الاسلام او دخلت في دين النصرانية او يقول تركت دين الاسلام
 ودخلت في دين اليهودية او الجوسية او قال برئت من دين الاسلام او انا بري
 من محمد او كذب احد من الانبياء او شققت احد من الانبياء او محمد بان الله خالقه او
 ربه او كذب بالحجة او بالنار او بالحساب كان مرتدا او بانته منه امواته
 فان لم يتب قتل فان قال ثبت يقال له انه تقول استمد ان لا اله الا الله واشهد
 ان محمدا رسول الله ويقرب بما جاء من عنده الله وبر من الذي يتخلى فاذا قال
 ذلك فقد تاب فان عاد الى الردة تانيا وطلب التاجيل اجل وكذا في الثالثة

اسلام الصبي

المراد بالصبي الذي يعقل ان يعرف
 ان الاسلام سبب للخجاء صميم
 الحديث من الطيب والحلو من المر

والرابعة استتيب من غير تاجيل فاذا اسلم قبل اسلامه وضرب ضربا
وجيعا وحبس ولا يخرج حتى ياتي عليه خشوع التوبة وقيل الرابعة اذا اسلم
لا يضرب ولا يحبس ذكر ذلك في الروضة للناطفي هذا فيما يتعلق بالارتداد سواء
كان صغيرا او كبيرا لا تعقل على الخلاف الذي فيه واما ما يتعلق بالاسلام فاعلم
ان اليهود والنصارى الذي بين اظهري الذي اذا قال الواحد منهم اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله لا يحكمه باسلامه حتى يبرأ عن دينه الذي
كان عليه بان يقول انا بري من النصرانية ان كان نصرانيا او من اليهودية لكان
يهوديا ومع ذلك يقول دخلت في الاسلام لان من اليهود من يقر برسالة النبي
صلي الله عليه وسلم الا انهم يقولون كان رسولا الي الاعراب لا الي بني اسرائيل
ولا يصير مسلما باقران بالرسالة وبالوصاية لله تعالى حتى يبرأ من دينه ويقر
لله دخلت في الاسلام ولو قال اليهودي او النصراني انا مسلم او اسلمت
لا يحكمه باسلامه وعن الحسن بن زياد اذا قال الرجل لذي اسلم فقال اسلمت
كان اسلاما لانه خاطبه بجواب ما كلفه به فيكون اسلاما ولو قال اليهودي
او النصراني لا اله الا الله محمد رسول الله برئت من اليهودية ولم يقل مع ذلك
دخلت في الاسلام لا يحكمه باسلامه حتى لو مات لا يصل عليه ذكر ذلك قاضي
خان في الفتاوى وغيره وذكر في الصحيح اذا قال اليهودي او النصراني اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله لا يحكمه باسلامه ماله نقل يترأت
عن ديني ودخلت في دين الاسلام وانما شرط محل التبري عن دينهم ودخولهم
في الاسلام لان اليهودي قد يبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية او المجوسية
فجوز ان يبرأ عن اليهودية لدخوله في النصرانية لا في الاسلام فلا يحكمه باسلامهم
ما لم يقروا بالدخول في الاسلام وكذلك لو قال برئت من ديني واشهد ان لا اله الا الله
وان محمد رسول الله لا يصير مسلما وعن بعض المشايخ اذا قيل لنصراني
اعمد رسول الله محي قال نعم انه لا يصير مسلما وهو الصحيح لانه يمكنه ان يقول
فيقول انه رسول الله محي الي العرب والنج لا الي بني اسرائيل فان قيل يجب
ان لا يحكمه باسلام اليهودي والنصراني وان اقر برسالة محمد وبتبرأ عن دينه ودخل
في الاسلام ماله يوم من الله وملائكته وكتبه ورسله ويقر بالبعث وبالقدر خيره
وسره من الله تعالى فان هذا من شرائط الاسلام قلنا الاقوال هذه الاشياء

٤

ان لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لانه لما اقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع
ما كان شرط صحة الاسلام وكما ثبت ذلك بالنص صحت بالدلالة واذا قال
اليهودي او النصراني انا مسلم او قال اسلمت لا يحكمه باسلامه لا يقر بدخوله
ذلك لانفسهم فان المسلم هو المستسلم للحق المتقادم له مدعون ان الحق ما هم عليه
فلا يكون مطلق هذا اللفظ دليل الاسلام في حقهم وفي مجموع التوازل اذا قال
انا مسلم مثلك يصير مسلما واذا قال الحربى الذي ليس من اهل الكتاب لا اله الا
الله محمد رسول الله يصير مسلما هذه عبارة الدخيرة وذكر في فتاوى الطهريه
اليهود والنصارى الذين اليوم بين اظهري اذا قال واحد منهم اشهد ان
لا اله الا الله وان محمد رسول الله لا يكون مسلما لهذا لانهم يقولون هذا غير
انهم اذا استفسروا قال محمد رسول الله بعث اليكم لا الينا فلا يكون هذا
دليل اسلامهم حتى يرضع اليه التبري فان كان نصرانيا قال وابترا من النصرانية
وان كان يهوديا قال وابترا من اليهودية فحينئذ يكون مسلما لاظهار ما
مخالف اعتقاده وذكر في البدائع قال الكفر اصناف اربعة صنف منهم
يتكفرون بالصانع اصلا وهم الدهرية المعطلة وصنف منهم يعفرون بالصانع
ويتكفرون بتوحيده وهم الوثنية والمجوس وصنف منهم يعفرون بالصانع
ويتكفرون بتوحيده ورسالة ناسا وهم قوم من الفلاسفة وصنف منهم
يعفرون بالصانع وتوحيده ورسالة في الجملة لانهم يتكفرون ورسالة رسولنا
صلي الله عليه وسلم وهم اليهود والنصارى فاذا كان من الصنف الاول
او الثاني فقال لا اله الا الله يحكمه باسلامه لان هؤلاء مستغنون عن الشهادة اصلا
فاذا اقر وانها كان ذلك دليلا على ما لهم وكذلك اذا قال اشهد ان محمد رسول
الله لا يحكمهم مستغنون عن كل واحدة من كلمتي الشهادة فكان الايمان بواحدة منهما
ايهما كانت دلالة الايمان وان كان من الصنف الثالث فقال لا اله الا الله
لا يحكمه باسلامه لانه متكرر الرسالة ولا يمنع عن هذه المقالة ولو قال اشهد
ان محمد رسول الله يحكمه باسلامه لانه مستغ عن هذه الشهادة فكان الاقرار
بشهاد دليل الايمان وان كان من الصنف الرابع فاتي بالشهادتين فقال
لا اله الا الله محمد رسول الله لا يحكمه باسلامه حتى يتبرأ عن الدين الذي هو عليه
من اليهودية والنصرانية لان من هؤلاء من يقر برسالة محمد صلي الله عليه وسلم

لكنه يقول بعث الى العرب دون غيرهم فلا يكون اتيانه بالشهاد بين يدون
التبري دليلا على ايمانه ولذا الوقال يهودي او نصراني انا مؤمن او مسلم
او قال امتت او اسلمت لا يحكم باسلامه لانهم يدعون انهم مؤمنون
ومسلمون وان الايمان والاسلام هو الذي هم عليه وروي الحسن عن ابي حنيفة
رحم الله انه اذا قال اليهودي او النصراني انا اسلم او قال اسلمت سئل عن ذلك
اي شيء اردت به فان قال اردت به ترك اليهودية او النصرانية والدخول
في الاسلام محكم باسلامه حتى لو رجع عن ذلك كان مرتدا وان قال اردت
بقولي اسلمت ابي علي الحق ولم ارد بذلك الرجوع عن ديني اعلم باسلامه وذكرني
المحيط قال ياب ما يصير به الكافر مسلما الكافر اذا اقر بخلاف ما اعتقد محكم
باسلامه ثم الكافر على ثلاثة ضرب عبيد الاوثان وعبيد النيران والمشرك
في الربوبية والمشرك للوحدانية كالوثنية والمقرب للوحدانية والمشرك للرسالة
كاليهود والنصارى والجاحد للربوبية والمشرك فيها اذا قال اذ قال لا اله الا الله محكم باسلامه وكذا الوقال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمنا او اعنا
بانه لانه اقرب ما هو مخالف لا اعتقاده واما المقرب للوحدانية والمشرك للرسالة
اصلا من اهل الكتاب كاليهود والنصارى اذا قال لا اله الا الله لم يكن مسلما حتى
يقول واشهد ان محمدا رسول الله لانهم كانوا محمدين الرسالة فلم يقروا
مخلاف ما اعتقدوا فاذا اشهدوا برسالة محمد صلى الله عليه وسلم يكون مسلما
ومنهم من يقرب برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولا يقر بان محمدا رسول
العرب لا ابي بن اسرائيل كما في بلاد العراق فمن يقرب منهم بان محمدا رسول الله
لا يكون مسلما حتى يتبرأ من دينه مع ذلك ويعتد به دخوله في الاسلام ولو
قال برئت من اليهودية او النصرانية ولم يقل دخلت في الاسلام لا اعلم
باسلامه لانه محتمل انه يتبرأ من اليهودية ودخل في النصرانية او على عكسه
فاذا قال مع ذلك ودخلت في الاسلام تحميد نزول هذا الاختلاف وقال
بعض مشايخنا اذا قال دخلت في الاسلام محكم باسلامه وان لم يتبرأ عما كان
عليه لان في لفظه ما يدل على حاد منه في الاسلام وذلك غير ما كان عليه
فاستدل لنا بهذا اللفظ انه يتبرأ عما كان عليه وذكر في الفتاوى البرهانية
وتعرف بالقبه قال اما اليهود والنصارى الذين ينظرون في المسلمين اذا قالوا

اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله لا يكون مسلما هذا الا يقصد
جميعا يقولون هذا حتى لا يوجد نصراني ولا يهودي عندنا سألنا الا قال هذه
الكلية واذا استفسرهم قال رسول الله اليكم لا ابي بن اسرائيل وستدلون عليه بقوله
تعالى هو الذي بعث في الامين رسولا منهم والاميون غير اهل الكتاب ولا يكون
هذا دليل اسلامه حتى يضم اليه التبري فان كان نصرانيا قال وان تبرأ من النصرانية
وان كان يهوديا قال وان تبرأ من اليهودية تحميد يكون مسلما لاظهاره ما يخالف
ما في اعتقاده وفي سير المنتقى عن ابي حنيفة اذا قال النصراني اشهد ان لا اله الا الله
وان محمدا عبده ورسوله وانا مسلم او يد ابقوله انا مسلم واتي بالشهادتين
فهذا ليس باسلام حتى يتبرأ من النصرانية وذكر في شرح مختصر الطحاوي للاستبصار
في كتاب المرتد منه قال سئل ابو يوسف رحمه الله عن المرتد كيف يستتاب
فقال يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله ويقرب عما جاء به
محمد صلى الله عليه وسلم من عند الله عز وجل ويتبرأ من الدين الذي اتخذه اليه
وكذلك النصراني اسلامه ان يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله
ويتبرأ من النصرانية وان كان يهوديا يتبرأ من اليهودية فاما اذا قال اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله لا يكون مسلما لانهم يقولون جميعا
هكذا غير انهم اذا فسروا يقولوا هو رسول الله اليكم هذا في اليهودي والنصراني
الذين هم من طهراني الاسلام فاما اذا كان في دار الحرب فحمل عليه رجل من المسلمين
فقال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله فهذا دليل
اسلام او قال محمدا رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام او قال
دخلت في دين محمد فهذا كله دليل على اسلامه ولو قال لا اله الا الله فان
كان الرجل ممن لا يقرب الله سبحانه وتعالى فهذا دليل اسلامه وكذلك اذا
قال اشهد ان محمدا رسول الله لانه ينكر الامر من جميعا وان كان الرجل ممن
يقول بلا اله الا الله فقال هذا حين حمل عليه لا يكون هذا دليل اسلامه لانه
مقربه ولو ان يهوديا او نصرانيا اذا قال انا مسلم لم يكن هذا مسلما اهله اذكر
محمد بن الحسن هذه المسائل كلها في السير الكبير وذكرها الكرخي في مختصره
ايضا وذكر في شرح السير الكبير لشمس الامية السرخسي في باب ما يكون
الرجل مسلم قال فاما اليهود والنصارى الذين ينظرون في المسلمين اذا قالوا

اذا قال احد منهم اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فانه لا يكون
هنا لهذا الالهام جميعا يقولون هذا وليس من نصراي ولا يهودي عندنا نسلكه
الاقال هذه الكلمة واذا استفسرت قال رسول الله اليكم لا الي بني اسرائيل
فعرفنا ان هذا لا يكون دليل اسلامه حتى يصر اليه التبري فان كان نصراييا
قال وان تبرأ من النصرانية وان كان يهوديا قال وابرأ من اليهودية محمد بن
يكون مسلما لا يظن ان ما هو مخالف للاعتقاد فحذر لنا من هذا ان اليهودي او
النصراي الذي من اهل الذمة اذا قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله
ولم تبرأ من اليهودية ان كان يهوديا او من النصرانية ان كان نصراييا لا يصير مسلما
وكنيت قد اقتضت في هذه المسئلة على ما نقلته من فتاوي قاضي خان فاتفق
انه احضر شخص نصراي من حصن في شوال سنة احدى وخمسين وسبعماية الي دمشق
الي دار العدل بسبب كلام وقع منه في حق الجباب الرفيع الشريف النبوي نبينا
محمد صلي الله عليه وسلم فلما حضر قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول
الله ولم يتبرأ من النصرانية فادعى عليه بذلك القول عند قاضي القضاة جمال الدين
الحنبلي المرداري ومن مذهبه انه يري قتله بذلك القول وان اظهر الاسلام
فقال بعض الحنفية ان هذا صار مسلما لهذا القول فلا يجوز ان يلبس المسوح ولا
يعمل بالحد يد فقلت له هذا بانفراده ولا يصير به مسلما بل لا بد معه من
التبري من النصرانية والاقرار بالدخول في الاسلام فانكر هذا وقال لا
يلصق بهذا القول وحده مسلما ولا يشترط التبري فعند ذلك اوردت
هذه العقول في هذه المسئلة خشية ان يقع عن من الحنفية في هذه
المقالة ولذلك اخترت ان اضم اليه خطوط الكفتين الحنفية في زماننا
حتى يبقى ابلغ في ازالة هذا الوهم الذي حصل لهذا الحنفى فاخذت خط
الشيخ الامام العلامة جمال الدين بن الشيخ العلامة سراج الدين الحنفى وهو
الذي اسمه في الفتوي وكتب تحتها الشيخ الامام فخر الدين بن الفصيح واسمه
احمد بن علي الحنفى وكتب تحتها الشيخ شرف الدين القوي ناسي في الحكم
واسمه احمد بن الحنفى وكتب في مقابلة خط الشيخ جمال الدين المشار اليه
الشيخ الامام العالم الفاضل ناصر الدين القوي مدرس المقدمية
يعرف بالراوية واسمه محمد بن احمد القوي الحنفى وكتب تحتها

الشيخ الامام العالم المحقق صدق الدين بن الشيخ علا الدين بن منصور الحنفى
واسمه محمد بن علي الحنفى وكتب في الورقة الصغرى الشيخ الامام قاضي القضاة
عماد الدين اسمعيل بن ابى العز الحنفى واحاد في كتابته هو لا هم اعيان
الحنفية في وقتهم فهذا جميعه في حق اليهود والنصاري الذين اظهروا
اما في عبدة الاوثان والنيران والمشرک في الربوبية والمبكر للوحدانية
كالنوسية اذا قال الواحد منهم لا اله الا الله حكمه باسلامه وكذا لو قال اشهد
ان محمدا رسول الله او قال اسلمنا او امننا بالله واما المقرب بالوحدانية والمبكر
للسلالة اصلا كطائفة من اليهود والنصاري اذا اتى بالشهادتين يكون
مسلم او ذكر اصحابنا ان الاسلام من الكفار كما يصح بالقول يصح بالفعل سماه
في البدايع ايمانا بطريق الدلالة ولما اراد من حقق الكلام في ذلك وهل يشمل
هذا اليهود والنصاري الذين بين اظهروا او لا اعني الاسلام بالفعل
لان في البدايع قال واما بيان ما حكمه بكونه مومنا من طريق الدلالة
فحوا ان صلي الكفاي او واحد من اهل الشرك في جماعة حكمه باسلامه
وهذا فيه احتمال وهو انه محتمل ان يكون الكفاي الذي يقرب بالوحدانية
ويبكر الرسالة اصلا سوى الذي بين اظهروا وتحمل الكل فان ربح الاحتمال
الاول بانه اذا است اليقظة من اليهود والنصاري المقترب بالوحدانية
وهم منكرين الرسالة اصلا وسين الذين بين اظهروا في الصريح فان
ثبت في الدلالة اولى قلنا هذا الترجيح لا يحسن ان يترجح فان الاصحاب
رحمهم الله انما فصلوا بين اليهود والنصاري الذين بين اظهروا وبين
منكرين الرسالة اصلا الا ان الذين بين اظهروا معتزفون بان نبينا محمدا
صلي الله عليه وسلم ارسل ولكنهم قالوا انه ارسل الي العرب فقط فاذا
اقرروا بالشهادتين من غير تبرع ولا اقرار بالدخول في الاسلام لا يحكم
باسلامهم لانه جاز ان يكون مرادهم بهذا القول الاجتنان عما عليه
لا الاقرار برسالة نبينا محمد صلي الله عليه وسلم الي بني اسرائيل وغيرهم
فلا يصح اسلامهم الا بالتبري والاقرار برسالة نبينا محمد صلي الله عليه وسلم
الي بني اسرائيل وغيرهم فلا يصح اسلامهم الا بالتبري والاقرار بالدخول
في الاسلام لينقطع ذلك الاحتمال اما في الاسلام بالفعل على الوجه الذي

تذكره هذا الاحتماك مفقود فلهذا قلنا انه يصح منهم سوا كانوا ممن بقروا
 برسالة اويتركونها اصلا للمعنى الذي ذكرنا فاحذر من هذا كله ان الاسلام
 بالفعل على الوجه الذي يأتي بيانه ان شاء الله تعالى يصح من الكفار سوا كانوا
 من اهل الكتاب او من المشركين او من عبدة الاوثان او من اليهود والنصارى
 الذين بين اظهرونا الذين بقروا برسالة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وانه
 ارسل الي العرب خاصة او من الطائفة الاخرى الذين يذكرونها اصلا فما
 قدمناه ولا نلتفت الي ما كتبناه في الترجيح للاشكال الاول لقول الثاني والله
 تعالى اعلم بالصواب حيثما الى الكلام في الاسلام بالفعل وبيانه وكان العبد
 الصغير مولف هذه المسائل عن الله له ذنبه وستر في الخلاذ يوم الحدال عليه
 نظر ما يصير به الكافر مسلما وانت ذلك في مصفاه الفوائد المنظومة وهي هذه الايات
 ١ يصح اسلام من الكفار بالفعل كقولك مع الاظهار
 ٢ كما اذا اضلي مع القوم فقل في مسجد او وحده فلا تحل
 ٣ سجوده عند سماع السجود يصير مسلما به فعده
 ٤ كذلك احرام مع الطواف من هبنا في غاية الاضاف
 ٥ كذلك لو ادى ركعة الابل بلا مرافقه فانقضى
 مسائل هذه المسائل تشمل على ثلاثين مسألة الاولى في بحر بقول ابي حنيفة في
 الوقف الثانية في بحر مذهب ابي حنيفة بوقف ومحمد فيه ايضا الثالثة
 في بيان ان الفتوى في الوقف على قول ابي يوسف الرابعة في وقف الانسان على
 نفسه وجعل الولاية له الخامسة في وقف المشاع السادسة في وقف البناء
 والغراس بدون الارض السابعة في قسمة الوقف من الملك والوقف من الوقف
 الثامنة في الكلام في قسمة الوقف بين مستحقه وبيان انها لا يجوز السابعة
 في الوقف على الاقرب فالاقرب وبيان من يخص به من الاقرب العاشرة في
 بيان وقف اهل الزمة الحادية عشرة في مسألة الاستبدال بيان وقف
 المريض في المرض المتصل بالموت الثانية عشرة في الاستدانة على الوقف للحاجة
 الثالثة عشرة في مسألة الاستبدال وتحرير كلام الاصحاب فيها الرابعة
 عشر في بيع الوقف اذا خرب الخامسة عشر في الوقف اذا شرط ان يوفى فيه
 من ربع الوقف السادسة عشر في الوقف اذا شرط في كتاب الوقف الولاية

الاسلام بالفعل يصح من الكفار
 سوا كان كتابيا او مشركا
 او وثيا او يهوديا او نصرانيا

الوقف

لخص هل ملك عزله وتولية غيره ام لا السابعة عشر اذا قال وقفت حصتي من
 هذه الدار وهي الثلث فكانت حصته النصف واكثر من الثلث هل يكون جميع حصته
 وقفا ام يسمي الثامنة عشر اذا قال وقفت حصتي من هذه الدار ولم يسم مقدرا
 هل يصح ام لا التاسعة عشر في وقف المزهون بالعترون اذا وقف على بنيه وله
 بنون وبنات هل يدخل البنات مع البنين ام لا الحادية والعشرون اذا وقف
 على اخوته هل يدخل الاخوات ام لا الثانية والعشرون في وقف الفصولي اجازة
 الملك الثالثة والعشرون اذا شرط الولاية في الوقف الى افضل من ولده
 وكانوا في الفضل سوا المن يكون له الولاية الرابعة والعشرون اذا شرط الولاية
 لفلان حتى يذركا ابني فلان هل يصح ام لا الخامسة والعشرون اذا اشبهت
 بمصارف الوقف كيف يصرف ربيعة السادسة والعشرون اذا وقف وعليه
 ديون قصد امنه للماطلة هل يصح ام لا السابعة والعشرون في المسجد اذا
 احتاج الي بقعة ولتس عليه وقف هل يجوز ان يوجر منه قطعة لتفقتة ام لا الثامنة
 والعشرون في متولي الوقف اذا قبض مال الوقف ومات مجهلا ولم يبين ماذا
 صنع هل يضمن ام لا التاسعة والعشرون في بيان من جرح عليه القاضي لسفهه
 او لمن عليه فوقف ارضاله هل يجوز ام لا الثلاثون في ذكر خاتمة مسائل الوقف
 تشمل على ما اذا وقف ارضاله ببيعة هل يتقدم ام لا اما الاولى فاعلم ان الوقف
 جائز عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وذرير والحسن بن زياد وهكذا
 نص عليه قاضي خان في الفتاوى وقال وذكر في الاصل قال وكان ابو
 حنيفة لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ اخذ بعض الناس فقال عند ابي
 حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو باين عند الكل الا عند ابي حنيفة
 يجوز جواز حوار الاعاقره وبصرف مفضة الى جهة الوقف وتبقي العين على
 ملك الواقف له ان يرجع عنه ويجوز بيعه له وان مات بوريث عنه ولا يلزم
 عنده الا بغير يقين احدها فضا القاضي يلزمه لانه محقق فيه ولو جاز رجل
 حكم يلزمه حكم الصحيح انه لا يرفع الخلاف والقاضي ان سطله والثاني انه
 يلزمه ايضا بطريق الوجهية فيقول او صيدت بعلقة دارى هذه او بعلقة ارضى
 هذه او ببول جعلت هذه الدار وقفا فتصدقوا بخلها على المساكين وكذا لو

لا فضل

الوقف لازم
 ام لا

اوصي بان يوقف من الثلث وعندها الوقف لازم بغير هذه التكاليف والناس
 لم يأخذوا بقول الامام في هذه الاثار المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم والصحابة وتعامل الناس باتخاذ الرباطات والخانات اوقاف
 الخليل صلوات الله عليه هذه عبارة قاضي خان وذكر في الدرحة ما صور
 قال الفصل الثاني فيما يتعلق بجواز الوقف وشرايط صحته ذكر في ظاهر الرواية
 ان شرط جواز الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله الاضافة الى ما بعد الموت
 حتى لو لم يضاف الى ما بعد الموت حتى لو لم يضاف ولو يوصى به لم يصح وقال ابو
 يوسف ومحمد ليس هذا بشرط حتى يمشع من بعده ولا يجوز ان يضاف لهما
 وحاصل الوقف راجع الى قدر الوقف ما اذا قال ابو حنيفة بعد يوم
 حبست العين على ملكي وتصرفت بتمرها على الساكنين ولا يصح اذا كانت
 الثمرة معدومة الا بطريق الوصية وعلى قولها بعد الموت انزلت
 العين عن ملكي الله تعالى وجعلته محبوسا في ملكه ومنعته للعباد هذا
 صحيح وان لم يكن موصى به وكما في المسند قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه
 بعد الموت او الوصية عند ابي حنيفة ليس بشرط الجواز فان الوقف جائز
 عنده بدون ذلك لكنه غير لازم وانما يصير لازما بالضافة الى ما بعد
 الموت او بالوصية وهذا لان ابا حنيفة يجعل اوقف حابسا للعين على
 ملكه صارها المنفعة الى الجهة التي سماها فتكون بمنزلة العارية والعارية
 جائزة غير لازمة ومعنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة هذه عبارة
 للدرحة وذكر في الكافي قال لم قيل المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم
 لا يصح فلا يجوز الوقف اصلا عند الامام والاصح انه جاز اجماعا الا انه غير لازم
 عنده كالعارية فيرجح فيه ويباع ويوهب ويورث وعند ما حبس العين
 على ملك الله تعالى فيزول ملك الوقف عنه الله تعالى على وجه يعود نفعه
 الى العباد فيلزم من هذه عبارته وذكر في شرح المنظومة في الكلام على قول
 الشيخ ابي حنيفة والوقف قال باطل اي يبطل ويلزم الوقف الذي يجعل كالم
 ابو حنيفة الوقف باطل اي للواقف ان يبيع منه وان يبيع ما وقف واذا
 مات يورث عنه الا ان يقضي القاضي يلزمه فحينئذ يصير لازما وقال

المع

هو لا يلزم وان لم يقض القاضي يلزمه واصل الاختلاف في تفسير الوقف عنده
 الوقف شرط حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
 ثم قيل المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف اصلا
 عنده وهو المذكور في الاصل والاصح انه جائز عنده غير لازم كالعارية
 وعندها حبس العين على ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عن
 الى الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العباد فلزم بالعمل اليوم بقول
 هذه عبارته وذكر في المدايع قال لاختلاف بين العلماء في جواز الوقف
 في حق وجوب التصديق بالقرع مادام الواقف حيا حتى ان من وقف
 داره او ارضه يلزمه التصديق بغلة الدار والارض ويكون ذلك بمنزلة
 النذر بالتصدق بالغلة ولا خلاف ايضا في جواز في حق زوال ملك
 الرقبة اذا اتصل به قضا القاضي او اضافة الى ما بعد الموت
 بان قال اذا مات فقد جعلت داري او ارضي وقفنا على كذا او قال
 هو وقف في حيا في صدقة بعد وفاتي واختلفوا في جواز من يملك
 الرقبة اذا لم يوجد الاضافة الى ما بعد الموت ولا اتصاله بحاكم
 قالت ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز حتى كان للواقف مع الموقوف وهبته
 واذا مات يصير ميراثا لورثته وقال ابو يوسف ومحمد وعامة العلماء
 يجوز حتى لا يباع ولا يورث ولا يوهب ثم في ظاهر الرواية عن ابي
 حنيفة رحمه الله لا فرق بينهما اذا وقف في حال الصحة وبينما اذا وقف
 في حالة المرض حتى لا يجوز عنده في الحالين جميعا اذا لم يوجد الاضافة
 ولا حكم الحاكم فروي الطحاوي عنه انه اذا وقف في حالة المرض جاز عنده
 ويعتبر من الثلث ويكون بمنزلة الوصية بعد الموت واما عندهما فهو
 جائز في الصحة والمرض وذكر في الفتاوى الظهيرية قال عمر بن الخطاب
 السرخسي وظن بعض اصحابنا ان الوقف غير جائز على قول ابي حنيفة رحمه
 الله واليه يشير في ظاهر الرواية فنقول اما ابو حنيفة رحمه الله فكان
 لا يجوز ذلك ومراده انه لا يجعله لازما فاما اصل الجواز فتأيت عنده
 لانه جعل الواقف حابسا للعين على ملكه صارها المنفعة الى الجهة التي
 سماها فتكون بمنزلة العارية والعارية جائزة غير لازمة ولهذا قال

مطلق
 الوقف جائز في الصحة والمرض عندهما

لو اوصي بعد موته يكون لازما بمنزلة الوصية بالمنفعة بعد الموت واما
ابو يوسف ومحمد فقالا الواقف يزول ملكه وانما حبس العين في ملك غيره
فلزوال الملك في حقه يلزم حتى لا يورث عنه بعد وفاته وذكر في شرح
القذورى للزاهدى قال ابو حنيفة رحمه الله لا يزول ملك الواقف
عن الوقف الا ان يحلوه حاكم او يعلقه بموته وذكر مذهبهما واستدل لهما
ثم استدل للامام فقال ولا يبي حنيفة وهو قول زفر ان الوقف تبرع بالمنافع
ولا يلزم كالاجارة الا اذا حكم به حاكم فليقطع بالقطع ولانه يجهد فيه
فيسفد اجتهاده او يعلقه بموته فصير وصية فاعتبر فيه ما اعتبر
في الوصية حتى اعتبر حرجه من الملك ثم قيل المنفعة معدومة والصدق
بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف عند اصلا وهو الملقوط في الاصل والاصح
انه جائز ولكنه لا يلزم كالعارية هذه عبارته وذكر في الهداية قال
قال ابو حنيفة رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم
او يعلقه بموته فقوله اذا مات فقد وقفت دارى على ان ابو يوسف
يزول الملك بمجرد القول وقال محمد لا يجوز حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه
اليه قال رحمه الله الوقف لغة هو الحبس بقول وقفت للذرية واوقفها
معنى وهو في الشرح عند ابى حنيفة حبس العين على ملك الواقف والصدق
بالمنفعة بمنزلة العارية ثم قيل المنفعة معدومة والصدق بالمعدوم
لا يصح فلا يجوز الوقف اصلا عند وهو الملقوط في الاصل والاصح انه جائز
عند الا انه غير لازم بمنزلة العارية وعندنا حبس العين على ملك الغير
لله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه يعود منفعة الى
العباد فلزم ولا يمتنع ولا يورث واللفظ ينظمها والشرح بالدليل هذه
عبارة الهداية وذكر في المبسوط ما صورته قال ابو بكر محمد بن ابي سهل السمرى
املا اعلم ان الوقف لغة الحبس واليمن وفيه لغتان اوقف لوقف ايقافا ووقف
يقف ووقفنا قال الله تعالى وقفوا لهم مسوون وفي الشريعة عبارة عن حبس
المال عن الملك من العين وظن بعض اصحابنا انه غير جائز على قول ابى حنيفة
والله يشير في ظاهر الرواية فقوله اما ابو حنيفة فكان لا يجوز ذلك مراده
ان لا يجعله لازما فاما اصل الجواز فثبت عندك لانه يجعل الواقف حارسا للعين

ن

ن

على ملكه صار فالمنفعة الى الحكمة التي سماها فكون منزله العارية والعارية
جائز غير لازمه وانما قال لو اوصي به بعد موته يكون لازما بمنزلة الوصية
بالمنفعة بعد الموت واما ابو يوسف ومحمد فقالا الواقف يزول ملكه وانما يحبس
العين عن الدخول في ملك غيره فلزوال الملك في حقه يلزم حتى لا يورث عنه
بعد وفاته وذكر في شرح القذورى للزاهدى قال ابو حنيفة لا يزول ملك
الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم او يعلقه بموته وذكر مذهبهما واستدل
لهما ثم استدل للامام فقال ولا يبي حنيفة وهو قول زفر ان الوقف
تبرع بالمنافع فلا يلزم كالاجارة الا اذا حكم به حاكم فليقطع بالقطع ولانه يجهد فيه
فيسفد اجتهاده او يعلقه بموته فصير وصية فاعتبر فيه ما اعتبر في الوصية
حتى اعتبر حرجه من الملك ثم قيل المنفعة معدومة والصدق بالمعدوم
لا يصح فلا يجوز الوقف عند اصلا وهو الملقوط في الاصل والاصح انه جائز لكنه
غير لازم كالعارية هذه عبارته وذكر في الهداية قال ابو يوسف
رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم او يعلقه بموته
فقوله اذا مات فقد وقفت دارى على ان ابو يوسف يزول الملك
بمجرد القول وقال محمد لا يجوز حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه قال رحمه الله

الواقف

الوقف لغة هو الحبس بقول وقفت الدابة واوقفته بمعنى وهو في الشرع
 عند الحنفية حبس العين على ملكا الواقف والصدوق بالمنفعة منزلة العارية
 ثم قيل المنفعة معدومة والصدوق بالعدم لا يصح فلا يجوز اوقف اصلا عند
 وهو الملقوط في الاصل والاصح انه جائز عند الا انه غير لازم بمنزلة العارية
 وعند ما حبس العين على حكم ملكا الغير لله تعالى فتزول ملكا الواقف عنه
 الى الله تعالى على وجه يعود منقته الى العباد فلزم ولا يباع ولا يورث ^{المفظة}
 نظهما والترجح بالدليل هذه عبارة الهاميه وذكر في المبسوط ما صورته
 قال ابو بكر محمد ان سهل الشحني املا اعلم ان الوقف لغة الحبس والمنع ومنه
 لغاز اوقف بوقف اي قافا ووقف عقف ووقف قال الله تعالى وتصورهم
 انهم مسواون وفي الشريعة عبارة عن حبس المال عن الملك من العين وظن بعض
 اصحابنا انه يجوز على قول الحنفية واليه يشير في ظاهر الرواية فقول اما ابنا
 فكان لا يجوز ذلك ومراده ان لا يجعله لازما فاما اصل الجواز فبالتعدي
 يجعل الواقف حايضا للعين على ملكه صار فالمنفعة الى ساكنها فكون بمنزلة العارية
 والعارية جازن غير لازمه ولهذا قال لو اوصى به بعد موته يكون لازما
 بمنزلة الوصيه بالمنفعة بعد الموت فاما ابو يوسف ومحمد فعلا لا الوقف نزل ملكه
 وانما حبس العين عن ادخال ملكا غنس وليس من ضرورته انك امتناع زوال ملكه فلو زال الملك

في حقه لم يزم ولا يورث عنه وكان ابو يوسف يقول او لا يقول له حنفية فلما
 حج مع مروان الرشيد فرأى وقوف الصحابة بالمدينة ونواحيها رجع وانق
 ما للزوم هذه عبارته قلت وحاصل ما نقلناه من هذه التصانيف
 وتحريرا الكلام فما نحن فيه ان الاصح من قول الامام الحنفية رحمه الله ان
 الوقف الذي ليس بمضاف الى ما بعد الموت ولا موصاه ولا محكوما به
 صحيح عند الحنفية في الاصح المقول عنه لا يملك من عند بعض الناس وعزوه
 اليه من ان الواقف لا يجوز عند الحنفية اوقف او اوصى او اطلق بل هو بمنزلة
 العارية والعارية صحيحه غير لازمه فكذا الواقف صحيح ليس بلازم اما
 الذي هو بطريق الوصيه او المضاف او المحكوم فهو صحيح لازم في الحال
 صح لا يملك سعة ولا يورث عنه اذا مات كقول ابو يوسف ومحمد في الوقف
 مطلقا هذا ما حررناه من نقل مدعي الامام الحنفية في الوقف ونقل
 مدعي ابو يوسف ومحمد ان محمد شرط شرط وطا اخر يعرفه من كونه لا يكون
 مساعا واخر اجه من يد وتسليمه الى المتولى وان جعل اخره لغيره لا يقطع كما
 عرف فاما الفتوى في الوقف مطلقا فاعلم ان التامدي ذكر في
 شرح الهدوري ان فتوى مساح بخاري وخوارزم يقول الى
 يوسف وذكر في الفتوى ان الفتوى في الوقف على قول الى
 يوسف وكذا في القضا والمخطوطات وما كنا اخذوا بقول
 الى يوسف ترغيبا للناس في الوقف ومساح بخاري اخذوا بقول
 محمد وذكر هلال في وقفه بعد ما ذكر قول الحنفية في الوقف
 وانه يفتقر الى قضا القاعني قال واما قولنا وقول الى يوسف هذا
 ووقف صحيح جائز يكون اصل الارض وبقا ويصدق بغيره على الساكنين
 وما جاء في الاطراف من اجازن الوقف فاكثروا اظهروا من حديث
 ابن مسعود وبها فخذود ذكر في فتاوى قاضي خان بعد ما ذكر
 قول الحنفية قال وعند ما اوقف لا يزم بغير هذه التكاليف
 والناس لم ياخذوا بقول الحنفية في هذا الاثارا المشهور عن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر في الكافي الفتوى على قولها
 وذكر في الدرر والخبير ومساح لم ياخذوا بقول الى يوسف في

الفتوى على قول
 ابي يوسف

وقف المشاع و مشاع بخاري اخذوا بقول محمد و ذكر في العاوي
 الظهيرية قال كان ابو يوسف يقول بقول الحسن بن محمد و قد
 استبعد محمد قول الحسن في الكتاب و سماه محكما على الناس من غير
 حجة و قال ما اخذ الناس بقول الحسن و اصحابه الا بتركهم التحكم
 على الناس و لو جاز بقلبه الحسن في هذا المكان من مضي قبل الحسن
 اخرى ان يقدروا و ذكر في شرح مجمع البحرين و اكثر فقرا الامصار على قول
 محمد و الفتوى عليه و ذكر في الخلاصة في الفتاوى قال و اكثر اصحابنا
 اخذوا بقولها و ذكر في منية المفتي قال الفتوى في الوقف على قول
 الوقف و قد مر في الاجارات و ذكر في الفتاوى الكبرى للشيخ قال
 و مشاع على فقوز يقول في يوسف و تحذر ايضا فتوى بقوله و ذكر في
 العاوي الصغير للكاتب قال الصدر الشهيد في واقعاته مخزن فتوى يقول
 في يوسف و مشاع على كانوا يقولون بقوله و ذكر في العاوي الصغير للظهيرية
 و الفتوى في جواز الوقف على قول يوسف و محمد و اما مسأله و
 الانسان على نفسه فتقول ذلك الخصاص في وقته
 باب الرجل يوقف الارض على نفسه ثم يبعدها على المساكين قال ابو بكر
 و اذا جعل الرجل ارضه صدقة لله ابد على نفسه ثم يبعدها على الفقرا او على
 نفسه و من بعدى على و لى و ولد و لى و نسلهم ابد اما ما سألوا فاذا انقضوا
 في المساكين او قال على نفسه ثم يبعدها على فلان و و لى و ولد و لى و نسلهم
 ابد اما ما سألوا فاذا انقضوا فتوى على الفقرا و المساكين فانما لا يحفظ عن اصحابنا
 المتقدمين في ذلك شيئا الا ما روى عن ابي يوسف انه قال اذا استثنى الواقف
 لنفسه ان ينفق على ما وقف على نفسه و و لى و حشمه مادام حيا فذلك
 و قال ذلك على ما استثناء عمر بن الخطاب رضي الله عنه
 فقال ذلك قياسا على ما قال و كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه
 الصدقة فقلنا و بالله التوفيق ان استثنى انفاق الخلة
 على نفسه و و لى و حشمه هو بمنزلة قوله
 و و لى و حشمه هو بمنزلة قوله
 نفسي ثم يبعدها على المساكين على

الوقف
 على النفس

الا ترى ان له ان ينفق الخلة كلها على نفسه و و لى و حشمه ابد اما مادام حيا
 فاذا استثنى فاما استثناءه ان يزيد من راي زيادته و ان يخرج من صدقته
 من شئ اخر اجد منها و ان يدخل فيها من شئ اخر فيه و ينقص من شئ ان ينقصه
 منها مما كان يجعله له فقد جوز هذا من اجاز الوقف من اصحابنا و من غيرهم
 ان شاء الله و قال بعض فقهاء البصرة انه اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة
 موقوفة على نفسي او قال على ان يعلتها ما عشت ثم من بعدى على الفقرا
 ان الوقف باطل من قبله انه اذا قال قد وقفت هذه الارض على نفسي ثم من
 بعدى على الفقرا فلم يخرج الارض من ملكه لانه اذا كان واقفا على نفسه
 فملك الارض على حاله قلنا وكيف يكون ملك الارض له على حاله و قد جعلها واقفا
 على المساكين من بعدى فهي خارجة عن ملكه بالوقف الذي وقفها الا ترى انه
 لو قال قد جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على الفقرا كانت لهذا القول
 خارجة عن ملكه الى الصدقة و لو قال صدقة موقوفة لله ابد اعلى ان يبدأ
 فلان فيكون ملكها له ابد اما عاش فاذا توفي فلان كان عليها للفقرا كان ذلك
 جائزا فذلك قوله على نفسي ثم من بعدى على الفقرا و لا يحفظ عن ابي يوسف
 في هذا اللفظ شيئا و في قوله قد جعلتها واقفا على نفسي و من بعدى على الفقرا
 و لكنا قلنا ذلك قياسا على ما اجاز من الاستثناء ان له ان ينفق على نفسه على
 هذه الصدقة ابد اما عاش و مما يقوي هذا القول ما روى عن محمد بن الحسن انه اجاز
 الوقف على امهات اولاد الواقف و على مدبراته فقال في كتاب الوقف
 لهم في حياتهم و بعد وفاته و هو لاهل بيته في احكامهم الا انه لا يجوز ان يملك
 انسانا منهم شيئا و قال بعض فقهاء اهل البصرة فان الرجل اذا وقف ارضا
 على امهات اولاده او على مدبراته و من بعدى على الفقرا ان ذلك لا يجوز
 من قبل ان الارض لم يخرج من ملكه لان وقفه الارض على هؤلاء بمنزلة وقفه
 على نفسه فلما زارنا ابا يوسف رحمه الله قد اجاز للواقف ان يستثنى على
 وقفه فيفقها على نفسه ما عاش ابد فان مات صار ذلك للمساكين
 و راينا محمد بن الحسن قد اجاز ان يوقف الرجل على امهات اولاده و مدبراته
 جوزنا هذه اللفظة له و قلنا اذا قال على نفسي و من بعدى على المساكين ذلك
 جائز على ما شرطه في عبارته و ذكر في الدخيرة قال اذا قال ارضي هذه

صدقة موقوفة على نفسي قال هلال لا يجوز هذا الوقف وعلى قياس قول أبي يوسف
جوز لأن الواقف لو شرط لنفسه أن يأكل من غلاته على قول أبي يوسف يجوز وليس
عن محمد رواية ظاهرة في هذه الصورة واختلف المشايخ على قول بعضهم قالوا
لا يجوز عنده لأن الإخراج عن يده والتسليم إلى المتولي شرط وإذا كان الوقف
على نفسه كان المتولي قابضاً للوقف فكانت له حصة من يده وبعضهم قالوا
على قول محمد يجوز وكان الفقيه أبو بكر الإسكافي يحرز أن بشرط الواقف لنفسه
الأكل فيقول على أبي إكل منه لا يحز الوقف على نفسه وكان يقول الوقف على
نفسه حرج مخرج الغنم فيبطل بشرط الأكل لنفسه حرج مخرج الوقف
على وجه الصحة فصح وذكر في المبسوط لو جعل مصرف الغلة لنفسه ما
دام حياً فذلك جائز عند أبي يوسف واعتباراً لا ابتداءً لأنها لا تجوز
الوقف على جهة سب أو انقطاعها وإذا انقطعت عادت الغلة إليه في
الانتهاء كما يجوز في الانتهاء يجوز في الاستدانة تقدم نفسه على غيره في الغلة
وهذا لأن معنى المقرب لا يتقدم هذا قال عليه السلام فقعة الرجل
على نفسه صدقة وقال عليه السلام أبدأ بنفسك ثم بمن تعول فاما عند
محمد إذا جعله وقفاً على نفسه أو جعل شيئاً من الغلة لنفسه مادام
حياً قالوا وقف باطل وهو مذهب أهل البصرة وكذا بشرط الغلة لأنها
متمثلة اشتراطها لنفسه ولكن ذكر محمد أنه إذا اشترط الغلة لأمهات
أولاده فهو جائز وهذا على أصل أبي يوسف غير مشكل وذكر في فتاوى
قاضي خان رجل قال أرضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال
لا يجوز هذا الوقف وقال الفقيه أبو جعفر طبري إن يجوز في قول أبي يوسف
ومشايخ بلخ أخذوا بقول أبي يوسف وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعاً
وذكر الصدر الشهيد أن الفتوي على قول أبي يوسف ترغيباً للناس
في الوقف وقال الفقيه أبو جعفر ليس في هذا رواية ظاهرة عن محمد
الأنبياء إذا وقف على أمهات أولاده فإنه يجوز عنده أيضاً قال الفقيه
أبو جعفر الوقف على أمهات أولاده متمثلة وقفه على نفسه لأن ما يكون
لأمهات أولاده في حيوته يكون له في الفتاوى الكبرى الظهيرية مثله
وذكر في الهداية قال وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل

الولاية للميه جاز عند أبي يوسف رحمه الله قال رحمه الله ذكر فصلين شرط
الغلة لنفسه وجعل الولاية إليه أما الأول فهو جاز عند أبي يوسف ولا يجوز
على قياس قول محمد وهو قول هلال وقول الشافعي وأما جعل الولاية
فقد نص فيه على قول أبي يوسف وهو قول هلال أيضاً وهو ظاهر المذهب ولو
أن الواقف شرط الولاية لنفسه وكان غير ما سأل على الوقف فلقاضي أن يتر
من يده نظراً للفقراء كماله أن يخرج الوصي نظراً للصغار وكذا إذا شرط أن ليس للسلطان
ولا لقاضي أن يخرجها من يده وتولها غيره لأنه شرط مخالف لحكم الشرع وذكر
في وقف ابن مازة قال إذا وقف الرجل أرضه على نفسه فالمسئلة لا تخلو من
أربعة أوجه أما أن قال وقف أرضي هذه على نفسي ثم على الفقراء أوقال
وقف أرضي هذه على نفسي وعلى فلان ثم على الفقراء أوقال وقف أرضي
هذه على نفسي ثم من بعدي على فلان ثم على الفقراء أوقال وقف أرضي هذه
على فلان ثم من بعد على نفسي ثم على الفقراء وفي الوجه الأول الوقف جائز
في قول أبي يوسف وعند هلال لا يجوز ومشايخنا أخذوا بقول أبي يوسف
وفي الوجه الثاني جاز عند أبي يوسف في جميعه وعند هلال يجوز في حصة
الأجنبي وفي الوجه الثالث يجوز عند أبي يوسف وعند هلال لا يجوز وفي
الوجه الرابع جاز عند أبي يوسف وعند هلال لا يجوز وذكر في الفتاوى
الصغرى الظهيرية ما صورته إذا وقف وشرط لنفسه مادام حياً على
قول من قال لا يصح هذا الشرط يبطل الوقف والفتوي على أنه يجوز وأما
مسئلة وقف المساع فذكر الحنفية في وقفه قال لو أن رجلاً وقف
نصف أرض له أو نصف دار وذلك بمساع فوقف ذلك وقفاً صحيحاً إن ذلك
جائز على مذهب أبي يوسف قلت ولم جاز ذلك وهو غير معلوم قال
إن كنت تريد بقولك غير معلوم أنه ليس بمقسوم فهو مشاع ليس بمقسوم
وإن كنت تريد بقولك ليس بمعلوم فهو معلوم لأنه سمي نصفاً ولذلك إن سمي
ثلثاً أو ربعاً وكذلك إن سمي بها ما من سهام فهذا معلوم معروف قلت
فإن قال قد وقعت جميع حصتي من هذه الأرض أو من هذه الدار ولم يسم
ذلك قال استحسن أن أجيز ذلك إذا كان الواقف نائباً على الإقرار
بالوقف فإن محمد الوقف فإن جاءت بينه شهود عليه بالوقف ومقدار

شرط الواقف الغلة لنفسه

وقف المساع

حضته من الارض او من الدار وسما ذلك قبل ذلك القاضي وحكم بالوقف
علي ما صح عنده منه وان شهد واعلى الواقف باقراره بالوقف ولم يجر فوا
مقدار ماله من الارض او من الدار اجبره القاضي بان يسمي ماله من ذلك
فما سمي من ذلك شئ فالقول فيه قوله وحكم عليه بوقفه لذلك وان كان الواقف
قد مات فوارثه يقوم مقامه في ذلك فما اقر من ذلك لزمه الى ان يصح عند
القاضي غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه وذكر في الدخيرة اعلم ان الشيوخ
فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بالاختلاف واما الشيوخ فيما يحتمل القسمة
هل يمنع صحة الوقف على قول محمد يمنع وعلى قول ابي يوسف لا يمنع ولو وقف
جميع ارضه او داره ثم استحق نصفها او ربعها شايعا يبطل الوقف فيما سمي
عند محمد بخلاف ما لو استحق شئ بعينه حيث لا يبطل الوقف في الباقي ومشاخ
بلغ اخذوا يقول ابي يوسف رحمه الله في وقف المشاع ومشاخ بخاري اخذوا
يقول محمد واما مسألة وقف البناء والغراس بدون الارض فاعلم ان
هذه المسئلة لم ار احد من الاصحاب ذكرها الا صاحب الدخيرة والاسمعياني
وصورة ما ذكر في الدخيرة قال وقف البناء من غير وقف الاصل لم يتخذ
هو الصحيح لانه منقول ووقفه غير متعارف واذا كان اصل البقعة موقوفة
على جهة قريبة فبنا عليها بنا ووقف بناها على جهة اخرى اختلف
المشاخ قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز لان جهات القبلة وان
اختلفت فاصل القرية جميعها واختلف الوجهة لا يوجب اختلاف الحكم
بعد ايقاف اصل القرية كما قلنا في سبعة نقر في نحو ابقرة اوبدنة وتوكي
بعضهم الاضحية وبعضهم هدي المشقة والقران وبعضهم حر الصيد
وبعضهم التطوع جاز ومثله لو توكي بعضهم اللحم لا يجوز كذا هنا واما اذا
عرس شجرة ووقفها ان عرسها في ارض غير موقوفة لا تخلوا اما ان وقفها
موضعها من الارض صح تبعاً للارض حكم الاصل وان وقفها دون اصلها
لم يصح وان كانت في ارض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز وان وقفها
على جهة اخرى فعلي الاختلاف الذي مر في البناء وهذا لان الشجر
نظير البناء من حيث ان قيامها بالارض وهي تتبع حكم الاتصال كالبناء وصورة
ما ذكره الاسمعياني في شرح مختصر الطحاوي قال والوقف اما يجوز في غير

وقف
البناء والغراس بدون الارض

المنقول من العقار والارضين وغيرها فاما المنقول فلا يجوز وقفه الا اذا
كان تبعاً لغيره من غير المنقول وهو ان تقف ارضاً فيها بقدر وعينها لها
فتشترط ذلك في الوقف فيكون وقفنا معها الا اذا اجرت العادة كما اذا وقف
المرأ والفدوم لحفر العيون او وقف الحنارة او ثياب الحنارة ولو وقف
الاشجار القائمة لا يجوز قياساً وجوز استحساناً قلت فحجرتنا من هذا ان
وقف البناء والغراس يجوز ان كانت الارض موقوفة على الصحيح لانه جاز على وجه
الاستحسان كما ذكره الاسمعياني والاصل ان ما ثبتت على وجه الاستحسان
يلون العمل عليه الا في مسائل مخصوصة وهذه المسائل ليست منها ولا يقال ان
صاحب الدخيرة قد قال ان وقف البناء من غير وقف الاصل له يجوز هو الصحيح
ان هذا في كل الصور بل يقول انه محمول على ما اذا وقف بناء او شجر بدون
الارض وهي ملكه بدل عليه قوله بعد ذلك واذا كان اصل البقعة موقوفة
على جهة قريبة فبنا عليها بنا ووقفه على جهة اخرى لانه لو كان قوله
او لا وهو وقف البناء من غير وقف الاصل لا يجوز هو الصحيح بناءً لكل الصور
لما جاز ان يعيد ما قلناه ولا كان يحسن ان يقال اختلف المشايخ فيه فان
المشايخ انما اختلفوا في الصور التي هي الله وقف بناء على جهة قريبة اصل
البقعة على جهة اخرى وهذا التفريق ظاهر وكذا يجب ان يحل قول الاسمعياني
في قوله استحساناً على صورته وقف البناء في ارض موقوفة بجميعها من ما هو
الاصل من قوله استحساناً ومن قوله في الدخيرة وهو الصحيح والا كان يلزم ان
يكون وجه الاستحسان غير الصحيح وهذا لا يجوز لان هذا ليس من المسائل الخارجة
عن الاصل في القياس والاستحسان فتعين الحمل على ما ذكرناه والله اعلم واستفادنا
من قوله صاحب الدخيرة وان كان اصل البقعة موقوفة على جهة قريبة
فبنا عليها بنا ووقف بناها على جهة اخرى ابي قوله وقال بعضهم
يجوز ان تشمل البناء والغراس الذي عرس والبناء الذي يبنى بطريق الاجارة
وان كان الاجارة لنهاية ولا يضر ذلك ويبقى باجر المثل لان قوله فبني
اما ان يكون البناء بطريق الاجارة او بطريق العصب او بطريق الاجارة
العارية لا جاز ان يكون بطريق العصب لان الوقف يقصد به الاحد
والثواب والعصب بنا فيه ولا جاز ان يكون بطريق العارية لان الوقف

لا يعار لان العارية بملك المانع بغير عوض وفي الوقف لا يجوز ذلك فعين
 ان يكون بطريق الاجارة ومن المعكوم ان الاجارة لا يكون الا باجرة فاذا القفت
 المدة انما ان يقول بحد لها الناظر اجارة او انه يلزم باجر المثل في ربح
 البناء والغراس وعلى كل تقدير من الغصب والعارية والاجارة وليس البناء
 والغراس محمود لانه ان كان غصب وبنافل الناظر ان يطالبه بالقلع وان
 كان جهل واعار فللقاضي ان يلزمه بالربح وان كان بطريق الاجارة فلها
 نصاية وقد نقل صاحب الدرر عن بعض المشايخ انه يجوز الوقف فعلنا
 ان هذا الاية لا يصر على هذا القول فتلخص لنا من هذا انه ان الشخص اذا استاجر
 بياض ارض موقوفة على جهة وبنافلها او عرس من غيرها ان يقف البناء والغراس
 الذي له على جهة بغير ذلك الجهة التي وقف عليها القرار انه يجوز على قول بعض
 المشايخ وكذلك يخرج لنا لو ناصب مكان الاجارة مناسبة صحيحة ثم وقف نصيبه
 من الاشجار انه يجوز على قول من يجوز وقف المشايخ وكذلك يخرج لنا لو ناصب
 الارض الموقوفة المستاجر مسجدا وقفه لله تعالى انه يجوز واذا اجاز على
 من يكون حكمه الظاهر انه يحبر على المستاجر ما دام المدة باقية فاذا امت
 ينبغي ان يكون من بيت مال الخراج واحرامه ومصالح المسلمين واما قسمة
 الوقف من الملك او من وقف اخر فاعلم ان هذه المسئلة ذكرها هلال
 في وقفه قال قلت ارأيت رجلين وقفنا ارضا لهما وقفنا صحاحا جزا لهما
 ان يقسما هذه الارض قال لهما ان يقسماها ويكون في يد كل واحد منهما حصه
 من هذه الارض محدودة على مثل ما وقفها عليه قلت وسوا وقفها
 على وجه واحد او على وجه مختلفه قال هما سوا قلت اذا وقف ارضين
 ودورا بينهما وبين رجل فاراد ان يقاسم شريكه ذلك له ان يحج الوقف
 في ارض واحدة على حالها او لا يحج ذلك في ارض واحدة قال اما على قياس
 ابي حنيفة فانه يحج ذلك اذا كان في ذلك حظ للوقف وقال ابو يوسف
 في ارضين بين رجلين اني اقسم بينهما فاجمع لكل واحد منهما حصته في ارض
 او ارضين اذا كانت في ناحية واحدة وكذلك الدور وقال ان كانت
 الدور بالمصر لم الف بينهما الف بينهما اذا كان في مصر واحد هذا قولنا
 وكذلك الوقف على هذا القول قلت ارأيت ارضين بين رجلين وقف

يجوز وقف الشاهدون الارض
 على جهة بغير عوض على
 مطلق وقف على الوقف

احدهما حصته مائة على وجه مسمى فاو اد شريكه ان يقاسم الارض قال فلكذلك
 ويوجد بمقاسمة شريكه قلت فان قاسم الاخر بدون القاصي فالملقنة جارية
 ولان الولاية الى الواقف واذا كانت الولاية للواقف كان له ان يقسم ما
 وقف منها ويجوز له قلت وكذلك لو كان الواقف قد هلك واوصى الى
 رجل كان لوصيه ان يقاسم الشريك في الارض قال نعم قلت وكذلك
 لو كان الواقف وكل بمقاسمته وكلا كانت الوكالة جارية قال نعم قلت
 ارأيت الواقف ان يمات ولم يوص له احد قال لا يجوز القسمة في الوقف الا بالقاصي
 قلت ارأيت ان وقف نصف ارضه ثم اراد ان يقسم ويجوز قال لا يجوز
 له ان يقاسم هذه الارض لانه يقاسم نفسه حتى يكون القاصي هو الذي يقسمها
 او بكل ذلك من يقسمها قلت ارأيت لو باع نصيبه فيها بغير صحيحا فله ان
 يقاسم المشتري ويجوز الطوقف قلت ارأيت لو اوصى في مرضه بوقف
 ثلث ارضه على وجه مسماة قال فالوصية جارية قلت وسوا اوصى به
 شايعا او مقسوما قال هما سوا وهو جائز قلت ارأيت الوصي له ان يقاسم
 الورثة هذا الارض قال نعم اذا كانوا ابا قاسمهم ذلك فان كان فيهم الصغير
 والكبير قال فالوصي ان يحل الوقف وحصه الايتام حيزا واحدا او يقاسم
 الجار في دفع اليهم حصته مقسومة قلت ارأيت ان يقسم الوصي الارض
 فاخذ الجار حصصهم وحاز حصص الصغار والوقف ان يقسم بين الوقف والصغار
 قال لا يجوز شي من ذلك وليس للوصي ان يقاسم بين الموقوف عليهم واليتيم قلت
 ولم قلت ذلك قال لا ترضى لانه ليس للوصي ان يقسم بين الايتام وله ان يجعل سهمهم
 حيزا واحدا فذلك ما وصفت لك قلت فلو كان الوصي وارثا وقدا وصي
 الميت ان توقف ثلث ارضه قال فالوصية جارية وليس هذا الوصي الوارث
 ان توقف ثلث ارضه قال فالوصية جارية يقاسم هؤلاء الورثة الا ان يحل
 نصيبه ونصيب الوقف حيزا واحدا فان فعل ذلك جازت القسمة فاما ان
 يقسم حصته من جهة الوقف فليس له ذلك الا بالقاصي ولو اوصى الى جماعة
 احدهم وارث الميت قال لا يجوز وقسمة الوقف الا بالقاصي قلت
 ارأيت الواقف اذا قاسم شريكه الارضين الى ان ياجد فضلا رافع قال
 ليس له ذلك لانه بيع بعض الوقف قلت فلو كان الواقف اعطى الشريك

در اقم قال فالقسمة جائزة قلت ويكون للواقف مما يقسم بقدر حصته
التي جعلت له مطلقا او وقف قال بل يكون مطلقا لانها بمنزلة الشراقة
فهذا الوقف المتأفلة قال ليس له ان يبنا فل الى سبي من الارضين لم يوقف منها
شيئا فاما اذا كان وقف منها شيئا فله ذلك على قول ابي يوسف واما على قول
ابي حنيفة فليس له ذلك قلت فلهذا الواقف ان يقاسم شريكه باختيار او بغيره
قال هما سوا وهو جازي وكله ما لم يأت عن فاحش من اكثر مما تغاين الناس فيه
قلت ارايت رجلا وقف نصف ارضه على وجوه سبعة معلومة ثم وقف
ما بقي منها بعد ذلك على وجوه اخرى قال هذا جائز قلت فان اراد
ان يقسم بين الوقفين قال ليس ذلك قلت ولم قلت ذلك قال لان الواقف
واحد والوالي واحد فليس له ذلك قلت وسواء وقفين مختلفين او وقفا
واحدا قال نعم هذا كله سوا وهو جائز وذكر الخفاف في وقفه قال ارايت رجلا
اذا وقف نصف ارضه او نصف داره مشاعا اهل له ان يقسم ذلك ففرد
حصه الوقف قال لا ليس له ان يقاسم نفسه قلت فكيف يكون القسمة في هذا
وكيف يجوز قال ان رفع اهل الوقف ذلك الى القاضي وسأله ان يفرد حصه
الوقف فان القاضي جعل للوقف قسما يقاسم الواقف ويجوز حصه الوقف
قلت ارايت رجلا وقف نصف ارضه ثم مات ووصى الى ابنه والي
رجل اجني وورثه صغار ايضا هل الاجني ان يقاسم الابن مفرد الوقف
قال لا قلت ارايت الرجل جعل نصف بستانه وقفا وللستان دولا ب
قال الوقف جازي ويد حل نصف الدولا ب في الوقف قلت فان مات
الواقف فاراد القاضي ان يقاسم الورثة هذا البستان قال يقسم ذلك بين
الدولا ب والشرب مشاعا بين الوقف والورثة قلت ارايت الرجل اذا
وقف نصف ارضه في وجوه سبعة ثم ولي هذا النصف رجلا في حياته
وبعد وفاته ثم وقف النصف الاخر في وجوه اخرى ما وولي ذلك رجلا
اخر ثم توفي فاراد الوصيان ان يقسما ذلك قال لهما ان يقسماها واما حد
كل واحد منهما النصف الذي جعل له ولا يبيعه فكلور في يد قلت وكذلك لو كان
وقف النصف الاخر في تلك الوجوه التي وقف فيها النصف الاول ثم مات
قال لهما ان يقسما ذلك قلت ارايت اذا وقف نصف ارضين ونصف

دور والنصف الثاني من ذلك لشريك له هل للواقف ان يقاسم شريكه
ذلك فيجمع حق الوقف من الارض في ارض واحدة من الدور في دار واحدة
او دارين قاله ابا في قول ابي حنيفة رحمه الله فانه يقسم كل ارض على حد لها
وكذلك كل دار على حد لها واما في قول ابي يوسف فان كان الذي هو اصل
لوقف ان يجمع ذلك جميعا اذا كانت الارض من ارض قرية واحدة قلت
ارايت الرجل اذا وقف حصته من ارضين او من دور وهو النصف
او الثلث هل له ان يبنا قل شريكه قال في قول ابي حنيفة رحمه الله ليس له
ذلك فاما في قول ابي يوسف فله ذلك اذا كان اصل واردة على اهل
الوقف وذكر في الفتاوى الظهيرية ولو ان قرية بعضها وقف على قول
من يبري وقف المشاع وبعضها سلطانا في معنى الملكة وبعضها ملك فاراد
قسمة بعضها ليعين الملك فبجعل مقبرة قالوا ان اراد واقسه موضع من هذه
القرية لا يجوز وان اراد واقسه كل القرية على مقدار نصيب كل قرية
جاز لان هذه القسمة بعد التميز بين الوقف وبين غيره وذكر في الدرعية
اذا كانت الارض بين شريكين وقف احدهما نصيبه مشاعا ثم اقسما
فوقع نصيب الوقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا وان اراد الاجتناب
عن الاختلاف يقفه ثانيا وان كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم اراد
القسمة فالوجه عن ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسما وان لم يبيع ورفع الامر الى
القاضي فامر اسانا بالقسمة جاز لان القسمة حوت بين اثنين فان طلب
بعضهم القسمة يعني الواقف او الطرف الاخر قال ابو حنيفة لا يقسم بينهما
وقال ابو يوسف يقسم وذكر قاضي خازن في الفتاوى قال دور بين
اثنين او ارض وقف احدهما نصيبه على وجه البر ثم اراد القسمة
يقسم القاضي بينهما فيجمع الوقف في دار واحدة جاز في قول هلال وهو قول
ابي يوسف ونجد كما لو كان بينهما داران فطلب القسمة فيجمع القاضي نصيب
احدهما في دار ونصيب الاخر في دار جاز ذلك فذلك هنا الا ان يمه
يجوز سوا كان في مصر واحد او في مصرين وهذا في مصر الواحد يقسم
القاضي وفي مصرين لا يقسم ولو ان رجلين بينهما ارض فوقف احدهما نصيبه
جاز في قول ابي يوسف ولو ان الواقف مع شريكه اقسما وادخل في القسمة

دراهم معلومة ان كان الواقف هو الذي ياخذ الدراهم مع طائفة من
الارض لا يجوز لان الواقف يصير بايعا شيئا من الوقف بالدرهم وذلك
فاسد وان كان الواقف هو الذي اعطى الدراهم حازر ونصبه كانه اجر الواقف
واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فحوز حصة الوقف
وما اشترى بالدراهم فيكون ما اشترى بالدراهم ملكا ولا يكون وقفا
فان احتاج الي تمسك الوقف عن الملك يرفع الاموال القاضية حتى ينصب
قيما فيقاسمه رجل وقف جزا شايبا من ارض لم يقسم فاصاب الوقف اقل
من جرت بحوده هذه الطائفة التي وقفت في الوقف وزيد في درعان
الطائفة الاخرى او على العكس حاز لان مثل هذه القسمة يجوز في الملك
ولذلك في الوقف اذا كان فيه صلاح الوقف لتحقيق المعادلة هذه عبارة
الاصحاب قلت فالكلام في هذه المسئلة يقع في موضعين الاول في بيان
ان قسمة الوقف لا يجوز بين مستحقه الثاني في جواز قسمة الوقف من الملك او من
وقف اخر اما الكلام في الاول فاعلم ان هذه المسئلة وقع فيها بلغني قاضي
القضاء تميم الدين بن الحريري ونائبه القاضي تميم الدين بن العز وولي القاضي
علاي الدين والذي وقع فيه القاضي تميم الدين المذكور وقفت عليه وهو اهون
ما وقع فيه وله المذكور وذلك وقع على الوقف فيه القاضي علاي الدين المشار
اليه واما ما نقل لي عن ابن الحريري فلم اقف عليه ولكنه بلغني انه قسم
وقفا بين مستحقه لا غير وهو اسهل من الذي فعله القاضي علاي الدين المشار
اليه وانا اذكر ان شاء الله ما وقع فيه كل منهما وما نقل عن الاصحاب في هذه
المسئلة ليقتض وجه الحق ويؤول الاستدباب فيها وابن ان ما فعله المذكورون
ليس هو مذهب ابي حنيفة ولا احد من اصحابه وانبع الكلام بعد ذلك مما
نقل عن الاصحاب في هذه المسئلة وتحرير اقول اللهم فيها على وجه ظاهر ليس
فيه اشكال ولا احتمال ولا ايهام فاقول وبالله المستعان فالذي وقع
فيه القاضي تميم الدين المذكور وهو جدي رحمه الله فنصرت له انه قسم وقف
ابن السلجوك بين مستحقه وحكم بذلك والذي فعله القاضي كوله
علاي الدين انه قسم وقف بهاي الدين الحنفي بين مستحقه وجمع فيه
بين الجنس المختلف مثل الحبوب مع الصبغة والارض مع الدراهم ذلك

قسمة جمع بين مستحقه وحكم بصفة القسمة ولزومها حالا وما لا وما لته
قبل ان يحكم بها هل تنقل المسئلة قال لي لا وانما والذي فعل هذا وقال انه
كان ينقلها ولكن لم اعرف ان مكاتها ولا وقفت على نقل فيها ومراده بالذي
فعله والده وقف ابن السلجوك المذكور وانا وقفت عليه بعد ذلك ولم
يكن فيه اية حكم بها الا بلزومها حالا ولا ما لا ولا ما يدل على هذا هذا
ما وقع لي في هذه القسمة بين القاضي تميم الدين وولده المذكورين وما نقل
عن ابن الحريري كما تقدم فاما مذهب ابي حنيفة واصحابه ان هذا لا يجوز
بالاجماع فانه ذكر في الدر خيرة قال في قسمة الوقف من الملك انه يجوز عند
وقال ابو حنيفة لا يقسم وسهاون وقال واجموا على ان الكل لو كان وقفا
على الارباب فطلبوا القسمة لا يقسم ذكر المسئلة في النوازل وفي واقعات
التاطفي وصورة ما ذكر في النوازل رجل وقف صبعة له على نبيه واراد
احدهم قسمتها ليدفع نصيبه من اربعة قال قسمة الوقف لا يجوز من احد
وليس لارباب الوقف ان يعتقلوا على الوقف عقد من اربعة وانما ذلك
للقيم هذه عبارة الدر خيرة وذكر في الكافي اذا قضى القاضي بحوزة
المسئاع ونقد قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المخلفات فان طلب بعضهم
القسمة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم وقال ابو يوسف وجه يقسم واجموا
على الكل لو كان وقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط هذه
عبارة الكافي وذكر في المحيط مثل ما ذكر في الكافي بعبارة وذكروا الفتاوي
الطهريه قال والوقف متى كان على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم
وذكر في الخلاصة في الفتاوي واجموا على ان الكل لو كان وقفا على الارباب
فارادوا القسمة لا يجوز هذه النقول كلها ناطقة بان قسمة الوقف بين
اربابه لا يجوز فبين ان ما فعله القاضي تميم الدين وولده وابن الحريري
على خلاف المذهب واجماع الاصحاب فلا يجوز لاحد من القضاة الخفية ان
يفعل مثل ما فعلوا ولا يتبعهم فيما وقعوا فيه وما جعلني على ذكر ما فعلوا الا
خشية من ان يقف احد من الحكام على شيء منه فيظن انه المذهب فيتبعه
فيه فارتدت ان ليس ذلك وانه خلاف المذهب كما يقع في احد
ويستمر الحال جيل بعد جيل وما كان عنده كتب توجد هذه المسئلة ولا

عند كل أحد ثبت في الأحكام فهذا هو الحامل في علي ذكر ما وقع لا
انه علي وجه الخطية لهم وتزيف فعلهم والله تعالى هو العليم بالسر
والنجوي ولكن بقي شيء في هذه المسئلة اذكر ان شاء الله تعالى لاحتمال ان يظفر
به احد فينسب العبد علي عدم الاطلاع عليه وانه حجة لهم في فعلهم وبقي
حامل لهم علي الوقوع فيه وهو ما ذكره في حوزة الامام علي قال لو قسم ارباب
الوقف ارض الوقف وهم يتفقون بتضيقهم جاز ومن ابي منهم بطلت
القسمه هذه عبارة الحزانة وفي العتبه اذا قسم الوقف عليهم الارض
الموقوفة عليهم فلا يخدم ابطالها وفي فتاوي قاضي خان لو اراد
الواقف ان يقسم ارض الوقف ويعطي كل واحد من الذين الوقف عليهم
بزرعونها ويكون له دون شركائه لم يكن له ذلك الا ان يرضي اهل
الوقف بذلك ولو قسم وعمل ذلك كان لاهل الوقف ابطاله وكذا
للو احد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك ولمن اتى
بعد ذلك ابطاله وفي موضع اخر ذكر ما صورته رجل وقف ارضه علي
اقوام معينين فوارادوا المهاباه فاحد كل واحد منهم بعضا بزرعه
لنفسه قال او كانت التولية الي غيرهم فذبح الموقول اليهم مزارعة جاز
وان كانت التولية اليهم او الي غيرهم فاحد واحد منهم بعضا بزرعه
لنفسه لا يجوز لان حق الوقف مقدر علي ختمه كالبدايه بالعمارة والبناء
فلا يجوز هذه النقول فادت جواز القسم من الارباب علي حجة النبي
لاعلي حجة الاجبار والذموم عليهم في الحال كما ذكر في القسم من قوله
فلا حدهم ابطالها ولاعلي حجة اللزوم مالا لانه قال في فتاوي قاضي
خان ولمن اتى بعد ذلك ابطاله فلا بد ان ينظر فيما نقلناه اولا وفي هذه
النقول الاجرة وهل بينهما مخالفة ام لا وهل يجوز العدول عن العمل بالاول
الي ما ذكر في الحزانة والقنيه وفي فتاوي قاضي خان مع احتمال ان يكون
اختيارات لا مذهبنا ام لا فاقول لا مخالفة بينهما نقلناه اولا من اجماع
الاصحاب وبين ما ذكر في الحزانة والقنيه وفتاوي قاضي خان لان
الذي نقلناه اولا وهو قولهم لانفسهم معتاده لا يحسبهم الناظر ولا
القاضي الي قسمه ولا يقسمه بينهم وهذا اجماع وما ذكرناه اخيرا معناه

علي وجه التام في الغلة لا علي تخصيص القسمه التي هي ذرع ومساحة وتعد بل
لانها تنقسم الي اشياء لا يمكن عملها ههنا من طلبها اولا ومن ثبوت الوقفه
وقابلته القسمه وكل ذ انقضي سابقه الدعوي الصحيحه وبعد ما الاذن من
القاضي وهذا لا يمكن عمله في هذه القسمه لان الدعوي فيها لا يصح وكذا الطلب
والاذن فيها وايضا فان ارباب الوقف حصهم في الغلة لا في العين حتى جازت
اجارة الوقف منهم وليس لهم ان يعقدوا عليه عقد مزارعة ولا اجارة
وهو احق من القسمه الشرعيه لان ما يملكه اوما هو اعلامه بالطريق
الاولي فهذا المعاني جملتا قوله في الحزانة وما معها علي التام في الغلة
معنى ان كل واحد ياخذ حصة كل مكان ويقطع حقه عن غيره وذ اصحح وليس
يقسمه بل ينزل منزلة الاقرار بانه لا مستحق مع صاحبه شيئا الا ترى انه قال
في القسمه فلا حدهم ابطالها ولو كانت قسمه لما كان ملك احد ابطالها بعد
الانقسام ويؤيد ما ذكرناه من الجمل علي وجه التام في ما صرح به قاضي
خان مما نقلناه عنه ثانيا من قوله فارادوا المهاباه وفضل بين ما اذا كانت
التولية لهم او لغيرهم كما قد مناه فعلنا انها علي وجه التام في
قسمه في الجملة واذا دار الامر بين ان يحمله علي ما ذكرناه وبين ان يحمله علي
حقيقه القسمه كان يحمله علي ما قررناه اولي بجمعها وتوفيقا بين النقول
كلها هذا اذا اتزلنا وسلبنا التساوي اما اذا انظرنا الي المنقول الاول
وقول الاصحاب واجمعوا ان الكل لو كان وقفا علي الارباب فارادوا
القسمه لانفسهم لا يثبت الي ما سواها لانها نقول فتاوي والاول
نقل المذهب واذا دار الامر بين ان يعني بنقول الفتاوي وبين ان
يعني بما هو نص المذهب لا يعني بنقول الفتاوي بل بنقول الفتاوي انما
ستتأسس بها اذ لم يوجد ما يعارضها من كتب الاصول ونقل المذهب
امامع وجود غيرها لا يثبت اليها خصوصا اذ لم يكن نص فيها علي
الفتوي وبهذا يحصل الجواب عن السؤال الثاني جينا الي ما وقع فيه
القضاء المذكورون اما ما نقل عن ابن الحريري فما اعلم حقيقه ما
فعل فان كان اذن وقسم ومسح وعدل وحكم بها او اتبها بلا حكم
فكل ذلك لا يجوز وان كان قد اثبت اقرار المسحوقين بما فيها عليه

5

5

لا غير فقد يقال فيه بالجواب على قول مرجوح وهو ان الثبوت ليس حكم
واما الذي وقع فيه القاضى فليس الدين ان العز فلا يجوز ايضا لانه حكم
واثبت واذن وكل ذلك لا يجوز واما ما وقع فيه ولد القاضى علي الدين
فهو اصعب من الكل فانه اذن وتذب الشهادة للتعديل والتقويم وجمع بين الحسنين
المختلفين واثبت ذلك وحكم بصفة القسمة ولزومها حالا ومالا وهذا
مشكل من وجوه كثيرة من الاذن الي الجمع بين الحسنين المختلفين الي الحكم
بها الي نذب الشهود للتقويم بالدرهم الي ثبوت ذلك الي الحكم بصفته
والحكم بلزومه حالا الي الحكم بلزومه مالا فهذا احكم لا يجوز اصلا الي
مذهب الامام ابي حنيفة واحكامه ولا على مخرج ولا على قول ضعيف
بل هو فعل يستوجب التقض سبب الله العاقبة يجب على كل من قلده العضا
على مذهب الامام ان يخاف هذه المسئلة والذخول فيها وسخاوي ويحفظ
منها ولا يغتر بغيره ولا يفتك بل يعقب عند ما اثبتته في هذه الاوراق
والله المسول ان نعصمنا واياه من الخطا والخلل ومحمينا عن الزرع والزلزل
هذا مما يتعلق في بيان عدم جواز قسمة الوقف بين مستحقية واما
ما يتعلق بقسمة الملك من الوقف او الوقف من الوقف
فقول اذ اوقف الانسان نصف ارضه مثلا على جهة فلا تخلوا امانا ان
كان النصف الاخر له او لا فان كان له فلا تخلوا امانا ان اوقفه ام لا فان كان
اوقفه فلا تخلوا امانا ان كان اوقفه على الجهة التي وقف النصف الاول عليها
وجعل ولايته الي ناظر الاول ام وقف النصف الثاني وجعل ولايته
الي اخر او لم يوقفه اصلا في الوجه الاول وهو ان يكون وقف النصف
الاخر على جهة النصف الاول وجعل ولايته الي ناظر النصف الاول
وهذه الصورة غير منقولة لمجموعها ولكن ذكر هلال فيما نقلناه عنه مما
يتاثر به في مخرج جوارها وصورة ما قاله هلال قال لو وقف نصف
ارضه ثم اراد ان يقسم وحوزه قال لا يجوز له ان يقاسم هذه الارض
لانه تقاسم نفسه حتى يكون القاضى هو الذي يقسمها او يوكل بذلك من
يقسمها فامتنعت قسمة فيها لكونه تقاسم نفسه فاذا اوكل او رفع الامر
الي القاضى يجوز لرواى المنافع فكذا في هذه الصورة التي ذكرناها يقال

لا يملك ان يقسمها لانه تقاسم نفسه من نفسه وهو لا يجوز فان كان الواقف
حياسم ان يقاسم او يوكل من يقاسم الناظر ويكون ناظر الاخر لان الواقف
يملك ان يقسم ناظرا الاخر بعد الناظر الاول ويشارك بينهما ولا يقال ينبغي
الا يجوز هذه القسمة وان اقام ناظر الاخر لان الجهة واحدة لانا نقول اتحاد
الجهة ليس مانع القسمة مع تعدد الناظر الا يري ما قال الحنفى فيما نقلناه
عنه من قوله قلت ارأيت رجلا وقف نصف ارضه في وجوه سماها ثم ولي
هذا رجلا في حياته وبعد وفاته ثم وقف النصف الاخر في وجوه اخر
سماها وولي ذلك رجلا اخر ثم توفي فاراد الوصيان ان يقسما ذلك المال
لها ان يقسماها وياخذ كل واحد منهما النصف الذي جعل اليه ولايته
فيكون في يد كل واحد وكذلك لو كان وقف النصف الاخر في تلك الوجوه
التي وقف فيها النصف الاول ثم مات قال لهما ان يقسما ذلك بعد ان صرح
بان اتحاد الجهة مع تعدد الناظر غير مانع القسمة فكذا فيما نحن فيه واما
الوجه الثاني وهو اذ اوقف النصف الثاني وجعل ولايته الي اخر وولي
هذا الوجه قسمة القسمة سوا كان الوقف على الجهة الاولى ام على جهة اخرى
ويقدم ولا شك ان هذا بمنزلة الوصيين اذ اراد اقسمة المال فانه يقسمه
بينهما فيدفع الي كل وصي نصفه يحفظه عنده واما الوجه الثالث وهو اذ
لم يوقف الواقف النصف الاخر وبقاه على ملك نفسه ثم اراد قسمة من النصف
الذي وقفه وهذه الصورة ذكرها الحنفى ايضا فيما نقلناه عنه وجعل
الجواب انه ليس له ان يقسم لانه تقاسم نفسه ولكن يرفع الامر الي القاضى
يقسم فيما يقاسم الواقف ويجوز حصة الوقف هذا كله اذ كانت الارض
لشخص واحد ولو كانت بين اثنين فوقف احدهما نصيبه فقوله لا تخلوا امانا
ان وقف الاخر او لا وفي كليهما صورتين يجوز القسمة ويفرد كل نصف
على جهة ولو كان مكان الارض الواحدة التي ذكرناها ارض او دور او ولي
بينهما نصفان ووقف احدهما نصيبه او وقف كل منهما نصيبه ثم اراد اقسمة
ذلك على جهة الجمع حيث يجمع سهام كل نصف في ارض او ارضين او دار او دارين
هل يجوز ذلك ام لا فاعلم ان في الصورة الاولى وهي اذ اوقف احدهما
ولم يوقف الاخر انه يجوز القسمة على وجه الجمع ان كان في ذلك حط للوقف

وهذه الصورة ذكرها هلال فيما نقلناه عنه واما الصورة الثانية
فهي اذا وقف كل منها نصيبه واراد ان يجمع كل نصيب في ارض او ارضين
او دار او دارين او طلب ذلك قيم كل وقف من القاضي فالظاهر انه لا يجوز
الجمع بل يقسم كل ارض ودار على حدة وما ذلك الا ان الحضاف وهلالا
قال في الصورة الاولى ان في قول ابي حنيفة لا يجوز وفي قول ابي يوسف
يجوز ان كان اصل للوقف في الحضاف وفي هلال اذا كان في ذلك حظ في
الوقف وفي هذه الصورة لا يمكن لانه ان كان في ذلك لاحد الوقفين فليس
للووقف الاخر حظ وقد شرط ان يكون في ذلك حظا للوقف وهو مستعذر
في هذه الصورة فلماذا قلنا ينبغي انه لا يجوز فصار كما قال في المحط وغيره
في انه لا يجوز ان يشتري مال يتيم اخروا هلالا بانه ان كان فيه
مصلحة لاحدهما فليس للاخر مصلحة ومصلحة الوقف تحت مسألة مال اليتيم
يقولنا انه هل يقال ان للواقف مع شريكه في الصور المقدمة او الناظر مع
شريكه او مع ناظر اخر من جهة واقف اخر او مع شريك مالك ان يقسم الوقف
بدون امر القاضي كالقسمة على جهة التراضي في الاملاك ام لا بد من قسمة
القاضي بين الوقف والوقف او بين الوقف والمالك الظاهر انهم يملكون ذلك
من غير دخول دارهم في القسمة من جهة شريك مالك وهذه المسئلة ذكرها
هلال فيما نقلناه عنه من قوله فاراد شريكه ان يقاسم الارض قال فله ذلك
ويؤخذ بالقسمة شريكه قلت فان قاسم الاخر بدون القاضي قال القسمة
عاجزة لان الولاية للواقف قلت وكذلك لو كان الواقف قد هلك
واوصى الى رجل كان لوصيه ان يقاسم شريكه في الارض قال نعم فقد صرح
بان الواقف يملك ذلك بغير القاضي وكذلك وصيته فلا يقال ان المراد
من الوصي الذي هو وصي في امور الواقف وامواله واولاده دون ناظر
الوقف لاننا نقول الوصي يملك نظر الوقف ضمنا للوصاية وفي ملكه خلاف
بين المشايخ وناظر الوقف يملك الولاية قصد اولادها فيه فاذا اراد كما
قلتم بقوله وصي الواقف وصي المال والاولاد وانه هو الذي يملك
القسمة في الوقف ايضا يملك الواقف لها فالطريق الاولى ان يملك
ناظر الوقف القسمة لان ما ثبت ضمنا هو اضعف مما ثبت قصدا على ان

هلالا والحضاف وغيرهما يذكرون لفظ الوصي في كتب الاوقاف ومرادهم
به ناظر الوقف كما يذكرون لفظ القيم ومرادهم الناظر هذه في الحقيقة تغيير
اصلاح لا تغيير حكم والله اعلم وهذا الذي ذكرته من قسمة الجمع في حق الوقف
من الملك انما يجوز ان يجمع سهام الوقف في مكان واحد اذا كانت القسمة بالتراضي
اتما اذا كانت على وجه الاجتراء فلا وسببه ان هلالا والحضاف قالوا
اذا كان فيه حظ للوقف ومصلحة وهذا يمنع التعديل في جهة قسمة الاجزاء
فان القاضي لا يجوز له ان يجير على ما فيه مصلحة لجهة او حظ لجهة دون جهة
بل من شرط قسمة الاجزاء اعتبار جهة التعديل لكل واحد من الشركاء ما حوذا
من التعديل وفي الوقف مع الملك لا يمكن اعتبار التعديل فيه اذا كانت
القسمة على وجه الجمع لانهم شرطوا ان يكون الوقف للاصلح وان يكون فيه حظ
له ايضا بخلاف الملك مع الملك لانهم لم يشترطوا ان يكون لاحد من الشركاء
حظ في القسمة بل قالوا اذا كان فيه مصلحة لكل فهو من الرأى فيه الى القاضي
ولاشك ان هناك يمكن اعمال المصلحة لكل من الشركاء بان يجمع سهامه على جهة
التعديل في مكان واحد من غير ان يكون فيه حظ له دون صاحبه وفي
الوقف لا يمكن ذلك لما نقلناه فتلخص لنا من هذا كله ان القاضي لا يجوز له
ان يقسم قسمة الجمع بين الملك والوقف على جهة الاجتراء بمعنى انه اذا طلب
ذلك ناظر الوقف وامسح الشريك المالك عن القسمة ان يجيرة القاضي ويقسم
بل لا بد ان يكون على وجه التراضي من الشركاء لهم واما مسألة الاقرب
قالا قريبا كما نفع في كتب الاوقاف من الشروط من قول الواقف
وعلي انه من توفي منهم من غير ولد ولا ولد ولا بنت ولا عقب عباد
تصديه من ذلك ابي من معه في زوجته وذوي طبقتهم من اهل الوقف
بقدم الاقرب اليه منهم فالاقرب وسال فيما عن من توفي منهم من غير
ولد كما ذكرنا وفي زوجته اخوة متفرقون اخ لاب وام واخ لاب واخ
لام فالي من صرف المصروف نصيب المتوفي هل يخص به الشقيق او يشركه
الذي لاب او الذي لام ام يشتركون فيه فاعلم ان هلالا ذكر في وقفه في باب
الرجل يعقب ارضا على قرابته بيد ابا الاقرب فالاقرب منهم الى الواقف فيعطي
من العلة ثم الذي يليه قلت ارأيت رجلا قال ارضي صدقة موقوفة علي

قرايته يبدأ بالاقرب فالاقرب اليه نسبا ورحما فيعطى من غلة هذه الصدقة
في كل سنة ما يكفيه من طعامه وكسوته ثم يعطى بعد ذلك من يلية في القرب
حتى ينتهي ذلك الي من بلغت هذه الصدقة منهم قال فالوقف جارز وهو علي
ما شرط قلت ارأيت لو كان له اخوان احدهما لاب وام والاخر لاب
قال سيدا الذي للاب والام قبل الذي للاب قلت ارأيت ان كان
احدهما لاب والاخر لام قال اما علي قول ابي حنيفة فيبدأ بالذي لاب قبل الذي
لام واما علي القول الاخر فهما جميعا سوا قلت ارأيت ان كان له عم وحال
قال يبدأ بالعم في قول ابي حنيفة واما القول الاخر فهما جميعا سوا قلت
ارأيت ان كان له اخ لاب وابن اخ لاب وام قال يبدأ بالاخ من الاب قبل
ابن الاخ من الاب والام قلت ارأيت ان كان له ثلاثة اعمام متفرقين
قال يبدأ بالعم لاب وام ثم بالعم لاب ثم بالعم لام علي قول ابي حنيفة رحمه الله
واما في القول الاخر فالعم من قبل الاب والعم من قبل الام سوا وذكر في موضع
احزني باب الرجل يعف علي قرايته الاقرب فالاقرب قال قلت ارأيت
رجلا قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله ابدأ علي قرايتي الاقرب فالاقرب
كيف تقسم الغلة بينهم قال ويبدأ بالاقرب قرايته اليه فيعطى جمع غلات
هذه الصدقة دون من هو بعد منه قلت ارأيت ان كان اقربهم الي
الواقف واحد قال يعطى الغلة كلها وان كانوا جميعا هلك بعضهم قال يكون
الغلة لمن يبي منهم قلت فاذا انقرضوا لمن يكون الغلة قال لمن يلية
في القرب من القرابة بطننا بعد بطن حتى يصير الي بعدهم قراية علي ما وصفت
لك وقال ابو يوسف اذا قال الرجل ارضي صدقة موقوفة علي قرايتي الاقرب
فالاقرب فالغلة لهم جميعا بينهم بالسوية واقربهم من الواقف والبعدهم فيها
سوا وهذا القول عندي ليس بشي والقول الاول قولنا وهو قول محمد بن الحسن
قلت وكذا الوقال علي قرايتي علي ان يبدأ فيعطى غلتها الاقرب فالاقرب
قال نعم هذا الباب هو الاول سوا قلت وكذا لو قال علي قرايتي ان
يبدأ بالاقرب الي ثم الاقرب ولم يعطى غلتها قال هذا او الباب
الاول سوا ويعطى اقربهم جميع الغلة عند با وذكر الحشاف في وقفه
في باب الرجل يعف ارضه علي اقرب الناس منه او علي اقرب رجل الي قال

قلت ارأيت ان قال قد اخطت ارضي هذه صدقة موقوفة لله ابدأ
علي اقرب الناس علي ما علي اقرب الناس الي ومن بعدهم علي المساكين قال
الوقف جارز وتكون الغلة لاقرب الناس منه قلت وان كان له ثلاثة اخوة
متفرقين قال الغلة لاجلهم لامي وامه قلت فان كان له اخ لاب واخ
لام قال فالغلة بينهما جميعا لان الاخ من الاب قرايته يابيه والاخ من الام
قرايته منه بامه وليس يكون الوقف علي قدر حال الموارث وذكر في باب
الرجل يعف الارض علي قرايته علي ان يعطى الاقرب فالاقرب يبدأ بالاقرب
قال ارأيت رجلا قال يبدأ بالاقرب الناس الي من قرايتي فيعطى من غلة هذه
الصدقة ما يكفيه لطعامه وكسوته ثم يعطى بعد ذلك من يلية في القرب
حتى ينتهي ذلك الي اخر قرايتي قال هذا جارز وينفذ علي ما شرط من ذلك قلت
لم ايت ان كان له اخوان احدهما لاب وام والاخر لاب قال يبدأ بالاخ من الاب
والام ثم بعد الاخ من الاب وكذلك الاخ من الام فانه يقدم الاخ من الاب
والام ثم الاخ لاب ثم الاخ من الام في احد القولين قلت ارأيت ان كان له
اخوان احدهما لاب والاخر لام قال اما علي قول ابي حنيفة رحمه الله يبدأ بالذي
للاب ثم الذي للام واما علي القول الاخر فالغلة لهما جميعا قلت فان كان له
ثلاثة اخوة متفرقين قال يبدأ بالاخ للاب والام وعلي قول ابي حنيفة رحمه الله
يبدأ بعد فالاخ للاب ثم للاخ للام وعلي القول الاخر يكون ما يبي من الغلة بعد
الذي احدهم الاخ من الاب والام بين الاخ من الاب والاخ من الام وذكر في الدعوى
قال اذا وقف علي اقرب الناس منه ومن بعد علي المساكين وله ابن واب دخل
عنت الوقف الابن لانه اقرب الناس اليه فان كان له ثلاثة اخوة متفرقين
فالغلة للاخ للاب والام فان كان له اخ لاب واخ لام فالغلة لهما جميعا وعند
ابي حنيفة رحمه الله الاخ لاب اولي فان كان للواقف ام واخوة كانت الغلة
للأم دون الاخوة وكذلك اذا كان له ام وجد فالام اقرب من الجد ومن
الاخوة والاب اقرب فان كان له جد اواب فالغلة للجد في قول ابي حنيفة
لانه يبري الجد بمنزلة الاب وفي قوله الاخر الاخوة دون الجد وذكر في
وقف خزانة الاكل قال وقف ارضه علي قرايته يبدأ بالاقرب الي الواقف
فيعطى له القوت من الغلة ثم الذي يلية من هو امس رحما من طعامه وكسو

من من يلية من طبعته هذه الصدقة على ما شرطنا وبدا بالاحوة لآب
 وام ثم بالذي من الآب او الام اما لو كان احدها لآب والاحرام عند ابي
 حنيفة يبدأ بالذي من الآب وعند سوا والاحرام مقدم من اي جهة كان علي
 ولد الاخ لآب وام وكذا في الاعمام وذلك بعد هذا قال لو وقف علي اقرب
 قرابته يعطي لمن هو اقرب الي الواقف دون من بعد وان كان الاقرب واحدا
 فانه يعطي الكل له ثم ان تعرض الاقرب يعطي الذين يلوونه وعند ابي يوسف
 يعطي لمن اقرب ولمن بعد علي سوا وان شرط علي اقرب القرابة والاول الحسن
 وهو قول محمد هذه عبارة وقف الخزانة قلت بيان لنا من هذا الخلاف
 عرب وحكم عجيب من ان ابا يوسف لم يعتبر لفظ اقرب في المقدم بل يشرك
 بينه وبين الابعد ولم اعرف عنه هذا من غير هذا الكتاب وما نقلناه من وقف
 هلال علي قرابته الاقرب فالاقرب فانه في معنى ما ذكر في الخزانة عن ابي
 يوسف فينبغي في المسئلة التي سبق الكلام لاجلها وهي الواقعة في كتب الاوقاف
 ان من مات عن غير ولد يصرف نصيبه الي من هو في درجة وذوي طبقتة
 يقدم الاقرب اليه منهم فالاقرب خلاف وحيد لو كان الميت عن غير ولد
 احوة مستغرقون انهم يشركون فيه ولا يخص به الشقيق علي ما نقله في الخزانة
 من قوله ان عند ابي يوسف ان يعطي لمن اقرب ولمن بعد كما قدمناه لانه لا فرق ان
 يقول علي اقرب قرابتي او علي الاقرب فالاقرب لان كلا صيغة اهل التفضل
 فقد صرح في وقف هلال مما قدمناه وقد ثبت لنا في اقرب قرابتي وفي الاقرب
 فالاقرب ان عند ابي يوسف كما ذكر في الخزانة ان قوله ابي يوسف كما ذكر
 هلال لا يخص به من هو اقرب الي الواقف بل يشرك فيه الاقرب والابعد
 فكذا فيما نحن فيه وهذا ايضا ان حكم قاضي القضاة حسام الدين الرازي عن ان
 يتعرض اليه سقض وهو الحكم الذي حكم به لانا من منهم شخص يقال له صلاح الدين
 ابن العلامي واقفني عليه وصورته انه حكم في كتاب وقف شرط فيه ما ذكرنا
 وهو ان من توفي من غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب عاد نصيبه
 الي من هو في درجة وذوي طبقتة من اهل الوقف تقدم الاقرب فالاقرب
 فحكم بانقال هذا النصيب الي الاخ الشقيق والاخ من الآب لكن لم يظهر من
 كلامه ما يدل علي انه ظفر هذا النعل بل علق في الجملة بان هذه ائمة قرابة

لا اقربية ولا يقال الله ينبغي ان يمتنع لانه لما علق بانه قوة قرابة خرج ان يكون
 قصد مذهب ابي يوسف من التسوية بين الاقرب والابعد لانا نقول بخاربه
 ان يكون جاهلا مذهب ابي يوسف فيها وهذا لا يخرج عن ان يكون حكمه لابي
 محل اجتهاد في المسئلة فيكتبني به ولا ينقض وخصوصا موافق مذهب ابي يوسف
 في الفتوى في الوقف علي قوله علي ما هو عليه اكثر المطابع وكان قاضي القضاة
 تقي الدين الشافعي السبكي قد حدثت معي بعد ذلك وقال هذا الحكم غير صحيح
 وطلب نقضه مما واقفته عليه وقلت له هذا موضع اجتهاد وهو في وجه عندك
 في مذهب الشافعي واحمد وملايم لقول ابي يوسف علي ما نقلناه من وقف
 هلال والخزانة والحكم اذ الا في محل اجتهاد لا ينقض وما كنت اذكر هذا النعل
 عن ابي يوسف مع اني مررت عليه من ارا وفي الجملة هو وجه ضعيف لانه يلزم
 منه العاصفة اقل بلاد ليل والفا معقود الواقف من تقدير الاقرب
 وهو مشكل والله اعلم واما مستلثة وقف اهل الذمة فقد ذكر
 احصاء في وقفه باب وقف اهل الذمة واذا اوقف الرجل من اهل الذمة
 نصرا نيا كان او يهوديا او مجوسيا ارضاه او عقارا او دارا علي ولده وولده
 ولدك ونسله وعقته ابدان ما تاشاء او رجل احرة لك الساكن كذلك جازير
 قلت هؤلاء الساكن منهم قال من سماهم الواقف قلت فان لم يسهم الواقف
 قال قايي الساكن فرق ذلك فيهم فهو جازير قلت فان فرق ذلك في
 مساكن المسلمين فهو جازير وان فرق ذلك في مساكن اهل الذمة جازير
 قلت فان قال جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابد علي
 مساكن اهل الذمة والواقف نصرا نيا واقف جازير يفرق علي
 مساكن اهل الذمة فان فرق ذلك في مساكن المنصاري او اليهود او
 المجوس جازير ذلك قلت ما نقول ان خص الواقف النصاري فقرا النصاري
 قال فاذ انفق من ولدي ونسلي ولم يبق منهم احد جعلت علة هذه الصدقة
 في فقرا النصاري علي ما شرط قلت فلو فرقها القيم في فقرا اليهود او
 المجوس قال هو مخالف ويضمن لما فرق من ذلك ولو شرط الواقف وهو نصاري
 ان تصرف علقها في فقرا اليهود او المجوس قال هو جازير قلت ارايت
 الذي اذا اوقف واقفا وجعل علقته لفقرا المسلمين قال هو جازير ويفرق

ن

لا يحاط بوزن الغلة
 في فقرا النصاري

الغلة في فقرا المسلمين كما قال قلت اذ اجعل الذي داره ببيعة او
 كنيسة او بيت ناري حياته وصحته واشهد على ذلك وانه قد اخرج
 من ملكه الوجه الذي ذكر قال هذا باطل وهو كسائر امواله ويورث عنه
 اذ امارت قلت فما تقول في الذي جعل داره للمسلمين مسجدا وبناه
 كما بنى المساجد واشهد عليه واخرجه عن ملكه واذن للناس بالصلاة فيه
 قال هذا عندنا قربة وليس عديم قربة فهو باطل لا يجوز من قبل ان هذا
 لا يتقرب به اهل الذمة الى الله تعالى كما لو وصي ابن عمه فانه باطل قلت
 فلو وصي الذي ان بني داره من مسجد القوم باعياهم او لاهل غلة باعياهم
 قال استحسن ان اجير هذا من انها وصية لقوم باعياهم كما لو وصي ان يبيع
 ثلث بماله الي قوم باعياهم محزنة فالوصية لهم جائزة ودفعت ذلك اليهم
 ان شاءوا حيا وان شاءوا لم يحوا قلت ارأيت الذي اذ لوقف ارضا
 له او دارا على بيعة او كنيسة او بيت ناري قال ان كان فعل هذا في صحته
 فالوقف باطل وهو ميراث عنه اذ امارت وله بيعه في حياته قلت
 وكذا لو قال علي ان يصرف غلة هذه الصدقة فما احتاج اليه هذه البيعة
 من البناء او الميرمة قال هذا باطل لانه معصية وكذا في الاسراج فيها
 واصلاحها وكذا لو قال محرمي غلة هذه الصدقة على الرهبان والقسيس
 قال هذا باطل قلت فان خص فقال الرهبان والقسيس الذين سبوا
 بيعة كذا وكذا قال هذا باطل ولو قال علي فقيا بيعة كذا او كذا قال هو
 جائز ولو قال ارضه صدقة موقوفة بيقع غلتها على بيعة كذا او كذا قال
 خربت هذه البيعة كانت غلة هذه الصدقة بعد النفقة غلتها في الفقرا
 والمساكين قال يجوز الوقف ويكون الغلة في الفقرا والمساكين ولا يتفق
 على البيعة من ذلك شي قلت وما الذي يجوز لاهل البيعة من ذلك
 قال ما كان عند المسلمين قربة الى الله تعالى وما كان عند اهل الذمة
 قربة فاجتمع في ذلك الامران من المسلمين ومنهم انقدتم وامضيتهم وما كان
 عند اهل الذمة قربة وليس هو قربة عند المسلمين لم يجوز وكذلك ما كان
 عند المسلمين قربة ولم يكن عند اهل الذمة قربة لم يجوز ذلك الا ما ذكرناه
 مما خص به قوما باعياهم قلت فان قال الذي جعل غلة صدقة هذه

وقف الذي على فقرا بيعة
 كذا جائز

لان

في اركان الموقى او قال في حفر القبور قال هذا جائز ويكون الغلة في اركان
 موتاهم وحفر القبور لفقراهم ولو قال ارضي صدقة موقوفة بغير
 غلتها في فقرا جيرانى وله جيران مسلمون ونصاري ومجوس وهو نصراي
 قال الوقف جائز ويقرون في فقرا جيرانه من المسلمين وغيرهم قلت فان
 قال ارضي صدقة موقوفة يكون غلتها في من زيت للاسراج في بيت المقدس
 قال هذا جائز لانه قربة عندنا وعندهم فان قال لشترى بما استغل من هذه
 الصدقة بعد النفقة عليها عبدا فبعثون عبي في كل سنة او قال بعض ذلك
 قال هذا كله جائز قلت والنسنا من اهل الذمة في جميع ما ذكرت من
 امر صدقاتهن ووقوفهن بمنزلة الرجال قال نعم قلت فما تقول في
 المرتبة من اهل الاسلام قال لما في قول ابى حنيفة رحمه الله فانه يجز لها
 الوقف ان وقعت شيئا ولمضيه على ما سألته الا ان يكون جعلت ذلك لقوم
 بغير اعيانهم مثل الحج والعمرة وما اشبه ذلك فلا يجوز هذا قلت فما تقول
 ان وقف النصراي وقفا على ولده وولد ولده وسلمهم ابد امارت اسلوا ومن
 بعدهم على المساكين بشرط ان كل من اسلم من ولده وولد ولده وهم خارجون من
 صدقته قال هذا جائز وهو على ما شرط من ذلك قلت وكذلك ان قال
 ان من انتقل من دين النصراية من ولدي وولد ولدي وسلي وعقبى الي غير دين
 النصراية فهو خارج من صدقتي ولا حق له فيها فان قيل بعض ولدك الي دين الاسلام
 وبعضهم الي دين اليهود وبعضهم الي دين المجوس قال له شرطه مما سمي من
 ذلك ينفد على ما قال وعلى ما حدد من ذلك قلت فما تقول ان وقف
 الذي وقفنا ثم جرح فشهد عليه بذلك شاهدان يهوديان او نصرايان
 او مجوسيان قال لا يفر كلهم ملة واحدة وشهادتهم على بعض جائزة اذا
 كانوا عدولا في اديانهم قلت فان شهد شاهدان على شهادة شاهدين
 والشهود كلهم من اهل الذمة قال ان كانوا عدولا في اديانهم فالشهادة
 جائزة قلت فان شهد عند القاضي مسلمان على شهادة نصرايين على اقرار
 الواقف بالوقف قال فالشهادة جائزة قلت فان شهد ميان على
 شهادة رجلين مسلمين على اقرار الواقف بالوقف قال لا يقبل شهادة اهل
 الذمة على شهادة المسلمين من قبل ان اهل الذمة لا يهودون عن المسلمين ما عدهم

وقف الذي في اركان الموقى
 او في حفر القبور جائز

شرط الذي في وقفه ان كل من
 اسلم من ولده وولد ولده هم
 خارجون جازين

من الشهادة قلت والذي فيما شرط في وقفه اذا كان صحيحا بمنزلة
المسلم فيما شرطه من الزيادة والنقصان وادخال من اراد ادخاله في الوقف
واخراج من اراد اخراجه من الوقف وفي الاستثناء نفسه ان يتفق من علة هذا
الوقف قال نعم هو بمنزلة المسلم في ذلك فيما جاز للمسلم ان يشرطه من هذه الشروط
قلت والبيع والاستبدال قال نعم ذلك كله جائز قلت ولذلك النساء
منهن في ذلك بمنزلة الرجال قال نعم قلت وان اقر الذي ان الارض التي في
بين ووقفها مسلم على البيع والكفايس او اقر ان المسلم وقفها على شيء من الوجوه التي
لا تقربها المسلمون قال اقر ان بالوقف على هذه الاشياء باطل لا يجوز قلت
وما حال هذه الارض وما السبيل فيها قال اخرجها من يدك واجعلها لبيت مال
المسلمين لانه اقر ان ملكها الرجل مسلم قلت فان كان الاقرار في المرض الذي مات
فيه قال ان كانت يخرج من ثلث ماله فاقر ان عما اقر من ذلك جائز على ورثته وان
كانت لا يخرج من الثلث كان مقدار ثلث ماله خارجا من هذه فجوز اقران في ذلك
فيما تقرب به المسلمون الى الله تعالى وبطل اقران في ذلك فيما لا يقرب به الى الله تعالى
وبكون الارض لبيت المال قلت مما تقول ان كان له يقربان مسلما وقفها وكفه
قال وحط من اهل الذمة كان ملكها ووقفها على وجه سماها قال يجوز اقران
في هذه الارض فيما كان يجوز وقفه فيها لو وقفها على ما فسرها وسرخنا في
باب وقف الذي وبطل اقران فيما لا يجوز وقفه فيها لو وقفها هو قلت
فاذا بطل اقران فما حال الارض وما السبيل فيها قال يخرج من يدك ويكون لبيت
مال المسلمين لانه لم يسم مالها واما مسألة الوقف في المرض الذي اتصل
به الموت فقوله ذكر الخصاص في وقفه قال لو ان رجلا مرضا قال ارضي هذه
صدقة موقوفة لله ابد ابي ولد وولد وولد ونسله وعقبه ابد امانا سلوا
ثم من بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض يخرج من الثلث اخرجت وكانت
موقوفة تستغل ثم تقسم عليها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له
ولد لصلبه وله ولد ولد قسمت الغلة على عدد ولد لصلبه وعلى عدد ولد
ولد وله فما اصاب من ذلك ولد تقسم بين ورثته جميعا على قدر موارثهم من
قبل ان هذه وصيته والوصية لو اقر لا يجوز فيما اصاب من كان يرثه من ولد
من علة هذا الوقف قسم ذلك بين جميع ورثة الواقف على قدر موارثهم عنه وما

اصاب من لا يرثه من ولد وله من هذه الغلة كان ذلك لهم فاذا انقضت ولد
لصلبه قسمت علة هذه الصدقة بين ولد وله ونسله على ما قال ولا يكون لزوجته
ولا لاولديه من ذلك شيء وان كانت هذه الارض لا يخرج من ثلث مال الواقف
قال يكون ثلثها ميراثا بين جميع ورثته على قدر موارثهم عنه ويكون ثلثها موقوفا
تقسم غلته اذا جاءت على ولد لصلبه وولد وله جميعا ان كان له ولد وولد وله فما
اصاب ولد لصلبه تقسم ذلك بين ساير ورثته على قدر موارثهم فاذا انقضت صوا
انقضت الغلة على ما سبيلها الواقف قلت ارأيت ان جعل ارضه صدقة موقوفة
لله ابد ابي وارث من ورثته دون غيره وهي يخرج من ثلث ماله قال لن اجاز
ذلك بقرينة ورثته فالوقف جائز ويكون الغلة للوارث الذي وقفها عليه فان
لم يخرج ذلك الباقي من الورثة كانت الارض وقف من الثلث فتكون غلته بين من
وقف عليه وبين ساير الورثة على قدر موارثهم من الوقف فاذا مات الوارث الذي
وقف عليه هذه الارض كانت غلته للفقير قلت فان مات بعض ورثة
الواقف والذي وقف عليه الارض في الحيوة قال يكون العلة بين من وقف عليه
وبين من بقي من الورثة وبين من مات منهم فما اصاب الاحياء منهم اجدوه وما
اصاب من مات منهم كان ذلك لورثته فلا يزال ذلك كذلك مادام الموقوفة
عليه الارض حيا فاذا ماتت كانت الغلة للمساكين ولو قال قد جعلت ارضي هذه
صدقة لله ابد ابي علي جميع ورثتي من بعدهم على المساكين وهي يخرج من الثلث
ان ذلك جائز على ما جعله تكون غلته جارية على جميع ورثته على قدر موارثهم
فاذا انقضت صوا كانت الغلة للمساكين قلت وكذلك ان مات بعض
الورثة ونفى البعض قال من مات منهم سقط سهمه واجريت الغلة على من
كان باقيا منهم حتى يقربوا جميعا فاذا انقضت اجريت الغلة على المساكين
قلت ارأيت اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله ابد ابي ولدي بينهم بالسوية
وله اولاد ذكور واناث قال ان اجازوا ذلك فهو جائز على ما سمي وان لم يجزوا كانت
وقف من الثلث المذكور منهم مثل حظ الانثيين وان كانت له زوجة او والد دخلت
معهم في علة هذا الوقف وكان له ميراثها من هذه الغلة قلت ومن
مات من ولد كان نصيبه من علة هذه الصدقة لورثته قال نعم وذكره الهال في
وقفه قال فان قال في مرضه ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي بالسوية

وله اولاد ذكور واناث قال ان اجازوا ذلك فهو جائز والا كانت الغلة لهم
 بينهم للذكر مثل حظ الانثيين قلت ارأيت ان كان له زوجة قال فلها الثلث
 من الغلة قلت وسواد ذكراها في الوقف او لم يذكرها قال نعم قلت ارأيت
 ان مات بعض الولد بعد ذلك قال يكون لورثة من هلك منهم مثل ما كان نصيب الورثة
 من غلة هذه الارض لو كان حيا فمقيم ذلك على قدر موارثهم عنه قلت وكذلك
 لو لم يبق من الولد الا ولد واحد كانت الغلة على ما وصفت قال نعم قلت
 ارأيت اذا انقضت ولدا الصلب كلهم ولم يبق منهم احد قال الغلة لمن جعله المبرمج
 قلت فان كان امرأة الميت حية بعد ذلك قال فلا شيء لها قلت له ذلك قال
 لا في كنية اعطيتها وبعض ولد الصلب باق لانه لا يجوز لي ان اعطيه وهو وارث
 ولا اعطي من ورثة الميت على حساب ما نصيبه قلت ارأيت اذا قال ارضي
 صدقة موقوفة علي ولدي في مرضه فابوا ان يجزوا ذلك وهي يخرج من الثلث
 له حيز الواقف ولم ينطها ويجعلها من الورثة قال لان فيها وصية من بعد
 الولد لان مرجعها الي الفقرا فاذا كان مرجعها الي الفقرا لم يطل الوقف
 وابطل ما جعل من الغلة لبعض الورثة دون بعض فحلت ذلك بينهم وبين ساير
 الورثة على قدر موارثهم عن الوقف ولا يشبه هذا الوصية للوارث اجزى الوقف
 وابطلت الغلة فجعلها للورثة اذا كان ذلك في مرض الواقف قلت ارأيت اذا
 جعل ارضه في مرضه صدقة موقوفة وهي لا يخرج من الثلث ثم يرا بعد ذلك وصح
 ثم مات بعد ذلك قال هي جائزة على ما وقفها عليه قلت وكذلك لو كان وصيها
 علي وارث من الورثة ثم يرا بعد ذلك وصح قال نعم قلت واذا جعلها صدقة
 موقوفة على الفقرا وهي لا يخرج من الثلث فاحار ذلك بعض الورثة قال يجوز
 منها قدر تلك جميع المال وحصه من اجاز منهم مما يبغي منها وبطل ما بقدر حصه
 من لم يحجز ذلك منهم بعد اجراج قدر تلك المال قلت ولذلك لو وصي
 بذلك وصية بعد وفاته قال نعم قلت ارأيت اذا جعل ارضه او وصي
 فيها في مرضه صدقة موقوفة على وجود مساهة مطومة واوصي بوصايا سوى
 ذلك فلم يخرج هذه الارض والوصايا من الثلث واني الورثة ان يجزوا ذلك قال
 تقسم الثلث بين الوصايا التي اوصاها وبين الوقف فيضرب لاهل الوصايا بقدر
 وصاياهم فيكون ذلك بينهم على ذلك وما اصاب اهل الوصايا فاهلهم وما اصاب

في مرضه بعد ما وقف في
 لا يخرج من الثلث في مات بعد
 ذلك اجاز وقفها ووقفه على

برا المرض بعد ما وقف في
 لا يخرج من الثلث في مات بعد
 ذلك اجاز وقفها ووقفه على

لا يخرج من الثلث في مات بعد
 ذلك اجاز وقفها ووقفه على

قيمة الارض الوقف جاز ذلك من الارض فكان وقفا على ما شرط الميت قلت
 فالوقف وغير الوقف في ذلك سواء قال نعم قلت ولا يكون الوقف بمنزلة
 العتق الذي يبدأ به قال لا قلت ارأيت ان كان الميت اعقب غلامه مع هذه
 الاشياء التي وصفت لك قال بيد ابا الصق فحاضون بعد ذلك كما وصفت
 لك قلت ارأيت اذا جعل ارضه صدقة موقوفة بعد وفاته على قوم
 ومن بعدهم جعل الغلة للورثة قال يكون الغلة حاضرة للقوم الذي جعل
 ذلك لهم فاذا انقضت او رجعت الغلة الي الورثة وكانت بينهم على قدر موارثهم
 ما بقي منهم احد فاذا انقضت او كانت للفقرا قلت ارأيت رجلا قال
 ارضي موقوفة بعد وفاتي ولم يزيد علي ذلك قال الوقف باطل لا يجوز قلت
 ولم ابطال ذلك قال لان الوقف يكون للغني والفقير ولم يوص لهما موقفا في الارض
 بذلك اطلت الوقف الامتري انه لو قال ذلك في صحته اطلت ذلك حتى يقول
 صدقة موقوفة او يقول وقفا على الفقرا قلت ارأيت لو قال ارضي بعد وفاتي
 صدقة لم يزيد علي ذلك وهي يخرج من الثلث قال يتصدق باصلها على الفقرا
 او يتباع فتصدق بثلثها على الفقرا فاذا قال بعد وفاتي صدقة موقوفة
 جوزت ذلك وجعلها وقفا على الفقرا والمساكين فلو قال محبوسة بعد
 وفاتي لا يجوز هذا ولا يكون وقفا ولا صدقة قلت فاذا قال ارضي هذه
 موقوفة بعد وفاتي على عبد الله مدح حياته قال هي لعبد الله حياته فاذا
 هلك عبد الله رجعت الي الورثة ولم يكن وقفا ولو قال ذلك في صحته قال
 لا يكون وقفا ولا يجوز ذلك قلت ولم اطلت ذلك قال لان هذا وقف ولم
 يجعل احن للمساكين ولم يقل صدقة موقوفة قلت ارأيت اذا قال ارضي
 صدقة بعد وفاتي موقوفة على الفقرا والمساكين وليس له مال غيرهما فاني
 الورثة ان يجزوا ذلك قال يجوز الثلث منها وبطل الثلثان منها فيكون للورثة
 قلت ارأيت ان قال ارضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي على ذريتي
 فاني الورثة ان يجزوا ذلك ولا مال له غيرهما قال يكون الثلث منها وقفا على
 ورثته ومن بعدهم على الساكنين وقلون الثلثان الباقيان منها لجمع الورثة مطلعين
 لا وقف منها قلت ارأيت ان قال ارضي هذه صدقة موقوفة بعد
 وفاتي على الفقرا والمساكين ولا مال له غيرهما واني الورثة ان يجزوا ذلك

قال يكون الثلث منها وقفا على ما وصفت لك وبطل الثلثان الباقيان قلت
 فاذا اطلق القاضي الثلثين منها للورثة وحبس الثلث منها للوقف ثم خرج بعد ذلك
 مال موروث كثير يخرج من ثلثه قال يرد الثلثين على الوقف فكون الارض كلها
 وقفا وتكون المال للورثة قلت اذ ايت ان كان الثلثان من الارض لماد فمها
 القاضي الى الورثة باع بعضهم حصته من ذلك ولم يبع الاخرين ثم ظهر للميت مال
 كثير كيف يكون القول عندك في ذلك قال يوجد جميع ما بقي من هذه الارض للميت
 فكون وقفا من الثلث ويوجد من مال الميت قيمة ما يبع من الارض ويشترى بها
 ارض فوقه على مثل ما امر به الميت ويقسم للورثة الباقي بعد ذلك على مورثهم وحسب
 على الذي باع حصته من الارض بقية ما صار في يده منها قلت ولا يرد بيعه
 قال قلت فاذا قال ارضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على الفقراء والمساكين
 وله مال كثير غائب عنه فاتي الورثة ان يحجزوا ذلك قال يكون لهم الثلثان يكون
 الثلث الباقي وقفا على ما وقفه الميت فاذا قدم المال رددت ما بقي من
 الارض الى الوقف ولو قدم بعضه رددت من الارض قيمة ذلك على ما قدرت
 لك قلت ارايت رجلا وقف ارضه في مرضه وله مال كثير ثم انما ذهب
 قبل ان يموت ثم مات ولا مال له غيرها قال يحجز الثلث منها ويبطل الثلثين الباقيين
 قلت ارايت لو وقفها او اوصى بوقفها وله مال كثير ثم مات على ذلك فلم
 يقض الورثة ما صار لهم من المال حتى تصاع المال قال يحجز الوقف في الثلث منها
 ويبطل الثلثان الباقيان منها قلت ارايت اذا اوصى بوقف ارضه بعد
 وفاته على اوجه سماه معلومة تحدث فيها عمرة قبل موت الموصي ثم مات الموصي
 قال العمرة ميراث ولا يكون لاهل الوقف قلت فلوحثت التمرة بعد وفاته
 والارض والتمرة يحجزان من الثلث قال فالعلة للوقف وعليهم الارض وكل
 ثمرة تحدث قبل موت الموصي فهي لورثته دون اهل الوقف قلت ارايت
 لو وقفها في مرضه الذي مات فيه وفيها عمرة يوم وقفها لم يكن التمرة قال للوقف
 قلت لا يكون لاهل الوقف قال لا وذلك لوان رجلا وقف ارضه كانت
 التمرة له خاصة والوقف جازر وذكره ابن مازة قال باب الوقف في المرض
 المريض اذا وقف ارضه لاجلوا من اربعة اوجه اما ان يعقد ارضه على الفقراء
 او يعقد ارضه على وارثه فعينه ثم من بعد على الفقراء او يعقد ارضه على

يرد الثلثين الى الوقف لكون الارض
 كلها وقفا ولو كان القاضي اطلق الثلثين
 للورثة فحسب الثلث للوقف ثم خرج بعد
 ذلك مال كثير يخرج من ثلثه

باع بعض الورثة حصته من الثلثين
 ولم يبع البعض فظهر مال للميت يكون
 ما بقي من الارض وقفا من الثلث ويوجد
 من المال قيمة ما يبع ويشترى بها ارض
 فوقه

وقفه على مال غائب ولم يحجز الورثة
 يكون الثلثان لهم فاذا قدم المال
 رددت ما بقي من الارض الى الوقف

المحتاجين من اولاده ونسبه ثم من بعدهم على الفقراء او وصي ما نوقف ارضه
 بعد موته على فقراء المسلمين وكل وجه على وجهين اما ان خرجت الارض من الثلث
 او لم يخرج ففي الوجه الاول ان خرجت من الثلث او لم يخرج ففي الوجه الاول
 ان خرجت من الثلث جاز ذلك في جميعها وان لم يخرج فهذا على وجهين ان اجازت
 الورثة جاز وان لم يحجزوا جاز في مقدار الثلث وابطل القاضي الثلثين فاذا
 ابطل الثلثين فمظهره مال يخرج الكل من الثلث فهذا على وجهين اذا كان
 قائما في يد الورثة يصير ذلك كله وقفا وان لم يكن فان باع الوارث لا يقض
 بيعه لكن يوجد منه قيمة ما باع ويشترى بها ارض فوقه مائة وكذا الوبايع
 القاضي الارض في الدين ثم ظهر للميت مال فيه وقفا والدين يخرج الارض من ثلثه
 لا يقض البيع لكن يدفع من مال الميت مقدار ثمن الارض ويشترى بها ارض اخرى
 ويوقف على الفقراء وفي الوجه الثاني ان خرجت الارض من الثلث جاز ذلك في
 جميعها وان لم يخرج فهذا على وجهين ان لم يحجز الورثة جاز في مقدار الثلث
 ويصير ذلك المقدار وقفا ثم بعد ذلك اخلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يعطى
 الفقراء شيئا من العلة للثالث بل تقسم جميع غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم
 يحجز من الورثة كلهم من وقف عليهم ومن لم يوقف عليه على فرايض الله تعالى مادام
 الموقوف عليه في الاحياء فاذا مات صرفت حصة الوقف من العلة الى الفقراء
 وقال بعضهم العلة في حصة الوقف للفقراء ولا يكون للورثة من ذلك شي وفي الوجه
 الثالث اذا لم يحجز الورثة جاز في الثلث وكان مقدار الثلث بينهم ثم هذا
 الوجه لا يخلوا من اربعة اوجه اما ان يكون اولاد الصلب والنسل كلهم اغنيا
 او كان الفقريان فقرا او كان اولاد الصلب كلهم اغنيا ونسبه فقرا
 او على العكس ففي الوجه الاول من هذا الوجه العلة للفقراء من المسلمين الا ان
 يقتصر احد منهم بعد ذلك وفي الوجه الثاني وهو ان يكون اولاد الصلب
 ونسبه كلهم فقرا او كان في كل فريق بعضهم فقرا فانه يقسم العلة بين فقراء
 الفريقين بالسوية فما اصاب الفقراء من اولاد الصلب قسم بينهم وبين
 اولاد الصلب الاغنيا والفقراء جميعا على فرايض الله تعالى وما اصاب الفقراء
 من النسل قسم بينهم بالسوية دون الاغنيا منهم وفي الوجه الثالث من هذا
 الوجه صرف العلة كلها الى النسل قسم بينهم بالسوية وفي الوجه الرابع من

اخرى

هذا الوجه وهو ان يكون اولاد الصلب كلهم فقرا او منهم فقرا واغنيا فالغلة
كلها من فقرا اولاد الصلب وسن الاغنيا على فرايض الله تعالى وكذا هذا الجواب
على اولاده واولاد اولاده ونسله وكان له ولد ذكور فان الغلة تقسم بين الموجودين
من يوم خلف الغلة على عدد رؤسهم بالسوية ثم ما اصاب اولاد الصلب تقسم
بينهم ثانيا على فرايض الله تعالى وما اصاب اولاد اولاده والنسل تقسم بينهم
بالسوية وفي الوجه الرابع من الوجه الاول يتظر ان خرجت من الثلث وقف كما
امر وان لم يخرج هذا على وجهين ان اجازت الورثة فذلك الجواب وان لم
يخرج مقدار ما خرج بوقف اعتبار البعض بالكل وذكر في فتاوى البقال قال
الوقف في المرض كالوصية في الجواز ذكر الطحاوي وقد روي عن جبرانه كان كالوصية
وعن ابي يوسف رحمه الله مثله في رواية ابن سماعه وذكر في وقف جبرانه الاجل لو
وقف ارضه في مرضه او بعد موته وعليه في الاستسقاء يجوز بعد الثلث
بعد الدين ولو وقف على ورثته ولا مال له غيرها ولم يخرجوا فقلت بوقف
على ورثته والثلثان ميراثا وذكر في الدعوى قال وفي الفتاوى الصوري
المرتب بوقف اذا اضيف اليه بعد الموت حتى يصح بالاجماع يعتبر من جمع المال
وانه مشكل بحال المدعي في الكتب هذه عبارة الدعوى وقد ذكرت هذا في كتابي
الملقب بالاحكام والامتنان في المصنفات واما مسألة الاستدانة
على الوقف للحاجة ذكره الهالبي ووقفه قال قلت ارادت الصدقة اذا احتجت
الي العمان ولم يكن عند القائم بامورها ما يعجزها اروي له ان يستدين عليها
قال قلت لم قال انما يجعل العمان في الغلة ولم يجعل شي سوى ذلك قلت
اصوي لوصي اليتيم ان يستدين عليه في نفقته قال نعم قلت فلم لا يكون القائم
بامر هذه الصدقة بمنزلة ولي اليتيم قال لا يشبهه ولي اليتيم المقام بامر هذه
الصدقة الا متري ان وصي اليتيم انما يستدين على انسان بعينه وفي الصدقة
ليس يستدين على رجل بعينه وذكر في الدعوى ما نقلناه عن الهالبي قال
وعن الفقهاء اني جعفر ان القياس هذا لكن يتوك القياس فيما فيه ضرورة
بحوان يكون في ارض الوقف ربع باكله الجراد ويحتاج القيم الي النفقة
لحل الربع او طالبه السلطان بالخراج حازله الاستدانة لان القياس
يترك بالضرورة قال والاحوط في هذه الضرورة ان يكون بامر الحاكم اعلم

الاحوط في الاستدانة على
الوقف ان يكون بامر الحاكم

في صالح المسلمين من ولايته الا ان يكون بعيدا من الحاكم ولا يمكنه الحصول
فلا بأس ان يستدين بنفسه وهذا اذا لم يكن في تلك السنة غلة فاما اذا كانت
وقر فيها القيم على الساكن ولم يمكس للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج وما ذكر
ابو جعفر مشكل لانه جمع بين اكل الجراد الزرع وبين الخراج وصور الاستدانة
في اكل الجراد الزرع لانه مال الفقرا وهذا الذي انما يستدان كالحقهم فامكن اجاب
الدين في مالهم فاما في باب الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الارض غلة فلا حرج
الي الاستدانة لانه يتباع ويودي منها الخراج وان لم يكن في الارض غلة فليس
هنا الارقة الوقف ورقية الوقف ليست للفقرا فلا يستقيم اجاب دين يحتاج
اليه الفقرا في مال ليس لهم فهذا مشكل من هذا الوجه الا ان يكون بصور المسئلة
فما اذا كان في الارض غلة وكان معها سعد في الحال وقد طوبى بالخراج ثم قالوا
وليس هم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لان اليتيم
له ذمة صحيحة وهو معلوم فيعتد مطالبته وفي فتاوى ابي الليث قيم طلب منه
حسابات وخراج وليس في دين من مال الوقف شي وان اراد ان يستدين فهذا
على وجهين ان امر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يامر بالاستدانة
فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال الصدر الشهيد والخطار ما قاله الفقيه
ابو الليث انه اذا لم يكن من الاستدانة بدفع الاموال القاضى حتى يامر بالاستدانة
ثم يرجع في الغلة لان القاضى هذه الولاية وفي واقعات الناطق المولي اذا اراد
ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن الهدى اذا اراد ذلك بامر القاضى فله ذلك
بلا خلاف لان القاضى يملك الاستدانة على الموقوف فملك المولي ذلك ايضا
ما ذن القاضى وان اراد ذلك بغير امر القاضى فعينه روايتان هذه عبارة الدعوى
وفي الجيب ولو استدان القيم على الوقف للخراج والحجيات يتظر ان امر الوقف بالاستدانة
حاز ولو لم يامر بعينه روايتان والاصح انه اذا لم يكن بد من الاستدانة برفع الامر
الي القاضى حتى يامر بالاستدانة فمخرج في الغلة لان هذه الولاية للقاضى قال
قلت فلان منع الاستدانة مطلقا سواء كانت بامر القاضى او بغير امره لانه
قال لا يشبهه ولي اليتيم القام بامر الصدقة اي الناظر باعتبار ان وصي اليتيم يستدين
على انسان بعينه ودمه صحيحة فتصور مطالبته وفي الصدقة ليس يستدين على رجل
بعينه هذا يعنى انه ولو اذن له القاضى في الاستدانة ليس له ان يستدين لان الاستدانة

لان طلبه الحاكم اعلم

ليست على انسان لعينه ولا على ذمته صححه فبواكنت ما امر القاضي وبغير امر اللعني
الذي ذكر وهو عدم الشخص المعين في الوقف وفقد الذمة الصحيحة واولئك حوز الاستدانة
بشروط وهو اذا لم يكن منها بد وشروط اذن القاضي فيها وفي بعض الفتاوى صرح بانه
اذا استدان العيم بغير اذن القاضي ضمن وقول الناظف فيه ذلك بخلاف مسك لان
هنا لا يخالف فيه وقد قدمناه في اصل هذا ان في الاستدانة اختلاف بين هلال
وسن ابى الليث والناظف والذي يظهر ان ما قاله هلال قياس وما ذهب اليه ابو الليث
والناظف استحسان حفظا للاوقاف من الخراب وانقطاع الثواب عن الواقف والخراج
عندي ما قاله ابو الليث والناظف وعمل الناس عليه وعمل من ادركا من القضاء وهو
حسن وما اشترط هذه الاستدانة وكيفية الاذن فيها وشروط الاذن وله سناه في
كتابنا الاعلام بمصطلح اليهود والحكام والله اعلم بالصواب **واما مسألة**
الاستبدال بالاوقاف فاعلم وفتك الله وان ياتي ان هذه المسئلة
تعزى الى مذهب الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله وعمل بها بعض القضاة بالدار
المصرية لكن منهم من عمل على الوجه المرعي ومنهم من عمل بها لتحقيق الدنيا الدينية
الى الدولة لئلا ينالها سحما مما في ايديهم او يتستر عما فعله معهم فيها لما يقصد
من اخذ اوقاف المسلمين باليمن الايمان مما يكون ربحه اكثر مما استبدل به وقران
اجود واغلاما عوض عنه فلا حرج ان الله تعالى رد صدقهم وكيدهم في محرم وسمت
بهم الاعداء ما حصل لهم في الدنيا ولعذاب الاخرة اخوي وهم لا يبرون
فانه المسول ان يعصنا من الالهوا والطبع ويجعلنا من اطاع الامرو استمع ولا يجعل
لاحد من خلقه عندنا طلبة ويبيض وجهنا يوم الطامة ويسلمنا فيما بيننا ووقوفنا
لطاغته عمدا واله وجهه وسلم فالذي فعل عن اصحابنا رحمه الله في مسألة الاستبدال
بالاوقاف ما ساد ذلك ان شاء الله تعالى عنهم في هذه الاوراق محررا واحكام مستوفيا
حسبه الوسخ والامكان يتوفيق العوز المنان فاعلم ان هنا مسلمانين الاول اذ
شروط الواقف في كتاب الوقف ان له الاستبدال اولين ولي هذه الصدقة الاستبدال
فيها او يبيعها ويشترى منها مكانها ارضا اخرى والمسئلة الثانية اذ لم يشترط
الاستبدال في كتاب الوقف فهل للعيم او الحاكم الاستبدال بها اذا كان فيه
مصلحة للوقف ام لا اما المسئلة الاولى فقد ذكر هلال في باب الرجل يعقب ارضا
له علي ان له بيعها قلت ارأيت رجلا قال ارضي صدقة موقوفة لله ايدا

المسئلة الاولى

علي ان لي بيعها واشترى منها ارضا ويكون موقوفة لله ايدا علي ما وصفت لهذا
لهذا الارض قال الوقف جائز والشروط جائزة وله ان يبيعها ويستبدل بها وقال
وقال ابو حنيفة الوقف جائز والشروط باطل في البيع واما ابو يوسف فقلت
الشروط في البيع جائزة والوقف جائز والقول عندنا ما قال ابو يوسف فقلت
ارأيت ان اشترط ان يبيعها ولم يشترط ان يستبدل بها قال الوقف باطل لا يجوز
قلت فلو قال علي ان لي ان يبيعها واستبدل بها قال فهو جائز وهو علي
ما شرط ولو قال كان استبدل اشترى بها ارضا ولم يشترط ذلك قال
اما القياس فالوقف باطل حتى يقول يكون بدلها او يقول ارضا فقها علي شرطها
او نكلم بكلام يستدل به على البدل واما في الاستحسان فهو جائز ويكون الارض بدلها
قلت فان قال علي ان استبدل بها دارا الله ان يستبدل ارضا قال قلت
فان قال علي ان اشترى بها ارضا له ان يشترى بها ارضا من ارض الخراج قال
نعم قلت فان قال علي ان اشترى بها ارضا من ارض البصرة الله ان يشترى
بها من غيرها ارض البصرة قال لا قلت فان باعها من بيننا الناس في مثله
قال البيع جائز وبما لا يتجانس الناس فيه باطل قلت فان باعها لعرض من العرو
قال البيع جائز في قياس قول ابي حنيفة قلت فله بيع هذه الارض الثانية
وتستبدل بها ارضا قال لا يكون له ذلك الا ان يشترط قلت فان قال ابي
صدقة موقوفة علي ان لي ان اشترى بها ارضا واستبدل بها ارضا وقضى الثمن فباع في يد
قال لا يخمان عليه والقول قوله مع مبيته وقد بطل الوقف قلت فلو باع الواقف
الاستبدال فذهب الثمن للمشتري قبل ان يقضه قال فالهبة جائزة في قول ابي حنيفة
وهو ضامن الثمن يشترى به ارضا فوقف واما في قول ابي يوسف فالهبة باطلة
والثمن دين على المشتري على حاله قلت فلم يجوز له ان يقبلها قال لان له ان
يشترى بثمنها ارضا بدلا قال لا قاله فيها بمنزلة شراؤه له بعد ما يبيعها بعد
فاذا اشترط ان يبيعها ويستبدل بها فباعها ثم اقال لها ان يبيعها بعد ذلك
قال لا قلت ولم قلت ذلك قال لانها عادت على غير الملك الاول فاذا
عادت على غير الملك الاول فكانه باع الواقف واشترى بثمنه ارضا فوقفها
فليس له ان يبيع البدل لانه لم يشترط بيع البدل قلت فلو ردت عليه ببيع بعد
البيع نقضا فاقض قبل القبض او بعد قال له ان يبيعها ويستبدل بها لانه عادت

على الملك الاول ولوردت عليه بعيب بغير قضا قاض قبل القبض او بعد فليس له
 ان يبيعها ويستبدلها لانها بمنزلة الاقالة ولم يبعدها على الملك الاول قلت
 ارايت لو باعها على ان المشتري ما يجار او الباع ما يجار فباطل الذي له الخيار والبيع قال
 بعد عادت على الملك الاول وله ان يبيعها قلت وكذلك لو ردت عليه خيار روية
 بغير او بغير قال نعم وله ان يبيعها قلت فلو باعها واشترى منها ارضا فوقفها
 فمردت اليه الارض الا ان يبيع بقضا قال بعد عادت الي الوقف واما الارض
 التي اشتراها ووقفها فهي للوقف يصنع فيها ما بدا له قلت ارايت اذا قال
 علي ان يبيعها واستبدل بها فلم يبيعها حتى مات الذي اوصى اليه ان يبيعها ويستبدل
 بها قال لا يكون له وانما هذا شرط له خاصة قلت ارايت ان شرط ذلك
 لوصيه من بعد قال فلو وصيه ان يبيعها ويستبدل بها قلت ارايت ان
 شرط ان لكل من ولي هذا الوقف الاستبدال قال فالشرط جائز وله الاستبدال
 به قلت ارايت ان جعل الاستبدال للرجل احو سواه قال فالشرط جائز والوقف
 ان يبيعها ويستبدلها قلت وللرجل الذي شرط له الاستبدال بها قال نعم
 اذا شرط الاستبدال للرجل كان ذلك جائزا وله من الشرط مثل ما شرط
 لذلك الرجل لانه كالوكيل فيما كان الوكيل ان يفعل له فلو كان ان يفعل قلت ارايت
 ان قال الواقف للرجل الذي شرط له الاستبدال بالوقف قد اخرجك مما جعلت اليك
 من البيع قال فهو مخرج من ذلك وليس له ان يبيع هذه الصدقة بعد ذلك قلت
 فلو باع الواقف ثم باع الرجل الذي شرط له الاستبدال قال يبيع الواقف اولى من بيعه
 ولو باعها الرجل ثم باعها الواقف كان بيع الواقف باطلا وانما ينظر الى اول البيعين
 قلت فهل لمن شرط له الاستبدال ان يشتري ما بدله من الملائق نعم
 ويشترى به قطعه او قطعتين قال نعم قلت ويشترى به دارا وارضيا قال
 نعم لانه بشرط البدل وله يسمي اي شي البدل قال وكل ما اشتري بها فهو بدل
 قلت ارايت ان اشترط ببيعها والاستبدال بها فباعها واشترى بها ارضا ولم
 يشهد ان هذه الارض الثانية بدل الارض الاولى قال فهي بدلها استهد على ذلك
 او لم يشهد اذ اعلم انه اشتراها بمنزلة الاولى قلت ارايت رجلا جعل داره
 مسجدا بعبه على ان له ببيعها والاستبدال به قال المسجد جائز والشرط باطل ولا يكون
 له ببيعها قلت فلم فرق بين هذا وبين الوقف قال لان الوقف انما يراد منه العلة

شرط الاستبدال للرجل
 وله من الشرط مثل ما شرط
 لذلك الرجل

باع الواقف ثم باع المشتري
 الاستبدال للواقف اولى

فاذا كانت العلة المراد منه فاشترط ببيعها للاستبدال به تجوز ذلك بخلاف
 المسجد لان المراد منه الصلاة والصلوة فيه وفي غيره سوا فلا تجوز له وذكر
 الخصاص في وقعه قلت ارايت اذا جعل ارضه صدقة موقوفة به ابد
 علي رجل وعلي ولد له وولد له ونسبه ابد ما تناسوا او من بعدهم على المساكين
 واشترط لوصيه ولم يصر اليه ولا يهتد الصدقة ببيعها والاستبدال بمثلها
 ما يكون وقفا مكافئا قال الوقف جائز على هذا والشرط جائز قلت فهل
 للواقف ان يبيعها ما دام حيا ويستبدل بمثلها ارضا مكافئا قال نعم واما المسئلة
 الثانية فهي اذا لم شرط الواقف الاستبدال فحل للقيم ان يستبدل بما هو ارفع
 واجود باذن الحاكم او بغير اذنه ام لا وهذه المسئلة هي التي وقع فيها من وقع وهي
 المنسوبة على السنة الفقها الي ابي حنيفة رحمه الله فيقول ذكر قاضي خان في فتاوى
 قال في انا كلامه اما بدون الشرط اشار في السير الي انه لا يملك الاستبدال
 الا القاصي اذا راي المصلحة في ذلك هذه عبارته وذكر هلال في وقعه في
 باب الرجل يقف ارضه على ان يبيعها قال قلت ارايت لو قال صدقة موقوفة
 به ابد ولم يشترط ان يبيعها له ان يبيعها ويستبدل بها ما هو خير منها قال لا يكون
 له ذلك الا ان يكون بشرط البيع والافليس له ان يبيع قلت ولم تجوز له ذلك
 وهو خير للوقف قال الواقف لا يطلب به الختان ولا يطلب به الارباح وانما سميت
 وقفا لانها لا تباع وانما تجوزت ذلك اذا اشترطه في عقد الوقف ولان الواقف
 انما وقف على مثل ذلك ولو جاز له بيع الوقف بغير شرط كان في اصله كانه ان
 يبيع ما استبدل بالوقف فكون الوقف باع في كل يوم وليس هكذا الوقف
 وذكر في الفتاوى الظهيرية قال سئل شمس الائمة الحلواني عن اوقف المسجد
 اذا تعطلت وتعد راسعلا لها هل للمولى ان يبيعها ويشترى مكانها اخرى قال
 نعم قال فان لم يتعطل ولكن توخذ بمثلها ما هو خير منها هل له ان يبيعها قال لا ومن
 المشايخ من لم يجوز بيع الوقف تعطل او لم يتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال وهكذا اجي
 في فتوى شمس الائمة السرخسي وفي السير الكبير قال ابو يوسف يجوز الاستبدال
 بالاقواق وذكر في الفتاوى الظهيرية الصغرى ما صورته وفي السير الكبير
 ان استبدال الوقف باطل الا رواية عن ابي يوسف وذكر في المحيط قال الواقف
 ارضي هذه صدقة موقوفة علي ان يبيعها واستبدل بها اخرى فكون موقوفة

المسئلة الثانية

مكان الاولي قال فالوقف جائز والشرط جائز عند ابي يوسف رحمه الله وهلال
وعند يوسف بن خالد الوقف جائز والشرط باطل وقيل كلاهما باطلان لابي يوسف
ان اشتراط الاستبدال شرط بفضله العقد لانه وما يقع الضرورة الى استبدال
الوقف لان الاراضي وما لا يخرج فيها من العلة ما يفضل عن الموقوف فيؤدي الى ان يصل
الى الموقوف عليهم سي افساد يحدث في الارض ويكون الارض الاخرى اصح وانفع
للموقوف عليهم فلهذا التصور يجوزنا اشتراط الاستبدال في الوقف قال في المحيط
واستبدال الوقف جائز في الجملة الا ترى انه لو ائلف انسان الوقف بان يهدم العقار
واجري الماعلى الارض حتى صار حال الاصل للزراعة يعمر فتمها ويشترى بغيرها
ارضا اخرى وتوقف مكان الاولي على تلك الشروط وذكر في الغية مبادلة دار
الوقف بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا في محلة واحدة او يكون محلة الملوكة حورا
من الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت الملوكة الكبر ساحة وقمة واجتراح لاجمال
حراها لعله رعبات الناس فيها وذكر في ادب القاضي لم يجرى الرأزي
قال رجل وقف ارضا واراد ان يبدلها بارض اخرى او دار اخرى ان شرط
ذلك لنفسه في اصل الوقف فله ذلك لا خلاف بين اصحابنا وان شرط ذلك لغير
قبل للقاضي ولولاية الاستبدال اذ اراه مصلحة في رواية عن ابي يوسف
وليس لغير القاضي ذلك وقيل ليس للقاضي ايضا ذلك وذكر في الدرر قال روي
عن ابي يوسف انه قال لا بأس باستبدال الوقف لما روي عن علي بن ابي طالب رضي
عنه انه وقف على الحسن والحسين فلما خرج الي صفين قال ان بائتمهم الدار
بيعوها واقسموا ثمنه بينهم ولم يكن شرط البيع في اصل الوقف فامر بالبيع وقال
في موضع اخر عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيمة جردت
ارضا اخرى الكثر بعاله ان يبيع هذه الارض ويشترى بغيرها ما هو الكثر بعاله
عبارة الدرر قلت فحرم من هذا ان في المسئلة اختلاف المشايخ ورواية
عن ابي يوسف فلهذا مع ذلك اصلا وكذا ائتمس الامية السرخسي ومن وافقه من
المشايخ كما نقلناه عن الفتاوى الظهيرية فالرواية التي هي عن ابي يوسف رحمه الله
ما يجوز معتدة بان يكون الاستبدال باذن القاضي مفيد المصلحة الا ان يعمر بمالك
ذلك فان قاضي خان صرح فيما نقلناه عنه انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا
راه المصلحة في ذلك ولذا في ادب القاضي المذكور صرح بان ولاية الاستبدال

لا بأس بالاستبدال لما روي عن علي
رضي الله عنه انه وقف على الحسن والحسين
فلما خرج الي صفين قال ان بائتمهم الدار
بيعوها واقسموا ثمنه

ولا يملك الاستبدال الا القاضي

الى القاضي اذ اراه مصلحة لكن ما ذكره قاضي خان بقضي المحرر بحال لانه ان فيه
بالنبي والانباء فقال لا يملك ذلك الا القاضي اذ اراه مصلحة وما ذكره في ادب
القضاء بقضي اختصاصه بالقاضي ايضا دون غيره لكن المفهوم وانما كان هو كافي
لان مفهوم المصنف حجة فمضى لنا ما ذكره في الدرر والمحيط والفتاوى الظهيرية
من غير تخصيص على القاضي بحال ما ذكره قاضي خان وصاحب ادب القاضي توفا
من كلام الاصحاب والذي كان يفعل بعض القضاء الجمال انه ثبت استبدال
ناظر الوقف من غير ان ياذن له فيه وحكم بصحة واستبدال بالضياع الجرد والساكن
الكبار المئنة كمت قائم مرج دمشق ومزرعة البسري بالشوق الشامي والصوك
وامثال ذلك وبأخذ عوضا عن هذا اماربعا او دورا بالقاهرة واما ان لا يمنع
بها ولا يصلح ان توقف هذا لا يجوز الا على قول ابي يوسف ولا على غيره وهو خطأ
بين واجب التقض ويتاب من نقضه واعادة الى الوقف على حاله الا ان يترك
في هذا اذ ادعت الضرورة اليه ومست الحاجة الي فعله ان يقف القاضي بنفسه
على الوقف الذي يستبدل به ان امكنه ذلك وعلى المكان الذي يدفع عوضه فاذا راي
المصلحة في الاستبدال لجهة الوقف بحيث يكون محله الملوكة اجود من محله الموقوفة
واصلها خير من اصل الوقف او يكون الوقف والملك في محلة واحدة ولكن الملك الكبر
ربعا واحدا او اجود ارضا مجيد باذن الحاكم لعدلين اميين صابطين لهما
حرة بالقيمة والمياحة غير متمين ولا متساهلين في شهادتهما تقبل كل واحد منهما
على ذلك ولشهادته وبكيت خطه فاذا ثبت ذلك كله عند القاضي وسكن قلبه الي
شهادتهما واتصل به كتاب الوقف اذن القاضي في الاستبدال باذنه وبكيت
الشهود خطوطهم بالمصلحة والغبطة لجهة الوقف في الاستبدال وبكيت القاضي
على طرة الكتاب بهذا البسلة اذ نت في ذلك وشهد الشهود على الناظر بالاستبدال
وعلى صاحب العقار الملوكة ايضا ثم من بعد ذلك بانوا الى القاضي وبديع ابا ن
ناظر الوقف المذكور فلان استبدال بالمكان المذكور من الوقف المذكور وانه بعد
ذلك وضع يد على الوقف ولم يرسله الي صاحب الملك الذي استبدل به وسال
سواله عن ذلك فحجب بانه يثبت ما ادعاه فبعد ذلك استأدى الدرر الشهود
على ما وقع من الاستبدال وشهدوا عند القاضي بذلك فاذا ثبت المدعي ما للدرر
الحكم بصحة الاستبدال المذكور فيه ولزومه وتصير الوقف المذكور ملكا مطلقا

٥٠

وجعل الملك المستبد له وقفا على شرط واقفه مع العلم بالخلاف فيه صحب
الدليل الى سؤاله وحكم الحاكم بذلك ونوع على هاشم كتاب الاستبدال على العادة
كما بيناه في كتابنا الاعلام وان كان ذلك في كتاب الوقف فهو اجود يجب تخم عن الذي
دفع البدل عن الوقف ويكتب بين نسخة بذلك ايضا في نسخة مع ناظر الوقف
ونسخة مع الذي اخذ الوقف ودفع بدله وفي الجملة فالاولى للحاكم الخفي سده هذا الباب
بالجملة فانه اذا فتح يدخل عليه منه الخيل وسفل عليه من لا يقدر على دفعه ورده
وبالله المستعان بقي لنا مسألة نالته لا يستغني عن ذكرها وحرر الكلام فيها في هذا
المقام وهي ان الواقف اذا شرط انه لا يبيع هذا الوقف ولا يستبدل به كما هو المعتاد
في كتب الاوقاف ببلادنا فهل يجوز ان يقال ان للقاضي ان يستبدل اذا اراد المصلحة
في الاستبدال مع مخالفة ما شرطه الواقف من عدم الاستبدال والبيع ام لا وما الذي
ترجع من الجواب في هذه المسئلة وفي موضع النظر وهي اخفى مما قدمناه لان ذلك مقبول
وهذه ليس فيها نقل فحتاج فيها الى نظر بليغ لها ان يخرج عليه فاقول والله الوهم
اما حرجها على ما نقلناه عن هلال فظاهر بل الطريق الاولي ان لا يجوز ان يستبدل به
بعد ذلك لان هلال قال لا يجوز الاستبدال الا اذا شرطه الواقف واذا لم يشترطه
فلا يجوز فسقى الطريق الاولي اذا اضطررنا ان لا نستبدل به الاجور الاستبدال وعلى علمنا
عن بعض المشايخ وهو رواية عن ابي يوسف فاذا شرط الواقف الاستبدال للقاضي اذا
كان فيه مصلحة للوقف وان كان الواقف نص على ان لا يستبدل به وذلك لان ما يوسف
وجه الله علل في جواب الاستبدال لعلة يصح ان يخرج جوابا هنا عليها وهي ان الضرر
قد يقع الى الاستبدال لان الاراضي ربما لا يخرج من العلة ما يعرض عن موتها وكلفها
مؤدي الي انه لا يصل شي الى الموقوف عليهم هذه عبارة الاصحاب لاني يوسف رحمه
الله قال الواقف اذا شرط ان لا يستبدل بالوقف حتى يراي الحاكم المصلحة للوقف في
استبداله فاصح معناه ان الواقف وراي الحاكم والخالفه منها ظاهرة فان علمنا بما
شرطه الواقف فقد فوينا مصلحة الوقف وسقطت مصلحة الموقوف عليهم وان
نظرنا الى راي الحاكم فقد علمنا مصلحة فبقي شرط الواقف في معنى اشراط شرط
لا فائدة فيه للوقف فاشراطه شرطا لا فائدة فيه ولا مصلحة للوقف غير مقبول
كما قال اصحابنا في اشراط الواقف ان القاضي والسلطان لا يكون له كلام في الوقف
وقالوا انه شرط باطل والقاضي الكلام لان نظره اعلا وهذا شرط ليس بموافق

مسئلة شرط الواقف الا يبيع
هذا الوقف ولا يستبدل

يجوز الاستبدال للقاضي
اذا كان فيه مصلحة للوقف وان
كان الواقف نص على ان لا يستبدل

المشروع ولا يستخبر وكما قال اصحابنا في ان الواقف اذا شرط الا يبيع الوقف
اكثر من سنة مثلا والقيم لا يجد من يشتري هذه المدة قالوا ليس القيم ان خالف
شرط الواقف ولكن يبيع الا ان يبيع في اقل من ذلك مصلحة الموقوف
اكثر من المدة التي اشترطها نص على هذا الصريح في الفتاوى والبدعيه وغيرهما
فمسئلتنا هذه شيئا بمسئلة الاحبار والمسئلة المتقدمة والمخفي فيهم واحد وهو
ان نظر القاضي اعلا والواقف تحت او ما فيه المصلحة للوقف ولا ينظر به انه يكرهها
والوقف فقد خرج عن ملكه والحاكم الولاية العامة فاذا اراد الحاكم المصلحة
لمصلحة الوقف في الاستبدال فعليه ولا يضر قول الواقف لا يستبدل به ولا يمان
تعلقنا به لا يكون المبلغ بما قالوا في ان القاضي اذا عزل الوصي العدل الكافي صح
وله ان يولي غيره وان لم يظفر منه شيئا في الظاهر فهذا ادونه وكذا لا يكون
المبلغ ما قالوا في ان الواقف اذا وقف على من يقدر عند غيره ان يعين باطل
ولا شك ان فيه زياها براحة وتواب للبيت ذكر في العيينه وغيرها وكذا اذا
نص الواقف ان احدا لا يشاركه في التصرف في الوقف وراي الحاكم ان
يضم اليه مشارفا بجور له ذلك كالوصي اذا ضم اليه غيره حيث يصح هذه المسائل
كما شهدت صحة بخرجات هذه المسئلة والله التوفيق واما مسئلة بيع الوقف
اذا حارب وليس له ما يبيع منه او حارب بغيره هل للقيم ان يبيع المبيع لعاق المارقي
ام لا وكذا يبيع البناء الموقوف والاشجار الموقوفة قبل القطع وتعد هل يجوز ام لا
في الدين قال سئل عن الامية الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعد
استعلا لها هل للتولي ان يبيعها ويشترى منها غيرها اجري قال نعم قيل ان لم يتعطل
بوجود ثمنها ما هو خير منها هل له ان يبيعها قال لا ومن المتأخر من لم يجوز بيعه
تعطل او لم يتعطل وكذا الاجور الاستبدال بالوقف وهكذا احكى عن فتوى عن الامية
السرخسي وروى عن محمد بن ابي ابي القاسم ان سئل عن الموقوفة عن الاستعلاء والقيم
محمد بنهما ارضا اخرى الكثر يقال له ان يبيع هذه الارض ويشترى منها ما هو الزرع
وفي السقي قال هشام سمعت محمد بن ابي القاسم اذا صار بحيث لا يبيع به المتساكن
والقاضي ان يبيعه ويشترى ثمنه غيره وليس ذلك للقاضي واذا حوت الارض
الموقوفة واراد القيم ان يبيع بعضها لغيره بما في ثمن ما يباع ليس له ذلك الا ان
الموقوفة ان كانت مضمون الاجور يبعها الا بعد القطع لانها بمنزلة البناء الموقوف

ن

مسئلة اجارة الوقف

وقف على من يقدر عند غيره
القران ان يعين باطل
بحاكم ان يبيع الى الناظر مشارفا
ولن شرط الواقف ان احد الاشياء
الناظر في الكلام

وبيع البناء الموقوف لا يجوز قبل الهدم ويجوز بعد الهدم وكان باب الوقف
لا يجوز بيعه الا بعد القلع وان كانت الاشجار غير ممتدة جاز بيعها قبل القلع لانها
متميزة العلة وبيع اوراق اشجار الموقوفه حايرونه بمنزلة العلة
وذكرها في وقوفه قلت ارأيت رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة لله ابدأ
فحزبت فلم تصلح لشي امرى للقيام ان يبيع بعض ثمنها ويعمر ما بقي منها من ذلك وفي
ذلك صلاح لها قال لا اري له وانما غناه ولا يجوز ان يبيع ثمنها من ذلك وذكرني
الخلاصة في الفتاوى قال في المسجد او الحرم اذا حرق ولا يحتاج اليه لغير الناس
انه يصرف اوقافه في مسجد اخر وحوض اخر وفي فاوي المسقى مع عقار المسجد لصلحة
لا يجوز وان كان بائنا القاضى وان كان خرابا وقد روي عن محمد اذا ضعفت الارض
عن الاستغلال والقيم مجد ثمنها ارضها اكثر ريبا كان له ان يبيعها ويشترى ثمنها
هو اكثر ريبا وفي الفتاوى قيم وقف خلف من السلطان او من وارث ان يغلب
على ارض وقف يبيعها ويصدق ثمنها قال الصدر الشهيد والفتوى على انه لا يبيع
وما يوافق هذا ما ذكره الامام السرخسى رحمه الله في السور الكبير في باب
الاسير في الدفتر الثاني ذكر مسألة ثم قال ولهذا من خطا من يجوز استبدال
الوقف والشيخ الامام طهيري الدليل كان يعنى بجواز الاستبدال ثم رجع على وقف
الهدم وليس له من العلة ما يمكن عمارته بطل الوقف ويرجع بعض البنا الى الواقف
ان كان حيا والى الوارث ان كان ميتا قال الصدر الشهيد في الفتاوى وفي جنس
هذه المسائل نظر وعلى هذا حاوت وقف احرق السوق والحاوت وصار حال
لا يمكن عمارتها واستغنى اهل المحلة فهي لواقفها ولو ارضها وان كان لا يعرف
وانها هي لفظه هذه عبارة الخلاصة وذكر في المحرط قال لا يجوز بيع رقبه
الوقف ولا قطعها منها ليرم ما بقي ثمنها لانه يودي الى ابطال شروط الواقف فيه
وهو التايد وكذا ما احتاج الى العماره ولو جاز بيع بعضه يودي ذلك الى
افساق الوقف كله وكذلك لا يجوز بيع البناء القديم والعمارة القديمة واذا كانت
اشجار قد بنت في الارض الوقف اذا كان في ركبها صدر بالوقف وينفع به
لا يجوز بيعها حتى تجوز في دار وقف فحزبت الدار ليس للموتى بيعها ونحن
الدار ثمنها ولكن تكري الدار ومستعين به على عماره الدار لا بالبيع لانه اذا
باع الشجر لا يبي من الوقف واذا اجر الدار سعى الكل وذكر في الفتاوى

صحة
بيع عقار المسجد المذكور

الظهيرية قال ارض وقف خاف عليها القيم من السلطان او وارث الواقف ان
سقط عليها كان للقيم ان يبيعها ويصدق ثمنها قال الصدر الشهيد الفتوى على
انه لا يبيع وسئل عن الامية الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعدر استغلا لها
هل للموتى ان يبيعها ويشترى مكانها اخرى قال نعم قيل له لوله تعطل لكن يوجد ثمنها
ما هو خير منها هل له ان يبيعها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيع الوقف بطل اوله
تعطل وكذا لم يجوز الاستبدال وهكذا اعلى فتوى ثمن الامية وذكر في عهد الفتاوى
للصدر والشهيد قال اشجار الوقف اذا كانت متممة لا يجوز بيعها الا بعد القلع
او اليوسفة لانها متممة بنا الوقف لا يجوز الا بعد الهدم ولو كانت غير متممة
يجوز بيعها قبل القلع وبيع بنا الوقف لا يجوز الا بعد الهدم ولو كانت غير متممة
يجوز بيعها قبل القلع وذكر في ادب القاضى لمحمد بن ابي بكر الرازي وروي عن
محمد ان الارض الموقوفة اذا ضعفت عن استغلالها والموتى يبيع ثمنها ارضاً
انفع للفقراء او اكثر ريبا فله ان يبيعها ويشترى تلك الارض ثمنها وروي عنه
ايضا ان الوقف اذا صار حال لا ينفع به المساكين فللقاضى ان يبيعها ويشترى
ثمنه غيره وليس ذلك لغیر القاضى ومثله في الفتاوى الصغرى الطهرية قلت
ههنا مسائل المسئلة الاولى اذا تعطلت اوقاف المسجد وتعدر استغلا لها
المسئلة الثانية اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال المسئلة الثالثة
اذا حارب الوقف فاراد القيم ان يبيع بعضه ليرم به الباقي قلت المسئلة الرابعة
الاشجار التي في ارض الوقف هل يجوز بيعها ام لا المسئلة الخامسة الشجر التي
تكون في الدار اذا حازت الدار هل للقيم ان يبيعها ليعمر ثمنها الدار ام لا المسئلة
السادسة اذا خاف القيم من السلطان او من وارث الواقف على الموقوف هل
للقيم ان يبيعها ويصدق ثمنها ام لا اما المسئلة الاولى فقد تقدم الجواب فيها
على ما نقلوه عن ثمن الامية الحلواني وهو جواز البيع ولانقال بشكل على هذا الجواب
في المسئلة الثالثة وهي اذا حارب الموقوف واراد القيم ان يبيع بعضه ليرم به
الباقي وقالوا انه لا يجوز فانه اذا جاز بيع الكل مع تغيير عني الوقف اصلا وراسا
فلان يجوز بيع بعضه لاحيا البعض اولى لا ما تقول انما يجوز بائنا بيع الكل وان شترى
به عوضا يتعنه للوقف ونظر المسخصين اما في هذه المسئلة التي اوردناها
السايل فانما يجوز فاذا ذلك ادى الى افساق الوقف من غير ان يتعوض عنه بخلاف ما

اذا باع الكل فانه لا يذهب بشئ بلا عوض بل وما يكون عوضه اجود منه
 وابقى للوقف فلقد اقلنا بالجواز في الاولي وبالمنع في الثانية واما المسئلة الثانية
 فهي اذا ضعفت الارض عن الاستغلال فمذ المسئلة عرفت الرواية فيها عن محمد
 كما ذكرناه والعزق بينهما وبين المسئلة الاولي ان في الاولي شرط التعطل والتعذر
 وفي الثانية الضعف والجواب صحيح على قول محمد لانه روي عنه ايضا القول بالاستبدال
 اذا كانت المصلحة فيه للوقف فلا يشكل قوله بالبيع هنا ولخص جنيد من الجواب
 في المسئلة ان فتوى شمس الامة السرخسي على انه لا يجوز بيع وقف المسجد تعطل او لم
 يتعطل ووافق بعض المشايخ وهكذا روي عن هلال ايضا قلنا ان قول الاولي
 ما ذهب اليه **شمس الامة** ومن واقعه من المشايخ وبقيت المسائل حوالا
 ظاهرا والله اعلم **واما مسئلة اذا وقف** وشرط ان يعرض منه دينه فاعلم
 ان الحنفية ذكرته وقفه قال قلت ارأيت الواقف اذا شرط في الوقف ان له ان
 يعرض من غلته دينه اذ ذلك جائز قال ذلك جائز وكذلك ان قال ان حدث علي
 حادث الموت وعلي من يدا من غلة هذا الوقف يعرض ما علي من الدين فاذا اضي
 ديني كانت غلة هذا الوقف جارية علي ما سبطا قال ذلك جائز قلت هذه
 المسئلة فيما بلغني انها وقعت في زمن قاضي القضاة شمس الدين بن الحريري وحصل
 له فوقف فيها وسئل عنها الاحصاب ولم يعطها احد منهم فماتت احد الغرض
 اليها سوى الحنفية واظن ان صاحب الفتاوى البديعية ذكرها وهي مسئلة حسنة
 وصحح التتبع على قول من يبري وقف الانسان على نفسه وما وقعت لي الي الان
واما مسئلة ان الواقف اذا شرط النظر في وقفه كزيد مثلا
 فانه مملك عزله بعد ذلك واقامة غيره او شرط ان ولاية صدقة الي الاصل
 فالاصول من ولد فكانوا في الفضل سوا كيف يكون الحكم فهم او شرط ان ولايتها
 الي زيد فلما حضرته الوفاة اوصى الي رجل في ماله هل يشارك فاطر الوقف
 ام لا او شرط ان يولي هذه الصدقة فلان من يدرك اني فلان فاذا ادرك كان له
 هل صح ام لا ومسائل اخرى ذكرها هنا تتألف على ان ولايتها الي فلان بن
 فلان قال الوقف جائز والولاية لفلان قلت فللواقف ان يوليها بنفسه
 دون فلان الذي شرط له الولاية قال نعم قلت فله اخراج الذي شرط له
 الولاية من ولاية هذه الصدقة قال نعم له اخراجه وانما هو بمنزلة الوكيل فله اخراجه

المسئلة الاولي ذكرها هلال
 ويطرح قلت ارأيت اذا
 قال ارضي صدقة موقوفه صح

كلما بداله وذكر في الذخيرة قال وان لم يكن شرط الوقف ان له عزل القيم واخرجه
 فعلى قول ابي يوسف له ذلك وعلى قول محمد ليس له ذلك فلو جعل الواقف الولاية
 لرجل كانت الولاية له كما شرط الواقف ولو اراد الواقف اخراجه كان له ذلك ولو
 جعل الولاية اليه في حال الحياة وبعد الوفاة كان جائزا وكان وكلاهما طالب
 الحيوة وضيا بعد الموت ولو قال وليتك هذا الوقف فانما له الولاية حال حيوته
 لا بعد وفاته ولم يشرط الواقف الولاية لاحد حي حضرته الوفاة فقال لرجل
 انت وصي ولم يرد علي هذا هو وصي في ماله وولد وفيما كان في يد من الوقف
 ولو اوصى اليه في الوقف قال محمد هو وصي في الوقف خاصة على قول ابي يوسف
 وعلى قول ابي حنيفة هو وصي في الاشياء كلها ولو اوصى لرجل في الوقف واوصى الي
 اخري ولدك ومن اوصى الي اخري في وقفة واوصى الي اخري في وقف عينه كانا
 وصين فيما جمعا عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو وقف ارضه وجعل ولايتها
 الي رجل حال حيوته وبعد وفاته فلما حضرته الوفاة اوصى الي رجل اخر ذكر
 هلال ان اللوصي الثاني ان يولي ذلك الوقف مع الذي شرط له الولاية في الوقف
 جميعا وذكر هلال ايضا في وقفه قال قلت ان كان هذا الوقف اوصى الي فلان
 من هؤلاء الموقوف عليهم هذه الارض ثم حضرته الوفاة فقال قد اوصيت الي فلان
 ورجعت عن كل وصية لي قال فقد بطل ما اوصى به الي هؤلاء وصارت ولاية
 هذا الوقف الي هذا الرجل قلت فلو قال رجعت عما اوصيت به ولم يوص لي
 احد قال ينبغي للقاضي ان يولي هذا الوقف من سبقه وقد بطلت حياته وهؤلاء
 الموقوف عليهم هذه الارض مما اوصى اليهم مما وقف عليهم قلت ارأيت الواقف اذا
 اوصى الي رجل في وقفه وشرط انه ليس له ان يوصي بذلك الي احد قال فالشرط
 جائز وللوصي ان يولي الوقف في حياته وليس له ان يوصي فيه قلت فان شرط
 ولايتها الي رجل بعد الموصي قال فالشرط جائز والولاية بعد الوصي الي من شرط
 له ذلك قلت ارأيت اذا قال ارضي صدقة علي ان ولايتها الي ولدي وفيهم
 الصغير والكبير يقال يدخل القاضي مكان الصغير وحلا وان شأنا اقام الكبار مقامه
 قلت ارأيت لو اوصى في وقفه الي صبي قال القياس ان يكون وصيته باطلة
 ولكن استحسن ان يطلقها مادام صغيرا فاذا اكبر كانت الولاية اليه قلت
 اذا شرط الواقف ولاية هذه الصدقة الي عبد الله ومن بعد عبد الله الي

شرط الواقف ان الناظر لا يوصي بذلك
 الي احد جاز وليس له ان يوصي فيه

شرط الولاية الي عبد الله
 عبد الله الي زيد فان عبد الله واوصى
 الي رجل فالولاية له مع زيد

زيد بنات عبد الله واوصي الى رجل يكون الوصي ولاية مع زيد قال لا يجوز له
 ولاية مع زيد وذكر في خزائن الاكل لومات الواقف واوصي الى رجل ولم يذكر
 الوقف فانه يصير وصياله في اوقافه وامواله واولاده ولو وصي له نوصيه في ماله
 هو وصي في كله عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله بعد ما خصه
 وذكر الخشاف في وقفه قال اذا جعل ولايتها بعد وفاته الى رجلين فقبل
 احدهما ذلك ولم يقبل الاخر قال ينبغي للقاضي ان يجعل مع الذي قبله رجلا يقوم
 مقام الذي لم يقبل وان كان الذي قبله موضعاً لذلك عند القاضي فغرض الله ذلك
 هو جازي قلت ارأيت ان قال الواقف قد جعلت ولاية صدقي هذه الى فلان
 هذا في حياتي وبعد وفاتي الى ان يدرك ابني فلان فان ادرك فلان كان شريكاً لفلان
 في ولايتها في حياتي وبعد وفاتي قال روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
 انه لا يجوز ما جعل الى ابنه من ذلك وقال ابو يوسف هو جازي على جعله ما
 قلت ولذلك قال فان ادرك ابني فلان فاليه ولاية صدقي هذه في
 حياتي وبعد وفاتي دون فلان قال فذلك جازي في قول ابي يوسف قلت
 لو وقف ارضين له كل واحدة منهما على قوم باعياً فمهر وجعل ولاية كل ارض منهما الى
 رجل سماه ثم اوصي بعد ذلك الى رجل قال فلو وصيه ان يتولى كل واقف وقصه مع
 الرجل الذي اليه ولاية ذلك الوقف قلت فان اوصي هذا الموصي اليه الى
 رجل قال فلو وصيه من ذلك مثل الذي كان الى الوصي قلت ارأيت ان قال
 ارضي هذه صدقة موقوفة من ارضي سماه على ان ولايتها في حياتي وبعد
 وفاتي الى افضل ولدي قال فذلك جازي قلت فان كان ولد في الفضل
 سوا قال يكون لا كبرهم سنا قلت فان قال ولايتها الى الافضل فالفضل من ولدي
 واني افضلهم ان يقبل ذلك قال يكون الولاية الى الذي يليه قلت وقس في
 الدخيرة الافضل فقال هو الاورع والاصح والاهدي في امور الوقف واذا
 استوى اثنان في الصلاح فالاعلم بامور الوقف اولى وذكر في كتاب القاضي قال
 وقف على ارباب معلومين محصي عددهم اذا انصبوا متولياً بدون استطلاع
 وراي القاضي قال صح اذا اكلوا من اهل الصلاح والمختار انه لا يصح بدون
 استطلاع وراي القاضي في مسجد في سكة فسازعه بعض اهل السكة في عمارته
 وفي نصب الامام والمودن في العمان الباني اولى وتكلموا في نصب الامام والمودن

١٧٥

تنازع بعض اهل السكة وراي
 المسجد في عمارته كالباقي اولى
 بذلك

والمحسبان الباني اولى الا اذا كان يريد القوم من هو اصله ممن يريد الباني
 محمد بن ابي اولى لان متعة ذلك ترجح اليهم وذكر الخشاف في موضع اخر قال قلت
 ارأيت اذا جعل الواقف للقيم الواقف من علقته في كل سنة شيئاً معلوماً لقيامه بامر
 الوقف هل يجوز قال نعم قلت وهل يحذر القيام الذي يستحق به هذا الرجل ما جعله
 له الواقف من علة هذه الصدقة قال ليس عندنا في هذا شيء محدود وانما ذلك على ما
 تعارفه الناس من القيام بعمارة ما وقعت عليه عترة هذه الصدقة واستقلال
 ذلك ومع علاته وتفرد ما يجمع من علاته في الوجوه الذي يسلفها قلت
 ارأيت ان لم يباشر هذا الرجل بنفسه قال انما ملك من هذا ما يجوز ان يعمله مثلاً
 فلا ينبغي له ان يعصر عن ذلك واما ما كان يعمله الوكلاء والاجراف ليس ذلك عليه ولو
 كان الناظر امرأة وجعل لها ما لا كل سنة هل تكلف من القيام الا مثل ما يعمله
 النساء قال ليس لها من ذلك الا ما ستعارفه الناس في هذا الامر قلت ارأيت
 ان حلت لهذا القيم اقة من الاقات مثل الخرس والعمى وذهاب العقل والفساخ
 واشباه ذلك هل يكون هذا الاجر له قائماً قال اذا حل به من ذلك شيء يمكنه معه
 الكلام والامر والنهي فالاجر له به قائم واذا حل به شيء لا يمكنه معه الكلام
 والامر والنهي والخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء قلت فلو طعن
 في امانته فراي الحاكم ان يدخل معه اخر في هذا الوقف او راي اخراج الوقف
 من يده وبصيره الى غيره قال اما اخراج هذا الرجل فليس ينبغي ان يكون ذلك الا لاجل
 ظاهرة منه واذا اجاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه
 ما اجره الواقف واما ادخل معه رجل في القيام بذلك فالاجر له قائم اذا
 فان راي الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخله معه شيئاً من هذا المال فلا يباين
 بذلك وان كان المال الذي سمي له قليلاً لاضيقاً فراي الحاكم ان يجعل للرجل الذي
 ادخله رزقاً من علة الوقف فلهما من ذلك وينبغي للحاكم ان يقيد فيما عجزه من ذلك
 قلت فلو كان الذي جعله الواقف اكثر من اجر مثله قال هذا جازي ولا يظن
 في هذا الى اجر المثل قلت فما يقول ان كان الواقف جعل هذا المال في كل سنة
 لهذا الرجل ولم يشترط للقيم ان يجعل هذا المال لغيره قال فليس لهذا القيم ان يوصي
 لهذا المال ولا ينبغي منه بعد فادامات انقطع هذا المال عنه وعن غيره قلت والجوز
 المطبق وذهاب العقل الذي يخرج القيم من القيام بامر الوقف ما هو قال قلت

اذ

ن

اصحابنا اذا اذ امر ذلك بالرجل ستة اخرج من القيام بذلك قال نعم قلت فان
والعقله سنة او سنتين فخرج من القيام بامر هذا الوقف قال نعم قلت فما قول
ان كان الحاكم الذي اخرج من هذا القيام بامر هذا الوقف وطلع عنه ما كان اجراه له
الواقف ثم حاكم اخر فقدم اليه هذا الرجل فقال ان الحاكم الذي كان قبلك انما
اخرجني من القيام بامر هذا الوقف فحامل قوم سعوا بي اليه ولم يصح علي عندي شي
استحقه اخر اخرجي من القيام بامر هذا الوقف قال امور الحاكم انما يجري عندنا
علي الصحة والاستقامة ولا ينبغي للحاكم ان يعقل قول هذا الرجل فيما ادعاه علي الحاكم
المتقدم ولكنه يقول له صح عندي انك موضع للقيام بامر هذا الوقف حتى اوردك
الي القيام بامر فان صح انه موضع لذلك رده واجري ذلك المال له وكذا لو كان
الحاكم الذي اخرج صح عنده بعد ذلك انه قد تاب ورجع عما كان وصار موضعا
للقيام به وجب ان يردده الي ذلك وذكر في نسخة الفتاوي قال المتولي اذا اراد
ان يعوض الي غيره عند الموت بالوصية يجوز لانه بمنزلة الوصي عند الموت وللوصي له
ان يوصي الي غيره واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز ذلك
الا اذا كان التعويض اليه على سبيل العموم وذكر في فتاوي قاضي خان قال متولي الوقف
اذا قرب موته وفوض التولية الي غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الي غيره
وذكر في العينية للقيم ان يعوض فيما فوض اليه ان عم القاضي التعويض اليه والا فلا ولومات
القاضي او عزل سفي ما نصبه على حاله صب القاضي فيها اخر لا يعزل الاول ان كان
منصوبا من الواقف وان كان منصوبا من جهة وبعلمه وقت نصب الثاني يعزل بخلاف
ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلد لا يعزل الاول على احد العولين لو قال متولي
الوقف من جهة الواقف عزلت نفسي لا يعزل الا ان يقول له او القاضي فوجه قلت
فحرف لنا ان للواقف ان يعزل القيم ويولي غيره وهو بمنزلة الوكيل وهذه المسئلة وقعت
في زمن قاضي القضاة شمس الدين عبد الله بن عطاء الخزازي اول من ولي قضا القضاة بدستور
في الدولة الظاهرية البيبرسية في سنة اربع وستين وستماية في نظر العزبة البرانية
بالشرف الاعلى السامي فان الواقف لها عز الدين ابيك المعظم شرط في كتاب الوقف
النظر للارشاد فالارشاد من ذريته ثم بعد ذلك كتب كتاب يعوض بالنظر في العزبة
الي الشيخ شمس الدين الجوزي ورجع عن الاول الذي في كتاب الوقف ونبت هذا الكتاب
علي قاضي القضاة شمس الدين المشار اليه وحكم فيه بصحة التعويض مع العلم بالخلاف وبشي

قال متولي الوقف من جهة الواقف
عزلت نفسي لا يعزل الا ان يقول
او القاضي فوجه

هذا الكتاب كتاب الرجوع واتصل الي يومنا هذا ووجه الوقف عن ذريته بمقتضى
الكتاب المذكور وهو حكم جيد واعترض بعض الفقهاء وقال ينبغي ان يفرق بين ما اذا احل
حاكم لاسوي صحة الرجوع من الواقف بالوقف وبين ما اذا احكم بالوقف احدلان
حكم الحاكم ما كوقف ضمن النظر وغيره وهو في موضع الخلاف فيرتفع به الخلاف فلا
يسوع للتحفي ان سبت الرجوع بعد ذلك وحكم به لما فيه من ابطال الاول وجوابه
ان الذي ائبت كتاب الوقف اولا اذا كان من رايه ان الواقف ما يملك الرجوع
ولا عزله الناظر الذي شرطه في كتاب وقفه لم يقصد ههنا المعنى بحكمه وانما ائبت
اقرار الواقف بالوقف لا غير الا تسوي الرجوع لم يكن مذكورا وقت ثبوت الوقف
ولا كان له وجود اصلا فالحكم ببطلانه لا يصح لانه معدوم اصلا لم يوجد بعد الحكم
لا يكون الاعلى شي معلوم لاعلى معدوم والحكم بالمعدوم باطل فلو قلنا انه حكم
به ايضا وقت حكمه بالوقف لكان باطلا لقتاضي الذي يراه ان حكم به لانه لا يحلوا
اما ان يكون حكم ببطلانه وقت ثبوت الوقف او بعد فان كان وقت ثبوته فهو باطل
لما قلنا انه حكم بالمعدوم والحكم بالمعدوم باطل والحكم بالباطل لا يرفع الخلاف
وللقاضي الخالف ابطاله والقضا براه وصير وجود هذا الحكم وعدمه سواء في
منع الحاكم الخالف ان يحكم بذهبها وان كان بعد فلا يمنع من القضا بما يراه الحاكم
الحنفي لان الحكم بثبوت الوقف او لا يقتصر على ما وقع عليه وقت الحكم فلا يتغير
بعد الثبوت الي غيره فاذا شهد الواقف عليه بعد ذلك بالرجوع عن الولاية لمن يظن
له في كتاب الوقف ورعت العضة الي حاكم حنفي يري صحة ذلك والعمل به فهذا
قضية جديدة ومسئلة مستداة اجتهادية يجوز الحكم فيها ولا يكون الحكم فيها مذهبه
ابطال الحكم بالوقف ولا يقضاه لما بيناه فحاصل هذا ان الواقف يملك عزل ناظر
الوقف والاستبداد اليه سواء حكم حاكم بالوقف وانبتة اولا ولا على ما قررناه في
لئامسلة وهي ان هذا الحكم الذي قد تقدم ان للواقف ان يعزل من جعل الولاية
اليه ويولي غيره هل يثبت لناظر الوقف الذي لم يعزل الواقف ويكون له اذا
استد النظر الي شخص ثم اراد ان يرجع عن ذلك التعويض والاسناد ويعوض
ذلك الي غيره او يولي نفسه هل له ذلك ام لا وصورته ان شخصا وقف وقفا
وجعل النظر فيه الي شخص وجعل له ان يستد ذلك الي من يشاء فاستد هذا الشخص
الي زيد مثلا وفوض اليه النظر حسبما هو مفوض اليه ومستد ثم اراد المفوض

لم

ما

ن

ان يرجع عن ذلك التفويض ويغوض الى غيره او يتولى بنفسه فهل يملك الرجوع عما فوضه
الى غيره اولا ويكون كالواقف اذا اراد الرجوع امر لا والذي يظهر لي ان الكلام
في هذه المسئلة على التفضيل وهو ان كان الواقف قال وجعل له اي الناظر ان يستند
النظر في هذا الوقف الى من يشاء ويعزله اذا اراد ويعيده اذا اختار فان في هذه الصور
يملك الناظر ان يرجع في التفويض الذي فوضه ويغوض الى غيره او يباشر بنفسه وان كان
سكت عن الاخير وهو ان يعزله اذا اراد ففي هذه الصور لا يملك الرجوع والعزل ويبي
كالوكيل اذا اذن له الموكل في ان يوكل وكل حيث لم يملك العزل وكالقاضي اذا اذن له
السلطان في الاستخلاف فاستخلف شخصا فانه لا يملك ان يعزله الا ان يكون السلطان قد
شروطه ان يعزله فلا يقال ان ناظر الوقف ليس كالوكيل فاني اقول ان القابل لهذا القول
لم يعرف مذهب اصحابنا فاندلوه عرفه لما قال هذه المقالة الا ترى الي ما نقلناه عن
هلال في اول هذه المسئلة وهو انه هل للواقف ان يخرج الذي شرطه الولاية
قال نعم له اخراجه وانما هو بمنزلة الوكيل فله اخراجه كما بدله هذه عبارة هلال
واضا فان اصحابنا قالوا اذا جعل الولاية الى شخص ولم يقبل بعد وفاته فانه يكون له
الولاية في حياة الواقف واذا مات الواقف تبطل ولايته فقد جعلوا حكم ناظر الوقف
حكم الوكيل حتى ابطوا ولايته بموت الواقف كما ابطوا ولاية الوكيل بموت الموكل فان قلت
هذا شبهه بالوصي من الوكيل لان ولايته بعد موت الواقف وكلامنا في ناظر الوقف الولاية
بعد موت الواقف والفرق بين الوكيل والوصي ظاهر في صورتهما ان الوصي يملك ان يوصي
الى غيره وان لم يشترط له الموصي ذلك ومنها ان الوكيل يملك عزل نفسه والوصي بعد
القبول لم يملك العزل ومنها ان القبول شرط في الوصية وليس شرط في الوكالة ومنها
ان الوصي يلى الوصاية اليه ما كان عليه الموصي وان حصل له الوصاية في نوع ولا ذلك
الوكالة ومنها ان الوصي يسحق اجر مسئلة على عمله ويطلب ذلك من الحاكم ويجوز للحاكم
الاذن له بذلك والوكيل ليس له شيء من ذلك ومنها ان الوصاية تصح في حال الحيوة وحالة
المات والوكالة صحيحة بالموت وقولنا تصح في حال الحيوة والموت يعني ان القبول طاهص
في حال حيوة الموصي وهو احد الركبتين ولذلك الوكالة واذا كان ناظر الوقف
اشبه بالوصي من الوكيل كان الحاقه بالوصي اولى من الحاقه بالوكيل قلت
هذا الحق ما اخترته تمم ولا يفتح شيئا يخالف ما قررناه وبيان ذلك انا وان سلمنا
انه اشبه بالوصي من الوكيل وان الفرق يقع بين الوكيل والوصي في صور كما ذكرت

فالمدعي اولا كان ان الواقف اذا جعل الناظر ان يغوض ولم يذكر ان له العزل
انه لا يملك العزل قياسا على الوكيل والوصي وما ذكرت من ان ناظر الوقف اشبه
بالوصي من الوكيل لا يتبعك في انه اذا فوض الى غيره وقد شرط له الواقف ان له ان
يغوض الى غيره انه يملك العزل لان الوصي لم يتفق في حقه خلاف ما نقل في حق الوكيل
والقاضي وبه يقول انه اذا نص الموصي في الوصية ان للوصي ان يوصي بذلك من غير
ذكر العزل يكون حكمه كالوكيل وكالقاضي فلا فرق بين ان يقول ناظر الوقف اشبه الوكيل
والوصي فهذا معني قولنا انه يجب لا تمنع له فلا يمنع شيئا اللهم الا ان يأتي بقول صريح
في الوصي انه يملك العزل وهذا نوع من الحماك فحرمنا من هذا كله ان الناظر
اذا فوض النظر الى غيره وقد ذكر الواقف ان له ان يغوض ذلك من غير ذكر العزل
انه لا يملك الرجوع عن التفويض ولا العزل على ما قررناه سبق لنا صورة ثالثة وهي
ان الواقف اذا جعل الولاية الى شخص ولم يذكر ان له ان يغوض ذلك هل يملك الناظر
التفويض الظاهر انه يملك قياسا على الوصي انه يملك ان يغوض الوصية الى غيره
وان لم يشترط له الموصي ولو فوض هل يملك الرجوع والعزل في هذه الصور لم لا
الظاهر انه لا يملك عزله ولا الرجوع فيه لان التفويض صحيح واذا صح خرج الموصي
من ان يبقى له ولاية التصرف فصار اجنبيا فلا يملك الرجوع ولا العزل اما الرجوع
فانه انما يملكه من له حق قائم شرعا كالمهبة لغير ذي الرحم المحرم والناظر لم يبق له
حق بعد التفويض فلم يملك الرجوع واما العزل فلان الولاية تكون فيه للقاضي او
للوواقف اما للناظر فلا لا بعد اتمام الولاية العامة في حقه وانتقال الولاية الخاصة
عنه فلماذا قلنا انه لا يملك الرجوع ولا العزل البته الثاني وقع في كلام الحماص
فيما نقلناه عنه انه لو وقف ارضين له كل ارض على قوم باعياهم وجعل ولاية كل
ارض منهما الى رجل سماه ثم اوصي بعد ذلك الى رجل قال فلو وصيه ان يتولى
كل وقف وصفه مع الرجل الذي جعل اليه ولاية ذلك الوقف ووجه ذلك ان
الوصاية خلافه وكان الواقف يملك الكلام في الوصيتين مع كل ناظر لهما وكذا
خلقته وكذا الوصي هذا الموصي الذي اوصي اليه الواقف الى شخص يملك الذي
كان للذي اوصي اليه مثل ما كان له ووجهه ظاهرا ايضا لان الوصي الثاني بمنزلة وصي
الواقف لانه خلقه وكان له ما كان للذي اوصي اليه الا ترى ان وصي الواقف اذا
اوصي الى رجل في ماله واولاده فقط فانه يكون وصيا في ذلك كله وفي تركه الموصي

اذا جعل الواقف الولاية الى شخص
ولم يذكر له ان يغوض هل يملك الناظر
التفويض الظاهر انه يملك

الذي اوصى الي هذا الوصي ايضا فكذلك انظر الوقف المعنى الذي قدمناه وهو محرم عن سب
ولم ينع الى الان التسمية الثالث اذا شرط الولاية الى الافضل فالفضل من اولاده
فكانوا كلهم في المعصية سواء يكون الولاية الى الكرم سنا هذه المسئلة واقعة في كتب
الاوقاف ولكن صورتها خلاف هذا الوضع فان المذكور في كتب الاوقاف ان الواقف
جعل النظر في هذا الوقف والولاية عليه لنفسه ايام حياته ثم من بعد الى الارشد
فالارشد من اولاده واساله واعقابه في شخص من الذرية ويقوم بنده انه ارشد
الموجود من نسل الواقف وعقبه ويسأل الحكم له بالنظر فيمن القاصي وتعد
الي بقية الموجودين وحكم له بالنظر وفي بعض الاوقات يقسم شخص ايضا من بقية الاولاد
بينة انه ارشد الموجودين فعلي ما قال الخصاف انه رجع الكرم فان كان الاول
الكرم سنا استحق النظر باغراضه وان كان الثاني اخذ بعدد وجده وهذا الرجح
حسن قياسا على التقدم في الصلاة فانهم ان تساوا في الفصل والفرقة رجع الكرم
سنا وتقدم علي غير التسمية الرابع فيما اذا شرط وقال ان ولاية صدقي هذه الي
فلان في حياتي وبعد وفاتي الي ان يدرك ابني فلان قاله ولاية صدقي هذه في حياتي
وبعد وفاتي دون فلان هذا كله خارج عن قول ابي يوسف اما علي قول ابي حنيفة
مارواه الحسن بن زياد عنه فانه لا يجوز هذا ذكر الخصاف ولم يذكر قول محمد
والذي يظهر ان قول ابي يوسف استحسن وقول ابي حنيفة قياس فان هلالا
ذكر مسئلة توند هذا وهي قال لو اوصى في وقفه الي صبي قال القياس ان يكون وصيه
باطلة ولكن استحسن ان ابطلها مادام صغيرا فاذا اكبر كانت الولاية اليه وينبغي
ان يكون الفتوي على قول ابي يوسف اما لانه احد بالاستحسان والاصل ان
الاستحسان مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها وهي مجموعة في كتابنا
رفع الكلفة عن الاخوان في كشف ما قدم فيه القياس على الاستحسان واما
لان الفتوي في الوقف على قول ابي يوسف كما قدمناه وهذه المسئلة وقعت
في نظر السامية البرانية بدمشق لبي السبيحي فاق والدعاء الدين استدل
النظر فيها الي ولد عماد الدين وجعل اليه اذا ادرك ابنه علاي الدين وتأهل
يكون شريكا لعماد الدين في النظر المذكور ولكن مات علاي الدين واستعمل عماد الدين
حكم انه موزع ان علاي الدين مات سفيها فاستقنا والذي يظهر ان ناظر الوقف
لو فوض النظر الي غيره وقال اذا ادرك ابني فلان كان شريكا له او كانت الولاية

هذا هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي
هو الذي

كلها له انه صحيح ويكون بمنزلة اشراط الوقف على قول ابي يوسف لان الخصاف ذكر
مسئلة توند هذا الرجح وهي قال اذا وقف ارضين كل واحدة منهما علي قوم باعياهم
وجعل ولاية كل ارض منهما الي رجل سماه ثم اوصى بعد ذلك الي رجل قال فلو صبه
ان يتولي كل وقف وقفه مع الرجل الذي جعل الولاية اليه قلت فان
اوصى هذا الموصي اليه الي رجل قال فلو صبه من ذلك مثل الذي كان الي الموصي
فقد جعل وصي الوصي بمنزلة الواقف حتى جعل له ان يشارك من جعل الواقف النظر
اليه فلهذا اذا شرط الناظر هذا الشرط ينبغي ان صح ويكون بمنزلة اشراط
الواقف بنفسه فان قلت كيف جعلت ناظر الواقف بمنزلة الواقف بنفسه
حتى جعلت له ان يشترط هذا الشرط في تقويضه وما جعلته كالواقف في انه
ملك عزل من فوض اليه والرجوع عنه قلت في هذه المسئلة هو سببه
الواقف فانه اذا فوض وشرط هذا الشرط فاما ان يقول الشرط صحيح وهو
الظاهر صحيح واما ان يقول الشرط باطل فسعى على حالها فشا به الواقف
لان ولايته لا سقط مادام حيا فبالنظر الي هذا المعنى قلنا انه يكون بمنزلة
الواقف وبالنظر الي ما اوردت من مسئلة ملك العزل والرجوع فليس بسببه
الواقف لانه بالتقويض المخرصار اجنبيا فلم يسق له شي من الولاية فما صار
بمنزلة الواقف فلهذا المعنى جعلناه في هذه المسئلة بمنزلة الواقف نفسه ولم
يجعله في ملك المسئلة بمنزلة الواقف والله اعلم بالصواب البنية الخامس فيما
ذكر الخصاف مما قلناه عنه من قوله قلت وهل بعد القيام الذي يستحق به
هذا الرجل ما جعل له الواقف من علة هذه الصدقة الي قوله قلت فلو
طعن فاستفدنا من هذا ما يجب علي ناظر الوقف من العمل الذي يستحق به المعلوم
المعزولة علي نظر واستدبنا من اثنا كلامه جواب مسئلة واقعة وهي ان
المدرس والفقهاء او المعيد او الامام او من كان مياشرا شيئا من وظائف
المدارس اذا مرض او حج او حصل له ما يسمونه الناس عدرا شرعيا علي
اصطلاحهم المتعارفين الفقهاء لا يجوز مرسومه المعين له بل يصرف
عليه ولا يكتب عليه غيبة ومقتضى ما ذكر الخصاف انه لا يستحق شيئا من العلوم
مدة ذلك العذر فانه قال قلت ارايت ان حلت هذا القيم افة من الاوقات
مثل الحرس والعجي وذهاب العقل والغايج واشباه ذلك هل يكون الاجر له

60

فاما قال اذا احل به شي لا يمكنه معه الكلام والامر والهي والخذ والعطالم
يكن له شيء فقد جعل الجواب فيه على التفصيل وهو ان يمكنه الامر والهي الى اخر
فالا جرحه قائم وان كان لا يمكنه شيء من ذلك فلا اجزله فالمدرس اذا مرض او
الفقيه او احد من ارباب الوظائف بالمدروسة فانه على ما قال الحنفية ان كان
يمكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان لا يمكنه فلا يكون له شيء من العلوم وما جعل
هذه العوارض عذرا في عدم منعه عن معلومه المقدوره بل اذار الحكيم في
المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم يوجد فلا يكون له
معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا ايضا من هذا الحديث والعقد جواب مسألة
اخرى وهي ان الاستتابة لا تجوز سوا كانت لعدو او لغيره عذرا فان الحنفية لم
يجعل له ان يستتبع مع قيام الاعداد التي ذكرها ولو كانت الاستتابة تجوز
كان قال ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره وهذا ايضا ظاهر الليل
وهو فقه حسن التنبيه السادس ما ذكر الحنفية ايضا من قوله فلو طعن في
امانته فزاي الحاكم ان يدخل معه اخر وراي اخرج الوقف من يدك ومصدره
الى غيره الى اخره افاذا ناهذا حكما وهو ان تجرد الطعن بسوء الحاكم ان يدخل
معه غيره اذ اراه من غير ثبوت ذلك عليه عند ولا يجوز العزل بمجرد
من غير بيان جنابة ظاهرة ففي الاضاحل يكفي مجرد الطعن بلا ثبوت وفي القول
والاخراج لا بد من الثبوت لما اوجب ذلك من ظهور الجنابة في قوله فان كان
الذي جعله للقيم اكثر من اجر مثله قال هذا جائز ولم يذكر الذي جعله اقل من
اجر مثله كيف يكون الحكم فيه هل يجوز للحاكم ان يزيد الى مقدار اجر مثله ام لا
وذلك مشروط ان يطلب فيه الناظر ذلك بطريقة هذه المسئلة لم اقف عليها
ولا وجدت احد من الاصحاب ذكر ما نقلته عن الحنفية من كون القدر الذي
جعله الواقف اكثر من اجر المثل هل يجوز له اخذ ام لا ولكن الذي يظهر انه
يجوز للحاكم ان يجعل له اجر مثله ويقصد في ذلك من غير توسع ولا كثرة في القدر
الذي يزيد بل يقدر اجر المثل فيما دونه فليلتساح فيه كالقومة غالبا نظرا
للقوقف على اني رايت قد ذكر الراهدى في الفقيه مسئلة محسن ان تمسك بها
وخرج عليها جوابا هذا وهي قال لو قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين
لا ينبغي تنقيته وتفقته عيالي فزاد القاضي في مرسومه من اوقاف المسجد وغير

رضا اهل المحلة والامام مستغن وغير يوم بالمرسوم المعهود قال بطيب له الزيادة
اذا كان عالما بقيا هذه عبارة الفقيه فقد جوز الزيادة للامام مع ان غير يوم
بالوظيفة من غير زيادة فلا يجوز للناظر اولى لان معلومه في مقابلة عمل ليس هو
يدل عن اقامة امره مني وهو فرض عليه فالاولي ان يجوز ان يزداد لتكمله اجر مثله
ولان من الجائز ان يكون ما قرن الناظر من المعلوم المذكور في كتاب الوقف كان في زمانه
اجر مثل العامل في ذلك الوقت اما لكثرة العمال او لرخس الاسعار او لكثرة العمل
بان يكون له نصف العشر مثلا ولا يظن بالواقف ان يختار الاضرار بالقيم في تقليل
معلومه مخافة ان ينطرق الي غير اوتبها ون في قيام المصلحة على ان الواقفين
يشترطون في كتب الاوقاف انه يبد من ارتفاعه بتجارته وما فيه سبب
النما والمزيد لأجور ومغله واذا راي الناظر ان معلومه قليل بقصر في العمل
فاذا اكمل له اجر مثله اجهد في العمل وحصلت له الكفاية فحصل النما للوقف
والمزيد في مغله فكان هذا القدر الذي يبراد بشرط الواقف ايضا ولان الحاكم
ملك ان يفوض لناظر الوقف اجر مثله اذا لم يذكر له معلوم في كتاب الوقف فملك
التكميل بالطريق الاولي وقوله ان الواقف اذا جعل المال لهذا الرجل في كل سنة
ولم يشترط للقيم ان يجعل هذا المال لغيره قال فليس لهذا القيم ان يوصي به واذا
مات انقطع عنه وعن غير معنى هذا الكلام ان المال الذي هو اكثر من اجر المثل
انما يجوز اياه بشرط الواقف لهذا الرجل لغيره فاذا لم يشترط لهذا الرجل ولم
يجي من بعده من النظار فليس لهذا الرجل ان يوصي به الى غير لان الواقف انما خص هذا
به دون غيره فلا يجوز ان يتعداه فاذا مات انقطع هذا المال عنه وعن غير الضمير
في اذامات اي الناظر وقوله انقطع عنه تأكيد لانه معلوم انه ينقطع بموته
ولا يتوهم انه يعود الى الواقف لعدم القابلية فيه وعلى قوله وعن غير دخل وهو
ان يقال الانقطاع يقتضي سابقة الدور والحكم انه نادى على الثاني في كيف يقول
انقطع عن غير وجواب **ما** من هذه مواضع لفظية وكلام المقدمين كثير
مما يقع فيه اطاله ووضوح ولا يخفى بالحكم وما فيه طائل المسئلة السابع ما قاله
من الجنون المطبق وتقدر به سنة وانه اذا زال يعود الولاية اليه كما كانت للجنون
المطبق بغير الناب وهو في اللغة الدائم المتصل ويقدر به سنة فيه فائدة فانها
يتمل سقوط القدرين عنه كالركاة والصوم وقوله واذا زال يعود معناه بعد

السنة لانه مقيد بالعود في السنة الا ترى الى قوله فان زال عقله سنة او سنتين
فخرج من القيام بامر الوقف ثم رجع اليه هل يعود الى ما كان من القيام بامر الوقف
قال نعم فالسنة حد للزوج لا للعود فهذا الزوج كالزوال المراد ان عادت
ولايته كما قال اصحابنا اذا عمي القاضي او ارتد والعباد بالله تعالى ثم اصر او عاد
الى الاسلام فان ولايته تعود ولا يحتاج الى ولاية جديدة فلو عاد عقله اليه
بعد سنتين او ثلاث او اكثر تعود الولاية اليه على مقتضى ما ذكره الحنفية وقياسا على
مسئلة القاضي وليس يتقدم به سنة او سنتين في الاعود اليه الولاية اذا زال
الجنون لاكثر من ذلك التنبه الثامن فيما ذكره في التمه من ان ناظر الوقف
اذا اراد ان يفوض النظر الى غيره عند موته بالوصية حيث يجوز وان اراد ان يفوض
في حياته وصحة لا يجوز الا اذا كان المفوض اليه على سبيل العموم بحيث يعلم ان موته
الوقف عندنا بمنزلة الوكيل من وجه ومنزلة الوصي من وجه اما مشاهمة بالوكيل
فمن حيث انه اذا مات الواقف بطل ولايته كالوكيل اذا مات فان الوكالة تبطل
ومن حيث انه ليس له ان يفوض في حياته وصحة كما ان الوكيل ليس له ان يوكل واما
مشاهمة بالوصي فهو انه اذا اراد ان يفوض لغيره عند موته بالوصية حيث يجوز
كما ذكره في التمه ولو كان بمنزلة الوكيل من كل الوجه لما افرق الحال بين ان يفوض في حال
الحياة والصحة وبين ان يفوض في حال المرض والوصية والذي يظهر لي انه انما كان ذلك
الا لان الوقف سمي في حياة الواقف وبعد موته على حاله فاذا ولاة النظر في النظر
الي انما استفاد الولاية من الوقف كالوكيل عنه فيبطل بموته وله عزله كما بداهه والنظر
الي بقا الذي وكلة لاجله بعد موته وهو الموقوف جعل كالوصي حتى كان له ان يستدع
عند موته فقلنا بالتشبيهين وقلنا انه ليس له ان يفوض النظر في حياته كالوكيل عند
موته قلنا له ذلك كالوصي لمشاهمة الوكيل من وجه والوصي من وجه فقلنا بذلك
الموضحين عملا بالشبهين بالعدد المكن واما قوله الا اذا كان بالمفوض اليه على سبيل
العموم هذا الاستثناء مخصوص بالخير وهو المفوض في حال الحياة بمعنى ان قوله على
سبيل العموم انه ولاة واقامه مقام نفسه وجعل له ان يستدع ويوصي به الي من شا
ففي هذه الصوع يجوز المفوض منه في حالة الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت
التنبه التاسع فيما ذكره في التنبه ان للقيم ان يفوض ما فوض اليه ان عم القاضي
المفوض اليه والا فلا هذا الفرع اخذ من الفرع المذكور في التمه فان الذي في التمه

يشمل الناظر الذي من جهة الواقف والناظر الذي من جهة القاضي الذي ذكره في
التمه محض الناظر الذي من جهة القاضي والحكم واحد وتفسير التعم هنا مثل ما
فسرناه فيما تقدم واما قوله اذا مات القاضي وعزل سمي ما نصبه على حاله قياسا
على نايبه في القضا ولكن ينبغي ان يكون محولا على ما اذا عم له الولاية وولاه في حياته
وبعد موته فان القاضي بمنزلة الواقف والواقف اذا جعل التولية الى رجل ثم مات
ولم يعمل في حياته وبعد موته بطل ولايته فكذلك القاضي فقوله سمي ما نصبه على حاله
بشرط تميم الولاية في الحياة وبعد الموت اللهم الا ان يقال ان القاضي ولايته اعم
من ولاية الواقف وعمله حكم فتكون ولايته بمنزلة حكمه وحكمه لا يبطل بموته ولا يعزله
وكذا ما فعله من التولية وله وجه جيد ولا يقال ينبغي ان يفرق الحال بين الموت
والعزل هنا كما افرق في ناسه في الحكم فان القاضي اذا استخلف ثم مات لا يعزل
نايبه بموته ولو عزل يعزل نايبه بعزله لان القاضي ليس له ان يستخلف على القضا الا
اذا فوض اليه ذلك فاذا فوض اليه الاستخلاف فاستخلف سمي نايبه نايبا عن الاصل
فاذا عزل اعزل نايبه لان السلطان يعزل الاصل تبين انه لا يرخص مما فعله فيعزل
نايبه اما في ولاية الواقف في القاضي سوا شرطها السلطان في تعيينه ونص عليها
اولا وسبق بمنزلة احكامه واحكامه لا يبطل بالعزل فكذا تولته الوقف لا يبطل بالعزل
لهذا قلنا انه لا يعزل بموته ولا يعزله وقوله واذا نصب القاضي فيما اخبر
لا يعزل الاول ان كان منصوبا من الواقف وان كان من جهةه وعمله وقت نصب
الثاني يعزل فالاول لا اشكال فيه ولا يقال ينبغي ان يعزل كما ان القاضي ليس له
ان يعزل الوصي العزل الكافي ولو عزله يعزل فلم لا يجعل توليته لآخر عزلا الاول
لا يقال قول هذا ليس ينبغي لان في مسئلة الوصي جعل العزل صرحا من القاضي وهنا
لم يحصل عزل وسبق بمنزلة ما اذا ضم القاضي الى الوصي رجلا في الوصية فانه
لا يعزل الوصي الذي من الميت وقوله وان كان من جهة اي من جهة القاضي ويعلم
وقت نصب الثاني فانه يعزل ففرق بين العلم بالاول وقت نصب الثاني وبطل
عدم العلم والفرق بينهما ان نصبه للثاني وهو لا يعلم بالاول الظاهر منه انما فعله
نظرا للوقف لا غير لانه اطلع على حياته من الاول بوجوب العزل بخلاف وقت
العلم لانه انما استبدل لظهور ما يوجب عزله ولين الاسترااضل فلهذا قلنا لا يعزل
في الاول ويعزل في الثاني ويؤيد هذا ما قاله الاصحاب في ان القاضي اذا قضى

خلاف مذهبه فانه ان كان ناسيا مفقدا عند ان حيفه رحمه الله وان كان عالما
لا يفقد اعتبارا قاعا وعللوا هناك للامام بان حكم القاضي في الاول وهو حالة النسيان
يعذر فيه لتراكم الحوادث وكثرة الحسومات فعذر بخلاف الثاني واما قوله
متولى الوقف من جهة الواقف اذا قال عزلت نفسي لا يعزل وبقية الكلام فيه
نقص فليظروا في نسخة اخرى هذا محل على ما اذا كان بغير حصص الواقف او القاضي اما
لانه يشبه الوصي وبعد القبول لا يملك عزل نفسه الا حصص الوصي او في مجلس
القاضي واما لانه يشبه الوكيل والوكيل ليس له ان يعزل نفسه من الوكالة الا بعلم
الموكل وجعله بمنزلة الوصي اولى لانه يشبه الواقف والقاضي بخلاف الثاني ولا يقال
ان قوله متولى الوقف ان هذا مخصوصا به دون المنصوب من جهة القاضي لاننا نقول
انما نص على متولى الوقف من جهة الواقف الا لانه ينظم الواقف والقاضي فانه قال
الا اذا قال وحصل نقص في العيانة ولكن بقوة الكلام يظهر ان المناصير يكون مفقدا
الا ان قوله له الواقف امضيت او القاضي فحججه لانه مفقدا للمنصوب من جهة
الواقف بل الذي من جهة القاضي حكمه ينبغي ان يكون كذلك والله اعلم بالصواب
واما مسألة اذا اقرانه وقف جميع حصته من الدار والارض وهي
الثالث وشهد الشهود عليه بذلك وكانت حصته النصف او اكثر من الثلث
كيف يكون الحكم فيها اعلم ان الخصاص ذكره في المسئلة في وقفه فقال قلت
فان شهد الشهود على اقرار الواقف انه اقرانه وقف جميع حصته من هذه الارض
وهي الثلث منها وكانت حصته النصف او اكثر من الثلث قال يكون حصته كلها
ان كانت النصف او اكثر من ذلك وقفا الا ترى ان اصحابنا قالوا ان رجلا قال
قد اوصيت بثلث مالي وهو الف درهم فوجد ثلثه الف درهم انا اعطي الوصي
له الثلث كله وهو الف درهم وان كان اكثر من الف درهم فله جميع ذلك وكذلك
الوقف هو قياس على الوصية الا ترى ان رجلا قال اوصيت لفلان بثلثي من
هذه الدار وهي الثلث فوجدنا حصته النصف اما حكم للوصي له بالنصف
كله والوقف بمنزلة الوصية قلت فهذا الذي ذكره الخصاص في المسئلة من
الجواب يخرج على مسألة الوصية وهي مقولة عن اصحاب ذكرها الكرماني
ايضا وغيره لانه وجد فيها رواية محفوظة عنهم ولما قيل ان يفرق ويقول
بان الوصية اوسع من الوقف ومن غير ولهذا اجازت الوصية للهلوه وجازت

في المنقولات وبالله واھم والوقف لا يجوز ذلك كله ولان حالة الوصية حالة اشتغاله
بالمرض فالظاهر انه لسي مقدر الحصة حالة اشتغاله بالمرض اما حالة الوقف
فحالة يقظه وتبنيته وماتم ما يشغله عن ذكر مقدرها فلا يحمل كلامه وهي الثلث
على انه لسي مقدرها لا اشتغال خاطر فيصرفه الي جميعها بل جاز ان يكون مراده
ان يستثنى لنفسه منها شيئا يتفقد بموته والظاهر سببا على ذلك فان الانسان
يخشى الفقر ونفسه تسبح عزج الكل عن ملكه وكان الظاهر مويدا له اما في الوصية
فالظاهر من حاله ان يقصد التقرب مما يرجو به الريادة من الاجر والثواب
ويعلم انه صار الي حاله قربه من الموت فالمطنون به في ذلك الوقت انه يختار ان
يقدم بين يديه كل ماله ولهذا القابل ايضا ان يلتزم الفروض في الوقف في حال الصحة
وفي حالة المرض ويجعل الوقف في حالة المرض بمنزلة الوصية وفي حالة الصحة يجعل
الوقف الثلث الذي ذكره لاجل العني الذي ذكرناه واما مسألة وقف الحصة
من هذه الارض ولم يسهم مقدرها هل يصح ام لا ذكر الخصاص في وقفه قال
وقف جميع حصتي من هذه الارض او قال من هذه الدار ولم يسم ذلك قال استحسنت
ان اجيز ذلك اذا كان الواقف ثابتا على الاقرار بالوقف وان محمد الواقف الوقف
قال جات بينة تشهد عليه بالوقف وبمقدار حصته من الارض او الدار وسماها
ذلك قبل القاضي ذلك وحكم بالوقف على ما صح عنده منه وان شهد الشهود على
الواقف باقراره بالوقف ولم يعر فوامقدار ماله من الارض او من الدار احده
القاضي بان يسمي ماله من ذلك فما يسمي فالقول فيه قوله وبحكم عليه بوقفه لذلك
فان كان الواقف قد مات فوارثه يقوم مقامه في ذلك فما اقر من ذلك لم يمس
واما مسألة الراهن اذا وقف المرهون ثم افتكه ولو بعد سنين فهو وقف
في وقفه قال الراهن اذا وقف المرهون ثم افتكه ولو بعد سنين فهو وقف
وليس له ان يبطل الوقف قبل فكاك الراهن بل متى افتكها فهي وقف وذكر في موضع
اخر منه قال قلت فلوان رجلا وقف دارا له وهي في يد رجل قال ان افتكها
فالوقف جائز وان لم يفتكها لم يحرق قلت فان مجرد ان سنة او اكثر ثم وقفها
قال فالوقف جائز في الاجارة فاذا انقضت مدة الاجارة كانت الدار وقفيا
وذكر في وقف خزانة الاجل قال فلو وقف الراهن ان افتكها جاز والاسم في الدين
وذكر هلال في وقفه في باب الرجل يشترى ارضا يبيعا فاسدا فبقيتها قبل ان

يقضيها قال لو رهن رجل رجلا أرضا فوفها الراهن على المساكن قال ان افكها
 الراهن حاز الوقف وان لم يفكها لم يحز الوقف وبعث الارض في الدين وابطلت
 الوقف الا ترى انه لو باعها الراهن نقضت البيع فكذا الموقوف ولو كان الراهن اعمق
 العبد جوزت العتق والعتق مخالف للبيع بالوقف اسبه الا ترى ان قولنا في عهده
 لرجل اسره العبد واشتراه رجل منهم ان مولاه الحق بالتمن فان باعه الذي اشتراه
 من العبد وكان لمولاه ان يخرجه ولو كان اعقده المبتري من العبد وكان العتق جازيا
 ولا يرد لان العتق استهلاك انتهى كلامه قلت لم اقف على تقدير مدة الفكك
 وانما اذا مضت مدة ولم يفكك الراهن الواقف الوقف هل يبطل او لا ويقضي ما
 ذكره الحنابلة انه يقي موقوفا وان طالت المدة الى ان يفكك وما ذكره هلال من
 قوله وان لم يفكها لم يحز الظاهر ان مراده بعدم الجواز التقاد والتزوم والى
 لاشك انه جاز قبل الفكك ولهذا لو افكك على الاول عمله ولا يحتاج الى تحديد
 ما نيا ثم قوله وان لم يفكها لم يحز ومعناه على ما ذكرنا لم يلزم فلو مات الراهن
 ولم يفكها هل يبطل الوقف اصلا وراسا ام لا ويلزم الورثة بان يقضوا الدين
 من بقية التركة ولذلك لو لم تمت وامتنع من الايفاء بان كان مسحوقا عليه هل يبطل
 ام لا وان لم يمنع لحيته معسر هل يبطل الوقف مع تعلق حق الفقدان به ام لا يبطل وينظر
 قدرته وسيرته وكذا الامتنع من الايفاء وهو قادر هل يبطل الحاكم الوقف ويبيعه
 في الدين ام يبيع عليه عروضة وعقار في الدين ويسلم الوقف ام لا وهل اذا
 طلب المرتهن من الحاكم فتح الوقف بعد عدله اليه بالفكك ولم يفكك هل يجبه
 ويقضه ام لا وهل اذا اراد الواقف ان يقضه بنفسه هل يقضه ام لا وهل
 اذا مات معسرا وليس له شي سوى الرهن الذي وقفه هل يبيعه الحاكم في
 الدين ام لا اعلم وفقك الله ان الكلام في هذه المسئلة يستدعي ذكر مقدمة
 وهي تحرير الكلام اولا على بيع المرهون ونقل المذموب عن الاصحاب فيه ثم بعد
 بشرح ان سأل الله في الاجوبة عن الاسئلة المفصلة بلمتسبن من الله المعونة
 في ذلك فانه خير معين اما بيع المرهون فذكر في الذم في البيوع قال اختلفت
 عبارة الكتب في بيع المرهون وقع في بعضها ان البيع موقوف فمن شاحنا من قال
 في المسئلة روايتان وعامتهم على ان الصحيح على ان البيع موقوف ان قضى الراهن
 المال او ابواه المرتهن منه ورد الرهن عليه او رضي به من البيع وان لم يجد

سأله مع المرهون

كذا في نسخة
 في نسخة
 في نسخة

المرتهن ببيعه وطلب المشتري من القاضي التسليم والقاضي يفسخ العقد بينهما وهذا
 لان البيع صدر من المالك والمرتهن حوز في الحبل وكما يجب مراعاة حق المالك بحج مراعاة
 حق المرتهن وانما صرح المحققان مرعنا اذا قلنا بالوقف ومعنى قوله في بعض الكتب
 فاسد انه لاحكم له فكان فاسدا في حق الحكم ثم قال وبعد ذلك فهل للمرتهن حق
 فسخ هذا البيع اختلف المشايخ فيه منهم من قال ليس له ذلك لان حقه في اليد
 لا في الرقبة والبيع يبادف الرقبة ولهم من قال له حق الفسخ لان البيع يبطل
 ملك الرقبة وهو وسيلة الى استيفاء الدين منه عند الهلاك وفي شرح الجامع
 ان في ظاهر الرواية ليس للمرتهن حق الفسخ فروى بن سماعه عن محمد ان له حق الفسخ
 وليس للراهن فسخ هذا البيع لان هذا البيع انعقد صحيحا في حقهما وانما التوقف
 في حق المرتهن هذه عبارة الدخيل وذكر في الفتاوى الصوري الظهير به ما
 صورته بيع المرهون يعني بانه غير لازم فاق في حق المرتهن بل هو موقوف حتى
 لو انقضت مدة الاجارة او قضى الراهن المال يتجدد ذلك البيع هو الصحيح وليس
 للراهن والمرتهن حق الفسخ بمنزلة بيع المستاجر وذكر في الهداية قال اذا كان
 الراهن الرهن بخرا دن المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق الغير به وهو المرتهن
 موقوف على اجارته وان كان الراهن يتصرف في ملكه كمن اوصى بجمع ماله بوقف
 على اجارة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به فاذا اجاز المرتهن حياز
 لان التوقف لحقه وقد رخص تسقوطه وان قضاه الراهن دينه جاز ايضا لانه
 زال المانع من النفوذ والمقتضى موجود وهو التصرف الصادر من الاصل في الحبل
 واذا انقذ البيع باجارة المرتهن يتقل حقه الى يده وهو الصحيح لان حقه يتعلق بالمال
 والبدل له حل البدل فصار كالعبد المديون اذا بيع بوضا القرضا يتقل حقه
 الى البدل لا يهدر وضوا بالانتقال دون التسقوط وانها فكذا هذا وان لم يحز
 المرتهن البيع وقضيه انفسخ في رواية حتى لو افكك الراهن لاسبيل للمشتري عليه
 لان الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك قصار كالمالك له ان يحجزه وله ان يفسخه
 وفي اصح الروايتين لا يفسخ بفسخه لانه لو ثبت له حق الفسخ انما ثبت ضرورته
 صيانة حقه وحقه في الحبس بطل بانفساد هذا العقد فبقي موقوفا فان شاح
 المشتري صبر حتى يفكك الراهن الرهن او العجز على صرف الروال وان شاح مع
 الامر الى القاضي وللقاضي ان يفسخ العقد لغوات القدر على التسليم وولاية

ولاية الفسخ الى القاضي لا اليه وصار كما اذا ابقى العبد المشتري قبل الفسخ فانه
يخبر المشتري لما ذكرنا كذا هذه عيان الهداية وذكر الاستحباب في سحر
مختصر الطحاوي قال اعلم بان الراهن اذا تصرف في الرهن قبل سقوط الدين فصرفه
لاخلوا اما ان تصرف تصرفا لا يلحقه الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاء اما اذا
تصرف تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والكفاية والاجارة والهبة والصدقة والاقرار
وحوها بغير رضا المرتهن فلا يجوز ذلك التصرف في حق المرتهن ولا يبطل حقه في الجبس
فاذا قضى الراهن الدين وبطل حق المرتهن في الجبس نفذت تصرفات الراهن وان اجاز
المرتهن تصرف الراهن نفذ وبطل الرهن والدين على حاله الا في البيع خاصة فانه يكون
المرتهن رهننا مكان البيع وكذلك لو كان تصرف في الاستيلاء او اذن المرتهن نفذت
تصرفاته واما اذا تصرف الراهن تصرفا لا يلحقه الفسخ فانه ينفذ وبطل الرهن
وذكر كلاما في المضمين فيه طول وليس هذا موضعه في كلام الاستحباب في حرم من هذا
كله ان بيع المرهون موقوف على اجازة المرتهن او قضا الدين او الوراثة ومحرر لنا ان
الراهن لا يملك فسخ البيع وكذلك لا يملك المرتهن فسخه على الصحيح من الرواية حتى
قال في المحيط في بيع ما هو متعلق به حق الغير قال فيما اذا باع الراهن المرهون
او المورث المستاجر قال فانه موقوف والمشتري ان يفسخه علم او لم يعلم ان ما
شراه رهن او موارث قال وليس للراهن ولا للاجر فسخه لان البيع نافذ في
حتمها وكذلك المرتهن والمستاجر لا يملك الفسخ في ظاهر الرواية نص عليه في الجامع
هذه عيان المحيط واما الذي يملك الفسخ هو القاضي لكن بمراعاة المشتري للراهن
بطلب التسليم وقد تقدم ان الوقف اشبه بالبيع من العتق كما نقلناه عن هلال
ولذلك الاستحباب لوج في كلامه عليه فانه ذكر الصدقة والهبة والوقف
لشبههم فكلخص لنا ان الوقف يحمل فيه كما يحمل في البيع لمساكنة محمدنا الى الجواب
عن السؤال الاول وهو انه اذا مات الراهن بعدما وقف المرهون هل يبطل الوقف
ام لا وهل يلزم الورثة بقضا الدين من التركة معقول الظاهر انه لا يبطل الوقف
لان التصرف صحيح لانه صدر من اهله في محله ونوقف فقاده على اجازة المرتهن
او اداء الدين او الابراء فموت الواقف لا يبطل الوقف مع امكان مراعاة المرتهن
وهو انه يسوي في الدين من التركة ولا حق للمرتهن في العين كما قلنا في البيع اذا مات
لا يبطل لانه متعلق به حق المشتري ووقف فقاده لا يجل حق المرتهن فوته لا يورثه

حق

ابطاله وامل قوله وهل يلزم الورثة ناد الدين من التركة نعم للمرتهن ان يطالب
الورثة بالدين ويستوفيه من التركة ولا يمنع من ذلك ما عنده من الرهن لان الواجب
خلقة الميت وهو كان له ذلك في حياة المورث وكذا بعد وفاته واما الجواب
عن السؤال الثاني وهو انه اذا التزمت الرهن وامتنع من الايفاء هل يبطل الوقف
ام لا الظاهر انه لا يبطل ولكن المرتهن ان يرفعه الى القاضي وعنده يدينه حتى
يوفيه الدين واما الجواب عن السؤال الثالث وهو انه اذا التزم المرتهن لكتبة معسر
هل يبطل الوقف مع تعلق حق الفقرا به ام لا يبطل وينظر قدرته وسرته هذا
سؤال مشكل ولم ارفق عليه في باب البيع ولكن لقائل ان يقول مرفوع المرتهن الامر
الى القاضي فاذا اثبت عنده انه معسر ليس له سوى الارض الذي وقفه وثبت
الدين ايضا عنده وابع المرتهن في الطلب ولم يعمل عليه الى مدة ميسورة فان القا
بجميعه الى ذلك ويبطل الوقف ويبيع الرهن في الدين لانه ظهر ظلمه بمنعه حقه
بوقفه المرهون فينبوب القاضي منابه في ابطال الحق الى مسخه ولانه قد اجتمع
معنا حقان حق الله وحق العبد اما حق العبد فظاهر وهو المرتهن واما حق الله تعالى
فهو الوقف فان الوقف هو حبس العين على ملك الله تعالى والصدق بالمنفعة هو
الصحيح فيقدم حق العبد لضعفه وغني الله سبحانه وتعالى ولا يقال انه اجتمع معنا
حق الفقرا ايضا لان الفقرا لا حق لهم في الرقبة انما حقهم في المنفعة فكان حقهم
ضعيفا بالنظر الى حق المرتهن والضعيف لا اثر له مع القوي ولقائل ان يعكس هذا
ويقول ينبغي ان لا يبطل الوقف لان المرتهن لا حق له في الرقبة والوقف انما صادف
الرقبة لا المالية واما بوقف فقاده في الحال رعاية لحق المرتهن ولهذا لا يملك
فسخه على الصحيح وحقه لا يبطل لهذا العقد فيبقى موقفا فادار الامر بين ان يوجر
حق المرتهن ولا يبطل الوقف ولا يوجر حق المرتهن والقول بالتأخير اولى من الابطال
كيف وان المال غاد ورائح ويحتمل ان يعود اليسار قبل حصول من يشتري الوقف
فيقوت التأخير الى يدك واذا قلنا بالابطال معوت الوقف لا الى يدك وفيه
ابطال حق الفقرا وقد قال اصحابنا قريبا من هذا ان المديون اذا وقف ماله
قصدا منه الى الماطلة قالوا يصح وان كان يوصق يديها بان هذا ليس لارباب الديون
فيه حق بخلاف مسئلتنا لكن يقال ايضا ان المرتهن ماله حتى في العين انما له احتباس
العين لحقه والاحتباس لا ينافي في الوقف فثابه مسئلتنا من هذا الوجه وايضا فلو

قال بانه يبطل من الذي يابطله لاجاز ان يلبه الواقف لانه لازم في حقه بدليل
انه لا يجوز له بيعه بعد ما وقفه ولو باعه ثم قضى الدين ببقائه الوقف ويبطل البيع
ولاجاز ان يلبه المرتهن لان الصحيح ان المرتهن لا يملك ان يبيع البيع وكذا لا يبيع
الوقف لاجاز ان يلبه القاضى لان مذهب الامام انه لا يبري الحجر على الحجر
العاقل البالغ ولا يبيع عليه عروضة في دينه اذا امتنع عن ايفائه ولا عقان
وعندهما يملك القاضى بيع العروضة في دينه اذا امتنع عن ايفائه ولا عقان وعندهما
ملك القاضى بيع العروضة في العقار روايتان والظاهر عندنا انه يبيع فاذا
كان عند امتناعه من الاتباع قدرته على الاداء وظهور الظلم منه لا يلبه فهنا
اولى ولا يخرج ايضا على قولنا لان وضع المسئلة في المبيع وهنا الوقف ليس بمبيع ولا
متمم بل هو موافق صحيح على الاداء وانما منع منه مانع لا يقدر على ازالته وليس له
ما يوفى منه الدين فتعذر في التاخير والقاضى يتظر في مصلحة الوقف وله لا عليه
والى ان لم يترج عندي شي لا القول بالبطلان ولا عكسه واما الجواب عن السؤال
الرابع وهو اذا كان متمنعا وهو قادر هل يبطل الحاكم الوقف ويبيعه في الدين ام يبيع
عليه عروضة او عقان في الدين ويسلم الوقف ام لا ليس للحاكم ان يبيعه في الدين
في هذه الحالة وانما الاولى ان يختار قولنا في هذه المسئلة ويبيع عليه عروضة
لان وفي بالدين وان لم ينف بكل العقار نظر الوقف كل ذلك عند تعدر المطالبة
المرتهن بطريقه وامتناع المدينون من الايفاء ولا يبيع الوقف في هذه الحادثة على
الاقوال كلها واما الجواب عن السؤال الخامس وهو اذا اطلب المرتهن من الحاكم
فمنع الوقف بعد تقدمه اليه بالفكاك ولم يفتكه هل يحبه ويقضه له لا وهذا
لا يملكه المرتهن لان المرتهن له حق المطالبة بدينه وليس له طلب ابطال عقد صحيح
لاننا في حقه في الرهن وهذه الدعوى ليست صحيحة الا ترى الى ما قاله صاحب الهداية
في البيع وكيفية الفسخ من جهة القاضى وجعله بدعوى المشتري على الراهن التسليم
ولو كان صحيح هذا من المرتهن ايضا لكان اتمس ان يدعيه لكن انما نص على المشتري لان
الدعوى من جهة صحيحة يتعين الاصغاء اليها اما من المرتهن فلا لانه ان طلب التسليم
هو مناط في دعواه لانه مسلم بالاتفاق ما خرج من يد وان طلب بيعه فليس له
ذلك لان حقه في الذمة فلم يصح الدعوى من جهة فلا يبيع الحاكم منه وانما اذا
ادعى على الراهن الذي يبيع دعواه ويحبسه فيه بطريقه واما وكما الجواب

عن السؤال السادس وهو اذا اراد الواقف ان يفسخ بنفسه وفسخه هل يفسخ
الوقف بذلك ام لا الظاهر انه لا يفسخ بذلك قياسا على البيع فانه قرضه في الحكم وبيع
البيع لا يملك ذلك فيما قدمناه فكذا في الوقف واما الجواب عن السؤال السابع وهو
اذا مات الراهن الواقف معسرا وليس له شي سوى ما وقفه من المهر من هل يبيعه الحاكم
في وقادير المرتهن ام لا الظاهر ان الحاكم ان يبيعه في وقادير المرتهن لانه تعدد الفكاك
واليس منه وحق المرتهن تعلق به بعد الموت وصار كما اذا اوقف ما يملكه في مرض موته
وعليه ديون مستغرفة فانه يبطل الوقف ويباع في الدين وعلى هذا الوجه ستمين
ان يحل كلام الخصاص وهلال وغيرها من قولهم انه موقوف ان اقلته حاز ولو
بعد سنين وليس له ان يبطل الوقف قبل الفكاك وما تحقق الا باس من الفكاك
الا في هذه الصورة اما في الصور الذي ذكرناها او لا فاما كان الفكاك فيها موجود
فلهذا لم يجوز ابطال الوقف وهنا يجوز تارة تروايت بعد ذلك في متن الحجر المحط ما
صورته قال ولو ان رجلا رهن صيغة له من رجل ثمراته وقفها وقفا صحيحا فان اقلتها
الراهن فالوقف جائز فادوا ان لم يفتكها حتى مضت سنة او سنتان لا يبطل الوقف حتى
لواقلتها بعد ذلك كان وقفها فان مات صاحب الصيغة في فضل الرهن قبل الفكاك
ان كان له مال غير الصيغة ادى الدين من ماله وكانت الصيغة وقفا وان لم يكن له مال
غير هذه الصيغة بيعت الصيغة في الدين ويبطل الوقف اهي كلامة فانظر
وقفل الله الى صحة ما حرجناه في هذه المسئلة كيف وافق المنقول عن الاصحاب فيها
فلهذا لم نقوله ان لم يفتكها حتى مضت سنة او سنتان لا يبطل الوقف وجعل في
مسئلة الموت معسرا يبطل الوقف فعلنا ان ما دام الواقف حيا لا يبطل الوقف
سوا كان موسرا او معسرا المعنى الذي ذكرناه او لا فليس لنا حينئذ من الجواب
في هذه المسئلة ان الواقف ما دام حيا لا يجوز ان يفيض الوقف ولا يبيع في الدين
واذا مات فلا حلوا اما ان مات موسرا او معسرا فان مات موسرا لا يبطل
الوقف ايضا ويوفى الدين من بقية المالك وان مات معسرا وليس له سوى ما
وقفه بعد ما رهنه فانه يباع في وقادير الدين ومن ضرورته بطلان الوقف والله
اعلم بالصواب واما مسئلة اذا اوقف على يمينه وله نبات وبنون
هل تدخل النبات في الوقف ام لا وكذا اذا قال على اخوتي وله اخوة واهوا
هل يدخل الاخوات في الوقف ام لا وما الصابط في ذلك ذكره في وقف هلال

قال قلت ارأيت لو قال ارضي صدقة موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات
قال هم جميعا سواء في الوقف قلت وهذا بمنزلة قوله بنى فلان فالبنون والبنات
فيه سواء قال هذا كله سواء جميعا سواء وذكر في وقف الخفاف قال قلت
ارأيت اذا قال ارضي صدقة موقوفة على بنى وله بنون وبنات قال يكون العلة
للبنين والبنات جميعا الا ترى لو قال ارضي صدقة موقوفة على اخوتي وله اخوة
واخوات ان العلة لمن جميعا الا ترى الى قوله تعالى فان كان له اخوة والاخوة
والاخوات في ذلك سواء وذكر في الدخيرة قال اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة
على بنى وله ابان فصاعدا استحقا جميع العلة ثم قال ولو قال على بنى وله بنون وبنات
قال هلال هم جميعا في الوقف سواء لان البنين والبنات عند الاجتماع يسمون سائر
هكذا ذكر الخفاف في وقفه ورواه عن ابي حنيفة وعن يوسف بن خالد السهمي عن
اوصي بثلث ماله لثلاث بنين وله بنون وبنات فالثلث لهم جميعا وهم فيه سواء وكذا
الوقف قال وروي يعقوب عن ابي حنيفة رحمه الله ان ذلك للبنين دون البنات
وعلة فقال الا ترى انه لا يحسن ان يقال هذه المرأة من بنى فلان وبعض المشايخ
قالوا ان في هذه المسئلة روايتين عن ابي حنيفة وبعضهم وفق بين الروايتين فقال ما
روى فيه البنون والبنات محمول على اذا كان فلانا فلانا فليس كمن يسم وقد اشار
في التعليل الى ما قلنا حيث قال لا يحسن ان يقال هذه المرأة من بنى فلان وهذا انما
يستقيم اذا كانوا ابواب حصون اما اذا كانوا ابواب الحصون صح ذلك فانه يستقيم
ان يقال هذه المرأة من بنى فلان ويحتمل روي عن ابي يوسف في الوصية فانه قال
الثلث للبنين دون البنات الا في كل اب يحسن ان يقال هذه المرأة من بنى فلان
فقد اوقفه هذه عبارة الدخيرة وذكر في الكشف شرح البرزوي قال ناقلا
عن المسنود لو اوصي بثلثه لثلاث بنين وله بنون وبنات فالثلث للذكور من ولد
دون الاناث في قول ابي حنيفة الاخر وفي قوله الاول وهو قوله اذا اختلط
الذكور والاناث فالثلث بينهم فان انفردت الاناث فلا يبيح لهن الا اتفاق وذكر
في المنار في الاصول لحافظ الدين قال ويطرح المذكور بعلامه الذكور وتناول الذكور
والامهات عند الاختلاط ولا يتناول الاناث المتفرقات قال محمد رحمه الله في السير
الكبير اذا قال من في الحصون امنوني على بنى وله بنون وبنات فان الامان يتناول
الفرعين وذكر في شرح مجمع البحرين قال رجل اوصي لثلاث بنين وله بنون وبنات فان الامان يتناول

٤٤
فالوصية للذكر ان منهم دون انا الحمد لان قوله بنو فلان بمنزلة الذكور من اولاد فلان لان
الابن اسم للذكر والبنون جمعهم وقال محمد رحمه الله الوصية لهم جميعا بينهم بالسوية لان البنين
جمع الابن كما ان الاخوة جمع الاخ فتناول البنين والبنات المختلطة بالبنين كما تناول لفظ
الاخوة الاخوات المختلطة بالاخوة كما في قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس وعن
ابي حنيفة رحمه الله في ذلك روايتان ومثله في الزور في شرح المنظومة وذكر القدر
في شرح مختصر الكرخي قال باب الوصية للبنين من الناس يعرف فان ابا حنيفة رحمه الله قال في
في رجل اوصي بثلثه لثلاث بنين من الناس يعرف فان ابا حنيفة رحمه الله قال في
ذلك هو لولد جميعا الذكر والانثى سواء ثم رجح عن ذلك وقال هو الذكور دون الاناث
وقال ابو يوسف ومحمد هو للذكور والاناث جميعا وجه قول ابي حنيفة ان الابن
لا يتناول اسم الابن على الحقيقة وانما تناول الاسم الذكور والاناث على طريق المجاز
ومن حكم اللفظ ان يحمل على حقيقة ولا يحمل على مجاز الا بدليل وليس كذلك الا اذا كان
فلان ابا قبيلة او محمدا لان النسبة اليه لا يقصد بها الاعيان وانما يقصد بها الانساب
وهو موجود في الذكر والانثى ولهذا المعنى تناول اسم الاناث منهم وان لم يكن
معهم ذكر ولا يتناول الاسم من ولد الرجل المعروف الاناث لا ذكر معن وجه قول
ابي يوسف ومحمد ان الذكور اذا اجتمعوا مع الاناث غلب عليهم اسم الذكر وتناولهم
الاسم جميعا وان كان لا يتناولهم حالة الا بقراد فوجب ان يحمل على جميعهم وذكر في اخر
الباب ايضا قال قال هشام سألت محمدا عن رجل قال قد اوصيت بثلث مالي لثلاث
فلان واخوة فلان وهم ذكور واناث فاخبرني ان ابا حنيفة رحمه الله قال هو للذكور
دون الاناث قال محمد هو بينهم بالسوية لا يزداد ذكر على انثى وهذا على ما قدمنا ان اسم
الذكور انما يتناول الاناث اذا اجتمع مع الذكور على وجه المجاز ومن حكم الاسم
ان يحمل على حقيقة وعلى قول محمد اسم الذكور غالب على الاناث وتناولهم الاسم جميعا
قلت فخر من هذا ان في المسئلة خلافا بين ابي حنيفة وصاحبه محمد في
حقيقة في قوله الاحد ان البنات لا يدخلون في لفظ البنين وفي قوله الاول وهو
قولنا يدخلون هذا اذا كان الاصل لثلاث بنين فان من الناس يعرف اما اذا كان ابا
قبيلة او محمدا كمن يسم فانه لا خلاف في دخول البنات حتى لو لم يكن له بنون وله
بنات فقط فانهم يدخلون وحدهم كما ذكره القدر في كمالنا عنه وهذا من
خطا من وفق بين الروايتين وقال ما روي في دخول البنات محمول على ما اذا كان

فلان انا قبيلة كني بميم لان تلك لا خلاف فيها انما الخلاف هما اذا كان رجلا معروفا ليس
 اما قبيلة والظاهر ان الصحيح قولها اما لكون القديري اخر وجه الى بعد ذكر وجه
 قول الامام وهذا امان الترجيح على العرف الصناعي بين الاصحاب واما لان اهل
 الاصول جعلوه اصلا وفرعوا عليه كما نقلناه عن المنار وهو دليل الصحة ايضا هذا
 من حيث الكلام على اصطلاح الاصحاب في الترجيح واما من حيث الدليل فهو ايضا اقوي
 لان الاحوة جمع اخ وهو اسم للذكر كما ان البنين جمع ابن وهو اسم للذكر وفي الجمع الاول جعلناه
 مساو ولا للبنين والبنات جميعا فلذا في الثاني وهو قوي جدا وكنت سمعت هذا وما يناسبه
 في بيت وهو نبي واولاد اقارب اخوه واما قل قد شارك الذكر الانبي فسئلة البنين
 تقدمت ومسئلة الاولاد ظاهرة ايضا والاقارب كذلك والاحوة تقدمت ايضا
 واما مسئلة الابا فمهي ان اهل الحصن اذا قالوا امنونا على اننا نبادخل الاممات
 وقولنا قد شارك الذكر الانبي في العظم معناه ان الذكر لا يخص به بل منه وبين البيت
 اوسن الاب وبين الام في مسئلة الابا ولم ار احد سبقني الى هذا ولا حرون وهو فائدة
 جليته فليعلم والله اعلم واما مسئلة وقف الفضولي والاحارة له هل تصح ام لا فنقول
 ذكر الحصاص في وقفه قال قلت فان قال قد جعلت ارض فلان صدقة موقوفة لله تعالى
 ابد على الفقير المسلمين فبلغ صاحب الارض ذلك فقال اجرت ما فعله ولا في ارضي
 قال لكون الارض وقفا وهي وقف من قبل مالكها واليه ولايتها هذه عبارة الحصاص
 قلت هذا بنا على ذلك الاصل المعروف وهو ان الاحارة الاحقة كالوكالة
 السابقة وهو ظاهر في نفسه وليس فيه شيء يحتاج الى حل وتفكيك
 واما مسئلة استثناء مصارف الوقف بحكم ضاع كتابه كيف يعمل فيه ذكر
 في الدخيرة قال سئل شيخ الاسلام عن وقف مشهور استثنيت مصارفه وقدر
 ما يصرفه الي مستحقه قال ينظر الي المجهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان
 قوامه كيف يعملون فيه والي من يصرفونه فينبغي على ذلك لان الظاهر انهم كانوا يعملون
 ذلك على موافقة شرط الواقف وهو المظنون بحال المسلمين فعمل على ذلك هذه عبارة
 الدخيرة قلت وهو ايضا ظاهر لا يخفى فيه وهو موافق للعوائد المذهبية والمراد
 بفتح الاسلام والله اعلم حواهد رآه واما مسئلة الانسان اذا وقف وقفا وعليه ديون
 قصدا منه الماطلة هل يصح ام لا ذكر في الدخيرة رجل عليه ديون وله صيغة تساوي
 عشق الاف درهم فوقها وشرط علاقتها الي نفسه قصدا منه الماطلة وشهد

مسئلة الانسان
 اذا وقف وقفا
 وعليه ديون

السهود على اقلاسه حاز الوقف وحازت الشهادة اما جواز الوقف فلمصادفة
 ملكه وجواز الوقف مع هذا الشرط قول ابن يوسف رحمه الله على ما مر قبل هذا واما
 جواز الشهادة فلانها صدق لان الرقبة خرجت عن ملكه فان فضل شيء من فوته من هذه
 الغلات فللعزما ان ياخذ وامنه لان الغلات بعيت على ملكه قوله وجواز هذا مع هذا
 الشرط قول ابن يوسف معناه شرط جعل الغلة لنفسه لا قوله قصدا منه الماطلة لانها
 لا تخص بابي يوسف بل لو وقف على جهة اخرى غير نفسه قصدا منه الماطلة صح عند الكل
 واما مسئلة المسجد اذا احتاج الى نفقة هل يجوز ان يوجر منه بعد ما يتفق عليه ام لا
 وكذا اذا اراد قيم المسجد ان يبني في حده او في فناءه حوائت للمسجد هل يجوز ام لا ذكر
 في الدخيرة قال وفي واقعات الناطفي رجل جعل فريسا حيسا في سبيل الله فليس لاحد ان
 يواجره لانه اعد لامرا حرقا فاحتاج الى امر النفقة فواجر بقدر نفقته قال الناطفي
 هذه المسئلة دليل على ان المسجد اذا احتاج الى النفقة يواجر قطعه منه بعد ما يتفق
 عليه ايضا واما المسئلة الثانية فذكرها في الدخيرة ايضا قال قيم المسجد اذا اراد ان يبني
 حوائت في حده المسجد او في فناءه لا يجوز قلت فالناطق رحمه الله ذكر مسئلة المسجد
 على وجه التحرج على مسئلة العرس لانه طفد بالرواية فيها ويظهر لي فرق بين المسجد وال
 العرس الجسدي في سبيل الله وهو ان العرس اذا لم يواجر لاجل النفقة يموت فيفوت
 التخميس فيه اصلا وراسا بخلاف المسجد اذا احتاج الى العمار لانه لا يخلوا اما ان
 احتاج البعض او الجميع فان احتاج البعض وليس له ما يعمر منه يجب ان يعمر من بيت
 المال ولانه يمكن ان يقام الجماعة في الباقي بخلاف العرس الجسدي في سبيل الله لانه
 اذا لم يكن له ما يتفق عليه لهلك فيودي الى فوات المقصود بالجملة والمسجد ليس كذلك
 لانه يحصل المقصود في نفسه وان كان الجميع محتاجا الى العمار وليس له ما يتفق عليه
 فهو ايضا ليس كالعرس لانه يمكن اقامة القرية في العريضة فلا يودي الى فوات المقصود
 ولا كذلك العرس لما ذكرنا فعلى كلا التقديرين ليس هو مسئلة العرس فلا يقاس عليها
 وايضا فان المسجد اذا قيل بانه يوجر منه وقطعه للعمار يودي الى تغير عن الوقف
 باعتبار الاحوال الي اقم من الاول فانه كان مسجدا يقام فيه الصلاة فاذا اوجر
 بقي بعرضته ان يصير اصطبلا للدواب او سكنى الناس وكان المحذور الى حاله ارضي
 من الحالة الاولى والتصرف في الاوقاف انما يجوز باعتبار الاطر لها لا باعتبار
 الادبي بخلاف العرس لان الانتفاع به لا يعبر الي اقم من الاول لانه معد للركوب

مسئلة
 اذا احتاج الوقف

ليس للغير ان يبني حوائت في حده
 المسجد او في فناءه

حلقه وعاده وفوات وقت الاجارة عن الاحتماس في سبيل الله لاجل النفقة لاشفاقه
فيه ولا تقتصر في حقه ولا ذلك المسجد والفرق الاول اوضح وارجح والله اعلم بالصواب
واما مسألة متولي الوقف اذا قبض مال الوقف ومات ولم يزل ما اذا
صغره مجملا لذلك هل ضمن ام لا اعلم ان هذه المسئلة دوان في الكتب مع مسلمين
وجعلوا الحكم فيها حكما واحدا وهو عدم التضمن لكن ذكر قاضي خان في الفتاوي
ما صورته متولي المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا
قال وذكر في الناطق ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في تلك مسائل
احدهما هذه والثانية السلطان اذا خرج الى العزو وغنموا وادع لاصحان عليه
والثالثة القاضي اذا اخذ مال اليتيم وادع عنه ثمرات ولم يبين حال من
ادع لاصحان عليه هذه عبارة قاضي خان وذكر في المحبس والمزيد لصاحب الهداية
قال الامات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث مسائل احدها مسألة الوقف
والثانية مسألة السلطان والثالثة اخذ المتفاو وضمن اذ امات ولم يبين حال المال
الذي كان في يده لم يضمن نصيب شريكه هذه عبارة الجندس ولم يذكر مسألة القاضي اذا
ادع مال اليتيم وعلى مقتضى ما ذكر من الحصر انه يضمن وقاضي خان لم يذكر مسألة
المتفاو وضمن اذ امات احدها وعلى ما ذكر من الحصر من النفي والابيات يقتضي انه يضمن
فحصل اختلاف في تضمن احد المتفاو وضمن وفي تضمن مودع القاضي وهو مشكل والجمع
بينها صعب وقد ذكرناه في كتابنا الاختلافات الواجعة في المصنفات مسألة الوقف
توافقها في عدم التضمن لكن الذي اقول انه ينبغي ان يكون التفصيل فيها انه ان حصل
طلب المستحقين منه المال واخر ثمرات مجملا انه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجملا
فينبغي ان يقال ايضا ان كان محمودا بين الناس معدوقا ماله يانه والامانة انه لاصحان
عليه وان لم يكن كذلك ومضى زمن والمال في يده ولم يعرفه ولم يمنع من ذلك مانع شرعي
انه ضمن والله اعلم واما مسألة الحجر عليه لسببه او دين اذ اوقف هل يصح ام لا
ذكر الحصاف في وقته قال قلت مما تقول في رجل حج عليه القاضي لسببه او دين
اذ اوقف هل يصح ام لا عليه فوقف ارضا هل يجوز وقفه ام لا قال لا يجوز من قبل
ان السفيه انما حج عليه القاضي لان لا يبد رماله ولا يخرج شيئا من ملكه والذي عليه
الدين انما القاضي حبس ماله لئلا يخرج شيئا من ماله عن ملكه فلو جاز وقفه لارضه
لم يكن الحجر معناه وفي فتاوي ابي الليث سئل ابو بكر عن رجل حج عليه وقف صعبة

له قال وقته ما اطل الا ان ياذن له القاضي وقال ابو القاسم لا يجوز وان اذن له القاضي
قلت هذا الذي ذكره الحصاف حسن على قولنا وهو ظاهر لا خفا فيه وكذا ما قاله
ابو القاسم فاما ما قاله ابو بكر فغيبه نظرا عنى من انه يجوز اذ اذن له القاضي بحرا في
وقفت في ربيع الاخر سنة ثلاث وخمسين وسبعماية على كتاب وقف ابن المحقق يستعمل على
حصه من هجر المرج من جند دمشق وغيرها وتاريخه في سنة احدى وثمانين وستمائة
وقد ثبت على قاضي القضاة حسام الدين الرازي الحنفى وثبت فيه الملك والجانح وهم
فيه بصحة الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه للسفه مع العلم بالخلاف ونفذ
قاضي القضاة نفي الدين سليمان الحنبلي ونفذ تنقيذ النبي سليمان بن الحافظ شرف الدين
ونفذ سعيد ابن الحافظ قاضي القضاة شمس الدين ابن مسلم الحنبلي وهو اخر من قد وثق
سعيد ابن مسلم في سنة عشرة وسبعماية وهذا الحكم غريب لم اقف على مثله لاحد من
قضاة المذهب وهو مخالف لما نقلناه عن الحصاف وابي الليث ووجه اذ كان انشا
الله فاقول وبالله المستعان الكلام على هذا الحكم فعقبوا الى تحرير مسألة الحجر للسفه
وهل الحجر من القاضي حكم رفع الخلاف ام لا واذا اقررت هذه المسئلة فالكلام حينئذ
في حكم قاضي القضاة حسام الدين المذكور في موضعين الاول في بيان جواز ما فعله حسام
الدين المذكور وانه اخذ بقول الامام الاعظم امامنا ابي حنيفة رضي الله عنه فيما حكم به
وانما نقلناه عن الحصاف وابي الليث ليس بمذهب الامام بل هو مذهب صاحبين فانه
في التحقيق حكم مركب من مذهبين والثاني في بيان عدم جواز التعرض اليه بغير اوعين
على ما بين انشا الله فالكلام على تقدير مسألة الحجر للسفه وانه ليس بحكم رافع للخلاف
قال في الهداية واذا حجر القاضي عليه ثم رجع الى قاض اخر فابطل حججه واطلوعه
جاز لان الحجر منه فتوى وليس بقضا الاستوى انه لم يوجد مقتضى له والمقتضى عليه
ولو كان قضا فتنفس القضا مختلف فيه فلا بد من القضا حتى لو رفع تصرفه بعد الحجر الى
القاضي الحاجر او الى غيره يقتضي بطلان تصرفه ثم رجع الى قاض اخر فيقدر ابطاله
الاتصال الامضاه فلا يقبل التقص بعد ذلك وقال في البديع ولو حجر القاضي على
السفيه لم يقد حججه عند ابي حنيفة حتى لو تصرف بعد الحجر بقدر تصرفه عنده وان كان
الحجر ههنا على الاجتهاد لان الحجر من القاضي قضا منه وقضا القاضي في المجهدرات انما
يقدر ويصير كما لتفق عليه اذ لم يكن بنفس القضا محمدا فيه فاما اذا كان فلا خلاف
سائر المجهدرات لانه لا يرجع الاجتهاد فيها الى نفس القضا وقد ذكرنا الفرق في كتاب

ادب القاضي وفي آخره مسألة معناه فاستفدنا من هذا ان المحرم من القاضي للسفيه
لا يكون حكما والعايل قايلا ن قايلا حوازان المحرم على السفيه ونحوه هو الشافعي والي
يوسف وعمر وقال بانه لا محرم على السفيه وتصرفه نافذ ولو محرم عليه لا محرم وان كان
سفيها وهو الامام الاعظم ابو حنيفة رحمه الله ففي التوفيق قبل المحرم بعد سوا الذين
المحرم بحكم عند بل هو فتوى والقوي لا يرفع الخلاف في جميع المسائل الاجتهادية على
ما عرف واما الكلام على حكم قاضي القضاء حسام الدين المذكور وبيان ما اخذ واستناده
فوجهه انه اخذ بقول الامام في هذه القضية فانه نفى لنا ان المحرم من القاضي ليس
حكم يرفع خلافا لامام فيها فتوى وجود المحرم وعدمه سواء في حكمه وان كان الوقت
محجورا عليه للسفه وما ذكره الحنفية وابوالليث فهو مذهبهما لا مذهب ابي حنيفة
لان مذهبه في المحرم رنقله فان قلت كفى محرم الحكم بصحة هذا الوقت
وابو حنيفة لا يراه فصارت القضية حديد مركبة من مذهبين مذهب ابي حنيفة
وابي يوسف فان الوقت صحيح عند ابي يوسف والحكم بتفاد تصرف المحرم غير صحيح
وعند ابي حنيفة عكسه قلت هذا الشكل في القضية ولكن رأيت في نسخة اخرى
في مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين وقد نص في الجواز وضوح ما ذكره
قال لوضعي القاضي بشهادة الفساق على غايب او شهادة رجل وامرأته في النكاح
على غايب فانه ينفذ وان كان من محرم القضاء على الغايب بقول ليس للقاضي شهادة
ولا للنساء في باب النكاح شهادة هذه عبارة المنية فقد جعل الحكم وان كان مركبا
من مذهبين حازا فلذا يقول في هذه المسئلة لانه حكم بصحة الوقت وان كان محجورا
عليه للسفه ومن قال بان تصرف المحرم عليه نافذ لا يقول بصحة الوقت ومن يقول
ان الوقت يصح يقول ان تصرفه بعد المحرم غير نافذ فصارت المسئلة كمسئلة المنية فاندفع
الاشكال واما بيان انه لا محرم في التعرض اليه معض ولا غيره فلانه حكم في موضع الاجتهاد
وغير مخالف الكتاب او السنة او اجماع الامة ولان نفس القضاء يختلف فيه وقد نفى
فلا يجوز نقضه ولا تعينه والله اعلم وسبب هذه المسئلة ان الحوض فيها لاح لي من
كلام صاحب الهداية فاين طلبت من الكتب فلم يوجد وبحثت فيها الفضل واختلفوا
فيها وهي ان القاضي اذا اذن في بيع عقار اليتيم لوفاء الدين او عند الحاجة
او في الشرايحة وصيته فباع المأذون له هذا الاقان واشتري ثم ربح الايتام
الي هذا القاضي الاذن هل يجوز له ان يبيعه وحكم به وان كان انما حصل يادنه وكل

القضاء على هذا والي يومنا هذا ام لا يجوز لكونه مثبتا لفعاله فرأيت في كلام صاحب
الهداية ما يدل على الجواز وهو انه قال اذا محرم على السفيه ثم تصرف بعد المحرم ثم ربح
تصرفه الي هذا القاضي الحاجر فانه حكم ببطلان تصرفه وان كان انما محرم عليه باذل
هذا القاضي خصوصا على قول ابي يوسف على ما عرف فصار حكمه ببطلان تصرفه كانه
حكم بتفقد حجره وتقديره وقد ثبت لنا انه محرم ولا يمنع المحرم السابق منه فكذا في هذه
المسئلة البيع انما حصل يادنه فلا يمنع من الحكم به والله اعلم بالصواب واما
مسئلة دخول البنات في لفظ الاولاد والنسل والعقب والدرية
والال والجنس والاهل ونحوه كلام الاصحاب فيها فقول ذكر في المحط باب
الرجل يتفق على ولده او ولد ولده او نسله ويجعل اخن للفقرا قال وفيه فصول
فصل في الولد وفصل في ولد ولد وصلة في نسبه فصل مسائله على قسمين احدهما
اذا ذكر الولد مطلقا والثاني اذا ذكر موصوفا فالاول لو وقف على اولاده
بدخل فيه اولاده لصلبه واولاد ابنايه فاما اولاد البنات فتقدر وابتان
ذكر هلال والخصاف عن محمد انهم يدخلون فيه وعلل ثم قال ذكر محمد في السير
الكبير اذا استما من الحرابي على اولاده فاولاد بناته لا يدخلون في الامان
لانهم ليسوا با اولاده وهكذا ذكر على الرازي في مسائل جمعها في الحسابات لان
اسم الولد لا اولاد البنات مجاز لان الولد حقيقة من ولد حكا وعرفا من يكون مسويا
اليه بالولادة وذلك اولاد الابن دون اولاد الابنة قال الشعبي
بئونا بنوا ابنا بنينا وبناتنا بنوهن ابنا الرجال الا بعد قلت والبيع عليه السلام
انما سمي الحسن والحسين ولدا محجرا بديل قوله تعالى ما كان محمدا احد من رجالكم
او كان لا اولاد فاطمة على الخصوص والاطهر ان ذلك يطريق المجاز ثم بحث ثم قال
بصل اذا وقف ارضه على ولده وولد ولد فهو على ثلاثة اوجه الاول لو قال
ارضى هذه صدقة موقوفه على ولدي وولد ولدي يدخل فيه وولد لصلبه وولد
ولد الموجود يوم الوقف ومن حدث بعد واستررك البطان في العلة ولا يدخل
فيه من كان اسفل من هذين البطينين لانه خص هذين البطينين بالذكرة فلا يدخل فيهما
ويدخلون فيه اولاد البنات في رواية الخصاف وهلال لان اسم الولد لمن ولده
حقيقة فما ولده اسمه يكون ولد وله حقيقة فلا يدخل في ظاهر الرواية وعليه
الفتوى لان اولاد البنات ليسوا با اولاد اولادهم مطلقا لانهم مسويون

الى الاب لا الى الام ثم بحث ثم قال فصل مساله على وجه الاول لو قال ارضي
هذه صدقة موقوفة على نسلي يدخل فيه من كان من ولدك ونسلكه سوا خلق يوم الوقف
او خلق بعد لان النسل اسم عام يقع على البطن كلها وان كان في نسلكه اولاد البنات
ذكر هلال الفهر لا يدخلون في الوقف وعن محمد رحمه الله روايتان فمن اوصى بشئ ماله
ولذرية فلان او استام من الحربى على ذرية فامنوهم ففي رواية لا يدخل اولاد
البنات في الوصية والامان لان اولاد البنات من ذرية ابايهم لا من ذرية قوم
الام الامتري الى اولاد الخلفاء من ذرية ابايهم كما قال المأمون وانما المهمات
الناس اوعية مستودعات وللناس اباء وفي رواية يدخل فيه لان الذرية اسم
للضع المتولد من الاصل الامتري ان الناس كلهم ذرية ادم ونوح والاب والام
اصلا للولد ثم الام من ذرية امها فاما يتولد منها يكون من ذرية ابيها ومعنى الاصلية
والولد في جانب الام راجح لان ما النخل يكون مستهلكا في رحمتها فاما يكون الولد متولدا
منها بواسطة امساك ما النخل في رحمتها فاذا جعل النافله من ذرية اب ابيها فذلك
يحل من ذرية اب امه ولما ثبت ذلك في الذرية ثبت في النسل لانها سوا امتي كلمة
وذكر في الرجوع قال نوع اخر واذا وقف على اولاده يدخل الوقف بنو البنين وهل
يدخل فيهم ولد البنات ففيه روايتان ولذلك اذا وقف على ذرية يدخل فيهم بنو البنين
وهل يدخل فيهم بنو البنات ففيه روايتان واصلا هذا ما ذكره محمد في السير الكبير
في باب من ابواب الامان اذا قال اهل الحرب المسلمين امونا على دينار فامنوهم
على ذلك فهم امون وذريتهم اولادهم واولاد اولادهم من الرجال كأولاد البيات
وان سفلوا دون اولاد البنات وكذلك اذا قال امونا على اولادنا فهم امون
على انفسهم وعلى اولادهم لاصلاهم وعلى اولاد اولادهم من قبل الرجال بنى
البنين دون بنى البنات وكذلك اذا قال امونا على بنينا فهم امون بينهم لاصلاهم
ونبي بينهم دون بنى بناتهم وذكر في باب اخر من ابواب الامان ان بنى البنات يدخلون
في الامان فتصير في المسئلة روايتان وكان الشيخ الجليل الامام ابو بكر محمد بن الفضل
يميل الى ان ولد البنت لا يدخل تحت الامان وذكر في السير ايضا اذا قال واحد
من اهل الحصون اموني على بناتي وله بنات ابن وبنات بنت دخل في الامان
بنات الابن ولا يدخل فيه بنات البنت فل هذا على الرواية التي قال ان ابن البنت
لا يدخل تحت الامان وقوله اموني على بنى امي الرواية التي قال ثم ان ابن البنت

درايينا

مدخل بنت البنت يدخل ايضا ههنا وقيل بنت البنت لا يدخل تحت الامان رواية
واحدة بخلاف ابن البنت على احد الروايتين والفرق ان قضية القياس ان ابن البنت
وبنت البنت لا يدخلان تحت الامان لانها ابن المستامن لابن المستامن وابنته
لكن تركها القياس في ابن البنت باستعمال الشرع وهو قوله تعالى ووهبنا له اسحاق
ويعقوب كلا هدينا وموطا هدينا من قبله الى قوله وزكريا يحيى وعيسى جعل عيسى
من ذرية ابراهيم وعيسى لابراهيم كان ولد البنت وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
سبي الحسن والحسين ابنيه ومثل هذا الاستعمال لا يوجد في بنت البنت فترد ابنت
بنت البنت الى ما يقتضيه القياس والجواب في الوقف يجب ان يكون كذلك قال
في السير عتبت هذه المسئلة الا اذا سمي شيئا يعرف انه اراده به بنات البنات
فان قال المستامن في بنات وقد مواتها فمن واستوفى في بناتي وقال علي بن ابي
محمد يدخل فيه بنات البنات لان دلالة الحال دلت على اراده بنات البنات
وله دلالة الحال من السلطان بالصرح فصار كانه قال اموني على بنات بناتي وهناك
يدخل في الامان بنات البنات فلهذا هنا يخرج ويجب ان يكون الجواب في الوقف
هكذا وذكر في السير ايضا اذا قال اموني على اولاد اولادي يدخل في الامان بنو
البنات قال القاضي ركن الدين ركن الاسلام على السعدي والشيخ الامام شيخ الاسلام
هذه المسئلة على الروايتين ايضا وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان
هذه الصورة اولاد البنات يدخلون رواية واحدة وانما الروايتان فيما اذا قال
اموني على اولادي وهذا لان المتكور ههنا ولد الولد وولد الولد حقيقة اسم لمن
ولدت له وله وابنته وله فمن ولدت له ابنته يكون ولد وله حقيقة فاما اذا ذكر
اولاده فاولاده حقيقة من ولد وهو من حيث الحكم يكون منسوب اليه بالاولاد
وذلك اولاد البنات والجواب في الوقف على قول شمس الائمة يكون هكذا اذا وقف
على اولاد اولاد فلان دخل تحت الوقف اولاد البنات رواية واحدة انتهى كلامه
وذكر الخفاف قال باب الرجل يجعل ارضه موقوفة على ولد وولد ولد واولاد
اولادهم وتسلم ابيها ونسلكه قلت ارابت رجلا جعل ارضه موقوفة لله ابدا
في صحة على ولد وولد ولد واولاد اولادهم وتسلم ابيها ما تسلاوا ثم بعد ذلك
على المساكن فان الوقف جائز وشرك ولد وولد ولد ما تسلاوا ابدا في غلة هذه
الصدقة كل ولد كان له يوم وقف هذا الوقف وكل ولد حدث له بعد الوقف وولد

وبنات المستامن

ن
لولد

في كتاب

الولد ابراهيم يكون فيه سوا ثم قال قلت فهل يدخل في ذلك ولد البنات
 قال قد روي عن اصحابنا في رجل اوصى بثلث ماله قالوا ان كان له
 ولد لصلبه ذكور واناث فان الثلث بينهم جميعا على عددهم وان لم يكن له الا ولد واحد
 ذكرا او انثى كان الثلث كله له فان لم يكن له ولد لصلبه وكان له ولد من اولاده
 الذكور واولاد البنات كان الثلث لولد الذكور دون اولاد الاناث فقال من اجاز
 الوقف منهم ان سئل الوقف في هذا سئل الوصية قال لا يدخل ولد البنات في الوقف
 وقال محمد يدخل ولد البنات في الوقف واجب في ذلك تحججه على مالك وهذا عندنا احسن
 ثم قال بعد ذلك باو واق باب الرجل يجعل ارضه صدقة على نسل رجل او ذرية
 او على عقبه قلت ارأيت رجلا قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله ابراهيم
 نسل فلان ابن فلان ابراهيم ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين قال الوقف جائز قلت
 ومن نسل فلان قال ولده وولد ولده ابراهيم ما تناسلوا قلت وولد البنين والبنات
 في ذلك سوا قال نعم ثم بحث ثم قال قلت فان كان الواقف قد قال جعلت ارضي هذه
 صدقة موقوفة لله ابراهيم ذرية زيد ابراهيم ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين
 قال هذا جائز ويكون لذرية زيد ما بقي منهم احد فاذا انقرضوا كانت الغلة للمساكين
 قلت ومن ذرية زيد قال الذرية والنسل سوا والحكم فيها واحد ثم بحث ثم قال
 قلت فان قال علي ولدي وولد ولدي الذكور كانت الغلة للذكور منهم دون الاناث
 قلت والذكور من ولد البنين والبنات في ذلك سوا قال نعم الا ترى انه لو قال علي
 ولدي وولد ولدي الاناث كانت الغلة للاناث دون الذكور من ولد البنين والبنات
 ثم بحث ثم قال باب الوقف على العقب قلت ارأيت اذا قال ارضي هذه صدقة
 موقوفة على عقب زيد ثم من بعدهم على المساكين قال الوقف جائز والغلة لعقب زيد
 ابراهيم ما تناسلوا قلت ومن عقب زيد قال ولده وولد ولده ابراهيم ما تناسلوا
 من الاولاد الذكور دون الاناث الا ان يكون ارجح الاناث من ولد ولدي
 فكل من يرجح بنسبه ما ناله الى زيد فهو من عقب زيد وكل من كان ابوه من غير
 ولد زيد فليس من عقب زيد الا ترى ان رجلا من ولد ولده ولو تزوج امرأة
 من ولد ولد زيد لم يستغ ان يكون ولده هذه المرأة من عقب زيد ومن عقب عمر
 وانما هو من عقب عمر ولان اباه من ولد عمر وانما العقب من ولد الذكور دون
 اولاد الاناث وكل من لا يرجح بنسبه ما ناله الى زيد فليس من عقب زيد ثم بحث

ثم قال قلت ارأيت رجلا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على عقب زيد ما
 تناسلوا ومن بعدهم على المساكين هل يجوز هذا الوقف قال نعم الوقف جائز قلت
 فان كان لزيد ولد صلب ذكور واناث وولد له من اولاد الذكور واولاد الاناث
 لمن يكون هذا الوقف قال لو ولد زيد من الذكور والاناث واولاد الذكور من ولد ذكورهم
 واناثهم في ذلك سوا ولا يكون لولد البنات من غلة هذا الوقف ثم قلت فلم قلت ان ولد
 لصلبه من الذكور والاناث هم عقبه ولا يكون ولد البنات من عقبه قال من قبل ان العقب
 انما هم من كان يرجح بنسبه اليه وولد زيد فابنة زيد من صلبيه هي من ترجح نسبها
 اليه زيد فهي من عقبه زيد واما ولد ولد الابنة فانهم انما يرجحون بانسابهم اليه من نسبه
 ما ناله اليه الا ترى ان ابنة ابن زيد من عقب زيد فكل ذلك ابنة زيد لا يكون سوا
 حالا من بنت اختها وهي ابنة زيد لصلبه وقال ايضا باب الرجل يوقف الشيء على اهل
 بيته او على جنبه او على قرابته او على ارحامه او اقرباه قلت ارأيت رجلا جعل
 ارضه صدقة موقوفة لله ابراهيم اهل بيته فاذا انقرضوا فهي وقف على المساكين
 قال فالوقف جائز ويكون ذلك وقفا على الغني والفقير من اهل بيته قلت ومن
 اهل بيته قال كل من يناسبه بما يراه اليه اصبى اب له في الاسلام ومعنى اصبى اب في
 الاسلام ابوه الذي ادركه الاسلام وان لم يسلم فكل من يناسبه اليه هذا الاب من الرجال
 والنساء والصبيان فهو من اهل بيته ويدخل في الوقف قلت هل يدخل هذا الاب
 الذي ادرك الاسلام في الوقف قال لا يدخل قلت هل يدخل اب الواقف ولدا
 الواقف لصلبه وولد ولده وان سفلوا في ذلك قال نعم يدخل ولد الذكور في هذا
 الوقف واما اولاد الاناث من ولد فائهم لا يدخلون في الوقف اذا كان اباهم
 من قوم اخرين وان كان اباهم من منسبه اليه من اهل بيت الواقف الذي ادرك الاسلام فهو من
 اهل بيته قلت فاما قول الواقف نفسه هل يدخل في هذا الوقف قال لا
 قلت ولا يدخل اولاد عماته واولاد اخواته في هذا الوقف اذا كان اباهم من قوم
 اخرين قال لا قلت فاما قول ان قال قد جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على جنبتي
 ومن بعدهم على المساكين او قال علي الي قال الجنس والال بمنزلة اهل البيت والحكم
 فيهم واحد ثم بحث ثم قال قلت ارأيت رجلا قال ارضي هذه صدقة موقوفة
 لله ابراهيم بن عبد المطلب قال نعم سوا والغلة جارية لكل من ينسب
 ما ناله من ذكر وانثى اليه العباس بن عبد المطلب وذكره ال في وقفه في ما يرب

الرجل يقف على ولد ونسله كيف يقسم الغلة قلت ارأيت اذا قال علي سألني لذي
قوله البنين والبنات سوا قال نعم ثم ذكر كيف باب الرجل يقف ارضه على ولد ونسله
ولما قال قلت ارأيت ان قال علي ولدي وولد ولدي المذكور قال نعم لمن كان ذكرا
من ولد وولد ولد قلت والولد المذكور من ولد البنين والبنات سوا قال نعم
الامتري انه لو قال صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي الفقير اني اعطي من كان
فقيرا من ولد البنين والبنات فذلك قوله المذكور وقوله المذكور والفقير واحد
ثم بحث ثم قال لو قال ارضي صدقة موقوفة على ذكور ولدي وذكور وولد ولدي
فهي المذكور من ولد لصلبه وللذكور من ولد ولد ونكون المذكور من ولد البنين
والبنات في ذلك سوا ثم بحث ثم قال قلت ارأيت لو قال ارضي صدقة موقوفة
على المذكور من ولدي وعلي ولد المذكور من سبلي قال نعم في المذكور من ولد لصلبه وعلي
اولادهم من البنين والبنات وعلي ولد الذكر من نسله كان من ولد الذكر او ولد
الاناث ثم بحث ثم قال قلت ارأيت لو قال صدقة موقوفة على سبلي فانما
جميعا الاولاد بنت اعطيت الغلة قال نعم قلت ولذلك علي سبلي فلان قال نعم
ثم بحث ثم قال في باب الرجل يقف الارض على فلان او جنس فلان من ال فلان
وجنسه قال قلت ارأيت رجلا قال ارضي صدقة موقوفة لله ابا علي ال
العباس بن عبد المطلب قال الوقف جائز ويكون الوقف لال العباس بن عبد المطلب
قلت ومن ال العباس قال كل من كان ينسب بابيه المذكور من الذكور والاناث
الي العباس فهو من ال العباس قلت ارأيت لو كان حيا كان يدخل في الوقف
قال لا قلت ارأيت ان كان ابوه من سائر بني هاشم وامه من ال العباس
ادخل في هذا الوقف قال لا يدخل الا من ينسب بابيه المذكور الي العباس قلت
ارأيت من قريب ولادته من بني العباس ومن بعدت ولادته سوا قال نعم
بعد ان يكون ينسب بابيه المذكور الي العباس قلت وكذلك كل بيت مثل
ال علي بن عبد المطلب هو علي ما وصفت لك قال نعم قلت ارأيت ارضي
صدقة موقوفة على البيت العباس بن عبد المطلب قال نعم ارضي لال العباس
سوا قلت ارأيت رجلا قال ارضي صدقة موقوفة على حبي من الجنس ومن
الذين يعطون قال الجنس كل من كان ينسب بابيه المذكور الي الرجل الواقف الي
ثلاثة ابا علي ما وصفت لك من الذكور والاناث فهو من الجنس قلت ارأيت

وله

الاحوال ان يكون من الجنس قال لا قلت ارأيت ابن اخته ان يكون من الجنس قال
لا يكون من جنسه اذا كان ابوه من قوم اخرين قلت وكذلك ابن بنته قال نعم
قلت ارأيت اذا قال ارضي صدقة موقوفة على اهل بيتي من اهل بيته قال لا يدخل
ينسبون يا بلههم المذكور الي الجد الثالث قلت ارأيت الواقف يدخل في الوقف
قال نعم قلت وكذلك ولد لصلبه قال نعم قلت ارأيت امرأة قالت ارضي
صدقة موقوفة على اهل بيتي ادخل ولدها في الوقف قال لا يدخلون اذا كان ابوهم
من قوم اخرين قلت وكذلك لو قالت لجنسي قال نعم قلت ارأيت اذا قال
ارضني صدقة موقوفة على اهل عبد الله قال اما علي قول اني حنيفة هو علي الزوجة
خاصة دون ما سواها ولكما استحسن فدخل الوقف على جميع من يعوله ممن يحبه في منزله
ودان من الاحرار ولا يدخل في ذلك عماليكه ولا يدخل في ذلك وارث الوصي
ولا يدخل في ذلك عبد الله الموقوفة على اهله الارض في بني من ذلك اسمي كلام هلال
وفيه مخالفة لما ذكره الحنيفة من ان الواقف نفسه لا يدخل وقد ينهنا عليه في
كاتبنا الاختلاف الواقعة في المصنفات وذكر في وقف ابن مازن في باب الرجل
يقف ارضه على ولد وولد ولد وسبلي اخر للفقير اقال واما الوجه الثالث
وهو ان يقول الرجل ارضني هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي واولادهم
وجه العباس انه لم يذكر الوجه الرابع فلا يدخل الا في الوجه الثاني لما ذكر
اليطنين ولم يذكر البطن الثالث لم يدخل الثالث فلهذا وجه الاستحسان انه لما
قال اولادهم فقد ذكر اولادهم على العموم فيقع ذلك على البطن كلها ويدخل فيه
اولاد البنات لانه قال اولادهم واولاد البنات من اولادهم وقال في باب الرجل
يقف ارضه على ولد ونسله وسبلي اخر للفقير اقال اما الوجه الاول ان يقول
الرجل ارضني هذه صدقة موقوفة على سبلي فانه يدخل فيه هو لا الذين ذكرناهم
لان النسل اسم عام فيقع على البطن كلها فان كان في نسله اولاد البنات ذكر هلال
ابن يحيى بن وقعه انهم لا يدخلون وروي عن محمد بن الحسن روايتان في رجل ارضي
بثلث ماله لذرية فلان قال في رواية يدخل اولاد البنات وقال في رواية
لا يدخلون فلما ثبت ذلك في الذرية ثبت في النسل لانها سوا وذكر في خزائن الاكل
قال عن محمد بن قيس قال هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسليم قوله البنات
يدخلون في هذا الوقف اسوة المذكور وفي مسابيل علي الرازي اذا وقف وقفا على

ولد وولد ولد هو لولد الواقف الذكور فالاناث فان انقرضوا ظن كان من ولد ابن
الواقف دون ولد الابنة للواقف اما ان قال لولدي واولادهم كان ذلك لولد الابن
وولد الابنة كلهم فيه سواء عن محمد بن شجاع في قوله وولد ولد ما تناسلوا به ووف الى
ولد ولد الذكور دون الاناث فالنسل من الذكور دون الاناث ولو قال وقفت على نسلي
ولم يبق الا ولد الابنة لعطيه الوقف ولو قال ارضي صدقة الله ابد اعلى الى العباس
ان عبد المطلب فالال كل من ينسب بابا به من الذكور والاناث الى العباس ولا يدخل
فيه العباس وابوه وامه لو كان في الاحياء قال ومن بعدت ولادته وقوت سوا وكذا
على اهل بيت العباس من ينسب بابا به الذكور الى الجد الثالث ولو قال على اهل بيتي
يدخل فيه ابو الواقف وولد من الصلب وفي كتاب الوصايا ما لو اوصي بثلاث
ماله خمسة او اهل بيته فالوصية لمن اتصل به من قبل ابائه الى اب له في الاسلام
من اولاده الذكور منهم ولدا مثل اهل بيت علي واهل بيت العباس لا ينسب اليهم اولاد
البنات ولا اولاد الاخوات ويدخل فيه الموصي ووالده والوصية لال فلان كالوصية
لاهل بيته ولو اوصي لذريته لا يدخل فيها ولد الابنة والعقب اولاد الذكور دون
البنات وعند بعض الناس ولد البنات من العقب وذكر في فتاوى قاضي خان قال
صلى في الوقف على الاولاد والقربا والجيران رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة
على ولدي كانت الغلة لولد صلبه فسوي فيه الذكر والابن لان اسم الولد ما حوذا من
الولادة والولادة موجودة في الذكر والابن الا ان يقول على الذكور من ولدي فلا
يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت
الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن الاول صرف الغلة الى القربا ولا يصر الى
ولد الولد حتى وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد
الابن لا يتاركة من دونه من البطن ويكون ولدا عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد
الصلب ولا يدخل فيه ولد البنات في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال وذكر الحنفية
عن محمد انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحح ظاهر الرواية لان اولاد البنات
ينسبون الى ابايهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد الابن وذكر في السير ما يوافق
ظاهر الرواية ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم
تزد على هذا يدخل فيه وله لصلبه واولاد ابنته بشرط كون الغلة لاصحاب
ولد الصلب على ولد الابن لانه سوي بينهما في الذكر وهل يدخل ذلك ولد البنات

قال هلال يدخل وكذا الواقف ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي
قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنات والبنات وقال علي الرازي اذا وقف
على ولد وولد ولد يدخل فيه الذكور من ولد فاذ انقرضوا فهو لمن كان من
ولد ابن الواقف دون ولد ابنته الواقف ولو قال علي اولادي واولادهم كان ذلك
لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنات والصحح ما قال هلال لان اسم ولد الولد كما
تناول اولاد البنات تناول اولاد البنات فانه تناول ذكريه السير اذا قال
اهل الحرب امنونا على اولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنات واولاد البنات
قال ثمن الابنة السرحي لان ولد الولد اسم لمن ولدت له وابنة ولد من ولده
ابنته يكون ولد وله حقيقة بخلاف ما اذا قال ولدي فان ثمة ولد البنات
لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد تناول وله لصلبه وانما
تناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد رحمه الله ان ولد الولد تناول
ولد البنات عند اصحابنا ذكر هلال في الوقف اذا قال وقفت على ولدي وولد
ولدي فالذكور من ولد والبنات والبنات سواء يدخلون في الوقف ثم بحث ثم
قال رجل وقف ضيعة له على ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
وله اولاد اولاد قسم بينهم بالسوية لا يفضل الذكور على الاناث لانه اوجب
الحق عليهم على السوا واولاد البنات هل يدخلون ذكرهن انهم يدخلون وهي
رواية الحنفية اما في ظاهر الرواية لا يدخلون وكذا لو كان مكان الوقف
وصية والفتوى على ظاهر الرواية لان اولاد البنات ليسوا باولاد اولاده
لانهم منسبون الى الاب لا الى الام وذكر في فتاوى الحسام الشهيد الصغري
قال ولو قال علي ولدي وليس له ولد لصلبه وانما له ولد الولد يدخل فيه ولد الابن
بلا خلاف وهل يدخل فيه ولد البنات ذكر هلال انه لا يدخل وهكذا ذكر محمد بن
السير الكبير وفي شروط الحنفية ولد البنات يدخل في المصلحة روايات
في كتاب الحج على اهل المدينة لمحمد رحمه الله في قوله ولد الولد انه يدخل فيه وله
الابنة عند اصحابنا وفي مسابيل علي الرازي اذا وقف على اولاده واولادهم
دخل فيه ولد الابن وولد الابنة وفي السير الكبير اذا قال اولاد اولادهم دخل
فيه ولد الابنة وهذا لان ولد الولد حقيقة اسم ولد وله وابنته وله من
ولده ابنته يكون وله حقيقة بخلاف ما لو استامنونا على اولادهم لان اولاد

لان اولاد الرجال في الحقيقة من ولدهم هو ومن حيث الحكم يكون منسوباً
اليه بالولاد وذلك اولاد الابن دون اولاد البنات واذا وقف على نسبه دخل
فيه ولد الابن وهل يدخل فيه ولد الابنة ذكره لاله ان فيه روايتين عن اصحابنا
وفي واقعات الحسام الشهيد رجل وقف صبيحة على اولاده واولاد اولاده
ابد اما تناسلوا وله اولاد قسم بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى لانه اوجب
الحق لهم على السوا واولاد البنات هل يدخلون ذكرهننا انهم يدخلون في رواية
الحصاف اما في ظاهر الرواية لا يدخلون وكذا لو كان مكان الوقف وصية
فالفتوي على ظاهر الرواية لان البنات ليسوا باولاد اولاده لانهم
منسوبون الي الاب لا الي الام وذكر في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية
في باب الوقف على الاولاد قال رجل وقف صبيحة على اولاده واولاد اولاده
ابد اما تناسلوا وله اولاد اولاد اولاد قسم بينهم بالسوية لا يفضل الذكر
على الانثى لانه اوجب الحق لهم على السوا واولاد البنات هل يدخلون ذكر
لهم يدخلون وهذه رواية الحصاف اما في ظاهر الرواية لا يدخلون
وكذا لو كان مكان الوقف وصية والفتوي على ظاهر الرواية لان اولاد
البنات ليسوا باولاد اولاده لانهم منسوبون للاب لا الي الام وذكر
في الروضة الناطقة قال فان جعلها وقفا على ولد وولد ولد فمضى ولد
الواقف الذكر والانثى داخلون فيه ولا يدخل فيه ولد الولد مع ولد الصلب
بلون لولد ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال لولدي واولادهم
كان ذلك لولد الابن ولولد الابنة كلهم داخلون في ذلك لانه مضاف ههنا
الي الاولاد ففي الاول مضاف الي نفسه ذكره على الرازي قال ورايت في
صحح محمد بن الحسن ان ولد الابنة يدخل في قوله ولولد الولد وقال بعد ذلك بورق
فان جعل الارض صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ابد اما تناسلوا بعد
موت في مرض موته فالغلة لولد الصلب ولولد ولد ولد على عدد رؤسهم فما اصاب
ولد اكله ههناهم وسن سار الوارثة من الواقف وزوجته على فريضته تغلي
وما اصاب ولد الولد والنسل فهو لهم بالسوية والنسل لا يكون الامن ولد الابن
دون ولد الابنة وذكر في كتاب الوصايا من شرح الزيارات لقاضي خان
قال الفصل الثاني اذا وصي لاهل بيته او جلسه اولاده فالوصية لاهل بيته

هذا هو الحق في الوقف على اولاد البنات
لان اولاد البنات ليسوا باولاد اولادهم
لانهم منسوبون الي الاب لا الي الام
وذكر في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية
في باب الوقف على الاولاد قال رجل وقف صبيحة على اولاده واولاد اولاده ابد اما تناسلوا وله اولاد اولاد اولاد قسم بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى لانه اوجب الحق لهم على السوا واولاد البنات هل يدخلون ذكر لهم يدخلون وهذه رواية الحصاف اما في ظاهر الرواية لا يدخلون وكذا لو كان مكان الوقف وصية والفتوي على ظاهر الرواية لان البنات ليسوا باولاد اولاده لانهم منسوبون للاب لا الي الام وذكر في الروضة الناطقة قال فان جعلها وقفا على ولد وولد ولد فمضى ولد الواقف الذكر والانثى داخلون فيه ولا يدخل فيه ولد الولد مع ولد الصلب بلون لولد ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال لولدي واولادهم كان ذلك لولد الابن ولولد الابنة كلهم داخلون في ذلك لانه مضاف ههنا الي الاولاد ففي الاول مضاف الي نفسه ذكره على الرازي قال ورايت في صحح محمد بن الحسن ان ولد الابنة يدخل في قوله ولولد الولد وقال بعد ذلك بورق فان جعل الارض صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ابد اما تناسلوا بعد موت في مرض موته فالغلة لولد الصلب ولولد ولد ولد على عدد رؤسهم فما اصاب ولد اكله ههناهم وسن سار الوارثة من الواقف وزوجته على فريضته تغلي وما اصاب ولد الولد والنسل فهو لهم بالسوية والنسل لا يكون الامن ولد الابن دون ولد الابنة وذكر في كتاب الوصايا من شرح الزيارات لقاضي خان قال الفصل الثاني اذا وصي لاهل بيته او جلسه اولاده فالوصية لاهل بيته

الذين ينسبون اليه الي اقصى الاب له في الاسلام يدخل فيه المحرم وغيره والولد
والوالد اذا لم يرثه ولا يدخل فيه الاب الاكبر الذي ينسب اليه البيت ويستوي
فيه الكافر والمسلم والذكر والانثى اما اهل البيت فلانه لا يراد بيت السكنى وانما
يراد به بيت النسبة فكل من جمعه وابه من اهل بيت النسبة يدخل فيه ولا يدخل فيه
اقصى اب في الاسلام لما قلنا في الفصل الاول ولا يدخل الاب الاكبر الذي ينسب
اليه البيت لانه اوصي لاهل بيته لا لصاحب البيت والجنس والال واهل البيت
سوا يقال ال عباس واهل عباس ولا يدخل فيها قوم الام لان الانسان بعد من جنس
قوم الاب لامن جنس قوم الام الا يبري ان ابراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه
وسلم كان قريشياً ولم يكن قبطياً والال اسم الي من مرجع هو اليه بالنسب والنسبة
تكون بالاب لا بالامهات ولا يدخل في هذه الوصايا اولاد البنات لانهم ينسبون
الي ابايهم لا الي امهاتهم وكذا الواو صت امرأة لاهل بيتها اولادها وولدها فالوصية
تكون لمن ينسب الي ابيها الي اقصى اب في الاسلام ولا يدخل ولدها ولا امها اما الولد
فلانه ينسب الي ابيه حتى لو كان زوجها ابن عمها يدخل اولادها واما الام فلاها
تنسب الي قوم ابيها لا الي قوم الموصية وذكر في تمة الفتاوي الاتري من جعل
ارضه صدقة موقوفة على ولد وليس له ولد صرفت الغلة الي الفقرا فان حدث له
بعد ذلك ولد صرفت الغلة المستقبلة كذا هنا ولو كان الواقف باسم الولد دخل فيه
البنون والبنات لان الولد اسم مشتق من الولادة وهذا المعنى يوجد ههنا
على ولد وليس له ولد لصلبه وانما له ولد الولد دخل فيه ولد الابن وكذا الابن لا يخل
وهل يدخل فيه ولد البنت ذكره لاله انه لا يدخل وهكذا ذكر محمد في السير الكبير
وفي شروط الحصاف ان ولد البنت يدخل في الوقف فصار في المسئلة روايتان وفي
كتاب الحج على اهل المدينة لمحمد في قوله ولد الولد يدخل فيه ولد الابنة وفي مسائل الرازي
التي جمعها في الحسانات اذا وقف على اولاده واولادهم واولاد اولادهم دخل فيه
ولد الابنة وهذا لان ولد الولد حقيقة اسم لمن ولد ولد وانته ولد فمن ولدت
انتمه يكون ولد ولد حقيقته بخلاف ما لو استامنوا على اولادهم لان اولاد الرجل في
الحقيقة من ولدهم هو ومن حيث الحكم من يكون منسوباً اليه بالولادة وكذلك اولاد
الابن دون اولاد البنات واذا وقف على نسبه دخل فيه ولد الابن وهل يدخل فيه ولد
الابنة ذكره لاله ان فيه روايتين عن اصحابنا واذا وقف على ولد ونسبه وله اولاد

الصلب واولاد الاولاد وازعدوا فاولاد الصلب يدخلون تحت اسم الولد وتحت
اسم النسل واولاد الاولاد يدخلون تحت اسم النسل وذكر في التجريد للكر ما في
كتاب الوصايا منه وعن محمد رحمه الله فمن اوصى لعقبه فلان فمات الموصي لعقبه
حي فالوصية لعقبه باطلة ولو مات قبل موت الموصي فالوصية جارية وعقب الرجل
ولد من الذكور والاناث وان لم يكن له ولد فولد ولد الذكور دون الاناث وذكر
في البدائع الكاساني في كتاب الوصايا ولو اوصى لاهل بيته يدخل فيه من جمعه
واياهم اقصى اب في الاسلام حتى ان الموصي لو كان غلو يدخل تحت هذه الوصية
كل من ينسب اليه من قبل الاب وان كان عباسا يدخل فيها كل من ينسب اليه من قبل
من قبل الاب سوا كان نفسه ذكر او انثى بعد ان كانت نسبه اليه من قبل الاب ولا
يدخل من كانت نسبه من قبل الام لان المراد من اهل البيت اهل بيت النسب
والنسب اليه الايها واولاد النساء اياهم قوم اخرين فلا يكون من اهل بيته ويدخل تحت
الوصية لاهل بيته ابوه وحده اذا كان من لا يرث وكذلك لو اوصى لشيء وجنسه
هو علي قرابته الذين ينسبون اليه اقصى اب له في الاسلام حتى لو كان ابوه علي فدينه
دخلوا في الوصية وكذلك الجبس فان الهاشمي اذا تزوج امة فولدت منه ينسب الولد
اليه لا الي امة وجنسه اهل بيته لا امة فثبت ان النسب والجنس يخص بالاب دون
الام ولذلك الوصية لال فلان هو بمنزلة الوصية لاهل بيت فلان فلا يدخل احد من
قرابة الام في هذه الوصية وذكر في شرح مختصر الكرخي للقدوري في كتاب الوصايا
منه قال ابن جماعة عن محمد في رجل اوصى لفلان ولعقب فلان رجل اخر ان مات
الموصي والموصي لعقبه حي فالوصية لعقبه باطلة والثالث لفلان الذي اوصى
له لان العقب في قول محمد انما يكون بعد الموت وان مات الموصي لعقبه قبل
موت الموصي فالوصية جارية ويكون الثالث لفلان ولعقب فلان علي عدد الروك
وعقب فلان ولد من الذكور والاناث فان لم يكن له ولد فولد ولد الذكور
دون الاناث وغير ولد الاناث لان ولد ابنه من الذكور والاناث عقب له
فاما ولد بناته فليسوا من عقبه ثم بحث ثم قال وانما لم يدخل ولد البنات في
ذلك لانهم لا يابهم فسوي بين الذكور والاناث وذكر في التخرير شرح الجامع
الكبير للمصيري في كتاب الوصايا منه قال وان اوصى بثلاثة لولد فلان وله
بنون وبنات كان الثالث بينهم بالسوية لان لفظ الولد اسم جنس المولود ذكرا

كان او انثى واحدا كان او اكثر ولو كانت له امرأة حامل دخل ما في بطنها في الوصية
لانه دخل تحت اسم الولد في الميراث فلذا في الوصية فان كانت له بنات وبنو ابن
فالوصية لبناته دون بنات ابنه لان لفظ الولد يتناول الابنه حقيقته واولاد الابن
بحالهما امكن صرفه الي الحقيقة لا صرف الي المختار وان لم يكن له ولد لصلبه
فالوصية لولد الابن مستوي فيه ذكورهم وانما لم يدرى لان بعد الصرف الي الحقيقة
فيصرف الي المختار تصحيا للكلام ولا يدخل اولاد البنات لانهم من قوم اخرين
وليسوا من اولاده لان النسب الي الاما دل عليه قوله تعالى ما كان محمدا ابا احد من
رجالكم فلو كان اولاد البنات ينسبون اليه لكان رسول الله صلى الله عليه وسلم
ابا الحسن والحسين وذكر الخفاف عن محمد رحمه الله ان ولد البنات يدخلون بها
كولد البنين وذكر في السير الكبير اذا اخذ الامان لنفسه وولد فانه يدخل فيه
ولد البنات وفي بعض النسخ انه لا يدخل وهذا لان الولد ينسب الي ابويه فهو
ابن لابيه وابن لامه حقيقة وابن لجد محار اذا نسب الي ابويه فانه
ابنه فكذلك الي اب امه ولان علي عليه السلام من بني ادم وان كان لا ينسب
اليه الا من الامر الا ان الاصح ان ولد البنت لا يدخل في الوصية والوقف واما
مسئلة السير فقبل هو قول محمد والفرق ان مني الامان علي التوسعة ولهذا
ثبت بالاشارة والتعريض والدلالة فانه لا يصير علي البنين في دخول ولد
البنت في الامان بخلاف الوصية والوقف الا توري ان في الوصية للاقارب تعبير
ابوحنيفة الاقرب فالاقرب دفعا للصور عن الاقرب مما ذكره الابد كذا هنا
وذكر في التحرير ايضا في باب من الوصايا التي يكون رجوعا والتي لا يكون رجوعا
قال ابن جماعة عن محمد في رجل اوصى لفلان ولعقب فلان يعني رجلا اخر قال
فان مات الموصي والموصي لعقبه حي فالوصية باطلة والوصية لفلان الذي اوصى
اليه لان العقب في قول محمد انما يكون بعد الموت وان مات الموصي لعقبه قبل
موت الموصي فالوصية جارية ويكون الثالث لفلان ولعقب فلان علي عدد الروك
وعقب فلان من الذكور والاناث وان لم يكن له ولد فولد ولد من الذكور والاناث
غير ولد الاناث لان ولد ابنه من الذكور والاناث عقب له فاما ولد بناته فليسوا
من عقبه ثم بحث ثم قال فالعقب ولد الولد لان الاسم يتناولهم كالموصي
لولد فلان ولد ولد لصلبه وولد وولد وانما لم يدخل ولد البنات لانهم عقب

لا ياهم وذكر في العينه في كتاب الوصايا منها قال وعقب فلان وله الذكور والبنات
 ثم اولاد الابن ولكن بعد موت فلان وذكر في عمدة الفتاوى للصدر الشهيد رحمه الله
 قال اذا وقف ضبعة على اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا يقسم بينهم
 بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى واولاد البنات لا يدخلون فيه وكذلك لو كان مكان
 الوقف وصية قلت فخر لنا من هذا كله ان اولاد البنات هل يدخلون في لفظ
 الاولاد واولاد الاولاد ام لا ففي رواية الحنفية وهلال يدخلون وفي ظاهر
 الرواية لا يدخلون وعليه الفتوى وكذا هل يدخلون في الوقف على الذرية ام لا
 في رواية يدخلون وفي رواية لا يدخلون وهذا في لفظ النسل والعقب هل
 يدخلون فيه ام لا تذكر في المحيط ان هلالا ذكره لا يدخلون وفي وقف الحنفية
 انهم يدخلون وفي وقف ابن مازن عن هلال انهم لا يدخلون وفي فتاوى قاضي حال
 ارض في اولاد البنات روايتين وفي الروضة للناطفي قال والنسل لا يكون الامن
 ولد الابن دون ولد الابنة وفي عمدة الفتاوى ان فيه روايتين عن اصحابنا وكذا في
 لفظ العقب هل يدخلون فيه ام لا فقال الحنفية العقب اولاد الذكور دون اولاد
 الاناث وفي خزانة الاكل العقب اولاد الذكور دون اولاد الاناث وفي البحر
 للكرماني وكذا لفظ الال والجنس واهل البيت الحكم فم واحد ولا يدخل اولاد
 البنات في ذلك ونظمت ذلك في بيتين وانتهما في كلامي الملقب بالفوائد وهما
 يا اهل واهل واولاد لذاعقب نسل وجنس كذا ذرية حصروا
 فلا دخول لاولاد البنات قتل فيما ذكرت فقدم الذي ذكرناه
 ورايت بعض الناس يقول انه اذا قال علي اولادي واولاد اولادي واولاد
 اولاد اولادي ان اولاد البنات يدخلون حينئذ من غير ان يقول في المسئلة
 روايتان وليس الامر كذلك فان تعليل الاصحاب يردد ذلك ولو ذكر عشيرة بطون
 علي ظاهر الرواية فان تعليل ظاهر الرواية فيما نقلناه عن المحيط هو انه جعل
 المانع من دخولهم كونهم ليسوا منسوين الي اهلهم دون امهاتهم فعلى هذا وذكر
 حنفية بطون او اكثر لا يدخلون على ظاهر الرواية للعيني الذي ذكرناه وقد صرح
 صاحب الهداية في التجسس كما ذكرنا ان الفتوى على ظاهر الرواية انهم لا يدخلون
 واقه اعلم واما مسئلة الزيادة في اجرة الماحور اذا كان وقفا هل
 ينعخ الاجارة لها ام لا وحرير الكلام في ذلك فقوله ذكر في فتاوى قاضي

خان المتولي اذا اجر حمام الوقف من رجل ثم جا آخر وزاد في اجرة الحمام قالوا
 ان كان حين اجر الحمام من الاول اجره باجر مثله او بنقصان سير متعاقبين الناس في
 مثله فليس للمتولي ان يخرج الاول قبل انقصان اجارة وان كانت الاجارة الاولى
 بما لا يتعاقب الناس فيه تكون فاسدة وله ان يواجرها اجارة صحيحة اما من الاول او
 من غير ما اجره المثل او بالزيادة على قدر ما يرضى به المستاجر وان كانت الاجارة
 الاولى باجر المثل ثم زاد اجر المثل كما كان للمتولي ان ينعخ الاجارة وما لم ينعخ
 يكون على المستاجر المسمى كذا ذكره الطحاوي وذكر في فتاوى القاضي رجل استاجر
 ارض الوقف ثلاث سنين باجر معلومة وهي اجر المثل فلما دخلت السنة الثانية
 كثرت رغبات الناس وازداد اجر الارض ليس للمتولي ان ينقص الاجارة لنقصان
 اجر المثل لان اجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى اجر المثل ومنها
 في كتاب الاجارات وقف اجره المتولي من رجل ثم جا وزاده في الاجرة انه كان
 اجر الحمام اجره عمدا ر اجر مثله او بنقصان يتعاقب الناس في مثله فليس للمتولي
 ان يخرج الاول قبل مضي مدة الاجارة ليواجر غيره وان كانت الاجارة الاولى
 بما لا يتعاقب الناس في مثله فهي فاسدة فله ان يواجر اجارة صحيحة اما من الاول
 او من الثاني باجر المثل او بالزيادة على قدر ما يرضى به المستاجر وذكر في واقعة
 الحسام الشهيد رجل استاجر وقف ارض ثلاث سنين باجر معلومة هي اجر
 المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات وازداد اجر الارض ليس للمتولي
 ان ينقص هذه الاجارة لنقصان اجر المثل لان اجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت
 العقد المسمى اجر المثل وفيها ايضا من الاجارات حمام وقف اجره المتولي من رجل
 فجا آخر وزاد في الاجر ليس للمتولي ان ينقص الاجارة الاولى اذا اجر باجر المثل
 او نقص قدر ما يتعاقب الناس في مثله لان الثاني في الزيادة على اجر المثل معتت
 وان نقص عنه ما لا يتعاقب الناس فيه لان الثاني في الزيادة على اجر المثل معتت
 وان نقص عنه ما لا يتعاقب الناس في مثله فالاجارة فاسدة وله ان ينقصه وذكر في
 الفتاوى البديعية رجل استاجر ارضا موقوفة ثلاث سنين باجر معلومة هي اجرة
 المثل فلما دخلت السنة كثرت رغبات الناس فارد اجر الارض قالوا ليس
 للمتولي ان ينقص الاجارة لنقصان اجر المثل لان المسمى اجر المثل انما يعتبر وقت العقد
 ووقت العقد كان المسمى اجر المثل فلا يعتبر المعتبر بعد ذلك وذكر في الدخيرة اذا استاجر

ارض الوقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجرة المثل حتى جازت الاجارة فرخصت
اجرتها لا يفسخ الاجارة واذا اراد اجر مثلها بعد مضي مدة علي فتاوي اهيل
سمرقند لا يفسخ العقد وعلي رواية شرح الطحاوي يفسخ ويحدد العقد والى وقت
الفسخ يجب المسمى كما مضى ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها
زرع لم يستحصده بعد فالي وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الي
تمام السنة يجب اجر المثل وزيادة الاجر يعتبر اذا ارادت عند الكل هذه
الجملة في مزارعة شرح الطحاوي وذكر في حزانة الاجل لو اجر المولى ارض الوقف
فزرعها المستاجر ثم طلب غير زيادة اجرة ينظر ان كان فيه عين وقت الاجارة
المؤتي ان يلزمه هذه الزيادة يعني المستاجر وان امتنع وان لم يكن فيها عين لا يعرض
له وذكروا في المحيط ولا يجوز اجارة الوقف الا باجر المثل ولو اجر ثلاث سنين باجر المثل
ثم اراد اجرة اكثره الرغبات ليس للمؤتي ان يقبض هذه الاجارة لفقران اجرة
المثل لان اجرة المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى اجر المثل وذكروا في الاحكام
استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة والاحقة في السنة الاولى اجرة
المثل وفي الثانية ارادت رغبان الناس ليس للمؤتي ان يقبض هذه الاجارة
وفي النوارل تمام وقف اجرة الواقف ثم جاز اخر فزاد في الاجرة ان كان حين اجرة
اجرة مقدار اجرة مثله او يقبضان رغبان الناس في مثله فليس للمؤتي ان يفسخ المستاجر
منه قبل تمام المدة وان كان مما لا يغابن الناس فيه فالاجارة فاسدة وذكروا
حسام الدين في اجارة الوقف اذا اراد اجرة مثله كان للمؤتي ان يفسخ العقد
وما لم يفسخ يجب المسمى وذكروا في القنية ويجوز استئجار الاراضي مدة طويلة
عشر سنين او اكثر رخص السعد او غلام في الملك وفي الوقف اذا اراد اجرة
مثلا في خلال المدة يفسخ ويحتاج الي تجديد العقد مانيا وذكروا في البدائع
في كتاب الاجارات منه لو اجرة اراهي ملكه ثم غلا اجرة له ان يفسخ
العقد الا في الوقف فانه يفسخ نظر الوقف ويحدد العقد في المستقبل على اجرة
معلومة وفيما مضى يجب المسمى بقدره وقيل هذا اذا اراد اجرة مثل الدار فاما اذا
جا واحد وزاد في الاجرة لغنا على المستاجر الاول فلا يعتبر ذلك ثم انما يفسخ هذه
الاجارة اذا امكن الفسخ فاذا لم يمكن فلا يفسخ بل يترك الي ان يستحصد الزرع
باجر المثل والى وقت الزيادة يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الي ان يستحصد يجب اجرة

المثل هذا اذا غلا اجرة مثل الوقف فاما اذا رخص فان الاجارة لا يفسخ لان
المستاجر رضي بذلك القدر وزيادة ولان الفسخ في الوقف عند الغلا المعنى النظر
لوقف وفي هذا صرر فلا يفسخ وذكروا في فتاوي قاضي خان في الوصايا ما صورته
وصي باع شيئا من مال الميت ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الي
اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بغيره وان قيمته
ذلك فان القاضي لا يملك ان يبيعه الي من يريد وان كان في المزايعة يشترى باكثر وفي
السوق باقل لا يقص بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الي اهل البصر والامانة
فان اجتمع رجال من منهم على شيء يوجب قولها هذا على قول محمد اما على قولها قول الواحد
يكفي كما في التزكية وكونها وعلي هذا قيم الوقف اذا اجر مستغل الوقف ثم جاز احد
وزاد في الاجر وذكروا في تمة الفتاوي اذا استاجر ثلاث سنين باجرة معلومة وهي
اجرة المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا يفسخ الاجارة واذا اراد
اجر مثلها قبل مضي المدة علي رواية فتاوي سمرقند لا يفسخ العقد وعلي رواية
شرح الطحاوي يفسخ ويحدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى كما مضى ولو كانت
الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها زرع لم يستحصده بعد فالي وقت
زيادته يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الي تمام السنة يجب اجر المثل وزيادة
الاجر يعتبر اذا ارادت عند الكل هذه الجملة من مزارعة الطحاوي وذكروا
السابع لو كانت الارض المستاجرة وقفا وقد استاجرها مدة طويلة ان كان السعر
حاله لم يزد ولم يقص جاز وان غلا اجرة مثلها يفسخ ويجب المسمى فيما مضى ويحدد
ثانيا فيما بقي ولو كانت الارض بحال لا يحتمل الفسخ بان كان فيها زرع لم يستحصده
لا يفسخ العقد لكنه يجب المسمى الي وقت زيادتها وبعد الزيادة الي تمام السنة
يجب اجرة مثلها ولا يعتبر الزيادة في السعر الا اذا ارادت عند الكل اما لو زاد عند
بعض الناس في اجرتها لم يملك اليه لعله منعته فيها وذكروا في فتاوي برهان الدين
ابي المعالي محمود بن عبد العزيز في الوقف المستاجر اذا اراد اجرة مثله كان للمؤتي
ان يفسخ العقد ويحتاج الي تجديد العقد فقي بازاله ان يفسخ وما لم يفسخ يجب
المسمى في مزارعة الطحاوي وذكروا في مية المفتي اراد اجرة المثل في الوقف بعد
العقد ليس للمؤتي ان يفسخ لان اجر المثل يعتبر وقت العقد قلت فحوز لنا من هذا
ما حاصله ان الاجارة في الوقف لا يفسخ ولا يفسخ بمجرد زيادة من جازت الاجرة

ما لم يتبين اردنا اجر المثل في المجرور بعد العقد وسوا كان ما زاده مقدار ثلث
 الاجرة او ربعها او اقل او اكثر من الاصحاب من اعتبار اجر المثل وقت عقد الاجارة
 فقط ولم يعرج على ازيد اجرة المثل بعد العقد وسوا حصلت من ازيد مستندة الى
 ان اجر المثل زاد ام لا ولا نقول بالفسخ بعد ذلك ومنهم من قال اذا ازداد اجر
 المثل بعد العقد كان للمولى ان يفسخ العقد ويحتاج الى جمد العقد ما يبا
 وخرج الامام برهان الدين ابو المعالي فيما نقلناه انه يعني بان له ان يفسخ العقد
 وما لم يفسخ يجب المسى لكن شرط ان يفسخ اذا كانت الزيادة معتبرة عند الكل
 اما لو جاز واحد وزاد في اجرتها لم يفت اليه لاحتمال انه متعنت فيها ولم يقبل
 احد من اصحابنا انه اذا جاز شخص زاد في الاجرة اما الربع او الثلث او اقل او اكثر
 ان الاجارة تنفسخ او تسوغ فسخها بمقتضى زيادة هذا الرجل فقط بل تصبوا فيما ذكرنا
 عنهم في هذه الاوراق انه لا يلتفت الى زيادة ولا يجعل فيها وعلوا اتفاقا والعلة متعنت
 وكلام المتعنت لا يعيابه ولا يعرج عليه فاقضى خان حرج فيما نقلناه عنه في كتاب
 الوصايا بما قررناه وان القاضي لا يلتفت الى من جاء يزيد بل يرجع فيه الى ارباب
 الخلق فيما نقلناه عنه فان قيل هذا مسلم اذا كانت الاجارة الاولى وقت باجر المثل
 وثبت ذلك عند الحاكم اما اذا حصلت اجارة اما من عامل الوقف او من جانيه
 او من ناظره ولم يشهد الشهود فيها بان الاجرة المثل وقت العقد فاذا جاز
 من يزيد على هذا المستاجر في الاجرة اما عقب العقد او بعد من غير ان يظهر
 للحاكم انه متعنت لم لا يقبل هذه الزيادة نظر للوقف وربما ستين ذلك ان الاجارة
 الاولى كانت بدون اجر المثل قلت الاجارة الاولى اذا كانت صحيحة عارية عن
 شرط يفسدها لم يضرها زيادة من يزيد ما لم يتبين ان اجر المثل زاد بعد
 العقد وما ذكرت من كون اجر المثل مسكوتا عنه ولم يشهد به الشهود وقت
 العقد فلا يضرها ايضا لان الذي بشرط لصحة الاجارة في الوقف هي الشروط
 التي بشرط في الملك لكن يزيد عليها بان يكون الاجرة المثل وقت العقد فاذا
 سكتوا عن ذلك فالاصل الصحة الا ان بين من جاز يزيد ان الاجارة الاولى وقت
 بدون اجرة المثل وان اجر مثلها اذ ذلك اكثر مما اوجرت به فاذا تبين ذلك
 انفسخت الاجارة لكونها حصلت بدون اجر المثل لا بالزيادة التي زادها فاما
 اعتبار ما زاد فمحتاج الى شرط اخر وهو ان تبين ان اجر مثلها قد زاد بعد العقد

الاولى

مطلقا من غير ان شرط عليه ان ما زاده هو اجر المثل فان بين ذلك الا ان يبيع
 زيادته ثم زيادة هذه لا تخلوا اما ان يكون اجر المثل او اقل او اكثر فان كانت
 مقدار اجر المثل سماع اجارة الوقف منه هذه الزيادة وان كانت اقل لا يواجر
 الوقف منه بها فقط بل يتهم اجر المثل ان اختار وان كانت اكثر من اجر المثل فهو
 ايضا بقي ان الذي يفسخ هذا العقد من هو فظا هر كلامهم ان المولى للوقف هو الذي
 يفسخه لا غير فكون العمل فيه حينئذ الى المولى برفع الامر الى القاضي وباتي الرجل
 الذي جاز دفع الزايد وبين عند القاضي ان هذا القدر الذي زاده هو اجر مثل
 هذا المكان في هذا الوقف عند كل الناس دون هذا الذي دفعه ووجه فاذا تم
 ذلك نقول للمولى فسخ هذا العقد كل ذلك بحضور المستاجر الاول فاذا فسخته
 سال من القاضي امضا ذلك الفسخ وحكم به مع العلم بالخلاف حتى يرفع الخلاف العلام
 في المسئلة كما قلنا في امضا الفسخ يموت احد المعاقدين في الاطراف اذا كان عند نفسه
 لان القاضي هو الذي يتدبر بالفسخ من غير ان يفسخ المولى اللهم الا اذا امتنع ناظر
 الوقف عن ذلك فحينئذ يجوز للقاضي ان يتدبر بالفسخ وحكم به فقد اخلصه ما
 ظهري من كلام الاصحاب قدس الله ارواحهم مما تعلت في هذه المسئلة
 واما مسئلة غلة الوقف وانما هل يكون على حكم البسط ام على اعتبار
 الادراك اعني ان الذي ادركت في زمانه شخصها دون من كان قبله من المستحقين
 ام لا وتضمن هذه المسئلة ايضا مسئلة غلة اوقاف المدارس وهل يكون حكمها حكم غلة
 الوقف على الاولاد والاقارب ام يفترق الحكم بينهما وتخبر الكلام في ذلك كساده
 فنقول وبالله المستعان ذكره هلال رحمه الله في وقفه ارايت رجلا قال ارضي هذه
 صدقة علي ولدي وعلي من حدث لي من الولد فان انقرضوا فعلى الفقير والمسكين
 قال هذا جازي قلت فان لم يحدث له ولد وجاءت الغلة اعطى هو لولد
 الغلة قال نعم اعطيهم الغلة ولا احبس لمن حدث له من الولد شيئا وانما انظر
 الى عددهم يوم ما في الغلة الا تنوي لو ان رجلا قال قد وقفت ارضي هذه علي
 قرأتي فاذا انقرضوا جميعا فعلى الفقير والمسكين اني انما انظر الى عددهم
 يوم تاتي الغلة ولا اعطي من حدث من القدر من الغلات الماضية شيئا واعطيهم
 من الغلة الحادثة وانما انظر الى عددهم يوم تاتي الغلة وكذا للباب الاول
 لا يكون لمن حدث من الولد وانما انظر الى محي الغلة لمن كان منهم موجودا يوم تاتي

الغلة فقد وجبت له الغلة ولا التفت الي من مات منهم قبل ذلك قلت ارأيت
لو كان له ولد يوم وقف الوقف عشرة قال كل من مات منهم بطلت حصته وكان الوقف
علي من بقي منهم ما بقي منهم احد قلت ارأيت من مات منهم بعد مجي الغلة قال
حصه من مات منهم بعد مجي الغلة ميراث لورثته علي كتاب الله تعالى اقصي من ذلك
دينه وانفد منه وصاياه واورث زوجته منه لانه قال قد ملكه قبل ان يموت
واما ما حدث من الغلة بعد وفاة من هلك منهم فيمن بقي منهم دون من هلك منهم قلت
ارأيت رجلا قال ارضي صدقة موقوفة علي قرابتي فمات بعضهم قال اجعلها لمن بقي منهم
ما بقي منهم احد ولا التفت لمن هلك منهم قبل مجي الغلة وادخلت فيهم من حدث منهم
قبل مجي الغلة ومن مات منهم بعد مجي الغلة فقد وجبت حصته وهي ميراث علي ما
وصفت لك ولا حق له فيما حدث من الغلات قبل مجي الغلة وادخلت فيهم من حدث
منهم قبل مجي الغلة ومن مات منهم ولد ذلك الولد ذكر ايضا في صدر الباب قال قلت
ارأيت رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة علي ولده ومن بعد ذلك علي المساكين
قال هذا جائز قلت ارأيت ان حدث له بعد ذلك ولد يكون له من غلات الوقف
شي قال نعم هو اسوق من كان من ولد يوم وقف الوقف قلت ولم قلت ذلك قال
لا لهم كلهم من ولد والاسم مجعهم جميعا وانما انظر الي الغلة يوم يكون عليه فما كان
له من الولد يومئذ فهم فيها جميعا لان الغلة انما تجب لمن كان منهم مخلوقا يوم يكون
عليه فمن كان للواقف يومئذ من الولد فهم جميعا سواء وانما هذا عندي بمنزلة رجل قال
قد اوصيت مثل مالي لولدي عبد الله وانما انظر الي ولد عبد الله الذي يكون يوم
مات الموصي فيكون الثلث لهم ولا انظر الي من مات منهم قبل ذلك وادخل في الثلث
من كان مخلوقا يوم موت الموصي فيكون الثلث لهم ولا انظر الي من مات منهم قبل
ذلك ومن كان مخلوقا يوم اوصي ولد ذلك الوقف انما انظر الغلة يوم يجي من كان
مخلوقا من الولد فهم جميعا في ذلك سواء ولا التفت الي من مات منهم قبل ذلك وادخل
من كان منهم قبل مجي الغلة كما ادخلت في الباب الاول من حدث قبل موت الموصي
ولم التفت الي من مات منهم قبل موت الموصي قلت ولم لا يجعل الوقف علي من
كان حيا يوم وقف الارض ولا يجعل لمن حدث شيئا والوقف يومئذ لهم خاصة فكون
علي الذين كانوا مخلوقين دون من حدث كما تقول في الوصية انما يكون لمن كان يوم
موت الموصي ولا يجعل لمن حدث بعد ذلك شيئا لان الوصية وجبت بالوقف والوقف

المراد

وجب بالاشهاد قال هما مختلفان اما الوصية فقد ملكها الموصي لهم يوم مات
الموصي ولا يتحول ملكهم عنها ولا يدخل فيها من حدث بعد ذلك لانها وجبت
للاولين واما الوقف فلم يملك الموقوف عليهم من الارض شيئا بالاشهاد بالوقف وانما
يملكون الغلة يوم يجي وليس يملكوها يوم قبل ان تحقق وانما انظر الي الغلة يوم
يجي و الي الوصية يوم يجب لاهلها الا يتبري ان الوصية لم يملكها اهلها بالاشهاد
لهم بالوصية دون الموت وكذلك الوقف لم يملك الموقوف عليه بالاشهاد بالوقف
منه شيئا دون ان تحقق الغلة وانما يملكون الوصية بموت الموصي والغلة في الوقف
يوم تحقق الغلة قياس الوصية يوم يجب بموت الموصي قياس الغلة يوم تحققه قال
ابو خالد يوسف بن خالد ان الوقف والوصية في هذا سواء فان قال قائل فما جازم
علي من قال يكون الوقف لمن كان مخلوقا من الولد يوم وقف دون من حدث من الولد
قبله فما يقول في رجل قال ارضي صدقة موقوفة علي الفقرا من ولد عبد الله
ويكون من ولد عبد الله يوم وقف الوقف فقرا واعنيا فان قال اعطي فقرا هم
يوم وقف ولا تعطى للاعنيا شيئا قبله لان الوقف وجب لهم باعنائهم خاصة
دون الاولين فان قال نعم هو لهم كما ان الوقف وجب للمخلوق يوم وقف الوقف
دون من حدث قبله فما تقول ان استغني الذين كانوا فقرا وافقر الذين كانوا اعنيا
يشي في قياس قولك ان يعطي الذين هم اليوم اعنيا لانهم كانوا يوم الوقف قد وجب
لهم ومنع الذين هم فقرا لانهم كانوا اعنيا يوم وقف الوقف وهذا قبح وليس هذا شي
وليس هذا علي معاني كلام الناس ومداهيمهم ووقوفهم وانما مذهب الناس في
وقوفهم علي من يكون فقيرا منهم يوم ياتي الغلة وعلي ان يحرموا من استغني منهم ويحلوا
من افقر منهم ولذلك الوقف علي الولد ايضا ينظر الي من كان يوم ياتي الغلة وذكر
في الدرعية لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي من حدث لي من الولد وليس له ولد
فانه يجوز وان ادركت الغلة قسمت علي الفقرا فان حدث له ولد بعد ذلك
فلا حظ له من هذه الغلة لان اوان استحقاق هذه سبق حدث هذا الولد وذكر
الخصاف في وقفه قلت فما تقول ان قال جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة
لله ابد علي ولدي وولد ولدي واولادهم وسلم ابد ما تسالوا وعلي ان يسألوا
بالبطن الاعلى ثم بالبطن الذي يلوونهم ثم الذين يلوونهم بطنا بعد بطن حتى ينتهي الي آخر
البطون منهم ثم من بعدهم علي المساكين قال هذا جائز علي ما شرطه ويكون الغلة للبطن

الاعلى ثم ربطنا بعد بطن ابد اما بقي منهم احد فقلت فما تقول فيمن يموت من
البطن الاعلى قال سقط سهمه ويكون العلة لمن يكون موجودا فيهم حين تطلع العلة
قلت فان مات البطن الاعلى الا واحد قال فالعلة لهذا الواحد دون الذي
لمه قلت فما تقول في ولد من مات من البطن الاعلى هل يكون له من العلة قال
لا يكون له من العلة شي الا ان يموت احد من الاعلى بعد ان تطلع العلة فتكون الميت
منهم قد استحق سهمه منها فكون سهمه هذا الورثة جميعا قلت فمن مات منهم قبل
ان تطلع العلة قال لا يلقى الميت منهم في هذه العلة ومن الخفاف ايضا قال قلت ارايت
رجلا قال ارطى هذه صدقة موقوفة لله ابد اعلى ولذي يد ومن بعدهم على الساكن قال
الوقف جائز والعلة لولد زيد من كان منهم يوم وقف هذا الوقف وكل ولد تحدث
لزيد فينظر الى العلة يوم يحيى فيشارك فيها ولد زيد جميعا فمن مات منهم سقط سهمه
وكانت العلة كلها لمن بقي منهم ولو بقي واحد كانت العلة كلها له ذكرها في باب الوقف
على ورثة فلان منه وذكر في الخمس والمزيد لو وقف على فقرا قرابته فافقر بعضهم
واستغنى الباقون ينظر الي من كان فقيرا وقت حدوث العلة فيحط له وقال ايضا رجل
وقف ارضه على اولاد فلان وحصل اخوه الفقرا وليس لفلان اولاد فالوقف جائز
ويكون العلة للفقرا فان حدث لفلان اولاد نصرف ما حدث من العلة في الموقف
الي اولاده وان كان لفلان اولاد وحدث له اولاد اخرون ينظر الي ولد وقت
حدوث العلة فما كان ولده وقت حدوث العلة نصرف العلة اليه لان هذا الجاه
عند حدوث العلة فينظر الي ولد وقت الاحباب وقال ايضا صاحب الخمس في
لو ان رجلا وقف دار وصنعتة على المولى واولادهم وولد ولدهم ففي غلة الدار
لهذا الولد نصيب فيما مضى قبل الولادة لاقل من ستة اشهر وان كان اكثر من ذلك
لا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت وفي غلة الصيغة له نصيب فيما حدث من العلة
قبل الولادة لاقل من ستة اشهر لان العبرة بالموجودة وقت حدوث العلة وفي
الخمسة ايضا المرأة اخذت نصيبها من الوقف على وجه الحاجة ثم استغنت
فهدا اعلى ويجهن اما ان استغنت قبل الزواج او بعد حوجها قبل الادراك ففي الوجه
الاول عليها ان تترد وفي الوجه الثاني لا لان الحق انما ثبت عند حدوث العلة
وذكر في فتاوى الخاصي وقف على فقرا قرابته فافقر بعضهم واستغنى الباقون
ينظر الي من كان منهم فقيرا يوم حدثت العلة فيحط له ومنها وقف صنيعته ودان على

المولى واولادهم فولد في غلة الدار فيما مضى قبل الولادة لاقل من ستة اشهر
لهذا الولد نصيب ولا نصيب له في غلة ما قبل ذلك ما مضى من غلة ذلك الوقت وفي
غلة الصيغة له نصيب فيما حدث من العلة قبل الولادة لاقل من ستة اشهر لان
العبرة للوجوب وقت حدوث العلة وذكر في عمدة الفتاوى اذا وقف ارضه على
ولد وليس له ولد لصلبه وله ولد ابن صرف العلة الي ولد الابن فان حدث له ولد
لصلبه بعد ذلك نصرف العلة المستقبلة الي الولد لان كل غلة تدرك فانما ينظر الي
مستحقها وقت الادراك ولا ينظر الي ما مضى لما مر فاذا اوجد وقت الادراك من
سماه الواقف نصرف العلة اليه سوا كان موجودا يوم الوقف او حدث بعد وذكر
قاضي خان في فتاويه رجل وقف صنيعته على ولد وليس له ولد لصلبه وله ولد
ابن فان العلة نصرف الي ولد الابن فان حدث للواقف بعد ذلك ولد لصلبه قال
الفقيه ابو جعفر نصرف العلة الي الولد الحادث وينظر في كل غلة نصرف الي مستحقها
يوم الادراك ولا يعتبر ما مضى سوي ما حدث بعد الوقف او كان موجودا وقت
الوقف ومنها رجل جعل ارضه صدقة موقوفة على ولد ومن بعدهم على الساكن
جاز هذا الوقف واختاروا في الولد الذي يستحق هذا الوقف قال هلال المسحوق
هو الولد الموجود عند حدوث العلة سوا كان موجودا وقت الوقف او حدث بعد
وبه احد مشايخ بلخ وقال ابو يوسف من حاله السمي المسحوق هو الموجود وقت الوقف
ومن حدث بعدا الوقف لا يدخل في الوقف وكذلك الولد لا يدخل في الوقف ان كان
له ولد وقت الوقف او حدث قبل دخول العلة لانه حين ولد بالذکر فلا يدخل فيه
ومنها لوقال علي ولدي وولد ولدي دخل القديقان جميعا وعبير ولد وولد ولد
يوم وجود العلة مسحوق واحد منهم كل العلة ووقت وجود العلة الوقت الذي
يقعد فيه الزرع حيا وقال بعضهم يوم يصير الزرع مستقوما ومنها لوقال
ارضى هذه صدقة موقوفة على بنى وله ابنا او اكثر كانت العلة لهم وان لم يكن له
الابن واحد وقت وجود العلة كان نصف العلة له والنصف للفقرا ومنها ولو
قال ارضى صدقة موقوفة على فقرا قرابتي او قال علي فقرا ولدي صح الوقف
ولسحق العلة من كان فقيرا وقت وجود العلة في قول هلال وعليه الفتوى
ومنها لوقال ارضى صدقة موقوفة على فقرا قرابتي وكان في قرابته يوم يحيى العلة
فقيرا واحدا فاستغنى قبل ان يخذ حصته من غلة الوقف كان له حصته لان الملك يثبت

له وقت محي الغلة فانه لو مات بعد محي الغلة قبل ان ياخذ حصته بصير حصته
ميراثا له ومنها ولو قال علي ايتام قرآني فان احتمل الغلام بعد محي الغلة فله حصته
من هذه الغلة لانه كان يتما قبل محي الغلة فلا يرث الاستحقاقه بزوال اليم كما
لا يرث بزوال العقد فان وقت بينه وبين عن من المستحقين خصومة في هذه الغلة
فقال غير من المستحقين انما احتملت قبل محي الغلة فلاحصة لك وقال هو انما احتملت بعد
محي الغلة كان القول قوله مع اليمين وكذلك في حيز الجارية لان الاستحقاق مخلوق باليم
وصفة اليم كانت ثابتة فكان القول قوله في ان كان بزوال الاستحقاق ومنها رجل
وقف على حيرانه في القياس وهو قول الامام يكون الوقف لفقر اجيرانه الملاحظين
وفي الاستحسان وهو قولهما يكون لكل نفر جمعة مسجد المحلة والساكن والمالك فيه سوا
ويدخل المكاتب لا العبد وامهات الاولاد ويدخل الصبيان والنسوان ولو كان
لواقف حيران وقت الوقف فاستقل بعضهم الى محلة اخرى وباعوا ورهم وانتقل
فوم اخر بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جوارم فالمعتبر فيه كل من جاورم وقت
قمة الغلة وذكر في خزانه الاكل ولو جعل ارضه وقفا على ولد واحد للفقر لم يحدث
له من الولد بعد يدخل فمعتبر وقت محي الغلة قيام الاولاد لا وقت الوقف بخلاف
الوصية حيث يعتبر وجود الولد وقت الوصية حتى لا يدخل من بعدها ولو قال هذه
صدقة موقوفة علي من سكن بالهجرة من ولدي فهي لسكانها ثم لو انتقل بعضهم من الكوفة
الى البصرة سقط حق من خرج منها وثبت للاخرين بالقدم على البصرة ففقدت علي من
سكن بالهجرة وقت الغلة ولو قال علي فقرا قرآني يعتبر فقراهم وقت ادراك الغلة
ومن استغنى منهم بعد سقط حقه ومن افقر ثبت حقه ولو قال علي ولدي فاذا انقضى
فلساكن بقسم علي اولادها من غير انتظار من حدث بعد وانما هي لمن كان مخلوقا
وقت الغلة فالجمل الذي ولد لاقبل من ستة اشهر من يوم حط الغلة يدخل في القسمة
وكذا في الوصية لو ولد فلان ثم ولدت امراته لاقبل من ستة اشهر بعد موت الموصي فهو
مستحق وما ولد لستة اشهر فصاعدا لا يستحق ومنها قال ابو جعفر لو وقف علي ولد
ولا ولد له فهو للفقر فان حدث له ولد بعد صرف الي ولد ولو وقف علي فقرا
قرايته لعتبر الفقير يوم حدوث الغلة فكل من كان فقيرا يوم يدخل له والا فلا
ومنها لو وقف علي فقرا الجيران صح وهم الذين لم يقرن بداره عند اني حنيفة
وعند اخرين هم الذين يجمعون في مسجدهم هم اهل مسجد وقيل الذين يستمعون

النداء على صوت وسط واستحق اهل الذمة والمكاتب عليها بشرط الفقر ومن استغنى
من حيرانه فالغلة لمن كان فقيرا يوم قسمتها بخلاف قوله علي فقرا قرآني فهو لمن كان
فقيرا يوم يدرك الغلة لا يوم القسمة وقال بعضهم هما سياتن يوم تدرك الغلة ويسوي
في القسمة من قرب جيران ومن بعد والانات والذكور والكبار والصغار والسكان
والازباج لا يفضل البعض على البعض اما من غاب عن جيران ومن طال في سفر فالغلة
لمن في جيران في ذلك ومنها لو وقف علي الجيران ينظر يوم قسمة الغلة لاقبله ولا بعد
فلو باع بعض الجيران دورهم وانتقلوا الى محلة اخرى بعد ادراك الغلة قبل حصادها
لا يثنى له ولو انتقل الى جيران قبل يوم القسمة فله حصته من الغلة وذكر في الحيز
ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ولدي وعلي ولد فلان فعند هلال محي يدخل
كل من كان موجودا يوم حدوث الغلة وعند يوسف بن خالد السمي يدخل من كان موجودا
يوم الوقف لا من حدث بعد لان الحق يجب لهم عند الوقف بدليل ان الواقف لو اراد
ان يرجع عن الوقف في حال حيوته لا يصح رجوعه وهلال يقول بان الحق انما
يجب في الغلة لافي العين لان التصديق في الغلة لافي العين لما بينا في نظر
الي وقت الغلة فصار يوم حدوث الغلة في وقت وجوب الحق كيوم موت الموصي
في حق وجوب الملك للموصي له في الوصية فله ذلك لو وقف علي فقرا قرآنية فاقتد
بعضهم واستغنى الباقر ينظر الي من كان فقيرا يوم حدوث الغلة فيعطى له ثم
في كل موضع ثبت الحق للولد في الغلة انما سدت لولد له نسب معروف من
الواقف لا من لا يعرف نسبه الا بقول الواقف حتى لو جات جارية بولد لا قبل من ستة
اشهر من وقت الغلة فادعاء الواقف بنت النسب ولا حصه له في الغلة ولو
جاءت امراته او ام ولد لولد لاقبل من ستة اشهر من وقت الغلة فله ان يشارهم
لانه يعلم انه كان موجودا وقت وجوب الحق في الغلة والواقف غير متهم
في هذا لانه ثبت النسب بالفرائض لا بقوله وفي ولد الجارية بنت النسب بقوله
ودعوته فيكون متما فيه فلا يصدق في حق غير وحكي عن الفقيه اني جعفر انه قال
بحر ان يقال علي قول علماءنا الثلاثة انه يدخل في الوقف ولد جاريته الذي ادعي
نسبه قياسا على ما اذا باع دارا جارية فاخذها التبيع بالشفعة ثم ولدت الجارية
ولها لاقبل من ستة اشهر من وقت البيع فادعاء التابع ثبت نسبه منه وبطل البيع
والشفعة وقد صدق في ابطال الشفعة فكذا صدق في استحقاق الغلة وحكي عن

الغيبه ابي الليث انه قال يجوز ان يقال لا يصدق في حق الوقف بالاتفاق بخلاف
الشفعة والغرق ان هناك يصدق في ابطال البيع لا غير الا انه لما صدق فيه بطل الشفعة
حكما وصورة وهنا ما قصد من هذا الايراد الاحاب الشركه لهذا الولد في الوقف
وفي ذلك ابطال حق الباقيين قصد اذ لا يصدق فيه وهناك بطلت الشفعة حكما لا قصدا
وجوز ان يثبت النبي حكما وان كان لا يثبت قصد الكفر الوكيل ثم تكلموا في معرفة اليوم
الذي يجب الحق في الغلة ذكره هلال هو اليوم الذي صارت الغلة فيه بحيث لم يشترط
الفضل عن المون وقيل في بلادنا هو اليوم الذي صارت لها قيمه بحيث يفضل عن المون
والخراج فيصير بمنزلة مريض مات وعليه دين وله مال فان كان الدين محظا بماله
نصف الى الدين وان لم يكن محظا بماله مكن ملكا للورثة مشغولا بالدين فكذلك حاله
الغلة ان كان المون والخراج محظا فانها تصرف اليها وان كان فيها فضل عن المون
مكون ملكا للوقوف عليهم مشغولا بالخراج والمون فان مات احد من الموقوف عليهم
قبل ان يصير للغلة قيمة لا يصير ميراثا وان مات بعد ما صارت للغلة قيمة صار
نصيبه ميراثا وهذا قول هلال وعلى هذا القياس قول الاخرين فاقه وذكر في
الفتاوى الظهيرية رجل وقف ضيعة على ولد وليس له ولد وله ولد ابن فان
الغلة تصرف الي ولد الابن فان حدثت الواقف بعد ذلك ولد لصلبه قال ابو جعفر
نصف الغلة للولد الحادث وينظر في كل غلة الي مستحقها يوم الادراك ولا يعتبر ما
مضي سوا حدث بعد الوقف او كان موجودا وقت الوقف وان مات الواقف ساعة
حات الغلة فجات امراته بولد ما بينها وبين سنين من الساعة التي ادركت فيها
الغلة فان هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة قلت فعصارات
الاصحاب قد اختلفت في هذه المسئلة فحلال عبرتها في الغلة ويوم تاتي الغلة
وصاحب الدخيم جعل او ان استحقاق الغلة ادراكها والخصاف قال حين يطلع
الغلة ويوم في الغلة وصاحب الهداية ذكر وقت حدوث الغلة وقبل الخرج
وبعد الخرج قبل الادراك وفي كلامه شي يحتاج الي ايضاح ما في ان شاء الله تعالى
والخاصي اورد يوم حدوث الغلة ووقت حدوث الغلة وصاحب التمه قال
وقت الادراك وقاضي خان صرح بيوم الادراك في موضع وفي موضع عند
وجود الغلة ويوم وجود الغلة ووقت وجود الغلة ثم قال والوقت
الذي هو وقت وجود الغلة الوقت الذي يقع فيه الزرع فيه جاز في موضع

قال سحن الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة في قول هلال وعليه الفتوى
وفي موضع اخر قال وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما وفي موضع قال في
الوقف على فقرا جيرانه وقال فلو انتقل بعض الجيران الي محلة اخرى وباعوا دورهم
وانتقل قوم بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الي جوان فالمتصرف فيه كل من كان جاره
وقت قسمة الغلة وفي حذانه الاكل ذكر وقت في الغلة ووقت ادراك الغلة ويوم
تدرك الغلة وفي موضع قال في الوقف على فقرا جيرانه ان من استغنى من جيرانه
فالغلة لمن كان فقيرا يوم قسمتها بخلاف قوله علي فقرا قرابي هو لمن كان فقيرا يوم
تدرك الغلة لا يوم القسمة وقال بعضهم مما سياتي وفي موضع اخر قال في الوقف
على الجيران انه ينظر يوم قسمة الغلة لا قبله ولا بعده فلو باع بعض الجيران دورهم
وانتقلوا الي محلة اخرى بعد ادراك الغلة قبل حصادها لاسي له ولو انتقل الي جوان
قبل يوم القسمة فله حصة من الغلة وفي المحيط قال وقت حدوث الغلة وقال بعد
ذلك ثم تكلموا في معرفة اليوم الذي يجب الحق في فعله ذكره هلال هو اليوم الذي
صار للغلة قيمة ولم يشترط الفضل عن المون وقيل هو اليوم الذي صارت له قيمة بحيث
يفضل عن المون وقيل في بلادنا هو اليوم الذي صارت لها قيمه بحيث يفضل عن
المون والخراج فان مات احد من الموقوف عليهم قبل ان يصير للغلة قيمة لا يصير
ميراثا وان مات بعد ما صارت الغلة قيمة صار نصيبه ميراثا وهذا قول
هلال وعلى هذا القياس قول الاخرين فاقه وفي الفتاوى الظهيرية قال ينظر
في كل غلة الي مستحقها يوم الادراك ولا يعتبر ما مضي سوا حدث بعد الوقف او كان
موجودا وقت الوقف هذه عبارتهم وقد نقلناها عنهم فيما تقدم وفيها من
الاختلافات ما لا يحفي فلا بد ان ينظر في ذلك ويجهد في التوفيق ان امكن في
البعض وفيما لا يمكن ينظر الي ما سرح بعضا على بعض مما هو موافق للقواعد والقرع
الشواهد فيكون هو القول الصحيح الذي يعمل به وما عداه مروج مستمد من الله
المعونة والتوفيق وهو خير معين مقول والله المستعان عان هلال اوردتها
فيما اذا وقف فقال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ولدي وعلي من حدث لي من
الولد فاذا الف قصوا فعلى الفقرا والمساكين قال هو طائر قلت فان لم يحدث
له ولد وحيات الغلة اعطى هو لا الولد العام الغلة قال نعم اعطى الغلة ولا
احسن لمن حدث له من الولد شيئا وانما انظر الي عدد يوم تاتي الغلة

واستشهد لما ذكره بمسألة الوفاء على فراغتي فاذا انقضى مواضع المساكن وقال
فيها اني انما انظر الي عدد يوم تأتي الغلة ولا اعطي من حدث من القربان
من الغلات الماضية شيئا واعظمهم من الغلات الحادثة وكذلك الاول لا يكون
لمن حدث من الولد فانما انظر الي محي الغلة فمن كان منهم مخلوقا يوم تأتي الغلة فقد
وجب الغلة له ولا تنفت الي من مات منهم قبل ذلك فقوله يوم تأتي الغلة ومحى الغلة
واحد ليس بينهما اختلاف يعنى هل المراد من قوله يوم تأتي الغلة ومحى الغلة ومن
ادراك الغلة وهو صبر ورج الفم والسعير والحبوب فواتها على الانقضاء به
ام زمن ظهور ذلك من الارض وهو اول ما يخرج الزرع من الارض والثمار من العصور
من غير ان يظهر فيه حب اصلا من زمن الوسط فيما بين ذلك وهو صبر ورج
الزرع ملبنا والثمار عاقدة قبل ادراكها فالذي وقفت عليه من كلام هلال
في وقفه هو ما نقلته لا غير ولكن صاحب المحيط نقل عن هلال في معرفة اليوم الذي
يجب فيه المحي في الغلة وقال اليوم الذي صار للغلة قيمة على هذا الحمل كلام هلال
من يوم محي ويوم يأتي على ان المراد منه ظهور الزرع من الارض والثمار من العصور
لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبد صلاحه واعتبر واطلق الانقضاء
فكذا هنا واما ما ذكر في الرجوع فانه اورد ذلك فيما اذا قال ارضي هذه صيدقة
موقوفة على من حدث لي من الولد وليس له ولد فانه يجوز ان ادركت الغلة قسمت
على الفقرا فان حدث له ولد بعد ذلك فلا حظ له من هذه الغلة لان او ان استحقاق
هذه سبق حدوث هذا الولد فهذا غير مخالف لما ذكره هلال وان كان يتبادر الالف
اليه لوله وهلة انه مخالف وببانه انه قد تصور لنا ان هلالا اعتبر يوم صبر
للغلة قيمة فمن ادرك هذا الوقت استحق ومن مات قبله لم يستحق شيئا وكذا من
حدث بعد والذي ذكره صاحب الرجوع صورته انه حدث للواقف ولد بعد ادراك
الغلة واجاب بانه لا يستحق شيئا وهو موافق لقول هلال لان وقت الاستحقاق
يوم صبر للغلة قيمة لا قبله ولا بعده وهذا الولد ولد بعد ادراك الغلة فلا يستحق
شيئا فكل جواب الرجوع موافق لقول هلال ولا يقال ان صاحب الرجوع قال
لان او ان استحقاق هذه الغلة سبق حدوث هذا الولد فمقتضى ان وقت الاستحقاق
وقت ادراك الغلة لانا نقول قوله او ان استحقاق هذه الغلة سبق حدوث هذا
الولد يصدق على يوم صبر للغلة قيمة فان من ولد بعد ادراك الغلة هو مولود بعد

ظهورها من الارض وطعا وليس في كلام الدخيرة ما يدل على ان المراد بان الاستحقاق
زمن الادراك فان قيل فعلى ما قررت واطلت فما القابضة في قوله في الرجوع فان
ادركت الغلة قسمت على الفقرا لانه قال فان حدث له ولد بعد ذلك وهو يشير الي زمن
الادراك فلو لم يكن مراده بان الاستحقاق زمن الادراك والاما كان في قوله فان ادركت
فاية قلت نظرت حسنا وافدت امر استحسننا وحركت ما كان ساكنا فاعلم ان
قوله فان ادركت الغلة قسمت على الفقرا فيه كايده فان الواضح يعلم بانظر الوقف معني
تفرق هذه الغلة على الفقرا فانه لو قال فاذا ظهرت الغلة او انت الغلة يكون للفقرا
ليكون يفهم منه انه يجوز للناظر ان يعطي الغلة للفقرا قبل ادراكها ولم يحصل له النفع التام
للفقرا والناظر ممنوع عن تصرف يكون فيه نقص الا ترى انه لا يجوز له ان يوجر الوقف
الا باجر المثل ولو اوجر بدونه يتطل الاجارة قولانية نظرية فيما كان انظر للوقف فعله
وما كان فيه ضرر على الوقف تركه فلا ينفذ تصرفه فيه القابضة الاخرى انه في معنى
جوابه عن سوال مقدر وتقدر ان الواقف وقف على من حدث له من الولد وليس له
ولد وقد قلتم بانه يجوز فعلا هذه الوقف اذا اجاز لمن يكون فقال فان ادركت
الغلة قسمت على الفقرا الفصل في جواب هذا السؤال المقدر ويحترق عن الرجل الاول
بلفظ ادركت وعلى ان كلام الدخيرة ما يعارض كلام هلال فانه يتعل عن الغاوي غيرها
وهو متاخر جدا وهلال فمعا صرا لا يمتد كالشافي واجد والحارثي ومسلم وبالجملة
ذكرنا هذا التوفيق الا لحسين الظن بالمصنفين واما ما ذكره الحنفية من قوله حين تطلع
الغلة فظاهره موافق لما قال هلال لانه يصدق على الزرع اذا اظهر من الارض انه
طلعت الغلة وكذا ما في الشجر من الزهر على اعتبار الحقيقة او اعتبار الحجاز وذلك لان
حقيقة الطلوع بدو الزرع وخروجه من الارض وذلك الطالع هو غلة لانه وان كبر
وادرك ما استعير عينه بل يتموا ويتر ايد في نفسها فكان حقيقة لما يطلع من الارض ولا
يخرج من العصور وان قلنا المراد من قوله حين تطلع الغلة القم عينه او الحبوب
او نفس الثمار المتكاملة وانه على وجه الحجاز فما يضرنا وذلك لان تسمية الشيء بما يؤكل
اليه يجوز قال الله تعالى اني اراي اعصر خمرا وقال تعالى انك ميت وانهم ميتون
وهنا تسمية الزرع قما او حبوبا باعتبار ما يؤكل اليه يجوز على وجه الحجاز واذا اجاز
فصار قوله يوم تطلع الغلة نفس ظهورها من الارض والافوق الادراك ما يقال
له طلوع فاعتبر من الظهور حينئذ اما على اعتبار الحقيقة بان نفس الزرع غلة واما

على اعتبار الحجاز بانه غلة مما يبول اليه واما ما كان يجب به اعتبار من الظهور
من الارض لا وقت الادراك الا ترى ان اصحابنا قالوا فيما اذا قال اقدمت
هذا الشيخ فاذا لهو شاب يصح ولو قال هذا الشاب فاذا هو شيخ لا يجوز عملوا
هناك بان الشيخ لم يمكن ان يعود شابا واما الشاب فيصير شيخا واما ما ذكره
صاحب الهداية في التجنيس والمزيد مما قلناه انه يحتاج الى اوضح فقد كرس
ما قاله ثم سلك عليه بصورة ما ذكره قال امرأة احدث فصيها من الوقف
على وجه الحاجة ثم استغنت فهذا على وجهين اما ان استغنت قبل الخروج او بعد
خروجها قبل الادراك ففي الوجه الاول عليها ان ترد وفي الوجه الثاني لا لان
الحق انما ثبت عند حدوث الغلة فقوله ثم استغنت معناه ثم تبين عنها فاجعل
الجواب على التفصيل اما اذا استغنت قبل الخروج اي خروج الغلة او بعد قبل
الادراك وهذا ظاهر فقوله في الوجه الاول عليها ان سرد معناه انها صارت
عنية وقت استحقاق الغلة وهو موافق لما قاله هلال ولما قررناه حيث قال
عليها ان سرد لانها قبضت ما لا يستحقه وفي الوجه الثاني لا ترد لان اول الاستحقاق
حاي هو فقيره وما يضر عنها بعد ذلك كما في الرخصة لو قضاه وهو مسرور ليس
لا يجب عليه الرد وسقط عن المزكي وفي كلام التجنيس فائدة جلية وهي ان وقت
الادراك لا يخرج به لانه صرح فقال او بعد خروجها قبل الادراك ثم قال لان
الحق انما ثبت عند حدوث الغلة فاذا ناهذا الكلام ان قوله وقت حدوث الغلة
المراد منه قرب الادراك او وقت الادراك وهذا يجب ان يجعل كلام الخفاف وغيره
من قولهم حدوث الغلة او محي الغلة او يوم تاتي الغلة او يوم مطلع الغلة له ليس
المراد الادراك وان الزرع اذا خرج من الارض يسمى غلة وكذا الثمار وهذا من
اهم ما يجب على الفقيه الاعتناء به فله المجد على ما الحمد وعلم واما ما قاله
الخاصي من يوم حدوث الغلة ووقت حدوث الغلة فيجعل على ما قسمه صاحب
الهداية واما ما قاله في التمه من قوله فانما ينظر الى مستحقها يوم الادراك
الى اخره فيقول على حالة الظهور من الارض لا على ان الادراك منه يوم الحصاد
توفيقا من الاقوال واما ما ذكره قاضي خان من قوله ووقت حدوث الغلة الوقت
الذي يتخذ الزرع حيا واول بعضهم يوم يصير الزرع متقوما فهذا يبيح الى ان
في المسئلة اختلاف المتلخ منهم من قال بان تفسير وجود الغلة الوقت الذي يتخذ

فيه الزرع حيا ومنهم من قال يوم يصير الزرع متقوما وهذا قول هلال صوابا والثاني
المسئلة اختلاف المتلخ في تفسير وقت وجود الغلة وقال في موضع اخر اعني قاضي خان
سحق الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة في قول هلال وعليه الفتوى فلا يتوهم
متوهم ان قوله عليه الفتوى في تفسير وجود الغلة انما قوله وعليه الفتوى في انه سحق الغلة
من كان فقيرا ومن وجودها فالخاصل ان ذلك اختلاف المتلخ والاولي ان يكون العمل
على ما قاله هلال وصاحب الهداية من اعتبار وقت الخروج لا الادراك لانه اقرب
الي اقاويل الاصحاب والتواعد الذهبية وهو اعدل ومحل كلام صاحب التمه على انه
مال الى قول بعض المتلخ وقال قاضي خان في موضع اخر لو وقف على فقير اجره فان
المعتبر فيه من كان جانح وقت قبضة الغلة لا وقت الادراك وهو ظاهر الفرق بينه
ومن ما تقدم من الوقف على الاولاد وذلك لان الوقف على فقير الجيران يصدق على اقوم
بصفة فاذا زالت الصفة قبل القبض لا يستحقونها بخلاف ما تقدم لانه غير مقيد
بوصف ولا بصفة الفقير بل يمكن مجراه مجرا الصدقة ولهذا ياخذ منه الغني والفقير
واما ما ذكره في المحيط من قوله وتكلموا في معرفة اليوم الذي يجب فيه الحق في الغلة
وذكر قول هلال الى اخره فهو تحت حسن عبراته من محرمي كلامه ظهر انه يحمل الى اشراف
المون والخراج وليس حجة طاهل لان الكلام في معرفة الوقت الذي ثبت فيه الحق
في الغلة لا في ان المون والخراج بقدمان على المستحقين ولا شك ان الحق ثبت لهم
بنفس الظهور وان كان الزرع في ذلك الوقت لم يرب الا سري انهم لو دفعوا المون والخراج
من اموالهم وحصدوا الزرع كان لهم ذلك فالذي قاله هلال اولى فالحق لنا من هذا
كله ان العدة ما قاله هلال وهو اعتبار قيمة الغلة لا قبضا ولا بعدا هذا فيما يتعلق
بالوقف على الاولاد والاقارب اما في الاوقاف التي على جهات كالمدارس والوقف المسقط
وما شاكل ذلك فاعلم انه ذكر في العية للزاهدي ما صورته اذ لم يدرس المدرس
ولا يوم الامام اكثر السنة فلم يتولى ان يعطي كل واحد ما شا اذا كان الوقف على كل
من يدرس ويوم ويوزن ولا يعتبر وقت خروج الغلة وذكر بعد ناقلا عن امر في
المسجد سنة فلما ادركت غلة الوقف فيه مات في لورثته بخلاف رزق القاضي ثم
ذكر بعد هذا ناقلا عن ط اخذ الامام الغلة وقت الادراك ثم اسفل ليرد منه حصة
ما بقي من السنة كالقاضي مات واخذ رزق السنة وهكذا الحكم في طلبه العلم في
المدارس يعني اذا كان العطا مساهمة فاخذ المتعلم وقت القسمة ثم ترك المدرسة

وذكر قبله فاقلا من الاوقاف على الفقهاء يجوز للاغنيا اذا فرغوا القسم للفقرة
فانه كالفقير وان يفرغ نفسه فان كان معيناً جاز والافلاو ذكر عن عبد الوقف
على الحسيني المحققين هذه المدرسة لا باس للفقير منهم ان ياخذت حم يسوي فيه
الغني والفقير وفي الامام الغني اخذت الامامة هذه الفروع التي ذكرها
صاحب العينه فيما هو صريح وذلك ان المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في
حقوقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان هذه الوظائف شوب الاجارة وذلك
لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرا ويفيد الطلبة ويهدي نواب قرانه الى الوقف
ولذلك الفقيه والامام وهذا كله عمل ليس يوجب عليه فعله فكان العذر الذي سئل
من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل في معنى الاجرة الامتري الى قوله في الوقف
على الفقهاء الحنفية انه يجوز للفقير منهم ان ياخذ ولو كان في معنى الاجرة والامام جاز للفقير
ان ياخذ منه شيئاً فحيث جاز واولنا انه انما جاز لكونه في مقابلة عمل يجوز اخذ
فما سأل على الاستيجار على افعال الطاعات على اختيار المتأخرين وعليه الفتوى وادا
كان ذلك فالمدرس اذا مات في اثنا السنة قبل مجي الغلة وقبل ظهورها من الارض
وقد باشر مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى
مباشرة من جاء بعده وبسط المعلومات على المدين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل
والمفصل فيعطى بحساب مدته ولا يعتبر في حقه ما قدمناه من اعتبار زمن مجي الغلة
وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يعرف الحكم بينهم وبين المدرس
والفقير وصاحب وطيفة ما في جملة السير للفقير الذي قدمناه وهذا هو الاشبه
بالفقه والاعدل وفيها ما هو في الظاهر مخالف لما قررناه ولكن اذا المعنى الفقيه
فيه التامل سنت له انه لا مخالفة فيه وهو العزم الذي نقله في العينه عن طوقه
اخذ الامام الغلة وقت الادراك ثم اسقط لاسترد منه حصة ما بقي من السنة وقوله
هذا الحكم في طلبية العلم في المدارس ووجه مخالفة انه لما نظر الى وقت الادراك
علمنا انه لم ينظر الى المباشرة وانما الحجة بالاقارب والاولاد والحجاب عن هذا
انا نقول لا شك في ان الجامكية شوب الاجرة وشوب الغلة وشوب الصدقة ولو
رحمنا شايبه الاجرة على الفقير لوجب الاسترداد وهو قول بعض المشايخ انه
استرد منه ولو رحمنا شايبه الصلة في كل الاحوال لما كان يعتبر غير حالة القبض
فقط لانها مملكت الصلات ولو رحمنا شايبه الصدقة فقط لما كان نقول ان يجوز

للغني ان ياخذ معلوم المدارس اصلاً وقد نصوا على انه يجوز له الاخذ فلا بد ان
ينظر في ذلك كله ويعمل في كل شايبه بحسبها من غير اخلاف بالاجرة فاعلمنا
شايبه الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما نقله من المعلوم واعلمنا شايبه
الصلة بالنظر الى ان المدرس اذا قبض معلومه ومات او عزل انه لا استرد منه
حصة ما بقي من السنة واعلمنا شايبه الصدقة في تصحيح اصل الوقف فان الوقف لا يصح
على الاغنيا ابتداءً لانه لا يدفعه من ابتعارة ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة
وهذا في كل الاوقاف من الاوقاف على الاولاد والاقارب والمدارس وغيرها
ذلك هذا ما ينبغي في مجييد الكلام في انه لا مخالفة بين ما ذكره في طوسين ما
قررناه اولاً وذلك لان قوله اخذ الامام الغلة وقت الادراك ثم اسقط لا يسترد
منه حصة ما بقي من السنة فذكر الادراك لاجل حق القبض وهل يسترد بعض حصة
القبض ام لا لانه سبق لبيان ان وقت الادراك الوقت الذي يدت فيه الحق للامام
وللطلبة لانه قد تقدم لنا في الوقف على الاولاد ان المصدر على الصحيح وقت مجي الغلة او
حدوث الغلة وبيان هذه الالفاظ هو مع انه ليس فيه شايبه اجرة اصلاً من غير
اعتبار زمن الادراك وهذا لا شك ان فيه شايبه اجرة فبالطريق الاولي ان لا يعتبر
زمن الادراك هنا ايضا بل يعتبر زمن الظهور كما في حق الاولاد ام لا الظاهر
انه لا يعتبر بل يكون على حكم المباشرة بالبسط لانه ادرك كما قدمنا والله اعلم
اذا اجر ناظر الوقف وقف مدة تزيد على المدة المقدره المقوله
في كتب الاصحاب ولم يكن في شرط الوقف تقدير مدة الاجارة ولا انه لا يستأنف
عقد احق بقضي العقد الاوكل بان اجر الوقف مثلا اربع سنين او ست سنين
والموقوف ضيقة او اجر سنين او ثلثه مثلا والموقوف دارا وحائوت هل يقال
ان السنة الزائدة في اجارة الحائوت او السنين على اختلاف وقت الاجارة
غير صحيحه مستحق الفسخ وتصح السنة الاولى بحسبها من الاجرة او يقال ان الاجارة
مجموعها فاسدة وتصح العقد في المدة كلها وكذا في اجارة الضياع اذا وقعت
الاجارة على مدة اربع سنين او ست سنين هل يقال ان السنة الزائدة على الثلاثة
او الثلاثة الزائدات على الثلاث الاول لا يصح الاجارة في السنة الزائدة والثلاثة
الزائدات وحد من وضع في البقية ام لا يصح في كل المدة المعينه في الاجارة مجموعها
وهل يفرق الحكم فيما اذا كانت الاجارة عقداً واحداً او عقوداً وكل عقد مثلاً عقداً

مقدار المدّة التي يجوز الاجارة فيها شرعا لا يفرق الحال وتحويل الكلام في ذلك
ذكر في شرح مجمع البحرين لابن الساعاتي قال فصل في اجارة الوقف بتبع شرط الواقف
في اجارته فان امله قيل بطلان وقيل بقيد سنة واختار الفتوى ان يوجر الضياع
ثلاث سنين وعجزها هذا الفصل جميعه من الروايد فان اهل ذلك وله بقيد الاجارة
قال المتقدمون من اصحابنا يجوز اجارته اي مدة كانت وقال المتأخرون لا يجوز
اجارته اكثر من سنة واحدة لانه اذا طالت مدة الاجارة ادي ذلك الى ملك الوقف
واندراسد وانما قالوا ذلك لعلمة اهل الظلم والفسق وهمل يجوز في الضياع ثلاث
سنين ولا يوجر غيرها الا سنة واحدة وهذا هو المختار للفتوى لان الرغبات في
الضياع لا تتوفر اذا انقضت المدّة عن ذلك وفي غيرها لا ضرر ولا زيادة على
السنة فيبقدها وذكر في الاختيار شرح المختار قال فصل لا يجوز اجارة الوقف
الكثير من المدّة التي شرطها الواقف لانه يجب اعتنا بشرط الواقف فان لم يشترط مدة
فالمتقدمون من اصحابنا قالوا يجوز اجارته اي مدة كانت والمتأخرون قالوا لا يجوز
اكتر من سنة لئلا يتخذ ملكا بطول المدّة فمدرس سمة الوقف وتسم سمة المالك
لكثرة الظلمة في زماننا وتعلمهم واستحلالهم وقيل يجوز في الضياع ثلاث سنين
وفي غير الضياع سنة هو المختار لانه لا يربح في الضياع اقل من ذلك وذكر في متن
البحر المحيط قال ولا يجوز الاجارة الطويلة على الوقف ولو اخرج اليها فالوجه في ذلك
ان يعقدوا عقودا متعقبة مترادفة كل عقد على سنة فيكتب استأجر فلان من فلان
كذا ثلاث عقود كل عقد على سنة فكون العقد الاول لازما لانه باجر ويكون
العقد الثاني غير لازم لانه مضاف وان اجر متولي الوقف دارا موقوفة او
ارض موقوفة اكثر من سنة فان الواقف شرط لا يوجر اكثر من سنة والتاس
لا يربحون في استيجارها سنة وكانت اجارته اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع
لا يجوز اجارته اكثر من سنة فان كان قد شرط ان لا يوجر اكثر من سنة الا اذا
كان انفع للفقير فحينئذ يجوز اجارته من سنة اذا اراد ذلك خير للفقير وان كان
لم يشترط في الوقف ان لا يوجر اكثر من سنة وروي عن الفقيه اني جعفر بن محمد كان يقول
في الدور لا يوجر اكثر من سنة واما في الارض فان كانت الارض يزرع في كل سنة
فذلك وان كانت في كل سنتين مرة او في كل ثلاث سنين مرة او يزرع في كل سنة طارفة
منها فينبغي ان شرط في المدّة ذلك القدر الذي يمكنه المستأجر من زراعة الكل على العادة

وكان الشيخ الامام ابو حفص الحارثي حيزه في الضياع ثلاث سنين وكان لا يجز في غير
الضياع اكثر من سنة واحدة وكان الفقيه ابو الليث حيز ذلك في ثلاث سنين في الضياع
والدار وغيرها وقال الصدر الشهيد في واقعاته المختار ان هوي في الضياع بالجرار
في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع نعتي بعدم الجواز فما
زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف المواضع واختلاف
الزمان وكان القاضي ابو علي النسفي يقول لا ينبغي للمتولي ان يوجر اكثر من ثلاث سنين
ولو فصل جازت الاجارة وصحت وعلى هذا القول لا يحتاج الى الحيلة التي ذكرناها
في الاجارة الطويلة وفي وقف الخفاف اذ اجر الوقف اجارة طويلة فان كان يخاف
على رقبتهما التلف بسبب هذه الاجارة فللحاكم ان يبطلها ولذلك ان اجرها من رجل
خاف على رقبتهما من المستأجر فينبغي للحاكم ان يبطل الاجارة ومثله في الدخيرة وذكر في
فتاوي قاضي خان بمثل ما نقلناه وزاد فقال ولو ان القيم اجر دار الوقف خمس
سنين قال الشيخ ابو القاسم البلخي لا يجز اجارة الوقف اكثر من سنة الا لمرعاض
يحتاج الى تجبيل الاجر حال من الاحوال وقال الفقيه ابو بكر البلخي انا لا يقول
بفساد هذه الاجارة واذا اجر مدة طويلة يمكن للحاكم نظره فيه ان كان ضررا بالوقف
ابطلها وهكذا قال الامام ابو الحسن السعدي فان احتاج القيم ان يوجر الوقف اجارة
طويلة قالوا فالوجه فيه ان يعقد عقودا مترادفة كل عقد على سنة ويكتب في الصك
استأجر فلان من فلان ارض كذا اودار كذا ثلاثين سنة بثلاثين عقدا كل عقد على سنة
بكذا من غير ان يكون بعضها شرطا في بعض فتكون العقود الاول لازما لانه باجر والثاني
غير لازم لانه مضاف قال مولانا رحمه الله وكان فيما قالوا انظر فانهم قالوا الاول لازم
والثاني غير لازم لانه مضاف وذكر في شرح الامية السرخسي ان الاجارة المصافة تكون
لازمة في احدي الروايتين وهو الصحيح وذكر في المحيط قال اذا اراد المتولي ان يعقد على
المنفعة او على العين فان عقد على المنفعة بان اجر سنين معلومة باجرة مثلها ينظر ان
كان الواقف اشترط ان لا يوجر اكثر من سنة لا يجوز لان شرط الواقف مراعي وان لم يشترط
ذلك قال المتقدمون من مشايخنا انه يجوز ذلك لان الواقف فوض الامر الى المتولي فترك
بمثلة الواقف وللواقف ان يوجر سنين كبر فكذا من يقوم مقامه وقال المتأخرون
من مشايخنا لا يجوز اكثر من سنة واحدة لانه لو جاز ذلك خاف على الوقف ان يتخذ ملكا
وكان الشيخ ابو حفص الكبير بحر الاجارة في الضياع ثلاث سنين لان مصلحة الوقف في

ذلك ولا يجوز في غير الضياع اكثر من سنة واحدة الا اذا كانت المصلحة في الضياع في عدم
جواز اجارته ثلاث سنين او في غير الضياع المصلحة في جواز اجارته اكثر من سنة واحدة وهذا
امر مختلف باختلاف الموضع والزمان وهذا المختار للفتوى وكذلك المزارعة والمعاملة
وذكر في الخلاصة في الفتاوى قال المتولي اذا اجر دار الوقف اكثر من سنة ان كان
الواقف شرط في صلح الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة لا يجوز ان له بشرط شيئا جاز مقدار
سنة الى ثلاث سنين كذا اختار الفقيه ابو الليث وقال الشيخ ابو حفص الكبير في الضياع يجوز
قدر ثلاث سنين وفي غير الضياع لا يجوز اكثر من سنة وقال القاضي الامام السعدي
لا ينبغي له ان يفعل ولو فعل صححت الاجارة وذكر في الفتاوى الكبرى للخاصي متولي
الوقف اذا اجر دارا موقوفة اكثر من سنة واحدة فان كان الواقف شرط ان لا يواجر
اكثر من سنة لا يجوز لان شرط الواقف مراعي وان لم يكن شرط ذلك بكونه كان الشيخ ابو
حفص البخاري يحكي في الضياع ثلاث سنين ولا يحكي في غير الضياع اكثر من سنة واحدة
وكان الفقيه ابو الليث يحكي في ثلاث سنين ويجوز ذلك مما يجري بين الناس مطلقا من غير
تفصيل فاذا المختار في الضياع ان يبقى في الجواز في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة
في عدم الجواز وهذا الامر مختلف باختلاف الموضع والزمان وذكر في موضع اخر الاختيار
ان الواقف اذا شرط في وقفه ان لا يواجر اكثر من سنة واحدة لم تجز الاجارة وان كان
الواقف لم يشترط ذلك جازت الاجارة ما لم يكن المدة طويلة فاحشة وذكر هلال
في وقفه قال ان اجرها الواقف سنة او سنتين قال نعم الاجارة جائز اذا اجرها
الي وقت معلوم قلت ارأيت الواقف اذا اجرها سنين معلومة ثم مات
هل ينعقد الاجارة قال القياس ان ينعقد الاجارة ولكن استحسن ان يجعلها
الي الوقت الذي يبي وذكر الخصاص في وقفه قال قلت ارأيت ان اجر الواقف
الارض سنين معلومة ثم مات قبل ان ينعقد مدة الاجارة قال لا يبطل الاجارة
قلت فحرم لنا من هذا ان المقدم من اصحابنا لم يعدوا واجارة الوقف
مدة طويلة بل يجوز واجارته مطلقا اي مدة كانت وسوا كان الموقف ضيقة
او غيرها وظاهر ما نقلناه من وقف هلال والخصاص يدل عليه والمتأخرون من
الاصحاب تقرصوا التقدر بها لكنهم اختلفوا فمنهم من قال لا يجوز اكثر من سنة واحدة
ومنهم من قال لا يجعل اجارة الوقف اكثر من سنة الا لامر عارض والقابل لهذا القول
هو الشيخ ابو القاسم البلخي والشيخ ابو حفص الكبير البخاري كان يحكي في الضياع ثلاث

سنين ولا يجوز في غيرها اكثر من سنة واحدة وقال الفقيه ابو الليث يجوز من سنة الى ثلاث
وقال الشيخ ابو بكر السليبي والامام شيخ الاسلام ابو الحسن علي السعدي انه لا يفتاك
فساد هذه الاجارة اي اذا اجر الوقف خمس سنين ولو اجر مدة طويلة لكن الحاكم ينظر ان كان
فيها ضرر بالوقف بطلها وقال القاضي ابو علي النسفي لا ينبغي للمتولي ان يواجر اكثر من ثلاث سنين
ولو فعل جازت الاجارة وصحت وحكي في الخلاصة في الفتاوى عن الامام علي السعدي انه لا ينبغي
له ان يفعل ولو فعل صححت الاجارة فاجمع لنا من اقوال المتأخرين على عدم اشتراط التقدير
في مدة الاجارة قول ركن الاسلام ابي الحسن علي السعدي وقول ابي بكر البلخي وقول القاضي
ابن علي النسفي فصار قول المتقدمين من اصحابنا وقول هؤلاء المشايخ من المتأخرين جهة
واحدة وقول الشيخ ابي حفص الكبير وجهة واحدة وهو الذي قال في المختار ان الفتوى
عليه وكذا في مجمع البحرين واما قول ابي الليث فهو يفارق ما قاله ابو حفص الكبير في انه سوي
بين الضياع والدار ولم يصرح على ان الفتوى عليه واما ما قاله الصدر الشهيد في واقفائه
فما ذكرنا عنه فهو ايضا لم يوافق ابا حفص في الاطلاق فانه جعل الامر مختلفا باختلاف
المواضع والزمان وقد نص على ان الفتوى عليه فوجب ان يحل اطلاق ابي حفص الكبير على
ما ذكره الصدر الشهيد من اختلاف الزمان والموضع لانا ان اجراءه على ظاهره لم يفصل
بين موضع وموضع وزمان وزمان بل يكون الجواب انه لا يجوز اجارة الوقف في الضياع
اكثر من ثلاث سنين ولا في غيرها اكثر من سنة في كل المواضع والارزمنة وفيه مخالفة بينه
وسين ما قاله الصدر الشهيد وان حملناه على ما قاله الصدر الشهيد لم يتوخ مخالفة وهو
اولي فصار ما ذكره في الجمع والمختار ومن صرح بان الفتوى على انه في الضياع ثلاث
سنين وفي غيرها سنة مفيدة باختلاف الموضع والزمان لانه في كل الاماكن والارزمنة
فاذا كان الموقف ضيقة وهي في موضع لا يرغب في استيجارها ثلاث سنين او في
زمان يخاف من اهله على الوقف فانه على ما قاله الصدر الشهيد وحمل كلام ابي حفص عليه
انه لا يواجر اكثر منها وان كان ضد ذلك فيجوز ان يواجر اكثر من ثلاث سنين في الضياع
وغیرها فاطلاق المختار والجمع محل على الذي ذكرناه وقرناه لانه يجعل بظاهره وادا
تقدر لنا هذا صار الكلام بضد ذلك في موضعين الموضع الاول اذا دار الامر بين ان
يجعل يقول المقدمين ويقول من ذكرنا من المتأخرين لا يجوز ان يعدل عن اقوال المتقدمين
اجمع واقوال من ذكرنا قوله من المتأخرين ويجعل يقول الصدر الشهيد وابي حفص الكبير
على المحل الذي قررناه اولا الموضع الثاني انه اذا اوجب الحال المصير الى قول ابي حفص

والصدر الشهيد وكان الزمان مما يخاف فيه على الوقف اذا اوجر اكثر من ثلاث سنين
فاوجر اربع سنين او خمس سنين هل يقال ان الاجارة غير صحيحة في كل المدة او في الزيادة على
الثلاث سنين ويكون الجواب فيما سوي الضياع كذلك وهذا الموضوع الثاني تقدم ذكره في
السؤال في صدر المسئلة فقوله وبالله التوفيق اما الكلام في الموضوع الاول فانه بحسب العمل
بقول المتقدمين من الاصحاب رحمهم الله لوجه الاول لو فور علمهم واجتهادهم الثاني
لقرئهم من عصر الامام والائمة الاعلام الثالث لحسن نظرهم وقوة بحججهم للسائل التي لم
يوجد فيها رواية منصوصة الرابع لان ما قالوا موافق الاصل المعروف من ان المقادير
لا تعرف الاسماعا لامر دخل للقياس فيها الخامس ان قولهم لا تخلوا اما ان يكون عن رواية
وهو الظاهر او لا عن رواية لكنه موافق للقواعد والفروع الشاهدة واما البحث عن
بيان الرواية فلا قوة لنا عليه لانها نقلت ولم نقف في ذلك على رواية منقولة عن الامام
ولا عن ابي يوسف ومحمد واما البحث عن انه موافق للقواعد والفروع الشاهدة فهو ان
مع المنافع بيع الاعيان وهو اصلها وفي بيع الاعيان لم يحفظ للمقديروها مدة عن احد
من الاصحاب ولا من اهل العلم فكذلك في بيع المنافع لانها فرع عنها فلا رد السلم لانه
خرج بالنص فلا يقاس عليه السادس انا ان نزلنا وقلنا ان قول المتقدمين عن
مخرج لا عن رواية فقد تأيد بموافقة من قال من المتأخرين وهم الاشياخ الاعلام
ركن الاسلام ابو الحسن علي السعدي وكفي به مويدا وابوبكر البلخي الذي غالب فتاوى
ابي الليث اخذت عنه والقاضي ابو علي السعدي علامة وقته والامام ابو القاسم
البلخي فان ظاهر كلامه شعريا ان الاولي لناظر الوقف لا يواجم اكثر من سنة فهو لا
كلهم توافقوا في القول بعدم المقديرو ولا شك ان الاجتماع الاراقوه معصية كما
قال اصحابنا في حق الامام ابي يوسف ومحمد وانه اذا كان الامام في طرف وهما في
طرف انه محض المعنى والاولي ان يعني بقول الامام واذا كان احدهما معه لاجوز ان يعني
مخلافه فلخطوا ان للاجتماع قوة زايدة فمن اولى ان يعمل بهذا الضابط في حق اصحابه
ولا يورد علينا ما نقل ان الفتوي عليه وان كان قول رفر كمثل الوكيل بالخصومة هل يكون
وكيلا بالخصم وقد قالوا بانه يكون وكيلا وقال رفر لا يكون وكيلا والفتوي على قوله
لانا نقول هو قول عن الامام ايضا كما نقله ابو نصر البغدادي في تاريخ ابي حنيفة
واصحابه ونقل عن زفر انه قال ما قلت بقول الاقالبه ابو حنيفة وكذا اوردته
في حق ابي يوسف ومحمد ولا يمكن ان يقول هذا القول غير هؤلاء من بقية الاصحاب

ولا يقال انما قال ابو حنيفة والصدر الشهيد ملحق بالمدتهب ما اعتبار انه مخالف
لاختلاف جهة وبرهان وان الامام لو كان في زمانهم لقال به لانا نقول هذا حسن ان
لو كان قابلا به فانه يفض الامر الي القاضي فيه فان راى ان المدة مما يخاف على الوقف
فيها ابطال الاجارة وان كان لا يخاف لا يبطلها الا انها بعد ان اختلف العصر والزمان
بثلاث سنين في الضياع وفي غيرها سنة لانه ان كان الخوف في زمانهم على الوقف اذا
اردت المدة على هذا القدر تجاوز ان سغير بعد لم يخاف عليه في اقل منها وهو
الظاهر من حال الناس فان الزمان كماله الى اديار واطمح في اهله والنظير الى اخذ الاملاك
والاستيلاء على الاوقاف اكثر من الزمان الذي كان فيه فصار اعمال اختلف العصر
والزمان في المعوض الي راى القاضي لا الي التقدير بثلاث سنين او ستة فلم يبق
دوران الحكم على ثلاث سنين في ساير الازمنة فلا يجوز ان يوضع وثبت على المذهب ان القوي
عليه فان من وقف على هذا القول ممن لم يقف على ما وقفنا عليه ما بطن الا انه هو المذهب
المروي عن ابي حنيفة وخصوصا انه استه صاحب المختار في كتاب المختار للفتوي وفي
دهن العوام الضعفا من الفتيا انه هو المذهب في المذهب وان يجمع ما فيه لاجوز ان يعني
مخلافه بل غالبهم ما يعرفون من مصنفه ويظنون انه من المتقدمين الاعلام ولو وقف على كلام
شمس الائمة السرخسي ووجه مخالفتنا له لا يلتفت اليه ويقول قد قال في المختار للفتوي
فالواجب اساع المتقدمين في امر الدين وشكر المتأخرين على تهذيب كلامهم وتسهيله
لمن بعدهم فحيزاهم الله خيرا ورضي عنهم اجمعين واما الكلام في الموضوع الثاني فقوله
الظاهر انه انما نسخ العقد في المدة الزايدة على ثلاث سنين ان كان المستاجر صبيعا او
على سنة ان كان غيرها وذلك لان الاصل عندنا ان العقد في الاجارة يقدر كما عند حذو
كل منفعه لان المنافع بعد وقت العقد جملة ويورد العقد عليها حتى جعلوا ان الاجارة
تفسخ بالاعدار الظاهرة وتسمى الصسخ بالاعدار الباطنة الحفية ولا يظهر في ذلك الفسخ
في مجموع المدة انما يظهر فيما بقي منها وان كان كذلك لانه بالعدد بعد المضي في الباقي من المدة
لحصول العذر فتقدر ان تقدر العقد عند حدوث كل منفعه فلهذا قالوا بان الاجارة
تفسخ فيما بقي من المدة ولو كانت المنافع بقدر موجودة عند العقد لما جاز ان يقال هذا
لان فيه تفريق الصفة على الوجوه وهو يتصور بذلك فلا يجوز وهذا الذي نحن فيه يشابه
هذا من حيث انه تقدر المضي في بقية المدة لان تصرف الناظر على الوقف ولا يملك منها
امر نظري فما كان انظر للوقف فعل وما كان فيه ضرر على الوقف لا يعمل بصرفه في حق الوقف

كما قالوا انه اذا اجر بدون اجر المثل لا يجوز واذا عقد عليه من مخاف تغلبه
على الوقف لا يجوز وهنا لما كانت المدة الزائدة مظنة الخوف على الوقف وانه يتصرف بها
رالت ولايته على الوقف عن التصرف فيها فتعد ان يهدر فيها انه عاقد عند حدوث كل منفعة
لان ما تعدد من حيث الحقيقة هو متعدد من حيث الحكم وبالوقت بعد العقد فيه حقيقة
فقد احكاما فاستحققت الفسخ كما في الاعذار وانه لا يظهر على الفسخ في كل المدة بل في باقها فلذا
هنا لا يقال ان كان كذلك ينبغي ان يفسخ اجارة ناظر الوقف بموته لانه تعدد العقد من جهة
عند حدوث كل منفعة فتعدر المضي فاستحققت الفسخ لانا نقول ناظر الوقف ثابت عن الفقهاء
فما لهم المنفعة والمصلحة مما كان من تصرفه انفع لهم وامضي وما كان فيه ضرر لهم ففسخ
وموته لم يحصل لهم الضرر فسا به الوكيل مع الموكل والوصي مع الموصي واما هنا الضرر الذي
منه والمدة مظنة فترد عليه تصرفه فيه خاصة لانها لا تصرف فيه وهو الثلاث سنين
في الضياع والسنة في غيرها وهذا البحث ما سمعته من احد قبلي وحاربت فيه اعيان الفقهاء
من المذهب فلم يحصل منهم تعرض اليه في كلامهم ولا في ايضا في ذلك الوقت واما في الله سبحانه
وله المنه عليه وقت سمي هذه المسئلة تفصلا منه ونكر ما فله الجهد ولا واحرا كما يجب
وسا ورضي وهذا كله ثم سوالي له سبحانه وتعالى في الكشف عن هذه المسئلة لما علمه من
نبي وقصدي نعم المولي ونعم النصير فاذا تعدد لنا هذا اجبتنا الى ذكر تقسيم ما يقع
في هذه الاجارة من الصور فنقول لا تخلوا اما ان عقدا على هذه الاجارة هذه المدة الكبيرة
عقدا واحدا او عقود اقلان كانا عقدا عليها عقدا واحدا او اجزا من اجزائها ست سنين جملة
فقول بفسخ الثلاثة الثانية ونصح في الثلاثة الاولى لكون المنافع مترتب عقيب العقد
وان كانا عقدا عقودا متفرقة فلا تخلوا اما ان كان على كل عقد سنة او سنتين او ثلاثا
فان كان سنة فصعق منها ثلاثة عقود ونصح في الباقي وان كان كل عقد سنتين فصعق فيه عقد
ونصف عقد ونصح في الباقي ولا يقال ان العقد حصل على سنتين فان انصفا تفترقت
الصعقة فصعق المستاجر لانا نقول المتصور اليه حدوث المنفعة لا العقد على ما تعدر
فلم يبق فيه تفريق الصعقة على احد وان كان العقد ثلاثا جاز منه في عقد واحد ونصح
في الباقي للعني الذي ذكرناه يعني بان مخرقة من يطلب هذا الفسخ في المدة الزائدة من
الفاضي هل يقال انه يطلبه ناظر الوقف او المستاجر او لا فتعدر الى طلب احد بل
اذا دخلت المدة الزائدة تفسخ الاجارة فيها بنفس المرحول كالعذر الظاهر الذي
لا يحتاج فيه الى فسخ الحاكم ام ذلك معوض ليراي القاضي معني انه يبصب شخصا

١٤٦

فيدعي بالفسخ حسنه الظاهر ان ذلك لناظر الوقف ولا يمنع منه كونه هو الذي باشر
العقد ولا يكون هذا انا فضلا منه كما قال اصحابنا في الوصي اذا باع مال الصغير ثم
ادعي انه باع بعين فاحش سمع دعواه فاقد امه على البيع لا يمنع دعوي العناد وكذا امولي
الوقف اذا باع غلة الوقف ثم ادعي انه بعين فاحش سمع دعواه وساقضه هذا لا يمنع
دعواه ذكر الفرع من الزاهري في القصة قلنا هنا ان يقول ان الدعوي لناظر الوقف
فيا ساعلي الدعوي في الغلة لان المنافع امد اعناس على الاعيان ولا شك ان الدعوي منه
صححة لانه يطلب منه تسليم الماحور كما في الدعوي في امضا الفسخ في الاجارة بالاعذار
ولا يصح من المستاجر لانه لا يطلب فدعواه حقا منع صفة اللام الا ان يقال يصح منه الدعوي
ايضا اذا كان عمل الاجارة عن المدة الزائدة مفرغ ناظر الوقف الى القاضي وطلب منه الاجارة
حكيم ان الاجارة في المدة الزائدة مستحقة الفسخ لتعدر المضي فيها كما قلنا في الدعوي في امضا
الفسخ في الاجارة بالعذر اذا كانت من جهة المستاجر بهذا الطريق والحسنة لا حري
هنا الا اذا كان الوقف محررا على الفقهاء محضه تعالى فانه يملك ذلك القاضي فيما ساء
على بقية المحرق المحضه لله تعالى والله تعالى اعلم وهذه المسئلة وقعت في زمن قاضي القضاة
صدر الدين سليمان المذكور وحصل
فيها اختلاف بين المتأخرين في ذلك العصر وراي قاضي القضاة سليمان المذكور ان الفسخ يقع
في المدة الزائدة لاني مجموع مدن الاجارة وقال ايضا القاضي عماد الدين المذكور ان حاله
قاضي القضاة صدر الدين علي كان يري ذلك واستثبت منه هذه الحكاية فثبت عليها
وجزم مما قاله عن خاله المذكور ورواه عنه لي وسالته عن الماخذ فقال لا ادري ولا
ذكر لي خالي ذلك لاعن نفسه ولا عن الصدر سليمان وقصدت بانبا هذه الحكاية في
هذه المسئلة حتى اعرف ان الذي قلته فيها سبقت اليه من هاذين القاضيين الكبيرين وانما
رايا ما رايت والله اعلم ولنا مسئلة اني وقفت داري التي تحمله كذا على جهة كذا
ولم يحددها هل يصح هذا الوقف ام لا وهل يقبل هذه الشهادة ام لا وتحرير الكلام
في ذلك كله فنقول وبالله المستعان ذكره لال في وقفه قال باب الشهادة على الوقف
قلت ارأيت رجلا شهد عليه شاهدان انه اوقف ارضه ولم يحددها الشاهدان
قال الشهادة باطلة قلت ولم قال لانها لا يدرى ان ما شهد به ولا يدرى الحاكم ما حكم
به وهذا عندنا كما لمجهول وهو كما بيع قلت ارأيت ان حدها احدها ولم يحددها الاخر
قال فالشهادة باطلة لا يجوز قلت وكذلك ان حدها ثلاثة حدود وقال فالشهادة

خايرة في قول ابي حنيفة واما قول زفر فالشهادة باطلة قلت
اريت اذا شهد الشاهدان شهدانه وقف ارضه وحدها لنا وسينا الحدود
قال فالشهادة باطلة لا يجوز قلت اريت ان قالوا لا يجمعان عرفها لنا ولكنا نعرف
الحدود قال فالشهادة باطلة لا يجوز قلت وكذلك لو قالوا لا يجمعان عرفها لنا ولكنا نعرف
الاتك الارض قال نعم وهذا هو الباب الاول سوا قلت لو قالوا لا يجمعان عرفها لنا ولكنا نعرف
وهو فيها انه قد وقفها ولم يحد لنا قال فالشهادة باطلة اذ اكانا يعرفانها قلت
اريت اذا شهد ابي الحدود وقال لا يعرف الحدود قال فالشهادة باطلة لا يجمعان عرفها لنا ولكنا نعرف
المدعي للوقف شاهدين على معرفة الحدود وذكر في فتاوى قاضي خان قال ولو شهد
شاهدان انه وقف ارضه ولم يحد لها ولكنا نعرف ارضه لا يقبل شهادتهما لعل
لواقف ارضا اخرى سوى التي يعرف الشاهدان وكذا لو قالوا لا يعرف له ارضا
اخرى لم يقبل شهادتهما لعل ان له ارضا اخرى وهما لا يعلمان فلو قالوا لا يعرف له ارضا
ارضه وهو فيها ولم يذكر حدودها حازت شهادتهما لانما شهدا على وقف ارض بعينها
الا انما لم يعرفا الحدود فلم يمكن الحلال في شهادتهما ولو شهدا ان الواقف وقف
ارضه وذكر الحدود لكننا لا نعرف تلك الارض انما في ارضها في حازت شهادتهما
ويكفي المدعي اقامة البينة ان الارض التي يدعيها هذه الارض وذكر في البيهقي اذا
شهد شاهدان على رجل انه وقف ارضه ولم يحد لها الشاهدان فالشهادة باطلة
وكذا ان حدها احدها دون الاخر كانت الشهادة باطلة وكذا ان شهدا انه وقف
ارضه التي في موضع كذا او قالوا لا يحد لنا فالشهادة باطلة وقال الحنفية الا ان
يكون ارضا مشهورة يعني شهرتها عن تحديدها فان كانت كذلك قضيت بانها وقف وان
شهدا انه وقف ارضه التي في موضع كذا وحدها لنا الا اننا نسينا الحدود لم يقبل
شهادتهما لانما شهدا على نفسها بالعتق فان قالوا لا يحد لنا ولكنا نعرف
الحدود ذكره لال ان القاضي لا يقبل شهادتهما قال القاضي الاستاذ الكبير ابو زيد
ها ويل هذا انما لم يبين للقاضي اما اذا بيناه وعرفناه يقبل وذكر الحنفية
في هذه الصورة اني اجيز للشهادة واقضي بالارض وحدها وقفنا واقول للشهود
سموا الحدود واقضي بما يسمون وان كان الشاهدان يعرفان الحدود ولكنا لم يعرفنا
الارض لانما كانا غائبين عنها يقبل شهادتهما ويكفي القاضي مدعي الوقف ان يقسم
شاهدين اخرين يشهدان ان هذه الارض وحدها تلك الارض التي شهد الشهود

بوقفيتها وان شهدا انه ادرنا على حدودها ووقفنا عليها ولكن لم يسم لنا حدودها
قبلت شهادتهما وذكر فيها ايضا في الدعوي والشهادات ما صورته قال ولو شهدان
الدار التي في بلد كذا في محلة بني فلان ملاصق دار فلان بن فلان في بلد فلان المدعي عليه هذا
لهذا المدعي لكنا لا نعرف حدودها ولا نعرف عليها قال المدعي القاضي انا ابتك بشهود اخر
يعرفون حدود هذه الدار واتي بشاهدين يشهدان ان حدودها كذا وكذا اختلف حواف
هذه المسئلة في التسخ ذكر في بعضها انه لا يقبل ولا يحكم هذه الدعوي لان الشهادة الاولى
في هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها على
السوا وكذلك القري والحوائت وجميع العقارات على هذا وهذا كله اذ لم يكن الدار مشهورة
وان كانت مشهورة باسم رجل نحو دار عمرو ودار حارث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة
فشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكر الحدود لا يقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة
وقبل في قول صاحبيه واجمعوا ان الرجل لو كان مشهورا كشمس ابي حنيفة وابن ابي ليلى
لاحتجاج فيه الي ذكر الاسم والنسب وذكر في متن العهر المحيط نوع منه في المسائل التي يعود
الي الشهادة على الوقف اذ شهد شاهدان على رجل انه وقف ارضه ولم يحد لها الشاهدان
فالشهادة باطلة وكذلك ان حدها احدها دون الاخر كانت الشهادة باطلة وكذلك لو
شهد له وقف ارضه التي في موضع كذا او قالوا لا يحد لنا فالشهادة باطلة وقال الحنفية
الا ان يكون ارضا مشهورة يعني شهرتها عن تحديدها فان كان كذلك قضيت بانها وقف
وان حدها احدها عن المشهور عن اصحابنا من قال اذ اذكر كحد من مقابلين يقبل وان حدها
ثلاث حدود قبلت الشهادة عند علمنا بالثلاثة سبل الحضاف فقيل اذ اقبلت
هذه الشهادة وحكما بثلاث حدود كيف حكم بالحد الرابع قال اجعل الحد الرابع حار
الحد الثالث حتى ينهي الي مستبد الحد الاول اي باز الحد الاول فان شهدا انه
وقف ارضه التي في موضع كذا وحدها لنا الا اننا نسينا لا يقبل شهادتهما وان
قالوا لا يحد لنا لكنا نعرف حدودها ذكره لال ان القاضي لا يقبل شهادتهما قال
القاضي ابو زيد ما ويل هذا انما لم يبين للقاضي اما اذا بيناه وعرفناه يقبل وقال
وذكر الحنفية في هذه الصورة اني اجيز للشهادة واقضي بالدار والارض وحدها
وقفنا واقول للشهود سمو الحدود واقضي بما يسمون وحدون قال لال وكذا لو
قالوا لم يكن له في المصر الاتك الارض لم يقبل فاما اذا قالوا لا يحد لنا انه وقف هذه
الارض وهو فيها ولم يحد لنا فالشهادة باطلة جازية اذ اكانا يعرفانها وان شهدا انه

حدها لنا ولكنا لانذكر الحدود التي حدها لنا فالشهادة باطلة وان كانا يعرفان
الحدود ولكنهما لا يعرفان الارض لانها كانا غائبين عنها فقبل شهادتهما وكلف القاضي
مدعي الوقف ان يقيم البيعة ان هذه الارض حدودها هي تلك الارض التي شهد الشهود بوقفيها
وان شهد الله اذ ارادنا على حدودها ووقفنا عليها ولكن لم يسم لنا حدودها قبلت
شهادتهما وذكر في شرح مجمع البحرين في الدعوى قال وان كان عقارا فتحديد في الدعوى
والشهادة شرط واكتفي بالشهر في المشهور وذكر الحدود باسم اصحابها واسماهم
الي الحد شرط عند ابي حنيفة لعلق تمام التعريف بذكر الحدود وهذا هو الصحيح الا ان يكون
الرجل الذي ينسب اليه الحد مشهور فيكفي بذكر حصول المقصود وهذا الخلاف ما اذا
كان العقار مشهورا في نفسه فلا يلزم استغنى لشهرته عن تحديده عند ابي حنيفة خلافا
لما كانا اعتبار اشهر العقار بشهرة الرجل في الحد وابو حنيفة راعى فائدة التحديد وهو
وقع وقوع المنازعة في التحديد بزيادة او نقصان بخلاف الرجل بشرط التحديد في
الشهادة كما شرط في الدعوى لطابق الشهادة الدعوى وليكون الشهادة لعين المدعي
وليس ذلك الا بالتحديد وذكر في فتاوى قاضي خان ايضا في الدعوى قال اذ ادعي محروقا
وذكر الحدود الاربعة وقال عن تعلم حدودها اذ هبنا اليها ونقف ثمه ولكن لا يعرف
حيراتها ولا يعرف اسمي الحيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني ههنا مسائل
بلاية احدها ان يقول الشهود لهذا المدعي دار في محلة كذا في سكة كذا ملاصق دار فلان
في رصعة كذا اعصبها منه هذا المدعي عليه وانها في يد يرحم ولم يذكر احدودها
او قالوا لا تعلم حدودها وجا المدعي بشهود اخرين فشهدوا وحدودها فان القاضي
لا يقضي للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بالحدود
لم يشهدوا بالملك للدار والمسئلة الثانية لو قال الشهود عن تعلم حدودها احد
حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا الا ان لا يدري اوافق الحد الذي
سماه دعوى المدعي وهل هذه الحدود وحدود تلك الدار فانما تخلفنا الشهادة لحد
الحدود وسمى لنا حدودها هذه الحدود واقوال البايغ لهذه الحدود ولكن ما
دايتاها ولا مررتا بتلك المحلة ولا سمكناها واكثر ما يكون تحمل الشهادة على الدار
والارض على هذا الوجه سمي البايغ حدودها والشهود يتحملون الشهادة
بتعريف البايغ وفي هذه المسئلة القاضي سمع اثنتين الى الدار لينظر الى الدار
وان ههنا الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق قضى بها المدعي اذ

رجا اليه وشهد اعنده ان حدودها هذه الحدود وان خالف لا يقضي واما المسئلة
الثالثة اذ قال الشهود ان لهذا المدعي دار في محلة كذا تعرف حدودها اذ اقمنا
عند حيطانها وشيران احد حدودها الي ههنا والثاني الي ههنا والثالث الي ههنا والرابع
الي ههنا ولكنا لا تعلم حيراتها قال اذ اراد القاضي ان يقضي للمدعي بامر الشهود بان
يذهبوا الى الدار ويبحث منهم شاهدين او امينين من امثاليه ويدينوا الحدود للاميين
ثم تعرف الاميين حيراتها ولسوا اسماهم فماذا رجوا الي القاضي وشهد اميناه
ان الشهود يدينوا الحدود وانشروا اليها وانا تعرفنا عن حيراتها فوجدنا دار فلان
وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة الشهود الذين شهدوا بالملك الدار للمدعي
فان قال الشهود شهدنا ان الدار التي بلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي او قال
الدار الذي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعي لا يلفق الي شهادتهم لانهم ذكر واحد
وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا يقبل
شهادتهم في قول ابي حنيفة وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول ابي يوسف
ومحمد واجمعوا ان الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم واللقب انتهم
كلامه قلت ههنا مسائل لا يخرج عن صور سبعة صورة حدودها لهم وهم ذارون
الحدود عالمون بحملها وصورة حدودها ونسبوا الحدود وصورة لم يحددها اصلا
وهم لا يعرفونها وصورة لم يحددها وهم يعرفون حدودها وصورة لم يحددها
لكنه وقفها والشهود فيها وصورة حدودها وهم يعرفون الحدود لكنهم لا يعرفون
مكائنها والصورة السابعة استغوا عن ذكر الحدود بشهرتها الشهر التي يقضي
عن التحديد وهذه الصور كلها اما محتاج اليها عند انكار الواقف او ورثته اما اذا
كان الواقف حيا معترفا فلا محتاج اليها فان الواقف قادر على التحديد وكذلك
وارثه اما الصورة الاولى فالوقف صحيح والشهادة جائزة ويجب العمل بها في وقتها
واما الصورة الثانية اتفق هلال والحصاف وبقية ما نقلناه عنه ان الشهادة فيها
باطلة ومعناه لا يجوز العمل بها لانها شهادة بالمحمول والشهادة بالمحمول لا يصح لان
الوقف ليس صحيح في نفسه بل هو صحيح لكنه لم يكن بيوتته بالبيعة لما قلنا وسياتي الكلام
فيها ان شاء الله تعالى ابسط من هذا في الصورة الثالثة واما الصورة الثالثة فقال
الحصاف فيها الواقف باطل الا ان يكون مشهورا بحيرتها عن حدودها فان كانت
لذلك قضيت بانها وقف وقال فيها هلال الشهادة باطلة وقال في متن البحر المحيط

الشهادة باطلة وقال قاضي خان انها لا تقبل وزاد والشهود يعرفونها وقال
في الدرر الشهادة باطلة وذكر ما قاله الخفاف بعبارته ولا شك ان الذي قاله الخفاف
محتاج الى تاويل ولا يجوز العمل بظاهره وذلك لان الوقف لا يشترط لصحة التحديد في
نفس الامر بل يصح بقول الواقف وقت دارى على كذا او بصير وقفاً وان لم يذكر الحدود
اصلاً واذا انكر الوقفية وابعثها ثم ولا يجوز الحكم بابطال الوقف لمجرد قول الشهود
لمعدها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تاويل قول الخفاف
الوقف ما ظل معنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا مما يجب الاعتناء به والتمسك
لغيره فمن وقف على كلام الخفاف هنا ممن يكون من اهل الفتوى او من قضاء المسلمين
فلا يجوز له ان يعنى هذه العيان ولا يحكم ببطلان الوقف بمجرد ذلك فانه خطأ والعيان
واجبة التاويل فاذا وقعت عند الحاكم الحنفى هذه المسئلة فيجوابه فيها ان يقول للشهود
اذ هو افان شهداكم لا يفيد شيئاً ولا هي صحيحة ويقول للواقف ان كان حياً اولوايته
ان كان الامركا ذكر الشهود فلا يحل لك ان كان ولا يجوز لك بيعه ولا اخراجه عن الوقفية
ولا يعتمد على قول الشهود ان شهدا تم لا تفيد شيئاً ولا هي صحيحة ولا يجوز لكل الخذر
من ان يقع منه حكم ببطلان الوقف مستنداً الى عيان الخفاف التي قدمنا لها ما قد
من التوك بوجوب تاويلها وللقول بالتاويل وجوه الاول انه يحتمل صدق الشهود
فيما قالوا وهو معروف عند الواقف وعدم ذلك للحدود لا يمنع من صحة الوقف عندك
الثاني لاحتمال ان يعوم بيته اخرى بالتحديد والوقفية الثالثة لاحتمال رجوع الواقف
عن الانكار الى الاعتراف بسبب خطأ الحاكم وبطلان الحكم بعد ذلك فلماذا قلنا لا يجوز
الحكم ببطلان الوقف ولان التحديد ليس بشرط صحة الاتفاق بل من شرط صحة ظهور
في الخارج عند الحاكم لا يقال ببطلانه فاما اذا تعدر سوف الركنه لشهود الذين مع
انكار الخضم لا يجوز الحكم ببطلان الذين كذا انها ونظاير كثير وقد وقع بعض القضاة فيما
هتبعنا عنه وبتبعنا عليه ففسد الله العصاة والسلامة هذا مما يجب على القاضي ان يعلم به
فاما فيما سئل بحجابه المعنى في هذه الحادثة اذ اسئل عنها فيجوابه فيها ان يكتب لاصح هذه
الشهادة والحالة هذه ولا يلزم من عدم صحتها ببطلان الوقف ان يكون حصل والله اعلم ولذا
ما نبتت على جواب المعنى ايضا الا لفائدة وهي ان القاضي اذا اراد خطه بانه لا يصح
الشهادة قد منع في قلبه ان الوقف باطل فيظهر فلماذا ردت عليه ولا يلزم الي اخر
واما ما قاله هلال وغيره فهو ظاهر لا كلام فيه وزيادة قاضي خان ياتي الكلام

40
عليها ان شاء الله تعالى في الصون الرابعة واما قول الخفاف ان لا يكون مشهوراً يعني
عن تحديدها فهو على الخلاف من الامام وصاحبه على ما ياتي بيانه في موضعه ان شاء
الله تعالى واما الصون الرابعة وهي التي لم يذكر الواقف للشهود حدودها ولكنها
يعرفون الحدود وقد قال هلال فيها ان الشهادة باطلة لا يجوز ولذا قال لو لم يكن له
بالبصر الا تلك الارض وجعله والباب الاول في المسئلة التي تقدمت سواء قاضي خان
اذا بلغ عرف ارضه مكان يعرف الحدود وهو مثله لانه لا يلزم من معرفة الحر معرفة
الحدود واجامد فيها قاضي خان بان الشهادة لا تقبل وصاحب الدرر قال عن هلال
ان القاضي لا يقبل شهادتهما ونقل عن القاضي اني زيد الشروطي انه اول قول هلال
انه محمول على انه ما لم يبين للقاضي اما اذا بيناه وعرفاه بعتل وكذا انقله صاحب
المرحيط عن القاضي اني زيد المذكور وحكي كلام الخفاف كما قدمناه وكانه هو الذي
اوجب للقاضي اني زيد تاويل كلام هلال وهو سهو منه ولا يحتاج كلام هلال الى تاويل
فان المسئلة التي صورها هلال واجاب فيها عن المسئلة الذي ذكرناها الخفاف وما ذاك
الا ان الصون التي قالها هلال هي اذا قال لا يحد لنا لكان عرف الحدود والصون
التي ذكرها الخفاف قال قلت فان شهدا انه اقر عديما انه وقف ارضه ووقفها عليها
اودان هذه وتخبر امة ونحن نعرف حدودها ولم يحد لنا ولا شك ان هذه الصون
غير التي قالها هلال بل لا يشاكلها اصلاً قال هلال في الصون التي ذكرها بعد ما مثل
ما اجاب الخفاف وملك قسامة هذه وليست الصون التي ذكرها هلال محتاجة الى تاويل
وما ذاك الا ان الواقف لما حدد له ارضه وقت الاشهاد وذكر محلها مثلاً وقع عند
الشهود انما هي الدار التي يعرفونها او يعرفون حدودها من غير ان يحدوها ومن الجائز
ان يكون له دار اخرى في ذلك الحلة سوى هذه فكان معرفة الشهود بنا على ظنهم
وحدتهم لا على تحديد من الواقف ولهذا لا يقبل شهادتهم واما الصون التي ذكرها
الخفاف فليس فيها شيء من ذلك فانه قال ووقفها عليها اودان هذه واتى الاشهاد
فكان الواقف لما شهدهم على الوقفية كانوا جميعاً عند الدار فيما سئل لا التباس فلماذا
قال الخفاف احيز الشهادة ويقضي بالدار والارض وقفاً وهلال موافقه الصياني
هذه الصون فانه قال فيما نقلنا عنه ولو قال لا اشهدنا في الارض وهو في ارضه قد وقع
ولم يحددها لنا قال فالشهادة حائزة اذا كما يعرفها فالذي اوله القاضي ابو
زيد ليس هو موضع تاويل وكيف يحسن قوله هذا اذ المراد من القاضي انما اذا بيناه

للقاضي وعرفاه فقبل وهلال ذكر صورتين اما لو لم يذكر الصون الاخرى كان محتمل ذلك
اما بعد ذكر للصون الاخرى لا يكون مراده تصوير واحد او حاشا هلال ان ينسب اليه
هذه الغفلة التي لا تقع من احاد الفقهاء فكيف من هلال فالحض لنا من هذا ان الحرس في
المسئلة ان جواب هلال ظاهر لا يحتاج الى تاويل وان جواب الحضاف كذلك ايضا ولا
مخالفة بينهما ذكر الحضاف وهلال وما يوجب قولها فالكيد قول هلال وكذا لو قال له
يكن له بالصورة سوى تلك الادرع هذا يقال ان الشهادة باطلة فعلمنا من هذا ان
مراده بقوله لم يحدد هلالا وكما عرف حدودها اي يعلم حدودها من خارج لا انا
وقفا عن هلالها ووقفها بحضورنا فيها لان تلك الصون قاطبا بضد هذه وقال
ان الشهادة حائزة فزال ما توهمه القاضي ابو زيد من التاويل فله الحد واما
الصون الخامسة وهي التي لم يحددها الشهود ولكنه وقف وهو وهم فيها وهذه
الصون ظاهرة والاجوبه فيها متفقه ووجهها بين لانها شهادة على الارض بعينها
وعدم معرفتهم للحدود ولا يوثق خلا في شهادتهم وقول الحضاف فيها واقول
للسهود سمو الحدود فاقضي بما يسمون وما حددون وقابلية لاجل الحكم في الضمة
عن الادرع والكتابة ما الحكم حتى لو كان الحاكم والشهود عند الادرع فانه لا يحتاج الى
التحديد ويجوز له ان يقضي بوقفها من غير ذكر الحدود لان صفة الحصر لا يحتاج فيها
الى تحديد في الغائب كما ان القاضي لا يعمل في امر الغائب الا بعد ذكر اسمه واسم
ابيه وجده ولو كان حاضرا لم يمه بالحق وان لم يكن يعرف اسمه اصلا فلهذا معنى قول
الحضاف واقول للشهود حددوها لان شهادتهم الاولى غير معتبره مطلقا وانما
صارت معتبره مذكر الحد واما الصون السادسة وهي ما اذا احدها لهم
لا يعرفون مكانها ذكروا اسم الحدود وهذه الصون الشهادة فيها حائزة
ويكفي المدعي اليدين على الشخصين فانها من الارض وهي ظاهرة والاجوبه فيها
متفقه واما الصون السابعة فهي مسئلة معروفة مشهورة ان المكان اذا كان
مشهورا شهرته يعني عن التحديد فوقفه مالكة او باعده او شهد واقفه بخصب
او بوع من انواع الانتقالات قالوا وشهرته يعني عن تحديد ولم يحددوه
في المسئلة خلاف بين الامام ابي حنيفة وصاحبيه فعندنا لا ينبغي بذلك بل لا بد
من التحديد وعندنا مكتفي به وقال في شرح الجمع وفي الهداية وهو الصحيح اي قول
الامام فالجواب الذي قاله الحضاف حوجه على قولنا اما لانه اخذنا اول لاجل

الوقف لكونه قرينة هذا اخر ما قصدته وحررت في المسئلة وهذه الجهد الا واخر
اذ اوقف صبغة وقال خلا ما فيها من المساجد والمقابر ولم يحدد
المساجد ولا المقابر ولا الاراضي الموقوفة على المساجد هل يصح هذا الوقف ام لا
وهل يكون عدم تحديد المستثنى معسدا للوقف لانه محمول لانصح وهل يكون الشرطي
ذلك ممتزلة الوقف اعني اذا اشترى صبغة وحددها ثم قال خلا ما في ذلك من مسجد
لله تعالى ووقف عليه ومعبرة برسم دفن موتي المسلمين كما فعله المورثون ولم يحدد
المستثنى وتحريم الكلام في ذلك كله وهذه المسئلة هي التي وقعت في سنة اربع وخمسين
وسبعماية وحصل فيها انكار من قاضي القضاة عز الدين بن جماعة الشافعي بالديار المصرية
علي قاضي القضاة تقي الدين السبكي الشافعي بدمشق وسبب ذلك انه اشترى الامير
سيف الدين طاز قرية ببلاد السواد وكتب لها كبا على العادة وثبت على قاضي
القضاة تقي الدين المشار اليه وحكم به ثم يجمع الى الامير سيف الدين المذكور فاسل
الى قاضي القضاة عز الدين بن جماعة ليقض فقال قاضي القضاة عز الدين هذا التبايع
هو صحيح لان المستثنى غير محدد ولعن ارسل اليه دمشق حتى حددوا والمستثنى وثبت حدوده
عند القاضي الذي اثبت الكتاب ثم انا اعود انقد ههنا بلعني ممن له اطلاع على القضية
فاورسل الامير المشار اليه الي نائب الشام يسال عنه ان يعمل ذلك فارسل النائب الى قاضي
القضاة تقي الدين السبكي وعرفه بما جرى فقال الصواب ما فعلته او معنى هذا الكلام ولا
يحتاج الى تحديد للمستثنى والتبايع صحيح وحصل بينهما كلام في ذلك والذي رايته منقول عن
الاصحاب في هذه المسئلة هو ما ياتي ذكره ان شا الله تعالى فاقول وبالله المستعان ذكر في الفتاوى
الظهيرية الكبرى في كتاب الدعوى والحاضر والسماوات منه قال وان كان المبيع قرية فان لم يكن
شي منها يستثنى كتب جميع القرية الخاصة المدعوه كذا قال وان كان شي يستثنى كتب بعد الفراغ من
ذلك قبل ذكر الثمن الا ما فيها من المساجد والمقابر والطرق النافذة والاقواف والحاضر العامة
ولا بد من تحديد المستثنى حتى يقع به الامتياز وما كتبت في زماننا في تحديد المستثنى حدود الاربعه
لرقيق ارضي دخلت في هذه الدعوى لانصح لانه لا يقع به الاشارة وقد وقع هذا في زمان
والذي رحمه الله واجاب فقال لانصح التحديد على هذا الوجه لانصح به التمييز وقيل انه اذا
كانت الارض المبيعة محيطه بالمستثنى كيف تحدد المستثنى حتى يقع به التمييز قال رحمه الله
بذكر الكاتب في التحديد هو ان يكون يعرف هذا المستثنى او سحر احدث يقع به التمييز
وما كتبت في زماننا وقد عرف هذا العاقدان جميع ذلك واحاط به علما وخبر فقد

استرد له بعض الناس وهو المختار فان السبع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة
ولا بد من التعيين انتهى كلام صاحب الفتاوى الطهيري وذكر في العينة في باب ما يتعلق
بالمقابر والمساجد والطوق الداخلة في الوقف مع رعيه وقتت واستيت منها مساجدها
ومقابرها لكنها لم تحدد فاستوى رجل ارضا منها فادعى الموقوف عليه فساد الشرا
وبطلان الوقف بسبب تحريم المستنبات وادعى المستنبي صحة وبطلان الوقف وحكم
الحاكم بصحة البيع وفساد الوقف بفساد الحكم سمح بفساد البيع وانما بطلان الوقف ان لم يكن
محكوما به صح وقف رعيه بذكر حدود المستنبات في المقابر والطرق والمساجد والحدود
العامة مع لا بد من ذكر حدودها جواب المسئلة سم لا بد من ذكر الحدود ان لم يكن في صحيح
الوقف بدون الحدود في بعض الوقف وبقية امة حوار زم قلت فتحررنا من كلام صاحب
الطهيري والعينه انه لا بد من تحريم المستنبي على هذا الوقت اجوبة المشايخ رحمهم الله
مما نقله في العينه في انه لا بد منه من غير ان يقيده بشي وفي سم ان امكن معناه ان كان الذي
الي جانب المسجد والمقابر وامكن التحريم به بان يكون مثلا هنا حجر الكبر انابت او جعل
او تحريمه عظيمه بحيث يقع به التميز اما اذ لم يكن هناك شي مما يمكن ان يحصل به فلا يقدر
الي التحريم فهذا هو المراد من قوله ان امكن لان المراد ان كان المبيع او المشتري واحد
من اهل القرية لا يعرف حدود المساجد والمقابر فيحصل الشهود هذا في عدم
التحديد ويتركوا تحديد المستنبي وبطنه من وقف عليه من الفقهاء الضعفاء ان هذا يوجد
من قوله ان امكن ويجوز ان يعتنا لهذا الذي يقينه فانه موضع يقع فيه من لم يكن له قوة
النظر والاستنباط ولا شك ان اشتراط التحريم اعني تحديد المستنبي بما هو موافق للقوة
فان استننا المجهول لا يصح ولا يخص هذا بالبيع والوقف بل بما وبالاجاز وبكل ما يلحق بهذه
الاحكام كالرفق مثلا والهبة وما شابه ذلك فان العلة شاملة وهي الجملة والعجز من
القضاء المتقدمين في ديارنا فانهم ما اعتبروا هذا القدر ولا فعلوه في كتب الاوقاف في
ومن نور الدين الشهيد ولا في المباني والاحسن ان يحمل عليهم الى انهم مالوا الى ما
نقل في القينة في سم ان امكن وكالهم لم يجدوا ما حصل به التميز من الامارات التي
ذكرناها وله وجه لان فيه ضرورة وفي الضرورة يتساهل فيها ما لا يتساهل في غيرها
فان الاجتاعات لا يمكن سد بابها وكذلك لا وقاف فلها القول انهم لم يحددوا المستنبي
لانه كان يمكنهم تركه من غير ضرورة فالذي يجب على القاضي انه اذا قدم اليه كتاب يبيع
قرية او وقف او ما ساكل ذلك ولم يذكر فيه تحديد المستنبي فانه لا يستدعي حتى يبين له

ن

ان ذلك مما يمكن تحريمه ولا يصح شهادة على هذا فانها شهادة على المعنى وليس من الاحكام
التي يقبل فيها بل طريقه ان يكون يعلم ذلك بنفسه هذا كله على قول من قال ان امكن واما
على قول البقية فلا يثبت اصلا ولو قيل انه ينبغي ان يحمل كلام من اطلق هذا المعنى لكان له
وجه للمعنى الذي قدمناه ثم رايت قد ذكر في الخلاصة في الفتاوى ما صورته
قال الامام السرخسي يستلزم في استننا المساجد والمقابر والحدود وطرق العامة
وتحريمها في شرا القرية الخالصة ان يدكر حدود هذه الاشياء ومقابرها طولها وعرضها
وكان رد المخاض والسجلات والصكوك التي فيها استننا هذه الاشياء مطلقا من غير
بيان الحدود وقال السيد الامام ابو سنان لا يستلزم ذكر الحدود لهذه الاشياء
قال رضي الله عنه فبقي هذا سهلا على الناس ثم كلامه في فتاوى ركن الاسلام
على السعدي ماله والله اعلم مسألة **الوقف على الاولاد** اذا وقف على اولاده
واولاد اولاده ونسله وعقبه بطنا بعد بطن هل يكون هذا الوقف مريتا يعني ان
اولاده لصلبه مخصوص به وحده ماداموا احيا ولا تساوهم اولادهم ومن اسفل
منهم من البطون وكذا ايضا في اولادهم الى اخر النسل والعقب كذلك ويكون بمنزلة
قوله ثم من بعدهم على اولادهم ام لا يمنع من الترتيب وحرر الكلام في ذلك وهذه المسئلة
وقعت في سنة ثلاث وخمسين وسبعماية في كتاب وقف العصور وبنه بدستق وعقد لها
مجالس وذكرتها في درسي بالمدرسة الربانية داخل دمشق وصنفت فيها مضيقا على احد
سميته باصاح الاسرار الحفية من كتاب وقف المدرسة العصور وبنه ثم اني اخبرت
ان ابيه في كتابي هذا وهو ليسم الله الرحمن الرحيم هذا ما شهد به الشهود الباقية خطو طم
واسماهم اخر هذا المسطور وهم من اهل العلم والحنج الباطنة مما شهدوا به شهادة
علوا حقا وحققوا معروفا لا مستكون فيها ولا يربون لها يعرفون القاضي الاجل القاضي
محمد بن ابا حامد بن قاضي القضاء شرف الدين ابي سعد عبد الله بن محمد بن هبة الله بن ابي
عصرون محروقة جامعة وانه وقف على ابنيه محي الدين عمرو عماد الدين عبد الله ابي قاضي
القضاء محمد بن ابي حامد محمد المسمى اعلاه منهما بالسوية تصفين جميع اراضي المزارع واللواحي
من اراضي قرية بلدان وحدودهن وقفامو بدوا وحسبما لوجه الله تعالى محرما ايام حياتهما
ابدا ما عاشا ودايما ما بقيا ثم على اولادهما من بعدهما واولاد اولادها وسلمها وعقبها
من بعدهما ابد ايامنا سلوا واطنا بعد بطن على ما عينه الواقف المسمى اعلاه فاذا انقضت
ناسرهم وظلت الارض منهم عا د ذلك وقفا على الفقراء والمساكين يعرف الشهود صحة

المزرعة

ذلك ونحوه وليشهدون ان الواقف المذكور له بركة ما لا يحاط به مستحقا بجمع
هذه الاراضي المزراع المحمد وداق والمياه المخصصة من ملكا حيازا وحيارة
قائمة متصرفا فمن تصرف المالكين الحارث بن المستحقين وتاريخه العشر الاوسط من ذي
القعدة سنة ست وعشرين وستمائة وثبت هذا المحضر على قاضي القضاة صدر الدين
الشافعي في يوم الاحد لحسن مضمين من ذي القعدة سنة احدى وخمسين وستمائة
سبها مدة شاهد اصل وثلاثة شهد واعلى سبها مدة صدر الدين يوسف الفارسي وحكم بما
ثبت عندك مع بقا كل ذي حجة على حجة ونفذ بعد قاضي القضاة شمس الدين عبد الله
ابن عطا الخنفي وبعد قاضي القضاة حسام الدين الشيرازي وبعدة تفقد حسام الدين
قاضي القضاة بنى الدين سلمان الحسبي وفيه انه ثبت عندك ايضا مضمون المحضر وهو مضمون
معرفة شهوده لمحي الدين عمر بن القاضي فخر الدين الواقف احد الاخوين الموقوفين عليهما وشهادتهم
انه توفي واعقب ولديه شرف الدين محمد وامة الرجم لم يترك عقبا سواها وليشهدون
ايضا ان الاخيتين السقيتين ملكة وفاطمة بنت زينب بنت عماد الدين عبد الله الموقوف
عليه المتي بذكر في كتاب المحضر الواقف وان زينب المذكورة لم يترك عقبا سواها وان
الاخوين شرف الدين محمد وامة الرجم والاخيتين ملكة وفاطمة من نسل الاخوين محي الدين
وعماد الدين حسنا ضمنه وهو مورث بالعشر الاخر من شهر رجب سنة اثنين وسبعماية
فلما تكامل ذلك سأل الحكم مضمون كتاب المحضر المذكور وانتقال نصيب كل
واحد من الاخوين محي الدين وعمر وعامد الدين عبد الله المذكورين من الوقف وهو النصف
منه الي ولد عمه الي ولد ولد وباستحقاق الاخيتين الست فاطمة وملكة النصف
الموقوف وهو النصف الموقوف على جدتها عماد الدين عبد الله واختصاصها بينهما
بالسوية بينهما نصفا دون الاخوين شرف الدين محمد وامة الرجم المذكورين وكذا
عمامها زينب المتماة بحكم حصر عقب عماد الدين عبد الله في امته زينب وقاتما
ولا ولد لهما سوى ابنتيهما ملكة وفاطمة فاملة ذلك وراي مشاركة الاخ مع الاخوين
محمد وامة الرجم المذكورين في الموقوف المعين واختصاص الاخيتين بالنصف الموقوف
على جدتها الامها عماد الدين عبد الله وراي الحكم بذلك ودرجها في اولاد الاولاد
مع علمه باختلاف العلماء في ذلك وحكم مضمون كتاب المحضر المذكور وانتقال النصف
الموقوف على عماد الدين عبد الله الي ابنتي امته الاخيتين المذكورين لثبوت حصر عقبه
في امته زينب وقاتما وحصر ولدها في ابنتيهما الاخيتين المذكورين ولو كان يري

ان بنات النوات من اولاد الاولاد وقضي بذلك والزم مقتضاه وتاريخه سنة اثنين
وسبعماية ونفذ سعيد بنى الدين سليمان وما حكم به ولد عز الدين زمن ولايته سابعة
وتاريخه في رمضان سنة اسين وسبعماية ونفذ سعيد عز الدين صدر الدين الداراني
في صفر سنة سبع وسبعماية وعمل بعد به مضمونها بحكم بتسريك محمد واخواته
عروس ونسب ومحموده وزينب اولاد فاطمة بنت زينب بنت عماد الدين عبد الله
احد الموقوف عليهما مع والدتهما فاطمة المذكورة وعمل بعد به اخري مضمونها انه ثبت
عندك وفاة شرف الدين محمد بن محي الدين عمر بن الواقف وانه خلف ابنته سيد وامة
الرجم لم خلف عقبا سواها وان شرف الدين هو ابن والد فاطمة بنت زينب بنت عماد
الدين عبد الله وان فاطمة المسماة لها من الولد محمد واخوته المذكورين اعلاه الخمسة
وحكم بتسريك الاخوة الخمسة المذكورين في الوقف المعين مع الاختيل المذكورين
سيد وامة الرجم ابنتي شرف الدين محمد بن محي الدين عمر الموقوف عليه ومع خالته
ملكة بنت زينب المذكورة ونفذ ما عمله الداراني بحكم الدين الدمشقي وعمل الدمشقي
بعده مضمونها انه ثبت عندك ان محمد بن فاطمة بنت زينب ولد اسمي علي ولاخته لسب
بنت تدعي ماما ومحمود بنت تدعي اسن ولزينب ولد يدعي ابا بكر وانه حكم بتسريك
من سمي من هولامع اصولهم ومع من عين من المستحقين ونفذ ما عمله الدمشقي شرف الدين
الحسبي الحافظ وحكم بتسريك احمد وفاطمة ابني محمود وعلي بن زينب وحلها بنت صلاح
الدين يوسف وملكة بنت لدا مع امها لهما ومع صلاح الدين يوسف المذكورين الى حلاله
ومع من عين من بقية المستحقين المشار اليهم باعلى هذا الكتاب وتناولهم ذلك على حكم التسريك
ونفذ بهان الدين الزرعي سعيد بن الحافظ وحكمه ونفذ سعيد الزرعي شهاب الدين
الزرعي الشافعي وحكم الزرعي مثل ما حكم الدمشقي ونفذ شهاب الدين الشافعي البعلبكي
القاضي علاي الدين بن العز الخنفي فكل المحكوم لهم لهذه الاحكام اربعة وعشرون نفسا
نفسا بعد من مات من المحكوم لهم على شهاب الدين البعلبكي مفتي دار العدل ثم من مات
متم عشرة النفس ولم يحكم بانتقال نصيبهم الي احد وهو الربع والسدس الوقف ويقع الحكم
لهم لان اربعة عشر نفسا منهم سيد بنت شرف الدين محمد بن محي الدين عمر بن الواقف احد
الموقوف عليهم وهي التي سملها حكم النبي سليمان وبنيتها ملكة وفاطمة وسبعلي بنت الرجم
اخذت سيد المذكورة واهم وحلها ولد يوسف بن ملكة بنت زينب بنت عماد الدين عبد الله
ان الواقف وعلي بن محمد بن فاطمة المذكور اعلاه وبنته اسن ونسب بنت فاطمة المذكورة و

ماما وزينب بنت فاطمة المذكور وابنها علي وعروس بنت فاطمة المذكور فزيد
 بنت شرف الدين محمد بن محي الدين عمر بن الواقف اعلاه وبعدها في الطبقة الثانية منها
 بناتها ملكة وفاطمة بنت اخيها سنغلي بنت امة الرجم وزينب وعروس وسب
 بنات فاطمة ام الخمسة والطبقة الثالثة ستة النفس اجد وحله المذكورين وماما المذكور
 وعلي بن زينب وعلي بن محمد واسن بنت محمود والطبقة الرابعة اسن بنت علي بن محمد
 بن فاطمة لا غير فالي من يتقل نصيب المتوفي وهو ربح الوقف وسدسه والذي يوقوا
 العشرة المذكورون وهم فاطمة بنت سيد بن بنت شرف الدين المذكور واخت سيد
 واسمها امة الرجم المذكور واهم بنة امة الرجم عمر وصلاح الدين يوسف بن ملكة
 المذكور وابنته كهر ومحمود بنت فاطمة بنت زينب وولدها احمد وفاطمة واهم وسرم
 ولد اعلي بن محمد بن فاطمة لا غير الكلام في هذه المسئلة بنقل الحكم في قول الواقف
 وقتت علي اولادي واولاد اولادي وتسلم بطنا بعد بطن وما يتكلم من كلام الاحكام
 في ذلك وهل هو يقتضي الترتيب ام لا يمنع من الشريك وهل ترتيبه ترتيب كل شخص
 بابيه خاصة ام بابيه ومن في درجة ابية واذا تعدد لنا ذلك فالكلام فيها حديد
 يقع في مواضع منها انه هل يقال هذا المحصر المتضمن لذكر هذا الشرط هو شهادة بالاستفا
 ام شهادة على الواقف ويظهر من الكلام في حوار ثبوت الشرط بالاستفاضة وعره
 علي ما ياتي بيانه ويقدر به ومنها ان هذا الوقف هل هو بمنزلة وقفين ام بمنزلة وقف
 واحد ويظهر من ذلك في عمر هل يكون هو واولاده كانه وقف عليهم نصف هذه الاماكن
 وعبد الله واولاده كذلك ويكون الترتيب المذكور متعلقا بكل منها وفي اولاده ونسبه
 وعقبه يعني انه اذا مات من محمد عمر احد يتقل نصيبه الي ولده وان كان من
 محمد عبد الله احد ممن هو في درجة هذا الميت ام لا يكون كذلك ويكون وقفا واحدا
 والشرط في الترتيب عايدا اليها ومنها ما معني قوله في المحصر على ما عينه الواقف
 المسمي اعلاه وهل يعود الي الترتيب ثم ام اليها والي الشريك بالواو ام اليها
 ام لا بلغت الي هذه العيازة ومها حكم قاضي القضاة بقى الدين سليمان الجنب والظفر
 فيه منها حكم صدر الدين الازدي في البعد بين والكلام عليه ومنها حكم الكاشغري
 ابن الحافظ والزرعي والسافعي والبعلي السافعي ومنها وفاة من مات من هؤلاء
 والمحكوم لهم الذين بلغ عدد هم اربعة وعشرين نفعا ذكورا واناث وعدد من
 مات منهم عشرة النفس ذكورا واناث والي من يتقل نصيب العشرة الذين ماتوا

هل يتقل الي سيد ام اليها والي من بقي من المحكوم لهم وكلهم انزل منها وهذا مقصود
 المفتي بالسؤال اما الاول وهو نقل الحكم عن الاحكام في مسئلة بطن بعد بطن وهل يقتضي
 الترتيب ام لا يمنع من الشريك الي اخيه فافوك والله التوفيق ذكر قاضي طاب في الفتاوى
 وجله قال وقتت ارضي هذه علي ولدي وولد ولدي واخيه للساكنين قال بصرف الغلة الي ولدي
 والي ولده فاذ اما تو اوله سبق احد منهم ووجد البطن الثالث بصرف الغلة الي الفقرا
 ولا بصرف الي البطن الثالث وان قال علي ولدي وولد ولدي وولد ولدي فانه بصرف
 الغلة الي اولاده ابد اما تناسلوا ولا بصرف الي الفقرا ما بقي احد من اولاده وان سئلوا
 قال الفقيه ابو جعفر وهكذا ذكره لال في وقته اذ ذكر ثلاث بطون يكون الوقف
 عليهم وعلي من اسفل منهم الاقرب والابعد فيه سوا الا ان يذكر الواقف في وقته الاقرب
 فالاقرب او يقول علي ولدي ثم من بعدهم علي ولدي او يقول بطنا بعد بطن محمد بن
 عماد بن الواقف هذه عبارته وذكر في الخلاصة في الفتاوى مثل ما ذكره قاضي خان
 بعينه وذكر مثله ايضا في الفتاوى الظهيرية وذكر في الخبر اذ قال ارضي صدقة
 موقوفة علي ولدي تصرف الي البطن الاول يريد ولد صلبه ولا يشارك البطن الثاني
 الاول يريد البطن الثاني ولد الابن فماد احد من البطن الاول باقيا فالغلة له وان
 لم يبق واحد من ذلك فالغلة تصرف الي الفقرا ولا بصرف الي البطن الثاني وان لم يبق
 البطن الاول ووجد البطن الثاني وهو ولد الابن فالغلة للبطن الثاني ولا يشاركه من
 دونه من البطن ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي ولدي وولد ولدي اختر به
 البطن الاول والثاني الاتري انه لو ذكر البطن الاول ولم يذكر غير اختر به البطن الاول
 فاذا ذكرها اختصا به وذكر في متن البحر المحيط وسمي الفتاوى والفتاوى الصوري للحسام
 مثل ما ذكره في الدخيرة وذكر في المحيط لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة علي اولادي
 يدخل فيه البطن كلها العموم اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول مادام باقيا فاذا
 انقرض يكون للثاني فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فبشر هذه الطون في
 القسم والاقرب والابعد سوا لان المراد بهذا الوقف صلة اولاده وبهم والانسان
 في العبادة بقصد صلة وله خلفة اما لحزمته اياه او لقربه منه فالبطن الاول
 اكثر حكمة واقرب منه واحب نفسا اليه فكانت عليه استحقاقهم ارحم فكان
 الصنف المهم احق ثم الصنف البطن الثاني لان النافلة قد يخدم الجد ويكون اقرب
 اليه من هو اسفل منه فكان البطن الثاني اولى بعد انقراض البطن الاول واما ما

بعد اهدى من الطنين قل ما يدرك الرجل حدتهم فكان قصدا بالوقف عليهم وهم صلبيهم
 لاجل انتسابهم اليه لاجل الخدمة وهم في انتسابهم اليه على السوا فاستووا في
 غلة الاستحقاق فاستووا في الاستحقاق وذكر في وقف الحضاف ما صورته قلت
 ارايت البطن الثاني من هم قال هم اولاد هولا السبعة وذكر كلاما كثيرا يشعر بان
 البطن يكون اعلى واسفل وكذا وقع في وقف هلال ووقف حرانة الاكل وقف ابن مان
 وذكر في القنيه مع عد وقف صبيحة على مواليه واولادهم بطنا بعد بطن فلومات
 واحد من الموالى او من الغريق الاخر وبقى منه اولاد فالاولى ان تصرف نصيب الميت
 الى اولاده دون من بقى من البطن الاول وقف ارضاع على اولاده وهم فلان وفلان
 وفلان ثم من بعدهم على اولادهم واولادهم ما نواله واطنا بعد بطن فلومات
 واحد منهم عن اولاد فلان شي لهم مادام في البطن الاول حذر ان ينفق كلام الاصحاب
 وخرجه ان العبارات كلها متفقة على ان البطن الاول اولاد الصلب والبطن
 الثاني اولاد اولاد الصلب والبطن الثالث اولاد اولاد اولاد الصلب لاشك في
 ان هذا عن الترتيب وغير الشريك ومما يعضد تخصيص قاضي خان وصاحب الخلاصة
 والفتاوى الظهيرية على قول ان قول الواقف بطنا بعد بطن مثل قوله ثم على اولاده
 ومثل قوله الاقرب فالاقرب ولا خلاف في ان ترتيب وكذا لفظ الاقرب فالاقرب
 وقد الحقوا بطنا بعد بطن بما قد دل انه للترتيب لا للشريك وهذا الترتيب يكون ترتيب
 مجموع اهل البطن الثاني على اقراض مجموع البطن الاول لانه ترتيب كل شخص بابيه خاصة
 بل بابيه وعمته لانهم جعلوا لفظ بطنا بعد بطن مثلهم والاقرب فالاقرب
 تنويب المجموع على المجموع فوصحه اذا كانوا اولاد الصلب مثلا لانه مات منهم شخص
 عن ولد لا ينقل نصيبه الي ولد بل ينقل الى اخوته الباقيين فاذا ماتا انتقل هذا
 منقول صرحا في شعر فانه قال في الحضاف وغيره رجل وقف على ولديه فلان وفلان
 ثم على اولادهم من بعدهما مات واحد عن ولد لا تصرف اليه شي مادام الاول
 باقيا لانه شرط انتقال النصيبين اليه بوفاة ابيه وعمه وحيث الحقوا بطنا بعد بطن
 يتم في الترتيب بعين حلقا على الترتيب التام لنا في تم وكذا ما ذكر في القنيه اخرا
 وكونه صرح بانه لا شي لا اولاد الاولاد مادام في البطن الاول حي وهو عين الفتوى
 المسول عنها بقى قول صاحب القنيه مما نقله عن فق وعك والاقرب انه من
 واما فتاوى العصار وفتاوى القاضي عبد الجبار والثاني في عين الامة الكرام في ظاهر

حي

واحد

انه احتيا وبعض المشايخ فانه قال الاول ان تصرف نصيب الميت الى اولاده دون من
 بقى من البطن الاول لكن لا على وجه الشريك بل على الترتيب ايضا اعني ترتيب كل ولد
 على ابيه خاصة لا على ابيه وعمه وعمته وما سببه الا انه قال في اخر كلامه دون من
 بقى من البطن الاول فلما نص على البطن الاول علمنا انه لم يرد الشريك بالواو والغائب
 بطن بعد بطن وانه يكون لهذا الولد الذي مات ابوه نصيبان نصيب ابيه ونصيبه
 الذي كان يستحقه في حياة ابيه بل على الترتيب على الوجه الذي قلناه واما الكلام على
 الموضوع الثاني وهو ان المحضر هل هو شهادة بالاستفاضة ام على الواقف لانه قال
 وقف على ابنه فلان وفلان وهذا ظاهر شهادة على فعل الواقف وحتمل الاستفاضة
 ايضا لكن ترجح الاول بان تاريخ المحضر في سنة ست وعشرين وستماية وفي ذلك الوقت
 كان يمكن ان الواقف يكون حيا ولو كان على الاستفاضة فعند تأييدها خلاف ونص في
 الجبتي انها بقول هو المختار وما جملة فقد حكم بها حاكم واما الكلام على الموضوع الثالث
 وهو ان هذا الوقف بمنزلة وقفين ام بمنزلة وقف واحد الظاهر انه بمنزلة وقف
 واحد ويدل عليه قوله ثم من بعدهما لا اولادها فجعل شرط انتقال النصيب الى ولد الولد
 موت ابيه وعمه ولو كان مراده انه يكون وقفين لقال ثم من بعد كل واحد ليعود نصيبه
 الى ولده وان كان يحتمل انه بمنزلة وقفين ويلزم هذا الموضوع فابل يقول ان ولد الولد
 لا يتوقف على موت عمه لكن اصحابنا لم يعتبروا هذا الاحتمال فانهم قالوا في رجل وقف
 صبيحة على ولديه فاذا انقرضوا فعلى اولادها مات احد الولدين عن ولد لا ينقل نصيبه
 الى ولد بل الى اخيه مع انه يحتمل ما لمح هذا القائل وهو انه جعل انقرض كل شخص شرطا
 لا انتقال الوقف الى ولد لانقرض الاثنين فيحتمل اعتبار هذا الاحتمال هناك خاصة
 لم يعتبره نحن في هذه المسئلة واما الكلام على الموضوع الرابع وهو قوله على ما عينه الواقف
 المسي اعلاه وانه هل يعود الي عمر وحدها ام اليها او الي الواو الظاهر انه يعود الي
 ثم وحدها وذلك انه لو قال ثم من بعدهما على اولادها واولاد اولادها على ما عينه
 تصرف الي ثم ويكون الوقف كله لا اولادها فاذا انقرضوا سقط الى اولاد اولادها
 فكذا اذا زاد وسالها وعقبها فان قيل لو كان المراد ما قلت فما فائدة قوله بطنا
 بعد بطن فانا اذا العدناه الي الترتيب ثم يربط قيل له انما ذكرنا هنا على ما عينه
 الواقف وقد حملوه على الترتيب مع قيل له لا يحجر على المتكلم في كلامه والكلام تارة
 بعيد معنى بنفسه وتارة موكدا على هذا استعمال الناس ولان لفظ بطنا بعد بطن

لما كان الترتيب فيه جامعا من جهة استعمال بعض الفقهاء وكونه لم يستفد منه الترتيب صريحا
كما استفيد من شرح قصد الواقف تأكيد الحال ليندفع القول بما فيها لا يمنع الشرية وتأييد
التحقيق على الرد على الترتيب بمقتضى الواقفين فإنه الواقفين لا يظن بهم أنهم يقصدون
تقليل النصيب على الولد القريب مشاركة من هو أبعد منه ولا نالوا جملناه على ثم والواو
لزم منه الغايب الكلام وهو بطن بعد بطن وإذا جملناه على ثم لم يبلغ شيئا من جملته على ما ليس
فيه الغايب الكلام اولى لانك اذا جعلته يعود الى ثم في حق اولاد عمر وعبد الله
حسب والى الواو في حق من هو اترق ولا شك ان بطننا بعد بطن قبل قوله على ما عينه
الواقف وهل يقتضي الترتيب على ما قرناه يلزمه قطعا لاعتباره ما اقتضاه من الترتيب
وإذا اعدناه الى ثم لا يستعين بها شيئا فلماذا قلنا ان حملها عليه اولى ولا يقال الا لغيره
منه لانك اذا جمل قول الواقف على ما عينه على انه يعود الى ثم فقد الغنم الشريكة لانا
بقول الغا الشريك ما جاء من هذا بل من قوله بطننا بعد بطن وهي متفق على ما عندنا الغا
يصلح ان يكون مغيرة للشريك كما نقلناه من كلام الاصحاب فيما تقدم فلم يحصل الا الغا به
على ما عينه الواقف فان قلنا لا يخرج بالآخر جاز فقولنا على ما عينه الواقف متاخر
عن قوله بطننا بعد بطن قبله ليس هذا حكم في العنبر كما يقول في قول الواقف وقفت
على اولادى واولاد اولادى وانما لهم الاقرب فالاقرب بل هو محتمل والترتيب جعل
بقوله بطننا بعد بطن حكا كما تقدم نقله وانه وراى ثم والاقرب فالاقرب فلا يخرج
ما هو محتمل واما الكلام على الموضوع الخامس وهو النظر في حكم نبي الدين سليمان والذي سمعته
من قاضي الحنابلة الان وهو رقيقنا قاضي القضاة جمال الدين المرادوى ايدى الله تعالى
ان بعض اصحاب مذهب الامام احمد تعرض الى قول الواقفين بطننا بعد بطن وغالبهم
لم يتعرض لها والذي لم يتعرض لها قال انه للترتيب والظاهر ان نبي الدين
سليمان لحظ ان يكون بمنزلة واقفين فلا يمنع ان حكمه باستعمال نصيب عبد الله الى النبي
منه فان كان مذهب الحنابلة يوافق ذلك فمسي ولم يكن بطننا الغا بطن بعد بطن
وان كان لا يوافق فلا يستدل لانه قاضي معتقد واما الموضوع السادس وهو النظر في
حكم صدر الدين الداراني فاقول هو موافق لما نص عليه النووي والرافعي من ان
بطننا بعد بطن لا يمنع من الشريك ولا يربب شيئا لكن يشك عليه قول الواقف على ما
عينه الواقف المسمى اعلاه وقد قدمنا ترجيح العود الى ثم فان كان اعتمد على انه
اعاد الكلام الى ثم والواو واعمل ثم في حق اولاد عمر وعبد الله معها والواو في

44
باقى البيوت فله وجه واما الموضوع السابع وهو النظر في بعية الاحكام والكلام فيه
كالكلام في حكم صدر الدين الداراني وقد قدمناه لكن حكم ابن الحافظ يوافق عليه من
جهة اصحاب مذهبنا فيما بلغني عن فقهاء الحنابلة وسمعت عن قاضيهم المذكور ان لم يكن ابدا
مستندا فلا يستدل لانه معتقد واما الموضوع الثامن وهو السؤال عن انتقال نصيب العسرة الذين
ماتوا وبعضهم له اولاد وبعضهم لا وله وكلمه انزل من سيد من شرف الدين محمد بن
محي الدين عمر بن الواقف وسئل هل يسقط الى سيد المذكور ام اليها والى من بقي من الخدم
لهم الظاهر ان سيد مختص به دونهم لانها مختصة بشرط الواقف مختص بكل الواقف على قول
من يقول بان بطننا بعد بطن مرتين ويحل قوله على ما عينه الواقف ويعيد اليهم وحدها
وعلى قول من يقول بالشريك ولم يعد اليهم بحكمه باستعمال العسرة الاسم الى الجمع وهم
اربعة عشر نفعا وسيد فصارت المسئلة حينئذ خلافه عندنا يسقط الى سيد
وحدها وعند الشافعية اليها والى البقية فلا بد من حكم يرفع الخلاف في المسئلة اما من
الحنفي او من الشافعي ولكل من القولين وجه واما مذهب المالكية فلا عرفه في المسئلة
ولا نقله قاضيهم لي والظاهر ان مذهب الحنابلة يوافقنا لان مسئلة بطننا بعد بطن قد
تقدم نقل مذهبهم فيها من قاضيهم والظاهر انهم يملكون قول الواقف على ما عينه على
العود الى ثم لان من اصلهم اعتبار مقاصد الواقفين وقد قدمنا انه اقرب الى مقصود
الواقف والله سبحانه وتعالى اعلم واما مسئلة هل يجوز ان يشتري من غلة
اوقاف المسجد عقارا او وقف على المسجد لا واذا اجاز فهل يصير وقفا بنفس
الشرا من ريع اوقاف المسجد لا بد من وقف هذا العقار المشترا واذا وقف فهل
يكون كبقية اوقاف المسجد بمعنى انه لا يجوز بيعه بعد ذلك ام يجوز بيعه اذا احتاج
المسجد الى ثمنه للحجارة مثلا وتحرير كلام الاصحاب في ذلك ذكره في القنية ما قلنا
على اجمع من مال المسجد شي فليس للقيم ان يشتري به دارا للوقف ولو فعل ووقف
كوزن وقفا ويصنعت قال محمد بن مسلمة افتى بانه يجوز وهذا الاستحسان والقياس
ان لا يجوز ويصح ان يشتري ويبيع بامر الحاكم في وجوز سواعمان ارض اودار المسجد
اذا كانت الرقبة وقفا اذا اشتري بمالك المسجد دارا او حيا تاتر باعها جاز
اذا كان له ولاية الشرا في الحياقة بالحوائث الموقوفة اختلاف المشايخ وذكره في
الواقفات في الفتاوى للحسام الشهيد المتولي اذا جعل بمال المسجد دارا للمسجد ثم
باعها جاز لانه اختلف المشايخ ان هذه الدار هل لحق بالموقوفة على المسجد والحنابلة

انها لا يلحق لان صحة الوقف يعتمد الشرايط فسين ان في المسئلة اختلافاً وقد ذكر في فتاوى
فاخي خان المتولي اذا اشترى من غلة المسجد حائوتاً او داراً او مستغلاً اخر جاز لان
هذا من مصالح المسجد فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى وبيع اخلفوا فيه قال بعضهم
لا يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذكر شيئاً من شرايط الوقف فلا يكون
ما اشترى من حلة او قاف المسجد وذكر في الدرحة متولي المسجد اذا اشترى بمال المسجد
داراً او حائوتاً ما عدا جازاً اذا كانت له ولاية الشرا و هذه المسئلة تنا على مسئلة
اخرى ان متولي المسجد اذا اشترى من غلته داراً او حائوتاً هذه وهذا الحائوت
هل يلحق بالحوائت الموقوفة على المسجد ومعناه انه هل يصير وقفاً اخلف المشايخ فيه
قال الصدر الشهيد المختار انه لا يلحق ولكن يصير مستغلاً للمسجد وهذا لان الشرايط
التي يتعلق بها لزوم الوقف وصحة حتى لا يجوز فسحة ولا بيعه لم يوجد شي من ذلك هنا
فلم يصير وقفاً فهو يبيعه وذكر في الخلاصة في الفتاوى الفاضل من وقف المسجد
شترى مستغلاً حائوتاً او داراً او المشتري بمال الوقف لا يلحق بالدار الموقوفة
هذا المختار وذكر في متن البحر المحيط مثل ما ذكره في الدرحة اذا اوصى ان
لشترى من ريع داره او حمامه في كل شهر كذا من الخبر ويفرق على الفقهاء
والمساكين فهل يكون هذا اللفظ بحجده وفقاً للدار والحمام لا وتحرير الكلام في ذلك
ذكر في الدرحة في كتاب الوقف ما صورته قال اشترى من غلة داري هذه كل شهر
لعشرة دراهم خيراً او فروعاً على المساكين صارت الدار وفقاً لان هذا اللفظ يودي الي
معنى الوقف فصار كما لو قال وقفت داري هذه على المساكين بعد موتي وذكر في فتاوى
فاخي خان في الوقف رجل قال في مرضه اشترى من غلة داري هذه بعد موتي كل
شهر عشرة دراهم خيراً او فروعاً على المساكين قال رحمه الله يصير الدار وفقاً كما لو قال
وقفت داري بعد موتي على المساكين وذكر في الفتاوى الكبرى للمصنف في كتاب الوقف
قال في مرضه اشترى من غلة داري هذه كل شهر عشرة دراهم خيراً او فروعاً على
المساكين صارت الدار وفقاً لان هذا اللفظ يودي معنى الوقف فصار كما لو قال وقفت
داري هذه بعد موتي على المساكين قلت فحرم لنا من هذا ان الدار او الحمام يصير
وقفاً بحجده هذا اللفظ من غير ان يتلفظ بوقف فيكون على الفقهاء وجعلوا ان هذا
اللفظ يودي الى معنى الوقف بمنزلة قوله وقفت داري بعد موتي على الفقهاء وهو
عرب وانفق انه رجع الى كتاب وصيه وهو مذكور فيه فهذا اللفظ الذي اذكره

47
واوصى الموصي المذكور الى الوصي المذكور ان يقبض من ريع الحصة الخلفة عنه ومبلغها
سنة اسهم من اربعة وعشرين شهراً وهي الربع من جمع الحمام الذي خارج باب الجابية
يقصر حجاج ويعرف بحمام العبيدي وحدوده ويشترى من ذلك عشرين رطلاً خبزاً في كل
ليلة جمعة من كل اسبوع ويقبض ذلك عند صريح الواقف بالتره بفتح فاسيون صدقة
على الفقراء والمساكين على ما يراه وقد حكم الجرحه الله فيه بان الربع المذكور من الحمام المحدود
وقف مبريد على الفقراء والمساكين حسبما اوصى به الموصي وان صرح لفظ الموصي يقتضي ذلك
هذه عبارته بعد ثبوت الملك والحيازة عند الموصي الى حين الوصية وتقدم فاضي القضاء
علاي الدين ابن المنجا الحنبلي واسم الموصي المذكور فادس الدين علي بن جمال الدين خضر بن الامير
مشاع الدين محمود بن هارون بن الداغ والموصي اليه الامير سها بن الدين احمد ابن المتلي
ابن المعروف باستاذ داره وتاريخ الوصية في خامس جمادى الاولى سنة ثمان
ونمانين وسماية وجعل النظر فيها للقاضي تيسر الدين الملقب وثبت على فاضي القضاء حسام
الدين الرازي وثبت عندك ايضاً ان الحصة خرج من الثلث بعد وفاة الدين وحكم بموجبه
وتاريخ اسحاق حسام الدين في تاسع عشر جمادى الاخرة سنة ثمان ونمانين وسماية واتصل
بالجد وتقدم وحكم بما نقلناه عنه وتاريخ اسحاق في الثالث من المحرم سنة سبع وسماية
وتقدم الحنبلي كما نقلناه ونقدت ذلك وكنت على كتاب الوصية ما صورته ليسجل
بشيوته وتنفيذ ذلك بعد ان تأملت ما حكم به الجد برده الله براه وجعل الجنة ماواه
من جعل الحصة من الحمام المذكور في كتاب الوصية المسطور اعلاه وفقاً بحجده قول
الموصي ان الوصي بعض من ريعها ويشترى من ذلك عشرين رطلاً من الخبز في كل ليلة جمعة
من كل اسبوع ويقبض ذلك على الفقراء والمساكين وهو حكم صحيح والمسئلة المذكورة في الدرحة
وفتاوى فاضي خان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها ان هذا اللفظ يودي الى معنى الوقف
وصار كما لو قال وقفت داري هذه بعد موتي على المساكين ولا اعلم فيها خلافاً بين الاصحاب
وبالله المستعان ببيع المعاطي وهل يجري في الخسيس والتفيس ام لا وهل يشترط
في بيع المعاطي قبض الثمن والمتمم في المجلس ام لا وتحرير الكلام في ذلك كله وذكر
في فتاوى فاضي خان قال وقد يكون البيع بالآخذ والعطاء من غير لفظ ويسمى هذا
البيع البيع بالمعاطي واختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا البيع مختص بالاشياء
الخسيسة كالقفل واللم والخبز والخبث وقال بعضهم يبيعت في الكل واليه اشار في
الجامع الصغير في الوكالة وقال الامام ابو الحسن علي السعدي هذا البيع لا يكون الا

بعض البدلين جميعا وقال بعضهم قبض احدهما كفي وذكر في الهداية قال وقوله
رضيت او اعطيتك هكذا او اخذت بكذا في معنى قوله بعت واشتريت لانه يودي معناه
والمعنى هو المعنى في هذه العقود ولهذا يتعد بالتعاطي في النقيض والحسب
هو الصحيح وذكر في المحيط قال واما الثاني ذكر الكرخي ان البيع يتعد بالتعاطي
بدون الاحجاب والقبول في خصائص الاشياء ونما جرت العادة بين الناس بذلك كما
لو وضع عند صاحب الرمان فلسا وحمل رمانة برضى صاحبا ولم يتكلم انعقد البيع
وكذا لو قال لعصاب كم تعطي من هذا اللحم يدرهم فقال متون فقال زن فوزن
العصاب ودفعه اليه واخذ الدرهم سعتد البيع وفيما لم يجز العادة لاسعتد البيع
بالتعاطي ونص في الجامع انه يتعد بالتعاطي في تعاقب الاشياء وان لم يجز العادة بالتعاطي
هو الصحيح وذكر في الرخيع قال ويتعد البيع بالتعاطي بدون لعظ الاحجاب والقبول
على هذا اتفقت الروايات والاصول فيه عرف الناس وعادتهم ثم اختلف المشايخ فيما
بينهم قال بعضهم انما يتعد بالتعاطي في الاشياء الحسنة نحو البقل والرمان واسياه
ذلك وهكذا اذ ذكر الكرخي في كتابه وعامتهم على انه يتعد في جميع الاشياء الحسنة
والنقيصة في ذلك سواء هو الصحيح واختلف المشايخ ان الشرط في بيع التعاطي الاعطاء
من الجانبين او الاعطاء من احد الجانبين بلفظ وانما محمد في الجامع الى ان يسلم المبيع كفي
وفي مسائل التوكيل مسلمان احدهما يدك على انه شرط الاعطاء من الجانبين والاخرى
يدك على ان الاعطاء من احد الجانبين كفي وكان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني شرط الاعطاء
من الجانبين وكذا الامام السعدي وكان يقول اذ اوجد قبض البدلين في المجلس سعتد
البيع بالتعاطي وما لا فلا وبعض المشايخ اکتفوا بالاعطاء من احد الجانبين وهذا القابل
لشرط بيان المعنى لان عقاد هذا البيع وتسلم المبيع هكذا حكى فتوى ابي الفضل الكرماني
وفي المسعى رجل ساوم رجلا مرارا اراد شراء منه ولم يكن معه وعاء ياخذ فيه ثم
فارقته ثم جاءه بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدرهم فخذ اجازة فقد حكم بحول البيع بالاعطاء
الدرهم هذا يدك على انعقاد البيع بالتعاطي من احد الجانبين وعن ابي يوسف رجل
قال لبيح كيف سيع هذه الحظوة فقال كل تغير يدرهم فقال كل لي حصة اقفره فقال
وذهب بها فقال هذا بيع وعليه خمسة دراهم وهذه المسئلة دليل على انعقاد البيع
بالاعطاء من احد الجانبين وذكر في الكافي شرح الوافي والتعاطي ادل على الرضا
منها والشرط في بيع التعاطي الاعطاء من الجانبين عند شمس الائمة الحلواني وقيل

الاعطاء من احد الجانبين كفي وذكر في البدائع واما المسئلة بالفعل في التعاطي ويسمى
هذا البيع المراد منه وهذا عندنا وذكر القدر وري ان التعاطي يجوز في الاشياء
الحسنة ولا يجوز في الاشياء النقيصة ورواية الجوز في الاصل مطلق عن هذا
التفصيل وهي بالاجزاء والاعطاء عن لفظ ويسمى هذا بيع التعاطي واختلف المشايخ
فيه قال بعضهم هذا البيع يخص بالاشياء الحسنة كالنقل والحجر والخشب واللحم
وقال بعضهم سعتد في الكل قال القاضي الاجل السعدي وهذا البيع لا يكون الاقبض
البدلين جميعا وقال بعضهم يتعد البيع بقبض احد البدلين وذكر الرازي رحمه
الله في شرح القدر وري بكم منع قهر حظه قال يد رهم قال اعزله فعزله منع وكذا
لو قال للعصاب فوزنه وهو ساكت ثم امتنع من دفع الثمن فاخذ اللحم اودع الدرهم
وامتنع العصاب من بيع اللحم اجرهما القاصي عليه قلت مدت لهذا ان بيع التعاطي
كأنت متعاقب البدلين كنت بقبض احدهما ايها كان على وجه الشراوض عليه
صدر القضاء وغيره ان بيع التعاطي بيع وان لم يوجد سلم الثمن هذه عبارة الرازي
قلت وظهر لنا من هذا ان البيع كما يتعد بالاحجاب والقبول سعتد بالتعاطي
وان لم يحصل الاحجاب والقبول وحقيقه التعاطي وضع الثمن واخذ الثمن عن تراض
منها من غير لفظ بعت واشتريت وان الصحيح من المذهب انه يجوز في الحسب والنقيض
والبيع بالتعاطي يعمل عمل البيع باللفظين الماصين بمعنى انه اذا حصل التعاطي عن تراض
منها لزم البيع ولا حرج لولا احدهما الامن عيب كما في البيع بالاحجاب والقبول فلو اراد
احدهما ان يمنع عنه برفعه الى القاصي ويسأل منه الحكم عليه بصحة هذا ولزومه وعدم
الرد الامن عيب شبهه بطريقه وحكم الحاكم بذلك مع العلم بالخلاف لاجل مخالفتنا
في المسئلة وان هذا ليس ببيع عنده فاذا حكم القاضي الحنفى بذلك ارتفع الخلاف بقي
لنا تحرير الاعطاء من احد الجانبين هل كفي او لا بد من الاعطاء من الجانبين لاشكالنا
قد نقلنا اختلاف المشايخ وفتاويهم فيه فمنهم من كان يقول كفي الاعطاء من احد الجانبين
وعامتهم على انه لا يكفي به بل لا بد من الاعطاء من الجانبين وهو الذي يظهر من حيث الحديث
بان الاعطاء من الجانبين اتم مقام الاحجاب والقبول فلو حصل الاحجاب في المجلس والقبول
وراه لما صح البيع فكذلك في التعاطي بل اولى ولان التعاطي في اصله من المعاطاة وهي
مفاعلة بمعنى حصولها من الجانبين كالمصاربه والمقاسمه والمخاصة وذلك لا يتصور
من واحد وكذا التعاطي وقد ذكرنا عن الدرهم انه استشهد على صحة الاعطاء

من الجانبين بمساكين وجعل ان كلامهما يدل على انعقاد البيع بالمعاطي من احد
الجانبين وفي الاول نظر فانه قال في المسقي رجل ساوم رجلا بر او اراد شراء منه
ولم يكن معه وعاء ماخذ فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدرهم
فهذا جاريز فقد حكم بحواز البيع باعطا الدرهم فهذا يدل على انعقاد البيع بالمعاطي
من احد الجانبين هذه عبارة وفيها نظر لان قوله ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه
الدرهم اي واخذ البر وهذا يكون من الجانبين وما قال في المسقي انه يبيع قبل تحي في
المرة الثانية بالدرهم والوعاء بل قال ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدرهم ومعناه
واخذ البر فهذا يدل على المدعا واما المسئلة الثانية فلا شك انها مشاهرة للمدعا ولم
اقف على صحة لاحد الطرفين على الاخر بل كلهم قالوا باختلاف المشايخ ولا شك ان اكثرهم
استوطنوا الاعطاء من الجانبين كالحواشي والسعدي ومن حيث الدليل هو قولي فلا ينبغي
ان يعدل عنه الا ان يوقف على صحة الطرف الاخر من بعد على قوله وفي كلام حافظ الدر
في الكافي اشارة الى ان الظاهر استتراط الاعطاء من الجانبين فانه صدر به كلام ثم قال
وقيل وفيه شبهة الى الصغف ثم حقيق قولهم من الجانبين ومن احد الجانبين اما قولك
من شرط من الجانبين فظاهر فانه يساوم ثم يضع الثمن ويأخذ المتاع عن رضا من
صاحبه واما قولهم من احد الجانبين معناه ان الانسان يبي الى البائع فيساوم على
شي مما يبيع فاذا حصل الرضا منه بذلك العذر الذي وقع فيه اخذ المتاع برضاه
وذهب فهذا تصوير الاعطاء من جانب البائع فاذا اجاء الذي اخذ بعد ذلك و اراد
رده لسنا ذلك على قول من قال بالاكتمان من احد الجانبين بالاعطاء ولا يرد
عليه الا من عيب فذلكم بنيت بطريقه كما اذا حصل بالاجاب والقبول واما
صوريه من جانب المشتري فهو انه يساوم البائع على شيء يريد شراء منه فاذا
تراضيا على ذلك العذر وضع الثمن عنده وذهب فاذا اجاب بعد ذلك وطلب من
البائع المتاع فانه يجبر على دفعه اليه ويكون في شرايه من ذلك الوقت المتقدم
وليس للبائع ان يبيعه ولا تصرف فيه بعد ذلك بل يبيعه في بيع المشتري من المجلس
الاول بمنزلة الشرا بالاجاب والقبول فهذا معني قولهم من احد الجانبين اي من جانب
البائع وجانب المشتري وصون كل واحد منهما قد بناها وما ذكره الرازي يدل على
ان العوض من احد الجانبين يكفي في المختار لانه قلت فثبت هذا ان بيع المعاطي
عاشيت بقايل البدلين ان ثبتت بعض احدها وهذا امان الرجوع والصحيح

وما رايت احدا قال في هذا اكثر منه ستر الحصاة من الغراس والنس القام
في ارض غيره اخلة في البيع وشرا حصاة من ثمرة او من زرع وشرا حصاة من ممتاه
وشرا ما يخرج انما ما كالتودد ونحوه وعبر به الكلام في ذلك ذكر في المحيط بان بيع نصيبه
من المشترك زرع بين رجلين لم يدرك في ارض بينهما او حاطب من رجلين او محل منهما
وعليه عرفنا ان احداهما نصيبه من الزرع والحاطب والتمر فلا يحلو اما ان يباعه مع ارضه
ومع النخل او بدون ارضه ونخله فلا يحلو اما ان يباع من اجنبي او من شريكه فان يباع
نصيبه من الزرع والحاطب مع ارضه او من المومع الشجر حاز مطلقا لانه ليس لاحدهما
ان يطالب شريكه بالقلع والهدم لان ما تحته ملكه فلا تصور احدهما واما اذا باع نصيبه
بغير ارضه ونخله ان يباعه من اجنبي لم يحرك وكذا الوبايع نصيبه من برل كرم بينهما وهو محرم
او من المظنه لا يجوز لانه لو حاز كان له ان يطالب شريكه بالقلع فتصير شريكه بذلك
وكذا الوبايع نصيبه برضا شريكه لا يجوز لان في قلعه وهدمه ضرر والاسان لا يجبر
على تحمل الضرر وان رضي به وكذا لو كان كله له فباع نصفه من رجل لم يحز لانه يطالبه
المشتري بالقلع والهدم فيقتصر للبائع فيما لم يبعه وهو النصف الاخر فصار كبيع الجوز
في السقف بخلاف ما لو باع عرصه الدار دون البناحاز وان تصور البائع حيث يثمر
موقع البناء لهذا الضرر انما يلحقه فيما هو مبيع بتسليم ما هو اصل لان البناء مع العرصه
فلا يعتبر كالجوز في اشجار ارض الغير ما من يومه يعلها وهناك واحد منها اصل
فيعتبر واما اذا باع نصيبه من الزرع والحاطب والتمر من شريكه في روايه يجوز
لانعدام الضرر وفي روايه لا يجوز وهو المختار للفقهاء اني للث لان البائع يطلب
المشتري بقلع ما اشتري منه ليعود نصيبه من الارض ولا يمكنه ذلك لا بقلع الكل
مصرفه المشتري فيما لم يشتره وهو نصيب نفسه وكذا لو كان الزرع لرب الارض
واكان فباع رب الارض نصيبه من اكان لا يجوز لما قلنا ولو باع الاكار نصيبه من
رب الارض جاز لانه يمكنه التسليم بدون العنقه ولا تصور احدهما باع نصيبه من الشجر
دون الارض بغير اذن شريكه فان كانت الاشجار بلعت او ان قلعهما جاز لان المشتري
لا يتصور بالعنقه وان لم يبلغ لا يجوز لانه ضرر بالعنقه وذكر في الدرهم مطحه
بين شريكين باع احدهما نصيبه من انسان من غير ارض لا يجوز لان في قلعه ضررا للغير غير البائع
صبيغ ان يشتري كل المطحه من الشريكين ثم يبيع في النصف واحد الشريكين اذ تصرف
في الحل المشترك تصرفا تصرفه صاحبه فانه يقبل الرد ولا يجوز تصرفه الارضا صاحبه

ومسألة الميطة التي ذكرناها تدل على ان بيع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز وان
رضي به صاحبه واذا لم يرض ببيع نصف الزرع بدون الارض ولم يرض العقد حتى ادرك
الزرع انقلب العقد جائزا لان المانع من الجواز قد زال وعلم من هذه المسئلة كبر من
المسايل واذا كان الزرع كله لرجل باع نصفه من رجل بدون الارض ان كان الزرع
مدركا يجوز وان لم يكن مدركا لا يجوز لان هذا البيع ضمن الحاق الصور بالبايع في غير
ما سأل البيع فيكون فاسدا كبيع الخبز في السقف واذا كان الارض والزرع مشتركين
رجل باع احدهما نصيبه من الزرع وشريكه بدون الارض لا يجوز اذ لم يكن الزرع مدركا
وعلى هذا العطن وسائر انواع الزرع اذ كان مشتركين اثنين باع احدهما نصيبه
من صاحبه بدون الارض واما اذا باع النصف مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي
بغير وصاية شريكه حاز وقام المشتري مقام البايع وفي الاحاس اذ باع النصف من الزرع
المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد انه لا يجوز وان كان
الزرع بين رب الارض وبين الاكاره باع رب الارض نصيبه من الاكاره لا يجوز
وان باع الاكاره نصيبه من رب الارض جاز ولو كان مدركا جاز بيع كل واحد منهما
نصيبه من صاحبه اذا باع بدون الارض من اجنبي او باع المزارع نصيبه من اجنبي
والزرع لم يدرك لم يجز البيع لدفع الصور عن صاحبه ثم لو باع صاحبه نصيبه
بعد ذلك من ذلك المشتري انقلب البيع الاول جائزا لان المانع من الجواز قد ارتفع
اذا كانت الارض بين رجلين فررعها احدهما وبيعت الزرع فتر اصرا على ان يعطيه
رب الارض مثل نصف الدرر ويكون الزرع بينهما لا يجوز ولا يجوز قبل ان يثبت ولو
طلب الاخر القلع قسمت الارض ويومر المزارع بطلع ما في نصيب الشريك ان كانت
المزارعة قد انقضت ثم يبيع نصف الزرع بدون الارض اما لا يجوز في موضع كان
لصاحب الزرع حتى العرا مان روع في ملكه اما اذ لم يكن له حتى القرار فان كان متعدي
في الزراعة كالغاصب جاز بيع نصف الارض لانه اذ لم يكن لصاحب الزرع حتى القرار
كان القلع مستحقا والمسحق للقلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع نصيبها كذا
هنا وعلى هذا اذا باع نصف البناء بدون الارض ان كان مستحقا في البناء لا يجوز وان
كان مستعدا جاز وذكر في فتاوى قاضي خان رجل باع نصيبه من الميطة المشتركة
قال ان كان القلع يضم لم يجز البيع ونصيب البايع يكون للمشتري ما لم يرض البيع
مثل لو ان الشريك الذي لم يرض اجاز بيع الشريك هل له الارض بعد الاجازة قاله

ذلك لان قلعه ضرر والانسان لا يجبر على ان يحمل الضرر ولو كان منها ارض وتخل فباع
احدها نصف الارض للشخص من رجل لا يجوز وكذا لو كانت الدار لرجل فباع نصف بناها
من غير ارض لا يجوز اذ كانت الشجر من اثنين فباع احدهما نصيبه من احد شريكه
لا يجوز وان باع منها جاز وذكر في البدائع في البيوع قال والاصل المحفوظ ان ما لا يمكن
تسليمه الا بضرر يرجع الي قطع اتصال ثابت باهل الخلقة فيبعه باطل وما لا يمكن تسليمه
الا بضرر يرجع الي قطع اتصال عارض فيبعه فاسد الا ان يقطع باختياره ويسلم فهو
والقباس على هذا الاصل ان يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم لانه لا يمكن تسليمه من غير
ضرر ولا يترتب بالجزء الا انهم استحسنوا عدم الجواز بالنص ولان الحر من اصله لا يخلو
عن الاضرار بالحيوان وان باع حله سيف فان كان محاص من غير ضرر يجوز وان
كان لا محاص الا بضرر فالبيع فاسد الا اذا فصل وسلم وعلى هذا ينبغي رجلين والارض
لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه لم يجز لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر
وهو نقص البناء وكذا زرع بين رجلين او ثمار بينهما في ارض لهما حتى الترك فيها الي
وقت الادراك فباع احدهما نصيبه قبل الادراك لم يجز لانه لا يمكن تسليمها الا
بضرر صاحبه لانه يجبر على القلع للحال وفيه ضرره ولو باع بعد الادراك جاز
لانعدام الضرر وكذلك اذ كان الزرع كله لرجل ولم يدرك فباع الزرع لم يجز لانه
لا يمكن تسليمه الا بقطع الكل وفيه ضرر ولو كان بعد الادراك جاز لانعدام الضرر وذكر
في تيمم الفتاوى قال اذ كانت مشتركة فباع احدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز ولو كانت
من ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد صاحبه لا يجوز ولو باع منها جاز وكذلك الزرع المشترك
وفي نوادر هشام في الزرع المشترك اذا باع نصيبه من شريكه لا يجوز وهكذا ذكر الصد
السهميد انه لا يجوز بيع الزرع المشترك من الاجنبي ومن الشريك اذا باع العامل من
رب الاستجار حصته من الثمار جاز ولو باع رب الاستجار حصته من العامل لا يجوز
المسحق رجلان بينهما ارض وفيها زرع فباع احدهما حصته من الزرع من صاحبه
لا يجوز الا ان يقطع المشتري الزرع كله فهو له البيع بين رجلين باع احدهما نصيبه
من اجنبي لغير اذن شريكه لا يجوز وكذا الزرع والشجر ولو باع من شريكه يجوز وفي
نوادر هشام لا يجوز وذكر في الخلاصة في الفتاوى باع نصف الزرع بدون الارض
ان باع العامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وفي التجويد قال محمد بننا
من رجلين والارض لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه لم يجز وذكر في

باصح

شرح مختصر الكرخي للقدوري قال وأما بيع الرصاف فكبيع اليه الشاه الحيه واما
بيع الاباع فكبيع نتاج العرس وكبيع اللين في الصرع فاما الاول فلا يجوز بيعه
لان استباحة ذلك من الحيوان محرم قبل الذبح ولانه لا يمكن تسليمه الا بصور واما
الثاني فلما روي من النبي عن بيع اللين في الصرع قال وكذا لم يتبع من غير الحيوان الا
بصور وهذا كبيع دراع من ثوب ونوي في ثمر لان البايح لا يمكنه تسليم المعقود عليه
الا بصور لم يستحق بالعقد واما اذا كان مما لا صور في بيعه فحوز مثل ان يقول
اسعك عشرة دراهم من هذه المعرة فيجوز لانه لا صور في بيعها فهو كبيع مضمون صور
ثم ذكر بعد هذا في باب البيع بيع على شيء فصادف على خلافه وما يفسد وما لا يفسد
قال في واحه وقد قدمنا ان بيع ما لم يملك تسليمه ضرر لا يصح وقد ذكر محمد رحمه الله في
كتاب الشفعة في بناءين شريكين والارض لغيرها باع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه
لم يجز لانه لا يمكن تسليمه الا بتقضى البناء وفي ذلك صور وذكروا في الكافي شرح الوا في لو
باع كل الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب انه لا يصح عندنا خلافا
لما لك وكان ثمن الامه الجلواني والصلب بفتيان بالجواز في الثمار والبادجان والبطيخ
وعز ذلك ويجعلان الموجود اصلا في العقد وما عدا ذلك بعد تبعا استحسانا للعامل الناس
وقد روي عن محمد في بيع الورد على الاشجار انه يجوز ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن
بتلحق البعض بالبعض والاصح انه لا يجوز وذكروا في الاحناس للناطفي قال وذكروا في
كتاب الشفعة من الاصل لو اشترى نصيب احد الشريكين من البناء من غير ارض لم يجز
البيع وكذا الخلل والشجر في هذا فقد صرح ان شجره مشتركه اذا باع احد نصيبه من
رجل لم يجز وكذلك الخلل والشجر ولو باع من شريكه جاز وفي نوادر هشام ولا يجوز ايضا
من شريكه ولو كان الزرع من ثلثه فباع احدهم نصيبه من احداهما لم يجز وان باعه
جاز هذا العظ كتاب الصلح ولو اشترى ادرعا من حسيبه او ثوب من جانب معلوم لا يجوز
وان قطعه وسلمه الى المشتري ليس للمشتري ان لا يقبله وله ان يفسد البيع قبل تسليم
البايح اليه فعلى هذا اذا باع عصا من شجرة من موضع معلوم لم يجز هذه عن الاحناس
وذكروا في منبه المعنى باع نصيبه من مال مشترك من شريكه او من الاجنبي باذن شريكه
جاز فان كانت الشركه بالخلط والاحلاط بنفسه لا يجوز وان كانت بالارث او الهبة
او الصدقة او الشرا جاز باع نصيبه من شجره مشتركه من الاجنبي لا يجوز ولا من احد
شركته اذا كانوا ثلثه ومن شريكه جاز ولا يجوز بيع الزرع المشترك لامن الاجنبي ولا

من الشريك الا ان يقطع ولو لم يقطع حتى ادرك جاز باع العامل من ربه الاشجار
حصته من الثمار جاز وعكسا لانه ليس للعامل تركه عليها ولو لم يمتدوا حتى ادركت
جاز لوزال المفسد ممن باع الجذع في السقف واخرجه وسلمه وعلى هذا روى الارض مع الاكابر
في الزرع باع نصيبه من بناء من اجنبي بغير اذن شريكه لا يجوز واشترى نصف حائط بارض
جاز وبلا ارض لا اامن الشريك وبيع نصف الزرع مع الارض جاز وذكروا في القنية مخطه
بينهما باع نصيبه من انسان من غير ارض لا يجوز بسبب جواز برضا صاحبه ثم ولو اجاز
الشريك له ان لا يرضى بعد ذلك مع سبب مع نصف الزرع مشاعا من غير قبل ان
يذكر لا يجوز الا برضا صاحبه وقال الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يجوز وان رضى صاحبه
حسب الشجر كالزرع في ذلك وكذا اشرا نصف حائط بارضه حليز وبغير ارضه لا يجوز
من غير الشريك والظاهر في الحائط جواز بيع باع احد الشريكين نصف الارض مشاعا
وسلم ثم باع شريكه نصيبه منه ايضا صح الثاني وانقلب الاول جاز باسم لا باع نصف
صنعه مشاعا والرقبة للولي قال وعند الشافعي رحمه الله يجوز بيع نصف العمار
مشاعا وبه كان نعتي صحح من غير سبب مثله بخلاف بيع نصف الزرع لان
العمار للبقا فاشبهت مع الرقبة ولا لذلك الزرع وقال رحمه الله فالخامس
في ان جواز بيع نصف ارض العماره اختلاف الروايتين والمشايخ والجواز صح
وارفق زرع بين ثلاثة باع احدهم نصيبه من احدهم لم يحز ولو باع منها حاز
بمع سبب جاز في ارض الغير او رعاها عسبا فباع احدهما نصيبه جاز لان الواقع
مستحق عليها قلت فحوز لنا من هذا المنقول ان بيع الحصة المشتركة والمطبخ المشتركة
والثمر بغير الارض لا يجوز من الاجنبي ولو رضى شريكه هل يجوز ذكر في الذخيرة مما قدمنا
ما صورته ومثله المخطه يدك على ان بيع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز وان رضى
به صاحبه اي شريكه وذكروا في القنية لا يجوز الا برضى صاحبه وقال محمد بن الفضل
لا يجوز وان رضى به صاحبه ورواية هشام عن محمد انه لا يجوز بيع نصف الزرع
المشترك من شريكه ولا من غير يدك على انه وان رضى به صاحبه لا يجوز في هذه الصور
والطريق الاولى وما ذكره قاضي خان من قوله قيل له لو ان الشريك الذي لم يبيع اجاز
بيع الشريك هل له الارض بعد الاجاز قال له ذلك يقضي انه اذا رضى جاز وفي
المخطه وكذا اذا باع نصيبه برضى شريكه لا يجوز وفي البداية فباع احدهما نصيبه قبل
الادراك لم يجز لانه لا يمكنه تسليمه الا بصور صاحبه لانه يجبر على القطع للحال وفيه

من الزرع صح

صنوره فصار معنى نقل الدخيرة وقول ابي محمد من الفضل البخاري ودلاله رواية هشام
ونقل المحيط انه لا يجوز البيع وان رضى به شريكه وخالفه هو لا ما ذكر في القصة وفتاوى
قاضي خان انه يجوز برضا شريكه وما ذكر في البدائع هو صريح في انه انما لم يجوز لاجل الضرر
الذي يلحق بالشريك فظاهر انه اذا رضى به يصح لان الرضا جاز من قبل من له الحق والانسان
قد يرضى باستسقاط حقه ويحمل الضرر كما اذا اراد الجار ان يخرج حده وعلى جاره فانه
ليس له ذلك فلو رضى به جاره وان كان فيه ضرر اعليه كما انها حصلت مخالفة من هذه
المعول التي ذكرها ولا بد لنا من ان نعمل الى الجمع بينهما والذي يظهر لي من التوفيق والجمع ان
عمل ما ذكر في الدخيرة والمحيط ونقل عن ابي بكر بن الفضل على ان المراد من قول هو لا انه
لا يجوز وان رضى به اذا كان يقصد المشتري اجبار الشريك على القلع لانه وان رضى به
لا يجبر على تحمل ذلك الضرر ولا شك انه ضرر من كما قالوا فيما اذا ما ع تصفر رعه من
رجل وكان الزرع له حيث لا يجوز قالوا لانه مطالبه المشتري بالقلع فيضطر المبيع فيما
لم يبعه وهو النصف الاخر فصار كبيع الخبز في السقف اما اذا لم يقصد المشتري اضرار
الشريك وقد رضى به الشريك فيجوز ويبقى على حاله الى الادراك فهذا ليس فيه ضرر
احد وما علمه في المحيط بعين منه هذا الذي ذكرنا من التوفيق فانه قال لا في قلعه ضرر
والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان رضى به جعل العلة لعدم الجواز نفس القلع والضرر
المرتبط عليه فاذا امن الضرر جاز وعلى ما قررناه قد امن الضرر فهو صبي الاختلاف
بين النقول وحصل الجمع بين النقول فان قيل القصد الذي ذكرتم لا يمكن الوقوف على
حقيقته ولا لنا طريق الى الاثام به سعي بعرضيه ان سعيه وطلب القلع في اثناء الحال
وله ذلك فكان الضرر ما امن مما حصل الجمع حينئذ قيل له الكلام فيما اذا اراد الرضا
بالتعا الى وقت الادراك اما لذا تغير فلا كما قال قاضي خان في انه يصح البيع برضا
الشريك فلما انه بعد الرضا له ان لا يرضى قال له ذلك وكذا انها يقول ان دام الحال
ولم يطلب المشتري القلع فالبيع بائنا الى وقت الادراك فيقتد ويلزم وان لم يسم الحال
وطلب القلع لم يجب الى ذلك نظر الشريك فان طلب هو والمبايع التفضيخ البيع لانه
فاسد مسمى العتق وان سكت الى وقت الادراك انقلب جاز لان المانع من الجواز
قد زال هذا الذي ينبغي ان يحمل عليه كلام صاحب المحيط والدخيرة لاجل الجمع والتوفيق
على ان في كلام صاحب الدخيرة نظرا وهو انه ذكر اوله ان احد الشريكين اذا تصرف في
المحل المشترك تصرفا يضر به صاحبه وان يقبل الرد لا يجوز تصرفه الا برضا

شريكه ثم قال ومسألة المطحة تدل على ان بيع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز وان رضى
به صاحبه فانتقل الرواية لانه وان رضى به صاحبه ان لا يجوز بل اني بها على وجه التقيد
وان مسألة المطحة تدل عليه وليس كذلك لان مسألة المطحة ليس فيها رواية وان رضى به شريكه
لا يجوز بل الجواب فيها خرج على وجه الاطلاق فحمل على المعتمد في غير هذا الموضع وهذا
اولي معنى نقل المحيط وصدق هو الذي ذكره فيه انه لا يجوز وان رضى به شريكه ويستعين
حمله على ما ذكرنا لانه اولي من الاختلاف ومن خالفه فقوله اقرب الى الفقه لان الحق للشريك
فاذا رضى به لم يبيع واما ما يتعلق ببيع نصف الزرع والتمتع وسائر انواع الزراعة من
الشريك بدون الارض كما روى بين رجلين وفيها زرع لهما فباع احدهما نصيبه من الزرع
لشريكه بدون الارض فان هذا لا يجوز ايضا كما نقلناه من المحيط والدخيرة لكن في المحيط
ذكر فيه روايتين والمختار للفقهاء اني الليث عدم الجواز وفي الدخيرة اطلق الجواب
على عدم الجواز فهذا كله فيما اذا لم يكن الزرع مودكا ولرباع نصيبه من الزرع مع
نصيبه من الارض من شريكه او من اجنى بجوز رضى به شريكه او لم يرض به في شكل
علينا ما ذكر في الدخيرة ناقلا عن الاجناس وهو قال اذا باع النصف من الزرع
المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد انه لا يجوز هذه
عبارة الدخيرة ثم كسفت الاجناس عن هذا فلم يجد مسألة الزرع التي ذكرها في
الدخيرة نقلها عنه بالكلية ولا انه ظاهر الرواية بل الذي ذكر في الاجناس ما قد متاه
وهو قد نص على الجواز فيه فانه قال زرع بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه لم يجوز ولو
باعه منها جاز ونص في المسئلة ان بيع الزرع المشترك لا يجوز لامر الاجنبي ولا من
الشريك الا ان يقطع فصار لنا في هذه المسئلة وفي بيع الحصة من الزرع والشجر
من الشريك روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وهذه الرواية اختارها
ابو الليث وعلها جواب عامة الاصحاب ولكنها لا تجري على اطلاقها بل على ما
اذا كان في صورة يحصل فيه ضرر بالقطع كما اذا باع رب الارض من الاكار حصة
من الزرع فانه لا يجوز لالكف الاكار القلع فتصور ويقع نصيبه الذي كان له قبل
الشرا اذا كان في صورة ليس فيها ضرر على احد فلا يمنع من الجواز بالاتفاق كما اذا
باع الاكار حصة من الزرع او من التمتع لشريكه مالك الارض فانه يجوز اتفاقا لانه
تملكه تسليمه من غير ضرر ولا يجبره احد على قلعه وتفرغ الارض فالرواية التي اختارها
ابو الليث وعلها عامة الاجوبة محمولة على هذا لا يجوز ان يجري على اطلاقها والدليل

في بيع الكلام

عليه ما ذكره في المحيط في التعليل لها حيث قال لان الباع مطالب المشتري بقلع ما اشترى منه لغير نصيبه من الارض ولا يمكنه ذلك الا بقلع الكل مضرره المشتري فيما لم يستره وهو نصيب نفسه وعلل في مسألة بيع الاكار نصيبه من الارض فقال لانه يمكنه التسليم بدون العتبه فلا يضر احدنا ان ما قاله ابو الليث واخا ان من عدم الجواز اذا كان في صورة مضرر المشتري بالقلع اما اذا لم يضر فلا وكذا يجب ان يحل جواب من اطلق من الاحجاب كصاحب المنه وعبر على هذا التفصيل فلخص الجواب حينئذ انه ان باع من شريكه الذي لا حق له في الارض لا يجوز على المختار هذا الخروما اتفق من تحرير الكلام على مسألة بيع الحصة من الزرع والمطبخه والتمره من الشريك ومن الاجنبي بقولنا مسألة الغراس والبناء المشترك اذا بيع منه حصة لاجنبي او لشريك هل يجوز ام لا وهل يكون حكمه حكم الزرع والتمر ام لا وهل يفتقر الحكم من الغراس والبناء ام لا وتحرير الكلام في ذلك كله معقول وبالله المستعان ما نقلناه من المحيط في هذه الاوراق بعضي التسويه بين الزرع والتمره والمخل والمطبخ والجواب في الكل واحد وقد قدمناه في مسألة الزرع وما ذكره غيره كقاضي خان فانه قال لو كان بينهما ارض ومخل فباع احدهما نصف الشجر من رجل لا يجوز وقال ايضا ولو كانت الشجر بين اثنين فباع احدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز وان باع الشريك جاز ولو كانت بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكه لا يجوز ولو باع منها حاز فقوله في الاجنبي ظاهر انه لا يجوز واما قوله في الصورة الثابتة فيما اذا كانت الشجر بين اثنين فباع احدهما نصيبه من الشريك جاز ايضا فيما لا يجوز ان يجري على ظاهره بل يجب ان يقال لا تخلوا اما ان كانت الارض لها او لغيرها او لاحدهما فان كانت لهما فلا يجوز بيع احدهما حصته من الاخر بدون الارض قياسا على الزرع كما تقدم وان كانت الارض لغيرها بان غرسا في ارض الغير بطريق شرعي فباع احدهما نصيبه من الشجر لشريكه فلا تخلوا اما ان كانت مناصبه او استاجر ارضا للغراس غرسا في المدة وباع احدهما نصيبه من الغرس في المدة فان كانت مناصبه فينبغي انه اذا باع من شريكه الذي لا ارض له انه يجوز وان باع من الشريك الذي لا ارض له انه لا يجوز كما في الاكار مع رب الارض وان كانت اجارة فينبغي ان لا يجوز بيع نصيب احدهما لامن الشريك ولا من الاجنبي اما الاجنبي فظاهر واما من الشريك فلا يجوز ايضا قياسا على ما اذا كان الزرع لهما والارض عنهما وقد قدمنا انه لا يجوز فكذا

مسألة بيع الغراس والبناء المشترك

هنا وان كانت الارض لاحدهما فلا تخلوا اما ان باع صاحب الارض نصيبه لشريكه صياح الارض ففي الاول يجوز وفي الثاني لا يجوز قياسا على مسألة الاكار في الزرع وقد تقدم فقوله قاضي خان وان باع من الشريك جاز محمول على هذا التفصيل وينبغي بالصورة الاجنبي لا على اطلاقه وسعي قوله وان باع من الشريك جاز اي باع الشريك حصته من الشجر لشريكه الذي له الارض لا غير صحيحا للكلام وجمعا بينه وبين غيره وما يورد هذا قوله في الصورة الثالثة وهي ما اذا كانوا ثلاثة فانه جعل الجواب كالجواب في الزرع فستأنس به على ان مراده المقييد المعروف في مسألة الزرع لان الغراس حكمه حكم الزرع وفي التمه جعل مسألة الشجر مقيسا عليها مسألة الزرع فانه قال وكذلك الزرع المشترك وكذا اطلاق جواب الاجناس الذي نقلناه هنا يجب ان يحل هذا التفصيل ايضا وهو قوله وان باع من شريكه جاز مثل ما ذكر قاضي خان والذي ذكره في القيد يورد هذا ما نقلناه من ان الشجر حكمه حكم الزرع فانه صرح وقال والشجر كالزرع في ذلك واما مسألة بيع الحصة من البناء المشترك بدون الارض فاعلم ان هذه المسألة ذكرها الاحجاب بعبارات مختلفة مما نقلناه عنهم في هذه الاوراق وانا ان شاء الله اعيد بيان كل واحد منهم واتكلم عليها مفردة واتيح الكلام بعد ذلك لخص الجواب وتحرير ما نقل عنهم حسب الرسم والطاقة مستمدا من الله تعالى سبحانه المعونه وهو خير معين فابدا الكلام بصارة المحيط فاقول ذكر في المحيط هذه المسألة وصورها في المحيط ولها في مسألة الزرع والتمر على المخل وذكر انه اذا باع الشريك نصيبه من الزرع او المحيط بائنه او بغير ارضه وانه اذا باع من شريكه او من اجنبي الي ما نقلناه عنهم قال في انا كلامه واما اذا باع نصيبه من الزرع والمحيط والتمر من شريكه في رواية يجوز لا تقدم الصور وفي رواية لا يجوز وهو المختار والعتبه اي الليث هذا الذي ذكره في مسألة بيع الحصة من البناء وافردها في المحيط فالكلام فيها على ما قاله كالقلم فما تقدم في مسألة الزرع والتمر واما صاحب الدرر فانه افردها في ضمن الكلام فانه قال وعلى هذا اذا باع نصف البناء دون الارض ان كان مستحقا للبناء لا يجوز وان كان متعددا باجار واما قاضي خان فانه وضع المسألة فيما اذا كانت الدار لرجل فباع نصف بناها من غير ارض من رجل لا يجوز واما صاحب البدائع فانه قال بين رجلين والارض لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء لشريكه له يجوز لانه لا يمكنه تسليمه الا بضر وهو نقص البناء واما صاحب التمه فانه ذكر المسألة فقال بين رجلين باع احدهما نصيبه

مسألة بيع الحصة من البناء المشترك بدون الارض

من اجنبي بغير اذن شريكه لا يجوز وكذلك الزرع والشجر ولو باع من شريكه يجوز وفي
نوادير هشام لا يجوز واما صاحب الخلاصة فانه قال وفي الحديث قال محمد في بناء
بين رجلين والارض لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه لم يجز واما القدوري
فانه ذكر في شرحه مختصر الكرخي فقال وقد ذكر محمد في كتاب السقعة في بناء بين رجلين
والارض لغيرهما باع احدهما نصيبه من البناء لغير شريكه لم يجز لانه لا يمكن تسليمه الا
بنقض البناء وفي ذلك صرح فاما الزاهدي فانه ذكر المسئلة في الفقه فقال باع
نصف عمارة صيغة مشاعا والرقبة للوالي قال رحمه الله وعند الشافعي يجوز بيع
نصف العمارة مشاعا والرقبة للوالي به كان يفتي في شرح من غير شمس مثله خلاف
بيع نصف الزرع لان العمارة للبقا فاشبهت الرقبة ولا كذلك الزرع قال
رحمه الله فالخامس ان يبيع جوارح نصف العمارة مشاعا بخلاف الروايتين المشايخ
والجواز اصح وارضق واما الناطقي فانه ذكر في اجناسه فقال وذكر في كتاب السقعة
من الاصل فقال لو اشترى نصيب احد الشريكين من البناء من غير ارض لم يجز البيع وكذلك
الخلل والشجر في هذا فقد صرح ان يبيع شجر مشترك باع احدهما نصيبه من رجل
وكذلك الخلل والشجر ولو باع من شريكه جاز وفي نوادر هشام لا يجوز ايضا من شريكه
واما صاحب المنية فانه قال باع نصيبه من بناء اجنبي بغير اذن شريكه لا يجوز اشترى
نصف حائط بارض جاز ولا بارض الا من الشريك هذه عبارة الاحكام فقوله
البناء المشترك بين اثنين لا يخلو اما ان كانت الارض لهما ايضا او لغيرهما او لاحدهما
فان كانت الارض لهما فباع احدهما نصيبه من الارض والبناء جاز بالاتفاق سوا طاع
من شريكه او من اجنبي وان باع نصيبه من الارض بدون الارض فلا يخلو اما ان باع
من شريكه او من اجنبي وان باع نصيبه من البناء دون الارض فلا يخلو اما ان باع من
شريكه او من اجنبي وان باع نصيبه من شريكه ففيه روايتان كما ذكر صاحب المحيط
والمختار وعدم الجواز لانه يكلف المشتري القلع فنقصر به كما علله ابو الليث وان
باع من اجنبي لا يجوز ورواه واحد وان كانت الارض لغيرهما هذه الصورة هي التي
ذكرها صاحب البدائع والقدوري وصاحب الخلاصة وجعلوا الجواب فيما اذا
باع نصيبه من البناء لغير شريكه لم يجز فيمقتضى هذه العبارة انه اذا باع من شريكه
يجوز لكن ما ينبغي ان يعنى هذا المفهوم الى كل الصور بل يخص بالصورة التي لا يمكن
الشريك البائع فيها ان يكلف المشتري قلع البناء وصورتها اذا عارضا لارض البناء

معلومة فبينا فيها بنا مشتركا بينهما ما عا احد فاحصته من البناء لشريكه بعد انقضاء
المدة قبل ان يطالب بالقلع فان هذه الصورة لا يمكن البائع ان يكلف المشتري القلع
لانه لا يخلو في رتبة الارض لامن حجة ملك العين ولا ملك المنفعة لانه في المدّة كان
ما لكها لمنفعةها مع شريكه فلما باع نصيبه من البناء لم يبق له فيها حق حتى منه القلع لان
العارية قد انقضت مدتها فيجوز البيع من شريكه في هذه الصورة فاما اذا استاجر
ارضا للبناء مدّة معلومة اطراف صححه فبينا فيها بنا مشتركا بينهما ما عا احد فاحصته
من البناء لشريكه من غير ان يوجوه منه نصيبه من الارض فان في هذه الصورة يحق البائع
الزام المشتري بقلع البناء لان الارض في الجار ويطلب اطلاقا حتى يسوي في منفعتهما
المملوكة بعقد الاجارة كما لو كان فيها عوض البناء زرع لم يدرك ويجوز في هذه الصورة
ايضا اختلاف الروايتين رواية الجواز وعدمه وفي الرواية المختارة كما ذكر ابو
الليث فالايق ان يحمل مفهوم قوله على هذا الذي فصلناه حتى يكون على هذه العبارة
محو لا على الرواية المختارة القريبة الى الفقه وان كان يمكن ان يعدم الى غير ذلك مما
بالرواية الاخرى لكن الايق ما قلناه لانه اشبه بالفقه وبوافق اختيار ابي الليث
السرقي كيف وان رواية هشام صرحه في انه لا يجوز ايضا من شريكه كما نقله
الناطقي وان كانت الارض لاحدهما ومن صورها جدران حياط طاب من وارضها وارض
الحايط ونيا الحايط من الماتمة باع احدهما نصيبه في هذا الحايط لا يخلو اما ان
باع نصيبه من البناء لاجنبي او لشريكه فان باع لاجنبي لا يجوز وان باع لشريكه فلا
يخلو اما ان باع صاحب الارض نصيبه من الشريك الاخر او على العكس وفي كلتي صورتين
يعنى ان يجوز هذا البيع ويقارن بيع الزرع والغراس في الصورة الواحدة وفي بيع
صاحب الارض من شريكه فان في مسئلة الزرع والغراس لا يجوز ان يبيع صاحب الارض
من الاكار وعكسه يجوز لان هنا ليس البناء مستحقا للبقا لعدم لانه لا يكون الا
على وجه الاباحة او العارية فان الارض التي تحت الحائط اذا كانت ملكا لاجرها
والبناء فيها فملكون بنا الاخر مع صاحبه الا بطريق الاباحة او العارية وايضا كان
فليس يلزم خلاف الزرع والغراس لانه يكون لعقد لازم وهو المزارعة او المناصبة
فاذا باع صاحب الارض نصيبه من الشريك في الزرع او الغراس فقد باع ما هو مستحق
للبقا باصل المزارعة والمناصبة فكلف البائع المشتري القلع فنصره بقلع النصيب
الاخر الذي لم يبيع وهو كان مستحقا للبقا فلا يجوز خلاف هذه المسئلة لان بنا الشريك

انما كان باخذ الطرفين الذي ذكرناهما فلم يكن مستحقا للبقاء فصار كالغاصب الذي
لم يكن للشريك في البناء في الحائط حتى العوارض والقلاع مستحقا ومسحقا القلع كالمقلوع
ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع نصيبه كذا هنا على ان الحق بعينه ذكر صاحب
الدرجة مما نقلناه عنه اللهم الا ان يقال انه قد يكون في صورة لازمة وهو ان يوجع
نصف ارضه ثم يبنى هو والمستاجر فيها بنا وفي هذه الصورة عاب بانه مثل مسألة
الزرع وانه يجري فيها روايتان رواية الجواز وعدمه الجواز هو المختار واما
قول السمع والميت في بيع احد نصيبه من اجلي بغير اذن شريكه وان مفهوم ذلك
انه اذا كان باذن الشريك يجوز فالكلام في هذا الكلام في مسألة الزرع وقوله
يرضي صاحبه ويغير رضي صاحبه وقد تقدم الكلام فيها واما قول صاحب الفقيه
باع نصف عمارت صبغة والرقبة للوالي وانه يجوز بيع العمارت المذكور وبه كان
مكرها هو زاده وعلا كما في او علا حاطي او عبد الرحيم الحولي او عمر الحافظ
فانه رمرع وفي محل الكل وقرن بما فرق وهذه هي المسئلة التي ذكرها القدروري
وصاحب البدائع والحلاصة ونقله هنا فتوى من ذكره لانه يصلح معارضا
ولاجور العدول به عما نقله القدروري عن الاصل وصاحب البدائع صاحب
الحلاصة فان الذي نقلوه رواه وهذا اختيار فتوى بعض الاشياخ ولم ينص
على ان الفتوى عليه بل قال وبه كان فلان وفلان وحتم انهما لم ينفوا الرواية
وهو الالهي بها واذا دار الامر بين ان يفتى بما ذكره القدروري وصاحب البدائع
والحلاصة من الرواية وبين ما ذكره في القصة من هذا القدر ولا يجوز ان يفتى بما
ذكره القدروري ومن واقعه واما الفرق الذي فرق به فما حتمه طائل ولا هو قس
من الفقه لان الضرر في الزرع والبناء واحد وحتمه القلع متوقفة وقوله
لانها للبقا فاشبهت بيع الرقبة ليس بشئ لانه لا يمنع المطالبة بالقلع التي ينص
بها وقوله فالحاصل ان جواز بيع العمارت مشاعا اختلاف الروايتين والمناج
والجواز صح وارقى واما قوله اختلاف الروايتين فهو في الشرايك اما في
الاجنبي فلا واذا كان كذلك فابوالليث رحمه الله قد اختار عدم الجواز وهو
موافق لرواية هشام ايضا وما ذكر احدان الاصح هذا الا في هذا الموضع من الغيبة
والظاهر انه من عند المصنف لانه ظفر بالرواية ان الذي ذكره هو الاصح وفي الجملة
فالذي يجب ان يعمل بما نقله القدروري وصاحب البدائع والحلاصة لا يبعد عنه

الي ما ذكره في الغيبة وانه اعلم فتلخص الكلام في بيع الحصة من البناء المشترك بدون
الارض انه ان باع الشريك حصته من الاجنبي لا يجوز وان باعه لشريكه الاخر ينبغي انه
يجوز البيع سواء كانت الارض للبايع او للمشتري وان كانت لغيرها فلا يحلوا اما ان كانت
في ايديها باعته او باعته او بعتت فان كانت باعته بغيرها فلا يحلوا اما ان اجر البائع
نصيبه من الارض من المشتري او لا ثم باعه نصيبه من البناء او لا فان اجر نصيبه من الارض
ثم باعه من العمارت صح البيع وان لم يوجع نصيبه من الارض لا يجوز وان كانت باعته لهما
من مالهما وقد اعارها منهما للسامعة معلومة في ذمها ثم باع احد ما نصيبه من البناء لشريكه
وقدمت المدف فانه صحيح وان باعه قبل مضي المدف ينبغي ان يجري فيه الروايتين وان كانت
عصا بينهما بان تعديا في ارض الغير ونيا بنا ثم باع احد ما نصيبه من البناء للاجنبي
فانه يجوز وهذا البيع للاجنبي وللشريك فانه غير مستحق المقابل هو مستحق القلع والمستحق
للقلع كالمقلوع حقيقة فكانه باع نصيبه وهو مقلوع ولو باع وهو مقلوع صح فلهذا هنا
فاما الاحكام التي في ديارنا فالغالب فيها انها تكون بغير اجاز بل يعرف ببيع الارض
وتعرف بكمها ويفرض على كل مائة ذراع مكسورة ميلغا من الدراهم على اختلاف الشارع
والحال وسقي الذي يبنى فيها يودي ذلك القدر في كل سنة من غير اجارة شوعيه
فهذا ينبغي ان يكون من قبيل العارة التي هي غير مستحقة النقا فيبيع او يجوز بيع الحصة منها
من الاجنبي ومن الشريك مطلقا كما نقلناه عن الدرجة لان مستحق القلع كالمقلوع حقيقة
ولان الذي باع نصيبه من العارة ليس له فيها حق حتى يحسب منه الزام المشتري فيبيع
الارض فنصروا هذا في نفس الحكم في هذه المسئلة اما اذا رفع الى القاضي مع حصته
من بنا وطلب منه ثبوت ذلك البائع والحكم به ولم يطالب منه الحكم فانه مكلف
عن امر القدر فاذا ثبت عندك ان البناء الذي بيع منه الحصة مستحق للبناء في القرار
فعمل فيه على ما قدمناه او لا من التفصيل وان ثبت عندك انه غير مستحق للبناء صح منه
السابع واثبت وصح به ان شاء وكذا الجواب في الغرض والزرع ان ثبت عندك ان ذلك
مستحق للبقا عمل فيه كما قدمناه من التفصيل وان ثبت عندك انه غير مستحق للبقا اثبتت كما
قلناه في البناء والله سبحانه وتعالى اعلم ببيان حكم المقبوض على سوم الشرا اذا هلك
في يد الذي اخذه ونحوه الكلام في ذلك ذكره في الغيبة في باب الضمان في القبض على سوم الشرا
نمر عن ابي حنيفة رحمه الله قال له هذا الثوب لك لعشرة دراهم فقال هاته حتى انظر فيه
او قال حتى يسواه غيري فاخذ على هذا وصاع منه فلا شيء عليه ولو قال هاته فان نصيبه

بيان المقبول على سوم الشرا

أخذته فضاغ وهو على ذلك التمنظ أخذ منه ثوبا وقال ان رضىته اشتريته فهاك
فضاع فلا شيء عليه وان قال ان رضىته أخذته لعشرة فعليه قيمته ولو قال صاحب
الثوب هو بعشرة فقال المسوم هاته حتى انظر فيه وميضه على ذلك وضاع لا يبره
شيء ولا يجب ضمان المسوم الا ذكر التمن قبل هو قول ابي يوسف ولكن عن محمد بن جعفر
ان عمل فلها ذكر في المحط قال واما حكم المعبوض على سوم البيع مضمون بالقيمة متى سئل له
ثمنا وان لم سئل له ثمنا لم يكن له مضمونا لانه متى سئل ثمنا لم يكن الاستبام احدا للعقد فكون
وسيلة الى العقد فالحن حقه العقد في حق الضمان دفعا للضرر عن المالك لانه
ما رضى بعضه الا معوض فصار القاض ملزما للعوض وعوضه الاصل هو القيمة ما لم يظلم
وسقفا على المسمى ومتى لم سئل له ثمنا لم يكن اخذ للعقد فلا يمكن الخافه به وفي المشتق
ولو قال لاخر هذا الثوب لعشرين فقال المشتري اخذ بعشره فذهب بالثوب
وهلاك في يده فعليه قيمته لانه قبضه لجهة البيع وقد سئل له ثمنا ولو استهلكه فعليه
عشرون لانه بالاستهلاك صار بالبيع بالمسح لانه حمله لفعلة على الصالح والساد
ولو قال البايح رحمت عاقلت او مات احدنا قبل ان يقول المشتري رضىته استعص
جهة البيع فان استهلك المشتري بعد ذلك فعليه قيمته كما في حقيقة البيع لو استعص
سعى البيع في يده مضمونا فلذا هنا وذكر في فتاوى قاضي خان رجل اخذ من البيزاز ثوبا
فقال اذهب به فان رضىته اشتريته فضاغ من يده لا يرضى ولو قال ان رضىته
اشتريته لعشرة كان ضامنا لو كل بالثوب اذا اخذ السلعة على سوم بعد بيان التمن
فاراها الموكل فلم يرض به الموكل فردها على الوكيل فملك عند الوكيل كان على الوكيل
قيمتها لانه اخذها على سوم الثوب وان لم يكن امره لا يرجح لان الامر بالثوب لا يكون امرا
بالاخذ رجل مع سلعة فقال لغيره انظر فيها فاخذها لينظر فيها فملك في يده لا يرض
وان قال الناظر بعد ما نظرت كرسج قالوا يرضى والصحة لانه لا يكون ضامنا الا اذا قال
صاحب السلعة هكذا وذكر في الفتاوى الظهيرية والمقبوض على سوم الثوب الا يرضى الا
بعد بيان التمن في ظاهر الرواية وذكر في الفتاوى الكبرى للحاجي المعبوض على سوم
الثوب انما يكون مضمونا بالقيمة اذا بين التمن به احد الفقهاء ابو الليث وذكر في ثمة
الفتاوى الكبرى المعبوض على سوم الثوب كما يكون مضمونا اذا كان التمن مسمى بغيره
القيمة ابو الليث في سوع العون فانه ذكر اذا قال اذهب هذا الثوب فان رضىته
اشتريته فذهب به فهالك لا يرضى وان قال ان رضىته اشتريته بعشر فذهب به

فهلك يرضى قيمته وعليه العتوي وذكر في خزائن الاكل قال في موضع منها وكل موضع يكون
البيع مضمونا عند المشتري بالتمن لابد من تحديد التمن اما اذا كان مضمونا بالقيمة كسوم
البيع والمضمون والمقبوض ثوب عن القبض المستحق فلا يحتاج الي تحديد وذكر في موضع
اخر قال من المتفق قال ابو حنيفة رحمه الله لو قال هذا الثوب بعشرة فقال
المشتري هاته انظر او اريه غيري فاخذ فضاع لاني عليه اما لو قال هاته
فان رضىته أخذته فضاغ يلزمه ثمنه ساوم رجلا ثوبا فقال هو لك بعشرين فقال
المشتري لابل بعشره فذهب به ولم يرض البايح بعشره لايح منها ولكن ان استهلكه
فعليه عشرون والقياس ان يحب القيمة وعن محمد ابيك هذا الثوب بعشرين فقال
لا اخذ الا بعشرة فذهب فذهب به يلزمه خمسة عشر ان كان في يد المشتري حين
ساوم وذكر في التحرير في شرح الجامع الكبير للمصري قال اصل الباب ان
القبضين اذا احبا سائنا ويا واذا اباغرا يابون الاعلى عن الادنى ولا يثوب الادنى
عن الاعلى فالقبض الذي يجاس القبض المستحق لجهة الشراء هو القبض الذي يوجب
كون القبض مضمونا بنفسه وهو القيمة لقبض الغصب فنوب عن قبض الشراحي لو هلك
قبل القبض وقبل الممكن منه هلك من مال المشتري وكل قبض لا يوجب على القاض
ضمان المعبوض بنفسه كقبض الوديعة والعارية او يوجب الضمان لكن لا يوجب ضمان
المقبوض بنفسه كقبض الرهن لا يثوب عن قبض الشراء لكن يثوب عن قبض الهبة وكذلك
كل قبض ضمان او قبض امانة يثوب عن قبض الهبة لان التمن انما يثوب عن غير مضمونه اذا
كان مثله او دونه اما لا يثوب عما هو فوقه وقبض الشراء قبض لنفسه مضمون بنفسه كالقبض
في الغصب فتولنا قبض لنفسه لاشك فيه لان المشتري يقبضه لنفسه لا لغيره وقولنا مضمون
بنفسه لان الموجب الاصل في البيع هو القيمة وقيمتها معناه ونفس التمن معناه فتولنا
مضمون بنفسه اي بقيمتها وانما قلنا ذلك لان الاصل وجوب التساوي رعاية لها بين
والتساوي هو القيمة وانما يشار الي التمن عند صحة التراضي منها سرعان وجوب التساوي
للتظن منها في وجوب ذلك بحصول العرضها ومقبوضها ولهذا كان الواجب في العقد
القاسد هو القيمة حكما للعقد للقبض وكذا في المعبوض على سوم الشراء والمقبوض على البيع
الذي فيه الحيار للبايع فعلم ان الضمان الاصل في البيع هو القيمة كما ان الموجب الاصل
في النكاح مهر المثل وانما يشار الي المسمى عند صحة التسمية كذا هنا قلنا فتولنا
من هذا كله ان المعبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة اذا ذكر في حاله المساومه التمن

والمراد بذكر الثمن فيه ذكر الثمن من جانب المشتري لا من جانب البائع وحده فإنه
قال في العتبه عن أبي حنيفة رحمه الله قال له هذا الثوب بعشرة دراهم فقال هات
حتى انظر اليه او قال حتى اريه عزري فاحذره على هذا وصاح منه فلا شيء عليه ولو قال
هات هات فان رضى به احدته فضاغ فهو على ذلك الثمن فجعل ذكر البائع ورضي ليس بموجب
الصان وكذا في المسئلة التي ذكرها بعد هذه المسئلة لو قال ان رضى به احدته بعشرة
فعلية فبمته ولو قال صاحب الثوب هو بعشر هو فقال المساوم حتى انظر اليه وقضه
وصاع لا يلزمه شي فعلنا ان المراد من قول الاححاب اذا ذكر الثمن اي من جهة المساوم
لان جهة البائع ورضي وبعية الاححاب الذي ذكرنا كلامهم ذكرنا مثل ما ذكر في العتبه
فليعتنا هذا فإنه فائدة جلييلة فان المتبادر الى الادهان كان هو ذكر الثمن مطلقا
سوا كان من جهة البائع او المشتري وكذا المبيع من العتقا والسبيح وليس الامر كذلك
فان كل المسائل تشهد صحة ما حررتاه فإنه لو كان يكفي بذكر الثمن من جهة البائع وحده لكان
جبا الصان في قولهم قال صاحب الثوب هو بعشر او قضه بعشرة وقال المساوم هات
حتى انظر اليه وقضه وصاع وهلك في يده انه يضمن وقد نصوا في جميع الكتب انه لا يضمن
ونصوا في جميع الصور التي فيها ذكر الثمن من جهة المساوم وحده انه يضمن فعلمنا ان ذكر
الثمن الذي هو سوط في الصان في المقبوض على سوم الثمن انه يكون من جهة البائع
والمساوم معا او من جهة المساوم وحده واما من جهة البائع وحده فلا وتصور
المساومة تقدم فيما نقلنا عن الاححاب مع انه وقع في المصنفات مما نقلناه عنه انه
يجب العتبه وفي بعضها يجب الثمن ولا يخفى ما بين القولين من الاختلاف فان قول من
قال الثمن المراد به المسمى في حالة المساومه وقد يكون اكثر من القيمة او اقل منها
واذا نظرنا الى ما قاله الشيخ جمال الدين الحصري مما نقلناه عنه وفيما قاله في المحط
سعد ان المراد من قول من قال الثمن انه القيمة لان نفس المسمى وذلك ان الشيخ جمال
الدين المذكور قال في تمهيد اصله لان الاصل وجوب المساوي عتبه للجانبين
والمساوي هو العتبه وانما يصار الى الثمن عند صحة التراضي منها شرعا ثم قال وكذا
المقبوض على سوم الشرا ولا شك ان صحة التسمية لم يوجد لانها لا تكون الا عند التراضي
متما ولم تحصل لك بعد اذ لو حصل لكان بيعا تاما لانه يكون بيعا بالتعاطي وما
كانت المسئلة حينئذ سقي مسئلة المقبوض على سوم الشرا انما كانت مسئلة البيع بالتعاطي
وكذا قول صاحب المحط ولانه ما رضى بقضه الا بعوض فصار القابض ملتزما للعوض

وعوضه الاصل هو القيمة ما لم يصطلحا وسفقا على المسمى فتعين ان يحل قول من قال فضاغ
يلزمه ثمنه اي قيمته وقد وقع هذا في عيارة الخزانة مما نقلناه في هذه الاوراق وفي العتبه
ايضا من قوله فهو على ذلك الثمن والمراد القيمة لما ذكرنا فليحط هذا ايضا فانه من ريل
الاشتباه على من يفت على كلام العتبه والخزانة ثم وقع في كلام المحط العتق بين الهلاك
والاستهلاك فانه نص على ما اذا قال خذ هذا بعشرين فقال المشتري اخذ بعشرة
فذهب بالثوب وهلك في يده ان عليه القيمة وعلل بانه قبضه لجهة البيع وقد بين له
ثمنا وقال لو استهلكه فعليه عشرون وعلل فقال لانه بالاستهلاك صار راضيا بالبيع المسمى
دلاله جملة لفعله على الصلاح هذه عبارته وهو فقه حسن ونظر صحيح وهو موافق للقواعد والقول
في الفتاوي يحتاج الى التفصيل بعد ذلك في هذه المسئلة فقول المقبوض على سوم الشرا اذا ذكر
الثمن في حالة المساومة انه مضمون لا محلو اما ان ذكر البائع الثمن وحده او المشتري وحده او
ذكراه معا وبعد ذلك فلا محلو اما ان هلك بعض القبض بنفسه مثل ان يكون صاع او تلف بنفسه
واما ان استهلكه المشتري ففي الوجه الاول من القسم الاول لا يلزم المشتري الصان بذكر البائع الثمن
وحده على ما قدمناه وفي الوجه الثاني والثالث من القسم الثاني انه اذا هلك بنفسه من غير استهلاك
من المساوم فانه يضمن قيمته للبائع وظاهر كلام الاححاب انما يجب بالغة ما بلغت سوا كانت القيمة
اقل مما سمي واكثر ولكن ينبغي ان يقال اذا وجبت القيمة لا يرد لها المسمى سوا كان ذكر المسمى في
حالة المساومه من البائع والمساوم او من المساوم وحده وذلك لانه ان كان ذكرهما فقد
رضي البائع بهذا القدر فلا يزداد عليه كما قلنا في الواجب في الاجارة الفاسدة وان كان
من المساوم وحده فذلك ايضا لان البائع راض بهذا التسمية حيث سلم المبيع الى المساوم
فصار في معنى ذكر الثمن بنفسه وفي الوجه الثاني من هذا القسم وهو ما اذا استهلك المساوم
المبيع انه يلزمه المسمى لانه صار راضيا بالتسمية دلالة قيلوزمه المسمى فنخلص لنا من هذا
كله ان المقبوض على سوم الشرا مضمون ان ذكر البائع والمساوم في حالة المساومه ثمنا
او ذكر المشتري وحده واذا هلك في يده المساوم بنفسه يلزمه قيمته وينبغي ان يكون على ما
قررناه ان استهلكه المساوم يلزمه الذي سمي البائع فان لم يكن للبائع تسمية يجب القيمة ولو
قبل انه يجب ما سمي المشتري لكان له وجه والله اعلم واما قول صاحب العتبه ولا يجب ضمان
السوم الا بذكر الثمن قيل هو قول ابي يوسف ومكي عند محمد ان يميل قلبها فمعناه ان شرط
ذكر الثمن لاجل التضمن هو قول ابي يوسف وعين فقد قال هو الصحيح وعليه الفتوى ومعنى
قوله ومكي عند محمد ان يميل قلبها اي وان لم يذكر ثمنا وجهه ان الشرط في الشرع حصول

ن

الرضائي باب البيع وقد حصل ولكن هذا لا يمكن الوقوف على حقيقته ولا يتوجه
 الالتزام به عند القاضي الاتصاف فيما على ميل كل واحد منهما فيما يتعلق بنفسه
 وتفسير هذا الميل والله أعلم ان ميل قلب البائع الى بيعه من هذا المساوم وميل قلب
 المساوم ايضا الى شراء هذه السلعة هذا الذي يظهر في تفسير الميل وما وصفت عليه
 في كتاب الا في الغنم كما نقلته لا غير واما قول قاضي خان وجعل بيع سلعة فقال لعير
 انظر فيها فاحذها لتظرفها فهلكت في يدك لا يضمن وان قال الناظر بعد ما نظرتكم بيع
 قالوا لكون ضامنا والصحيح انه لا يكون ضامنا الا اذا قال صاحب السلعة هكذا قوله
 لا اشكال فيه واضح وهو قوله والصحيح انه لا يكون ضامنا الا اذا قال صاحب السلعة
 بكذا فهذا في الظاهر انه يشير الى ان ذكر الثمن من جانب البائع يكفي في ضمانه ينعكس على
 ما قدمناه وقرناه وليس كذلك لان الجمع اولى من التعارض وقول قاضي خان الا اذا
 قال صاحب السلعة بكذا اي وقال المشتري بكذا او الا لزم الاختلاف بين الاقوال
 والناقض لكلام نفسه واما قول صاحب الخزانة عن محمد في ابيعك هذا الثوب بعشرين
 فقال لا اخذ الا بعشرة فذهب به يلزمه خمسة عشر ان كان في يدك حين ساوم
 فوجهه مشكل ولم اقف له على وجهه وانما ظهر لي شيء وهو ان العشرة لازمة بيقين
 وما زاد عليها ففيه نظر ان نظر من جانب البائع ونظر من جانب المساوم وجماعهما
 يوجب التقصيف اما الذي من جانب البائع فهو رضاه بتسليم الثوب مع قوله لا اخذ
 الا بعشرة واذا اقتصرنا على هذا واحد كان يجب الا يلزمه شيء لسوى العشرة واما
 الذي في جانب المساوم فهو اخذ الثوب مع قول البائع بعشرين وقوله دليل على عدم
 رضاه مما دونها فلما اخذ مع قوله العشرين دل على انه راض بها بقضية هذا ان يلزمه
 الذي قال البائع فدار الامر بين ان العشرة الزائدة مجموعها وبين ان لا يلزمه فتدقيق
 نظر اللغنيين هذا الذي ظهر لي في ترجمة محمد في هذه المسئلة والله اعلم بالصواب
البراه من العيوب في المبيع والشرا بشرط البراه من كل عيب وتحرير
 الكلام في ذلك كله ذكر في شرح مختصر الطحاوي للاسبغاني قال والبائع بالبراه من العيوب
 جائز في الحيوان وفيما سواه ويدخل في البراه ما علمه البائع وما لم يعلمه وما وقف عليه
 المشتري وما لم يقف عليه وسوا سمي جنس العيوب او لم يسم وانما زاله اوله
 بشره وبراه من كل عيب موجود به وقت البيع وعما حدث بعد الي وقت القبض
 في قول ابي حنيفة واني يوسف وقال محمد لا يبراه عن الحادث وجمعا ان البيع

قوله

لو كان بشرط البراه من كل عيب به انه لا يبراه عن الحادث لانه لما قال به اقتصر على
 الموجود ولو قال بشرط البراه من كل عيب وما حدث فالباع فاسد ولو وجد المشتري
 بالمبيع عيبا فجاره بعد ما وقع الشرا بشرط البراه من كل عيب فاختلفا فقال البائع
 كان هذا العيب موجودا وقت البيع ودخل في البراه وقال المشتري هو حادث ولم
 يدخل في البراه فعلى قول ابي حنيفة واني يوسف لا فائدة لهذا الاختلاف لانه
 لا يبراه عنها جميعا عندها واما بعيد هذا الاختلاف على قول محمد فعلى قوله القول قول
 البائع مع مبيته على العلم انه حادث ولو ان رجلا قال لرجل بعث منك هذا العبد
 على انه ابق او على اني بري من اباقة وقال الاخر قبلت بطلت مصومته مع بايعه في
 الاباق ولو اختلف البائع والمشتري وادعى البائع ان البيع كان بشرط البراه من كل عيب
 وانكم المشتري فالقول قول المشتري مع مبيته ولو اقام البائع البيه على ما ادعى بطلحت
 المشتري في الفسخ وذكر في الدرر في البراه عن العيوب اذا باع شيئا على
 انه بري من كل عيب صح البيع وثبت البراه عن العيوب كلها وقال الشافعي رحمه الله
 لا يصح البراه والصحيح مذهبنا لان البراه اسقاط فيه معنى التملك اما كونه اسقاطا
 فبديل انه صح من غير قبول كالتلاق والعناق واما كونه فيه معنى التملك فبديل انه
 يرتد بالرد واما كانت الجماله لا تمنع صحته اما صحته الاسقاط فظاهر واما صحته
 التملك فلانه تملك لا يحتاج فيه الي تسليم لان ما وقعت البراه عنه مسلم لمن وقعت
 البراه له والجماله اذا لم يمنع التسليم والتسليم لا يمنع اذا صحه التملك كما لو اشترى قفرا
 من صبوة ويدخل في هذه البراه العيب الموجود والحادث قبل القبض في قول ابي يوسف
 وقال محمد رحمه الله لا يدخل فيه الحادث وهذا بنا على انه اذا باع بشرط البراه من كل عيب
 حدث بعد البيع قبل القبض هل صح ام لا فعند ابي يوسف صح وعند محمد لا يصح ولو بشرط
 انه بري من كل عيب به لم يضر في الحادث في قولهم جميعا وكذا اذا خص صرا بالعيوب
 صح التقصيص ولو كانت البراه عامة واختلفا في عيب فادعى المشتري انه حادث وقال
 البائع كان به يوم العقد فالقول قول البائع في قول محمد وقال زفر والحسن القول قول المشتري
 ولا تاتي هذا على قول ابي يوسف لان البراه العامة ساول العام والحادث فلا يفيد
 هذا الاختلاف وذكري في شرح القدوري للزاهدي قال واذا اشترى عبدا وبشرط
 البراه من كل عيب فليس له ان يرد به بحبيب وان لم يسم العيوب ويبردها ويدخل في هذه
 البراه العيب الموجود والحادث قبل القبض عند ابي يوسف وقال محمد وزفر لا يدخل

٥

٥

٥

الحادث والخلاف بنا على ان شرط البراه من كل عيب يحدث بعد البيع قبل القبض عند
 ابي يوسف خلافا للمجد ولو شرط انه بري من كل عيب لم يدخل الحادث اجماعا ولو اختلفا في
 حدوته فالقول قول المشتري وكذا في البراه العامة عند زفر والحسن خلاف مجمل وكذا
 اذ اختلفا في اورد باء العيب فالقول قول المشتري ولو خص ضربا من العيوب صح التخصيص
 ولو قال ابرائك من كل عيب بعينه فاذا هو عور لا يبر او لو قال انا بري من كل عيب الا باقه
 بري من اباقه ولو قال الا الا باق فله الرد بالابق ولو قال انت بري من كل عيب في ذلك
 دخل العيب هو المختار دون الدرر وكذا في فتاوى قاضي خان رجل باع جارية وقال
 انا بري من كل دا ولم يقل من كل عيب فانه لا يبر عن العيوب عند ابي يوسف اذ اشترى
 رجل عند افعال له رجل ضمنته لك عماء وكان اعني برده على البايغ فانه لا يرجع على
 الصامن سني من الممن ولو قال الصامن ان كان اعني فعلى حصه العمي من الممن فراه اعني كان
 له ان يضمنه حصه العمي وذكر في البدائع ويجوز البيع بشرط البراه عن العيوب عندنا مسا
 عم العيوب بان قال بعث علي ابي بري من كل عيب او خص بان سمي جنسا من العيوب ولو
 شرط علي ابي بري من العيب الذي حدث روى عن ابي يوسف ان البيع بهذا الشرط فاسد
 وذكر في المبسوط قال واذا بري البايغ الى المشتري عند عقد البيع من كل عيب فهو
 حايروان لم يسم العيوب عندنا فانه تحت ثم قال فاذا عرفنا جواز العقد بهذا الشرط
 قلنا يدخل فيه البراه من كل عيب موجود وقت العقد فاذا حدث به عيب آخر بعد
 البيع قبل التسليم هو داخل في هذه البراه ايضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وهو الظاهر
 من قول ابي يوسف وقال محمد وزفر والحسن لا يدخل البراه عن العيب الحادث في هذا
 الشرط وهو رواية عن ابي يوسف فابو يوسف يقول العيب الحادث قبل القبض لما
 جعل كالموجود عند العقد في دخوله في شرط البراه من كل عيب لان مقصود البايغ
 اثبات صفة اللزوم للعقد والامتناع من التزام مما لا يقدر على تسليمه وفي هذا
 الفرق بين العيب الموجود والحادث قبل القبض ولو شرط البراه من كل عيب به لا يبراه
 الحادث بالانفاق وذكر في الفتاوى الكبري القاضي قال ومن اشترى شيئا وبري اليه
 البايغ من كل عيب غايبه ثم وجد به عيبا فان وجد عيب السرقة والخور والابق لا يبر
 وان وجد عيب المرض فله ان يرد وهكذا روى عن ابي يوسف فان الغايبه اذ اذ كرت في
 البيع يراد بها هذا وان كانت تقع على غير هذا عيب باع وقال بري من كل دا ولم يقل من
 كل عيب لم يبره لان الدا داخل في العيب اما العيب فليس يدخل في الدا باع جارية

فقال بريت اليك من كل عيب بعينها فاذا هي عور لا يبر او كما لو قال بريت اليك من كل
 عيب يبرها فاذا ايدها مقطوعه لا يبره لان هذا ليس بعيب وان كانت اصبع واحدة مقطوعه
 بري لانه عيب في اليد ولو قال من كل عيب لها بري من ذلك كله لان الكل عيب في الجارية
 ولو قال لاخر انت بري من كل عيب فملك دخل العيب هو المختار ولا يدخل الدرر لان العيب
 حق له قبله الحال والدرر لا يبره في الكافي شرح الوافي قال واذا بري البايغ من كل
 عيب عند البيع صح وان لم يسم العيوب وليس له ان يرد به بعيب وقال الشافعي رحمه الله
 لا يصح البراه من كل عيب ما لم يسم فقوله من عيب كذا وكذا وفي جواز البيع بهذا الشرط
 له قولان وعند زفر صح البيع وبطل الشرط والكلام في صحة شرط البراه بنا على صحة الايوا
 عن الحقوق المجهوله كالدرون وعند الشافعي لا يصح وعندنا يصح لان الايوا اسقاط حق يتم
 بلا قبول كالطلاق والعتاق ويصح بقوله اسقطت عنك دبروني والجماله في الاسقاط
 لا يقتضي الي التراجع وان كان في ضمنه التملك باعتبار انه يرتد بالرد لانه لا يحتاج فيه الي
 التسليم فيدخل في هذه البراه العيب الموجود عند العقد والعيب الحادث بعد العقد
 قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر لا يدخل الحادث وذكر في شرح
 محصر الكرخي للقدوري قال اذا باع الرجل شيئا على انه بري من كل عيب فعم ولم يخص
 شيئا من العيوب فذلك حايرو في قوله وقال الشافعي البراه من العيوب المجهوله لا يصح
 الا ان يكون في باطن الحيوان ففيها قولان وهل يفسد العقد بشرط البراه ففيه قولان
 لنا ان كل عيب لو ظهر وجب فسخ المبيع به جاز ان يفسد العقد غير موجب للفسخ به كالعيب
 المعلوم ولان البراه حكم يتعلق بالعيب المجهوله حايروه وقال الشافعي لا يجوز وهو خلاف
 النص والاجماع اما النص فاروي ان رجلين تجاحما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في
 مواريت قد درست فقال اسهما ووخيا الحق ولما كل واحد منهما صاحبه واما
 الاجماع فلان المسلمين في ساير الاعصار اذ اخصوا احد منهم الموت اسحوا معاملتهم من
 غير مكر واما قول الشافعي ان شرط البراه من المجهول يفسد العقد بخلاف الاجماع
 لان زيد ابن ثابت ابناع من عبد الله بن عمر بشرط البراه وقال في ذلك انه لم تعدد
 العيوب فاخصما الى عثمان بن رضي الله عنهم فقضى على ابن عمر بالمن فقد اجمعوا على
 صحة العقد مع هذا الشرط ولان العيوب المجهوله معني شرط به الفسخ بشرط اسقاطه
 لا يبطل العقد كالحناز المشروط وذكر مثل ما نقلناه قلنا فخر لنا من هذه
 النقول كلها ان البيع بشرط البراه من كل عيب صح وبها البايغ من العيوب القديمة

والحديثه قبل المشتري المبيع منه على قول ابي حنيفة رحمه الله وهو الظاهر من
قول ابي يوسف ويقدم نقل الخلاف فيه شرط البراه من كل عيب به فانه
لا يدخل في الايراد العيب الحادث قبل القبض اجماعا لانه لما قال به وقعت الايراد
عن العيوب التي عند العقد لا غير فلا يبر من الحادث ولو قال بشرط البراه من كل
عيب به وما حدث فالبيع فاسد واعلم ان الايراد من المجهول صحيح عندنا كما تقدم
نقله فسواء باع شيئا بشرط البراه من كل عيب او باع ولم يشترط ذلك في صلح العقد
ثم قال بعد البيع ابرائك من كل عيب فانه يبر من العيوب كلها كما لو قال بشرط
البراه من كل عيب على ان تفسد الامعة في الميسوط لم يذكر هذه الصيغة وانما قال
فيما نقلناه عنه واذا يري المبيع المشتري من كل عيب فهو جاز وان لم يسم العيوب
عندنا هذه عبارته وهذه العبارة وقعت في كلام الاصحاب لاجل ذكر الخلاف في
البيع بالشرط لان البراه من العيوب كلها لا يكون الا بهذه الصيغة كما وقع في كلام
الكثير ومن اشترى عبدا او باع عبدا اذا افوت في هذا بين العبد وسائر الاشياء
فانه لو باع ثوبا بشرط البراه من كل عيب صح وكذا ما ياكل او يوزن ووضع المسئلة في
العبد ليس لتخصيصه بالحلم بل اتفاق وضع لا غير الا يري الي قول القدر ويري اذ
باع الرجل شيئا على انه يري وكذا اعيان الدخيرة فاذا رفعت هذه الواقعة الى الحاكم
الحققي المذهب وادعي فيها عتده وطلب المبيع منه الحكم بذلك فالولي ان يقول حكمت
بصححة البيع لهذا الشرط وعدم الرد لانه عيب من العيوب مع العلم بالخلاف وهو
اصطلاح لا شرط فانه لو لم يقل مع العلم بالخلاف صح ونقال ان عند المالكية بشرط
ذلك هذا اذا كان البيع وقع بشرط البراه من كل عيب فقال المشتري اشتريت او
بدا المشتري فقال اشتريت مثل هذا الثوب كذا بشرط البراه من كل عيب وقال
المبيع بعث منك على هذا الحكم ويقول المشتري قبيلت اما لو قال بعثت منك هذا الثوب
بكذا او قال المشتري اشتريت من غير ذكر الشرط ثم قال بعد ابرائك من كل عيب فان
هذا ما يحتاج ان يحكم الحاكم فيه بصححة البيع بل يحكم بصححة البراه من العيوب وان كانت
بجهولة وعدم الرد لعيب من العيوب مع العلم بالخلاف وما ذاك الا ان البيع صحيح
بالاجماع والابرار مختلف فيه والحكم يحتاج اليه في المختلف لرفع الخلاف فاما المحقق
عليه فلا يحتاج الى الحكم بصحته وتقع في بعض العهده ما صورته ولم يضمن النابع سوى ذلك
الحلال والجنون والحذام والبرص والجبل حسب لا غير فعمل يكون بمنزلة الشرط البراه

المع

من كل عيب سوى كذا وكذا وان المبيع يري من بعية العيوب الذي ليست مستثناه ام
لا فالذي يظهر ان الحاكم ينبغي له ان يطلب شهود العهده ويسالهم كيف حصل هذا الضمان
اعني عند نحو المبيع العماء عما خلا المستثنى فلو صدق المبيع على المراءح بل انظر وانما يخرج
الي الشهود عند المحمود فاذا حضروا يسالهم القاصي عن ذلك فان قالوا ابراه المبيع عن بعية
العيوب بخصرتنا او اقرنا بالابر اعندنا او تراصيا على ذلك عندنا صح ايضا ولم يبوله الرد
بماعد المستثناه وان قالوا لم يقع بخصرتنا ابراه ولا اقرار سوى صورته ما كتبت في العهده
وشهدنا عليها فما هذه الصور محتاج الي نظر وتامل فان قوله لم يضمن المبيع سوى كذا وكذا
مقتضاه الايراد من البعية فبالنظر الي هذا المي قوله ذلك وبالنظر الي ان الايراد المأمون
بأحد شئين اما البيع بشرط البراه من كل عيب او بلفظ الايراد بعد العقد بخوله ابرائك
من كل عيب او بعد العقد ابرائك من عيب كذا اما بالتعظيم او بالتخصيص فاما هذه الصيغة
فلم يحصل الا بامر صريح اللفظ بلا شك لان العيوب جميعها مضمونه على المبيع فسواء
على شيء منها او لم يرض بقوله ولم يرض المبيع سوا كذا فقد يقع عند الضمان عن البعض وان
الضمان في البعض وليس له ذلك لان فيه لعين المشرع فان الحق ثابت للمشتري بشرعا
في الرد بالعيب القديم فاذا استثنى المبيع بعض العيوب انه لم يضمنه لا يصح استثنائه
لان المشرع جعل للمشتري حق الرد بالعيوب القديمة كلها ولم يوجد من المشتري ابراه
فلا يبراه ولا يقال ان قصد بعهده على ذلك ابراه المبيع عمادا المستثناه لان يقول
قد تقدم لنا ان الايراد يكون بأحد شئين اما الشرط البراه او الايراد بالصرح
اما التصديق ولا لانه صادق على خلاف ما اوجبه المشرع لان المشرع اوجب الضمان
على المبيع في الصور كلها فتصدق المشتري على انه لم يضمن سوا كذا ليس صحيحا لانه يضمن
المستثناه وغيره شرعا فلهذا قلنا انه لا يصح ولا يبراه من بعية المستثناه كيف وان المشتري
يقول انا ما ابرائك من بعية العيوب والمبيع يقول صدقت وهو ابراه المشتري حليلا
بتمسك بالاصل وهو ايجاب الضمان على المبيع في العيوب كلها والمبيع يدعي عليه
الابراه وهو ينكر والقول قول المنكر وينعت كذا الاصحاب كما عدي فلم احد هذه الصور
اصلا وهذا الذي قلته ههنا فهو على سبيل المحتم والراجح عندي انه يكون في حكم
الابراه لان الشهادة على المشتري والتصديق شهادة على اقران ان المبيع يري بطريق شرعي
فواخذه لان الشاهد لما كتبه ههنا ولم يضمن المبيع سوا كذا وكذا وان المشتري صدق
على ذلك كان المشتري احمر عن براه المبيع عن بعية العيوب والشهادة على الاقرار لا يفتقر

الى معاينه السبب فكفي بالشهادة على المشتري بالتصديق والله اعلم وحكي القائل
عماد الدين اسمعيل ابن الغزالي ان جاء حدي افضى القضاة تسمى الدين ابن الغزالي الذي
رحمت في هذه المسألة وعلم به وبجمله بمنزلة التصريح بالابرا كما قلنا والله اعلم
بيع المزركش والمصوغ من الذهب والفضة والحلي اذ بيع بالدرهم او الزاير
فكل يجوز ام لا ويجوز الكلام في ذلك ذكره في المبسوط قال وعن محمد بن سيرين انه يكره
بيع السيف الحلي بالفضة بالقدحخافة ان يكون الفضة التي اعطى اقل ما فيه ويكره ان يبيعه
بالنسيئة ولا يري باسا بان يبيعه بالذهب وبه فاخذ لان يبيعه بالذهب جاز لقوله عليه
السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كفضة شتم بعد ان يكون يد ابيد ولا يجوز بيعه بالنسيئة
سوا باعه بالذهب او بالفضة لان العقد في حصة الحلية صرف واشترط الاجل فيه مفسد
ولا تنزع الحلية من السيف الا بضرر فبفساد العقد فيها يفسد في الكفر فعلا للضرر اما بيعها
بالفضة على اربعة اوجه ان كان يعلم ان حصة الحلية اكثر فهو فاسد وكذلك ان كانت الحلية
مثل النقد في الوزن لان الحفر والحمايل فضل خال عن العوض كان في مقابلة الفضة بالفضة
في البيع يكون بالاجرا وان كان يعلم ان الفضة في الحلية اقل جاز العقد على ان جعل المثل للمثل
والباقي بازا الحفر والحمايل عندنا خلافا للشافعي وان كان لا يدرى ايها اقل فالبيع فاسد
عندنا لعدم العلم بالمساواة عند العقد وتوهم الفضل وعند زفر هذا جاز فان الاصل
هو الجواز والمفسد الذي هو الفضل الحالي عن العوض ما لم يعلم به يكون العقد ملحقا بالجواز
قلت وفي الهداية بمعناه وكذا في بقية الكتب فخر لنا ان بيع المفضض الاولي ان
بيع بالذهب وكذا الدرر كمن بالفضة ولو بيع بالفضة اعني الدرهم المصروبه او غيرها
من الفضة والواجب ان ينظر الي ما في البيع من الفضة فان كانت قدر الدرهم فلا يجوز
وان كانت اقل من الدرهم التي هي الثمن فجوز وان كانت اكثر فلا يجوز وان كانت لا يمكن
معرفة قدرها فلا يجوز ايضا وفيه خلاف وفرضنا في صورة واحدة يجوز وهي
ان يكون الفضة التي في البيع اقل من الثمن الذي هو الدرهم وفي بقية الصور لا يجوز هذا
اذا بيعت بالفضة ولو بيعت بالذهب لا يحتاج الي هذا بل يجوز بالاقل وبالكثر لكن لا يبد
من قبض العوض كما في الاول ايضا لا بد من القبض في صورة الجواز ولو بيع المصوغ من الذهب
او الدرر كمن منه ايضا بالدرهم فلا يحتاج الي معرفة قدره وهل هو اقل او اكثر بل بشرط
القائض في المجلس لا غير فلو باعه بالذهب محتاج فيه الي ما قدمناه من الوجوه الاربعة
وفيه وجه واحد يجوز كما في الفضة والصابغ في هذا واشكاله ان عند احد جنس الثمن

والمبيع تعتبر التساوي في الوزن والمقايض في المجلس وعند اختلاف الجنس لا تعتبر التساوي
بل المقايض وحده والله اعلم اذا هلك المبيع قبل القبض هل ينقض البيع ام لا
وهل يلزم البائع قيمته للمشتري ويلزم المشتري الاول للبائع ام لا ومحرر الكلام ذكر
الروزني في شرح المنظومة في باب مالك قال اذا هلك المبيع قبل القبض لا ينقض البيع
عند مالك لانه في ضمان البائع فبضم قيمته كما في النصب فتقوم القيمة مقامه فلو لم يشر
وعليه الثمن للبائع وعندنا يبطل البيع ولا يضمن البائع شيئا لانه لو ضمن لضمن لنفسه وفي حق القبض
لان المبيع كان عنده ممسكا بالثمن فلا يستقيم ضمان الانسان لنفسه فاذا لم يضمن فقد تلف
المبيع بعينه بل يبطل العقد فيه بالضرورة وذكر في البدائع قال هلاك المبيع قبل القبض
يوجب انفساخ البيع وحل الكلام فيه ان المبيع لا يخلو اما ان يكون اصلا واما ان يكون تبعا
وهو الزوايد المتولدة من المبيع فان كان اصلا فلا يخلو اما ان هلك كله واما ان هلك
بعضه ولا يخلو اما ان هلك بفعل المبيع او بفعل البائع او بفعل المشتري او بفعل اجني
فان هلك كله قبل القبض باق سحاوية انفسخ البيع وكذا اذا هلك بفعل المبيع فان كان جوارا
فقتل نفسه وكذا اذا هلك بفعل البائع يبطل البيع وتسقط الثمن عن المشتري خلافا للشافعي
وان هلك بفعل المشتري لا ينفسخ البيع وعليه الثمن لانه بالاتلاف صار قابضا وسوا كان البيع
باتا او بشرط الخيار للمشتري وان كان البيع بشرط الخيار للبائع او كان البيع فاسدا فعليه
ضمان مثله ان كان عماله مثل وان كان عمالا مثله فعليه قيمته وان هلك بفعل اجني فعليه
ضمانه فيكون مضمونا عليه بالمثل او بالقيمة والمشتري بالخيار ان شافخ البيع فيعود المبيع
الي ملك البائع فيبيع البائع الحالي فيضمنه مثله ان كان من ذوات الامثال وقيمتها ان لم يكن
وان شافخ البيع واتبع الحالي بالضمان واسعه البائع للمشتري بالثمن ولو كان المشتري عمدا
فقتله اجني قبل القبض فان كان القتل خطأ لا ينفسخ البيع والمشتري خيار الفسخ وان كان
القتل عمدا اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال قال ابو حنيفة ان المشتري بالخيار وان شافخ
البيع وللبيع ان يقبض من العامل بعد وان شافخ البائع وله ان يقبض العامل بعد وعليه
جميع الثمن وقال ابو يوسف للمشتري بالخيار ان شافخ البيع ويعود المبيع الي ملك البائع
وليس للبائع ان يقبض ولكنه ياخذ من مال القاتل القيمة في ثلاث سنين وان شافخ البائع
والمشتري ان يقبض وعليه جميع الثمن وقال محمد لاصحاب علي القائل حال والمشتري بالخيار
ان شافخ البيع وياخذ القيمة من القاتل في ثلاث سنين وان شافخ البائع واسب القاتل
بالقيمة في ثلاث سنين هذا اذا هلك المبيع كله قبل القبض فاما اذا هلك بعد القبض

والشرا

تقول فان هلك باقة سماوية او بفعل المبيع او بفعل المشتري لا يفسخ البيع والمهلك
 على المشتري وعليه الثمن وكذا اذا هلك بفعل اجنبي ورجع المشتري على الاجنبي فصانبه
 ونسب له الفصل وان هلك بفعل البائع ينظر ان كان المشتري قبضه باذن البائع او غير
 اذنه لكن الثمن موقوف او موجه فاستهلاكه واستهلاك الاجنبي سواء وان كان قبضه بخبر
 اذن البائع صار مشترك المبيع بالاستهلاك فحصل الاستهلاك بصحانه فوجب بطلان
 المبيع وسقوط الثمن كما لو استهلك وهو في يده فهذا اذا هلك كل المبيع قبل القبض او بعد
 فاما اذا هلك بعضه فان كان قبل القبض وهلك باقة سماوية ينظر ان كان النقصان
 نقصان قدر بان كان مكلا او موروثا او معدودا يفسخ العقد بقدر الهالك ويسقط
 حصته من الثمن والمشتري بالخيار في الباقي ان شا اذ حصته من الثمن وان شا ترك
 لان الصفقة بقرت عليه وان كان النقصان نقصان وصف وهو كل ما يدخل في
 البيع من غير تسمية كالشجر والبناء في الارض اطراف الحيوان والجوده في الكيل والموزون
 لا يفسخ البيع اصلا ولا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لان الاوصاف لاحصة لها من
 الثمن الا اذا اورد عليها القبض والحنائه والمشتري بالخيار ان شا اخذ بجميع الثمن
 وان شا ترك ولا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لان حياته على نفسه هدر فصار كالم
 هلك بعضه باقة سماوية ولكن المشتري بالخيار ان شا اخذ بجميع الثمن وان شا ترك
 ولو كان المشتري حيوانين سويي نبي ادم فقتل احدهما صاحبه قبل القبض يسقط حصته من
 الثمن والمشتري ان شا اخذ الباقي حصته من الثمن وان شا ترك لان فعل العاقد خيار فصار
 كانه حيوانين ثم مات احدهما قبل القبض صحا فاقه ولو كان المشتري عبدا فقتل احدهما
 صاحبه قبل القبض وكان جارية فولدت قبل القبض فكبر الولد ثم قتل احدهما صاحبه قبل
 القبض فالمشتري بالخيار ان شا فسخ البيع في الباقي ويطلب الحايه وان شا اخذ العاقل منها
 لجميع الثمن ولا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لانه لو اخذ العاقل منها حصته من الثمن لا يفسخ
 البيع في المعقول وانقبض البيع ارتفاعه عن الاصل وعوده الي ملك البائع فسين ان عبدا
 المشتري قتل عبدا البائع فخطب بالدفع او بالعدا وابتها فعمل قام مقام المعقول في المعقول
 معناه فاحده معية الثمن فصار في الاصل لا يفسخ الثمن والفسخ لهذا وان هلك البائع
 يبطل البيع بقدره واسقط عن المشتري حصته الهالك من الثمن والمشتري
 بالخيار في الباقي ان شا اخذ حصته من الثمن وان شا ترك لفرد الصفقة
 عليه وان هلك بفعل المشتري لا يبطل البيع ولا يسقط عنه شيء من الثمن ولو جني

عليه البائع ثم جني عليه المشتري سقطت عن المشتري حصته حايه البائع ولو جني
 ما بقي فلو جري العبد لاختار للمشتري فلو امتد المشتري بالحنايه ثم جني البائع قبل
 قبض الثمن فان جري العبد من الجانبين فالمشتري بالخيار ان شا اخذ وسقطت عنه حصته
 جنايه البائع من الثمن وان شا ترك ولو اختلف البائع والمشتري في هلاك المبيع فقال
 البائع هلك بعد القبض وقال المشتري قبل القبض فالقول قول المشتري مع تيمينه
 ولو اقاما البيينة بعضي بيينة البائع وكذلك دعوى الاستهلاك قلت فحور لنا
 من هذا كله ان المبيع اذا هلك اذ هلك كله قبل القبض باقة سماوية بغير صنع من
 البائع ولا من المشتري ولا من المبيع ولا من الاجنبي فانه هلك على البائع ونسخ البيع
 ولا يجب على المشتري شيء من الثمن ولا على البائع شيء من القيمة وكذلك الحكم فيما اذا
 هلك بفعل البائع او بفعل المبيع حيث يبطل البيع ويسقط الثمن عن المشتري وان هلك
 بفعل المشتري لا يفسخ البيع وعليه الثمن وان هلك بفعل اجنبي فعليه صحانه في المثل
 بالمثل وفي القيمة بالقيمة والمشتري بالخيار ان شا فسخ البيع وان شا اتبع الجاني الاجنبي
 بالنقصان واسعه البائع بالثمن هذا اذا هلك كل المبيع فاما اذا هلك بعضه قبل القبض هلك
 باقة سماوية ينظر ان كان النقصان نقصان قدر بان كان مثلا كل المبيع عشرة اقداره
 حظه مائة درهم فهلك منها فعوان او من الموزون بان كان مثلا مائة رطل من الزيت
 فهلك منها عشرون رطلا او من المعدود كالبيض والجوز مثلا بان كان مائة بيضة
 او حوزة فهلك منها عشرون فانه يفسخ العقد في كل نوع من هذه الابواع بقدر
 الهالك ويسقط حصته الهالك من الثمن ولكن يحبر المشتري في الباقي ان شا اخذ
 حصته من الثمن وان شا ترك وهذا ظاهر وان كان النقصان نقصان وصف وقد
 فسره البدائع بما يدخل تحت البيع على وجه البيع كالشجر والبناء وقد حصر صاحب
 البدائع فيما نقلناه عنه الى اخره فلا يعيد فانه يبقى كالمكرر واقفه اعلم اذا قبض
 البائع الثمن او الموزن الاجرة او رب الدين دينه من المديون ولم يسقط الثمن
 ولا الاجرة ولا الدين ثم جاء بعد ذلك واحد من المذكورين وذكر ان فيما قبضه
 رد وهو الذي يقوله العامة غاس ورفعته الى الحاكم وطلب منه الحكم له ببقية
 حقه من الثمن ورد ذلك على خصمه والحضم نكرو ويقول دراهمي حيا دوما اعلم
 هل هذا منها فهل يكون القول قول القايض او الدافع وتحرير الكلام في ذلك ذكر
 في القنية ص تكرار ذابته الي بعد اد بعشرة ود فقها اليه فلما بلغ بعد اد ورد

وقال هي زبوف او سقوه فالقول لرب الدابة ينكر استيفاء حقه وان اقر
بقبض الدراهم يقبل قوله في الزبوف لانه من جنس حقه فلا يكون تناقضا ولا
يقبل في السقوه التناقض وان اقر باستيفاء الاجرة او باستيفاء حقه او الجهاد
فالقول له هذه عبارة القينة وذكر في المبسوط قال واذا كان اجر الدار عشرة
دراهم او قفتر حطة موصوفه واشهد الموجه انه قبض من المتاجر عشرة دراهم
او قفتر حطة ثم ادعى ان الدراهم شهرجة وان الطعام معيب فالقول قوله
لانه منكر استيفاء حقه فان ما في الذمة تعرف بصفه ويختلف باختلاف
الصفه فلا منافضه في كلامه فاسم الدراهم يتناول البهرجة واسم الحطة
يتناول المعيب وان كان جنس اشهد قال قد قبضت من اجر الدار عشرة دراهم
او قفتر حطة لم يصدق بعد ذلك على ادعاء العيب والزيف وكذلك لو قال
استوفيت اجر الدار ثم قال وجدته زبوف لم يصدق بينه ولا غيرها لانه
قد سبق منه الاقرار بقبض الجهاد فان اجر الدار من الجهاد فيكون منافضا
في قوله وجدته زبوف والمناقض لا قوله ولا يقبل بينه ولو كان ثوبا بعينه
ثم جابره بعيب فقال المتاجر ليس هذا ثوبي فالقول قول المتاجر لانها
نصادق على انه قبض المعقود عليه فانه كان ثوبا بعينه ثم ادعى الاجر لنفسه حق
الرد والمتاجر منكر لذلك فالقول قوله فان اقام رب الدار البينة على العيب
رده سوا كان العيب يسيرا او فاحشا على قياس البيع قلت فتحرر لنا من كلام
شمس الائمة السرخسي ان الموجه متى قال استوفيت اجر الدار ثم قال وجدته فيه
زبوف لم يقبل قوله ولا بينته ولو قال قبضت من المتاجر كذا من الدراهم ولم نقل
الاجرة ثم جاز قال هذه الدراهم شهرجة فالقول قوله فصارجوا بالمسألة ان
القابض متى اقر بقبض حتى ثم ادعى انه زبوف لم يصدق لانه ناقض كلامه لان
اقراره بقبض حتى اقرار بقبض الجهاد فاذا قال بعد ذلك هو زبوف او بعينه
فقد ناقض كلامه والمناقض لا يقبل قوله ولا بينته بخلاف ما اذا قال قبضت عشرة
مثلا ولم يقبل من اجرة داري ثم ادعى انه زبوف فانه يقبل قوله لانه في القول
الثاني منكر استيفاء حتى وما سبق منه ما يناقض هذا القول فيكون القول قوله
هذا خلاصة ما قاله في المبسوط واما ما ذكره في القينة ورمزه بالصاد وهي
علامة كتاب الاصل فهو موافق لما قررنا لانه قال ودفعها اليه ولم يقبل واقر

باستيفاء الاجرة وفي هذه الصيغة ليس القابض بمناقض في قوله مقبل وبقيد ما
ذكره في القينة هو من المبسوط فانه رمز بين وهو علامة المبسوط ومعنى ما ذكره
انه اذا اقر بقبض الدراهم بان قال مثلا قبضت منه عشرة دراهم ثم ادعى انها زبوف
صدق ولو قال هي سقوه لا يصدق وذلك لانه في الزبوف ما ناقض كلامه لان الزبوف
من جنس حقه وفي السقوة ناقض كلامه لانه اقر اولاً بالدراهم وثانياً ادعى انها
سقوة والسقوة ليس من الجنس فكان منافضا على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى من
تفسير الزبوف والسقوة والنهرجة وقوله وحوله وان اقر باستيفاء الاجرة الي
اجرة هذا مشكل مخالف لما قاله في المبسوط مما نقلناه وسنبينه فانه قال وان
اقر باستيفاء الاجرة بعد بده والمسئلة حالها حتى يتم الكلام واذا كان كذلك فبغير
الكلام تكرار دابة الي بعد اد عشرة دراهم واقر الاجر بقبض الاجرة ثم ادعى
انها زبوف او سقوة يقبل قوله في ذلك وهذا خلاف ما ذكره شمس الائمة في
المبسوط فانه قال اذا اقر باستيفاء الاجرة ثم قال هي زبوف لم يقبل قوله والحرف
قد بيناه وهو الموافق للفقهاء فانه ناقض كلامه بعد ذلك والمناقض لا قوله له
كيف يقول في القينة القول له فهذا والله اعلم سهو فانه نفي كلام المبسوط
وما يقوله محررا الي اخره فالذي يجب به ان يعلم هو ما ذكره في المبسوط اعني
في هذه الصيغة الخاصة واما نعتة الصور فكلمها موافقة لما ذكره في المبسوط
واذا تعذر لنا هذا في الاجارة والاجرة عدنا الي استيفاء الاثمان في الباعث
والديون في المعاملات فان العلة مجمع الكل فقوله اذا دفع اليه دراهم وهي ممن
متاع ثم جاب البايع واراد ان يرد عليه شيئا نزع انه مردود في المعاملات بين
الناس وانكر المشتري ان ذلك من دراهمه التي دفعها فلا خلاف ان يكون البايع
اقر بقبض الثمن اولا فان اقر بقبض الثمن لم يقبل قوله في ذلك ولا يلزم المشتري ان يدفع
عوض ذلك الرد ولو اختار البايع بين المشتري انه ما يعلم بان هذا الرد من دراهمه
التي اعطاها له فيسعى ان يحجب الي ذلك ويحلفه التاضي على العلم فان حلف انقطعت
الخصومة ولم يبق له مع منازعه وان نكل ينبغي ان يرد لها عليه لانه اقر بما ادعاه
بطبق النكول وان كان البايع لم يقبل بقبض الثمن ولا حتى الذي على المشتري من حجة
هذا المبيع واما اقر بقبض دراهم مثلا ولم يقبل هي الثمن ولا حتى قال في هذه الصيغة
يكون القول قول البايع لانه منكر استيفاء حقه ولم تقدم منه ما ناقض هذه الدعوى

مقبول قوله مع ميمه هـ اذا انكر المشتري انها من دراهمه ايضا وكذلك الديون
ايضا ينبغي ان يكون الجواب فيها كالجواب في الاجرة والتميز في باب البيع وهذا كله
اذا كان الذي يورده زبوا او يبرحه فان كان ستوقه فلا يقبل قوله ولا يورده لانه
ناقض كلامه اما في صوت اقران نقض الدرهم فظاهر لان السوق ليس من جنس الدرهم
فقد اقر نقض الدرهم اولاً ثم قال في ستوقه فكان ما نقضه وكذلك في اقران نقض
الاجرة او الحق بل بالطريق الاول وعبارة الميسوط خالية عن ذكر الستوقه وليس
فيها ما يمنع ما قاله في القسنة بل يوافق من حيث المعنى واما تفسير الدرهم النبهج
والزبوف والستوقه فذكر في الصحاح قال النبهجة الباطل والردى من الشيء وهو
معروف وقال في المغرب النبهج الدرهم الذي فضته ردى وعن ابن الاعراب اي
المبطل السكة وقد استعمل الكل ردى باطل وقال اللحياني درهم ينهج واحد بالنون
الاله هذه عبارة المغرب والزبوف المراد ودة يقال راف عليه دراهم اي
صارت مرد ودة عليه لغش فيها وقد زفت فيها اذ اردت ودرهم زيف
ودرهم زبوف وزيف وقيل هي دون النبهج في الرداه لان الزيف ما يورده
بيت المال والنبهج ما يورده التجار والسوق بالفتح ارد من النبهج وعن الكرخي
السوق عندهم ما كان الخاس هو الغالب الاكثر وفي الرسالة اليوسفي النبهجة
اذ اعطى الخاس لم يؤخذ واما الستوقه فحرام اخذها لانها فلوس هذه عبارة
المغرب وحاصل ما قالوه في تفسير الزبوف والنبهجة والستوقه ان الزبوف
اجود من الكل وبعد الزبوف النبهجة وبعد ما الستوقه فكان الزبوف بمنزلة
الدرهم التي تعطلها بعض الصيارفة دون بعض والنبهجة ما يوردها الصيارف
وهي التي تسمى مغيرة ولكن الغضة فيها اكثر والستوقه بمنزلة الدرهم الزغل وهي
التي خاسها اكثر من فضتها فاذا عرفنا هذا فالزبوف والنبهجة يكون القول قول
الفايض فيها اذ لم يقربا مستيفا الحق او الاجرة او الجهاد بل يكون اقر يقض كذا من
الدرهم ثم يدعي ان بعضها زبوف او نبهجة كما قدمناه فمقبول قوله ويردها واما
اذ قال انها ستوقه بعد ما اقر نقض الدرهم لا يقبل قوله ولا يوردها قول
الكفالة في مجلس العقد شرط حتى ان المكفول له اذ لم يقبل الكفالة في
المجلس لا يصح سوا كانت الكفالة بالمال او بالنفس ومحرر الكلام في ذلك ذكر في
البدائع قال ولما الذي سرج الى المكفول له فانواع منها ان يكون القبول في مجلس

العقد وانه شرط الانعقاد عند ابي حنيفة رحمه الله اذ لم يقبل عند حاضر في
المجلس حتى ان من كمل لخائب عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لا يجوز عندهما اذ لم يقبل
عنه حاضر في المجلس وعن ابي يوسف روايتان وظاهر اطلاق محمد في الاصل انها
جارية على قوله الاخر يدل على ان المجلس عنده ليس بشرط اصلا لا بشرط للنقاد
ولا بشرط الانعقاد ومسئلة المريض فقد قال بعض مشايخنا ان جواز الضمان هناك
نظروا الضمان القضا عنه حتى لو مات ولم يترك شيئا لا يلزم الورثة شي فاعلى هذا
لا يلزمهم وبعض احاز على سبيل الكفالة ومنها وهو تفريع على مذهبهما ان يكون عاقلا
فلا يصح قبول المجنون والصبي الذي لا يعقل لانها ليسا من اهل القبول ولا يجوز قبول
وليها عنها لان القبول معتبر ممن وقع له الاجاب ومن وقع له الاجاب ليس من اهل
القبول ومن قبل لم يبرح الاجاب له فلا يعتبر قبوله وذكر في الهداية قال ولا تصح
الكفالة الا بقبول المكفول له في المجلس وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يجوز اذ ابلغه فاحاز ولم يشترط في بعض النسخ الاحازة والخلاف في الكفالة
في النفس والمال جميعا له انه تصرف التزام كيشتمه به الملتزم وهذا هو وجه
هذه الرواية ووجه التوقف ما ذكرناه في الفضولي في النكاح ولهما ان فيه معنى
التمليك وهو تمليك المطالبة منه فهو مرهما جميعا والموجود شطرن فلا توقف على
ما ورد المجلس قال الا في مسئلة واحدة وهو ان يقول المريض لو ارثته مكفول عني بما علي
من الدين فتكفل به مع غيبة الغرماء لان ذلك وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان
لم يسم المكفول له ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه قائم مقام
الطالب لحاجته اليه تفريفا لذمته وفيه نفع للطالب فصار كما اذا حضر بنفسه
وانما تصح لهذا اللفظ ولا يشترط القبول لانه يراد به التحقيق دون المساومة ظاهر
في هذه الحالة فصار كالامر بالنكاح ولو قال المريض ذلك لاجبي اختلف المشايخ فيه
وذكر في الكافي شرح الوافي قال ولا يصح الكفالة بالنفس او بالمال الا بقبول الطالب
في مجلس العقد عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد خلافا لابي يوسف واختلفوا على قوله فقبل
عنده يجوز بوصف التوقف حتى لو رضي به الطالب بنقد ولا يبطل وقبل ان يرضى بوصف
النقاد ورضي الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح لانه تصرف التزام من الكفيل ولا
التزام فيه على الغرض من الملتزم وجده كالاقرار ولهذا يصح مع الجمالة ومن
الخلاف في التوقف جعله مرفعا للفضولي في النكاح اذا تزوج امرأة وليس عنها قابل

سوقف عنده على اجارها فيما ورا المجلس كانه جعل قوله لعنت فلان عن فلان بكذا
عقد اتماما لكنه تصرف للغير فتوقف على رضاه وعند ما لا يتوقف لانه بشرط العقد
فلا يتوقف على ما ورا المجلس وهذا لانه عقد تملك على ان المطالبة لم تكن عليه وملاكها
بعقد الكفالة والتملك يقوم بالشرطين فكان كلام الواحد سطر العقد وسطر العقد
لا يتوقف على ما ورا المجلس الا في مثله واحد وهو ان يقول المريض لورثته او لبعضهم
تكنفوا عني بما على من الدين لغرمي تضمنوا به مع غيبة الغرماء فانه جائز استحصالها
وذكر في شرح مختصر الطحاوي للاسدي قال ولا يجوز الحوالة والكفالة الاقبول
المحال له والمكفول له في قول ابي حنيفة ومحمد وبه انه ان الذي عليه الدين اذا قال
لرجل ان فلان بن فلان علي دين فاكفله عني او تكفله عني ففعل ذلك الاخر فمبلغ الطالب
ذلك فاجازها فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف يجوز ولذلك لو
ان فضوليا قال استهدا اني قد ضمنت ما لفلان علي فلان من الدين وهما غايبان فبلغها
فاجازها فهو على هذا الاختلاف وان قبل عن الغائب احد يتوقف في قولهم جميعا ولو ان
مريضا لم يامر ورثته بالصان ولكنه امر اجنبيا بضمين الاجنبي ثم حضر الطالب فاجاز
علي قول ابي يوسف ولا يشك انه يجوز علي قولهما على العلة على الاولي يجوز وعلي الثانية
يجوز وليس عنهما رواية ايضا في هذه المسئلة وذكر في الخلاصة في الفتاوي قال في
الاصول اذا كفل رجل لرجل والمكفول له غائب فهو باطل اخر او هو جائز والجمهور انه
لو قال بطريق الاخبار جاز وان قال الطالب انه اخرج الكلام مخرج الاخبار وصح
وقال الكفيل لا بل استا قال لقول قول الطالب هذا اذا لم يقبل عن الطالب في المجلس
احد وذكر في الفتاوي الظهيرية قال الكفالة بالنفس للغائب لا يصح عند ابي حنيفة
ومحمد الا ان يقبل عن المكفول له فضولي فاذا قبل عنه فضولي واذا اجازت الكفالة
علي قول ابي يوسف هل يلزم قبل اجازة المكفول له فيه روايتان وذكر في الدخية
قال واما ركن الكفالة فالاجاب والقبول عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف
اولا حتى ان عند ما لا يتم بالكفيل وحده سوا كفايا لمالك او بالنفس ما لم يوجد قبول المكفول
له او قبول الاجنبي عنه في مجلس العقد اذ خطاب المكفول له او خطاب اجنبي عنه
فان قال الطالب لاخر اكفله بنفس فلان لي فقال كفت او قال رجل اجنبي لغيره اكل
بفلس فلان او مال عن فلان فلان فقوله ذلك لغيره كفت فصح الكفالة وسوقف
علي ما ورا المجلس على اجازة المكفول له وللکفيل ان يخرج نفسه عن الكفالة قبل ان

سيفي ابي يوسف
لو كان له ما ورا المجلس
فان كان له ما ورا المجلس
فان كان له ما ورا المجلس

بغير الغائب كفالته واما اذا لم يوجد شيء من ذلك بل قال الكفيل كفت بنفس فلان
فلان او ما على فلان من الدين فانه لا يتوقف على ما ورا المجلس حتى لو بلغ الطالب
قبول لا يصح ثم رجع ابو يوسف وقال الكفالة تتم بالكفيل وحده وحد القبول والخطاب
اذ لم يوجد اذ قال الكفيل لعموم اشهد واني كفيل فلان بنفس فلان والطالب
غائب فان اتفقا على ان هذا النسا كفاية لا يصح عندهما وان اتفقا على ان هذا القراء
بكفالة وحد فيها الخطاب والقبول كان معتبرا وان اختلفا فالقول قول الطالب الذي
يدعي ان هذا القراء عن كفاية وحد فيها الخطاب والقبول حتى مواخذ الكفيل به وذكر
في المبسوط قال ولو كفل بنفس رجل لرجل والطالب غير حاضر فهو باطل في قول ابي
حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال هو جائز ولذلك الكفالة بالمال
اذا لم يكن الطالب حاضرا وفي موضع اخر من هذا الكتاب يقول هو موقوف عند ابي
يوسف في قوله الاخر حتى اذا بلغ الطالب فقيله جاز وذكر الطحاوي قول محمد بن قول
ابي يوسف وهو غلط ولو خاطب فضولي عن الطالب علي قولهما يتوقف على اجازة الطالب
وعلي قول ابي يوسف وهو جائز قبله الفضولي او لم يقبل الا في حصة واحدة وهي
مسئلة المريض وذكر في المحيط واما ركن الكفالة فعند ابي حنيفة ومحمد هو قول الكفيل
كفت لك بمالك علي فلان وهو قول المكفول له قبلت فالركن هو الاجاب والقبول
جميعا وعند ابي يوسف الركن هو الاجاب وهو قوله كفت والقبول ليس بشرط
قلت فحذر لنا من هذا ان الكفالة بالنفس او بالمال لا يصح الاقبول المكفول له
في المجلس او يقبل عنه فضولي ثم يحذر ذلك اذا بلغه فصيح وهذا عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف في قوله الاخر لا يحتاج الي قبول لامن المكفول له ولا من الفضولي
والفتوي علي قولهما ومسئلة المريض فيها اختلاف المشايخ علي قولهما فمنهم من قال
انما يصح اذا كان لليت مال اما اذا لم يكن له مال فلا يصح واختلف المشايخ علي قولهما فمنهم
في موضعين الموضع الاول ان الكفالة لا يصح من الورثة اذا لم يكن للورث مال والموضع
الثاني ان الكفيل لو كان غير وارث والمسئلة حالها هل يصح ام لا كل ذلك علي قولهما وما
وقفت علي الصحيح في الاختلاف من المذكورين وينفع في بعض الاوقات شهادة محجة
بدن كفاية علي اصطلاح الشهود ولم يذكرها فيها قول عقد كفاية وبارة مكنت ثم
الشهادة في هذه الصون علي المقر بالدين والحاضر وهو الكفيل والمقر له ويكون
هذا في رسم شهادة الشهود ولم يذكرها فيها قول عقد الكفالة في اصل الصك وتارة

كتبت الشهادة على المقر والحاضر لا غير ويرفع صاحب الحق الكفيل الى القاضي
 ويدعي عليه بالكفالة فحجب بانه كفيل ولكنه لم يكن رب الدين حاضرا مجلس الكفالة
 ولم يقبلها وان هذه كفالة باطلة وحجب رب الدين بانه قبل عقد الكفالة ولا يثبت
 لهما وهذا موضع فيه نظرون تامل فانه لو قيل ان يكون القول قول الكفيل لكان له وجه
 وما دالك الا انه يدعي عليه لزوم الكفالة وهو منكر والقول قول المنكر بوضوح
 ان المكفول له لما قال قبلت في المجلس وهو يقول لم يقبل فلوصدقه الكفيل على ذلك
 للزوم الحق فلا نظر فلما كذبه صار منكر لما يدعيه من لزوم الكفالة عليه والقول
 قول المنكر ولو قيل بانه ينبغي ان يكون القول قول المكفول له لكان له وجه ايضا وهو
 انه لما اقر الكفيل بانه كفيل فقد اقر بشي لا يتم الا بالقول والاقترار به اقرار لا يتم
 الا به فانكار القول رجوع منه فلا يقبل ولا يكون القول قول رب الدين وهذا
 الفرع اشبه بان يقاس على مسألة البيع من قياسه مسألة الطلاق على ما قال
 فان في مسألة البيع اذا قال لغيري بعثت منك هذا الجهد بالف درهم امس فلم يقبل
 فقال قبلت فالقول للمشتري ولو قال لامرأته طلقتك امس على الف درهم فلم يقبل
 فقالت قبلت فالقول قول الزوج وفرقوا بين الطلاق وبين البيع بان في مسألة الطلاق
 المال الواقع بين من جانبه والاقترار به لا يكون اقرارا بالشروط لصحة بدونه
 واما مسألة البيع فان البيع لا يتم بدون القبول فالاقترار به اقرار بما لا يتم الا به فانكاره
 القبول رجوع منه وهو لا يملكه فلهذا كان القول قول المشتري فسلطنا ههنا تشبيه
 البيع لان الاجاب والقبول ركن فيه وكذا في الكفالة على قولهما فاقترار الكفاله له اقرار
 بما لا يتم الا بالقبول فكانه اقرار بالكفالة وبالقبول ثم قال لم يقبل الكفالة وذلك رجوع
 منه عما اقر به وهو لا يملكه فصار كالبيع وفي البيع القول قول المشتري فكذا هنا ينبغي ان
 يكون القول قول رب الدين لانه في مترلة المشتري فان الاجاب من جانب الكفيل والقبول
 من جانب المكفول له كما ان الاجاب في باب البيع من جانب الباع والقبول من جانب
 المشتري فالكفيل كالباع والمكفول له كالمشتري وقد ثبت لنا في مسألة البيع ان يكون
 القول قول المشتري عند انكاره قبول الشراء فكذا ينبغي ان يكون القول قول رب
 الدين المكفول له عند انكار الكفيل القبول منه ولا يشبهه مسلتنا مسألة الطلاق لانه
 بين كما تقدم والفرق بينهما ظاهر فان قيل يشكل على هذا ما ذكره في الرجوع من قوله
 اذا قال الكفيل اسهدوا اني كفيل فلان بنفس فلان والطالب غايب فان اتفقا على

ان هذا انشا كفا له لاصح عندهما وهذا الذي ذكرت هو تصادق على انشا كفا له فينبغي
ان لاصح ولا يكون القول قول الطالب قبل هذا ليس تصادق على انشا كفا له لم يحضرها
الطالب بل هو تصادق على انشا كفا له وقعت على الزمن الماضي وفيها قبول الطالب وذلك
لان الطالب يقول قبلت في المجلس والكفيل يقول كفلت ولم يقبل قصد للطالب في القبول
لانه اقر بالكفا له وفيه مما لاسم الابا بالقبول فكان اقرارها اقرار بالقبول والطالب صرح
بالقبول ايضا فقد تصادق على الغيب وعدم القبول في المجلس فهذا المصريح والله اعلم
بالصواب واما قول صاحب البدايع في الذي يرجع على المكفول له من ان يكون عاقلا
فلا يصح قبول المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل لانها ليسا من اهل القبول ولا يجوز قبول
وليها عنهما لان القبول معتبر ممن وقع له الاجاب ومن وقع له الاجاب ليس من اهل
القبول ومن قبل لم يقع الاجاب له فلا يعتبر قبوله هذا اخر كلامه وهذا امشكل
مخالف لبيعة الكتب والقواعد وقد صرح غير خلاف ما قاله فانه ذكر في الدر خيرة
ولو كفل للصبي ان كان الصبي باجرا حازت الكفا له وان كان الصبي محجورا عليه فان
خاطب وليه وقبل صحت الكفا له وان خاطب اجنبي وقبل عنده سوقف على اجازة
وليه وان لم يخاطب وليه ولا اجنبي اما خاطب الصبي فالمسئلة على الخلاف على قول ابي حنيفة
ومحمد لاصح الكفا له وعلى قول ابي يوسف صح وفي المبسوط ولا يجوز الكفا له لصبي لا يعقل
ولا المجنون ولا المعتمى عليه وفي رواية ابي سليمان ان الكفا له له ولا اجازة في قول ابي يوسف
واصل هذا في الكفا له للغايب وقد بينا ان الكفيل عند ابي يوسف يتفرد بالكفا له فيجوز
العقد وان لم يقبله احد ولا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد ما لم يقبله قائل وقبول الذي لا يعقل
والمجنون باطل وذكر في المحيط الكفا له للصبي لا يجوز الا ان يخاطب وليه عنده عندهما
وقال ابو يوسف يجوز لان عنده قبول المكفول له ليس بشرط لصحة الكفا له وعندهما
بشرط وقبول الصبي لاصح فان كان ابو الصبي او وليه مخاطبه في الكفا له فذلك جائز
في قولهم جميعا لانه قبول صحيح قائم مقام قبول الصبي هذه عبارته والذي يظهر ان صاحب
البدايع حصل له سهو في هذه المسئلة فماله ان يظهر لي ان يعمل بما قاله غير مما هو موافق
للقواعد كما نقلناه ولا يلتفت الي ما ذكره في البدايع اعني من قوله ولا يجوز قبول وليها عنه
واي فرق بين الكفا له والبيع وسائر التصرفات والحقود الشرعية التي اقم الولي فيها مقام
الصبي او كان بالتاحوز الرهن والكفا له وقبول الحوالة اذا كان المحال عليه املي الى
غير ذلك وقد ذكرنا هذا ايضا في كتابنا الاختلافات الواقعة في المصنفات والله سبحانه

وقال اعلم الكفاية المتعلقة بالشرط وتخبر الكلام ذكر في الميسر
في مسألة جملة الرجل في الكفاية بعد ما يجب في قول خلاف ما لو قال اني قدوم
فلان غير المكفول به لان ذلك غير معسر لسلم ما الرمه فيكون تعلقا للكفاية بالشرط
المحض وذلك باطل كما لو علقه بدخول الاله او كلام زيد وهذا لانه انما يحتمل التعليق
ما يجوز ان يعلق به كالطلاق والعناق ومعنى بقولنا ما طل اي الشرط باطل فاما
الكفاية فصحيحة لان الكفاية لا يبطل بالشرط الفاسدة كالنكاح ونحوه وعلى هذا
لو كفل به الي ان تطر السمان الكفاية حايظه والاجل باطل لانه غير متعارف فيبقى
شرطا فاسدا ولا يبطل به الكفاية وهذه عبارته وذكر في الفتاوى الكبرى للنجاشي
قال والاصل في الكفاية ان يجوز تعليقها بشرط متعارف لان الكفاية تشبه النذر
من حيث انه التزام وتشبه المعاوضة من حيث ان الكفيل يملك ما في ذممة الاصيل
عوضا عما يودي اذ الكفل بامر الاصيل فمن حيث انها سبه البدع صح تعليقها بشرط
متعارف ومن حيث انها سبه المعاوضة لم يصح تعليقها بشرط غير متعارف بخلاف
الوكاله لانه ليس فيها معنى المعاوضة فصح تعليقها بمطلق الشرط وذكر في فتاوى
قاضي خان قال الكفاية على وجهين مجزؤه ومعلقة فالمجزؤه جايظه والمعلقة كذلك
ان كانت معلقة بشرط متعارف ثم قال ولو علق الكفاية بما هو شرط محض نحو
ان تقول اذا هبت الريح او اذا اجا المطر او اذا قدم فلان الاجنبي فانا كفيل
نفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفاية بالمال لهدم الشروط وان علق الكفاية
بما هو سبب الحق وهو سبب لامكان التسليم نحو ان تقول اذا قدم المطلوب
البلد فانا كفيل بنفسه فقدم فلان صار كفيلا بنفسه لانه متعارف وذكر في
الكافي شرح الوافي وصح تعليق الكفاية بالشرط كما لو قال ما بايعت فلانا فعلى
وما داب لك عليه فعلى وما عصبتك فعلى بخلاف ما لو عصبتك احد شيئا ثم ان
كان الشرط ملايما بان كان شرطا لوجوب الحق لقوله اذا استحق المبيع او لامكان
الاستيفاء كقوله اذا قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء كقوله اذا
غاب عن البلد صح وان لم يكن ملايما لقوله ان هبت الريح او اجا المطر او ان دخل
زيد الدار لاصح وكذا اذا كفل به الي محي المطر او هبوب الريح يبطل الاجل وصحت
الكفاية لانهما ليسا من الاجال المعروفة من التجار والكفاية مما يصح تعليقها بالشرط
فلا يبطل بالشرط الفاسد كالطلاق والعناق وذكر في الايضاح قال وان علق الكفاية

118
شرط فان كان ذلك سببا للحق مثل ان يقول ان قدم فلان المطلوب فانا كفيل به
فالكفاية جايظه وكذلك اذا قال اذا استحق المبيع فانا به كفيل لان القدر انما في وجه
المطالبة عليه وكذلك استحقاق المبيع سبب لوجوب الضمان وكان هذا اضافة الي حين
وجود السبب مجازا واما اذا قال اذا اجا المطر او هبت الريح او دخل زيد الدار
فانه لا يجوز لانه شرط محض ومعنى التملك منافي للتعليق بالشرط المحض وذكر في
الهداية قال ثم الاصل ان يصح تعليقها بشرط ملائم لها مثل ان يكون شرطا لوجوب
الحق لقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء مثل قوله اذا قدم زيد وهو المكفول
عنه او لتعذر الاستيفاء مثل قوله اذا غاب عن البلد وما ذكر من الشرط في معنى ما ذكرناه
فاما لاصح التعليق بحدود الشرط كقوله ان هبت الريح او اجا المطر وكذا اذا جعل كل
واحد منهما اجلا الا انه صح الكفاية وبجب المال حالا لان الكفاية لما صح تعليقها بالشرط
لا يبطل بالشرط الفاسد كالطلاق والعناق وذكر في شرح مجمع البحرين قال ويجوز تعليقها
بشرط ملائم كشرط وجوب الحق او امکان الاستيفاء او لتعذر كما بايعت فعلى او ماداب
لك عليه فعلى او اذا قدم المكفول عنه او غاب عن البلد لا يجرى الشرط لهبوب الريح
ومحي المطر ولو جعله اجلا وبجب المال حالا الكفاية يجوز تعليقها بالشرط مثل
ان يقول ما بايعت فلانا فعلى او ماداب لك عليه فعلى او ما عصبتك فعلى والاصل
فيه قوله تعالى ولمن جابه حمل بعير وانا به زعيم والاجماع منعقد على صحة ضمان الدرك
ثم ان كان الشرط ملايما كما اذا بشرط شرط واجب عند الحق لقوله ما بايعت فلانا
فعلى فان البيع شرط ثبوت الحق في الذمة فجاز التعليق به لملايمة الشرط وكذا اذا
قال اذا استحق المبيع او ذكر شرطا لامكان الاستيفاء كقوله ان غاب عن البلد فعلى فان
ذلك ملائم للكفاية بخلاف ما اذا علقه بحدود الشرط لهبوب الريح ومحي المطر فانه
تعليق لوجوب المال بالخطأ فلا يصح وقد قدمنا الكلام فيه فلو جعل ذلك اجلا وصحت
الكفاية وبطل التاجيل ولزم المال حالا لان الكفاية لما صح تعليقها بالشرط لم يبطل
بالشرط الفاسد كالطلاق والعناق وقوله ملائم الي اخره من الزوائد وذكر السعدي
في شرح الهداية قال قوله الا ان صح الكفاية وبجب المال حالا لان الكفاية لما صح
تعليقها بالشرط لا يبطل بالشرط الفاسد اعلم ان في هذا اللفظ استبها لانه
لو اراد بقوله لما صح تعليقها بالشرط لا يبطل بالشرط الفاسد ابتداء تعليق الكفاية
مثل ان يقول اذا هبت الريح فانا كفيل فانه غير صحيح فان هناك لا يصير كفيلا اصلا

ذكره في اوائل كتاب الكفالة من فتاوى قاضي خان حيث قال ولو علق الكفالة بما هو
شروط محض نحو ان يقول اذا هبت الريح او اذا اجاء المطر او اذا قدم فلان الاضي فانا
كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلة وكذا الوعلق الكفالة بالمال لهذه الشروط وقال في الباب
الا انه صح الكفالة وان اريد بهذا اللفظ تاجيل الكفالة الى هذه الشروط الفاسدة
ثم قال السعفاقي بعد هذا فعلم هذا ان حكم تاجيل الكفالة الى هذه الشروط مخالف لحكم
تعلق الكفالة بهذه الشروط الفاسدة فعند هذا نقول فالوجه الصحيح فيما ذكره في الباب
انه ذكر التعلق واراد به التاجيل وقد في هذا الاستعمال لفظ المسروط فانه ذكر
هناك هكذا حيث ذكر التعلق واراد به التاجيل هذه عبارة السعفاقي ومثله في
شرح الهداية للكاكي الا انه زاد وقال الشرط المجهول في الطلاق والعاقق يبطل ويصح
الطلاق والعاقق بان قال طلعت او اعتقت علي دن من خمر او الي قدم الحاج او الحماض
او العتاق وذكر الشيخ جلال الدين الجباري في حاشية الهداية قال قوله وكذا
اذ جعل كل واحد منهما اجلا لعني محي المطر وهبوب الريح لا يجوز تعلق الكفالة ولا
تاجيلها اليه ولو علق الكفالة لها مع ذلك صححت الكفالة ولزمه المال حال الان ما جاز
تعلقه بالشرط لاسطه الشروط الفاسدة كالطلاق والعاقق ولانه في الحال يملك
مطالبته بالاعوض ولو كان يملك ما لا من غير عوض كالهبة بالشرط لا يفسد فمينا اولى
قلت فمرونا من هذا الكلام كله ان الكفالة يجوز تعلقها بالشرط ملام للعقد
كعدم المكفول عنه عن اليد واستحقاق المبيع واذا وجد واحد من هذه الشروط
صار كفيلة عند وجود الشرط لاقبله وفي كلام قاضي خان ما يشيرون الي هذا فانه قال
فقدم فلان صاوكفيلة فمقتضاه ان بالقدم وصار كفيلة لاقبل القدم ومن هذا شان
المعلق فانه عدم قبل وجود الشرط فاذا وجد الشرط صار كما لم يسل عنه على ما عرف
في الطلاق وهذا فيما يتعلق بالكفالة المعلقة بالشرط الملام للعقد يعني لنا الكفالة المعلقة
بالشرط الملام للعقد يعني لنا الكفالة المعلقة بالشرط الذي ليس ملام كالتعلق لهبوب
الريح ومحى المطر ونحوها كما اذا قال اذا هبت الريح فانا كفيل بنفس فلان او مما لك عليه
من الدين او اذا اجا المطر فانا كفيل به فهل يصير كفيلة في الحال ويبطل الشرط ام لا
يصير كفيلة اصلا واعلم ان هذا المقام محتاج الى نظر وتأمل والموضع
مشكل جدا قد وقع في كلام صاحب الهداية فيما نقلناه عنه ما حصل فيه اختلاف
بين الشراح اعني السعفاقي وجلال الدين الجباري وكل واحد منهما حمل كلام صاحب

الهداية على محمل وجعل الجواب فيه خلاف ما جعله الاخر وقد ذكرنا كل واحد من
الكلامين واما خلاصة ما قاله السعفاقي انه لا يصير كفيلة اصلا واوله كلام صاحب
الهداية وهو قوله الا انه صح الكفالة ويجب المال حالا وجعله مامولا على التاجيل
الي هبوب الريح ومحى المطر لا على انه يكون في تعلق الكفالة وهو معدور في ذلك
فان قاضي خان وغيره صرحوا بان لا يصير كفيلة والشيخ جلال الدين الجباري قال
خلاف هذا وجعل الكلام على ظاهره من غير تاويل قال ولو علق الكفالة لها مع ذلك صححت
الكفالة ولزمه المال حالا اي ولو علق الكفالة لهبوب الريح ومحى المطر لا يجوز التعلق
وصحت الكفالة ولزمه المال حالا ومحت فقال لان ما جاز تعلقه بالشرط لا يبطله
الشروط الفاسدة كالطلاق والعاقق ولانه في الحال يملك مطلقا بالاعوض ولو كان
يملك ما لا من غير عوض كالهبة بالشرط لا يفسد فمينا اولى وفي كلام ابن السعفاقي
ما يصلح ان يستأنس به لكل واحد من كلام السعفاقي والجباري فانه قال ما اذا علقه
بمجرد الشرط كهبوب الريح ومحى المطر فانه تعلق لوجوب المال بالخطر فلا يصح ضم
قال ولو جعل ذلك اجلا صححت الكفالة ويبطل التاجيل ولزمه المال حالا فاوله يشهد
لما صح اليه الجباري فانه قال تعلق فلا يصح اي فلا يصح التعلق بمعنى اصل الكفالة
واخره يشهد لما قاله السعفاقي من حيث انه جعل حكم التاجيل على حده فصرح فيه بانه
صح الكفالة ويبطل التاجيل وتلزمه المال حالا ولو كان حكمها واحدا لما فصل معها
انه يميل الى الاجاب ويحرف في الكلام وكذا وقع في كلام صاحب الانصاح ما فيه احتمال
لكل المقالين اعني مقالة السعفاقي ومقالة الجباري فانه قال اذا علق الكفالة بالشرط
فان كان سببا للمحجور واما اذا قال اذا اجا المطر او هبت الريح او دخل زيد
الدار فانه لا يجوز لانه بشرط محض محتمل ان يكون قوله لا يجوز اي لا يجوز التعلق
وببطل الشرط ومحتمل انه لا يجوز الكفالة لهذا الشرط وقد يقال انه يشهد كلام
الجباري الرافيه قال لا بشرط محض اي فيبطل الشرط ولا يلزم من بطلان الشرط
بطلان الكفالة لانها لا يبطل بالشرط الفاسدة والذي يظهر لي في ذلك ان ما
قاله الشيخ جلال الدين اولى وسببه فان الشيخ في الهداية صرح بلفظ التاجيل
فاما بصرحه بلفظ التاجيل التعلق ففي موضعين احدهما انه قال في الاصل انه صح
تعلقها بشرط ملام مثل ان يكون كذا وكذا الي اخره كما ذكره في غيره في عدم الشرط
التي للتعلق لا للتاجيل والموضع الثاني فقوله فاما لا يصح التعلق بمجرد الشرط كقوله

ان هبت الريح او جال المطر وصرح بالتاجيل في قوله وكذا اذا جعل كل واحد منهما اجلا
فعلمنا ان كلامه متعلق ببيان صورة التعليق والتاجيل اللهم بل فلا يجوز ان يقال فعمل
كلامه في التعليق على انه اذا التاجيل اللهم بل هذا يكون ان لوله يمكن ذكر التاجيل اصلا
اما ذكر التعليق والتاجيل كيف حسن ان عمل على انه اراد بالعلوق التاجيل فانه صدر
كلامه بالكلام على صورة التعليق حيث قال لا يصح التعليق بمجرد الشرط لقوله ان هبت
الريح او جال المطر عطف عليه ببيان علم التاجيل فقال وكذا اذا جعل كل واحد منهما
اجلا اي من هبوب الريح ومجي المطر فكيف فقال حديد ان اراد بالعلوق التاجيل
فكيف عطف النبي الواحد على نفسه وهذا خلاف الاصل وايضا لو كان حسن ذلك لما
كان اشكل على السمع في كلامه وحده بل كان ينبغي ان يستشكل كلام جميع الاصحاب
فانه كلهم عدواصون التعليق مثل ما عدها صاحب الهداية ولا يجوز ان يقول
ان عمل ما ذكر من صورة التعليق على ان مرادهم التاجيل لانه يلزم منه ترك الكلام في
مسئلة التعليق واحلاها من الكتب فكذلك لا يجوز ان عمل كلامه وحده فاسفي ان عمل هذا
المعمل واذا سفي ذلك بقوله وكذا اذا جعل كل واحد منهما اجلا اي هبوب الريح ومجي
المطر وبلون صورته فعمل بنفس فلان الى هبوب الريح او الى مجي المطر قال الا انه
صح الكفالة ويجب المال حاله لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا يبطل بالشرط
الفاسد كالتلاق والحقاق هذه عبارة الشيخ بقوله الا انه صح الكفالة اي في
صون التعليق والتاجيل ويلزم المال حالا وبطل الشرط وذلك لانه ذكر جملتين
وعقبها بالاولى وهي تعطي تعليقها بكل من الجملتين على ما عرف في مسئلة العمل اذا تعجزها
استثنا فانه معلق بكل جملة ولا يختص بالجملة الاخرى كما اذا قال عده حرور وجمه
طالق ان شاء الله فان الاستثنا تصرف الى الجملتين ولا تصرف الى الاخره وحدها
فكذلك هنا لما ذكر حكم التعليق على حده وعطف عليه ببيان علم التاجيل وعقب ذلك
بالاستثنا اقصي ذلك ان تصرف الاستثنا الى كل من الجملتين التعليق والتاجيل ^{مقتضاها}
ان الكفالة صح وبطل الشرط كيف وانه علل بعله لو يد ما قلناه فانه قال لان الكفالة
لما صح تعليقها بالشرط لا يبطل بالشرط ولنا ما لا يقبل التعليق بالشرط لا يبطل بالشرط
الفاسد وما لا يقبل التعليق بالشرط الفاسد فانه يقول لما كانت الكفالة صح
بالعليق بالشرط الملامم وصح الشرط فيها ايضا فلا يبطل بالشرط الفاسد بل يبطل
الشرط ويبقى الاصل كما قلنا في التلاق اذا قال طلقت او اعتقت على دن من حر او

هذا هو مقتضى الاستثنا في التعليق والتاجيل
فان الكفالة لا يبطل بالشرط الفاسد بل يبطل بالشرط الملامم

الى قدوم الحاج او الى الحصاد او الى العطف فانه يقع الطلاق وبطل الشرط فكذلك
هنا لما قال ان قد مر زيد او هبت الريح فانا كقول بنفس فلان فانه يصير كقولنا للحال
وبطل الشرط ولو يد هذا ما نقلناه عن الامام شمس الائمة السرخسي من قوله ومعنى
قولنا ما بطل ان الشرط باطل فاما الكفالة فصحيحة لان الكفالة لا يبطل بالشرط الفاسد
فاي يصرح اقوي من هذا التصريح فان قيل قد ذكر في البدائع ان الشرط ان لم يكن
سببا لظهور الحق ولا لوجوبه فلا وسيلة الى الاداء في الجملة لا يجوز ان يقال ان حياء
المطر او هبت الريح او ان دخل زيد الدار فانا كقول لان الكفالة فيها معنى التملك لما
ذكر في الاصل لا يجوز تعليقها بالشرط الا بشرط الحق به تعلق بالظهور او بالترسل
اليه في الجملة فيكون ملاما للتعهد فجوز ولان الكفالة حواريها بالعرف والعرف
في مثل هذا الشرط دون غيره هذه عبارة البدائع فكانه يقول الاصل ان الكفالة
المعلقة لا يجوز وانما جاز تعليقها بالشرط الملامم للعرف ولكونه سببا للحق فاذا علقها
بشرط ليس ملامم فلا يصح حريا على الاصل واذا كان كذلك فصح كلام السعادي في غيره
تاويل هذه عبارة الهداية وظهر ان الذي قاله الشيخ خلال الدين فيه نظر قيل ليس
له في كلام البدائع ما مخالفت ما قدناه وذلك لانه قال لا يجوز الشرط الذي ليس ملامم
ولم نقل لا يصير كقولا في الحال وقوله والاصل ان الكفالة لا يجوز تعليقها مسل وهو
للدعا ايضا فاما اصل الكفالة فلم تعرض اليه بل لو قيل ان في كلامه ما يشير الى صحة
الاصول لكان له وجه وسببه فانه قال الاصل ان الشرط لا يبطل بالشرط الفاسد
به تعلق معناه ان الكفالة بدون الشرط على وفاق الاصل فاذا علق بالشرط لا يصح
تعليقها بما ليس ملامم فالشرط يبطل لانه لا يعمل فيما وضع له اذا بطل بغيره كان الكلام
عري عنه اصلا وراما فصح لانه موافق للاصل ويعضد ان ما جاز تعليقها بالشرط
لا يبطل بالشرط الفاسد فصح الاصل وبطل الشرط فان قيل ذكر في الاجناس للناطفي
قال كل موضع اضاف الضمان الي ما هو سبب للزوم المال فذلك جائز وكل موضع
اضاف الضمان الي ما ليس بسبب للزوم فقد لكت الضمان باطل بقوله ان
هبت الريح فاما لك على فلان فعلى هذه عبارة الناطفي وسيله هذا اصح مما
قد مر وهو اقوي في عدم صحة اصل الكفالة ولكن يمكن ان يقال المراد من قوله
فذلك الضمان باطل اي التعليق بما ليس ملامم لان اصل الكفالة باطل ايضا وفيه
تعسف ورايت قد ذكر في الفتاوى ما صورته قال لو كفل لي ان تظرو السما او

يقدم فلان جاز وهذا يساعدا في المسئلة وذلك لانه ان كان قوله جاز يعني الكفالة والتاجيل ايضا وهو الظاهر لانه لو كان التاجيل باطلا لكان صرح به حيث اطلق الجواز علمنا ان مراده الكفالة والتاجيل فصارت المسئلة روايتان في صحة التاجيل لافي اصل الكفالة لانه رواية واحدة فصح جاز ان يستأنس في مسئلة التعليق ايضا لانها اخبرنا وان المراد من قوله جاز اي جازت الكفالة وبطل التاجيل لانه معلوم في نفس الامر فساع لنا التاويل فيما نقلوه من انه لا يصير كفيلا ومن قول الناظمي قد ذلك الضمان باطل الي غير ذلك كما نقلناه من عبارة الاصحاب ثم رأت بعد ذلك قد ذكر الشيخ حافظ الدين في الكنز ما صورته قال وصح تعليق الكفالة بشرط ملائم كشرط وجوب الحق كان استحق المبيع او لا مكان الاستيفاء كان قد مر زيد وهو مكول عنه او لتعدن كان غاب عن المصرو ولا يصح سحر ان هبت الريح وان جعل الاجل في الكفالة وجب المال حالا هذه عبارة الكنز ثم حكا الاقصر اي في شرحه قال هذه العبارة بعينها ثم قال يعني اذ الكفل بالمال الى محي المطر او هبوب الريح بطل الاجل وصحت الكفالة لانها ليسا من الاجال المعروفة بين التجار والكفالة مما يصح تعليقها بالشروط ولا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق اسمي كلام الاقصر اي قلنت سعري ممن لم يفرق بين التعليق والتاجيل كيف تصدي للتصنيف ومن اين له ان مراد الشيخ حافظ الدين بهذا الكلام الذي هو ظاهر في التعليق انه اراد به التاجيل وغير التصوير الذي ذكره الشيخ حافظ الدين لان الشيخ حافظ الدين ذكر تقسيم التعليق وما يكون ملائما منه وما ليس بملائم وصرح بالحكم لانه صح الكفالة ووجب المال حالا وهذا ليس من التاجيل في شي ولا في التاجيل ما يكون ملائما وما يكون غير ملائم فان كنت لا تدري فلك مصيبة وان كنت تدري فالمصيبة اعظم فالواجب على كل فقيه من كلام الاقصر اي ان يصرف النظر عنه ولا يتبعه فيه ولا فيما اول وخطا بل يتبع ما قاله الشيخ حافظ الدين في الكنز فان الذي قاله الاقصر اي من ريد المعدن وظاهره سادي عليه باجل وقلة العلم وكان لا ثبات عبارة الكنز في هذه الاوراق سبب وهو ان العبد الضعيف حضر محجا في بستان بني الرضي بالمره لوليمة علمت هناك وحضر ذلك المجلس فضلا من الحقيقة القاضي شهاب الدين بن قاضي العسكري والقاضي عماد الدين بن العز والقاضي شرف الدين الكعزي والشيخ الامام العالم الفاضل المسحور لمحموظاته القاضي ناصر الدين القوتوي مدرس المعتكف وغيرهم ووقع بحث في هذه المسئلة فذكر العبد

كلام الشيخ في الهداية وكلام الشيخ جلال الدين الجباري وكلام السعناقي وحصل بحث ومالك غالب الجماعة الي ما قاله السعناقي بالقوة من غير تدبير ولا انصاف وحصل منهم حامل امساعن خط نقس وهوي مسع ومعارضه محضه لا محقق بحرها عند ذلك نقل الشيخ ناصر الدين المشار اليه نفع الله به عبارة محفوظة الكنز المذكور كما استناه هنا فاخذ بعض المكابرين من الجماعة الحاضر من المذكورين بغلظه في نقله ولنه ليس هو علي هذه الصيغة حتى ان قال القاضي عماد الدين بن العزبي قال انا اراهن على ان الشيخ حافظ الدين لم يقل هذا في الكنز والكنز لا تعرفه ولا تحفظه فسالت من الشيخ ناصر الدين احصاره فارسل ولد وجا بالشرح الذي للاقصر اي المذكور عليه واحضر الي بعد العزبي من ذلك المجلس وابنته هنا ثم بعد ذلك وقعت على الكفالة للسهقي من اصحابنا وهو كتاب جليل موقوف بالحزانه التي بالمدرسة الموربة بدر مشق فرأيت قد ذكر المسئلة وصرح بما قال الشيخ جلال الدين وزيادة فصوة ما ذكر فيه قال باب الكفالة الي اجل مجهول او معلوم اذ اعلق وجوب المال في الكفالة مما يذكر على سبيل التاجيل كما لو كفل بمال الي الحصاد والدياس او صوم التصارى او الي النير ووجازت الكفالة وان كان مجهولا وما ذكر على سبيل الشرط ان كان سببا لوجوب الحق او لا مكان الاستيفاء فان قال ان استحق المبيع فعلي ضمانه جاز فان قال اذ هبت الريح او دخل زيد الدار فالكفالة تجازية والشرط باطل والمال حال ثم بحث ثم قال فاما مسئلة الهبوب الجماله فاحسنه ولا تعلق لوجوب المالك للاستيفاء بطل الشرط وسدت الكفالة لانها لا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق هذه عبارته وقد ذكر في شرح العيون لابي الليث قال سألت ابا يوسف عن رجل زوج ابنة وصم المهر على انه ان مات ابنه او امراه ابنة قبل ان يني لها فهو يري من الضمان قال الضمان له لا زمر والشرط باطل لانه شرط الضمان وصرح بشرطه وشرط براءة ذمته عنه وشرط الضمان نضاد البراه ولا يصح البراه هذه الكفاله معلقه على شروط وقد قال ابو يوسف صح الاصل وبطل الشرط وذكر في المختار القنوي قال ويجوز تعليق الكفالة بشرط ملائم كشرط وجوب الحق لقوله ما باعت فلانا فعلى او بشرط امكان الاستيفاء كقوله ان قدم فلان فعلى او بشرط تعدد الاستيفاء كقوله ان غاب فعلى ولا يجوز مجرد الشرط لقوله ان هبت الريح او حط المطر فيجوز حالا وذكر في فتاوى الوكواحي قال رجل كفل عن زيد مدن عليه على ان فلانا مكفل عنه فلا

من المال فلم يكفل فلان فالكفالة لازمة لان الكفالة لا تتعلق بالشرط وذكرني
موضع اخر قال ولو قال لي ان يمطر السماء او تمس السماء الكفالة جائزة والشرط
باطل لان هذه الاوقات لا تصلح بالتأجيل لانه لو تم حصولها ساعة فساعة وهذا
لا يستعمل التجار فيما بينهم هذا الاجل فلم يكن هذا ماجيلا وكان هذا شرطا فاسدا الا ان
الشرط الفاسد كما لا يفسد الكفالة لانه للحال مملكت مطالبته بالعوض ولو كان
مملك مطالبته بعوض لا يبطلها هذه اولى ولذلك ابي قدوم الاجل فان الشرط باطل
والكفالة جائزة وذكر في شرح مختصر الكرخي للقدوري قال اصحابنا جميعا ابو حنيفة
وابو يوسف ومحمد اذا كفل الرجل لرجل بمال الى الغطاف او الى الحصاد او الى الديات
او الى النيروز والمهرجان والكفالة جائزة قال وسحله هذا ان كل شيء يذكر على طريق
التأجيل اذا علق وجوب المال في الكفالة به صح وان كان مجهولا وما يذكر على طريق
الشرط دون الاجل على ضربين ان كان الشرط سببا لوجوب الحق او امكان الاستيفاء جاز
ان تتعلق الكفالة به فان كان بخلاف ذلك لم يخرجه عن جواز الاجل المحمولة
ثم قال واما الشرط فان كان سببا لوجوب الحق مثل ان يقول اذا قدم زيد او استحق
المبيع فالكفالة جائزة لان الاستحقاق سبب لوجوب الحق وقد مر زيد سبب بتسهيل
به الاداء فجاز تعلق الكفالة بذلك فاما اذا قال اذا اجا المطر او هبت الريح او حل
زيد الدار كان ذلك لا يجوز لان هذا لا يذكر على طريق التأجيل ولا سبب لوجوب الحق ولا
تسهيل الاستيفاء والاموال لا يجوز ان تتعلق بوجوبها بالشرط واذا كفل رجل عن رجل
عمال الى اجل مجهول لا يشبه اجال الناس مثل المطر والريح واشباه ذلك فالكفالة
جائزة والشرط باطل والمال حال على الكفيل اما بطلان الشرط فتقدم بيناه وانما لا
تبطل الكفالة لان ما جاز ان يتعلق بالشرط لم يبطله الشرط الفاسد كالطلاق
والعتاق واذا بطل الشرط بقي المال على طوله باطلاق العقد هذه عبارة القدوري
فانظر صرحت الله ونور قلبك والهمك الرجوع الى الحق في ما قاله في الكتاب مما
نقلناه وصرح به ان الكفالة جائزة والشرط باطل وكذا قوله فيها واما مسألة
الهبوب اي قوله اذا هبت الريح وما ذكر من قوله لان الجمالة فاحشة ولا تتعلق
بوجوب المال به الاستيفاء بطل الشرط وسدت الكفالة لانها لا تبطل بالشرط
الفاسد فعني هذا الكلام ان القول بصحة التعلق بصحة الهبوب الريح واماله
مشع منه شيان احدهما ان الجمالة فاحشة وتفاحشها مانع لانه لا تدري متى

هبت الريح الساعة او ساعة اخرى او بعد يوم او شهر فلا تنك انها جمالة فاحشة
لما لا تتعلق عليه الكفالة والجمالة الفاحشة في الشرع معتبرة فلهذا اصرح بالتعلق
بالهبوب والثاني ان هذا الشرط الذي هو هبوب الريح لا يتعلق بوجوب المال ولا الاستيفاء
فلا يمكن اعماله بوجه فلهذا قال بانه باطل لان ما توقف الكلام على الشرط الا اذا
كان فيه فائدة وله عمل فاما اذا لم يكن له تعلق بالكفالة فلا حاجة الى التوقف منه لانه
كالمعدوم فيبطل هذا معنى قوله في الكفالة في مسألة الهبوب وهو في غاية الظهور والبراهنة
بالمدعا واما ما ذكرناه من العيوب فانه انما ذكرته للرد على من يقول ان المعلق بالشرط
عدم قبول وجوده وتفسيره بان التعلق لما لم يصح بالشرط الذي ليس بملازم فصار
مجموع الكلام كالمعدوم فيبطل الاصل والشرط فانه في العيوب ذكر صورة كفالة
معلقة على شرط وقال فيها بطلان الشرط دون الاصل فلو كان ما قاله هذا القائل
صحيحا لبطلت الكفالة ايضا واما ما ذكره في المختار فانه تمسك ايضا على المدعي ولا
فانه قال يجب حالا ولا يوصف بانه يجب الابد القبول وضع الاصل وعدم الاعتناء
بالشرط الذي ليس بملازم واما ما نقلناه من الفتاوى ولو اوجب فانه سبب الرد
على القائل بانه اذا بطل الشرط يبطل الاصل فانه صرح في الفتاوى المذكورة ما مر عليه
مقالته حيث ذكر صورة كفالة عن رجل بدين معلقة ان مكفل فلا يملكه من المال فلم يكفل
فعلى قول هذا القائل ان الكفالة باطلة لانه انما قصد الكفيل ان يكون كفالة على هذه
الصورة وقد امتنع فلان الاخر من الكفالة فبني على قوله ان يبطل الكفالة لان الشرط لم يعمل
به وقد قال ولو اوجب الكفالة لازمة لان الكفالة لا تتعلق بالشرط ولعمري هذا فيه كفالة
لمن انصف وقوله في الموضع الاخر ان الشرط الفاسد كما لا يفسد الكفالة لانه مملك مطالبه
بالعوض وهي اخف من التملك بعوض فاذا جاز في العوي يجوز فيما دونه او في كالهجه بالشرط
الفاسد وسطل الشرط وصح الهبة ففي الكفالة اولى وما ذكره القدوري فهو ساكت في
اول كلامه عن البطلان او الجواز فانه ذكر اول الشرط الملازم وقال جاز ان تتعلق الكفالة
به وقال في الذي ليس بملازم وجاز في الملازم وهذا لا تعرض له باصل الكفالة بل لو قيل
ان فيه اشارة الى صحة الكفالة لكان له وجه وهو انه قال او لا جاز التعلق وجاز لم
يجز وقد وقع في كلامه ان ما جاز تعلقه بالشرط لا يبطله الشرط الفاسد فقوله لم
يجز تعلقه لا يشير الى انه صح الكفالة واما قوله في او اخر كلامه اذا اجا المطر او هبت
الريح فان ذلك لا يجوز والمراد الشرط لاصل الكفالة ايضا وذلك لانه عقبيه هذا ذكر

علي طريق التاجيل ولا هو سيب للفق ولا يسهل الاستيفاء والاموال لا يجوز ان تتعلق
وجوبها بالشروط فقلنا ان كلامه الاول كان في حق الشرط لا في نفس الكفالة ومما يدل
علي ايضا وعلى المدعي في المسئلة قوله بعد ذلك تعليق في مسئلة الاجل اما بطلان الشرط
فقد بيناه وانما لا قد يبطل الكفالة به لان ما جاز ان يتعلق هذه العبارة علي شئين ان كلامه
كان فيما تقدم في الشرط لا في اصل الكفالة فانه قال اما بطلان الشرط فقد بيناه
وهذا ظاهر واما الشئ الاخر فهو التمسك علي المدعي في المسئلة وهو انه قال اما بطلان الشرط
فقد بيناه اي في مسئلة اذ اجا المطر او هبت الريح وما علق عقبيه في بطلان الشرط
ثم ادخل بين ذلك مسئلة الاجل قال فيها هذه العبارة اما بطلان الشرط فقد بيناه
وعطف عليه قوله وانما لا يبطل الكفالة لان ما جاز ان يتعلق بالشرط لا يبطله الشرط
الفاسد كالطلاق والعاق واستفدنا من هذا اكله ان الشرط الذي ليس بلام بمنزلة
الاجل المجهول جهالة فاحشة اعني كلامها يبطل وسعي الكفالة لانه لما قال في مسئلة
الاجل اما بطلان الشرط فقد بيناه اي من ان الشرط باطل وما ذكره في الكفالة
هناك فاحتاج الي ان يذكر ههنا لان حكم الاجل المجهول فاحشا والشرط واحد
واحر الكلام في الكفالة الي ما بعد الكلام علي بطلان الشرط والاجل فانه قال وانما
لا يبطل الكفالة لان ما جاز ان يتعلق بالشرط لا يبطله الشرط الفاسد هذا في صورة
تعلق الكفالة بالشرط الذي بلام في صورة التاجيل لانه لا يقال فيه تعليق ولا شرط
وانما قال اجل فقلنا ان مراده من قوله اما بطلان فقد بيناه الشرط الذي ليس بلام
لا الاجل لانه ليس بشرط ولم تقدم ونبي قوله وانما لا يبطل الكفالة به اي بالشرط لانه
اقرب اليه من غيرم والصير يوجب الي اقرب المذكورين ويدل عليه ان المراد ايضا قوله لان
ما جاز ان يتعلق بالشرط لا يبطله الشرط الفاسد وهذا في التعليق لا في التاجيل كما
نورد قولنا ان الكفالة لا يبطل وانما يبطل الشرط وحده قوله القديري اما بطلان الشرط
فقد بيناه لم يقل بطلان الكفالة كبطلان الشرط الذي ليس بلام ولهذا قال ايضا وانما
لا يبطل الكفالة به اي بالشرط الباطل فكل ذلك يدل علي ان الكفالة لا يبطل وانما يبطل
الشرط واما قول القديري واذا بطل الشرط بغير المال علي حاله فاطلاق العقد
معناه ان المعلق بالشرط سائر عمله الي وقت وجود الشرط الصحيح فهو كما لو حل الذي
لم يحل بعد واذا كان الشرط باطلا والاصل صحيحا يجب المالك في الحال لان اطلاق العقد
يعتقضي الحول وفي لما كان الشرط الباطل وجوده وعدمه سواء قلنا ان المال علي حوله باطلاق

هذا

العقد لانه المراد هذا اكله التاجيل لا التعليق بالشرط لان السياق ياباه وبروده ويجوز
في لفظه واحدة اولي من الجوز في العناظ كثيرة فانه تقدم لفظ التعليق ولفظ الشرط ويكرر
ذلك ولو صل بان ذلك محار عن التاجيل للزم ارتكاب المحار في العناظ كثيرة وهو خلاف
الاصل واذا حملت هذه اللفظة علي المحار بانفسه كان مخالفا للاصل وما كان اقل مخالفة
اولي من الزلم ما هو اكثر مخالفة للاصل وهو الحقيقة فصار معنى من القول في هذه المسئلة اعني
الصريح بان الكفالة لا يبطل وانما يبطل الشرط الذي بلام وحده وما هو في قوة الصريح
فقل الهداية وكفاية السعي والكتف والمختار وشرح العيون وفتاوى الوراخي وشرح
الكرخي للقديري وحاشية الشيخ جلال الدين الحارثي وبقية الكتب الذي ذكرها ههنا
والتي لم يذكرها ناهيها اطلاق الجواب اما بانه لا يجوز اولا يصير كغيره او قدك
الضمان ما طل الي غير ذلك من العبارات علي احكامها وكلها يجب ان يحل علي ما سناه وفيها
من القول وتحسينا للظن بالمصنفين ومن انصف من نفسه وترك عنه الجهوي استحسن
استناه في هذه الاوراق وظهر له الحق ومن كان يريد ذلك ولم يرجع الي هذا التوفيق
ولم يتعلق سوا في هذه المسئلة احسن من هذا فليعلم انه معاند بلا فائدة ولا يجاب حيد عند
مكابرتة فترايت قد ذكر في الدر خيرة ما صورته ذكر محمد في كتاب الكفالة وفي الحيل ان تعليق
الكفالة لشرط غير متعارف لا يجوز ثم قال وذكر محمد في الجامع ان الجهد المأذون اذ الحقته
دين وحاف صاحب المال ان تعقته المولي فقال رجل لصاحب المال ان اعقته المولي فانما
ضامن لدينك عليه صحة الكفالة قال الصدر الشهيد هذه المسئلة دليل علي ان تعليق
الكفالة بشرط غير متعارف جائز وعدي ان هذه المسئلة لا تصلح دليلا لان المولي باعقاق
العقد ضمن قيمته للعرفان فلهذا اصافة الضمان الي سبب الوجوب جائز فيصح الضمان في
تلك المسئلة من هذا الوجه هذه عبارة الدخيرة فقوله او لا ذكر محمد في كتاب الكفالة
والحيل ان الظاهر ان المراد من كتاب الكفالة والحيل انها من كتاب الاصل وقد قال ان
التعليق لا يجوز ولو كانت الكفالة لا يجوز لكان قال لا يجوز الكفالة لانه المنع في الصريح
بالجواب وليس فيه احتمال بخلاف الاجور التعليق لانه محتمل لا يجوز التعليق وحده ويجوز
الكفالة ومحتمل ان لا يجوز الكل وتركه ما فيه عدم الاحتمال وذكر ما فيه احتمال لا يكون
الاعتق فائدة ويؤيد ان الكفالة يجوز وبطل الشرط ويؤيد ما ذكر في الجامع من قوله
صحة الكفالة ولم يقل صح التعليق وقاعدة ذكر في الاصل لا يجوز ولم يذكر صحة الكفالة
صراحة وذكر في الجامع صحة الكفالة ان السياق في الاصل كان في صحة التعليق وعدمه

مخرج الجواب على ما كان عليه في السياق لانه مخالف لما ذكر في الجامع صحة الكفالة فلم
يكن المقام مقام بيان التعليق الصحيح من الباطل بل مقام تعريف الكفالة هل يصح ام لا لاسباب
ان يقول صحة الكفالة على انا متزلنا وذكرنا هذا على الوجه والاقلنا ان يقول في صحة تعليق
الكفالة بالشرط الذي ليس بملازم واما بيان في رواية الاصل لا يصح التعليق وفي رواية
الجامع صح وهذا هو الذي لحظه الصدر الشهيد فانه قال هذه المسئلة دليل على ان تعليق
الكفالة بشرط غير متعارف جائز وكانه يقول في رواية الاصل لا يصح التعليق وهو الذي
كان عرفه وهذه المسئلة يدل على جواز التعليق وصحة فعل على الروايتين بوقفا بين الاصل
والجامع ولا يقال ما دللت عليه مسئلة الجامع لا يصح ان يكون في مقابلة رواية الاصل
لان هذا استنباط في المسئلة من الصدر الشهيد والاستنباط ليس برواية فلا يبعد
عما قاله في الاصل في هذا الانا نقول قد وقع مثل هذه العبارة في كلام شمس الائمة صاحب
الهداية وغيرها وعدل عما فيه الرواية اليه فمن ذلك ما قاله في اقتداء الحنفى والشافعى
فانهم قالوا ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعية وعارض هذه الرواية محمول عن
الامام في انه لا يجوز الاقتداء من مرفوعه به وعدل عن رواية محمول الى هذا الاستنباط
وحمل على انه رواية اخرى والامام كان يرحم على الرواية المعقولة بكونه استنباط لا غير
لان الاستنباط لا يبارض الرواية ولا يصار اليه الا عند تعدد الوقوف عليها فكذلك
هنا نقول قول الصدر الشهيد حمل على انه رواية اخرى كما حملنا غيره واما بقية ما نقلناه
من الدرعية وكلام المصنف وهو ليس في رتبة الصدر الشهيد وما تح الذي قاله باطل
وسمه فابقه قال لان هذا اضافة الى سبب الوجوب وليس كذلك فان في المادون
الدين واجب في ذمته بطالبه به غيره متى شاق لم يكن عتق المولى له سببا لوجوب الحق وانما
عتقه اطلاق فضمن للحر ما قيمته بمنزلة ضمان الانفاق لانه سبب لوجوب الحق للحر لان
حقهم واجب قبله فصار اعتاقه كما لو اتلف شيئا مما في يدك فانه ضمن للحر ما فعلت الكفالة
بحقته شرط محض ليس ملازم لان الشروط الملائمة ان يكون اما لوجوب الحق كما استحقاق
المبيع وهذا ليس في معناه ولا يحق العزما ما بت بدونه بطالبه به في الحال فاما
استحقاق المبيع فلم يوجد بعد فما صار نظيره ولا من هو قبيل امكان الاستيفاء لان العزيم
حاضر وهو قادر على الاستيفاء منه بدون العتق وليس بغائب بشرط الاعتاق ليس
سبب الاحضاره ولا هو قبيل تعدد الاستيفاء بمعنى مجرد شرط ليس بملازم وقد قالوا صحة
الكفالة فيه وهو المدعى فاما القول بصحة التعليق ايضا وهو الذي فهمه الصدر الشهيد

وقد قلنا انه ينبغي ان يحمل على رواية اخرى كما قدمنا فخلص من كلام الدرعية ايضا كما
نقلناه وجوزناه انه يجب ان يلحق مع الكتب التي نطقه بجواز اصل الكفالة وحصل من هذا
الصحت ما استغنى به في حمل بقية الكتب التي اطلقت الجواب لعدم الجواز او بانه لا يصير كقوله
على ما حررناه وذكر في فوايد حواهر زاده على القدروري قال ويجوز تعليق الكفالة بشرط
لان الكفالة لسببه البدر من حيث انه التزام ابتد او سببه التملك من حيث ان المالك
له ملك الكفيل المطالبه لاجل المكفول عنه ولهذا عند ابي حنيفة وحده يقول المكفول له
شرط لصحة الكفالة فمن حيث انه لسببه البدر يصح كل المشروط ومن حيث انه لسببه
الملك لا يصح اصلا فوفرنا حظهنا بالشهين فقلنا انه جائز تعليقها بشرط بلازم ولا يجوز
تعليقها بشرط غير ملازم ثم الملازم ان كان شرطا لوجوب الحق مثل ان يقول اذا استحق المبيع
فعلى او شرطا لامكان الاستيفاء بان قال ان قدم المكفول عنه فعلى او شرطا لتعدد الاستيفاء
بان قال ان غاب المكفول عنه فعلى واما غير الملازم كصوب الرجح ونجى المطر ومعنى قوله انه
لا يجوز تعليق الكفالة بشرط غير ملازم اي لا يصير تعليقها بذلك الشرط اما يصح الكفالة بكون
خاله وذكر في فوايد اخرى على القدروري ولم يذكر اسم مصنفها ما صورته الاصل في الكفالة
ان يصح تعليقها بشرط ملازم مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق لقولنا اذا استحق المبيع او
لامكان الاستيفاء مثل ان يقول اذا قدم فلان وهو مكفول عنه او لتعدد الاستيفاء
مثل قوله اذا غاب عن البلد فاما تعليقها بحجر الشرط لقوله ان هبت الريح وامثاله
وهذا لان الكفالة لسببه البدر ابتد من حيث انها التزام وسببه البيع انها من حيث
انه يرجع عند الانتهاء الى المكفول عنه ولان فيه تملك المطالبه فليسببها بالبيع لا يصح
تعليقها بشرط غير ملازم توفى للشهين حظهنا واذا لم يصح التعليق بقيت الكفالة صحيحة
لطلاق التعليق ويكون حاله هذه عبارة وذكر في شرح القدروري للزاهدي وصح
تعليق الكفالة بالشرط ثم اعلم انه يصح تعليق الكفالة بشرط ملازم لها مثل ان يكون
شرطا لوجوب الحق او لامكان الاستيفاء او لتعدد الاستيفاء كقوله اذا استحق المبيع او اذا
قدم زيد وهو مكفول عنه او اذا غاب عن البلد وما ذكر من الشروط ملازمه لها على
ما ذكرنا من العسيرة فاما التعليق بحجر الشرط لا يصح لقوله اذا هبت الريح او اذا
جا المطر وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا لكنه يصح الكفالة وجب المال حاله لانه لما
صح تعليق الكفالة بالشرط لا يتصل بالشرط الفاسدة كالطلاق والعتاق هذه عبارة
وذكر في شرح الهداية للسعائى في كتاب الجبه منه ما صورته قال وحمله ما لا يصح

تعلقه بالشرط ثلاث عشرة موضعا البيع والقبض والاجارة والرجعة والصلح على مال والابرا للدين والمجر على المديون وعزل الوكيل في رواية شرح الطحاوي وتعلق احباب الاعتكاف بالشرط والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف وفي رواية وما لا يبطل بالشرط الفاسدة ستة وعشرون الطلاق والخلع بمال وغيره مال والعضا والامارة والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصية والشركة والمضاربة والتحكيم عند محمد والكفالة والحوالة والاقالة والنسب واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التي فيها العصاص خلا او موجلا وجناية العصب والود اذا ضمن فيها رجل وشرط فيها كفا له او حوالة وعد الزمة وتعلق الرد بالعيب بالشرط وتعلق الرد بخيار الشرط بالشرط وعزل القاضي والتكاح لا يصح تعلقه بالشرط ولا اصافته ولكن لا يبطل بالشرط وبطل الشرط وكذا المجر على المادون لا يبطل المجر وكذا الهبة والصدقة والكفالة شرط معارف وغير معارف صحيح وبطل الشرط في الجملة في سماع العدة انتهى كلام السعادي وذكر في شرح مجمع البحرين في كتاب الهبة منه قال والهبة لا يبطل بالشرط الفاسدة بخلاف البيع لانه عليه السلام نهي عن بيع وشرط ولان الشرط الفاسد في معنى الربوا وذلك يعمل في عقود المعاوضات لا التبرعات هذه عبارته والسعادي ناقض كلامه الذي نقلناه عنه من كتاب الكفالة فانه هناك جعل ان الكفالة يبطل بالشرط الفاسد وهما عدها مع الذي لا يبطله الشرط الفاسد وقد نقرر له بانه لما بلغ في الشرح من الهبة من كفا ان الكفالة لا يبطل بالشرط الفاسد وسهي عن ان يصلح ما وقع منه في كتاب الكفالة ولا شك ان الذي وقع منه في كتاب الكفالة نفعه منه لا على وجه النقل عن الاحباب والذي اورد في الهبة نقل ونقل لا يدخله الغلط وانما يدخل الغلط في النفع كما قيل وكما من عاين قول الصحابي وافه من الغنم السقيم فزال محمد الله ما استقبله من كلامه في الكفالة هذا الذي نقلناه عنه في الهبة وان كان غير ملتفت اليه لوجود النقول التي ذكرناها ولكن الرد على الانسان من كلامه احسن والحق في الحق واما ما نقلناه من شرح الجمع فبانه جلية وهي انه وقع في بعض المصنفات ان العقود الشرعية تؤثر في ابطالها الشروط الفاسدة حتى قالوا ينبغي في الهبة ان تبطل بالشرط الفاسدة واجابوا عنه بانه فعل حتى اي البعض في الهبة فالذي يري ما وقع في بعض المصنفات من الاطلاق يقول الكفالة ايضا من العقود الشرعية ولهذا شرط فيها العتوان في المجلس على الخادم

قد دخلت تحت هذا الاطلاق وليس الامر كما يزعم قال ابن السعادي حق وقال وذلك يجعل في المعاوضات لا التبرعات فخرت الكفالة لانها من عقود التبرعات ولهذا لا يصح من الصبي فان الاحباب كلهم صرحوا بانها عقد تبرع ابتداء ولا يصح مما لا يصح منه التبرع هذه عبارة محمد وهذا الحرف استمر من ان نقل فيه كلام الاحباب على وجه الاعتزال الى واحد واحد ولعرفت احذت هذه المسئلة حاجتها من النقل والحق وتحرر محمد الله الكلام فيها وانكشف وجه الصواب والحق واصح الكلام في جوي الكفالة بالدين عن الميت المتفلس هل يصح ام لا وتحرر الكلام في ذلك ذكر في الهداية قال واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فكفل عنه رجل للقرم المبرع عند ابي حنيفة قال لا يصح لانه كفل بدين ثابت لانه وجب الحق للطالب ولم يوجد المستقط ولهذا ينبغي في حق احكام الاخرق ولو تبرع به انسان صح وكذا سقي اذا كان به كفيل اوله مال وله ان يكفل بدين سابق لان الدين هو الفعل حصته ولهذا وجب بالرجوع لكنه في الحكم مال لانه لو رول اليه في المال وقد عجز بنفسه وخلفه ففات عاقبة الاستيفاء فسقط ضروره والتبرع لا يعتمد قيام الدين واذا كان به كفيل اوله مال خلفه اذا الافضا الى الادباق وذكر في المبسوط قال واذا مات الرجل وعليه دين ولم يترك شيئا فكفل ابنه او اجني للقرم بماله على الميت لمرح الكفالة في قول ابي حنيفة رحمه الله وهي جائزة في قول ابي يوسف ومحمد والشافعي وان كان الميت ترك وقا جازت الكفالة بغيره وان ترك شيئا ليس فيه وقا فانه يلزم الكفيل بقدر ما ترك في قوله وفي قولهما لم يبرح ما كفل به ولو قبل عهد او هو مفلس فكفل به كفيل بالدين الذي عليه صح اتفاقا ولو كان بالدين كفيل بغيره على كفا له وله لك الرهن سقي على حاله وذكر في المحط قال كفل عن ميت مفلس بدين لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو ترك ما لا يحا ومقدان وذكر في الكافي شرح الروا في اذامات المديون مفلسا فكفل عنه للقرم المبرع عند ابي حنيفة وعدها صح وذكر في شرح مجمع البحرين اذامات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا وكفل عنه رجل للقرم المبرع الكفالة عند ابي حنيفة وقال لا يصح قلت فتحررنا من هذا كله ان الكفالة عن الميت المفلس لا يصح عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد صح هذا اذا كان له دين للميت مال لا لغيره ولا كتب اصلا فاما اذا كان له كفيل من المال بالاتفاق لكن عند ابي حنيفة بمقدار ذلك المال لا غير وعند ابي حنيفة في جميع ما كفل من غير بقدر بقدر والمخلف بوجه ترك الميت مثلا ما ينبغي درهم او ما يساوي

ما بقي درهم ودينه الف وكفل عنه رجل بالالف فعند ابي حنيفة صح في مقدار الخلف وهو ايمان ولا يلزمه ازبد من ذلك وعندهما صح في مقدار ويلزمه الف كمالها ولا فرق بين ان يكفل عن الميت العلس ابته او احد من ذريته او اجنبي والخلاف في الكل واحد والله اعلم اذا كفل بالقرض الى اجل هل ساجل على الاصيل ام لا وتخبر الكلام في ذلك ذكر القدوري في شرحه مختصرا الكرخي الا ترى ان رجلا لو اقترض رجلا مالا وكفله عنه ابي وقت كان على الكفيل الى وقته وكان على المقرض حالا وذكر في المحيط قال الكفالة بالقرض الى اجل جائزة وهو حال على الاصيل لان ما وجب على الاصيل قرض لانه وجب لسبب الكفالة وهي ليست باستقراض حقيقة لكن الكفيل يصير بمنزلة المقرض بالاداء فانه عمك الذي بمقابلة ما اودي مقصير معاوضة ومبادلة حقيقة وذكر في خزائن الاجل الكفالة بالقرض حتى حان الى اجل والمال على الكفيل الى الاجل وعلى الاصيل حالا وذكر مثل هذا في شرح الكفالة وغيره ونقته الكتب ايضا قلت فتقول لنا من هذا ان الكفالة بالقرض الى اجل صح وتكون موحلة على الكفيل وحده وعلى الاصيل حالا ولا يلتفت الى ما قاله الحصري في قوله في الحصر اذ اهل القرض الى اجل يتاحل على الاصيل وهذه الحيلة في تاجيل القرض فان كل الكتب تنرد ذلك ولم يقل هذه العبارة احد غيرم واذا دار الامر بين ان يعنى بمقالة الحصري وحده او بما قاله القدوري وكل الاصحاب ولا يعنى الا بما قاله القدوري ويعنى الاصحاب ولا يعنى بما قاله الحصري ولا يجوز ان يجعل به وكان بعض القضاة يحكم بما قاله الحصري من غير ان يعرف ان الحصري ذكره وانما كان ذلك قول سمعنا من المشايخ انه هو الحيلة في تاجيل القرض وهو خطأ لا يجوز ان يعمل به والله اعلم اذا كفل بنفس فلان او بما له عليه ابي شهر هل يصير كفيل في الحال فاذا مضى حيا الشهر لا يبقى كفيل ام لا يصير كفيل في الحال وانما يصير كفيل بعد مضي الشهر ابد وتخبر الكلام في ذلك ذكر في فتاوى قاضي خان قال رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام ذكر في الاصل انه يصير كفيل بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأة انت طالق الى ثلاثة ايام قال الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذا الوباغ عبد ابا الف الى ثلاثة ايام يصير مطالبا باليمن بعد الايام الثلاثة وعن ابي يوسف انه يصير كفيل في الحال وفي الطلاق يقع الطلاق في الحال وقال القتيبي ابو جعفر يصير كفيل في الحال طال وذكر الايام الثلاثة لتأخير المطالبة الى ثلاثة ايام لا لتأخير الكفالة الا ترى ان هذا الكفيل لو سلم نفس المقول

124
157
به قبل الايام الثلاثة بجبر الطالب على القبول فمن عليه دين موجله اذ اجل قبل حلول الاجل بجبر الطالب على القبول وما ذكره في الاصل انه يصير كفيل بعد الثلاثة ايام اراد به انه يصير كفيل بعد الايام الثلاثة وغيره من المشايخ اخذ من ظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيل في الحال فاذا مضت الايام لا يبقى كفيل ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام كفيل بعد العشر كما قال في الاصل ولو قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيل في الحال فاذا مضت العشرة لا يبقى كفيل في قوله لانه في وقت الكفالة بعشر ايام والكفالة بما لا يتقبل الوقتية رجل قال لعين فلان على نفسه الى شهر عن محمد انه قال لا سبيل عليه حتى يمضي الشهر وذكر في الفتاوى الظهيرية واذا كفل بنفس رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك فهو جائز وانما يطالب الكفيل بعد انقضاء المدة ولا يطالب به في الحال في ظاهر الرواية عن اصحابنا على ان الكفالة متى حصلت الى اجل فانما يصير كفيل بعد انقضاء الاجل وعن ابي يوسف انه يطالب في الاجل فاذا مضى الاجل يبر الكفيل وهو قول الحسن بن زياد ومسئلة الظهار والايلا تشهد على ما قاله ابو يوسف والحسن لانها تقعان في المدة وبطلان ما تنقض المدة ومسئلة الطلاق تشهد على ما ذكره في ظاهر الرواية فانه قال لامرأة انت طالق الى عشرة ايام فانما يقع الطلاق بعد انقضاء العشرة الاعلى قول زفر ولو قال قلت فلان من هذه الساعة الى شهر متى الكفالة يمضي الشهر بخلاف ولو قال قلت بنفس فلان شهر او ثلاثة ايام لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا وما قال الى ثلاثة ايام سوا ومنهم من قال ان الكفيل في هذه الصورة مطالب في المدة ويبر متى مضت المدة واليه مال الشيخ عبد الواحد الشيباني وكان والدي يقول اذ اراد رجل ان يتكفل بنفس رجل فلا يصير كفيل اصلا فالطريق فيه في ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة كفلت بنفس فلان شهر اعلى ان لا اكون كفيل بعد الشهر فانه لا يصير كفيل اصلا لانه لا يصير كفيل اصلا بعد الشهر لنتقهما الكفالة فيما وراء الشهر صرحا ولا يصير كفيل في الحال على ما ذكرنا في ظاهر الرواية فاذا لا يصير كفيل وفي من المحيط قال في الفصل السادس في الاجل والخيار في الكفالة قال محمد في الاصل اذا كفل بنفس رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك فهو جائز واذا احتت الكفالة فانما يطالب الكفيل بعد مضي الشهر ولا يطالب به للحال في ظاهر الرواية فظاهر مذهب اصحابنا ان الكفالة اذا اجعلت الى اجل فانما يصير كفيل بعد مضي الاجل ويطالب به بعد

مضى الاجل وعن ابي يوسف انه يطالب به في الاجل فاذا مضى الاجل يبر الكفيل وهو
قول الحسن بن زياد ومسألة الظهار والابلا شهد لهما فانه اذا طاهر منها مدة
معلومة او الى منها مدة معلومة فالابلا والظهار يتعاضدان في المدع وبطلان مدعي المدع
ومسألة الطلاق شهد لظاهر الرواية فانه اذا قال انت طالق الى عشرة ايام فانما
يقع الطلاق عليها بعد مضي عشرة ايام ولو قال كفلت نفسي فلان من هذه الساعة الى شهدي
مدعي الكفالة مدعي الشهر بلا خلاف وذكر في المحيط والمتقاروي هشام عن محمد بن
صخر رجل بنفسه ثلاثة ايام قال هو صان من ابد حتى يموت الا ان شرطت انه اذا
مضت الثلاثة فهو بري على ما شرط وذكر في الدرر مثل ما ذكر في المحيط الا انه
زاد فقال الا انه يجب على المقتضى ان يكتب في الفتوى اذا مضت المدع المذكورة فالتقاضي
مخوفا عن الكفالة احراز اعن خلاف جواب الكفيل الكتاب فان وجد هناك قرينه
عليه انه اراد جواب الكتاب فهو على جواب الكفيل قلت فخرنا من هذا ان جواب
ظاهر الرواية ان الكفالة الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك صحيحة ولا يطالب
فيها الكفيل في الحال ولا قبل مضي الشهر وانما يطالب بعد مضي الشهر الى الابد ولا يكون
موقته خلاف ما لو قال من الساعة الى شهر او الى ثلاثة ايام فانها تكون موقته وله
ان مطالبه في المدع ويبر بعد انقضاءها بلا خلاف ولو قال كفلت شهرا بنفسه من غير ذكر
من والى هذه الصورة اختلف المشايخ فيها فمنهم من جعل الجواب فيها كالجواب في قوله
كفلت الى ثلاثة ايام وقد عرفت لنا ان ظاهر الرواية انه لا يطالب بالكفالة قبل
الثلاثة بل يطالب بعدها من غير توقيت اذ قال في ذلك ذهب المشايخ الى انه جعل الجواب
هنا كالجواب في الصورة التي تالي يكون حرج الجواب فيه على ظاهر الرواية وقد
نقله هشام عن محمد انه يصبر كفيلا ابد كما ذكر عن المحيط فتوى طاب من قال هذا
القول من المشايخ منهم من قال ان الكفيل في هذه الصورة مطالب في المدع ويبر
بعضها وبعبارة الفتاوى والظهيرية والدرجيرة في هذه الصورة من حكاية اختلاف
المشايخ منها اشارة الى ان الشر المشايخ قالوا في صورة الكفالة تالي جواب ظاهر الرواية
لا يمارى عن ابي يوسف فانه قال وممن من قال ان الكفيل في هذه الصورة يطالب
في المدع ويبر انصفا وتنصيبهم على هذه الصورة فيه اشارة الى ان قولهم في
الصورة التي تالي جواب ظاهر الرواية والاما كان فيه فائدة واما قوله في الدرر
انه يجب على المقتضى ان يكتب في الجواب اذا مضت المدع فالتقاضي مخوفا هذا والله اعلم

بالصواب من فقهه كلام ابي علي النسفي فانه قال في الدرر وقال ابو علي النسفي قول ابي
يوسف اشبه بعرف الناس وانه كان يقضي به شرعية عما ذكرناه فلا يتوهم متوهم ان الفتوى
على هذه الرواية التي عن ابي يوسف كما افتي به ابو علي النسفي فانه لو كان الفتوى على هذه
الصورة مطلقا لما كان ان يكتب المقتضى اذا مضت المدع فالتقاضي مخوفا واما كان يقول
اذا مضت المدع يبري من الكفالة فحيث ذكر هذا على هذه الصورة علمنا انه جعل الجواب
مخوفا الى راي القاضي والقاضي المقلد لا يجوز له ان يحكم الا بظاهر المذهب لا بالرواية
النشاذة الى ان يفتي على ان الفتوى عليها فصار كانه افتي جهة العرف من وجه
وما يمكنه ان يخرج الفتوى عليه مع مخالفة الوقت الاصل وظاهر الرواية واقوال
الاصحاب فلما قال يكتب المقتضى في الجواب اذا مضت المدع فالتقاضي مخوفا والله اعلم
بالصواب اذ الكفيل بنفسه رجل وقال ان لم يوافق به عدل فاعلى كذا من المال
ولم يقل الذي على المكول هل صح ام لا واذا قال فان لم يوافق به عدل فانا كفيل
نفس عمر وشخص اخر هل يصبر كفيلا به اذ لم يوافق به ام لا وتخبر الكلام في ذلك
وما يشاكله ذكر في المحيط قال باب الكفالة بالنفس ان شرط ان لم يوافق به فعليه
مسايله على سته او وجه احدها لو كفل بنفس رجل عليه مال لرجل حال او موجد فان لم
يوافق به الى وقت كذا او لم يوقت فعليه المال الذي عليه حاز فان لم يوافق به لزمه
المال ولا يبر من الكفالة بالنفس والثانية لو قال فان لم يوافق به عدل فعلى القدر
ولم يقل الالف التي لك عليه والطالب مدعي الف يلزمه القدر عند ابي حنيفة رحمه الله
وقال لا يلزمه ثم رجح ابو يوسف الى قول ابي حنيفة الثالث لو قال ان لم يوافق به عدل
فعلى الالف التي لك عليه والطالب مدعي عليه مائة دينار لاصح لانه كفل به من غير
واجب الرابعة لو قال ان لم يوافق به عدل فعلى الف سوى الالف التي لك عليه اختلف
المشايخ فيه على قولها قيل لا يصبر كفيلا ما لم يوافق اصله وقيل يصبر كفيلا ما لم يوافق
لو قال ان لم يوافق به عدل فاما مال الذي له على رجل اخر عليه وهو الف درهم حاز
عدها خلافا لجمهور السادس كفل بنفس رجل لرجل لرجل فان لم يوافق به الى كذا او الى
فعليه ما عليه لهما هو ابي به احدهما والاخر غائب يبري من كفاه الشاهد ولزمه نصيب
الغائب من المال وما اخذ الغائب يكون مرفقا لانه مال مشترك وللکفيل ان يتقدم الى
الحاكم لنصيب عن الغائب من سهم اليه نصيبه وانكر الحاضف جواز نصيب القاضي
وذكر في الدرر قال يجب ان يعلم بان من هذا الجنس مسایل عشرة احدها اذا شرط الكفيل

مطلوب
الوكيل بنفسه اذ لم يوافق به

بالكفالة اي ان لم او افك به عدا فعلى المايه التي لك عليه فالكفالة بالنفس جارية
عندنا والكفالة بالمال جارية عندنا استخفافا والقياس ان لا يجوز المسئلة الثانية
اذا شرط في الكفالة بالنفس ان لم يوافقك به عدا فعلى مالك عليه من المال ولم يسم
مقدار المال صححت الكفالة الثانية ايضا وادا لم يوافق به عدا ان تراصوا على مقدار
من المال او قامت البيعة بذلك لزم الكفيل ذلك وان اختلفوا في مقدار ما على المكفول
بنفسه فالقول قول الكفيل المسئلة الثالثة اذا شرط في الكفالة بالنفس ان لم يوافق به
على فعلى مائة درهم ولم نقل المايه التي عليه ولم يوافق به عدا ينظر ان اقر الكفيل ان عليه
مائة درهم وقد كفل عنه بذلك نصير كفيلا وهذا ظاهر وان قال الكفيل لم يكن للطالب
عليه شيء وكان هذا من اقرار الطالب بمائة درهم وكان الطالب يقول لى عليه مائة درهم
وقد كفلت لى عنه بذلك معلقا بعدم الموافاه فالقياس لا يلزم الكفيل وحده
ويكون القول قول الكفيل وبه اجماع وهو قول ابي يوسف الاول وفي الاستحسان
لزم الكفيل المال وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف اخر اقسامه لخصه ان الكفالة
صححة اعني الكفالة بالمال على التقديرين بقدر صدق الكفيل بان للطالب على المكفول
به مائة درهم وتقديره مائة ويطالب بقوله لى عليه مائة درهم وقد كفلت لى بها
على وجه عدم الوفاء وهذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاخر واما المخرج
لها فانها وهي اذا كفلت بنفسه وبدونك ان لم او افك به فان الكفيل بنفسه وعمر وعليه
حق للطالب هذه المسئلة هي المسئلة العاشرة التي ذكرها في الدرحة وقد قال ان
الكفالة الثانية جارية اي الكفالة المعلقة بشرط عدم الموافاه حتى اذا لم يوافق به
يصير كفيلا بنفس الثاني والله اعلم الكفالة بالدرك وتخبر الكلام منها ذكر
في الهداية قال ومن اشترى جارية وكفل له رجل بالدرك فاستحقت له ياخذ
الكفيل حتى يقضى له على البايع لان مجرد الاستحقا لا ينقض به البيع في ظاهر
الرواية ما لم يقضى له بالتمن على البايع لان احتمال الاجابة ما لم يجر على الاصيل
رد التمير فلا يجب على الكفيل الاصيل والتمن الكفيل خلاف القضا بالحريه لان البيع
سقط البيع مجرد الاستحقا فعلى قياسه مجرد الاستحقا وذكر في الكافي شرح الواقي
قال ومن اشترى شيئا وكفل له رجل بالدرك فاستحق ليس للمشتري ان ياخذ من الكفيل
التمن حتى يقضى له به على البايع لان الكفالة بالدرك كفالة بالتمن ولا بد من وجود التم
على البايع لصير هو كفيل به وبنفس الاستحقا والقضا بالبيع للمشتري لا يجب على البايع

ما لم يفسخ العقد ويحب التم اذ اتقى بالتمن على البايع ولهذا الواجز المستحق المبيع صح
البيع وذكر في المحيط قال الكفالة ما لدرك جارية وهي التزام تسليم التم عند استحقاق
المبيع لان الكفالة بالدرك انما تستعد لتحقيق احكام البيع وتأكيدها لان المشتري ربما
لا يرغب في الشراء الا بعد الكفالة ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم ياخذ الكفيل حتى يقضى به
على البايع ثم قال بعد هذا ولو ضمن الدرك في دار اشتراها لم يكن له ان يرجع عن
صنائه قبل ان يلقى الدرك قلت فتمرد لنا من هذا ان ضمان الدرك جارية ما تفاق بين
اصحابنا وهو الذي يكتب في كتب البياعات بعد التم والمعاقد وحصر فلان ما يكتب
على العادة وهو مختار به لحظ التم لكن اذا استحق المبيع لا يلزم الكفيل بالتمن بنفس
تمن الاستحقا بل لا بد من قضا القاصي على البايع بالتمن وعن ابي يوسف انه يجرد
الاستحقا ويرجع على الكفيل والاول هو ظاهر الرواية وهو المذهب والله اعلم بالصواب
اذا وكل رجل رجلا ان يبيع دانا مثلا او شيئا مما ملكه توكيلا صححتم كقول
الوكيل البايع التم على المشتري لاجل الموكل هل يصح هذه الكفالة وتخبر الكلام في
ذلك ذكر في الهداية قال فصل في الضمان ومن باع لرجل ثوبا وصن له التم او صارت
صن ممن متاع فالضمان باطل لان الكفالة التزام المطالبة اليهما فصير كل واحد منهما صامنا
لنفسه ولان المال امانة في ايديهما والضمان يعتبر بحكم الشرع فيرد عليه وذكر السعابي
في شرح الهداية قال قوله ومن باع لرجل ثوبا الى ان قال فالضمان باطل وذلك لان
حق القفل للوكيل جهة الاصل في البيع ولهذا لا يبطل بموت الموكل ولا بعزله ولهذا الوكيل
الموكل يعرضه من المشتري ثم عزله الموكل صح وهذا لان التم بالتمن واجب للوكيل على المشتري
عليه ما هو الاصل ان حقوق العقد يرجع الي الوكيل والعاقبة لغيره في حقوق العقد كالعاقبة
نفسه ولهذا كان احصا المطالبة ولو حلف المشتري ما للوكيل عليه شيء كان بار او لو حلف
ما للوكيل عليه شيء كان حائنا فلما يتصا صالة الوكيل في التمير لو صح الضمان منه بصير
صامنا لنفسه وانه لا يجوز خلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن للمرأة عن الزوج لانه في باب
النكاح سعي لا يلى قبض المهر فلا يصير صامنا لنفسه كذا ذكر الامام قلت فتمرد
لنا من هذا ان كفالة الوكيل الذي باع لا يصح لانه يكون صامنا لنفسه بناء على ان حقوق
العقد يرجع اليه والاصل معروف في موضعه والله اعلم **القضا** هل شرط
ان يكون القاصي مجتهدا ام لا وهل يجوز تولية المقادام لا وبين ان يصلح للقضا
وتخبر الكلام في ذلك ذكر في الهداية قال كل من كان اهلا للشهادة يكون اهلا

للقضا وما شرط لاهلية الشهادة مشروط لاهلية القضا والفاسق اهل للقضا
حتى لو قل بصح الا انه لا ينبغي ان نقلد كما في حكم الشهادة فانه لا ينبغي ان نقلد القاضي
شهادته ولو قل جاز عندنا واهلية الاجتهاد مشروط الاوليه في الصحیح فاما تقليد
الجاهل فصحيح عندنا خلافا للشافعي وفي حد الاجتهاد كلام عرف في اصول الفقه وحاصله
ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليعرف معاني الابرار واصحاب فقه
له معرفة بالحديث للاستعمال القياس في الموضوع عليه وان يكون صاحب فقه
يعرف بها عادات الناس وذكر في المدامع قال واما بيان من يصلح للقضا فالصلاحه
للقضا لها شروط منها العقل والبلوغ والاسلام والحريه والنظر والنطق
والسلامه عن حد العتق فلا يجوز تقليد الصبي والمجنون والكافر والعبد والاعمى
والاخرس والمحدود في العتق واما العلم بالحلال والحرام وسائر الاحكام فليس
مشروطا لجواز التقليد عندنا ولكنه مشروط الكمال فحوز تقليد الفاسق وسفید قضاياه
اذ لم يحاوزها حد الشرع وذكر في فتاوي قاضي خان قال الفصل الاول في
معرفة اهل القضا فاهله من يكون اهلا للشهادة ومن لا يكون اهلا للشهادة
كالعبد والصبي والاعمى والكافر لا يكون اهلا للقضا وكذا المحدود في العتق وبعض
العلماء منهم الحنابلة والظاهرية الحنابلة والفاسق والمرئى فعندما اذ اقلد الفاسق
لا يكون قاضيا واذ افسق معزول ولذا المرئى ومع اهلية الشهادة لا بد ان يكون عالما
ورعا فان كان جاهلا عدلا او عالما غير عدل لا ينبغي ان نقلد ولا نقلد والجاهل المقي
اولي بالقضا من العالم الفاسق وذكر في المحيط قال واما اهليته فاهل القضا من كان
عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الراي واما العدالة فليست مشروطا لاهلية لكن
هي شرط للاولوية والافضلية حتى ان الفاسق يصلح قاضيا لكن الافضل ان يكون
القاضي عدلا وهذا بنا على ان كل من صلح شاهدا يصلح قاضيا والفاسق يصلح شاهدا
عندنا فاصلح قاضيا واما اهلية الاجتهاد قال بعض مشايخنا ينبغي ان يكون عالما
بالمصوص من الكتاب والسنة مما يتعلق به الاحكام الشرعية وان يكون عالما
بوجوه العمل بالكتاب والسنة والاجماع والقياس وذكر في الكافي شرح الوابي قال
واهل من كان اهلا للشهادة فاشترط لاهلية الشهادة مشروط لاهلية القضا ومن
صلح شاهدا يصلح قاضيا والا لا والفاسق اهل للقضا حتى لو قل بصح الا ان الاول ان
لا نقلد الفاسق كما في حكم الشهادة فان الاول ان لا يقضي القاضي الفاسق ولو قضى

لشهادة صح

فقد عندنا ولو كان القاضي عدلا ففسق باخذ الرشوة او غير لا يعزل ولا يفسق الغزلي في
ظاهر المذهب وقال القاضي فخر الدين اجمعوا ابانه اذ الرئى لا يفسد قضاؤه فيما الرئى
وقال اذا اخذ القضا الرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا يفسد قضاؤه وقال بعض مشايخنا
اذا اقلد الفاسق ابتدا الاصح ولو قلده وهو عدل معزول بالفسق وقيل لا يصلح الفاسق مقبلا
وقيل يصلح والاجتهاد مشروط الاوليه في القضا حتى يصح تقليد القضا للجاهل عندنا وذكر
في الفتاوي الطهيري كون القاضي عالما ومحققا ليس بشرط حتى ان الجاهل لو استقضى
يصير قاضيا ثم اجمع الفقهاء ان المقي يكون من اهل الاجتهاد فانه لا يقدر ان يعطى اذ المرئى
من اهل الاجتهاد الا نزي الي ماروي عن ابي حنيفة قال لا يحل لاحد ان يقضي الا بطريق الحكاية
بمكلى ما حفظ من اقوال الفقهاء وكونه عدلا ليس بشرط ايضا حتى قال اصحابنا الفاسق يصلح ان
يكون قاضيا وبالفسق لا يعزل عن القضا ولكن لا ينبغي ان نقلد الفاسق القضا واذ افسق
بعد نقلد القضا يجب على السلطان ان يعزله والقاضي اذ قضى فيما الرئى لا يفسد قضاؤه
وذكر في شرح مجمع البحرين قال لا يصح ولاية القاضي حتى يكون اهلا للشهادة لان القضا
والشهادة من واحد فمن اجمعت فيه شروط الشهادة كان اهلا للقضا قال
وبعض المجتهدين العدل ويجوز بولية الجاهل ذكر القدر وري ان اهلية الشهادة
والاجتهاد من شروط صحة التولية وقال صاحب الهداية والصحیح ان اهلية الاجتهاد
مشروط الاولوية وهذا بنا على ان تولية الجاهل صح عندنا خلافا للشافعي فلذلك ردت
البينه على الافضلية على ما هو الصحیح وذكر في الاحاسس للناطعي من لا يصلح ان يكون شاهدا
لا يصلح ان يكون قاضيا لان الشهادة تضمن قبول قول غيره عليه كما تضمن ذلك في القضا كذا
صح اعتبار احدهما بالآخر وذكر الزاهري في شرح القدر وري قال المقلد لا يجوز ان يكون
قاضيا وقد نص عليه صاحب هذا الكتاب حيث شرط فيه ان يكون من اهل الاجتهاد
وذكر الحنابلة ما يدل على جواز ثم بحث ثم قال فالصحیح عندنا ان اهلية الاجتهاد
مشروط الاولويه واما تقليد الجاهل فصحيح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وذكر في الخلاصة
في الفتاوي العلم شرط الاولويه لا شرط جواز التقليد حتى لو قضى بغير صحیح وكذا
العدالة مشروط الاولويه وعند الشافعي والحنابلة شرط لازم قلت فقروا لنا من
هذا ان الاجتهاد مشروط الاولويه في الصحیح من المذهب لا شرط جواز التقليد فاما شرط الجواز
فهو شرط اهلية الشهادة فمن كان اهلا للشهادة كان اهلا للقضا وعلى العكس ثم
ان بعض الاححاب اقتصروا على هذا التعريف وبعضهم عدلوا لصاحبنا ابداءه فانه

قال منها العقل والبلوغ والاسلام والحرية والبصر والنطق والسلامة عن حد
القدف ولا شك ان هذه شرايط اهلية الشهادة ايضا على المسلمين وكنت في وقت
سبعت حكم الصم هل يكون كالحرس والعمى اعني ان العمى مانع من اهلية القضا والحرس كذلك
فالصم هل يكون في حكم ما ام لا ام لا احد فيهما فقلنا وصلت الى هنا رايك في كلام الاصحاب
ما يدلك على انه ليس مانع فالصم قالوا كل من كان اهلا للشهادة كان اهلا للقضا وصاحب
الهدايح عد على وجه التفصيل ولم يذكر الصم ولا شك ان الاصم يقبل شهادته وله شهادته
معتبره شرعا وقد قالوا ان كان اهلا للشهادة كان اهلا للقضا ويدخل تحت هذا ان الاصم
اهل للقضا بخلاف الاعمي والآخر من اما الاعمي فظاهر واما الآخر فماذا كما لم يفهم منه
الحكم والا لزام بالحق فلم يحصل منه قطع الخصومات وفضلتها وهذه المعاني كلها مستثنية
في الاصم يجوز تقليده على مقتضى ما قالوه واما اختلاف الاصحاب في ان القاضي اذا فسق
هل سئل او سخط للعزل فلا شك ان الاختلاف الذي بين القولين ظاهر فان القول
الذي بانه سئل بالفسق لا يحتاج معه الى عزل السلطان وثمرته في احكامه التي يقع
بعد فسقه فمن قال بانه سئل بتول جميع احكامه بعد فسقه باطلا لا يصح والعاقل بالقول
الذي سخط به العزل بتول احكامه صحيحة لكن يجب على السلطان ان يعزله فحصل الفرق
بين القولين في انما سان ما يصير بالانسان فاستقام وموضعه مسألة سماع القاضي البيه
على الفسق واساتته وسياتي ان شاء الله طلب القاضي للحكم خارج البلد الدعوي
ومعبرها ومتى يجوز للقاضي ان يرسل خلفه العزيمة وكيفية الارسال اذا طلب
ذلك منه وتحرير الكلام في ذلك ذكر في شرح ادب القاضي للحصاف ثم قال
في شرح اللباب واذا ادخله عدوي وهو في المصر فهذا الشارة الى ان الحكم اذا
كان خارج المصر لا يعد بحجود الدعوي قالوا وهذا اذا كان ذلك الموضع بعيدا عن
المصر فاما اذا كان قريبا فعلم بحجود الدعوي كما لو كان في المصر والحد الفاصل بين القريب
والبعيد وهو انه اذا كان بحيث لو ابتكر من اهله امكنه ان يحضر مجلس القاضي وحب
الدعوي وممكنه ان سئل في منزله فهذا قريب وان كان يحتاج الى ان سئل في الطريق
فهذا بعيد وقد نص على هذا الحد وهذا القول قول صاحب اللباب ومطوره ما ذكرنا
من شرح الجامع الصيوان العزقة متى وقعت بين الزوجين وبينهما ولد فارادت المرأة
ان تنقل من العزبة التي كان فيها العقد الى قرية اخرى بمنع الولد ان كان الزوج يمكنه
ان يحضر ومطالع ولد وينظر في امره ثم يعود وسئل في منزله كان له ذلك والافلا وادا

هذا هو الذي سئل في منزله
وهو الذي سئل في منزله
وهو الذي سئل في منزله
وهو الذي سئل في منزله

كانت المسافة بعيدة وادعى المدعي كيف يصنع القاضي اخلف المشايخ فيه منهم من قال بامر
الذي يحق باقامة البيه على موافقة دعواه ولا يكون هذه البيه لاجل القضايل يكون
لاجل الاضمار كما في كتاب القاضي الى القاضي والمستور في هذا الكني فاذا اقام امراسانا
ان يحضر خصمه فاذا حضر امر المدعي ما عدا البيه فاذا اعادها وظهرت عدالة
المهود قضي لها عليه ومنهم من قال بخلفه القاضي فان نكل اقامه من مجلسه وان حلف
امراسانا ان يحضر خصمه ومنهم من قال يستكشف حال المدعي فتقول هل لك معه خلطه
او اخذ وعطا وشركه ومضاربه او مبايعه فان فسرد ذلك امراسانا باحصان والافلا
والاول اصح وعليه اكثر القضاة وذكر في منية المفتي اذا طلب من القاضي احضار الخصم
وهو خارج المصر ان كان الموضع قريبا بحيث لو ابتكر من اهله امكنه ان يحضر مجلس القاضي
وجب خصمه وسئل في منزله بعد بحجود الدعوي كما كان في المصر وان كان البعد من ذلك
فصل بامر باقامة البيه على موافقة دعواه لاحضار خصمه والمستور في هذا الموضع فاذا
اقام بامر اسانا فحضر خصمه وقيل بخلفه القاضي فان نكل اقامه من مجلسه وان حلف
بامر باحصار خصمه وذكر في فتاوى قاضي خان قال اذا حار رجل الى القاضي وذكر
ان له علي فلان بن فلان دعوي فان كان المدعي عليه غايبا دفع القاضي اليه طيعة عليها
حكم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحكم وان كان المدعي عليه حاضرا في المصر
احضره القاضي بحجود دعوي المدعي وكذا اذا كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدي
القاضي بحجود الدعوي حتى يقيم البيه ان له علي فلان حقا فان اقام البيه اعاد القاضي
استحسانا وفي القياس لا يعدي كما لو كان بعيدا والفاصل بين القريب والبعيد ما قال
الحصاف انه ان كان في موضع يمكنه ان يحضر مجلس القاضي وحب خصمه ويجوز له
منزله في ذلك اليوم لا يعد عشاوه فهو قريب والافلو بعيد وعن محمد انه يجب
على الامام ان ينيب قضاة في اللور فيما دون السفر لاجل مسه الاعدا وسقط
الاعدا بعد المرض وكذا اذا كانت محذور فان كان المدعي عليه غايبا بعيدا عن المصر
على المنسبر الذي ذكرنا لا يحضر القاضي ما لم ينع البيه على ما ادعى فاذا اقام البيه
فبكت منه الاستحسان للقضا والمستور في هذا الكني وذكر في المحيط باب الدعوي
والاعدا ذكر الحصاف قال ابو يوسف رجل ادعى على رجل دعوي واراد عليه دعوي
وهو في المصر والقاضي لا يعلم الحق ام يبطل فانه تعديه عليه وبعث من يحضره
استحسانا والقياس لا يعد بحجود الدعوي واذا كان الحكم خارج المصر قالوا ان

كان قريبا من المصر بان كان بحيث لو استكر من اهله امكنه ان يحضر مجلس القاضي
وحيث وسدت في منزله بعدة وان كان بعيدا من المصر بحيث لا يمكنه ان يعود في
اليوم وسدت في منزله لا بعدة ثم كيف يصنع القاضي اخلف المناخ قبل ما امر المدعي
باقامة البينة ان له عليه حقا ولا يكون هذه البينة لاجل القضاء بل لاجل الاعدا كما في
كتاب القاضي الى القاضي فاذا اقام البينة امر انسا فان حضر خصه فاذا حضره
امر المدعي باعادة البينة فاذا اعاد البينة العادلة قضى بها عليه قبل وخلفه
القاضي فان نكل اقامه من مجلسه وان خلف امر انسا فان حضر خصه والاول اصح
وعليه الكرافضاه وذكر في ادب القاضي لابي بكر الرازي قال واذا تقدم رجل الى
القاضي وادعي على رجل غائب حقا وهو غائب عن المصر وسال احضاره والكتاب
الي الرازي في استخاضه فان كان بين الموضع الذي فيه المدعي عليه وبين المصر من
المسافة مقدار ما ياتي الرجل مجلس القاضي ويزوج من تومه فسدت في منزله
اعداه عليه وذلك ان المسافة التي قدرها ما بعد الرجل من منزله ويزوج اليه في
يوم حكمها حكم المصر مثل ان يكون في محلة اخرى واما اذا كان الكثر فان ذلك لكونه في
مصر اخيرا بعد عليه لكن يستعدي الي القاضي ذلك المصر حتى يقيم بينة ان له عليه
حقا وذكر في خزانة الاجل قال ابو يوسف رجل ادعى على رجل اراد عليه العدي
وهو في المصر فانه بعدد القاضي وسعت اليه لمحضه وان لم يعلم انه محض فدعواه
على هذا عادة الحكام ولو اخطى المدعي عليه في البيت بعث القاضي نسا يامرهن
لمدخلن داره ويظنون الي الكسوة فان كان من عرفته والاعزل النساء اللواتي
فيها في بيت ثم يدخل الرجال فيفسون بعية الدار قال هشام قلت لجدما
تقول في رجل له حق على ذي سلطان ولا يحببه القاضي فاحضر في ان ابا يوسف كان
يعمل بالاعدا وهو قول اهل البصر وبه باخذ والاعدا ان سعت الي بابهم من
مناذيه اياها ان القاضي يدعوك الي مجلس الحكم فان اجابه والاجل القاضي وكلا
عنه ولا ياخذ ابا حنيفة بالاعدا وذكر في موضع اخر ناقلا عن فتوى الناطق قال
القاضي بعد المدعي وان لم يعلم انه محض اذ اطلب ونعه لمحض الا ان يكون في مسير
فلا تة ايام لم يحضر قلت فحضر لنا من هذا ان المطلوب اذا كان بعيدا عن
مجلس القاضي على البعد الذي ذكره لا يرسل القاضي خلفه مجرد طلبه عن يده بقوله
ان له عليه حقا بل لا بد ان يقيم الطالب بئنه عند القاضي ان له حقا على المطلوب

ولا بد فيها من العدد ولا يكفي الواحد لان الحضاف قال يا امر المدعي باقامة
البينة كما في كتاب القاضي الي القاضي والبينة لا يكون الا باثنين وقوله كما في كتاب
القاضي الي القاضي فيه يبيد على هذا فان في مسألة كتاب القاضي لا بد فيها من اعتبار
العدد فكذا هنا ولكن لا يشترط في هذه البينة العدالة بل المستور وكفى وقولهم المستور
حتى يخرج منه المطعون فيه يفسق او نحوه فانه لا يكفي فان المستور هو من كان حاله مستورا
عن القاضي بمعنى انه لا يعلم عد التبع ولا ما ينافيها مما يحتاج اليه من الارسال خلف العزيم
اذا كان بعيدا عن التحديد الذي ذكره في الفاصل بين القريب والبعيد لم يتصور اليه
بعيد ولا شك انه يحتاج الي ذكر حده لان القاضي مثلا اذا كان يدسحق هل يقال
انه لعدي من هو في عزه او في محض فاطلاق كلامهم بعضي انه اذا قامت البينة بالحق
لعدي وفيه ضرر ومشفقة على المطلوب وما ذكره ايضا انه اذا كان في البرضاة
هل يملك قاضي المصر ان يعيدي البعيد ام لا يملك او انه ينظر الي اياها هو اقرب
الي العزيم المطلوب من قاضي المصدر ام من قاضي البر فيكون الطالب للقاضي القريب
من المطلوب وسعت اعدا القاضي البعيد عنه بان يكون المطلوب مثلا في عتبات
او في الكسوة فان اعلم القريب من القاضي فلا يكون للقاضي الذي في دمشق ان
يطلب الذي في عتبات وان كانت في ولايته بل يكون اعداؤه من قاضي الصين وان
كان المطلوب في الكسوة فليس لقاضي الصين ان يعديه بل يكون اعداؤه من قاضي
الصين وان كان المطلوب في الكسوة حجة قاضي دمشق بل الذي رات قد ذكر
في ذلك ما قاله قاضي خان فيما تقدم عن محمد انه يجب على الامام ان يصب قضاة في
الكور فيما دون السفر لاجل مشقة الاعدا لهذا المحفوظ عن محمد وحده لا شك ان فيه
اشارة الي انها خالفاه في ذلك اما من كونه فقل عنه خاصة والتخصيص عليه
ما تقدمه يشير الي الخلاف واما لكونه ذكر في هذا المقام وهو مقام اعدا
البعيد بعد اقامة البينة وقد صرحوا بان بعدد القاضي فعوله بعد ذلك وعن
محمد انه يجب على الامام ان يصب قضاة في اللور فيكون قولها انه لعدي القاضي بعد
اقامة البينة وان كان المطلوب بعيدا عن القاضي فقد رعدت السفر وما نقلت
ان الفتوى عليها على ما روي عن محمد فيجب ان يكون الفتوى على قولها على الاصل
المعروف فان قيل المروي عن محمد فيه مصلحة لان المطلوب ضرر اذا كان
بعيدا بعد مسافة العسر فلما كان ينظر الي مصلحة المطلوب يجب ان ينظر الي مصلحة

الطالب اكثر لانه قد يكون بينه في المصدر الذي فيه القاضي الاصل فاذا قلنا لا بعد
فيئيد مكلف السفر الى مكان المطلوب وسكف لسفر البيه ايضا لاجل بوث الحق
عند الانكار فحصل عليه ضرر ان ضرر نفسه وضرر سفر البيه وقد سدر سفرها
وهو الطاهر هو يدي الي احد امرين اما ضياع الحق بالكلمة فان يموت البيه لو
سافر الحق فكان اشق من اعد المطلوب لانه يلتزم ضرر او احد او ايضا ان البيه
اذا سافرت مع الطالب الي المكان الذي فيه المطلوب حاز الا يعرفها القاضي الذي
فيه ويحتاج الي من بعد لها عند والظاهر انه لا يتبها له بعد لها من غير اهل
بلها فحتاج الي كلفة المعدلن ايضا بالسفر وايضا فان قضاء البر يصلحون من الناس
لانهم قضاء على الاطلاق ولهذا اسعد احكامهم فجل ان ينكل عن المين ويحتاج
الي العضا عليه بالكل وهو لا يملكه ولا يجوز رد المين على المدعي مستعد الوصول
الي الحق وايضا فحاز ان يكون الحق بها يحتاج في انبائه ابتدا الي قضا القاضي لعقبة
القرية فانها لا يجب الا بالعضا ابتدا وليس قضا القاضي فيها اعانه لظهور الحق بل
لا شئت الا بقضا القاضي وكل ذلك لا يملكه قضاء البر ولو قلنا ان قضاء المصدر
لا بعده ادي الي ضياع هذا الحق بالكلمة فان المطلوب يعلم ان قاضي المصدر بعد
وقاضي البر لا يملك ذلك فبمنع هو من الحصول الي المصدر بالكلمة حشية القضا
عليه بالحق فيودى الي فوات هذا الحق وفي هذه الصور كلها من الضرر فما لا
حق والذي يظهر لي انه ينبغي ان يتظر ان كان بين المطلوب وبين القاضي مسافة سفر
فان القاضي لا بعده بل يسمع البيه ويكتب الي قاضي ذلك المكان على ما هو المعروف
من كتاب القاضي الي القاضي وان كان بينهما اقل من مسافة سفر فان كان الطالب اقام
منه على الحق كما ذكرنا او لاعداه بشرط ان لا يكون هناك قاضي فان كان هناك قاضي
لا بعدوا واخذت ذلك من قول صاحب البدائع في شرايط كتاب القاضي الي القاضي
فانه قال ومنها ان يكون بين القاضي والمكوب اليه وبين الكاتب مسير سفر فان
كان دونه لم يقبل فان التقاضي القضا بكتاب القاضي ام يجوز لحاجة الناس بطريق
الرحضة لانه قضا بالشهادة القايه على غايب من غير ان يكون عنده ضم حاضر لكونه
بحوز لمكان الصرور ولا ضرور فيما دون السفر هذه عبارته ومن قول قاضي خان
فيما نقلناه وروي عن محمد انه يجب على السلطان ان نصب قضا في اللور فيما دون السفر
لاجل مسقة الاعدا فاستعدت من قوله في البدائع ولا ضرور فيما دون السفر ان يمكن

خلاص الحق بالاعدا واحضار الخريم لسماع البيه بخلاف مدة السفر فانه لا بعده فكتب
القاضي بما في الاعدا من المكان البعيد الذي هو مدع السفر من الضرر والمستفقه فظاهر
نقتضي ان القاضي بعده فيما دون السفر سواء كان في ذلك المكان قاضي ام لا فانه المستفقه
الاول واستعدت بما قاله قاضي خان انه روي عن محمد انه يجب على السلطان ان نصب قضا
في اللور وقلنا ان هذا هو الذي ينبغي ان يقال فيه انه يشير الي خلاف بيته وسن احي حنيفة
واحي يوسف اعني من امر وجوب التولية في هذه الاماكن وعدم وجوبها لان موضع الخلاف
بينهم في الاعدا مع وجود قضا في اللور بوضوح انه لما قال يجب على الامام ان ينصب فيما
دون مدة السفر هذا الحرف هو الذي ينبغي ان يقال فيه انه يشير الي الخلاف لما فهم من
قوله لاجل مسقة الاعدا فان الذي يفهم منه انه اذا كان منه قضا في اللور فلا يبغي
قاضي المصدر حصا من عدمه بل يسقط الاعدا لاجل المسقة فهذا القدر يتفق عليه اما وجوب
النصب فهو الخلاف فيه فنسب الجواب حديد على التفصيل فيما دون مدة السفر انه اذا كان
منه قضا في اللور لا يبغي قاضي المصدر فيما لا يمكن ان يحضر الحزم وسمع الخاصة ويوجد
الي اهله قبل الليل وفيها يمكن تعدي وان لم يكن منه قضا اعدى قاضي المصدر الي مسافة
السفر والله اعلم بالصواب **فصل** يشتمل على بيان ما يكون حكما من القاضي
وما لا يكون وعلى الكلام في فعل القاضي هل يكون حكما ام لا ونحو ذلك من الاحكام
في ذلك كله ذكر في العسه قول القاضي حكمت له او قضيت له ليس بشرط وقوله ثبت
عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عدي او صح عدي فهذا كله حكم هو المختار وفي مع حم الحبس
بعد اقامة البيه بالحق قضائه وامر القاضي بحبس المدعي عليه قضا بالحق هذه
عبارة العسه وذكر في تمة الفتاوي اذا قال القاضي ثبت عدي ان لهذا اعلى هذا
لذا كان القاضي الامام العامري وشمس الامة اللواتي يعقبان انه حكم وقال بعض مشايخنا
انه لا يكون حكما وفي التمة ايضا من كتاب البيوع قال القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه
لا يجوز لان بيع القاضي يكون على وجه الحكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو استري من وصي
اليتيم يجوز وان كان هذا القاضي جلاله وصبا لان الوصي نائب عن الميت لا عن
القاضي والذي يورد هذا ان القاضي لو روج الصلح من ابنه كان باطلا وملة
بيع القاضي مال اليتيم مذكرة في السور الكبير وقال ابو العباس الناطقي في الاماكن
ما ذكر محمد في السور الكبير من عدم الحوزان محو اعلى قوله اما على قولنا في حنيفة ينبغي
ان يجوز البيع كما في الوصي والصحيح ان ما ذكر في السور الكبير قول الكل لان القاضي

تقع على وجه الحكم الاتري انه لا يلزمه العمد فلو جاز بيع مال اليتيم من نفسه كان
هذا منه حكم لنفسه والانسان لا يصلح ان يصحح نفسه هذه عبارة التمه وقد ذكرنا في
تزوج الصغار من هذا الكتاب وذكر في المحيط في كتاب البيوع قال ولا يجوز بيع القاضي
ماله من يقيم اصلا لانه يكون ذلك قضا منه وتلك ولهذا لا يرجح حقوق العقد
اليه والانسان لا يصلح قاضيا لنفسه وذكر في الدخيرة في كتاب السير قال والامير
اذا اشترى شيئا من الغنم لنفسه لا يجوز شراؤه وان كان للغانم فيه منفعة
ظاهرة فمن المشايخ من قال هذا قول حمدا ما قول ابي حنيفة واحدى الروايتين عن
ابي يوسف يعني ان يجوز شراؤه اذا اشتراه ما كثر من قيمته لان الوصي اذا اشترى
شيئا من مال الصغير لنفسه على وجه فيه منفعة ظاهرة للصغير يجوز عند ابي حنيفة
وهو رواية عن ابي يوسف فكذا الامير ومن المشايخ من قال لا يملك هذا قول الكل وهو
الصحيح لان الامام انما يبيع العتاق على وجه الحكم على المسلمين ولهذا لا يلزم العمد
فلو جاز بيعه من نفسه كان ذلك حكما له من نفسه وحكم الامام والقاضي لنفسه لا يجوز
وهذا المعنى معدوم في حق الوصي لان الوصي لا يبيع مال اليتيم على وجه الحكم حتى يقال
بيع من نفسه يكون حكما لنفسه بخلاف بيع الامام من نفسه قال خمس الائمة السرحي
ولولا المعنى الذي ذكرنا في حق الامام والا لكان ينبغي ان يجوز بيعه من نفسه وان لم يكن
فيه منفعة ظاهرة للغانم لانه لا يلحقه العمد فيؤدي الى التضاد في الاحكام وانه
لا يجوز وهذا المعنى لا يمكن حقيقته في حق الامير والقاضي لان العمد لا يلحقها ولا يؤدي
الى التضاد في الاحكام ومع هذا فلم يجوز بيع الامير من نفسه لان بيعه خرج على وجه الحكم
وهو لا يصلح حكما لنفسه وما ذكرنا من المعنى يقع العقد بين شرا القاضى شيئا من مال اليتيم
لنفسه وما ذكرنا وسين شرا الاب من مال الصغير لنفسه ومن شرا القاضى شيئا من نفسه
فان شرا القاضى لا يجوز وان كان فيه منفعة اليتيم وشرا الاب لا يجمع اذا المراد
للصغير فيه ضرر وشرا القاضى يجوز عند ابي حنيفة وهو رواية عن ابي يوسف
اذا كان للصغير فيه منفعة ظاهرة لان شرا القاضى وبيعه على اليتيم انما يجوز على
وجه الحكم عليه والانسان لا يصلح حكما لنفسه بخلاف الاب والوصي لان بيعها وشراؤها
على الصغير ليس على وجه الحكم وذكر في الفتاوى الكبرى للقاضي لوق قال القاضي بن عتري
ان لطفنا عند هذا كما قال بعض مشايخنا لا يكون حكما وقال بعضهم ومنهم القاضي الامام
ابو عاصم العامري وخمس الائمة الخواري انه حكم والفوى على هذا وذكر في فتاوى قاضي

خان في البيوع قال ولا يجوز بيع القاضى مال اليتيم من نفسه ولا يبيع ماله من اليتيم لان بيع
القاضى قضا منه وانه لا يصلح قاضيا لنفسه ولهذا الزوج اليتيم من نفسه لا يجوز وذكر
في كتاب الاصل لمحمد بن الحسن قال اذا حضر الورثة الى القاضى فطلبوا العتمة وبيعتهم
وارتغابيه او صغيره والركه عقار قال ابو حنيفة رحمه الله لا قسم بينهم باقرارهم
حتى يقيموا يئنة على الموت والموارث وقال ابو يوسف ومحمد اقسام ذلك باقرارهم
فابو حنيفة رحمه الله قال لا اهم يقولهم ولا اقضى على الغائب والصغير يقولهم لان
قسمة القاضى قضا منه وذكر في الاحكام في الفتاوى ناقلا عن المسقا قال قاض
باع مال اليتيم او اودعه او باعه امينته با من وهو يعلم بذلك ثم مات القاضى
واستقضى غيره فشهد عنده انهم سمعوا القاضى الاول يقول نعت فلانا مال اليتيم
لكة انقل ودواخذ المشتري بالمال وكذلك الوديعة وان لم يكن الاول اشهدتم انه
قضى به لكد قلست فحذر لنا من هذا كله اشيا منها ان الشئ حكيم على المختار وهو
القول المعنى به ومنها ان الحسن بعد اقامة البيعة حكم ويظهر فائدة هذا القرض في ان
القاضى اذا حبس شخصا بعت عليه بالمدى ليس للقاضى اجر ان يبطل ذلك حتى بعد
ذلك بوجه انه لو حبس الحنفي في دين اصله معاملة مفيدة كما جرت العادة ولم
يحكم بلزوم الدين وصحة المعاملة بل ادعى عليه عنده ومعت عليه حتى وجبته
فيه ثم افرج عنه وبه الدين فرجع المديون بعد ذلك صاحب الدين الى القاضى المالكى
الذى لا يبرى المعاملة اصلا وادعى عليه وسال الحكم بابطال المعاملة فانه ليس
للقاضى المالكى ان يبطلها لان حبس المديون عند القاضى الحنفي او لا قضا منه بذلك
فليس للمالكى ابطال قضايه بعد ذلك ومنها ان فضل القاضى اعنى فيما يكون موصفا
الحكم حتى يخرج منها الافعال وما شاكلها نحو تزوج الصغار والدين لا ولي لهم سوى
القاضى وبيع القاضى مال اليتيم وقسمة القاضى العقار الى غيره ذلك ما هو في هذا
المعنى ويظهر فائدة هذا القول في ان القاضى الحنفي اذا زوج صغيرا او صغيره لا ولي
لهما وقد شرط في تقليد تزوج الصغار والعقار انه بعد ذلك ليس للقاضى المخالف
ان يفسخ هذا العقد لانه وقع من القاضى على وجه الحكم كما ذكر في التمه وفي فتاوى قاضي
خان وغيرهما وصرحوا بالصورة فقالوا الزوج القاضى الصغيره من نفسه لا يجوز وكذا
من ابنه لان فعله حكم وقد بسطنا الكلام في مسئلة تزوج الصغار والصغار من هذا
الكتاب ولذا يبيع مال اليتيم الذي لا وصي لهم بان وضع على وجه الحكم كما ذكر في

المسقى مما قدمناه والله اعلم **تعلق الولايه بالشرط بالاضافة**
الى زمن في المستقبل وتحرير الكلام من الاصحاب في ذلك ذكر في متن البحر
المحيط قال اذا علق السلطان الامارة والقضا بالشرط او اضافها الي وقت
في المستقبل بان قال لرجل اذا قدمت ببلد كذا فانت قاضيها او اذا اتيت
مكة فانت امير الموسم او قال جعلتك قاضيا راس الشهر او جعلتك امير الموسم
الشهر فذلك جائز واما تعليق الحكومة بين اثنين او اضافها الي وقت في المستقبل
ففيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وسياتي بيانه في باب التحكيم ان شاء الله تعالى وتحرير
تعلق عزل القاضي بالشرط اليه اليه اشار في ادب القاضي للخصاف والمذكور به
اذا كتبت الخليفة الي القاضي او اوصل كتابي اليك فانت معزول فوصل اليه الكتاب
انعزل فاذا قلد السلطان رجلا القضا يوما يجوز وساق في هذا الموضع واذا
قيد بالمكان يجوز وتفيد بذلك المكان ايضا ذكره شمس الائمة السرخسي معلى هذا اذا
قيد القاضي انا ببلد بجانبه بمسجد معين لا يكون للنايب ان يقضي في مسجد آخر والى
وعده في الحكم هو قال ابو يوسف لا يجوز التحكيم معلقا بالاختصاص ولا مضافا
الي وقت في المستقبل وقال محمد بن يعقوب في صورة التعليق اذا قال لعبد اذا اعتقت
فاحكم بيننا او قال لرجل اذا اهل الهلال فاحكم بيننا وصورة الاضافة اذا قال
لرجل جعلناك حكاما على راس الشهر واذا اصطحا على حكم بينهما على ان يسأل فلانا
الفتنه ثم حكم بينهما بقوله جاز وكذا اذا اصطحا على حكم بينهما على ان يسأل الفقهاء
ثم حكم بينهما مما اجمعوا عليه جاز فان سأل ذلك الغيبة في الفصل الاول حكم بينهما
بقوله جاز وهذا ظاهر واذا سأل فقهاء واحدا في الفصل الثاني حكم بقوله جاز
واذا اصطحا على حكم بينهما في يومه هذا او في مجلسه هذا فهو جاز الا ترى انه جاز
بتقليد القضا موقفا فكذا التحكيم فان مضى ذلك اليوم او قام عن مجلسه ذلك لا يبقى
حكما واذا اصطحا على ان حكم بينهما اول من يدخل المسجد فذلك باطل لان الجملة
هنا اتم واظهر الا ترى انه لو قال اول من يدخل المسجد هذا فقد وكله ببيع هذا
العبد لا يجوز ولو سأل الحكم او مرض ادعي ثم قدم من سفره او برى من مرضه
وحكم طارا الاصل في هذا ان الحكومة متى صحت لا يخرج الحكم عن الحكومة الا بانها
الحكومة بان كانت موقفة او بفصل الخصومة او بخروج الحكم بان يكون اهلا
لحكومة باعتبار الردة وما اشبه ذلك او بالعزل لان الحكم عن المتخاصمين بمنزلة

القاضي المولى والقاضي المولى لا يخرج عن القضا الا باحد ما ذكرنا من الاسباب كذا هنا
وذكر في ادب القاضي لابي بكر الرازي قال تولية القضا ببعض الاحكام دون بعض
جائز كما يجوز الوكالة ببعض الاشياء دون بعض وذكر في بمة الفتاوى قال تعلق بتقليد
القضا والامارة بالشرط او مضافا الي وقت في المستقبل يجوز بان قال اذا قدم فلان
فانت قاضي بلد كذا او قال اذا قدمت ببلد كذا فانت قاضيها او قال اذا قدم فلان
فانت قاضي هذه البلدة او قال اذا قدمت فانت امير هذه البلدة هذا متفق عليه اما
تعلق الحكم لاسان بالخطر او مضافا الي وقت في المستقبل بان قال اذا قدم فلان
فاحكم بيننا في هذه الحادثة قال ابو يوسف لا يصح وعليه الفتوى وقال محمد بن يعقوب
تعلق عزل القاضي بالشرط ذكر في باب موت الخليفة الي القاضي اذا وصل كتابي فانت
معزول فوصل بصير معزولا لان هذا تعليق العزل بالشرط وقد وجدنا الشيخ طهر الدين
لا يفتي بصحة تعليق العزل وهكذا كان فتوى عمي وغيره اذا قلد اسان القضا يوما او
مجلسه هذا يجوز به الفتوى وذكر في المحيط ولا يصح التحكيم معلقا بالاختصاص والاضافة الي
المستقبل بان قال لعبد اولدني ان اسلمت او اعتقت فاحكم بيننا او قال لاجراذ اهل
الهلال فاحكم بيننا لا يصح عند ابي يوسف وعند محمد بن يعقوب لان الحكم ليس الا تولية
وتفويض الامر فيصير معلقا بالخطر ومضافا الي وقت في المستقبل كما في الوكالة والقضا والامارة
لا يصح ان الحكم تولية صورة صلح معنى لانه لا يثبت الارضى للخصمين وانما يصار
اليه لقطع الخصومة وللنازعة المحققة بينهما وليس الصلح الا هذا والصلح لا يصح معلقا
ولا مضافا والتولية يصح فلا يصح بالسك والاحتمال بخلاف القضا والاحتمال بان قال الخليفة
لرجل اذا قدمت من الحج فانت والى قضا بغداد لانه تولية ومغرض حقيقة وذكر في الفتاوى
الكبرى للقاضي اذا مات وله عمال وامر او قضاة فهم على حالهم لانه ما بسبب من العامة وهم
قائمون وذكر في فتاوى قاضي خان ويصح تعليق القضا والامارة بالشرط بتقليد تعليق
الوكالة وكذا الاضافة الي وقت في المستقبل بان قال الخليفة لرجل اذا قدمت ببلد كذا
فانت قاضيها او اميرها لو قال اذا قدم فلان فانت قاضيها او معلق عزل الوصي
بالشرط صح ذكر الخصاف ان الخليفة اذا كتب الي القاضي اذا وصل اليك كتابي فانت
معزول فوصل اليه الكتاب بصير معزولا وتعلق الحكم لاسان بن امير والاضافة الي
وقت في المستقبل على قول محمد بن يعقوب وعلى قول ابي يوسف لا يصح وعليه الفتوى واذا مات
الخليفة لا تعزل قضاة وعماله وكذا لو كان القاضي مادونا له في الاستخلاف ويختلف

غيره فمات القاضي لا تغزل خليفته واذا اقلها الامام وجلا ثوما او مجلسا جازا وتوقف
المكان والزمان وذكر في نسخة الغنية للكاكي تعليق تقليد القضاء والامانة بالشرط
او مضافا الي وقت في المستقبل يجوز كما اذا قدم فلان او قدمت بلدة كذا وتعلق بالحكم
لاستيد الزمان والمكان ولا تغزل القاضي بموت الخليفة وكذا الوالي ولومات القاضي
او تغزل تغزله خلقاه وذكر في الخلاصة في الفتاوى قال تقليد القضاء بالشرط او مضافا
الي وقت في المستقبل يجوز بان قال اذا قدم فلان فانت قاضي بلدة كذا او اذا قدمت
فانت اميرها حازن الاجماع وتعلق تغزل القاضي بالشرط صحيح حتى ان الخليفة اذا كتبت
اذا وصل اليك كتابي فانت معزول فوصل الكتاب بتغزل الخليفة اذا مات وله عمال
وامرافهم على حالهم في ادب القاضي للمصنف قال في المحيطة والهداية والاجناس
للناطقي لومات القاضي تغزل خلقاه وكذا اموت امير الناحية بخلاف موت الخليفة
السلطان اذا تغزل القاضي تغزل النائب بخلاف موت القاضي وذكر في ادب القاضي
لو ان الخليفة مات او خلع وولي غيره بان اجتمع الناس على خلعه والاستبدال به والبيت
او للمخاوع قضاه كان قد ولاه فان قضاه على حالهم احكامهم فاوزه وامورهم جازية
لانهم قوام المسلمين جعلوا المصالحهم وليسوا ولاية له في سبب خاص والخليفة نائب عن المسلمين
في تقليد القضاء والمسلمون على حالهم فلا تغزل القاضي بموت النائب وكذا الوالي لو
مات وله عمال لا يغزلون حتى يستبدلوا لانهم نصبوا المصالح اهل المدينة في امور المسلمين
فكان نايبا عنهم وعلى هذا اقيم الوقف اذا اجر شيئا من الوقوف ثم مات لا يبطل الاجارة
لان القيمة نائب عن الاوقاف وعلى حالها فلا يبطل العقد بموت النائب وذكر في البدائع
قال فضل واما بيان ما يخرج به القاضي عن القضاء كما يخرج به الوكيل عن الوكالة يخرج به
القاضي عن القضاء وما يخرج به الوكيل عن الوكالة اشياء تذكرها في كتاب الوكالة ويختلفان
في سبب واحد وهو ان الموكل اذا مات انغزل الوكيل والخليفة اذا مات او خلع لا تغزل
قضائه وولايته ولو اختلف القاضي باذن الامام ثم مات القاضي لا تغزل خليفته
لانه نائب الامام في الحقيقة لا نائب القاضي ولا تغزل بموت الخليفة ايضا كما لا يغزل
القاضي ولا يملك القاضي تغزل الخليفة لانه نائب الامام ولا يغزل بعزله كالوكيل فانه
لا يملك عزل الوكيل الثاني وذكر في الوكالة من البدائع قال واما بيان ما يخرج به
الوكيل من الوكالة فقول وبالله التوفيق ان الوكيل يخرج من الوكالة باشيا
منها عزل الموكل اياه ونهيه ولسحه العزل شرطان احدهما علم الوكيل والثاني لا يتعلق

120
بالوكالة حتى العير فاما اذا اختلف فلا يصح العزل ومنها موت الموكل ومنها جونه مطبقا
وحتى ابو يوسف يسميه ومحمد بن اسودج الحول ومنها الحاقه بدار الحرف مرتدا عند ابي
حنيفة خلافا لهما ومنها عزل الموكل والحجر عليه كالمكاتب وكل رحلام نحر وكالما دون الوكيل
ثم يحج عليه ومنها موت الوكيل لان الموت يبطل لاهلية التصرف ومنها جونه مطبقا ومنها
ان تصرف الموكل بنفسه فيما وكل به قبل تصرف الوكيل ومنها هلاك العبد الذي وكله ببيعته
وذكر في الدرر في كتاب الوكالة قال الفصل الثالث في تعليق الوكالة بالشرط صحيح فان الشرط
معارفا او لم يكن معارفا وشرط غير متعارف غير صحيح وذكر شيخ الاسلام ان الوكالة لا يصح
لتعليمها بشرط غير متعارف حتى لو قال لعيره اعنق عدي ان دخل الدار يكون الموكل
ماطلا وذكروا في فتاوى الظهيرية قال ويصح تعليق القضاء والامانة بالشرط لتعلق الوكالة
وكذا الاضافة في المستقبل فاما تعليق عزل القاضي بالشرط فهل يصح ذكر المصنف انه
صحيح وذكر في منية المفتي تعليق تقليد القضاء والامانة بالشرط او مضافا الي وقت
المستقبل جاز بان قال اذا قدم فلان فانت قاضي بلدة كذا او اذا قدمت بلدة كذا
فانت اميرها او قال ان قدم او ان قدمت وتعلق عزل القاضي بالشرط قبل الايه
بفتي قلنت فحزر لنا من هذا كله اشياء منها ان الولاية المتعلقة بالشرط المتعارف
وغير المتعارف جازية والتعلق صحيح ايضا ولا يظهر عليها الا عند وجود الشرط الذي
علقت عليه وكذا اذا اضاف الولاية الي زمن في المستقبل كقوله جعلتك قاضيا مثلا
راس الشهر او عند مضي الشهر وهذا باساق الاصحاب لفي لنا انه اذا اولى القاضي
شخصا وظيفة محمد شعورها عن من بها او قال اذا خلا مكان بالمدرسة الفلانية
فليقور فيها او فقد قررتك فيه ثم مات القاضي الذي قال ذلك قبل شعور مكان
او قبل حلومكان بالمدرسة الفلانية ثم شعر مكان هل يعمل الولاية المتعلقة من
القاضي الذي مات بعد موته عند وجود الشرط الذي علقها عليه او اضافها اليه
ام تبطل الولاية المتعلقة المذكور وهل يبرق الحال بين المضافة والمعلقة ام لا الظاهر
انها يبطل سوا كانت معلقة مادوات التعليق او بالاضافة وذلك لان كلام
الاصحاب ان المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط والمعلق بالشرط كالمسئل عند
وجود الشرط والتعلق ليس بسبب في الحال عند ما كما عرف من قواعد الشرط المذهب
ولا شك ان الولاية التي كانت من القاضي المقدر زالت بزوال اهليته بموته والا صحاب
شرط اقيام الاهلية وقت وجود الشرط اما من حيث المحسوس الحكم كالمجنون او من

حيث الحقيقة كالسلامة من الموت عند وجود الشرط الصحيح اذا علق بشرط
ثم وجد الشرط وهو محنون فانه يعمل لانه يجعل كالصحيح من حيث الحكم لان حيث
الحقيقة ولومات وهو صحيح والمسئلة كالمطلب والتعليق وانما كان ذلك لان المعلق
عند وجود الشرط جعل كانه يخرجه بعد الموت استعاب الاهلية فمثل التعليق والمضافة
مثله لغوات الاهلية فانه اذا قال لامرته انت طالق عدت فمات قبل حي الغد بطلت
الاضافة فمن هذا الوجه صارت الاضافة والتعليق على حد سواء وكونها سببا في الحال
لا اثر له في بقائها بعد الموت وانما يظهر اثره في الحيون فكذا في هذه الصور لما ولاه
معلقا بشرط ومات قبل وجوده فعند وجود الشرط تعدد ان يجعل موليا والى
الاهلية فمثل الولاية المعلقة فيما سأل على بقية التعليلات من الامان هذا من حيث
العتق والتمسك على القواعد فاما من حيث التمسك مما نقلناه من كلام الاصحاب
فقول اختلفت عبارات الاصحاب فيما اذا مات القاصي هل يغزل حلقاوه ام لا فذكر
الناطقي وصاحب المحيط والكافي انهم يغزلون موته وذكر الحنفية وقاصي فان فيهما
الهم لا يغزلون وكل من هو الاصحاب لم يذكروا حلقاوه فيما قاله فعلى قول من قال ان القاصي
اذا مات يغزل حلقاوه سعى الولاية المعلقة باطلة بالطريق الاولى وهذا ظاهر
واما على ما نقله الحنفية وغيره من ان موت القاصي لا يوجب عزل الحلقاوه فظاهر انها
سطل على ما قررناه او لا من ذكر قواعد المذهب واشتراط قيام الاهلية وقت وجود
الشرط فيبطل يقع هل للقاصي اذا علق الولاية بشرط ان يملك الرجوع عنه وان يغزل
من علقها له قبل وجود الشرط لم لا هذا المقام محتاج فيه الى ذكر مسئلة يخرج عليها جواب
هذا السؤال وهي قال في المحيط رجل وكل رجل في شي وكالة مرسله ثم قال له كلما عزلتك
فانت وكل في ذلك وكالة مسعولة ثم قال عزلتك في تلك الوكالة كلها فانه يغزل عن
الوكالة المرسله وهل يغزل عن الوكالة المعلقة قال في صير في حقه انه يغزل وهذا روي
عن محمد وقال محمد بن مسلم لا يغزل وهكذا روي عن ابي يوسف هذا بناء على ان الوكالة
مسي كانت معلقة بالشرط وعزل الموكل او قبل وجود الشرط مع العزل عند محمد
ولا يصير وكلامتي وجد الشرط وعند ابي يوسف لا يصح العزل حتى يصير وكلامتي
وجد الشرط لان الوكالة قبل وجود الشرط غير ماسه فلا يصح العزل قبل وجودها
كما قبل الوكيل محمد انه العقد سبب ثبوت الوكالة فصح العزل بعد وجود السبب
قبل ان يصير وكلاما لا يبرأ عن الاخر قبل استيفاء المنافع يصح لانه وجد بعد وجود

سبب وجوب الاجرة وهو الاطارة وان لم يجبا لاجرة بعد وكذا هذه اهدى عبارة
المحيط لجواب هذا السؤال مخرج عن الاختلاف الذي بين ابي يوسف ومحمد لا فرق
بين الموكل وبين القاصي هنا لان الولاية المعلقة كالوكالة المعلقة ومناط المقت وما ضد
كل من ابي يوسف ومحمد لا يخص بالوكالة وحدها بل العلة فيما يتم لان ابا يوسف لخط
ان التعليق كالعدم قبل وجود الشرط والعزل بعضي سابقه القوي والاثبات وفي
التعليق لا يظهر ولا يصح وهذا حسن ان تعلل به في الولاية ايضا لانها مشاهدة له من كل
الوجه وكذا ما تعلل به محمد بحسن ان تعلل به الولاية المعلقة ايضا انه يريد بقوله انه
العقد سبب ثبوت الوكالة والتعليق وفيه نظر لاننا لم نعرف ان محمد قال ان التعليق
سبب في الحال كما قال السافعي وانه يريد بقوله العقد سبب ثبوت الوكالة المنجزه
المرسلة اولا وجعل التعليق في ضمنها فصار المجموع سببا للوكالات المعلقة فهذا
لا يحسن ان يخرج عليه مسئلة الولاية المعلقة بل سعى جواب محمد فيها وجواب ابي يوسف
واحد في انه لا يصح العزل وسعق فيما اذا حصلت الوكالة على وجه التعليق استداوى في
صمان وكالة منجزه وله وجه فانه كم من سعى صمان وان كان لا سبب في هذا التعليق
ليس سبب في الحال اذا كان على وجه العقد اما اذا حصل في ضمن المجرى ينبغي ان يكون
سببا واستشهاده مسئلة الابرار عن الاخر قبل استيفاء المنافع مستهد هذا المحل
المثالي وانه لخط الوكالة المنجزه او لا كان الاطارة اذا صحت صارت المنافع الحادثة
في الحال موجودة تقابلها شي من الاجرة قطعا فكانت كالوكالة المنجزه والمنافع التي لم
يحي بعد عملة الوكالة المعلقة وقد ثبت لنا جواب الابرار عن مجموع الاجرة وان لم يح
الكل بعد فكذا هنا وهذا القوي وبقعه حسن والله اعلم الجبس في الديون
وعبرها من الحقوق الشرعية وغيرها وبيان وقت الحبس وسماع البينة بالصرة
وهل يكون القول قول المدعي ان المدعى عليه عني او قول المدعي عليه انه فقيد
وهل يعقل البينة بالافلاس قبل الحبس وبيان متى الحبس وبيان ما يحبس فيه من
الديون الشرعية وتحريم كلام الاصحاب في ذلك كله ذكر في الهداية قاله واذا
ثبت الحق عند القاصي وطلب صاحب الحق حبس عزمه لم يعمل حبسه وامر بدفع ما
عليه وهذا اذا ثبت الحق باقراره اما اذا ثبت بالبينة حبسه كما ثبت فان امتنع
حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في دين كمن المبيع اذا لزمه بعقد كالمهر
والكفالة والمراد بالمهر مجمله دون موجهه ولا حبسه فيما سوى ذلك اذا قال

ان في فقير الا ان سبت عزمه ان له ما لا فحبه لانه لم يوجد دلالة لسان فيكون القول
قول من عليه وعلي المدعي اثبات عناه ويروي ان القول لمن عليه في جمع ذلك لان الاصل
هو العسره ويروي ان القول له الا فيما بدله مال وفي النفقة القول قول الزوج انه
معسر وفي اعتاق العبد المشترك القول قول المعتق والمسلتان يويضان القولين الاخرين
والصريح على ما قال في الكتاب انه ليس بدلين مطلق بل هو صلة حتى يسقط النفقة بالموت على
الافتاق وكذا عند ابي حنيفة ضمان الاعتاق شرط فيما كان القول قول المدعي ان له ما لا او
سنت ذلك بالبينة فيما كان القول قول من عليه بحسه شهرين او ثلاثة فترسال عنه ويروي
عن ذلك من التقدير شهر او اربعة شهر او ستة اشهر والصحيح ان العقد بموت موقوف
الميراثي القاضي لاختلاف القوال الاستخاص فان لم يظهر له مال حتى سبيله يعني بعد صبي
المدعي فلو قامت البينة على اقله قبل المدعي قبل في رواية ولا يقبل في رواية وعلي
الثانية عامة المشايخ قال في الكتاب على سبيله ولا حول بينه وبين عزمه وهذا كلام في
الملازمة وسنذكر في كتاب الحج وعبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس في دين ولد
لانه نوع عقوبة ولا نسحقه الولد على والده كالحرد والقصاص الا اذا امتنع من الافتاق
عليه وذكر ما وعد به في كتاب الحج عليه فقال في كتاب الحج وان لم يعرف للفلس مال وطلب
عزمه بحسه وهو يقول لا مال لي بحسه الحاكم في كل دين التزم بعقد كالمهر والكفالة
وكذا ان اقام البينة انه لا مال له يعني على سبيله ولو مرض في الحبس سقى فيه ان له نظام يقوم
مخالفة وان لم يكن له احواله تحرق اعن هلاكه ولا حول بينه وبين عزمه بعد جرحه من
الحبس بلا زوجه ولا مفعوه من المصروف والسفر وقالوا اذا افلسه الحاكم طال بن العزما
وبينه الا ان يعتموا البينة ان له ما لا لان القضا ما لا فلاس عندهما صح فنت العزم وعند
ابي حنيفة رحمه الله لا يحقق القضا ما لا فلاس لان مال الله غاد ورايح وقوله الا ان
يعتموا البينة ان له مال اسان الي ان سنه اليسار مرجح على بينة الاعسار ولو اختار
المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالجبار للطالب الا اذا علم القاضي ان الملازمة
يدخل عليه ضرر من بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ بحسه دفعا للضرر هذه
عبارة للعداية في موضعين وذكر في وثاوي قاضي خان قال اذا توجه الحبس على المديون
فان القاضي لا يسأل المديون ولا يسأل المدعي له مال في ظاهر الرواية فان
سأل المديون من القاضي ان يسأل صاحب الدين له مال سأل القاضي بالاجماع
فان قال الطالب هو موسر قادر على القضا وقال المديون انا معسر تكلموا فيه قال

بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال لبعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال
كالقرض وتضمن المبيع القول قول مدعي اليسار وهو مروى عن ابي حنيفة وعليه الفتوى
وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول قول المديون والدي يويدها القول مسلتان
احدهما احد الشريكين اذا اعتق العبد المشترك وادعي انه معسر كان القول قوله فيه لان
الصمان وجب بدلا عما هو ليس بمال والاصل في الادعي العسرة والتابيه اذا طلبت
نفقة الموسرين والزوج يدعي العسره كان القول قول الزوج وقال بعضهم لما وجب
لعتق لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال المديون اذا
اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال الشيخ الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل الصحيح انها تقبل قال رحمه الله ويلغى ان يكون موقفا الى القاضي ان علم القاضي
انه وجب لا يقبل بئس قبل الحبس وان علم انه لئن قبل بئس ولو اقام المديون بئس على
الاعسار وصاحب الحق بئس على اليسار كانت بئس صاحبا للحق اولى فان شهدوا انه
موسر قادر على اداء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط تعيين المال وان اقام المديون بئس
على الاعسار وبعد الحبس في الروايات الطاهر انها لا تقبل الا بعد مضي مدة وانقضت
الروايات في تلك المدة روي عن محمد بن ابي حنيفة انه مقدر بشهرين وثلاثة وروي الحسن
عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر الى ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدر
بشهر قال الخلو اني هذا الفرق الاقارب وقال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب
عيال سلوا عليه الى القاضي لاجل النفقة ما حد يقبل للطحاوي وان كان وفحا تعرف
القاضي بمرده بحسه ستة اشهر فالحاصل انه موقوف الى القاضي ان وقع عند القاضي
انه بعد ستة اشهر بمرده بديم الحبس وان وقع عندك انه قبل تمام شهر واحد انه
عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقرا ظاهرا سأل القاضي
عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس وعلى سبيله حصره حقه وانما يسأل عن
عسرتة من حيرانه واصدقايه واهل سوقة من الققات دون القساق فاذا
قالوا لا تعرف له مال كفى ولا يشترط في هذه الفظة الشهادة وبعد ما على سبيله
هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازم واحسن الاقوال
في الملازمة ما روي عن محمد بن ابي حنيفة قال يلازمه في قيامه وعوده ولا مفعوه من الدخول
على اهله ولا من العدا والعسا ولا من الوصو والخلا وله ان يلازمه بنفسه واخوانه
وولده ومن اجب فان قال المديون لا اجلس مع علامك واجلس معك قال بعضهم

فان له ذلك وقبل هذا قول ابي حنيفة اما على قولها ليس للمدين ذلك جعلوا هذه
المسئلة في المسئلة التوكيل في الخصومة من غير رضی الخصم على قول ابي حنيفة والصحيح ان
الملازمة الراي فيه الي صاحب الدين لا الي المدين ان شاء لازمه بنفسه وان شأ
يخرج لان المقصود حصول الدين فلازمة الغير عسي ان يكون اقرب الي ذلك مسئلة
قال المدعي عليه انا فقير وقال المدعي هو عني موسر فالقول لمن يكون منها وحرير كلام
الاصحاب في ذلك قال في الهداية انه اذا اثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق
حسب عزيمه لم تجل حيسه وامر بدفع ما عليه وهذا اذا اثبت الحق بالاقرار لانه لم
يعرف كونه مماطلا اما اذا اثبت بالبينه حيسه كما ثبت لظهور مطله فان امتنع حيسه في
كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كمن المبيع او التزيمه بعقد كالمهر والكفالة
لانه اذا حصل المال في يده ببت غنايه واقدامه على الترامه باختيار دليل
بيان اذ هو لا يلتزم الا ما يقدر على ادايه والمراد بالمهر المعجل دون الموجل ولا
حيسه فيما سوي ذلك اذا قال ابي فقير الا ان سدت عزيمه ان له ما لا فحيسه
لانه يوجد دلا لكة اليسار فيكون القول قول من عليه وعلى المدعي اثبات غناه ويروي
ان القول قول من عليه في جميع ذلك لان الاصل هو العسر ويروي ان القول له الا
فيما دله مال وفي النفقة القول قول الزوج انه معسر وفي اعتناق العبد المشترك
القول للمعتق والمسلتان يوبدان القولين الاخيرين والخرج على ما قال في اللباب
انه ليس يدين مطلق بل هو صلة حتى يسقط النفقة بالموت على الاتفاق وكذا عند
ابي حنيفة صمان الاعتناق ثم فيما كان القول قول المدعي ان له ما لا او ببت ذلك
بالبينه وفيما كان القول قول من عليه بحسبه شهورين او ثلاثة ثم يسأل عنه هذه
عبارة وذكر في المحيط واما متى بحسبه فانما يجب اذا عرف القاضي ببيان من قبل
انه وجب الدين بدلا عما هو مال كمن متاع او بدل فرض حتى سدت ببيان بما ادخل
في ملكه وزواله محتمل فحينئذ بحسبه لانه موسر ممنوع عن اثبات ما عليه وان
اختلفا وزعم الطالب انه موسر وزعم المطلوب انه معسر ذكر الحنفية في ادب
القاضي القول قول المطلوب لان العسر اصل في بني ادم فالمديون مستمسك
بالاصل والطالب امر عارض فان يكون القول قول المطلوب وذكر في المبسوط القول
قول الطالب لانه متمسك بما هو ثابت في الاصل باتفاقهما وهو اليسار ومتى ما عرف
يساره من قبل او وجب الدين بدلا عما هو مال والمطلوب يدعي امر احادنا وهو

دعوى المدعي عليه الفقير

هلاك المال فيكون القول لمن تمسك بالاصل واما اذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال كالمهر
وبدل الخلع وغيرها فقال المطلوب انا معسر وقال الطالب هو موسر فالقول قول المطلوب
في ظاهر الرواية فانه ذكر في النكاح لو اختلف الزوجان فقال انا معسر وعلي نفقة المعسر
وقالت المرأة بل انت موسر وعليك نفقة الموسرين فالقول قول الزوج ونص في العتاق عبده
بين شريكين اعتق احدهما وقال المعتق انا معسر لاسبيل لك علي وقال الساكت انه موسر
ولي ان اضمنك فالقول قول المعتق وذكر في كتاب الكفالة اذا مات المحال عليه فقال الطالب
مات وعاد الدين اليك وقال المحيل مات موسرا فالقول قول الطالب وروي عن ابي حنيفة
رحم الله القول قول الطالب الا في دعوي الاعسار وبه تناحر المطالبة الي وقت اليسار
لمعنى دعوي الاجل ولو ادعي المطلوب احلا في هذه الديون وانكر الطالب فالقول قول
الطالب فكذا هذا وجه ظاهر الرواية ان المطلوب متمسك بالاصل وهو الافلاس فانه اصل
في بني ادم والغني عارض فكان الطالب مدعيها امرا عارضا والمطلوب متمسك بالاصل
فكون القول قوله بخلاف دعوي الاجل لان الاجل لا سدت الا بالشرط والشرط امر عارض
فكان مدعي الاجل مدعيها امرا عارضا ودعوي اليسار وان كان معنى دعوي الاجل الا انه
ثبتت من غير شرط وكان بمنزلة دعوي الاجل في الكفالة لما كان تثبت في حق الكفيل
من غير شرط كان القول قول مدعي الاجل فكذا هذا هذه عبارة المحيط وذكر القاضي في
الفتاوي ما صورته فان قال الطالب هو موسر قادر على القضا وقال المدين انا
معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول قول المدين انه معسر وقال بعضهم ان كان
الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وضمن المبيع فالقول قول المدعي اليسار ويروي ذلك
عن ابي حنيفة وعليه الفتوى لان قدرته كانت باسائه ما لم يبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك
القدر وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول قول المدين والذي يوبد هذا القول
مسئلان احدهما احد الشريكين اذا اعتق العبد المشترك وادعي انه معسر كان القول فيه قوله
لان الضمان وجب بدلا عما ليس بمال والاصل في الادمي هو العسرة والثانية المرأة اذا
طلبت نفقة الموسرين والزوج يدعي العسر كان القول قول الزوج وقال بعضهم كليل
وجب بعقد لا يقبل قول المدين انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال ثم كلامه وذكر
في المبسوط وادب القاضي للخصاف وان طلب المدين من القاضي ان يسأل المدعي هل له
مال يساله بالاجماع فان سأل المدين وسأل القاضي من المدعي وزعم المدعي انه موسر
وزعم المدين انه معسر يجمل القول قول المدين لان العسر في بني ادم اصل فالمديون

متمسك بالاصل وصاحب الدين يدعي امرأ عارضا فيكون القول قول المديون وقال
بعضهم ان كان الدين بدلا عن مال كمن متاع او بدل فرض يكون القول قول المدعي وان
كان الدين وجب بدلا عما ليس بمال يكون القول قول المدعي عليه لانه اذا اوجب بدلا عما هو
مال فقد عرف قدرته على قضاء الدين مما دخل في ملكه وزوال ذلك محتمل واذا اوجب بدلا
عما ليس بمال لا يعرف قدرته على قضاء الدين فبقي متمسكا بالاصل انه معسر والذي يوجب
هذا الاصل مسلمان احدهما نص في كتاب النكاح ان المرأة اذا ادعت علي زوجها انه يوسر
وادعت نفقة الموسرين وزعم الزوج انه معسر وعليه نفقة المعسرين جعل القول قول
الزوج لان السبب الذي به وجب النفقة دينيا في ذمته لم يدخل في ملكه شي يصير به قادرا
على قضاء الدين فبقي متمسكا بالاصل والثانيه نص في كتاب العتق ان احد الشرطين اذا
اعتق العبد المشترك وزعم انه معسر كان القول قوله لان هذا الضمان وجب بسبب لم
يدخل في ملكه بذلك السبب شي فمر صاحب الكتاب بسبب هذا القول الي ابي حنيفة
وابي يوسف والقاضي المنتسب الي اسحاق بسببه الي الفقيه ابي جعفر الهندي واني
وقال بعضهم ان كان الدين لزمه بمباشرة العقد يكون القول قول المدعي وان كان
الدين لزمه حكما لا بمباشرة العقد فالقول قول المديون لان الظاهر من حال الانسان
ان لا يشترع في امر لا يقدر عليه وان لا يلتزم مالا ولا وقاله به وهذا القول يوجب
التسوية بينهما اذا ثبت ذلك بدلا عما هو مال او لم يثبت بدلا عما هو مال وورق هذا
القبيل بين مسألة النفقة وبين العتق وسن عرضها وقال ذلك ليس بدعي بل هو نفقة
فان النفقة تسقط بالموت وضمان العتق كذلك على قول ابي حنيفة وسبب الشيخ شمس الائمة
السرحي هذا القول الي الفقيه ابي جعفر الهندي واني وقال بعضهم حكم فيه الذي ان كان
عليه زكي الفقرا فان القول قول المديون وان كان عليه زكي الاغنيا كان القول قول المدعي
لان ذلك علامة الاغنيا الا في العلوية والفقها وسبب الشيخ الامام شمس الائمة
ابي محمد عبد العزير احمد الحلواني هذا القول الي الفقيه ابي جعفر الهندي واني فعلى هذا
القول ان كان علي المديون زكي الفقرا وقد ادعي المدعي انه غير زكي وانه كان عليه زكي
الاغنيا قبل ان يحضر مجلس القاضي فان القاضي يسئل البينة فان اقام البينة على ذلك
سمع القاضي وجعل القول قوله وان لم يمكنه الاقامة حكم زكيه للحال ويجعل القول قول
المديون وذكر في الكافي شرح الوافي واذا ثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق
حس عزمه لم يجعل حبه وامر مدفع ما عليه فان ابي حنيفة في دين لزمه بدلا عن مال

129
حصل في دينه كالمثلن والقرض او الترمه كالمهر المعجل والكفالة لثبوت امانة غناه في
هذين الموضوعين اما في الاول فلانه قد ظهرت قدرته بما دخل في ملكه وزواله محتمل واما
في الثاني فلان التوامه باختياره دليل بيان اذ الظاهر انه لا يلتزم الا ما يقدر على ادايه
واما اذا طلقت المرأة الموجل من المهر بعد ما دخل بها فالقول قول الزوج في عسرته لانه
لادلالة هنا على القدرة ولا حبه في غير ذلك ان ادعي الفقرا ان ثبتت عزمه ان له مالا
فحبه بما راي لانه لم يوجد امانة غناه والاصل في الادبي العسره فكون القول لمن عليه
وعلى المدعي اثبات غناه وذكر المحض ان القول للمديون في جميع ذلك لانه متمسك بالاصل
وهو العسره ورب الدين يدعي امرأ عارضا وقيل ان كان الدين وجب عما هو مال فالقول
للمدعي فيه وان كان الدين بدلا عما ليس بمال فالقول للمدعي عليه وما يوجب هذا القول مسلمان
وذكر المسلمان وهذه عبارته وذكر الشيخ حسام الدين السخاقي في شرحه للهدايد ما صورته
قال قوله فان امتنع حبه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في دينه الي اخره اعلم ان هنا
اختلفت العلماء على احوال خمسة بيان ذلك ما ذكره في الدرر في الفصل التاسع من ادب
القاضي وما ذكره الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي من باب الحيس واذ اجاز رجل برجل
الي القاضي واثبت عليه ماله سنه او اقر الرجل به وقال المدعي انه موسر وطلب
من القاضي ان يحبه وقال المطلوب لا بل انا معسر فقد اختلفت الروايات فيه قال
المضار وهو رواه عن اصحابنا ان القول قول المديون لانه متمسك بالاصل لان العقد
اصل في بني ادم فانه يولد ولا مال له وصاحب الدين يدعي امرأ عارضا والمتمسك بالاصل
واجب حتى يظهر خلافه فكان القول قول المديون مع اليقين واختيار ابي عبد الله الحلي وهو
رواية عن ابي حنيفة واني يوسف ان كل دين اصله مال كمن البياعات والقرض والقول
للمدعي لانه يعرف دخوله في ملكه وزوال ذلك محتمل وكان القول قول المدعي وكل
دين لم يكن اصله مال كالمهر وبدل الخلع وما اشبه ذلك فالقول قول المدعي عليه
لانه لم يدخل شي في ملكه ولم يعرف قدرته على قضاء الدين فبقي متمسكا بالاصل وهو العسر
فيكون القول قوله وقال بعضهم ما كان سبيله سبيل البر والصلة فالقول قول المدعي عليه
انه معسر كما في نفقة المحارم وما اشبه ذلك وفيما سوي ذلك فالقول قول المدعي وقال
بعضهم كل دين لزمه معاقدته فالقول قول المدعي وكل دين لزمه حكما لا بمباشرة العقد
فالقول قول المديون لان الظاهر من حال الانسان ان لا يشترع في امر لا يقدر عليه ولا يلتزم
مالا لا وقاله وهذا القول يوجب التسوية بينهما اذا ثبت ذلك بدلا عما هو مال ولم

يكن بدلا عما هو مال و فرق هذا القابل من مسألة النفقة ومن مسألة العتق ومن غيرها
وقال ذلك لسبب من علي الحقيقة بل ذلك صلة حتى سقطت النفقات بالموت وكذلك ضمان
المعتق صلة علي قول ابي حنيفة وقال الفقيه البلخي وهو القول الخامس بحكم الزبي والهيبة ان
كان عليه زي الفقرا كان القول قول المديون وان كان عليه زي الاغنيا كان القول قول المدعي
في انه موسر الا في اهل العلم والاشراف كالعلوية والعباسية فانهم يتكلمون بالباسم مع
حاجتهم حتى لا يذهب ما وجوههم فلا يكون الزبي فهم دليل على اليسار وتكلم الزبي مهادي
السرع حتى حكم الزبي في باب الركا في جواز الصرف الى من راي عليه زي الفقرا فان ادعي
الطالب انه قد كان عليه زي الاغنيا ولكن غير ربه حتى حضر مجلس الحكم فان القاضي سله
عن البيعة فان اقام البيعة يسمع منه وكان القول قوله وان لم يقيم بيعة حكم زيه في الحال
فيكون القول قول المديون والمراد بالمهر مجله دون موجهه لان العادة جرت بتسليم المجل
فكان اقدم على النكاح دليل على قدرته على تسليم المجل فبعد ذلك لا يسمع دعواه انه
لا قدر على تسليم المجل وقد ذكر الامام النراقشي وذكر في النكاح عيسى في المهر وذكر
البيزوري اراد به المجل لان العادة في النكاح ان لا تقدم عليه من لا يملك المجل وقوله
ولا يحسه فيما سوى ذلك كضمان المعصوب وارث الجناية وقوله لانه لم يوجد دلا لة
اليسار متصل بالمستثنى وهو قوله ولا يحسه فيما سوى ذلك ثم ههنا ذكر قول من
يعمل قوله من رب الدين والمديون في موضعين وذكر ايضا قول البيعة المدعي اذا اقام بيعة
على ان المديون ما لا يقوله الا ان سدت عزمه ان له مالا وبنى الوجه الثالث وهو ما اذا
اقاما البيعة على ما ادعياه فرب الدين على اليسر والمديون على العسر فبذنه من يعمل
ذكر في الذخيرة بيعة رب الدين اولى وروي ان القول لمن عليه الدين في جميع ذلك يدل
حتمه ثم المبيع وغير هاهنك عبارته وذكر فاج التريعه في حاشيته على الهداية ما
صورته قوله فيما سوى ذلك مثل ضمان المعصوب وارث الجناية وبدل الكفاية وضمن
اعتاق العبد المشترك وبيعة الزوجات وذكر الشيخ محمد الدين الصر في حاشيته
على الهداية ما صورته المراد مجله لان العادة جرت بتسليم المجل فلا يقبل قوله اني غير
اما في المرحل القول قول المدعي عليه لان الاصل العسر وقوله فيما سوى ذلك وهو ما
سوي المذخور وهو مثل عوض العصب وارث الجناية وقوله القول لمن عليه في جميع ذلك
اي في المهر وبدل المبيع وفي ساير الصور القول لمن عليه في رواية وفي رواية القول
قوله اي المديون الا فيما بدله مال كمن المبيع فما يكون بدله مالا القول للدين والمديون

وقال ايضا وانما جعلنا القول قول من عليه في النفقة وفي الدين الواجب بالعتد القول لمن له
الدين لان الدين مطلق والنفقة ليست مدين مطلق لانها صلة وكذا ضمان الاعتاق والنفقة
ليست صلة عند ابي حنيفة بدليل سقوطه بالموت فاذا لم يكونا دينا مطلقا جعلنا القول قول من
عليه وذكر في الاختيار شرح المختار وان قال المدعي هو موسر وهو يقول انا معسر فان
كان القاضي يعرف بيساره او كان الدين بدله مال كالمثنى والقرض او التزيمه بعتد كالمهر
والكفالة وبدل الخلع ونحوه حبسه لان الظاهر بقا ما حصل في يدك والتزامه بدله علي القدر
ولا يحسه فيما سوى ذلك اذا ادعي الفقرا لانه الاصل وذلك مثل ضمان الملفات واروس
الحنايات وبيعة الاقارب والزوجات واعتاق العبد المشترك الا ان يقوم البيعة
ان له مالا فحبسه لانه ظالم ثم كلامه وذكر في شرح الهداية للكافي قال قوله بدلا عن
مال حصل في يدك الى اخن وفي الذخيرة وشرح ادب القاضي للصدر الشهيد لوقال
المديون بعد نبوت الدين انا معسر وقال المدعي هو موسر ولا بيعة له فالقول للمديون
مع عينه وهو رواية اصحابنا واختيار الحنفية وبه قال الشافعي في وجه وعن ابي
حنيفة وابي يوسف ان كل دين اصله مال كمن المبيع والقرض فالقول قول المدعي وبه
قال الشافعي في وجه فالمديون يحتاج الي البيعة لانه عرف دخول شي في ماله وزوال
ذلك محتمل فالظاهر قول المدعي وفي كل دين لا يقابل به ماله كالمهر وبدل الخلع وما اشبه
ذلك فالقول للمديون لانه لم يدخل شي في ملكه فبقي متمسكا بالاصل اليه انا محمد في
كتاب النكاح في مسألة ادعاء المرأة نفقة الموسر ورجم الزوج انه معسر فقال القول
للزوج وقوله والمراد بالمهر الى اخن وذكر ما قاله السعفي بعبارة ثم كلامه وذكر في
اختلاف الفقهاء للطاوي ما صورته وسمعت من ابي عمران كان متاخرا واصحابنا منهم ابن
سجاء يقول كل دين كان اصله من مال وقع في يد المديون كانمان المبيعات والقرض
ونحوها حبسه وما لم يكن اصله من مال وقع في يد مثل المهر والخلع والصلح عن دم
العهد ونحوه لم يحسه حتى سدت وجوده وملائته وذكر في المنايع قال والمراد بالمهر
المجل ولا يحسه فيما سوى ذلك كبذل المعصوب والملف واروس الحنايات فان
امارة العنا وجدت في هاتين الصورتين لانه اذ حصل المال في يد سدت عنه واقدمه
علي التزامه باختياره دليل ميان اذ الظاهر انه لا يلتزم الا بقدر ما اداه ولم
يوجد في غيرها امانة العني والاصل في بني ادم العسر فكونا القول قول من عليه وعلي المدعي
اثبات عناه وتمر كلامه وذكر في متن البحر المحيط فان قال المدعي انه موسر وقال المديون

انا معسر فقد اختلفت الروايات فيه واختلف المشايخ فيه ايضا فاختر الحضاف وهو
رواية عن اصحابنا ان القول قول المدعي مع اليمين واخيار ابي عبد الله البلخي وهذا روي في
بعض الروايات عن ابي حنيفة وابي يوسف ان كل من اصابه مال كمن البياعات والعروض والقول
قول المدعي في يسان وعسرتة وكل من لم يكن اصله مال كالمهر وبدل الخلع وما اشبه ذلك فالقول
فيه قول المدعي عليه وذكر في الفتاوى الكبرى للحاجي وان زعم رب الدين انه موسر وزعم المدعي
انه معسر قال الحضاف فالقول قول المدعي وقال بعضهم ان كان الدين واجب بدلا عما ليس بمال فالجواب
لذلك وان كان بدلا عما هو مال فالقول قول الدين وبسبب الحضاف هذا القول ابي حنيفة
رحمه الله وابي يوسف وسببه الاستحباب الى الفقيه ابي جعفر وقال بعضهم ان لزمه الدين بعد ما بشر
فالقول قول الدين وان لزمه حكما لا مباشرة العقد فالقول قول المدعي وسبب السرحي هذا
القول الى الفقيه ابي جعفر قال القاسم في حاشية حاشية القاسم في حاشية القاسم في حاشية القاسم
هو مال فالقول قول مدعي اليسار وان وجب بدلا عما ليس بمال فان وجب بعد ما بشره باختيار
فلهذا لا يوجد دليل اليسار وهو المبادلة والزام الدين باختياره والا فالقول قول مدعي
اليسار لا بعد ادم دليل اليسار ثم كلامه قلت فخر لنا من هذه النقول كلها ان المذهب
المفتي به ان القول فيما لزم المدعي هو مال او بعد وقوع باختيار قول المدعي لا قول
المدعي ولا يلتفت الى قول الحضاف ولا يفتي به لانه مدع في ما ذكرناه من الدليل وما نقل
من الروايات فانما نعلمنا ان هذا نقل عن ابي حنيفة وابي يوسف وكفي بما جده في التقليد
من غير ظهور الدليل فكيف يكون مع ظهور الدليل وحكي والذي يعمد الله رحمة ان الادريجي
لما ولي القضا بدمشق وكانت ولايته سنة واحد كان يقبل قول المدعي في الكل ويقول
الاصل هو الفقير وهذا خطأ منه وبعد وفاته ما كان يعرف المذهب ولا سلك طريق اهل
المذهب في اشتغاله حتى يقبل ان اهل زمانه كانوا يسمونه الفقيه المغلوب والحق ما قاله
ابو حنيفة وابو يوسف يعني من جهة التقصيل كما تقدم نقله عنهما فليعلم بنبيه ويتبين
على القاسم اذا ادعى عنده رب الدين على المدعي واعرف له به او قامت به بينه والمدعي
يقول انا فقير معسر ان القاسم لا يجل حنيفة بل يسلمه عن سبب هذا الدين فان قال
انه بدل عن غير مال باختياره بعقد وهو معسر لا يحسنه ويطلقه وان قال انه موسر وطلب
حنيفة حنيفة فان قال المدعيون هو يعلم ابي معسر واسله عن ذلك فان القاسم يعيد عليه
القول فان اجاب بالتصديق اطلقه وان انكره فان قال المطلوب حلفه انه ما يعلم ابي معسر
حنيفة القاسم الى ذلك وحلفه انه ما يعلم اعسان فان حلف حنيفة في دينه بطلبه الحنيفة

ما قاله

وان نكل عن اليمين لا يحسنه ويطلقه وان قال المدعيون ان الدين لزمي من غير عقد ولا به ايمال
فيساله الحاكم عما ذكرك فان قال انه بدل الخلع او بدل العتق في حجة نصيب الشريك او من حجة
عصب مال معقود للمدعي وقد هلك او من حجة نفقة الزوجة او نفقة الاقارب او من حجة
ارش جنانية او من حجة صلح عن دم عمد او من حجة بدل الكفاية او من حجة نفقة مهر قد حبل
لعضه قبل الدخول فان صدقه المدعي في ذلك فالقول قول المدعي مع ميمنه في الفقر العسرة
وان كذبه المدعي وقال انه من حجة متاع فاعلم ان هذه الصوة ما ذكرها الاصحاب وينبغي
ان يكون القول فيها قول المدعي الا ان يتم رب الدين البينة ان الدين ممن متاع فيكون القول
حنيفة قوله وبحسنه وقوله بدل الخلع معناه القدر الذي وقع خلع الرجل امراته عليه وهو
اما ان يكون في ذمة المرأة المختلعة او في ذمة اضني فاذا ادعى الزوج على المرأة المختلعة
انها كانت احتلت منه على شي في ذمتها او على الاضني ان كان الخلع وقع على شي في ذمته
واعترفت المرأة والاضني بذلك لكن قالت المرأة انا فقيرة او معسرة او قال الاضني
كذلك وقال الزوج لا بل هما عتبان قال القول في ذلك قول المرأة والاضني مع اليمين
لا قول الزوج واخطا صاحب المختار في هذه الصوة في نقل الحكم في الخلع فانه
يجعله مع ممن المتاع والعرض وقال فيه ان القول فيه قول رب الدين لا قول المدعي فلا
يلتفت الى ما قاله وانما ذكرنا كلامه في هذه المسئلة لاجل ان يثبت على هذا وانه خطأ
لا يجعله وقد نقلنا فيما تقدم من نقل من الصحاح واختلاف العلماء كالطحاوي والسعدي
والحيط وشرح الهداية للكافي ما يخالفه ومن جهة المعنى فالخلع ليس بدل عن مال لا يضع
الحرم ليس بمال قطعا ولا عقد النكاح عند مبادلة مال بمال بل هو مبادلة مال بسضع
وفي المهر فصولا فيه بين المجهل والموجل وجعلوا ان في الموجل القول قول الزوج في الاعسار
لا قول المرأة وان كان العقد انما وقع على الخلع او في ذمته وقوله
او بدل العتق معناه ان العبد اذا كان بين شركتي فاعتقه احداهما لغير اذن صاحبه
واختار الشريك الذي لم يعق تضمن الذي اعقق وادعى عليه عند القاسم فاعترف
بالاعتاق او قامت به بينه فادعى انه فقير فقال الشريك الذي لم يعق انه غني فان القول
في هذا قول الذي اعقق مع يمينه ولا يحسنه اذا حلف قال في الهداية وفي اعتاق العبد
المشترك القول للمعتق بكسر التاء والعللة فيه كونه ليس بين مطلق حتى يسقط بالموت
عند ابي حنيفة وعلل قاضي حاشية بان الضمان واجب بدلا عما ليس بمال وفيه وفي تعليل
الهداية نظرا ما انظر الذي في كلام الهداية فهو كونه يسقط بالموت عند ابي حنيفة

ويجب ان لا يسقط قيا ساعلي بقية الحقوق واما النظر الذي في تعليل قاضي خان فهو في قوله
ان الضمان هنا يجب بدلا عما ليس بمالك وليس كذلك بل يجب بدلا عما كان ملكه شريكه
العبد وهو مال بدليل حوازي بيده من اجنبي ومن الشريك وبدليل جواز اعتاقه ولا
عقوب الا في المملوك فان اراد بالمال ما يتولى به وما فيه نحو نفسه كمال الزكاة فسقط
عليه في الاموال التي لا زكاة فيها واذا اتلف ضمن ولا يسقط الضمان فيها اصلا وان اراد ما
هو اعم من ذلك فسقط عليه ما قلناه من ان النصف من العبد المشترك كان مملوكا للشريك
ملكه صحيحا تاما مسجودا ومصرف فيه كل تصرفات المالكين وقولهم اوصمان المعصوب معناه
اذا اعترف بالغصب وقال انه فقير وقال المعصوب منه انه موسر ومصادقا على الهلاك
او حبس لاجل العلم بالهلاك كان القول قول الغاصب في العسر لاقول المعصوب منه هكذا
ذكر السنخاني وتاج الشريعة وحيد الدين الضرر مما قلناه عنهم وفيه نظر ايضا ويحيى
ان لا يكون القول قول الغاصب لانه يدل مال حصل في يد سفي كسابر الذين التي هي من
انمان المباحات او القروض وكذا مسألة المتلفات بمعنى ان يكون مثل مسألة الغصب بحاب
انا انما قلنا في انمان البياعات والعروض بان القول فيها قول المدعي لان المدعي اعترف
بالغنا بدخول ذلك في ملكه ومدعي امر احادنا وهو زواله وكان المدعي متمسكا بالاصل
فكون القول قوله ولا لذلك مسألة الغصب والمتلفات لان المدعي عليه لم يرض باللياسر
ولاننا عناه بدخول شيء في ملكه بدلا عن مال لان الغصب لا يحصل به القتا ولا حصل
مال المثلث وكان المدعي عليه متمسكا بالاصل وهو العسر فكون القول قوله وهذا
بحاب ايضا عن ضمان الاعتاق لانه بمنزلة المتلفات لا غير وما استشكلته من قول ابي
حنيفة انه يسقط بالموت ومسألة الغصب وقت عدي يوم الجمعة طرد عشرين
ذي الحجة سنة اربع وثمانين وسبعماية ولم يقع عدي قبل ذلك من اول ما شرقي للحكم
وادرت الحكم فيها على قول الغاصب كما نقله الاسياخ وذلك بعد تصديق المعصوب
منه والغاصب على هلاك الاعيان المعصومة وعلى العتمة المذكور وقولهم ونفقة الزوجات
والاقارب معناه ان انفقت الزوجية مع الرجل على نفقة كل يوم وراضيا عليها فمضت
مدة بعد ذلك فادعت المرأة عليه عند القاضي وطالبت بذلك المتجر من النفقة
المفروضة وصدقها على ذلك وقال ابي فقير وقالت هي بل هو موسر فالقول قول
الزوج مع ميمته ولا يحبس اذا حلف انه فقير معسر عن هذا المطلوب منه فان قامت
المرأة بيمينه بانه موسر وطالبت حقه حيسه ونفقته الاقارب يجب ان يكون صورها

ان العريب فرض على نفسه لعريبه في كل يوم شيئا معلوما واذا نفي الاستدانة والاتفاق
والرجوع عليه فالاستدانة العريب المفروض له وانفق ثم ادعى على الفارض بذلك القدر
المستد ان عليه فقال الفارض انا فقير وقال المدعي والمفروض له هو موسر فالقول قول
الفاارض وكذا الواسع فقرض عليه القاضي واذا نفي الاستدانة واستادن وانفق وادعى عليه
فقال انا فقير يجب ان يكون القول قوله وكذا يجب ان يكون في نفقة الزوجة اذا فرض القاضي
عليه بعد امتناع الزوج من الفرض وانما قلت انما يجب ان يكون كذا الا في قلته على وجه
النفقة فاني لم ار احدا ذكر هذا التصوير ولا بسطه مثل ما بسطته وقولهم وارسل الخبايات
معناه اذا جنى عليه جنابة وجب فيها المال وادعى على الخاني وصدقة على الجنابة او قامت البيعة
فادعى الخاني انه فقير وقال الخاني عليه انه موسر فالقول قول الخاني وقولهم او صلح عن دم
العبد معناه انه لو قيل مورثه عدا فصالحه على مال وادعى انه فقير يكون القول قول القاتل
في ذلك لانه ليس بدلا عن مال وما صرح بهذه الصورة احد من علمنا عنهم سوى الطحاوي
في اختلاف الفقهاء وهو صحيح موافق للقواعد ودخل تحت قولهم عماليس عمال وقولهم او من جهة
بدل الدماء هذه الصورة ما ذكرها احد سوى تاج الشريعة ولا يحتاج اليها لان المكاتب
لا يحبس في بدل الكتابة لولاه بالاتفاق وفي دين سوي بدل الكتابة فيه اختلاف والقوي على
انه لا يحبس فيه ايضا وقولهم او المهر الموجل معناه ان الرجل اذا تزوج امرأة على مهر مبلغه
مثلا الف درهم ولم يذكر ان منه شيئا موجلا فانه يكون حاله انما يظهر الي اللام التي هم فيها فان تجاوزوا
تجمل كل الالف قبل الدخول فكون للمرأة ان تمنع نفسها حتى تستقر كل الالف ويكون القول لها في
قدرته على الالف مجموعها ولا يصح قوله انه معسر وان تجاوز التجمل البعض منها قبل الدخول كبرادنا
وظالمت بذلك الموجل عند القاضي فقال ابي فقير لا تبطل منه والقول للمرأة وان دفع الموجل ثم
دخل قطالته ببقية المهر فقال انا فقير فقالت هي هو موسر فالقول قول الزوج في هذه الصورة
وهذا معنى قول صاحب الهداية والمراد بالمهر مجمله دون موجهه والشيخ حافظ الدين قيد بالمهر
المجمل والشيخ حميد الدين اشار الى هذا القول لان العرف ما يجري على تجمل الموجل تعلمنا ان مخرج
الموجل الذي من جهة العرف لا الموجل الذي شرط في اصل الصداق بالصرح وقت العقد ومثل
هذا قالوا في المرأة لها ان تمنع نفسها حتى ياخذ المهر ومنعه ان يخرجها من البلد وقال صاحب
الهداية والمراد ما تجاوزوا تجمله ولو كان التجمل رضى في المعص لا تنفك الحكم لانه اذا حل
الاجل وظالمته وقال انا فقير كان القول قوله فالخالف ان التجمل على قسمين باجمل بطريق العرف
وهو قولهم في الاصدقة ونزوحها على الف درهم حاله تجمل لها من ذلك قبل الدخول لها خمسة

مثلا ويحق لها عليه بعد ذلك خمس ما به حاله ففي هذه الصوة اقول اذا دفع اليها الخمس ما به
التي قبل الدخول ثم دخل وطالته بالخمس ما به الاخرى وقال انا فقير يكون القول قوله وتأجيل
طريق المصيص على الاجل كما اذا اترو بها على الف درهم منها خمس ما به حاله والباقي موجبا الى سنة
مثلا وقال في الصدق والمجل لها قبل الدخول بها الخمس ما به الحالة فدخل بعد ما قبضت الحال ثم
ادعت عليه بالخمس ما به الموجله الى سنة يكون القول قوله فيها فلا فرق بين التأجيل الذي من طريق
العرف او من طريق المصيص فلو كان المهر كله حاله ولم يشترط منه لتجمل شي هل يكون كله معتزله للمجل
معنى ان القول في سيرته قولها ام لا الظاهر انه ينبغي ان ينظر الى المرأة والي هذا المهر ولم يكون
المعارف لتجمله منه هذه المرة فاذا امت ذلك يكون ما حكم العرف بتجمله القول فيه قول المرأة
وما عدا ذلك القول فيه قول الزوج قياسا على ما قالوا في منع نفسها حتى ياخذ مهرها لم يبينوا قدر
المجمل منه انه ينظر الى المرأة كما قلنا ومحل المعروف كالشروط ولا يقال ان اقدمه على النكاح
على هذا الوجه دليل قدرته على المجموع فلا يكون القول فيه قوله لانا نقول نحن انما نحن في هذا في
بله جرت العادة فيها مجمل البعض قبل الدخول اما في تلك حوت العادة لتجمل الكل فلا وقد
ينها عليه فلما جرى العرف بتجمل البعض قبل الدخول وسكت عن ذكره في الصدق ان كان
متمزلة اشتراطه لان الزوج ان يقول لما علمت ان العرف قد جرى لهذا سكت عن اشتراط شيئا
معينا وهو كلام معتبر والظاهر صدقه وبحصوله كما لو ساءل ثوبا في السوق وعرفهم في
بيع مثل ذلك انه يوضح مفسطا في دفعات واطلقوا البيع من غير ذكر ذلك الاجل فان الحكم
انه يعتبر عرف ذلك السوق وهذا كله يوضح من قولهم المعروف كالشروط وهذه واقعة
خلاف ما تقدم من الصور فيجب الاعتناء بحفظها والاصفا اليها فالخاسل ان جملة الصوة
المعدودة عشرة وهي التي يكون القول قول المديون فيها انه فقير وهي التي يفهم من قول
صاحب الهداية ولا يحبسها فيما سوي ذلك في هذه الصور المعدودة وهي بدل الخلع
بدل عتق نصيب الشريك بدل المصوب بقعة الزوجات بقعة الاقارب
اروش الجنائيات بدل دم العمد ما تاخر من المهر بعد الدخول بدل المتلفات
والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب وينبغي ان لا يدخل في هذه الصور بدل العانة للمولانا
وقد نظمت هذه الصور في اربعة ابيات في كتابي العوائد العربية المطبوعة وهي هذه الابيات
العقول بالاعسار قالوا قبل ممن عليه الحق بان فانفكوا
في بدل الخلع كذا كالتفقه لها وللحال تغير عرقه
صنان اعتاق وارث فاعرف والصالح عن عمد ضمان المتلف

موجلا المهرو ورد كسابقة ونحوها وفقت للاصابع
ذكر قدر مدد الحبس في الحقوق الشرعية وسماع البيعة بالاعسار وهل
يشترط لسماعها حضور المدعي ام لا وهل يجوز سماعها قبل الحبس ام لا وتحرير الكلام في ذلك كله
ذكر في الهداية فيما كان القول قول المدعي ان له مالا او ثبت ذلك بالبيعة مما كان القول فيه قول من
عليه حبسه شهرين او ثلاثة ثم سأل عنه بالحس لظهور ظلمه في الحال واما حبسه مدة لظهور ماله لو كان
مخفيه فلا بد ان تمتد المدعة لتقيد هذه الغايد فقد روي عن ابي بصير في غير ذلك من التقدير شهرين او
اربعة الى سنة والصحيح انه التقدير معوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الاشخاص فيه فان لم يظهر
له مال حلي مسيله معني بعد مضي المدعة لا يستحق النطق الي السنة فلو كان حبسه بعد ذلك ظلما ولو قامت
البيعة على افلاسه قبل المدعة تقبل في رواية ولا تقبل في رواية وعلى الثانية عامة المشايخ وفي الجامع
الصغير رجل اقر عند القاضي بدين فانه حبسه ثم سأل عنه فان كان موثرا اهدجسه وان كان معسرا
حلي سبيله ومراذه اذا اقر عند غير القاضي او عنك وظهرت مما طلبته والحس اولا ومدته قد بيناه
فلا نغيب وذكر في الكافي في شرح الروا في مثله وزاد ولو قامت البيعة على افلاسه قبل حبسه لا تقبل عند
الجمهور ومثل تقبل فان اقام المحبوس سنة على عسرته واقام رب الدين بيعة على يساره فبيته اليسار اولى
لانها امت امر اعراضا وذكر في الخلاصة في الفتاوى اذ احبسه شهرين او ثلاثة سال عن حاله واما
قبل الحبس فبيته روايات في رواية يسال بعمل البيعة على الافلاس قبل الحبس وهو اختيار الامام
الفيلي وفي رواية لا تقبل السنة قبل الحبس وهو اختيار عامة المشايخ واختلفت الروايات في المدعة
التي يجوز للقاضي ان يسال فيها في رواية شهرين او ثلاثة وفي رواية الطحاوي سنة اشهر وفي رواية الحبس
اربعة اشهر والصحيح انه معوض الى راي القاضي واما سالك البقات والواحد كفي ولا يشترط لفظ الشهادة
هكذا في الاقضية وفي الفتاوى الصغرى يشترط فان اقام المديون البيعة على الافلاس واقام الطالب
البيعة على اليسار فبيته الطالب اولى ولا حاجة الى بيان ما ثبت به اليسار وفي بيعة الافلاس
لا يشترط حصة المدعي وذكر في فتاوى القاضي خان اذ اقام البيعة على الافلاس قبل الحبس فيه روايات
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري الصحيح انها تقبل قال رحمه الله وينبغي ان يكون معوضا الى
راي القاضي ان علم القاضي انه وقع لا تقبل بحسه قبل الحبس وان علم انه لن يملك بحسه ولو اقام المديون
البيعة على الاعسار وصاحب الدين على اليسار كانت سنة اليسار اولى فان شهدوا انه موثرا قادر
على اداء الدين جاز ذلك وكفي ولا يشترط لعين المال وان اقام المديون بيعة على الاعسار بعد الحبس
وفي الرواية الظاهرة لا تقبل البيعة الا بعد مضي مدة واختلفت الروايات في ملك المدعة فروي
عنه عن ابي حنيفة انه يقدر شهرين او ثلاثة وروي الحسن عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر الى

سنة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدرة بشهرين قال شمس الائمة الحلواني وهذا
ارفق الا فويل وقال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا كصاحب عيال سأل عياله فان القاضي
ياخذ بقول الطحاوي وان كان وقفا لعرف القاضي بمرده بحسبه سنة اشهر والحاصل انه معوض
الي راي القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة اشهر انه ممرده بحسبه وان وقع عند قبل
تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امن مشكلا اما اذا كان فقده ظاهرا يسأل
القاضي عنه عاجلا ويصل المدينة على الافلاس وعلى سبيله محرم خصه وانما يسأل عن عشرته من
جيرانه واصدقائه واهل بيته من القات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا
كفي ذلك ولا يشترط في هذا لفظ الشهادة وبعد ما حكي سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه
احتلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه وذكر في ادب القاضي للشافع قال واذا اقدم رجل
رجلا الي القاضي قدمت له عليه مال اما باقرار او بينه فالقاضي لا يحبسها ما لم يطلب المدعي
حبسه عند ما وقال سرح بحسبه واحتلفوا في تقدير مدة الحبس والصحيح ان هذا ليس بقدر
لازم بل قال بعضهم انه في احدي الروايتين يقبل وبه كان يعني الشيخ الامام محمد بن الفضل وكان
يقول انه رواية في كتاب الكفاية وفي رواية لا يقبل نص عليه صاحب الكتاب في آخر الباب
وبه كان يعني عامة المشايخ وهو الصحيح فان احضر المدعي عليه سنة بعد الحبس قبل هذا الوقت
الذي ذكرنا بالعدم فشهد وان بعد ذلك عند القاضي قال صاحب الكتاب قبل القاضي ذلك
واخرجه من الحبس وقلسه وهذا الاشكال على احدي الروايتين ما على الرواية الاخرى قال
مشايخنا هذا اذا لم يكن حال الرجل مشكلا اما اذا كان لا يقبل قبل مضي تلك المدة فاذا اصبحت
تلك المدة واحتاج القاضي الي معرفة حاله رجح الي من له معرفة به وعلم بحاله واعلم الناس
بحاله جيرانه واهل مجلسه فبسال القات من جيرانه واصدقائه لان الفساق يكدبون
محيط فان قال هو لا انا لا نعرف ان له مالا قلسه القاضي واخرجه من الحبس ولو ان رجلا
حبس عزمه بماله ثم غاب فسأل القاضي عن المحبوس فوجد معدما قال بوضوئمه كقبلا
وحكي سبيله يريد به اذا مضت المدة وسأل القاضي عن حاله فوجد مغلما اما حكي سبيله
لانه ربما تعيب الطالب وكفى نفسه ويريد به ان يطول حبسه فصنروا ما ان لا يخذ
منه كقبلا لانه لو كان المدعي به حاضرا كان له حق الملازمة بعد ما حكي القاضي سبيله
مظنوا للمدعي فاذا كان غائبا بوضوئمه كقبلا ايضا نظر المدعي وذكر في العينية ناقل عن ط
اذا قامت المدينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسامعها حضور رب الدين لكنه
ان كان حاضرا او وكيله فالقاضي بطلقه محرمه وان لم يكن حاضرا بطلقه بكفيل وذكر

مثله فان غاب رب الدين وظهر اعسار مدبونه اخذ منه كقبلا وظلاه اطلقه ابو يوسف
في رواية ابن سماعه وفي ادب القاضي فان غاب ومضت مدة الافلاس فاقام المحبوس
بينة على افلاسه وسأل القاضي عنه فوجد مغلما خلاه بكفيل ولا ينتظر حضور الخدم وفي صحيح
اذا لم يجد المحبوس كقبلا هل على القاضي سبيله فقال لا بد من الكفيل قلت فحرقنا حتى
هذا كله ان مدة الحبس اختلفت الروايات في قدرها فروى محمد بن ابي حنيفة انها مقدرة بشهر
او ثلاثة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انها مقدرة من اربعة اشهر الي ستة اشهر وروى
عن الطحاوي انها مقدرة بشهر واحد وانفق الاصحاب ان الصحيح من ذلك انه معوض الي راي
القاضي كما قدمناه من النقل عنهم ومعنى هذا التفويض انه اذا اتين للقاضي انه معسر غير متمرح
بفتح عنه وان كانت مدة الحبس دون الشهر وان وقع عند القاضي من العلم انه متمرح وقد
مضى عليه في الحبس ستة اشهر لا يفرج عنه وهذا معنى قول صاحب الهداية لاختلاف الخوال
الاشخاص فيه وطريق معرفة القاضي الحال فيه ان يسأل من حيرانه واصدقائه عن
حاله وما لبيته فان اخبره بذلك واحد منهم غير فاسق انه معسر حكي سبيله هذا ما نص
عليه في الخلاصة كما تقدم من قوله انما يسأل عنه القاه والواحد كفي فاستفدنا من هذه
العبارة ومن قول قاضي خان دون الفساق ان المستور يعني في هذا الاربعة مقابلة الفاسق
المستور والعدل وهنك ليست شهادة لانهم مضوا على انه لا يشترط فيها لفظ الشهادة
والعدالة معتبرة فيما هو من باب الشهادة او مما هو من اخبار البيانات وهذا ليس من باب
الشهادة ولا من اخبار البيانات فلا يشترط العدالة ايضا وما يورد هذا ما قاله شيخ الاسلام
وصورته قال هذا السؤال من القاضي عن حال المدين بعد ما حبسه احتياط وليس واجب
لان الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي والشهادة بالنفي ليست بحجة فكان للقاضي ان لا يسأل
ويعمل برأيه ولكن لو سأل مع هذا المكان احوط ان ينهي كلامه فتقوله هذا ليس بواجب وهذا
ليس بحجة وان للقاضي ان لا يسأل بوجد قولنا انه لا يشترط العدالة في هذا الواحد لان
اشتراط العدالة انما يكون في اقامة امر واجبه او في اثبات حجة شرعية او مما هو عن
اليه اما اذا لم يكن واحد من هذه الاحكام فلا فائدة لاشتراط العدالة فان للقاضي ان لا
يسأل احدا صلا وبغرد بالافراج عنه وما يورد فاشتراط العدالة اذا لا فائدة فيه وكذا
قول هذا الواحد ليس بحجة وما ليس بحجة لا يشترط فيه العدالة لانه اشتغال بمالا فائدة
فيه هذا الواحد ولا ذكر احدا سوى الشيخ فخر الدين الرطبي في شرح الكفر فقال فان قامت
بينة على اعساره اخرج من الحبس ولا يحتاج فيه الي لفظ الشهادة والعدل الواحد كفي

هذا ص

في هذا او الانسان احوط وكيفيته ان يقول الشاهد ان حاله حال المعسر في فقره وكسوته
وحالة صفة وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية من كلامه وهذا من كلامه في الامانة
بقوله مذهبا والظاهر انه فهم ان هذا اهداه حد والتركيبة وليس اراد ان الركة
شرط في قبول الشهادة وهو ليس للحاكم ان يفرض بالحكم بدونها اما هنا فالحكم بيحد
ولا يرتب عليها امر واجب ولا هي حجة في نفسها كما قد منا فلا يفيد اشتراط العدالة قد
لا يجد الحاكم عدلا يحب فيؤدي الى تطول حبه مع امكان الحاكم ان يفرض بالافراج عنه
فيه نوع ظلم المحوس وهذا لا يجوز والاضحى عندي ان يقال ان كان رأي القاضي موافقا لقول
هذا الواحد المستور في العسرة يقبله وان لم يكن موافقا معني ان القاضي لا يراه في هذا
الوقت في حال هذا المحوس لا من جهة العسرة ولا البسرة فيشترط ان يكون المخبر بالعسرة
عدلا كما قالوا بالاضحى والعزل عن الوكالة فانه بالاجماع اذا اخبر الوكيل فاسق بالعزل
وصدقة الوكيل فيما اخبره من العزل انه معزول وانما استوصحت لهذا الكلام مسألة عزل
الوكيل من حيث ان السفناني قال في مسألة المحوس ما صورته ولا يحتاج الى لفظ الشهادة
بل اذا اخبر بذلك مكفي وان اخبره بذلك فعمل بقوله واخرجه من السجن والاشارة احوط لان
ما سئل سبيل الاخبار يكفي بقول الواحد فالأخبار بالتوكيل والعزل واسباه ذلك
فجعل هذا من باب ما سبيله سبيل الاخبار وهناك النقل باب في انه اذا صدق الفاسق
في الاخبار بالعزل يعزل فكذلك هنا اولاً ان يكون ما ذكرنا من امر المستور او وافق اخباره رأي
القاضي **بنيبه** اعلم ان هذا اذا لم يكن في الحال منازعة واما اذا كانت منازعة من الطالب
والمحوس بان قال الطالب انه موسر وقال المحوس اني معسر لا بد من اقامة البينة فان شهد
شاهدان انه معسر على سبيله ولا يكون هذه شهادة على النبي فان الاعسار بعد اليسار امر حادث
فكون شهادة بامر حادث لا بالنبي نه على هذا الشيخ حسام الدين السفناني فابده واعلم ان
الافراج بمعنى المدح مع اخبار واحد حال المحوس لا يكون من باب البتة حتى لا يجوز ان يقول هذا
القاضي ثبت عندي انه فقير معسر ولا سئل بونه الى قاض اخر بل هذا مختص بهذا القاضي لكونه
لما ابتلاه بالمحس وضيق عليه ولم يظهر له مال وهو يقول اني فقير فالظاهر من حاله الفقر فايد
تمسك المحوس بالفقير الذي هو الاصل وهو حر المدح ومصونها وعدم ظهور شي والمحس
جزا الظلم الحاصل منه يمنع اذا المحي عند الدعوى وطول المدح لظهور له مال فاذا
مضت هذه المدح واخبر بخبر فقرانه لا مال له افرج عنه يعني لنا هل يقال لو ادعى اخر
عليه بدين بعد ما اخرج من المحس عند هذا القاضي هل يجوز لهذا القاضي ان يحسه ولا

يكون بمنزلة ما لو بنت اعساره والبينة الشرعية ام لا يجوز للقاضي ذلك ويجعل اعساره هذا
كالثابت بالبينة بمعنى ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان دعوى هذا المدعي الثاني عقيب
خروجه من المحس ولم يمتض مدة محفل حصول الغنائه ولا يحسه واما حصول المدعي لسامع البينة
ما لا اعسار بعد المحس هل يشترط ام لا فقد مضى في القية والخاصة فيما تقدم انه لا يشترط لكن
ان كان رب الدين حاضرا اطلقه القاضي بغير كتمان وان لم يكن حاضرا افرج عنه بكفيل النفس والظاهر
انه جعل هذا بمنزلة اخبار الواحد اعني انه ليس بثبوت حتى لا يجوز نقله الى قاض اخر فان الثبوت
انما يكون في وجه ختم فمراده بقوله اذا قامت البينة على فلاس المحوس الى اخره هو سؤال القاضي
عن حال المحوس من خبره بعد مضي مدة المحس ولهذا لم يقل في الجواب بنت اعساره وعجزه وانما
قال اطلقه ولا يلزم من الاطلاق ثبوت الاعسار كما تقدم في اخبار الواحد حاله هذا الذي يجب
ان يحل عليه كلام الزاهدي وصاحب الخلاصة لانه يحل ان القاضي يجوز له ان يثبت اعساره في
غنية عسره وحكم به ويرفع عنه الطلب وينقل بونه الى قاض اخر وهذا مما ينبغي ان يعنى بغيره
وتنصيص الزاهدي على المحوس ولم يقل على فلاس المدعيون بوبد علمنا هذا فان الاخبار بحال المحوس
بعد مضي مدة المحس ليس على وجه الوجوب وانما هو احتياط حتى كان للقاضي ان يطلع به بلا سوال
وليس هذا ممن لم يحس ولو كان المراد البتة الشرعي لاستوا الحال في المحوس وغيره واما خبره
مسئلة سماع البينة بالاعسار قبل المحس فاعلم ان فيما تقدم نقله عن الاصحاب قد ذكرنا واثبت فيها
وقد نقل قاضي خان عن الامام ابي محمد بن الفضل ان الصحيح انها تقبل ونقل في شرح ادب القاضي
للصاف ان الصحيح انها لا تقبل وقال وعليه عامة المشايخ واختار قاضي خان انه موقوف الى
رأي القاضي فان رايه ليس يقبل وان علم انه وقع لا وكانه اراد بقوله ليس ليه يقول انا اعرف
حقك وقصدي رضاك ولكن العذر حافي من حيث اعساري ولكن الاجر في الصبر على الله وما نضع
حقك على وتلطف معه واراد بقوله وقع انه يقول لو قدمت في المحس كذا او كذا ما حصل للنبي
شي ولا افكر فيك واخر في اخرج علي رغم انك ونحو هذا الكلام مما حصل للسامع منه الادا
والقساوة وقوة النفس وكان والدي رضي الله عنه يقول للقاضي اذا علم ان بته عدول محزون
في العدالة لسرح صدر القاضي وسق الهم انه يقبل البينة بالاعسار قبل المحس وهذا احسن
ايضا وعلى عليه فان حسن عداله الشهيد وتخريه في الشهادة يعني الطن عن المشهود باعساره ان يحل
ان يكون له مال وحفيه فان العزل المحري لا يشهد بذلك ما لم يقطع العلم بفقره واعلامه خلاف
من هو حاله غير معروفه من الشهود ويحتاج الى ركة ولا يعرف القاضي بحريه ولا ديانته واعلم
ان قول صاحب الهداية ولو قامت البينة على فلاسه قبل المدح يقبل في رواية ولا يقبل في رواية

بنيحي

عسار

احري وعلى الثانية عامة المتأخر مراده بذلك وانه اعلم غير هذه المسئلة وهي سماع البيه بال
قبل الحيس فان قوله قل المدع بالالف واللام وقد تقدم في كلامه مدة الحيس وما فيها من الاختلاف
فمنع صورة اخرى وفي انه اذا حيس وقامت له بيته بالاعسار قبل الشهرين مثلا هل يقبل ام لا ولا يلزم
من الجواب في هذه الصورة من ان فيها اختلاف الروايتين من ان يكون الجواب كذلك في جميعها قبل الحيس
وسال قاضي خان قال فيما تقدم نقله عنه وان اقام المدعون منه على عسار بعد الحيس في الروايتين
الظاهر ولا يتصل الابدع مضي المدع وفي هذه الصورة التي اشار اليها صاحب الهداية ولم يذكر صاحب
الهداية مسئلة سماع البيه بالاعسار قبل الحيس وذكرها غير مما تقدم فقلنا ثلاث صور سماع البيه
بالاعسار قبل الحيس وقد ذكرنا ان فيها روايتين وما فيها من الاختلاف في الصحيح وصورة سماع البيه
بالاعسار بعد الحيس قبل مضي المدع المنقولة عن الاصحاب وان فيها روايتين ايضا وعامة المتأخر على
الحال لا يقبل والصورة الثانية سماع البيه بالاعسار بعد الحيس ومضي المدع وليس فيها خلاف
وانه سبحانه وتعالى اعلم مسئلة هل يجوز ان يلزم المدعي عليه المنكر بكفيل النفس بنفس
الدعوى قبل اقامة البيه ام لا وتحرير كلام الاصحاب في ذلك ذكر في فتاوي قاضي خان اذا ادعى
ولم يقم البيه وطلب من القاضي بكفيله فهو على وجهين ان قال سئتي غايبه لا تكفله وان قال
حضور في المصر في القياس لا تكفل وفي الاستحسان تكفله الى المجلس الثاني وكذا الواقم المدعي شاهدا
واحدا فانه ياخذ منه كفيل بنفسه وبالعين المدعي به وكلاهما الخصومة وكفيل بنفس الوكيل فان
اعطاه الوكيل ذون الكفيل او الكفيل ذون الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان يرضى به الخصم وذكر
في شرح ادب القاضي للخصاف قال ذكر عن قتاده وابي هاشم رجل ادعى قبل رجل ما لا فقال
اعطى كفيل احى سئتي قال ليس له ذلك وهكذا روي عن عامر الشعبي وروي عن ابراهيم
الحلي انه يجوز احد الكفيل واختلف المتأخرون فيه منهم من قال ما روي عن قتاده وابي هاشم
وعامر قياس وما روي عن ابراهيم استحسان وبه اخذ علماءنا ووجه القياس ان مجرد الدعوى
ليس سبب الاستحقاق لكونه معارضا لانكار فلا يجب على المدعي اعطاء الكفيل وجد الاستحسان
ان في الكفيل نظر للمدعي فانه متى احضر بيته وما عني المدعي عليه نفسه فلا تقدر على اثبات
حقه بالبيه وليس فيه كسر ضرر بالمدعي عليه فصار الى الكفيل فترحمت ثم قال وقال ابو حنيفة
واصحابه جميعا اذا تقدم رجل يدعي عليه حقا وسال ان ياخذ منه كفيل وقال في بيته حاضر
في المصر فان القاضي ياخذ منه كفيل ولا يسمع الفرق في ظاهر الرواية معناه اذا كان المدعي عليه
محرورا او لم يكن والمدعاه خطيرا وجب روي عن محمد بن عمار انه قال اذا كان المدعي عليه
محرورا فاقام الظاهر من حاله انه لا يحق نفسه وبذلك القدر لا يجبر على اعطاء الكفيل لكن ان

اعطا مختارا ويؤخذ منه وكذا ان كان المدعي بمحض الالحق المرئى لفسد ذلك ولا يجبر على
اعطائه الكفيل لكن ان اعطا يؤخذ منه ثم في ظاهر الرواية اذا اخذ منه كفيل اي الي وقت
باخذ اختلاف الاقوال فيه والصحيح انه ياخذ الي ثلاثة ايام فان ادعى حدا في ذرف او فخاص
او جراحة فيها فخاص وقال في بيته حاضر وطلب كفيل من المطلوب يجبر على اعطاء الكفيل
ثلاثة ايام حتى يحضر شهوده عند ما وقال ابو حنيفة لا يجبر واجمعوا ان في الحدود والحائصة
لله تعالى كحد الزنا والشرب والسكر من البيه لا يجبر على اعطاء الكفيل وفي دعوى السرقة
يجبر على اعطاء الكفيل ثلاثة ايام بالمال لا بالقطع وفيما يجبر فيه المعزير مثل الحر المستم الحر والحر
تقدف العبد يجبر على اعطاء الكفيل ثلاثة ايام لان المعزير حتى العبد يسقط بعفوه وتختلف
فيه وسنت مع الشبهات وشهادة السامع الرجال وذكر في الهداية واذا قال المدعي
لي بيته حاضر قبل الخصم اعطه كفيل بتفكك ثلاثة ايام كبايعت نفسه فضيع حقه
والكفالة بالفسخ جائزة عندنا واخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانا عندنا لان فيه نظرا
للمدعي وليس فيه كسر ضرر بالمدعي عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدي
عليه وكما لا يبيته وسن استخاله فصح التكفيل باحصان والتقدير بثلاثة ايام مروى عن ابي حنيفة
رحم الله وهو الصحيح ولا فرق في الظاهر بين الحامل والوجه والخصم من المال والخطيب شعر
لا بد من قوله في بيته حاضر للتكفيل معناه في المصر حتى لو قال المدعي لا بيته لي او شهودي
عيب لا يكفل لعدم القابلية فان فعل والا امر ملازمة كلامه حقه الا ان يكون غريبا
فلازمة مقدار مجلس القاضي وكذا لا تكفل له اخر المجلس والاستئناس صرفا لهما لان
اخذ الكفيل والملازمة ريبا دة على ذلك اصرار به منعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقادير
ظاهرا قلت فمجرد لنا من هذا كله ان المدعي اذا صح الدعوى من يدري القاضي وانكر
المدعي عليه ذلك فلا غلو اما ان قال المدعي بيته او قال لا بيته لي فان قال في بيته ولا غلو
اما ان قال في بيته حاضر او غايبه فان قال حاضر في المصر يجبر المدعي عليه على ان يصح نفسه
بثلاثة ايام وهذا على وجه الاستحسان اما على وجه القياس فلا يجبر على الكفيل ولم يذكر
الملازمة على وجه القياس والفتوى على وجه الاستحسان لان هذه المسئلة ما هي من المسائل
التي تقدم فيها القياس على الاستحسان فطلب المدعي الكفيل بعد ما قال
بيته حاضر في المصر وقال المطلوب ليس بكفيل فانه لا يجسه ولا يضربه ولا يرم عليه ولكنه
يقول للمدعي ان شئت ان يلزمه فلا يزمه حتى يحضر شهودك فان اختار ملازمة حبيه
القاضي الى ذلك وكيفية الملازمة ان سعى المدعي مع المدعي عليه في قيامه وجلو سه

ومشيته لان القاصي بامر المدعي عليه ما جلوس في مكان معين لا يخرج منه ولا يسعي في احواله
لانه نوع حديد ولو دخل المدعي عليه دار نفسه لحاجته لا يمكن المدعي من الدخول عليه الا
بمرضاة لكنه يجلس على باب الدار الى ان يخرج والله سبحانه وتعالى اعلم

بالصواب ثم الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توقيته

في يوم الثلاثاء المبارك السادس عشر شهر الله

المحرم الحرام سنة خمس وخمسين

وتم في بحمد الله وحسن توقيته

والوكل وصلى الله على

سيدنا محمد وآله

وصحبه وسلم

والناظر



اصح
المعوية